

POLITISCHE STUDIEN

Sonderheft 1 / 2000

Das Grundrecht
des Eigentums –
Grundsätze und
aktuelle Probleme

Mit Beiträgen von

Dieter **Blumenwitz**
Otto **Depenheuer**
Harald **Fliegau**
André **Habisch**
Peter M. **Huber**
Monika **Jachmann**
Eberhard **Roese**
Manfred **Weiß**



**Hanns
Seidel
Stiftung eV**

Atwerb-Verlag KG



**Hanns
Seidel
Stiftung eV**

Herausgeber:

Hanns-Seidel-Stiftung e.V.
Vorsitzender: Alfred Bayer, Staatssekretär a. D.
Hauptgeschäftsführer: Manfred Baumgärtel
Verantwortlich für Publikationen, Presse- und
Öffentlichkeitsarbeit: Burkhard Haneke

Redaktion:

Dr. Reinhard C. Meier-Walser (Chefredakteur)
Wolfgang Eltrich M. A. (Redaktionsleiter)
Barbara Fürbeth M. A. (stellv. Redaktionsleiterin)
Paula Bodensteiner (Redakteurin)
Verena Hausner (Redakteurin)
Irene Krampfl (Redaktionssekretärin)

Anschrift:

Redaktion POLITISCHE STUDIEN
Hanns-Seidel-Stiftung e.V.
Lazarettstraße 33
80636 München
Telefon 089/1258-260/261
Telefax 089/1258-469
Internet: <http://www.hss.de>
e-mail: krampfl@hss.de

Alle Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung, vorbehalten.

Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung der

Redaktion reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden. Redaktionelle Zuschriften werden ausschließlich an die Redaktion erbeten.

Die Beiträge in diesem Heft geben nicht unbedingt die Meinung der Redaktion wieder; die Autoren tragen für ihre Texte die volle Verantwortung. Unverlangt eingesandte Manuskripte werden nur zurückgesandt, wenn ihnen ein Rückporto beiliegt.

Bezugspreis: Einzelhefte DM 8,80.
Jahresabonnement DM 53,40. Für Studierende 50% Abonnementnachlass gegen Vorlage eines Hörscheins ihres Instituts.
Die Zeitschrift POLITISCHE STUDIEN erscheint im Periodikum, Sonderheft und Sonderdruck. Sonderausgaben sind im Abonnement nicht enthalten.
Bestellungen nehmen entgegen: Die Redaktion und alle Buchhandlungen.

Kündigungen müssen der Redaktion schriftlich, spätestens zwei Monate vor Ablauf des Kalenderjahres vorliegen, wenn der Bezug über das laufende Jahr hinaus nicht mehr gewünscht wird.

ATWERB-VERLAG KG Publikation ©

Inhalt

Bernd Rill	Einführung	5
André Habisch	„Mein und Dein“ – Die Bedeutung von Eigentumsrechten in der jüdisch-christlichen Tradition und ihre Konsequenz für die europäische Rechtsentwicklung.....	8
Manfred Weiß	Sozialbindung und soziale Gerechtigkeit	17
Otto Depenheuer	Der Eigentumsbegriff zwischen absoluter Verfügungsbefugnis und Sozialgebundenheit	29
Peter M. Huber	Umweltschutz als Ausprägung von Sozialgebundenheit	45
Harald Fliegauß	Eigentum und Verwaltungsrecht – Zur Effizienz des Eigentumsschutzes	63
Monika Jachmann	Zur Besteuerung des Eigentums	78
Eberhard Roese	Eigentumsschutz als Aufgabe der inneren Sicherheit – Bekämpfung der Einbruchskriminalität in einer Millionenstadt	95
Dieter Blumenwitz	Der völkerrechtliche Schutz des Eigentums.....	100
Autorenverzeichnis	115

Einführung

Bernd Rill

„Dem Eigentum kommt im Gefüge der Grundrechte die Aufgabe zu, dem Träger des Grundrechts einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich sicherzustellen und ihm damit eine eigenverantwortliche Gestaltung des Lebens zu ermöglichen. Die Gewährleistung des Eigentums ergänzt insoweit die Handlungs- und Gestaltungsfreiheit, indem sie dem Einzelnen vor allem den durch eigene Arbeit und Leistung erworbenen Bestand an vermögenswerten Gütern anerkennt.“ (BVerfGE 30,334)

Wenn demnach das Eigentum zur freien Entfaltung der Persönlichkeit in direktem Bezug gesetzt und als „Ausstrahlung der Personenwürde in den Sachgüterbereich“ angesehen wird, muss es sich beim Eigentumsrecht um ein originäres Menschenrecht handeln, ein „angeborenes, zur Menschheit gehörendes und unveräußerliches Recht“ (Immanuel Kant). Freiheit hat nicht nur eine moralische, sondern auch eine sachliche Komponente, weshalb es nach antiker Staatslehre selbstverständlich war, dass nur diejenigen an der politischen Freiheit der Polis teilhatten, die hinreichend begütert waren. Und wenn im 19. Jahrhundert das Wahlrecht an einen Vermögens-Zensus gebunden war, so lehnen wir das heutzutage zwar ab, da wir zu ega-

litären Demokraten geworden sind. Aber der Gedanke, der von den damaligen Politikern zur Abstützung ihres Systems gerne vorgetragen wurde, hat auch heute noch nichts von seiner Bedeutung eingebüßt: Wer Eigentum zu verlieren hat, ist weniger zu Abenteuern bereit, die die innere Ordnung eines Staates gefährden!

Wenn Art. 14 Abs.1 S. 2 GG also formuliert: „Inhalt und Schranken werden durch die Gesetze bestimmt“, dann darf dies nicht in dem Sinne verstanden werden, dass die Gesetze überhaupt erst festlegten, welcher Eigentumsbereich dem Einzelnen von Staats wegen zugestanden wird. Denn es ist klar, dass eine staatliche Ordnung, die Eigentumsrechte von sich aus definiert und auch manipuliert, auf diese Weise größten Einfluss ausüben und individuelle Freiheit sogar illusorisch machen kann.

Die stärkste Begründung für ein solches Vorgehen des Staates läge in der Berufung auf eine nicht individualistische, sondern kollektivistische Eigentumstheorie. Eine solche lag nicht nur den untergegangenen Staatsordnungen der kommunistischen Welt zugrunde, sondern wurde mitunter auch aus der christlichen Urgemeinde heraus legitimiert: „Die Gemeinde der

Gläubigen war ein Herz und eine Seele. Keiner nannte etwas von dem, was er hatte, sein Eigentum, sondern sie hatten alles gemeinsam“ (Apg 4,32). Hingegen besteht, dies sei zur Vermeidung von Missverständnissen umgehend hinzugefügt, der Ausgangspunkt der katholischen Soziallehre des 19. und 20. Jahrhunderts gerade in der Ablehnung der Vergesellschaftung des Eigentums.

Die Ausgestaltung des Eigentums in der Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland zeigt Elemente beider Legitimationsmuster, des individualistischen und des kollektivistischen, wobei Ersterem jedoch der Vorrang gebührt. Ein der Konzeption von Individual-Grundrechten verpflichteter Rechtsstaat hat auch kaum die Möglichkeit, die Gewichte hier anders zu verteilen. Daraus ergibt sich, wie in dem Beitrag von Manfred Weiß ausgeführt, dass z. B. der Gedanke der Sozialstaatlichkeit nicht auf Kosten des Grundrechtes auf Eigentum verwirklicht werden darf, dass mithin Gesichtspunkte der Vermögens-Umverteilung, um durch Egalisierung der Vermögen der sozialen Gerechtigkeit zu dienen, nicht auf Art. 14 Abs. 2 GG („Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.“) gestützt werden können.

Solche Gesichtspunkte hatten in den 70-er Jahren eine größere Konjunktur als heute, und die gegenwärtig amtierende Bundesregierung kann kaum ihrer Absicht nachkommen, sich zur Mitte hin zu öffnen, wenn sie das Eigentums-Grundrecht zur Zielscheibe ihrer Politik macht. Die Autoren unserer Publikation sind sich im Großen

und Ganzen einig, dass unsere Justiz den Eigentumsschutz so ernst nimmt, wie sie sollte. Es wäre wohl auch Alarismus, die vielfältigen Einschränkungen des Eigentums, die sich aus unserer hochkomplexen, hochkomplizierten Lebenswelt notwendigerweise ergeben, einem gewissermaßen historischen Trend zu immer stärkerer Entwertung von Eigentumspositionen zuzuordnen. Dass der römisch-rechtliche, absolute Eigentumsbegriff in weiten Bereichen der Lebenswirklichkeit obsolet ist bzw. nur noch als logischer Anknüpfungspunkt für die Rechtsfindung taugt, versteht sich von selbst.

Es findet sich umgekehrt auch der Gedanke, dass der in Art. 20a GG seit 1994 vorgesehene Schutz der „natürlichen Lebensgrundlagen“ ein neuartiges Staatsziel darstellt, das die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers bei der Konkretisierung des Gemeinwohls reduziert, was sich zugunsten des Eigentums in seiner individuellen Komponente auswirken mag. Die Gegner der Einfügung von Staatszielen ins Grundgesetz werden dies als eine Bestätigung ihrer Warnung ansehen, dass Staatsziele die Tendenz hätten, sich gegenseitig zu neutralisieren und damit den Willen des Gesetzgebers zu lähmen. In unserem Zusammenhang hat diese Neutralisierung wenigstens den Effekt, Angriffe auf ein Grundrecht zu erschweren. Und dass die Erfordernisse des Umweltschutzes ihrerseits zur Aushebelung des Art. 14 GG führen, kann jedenfalls gegenwärtig noch nicht behauptet werden.

So stellt unsere Publikation weniger ein Grundrecht in seiner Krise dar, die im Falle der Eigentums-Garantie allerdings symptomatisch wäre für eine

noch viel weitergehende Krise von Staat und Gesellschaft. Vielmehr wird ein wesentlicher Bestandteil unserer Rechtsordnung, der in seiner Ausformung aus dem bloßen Text des Grundgesetzes nicht hinreichend plastisch hervorgeht, klargelegt und in seinen Relationen zu anderen Bereichen die-

ser Rechtsordnung, die man manchmal in einem Atemzug mit ihm nennt, definiert, und das heißt: gebührend abgegrenzt. Der Rechtsstaat lebt von der Klarheit der für ihn maßgeblichen rechtlichen Begriffe; im Bereich des Eigentums-Grundrechts will unsere Publikation hierzu einen Beitrag leisten.

„Mein und Dein“

Die Bedeutung von Eigentumsrechten in der jüdisch-christlichen Tradition und ihre Konsequenz für die europäische Rechtsentwicklung

André Habisch

1. Ausgangspunkte

Die Voraussetzungen der eigenen Kultur und Tradition erkennt man erst, wenn man mit dem Fremden konfrontiert wird, wenn das Selbstverständliche unselbstverständlich zu werden beginnt. So hat die Globalisierung der kultur- und sozialwissenschaftlichen Diskussionen auch neue Fragestellungen auf die Tagesordnung gesetzt.

Eines dieser neuen Themen ist die Frage, warum sich Industrialisierung und Modernisierung, die in den letzten 150 Jahren unser Leben tiefgreifend verändert haben, gerade im Kontext der europäisch-abendländischen Kultur entwickelt haben. Why Europe? – Warum gerade Europa? Diese Frage stellt sich um so dringender, als etwa im chinesischen Kulturraum viele technische Errungenschaften längst bekannt waren, als unsere Vorfahren noch unter wesentlich primitiveren Bedingungen lebten und arbeiteten. Ohne dass die Frage nach dem „Wunder Europa“ (E. Jones) in der zivilisa-

tionsgeschichtlichen Forschung bereits als endgültig geklärt gelten könnte, so kann doch zumindest soviel gesagt werden, dass das rechtliche Institutionensystem, das die Europäer über Jahrhunderte entwickelt haben, von entscheidender Bedeutung für ihren Erfolg gewesen ist.¹ Ein grundlegendes Element dabei sind die Eigentumsrechte. Diese hatten im europäischen Kulturraum immer eine herrschaftsbeschränkende, emanzipative Funktion: Sie beschränkten den umfassenden Machtanspruch des (politischen) Herrschers.

2. Vorgeschichte

Beispiele für diese Funktion finden sich bereits in der Praxis der germanischen Stämme. Jeder französische Grundschüler lernt die Geschichte der Vase von Soissons. Sie war ein wunderschönes Objekt, das von den Franken während eines ihrer Raubzüge aus einer Kirche gestohlen worden war. Der Frankenkönig Clodwig wollte sie

der Gemeinde zurückgeben, um einer hübschen Christin, die seine Aufmerksamkeit erregt hatte, zu gefallen. Doch der Soldat, dem sie als Beute zugefallen war, wollte sie nicht mehr herausgeben. Er behauptete sein Eigentumsrecht auch gegen den Herrscher, und ging so weit, die Vase zu zerschmettern. Dazu rief er aus: „Was dein ist ist dein und was mein ist ist mein.“ Diesem Soldaten ist das Beharren auf seinen Eigentumsrechten zwar schlecht bekommen, denn beim nächsten Appell tötete Clodwig ihn mit einer Axt und sagte: „Was dein ist ist dein, aber du bist mein.“ Doch die Bedingung der Möglichkeit dieser kleinen Episode ist es, dass die fränkische Rechtspraxis offenbar ein so starkes Bewusstsein für individuelle Eigentumsrechte entwickelt hatte, dass der Soldat es überhaupt wagen konnte, seinem König in dieser Weise zu begegnen.

Ein ähnliches Bewusstsein finden wir auch in der jüdisch-christlichen Tradition wieder. So erzählt etwa das Buch Numeri des alten Testaments im 16. Kapitel eine Episode aus der Wüstenwanderung des Volkes Israel. Der Priester Korach leitet hier eine Revolte gegen Moses. Dieser verteidigt sich gegen den lautgewordenen Vorwurf der Usurpation mit den Worten: „Ich habe nicht einen Esel von ihnen genommen, noch habe ich irgendeinen von ihnen betrogen“ (Num. 16,15).

Mit ähnlichen Worten rechtfertigt sich der Prophet Samuel. Als die Israeliten – nun im heiligen Land angekommen – nach einem König verlangen, warnt sie Samuel vor den Konsequenzen ihres Wunsches. Ein König – so mahnt er – wird nicht so sein wie er selbst: „Denn wessen Ochsen habe ich genommen

oder wessen Schaf habe ich geraubt?“ (1 Samuel 12,3) Und als sich König Ahab von Samarien wiederrechtlich den Weinberg des Nabot aneignet, da kündigt ihm der Prophet Elija die Strafe Gottes an (1 Samuel 21).

In solchen Geschichten, die in der Kultgemeinde von Generation zu Generation weitergegeben werden, spiegelt sich die Bedeutung von Eigentumsrechten und zwar gerade in ihrer herrschaftsbeschränkenden, emanzipativen Funktion. Die Eigentumsrechte sind letztlich in der Landgabe Gottes an Israel begründet und können vom König nicht einfach rückgängig gemacht werden. Die Propheten erinnern den Herrscher und die Oberschicht an dieses Grundgesetz Israels – sie spielen hier die Rolle einer Art „Verfassungsgericht“. Die transzendente Begründung der Rechtsordnung entzieht diese dem einfachen Recht. Hier zeichnet sich bereits in einfachen Formen ein mehrstufiges Denken ab, das die abendländische Tradition stufenweise bis in die Neuzeit hinein prägen wird.

Der umfassende Eigentumsanspruch Gottes an alles Land geht exemplarisch aus Numeri 25, 52–56 hervor. Aus diesem göttlichen Anspruch folgt: Das Land darf nicht endgültig verkauft werden, denn es gehört Gott und die Israeliten sind nur Fremde und Halbbürger in ihm. Alle 50 Jahre soll ein Jubeljahr gefeiert werden, das die Sklavenbefreiung und die Rückführung verkaufter und verpfändeter Grundstücke an ihren ursprünglichen Besitzer bringen soll. Dieses Jubeljahr ist historisch wahrscheinlich nie praktiziert worden, von Bedeutung aber ist die theologische Aussage, die eine Ein-

schränkung der unbedingten Verfügungsrechte des Eigentümers impliziert. Auch hier wird aus der theologischen Aussage ein machtbeschränkendes Element abgeleitet, diesmal in Bezug auf die wirtschaftliche Macht des Eigentümers. Denn dieser ist in seinem Eigentumsgebrauch an die Grundregeln, die das Leben Israels im gelobten Land konstituieren, gebunden. Hier ist ansatzweise ein mehrstufiges Denken in der Eigentumsfrage angelegt, dieses Denken setzt sich in der jüdisch-christlichen Tradition des Abendlandes fort, wobei in der Folge der Aufklärung an die Stelle der transzendenten Ebene die Verfassungsebene tritt, auf der die politische Gemeinschaft jeweils die Verfügungsrechte über individuelles Eigentum kollektiv festlegt und anpasst. Die moderne Vertragstheorie, die die Rechtsordnung begrifflich aus dem kollektiven Akt der Konstitution des politischen Gemeinwesens heraus ableitet, lässt sich mithin bis auf biblische Grundlagen im Bereich der Bundestheologie des alten Testaments zurückführen.

3. Jüdisch-christliche Tradition und abendländische Rechtsentwicklung

Die Fortschreibung einer derartigen kulturellen Tradition darf man sich allerdings nicht zu einfach und linear vorstellen. Die jüdisch-christliche Gottesvorstellung wie auch Anthropologie und Sittenlehre sind nicht einfach das Schnittmuster für die abendländische Rechtsentwicklung gewesen. Die Entstehung von rechtlichen Institutionen folgt vielmehr einer eigenen Logik, für die die besagten Größen nur eine begrenzte Rolle spielen.

Diese Rolle wird man noch am ehesten dahingehend bestimmen können, dass das jüdisch-christliche Selbst- und Weltverständnis die Entstehung von Komplexität und eines differenzierten und vielschichtigen denkerischen Zugangs zur Wirklichkeit ermöglicht haben.²

Ein klassisches Beispiel dafür bildet die Unterscheidung von geistlichem und weltlichem Bereich, wie sie sich infolge der cluniazensischen Reformbewegung im 10. und 11. Jahrhundert durchzusetzen beginnt. Diese Unterscheidung, die für die mittelalterliche Welt eine zentrale Rolle gespielt hat, ist keineswegs identisch mit der Aufteilung der Gesellschaft in Bauern, Priester und Soldaten, wie sie auch in anderen Kulturräumen bekannt ist. Vielmehr bestehen der Anspruch geistlicher und säkularer Autoritäten nebeneinander und in Bezug auf dieselben Menschen.

Deutlichsten Ausdruck findet dieser Tatbestand in der Geschichte des Mittelalters am Beispiel des Bußganges Kaiser Heinrichs IV., des höchsten säkularen Herrschers, nach Canossa, um vom Bann Papst Gregors VII. gelöst zu werden. Hier dokumentierte sich über alle kurzfristigen taktischen Überlegungen der Beteiligten hinweg, dass die höchste Autorität in einer Hinsicht gleichzeitig zum demütigen Bittsteller in anderer Hinsicht werden konnte. Geistlicher und weltlicher Bereich stellen also je auf ihrem Feld Ansprüche in Bezug auf dieselben Menschen. Diese Ansprüche müssen natürlich gegeneinander abgegrenzt und näher bestimmt werden: Es bedarf der Metaregeln, die Anspruch und Grenzen geistlicher und weltlicher Regeln be-

stimmen. Der Historiker Richard Ber-
man leitet die Entstehung der abend-
ländischen Rechtstradition auf die-
se Begriffsbildungen des Mittelalters
zurück. Die Unterscheidung zwischen
rechtlicher Schuld und religiös-morali-
scher Sünde beschäftigte kirchliche
und weltliche Juristen des Mittelalters
und schlägt sich in einer ausdifferen-
zierten Strafpraxis geistlicher Instanzen
einerseits und weltlicher Gerichte an-
dererseits nieder.

Hier zeigt sich: Christliches Welt- und
Menschenverständnis bestimmt die
abendländische Rechtsentwicklung
nicht einfach inhaltlich vor, wie dies
etwa bei der Scharia in bestimmten is-
lamischen Traditionen der Fall ist. Viel-
mehr nötigt in der jüdisch-christlichen
Tradition die weltliche Unverrechen-
barkeit des göttlichen Anspruchs ge-
dankliche Unterscheidungen auf (zwi-
schen Kirche und säkularer Gewalt,
zwischen Recht und Moral, zwischen
geistlichen und weltlichen Strafen), die
in vielfältiger Weise wegbereitend ge-
wesen sind für die Entstehung der mo-
dernen Welt.³

Das Gesagte lässt sich gerade am Bei-
spiel der Eigentumsrechte dokumen-
tieren. Zwar gehört der Kirche im Mit-
telalter in manchen Regionen nahezu
ein Drittel des Landes. Aber nirgendwo
erhebt sie einen theokratischen An-
spruch auf diesen Besitz. Vielmehr ist
klar, dass der umfangreiche Grundbe-
sitz zum weltlichen Bereich der Kirche
gehört und mithin denselben säkula-
ren Regeln unterliegt, wie der weltliche
Besitz anderer Eigentümer. Der Beweis
dafür ist, dass es etwa Klöster für nötig
befunden haben, eine umfangreiche
schriftliche Dokumentation von Ei-
gentumstransfers usw. vorzunehmen.

Als Konsequenz solchen Denkens ent-
wickelt sich im christlichen Abendland
eine elaborierte Rechtskultur mit mehr
oder weniger formalisierter Gerichts-
barkeit, rechtlicher Dokumentation,
wissenschaftlicher Jurisprudenz und
insbesondere einer weitverbreiteten Er-
fahrung im Umgang mit rechtlichen
Institutionen, die den europäischen
Kulturraum von anderen Teilen der
Welt markant unterscheidet. Sie führt
insbesondere auch zu einer verfas-
sungsmäßigen Beschränkung des säku-
laren Herrschers.

Er kann die fundamentalen Rechts-
prinzipien nicht einfach abändern,
sondern muss sich selbst in seiner
Herrschaftsausübung an Regeln halten.
Dies wird handgreiflich schon an den
Herrschern des Spätmittelalters, die
wie etwa der römisch-deutsche Kaiser
Maximilian unter chronischer Geldnot
litten und sich bei reichen Kaufleuten
wie Jakob Fugger verschulden muss-
ten. Die Erfahrung eines hochver-
schuldeten Kaisers, der am Ende seines
Lebens aufgrund unbeglichener Rech-
nungen nicht einmal mehr von seiner
Lieblingsstadt Innsbruck aufgenom-
men wird, kann man in ihren Conse-
quenzen für die Entwicklung eines
bürgerlichen Emanzipationsbewusst-
seins gar nicht hoch genug einschät-
zen.

Eigentumsrechte tragen mithin in der
europäischen Rechtskultur „konsti-
tutionellen Charakter“: Sie bilden ein
kulturelles Kapital, über das sich der je-
weilige Herrscher nicht ohne weiteres
hinwegsetzen kann. Tut er es doch, so
ist er einerseits legitimationspflichtig
und verfällt zugleich dem Nimbus der
Illegitimität, der schnell bedrohlich
werden kann.

4. Die europäische Rechts- tradition in der Differenz zur chinesischen Kultur

Wie eingangs bereits gesagt, ist es insbesondere die Konfrontation mit einem ganz andersartigen kulturellen Hintergrund, der die verborgenen Voraussetzungen des eigenen Denkens und Handelns offenbart. Daher soll im Folgenden schlaglichtartig ein kurzer Seitenblick auf die Tradition des Eigentumsdenkens in der mehrtausendjährigen Geschichte Chinas geworfen werden.

Diese ist zunächst durch eine alles beherrschende Dominanz des Familien Denkens gekennzeichnet. Die Familie ist seit alters her das universelle Bauelement des chinesischen Sozialdenkens, das auch den gedanklichen Ausgangspunkt für die Wahrnehmung und Konzeption übergreifender Vergesellschaftungsformen bildet. Schon im Schöpfungsbericht der konfuzianischen Tradition spielt das Familienmotiv eine sehr viel größere Rolle als etwa in seinem alttestamentlichen Pendant.

Die informellen Autoritäts- und Gehorsamsbeziehungen, wie sie das Zusammenleben zwischen Eltern und Kindern in der Familie prägen, sind denn auch konstitutiv für die Art und Weise, wie seit der Gründung eines einheitlichen Reiches die Autorität der chinesischen Kaiser konzipiert ist. Der freiwilligen liebenden Anerkennung der unbeschränkten Herrschergewalt auf Seiten der Untertanen korrespondiert das Leitbild des gütigen und bescheidenen Herrschers, der selbstlos um das Wohl seiner Untertanen bemüht ist. Innerhalb des konfuzianischen Sozialdenkens kommt mithin

der Moral, die prinzipiell nach dem Vorbild der Familienmoral konzipiert ist, umfassende Bedeutung auch zur Regulierung politischer und gesellschaftlicher Beziehungen zu.

Herrschaftsbeschränkende Institutionen, wie wir sie für die jüdisch-christliche Tradition und das daraus entwickelte abendländische Denken konstatiert haben, vermochten sich in einem solchen Kontext nicht zu entwickeln. Höchstes Ideal blieb vielmehr die freiwillige Einordnung in das hierarchische Gesellschaftsgefüge („Li“). Nur für eine niedere Schicht derjenigen, die diese nicht leisten wollen oder können, sind flankierende rechtliche Institutionen („Fa“) vorgesehen, die die Über- und Unterordnungsverhältnisse durch Zwang bestätigen sollten. Das Recht und die Entwicklung rechtlicher Institutionen ist somit prinzipiell mit dem Makel des weniger Wertvollen behaftet, das nur dort sinnvoll seinen Platz hat, wo die Beteiligten noch nicht zur Vollform menschlicher Gemeinschaftsbeziehungen durchgestoßen sind.

Dieser mindere Wert der bloß äußerlichen Rechtsbefolgung gegenüber dem selbstbejahenden Tun weist Ähnlichkeiten zu Immanuel Kants Motiv des Handelns „bloß aus Pflicht“ auf. Es überträgt sich aber im chinesischen Kulturraum auf den sozialen Status des Rechts insgesamt, das aufgrund seiner minderen Bedeutung keine elaborierte Jurisprudenz, kaum ordentliche Gerichtsbarkeit (diese findet überwiegend in den Familien statt) und damit auch keine weitverbreitete Rechtskultur entwickelt hat. Die staatliche Obrigkeit geht vielmehr selbst davon aus, dass die Solidarität des Einzelnen zuerst

und ausschließlich seiner Familie und nur im Rahmen des davon nicht Berührten auch dem Gemeinwesen insgesamt gelten wird. Die weitverbreitete Praxis der Sippenhaft und des rechtlichen Zugriffs auf Familienangehörige trägt diesem Denken Rechnung, das die Familie sozusagen als kollektive Rechtspersönlichkeit wahrnimmt und rechtliche Beziehungen nur überfamiliar definiert. Innerfamiliale Vorkommnisse wie etwa die Tötung eines Kindes sind dagegen nur begrenzt justiziabel.

Ganz analog ist auch das Eigentumsdenken in der chinesischen Kultur strukturiert. Der Kaiser ist als letzter paternalistischer Bezugspunkt durch die kosmische Ordnung zugleich als Eigentümer des gesamten Bodens legitimiert.

Dieses Denken findet sich interessanterweise mitunter selbst bei solchen Gruppen, die sich politisch vom chinesischen Reich losgesagt hatten. Diesem umfassenden Eigentumsanspruch des Kaisers standen auch nicht – wie etwa im europäischen Feudalsystem – korrespondierende Rechte der Untertanen gegenüber.

Zudem fehlen jene Zwischenautoritäten zwischen Kaiser und Volk, die auch ihrerseits unmittelbar göttlich legitimiert wären. Vielmehr ist die Autorität der mächtigen chinesischen Bürokratie ihrerseits vollständig vom kaiserlichen Hoheitsanspruch abgeleitet und kann bei Missverhalten jederzeit entzogen werden. Auch diese Elemente standen der Entwicklung einer Rechtskultur im Weg, die das Vorhandensein zweier prinzipiell gleichberechtigter Interaktionspartner voraussetzt.

Kaum unterschieden wurde auch zwischen Pacht- und Steuerzahlungen, da der Kaiser und die auf ihn ausgerichtete Verwaltung gleichzeitig politische Autorität und eigentumsrechtlicher Letzteigentümer allen Landes war. Es bedurfte eines differenzierten Systems moralisch bestimmter Rollenzuweisungen insbesondere im Bereich der Beamtenschaft, um angesichts dieses weitgehenden Fehlens rechtlicher Institutionen die Funktionsfähigkeit des kaiserlich-chinesischen Gemeinwesens über die Jahrhunderte hinweg zu garantieren.

Zwar stellt diese Stabilität aus der Rückschau ein beachtliches zivilisationsgeschichtliches Phänomen dar; sie wurde aber bezahlt mit einer weitgehenden Statik und Fortschrittsfeindlichkeit, die den Lebensstandard der bereits sehr früh riesig angewachsenen chinesischen Bevölkerung auf sehr niedrigem Niveau zementierte.

Demgegenüber haben die Eigentumsrechte in der europäischen Rechtstradition „konstitutionellen Charakter“. Sie stellen ein über Jahrhunderte gewachsenes Kapital dar, über das sich ein Herrscher nicht ohne weiteres hinwegsetzen kann. Wie hartnäckig solche Bestände sind, hat sich auch in den sozialistischen Diktaturen Osteuropas gezeigt, wo in einem gewissen Widerspruch zur Staatsideologie privatrechtliche Eigentumsübertragungen bis zum Schluss möglich waren und praktiziert wurden. Das totalitäre Staatssystem hat es hier trotz einer mehr oder weniger vollständigen Beherrschung nicht vermocht, die für die europäische Rechtskultur grundlegende Institution der Eigentumsrechte zu beseitigen.

5. Die abendländische Rechtstradition und ihre Konsequenzen für die Weiterentwicklung von Eigentumsrechten im 21. Jahrhundert

Welche Bedeutung können die erho-benen Traditionsbestände abendlän-dischen Eigentumsdenkens für die zukünftig anstehenden Herausfor-derungen haben? Wo liegt ihr spe-zifischer Problemlösungsbeitrag zu drängenden Herausforderungen des 21. Jahrhunderts?

Auch in Zukunft wird die Garantie von Eigentumsrechten für die wirtschaftliche und gesellschaftliche Entwicklung eines Gemeinwesens eine zentrale Rolle spielen. An die Stelle des absoluten Herrschers tritt in der Moderne die Res publica, die demokratisch verfasste politische Gemeinschaft. Auch hier ha-ben Eigentumsrechte eine herrschafts- und willkürbeschränkende Funktion, insofern sie Zugriffe des ordentlichen Gesetzgebers auf Eigentumspositionen der Bürger strengen Regelungen unterwerfen (Art. 14 GG). Nur wenn dieser Schutz prinzipiell gewährleistet ist, kann eine Wirtschaftsordnung funk-tionieren; bei weitverbreiteter Rechts-unsicherheit findet dagegen – wie dies nach der deutschen Wiedervereinigung in den neuen Bundesländern er-lebt worden ist – ein Investitionsstau und damit ein Brachliegen wirtschaftlicher Aktivitäten statt. Herausforde-rungen stellen sich in diesem Bereich insbesondere angesichts der Globalisierung, die für den Schutz geistigen Eigentums gravierende Probleme auf-wirft. So erleben wir gegenwärtig, dass auch aufgrund der unterschiedlichen Rechtstraditionen in verschiedenen Teilen der Welt die globale Durchset-

zung von Urheberrechten (etwa von Softwareprodukten) ein noch unge-löstes Problem darstellt.

Andererseits wird man der zentralen Bedeutung von Eigentumsrechten konzeptionell nicht dadurch gerecht werden, indem man sie gleichsam als absolute Rechte normativ auflädt. Auch Eigentumsrechte sind in der Mo-derne nur als, allerdings zentrale, ge-sellschaftliche Institution fassbar. Die politische Gemeinschaft als Ganzes kommt nicht umhin, Umfang und Be-deutung von Eigentumsrechten jeweils neu zu bestimmen und gegebenenfalls an veränderte Problemlagen anzupassen. Dies gilt etwa angesichts öko-logischer Herausforderungen, die es notwendig machen, bestimmte Nut-zungsmöglichkeiten privaten Eigen-tums rechtlich einzuschränken. Hier zeigt sich: Auch Eigentumsrechte sind nicht Ausfluss vorgesellschaftlicher Rechtspositionen, wie dies eine be-stimmte Rezeption des englischen Auf-klärungsphilosophen John Locke nahe legen würde. Ein Denken, das in dieser Weise individualistisch ansetzt, und Freiheitsrechte gegen das Gemein-wesen stark zu machen versucht, ver-strickt sich in konzeptionelle Aporien: Das „Recht auf Arbeit“ löst keine Beschäftigungsprobleme, das „Recht auf Mobilität“ keine Verkehrsprobleme etc.

Mit Thomas von Aquin, Thomas Hobbes und anderen wird eine Begrün-dung von Eigentumsrechten in der abendländischen Tradition vielmehr auf die Vorteilhaftigkeit dieser Institu-tion für das Gemeinwohl, und dabei sogar auch für die Nichteigentümer hinzuweisen haben. Auch sie, die nicht selbst über umfangreiche Eigen-

tumspositionen verfügen, haben systematisch Vorteile vom Eigentumschutz. Auch sie würden das Leben in einer Gesellschaft mit diesem Institut einem Leben in einer Gesellschaft ohne dieses vorziehen.

Von der skizzierten jüdisch-christlichen Tradition her legt sich mithin eine zweistufige Konzeption von Eigentumsrechten nahe. Auf der Verfassungsebene werden Eigentumsrechte kollektiv festgelegt und ggf. angesichts neuer Problemstellungen modifiziert; auf der operativen Ebene gelten diese Regeln dann aber streng verbindlich und können weder durch private noch durch öffentliche Akteure ohne weiteres außer Kraft gesetzt werden. Ein solches zweistufiges Denken, wie es sich in der skizzierten Weise aus einem abendländischen Welt- und Menschenverständnis heraus entwickelt hat, trägt auch der Komplexität zukünftiger Herausforderungen angemessen Rechnung. „Privatheit“ lässt sich ja nur als öffentliches Gut (H. Bonus) begreifen, individuelle Rechtspositionen sind Ergebnis kollektiver Anerkennungsprozesse und sind mithin auch deren Regeln unterworfen.

Nur dadurch, dass andere mein Eigentumsrecht anerkennen, wird mir eine Rechtssicherheit garantiert und kann die Eigentumsordnung regulierende Funktionen übernehmen. Ebenso wie im alten Testament dem Landbesitzer sein Eigentum nicht unmittelbar kraft göttlichen Rechts zukommt, sondern sozusagen vermittelt durch den Bundesschluss Gottes mit seinem Volk und damit gebunden an die Regelungen des göttlichen Gesetzes (z. B. die Verpflichtung zur Armenfürsorge), so ist auch in der modernen Welt der Eigen-

tumsanspruch des Einzelnen begrifflich zurückgebunden an die gesellschaftliche Grundordnung und die daraus ableitbaren fundamentalen Regeln. Gerade dies bedeutet aber, wie die Geschichte der abendländischen Rechtstradition beweist, keineswegs eine Verwässerung, sondern geradezu eine Stärkung von Eigentumsrechten und rechtlichen Traditionen.

6. Schluss

Der notwendigerweise holzschnittartige Durchgang durch einige Stationen der jüdisch-christlichen Tradition gerade im Gegenüber zu außereuropäischen Kulturtraditionen gibt ein differenziertes Verhältnis von theologisch-anthropologischen Größen einerseits und der kulturellen Evolution von Eigentumsrechten andererseits frei. Das christliche Menschenbild sowie die Bestimmung des Verhältnisses von Gott und Welt in der jüdisch-christlichen Tradition sind nicht einfach eine Blaupause für die Entwicklung rechtlicher Standards und Traditionen. Schon eher bilden erstere den Nährboden für komplexere soziale Umwelten, die zu ihrer Regulierung eines differenzierten und sich zunehmend differenzierenden rechtlich institutionellen Zugriffs bedürfen. Es sind die Differenzen von „weltlich“ und „geistlich“, von Recht und Moral, von Eigentumsordnung und politischer Ordnung etc. die die eigentümlichen Entwicklungspfade des abendländischen Kulturraums bestimmen und ihn etwa gegen die zum Teil sehr viel älteren asiatischen Kulturen abgrenzen. Die Fähigkeit, immer elaboriertere und differenziertere Modifikationen von Eigentumsrechten hervorzubringen, wird dann auch in Zukunft

in erheblichem Maße über die Problemlösungskompetenz unseres Eigentumsrechtssystems entscheiden. Dies gilt insbesondere auch für intellektuelle Eigentumsrechte, deren relative Bedeutung in einer fortschrittsintensiven Welt immer größer wird. Hier sind auf internationaler Ebene Initiativen und Regelungen notwendig, die kultur- und traditionsübergreifend eine problem-

orientierte Fortschreibung nationaler Eigentumsordnungen leisten. Dass dies seitens der westlichen Länder von einer sehr spezifischen und höchst voraussetzungsreichen Grundlage aus geschieht, sollte stets präsent gehalten werden, um die Herausforderungen nicht zu unterschätzen. An diesen Umstand zu erinnern, war das Anliegen der vorliegenden Überlegungen.

Anmerkungen

¹ Vgl. dazu: Eric Jones, *Das Wunder Europas*, Tübingen 1991.

² Vergleiche dazu: H. Berman, *Recht und Revolution. Die Bildung der westlichen Rechtstradition*, Frankfurt 1995.

³ Es erscheint nicht zufällig, dass die erste Disziplin der europäischen Universität, die 1084 zur Gründung der Rechtsschule in Bologna geführt hat, das Kirchenrecht ist.

Sozialbindung und soziale Gerechtigkeit

Manfred Weiß

„Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen.“ Diese Aussage unserer Verfassung, gemeinhin als „Sozialbindung“ des Eigentums apostrophiert, wirft mehr Fragen auf, als sie beantwortet. Zunächst: Was ist eigentlich der Gegenstand solcher Bindung? Entsteht Eigentum erst unter den Händen des mehr oder weniger sozial gesinnten Gesetzgebers, oder ist diesem ein originär verfassungsrechtliches Substrat „Eigentum“ zwingend vorgegeben? Sodann: Wen verpflichtet denn das Eigentum? Und wozu? Handelt es sich vielleicht nur um einen moralischen Appell der Verfassungsväter? Oder folgt etwa schon aus dem Wort „zugleich“, dass die staatliche Steuergewalt die Sollerträge privater Vermögen höchstens bis zur Hälfte in Anspruch nehmen darf? Diese und andere Grundfragen des Art. 14 GG werden bis heute verfassungsrechtlich kontrovers diskutiert; ihre rechtspolitische Aktualität ist ungebrochen.

1. Die Bedeutung des Eigentums im bürgerlich-liberalen Staat – historische Zusammenfassung

„Eigentum ist Freiheit“ – diese Formulierung von Günter Dürig steht in der

Tradition der Kant'schen Rechtslehre. Welcher Rang der materiellen Unabhängigkeit des Einzelnen für dessen Chance zu individueller Selbstbestimmung und -entfaltung zugemessen wurde, zeigt sich schon daran, dass die Schutzgüter „Freiheit und Eigentum“ in das bürgerlich-liberale Rechtsstaatsverständnis als die Eckpfeiler moderner Grundrechtsgewährleistung eingegangen sind. Ganz in diesem Sinne war die einschlägige Regelung des § 164 der Paulskirchen-Verfassung von 1849 abgefasst, die in ihrer Abwehrhaltung gegenüber dem Staat ganz dem Kampfgeist des sich allmählich emanzipierenden Bürgertums verpflichtet war.

Dass die Bedeutung privaten Eigentums sich in dieser Aussage nicht erschöpfen konnte, wurde allerdings im Gefolge der Industrialisierung rasch klar. Der Frühkapitalismus des ausgehenden 19. Jahrhunderts entwickelte eindrucksvolle neue Dimensionen wirtschaftlicher Machtentfaltung und prägte Wirtschaft und Gesellschaft neu, indem er die sozialen Gegenpole einer kleinen herrschenden Besitzschicht einerseits und eines Heers vermögensloser und existenziell abhängiger Arbeitnehmer andererseits hervorbrachte.

Schon im Kaiserreich setzte sich deshalb bald die Erkenntnis durch, dass der Staat, der Privaten die ausschließliche Verfügungsmacht über Rechtsgegenstände zuweist, damit wirtschafts- und gesellschaftspolitisch bedeutsame Fakten schafft, für deren Auswirkungen er die Verantwortung zu übernehmen hat. Die Urfassung des Bürgerlichen Gesetzbuches trug dem in Ansätzen bereits Rechnung, indem sie den Rechtsgrundsatz des § 903 BGB unter den Vorbehalt verschiedenster Beschränkungen stellte, die der Wahrung von Drittbelangen dienen sollten.

Zwei Weltkriege und die darauf folgenden Inflationen haben dann die Polarisierung der Vermögensverhältnisse in Deutschland entscheidend weiter vertieft. Vertreibung und Geldentwertung führten zu einer wirtschaftlichen Enteignung breiter Bevölkerungskreise und trafen vor allem die bürgerliche Mittelschicht, deren wirtschaftlicher Status bis zum Ende des Kaiserreiches weitgehend unangetastet geblieben war. Nach dem Zweiten Weltkrieg war es im Osten Ziel der sowjetischen Besatzungsmacht und des Staatssozialismus der DDR, die bürgerliche Eigentumsordnung endgültig zu zerschlagen, um dem Volk die materielle Grundlage für eine eigenverantwortliche Lebensgestaltung zu entziehen. Der Erfolg dieser Politik, die Zusammenballung des gesamten Produktionsvermögens in den Händen einer überforderten Bürokratie und ein undurchschaubares, willkürliches System von Nutzungsrechten haben entscheidend zum Untergang der DDR beigetragen.

Völlig anders verlief die Entwicklung in den westlichen Ländern. Die soziale

Marktwirtschaft und eine stabile, dem sozialgebundenen Eigentum verpflichtete Rechtsordnung brachten der Bevölkerung Freiheit und Wohlstand. Freilich führte der wachsende Wohlstand in erster Linie zu mehr Kaufkraft und Konsum und weniger zur Bildung von Vermögen, wenn man die (ebenfalls unter dem Schutz des Art. 14 GG stehenden) Rentenanwartschaften außer Betracht lässt. Die Beteiligung breiter Schichten an unternehmensgebundenem Kapital ist nach wie vor unbefriedigend. Bei der gegenwärtigen Diskussion um die Zukunft der sozialen Sicherungssysteme wird deutlich, wie wichtig neben Haus- und Grundbesitz auch privates Kapitalvermögen für eine langfristig auskömmliche Altersversorgung ist.

2. Das Eigentum im Grundgesetz

Die Eigentumsverhältnisse wie auch die wirtschaftlichen und sozialen Rahmenbedingungen des Eigentums haben sich demnach in den vergangenen 150 Jahren einschneidend verändert. Das wirft die Frage auf, ob das Eigentums(verfassungs)recht in Deutschland diese Entwicklung in dem erforderlichen Umfang mitvollzogen hat.

2.1 Grundlagen der Eigentums-Dogmatik

Nach den Erfahrungen der Gründerzeit erschien es konsequent, in Art. 153 Abs. 3 der Weimarer Reichsverfassung (WRV) die Sozialgebundenheit des Eigentums in den Rang von Verfassungsrecht zu erheben; Art. 14 GG hat diese Normstruktur zumindest dem Wortlaut nach weitgehend übernommen.

Von einer Kontinuität des verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs seit dem Kaiserreich zu sprechen, wäre gleichwohl voreilig. Denn mit dem berühmten Essay „Reichsverfassung und Eigentum“ von Martin Wolff (1923) begann eine neue Epoche eigentumsrechtlicher Dogmatik. Wolff forderte seinerzeit nicht nur eine verfassungsrechtliche Emanzipation des Eigentumsbegriffs, den er von der – bis dahin allgemein als maßgeblich angesehenen – zivilrechtlichen Begriffsbildung abkoppelte. Im gleichen Zuge erweiterte er auch den Schutzbereich des Art. 153 WRV auf alle vermögenswerten privaten Rechte, jeweils nach Maßgabe des geltenden einfachen Rechts.

Von bahnbrechender Wirkung war jedoch Wolff's Postulat einer verfassungsrechtlichen „Institutsgarantie“ des Eigentums, und zwar in zweifacher Hinsicht. Zum einen wurde damit der Gedanke vom Vorrang der Verfassung bzw. von der Bindung (gerade auch) des parlamentarischen Gesetzgebers an die Verfassung wieder aufgenommen. Dieser war schon bei den Beratungen über die Weimarer Reichsverfassung einige Jahre zuvor diskutiert worden; seine Aufnahme in die Verfassungsurkunde fand damals aber keine Mehrheit und war wie Art. 20 Abs. 3 des Grundgesetzes belegt, einer späteren Epoche vorbehalten. Wolff thematisierte damit bereits in den zwanziger Jahren einen rechtsstaatlichen Elementargrundsatz, der bis heute in der Mehrzahl parlamentarischer Demokratien westlicher Prägung seiner konsequenten Verwirklichung noch harret. Dass es Wolff seinerzeit, unter dem unmittelbaren Eindruck der verheerenden Inflation 1922/23, in erster Linie um die Bewahrung überkommener Eigentumsstruktu-

ren zu tun war, berührt den Rang dieses gedanklichen Ansatzes nicht.

Neues brachte dieser Ansatz außerdem insofern, als er die Voraussetzungen dafür schuf, einen originär verfassungsrechtlichen Gehalt der Eigentumsgarantie zu entwickeln und so – im Einklang mit dem Wortlaut des Art. 153 WRV – den verfassungsrechtlichen Eigentumsschutz nunmehr auf zwei unterschiedlichen Gewährleistungsebenen zu entfalten: Die verfassungsrechtliche Absicherung des eigentumsrechtlichen Status quo wie er sich nach Maßgabe einfachrechtlicher Ausformung von Inhalt und Schranken darstellt, wird quasi überwölbt durch die Verfassungsgarantie eines abstrakten Idealtypus „Eigentum“, die zwar keinen konkret und abschließend fixierten Eigentumsbegriff, wohl aber gewisse originär verfassungsrechtliche Kernelemente dieses Rechtsinstituts enthält, die auch dem Gesetzgeber unverfügbar sind.

2.2 Art. 14.GG im Verhältnis zu Art. 153 WRV

Wichtige Teile der dogmatischen Binnenstruktur des Eigentumsverfassungsrechts waren damit entworfen und haben auch in das Verständnis des Art. 14 GG Eingang gefunden. Dessen ungeachtet hebt sich das Individualgrundrecht nach Art. 14 GG in Bedeutung und Wirkungsweise von der Bestimmung des Art. 153 WRV in grundsätzlicher Weise ab. Den Vergleich beider Normen möchte man geradezu als Lehrstück für das Phänomen völlig unterschiedlicher Bedeutung praktisch wort- und ranggleicher Vorschriften bezeichnen.

Individualgrundrechte mit der fundamentalen Wirkungsdimension des Art. 1 Abs. 3 GG besaß die Weimarer Reichsverfassung bekanntlich noch nicht. Auch Wolffs Überlegungen waren insoweit rein objektivrechtlicher Natur; sie sollten in erster Linie der Kontrolle des parlamentarischen Gesetzgebers dienen (in den man damals nicht allzu großes Vertrauen setzte). Die fehlende individualrechtliche Entfaltung des Eigentumsrechts erklärt sich im Übrigen gerade auch daraus, dass dem ausgehenden 19. und beginnenden 20. Jahrhundert der idealistisch geprägte Blick für die individuelle Freiheitsdimension des Eigentums weitgehend abhanden gekommen war, zugunsten einer materialistisch-vermögensbezogenen Wahrnehmung, deren Parole im gegebenen Fall denn auch lautete: „Dulde und liquidiere!“

Das Grundgesetz hat insofern das Verhältnis zwischen Staat und Bürger vom Kopf auf die Füße gestellt. Schon frühzeitig formulierte das Bundesverfassungsgericht, die Eigentumsgarantie habe „nicht in erster Linie die Aufgabe, die entschädigungslose Wegnahme von Eigentum zu verhindern, sondern den Bestand des Eigentums in der Hand des Eigentümers zu sichern. (...) Die Eigentumsgarantie ist nicht zunächst Sach-, sondern Rechtsträgergarantie“ (BVerfGE 24, 367 <400>).

Damit wandelte sich auch das Verhältnis der beiden Gewährleistungsebenen zueinander: Aufgabe der Garantie des Eigentums als Rechtseinrichtung ist es nach heutigem Verständnis, der Sicherung des individuellen Freiheitsgrundrechts zu dienen und damit die Voraussetzungen seiner wirksamen Ge-

währleistung zu schaffen (vgl. BVerfGE 24, 367 <389>). Die Institutsgarantie soll dabei den „elementaren Bestand grundrechtlich geschützter Betätigung im vermögensrechtlichen Bereich“ sichern (BVerfG a. a. O.). Als danach unverzichtbare Elemente des verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs hat das Bundesverfassungsgericht die Zuordnung der vermögenswerten Rechtsposition zum Eigentümer, die Wahrung der Eigentumssubstanz, die grundsätzliche Privatnützigkeit der Eigentumsberechtigung sowie die aus dieser fließende grundsätzliche Verfügungsberechtigung bezeichnet (vgl. BVerfGE 93, 121 <137>).

2.3 „Abgeleitetes“ Grundrecht?

Mit dieser Zuordnung deutet sich bereits das Verhältnis von Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG zu Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG an. Während Satz 1 das Rechtsinstitut „Eigentum“ auf Verfassungsebene verbindlich festlegt, bezeichnet Satz 2 den Umfang des konkret gültigen grundrechtlichen Schutzbereiches, auf den sich der Eigentumsberechtigte berufen kann und der nach dem Gesagten jedenfalls den Garantiegehalt des Satzes 1 nicht unterschreiten darf (vgl. BVerfGE 58, 300 <339>; 91, 294 <308>).

Funktional käme damit der Institutsgarantie des Eigentums die vom Bundesverfassungsgericht geforderte „dienende Stellung“ zu. Normhierarchisch lägen die Verhältnisse dagegen anders: Das Individualgrundrecht „Eigentum“ stellt sich, gerade in seinem Kernbereich, als ein nur abgeleitetes, auf die Grundlage eines abstrakt-objektiven Rechtssatzes angewiesenes Recht dar. Bedenkt man, dass Eigentum als

Rechtszuordnungsprinzip erst durch den Normgeber entsteht, dann wird dieser Unterschied des Art. 14 GG zu anderen Grundrechtsgewährleistungen – die ein vorrechtliches Schutzgut zum Gegenstand haben – erklärlich.

Man mag diesen Befund durchaus als Offenheit des Grundgesetzes für zukünftige gesellschaftliche Entwicklungen und speziell als Chance zur rechtspolitischen Dynamik im Eigentumsrecht bewerten. Eine gewisse „Unvollkommenheit“ des Grundrechts nach Art. 14 GG lässt sich unter diesem Blickwinkel aber kaum leugnen. Wer die freiheitsrechtliche Komponente des Eigentumsschutzes ernst nimmt – und zwar in ihrer individualschützenden wie in ihrer ordnungspolitischen Bedeutung –, wird mit dieser Normlage sensibel umgehen.

3. Die Sozialbindung des Eigentums

Der Gewährleistungsgehalt des Art. 14 GG geht demnach von der Freiheit des Individuums aus, sich eigenverantwortlich eine materielle Lebensgrundlage zu schaffen (insoweit besteht ein Sinnzusammenhang mit Art. 12 GG) und die so geschaffenen Werte nutzen und darüber verfügen zu können. Das entspricht im Grundsatz dem traditionellen Eigentumsverständnis.

Die Eigentumsordnung des Grundgesetzes ruht allerdings noch auf einem wesentlichen zweiten Pfeiler: Dem von Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleisteten Kerngehalt des Eigentums steht das eingangs zitierte Postulat der Sozialbindung (Art. 14 Abs. 2 GG) gegenüber.

3.1 Sozialbindung als Direktive an den Gesetzgeber

Die dogmatische Stellung des Sozialbindungsgrundsatzes nach Art. 14 Abs. 2 GG darf heute im Grundsatz als geklärt gelten. Wie bereits dargelegt, wurde die Eigentumsgarantie zu Zeiten der Weimarer Republik rechtsfolgenbezogen interpretiert. Die Strukturierung des Eigentumstatbestandes erfolgte in erster Linie unter dem Blickwinkel der in Betracht kommenden Rechtsfolge „Enteignungsentschädigung“. Die detaillierte Rechtsprechung des Reichsgerichts zu diesem Themenkreis entfaltete auch unter der Geltung des Grundgesetzes noch beherrschende Wirkung, nicht zuletzt deshalb, weil es nicht gelang, das Staatshaftungsrecht zu kodifizieren.

Das Bundesverfassungsgericht hatte demgegenüber schon relativ frühzeitig zum Ausdruck gebracht, dass die entschädigungsbezogene Systematisierung des Eigentumsrechts mit der Struktur des Art. 14 GG nicht in Einklang zu bringen ist. Der Nassauskiesungsbeschluss von 1981 (BVerfGE 58, 300) hat diese Tatsache ins allgemeine Bewusstsein gerückt. Inzwischen ist – nicht zuletzt dank der unermüdlichen Hinweise von Werner Böhmer zu diesem Problemkreis – anerkannt, dass „Inhalts- und Schrankenbestimmung“ einerseits und „Enteignung“ andererseits grundverschiedene staatliche Regelungskategorien darstellen, die einer Abgrenzung ihrer Anwendungsbereiche schon deshalb nicht bedürfen, weil sie typischerweise gar keine gemeinsame Regelungsebene besitzen. Das hat das Bundesverfassungsgericht inzwischen auch für die Schnittstelle so genannter „Reformgesetze“ aner-

kannt, bei denen eine einschränkende gesetzliche Neuregelung des Eigentumsinhalts zu individuellen Verlusten bisheriger Rechtspositionen führt (vgl. BVerfGE 83, 201 <211 f.>).

Die Inhalts- und Schrankenbestimmung lässt sich demnach als einfachrechtliche Wirkungssynthese der verfassungsrechtlichen Antagonisten „Eigentum“ (Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG) und „Sozialbindung“ (Art. 14 Abs. 2 GG) deuten, deren Widerstreit der Gesetzgeber unter Berücksichtigung aller relevanten rechtlich geschützten Interessen und unter Wahrung des Übermaßverbotes aufzulösen hat. Art. 14 Abs. 2 GG hat nach dieser Sichtweise nicht in erster Linie Schrankenfunktion, sondern er ist Direktive an den Gesetzgeber bei der Bestimmung des unmittelbaren Gewährleistungsinhalts der Eigentumsgarantie.

3.2 Sozialbindung – welches Leitbild steht dahinter?

Über der Beschäftigung mit den dogmatischen Strukturen des Art. 14 GG ist die Frage nach der sachlichen Bedeutung der Sozialbindungsklausel vielfach in den Hintergrund getreten. Hier wären indes fruchtbare Gestaltungsansätze zu finden.

Der Verfassungsgeber hatte bei der Festlegung des Gedankens der Gemeinwohlbindung – der ja seine Ausprägung schon in Art. 153 Abs. 3 WRV gefunden hatte – in erster Linie die Bodenordnung im Auge, also die Verteilung eines knappen und nicht beliebig vermehrbaren, zugleich für die Gesellschaft unverzichtbaren Wirtschaftsguts (vgl. BVerfGE 21, 72 <83>). Das Bun-

desverfassungsgericht hat in diesem Zusammenhang die Aufgabe des Gesetzgebers dahin bestimmt, den Freiheitsraum des Einzelnen im Bereich der Eigentumsordnung und die Belange der Allgemeinheit in einen gerechten Ausgleich und in ein ausgewogenes Verhältnis zu bringen, wobei die Befugnisse und Pflichten des Eigentümers am Sozialstaatsprinzip zu orientieren seien (vgl. BVerfGE 25, 112 <117 f.>).

Später sprach das Gericht von der Aufgabe, ein Sozialmodell zu verwirklichen, das in gleicher Weise beiden Elementen des dialektischen Verhältnisses von individueller Freiheit und sozialgerechter Eigentumsordnung Rechnung trage. Voraussetzung sei allerdings, dass das betreffende Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und einer sozialen Funktion stehe (vgl. BVerfGE 37, 132 <140>). Je intensiver ein Eigentumsobjekt tatsächlich in den sozialen Raum hineinwirke und Belange anderer Rechtsgenossen berühre, desto weitergehend unterliege das Eigentum daran Gemeinwohlschranken, in denen sich insbesondere das Gebot der Rücksichtnahme auf diejenigen Nichtberechtigten aktualisiere, die zu ihrer eigenen Grundrechtsverwirklichung auf die Nutzung dieses Objektes angewiesen seien (vgl. BVerfGE 50, 290 <340 f.>). Grenze der daraus resultierenden Einschränkungen sei namentlich das Gebot einer – gemessen am Regelungszweck – unzumutbaren Belastung des Eigentümers (vgl. BVerfGE 58, 137 <148>). Eine einseitige Bevorzugung und Benachteiligung stünde mit den Vorgaben des Art. 14 GG nicht in Einklang; das Wohl der Allgemeinheit sei nicht nur Grund, sondern auch Grenze für Eigentumsbeschränkungen (vgl. BVerfGE 79, 174 <198>).

Diesen beispielhaft wiedergegebenen Formulierungen der Rechtsprechung liegt erkennbar die Vorstellung zugrunde, dass der Verfassungsgeber das Ziel einer sozial ausgewogenen Eigentumsordnung verfolgte. Dem klaren Bekenntnis zum Rechtsinstitut „Privateigentum“ soll dabei der Gemeinwohlbezug korrespondieren. Die Sozialbindung ist hierbei nicht Selbstzweck (und schon gar nicht Vorstufe einer Demontage der tradierten Form des Privateigentums). Ihr wohnt vielmehr ein materieller Gerechtigkeitsgedanke inne, der den Staat in zweifacher Hinsicht in die Pflicht nimmt:

- Dieser soll einerseits der Schaffung von Privateigentum günstige Voraussetzungen und insofern möglichst weitgehende Chancengleichheit schaffen.
- Zum anderen ist er gehalten, die soziale Verantwortung derjenigen einzufordern, denen mit der Verfügung über sozial relevante Vermögensgegenstände soziale Gestaltungsmacht anvertraut ist, um dadurch wirtschaftlich bedingte soziale Macht zu kontrollieren und deren Missbrauch zu verhindern.

Man wird daher sagen können, dass verfassungsrechtliches Leitbild des Art. 14 Abs. 2 GG in Zusammenschau mit Art. 20 Abs. 1 GG das Prinzip der sozialen Gerechtigkeit der Eigentumsverhältnisse ist.

4. Das Eigentum und die Grenzen der Sozialstaatlichkeit

Bestimmt man den normativen Gehalt des Art. 14 Abs. 2 GG in der vorgenannten Weise, dann lässt sich zwar

feststellen, dass die Grundlinien des Eigentumsverfassungsrechts alle wesentlichen Einzelbelange berücksichtigen, die Fassung des Art. 14 GG somit eine gewissermaßen „zeitlose“ ist. Der normative Anspruch des Art. 14 GG wird dagegen derzeit von Gesetzgeber und Verfassungsrechtsprechung – gemessen an der Rechtswirklichkeit – nur unzureichend erfüllt. Dies gilt sowohl für die individuelle Gewährleistungs- als auch für die soziale Verantwortungsdimension.

Um Missverständnissen vorzubeugen, sei allerdings vorab klargestellt, dass mit dem Prinzip sozialer Gerechtigkeit – auch rechtspolitisch – ein grundsätzlich anderer Maßstab beschrieben ist als derjenige, der auf eine Umverteilung zum Zweck der Nivellierung individualrechtlicher Positionen abzielt. Ein solches Vorhaben ginge über die sozialverträgliche Ausgestaltung legitim erworbener Rechte weit hinaus. Auch der Gedanke, die Substanz außergewöhnlich großer privater Vermögensmassen angesichts einer gesteigerten sozialen Verantwortung der Verfügungsberechtigten in besonderer Weise in die Pflicht zu nehmen (vgl. dazu Böckenförde, Sondervotum zu BVerfGE 93, 121 <149 ff., 163 f.>) kann sich nicht auf Art. 14 Abs. 2 GG berufen. Man mag derlei aus historischen, gesellschaftspolitischen oder anderen Gründen für wünschenswert halten und hierfür das Sozialstaatsprinzip als Rechtfertigungsgrund anführen (so Böckenförde a. a. O.). Die Vorstellung aber, dass ein konfiskatorischer Zugriff des Staates auf den Vermögensstamm mit Art. 14 Abs. 2 GG zu rechtfertigen wäre, hat das BVerfG zu Recht stets verworfen (vgl. zuletzt BVerfGE 93, 121 <137>). Das erscheint angesichts

der vorgegebenen strikten Trennung von Sozialbindung und Enteignung auch verfassungssystematisch zwingend.

4.1 Eigentumsgarantie und Wohnraummiete

Ein spezifisch verfassungsrechtliches Problem effektiven Eigentumsschutzes ist gerade erst durch die „Dynamisierung“ des Schutzbereiches des Art. 14 GG entstanden. Dieser ist bekanntlich seit den Zeiten der Weimarer Republik kontinuierlich ausgeweitet worden. Dass diese Entwicklung durchaus ihre Ambivalenzen hat, belegt sehr deutlich der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Mai 1993 (BVerfGE 89, 1) zur verfassungsrechtlichen Einordnung des Besitzrechts des Wohnraummieters.

Bundesverfassungsgericht: Wohnraummieter als Eigentumsposition

Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts hat in dieser Entscheidung das mietvertragliche Besitzrecht des Mieters als sacheigentumsgleiche Rechtsposition dem Schutzbereich des Art. 14 GG zugeordnet. Vor dem Hintergrund der fortschreitenden Entgrenzung des Eigentumsbegriffs (vgl. BVerfGE 83, 201 <208> in Kontrast zu BVerfGE 78, 58 <71>) kam dieser Schritt nicht überraschend. Die strukturelle Gleichsetzung der eigentumsrechtlichen Position des Mieters mit derjenigen des Vermieters/Eigentümers (so ausdrücklich BVerfGE 89, 1 <8>) erscheint allerdings fragwürdig; sie beruht auf einem Argumentationsmuster,

das methodisch wie sachlich nicht überzeugt.

Der Senat stützt seine These von der strukturellen Gleichartigkeit von Mietbesitz und Sacheigentum darauf, dass diese Institute in ihren bürgerlich-rechtlichen Wirkungen gewisse Parallelen aufweisen. Dass sich beide Rechtsstatbestände dagegen – gerade im Verhältnis zueinander – qualitativ ganz wesentlich unterscheiden, wird vom Senat zwar gesehen, aber übergangen. Vor allem die Tatsache, dass dem Mietbesitzer eine lediglich abgeleitete Rechtsposition zusteht, die ihm vom originär Berechtigten eingeräumt worden ist, wird vom Senat nicht gewürdigt, sondern ohne Begründung beiseite geschoben (vgl. BVerfGE 89, 1 <7 f.>).

Dabei dürfte gerade hierin der entscheidende Grund dafür liegen, warum die vom Senat gezogenen Schlussfolgerungen viel zu weit gehen. Man mag es durchaus für konsequent halten, der besitzrechtlichen Position des Raummieters grundsätzlich den Schutz des Art. 14 GG zuzuerkennen; das erscheint jedenfalls nach der vom Senat verwendeten neueren Eigentumsformel (vgl. BVerfGE 89, 1 <6>; 83, 201 <208 f.>) vertretbar. Der bürgerlich-rechtliche Befund, auf den sich der Senat hierbei beruft, könnte es aber allenfalls rechtfertigen, die Wirkungsdimension des Mietbesitzes der des Sacheigentums gleichzustellen, keinesfalls aber seine Rechtsgrundlage. Methodisch erscheint es schlicht unstatthaft, die strukturelle Gleichartigkeit zweier Rechtsstatbestände zu behaupten, ohne sich mit der Frage ihrer Vergleichbarkeit umfassend auseinander gesetzt zu haben.

Nach dem Rechtsbegründungstatbestand zu fragen, erübrigt sich beim Sacheigentum in der Tat – ebenso wie bei allen anderen Rechtsinhaberschaften, die schon bisher dem Art. 14 GG subsumiert wurden.

Denn dort ist die grundsätzlich umfassende und allseitige Legitimation des Rechtsinhabers unproblematisch. Das verhält sich bei den abgeleiteten, zeitlich und inhaltlich begrenzt überlassenen Teilbefugnissen eines Mieters offensichtlich anders. Insoweit würde eine Einordnung nach Art. 14 GG neben der vergleichenden Betrachtung der Rechtsfolgenseite vor allem und in erster Linie eine Tatbestandsparallele zum Sacheigentum voraussetzen, und die ist im Fall des Mietbesitzes unbestreitbar nicht zu ziehen. Denn die Rechtsordnung verleiht dem Mietbesitzer zwar gewisse eigentümerähnliche Befugnisse, aber eben keine autonome Rechtsstellung, wie sie für das Sacheigentum und andere originäre Rechtsinhaberschaften charakteristisch ist.

Weist also der Mietbesitz nur in Teilbereichen eine Rechtsähnlichkeit mit dem von Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Idealtypus „Eigentum“ auf, so erscheint es folgerichtig, einen verfassungsrechtlichen Schutz nach Art. 14 GG auch nur diesen Teilbereichen einzuräumen. Folglich gewährt die Verfassung dem Mietbesitzer nur im Hinblick auf bestimmte Rechtsfolgen – seine Besitzerbefugnisse – eine eigentümerähnliche, grundrechtliche Stellung. Sie knüpft dabei an einen bestimmten privatrechtlichen Tatbestand an und setzt diesen voraus, ohne dass diesem deshalb die auf die Rechtsfolgen zielende grundrechtliche Schutzwirkung innewohnen würde.

Das zwingt zu dem Schluss, dass die vom Bundesverfassungsgericht geforderte umfassende Anerkennung des Mietbesitzes nach Art. 14 GG der Grundlage jedenfalls insoweit entbehrt, als sie sich auf das den Mietbesitz erst begründende Rechtsverhältnis – den Mietvertrag – beziehen soll. Dementsprechend kann sich der Mietbesitzer zwar auch gegenüber dem Vermieter/Eigentümer auf den grundrechtlichen Schutz seiner aus der Mieterposition fließenden schuldrechtlichen und dinglichen Befugnisse berufen. Die Rechtsgrundlage seiner Befugnisse – der Bestand des Mietvertrags – selbst kann dagegen am Schutzbereich des Art. 14 GG nicht teilhaben.

Bei der grundrechtlichen Würdigung des Mietbesitzes ist mit anderen Worten eine differenzierende Bemessung des Schutzzumfanges nach Art. 14 GG erforderlich. Die vom Senat gezogenen Konsequenzen werden demgegenüber von seinen Ausgangsüberlegungen nicht getragen. Das gilt namentlich für die Behauptung, Art. 14 GG gewähre dem Mieter einen Bestandsschutz seiner mietvertraglichen Position und sei folglich insbesondere im Kündigungsrecht zukünftig als Maßstab heranzuziehen (BVerfG a.a.O. S. 7, 8). Das Gegenteil ist richtig: Die von Art. 14 GG geschützten Wirkungen des Mietbesitzes sind nur Produkt, nicht aber Maßstab der Vertragsgrundlage; folglich kann sich der Mietbesitzer gegenüber Änderungen der Vertragsgrundlage auf Art. 14 GG nicht berufen. Der Entscheidungstenor des Senats beruht auf einem unausgesprochenen Fehlschluss von der Rechtsfolge- auf die Tatbestandsseite, die weder bürgerlich-rechtlich noch verfassungsrechtlich zu rechtfertigen ist. Die Konsequenzen

dieser Sichtweise – Vermietung als verfassungsrechtliche „Teilübereignung“, Kündigung des Vermieters als (entschädigungslose?) „Enteignung“ etc. – erscheinen also nicht nur dem Ergebnis nach merkwürdig, sondern beruhen auf einer in dieser Form nicht haltbaren Prämisse.

Urteilkritik: es gibt kein „Grundrecht auf Wohnung“!

Nach alledem fehlt es der besprochenen Entscheidung bereits an einer schlüssigen ratio decidendi. Außerdem entfaltet sie bedenkliche grundrechtsdogmatische Folgen. Aufsehen hat sie ja nicht deshalb erregt, weil hier dem weitläufigen Schutzareal des Art. 14 GG eine weitere Parzelle hinzugefügt wurde. Das systematisch Spektakuläre besteht vielmehr darin, dass das BVerfG hier in einseitiger Weise in privatautonome Regelungssysteme eingreift, um der einen Vertragspartei auf Kosten der anderen Rechte zu verschaffen, die weder dem Willen des Gesetzgebers noch dem der Vertragsparteien entsprechen. Die Entscheidung nimmt letztlich eine grundrechtliche Umverteilung vor, indem sie dem Mieter einen Rechtsstatus verleiht, der zugleich dem Vermieter aberkannt wird. Der grundrechtliche Schutz des Sacheigentums wird so um eines „Grundrechts auf Wohnung“ willen von innen her erheblich beschädigt.

Damit hat das Gericht überdies Festlegungen getroffen, die nicht seines Amtes sind. Auch wenn man es für legitim hält, den Mietbesitz im Wege der Verfassungsauslegung in bestimmter Beziehung dem Schutzbereich des Art. 14 GG zu unterstellen, so kann dies weder

auf Kosten der materiellen Rechtsstellung des Vermieters/Eigentümers gehen, noch lässt sich auf dieser Grundlage eine strukturelle Gleichrangigkeit von Mieter- und Vermiitereigentum behaupten. Denn die Inhaltsbestimmung des Eigentums ist Sache des Gesetzgebers, an dessen Wertsetzungs- und Strukturentscheidungen auch das Bundesverfassungsgericht gebunden ist. Das Gericht ist deshalb nicht befugt, die bestehende gesetzliche Eigentums- und Mietrechtsordnung durch eigenmächtige Verschiebung von Grundrechtsgewichten in diejenigen verfassungsrechtlichen Koordinaten zu zwingen, die den Richtern rechtspolitisch erwünscht scheinen mögen. Auch die Methode der Rechtsfindung bietet somit Anlass, dieses Judikat kritisch zu überdenken.

4.2 Sozialbindung und Mieterschutz

Der Gedanke der Sozialbindung legitimiert weder die Zerstörung noch auch nur die Erosion legitim erworbener Rechte. Dass diese Feststellung praktische Bedeutung besitzt, erweist sich immer wieder im Recht der Wohnraummiete.

a) Nachdem das „soziale Mietrecht“ in den vergangenen Jahrzehnten das strukturelle Ungleichgewicht zwischen Vermieter und Mieter beseitigt, ja in mancher Beziehung zugunsten der Mieterseite ins Gegenteil verkehrt hatte, musste das Bundesverfassungsgericht immer wieder einschreiten, um im Einzelfall den Mindestanforderungen des Art. 14 Abs. 1 GG auf Seiten des Vermieters/Eigentümers Geltung zu

verschaffen. Bis zum Beginn der 90er-Jahre hatte sich dann eine verfassungs- wie einfachrechtlich relativ ausgewogene Rechtspraxis eingestellt, die auch den grundrechtlich geschützten Belangen der Beteiligten gerecht wurde.

- b) Die bereits dargelegte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 26. Mai 1993 (BVerfGE 89, 1) hat in dieses Äquilibrium empfindlich eingegriffen. Indem das Gericht dem Mieter gerade gegenüber dem Vermieter/Eigentümer einen Schutz nach Art. 14 GG unterschoben hat und diesen nunmehr als den Eigentümerinteressen strukturell gleichartig und -wertig darstellt, hat es den originären Eigentumsschutz des Vermieters zum schlichten Abwägungsgesichtspunkt relativiert. Außerdem wurde die privatautonome Entscheidungsfreiheit des Vermieters weiter eingeschränkt, der eine Kündigung des Vertragsverhältnisses nunmehr als „Enteignung“ des Mieters rechtfertigen muss.

Schon die Methode, durch eine „Kernspaltung“ der Grundrechtsgewährleistung den verfassungsrechtlichen Schutz bestehender Rechtspositionen zu entwerten, ist mehr als problematisch. Die Forderung nach einer praktischen Konkordanz dieser Grundrechts-Fragmente (vgl. BVerfGE 89, 1 <8>) erscheint bereits im Ansatz schief.

Vor allem aber fällt es schwer, diese Rechtsprechung mit dem Prinzip sozialer Gerechtigkeit in Verbindung zu bringen. Die praktischen Folgen dieser Entscheidung treffen ja nicht

etwa die gewerblichen Großvermieter, sondern vielmehr die – ständig wachsende – Zahl von privaten Kleinvermietern, für die ihr Vermietungsobjekt oft hauptsächlich (und lang ersparter) Besitz und Altersvorsorge ist und auf dessen bestmögliche Nutz- und Verwertbarkeit sie angewiesen sind. Dieser Bevölkerungsgruppe schlägt das BVerfG mit der Bemerkung, es gebe doch so viele Nichtbesitzende, ihre legitimen Rechte aus der Hand. Besinnt man sich auf den historischen Hintergrund, der eingangs geschildert wurde, dann wirkt es nachgerade grotesk, denjenigen, deren Familien nach 1945 wieder bei Null angefangen haben, die Früchte ihrer – auch volkswirtschaftlich unverzichtbaren – individuellen Eigeninitiative und Tüchtigkeit zu rauben. Die besprochene Entscheidung liegt damit ganz im Trend einer Zeit, die die Bereitschaft zu Eigeninitiative und Leistung als Dummheit belächelt und eine Versorgung möglichst auf Kosten anderer zum Prinzip erhebt. Mit den Grundannahmen des Art. 14 GG hat das nicht mehr viel zu tun. Wenn gleichzeitig händeringend nach Möglichkeiten gesucht wird, die sozialen Sicherungssysteme zu entlasten, schließt sich der Kreis des Absurden.

- c) Nur am Rande sei erwähnt, dass das gesamte soziale Mietrecht auf der Prämisse struktureller Unterlegenheit des Mieters basiert und diese durch einfachrechtliche Gestaltung auszugleichen sucht. Die vom Bundesverfassungsgericht postulierte radikale Umgewichtung der grundrechtlichen Positionen könnte in Verbindung mit der bestehenden

Mietrechtslage auf die Dauer zu einem „overkill“-Effekt führen, der die Legitimität des sozialen Mietrechts selbst in Frage stellen würde.

4.3 Eigentumsgarantie und Mietrechtsreform

Sozial unausgewogen und damit nicht im Einklang mit Art. 14 Abs. 2 GG, erscheinen auch Teile der derzeit von der Bundesregierung vorbereiteten Mietrechtsreform.

Das gilt etwa für das Vorhaben, die Kündigungsfrist für Mieter von Wohnraum unabhängig von der Laufzeit des Vertrages einheitlich auf drei Monate zu reduzieren, während die den Vermieter bindenden gestaffelten Fristen beibehalten werden sollen („asymmetrische Kündigungsfristen“). Wie diese offensichtliche Ungleichbehandlung mit der Forderung des Bundesverfassungsgerichts nach Ausgewogenheit eigentumsrechtlicher Regelung und seinem Verbot übermäßiger Begrenzungen privatrechtlicher Befugnisse (vgl. BVerfGE 37, 32 <140 f.>; 52, 1 <29 f.>; 79, 174 <198>) und mit dem Gleichbehandlungsgrundsatz zu vereinbaren sein soll, ist nicht zu erkennen.

Die bislang für dieses Regelungskonzept vorgetragene Begründung ist von der Einseitigkeit ihrer Interessengewichtung geprägt. Die Verbesserung der Rechtsstellung des Mieters wird einerseits damit begründet, es seien Fälle denkbar, in denen die Einhaltung

der regulären Frist für den Mieter eine besondere Härte darstelle. Natürlich gibt es solche Situationen. Aber die wenigen derartigen Fälle, die in der Rechtspraxis nicht einvernehmlich gelöst werden, rechtfertigen allenfalls die Einführung eines außerordentlichen Kündigungsrechts für den Mieter und nicht die generelle Reduzierung der Frist ohne jeden Sachgrund, die – etwa im Vergleich zur bisherigen Sonderregelung des § 570 BGB – als geradezu willkürlich anmuten würde. Hinzu kommt, dass jedenfalls dann, wenn die härtebegründenden Umstände aus dem Risikobereich des Mieters stammen, deren Überwälzung auf den Vermieter höchst erklärungsbedürftig ist. Wenn auf der anderen Seite dem Vermieter jedes schutzwürdige Interesse an gestaffelten Fristen abgesprochen wird, ist das schwer nachvollziehbar. Es liegt doch nahe, dass der mit einem Mieterwechsel verbundene Aufwand auch für den Vermieter mit der Länge des Mietverhältnisses typischerweise zunimmt. Außerdem sind auch auf Vermieterseite ohne weiteres Fälle denkbar, in denen ein dringendes Eigennutzinteresse des Vermieters die Abkürzung der Frist nahe legen würde. Die Interessenlagen beider Vertragsparteien sind also in der Frage der Friststaffelung durchaus vergleichbar.

Diese Einsicht möge den Gesetzgeber bewegen, die beabsichtigte Regelung nochmals auf die empfindliche Waage der sozialen Gerechtigkeit zu legen und einem akzeptablen Interessenausgleich näher zu bringen.

Der Eigentumsbegriff zwischen absoluter Verfügungsbefugnis und Sozialgebundenheit

Otto Depenheuer

1. Grundsätzlich: Eigentum ist Freiheit

Im Eigentum spiegeln sich staatsrechtliche und politische Grundsatzfragen. In wechselnden Kontexten steht das Eigentumsgrundrecht immer wieder im Zentrum verfassungstheoretischer wie rechtspolitischer Diskussionen.¹ Die Vielfalt staats- und verfassungstheoretischer Entwürfe in Geschichte und Gegenwart lassen sich auch durch ihren Bezug zu der von ihnen unterlegten Eigentumsordnung typisieren und zu zwei idealtypischen Grundpositionen verdichten: einer prinzipiellen Wertschätzung und Anerkennung des Privateigentums als Rechtsinstitut steht ein ebenso prinzipielles Misstrauen und Ablehnung desselben gegenüber.

Diese Positionen basieren ihrerseits auf axiomatischen Festlegungen zum Verhältnis von Freiheit und Gleichheit. Wird staatliche Ordnung primär auf individueller Freiheit gegründet, bedingt dies eine prinzipielle Anerkennung des Eigentums Privater. Wird hingegen die Herstellung und Wahrung von sozialer Gleichheit zur primären Aufgabe des Staates erklärt, so

muss das Privateigentum aus dieser Perspektive im Kern als suspekt erscheinen, ist es doch sichtbarster Ausdruck von Ungleichheit.

Der Kampf um das Privateigentum begleitet in den angedeuteten Frontstellungen die politische Ideengeschichte seit ihren Anfängen.² Die Stellung zum Privateigentum stand im Zentrum des weltumspannenden Streits der Ideologien, unterschied die widerstreitenden Lager im Weltbürgerkrieg, markierte die Fronten im Kampf der politischen Blöcke seit Mitte des 19. Jahrhunderts und teilte die Welt politisch bis in die unmittelbare Gegenwart hinein. Die politische Frontlinie verlief entlang der Alternative:

- Privateigentum oder Gemeineigentum,
- Verfügungsbefugnis des einzelnen oder des Kollektivs,
- Marktwirtschaft oder zentrale Planverwaltungswirtschaft.

Politisch, ökonomisch und moralisch ist dieses Duell zweier antagonistischer Eigentumskonzeptionen entschieden: Der moralisch wie ökonomisch blamable Zusammenbruch des real existent

gewesenen Sozialismus hat weltweit zu einer beispiellosen Renaissance und Alternativlosigkeit des Privateigentums geführt. Nicht mehr Sozialisierung oder Verstaatlichung stehen am Ausgang des 20. Jahrhunderts auf der Tagesordnung der Weltinnenpolitik, sondern Privatisierung: politische Renaissance und ökonomischer Triumph des Privateigentums als Freiheitsrecht. Eigentum ist Freiheit. Zu Recht hat daher das Bundesverfassungsgerichts Art. 14 GG aus seiner jahrzehntelangen entschädigungsrechtlichen Verengung befreit und als Freiheitsrecht dogmatisch neu fundiert und entfaltet.³ Tatsächlich ist Eigentum materialisierte Freiheit. Art. 14 schützt in der Traditionslinie des politischen Liberalismus⁴ das Eigentum in erster Linie als subjektiv-öffentliches Abwehrrecht des Bürgers gegen staatliche Eingriffe.⁵ Der Eigentumsgarantie kommt die Funktion zu, „den Bestand der durch die Rechtsordnung anerkannten einzelnen Vermögensrechte gegenüber Maßnahmen der öffentlichen Gewalt zu bewahren“.⁶

Das grundrechtlich geschützte Eigentum versteht sich freilich nicht im Sinne eines absoluten Herrschaftsrechts, sondern einer Befugnis, deren Ausübung – wie es das Grundgesetz formuliert – „zugleich dem Wohl der Allgemeinheit dienen“ soll. Gerade dieser Ausgleich aber bildet das stets erneut zu bewältigende Problem der Eigentumsdogmatik, wie es sich derzeit vor allem im Umwelt- und Naturschutzrecht stellt. Abstrakt wie konkret stellen sich eine Vielzahl von Fragen:

- Wo enden legitime Eigentümerinteressen, wo haben Allgemeinwohlziele den Vorrang?

- Gibt es eine Summe von Eigentumseinschränkungen, jenseits derer weitere Gemeinwohlbindungen des Privateigentums unzulässig werden?

Die große Formel zur Beantwortung dieser und ähnlicher Fragen gibt es nicht. Die Praxis sucht sachbereichsspezifische Antworten in Ansehung konkreter Fälle, die Wissenschaft sucht den Entscheidungsprozess zu strukturieren. Tatsächlich sind Juristen es gewohnt, sich schwierigen materiellen Wert- und Konfliktentscheidungen dadurch zu entziehen, dass sie sie in Kompetenzfragen transformieren, d.h. die Frage nach dem Inhalt überführen in die Frage nach der Befugnis, darüber nach Maßgabe von Darlegungs- und Begründungslasten verbindlich zu entscheiden. Begründungslasten und Entscheidungskompetenzen legen Verantwortlichkeiten fest, ermöglichen demokratische Legitimation und rechtsstaatliche Bändigung. An diesem Punkt aber zeigt das Eigentumsgrundrecht zwei Anomalien: Die erste – weniger problematische – besteht in einem ungewöhnlichen verfassungsgesetzlichen Appell: „Eigentum verpflichtet“.

Dieser Appell wird in der Literatur zuweilen als eine unmittelbar wirkende verfassungsgesetzlich statuierte Grundpflicht des Eigentümers verstanden.⁷ Wäre dies so, so würde das Problem der sozialen Bindung des Eigentums ganz in die Kompetenz des Rechtsinhabers gelegt. Doch diese Lösung des Problems ist nicht nur zu schlicht, sie ist offensichtlich ungeeignet, das Problem der Vermittlung von legitimen Eigennutz und Gemeinwohlerfordernissen praktisch und theoretisch zu bewältigen. Denn das lapidare Gebot

„Eigentum verpflichtet“ sagt dem Eigentümer nicht, wozu er denn verpflichtet ist. Das ergibt sich auch nicht aus der programmatischen Erläuterung des Verfassungstextes, dass der Gebrauch des Eigentums zugleich dem „Wohle der Allgemeinheit“ dienen solle; denn wiederum bleibt offen, worin dieser Dienst eigentlich besteht. Dies kann erst das Gesetz konkretisieren, das „Inhalt und Schranken“ des Eigentums bestimmt. Der Staat also ist und muss es sein, der den Ausgleich von Individual- und Gemeinwohlinteressen vorzunehmen gehalten ist. Und hier stoßen wir auf eine zweite Anomalie des Eigentumsgrundrechts, die ungleich brisanter ist, weil sie die rechtsstaatlichen Darlegungs- und Begründungslasten in bedenklicher Weise verschiebt.

2. Ein Grundrecht und seine Inhaltsbestimmung

Grundsätzlich ist die Freiheit des Einzelnen dem Staat verfassungsrechtlich vorgegeben: Der Staat hat Freiheit und Eigentum seiner Bürger als ihm vorausliegend zu achten und zu schützen. Allerdings kommt ihm die Aufgabe zu, diese Freiheit mit den Interessen der Allgemeinheit unter Beachtung der Verhältnismäßigkeit in einen Ausgleich zu bringen; dafür trägt er die Begründungslast.

Ganz in diesem Sinne spricht das Bundesverfassungsgericht daher auch der Eigentumsgarantie die Funktion zu, „den Bestand der durch die Rechtsordnung anerkannten einzelnen Vermögensrechte [sc. des Bürgers] gegenüber Maßnahmen der öffentlichen Gewalt zu bewahren“.⁸ Aber anders als bei den

anderen Freiheitsrechten statuiert die Verfassung nicht nur eine Verpflichtung des Gesetzgebers, die im Interesse des Gemeinwohls notwendigen Schranken, sondern auch den „Inhalt (...) des Eigentums durch die Gesetze“ zu bestimmen. Damit gerät die Eigentumsdogmatik in ein Dilemma: Wie soll das Eigentum gegenüber dem Gesetzgeber verbindliche Direktiv- und Abwehrkraft entfalten können, wenn sein Substrat („Inhalt“) von eben diesem zunächst bestimmt werden muss? Dieses Kardinalproblem der grundgesetzlichen Eigentumsdogmatik zählt zu den umstrittensten und bis zum heutigen Tage ungelösten. Andererseits ist die Klärung dieses Problems für jede konsistente verfassungsrechtliche Eigentumsdogmatik ebenso fundamental unausweichlich wie sachlich schwierig.

Um hier Klarheit zu gewinnen – oder zu behalten –, gilt es sich zunächst des Ausgangspunktes zu vergewissern, der allen Überlegungen zum Eigentumsrecht im Verfassungsstaat zugrundegelegt werden muss: der notwendigen Rechtsgeprägtheit des Eigentums. Auf dieser Grundlage lässt sich sodann die prinzipielle Alternative zur Bewältigung der Problematik analysieren, zugleich ihre verdeckte Tiefendimension erkennen und ein Lösungsansatz entwickeln, der die Sozialbindung des Eigentums in einer rechtsstaatlich einwandfreien und konsistenten Weise realisiert.

3. Eigentum als Rechtsinstitut

Eigentum lässt sich dem Staat nicht dadurch entgegenhalten, dass man es als vorstaatliches, vorrechtliches, d. h.

als natürliches, dem Menschen von Natur aus zustehendes Freiheitsrecht versteht. In einem Staat, der auf dem Recht gründet, ist Eigentum notwendig rechtsgeprägt. Die Eigentums-garantie kann ohne positivrechtliche Vermittlung keine rechtspraktische Wirksamkeit entfalten. Eigentum erwächst im Rechtsstaat nicht aus einem autonomen Akt des Individuums und stellt daher kein unmittelbares Rechtsverhältnis von Personen zu Sachen dar.⁹ Das folgt aus der Erkenntnis, dass jedes Eigentumsrecht nicht nur Freiheiten für seinen Inhaber beinhaltet, sondern immer auch Unfreiheiten auf der Seite der von der Nutzung der Gegenstände Ausgeschlossenen.¹⁰ Dieses Ausschlussrecht aber kann nicht durch einseitig unternommene faktische Handlungen der Bearbeitung und Aneignung¹¹ der Sache rechtlich begründet sein.

Wenn die Eigentümerstellung nicht getragen wird von einem Akt der Selbstverpflichtung aller Bürger zur Achtung fremden Eigentums, müsste sie zugleich Grundlage und Legitimation physischer Gewaltanwendung des Eigentümers sein: Die Pflicht zur Achtung fremden Eigentums beruhte auf reiner Zwangsandrohung. Nur wenn die Pflicht zur Achtung fremden Eigentums sowie zur Abstinenz vom Gebrauch der Dinge anderer als selbst auferlegt angesehen werden kann und an die Stelle physischen Zwangs die Selbstverpflichtung zur Respektierung fremder Güterrechte tritt, kann Eigentum als Rechtsinstitut begriffen werden.

Die individuelle Güterzuteilung muss daher, um rechtliche Wirksamkeit entfalten zu können, als Zuteilung eines

Gutes durch den gemeinschaftlichen Willen aller Rechtspersonen gedacht werden, die sich mit dieser Zuteilung implizit zur Respektierung, d. h. dem Enthalt vom Gebrauch der Sache in der Zukunft, verpflichten. Um also die anarchische Behauptung von Eigentumsrechten zu vermeiden, muss jeder faktische Besitz als ein von der Gemeinschaft aller Rechtspersonen zuge- teiltes Recht gedacht werden können: Dadurch allein kann seine Normativität gesichert werden.

Bereits Immanuel Kant formulierte daher zutreffend: „Etwas Äußeres als das Seine zu haben, ist nur in einem rechtlichen Zustande, unter einer öffentlich gesetzgebenden Gewalt, d. i. im bürgerlichen Zustande, möglich.“¹² Allein die Rechtsordnung kann bestimmen, was eigen und was fremd ist: „Es ist kein Recht oder Eigentum ohne Gesetz.“¹³ Da das Eigentum als Zuordnung eines Rechtsgutes an einen Rechtsträger auf rechtliche Ausformung angewiesen ist, stellt sich die rechtliche Gestaltungsbefugnis als notwendiges Korrelat der verfassungsrechtlichen Eigentums-garantie dar: ohne positivrechtliche Entscheidung kein Eigentum.¹⁴ Aus der Einsicht in diese Struktur des rechtsstaatlichen Eigentums überantwortet der Verfassungsgeber dem Gesetzgeber die Verpflichtung, „Inhalt und Schranken des Eigentums“ zu bestimmen.

4. Eigentum – apriorisch pflichtgebunden?

In der Konsequenz dieses eigentums-spezifischen Rechtsverhältnisses geht auch das Bundesverfassungsgericht im Ansatz zutreffend davon aus, dass es

im Verfassungsstaat kein dem Gesetzgeber vorgegebenes „natürliches“ Eigentum gibt.¹⁵ Daraus leitet das Gericht freilich – zu – weitgehende Konsequenzen ab: Der verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff sei dem Staat prinzipiell nicht vor-, sondern aufgegeben. Der Gesetzgeber verfüge über eine umfassende, nur durch die Institutsgarantie des Eigentums begrenzte, Kompetenz zur Eigentumskonstituierung,¹⁶ nicht indessen der Eigentümer über einen verfassungsrechtlichen Status, dessen Integrität er dem eigentumsordnenden Staat entgegenhalten kann. Vielmehr sei es der Gesetzgeber, der das Eigentum und seine Befugnisse durch das einfache Recht zuallererst konstituiere. „Welche Befugnisse einem Eigentümer in einem bestimmten Zeitpunkt konkret zustehen, ergibt sich [sc. nicht aus der Verfassung, sondern] vielmehr aus dem Zusammenhang aller in diesem Zeitpunkt geltenden, die Eigentümerstellung regelnden gesetzlichen Vorschriften. Ergibt sich hierbei, dass der Eigentümer eine bestimmte Befugnis nicht hat, so gehört diese nicht zu seinem Eigentumsrecht. [...] Aus der Gesamtheit der verfassungsmäßigen Gesetze, die den Inhalt des Eigentums bestimmen, ergeben sich somit Gegenstand und Umfang des durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleisteten Bestandsschutzes.“¹⁷ Aus dieser Perspektive bildet Art. 14 lediglich eine Transformationsnorm für gesetzliche Inhaltsbestimmungen des Eigentums, ohne ihnen gegenüber jemals inhaltlichen Selbststand gewinnen zu können.

Die These von der gesetzgeberischen Inhaltsbestimmung des verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs führt die

grundgesetzliche Eigentumsdogmatik in elementare Widersprüchlichkeiten und Aporien, auf die noch einzugehen sein wird. Vor allem verbirgt sich hinter dem kompetenzrechtlichen Problem der Bestimmung des Eigentumsbegriffs auch – durch dieses verdeckt – eine inhaltliche Kontroverse über das Wesen des Eigentums. Was sich vordergründig als reines Konstruktionsproblem der juristischen Dogmatik darzustellen scheint, spiegelt in Wahrheit eine Fundamentalkontroverse um das Eigentum wider, die auch in der Themenstellung dieses Beitrags anklingt: Hinter der Theorie von der exklusiven Maßgeblichkeit gesetzgeberischer Inhaltsbestimmungen des Eigentums steht der – bewusste oder unbewusste – Versuch, auf Verfassungsebene einen konkreten und apriori pflichtgebundenen Eigentumsbegriff zu etablieren und damit die Grundentscheidung des Gesetzgebers für den abstrakten Eigentumsbegriff im Sinne umfassender Herrschafts- und Verfügungsbefugnis zu unterlaufen, d. h. aufzulösen in eine Vielzahl konkreter Einzelbefugnisse. Hier wird in neuer terminologischer Gewandung und dogmatischer Funktion ein klassischer Meinungsstreit um das Wesen des Eigentums erkennbar, so wie er insbesondere in der deutschen Rechtsentwicklung immer wieder als Auseinandersetzung zwischen germanischem und römischem Eigentumsbegriff¹⁸ ausgetragen worden ist.

Den Kern dieses idealtypischen Gegensatzes bildet die Frage, ob Eigentum als absolutes, dem Gesetzgeber vorausliegendes abstraktes Recht gedacht werden kann oder stets als pflichtgebundenes gedacht werden muss und deswegen gesetzgeberischer Inhalts-

bestimmung apriori bedarf. In Ansehung dieser Alternative standen und stehen sich liberales und kommunitaristisches, abstraktes und konkretes, absolutes und relatives Eigentumsverständnis, römische und germanische Rechtsauffassung gegenüber.¹⁹

Während das BGB und – dieses rezipierend – das Grundgesetz in der Tradition des Liberalismus stehen, sucht die Gegenauffassung durch Interpretation und dogmatische Konstruktion die Idee des apriorisch pflichtgebundenen Eigentums auf dem Wege über die „gesetzliche Inhaltsbestimmung“ erneut einzuführen. Dieser Versuch kann auf eine lange Reihe ideengeschichtlicher Vorläufer zurückblicken. Sie bilden eine Konstante im politischen Denken um das Eigentum. So waren römisches Rechtsdenken, liberales Grundrechtsdenken und abstrakter Eigentumsbegriff nie unumstritten: Freiheit galt in historischer Rückschau durchaus nicht als Wert an sich. Im Gegenteil: Romantiker aller Zeiten und jeglicher Provenienz witterten in polemischer Abgrenzung zur Aufklärungsphilosophie in Rationalismus, Individualismus und Liberalismus den Keim für Auflösung, Zersetzung und Verfall von Gemeinschaft und Staat. Der Gedanke vom Gleichgewicht durch Wettbewerb, Gerechtigkeit durch Markt, Staatlichkeit durch Vertrag und Wahrheit durch Verfahren war und ist ihnen zutiefst suspekt. Die Auseinandersetzung zwischen liberalem und pflichtigem Freiheitsdenken hat gerade im deutschen Rechtskreis Tradition: In ihr spiegelt sich der Konflikt zwischen römischer und germanischer Rechtstradition, der das deutsche Rechtsleben seit der Rezeption und mit dem Siegeszug des römischen Rechts immer wie-

der durchzieht. Deutschland steht damit ideengeschichtlich im Zentrum zweier fundamental einander entgegengesetzter Formen rechtlichen Denkens.

5. Die Problematik apriorischer Pflichtgebundenheit

Als Gegenentwurf zum liberalen, römisch-rechtlich geprägten Eigentumsbegriff geht der germanische nicht vom Individuum und seiner Freiheit aus, sondern von der gegebenen integralen Einheit – dem Volk, Staat, allgemein: der Gemeinschaft. Der Bürger wird nicht als einzelnes, isoliertes Individuum gedacht, sondern als stets unverfügbare Teil einer Gemeinschaft. Von diesem Ausgangspunkt her sind die Individuen und ihre Rechte notwendig funktional bezogen auf die sie tragende Gemeinschaft. Grundrechte gewähren hier nicht wie im liberalen Modell Freiheit um ihrer selbst willen, sondern um der Funktionserfüllung innerhalb der Gemeinschaft. Freiheit kann auf der Basis dieser Prämisse nicht mehr als grundsätzlich unbeschränkte gedacht werden. Vielmehr sind dem Begriff der Freiheit konkrete Bindungen immanent: Freiheit ist immer sozial gebundene, d. h. pflichtige Freiheit im Dienste der jeweiligen Gemeinschaft.

In dieser Form bildet der deutsche Eigentumsbegriff in zweifacher Hinsicht das idealtypische Gegenbild zum römischen: Ihm ist die Pflichtbindung des Rechtsinhabers immanent. Zudem kann auf seiner Grundlage Eigentum nicht abstrakt, sondern nur konkret gedacht werden. Repräsentativ formuliert Otto von Gierke die germanische

Idee des Eigentums: „Das deutsche Eigentum trägt Schranken in seinem Begriff. Es ist daher nicht ein im Gegensatz zu anderen Rechten unumschränktes (absolutes) Recht“. ²⁰ Von hier aus entfaltete Gierke seine Kritik am Entwurf des BGB. Ausgehend von dem Satz „Kein Recht ohne Pflicht“ glaubte er 1889 prophezeien zu können, dass die Idee eines pflichtlosen Eigentums keine Zukunft habe. ²¹ Wenn sich auch die Verfasser des BGB seinerzeit von Gierkes Kritik kaum beeindruckt ließen ²², so judizierte das Reichsgericht jedoch bereits 1916 im Sinne des germanischen Eigentumsbegriffs: „Das Eigentum berechtigt nicht nur, sondern verpflichtet ebenso den Eigentümer“. ²³ Dieser Gedanke hat dann bis in die Formulierung hinein Eingang in die Eigentumsgewährleistung zunächst der Weimarer Reichsverfassung und sodann in Art. 14 Abs. 2 GG gefunden.

Ihre moderne Fassung hat die Idee des konkreten, pflichtgebundenen Eigentums, die aus der Annahme notwendiger Symmetrie von Recht und Pflicht folgt, exemplarisch, richtungsweisend und wirkmächtig durch Werner Böhmert gefunden. ²⁴ Nach ihm obliegt die Ausgestaltung der Eigentumsordnung dem jeweiligen parlamentarischen Gesetzgeber, der dabei insbesondere an § 903 BGB nicht gebunden sei. Unter Ausblendung der normhierarchisch gestuften Rechtsordnung obliegt nach ihm die Ausgestaltung des konkreten Eigentumsrechts allein und ausschließlich dem einfachen – privaten und öffentlichen – Gesetzesrecht. Das „Wir“, d. h. die Rücksichtnahme auf die Belange der Allgemeinheit, welches durch die Normen des öffentlichen Rechts zu verwirklichen sei, gehöre

von vorneherein zum Eigentumsbegriff. Das Grundgesetz kenne folglich kein an sich unbeschränktes Eigentum. ²⁵ Der Gesetzgeber habe zuallererst die Schaffung eines Ausgleichs von Eigentümerinteressen und Allgemeinheit zur Aufgabe. Darin könne deshalb schon begrifflich kein Eigentumseingriff liegen. ²⁶ Indem die Verfassung dem Eigentumsbegriff das „Wir“ hinzugefügt habe, habe es sich für das „sozial gebundene Privateigentum“ entschieden und eine Absage erteilt an eine Eigentumsordnung, in der das Individualinteresse den unbedingten Vorrang vor den Interessen der Gemeinschaft habe. ²⁷

Der pflichtgebundene Eigentumsbegriff hat seine Konsequenzen: Er ist nicht abstrakt, sondern notwendig konkret. Eigentum im Sinne des germanischen Sachenrechts geht nicht abstrakt der Wirklichkeit als Idee voraus, sondern wächst in seiner konkreten Fülle aus dem Leben selbst hervor. ²⁸ Es deckt sich mit dem jeweils konkreten Inhalt an Herrschaftsmacht. ²⁹ Dieser Ansatz zeitigt zwei theoretische wie praktische Konsequenzen: Zunächst kann jede Berechtigung an einer Sache als Eigentum qualifiziert werden mit der Folge, dass vielfache Berechtigungen an einem Gegenstand gleichzeitig denkbar werden. Es gibt dann kein einheitliches, ungeteiltes Eigentum im Sinne eines umfassenden Herrschafts- und Verfügungsrechts mehr. Jede obligatorische und sonstige Berechtigung vermag sich vielmehr zu verdinglichen. ³⁰ In der Folge können Verfügungs- von Nutzungsbefugnissen unterschieden und entsprechend gedacht, Ober- und Untereigentum konstruiert werden. ³¹ Zum anderen muss jedes Eigentums-

recht in seiner Funktion im jeweiligen Lebensbereich analysiert werden, weil sich das Eigentumsrecht nur in der jeweils konkreten Funktion darstellen und rechtlich geschützt sein kann. Der Umfang des Eigentumsrechts ergibt sich aus der sozialen „Funktion der jeweiligen Sachkategorie“.³² Abgesehen davon, dass „die Funktion der jeweiligen Sachkategorie“ eher eine Ermächtigung zur Inhaltserfüllung an den jeweiligen Interpreten darstellt³³ denn einen diesen bindenden Rechtsbegriff, wird Eigentum dergestalt zu Funktionseigentum, das einer spezifischen Logik folgt: Nur insoweit die konkrete Berechtigung eine Funktion für den Rechtsinhaber erfüllt, eignet ihr auch verfassungsrechtlich Eigentumsqualität.³⁴

Die Ausgangsthese des germanischen Eigentumsbegriffs – „kein Recht ohne Pflicht“ – kann inhaltlich sinnvollerweise nicht bestritten werden. In der Form eines undifferenzierten Gemeinplatzes bildet er freilich im Kontext einer rechtsstaatlichen Verfassungsordnung einen freiheitsgefährdenden Fremdkörper. Denn aus verfassungsrechtlicher Perspektive kommt es entscheidend nicht allein auf die inhaltliche Richtigkeit einer Idee an, sondern auf deren juristische Umsetzung im Kontext einer gestuften Rechtsordnung, die auf der Freiheit des Bürgers gründet. Die juristische Struktur des Verhältnisses von Recht und Pflicht unterscheidet den pflichtgebundenen Eigentumsbegriff aber fundamental von liberalem Grundrechtsdenken: dem germanischen Rechtsdenken ist die asymmetrische Konstruktion von verfassungsrechtlich verbürgter Freiheit und gesetzlicher Bindung fremd. Die Idee des apriorisch pflichtgebun-

denen Eigentums begegnet in der Folge zahlreichen – logischen, verfassungsrechtlichen und rechtspolitischen – Bedenken. Im Ansatz unzutreffend erweist sich bereits die Prämisse, dass nur der pflichtgebundene Eigentumsbegriff eine sozial angemessene Eigentumsordnung ermöglichen. Nicht die Möglichkeit oder Unmöglichkeit einer sozial gerechten Eigentumsordnung steht jedoch bei der Frage des verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs zur Diskussion, sondern die rechtliche Struktur, auf deren Grundlage diese realisiert werden kann und muss. Insoweit steht aber allein die Alternative zur Diskussion, ob der die Eigentumsordnung konkret ausgestaltende und zu diesem Zwecke Eigentümerbefugnisse beschränkende Gesetzgeber sich vor den Freiheitsansprüchen der Eigentümer rechtfertigen muss oder – da er nur apriorisch angelegte Pflichten aktualisiert – nicht. Mit anderen Worten: die verfassungsrechtlich gebotene Zielsetzung, eine sozial gebundene, die „Wir-Dimension“ beinhaltende Eigentumsordnung bereitzustellen, streitet keineswegs zwingend für einen pflichtigen Eigentumsbegriff.³⁵

Im Gegenteil: gerade die gesetzgeberische Aufgabe, zwischen den Interessen der Eigentümer und denen der Gesellschaft abzuwägen und dadurch eine sozial gerechte Eigentumsordnung zu schaffen, setzt einen abstrakten, verfassungsrechtlich pflichtfreien Eigentumsbegriff voraus. Denn die Erfüllung dieser notwendigen Aufgabe setzt denknotwendig einen verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff voraus, der als Eckpunkt der Abwägung von Eigentümerinteressen und Gemeinschaftsbelangen nicht identisch mit dem sein

kann, der als Ergebnis der Abwägung zum Inhalt der gesetzlichen Eigentumsbestimmung wird. Gesetzliche Inhalts- und Schrankenbestimmungen können daher weder logisch noch verfassungsrechtlich als von vornherein mitgedacht gelten, sondern müssen als von außen kommende und nachträgliche Beschränkungen eines dem Gesetzgeber vorgegebenen, verfassungsrechtlich geprägten Eigentumsbegriffs angesehen werden.³⁶ Dies setzt einen dem Gesetzgeber vorgegebenen Garantiegehalt des Eigentums voraus, der verfassungstheoretisch sogar gedacht werden müsste, um Eigentum als Freiheitsrecht real wirksam werden zu lassen. Die sozial gerechte Eigentumsordnung ergibt sich also erst aus dem Zusammenspiel von verfassungsrechtlicher Gewährleistung und gesetzlicher Beschränkung, ist mithin Ergebnis, nicht Ausgangspunkt gesetzgeberischer Gestaltung.

In der Konsequenz eines offenen, allein durch den Gesetzgeber originär auszufüllenden Eigentumsbegriffs ergeben sich zudem eine Reihe rechtsstaatlicher Kurzschlüsse. Die Verfassung geriete mangels eigenen Selbststands in funktionale und uneinholbare Abhängigkeit vom Gesetz. Der Gesetzgeber stünde nicht unter, sondern würde in Ansehung des Eigentums zum Herrn der Verfassung.³⁷ Die Grundentscheidung des Art. 1 Abs. 3 GG, die Bindung aller Staatsgewalt an die Grundrechte, wäre für Art. 14 GG außer Kraft gesetzt. Nur eine weitere Facette dieser Verkehrung der grundgesetzlichen Freiheitsgewährleistung ist es, dass auf der Grundlage der These vom originär gesetzgeprägten Eigentumsrecht Inhaltsbestimmung und Schrankenziehung nicht mehr ausein-

andergehalten werden können, bei Art. 14 GG also Inhalts- und Schrankenbestimmung ununterscheidbar zusammenfallen.³⁸ Tatsächlich widerspricht es elementarer Logik, etwas beschränken und ausgleichen zu wollen, was zuallererst konstituiert werden muss.

Der grundrechtsdogmatische Ansatz des apriorisch pflichtgebundenen Eigentums hat aber nicht nur konstruktive, sondern erhebliche rechtspraktische Konsequenzen. Wenn Eigentum im Sinne des Art. 14 GG nur jene Rechtspositionen beinhaltet, die das einfache Recht ausbildet, dann gibt es keine prinzipielle Vermutung für die Freiheit des Eigentümers. Das rechtsstaatliche Verteilungsprinzip, nach dem die Freiheit des Bürgers prinzipiell unbegrenzt, die Eingriffe des Staates hingegen prinzipiell begrenzt und rechtfertigungsbedürftig sind, wäre für die Eigentumsgarantie außer Kraft gesetzt; es liefe buchstäblich ins Leere. Die Verfassung wäre nicht mehr Schutzschild bürgerlicher Freiheit, sondern hätte verfassungsrechtliche Beurkundungs- und Rechtfertigungsfunktion für den eigentumsregelnden Gesetzgeber. Die Freiheit des Eigentümers basierte nicht länger auf der Verfassungsgarantie, sondern nur auf der Ebene des einfachen Gesetzes. Die Verfassungsgarantie böte gegenüber gesetzlichen Ver- und Geboten keine Schranke mehr. Mehr noch: je weniger Eigentumsbefugnisse das einfache Gesetz dem Bürger beließe, desto schwächer würde der Schutz für das verbleibende Resteigentum. Ein rechtsstaatliches Paradoxon und Skandalon: je mehr Eingriffe in das Eigentum bereits vorliegen, desto weitergehende Eingriffe würden legitimiert – eine freiheitserdrosselnde Dogmatik.

Vor allem aber wandelt sich auf der Grundlage des germanischen Eigentumsbegriffs die Freiheit des Bürgers unter der Hand in ihr Gegenteil: die Pflicht. Nach der Auffassung vom apriorisch gebundenen Eigentum gibt es nämlich überhaupt keine Freiheit jenseits der Pflicht. Stattdessen gibt es nur noch die Pflicht, und in der Pflichterfüllung wird die Freiheit des Eigentümers wirklich. In Anlehnung an eine berühmte Formulierung Hegels gälte: Die Pflicht ist die Wirklichkeit der Freiheit. Gierke hat diese freiheitsgefährdende Konsequenz durchaus gesehen und sie gar positiv eingefordert: „Die Rechtsordnung [darf] nicht davor zurückscheuen, nicht bloß den Missbrauch des Eigentums zu verbieten, sondern auch die Pflicht des rechten Gebrauchs in dem social gebotenen Umfange zur Rechtspflicht zu stempeln“³⁹. Dem Bürger bleibt danach allein die Freiheit, seine „recht verstandene“ Freiheit, d. h. seine Pflichten, zu erfüllen.

Das Fazit der Analyse des apriori pflichtgebundenen Eigentumsbegriffs fällt ernüchternd aus. Aus der richtigen Erkenntnis heraus, dass Rechte und Pflichten einander korrelieren müssen, resultiert ein verfassungsrechtlicher Freiheitsbegriff, der inhaltlich das Gegenteil des liberalen ist: pflichtige Freiheit ist „Unfreiheit“. Die Ursache für diese Verkehrung der liberalen Freiheitsidee liegt allein in einer Struktur des rechtlichen Denkens, die Freiheit und Bindung nicht in ihrem asymmetrischen Stufenverhältnis, sondern nur symmetrisch zu denken weiß. Dadurch wird die gesetzliche Statuierung von Pflichten rechtskonstruktiv befreit von der Rechtfertigung vor dem Grundrecht, da dieses nicht mehr als „an sich“ Unbeschränktes gedacht werden

kann. Die Kompetenz zur Inhalts- und Schrankenbestimmung verwandelt sich aus der Befugnis, individuellem Eigentumsgebrauch Schranken zu setzen, in die unumschränkte Macht, positiv zu bestimmen, worin die Freiheit des Eigentümers bestehen soll. An die Stelle punktueller Eigentumsbeschränkungen zur Missbrauchsverhütung tritt die positive Bestimmung des rechten Eigentumsgebrauchs. In der Folge kann zwischen Freiheit und Pflicht inhaltlich nicht mehr unterschieden werden: es gibt nur noch die Pflicht zur Freiheitsausübung und das ist die Freiheit zur Pflicht.

Diese Konsequenzen der These von der gesetzgeberischen Inhaltsbestimmungskompetenz des verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs geben hinreichende Veranlassung, die These von der originären und uneingeschränkten Inhaltsbestimmungskompetenz des Gesetzgebers kritisch zu überdenken und ggf. zu präzisieren. Tatsächlich wird die nähere Analyse zeigen, dass das Bundesverfassungsgericht aus einer zutreffenden Prämisse zu weitgehende Folgerungen zieht. Indem es nämlich die notwendige Rechtsprägung des Eigentums mit Gesetzesprägung identifiziert und kurzschließt, verliert es die Verfassung, d. h. den fundamentalen Baustein der grundgesetzlichen Eigentumsordnung, aus den Augen.

6. Abstrakter Eigentumsbegriff und rechtliche Bindung

Die immanenten Widersprüche, die gegen Idee und Praxis des pflichtgebundenen symmetrischen Eigentumsbegriffs sprechen, lassen den abstrak-

ten Eigentumsbegriff also zwar als praktische Notwendigkeit erscheinen, vermögen ihn aber noch nicht als auch theoretisch zutreffend und positivrechtlich verbindlich zu erweisen. Insoweit kommt es vor allem darauf an, ihn mit der Erkenntnis notwendiger und unverzichtbarer Rechtsgeprägtheit des Eigentums zu vermitteln. Tatsächlich steht oder fällt der abstrakte Eigentumsbegriff mit der Bewältigung dieser Aufgabe.

Auf den ersten Blick erscheint der abstrakte Eigentumsbegriff allerdings mit der Erkenntnis unverzichtbarer Normgeprägtheit des Eigentums unvereinbar. Denn die rechtsphilosophisch wie rechtsdogmatisch zwingende Notwendigkeit rechtlicher Vermittlung des Eigentums unterwirft die rechtspraktische Ausgestaltung des Eigentums den wandelbaren gesellschaftlichen Anschauungen, stellt Eigentum in historische Kontingenz. Rechtsgeschichte und Rechtsvergleichung zeigen denn auch unterschiedliche Antworten auf die Frage nach der rechtlichen Ausgestaltung des Verhältnisses „Mensch – Sache – Rechtsgemeinschaft“. Die in Geschichte und Gegenwart sichtbaren Lösungen spiegeln in ihrer Bandbreite die sich wandelnden Ideen, Einstellungen und Wünsche wider, die das Eigentum in der sozialen Ordnung bestimmt haben oder künftig bestimmen sollen. Auf einer prinzipiellen Ebene obliegt es der Rechtsordnung originär, ob, wie und in welcher Kombination sie die einzelnen Grundelemente des Eigentums⁴⁰ gewährleistet. Einen apriorischen, natürlichen, „übergesetzlichen“ oder abstrakten Rechtsbegriff des Eigentums scheint es demnach nicht geben zu können.⁴¹

Der Widerspruch ist indes nur ein scheinbarer. Er beruht auf der Gleichsetzung von natürlichem und abstraktem Eigentumsbegriff. Er löst sich daher sofort auf, wenn der abstrakte Eigentumsbegriff durch eine Norm des positiven Rechts dem Gesetzgeber verbindlich vorgegeben ist. Und an diesem Punkt gilt es eine wichtige Differenzierung in den Blick zu nehmen: Die Erkenntnis unumgänglicher Rechtsgeprägtheit des Eigentums ist nämlich nicht gleichzusetzen bzw. zu reduzieren auf notwendige „Gesetzesgeprägtheit“. Normprägung vollzieht sich nicht notwendig und ausschließlich in einem Akt der einfachen parlamentarischen Gesetzgebung.⁴² Im Kontext einer gestuften Rechtsordnung wird das Eigentum von Verfassungsgeber und Gesetzgeber zur gesamten Hand geprägt.

Tatsächlich beinhaltet Art. 14 Abs. 1 auf Verfassungsebene eine erste grundlegende, normativ verpflichtende, weiteren Konkretisierungen zugängliche, ermöglichende und bedingende Konstituierung des rechtlich anzuerkennenden Eigentums. Aus der Vielzahl theoretisch denkbarer Eigentumskonkretisierungen hat der Verfassungsgeber einen bestimmten Typus von Eigentum verfassungskräftig zum Leitbild gesetzlicher Konkretisierungen erhoben. Die Verfassung musste Eigentum nicht neu erfinden, sondern fand es als ausgeformtes Rechtsinstitut in seinen prägenden Strukturen im bürgerlichen Recht des Jahres 1949 vor und konnte daran anknüpfen. In diesem Sinne hat das Bundesverfassungsgericht zutreffend herausgestellt, dass das Grundgesetz in Art. 14 „das Rechtsinstitut des Eigentums, so wie es das bürgerliche Recht und die gesellschaftlichen An-

schauungen geformt haben, schützen“ wollte.⁴³ Mit dem Vorrang der verfassungsrechtlichen Gewährleistung des Eigentums ist Vorsorge dagegen getroffen, dass die Verpflichtung des Gesetzgebers, den Inhalt des Eigentums zu bestimmen, zu einem normativen Leerlaufen der Verfassungsgarantie führt.

Die Verfassung wird nicht zu einer schlichten Transformationsnorm, die jede einfachrechtliche Bestimmung des Eigentums unvermittelt auf die Ebene der Verfassung hebt, ohne aber dort dem Gesetzgeber gegenüber Selbststand gewinnen zu können.

Der verfassungsrechtliche Strukturtypus des Eigentums ist daher durch das bürgerliche Sach- und Grundeigentum geprägt.⁴⁴ Dieser ist gekennzeichnet durch privatnützig zugewiesene umfassende Herrschafts- und Verfügungsbefugnis des Eigentümers, die § 903 BGB – die magna charta des Eigentumsgrundrechts – klassisch dahingehend umschreibt, dass „der Eigentümer einer Sache (...) mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen“ kann.⁴⁵ Für die Rechtsordnung ist das Eigentum des Bürgers also eine bloße Negation, nur dadurch definierbar, dass nicht gefragt werden darf, wie der jeweilige Eigentümer sein Herrschaftsrecht ausübt.⁴⁶ Art. 14 Abs. 1 stellt sich damit in die Traditionslinie des einheitlichen, abstrakten römisch-rechtlich geprägten Eigentums und beinhaltet eine prinzipielle Absage an alternative Eigentumskonstruktionen.⁴⁷ Das Leitbild des bürgerlichen Eigentums bestimmen und konturieren sowohl Inhalt als auch Befugnisse des verfassungsrechtlich garantierten Strukturtypus „Eigentum“.⁴⁸

Nach Maßgabe der historischen Anknüpfung gewinnt das Eigentum im verfassungsrechtlichen Sinn seine den Gesetzgeber bindenden Prägestrukturen. An ihnen entscheidet sich, ob die gesetzliche Zuweisung von vermögenswerten Rechtspositionen Eigentum im Sinne des Art. 14 ist oder nicht. Indem das Grundgesetz „Eigentum“ als Strukturtypus verbindlich vorgibt, steckt es auch den Rahmen ab für sachliche Ausweitungen des eigentumsrechtlichen Garantiegehaltes auf neuartige Rechtspositionen. Zu Recht stellt das Bundesverfassungsgericht daher in ständiger Rechtsprechung bei der eigentumsrechtlichen Qualifikationsfrage darauf ab, ob „ein vermögenswertes Recht dem Berechtigten ebenso ausschließlich wie Eigentum an einer Sache zur privaten Nutzung und zur eigenen Verfügung zugeordnet ist.“⁴⁹ Neuartige, gesetzlich geprägte vermögenswerte Rechtspositionen müssen mit diesem Leitbild des Sacheigentums „strukturkompatibel“ sein, um als Eigentum im Sinne von Art. 14 geschützt werden zu können.

Zutreffend hält das Bundesverfassungsgericht daher in ständiger Rechtsprechung auch daran fest, dass der Begriff des von der Verfassung gewährleisteten Eigentums aus der Verfassung selbst gewonnen werden muss.⁵⁰ Mit anderen Worten: Es gibt einen verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff „an sich“, der dem Gesetzgeber Leitbild und Maßstab ist.⁵¹ Dem steht nicht entgegen, dass weder das Grundgesetz noch das Bundesverfassungsgericht den verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriff abschließend definieren. Tatsächlich ist die Eigentumsgarantie offen für Ausweitungen und weitergehende Prägungen des Schutzbe-

reiches. Vorgegeben ist dem inhaltsbestimmenden Gesetzgeber indes eine bestimmte Qualität der einfachrechtlich zugewiesenen Rechtsposition: Diese muss dem Eigentümer „wie Sacheigentum“ als umfassendes Herrschaftsrecht zugeordnet sein. Jeder Eigentümer kann sich hinsichtlich dieses Inhalts seiner Rechtsposition unmittelbar auf die Verfassung berufen.

Die freiheitssichernde rechtsstaatliche Struktur der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantie verteilt mithin kategorisch Begründungs- und Rechtfertigungslasten bei der Beschränkung subjektiv-rechtlicher Eigentumspositionen und der Ausgestaltung einer sozial ausgewogenen Eigentumsordnung. In der gestuften Rechtsordnung des Grundgesetzes wird das Eigentum im Zusammenwirken von dirigierender Verfassungsgarantie und ausformender Gesetzgebung geprägt. Die Verfassungsgewährleistung bestimmt die Struktur jedes konkreten Eigentumsrechts im Sinne eines subjektiven und umfassenden Herrschafts- und Verfügungsrechts an der Sache. Der Gesetzgeber, der Eigentum inhaltlich bestimmt, kann auf einer logisch ersten Stufe eine Rechtsposition nur entweder im Sinne eines absoluten Herrschafts- und Verfügungsrechts zuordnen oder aber gar nicht. Eigentum in diesem Sinne ist also grundsätzlich ein verfassungsrechtlich freies, unbeschränktes und absolutes Recht; denn nur unter dieser Voraussetzung ist es dem Berechtigten ebenso ausschließlich „wie das Eigentum an einer Sache“⁵² zugeordnet. Erst auf einer logisch zweiten Stufe kann der einfache Gesetzgeber – gegebenenfalls uno actu mit der Rechtszuweisung – gemeinschaftsdiene Beschränkungen des Eigen-

tums statuieren, die gegenüber dem Eigentümer rechtfertigungsbedürftig sind. So umfasst z. B. die rechtliche Zuordnung von Bodeneigentum grundsätzlich das Recht auf Baufreiheit und Wassernutzung, Anliegerrechte oder Nachbarrechte,⁵³ die sich auch ohne einfachgesetzliche Vermittlung unmittelbar aus Art. 14 Abs. 1 herleiten.

Aus der dogmatischen Konstruktion des Eigentumsgrundrechts nach dem rechtsstaatlichen Verteilungsprinzip folgt weiterhin, dass der Gesetzgeber das Eigentum im Interesse einer ausgewogenen und sozialverträglichen Eigentumsordnung zwar einschränken kann und ggf. muss. Insoweit aber bestehen unverrückbar staatliche Rechtfertigungslasten in Bezug auf das als dem Staat vorgegeben zu betrachtende und verfassungsrechtlich als unbelastet zu denkende subjektive Eigentumsrecht des Bürgers. Nur legitime und überwiegende Gründe des Gemeinwohls vermögen den Eigentumsschutz partiell und in den Grenzen der Verhältnismäßigkeit zurückzudrängen.

Darüber hinaus vermittelt das dem Gesetzgeber vorausliegende Eigentumsrecht des Bürgers diesem Ansprüche auf erneute Freiheitserweiterungen hinsichtlich seines Eigentums, wenn die Legitimation für rechtmäßige Eingriffe in das Eigentum später wegfällt. Weil das Eigentum im verfassungsrechtlichen Sinne als Abwehrrecht dem Eigentümer einen Anspruch auf freies, unbeschränktes Eigentum vermittelt, bleiben Eigentumsschranken auch in der Zeit rechtfertigungsbedürftig. Der gesetzliche Status quo von Eigentümerbefugnissen ist daher nicht identisch mit dem Umfang der verfassungsrechtlichen Gewährleistungsga-

rantie, sondern markiert nur die Abgrenzung der Freiheitssphären zu einem bestimmten Zeitpunkt, die bei einem Wandel der Verhältnisse sowohl auf die Statuierung weitergehender wie auf die Aufhebung bestehender Beschränkungen hinwirken können. So kann das grundsätzliche Recht des Eigentümers auf Baufreiheit und Wassernutzung aus Gründen überwiegender Gemeinwohlbelange in den Grenzen der Verhältnismäßigkeit zwar eingeschränkt werden; die konkrete Rechtsposition des Eigentümers bestimmt sich dann nach dem Gesetz.⁵⁴

Die Gesetzeslage steht aber von Verfassungen wegen gleichwohl latent unter Rechtfertigungszwang auch in der Zeitdimension: Wegen des prinzipiellen Anspruchs auf umfassende Herrschafts- und Verfügungsbefugnis hat der Eigentümer bei Wegfall der die Eigentumsbeschränkung rechtfertigenden Umstände einen grundrechtlichen Anspruch auf Wiederherstellung unbelasteten Eigentums. Anerkannt ist diese Konsequenz der freiheitsschützenden Wirkung der Eigentumsgarantie hinsichtlich Rückübereignungsansprüchen nach Wegfall der Enteignungsvoraussetzungen.⁵⁵

Die subjektive Rechtsstellung wirkt indes weitergehend auch bei gesetzlichen Inhalts- und Schrankenbestimmungen hintergründig auf schran-

kenfreies Eigentum. Die Eigentums-
garantie zielt nach Fortfall der eine
Eigentumsbeschränkung legitimieren-
den Umstände auf Aufhebung der
Beschränkung hin, d. h. auf Wiederher-
stellung der grundsätzlich umfassenden
Herrschaftsbefugnis des Einzelnen.

Erst die konsequent rechtsstaatliche
Konstruktion der Eigentumsgarantie
lässt auch die Summeneffekte von im-
mer mehr staatlichen Eingriffen durch
immer weitere Detailregelungen er-
kennbar und beherrschbar werden: Da
das Gesetz die verfassungsrechtliche
Stellung des Eigentümers nur in Anse-
hung der je gegebenen Umstände,
nicht aber abschließend und für alle
Zeit umschreibt, ist nicht der gesetz-
liche Status quo Maßstab für weite-
re eigentumsbeschränkende Regelun-
gen, sondern die verfassungsrechtlich
grundsätzlich unbeschränkte Herr-
schaftsposition über das zugewiesene
vermögenswerte Recht.

Jede Regelung ist für sich genommen
unerheblich. In der Summe aber heben
diese Regelungen die Privatnützigkeit
des Privateigentums auf und werden
so in ihrer freiheitserdrosselnden Wir-
kung transparent. Sie müssen sich in
der Summe gegenüber dem Freiheits-
recht rechtfertigen und nicht nur im
Detail der konkreten, für sich genom-
men eventuell marginalen Einzelre-
gelung.⁵⁶

Anmerkungen

¹ Walter Leisner, Eigentum, Schriften zu Eigentumsgrundrecht und Wirtschafts-
verfassung 1970 – 1996, hg. von Josef
Isensee, 1996; ders., Eigentum, in: Josef
Isensee/Paul Kirchhof (Hg.), Handbuch
des Staatsrechts, Bd. VI, 1989, §149.

² Überblick: Manfred Brocker, Arbeit und

Eigentum, 1992.

³ BVerfGE 58, 300 (330 ff.); vgl. dazu
m. w. N. Otto Depenheuer, Art. 14, in:
Mangoldt/Klein/Starck, Kommentar zum
Grundgesetz, 4. Aufl., 1999, Rdnr. 86 ff.

⁴ Zur liberalen Traditionslinie des Eigen-
tumsgrundrechts: Ulrich Scheuner, Die

- Garantie des Eigentums in der Geschichte der Grund- und Freiheitsrechte, in: ders., *Staatstheorie und Staatsrecht*, 1978, S. 780ff.; Helmut Rittstieg, *Eigentum als Verfassungsproblem*, 2. Aufl., 1976, S. 60ff.; C.B. Macpherson, *Die politische Theorie des Besitzindividualismus*, 1967; Martin Kriele, *Einführung in die Staatslehre*, 5. Aufl., 1994, S. 177ff.
- ⁵ BVerfGE 24, 367, 400; 31, 229, 239; Leisner, in: (HStR (N 1), Rdnr. 5.
- ⁶ BVerfGE 72, 175, 195; 83, 201, 208.
- ⁷ Nachweise Depenheuer (N 3) Rdnr. 204ff.
- ⁸ BVerfGE 72, 175, 195; 83, 201, 208.
- ⁹ Vgl. Brocker (N 2), S. 388ff.; Depenheuer (N 3), Rdnr. 29. Gegenposition der auf der Lockeschen Arbeitstheorie beruhenden Auffassung, wonach der Bürger durch die Bearbeitung von Sachen und Boden Eigentum an denselben erwirbt. Darstellung und Kritik: Brocker (N 2), S. 354ff.
- ¹⁰ Zum Folgenden: Immanuel Kant, *Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*, § 8, 16ff.; vgl. dazu auch: Ralf Dreier, *Eigentum in rechtsphilosophischer Sicht*, ARSP 72 (1987), 159ff.; Wolfgang Kersting, *Transzendentalphilosophische und naturrechtliche Eigentumsbegründung*, ARSP 67 (1981), 157ff.; Brocker, (N 2) S. 392ff.
- ¹¹ So aber sowohl die Okkupations- wie die Arbeitstheorie des Eigentums, vgl. Brocker (N 2), S. 30ff., 125ff.
- ¹² Kant, *Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*, § 8f.
- ¹³ Kant, *Akademieausgabe*, Bd. XIX, 1934, Ziff. 7665.
- ¹⁴ Vgl. Werner Böhmer, *Eigentum aus verfassungsrechtlicher Sicht*, in: Jürgen Baur (Hg.), *Das Eigentum*, 1989, S. 62: „Der Eigentumsbegriff ist ohne rechtliche ‚Infrastruktur‘ eine leere und nichtssagende Worthülse“; ferner Jochen Rozek, *Die Unterscheidung von Eigentumsbindung und Enteignung*, 1998, S. 65ff.
- ¹⁵ Vgl. BVerfGE 2, 237, 253f.; 15, 126, 144.
- ¹⁶ BVerfGE 58, 300ff.; Böhmer (N 14), S. 63ff.; Rainer Wahl, *Abschied von den „Ansprüchen aus Art. 14 GG“*, in: FS-Konrad Redeker, 1993, S. 245, 255ff. – Zur Institutsgarantie des Eigentums vgl. Depenheuer (N 3), Rdnr. 91f.
- ¹⁷ BVerfGE 58, 300, 336.
- ¹⁸ Die Gegenüberstellung vom römischen und germanischen Eigentumsbegriff folgt einer im letzten Jahrhundert geläufigen und tradierten Terminologie, von der abzuweichen keine Veranlassung besteht, da sie idealtypische Eigentumskonzeptionen in prägnanter Kürze auf den präzisen Begriff bringt.
- ¹⁹ Vgl. zum Folgenden: Depenheuer (N 3), Rdnr. 37ff.
- ²⁰ Otto von Gierke, *Deutsches Privatrecht II: Sachenrecht*, 1905, S. 358.
- ²¹ Otto von Gierke, *Die soziale Aufgabe des Privatrechts* (1889), abgedruckt in: E. Wolf, *Quellenbuch zur Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft*, 1949, S. 479ff.
- ²² Vgl. zu Einzelheiten: Karl Kroeschell, *Die nationalsozialistische Eigentumslehre*, in: Michael Stolleis/Dieter Simon (Hrsg.), *Rechtsgeschichte im Nationalsozialismus*, 1989, S. 43, 60f.
- ²³ RGZ 89, 120, 122.
- ²⁴ Böhmer (N 14), S. 39ff., 61ff.
- ²⁵ Böhmer (N 14), S. 69.
- ²⁶ Böhme (N 14), S. 77.
- ²⁷ Böhmer (N 14), S. 76f.
- ²⁸ Zum konkret-allgemeinen Rechtsbegriff vgl. Bernd Rütters, *Die unbegrenzte Auslegung*, 1973, S. 302ff. m.w.N.
- ²⁹ Vgl. Karl Kroeschell, *Die nationalsozialistische Eigentumslehre*, in: Michael Stolleis/Dieter Simon (Hrsg.), *Rechtsgeschichte im Nationalsozialismus*, 1989, S. 58 m.w.N.
- ³⁰ Grundsätzlich dazu: Gerhard Dulkeit, *Die Verdinglichung obligatorischer Rechte*, 1951; vgl. auch: Dieter Strauch, *Das geteilte Eigentum in Geschichte und Gegenwart*, in: ders., *Kleine rechtsgeschichtliche Schriften*, 1998, S. 102ff.
- ³¹ Karl Kroeschell, *Die nationalsozialistische Eigentumslehre*, in: Michael Stolleis/Dieter Simon (Hrsg.), *Rechtsgeschichte im Nationalsozialismus*, 1989, S. 43ff.; Hans Hattenhauer, *Über vereintes und entzweites Eigentum*, in: Veröffentl. der Joachim-Jungius-Gesellschaft der Wissenschaften, Nr. 58, 1989, S. 83ff. Erstes praktisches Anschauungsmaterial bietet die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum „Eigentum des Mieters“: Dieser soll nicht auf die obligatorische Vermittlung durch den Vermieter angewiesen sein, weil auch „der Fortbestand eines einmal entstandenen und durch Art. 14 GG als Eigentum erfassten Rechts, also der Bestandsschutz, [...] Gegenstand des Grundrechtsschutzes“ ist. So BVerfGE 89, 1, 7; vgl. dazu Depenheuer (N 4), Rdnr. 157ff., ders., *Der Mieter als Eigentümer?*, NJW 1993, S. 2561ff.
- ³² Peter Badura, *Eigentum im Verfassungsrecht der Gegenwart*, Verhandlungen des 49. DJT, Bd. 2, 1972, Teil T, S. 26ff.
- ³³ Der einzelne Grundrechtsträger bestimmt nicht mehr den Gebrauch des Grundrechts, sondern seine Freiheit ist auf Funktionserfüllung im grundrechtlichen

- Sachbereich reduziert. Das Grundrecht mutiert aus der Garantie individuellen Freiheitsrechts zum Oktroy fremdbestimmter Pflichten.
- ³⁴ Einen Ansatz in diese Richtung bietet die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung zum Eigentumsschutz sozialversicherungsrechtlicher Positionen: Eigentumsrechtlich geschützt sind diese nur, wenn sie u. a. der Existenzsicherung des Versicherten dienen, vgl. Otto Depenheuer, Wie sicher ist verfassungsrechtlich die Rente?, Vom liberalen zum solidarischen Eigentumsbegriff, AöR 120 (1995), S. 417ff.
- ³⁵ A. A. BVerfGE 52, 1, 49; Böhmer (N 14), S. 39ff., 61ff.
- ³⁶ A. A. Joachim Wieland, Art. 14, in: Horst Dreier, Grundgesetz, Kommentar I, 1996, Art. 14 Rdnr. 37.
- ³⁷ Grundlegend: Walter Leisner, Von der Verfassungsmäßigkeit der Gesetze zur Gesetzmäßigkeit der Verfassung, 1964.
- ³⁸ Rozek (N 14), S. 57ff.
- ³⁹ Otto von Gierke, Die soziale Aufgabe des Privatrechts, abgedruckt in: E. Wolf, Quellenbuch zur Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft, S. 491.
- ⁴⁰ Vgl. zu den einzelnen theoretisch selbstständigbaren Berechtigungen aus dem Eigentum: Brocker (N 2), S. 395ff.
- ⁴¹ Insoweit zutreffend Böhmer (N 14), S. 62.
- ⁴² Zur Normprägung als Kategorie grundsätzlich: Peter Lerche, Grundrechtsschranken, in: HStR (N 1) V, §121 Rdnr. 37ff.
- ⁴³ Vgl. BVerfGE 1, 264, 278; 65, 196, 209.
- ⁴⁴ Vgl. BVerfGE 78, 58, 71 m. w. N.; 83, 201, 208f.; 91, 207, 220; 95, 267, 300; Depenheuer (N 3), Rdnr. 61ff.; Wieland (N 37), Rdnr. 31ff.
- ⁴⁵ Grundsätzlich a. A. Böhmer (N 14), S. 63; vorsichtiger: Wieland (N 37) Rdnr. 21ff.
- ⁴⁶ Hattenhauer (N 32), S. 85.
- ⁴⁷ Theoretisch kann Eigentum zwar in vielfachen Einzelberechtigungen verselbständigt und dem Bürger zugeordnet werden, z. B. Zuweisung nur einzelner Berechtigungen, Kombination mehrerer Berechtigungen an einer Sache etc., vgl. Brocker (N 2), S. 395ff. Das Grundgesetz erteilt einem derart ausdifferenzierten Eigentumsbegriff eine Absage. Verfassungsrechtlich ist Eigentum „der umfassende Begriff für die vielfältig denkbaren sachrechtlichen Beziehungen“ (BVerfGE 24, 367, 389f.).
- ⁴⁸ Vgl. Eberhard Schmidt-Aßmann, Der öffentlich-rechtliche Schutz des Grundeigentums in der neueren Rechtsentwicklung, DVBl. 1987, 216, 217.
- ⁴⁹ BVerfGE 78, 58, 71 m. w. N.; 83, 201, 208f.; 91, 207, 220; 95, 267, 300.
- ⁵⁰ BVerfGE 24, 367, 389; 89, 1, 6.
- ⁵¹ BVerfGE 42, 263, 292f. Rozek (14), S. 42ff.; a. A. Wieland (N 37) Rdnr. 63.
- ⁵² BVerfGE 78, 58, 71 m. w. N.; 83, 201, 208f.
- ⁵³ A. A. Dirk Ehlers, Eigentumsschutz, Sozialbindung und Enteignung bei der Nutzung von Boden und Umwelt, in: VVDStRL 51 (1992), 214.
- ⁵⁴ In diesem Sinne auch BVerfGE 58, 300, 336.
- ⁵⁵ BVerfGE 38, 175, 180f.
- ⁵⁶ In diesem Sinne rückt auch das Bundesverfassungsgericht den Gedanken der „Gesamtbelastung“ zutreffend in das Zentrum seiner Rechtsprechung zu den Grenzen steuerlichen Zugriffs auf das Vermögen des Bürgers, vgl. BVerfGE 93, 121, 136.

Umweltschutz als Ausprägung von Sozialgebundenheit

Peter M. Huber

1. Einleitung

Über Umweltschutz als Ausprägung von Sozialgebundenheit zu sprechen bedeutet, den Umweltschutz als Schranke der Eigentumsgarantie zu begreifen, d. h. das Spannungsverhältnis zwischen staatlich induziertem Umweltschutz und grundrechtlich geschützten Interessen privater Umweltbelaster zu thematisieren. Dies ist freilich keineswegs der einzige Blickwinkel, unter dem das Verhältnis von Umweltschutz und Eigentumsgarantie thematisiert werden kann. Auch die Konstellationen, in denen das Eigentum vor Umweltgefahren, etwa durch Lärmimmissionen, geschützt und die Schutzpflichtdimension von Art. 14 Abs. 1 GG aktiviert werden muss, gehören hierher oder jene Fälle, in denen das Privateigentum in den Dienst des Umweltschutzes gestellt wird, wie es etwa bei den sog. Sperrgrundstücken im Fachplanungsrecht der Fall ist.¹

Gleichwohl ist der hier thematisierte – traditionelle – Zugang nach wie vor der mit Abstand wichtigste, sind die Fälle, in denen es um die Beschränkung des Eigentums im Interesse des Umweltschutzes geht, doch Legion. Die Verpflichtungen des BImSchG, des

WHG und des KrW-/AbfG zur Bestellung von Betriebsbeauftragten (§§ 53 ff. BImSchG, §§ 21a ff. WHG, §§ 54 f. KrW-/AbfG) werden, um nur einige kursorische Beispiele zu nennen, ebenso als Ausdruck der Sozialpflichtigkeit des (unternehmerischen) Eigentums beschrieben² wie

- die Unterschutzstellung bestimmter Grundstücke im Interesse des Natur- und Landschaftsschutzes³,
- die naturschutzrechtlichen Betretungsrechte (§ 27 BNatSchG)⁴,
- die Haftung des Zustandsstörers/Grundstückseigentümers für Altlasten⁵ oder
- die Ablösung der erlaubnis- oder bewilligungspflichtigen Gewässernutzung vom Grundeigentum (§ 1a Abs. 3 WHG).⁶

Schon diese Beispiele zeigen, dass es hier um ganz heterogene Fälle geht, in denen zwar überall die Formel von der Sozialpflichtigkeit bzw. Sozialgebundenheit des Eigentums auftaucht. Um aber wirklich zu verstehen, was sie bedeutet, um ihre Leistungsfähigkeit und Direktionskraft einschätzen zu können, bedarf es ihrer Einordnung in die eigentumsspezifische Grundrechtsdogmatik.

Ausgangspunkt für die folgenden Überlegungen ist deshalb Art. 14 Abs. 2 GG. „Eigentum verpflichtet“, heißt es dort, „sein Gebrauch soll zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen“. Worin das Wohl der Allgemeinheit besteht, sagt die Verfassung nicht. Es handelt sich insoweit um einen unbestimmten Rechtsbegriff, der für ganz unterschiedliche Konkretisierungen offen ist, auch für solche im Dienste des Umweltschutzes. Zur Konkretisierung berufen ist in erster Linie der Gesetzgeber. Nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG hat er Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen.

2. Der eigentumsrechtliche Schutz von Umweltbelastungen

2.1 Das Eigentum als gesetzeshängiges Individualgrundrecht

Die Rechtsstellungsgarantie und ihre Ausgestaltungsbedürftigkeit durch den Gesetzgeber

Das Grundgesetz definiert nicht, was Art. 14 unter „Eigentum“ versteht und welchen konkreten Interessen er seinen Schutz angedeihen lässt. Anders als die „klassischen“ Freiheitsrechte,

- die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG),
- die Religions- (Art. 4 Abs. 1 GG),
- die Meinungs- (Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG),
- die Vereinigungs- (Art. 9 Abs. 1 GG) oder
- die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG),

ist das Schutzgut der Eigentumsgarantie nicht durch eine „natürliche“ Freiheitssphäre gekennzeichnet, die dem Gesetzgeber schon als maßstabbildende Größe vorgegeben wäre.⁷ Wie sich dem in Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG enthaltenen Auftrag an den Gesetzgeber entnehmen lässt, nicht nur die Schranken, sondern auch den Inhalt des Eigentums zu bestimmen, handelt es sich bei der Eigentumsgarantie um ein auf normative Ausgestaltung angewiesenes, gesetzeshängiges Grundrecht.⁸ Auch wenn das Bundesverfassungsgericht, diesen Befund verunklarend, im Nassauskiesungs-Beschluss davon spricht, dass der „(...) Begriff des von der Verfassung gewährleisteten Eigentums (...) aus der Verfassung selbst gewonnen werden“ müsse⁹, so stellt es damit doch nicht in Frage, dass die Eigentumsgarantie ihren Inhalt und ihre Konturen grundsätzlich erst durch das einfache Recht¹⁰ erhält, und dass es einen gleichsam „natürlichen“ Eigentumsinhalt nicht gibt.

Als individualrechtliche subjektive Rechtsstellungsgarantie verbürgt Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG deshalb nur jene vermögenswerten Rechte, die dem Einzelnen von der Rechtsordnung in der Weise zugeordnet sind, dass er die damit verbundenen Befugnisse nach eigenverantwortlicher Entscheidung zu seinem privaten Nutzen ausüben darf.¹¹

Die Institutsgarantie und ihre funktionalen Direktiven

Der Gesetzgeber ist bei der Ausgestaltung des Eigentums jedoch nicht frei. Das ist der Sinn jener Formulierung, wonach der Begriff des von der Verfas-

sung gewährleisteten Eigentums aus der Verfassung selbst gewonnen werden müsse¹². Bei der inhaltlichen Ausgestaltung muss der Gesetzgeber auf die Funktion der Eigentumsgarantie und ihre Bedeutung im Gesamtgefüge der Verfassung zurückgreifen¹³. Diese besteht – so die allgemein gebräuchliche Wendung des Bundesverfassungsgerichts – vor allem darin, dem Einzelnen einen Freiraum im vermögensrechtlichen Bereich zu verschaffen und ihm auf dieser Grundlage die Möglichkeit zu einer eigenverantwortlichen Lebensgestaltung zu eröffnen (Privatnützigkeit).¹⁴

Voraussetzung dafür ist jedoch, dass die in Rede stehenden Rechte hinreichend verfestigt und i.d.R.¹⁵ durch eigene Leistung und eigenen Kapitaleinsatz erworben sind. Bloße Chancen und Erwartungen werden vom Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG nicht erfasst.¹⁶ Dieser zielt vor allem darauf, dem Einzelnen auf der Grundlage verlässlicher und letztlich auch gerichtlich durchsetzbarer Rechtspositionen eine vermögensrechtliche Grundlage für die individuelle Lebensführung und -entfaltung zu garantieren. Er schützt grundsätzlich nur Rechtspositionen, auf deren Bestand der Berechtigte legitimerweise vertrauen kann.¹⁷ Wo es an dermaßen schutzwürdigem Vertrauen fehlt, fehlt es auch an dem für Art. 14 Abs. 1 GG notwendigen Anknüpfungsgegenstand.¹⁸

Das Haben und Gebrauchmachen vermögenswerter Rechte als Schutzgut

Die Eigentumsgarantie enthält in erster Linie eine Substanzgarantie. Sie ver-

bürgt nicht nur den Bestand des einzelnen Rechtes, sondern auch das Interesse des Berechtigten an der Innehabung der ihm zugeordneten Rechte im Sinne eines „Habens“ und „Gebrauchmachens“¹⁹. Dabei erfasst sie allerdings nur konkrete Rechte, nicht das Vermögen als solches.²⁰ Konsequenterweise verbürgt die in Art. 14 Abs. 1 GG enthaltene Nutzungsgarantie auch keinen bestimmten Wert von dem Eigentümer zugeordneten Rechtspositionen. Sie ist deshalb auch nicht in der Lage, ihn vor (bloßen) Wertverlusten zu schützen, für die die öffentliche Hand verantwortlich zeichnet²¹, wohl aber vor der Beeinträchtigung von ihm bisher offenstehenden Nutzungsmöglichkeiten.

Zwar gibt es in der Literatur seit geraumer Zeit eine Diskussion darüber, ob und inwieweit die Nutzung eines vermögenswerten Rechtes, der *usus fructus*, tatsächlich vom Schutz der Eigentumsgarantie umfasst wird, so wie es die h. M. annimmt. Hier wird erwogen, ob menschliches Verhalten, das über die bloße Innehabung eines vermögenswerten Rechtes hinausgeht, nicht besser dem Schutz der einschlägigen Freiheitsrechte zugeordnet werden müsste.

Dagegen gibt es jedoch gewichtige Einwände. So bliebe von der (wirtschaftlichen) Grundlage einer Freiheitsausübung im vermögensrechtlichen Bereich kaum noch etwas übrig, wenn jede Inanspruchnahme des vermögenswerten Rechtes anderen Schutzgütern zugeordnet würde. Selbst die Veräußerung des Eigentums wäre, diesen Gedanken konsequent zu Ende gedacht, eher eine Frage der Vertragsfreiheit denn der Eigentumsgarantie. Darüber

hinaus würde ein solcher Ansatz schwierige Abgrenzungsprobleme nach sich ziehen. Die Nutzung eines PKWs auf einer Wochenendfahrt etwa wäre vom Schutz des Art. 2 Abs. 1 GG erfasst, die Nutzung auf dem Weg zur Arbeit hingegen dem – schwerer beschrankbaren – Art. 12 Abs. 1 GG zuzurechnen. Das kann nicht zu sinnvollen Lösungen führen.

Zu den eigentumsrechtlich geschützten Freiheiten des Einzelnen gehören deshalb grundsätzlich auch solche Aktivitäten, die mit Umweltbeeinträchtigungen verbunden sind, vorausgesetzt, es handelt sich dabei um den bestimmungsgemäßen, von der Rechtsordnung anerkannten Gebrauch eines vermögenswerten Rechts. Hierzu zählen, wie Rudolf Steinberg²² festgestellt hat, mit dem bestimmungsgemäßen Betrieb der Urproduktion – Landwirtschaft, Bergbau – verbundene Beeinträchtigungen ökologischer Schutzgüter ebenso wie von Gewerbebetrieben, der Industrie oder dem Verkehr ausgehende Emissionen. Es gehören dazu aber auch „(...) nicht – produktionsbezogene, d. h. konsumtive Betätigungen Privater wie das Wohnen unter Einschluss des damit verbundenen Ressourcenverbrauchs (Boden...) (...).“

Diese Erscheinungsformen menschlichen Verhaltens werden durch unterschiedliche Grundrechte geschützt, nicht zuletzt durch die Eigentumsgarantie. Sie alle schützen nicht nur die grundrechtlich gesicherten Aktivitäten als solche, „(...) sondern auch die mit ihnen mehr oder weniger notwendig verbundenen Emissionen, die Eingriffe in Natur und Landschaft sowie die Inanspruchnahme von Ressourcen – vor allem Boden, Energie und Roh-

stoffe –, soweit diese nach den Regeln der grundsätzlich privaten Güterordnung verfügbar sind. (...)“²³

Auch die Eigentumsgarantie ist damit grundsätzlich blind für die in ihrem Rahmen verfolgten Zwecke. Wie alle Grundrechte setzt auch sie auf individuelle Selbstbestimmung und autonome Prioritätensetzung, auf die Freiheit, den eigenen Lebensentwurf auch im vermögensrechtlichen Bereich als selbstbestimmtes Rechtssubjekt durchzusetzen.²⁴ Das schließt Beeinträchtigungen von Belangen der Allgemeinheit oder Dritter als Folge des grundrechtlich geschützten Verhaltens des Einzelnen grundsätzlich ein.²⁵ Der eigentumsrechtliche Schutz von Kraftfahrzeugen, Schweinemastanlagen oder Kernkraftwerken impliziert m. a. W. auch die von der Rechtsordnung als notwendig erachteten Belastungen der Umwelt. Wie weit sie dieser tatsächlich zumutbar sind, ist eine Frage der Sozialbindung (Art. 14 Abs. 2 GG).

2.2 Umweltschutz jenseits eigentumsrechtlicher Direktiven

Diese (traditionelle) Sichtweise ist insbesondere von Dietrich Murswiek²⁶ grundsätzlich in Frage gestellt worden. Nach seiner Auffassung ist die Nutzung und Verschmutzung der Umweltmedien Luft, Wasser, Boden den Freiheitsrechten und der Eigentumsgarantie nicht inhärent. Sie besitzt vielmehr teilhaberechtlichen Charakter. Wäre dies richtig, fielen die Belastungen von Umweltmedien nicht in den Schutzbereich der Eigentumsgarantie; dann bedürfte es auch keiner Zuordnung des staatlich geregelten Umweltschutzes zum Prinzip der Sozialgebun-

denheit. Murswieks These ist jedoch selbst von engagierten Umweltrechtlern widersprochen und ein Totalitarismus-Vorwurf gemacht worden. Sie muss in der Konsequenz dazu führen, dass die den Kern der Grundrechtsordnung ausmachenden Freiheitsrechte weitgehend leerlaufen. Ohne die Inanspruchnahme von Luft, Wasser und Boden sind menschliche Aktivitäten kaum denkbar. Zwar würde auch eine teilhaberechtliche Konstruktion den Staat verpflichten, dem Einzelnen auf der Grundlage der in den Grundrechten enthaltenen objektiven Wertentscheidungen²⁷ ein Minimum an Umweltbelastungen zu gestatten. Das ginge über die Garantie des Wesensgehalts (Art. 19 Abs. 2 GG)²⁸ jedoch nicht hinaus.

Weitergehende rechtlich geschützte Interessen hätten lediglich leistungsrechtlichen Gehalt, mit der weitreichenden Folge, dass sie von einer politischen Entscheidung des Gesetzgebers abhängen. Alles, was nicht in das grundrechtliche Minimum und damit verbundene Umweltbelastungen fiel, dürfte der Staat seinen Bürgern vorenthalten, ohne dabei an das staatliche Regelungsanliegen disziplinierende Übermaßverbot gebunden zu sein. Eine in der Tat totalitäre Vorstellung!

3. Der Umweltschutz im Schranken- system des Art. 14 GG

Bleibt man im System des Art. 14 Abs. 1 GG, d. h. in Rechtsverhältnissen, die unter der Direktionskraft der Eigentumsgarantie stehen, so spielt der Umweltschutz vor allem bei der Rechtfertigung von Schrankenziehungen eine

Rolle. Um diese richtig einordnen zu können, bedarf es zunächst einer kurzen Vergewisserung hinsichtlich der Struktur der Eigentumsgarantie.

3.1 Die Struktur der Eigentums- garantie

Die subjektive Rechtsstellungs- garantie und ihre Inhalts- und Schrankenbestimmungen im Dienste des Umweltschutzes

Nach allgemeiner Auffassung unterscheidet man zwischen zwei strukturbestimmenden Gewährleistungsgehalten der Eigentumsgarantie: der subjektiven Rechtsstellungsgarantie und der objektiven Rechtsinstitutsgarantie.²⁹ Die subjektive Rechtsstellungsgarantie verkörpert den individualrechtlichen Gehalt von Art. 14 Abs. 1 GG. Sie erfasst grundsätzlich alle (privatnützigen) vermögenswerten Rechte, die im Zeitpunkt des Eingriffsaktes der öffentlichen Hand von der Rechtsordnung anerkannt werden, und lässt ihnen einen den Freiheitsrechten vergleichbaren Schutz angedeihen. Die subjektive Rechtsstellungsgarantie ist, wenn man so will, retrospektiv und dient auf diese Weise der Sicherung des vermögensrechtlichen Status quo.³⁰ In den Worten des BVerfG: Welche Befugnisse einem Eigentümer zu einem bestimmten Zeitpunkt konkret zustehen, ergibt sich „(...) aus der Zusammenschau aller in diesem Zeitpunkt geltenden, die Eigentümerstellung regelnden gesetzlichen Vorschriften.“³¹

Da es einen „natürlichen“ Gewährleistungsgehalt des Eigentums also nicht gibt, die subjektive Rechtsstellungsgarantie aus Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG

jedoch der Sicherung des vermögensrechtlichen Status quo dient und alle zum Zeitpunkt des staatlichen Eingriffs bestehenden Rechtspositionen erfasst, müssen Gesetze mit Eigentumsberührung doppelfunktional sein.³² Das bedeutet, dass sie sich im Hinblick auf die einfach-gesetzlich anerkannten vermögenswerten Rechte als Schrankenziehung darstellen und – vorbehaltlich der Anforderungen des Art. 14 Abs. 3 GG – dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen müssen.

Für erst in der Zukunft zu begründende Rechtspositionen versagt die Direktionskraft der Rechtsstellungsgarantie hingegen. Insoweit kann der Gesetzgeber in den Grenzen der Institutsgarantie grundsätzlich frei darüber entscheiden, welchen vermögenswerten Interessen er den Schutz des Grundrechts zuteil werden lassen will. Pro futuro erweist sich das schrankenziehende Gesetz mithin zugleich als Inhaltsbestimmung des Eigentums³³.

Das bedeutet in der Sache, dass der Gesetzgeber die Direktionskraft der Eigentumsгарantie im Interesse staatlichen Umweltschutzes zumindest ein Stück weit zurückdrängen kann. Ist die Aktivierung des Schutzes von Art. 14 Abs. 1 GG nämlich davon abhängig, dass er dem Einzelnen ein bestimmtes vermögensrelevantes Interesse zur privatnützigen Verwendung zuordnet, dann folgt daraus im Gegenschluss, dass Güter, die er der Allgemeinheit und nicht dem Einzelnen zugeordnet hat, auch nicht Gegenstand eigentumsrechtlicher Grundrechtsschutzes sind.

Beispiele hierfür bieten etwa die individuellen Verfügungsbefugnis entzogenen Hamburger Deichgrundstücke³⁴ oder

das Grundwasser³⁵, das das WHG – manche meinen hingegen erst § 1a Abs. 3 WHG³⁶ – einem vom Grundeigentum getrennten öffentlich-rechtlichen Benutzungsregime unterstellt hat. Mag sich die Herausnahme bestimmter Güter aus dem Kanon privatnütziger Interessen für die Vergangenheit somit auch als Schrankenziehung im Sinne von Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG darstellen, so greifen solche Regelungen jedenfalls pro futuro nicht mehr in die Rechtsstellungsgarantie bestimmter Eigentümer ein. Sie stellen sich insoweit nicht als Schranken, sondern als Inhaltsbestimmung des Eigentums dar und erweitern damit den Aktionsradius staatlichen Umweltschutzes in der Zukunft.

Die Institutsgarantie des Eigentums im System der Grundrechtsdogmatik

Unabhängig vom Bestehen konkreter vermögenswerter Rechte gibt die objektiv-rechtlich ausgerichtete Institutsgarantie dem Gesetzgeber allerdings (äußerste) Leitlinien für die inhaltliche Ausgestaltung des Eigentums vor, wobei Privatnützigkeit und Sozialpflichtigkeit die Maßstäbe sind, an denen er sich zu orientieren hat. Das ist gemeint, wenn das BVerfG davon spricht, dass der insoweit gebundene Gesetzgeber die grundlegenden verfassungsrechtlichen Wertentscheidungen für das Eigentum zu beachten habe.³⁷ Der Sache nach folgt aus der Institutsgarantie des Eigentums eine Verpflichtung für den Gesetzgeber, einen Kernbestand von Normen zur Verfügung zu stellen, die die Funktionsfähigkeit und die Privatnützigkeit des Eigentums gewährleisten und dieses insbesondere ge-

genüber den Eingriffen der öffentlichen Hand, aber nicht nur dort, durch verfahrensrechtliche und materiell-rechtliche Vorkehrungen abzusichern.³⁸ Gefordert ist insoweit allerdings nur die Sicherstellung des sog. Untermaßverbotes bzw. des Wesensgehalts der Eigentumsgarantie.³⁹ Dahinter verbirgt sich nichts anderes, als die auch von anderen Grundrechten her geläufige objektive Wertentscheidung, mit allen dogmatischen Weiterungen, die sie durch Rechtsprechung und Lehre seit dem Lüth-Urteil⁴⁰ erfahren hat.⁴¹ Das gilt auch hinsichtlich der Pflicht des Staates bzw. des Gesetzgebers, sich dort schützend und fördernd vor die eigentumsrechtlich geschützten Interessen der Grundrechtsberechtigten zu stellen, wo diese nicht in der Lage sind, selbst für deren Integrität Sorge zu tragen. Schutzpflichten dieser Art hat das BVerfG auch im Hinblick auf das Eigentum anerkannt.⁴²

3.2 Die Sozialpflichtigkeit und das Staatsziel Umweltschutz

Auch wenn man der traditionellen Eigentumsdogmatik folgt, etablieren die Grundrechte im allgemeinen und die Eigentumsgarantie im besonderen also nicht das „Gesetz des Dschungels“ (Steinberg). Der Schutz ökologischer Belange ist jedoch auf „Eingriffe“ des Gesetzgebers in das Eigentum angewiesen, durch die dieser den grundrechtlich geschützten Aktivitäten Schranken zieht.

Zur Einordnung des Umweltschutzes

Zu solchen Schrankenziehungen wurde der Gesetzgeber schon von jeher

durch Art. 14 Abs. 1 Satz 2 i. V. m. Abs. 2 GG auch im Interesse des Schutzes von Umweltgütern ermächtigt. Seit 1994 stellt sich darüber hinaus die Frage, wie sich die Staatszielbestimmung Umweltschutz (Art. 20a GG) in diese Systematik einfügt.

Art. 14 Abs. 2 Satz 2 GG verweist auf das „Wohl der Allgemeinheit“, also auf einen unbestimmten und konkretisierungsbedürftigen Verfassungsbegriff. Diese Konkretisierung zu leisten ist zumindest primär Aufgabe des Gesetzgebers, der sich dabei – wie bei seiner gesamten Tätigkeit – an der Wertordnung der Verfassung zu orientieren hat. Da diese in Art. 20a GG auch das Staatsziel Umweltschutz enthält, ist eine Begrenzung und Ausgestaltung der Eigentumsordnung im Interesse des Umweltschutzes nicht mehr nur – wie früher – zulässig, sondern geboten.⁴³ Im Ergebnis steht Art. 14 Abs. 1 GG, wenn man so will, unter einem – wenn auch nicht ausdrücklichen – ökologischen Vorbehalt. Das Wohl der Allgemeinheit, dem der Gebrauch des Eigentums dienen soll (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 GG), wird durch die Verpflichtung des Staates auf die natürlichen Lebensgrundlagen (Art. 20a GG) verbindlich konkretisiert. Die „Naturpflichtigkeit“ des Eigentums (Meyer-Abich) ist insoweit ein wesentlicher Teil seiner Sozialpflichtigkeit.⁴⁴ Das Wohl der Allgemeinheit i. S. V. Art. 14 Abs. 2 GG erfordert daher gesetzliche Rahmenbedingungen für einen ökologisch verträglichen Gebrauch des Eigentums.

Rechtsfolgen

Solche Rahmenseetzungen, wie sie etwa durch das Bau-, Planungs-, Anlagen-

und Umweltrecht erfolgen, hat der Eigentümer grundsätzlich zu dulden – entschädigungslos. Das ist der wirtschaftliche Kern der Sozialbindung. Und in diesem Sinne ist er von der Rechtsprechung vor allem im Naturschutzrecht insbesondere für den Entzug bislang nicht ausgeübter Nutzungsmöglichkeiten herausgearbeitet worden.⁴⁵

Anders liegen die Dinge, wenn die – Sozialgebundenheit aktualisierende – Rahmensetzung Nutzungseinschränkungen nach sich zieht. Während die Rechtsprechung des BVerwG hier früher unter Zugrundelegung einer materiellen Betrachtungsweise einen die Grenze der Sozialpflichtigkeit überschreitenden „Eingriff“ in das Eigentum erblickt hat⁴⁶, scheint sie unter dem Eindruck der jüngeren Rechtsprechung des BVerfG⁴⁷ nunmehr auch den Eingriff in verfestigte Nutzungen als die Sozialgebundenheit aktualisierende Inhalts- und Schrankenbestimmung zu begreifen.⁴⁸

Das wird teilweise als Abkehr von der älteren Rechtsprechung gedeutet. Zu Unrecht. Denn in der Sache zieht ein solcher Eingriff in der Regel Ausnahme- oder Übergangsregelungen bzw. finanzielle Ausgleichsleistungen nach sich, die ihn in seiner Intensität reduzieren.⁴⁹ Das aber spricht eher für eine Deutung, wonach das eigentumsrechtlich geschützte Nutzungsinteresse zwar im Interesse des Gemeinwohls bzw. des Umweltschutzes weiter zurückgedrängt werden kann, ohne dass dabei jedoch die Grenze der Sozialgebundenheit nennenswert verschoben würde. Das dem Übermaßverbot entnommene Instrument der Ausgleichsleistung stellt vielmehr sicher, dass die

Aktualisierung von Sozialgebundenheit im Dienste des Umweltschutzes den Eigentümer nicht unzumutbar trifft.⁵⁰

3.3 Keine unmittelbare Verpflichtung des Grundrechtsträgers

Schon diese kursorische Skizze zur Einordnung von Sozialbindung und „Natur-“ bzw. „Ökologiepflichtigkeit“ des Eigentums zeigt, dass der dogmatische Kern der Aktualisierung von Sozialbindung in einer Abwägung besteht, in die ökologisch schädliche, aber grundrechtlich geschützte Interessen der Eigentümer ebenso einzustellen sind wie die Interessen der Allgemeinheit an einer Optimierung des Umweltschutzes oder die Interessen Dritter. Diese Abwägung ist Aufgabe des Gesetzgebers.

Die Sozialgebundenheit des Eigentums allein verpflichtet den Eigentümer dagegen nicht unmittelbar, sein Eigentum nur in einer ökologisch verträglichen Weise zu nutzen. Wenn auch der imperativ formulierte Wortlaut von Art. 14 Abs. 2 GG zu der Annahme verleiten mag, dahinter verberge sich eine Positivierung kantischer Moralerwartungen, so übersieht diese Auffassung doch, dass Art. 14 Abs. 2 GG auf Art. 14 Abs. 1 GG bezogen ist. Dieser aber bezieht seine Ausrichtung – wie alle Grundrechte des Grundgesetzes – aus Art. 1 Abs. 3 GG und stellt sich insoweit ausschließlich als staatsgerichtete Regel- und Prinzipiennorm dar.

Eine ökologisch verträgliche Inanspruchnahme der Freiheitsrechte im vermögensrechtlichen Bereich, die das

gesetzlich erlaubte Maß an Umweltverschmutzung aus Einsicht und Verantwortungsgefühl unterschreitet, verdient Respekt und mag Ausdruck einer wahrhaft moralischen Gesinnung sein. Einer – justiziablen – Rechtspflicht kann ein solches Verhalten jedoch schon definitionsgemäß nicht entsprechen.

4. Aktuelle Fragen

Eine Abwägung zwischen den Belangen des Umweltschutzes und den Interessen der Eigentümer setzt zunächst voraus, dass die auf eine Umweltbelastung zielenden Nutzungsinteressen auch tatsächlich den Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG genießen, d. h. vermögenswerte Rechte im verfassungsrechtlichen Sinne sind.

4.1 Atomausstieg

Eigentumsrechtliche Rahmenbedingungen

Dieser Frage kommt etwa beim in der Diskussion befindlichen Atomausstieg eine erhebliche Bedeutung zu. Denn die diskutierten Restlaufzeiten – derzeit sind Spannen zwischen 30 und 43 Jahren effektiver Betriebsdauer im Gespräch⁵¹ – sollen es den Betreibern von Kernkraftwerken ermöglichen, die getätigten Investitionen zu amortisieren bzw. abzunutzen. Sie sind nur vor dem Hintergrund eines letztlich verfassungsrechtlich gebotenen Eigentums- und Vertrauensschutzes verständlich. Gäbe es beim Betrieb von Kernkraftwerken keine eigentumsrechtlichen Rechtspositionen, so hätte es der Gesetzgeber in der Hand, die bis-

lang unbefristeten Betriebsgenehmigungen nach § 7 AtG durch den berühmten Federstrich beiseite zu schieben.

Vertrauensschutz ist dort, wo es um den Bestand vermögensrelevanter Rechte geht – des Sacheigentums etwa, des Grundeigentums, oder, wenn man ihn denn als Schutzgut der verfassungsrechtlichen Eigentumsgarantie anerkennt, des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs⁵² – grundsätzlich eine Frage der (subjektiven) Rechtsstellungsgarantie.⁵³ Soweit Art. 14 Abs. 1 GG tatbestandlich nicht einschlägig ist, würden abgeschwächte Anforderungen an die Gewährleistung von Vertrauensschutz allerdings auch aus dem Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 Abs. 3 GG) i. V. m. Art. 2 Abs. 1 GG folgen. Wo es dagegen keine grundrechtlichen Rechtspositionen gibt, zieht allein das Rechtsstaatsprinzip der Rückbewirkung von Rechtsfolgen, d. h. Fällen „echter“ Rückwirkung, äußerste Grenzen.⁵⁴

In der Sache ist die verfassungsrechtliche Verortung der Betreiberinteressen für das Ausstiegsszenario somit von entscheidender Bedeutung. Da es beim Atomausstieg – zumindest dann, wenn er gegen die Energieversorger durchgesetzt wird – um eine Änderung des AtG geht, mit der eine nachträgliche Befristung der Betreibergenehmigungen nach § 7 AtG eingeführt werden soll, es also um eine sog. tatbestandliche Rückanknüpfung oder „unechte Rückwirkung“ geht, kommen einem Ausstieg gegenläufige Betreiberinteressen nur insoweit in Betracht, als sie grundrechtlich abgesichert sind. Die disziplinierende Einwirkung des Art. 14 Abs. 3 GG wie des Verhältnismäßigkeits-

grundsatzes setzt Berührungen und Einschränkungen des grundrechtlichen Schutzbereichs tatbestandlich voraus.

Das ist bei den Energieversorgungsunternehmen, den Betreibern der abzuschaltenden Kernkraftwerke, jedoch nicht durchwegs der Fall.

Zwar können die RWE mit einem Anteil von 29,3% öffentlicher Anteilseigner⁵⁵ und nach der (rechtzeitigen) Abschaffung der Mehrstimmrechte im Geschäftsjahr 1997/98⁵⁶ nicht mehr als öffentlich beherrschtes Unternehmen beschrieben werden, und auch die Bayernwerk AG dürfte angesichts einer 97,1% betragenden Beteiligung der Viag⁵⁷ grundrechtsfähig sein, besitzt der Freistaat Bayern an letzterer doch lediglich 25,2%.

Bei der Energie Baden-Württemberg AG, der Betreiberin der Kernkraftwerke von Neckarwestheim, Obrigheim und Leibstadt, ist es jedoch anders. Hier halten der Zweckverband Oberschwäbische Elektrizitätswerke 34,75%, das Land Baden-Württemberg 25,18% und der Gemeindeelektrizitätsverband 8,88%⁵⁸, was einen Anteil der öffentlichen Hand von mindestens 68,81% ausmacht.

Und auch die HEW werden nach wie vor öffentlich beherrscht, nämlich durch die Freie und Hansestadt Hamburg. Von der öffentlichen Hand beherrschten gemischt-wirtschaftlichen Unternehmen kommt der Schutz der Eigentumsgarantie nach einer in der Literatur zwar kritisierten⁵⁹, vom BVerfG jedoch zu Recht unbeirrt vertretenen Auffassung nicht zugute.⁶⁰

Folgerungen

Die Folgen sind gravierend. Denn jenseits des Anwendungsbereichs von Art. 14 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG kommt es für die Verfassungsmäßigkeit einer Novelle zum AtG auf die mit dem Atomausstieg verbundenen vermögensrechtlichen Folgen für die Betreiber grundsätzlich nicht an. Übergangsfristen werden sich zwar auch hier aus praktisch-technischen Gründen, ggf. auch aus Gründen der Vertragstreue gegenüber den Betreibern der Wiederaufbereitungsanlagen in La Hague und Sellafield nicht völlig vermeiden lassen, wohl aber drastisch reduzieren.

Dem „Einstieg in den Ausstieg“ wird sich deshalb mit Blick auf die von der öffentlichen Hand betriebenen Kernkraftwerke verfassungsrechtlich kaum etwas entgegensetzen lassen. Wenn er denn dem Umweltschutz dient – und diese Annahme ist angesichts der weiteren Verminderung des Restrisikos durch einen Atomausstieg zumindest nicht offensichtlich fehlsam⁶¹ – dann scheitert er auch nicht an der Bastion des Art. 14 GG.

Völlig anders sieht es hingegen für jene Energieversorger aus, die den Schutz der Grundrechte genießen. Sie haben Anspruch auf Eigentums- und Vertrauensschutz auch bei einer neuen und anderen Konkretisierung des staatlichen Umweltschutzauftrages durch das AtG. Angesichts einer durch den Regierungswechsel von 1998 allein nicht veränderten Gefahrenprognose sowie mit Blick auf die enormen Investitionen der Energieversorger erfordert dies nicht nur deren Amortisation, nicht nur die Realisierungsmöglichkeit

eines angemessenen Gewinns, sondern auch die Möglichkeit, die Anlagen im Rahmen der geltenden Umweltstandards abzunutzen. Laufzeiten von 40 Jahren erscheinen vor diesem Hintergrund keineswegs aus der Luft gegriffen.

Andernfalls muss der Gesetzgeber auf das Instrument der Enteignung zurückgreifen. Verfassungsrechtlicher Anknüpfungspunkt für die eigentumsrechtliche Beurteilung des Atomausstiegs ist das Eigentum der Kraftwerksbetreiber an ihren Anlagen. Dieses Eigentum würde durch einen gesetzlich angeordneten Atomausstieg praktisch „entleert“, weil den Eigentümern nicht mehr bliebe, als die „grüne Wiese“, und diese belastet mit den Abbruchkosten. Eine solche „Entleerung“ ist eine Enteignung (Art. 14 Abs. 3 GG), die nur zum Wohl der Allgemeinheit und nur gegen angemessene Entschädigung zulässig ist.

Die These, die „Entleerung“ des Eigentums der Kraftwerksbetreiber stelle lediglich eine Neudefinition des Eigentums dar, die das Eigentum an Kernkraftwerken für die Zukunft aus der Rechtsordnung verbanne, und sei daher lediglich eine – ggf. ausgleichspflichtige – Inhalts- und Schrankenbestimmung im Rahmen eines „Eigentumsreformgesetzes“⁶², stützt sich dagegen zu Unrecht auf die jüngere Rechtsprechung des BVerfG. Die insoweit maßgeblichen Referenzfälle betreffen allein Konstellationen, in denen aus dem Grundeigentum einzelne untergeordnete Nutzungsbefugnisse ausgegliedert wurden (Gewässerbenutzung, Vorkaufsrecht), das Stammrecht im übrigen jedoch fortexistierte. Genau dies ist bei einem Ausstiegsgesetz

jedoch nicht der Fall.⁶³ Überholt ist schließlich auch die Auffassung, ein gesetzlich angeordneter Atomausstieg könne deshalb keine Enteignung sein, weil diese einen dinglichen Übergang des entzogenen Rechts voraussetze.⁶⁴

4.2 Deponielaufzeiten im Kreislaufwirtschaftsrecht

Ähnliche Probleme scheinen sich im Kreislaufwirtschafts- und Abfallrecht zu stellen. Dort legt die TA Siedlungsabfall, eine normkonkretisierende Verwaltungsvorschrift⁶⁵, bekanntlich fest, dass seit dem 1. Juni 1993 nurmehr solche Siedlungsabfälle zur Beseitigung deponiert werden dürfen, die bestimmte Zuordnungskriterien einhalten (Ziff. 4.2.1 TASi), welche die TA Siedlungsabfall in ihrem Anhang B im Einzelnen aufführt. In der Sache läuft dies darauf hinaus, dass Siedlungsabfälle zur Beseitigung vor ihrer Ablagerung grundsätzlich thermisch behandelt werden müssen. Ausnahmen sind bis zum 1. Juni 2005 allerdings insoweit zulässig, als es an Behandlungskapazitäten fehlt (Ziff. 12.1 TASi).

Die Folgen für die Betreiber der – häufig ohnehin zu groß dimensionierten – Deponien sind gravierend, zumal dann, wenn sie – wie in den neuen Ländern – noch kurz vor Inkrafttreten der TA Siedlungsabfall erhebliche Investitionen getätigt haben, um ihre Deponien auf den gesetzlich geforderten Stand der Technik (heute § 12 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 KrW-/AbfG) zu bringen. Die Einhaltung der TASi-Anforderungen hat insoweit erhebliche Auswirkungen auf die Rentabilität der Deponien und kann in einer Reihe von Fällen auch deren Stilllegung nach sich ziehen.⁶⁶

Dass die Zuordnungskriterien dem Umweltschutz dienen – dem Schutz des Grundwassers, das vor Auswaschungen aus der Deponie geschützt werden soll, der Luft, in die so wenig Deponiegase wie möglich entweichen sollen, des Bodens, der nicht durch die Erosion des Deponiekörpers kontaminiert werden soll, liegt auf der Hand. Geht es also auch hier um Umweltschutz als Ausprägung von Sozialgebundenheit?

Zur Grundrechtsberechtigung von Deponiebetreibern

Der Betrieb von (Hausmüll-)Deponien (§ 29 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 KrW-/AbfG) fällt typischerweise in die Zuständigkeit der öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträger, insbesondere der Landkreise (Art. 4 Abs. 2 und 3 BayAbfG, § 5 Abs. 2 3. Sp. LAbfG NW, § 2 Abs. 1 ThürAbfAG).⁶⁷ Diese genießen – wie die öffentlich beherrschten Energieversorger – grundsätzlich keinen verfassungsrechtlichen Eigentumsschutz⁶⁸, so dass Beschränkungen des Anlagenbetriebs im allgemeinen nicht als Ausdruck der Sozialgebundenheit und einer verhältnismäßigen Abwägung begriffen werden können. Das bedeutet andererseits nicht, dass ihnen die – auch durch Art. 14 Abs. 1 und 2 GG gesteuerten – Wertungen nicht doch zugute kommen könnten.

Reflexartiger Schutz bloß zivilrechtlicher Eigentumspositionen

Nimmt der Gesetzgeber nämlich die Ordnung eines Lebensbereiches – des Kreislaufwirtschaftsrechts etwa – vor, so geschieht dies typischerweise in ge-

nereller und abstrahierender Form. Fixiert er ökologische Standards und Qualitätsziele wie die Zuordnungskriterien im Anhang B TASI, Verfahrensanforderungen und Überwachungsbefugnisse, dann geschieht dies i. d. R. schon aus Gründen der Gleichbehandlung (Art. 3 Abs. 1 GG) und wegen des Verbots von Einzelfallgesetzen (19 Abs. 1 Satz 1 GG) grundsätzlich ohne Rücksicht auf den einzelnen Normadressaten.

Das aber bedeutet zwangsläufig, dass der einfach- oder untergesetzlich vermittelte Schutz weiterreichen kann als der verfassungsrechtliche, ja dass er dies typischerweise sogar muss. – Einem nur zivilrechtlichen Eigentümer i. S. d. §§ 903 ff. BGB wird so ungeachtet seiner fehlenden Grundrechtsträgerschaft der Schutz der Eigentumsgarantie über den Umweg des einfachen Rechts in aller Regel doch weitgehend zuteil. So betont das BVerwG etwa mit Blick auf das Fachplanungsrecht das Recht der – nicht grundrechtsfähigen – Gemeinde, als Fehler der Abwägung zu rügen, „(...) ihre Interessen, vor allem Nutzungsinteressen, als Eigentümerin von Grundstücken seien nicht oder nicht mit dem ihnen gebührenden Gewicht in die Abwägung eingestellt worden; insofern hat sie die gleiche Rechtsstellung wie andere – private – Eigentümer.“⁶⁹

Das ist kein planungsrechtliches Spezifikum, sondern eine i. d. R. unvermeidliche Konsequenz der Funktionsweise jeglicher Normsetzung. Der Gesetzgeber kann eine verfassungskonforme Regelung nämlich nur aufgrund einer Abwägung erreichen, die auch die eigentumsrechtlichen Rechtspositionen der grundrechtsberechtig-

ten Normadressaten hinreichend berücksichtigt. Wo zu den typischen Adressaten eines Gesetzes auch Grundrechtsträger gehören, muss der generalisierende und abstrahierende Gesetzgeber seine Regelungen so ausgestalten, dass sie sich auch für den am Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG partizipierenden Eigentümer als angemessene Aktualisierung ökologischer Sozialgebundenheit darstellen.⁷⁰

Sinnvolle Alternativen zu dieser Gesetzgebungstechnik bestehen nicht. Denkbar wäre zwar ein Gesetz, das am Leitbild des nicht grundrechtsberechtigten Eigentümers anknüpfte und insoweit schärfere Maßstäbe des staatlichen Umweltschutzes formulierte. Dies hielte verfassungsrechtlichen Anforderungen jedoch nur stand, wenn es Ausnahmen für all jene vorsähe, die sich, anders als die typischen Adressaten, doch auf den Schutz der Grundrechte berufen können. Das Gesetz könnte unter diesen Voraussetzungen die angestrebte Ordnung des Lebensbereichs jedoch i. d. R. nicht leisten. Derselbe Einwand würde in abgeschwächter Form auch gegenüber einem – nach der Grundrechtsberechtigung gespaltenen – Normprogramm gelten. Hinzu kommen in diesen Fällen eine die Steuerungsfähigkeit des Gesetzes relativierende Rechtsunsicherheit und – angesichts der einzelfallbezogenen Voraussetzungen der Grundrechtsberechtigung – erhebliche Vollzugsprobleme.

Da es auch private und grundrechtsfähige Deponiebetreiber gibt, das KrW-/AbfG (§§ 10 Abs. 4, 12) und die TA Siedlungsabfall bei der Festlegung ihrer Umweltstandards jedoch zwischen unterschiedlichen Typen von Deponie-

betreibern nicht differenzieren⁷¹, folgt daraus, dass sie bei ihren Wertungen auch eine mögliche Grundrechtsbetroffenheit berücksichtigen müssen. Die TA Siedlungsabfall hat dies anerkanntermaßen auch getan – durch die Normierung von Ausnahmeregelungen (Ziff. 2.4 TASi) etwa und durch Übergangsvorschriften in Ziff. 12 TASi.⁷² Auf diese Weise kann sich der öffentlich-rechtliche Deponiebetreiber unter den gleichen Voraussetzungen auf eine wirtschaftlich unzumutbare Belastung bei der Einhaltung der Zuordnungskriterien berufen wie der private.⁷³

Zur Einordnung des Unzumutbarkeitsarguments

Noch nicht geklärt ist damit freilich, ob sich diese Erwägungen im Anwendungsbereich von Art. 14 Abs. 1 GG ansiedeln lassen und ob die Pflicht zur Einhaltung der Zuordnungskriterien nach der TA Siedlungsabfall eine Ausprägung der Sozialpflichtigkeit des Eigentums an der Deponie darstellt.

Das wird man nur insoweit bejahen können, als es um die in Ziffer 12.2 TASi geregelten Altanlagen geht bzw. ging, also um jene Anlagen, die ohne entsprechende Maßgaben bereits aufgrund eines Planfeststellungsbeschlusses oder einer Plangenehmigung betrieben wurden und sich nunmehr auf die neuen Gegebenheiten einstellen müssen.⁷⁴ Führt die Änderung der Rechtslage hier zu Konstellationen, die einen ursprünglich wirtschaftlichen Betrieb insgesamt unmöglich machen, so ist die Grenze der Sozialbindung überschritten. Das mag zwar nicht die Unzulässigkeit solcher Qualitätsvorga-

ben nach sich ziehen, wohl aber die Verpflichtung des Staates, Übergangs- oder Ausnahmeregelungen vorzusehen bzw. einen finanziellen Ausgleich. Insofern liegen die Dinge hier ähnlich wie beim Atomausstieg.⁷⁵

Wo derartige Unzumutbarkeitserwägungen jedoch nicht mit Blick auf eine bereits unter anderen rechtlichen Voraussetzungen genehmigte Deponie anzustellen sind, geht es nicht um Vertrauensschutz, und damit auch nicht um den Anwendungsbereich der Eigentumsgarantie.⁷⁶ Unzumutbare Rahmenbedingungen pro futuro lassen sich allenfalls am Maßstab der Berufsfreiheit messen.⁷⁷ Auch hier können Ausnahmen von einer strikten Bindung an die Zuordnungskriterien jedenfalls dann geboten sein, wenn durch die besonderen Gegebenheiten des Einzelfalls ein wirtschaftlicher Deponiebetrieb unmöglich gemacht wird.⁷⁸

4.3 Das Kooperationsprinzip als Grenze von Sozialgebundenheit?

Einen besonderen Akzent könnte das Spannungsverhältnis zwischen Umweltschutz und Eigentumsgarantie durch das vom BVerfG 1998 als allgemeines Rechtsprinzip aus der Taufe gehobene Kooperationsprinzip⁷⁹ erhalten. Zwar ging es bei den beiden Urteilen zu den landesrechtlich geregelten Abfallabgaben in Baden-Württemberg, Niedersachsen, Hessen und Schleswig-Holstein bzw. zur kommunalen Verpackungssteuer in Kassel in der Sache (nur) um den Vorrang des Bundesrechts (Art. 31 GG)⁸⁰, nach Auffassung des 2. Senats auch um den (vermeintlichen) Rechtsgrundsatz der Wider-

spruchsfreiheit der Rechtsordnung.⁸¹ Im Ergebnis aber ging es darum, das Kooperationsprinzip kumulativen Belastungen aus dem staatlich induzierten Umweltschutz entgegenzusetzen und als Obergrenze aktualisierbarer Sozialgebundenheit zu etablieren. So gesehen erscheint das umweltrechtliche Kooperationsprinzip als bereichsspezifisches Pendant zum steuerrechtlichen Halbteilungsgrundsatz.⁸² Die These mag kühn erscheinen. Sie ist von Udo di Fabio⁸³ in der Tendenz gleichwohl gewagt worden und findet nicht nur im Ergebnis, sondern auch in der Urheberschaft des Berichterstatters beider Verfahren einen plausiblen Anhaltspunkt.

Richtig daran ist zumindest Folgendes: Wo sich der Staat auf bestimmte Instrumente des Umweltschutzes festlegt, und damit auch Sozialgebundenheit aktualisiert, wie dies etwa durch die Grundpflichten der Kreislaufwirtschaft im KrW-/AbfG und ihre untergesetzliche Konkretisierung geschehen ist, dort können es ihm Vertrauens- und Eigentumsschutz, Gleichheitssatz und vor allem der rechtsstaatliche Grundsatz der Systemgerechtigkeit⁸⁴ verwehren, den Umweltschutz zu Lasten des Eigentums beliebig weiterzutreiben. Zumindest im konkreten Fall markiert das umweltrechtliche Kooperationsprinzip deshalb in der Tat auch die Grenze der Sozialgebundenheit.

5. Schluss

Dass das Spannungsverhältnis zwischen Umwelt- und Eigentumsschutz nicht durch eine für alle Zeiten gültige Konkretisierung der ökologischen Sozialgebundenheit aufgelöst werden

kann, sondern situationsgebunden von einer Reihe von Faktoren abhängig ist – der Größe der Gefahr für die Umweltmedien, den wirtschaftlichen Rahmenbedingungen, den kulturellen Dispositionen der Gesellschaft u.v.a.m. – ist eine Binsenweisheit, die jede Gesetzesänderung aufs Neue bestätigt. Dabei dürfte der Trend schon wegen der verfassungsrechtlichen Verpflichtung des Staates auf den Umweltschutz in Art. 20a GG, in den Verfassungen der Länder (Art. 141 Abs. 1 BV, Art. 31 ThürVerf.) und wegen der neuen Querschnittsklausel Umweltschutz in Art. 6 EG mittel- und langfristig zu einer noch stärkeren Betonung der Ökologiepflichtigkeit des Eigentums führen, und damit zu einer tendenziellen Zurückdrängung vermögensrechtlicher Autonomie.

De lege ferenda sei hier nur an die von § 14 Abs. 1 UGB – ProfE bzw. § 170 UGB Kom-E entwickelten Vorschläge zur umweltbezogenen Konzernpublizität erinnert, die eine weitere Belastung des Unternehmenseigentums darstellen werden. Wohl nur noch eine Frage der Zeit dürfte es auch sein, bis

die aus dem Polizeirecht übernommene Regelungstechnik des Verbots mit Erlaubnisvorbehalt – insbesondere im Immissionsschutzrecht (§ 6 BImSchG) – etwa durch mit dem Wasserrecht vergleichbare Verbote mit Befreiungsvorbehalt bzw. durch planungsrechtlich strukturierte Gestattungen ersetzt wird⁸⁵. Die Beispiele ließen sich fortsetzen.

Dennoch wird der Umweltschutz die über 50 Jahre gewachsene Eigentumsdogmatik nicht sprengen. Er fügt sich in deren System ein, wobei die 1994 eingeführte Staatszielbestimmung Umweltschutz die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers bei der Konkretisierung des Gemeinwohls reduziert.⁸⁶ Eine graduelle Rückführung eigentumsrechtlicher Positionen muss dennoch nicht in einem Umweltstaat Orwell'scher Dimension enden. Umso wichtiger ist es allerdings, dass andere offene Flanken des Eigentumsschutzes geschlossen und dem Zugriff des Staates striktere Grenzen gesetzt werden als bisher. Das gilt nicht zuletzt für den Schutz des Eigentums gegenüber dem Steuerstaat.⁸⁷

Anmerkungen

¹ BVerwG, NVwZ 1991, 781; F. Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 3. Aufl., 1998, § 14 Rdnr. 111.

² M. Kloepfer, Umweltrecht, 2. Aufl. 1998, § 5 Rdnr. 339; Kübler, Gesellschaftsrecht, 3. Aufl. 1990, S.260ff.; F. Rittner, Gutachten zum 44. DJT, Bd. I, 1964, IV.

³ BVerwGE 4, 57/60; 49, 365/368; 67, 84/86; 67, 93/95; 84, 361/370f.; BVerwG, DVBl 1993, 1141/1142; BGHZ 23, 30 – Grünflächenurteil; BGH, DÖV 1957, 669f. – Buchendom-Fall.

⁴ M. Kloepfer, a.a.O., § 11 Rdnr. 109.

⁵ VGH Mannheim, DÖV 1986, 249ff.; VGH München, DVBl 1986, 1283/1286; H.-J. Papier, Altlasten und polizeiliche Störerhaftung, 1985, S. 72.

⁶ BVerfGE 58, 300/338ff.; M. Kloepfer, a.a.O., § 13 Rdnr. 48ff.

⁷ P.M. Huber, Die Altschuldenhilfe für Wohnungsunternehmen im Konflikt mit Vertragsfreiheit und Eigentumsgarantie, WM 1998, 633/643.

⁸ H.-J. Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Stand 1999, Art. 14 Rdnr. 35ff.

⁹ BVerfGE 58, 300/335; W. Leisner, Eigentumschwende?, DVBl 1983, 61/62f.

¹⁰ Zur Rolle von Rechtsverordnungen im Naturschutzrecht U. di Fabio, Vertrag statt Gesetz?, DVBl 1990, 338/346.

¹¹ BVerfGE 83, 201/209 – Vorkaufsrecht im Bergrecht.

¹² BVerfGE 58, 300/335.

¹³ BVerfGE 36, 281/290.

- ¹⁴ BVerfGE 24, 367/389; 31, 229/239; 50, 290/339; 53, 257/290; 68, 193/222; 79, 292/304; 83, 201/209; O. Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Band I, 4. Aufl., 1999, Art. 14 Rdnr. 12ff., 68.
- ¹⁵ Zur Begrenzung dieses funktionalen Ansatzes auf öffentlich-rechtliche Rechtspositionen O. Depenheuer, Art. 14 Rdnr. 76f.
- ¹⁶ BVerfGE 77, 84/118; P.M. Huber, Kompensationsansprüche bei der Regelung offener Vermögensfragen, in: FS zur Wiedererrichtung des Oberlandesgerichtes in Jena, 1994, S. 271/278; einschränkend O. Depenheuer, Art. 14 Rdnr. 138.
- ¹⁷ P.M. Huber, Die Altschuldenhilfe für Wohnungsunternehmen im Konflikt mit Vertragsfreiheit und Eigentumsgarantie, WM 1998, 633/641.
- ¹⁸ P.M. Huber, Grundrechtsdogmatische Notizen zum Abfindungsanspruch ausscheidender LPG-Mitglieder, ZGR 1998, S. 118/128.
- ¹⁹ O. Depenheuer, Art. 14 Rdnr. 68; H.-J. Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rdnr. 8f.
- ²⁰ BVerfGE 74, 129/148; 78, 232/243; 81, 108/122.
- ²¹ P.M. Huber, WM 1998, 633/641; ders., ZGR 1998, S. 118/127; ders., Der planungsbedingte Wertzuwachs als Gegenstand städtebaulicher Verträge, 1995, S. 18; H.-J. Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rdnr. 155.
- ²² R. Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat, 1998, S. 116f.
- ²³ R. Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat, 1998, S. 116f.
- ²⁴ Allgemein dazu P.M. Huber, Das Menschenbild im Grundgesetz, Jura 1998, 505/507f.
- ²⁵ R. Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat, a.a.O.
- ²⁶ D. Murswiek, Privater Nutzen und Gemeinwohl im Umweltrecht, DVBl 1994, 77/82ff.; Krit. R. Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat, 1998, S. 124f.
- ²⁷ Grundlegend BVerfGE 7, 198/205.
- ²⁸ Zu dessen Bestimmung P.M. Huber, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Band I, 4. Aufl., 1999, Art. 19 Abs. 2 Rdnr. 132ff., 138ff., insb. 154ff.
- ²⁹ P.M. Huber, Der planungsbedingte Wertzuwachs als Gegenstand städtebaulicher Verträge, S. 18ff.; ders., WM 1998, 633/643; H.-J. Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rdnr. 11.
- ³⁰ P.M. Huber, WM 1998, 633/643.
- ³¹ BVerfGE 58, 300/336.
- ³² P.M. Huber, WM 1998, 633/643.
- ³³ J. Wieland, in: Dreier, GG, Bd. I, 1996, Art. 14 Rdnr. 66.
- ³⁴ BVerfGE 24, 367/389f.
- ³⁵ BVerfGE 58, 300/339ff.; zweifelnd M. Kloepfer, Umweltrecht, § 13 Rdnr. 50; H.-J. Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Stand 1998, Art. 14 Rdnr. 371a.
- ³⁶ Kleinlein, DVBl 1991, 365/370.
- ³⁷ BVerfGE 21, 23/82; 24, 367/389; 25, 112/117.
- ³⁸ BVerfGE 24, 367/389.
- ³⁹ BVerfGE 58, 300/348; P.M. Huber, Art. 19 Abs. 2 Rdnr. 193 – zur Deckungsgleichheit beider Topoi.
- ⁴⁰ BVerfGE 7, 198/205.
- ⁴¹ P.M. Huber, WM 1998, 633/643.
- ⁴² BVerfGE 52, 214ff. – Zwangsvollstreckung; 89, 1ff. – Mieter als Eigentümer.
- ⁴³ R. Gröschner, Wirtschaftsverwaltungs- und Umweltrecht, in: Huber (Hrsg.), ThürStVerwR, 2000, 7. Teil, Rdnr. 38.
- ⁴⁴ In diesem Sinne R. Steinberg, Der ökologische Verfassungsstaat, a.a.O., S. 117. Dabei geht es allerdings weniger um eine Verdoppelung der eigentumsrechtlichen Bindungen als um eine verpflichtende Konkretisierung des Inhalts von Sozialgebundenheit.
- ⁴⁵ Früh schon BGH, DÖV 1957, 669f. – Buchendorn-Fall.
- ⁴⁶ BVerwGE 67, 84/87; 67, 93/95f.
- ⁴⁷ BVerfGE 83, 20 ff.; ferner BVerfG, NJW 1998, 367/368 – Niederaltaicher Gries.
- ⁴⁸ BVerwG, DVBl 1993, 1141/1142f.
- ⁴⁹ BVerfGE 79, 174 / 192; 83, 201/213; BVerfG, NJW 1998, 367/368.
- ⁵⁰ H.J. Koch/A. Roßnagel, Neue Energiepolitik und Ausstieg aus der Kernenergie, NVwZ 2000, 1/5.
- ⁵¹ Zum Hintergrund siehe W. Bayer/P.M. Huber (Hrsg.), Rechtsfragen zum Atomausstieg, 2000, demn. in: Schriftenreihe des Hellmuth – Loening – Zentrums für Staatswissenschaften.
- ⁵² Offen gelassen in BVerfGE 84, 212/232; BVerfG, JZ 1998, 352/353; bejahend O. Depenheuer, Art. 14 Rdnr. 136. Kein Schutzgut der Eigentumsgarantie ist als öffentlich-rechtliche Bewilligung jedenfalls die Anlagenehmigung nach § 7 AtG selbst; P.M. Huber, Kompensationsansprüche bei der Regelung offener Vermögensfragen, S. 271/278f.; W. Leisner, in: Isensee / Kirchhof (Hrsg.), HStR VI, 1989, § 149 Rdnr. 94; F. Ossenbühl, Verfassungsrechtliche Fragen eines Ausstiegs aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, AöR 124 (1999), 1/8.
- ⁵³ BVerfGE 58, 81/120f.; 64, 87/104; 71, 1/11f.; 75, 78/105; O. Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 4. Aufl. 1999, Art. 14 Rdnr. 233; P.M. Huber, Die Klar-

- stellungsnovelle zu §12 MHG im Lichte des Rückwirkungsverbotes, ZMR 1996, 175/177.; J. Rozek, Die Unterscheidung von Eigentumsbindung und Enteignung, 1998, S. 35ff.
- ⁵⁴ F. Ossenbühl, Verfassungsrechtliche Fragen eines Ausstiegs aus der friedlichen Nutzung der Kernenergie, AöR 124 (1999), 1/37f.
- ⁵⁵ R. Liedtke, Wem gehört die Republik, '99, 1998, S. 455.
- ⁵⁶ Geschäftsbericht RWE 1997/98, S. 1.
- ⁵⁷ R. Liedtke, Wem gehört die Republik?, S. 557f.
- ⁵⁸ R. Liedtke, Wem gehört die Republik?, S. 557f.
- ⁵⁹ D. Ehlers, in: Erichsen (Hrsg.), Allgemeines Verwaltungsrecht, 11. Aufl., 1998, § 2 Rdnr. 84; W. Spannowsky, ZHR 160 (1996), 560/572; E. Schmidt – Aßmann, Der Grundrechtsschutz gemischt – wirtschaftlicher Unternehmen nach Art. 19 Abs. 3 GG, BB 1990, Beilage Nr. 34, S. 1/10ff.; konkret zu den Betreibern von Kernkraftwerken B. Stürer/S. Loges, Ausstieg aus der Atomenergie zum Nulltarif?, NVwZ 2000, 9/10f., die sich bezeichnenderweise auf die Behauptung beschränken, es sei „überzeugender“, den gemischt – wirtschaftlichen Kraftwerksbetreibern die Grundrechtsfähigkeit zuzusprechen. Ein Argument ist das nicht.
- ⁶⁰ BVerfG, NJW 1990, 1783 – HEW; O. Deppenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 4. Aufl. 1999, Art. 14 Rdnr. 195; P.M. Huber, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 4. Aufl. 1999, Art. 19 III, Rdnr. 292ff.
- ⁶¹ Zu den Argumenten H. J. Koch/A. Roßnagel, NVwZ 2000, 1/2f.
- ⁶² H. J. Koch/A. Roßnagel, NVwZ 2000, 1/5f.
- ⁶³ W. Bayer/P.M. Huber, Rechtsfragen zum Atomausstieg, Thesen 4 bis 6, 8; F. Ossenbühl, AöR 124 (1999), 1/28f.
- ⁶⁴ So aber B. Stürer/S. Loges, NVwZ 2000, 9/13; siehe BVerfGE 83, 201/211; P.M. Huber, WM 1998, 633/644f.; F. Ossenbühl, AöR 124 (1999), 1/15f.
- ⁶⁵ Dazu etwa W. Hoppe, Umsetzungen von Richtlinien der EU durch normkonkretisierende Verwaltungsvorschriften? Die Technische Anleitung Siedlungsabfall auf dem europarechtlichen Prüfstand, in: J. Ipsen/B. Stürer (Hrsg.), Öffentliche Verwaltung in Europa, 1999, 5/20ff.; P.M. Huber, Die TA Siedlungsabfall und ihre Bindungswirkung, 2000, S. 28ff.
- ⁶⁶ P.M. Huber, Die TA Siedlungsabfall und ihre Bindungswirkung, S. 1.
- ⁶⁷ P.M. Huber, Die TA Siedlungsabfall und ihre Bindungswirkung, S. 24; ders., Zum Gestaltungsspielraum des Landesgesetzgebers im Kreislaufwirtschaftsrecht, ThürVBl 1999, 97/101f.
- ⁶⁸ Grundlegend BVerfGE 61, 82/105 – Sasbach.
- ⁶⁹ BVerwGE 90, 96/101ff.; 97, 143/151; 100, 388/391.
- ⁷⁰ P.M. Huber, Die TA Siedlungsabfall und ihre Bindungswirkung, S. 63f.
- ⁷¹ P.M. Huber, Die TA Siedlungsabfall und ihre Bindungswirkung, S. 65.
- ⁷² Mit unterschiedlichen Akzentsetzungen H. Gaßner/W. Siederer, Zulässigkeit und Voraussetzungen von Abweichungen von den Zuordnungswerten des Anhangs B der TA Siedlungsabfall, 1997, S. 71; H. D. Jarass, Inhalte und Wirkungen der TA Siedlungsabfall, 1999, S. 71; A. Schink, Rechtsfragen bei der Umsetzung der TA Siedlungsabfall, Ms., 1997, S. 90; P.M. Huber, Die TA Siedlungsabfall und ihre Bindungswirkung, S. 57f.; siehe auch BVerwG, DVBl 1995, 516/517.
- ⁷³ P.M. Huber, Die TA Siedlungsabfall und ihre Bindungswirkung, S. 62ff.
- ⁷⁴ P.M. Huber, Die TA Siedlungsabfall und ihre Bindungswirkung, S. 70f.; A. Schink, Umsetzung der TA Siedlungsabfall durch Veränderung der Zulassungsbedingungen für Deponien, DÖV 1998, 353/362; allgemein F. Ossenbühl, AöR 124 (1999), 1/39.
- ⁷⁵ Eine „Enteignung“ kommt hier allerdings nicht in Betracht. Die Einhaltung der Zuordnungswerte beseitigt nicht das Eigentum an der Deponie; sie verschärft nur die Bedingungen, unter denen diese betrieben werden darf.
- ⁷⁶ P.M. Huber, Die TA Siedlungsabfall und ihre Bindungswirkung, S. 71.
- ⁷⁷ BVerfGE 50, 265/274; F. Ossenbühl, AöR 124 (1999), 1/6; A. Schmehl, Genehmigungen unter Änderungsvorbehalt zwischen Stabilität und Flexibilität, 1998, S. 101, 107.
- ⁷⁸ P.M. Huber, Die TA Siedlungsabfall und ihre Bindungswirkung, S. 71f.
- ⁷⁹ BVerfGE 98, 83/101ff.; 98, 106/121; U. di Fabio, Das Kooperationsprinzip – ein allgemeiner Rechtsgrundsatz des Umweltrechts, NVwZ 1999, 1153; P.M. Huber (Hrsg.), Das Kooperationsprinzip im Umweltrecht, 1999.
- ⁸⁰ P.M. Huber, ThürVBl 1999, 97; auf Art. 72 Abs. 2 GG stellt J. Lege, Kooperationsprinzip contra Müllverbrennung?, Jura 1999, 125/127, ab.
- ⁸¹ BVerfGE 98, 106/118f.
- ⁸² Dazu BVerfGE 93, 121/138 – Vermögenssteuerliche Behandlung von Grundvermögen.
- ⁸³ U. di Fabio, Das Kooperationsprinzip –

ein allgemeiner Rechtsgrundsatz des Umweltrechts, in: P.M. Huber (Hrsg.), a.a.O., S. 37/47ff., 50f.

⁸⁴ Dazu U. Kischel, Systembindung des Gesetzgebers und Gleichheitssatz, AöR 124 (1999), 174ff.; M. Jachmann, Steuergesetzgebung zwischen Gleichheit und wirtschaftlicher Freiheit, 2000, S. 25; P. Kirchhof, in: IFSt – Schrift Nr. 362, 1998, S. 14/27.

⁸⁵ Zu der Forderung R. Steinberg, Der öko-

logische Verfassungsstaat, S. 147f.; H. Sendler, Wer gefährdet wen – Eigentum und Bestandsschutz den Umweltschutz – oder umgekehrt?, UPR 1983, 33/38.

⁸⁶ R. Gröschner, a.a.O.; D. Murswiek, in: Sachs (Hrsg.), GG, 2. Aufl., 1999, Art. 20a Rdnr. 13.

⁸⁷ Aus der umfangreichen Literatur siehe etwa M. Jachmann, Verfassungsrechtliche Grenzen der Besteuerung, 1996, S. 24ff.

Eigentum und Verwaltungsrecht

Zur Effizienz des Eigentumsschutzes

Harald Fliegauf

1. Einleitung

Die Entstehung des Staates hat in einer langen Geschichte unterschiedliche Erklärungen gefunden. Für Heraklit war der Krieg der Vater der Dinge und der Entwicklungen. Von Rousseau stammt die Theorie des Contrat social und für Hobbes stellt der Staat die einzige Möglichkeit dar, den Krieg aller gegen alle zu verhindern. Hegel spricht von dem Ergebnis der Entwicklung einer objektiven Idee. Auf Morgan und Engels, welche von einem schützenden Dach für die Gesamtgesellschaft gesprochen haben, geht letztlich die marxistische Staatstheorie zurück, welche besagen will, der Staat sei auf einer späten Stufe der ökonomischen Entwicklung entstanden, nämlich als Sippen- und Stammeseigentum verschwanden und Privat- bzw. Individualeigentum aufkam. Letzteres, in Händen der besitzenden Klasse, habe durch den Staat gegenüber den Besitzlosen geschützt werden müssen.

Mit Recht wird u. a. von Uwe Wesel die Auffassung vertreten, dass die Römer die ersten waren, die das Eigentum juristisch auf den Begriff gebracht haben. Sie haben das Eigentum definiert als die Zuordnung einer Sache einzig und

allein zu einer Person in der Weise, dass ausschließlich diese darüber völlig frei verfügen kann, und zwar unter Lebenden und von Todes wegen. Die Garantie des Erbrechts im Verfassungsrecht ist, wenn man so will, die Fortsetzung der Eigentumsgarantie über den Tod hinaus, jedenfalls stehen, rechtsstaatlich gesehen, beide Garantien in einem unauflöselichen Zusammenhang.

Das Eigentum ist zweifellos ein Institut des Privatrechts, auch und insbesondere im Römischen Recht, wenngleich dort im Gegensatz zum geltenden Recht die öffentlichen Sachen als „res extra commercium“ behandelt wurden. Die öffentlichen Sachen, nicht nur Gegenstände des Finanzvermögens, sondern auch solche des Verwaltungsvermögens und die Sachen im Gemeingebrauch sind heute durchaus privatrechtsfähig. Beschränkungen ergeben sich lediglich aus der öffentlich-rechtlichen Zweckbindung, die allerdings nach bestimmten Regeln aufgehoben werden kann. Die von Otto Mayer mit großem Engagement vertretene Theorie eines öffentlichen oder öffentlich-rechtlichen Eigentums eben an öffentlichen Sachen, soweit Verfügungsberechtigung und Eigen-

tümer in der Hand ein und derselben Person liegen, hat sich nicht durchgesetzt. Weder die Wissenschaft noch die Rechtsprechung sind dem gefolgt.¹ Der Eigentumsschutz, dessen Effizienz hier thematisiert wird, umfasst privates Eigentum wie Eigentum der öffentlichen Hand gleichermaßen, wie beispielsweise das Grundvermögen von Kommunen oder des Staates selbst, beispielsweise in Planfeststellungsverfahren und dergleichen.

2. Das private Eigentum, die Grundrechtsgarantie und das Verwaltungsrecht

Das privatrechtliche Eigentum, welches durch Art. 14 GG Verfassungsrang besitzt, erfährt durch das Verwaltungsrecht einerseits eine Differenzierung, und andererseits wird es für dasselbe verfassungsrechtlich determiniert entsprechend der Aussage von Fritz Werner, Verwaltungsrecht sei „konkretisiertes Verfassungsrecht“, womit eben die determinierende Dominanz des Verfassungsrechts, besonders der Grundrechte wie Art. 1 und 3 und wiederum Art. 14 im Besonderen gemeint waren. Damit verbunden ist eng das rechtsstaatliche Prinzip des Vorrangs des Gesetzes, der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, was bedeutet, dass Eingriffe in Freiheit und eben in das Eigentum einer gesetzlichen Grundlage bedürfen. Entsprechend den Vorgaben in Art. 14 bestimmen dem Verwaltungsrecht zuzuordnende Gesetze besonders Inhalt und Schranken des Eigentums, konkretisieren, was mit dem Satz „Eigentum verpflichtet“ gemeint ist wie auch dessen Gebrauch, der zugleich dem Wohl der Allgemeinheit dienen soll. Gesetze, welche Ent-

eignungen vornehmen oder zulassen sowie Art und Ausmaß der Entschädigung regeln, gehören naturgemäß zum Verwaltungsrecht. Angemerkt sei, dass Art. 14 GG dem Art. 153 Weimarer Reichsverfassung nachgebildet und inhaltlich mit diesem weitgehend identisch ist.

Dem Verwaltungsrecht zuzuordnende Gesetze mit Relevanz für das Eigentum sind Legion. Darüber hinaus hat die Rechtsprechung in einer Vielzahl von Entscheidungen Konturen für die Sozialpflichtigkeit des Eigentums gezeichnet.

Grundrechte mögen, wie der frühere Bundesverfassungsrichter Böhmer zu sagen pflegte, unbequem sein, unbequem insbesondere für die Verwaltung, die auf einen Ausgleich zwischen dem Individualrecht und den Gemeinwohlinteressen bedacht sein muss. Problematisch, nicht nur unbequem ist die vielfach zu beobachtende exzessive Inanspruchnahme von Grundrechten, nicht nur des Asylgrundrechts, der Demonstrationsfreiheit und der Meinungs- und Kunstfreiheit, sondern eben auch des Eigentumsrechts nach Art. 14 GG. Man fühlt sich mitunter an Max Stirner (Johann Kaspar Schmidt), „der Einzige und sein Eigentum“ erinnert, der einen hemmungslosen und auf das Eigentum gegründeten Egoismus verbunden mit einer kategorischen Ablehnung von Staat und Gesellschaft propagiert hat.

Eine exzessive Inanspruchnahme des Eigentumsgrundrechts in einem verwaltungsrechtlichen Planfeststellungsverfahren musste ich beispielsweise feststellen, als vor etlichen Jahren selbsternannte Naturschützer ein in

der Schnellbahntrasse Stuttgart-Mannheim gelegenes „Sperrgrundstück“ kauften, um eben auf Grundlage des Eigentums die Planfeststellung zu bekämpfen. Diesen Eigentümern ging es überhaupt nicht um das Eigentum an dem Grundstück, sondern sie wollten, wie der Bayerische Verwaltungsgerichtshof in einem parallel gelagerten Fall richtig festgestellt hatte, ein Klage-recht erwerben. Dieses Verfahren endete erst nach Jahren mit einer Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, die aber nicht das Verhalten der selbsternannten Naturschützer als missbräuchlich qualifiziert, sondern die Revision erst nach Sachprüfung zurückgewiesen hat. Zum Kernproblem hatte das Bundesverwaltungsgericht leitsatzmäßig gesagt: „Eine Interessengemeinschaft kann den verfassungsrechtlichen Eigentumsschutz auch dann im Klagewege geltend machen, wenn sie nur vorübergehend ein Sperrgrundstück erworben hat.“ Diese Aussage des Bundesverwaltungsgerichts habe ich, was beifällig aufgenommen wurde, in einem Artikel in NVWZ 1991, S. 748 deutlich kritisiert. Man kann aus dieser bundesverwaltungsgerichtlichen Entscheidung allerdings auch folgern, dass der Eigentumsschutz extrem effizient ist.

3. Zum Umfang der Eigentums-garantie

Geschützt durch Art. 14 GG ist nicht nur das Sacheigentum, insbesondere das Eigentum an Grund und Boden, sondern darüber hinaus beinhaltet der Eigentumsbegriff fast alle vermögenswerten Rechte. Die verfassungsrechtlichen Eigentums Garantien umfassen seit langem unbestrittenermaßen ne-

ben dem Sacheigentum des BGB auch alle dinglichen Rechte, wie Dienstbarkeiten, Reallasten, Hypo- theken, Grund- und Rentenschulden, Pfandrechte, das Wohnungseigentum und Wohnrechte, sowie alle Urheber- und Patentrechte (geistiges Eigentum) ferner alle vermögenswerten Mitgliedschaftsrechte wie Aktien, GmbH- und Genossenschaftsanteile und das Recht am eingerichteten Gewerbebetrieb.

Bei öffentlich-rechtlichen Rechtspositionen wird differenziert, auch war die Rechtsprechung von BGH einerseits und Bundesverfassungsgericht andererseits nicht einheitlich. Die herrschende Meinung geht dahin, dass öffentlich-rechtliche Rechtspositionen dann den Schutz des Art. 14 GG genießen müssen, wenn sie mit einem erheblichen Aufwand an privater Arbeit oder privatem Kapital erworben worden sind. Danach können unter Art. 14 GG auch gewerbe- und wasserrechtliche Konzessionen fallen, nicht aber beispielsweise Ansprüche aus der Sozialhilfe.

4. Eigentumsrelevante Regelungen des besonderen Verwaltungsrechts

Maßnahmen aufgrund gesetzlicher Regelungen, die dem besonderen Verwaltungsrecht zuzurechnen sind, können vielfach mit dem Eigentumsschutz kollidieren und stellen Eingriffe in das Eigentum oder eigentumsrechtlich geschützte Positionen dar, womit über die Zulässigkeit oder gar eine Entschädigungspflicht nichts ausgesagt sein soll.

Solche gesetzlichen Regelungen finden sich insbesondere im Baurecht, und

zwar im Bauplanungsrecht ebenso wie in den bauordnungsrechtlichen Landesbauordnungen, vor allem hinsichtlich des Nachbarrechts, hinsichtlich der Grenzabstände usw., im Verkehrsrecht, im Recht des landwirtschaftlichen Grundstücksverkehrs, im Naturschutzrecht wie etwa im Recht des Immissionsschutzes und des Wasserrechtes, in Vorschriften, die im Interesse der Landesverteidigung erlassen worden sind, beispielsweise im Bundesleistungsgesetz, und vor allem auch in Gesetzen, die Planfeststellungen für Verkehrswege und dergleichen vorsehen, wie das Fernstraßengesetz des Bundes, aber auch die diversen Landesstraßengesetze. Eigentumsrelevant sind auch Umlegungen nach dem Baugesetzbuch und dem Flurbereinigungsgesetz und in ganz erheblichem Maße die in entsprechenden Gesetzen vorgesehenen zweckbestimmten Enteignungen.

5. Inhalt und Schranken des Eigentums – Sozialbindung

Auszugehen ist davon, dass nach herrschender Auffassung in Literatur und Rechtsprechung die Eigentumsgarantie ein elementares Grundrecht darstellt, eine Wertentscheidung von besonderer Bedeutung ist, die dem Grundrechtsträger einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich sichern und ihm damit eine eigenverantwortliche Gestaltung des Lebens ermöglichen soll. Sie steht mithin in engem Zusammenhang mit der persönlichen Freiheit, was auch für die wirtschaftliche Betätigungsfreiheit gilt. Unmittelbar geltende Pflichten für den Eigentümer enthält die Regelung nicht, sondern sie sieht nur einen Auftrag an

den Gesetzgeber vor, dem Eigentümer die im Interesse Dritter und der Allgemeinheit gebotenen Schranken zu setzen.

Damit ist die Ausgangssituation gekennzeichnet, auf deren Grundlage das Bundesverfassungsgericht herausgestellt hat, dass Art. 14 zwei unterschiedliche Garantiebereiche umfasse, nämlich die Inhalts- und Schrankenbestimmung, die sog. Eigentumsbindung durch den Gesetzgeber einerseits und die sonstigen Eigentumsbeeinträchtigungen ohne Enteignungscharakter andererseits. Die Eigentumsbindung besteht in der generellen und abstrakten Festlegung von Rechten und Pflichten durch den Gesetzgeber hinsichtlich solcher Rechtsgüter, die als Eigentum zu qualifizieren sind. Es geht dabei um die Normierung objektiver Vorschriften, welche den Inhalt des Eigentums ab Inkrafttreten des jeweiligen Gesetzes für die Zukunft in allgemeiner Form bestimmen.² Eigentumsbindend sind alle möglichen Rechtsvorschriften, beispielsweise Bebauungspläne oder Natur- und Landschaftsschutzregelungen. Die Grenze der Zulässigkeit einer Eigentumsbindung ist dort zu suchen, wo die Bindung in eine Enteignung umschlägt. Erforderlich ist eine Rechtsnorm, die dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit Rechnung zu tragen hat. Die Bindung darf den Eigentümer nicht mehr beeinträchtigen, als es der gesetzgeberische Zweck erfordert. Es darf keine mildere Alternative gegeben sein. Der Gesetzgeber hat dabei eine Abwägung zu treffen, wobei insbesondere Intensität, Schwere und Tragweite der Eigentumsbeeinträchtigung eine Rolle spielen, ferner bei Beeinträchtigungen von Grundeigentum – meis-

tens geht es ja darum – auch die Situationsgebundenheit. Entsprechend der herrschenden Auffassung in Literatur und Rechtsprechung reicht die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung umso weiter, je mehr das Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und in einer sozialen Funktion steht.³ Dies bedeutet etwa, dass das Gebot einer am Gemeinwohl orientierten Eigentumsnutzung Pflichten zur Rücksichtnahme auf Nichteigentümer, beispielsweise Mieter, beinhaltet. Ein abwägungsrelevanter Gesichtspunkt ist auch das Prinzip des Vertrauensschutzes.

Gewisse Schwierigkeiten bereitet die Feststellung und Analyse der vom Bundesverfassungsgericht herausgestellten Eigentumsbeeinträchtigungen ohne Enteignungscharakter. Es geht dabei um faktische und mittelbare Einwirkungen auf das Eigentum, beispielsweise um den Schutz gegen indirekte Beeinträchtigungen, wie sie etwa die Erteilung einer Genehmigung an einen Dritten darstellen kann, welche für den Drittbetroffenen nachteilige Wirkungen hat.

Was die Sozialbindung des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG „Eigentum verpflichtet. Sein Gebrauch soll zugleich dem Wohl der Allgemeinheit dienen.“) anbelangt, wird zu Recht auf die unscharfe Fassung dieser Regelung hingewiesen (Roman Herzog). Zu Recht wird auch bemängelt, dass danach der Umfang der Sozialbindung schwierig zu ermitteln ist. Ein Kernbereich der Regelung wird darin gesehen, dass eine Eigentumsausübung, die einzig und allein auf die Schädigung des Allgemeinwohls oder eines Einzelnen abzielt, von Art. 14 nicht geschützt

wird. Hinzuweisen ist in diesem Zusammenhang darauf, dass Art. 18 GG vorsieht, dass das Eigentum aberkannt werden kann, wenn es zum Kampf gegen die freiheitlich-demokratische Grundordnung missbraucht wird. Außerhalb eines solchen sehr engen Kernbereichs kann die Sozialbindung nicht unmittelbar aus dem Verfassungstext abgeleitet werden, sondern bedarf der Konkretisierung durch das Gesetz. Zu Recht sagt Roman Herzog, es handle sich hier um die Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums, wie sie in Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG dem Gesetzgeber als Aufgabe übertragen ist, wonach zu folgern ist, dass die Grenze zwischen der Bestimmung von Inhalt und Schranken durch Gesetze und einer Sozialbindung fließend ist, was wiederum bedeutet, dass eine exakte Zuordnung zum einen oder anderen Bereich oftmals schwer möglich ist. Forsthoff hatte bereits die Auffassung vertreten, „die Sozialgebundenheit ist eine der mit dem Grundgesetz aufgerichteten Rechtsordnung immanenten Schranken des Eigentums,“ ferner, „die Grenze der Sozialgebundenheit hat sich mit der allgemeinen Staatsstruktur verändert.“ Abgrenzungen sind mehr oder weniger nur im Einzelfall möglich. Dementsprechend hat sich eine kasuistische Rechtsprechung entwickelt. Fälle bzw. Tatbestände von verfassungskonformen Beeinträchtigungen ohne Entschädigung, – auf die im weiteren hier nicht eingegangen werden soll, – sind beispielsweise auch:

- Beschränkungen der Außenwerbung,
- Baugebote,
- die rechtswidrige Versagung einer Baugenehmigung,

- Nutzungsbeschränkungen nach Umweltrecht,
- die Einrichtung von Fußgängerzonen,
- die Erschwerung der Grundstückszufahrt durch die Verlegung einer Straße,
- ein Anschluss- und Benutzungszwang, auch wenn er zur Aufgabe eines bestehenden Betriebes zwingt,
- Regelungen zur Sperrzeit,
- das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum u. dgl.

Als unzulässig werden dagegen angesehen: Abgaben, die erdrosselnd bzw. konfiskatorisch wirken, also Abgaben, die den Pflichtigen übermäßig belasten und seine Vermögensverhältnisse grundlegend beeinträchtigen.⁴

5.1 Der Eigentumsbegriff des BGB und dessen Schranken

Eine liberalistische Eigentumsauffassung, die noch im 19. Jahrhundert vertreten wurde, sah im Eigentum ein Recht auf Gebrauch, Genuss und sogar Missbrauch. Das BGB wurde in diesem 19. Jahrhundert konzipiert, so dass nicht überraschen kann, dass nach dessen § 903 der Eigentümer einer Sache mit dieser nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen kann. Eingeschränkt ist diese Befugnis allerdings, „soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen.“ Eine Einschränkung bedeutet auch die Notstandsregelung des § 904, wonach der Sacheigentümer nicht berechtigt ist, die Einwirkung eines anderen auf seine Sache zu verbieten, wenn die Einwirkung zur Abwendung einer gegenwärtigen Gefahr notwendig und der drohende Schaden

gegenüber dem aus der Einwirkung dem Eigentümer entstehenden Schaden unverhältnismäßig groß ist. In entsprechenden Fällen ist der Eigentümer allerdings schadensersatzberechtigt. Einschränkend ist auch die Regelung des § 905, wo zwar geregelt ist, dass das Recht des Eigentümers eines Grundstücks sich auf den Raum über der Oberfläche und auf den Erdkörper unter der Oberfläche erstreckt, der Eigentümer jedoch Einwirkungen nicht verbieten kann, die in solcher Höhe oder Tiefe vorgenommen werden, dass er an der Ausschließung „kein Interesse hat.“ Von den nachfolgenden in erster Linie nachbarrechtlichen Regelungen seien erwähnt § 912 betreffend die Pflicht zur Duldung eines schuldlos oder nur leicht fahrlässig getätigten Überbaus, das Notwegerecht in §§ 917 und 918 und die Verpflichtungen hinsichtlich notwendiger Grenzabmarkungen in §§ 919 und 920.

5.2 Inhaltsbestimmungen und Eigentumsschranken in Verwaltungsgesetzen

Das „Belieben“ erfährt durch besonderes Verwaltungsrecht viele wichtige und einschneidende Einschränkungen. Betrachtet man beispielsweise die Baufreiheit als Ausfluss des Eigentums, so ist diese Nutzung eben nur gewährleistet, wenn das Grundstück nach öffentlichem Recht bebaubar ist: Es müssen die Voraussetzungen des Baugesetzbuchs (beplantes Gebiet, also Belegenheit innerhalb eines Bebauungsplans, oder Baulücke innerhalb eines baulichen Zusammenhangs) der jeweiligen Landesbauordnung und örtlicher Vorschriften erfüllt sein. Sonstige

Grundstücksnutzungen incl. gewisser baulicher Veranstaltungen können beispielsweise durch natur- und/oder landschaftsschutzrechtliche Rechtsnormen ausgeschlossen sein. Nutzungen, die rechtmäßig bereits verwirklicht wurden, genießen insoweit allerdings Bestandsschutz. So kann beispielsweise die landwirtschaftliche Nutzung eines Grundstücks im Naturschutz- oder Landschaftsschutzgebiet aufrecht erhalten werden. Auf eigentumsrelevante Regelungen des Flurbereinigungsrechts wie der diversen Planfeststellungsgesetze wurde bereits hingewiesen.

Exemplarisch für verwaltungsrechtliche Beschränkungen des Eigentumsrechts ist vor allem das Städtebaurecht des Baugesetzbuchs. Als Grundsatz ist in § 1 BauGB festgelegt, dass Aufgabe der Bauleitplanung ist, die bauliche und sonstige Nutzung der Grundstücke in der Gemeinde nach Maßgabe dieses Gesetzbuchs vorzubereiten und zu leiten, was nichts anderes bedeutet, als dass es sich hier eben um ein Gesetz handelt, welches Inhalt und Schranken des Eigentums bestimmt (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG). So regelt der für das gesamte Gemeindegebiet aufzustellende Flächennutzungsplan, welche Flächen für eine Bebauung vorgesehen sind, welche dem Verkehr dienen sollen, welche Flächen als Grünflächen, Wasserflächen oder für Landwirtschaft und Wald vorgehalten werden. Der in den §§ 8 – 10 BauGB geregelte Bebauungsplan als verbindlicher Bauleitplan kann enthalten und enthält in aller Regel Festsetzungen über die Art und das Maß der baulichen Nutzung, die Bauweise, überbaubare und nicht überbaubare Grundstücksflächen, die Stellung baulicher

Anlagen, über die Größe, Breite und Tiefe der Baugrundstücke und Mindestmaße sowie Flächen für Nebenanlagen, womit die wichtigsten Einschränkungen des „Beliebens“ genannt seien. Es kann keinem vernünftigen Zweifel unterliegen, dass mit derartigen Festsetzungen in das Eigentum und mithin die Verfügungsbefugnis des Grundstückseigentümers eingegriffen wird, jedoch geschieht dies eben auf Grund von gesetzlichen Bestimmungen. Der Zweite Teil des Baugesetzbuchs mit den §§ 14 – 28 trägt die Überschrift „Sicherung der Bauleitplanung“. Zwecks dieser Sicherung ist zulässig die Anordnung einer Veränderungssperre für das Plangebiet durch Satzung (§ 14 und § 16), die Einführung der Genehmigungspflicht für Teilungen von Grundstücken im Geltungsbereich eines Bebauungsplans ebenfalls durch Satzung (§ 19), und wiederum durch Satzung kann die Gemeinde für sich selbst Vorkaufsrechte an unbebauten Grundstücken im Geltungsbereich eines Bebauungsplans und sogar in Gebieten, „in denen sie städtebauliche Maßnahmen in Betracht zieht“, begründen (§§ 24, 25).

Dass es sich hierbei um mehr oder weniger gravierende Eingriffe in das Eigentumsrecht handelt, ist klar. Im Fall der Veränderungssperre wird dies dadurch besonders deutlich, dass nach § 18 BauGB den Betroffenen für durch die Sperre entstandene Vermögensnachteile eine angemessene Entschädigung in Geld zu leisten ist, sofern die Veränderungssperre länger als 4 Jahre andauert. Zur Entschädigung ist die betreffende Gemeinde verpflichtet. Kommt eine Einigung über die Entschädigung nicht zustande, entscheidet die höhere Verwaltungsbehörde.

Vermögensnachteile liegen insbesondere dann vor, wenn eine Wertminderung eingetreten ist. Der Bundesgerichtshof hat schon früh (DVBl 60, 27) eine Veränderungssperre von 3 Jahren bereits als entschädigungspflichtigen Eingriff angesehen. In der Literatur (Schlez, BauGB, Rdnr. 6 zu § 19) wird die Meinung vertreten, dass die Regelung in § 18 mit Art. 14 GG jedenfalls nicht zweifelsfrei vereinbar sei.

Die Versagung einer Teilungsgenehmigung beeinträchtigt sicherlich auch das Eigentumsrecht. Eine Entschädigung insoweit ist jedoch nicht vorgesehen.

Durch die Ausübung der dargestellten gemeindlichen Vorkaufsrechte entsteht dem Verkäufer praktisch kein Vermögensnachteil, jedoch können einem Käufer, für den vor der Begründung des gemeindlichen Vorkaufsrechtes ein Vorkaufsrecht eingetragen war, Vermögensnachteile entstehen. Insoweit ist die Gemeinde nach § 28 Abs. 6 BauGB entschädigungspflichtig.

Der Eingriffscharakter städtebaulicher Regelungen des Baugesetzbuches wird besonders deutlich, wenn es zu der im allgemeinen notwendigen Umlegung zwecks Durchführung eines Bebauungsplans auf Grund der §§ 45 ff. BauGB kommt. Nach § 45 Abs. 1 BauGB können im Geltungsbereich eines Bebauungsplans ebenso wie im Zusammenhang bebauter Ortsteile „zur Erschließung oder Neugestaltung bestimmter Gebiete bebaute und unbebaute Grundstücke durch Umlegung in der Weise neu geordnet werden, dass nach Lage, Form und Größe für die bauliche oder sonstige Nutzung zweckmäßig gestaltete Grundstücke

entstehen“. Umlegung bedeutet (§ 55 BauGB), dass die im Umlegungsgebiet gelegenen Grundstücke nach ihrer Fläche rechnerisch zu einer sog. Umlegungsmasse vereinigt werden, aus der vorweg Flächen auszuscheiden sind, die der Gemeinde zwecks Anlage örtlicher Verkehrsflächen wie Straßen, Wege sowie Fuß- und Wohnwege und Plätze für Sammelstraßen Flächen für Parkplätze, Grünanlagen, Kinderspielplätze etc. auszuscheiden sind und dass erst die danach verbleibende Masse die Verteilungsmasse ist, an der die beteiligten Grundstückseigentümer wieder zu berücksichtigen sind, d. h. eine Zuteilung erhalten. Dass es sich hierbei um die Entziehung von Eigentum, Grundeigentum, handelt, kann nicht bezweifelt werden und daran ändert auch der vorgesehene Ausgleich nichts. Literatur (so schon Forsthoff, S. 283) und Rechtsprechung haben dafür den Begriff „Umformung des Grundeigentums“ gefunden. Dies ändert nichts daran, dass es sich faktisch hier aus der Sicht des einzelnen Grundstückseigentümers vielfach um einen Zwangstausch handelt in der Regel verbunden mit einem Flächenabzug.

Grundlage dieser „Umformung“ ist der aus einer Umlegungskarte und dem Umlegungsverzeichnis entstehende Umlegungsplan (§ 66). Er ist den Beteiligten zuzustellen (§ 70), außerdem öffentlich bekannt zu machen (§ 69), und mit der Bekanntmachung tritt der neue Rechtszustand ein (§ 72), was bedeutet, dass das Eigentum auf die neuen Eigentümer jeweils übergeht. Eine weitere Wirkung der Bekanntmachung ist, dass die neuen Eigentümer auch in den Besitz der zuteilten Grundstücke eingewiesen werden, was die Gemein-

de erforderlichenfalls mit den Mitteln des Verwaltungszwangs durchzusetzen hat.

Selbstverständlich können Verwaltungsakte, die in einem Umlegungsverfahren ergehen, gemäß § 217 Abs. 1 BauGB gerichtlich angefochten werden. Das zulässige Rechtsmittel ist der Antrag auf gerichtliche Entscheidung, der beim Landgericht (Kammer für Baulandsachen) einzulegen ist, das in der Besetzung von 2 Richtern des Landgerichts und einem hauptamtlichen Verwaltungsrichter entscheidet. Zuvor, denn der Bebauungsplan ist Grundlage einer Umlegung, können auch die das Grundeigentum beschränkenden Festsetzungen eines Bebauungsplanes gerichtlich angefochten werden. Das zulässige Rechtsmittel ist der Normenkontrollantrag gemäß § 47 VwGO zum Oberverwaltungsgericht (Verwaltungsgerichtshof). Hierauf wird zurückzukommen sein.

Zum Flurbereinigungsrecht

Exemplarisch kann auch auf die Maßnahmen in der Flurbereinigung auf Grund des Flurbereinigungsgesetzes verwiesen werden. Aufgabe der Flurbereinigung ist nach § 37 FlurbG, das betreffende Gebiet unter Beachtung der jeweiligen Landschaftsstruktur neu zu gestalten, und zwar so, wie es den gegeneinander abzuwägenden Interessen der Beteiligten sowie den Interessen der allgemeinen Landeskultur und Landesentwicklung entspricht und wie es das Wohl der Allgemeinheit erfordert. Dabei ist die Feldmark neu einzuteilen und zersplitterter oder unwirtschaftlich geformter Grundbesitz nach neuzeitlichen betriebswirtschaftlichen

Gesichtspunkten zusammenzulegen und nach Lage, Form und Größe zweckmäßig zu gestalten. Auch hier sind Wege, Straßen und Gewässer einzubeziehen, und auch hier haben die Beteiligten, dies sind in erster Linie die Grundstückseigentümer (§ 10 Ziff. 1) ihre Grundstücke einzuwerfen und erhalten dann nach Abzug eines Flächenbeitrags für gemeinschaftliche und öffentliche Anlagen für ihre Grundstücke eine Abfindung in Land von gleichem Wert. Der schließlich zu erlassende Flurbereinigungsplan hat konstitutive Wirkung (§ 58, nach Abs. 4, die Wirkung einer Gemeindegatsung) und ist nach Unanfechtbarkeit Grundlage für Ausführungsanordnungen (§ 61). Auch Verwaltungsakte, die in der Flurbereinigung ergehen, sind gerichtlich anfechtbar und zwar bei den Flurbereinigungsgerichten, die als besonderer Senat für Flurbereinigung bei dem obersten Verwaltungsgericht (OVG oder VGH) eines jeden Landes eingerichtet sind (§ 138). Die Zusammensetzung der Flurbereinigungssenate ist in § 139 Flurbereinigungsgesetz geregelt.

Einen Sonderfall der Flurbereinigung stellt die sog. Unternehmensflurbereinigung nach § 87 des Gesetzes dar. Ist aus besonderem Anlass eine Enteignung zulässig, von der eine Vielzahl von Grundstücken betroffen werden sollen, so kann auf Antrag der Enteignungsbehörde ein Flurbereinigungsverfahren eingeleitet werden, zumal wenn der den Betroffenen entstehende Landverlust auf einen größeren Kreis von Eigentümern verteilt wird. Ein markantes und bekannt gewordenes Beispiel für eine Unternehmensflurbereinigung ist das Verfahren zwecks Ansiedlung einer Teststrecke der Firma

Mercedes-Benz im Raume Boxberg. Diese Unternehmensflurbereinigung war zunächst vom VGH Baden-Württemberg und vom Bundesverwaltungsgericht bestätigt worden. Erst auf Verfassungsbeschwerde des sog. Bundschuh (Vereinigung einer Minderheit von Eigentümern und auch selbsternannten Naturschützern) hat das Bundesverfassungsgericht im sog. Boxberg-Urteil vom 24.03.1987 (NJW 1987, 1251) diese Unternehmensflurbereinigung aufgehoben. Entscheidend für das Bundesverfassungsgericht war, dass hier eine Enteignung im Interesse eines privaten Unternehmens hätte stattfinden sollen, während nach Art. 14 Abs. 3 Enteignungen grundsätzlich „nur zum Wohle der Allgemeinheit zulässig“ sind.

Denkmalschutz nach Landesrecht

Beschränkungen seines Eigentums muss auch derjenige hinnehmen, der Eigentümer eines denkmalgeschützten Objektes ist. Entschädigungen werden grundsätzlich nicht gewährt, wenn es sich um Maßnahmen handelt, die entsprechend gesetzlichen Vorgaben Inhalt und Schranken des Eigentums festlegen.

Bei Eigentumsbeschränkungen erheblicher Art hatten es das Bundesverwaltungsgericht und der Bundesgerichtshof für zureichend erachtet, wenn Ausgleichsregelungen getroffen worden waren. Damit hat das Bundesverfassungsgericht in einer Entscheidung vom 02.03.1999 – AZ: 1 BvL 7/91 – gebrochen. Es hat eine Vorschrift des rheinland-pfälzischen Denkmalschutz- und Denkmalpflegegesetzes (Art. 13 Abs. 1 Satz 2), wonach Denkmäler nur

bei übergeordnetem öffentlichem Interesse abgebrochen werden dürfen, ohne Rücksicht auf die Interessen des Denkmaleigentümers für unvereinbar mit der Eigentumsgarantie des Grundgesetzes bezeichnet. Es müsse insbesondere bei einer Neuregelung, welche das Bundesverfassungsgericht dem Landesgesetzgeber bis Ende des Jahres 2001 aufgegeben hat, berücksichtigt werden, ob dem Eigentümer zugemutet werden könne, das Denkmal auf seinem Grundstück zu behalten. Vorgelegt hatte den konkreten Fall das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, welches gar die Auffassung vertreten hatte, die Versagung der Abbruchgenehmigung stelle eine Enteignung dar, wogegen das Bundesverfassungsgericht meint, es handle sich um eine Beschränkung des Eigentums.

Auch daraus erhellt, dass die Grenzen zwischen Sozialbindung, gesetzlicher Inhaltsbegrenzung und Schranken hier und der Enteignung dort fließend sind.

Planfeststellungen

Planfeststellungen erfolgen

- nach den Straßengesetzen der Länder,
- nach dem Bundeswasserstraßengesetz,
- nach dem allgemeinen Eisenbahngesetz und
- nach dem Bundesfernstraßengesetz,

um wichtige Gesetzeswerke beispielhaft zu nennen. Gemeinsam ist diesen Vorschriften, dass die jeweilige Planfeststellung konstitutive und das Privateigentum beeinträchtigende Wirkungen entfaltet. Exemplarisch soll das

Bundesfernstraßengesetz kurz beleuchtet werden, nach welchem Bundesfernstraßen nur gebaut oder geändert werden dürfen, wenn der Plan vorher festgestellt worden ist (§ 17). Diese Planfeststellung, mit welcher zunächst einmal über Privateigentum verfügt wird, ist denn auch die Grundlage dafür, dass erforderlichenfalls bei Weigerung von Eigentümern oder Besitzern die zuständige Enteignungsbehörde den Träger der Straßenbaulast in den Besitz benötigter Grundstücke einweisen kann. Das Enteignungsrecht steht den Trägern der Straßenbaulast der Bundesfernstraßen zu. Eine Enteignung ist zulässig, soweit sie zur Ausführung eines nach § 17 festgestellten oder genehmigten Bauvorhabens notwendig ist (§ 19). Die Entschädigung und insbesondere das Entschädigungsverfahren sind im § 19 a geregelt.

Eigentumsbeschränkend sind die Regelungen im § 9 Fernstraßengesetz, wonach Hochbauten jeder Art in einer Entfernung bis zu 40 m bei Bundesautobahnen und bis zu 20 m bei Bundesstraßen außerhalb geschlossener Ortschaften nicht errichtet werden dürfen. Eigentumsbeschränkend sind auch die nach § 9 a möglichen Veränderungssperren für den Bereich von Planungen und das in Abs. 6 geregelte gesetzliche Vorkaufsrecht. Auch hier müssen, sofern die Veränderungssperre länger als 4 Jahre andauert, betroffenen Eigentümern Entschädigungen in Geld geleistet werden (§ 9 a).

6. Enteignung

Nach einer gängigen Definition versteht man unter Enteignung jede über die allgemeinen gesetzlichen Schran-

ken hinausgehende Entziehung oder Beschränkung des Eigentums oder sonstiger privater Vermögensrechte durch die öffentliche Gewalt, durch die dem Einzelnen ein besonderes Opfer zugunsten der Gemeinschaft abverlangt wird. Erinnern wir uns, dass das Grundgesetz eine Enteignung nur auf gesetzlicher Grundlage und nur gegen Entschädigung zulässt.

Das Recht der Enteignung, oder besser der Enteignungen, ist nicht einheitlich, sondern weist je nach Objekt, Zweck und Umständen Unterschiedlichkeiten auf und ist auch insofern zersplittert, als nicht nur in den Spezialgesetzen, deren Durchsetzung Enteignungen erforderlich machen können, unterschiedliche Regelungen getroffen werden. Es gibt daneben nämlich auch landesrechtliche Regelungen, sog. Enteignungsgesetze, auf die teilweise in den Spezialgesetzen wieder verwiesen wird. Über die diversen Enteignungen entscheiden Verwaltungsbehörden, desgl. über fällig werdende Entschädigungen. Des weiteren greift dann eine zweispurige Regelung, nämlich insofern, als über die Enteignung als solche im Wege des gerichtlichen Rechtsschutzes die Verwaltungsgerichte zu befinden haben, während über die Höhe der Entschädigung, wie dies im Grundgesetz (Art. 14 Abs. 3 Satz 4) unmittelbar geregelt ist, die ordentlichen Gerichte zu befinden haben.

Bestimmungen über die Enteignung, deren Voraussetzungen, das Verfahren, Art und Umfang der Entschädigung und sonstige Detailfragen enthalten beispielsweise das Bundesfernstraßengesetz, das Baugesetzbuch, das Luftverkehrsgesetz und das Reichssiedlungs-

gesetz aus dem Jahre 1919. Daneben gibt es landesrechtliche Regelungen, wie beispielsweise die Landesstraßengesetze, in denen Enteignungen zugelassen werden und geregelt sind.

Exemplarisch sei kurz auf die Enteignungs- und Entschädigungsbestimmungen des Baugesetzbuchs eingegangen.

6.1 Enteignungsbestimmungen im BauGB

Die Grundsatzregelung enthält § 85, wonach „nur“ enteignet werden kann, um entsprechend den Festsetzungen des Bebauungsplans ein Grundstück zu nutzen oder eine solche Nutzung vorzubereiten, unbebaute Grundstücke zur Schließung von Lücken in Anspruch zu nehmen und auch Grundstücke für die Entschädigung in Land zu beschaffen und im Zusammenhang damit durch Enteignung entzogene Rechte durch neue Rechte zu ersetzen. Dies sind jedenfalls die wesentlichen Voraussetzungen.

Gegenstand der Enteignung (§ 86) ist in erster Linie das Eigentum an Grundstücken, aber auch dessen Belastung, der Entzug anderer Rechte an Grundstücken, wozu neuerdings auch zählen: die Rückübertragungsansprüche nach dem Vermögensgesetz in den neuen Bundesländern.

Zulässig ist die Enteignung (§ 87) nur, wenn das Wohl der Allgemeinheit sie erfordert und der Enteignungszweck nicht auf andere zumutbare Weise (etwa freihändiger Erwerb) nicht erreicht werden kann. Letzteres wird in einem zweiten Absatz ausdrücklich gesagt.

Interessant ist die Regelung in § 90, wonach Grundstücke enteignet werden können, um anderen enteigneten Grundstückseigentümern eine Entschädigung in Land (Ersatzland) gewähren zu können. Diese Regelung steht in Zusammenhang mit § 100, wonach auf Antrag des Eigentümers Entschädigung in geeignetem Ersatzland festzusetzen ist, wenn dieser zur Sicherung seiner Berufs- oder Erwerbstätigkeit auf Ersatzland angewiesen ist. Dies wird vor allen Dingen zutreffen, was auch die bisherige Praxis belegt, wenn Landwirte bzw. deren Grundstücke in größerem Umfang für eine Landbeschaffung in Anspruch genommen worden sind.

Die Enteignung ist aber stets ultima ratio.

6.2 Entschädigungsgrundsätze – Entschädigung nach BauGB

Wenn, wie in der Literatur ausgeführt wird, die Enteignung eine Umwandlung der Eigentumsgarantie in eine Eigentumswertgarantie darstellt, kommt der Entschädigung zentrale Bedeutung zu. So regelt denn auch das Grundgesetz, dass eine Enteignung nur gegen Entschädigung zulässig ist. Sie darf nur durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes erfolgen, das Art und Ausmaß der Entschädigung regelt (sog. Junktimsklausel des Art. 14 Abs. 3 Satz 2 GG). Ein Enteignungsgesetz bzw. die Ermächtigung dazu ohne Junktimsklausel wäre eindeutig verfassungswidrig.

Nachzutragen wäre, dass auch ein sog. Enteignungsvertrag nach Eröffnung des Enteignungsverfahrens für zulässig

erachtet wird, in dem neben dem Eigentumsverzicht des Grundstückseigentümers auch Art und Umfang der Entschädigung geregelt werden.

Die für das Baugesetzbuch geltenden Entschädigungsgrundsätze enthält § 93. Danach wird die Entschädigung gewährt für den durch die Enteignung eintretenden Rechtsverlust sowie für andere durch die Enteignung eintretende Vermögensnachteile. Zu beachten ist hier wie stets, dass nach Art. 14 Abs. 3 Satz 3 die Entschädigung unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen ist. Konkret sagt § 93 Abs. 4 BauGB, dass für die Bemessung der Entschädigung der Zustand des Grundstücks in dem Zeitpunkt maßgebend ist, in dem die Enteignungsbehörde über den Enteignungsantrag entscheidet. Entschädigungsberechtigt ist der Betroffene, zur Leistung der Entschädigung ist der Enteignungsbegünstigte verpflichtet (§ 94 Abs. 2). Eine weitere Konkretisierung der Höhe der Entschädigung beinhaltet § 95, wonach für die Bemessung der Verkehrswert des Grundstücks bzw. des Enteignungsgegenstandes maßgeblich ist. Der Verkehrswert wird durch den Preis bestimmt, der in dem Zeitpunkt, auf den sich die Ermittlung bezieht, im gewöhnlichen Geschäftsverkehr nach den rechtlichen Gegebenheiten und tatsächlichen Eigenschaften etc., nach der Lage des Grundstücks beispielsweise und ohne Rücksicht auf ungewöhnliche oder persönliche Verhältnisse zu erzielen wäre (§ 194).

Regelmäßig wird die Enteignungsent-schädigung in Geld gewährt. Es wurde jedoch schon darauf hingewiesen, dass in besonderen Fällen auch auf Antrag

die Entschädigung in Form von Ersatzland gewährt werden muss.

7. Eigentums-Rechtsschutz

Nach Art. 19 Abs. 4 GG steht demjenigen, der durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt wird, der Rechtsweg offen. Er hat danach Anspruch auf gerichtlichen Rechtsschutz. Hilfsweise ist der ordentliche Rechtsweg eröffnet, der laut präziser Regelung des Art. 19 Abs. 3 Satz 4 GG ausdrücklich und generell für Streitigkeiten um die Höhe der Entschädigung gegeben ist.

Nachdem in der Bundesrepublik Deutschland längst eine umfangliche Verwaltungsgerichtsbarkeit mit mehreren Instanzen etabliert ist, haben die Verwaltungsgerichte über die Rechtmäßigkeit von Enteignungen und eigentumsbeschränkenden Maßnahmen zu entscheiden; insoweit ist ein besonderer Rechtsweg eröffnet. Auf diese „Zweispurigkeit“ wurde bereits hingewiesen.

Der Grundrechtscharakter der Eigentums-garantie bedingt bzw. bewirkt, dass gemäß § 93 Abs. 1 Ziff. 4 a GG in Verbindung mit § 13 Ziff. 8 a BVerfGG nach Erschöpfung des Rechtswegs auch noch das Bundesverfassungsgericht im Wege der Verfassungsbeschwerde mit der Behauptung einer Grundrechtsverletzung angerufen werden kann.

Auf die Sonderregelungen hinsichtlich einer Anfechtung von Maßnahmen im Umlegungsbereich nach dem Bundesbaugesetz sowie nach dem Flurbereinigungsgesetz wurde bereits hingewiesen.

Enteignungsverfügungen der dafür zuständigen Behörden sind mit der sog. Anfechtungsklage bei den Verwaltungsgerichten (1. Instanz) gerichtlich angreifbar, wobei eine Rechtsverletzung zu behaupten ist (§§ 40, 42 und 45 VwGO). Vorauszugehen hat der Klageerhebung in aller Regel ein Widerspruchsverfahren (Vorverfahren) nach §§ 68 ff. VwGO, das durch einen zurückweisenden Bescheid abgeschlossen wurde.

Gegen Urteile der Verwaltungsgerichte ist das Rechtsmittel der Berufung statthaft, ein Berufungsverfahren wird indessen nur durchgeführt, wenn das OVG (VGH) auf Antrag die Berufung zugelassen hat (§§ 124, 124 a VwGO). Die Zulassungsgründe (grundsätzliche Bedeutung, Divergenz etc.) beinhalten strenge Anforderungen, und die Zulassungspraxis der Oberverwaltungsgerichte ist seit dem Inkrafttreten der sog. 6. Novelle zur VwGO, welche die Zulassungsberufung und auch die Zulassungsbeschwerde eingeführt hat, eher restriktiv.

Gegen ein zweitinstanzliches Urteil, also eine Entscheidung des OVG (VGH), so es dazu kommt (wenn die Berufung erst einmal zugelassen worden war), ist das Rechtsmittel der Revision zum Bundesverwaltungsgericht statthaft. Sie findet statt, wenn sie vom OVG selbst oder auf Beschwerde vom Bundesverwaltungsgericht zugelassen wurde (§§ 132, 133, 137 VwGO) und wenn die Verletzung von Bundesrecht geltend gemacht wird.

Außerdem kann eine Revision auf die sog. absoluten Revisionsgründe des § 138 VwGO (gravierende Verfahrensfehler) gestützt werden.

Danach wäre der Rechtsweg definitiv erschöpft. Dies ist aber auch der Fall, wenn die Zulassung der Berufung versagt worden ist. Danach kann, wie bereits ausgeführt, eine Verfassungsbeschwerde erhoben werden.

Für Klagen gegen Planfeststellungsbeschlüsse, beispielsweise auf Grund des Bundesfernstraßengesetzes, des Luftverkehrsgesetzes oder des Bundeswasserstraßengesetzes, entscheidet das Oberverwaltungsgericht (VGH) in erster Instanz, so dass nach den vorgenannten Kriterien als Rechtsmittel lediglich noch eine Revision zum Bundesverwaltungsgericht in Betracht kommt. Gleiches gilt für Rechtsstreitigkeiten um Atomanlagen, Errichtung und Betrieb sowie Änderung von Großkraftwerken, Freileitungen und Müllverbrennungsanlagen sowie einiger weiterer sog. lästiger Anlagen (§ 48 VwGO). Auch diese Regelung bezweckt wie die zitierte 6. Novelle zur Verwaltungsgerichtsordnung eine Straffung der gerichtlichen Verfahren, speziell eine kürzere Verfahrensdauer, und bedeutet andererseits, was vielfach beklagt wurde, eine Verkürzung des gerichtlichen Rechtsschutzes, der allerdings ursprünglich etwas hypertroph gestaltet war und oftmals exzessiv in Anspruch genommen wurde.

Gegen Bebauungspläne und Veränderungssperren nach dem Baugesetzbuch, die als Satzung Rechtsnormcharakter haben, wie auch beispielsweise Naturschutz- und Landschaftsschutzverordnungen mit Eingriffscharakter, ist Rechtsschutz in Form des sog. Normenkontrollantrages nach § 47 VwGO gewährleistet. Nach dieser Bestimmung kann jedermann – neuerdings, d. h. seit der 6. Novelle – nur wenn er

durch eine Satzung oder sonstige untergesetzliche Norm in einem subjektiven Recht (und dies wäre mit Sicherheit auch das Eigentum) verletzt wird, beim Oberverwaltungsgericht (VGH) den Antrag stellen, die ihn zu Unrecht beeinträchtigende Norm für nichtig zu erklären. Auch gegen die Entscheidung im Normenkontrollverfahren, sei es durch Urteil oder Beschluss des Oberverwaltungsgerichts, ist die Revision zum Bundesverwaltungsgericht statthaft.

Nicht unerwähnt bleiben soll, dass, wenn Eile geboten ist, Rechtsschutz

gewährleistet wird auch durch Herstellung bzw. Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung von Rechtsmitteln (§§ 80 ff. VwGO) bzw. durch den Erlass einer einstweiligen Anordnung nach § 123 VwGO. Erstere Regelung gilt im Verhältnis zu Anfechtungsklagen, letztere, wenn es sich um Verpflichtungsbegehren handelt.

Als Fazit kann gezogen werden, dass auch und gerade, wenn es um den Schutz des Eigentums geht, ein lückenloser und perfektionierter Rechtsschutz gewährleistet wird.

Anmerkungen

¹ Walter Jellinek, Verwaltungsrecht, 3. Aufl., S. 508.

² Bundesverfassungsgericht E 72, 66, 76.

³ BVerfG E 70, 191.

⁴ Nachweise bei Jarras/Pieroth, GG, Rdnr. 44ff. zu Art. 14.

Zur Besteuerung des Eigentums

Monika Jachmann

1. Art. 14 GG als verfassungsrechtliche Vorgabe für die Steuergesetzgebung

Hinterfragt man die Besteuerung des Eigentums aus der Perspektive des Verfassungsrechts, so ist zunächst die Rolle von Art. 14 GG im Rahmen der Steuerrechtfertigung bzw. der verfassungsrechtlichen Belastungsgrenzen zu klären. Hieraus ergibt sich der verfassungsrechtliche Maßstab für eigentumsrelevante steuergesetzliche Gestaltungen.

1.1 Die Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit als gleichheitsrechtliches Gebot im Steuerstaat

Ihre primäre verfassungsrechtliche Legitimation erfährt die Steuererhebung aus der grundgesetzlichen Entscheidung für die Steuerstaatlichkeit¹. Im Steuerstaat ist die Steuererhebung – gleichheitsrechtlich – im Hinblick auf die Verteilung der Steuerlast auf die Mitglieder der staatlichen Gemeinschaft zu rechtfertigen. Steuerstaatlichkeit und Besteuerungsgleichheit bedingen sich gegenseitig. Steuern werden voraussetzungslos² zur Finanzierung der staatlichen Aufgabenerfüllung im Interesse der Allgemeinheit erhoben. Dementsprechend ist auch

das Steueraufkommen von der Allgemeinheit zu finanzieren. Die Allgemeinheit der Steuer verlangt eine relative Belastungsgleichheit im Verhältnis der einzelnen Steuerpflichtigen untereinander.³ Maßstab hierfür ist das Leistungsfähigkeitsprinzip.⁴ Dies bedeutet eine Bemessung der Steuer nach Maßgabe der Fähigkeit, Steuern, d. h. Geldzahlungen, zu erbringen.⁵ Als proportionale Gleichheit bedarf die Besteuerungsgleichheit der Wertekontretisierung durch den Gesetzgeber.⁶ Maßgebliche Direktive hierfür ist insbesondere das Sozialstaatsprinzip (Art. 20 I GG).⁷ Im Sozialstaat korrespondiert der höheren Leistungsfähigkeit eine größere soziale Verantwortung.⁸ Ausdruck dieser Leistungsfähigkeit ist das sog. disponible Einkommen.⁹

Die so umrissene allgemeine Steuerrechtfertigung ist gleichheitsrechtlicher Natur. Sie basiert originär nicht auf Freiheitsgrundrechten, insbesondere nicht auf dem Eigentumsgrundrecht. Freiheitsgrundrechte sind im Rahmen der gleichmäßigen Besteuerung nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit lediglich insoweit relevant, als ihrer wertsetzenden Bedeutung im Rahmen des Art. 3 I GG Rechnung zu tragen ist.¹⁰ Anders freilich die verbreitete These, eine ungleiche Last sei – bezogen auf die Erzielung

eines bestimmten Steueraufkommens – stets eine unverhältnismäßige Last.¹¹ Diese These vermengt jedoch die Unverhältnismäßigkeit eines Freiheitseingriffs mit seiner Gleichheitswidrigkeit.¹² Aus den Freiheitsgrundrechten, insbesondere aus Art. 14 GG kann – jenseits der Besteuerungsgleichheit – eine Deckelung der steuerlichen Individualbelastung erwachsen. Dabei geht es um die Abwehr unverhältnismäßiger Steuereingriffe. Betroffen ist – jedenfalls primär – nicht die Relation der Steuerpflichtigen zueinander, sondern das Verhältnis des einzelnen Steuerpflichtigen zum Staat. Diese freiheitsgrundrechtlich vorgegebene steuerliche Belastungsgrenze kann überschritten sein, auch wenn die Anforderungen der Besteuerungsgleichheit nach Maßgabe der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit gewahrt sind.

1.2 Der freiheitsgrundrechtliche Eigentumsschutz als Grenze für steuerliche Belastungswirkungen

Zu fragen ist, welche Rolle Art. 14 GG im Rahmen einer freiheitsgrundrechtlichen Deckelung der individuellen Steuerbelastung spielt. Diese Problematik ist primär bei der Belastungswirkung der Steuer angesiedelt. Diese Belastungswirkung erwächst aus dem Fiskalzweck der Steuer. Nicht eingegangen wird im folgenden auf steuerliche Lenkungswirkungen.

Die steuerliche Belastungswirkung als Grundrechtseingriff

Das Bundesverfassungsgericht hat im bekannten Vermögensteuer-Beschluss

angenommen, die Vermögensteuer greife „in die in der Verfügungsgewalt und Nutzungsbefugnis über ein Vermögen angelegte allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG) gerade in deren Ausprägung als persönliche Entfaltung im vermögensrechtlichen Bereich ein (Art. 14 GG).“¹³

Der Eigentumsschutz durch Art. 14 GG orientiert sich jedoch am einzelnen subjektiven Vermögensrecht. Das Garantie- und Schrankensystem des Art. 14 GG basiert auf einer Bestandsgarantie, die nur unter engen Voraussetzungen hin zu einer Wertgarantie relativiert werden kann.¹⁴ Als Basis hierfür ist das Vermögen als solches im Sinne der materiellen Grundlage der wirtschaftlichen Bewegungsfreiheit des Einzelnen nicht geeignet.¹⁵

Als Steuereingriff kommt nun – prima facie – die Begründung einer Zahlungsverpflichtung im Sinne einer abstrakten Geldschuld in Betracht. Folgt man dem, so fehlt es jedoch für einen Eigentumseingriff an der Beeinträchtigung eines hinreichend konkreten Eigentumsobjekts.¹⁶ Freilich wird der Steuerzugriff vielfach¹⁷ als Eingriff in diejenigen vermögenswerten Rechtspositionen verstanden, die der Steuerschuldner zur Erfüllung seiner Steuerschuld aufgibt.¹⁸ Nach diesem Ansatz zwingt die Steuer hinsichtlich des Ob der zu erbringenden Leistung mit gleicher Intensität wie ein beliebiger anderweitiger staatlicher Eingriff. Es wird darauf abgestellt, dass die Steuer hoheitlich auf die Gesamtheit der einzelnen unter Eigentumsschutz stehenden Vermögensbestandteile eines Steuerpflichtigen zugreift. Man zieht einen Vergleich zum Polizeirecht, wo die Einräumung eines Austauschmittels dem

polizeilichen Gebot nicht den Eingriffscharakter nimmt. Ebenso wenig soll die Wahlfreiheit des Eigentümers, mit welchen Mitteln er den staatlichen Anspruch auf einen Anteil an seinem Vermögen befriedigen will, den entsprechenden Grundrechtseingriff ausschließen. Damit wird die Begründung einer abstrakten Geldschuld mit dem Zugriff auf eine konkrete Eigentumsposition gleichgestellt. Dies dient einem der freiheitlichen rechtsstaatlichen Verfassungsordnung und in diesem Rahmen Art. 14 GG immanenten Ziel: der Wahrung eines individuellen vermögensrechtlichen Freierraums zur Ermöglichung einer eigenverantwortlichen Lebensgestaltung.¹⁹ Zweifellos bedarf es eines effektiven freiheitsgrundrechtlichen Schutzes vor der Instrumentalisierung des Steuerstaats durch den sich hemmungslos bedienenden Sozialstaat. Dieses Ziel ist gleichwohl auf dem aufgezeigten Weg nicht zu erreichen. Der Steuereingriff soll in der Verpflichtung zur Disposition über ein Eigentumsobjekt nach Wahl liegen. Gerade damit wird aber der qualitative Unterschied zwischen dem Zugriff auf eine konkrete Eigentumsposition (Art. 14 I GG) und der Beeinträchtigung der allgemeinen wirtschaftlichen Handlungsfreiheit beschrieben. Geht man z. B. davon aus, dass der Steuerpflichtige bei Entstehen der Steuerschuld die besteuerten Erträge bereits verbraucht hat und er die Steuerschuld durch ein Darlehen finanzieren muss, dann disponiert er durch die Darlehensaufnahme nicht über ein Eigentumsobjekt. Bildet man den Fall so, dass der Steuerpflichtige alternativ zur Darlehensaufnahme noch sein Einfamilienhaus beleihen oder sein Segelboot veräußern könnte, so würden sich diese drei Alternativen

– beurteilt als Grundrechtseingriffe – wie folgt darstellen:

- die Darlehensaufnahme als Beschränkung der allgemeinen wirtschaftlichen Handlungsfreiheit,
- die Beleihung des Einfamilienhauses als Zugriff auf die Ertragsfähigkeit des individuellen Gebrauchsvermögens, und
- die Veräußerung des Segelbootes als konfiskatorischer Zugriff auf ein Eigentumsobjekt.

Als Eigentumseingriff wären die beiden letztgenannten Alternativen – was zu zeigen sein wird – verfassungswidrig. Als Wahlmöglichkeiten des Steuerpflichtigen zur Begleichung seiner Steuerschuld könnte sich ihre Verfassungsmäßigkeit gleichwohl aus der Dispositionsfreiheit des Steuerpflichtigen ergeben. Schon damit erweist sich der strukturelle Unterschied zwischen dem Zugriff des Staates auf die Freiheit des Eigentümers hinsichtlich eines konkreten Eigentumsgegenstands und der Begründung einer abstrakten Geldschuld.

Die Qualifikation des steuerlichen Freiheitseingriffs als Begründung einer Geldschuld verfehlt darüber hinaus aber v. a. den sozialen Sinn des Steuereingriffs. Der Steuereingriff erfährt seine konkrete Gestalt im Steuertatbestand. Die Steuerwürdigkeitsentscheidung des Gesetzgebers orientiert sich nicht allein an der abstrakten Höhe des einem Steuerpflichtigen zufließenden oder in seinem Bestand vorhandenen Vermögens. Sie stellt maßgeblich auch auf die Grundlage dieses Zuflusses oder Bestandes ab. Hieran ist der freiheitsgrundrechtliche Schutz vor dem Steuerzugriff auszurichten. Zu fra-

gen ist, inwieweit eine Steuererhebung auf der Grundlage eines konkreten Steuertatbestands als Eigentumseingriff²⁰ qualifiziert werden kann.²¹ Ein solcher steuerlicher Eigentumseingriff kommt in zwei Varianten in Betracht:

- als Zugriff auf einen bestimmten Eigentumsbestand sowie
- als Entzug von Erträgen der Eigentumsnutzung²².

Abzustellen ist dabei darauf, inwieweit eine durch Art. 14 GG geschützte Art der Freiheitsbetätigung Steuergegenstand ist und so durch die Besteuerung beschränkt wird.²³

Die Besteuerung der Erträge, die ein Steuerpflichtiger durch den Einsatz seines Eigentums erzielt, greift in das Recht zur Eigentumsnutzung ein.²⁴ Die Freiheit, ein Eigentumsobjekt zu nutzen, umfasst auch die Freiheit zur ertragbringenden Anlage.²⁵ Objekt des Steuerzugriffs ist die Nutzung vorhandenen Eigentums nach der Entscheidung des Eigentümers und zu seinem Nutzen.²⁶ Dies führt erst in der Konsequenz zum Schutz des zu erwerbenden Vermögens. Das individuell erworbene, einem Einzelnen bereits zugeordnete Privateigentum wird gerade als Ergebnis der ertragsorientierten Freiheitsausübung besteuert. Zielobjekt des Steuerzugriffs ist die privatnützige Ertragserzielung.

Die Abgrenzung des Eigentumsschutzes zu Art. 12 I GG erfolgt dabei nach allgemeinen Grundsätzen.²⁷ Hat sich die berufliche Tätigkeit in einem (Gewerbe-)Betrieb als „wirtschaftlich zusammengehörige Funktionseinheit“²⁸ bzw. „organische Betriebseinheit“²⁹ verselbständigt, so bedeutet dessen Einsatz zur

Ertragserzielung Eigentumsnutzung.³⁰ Art. 12 I GG bleibt relevant für die persönliche berufliche Betätigung des Unternehmers. Parallel zur Ausrichtung der Nutzungsgarantie des Art. 14 I GG, gerade auf eine ertragbringende Nutzung, lassen sich auch im Rahmen von Art. 12 I GG berufliche Tätigkeit und Erwerb nicht trennen.³¹ Zur Freiheit der Berufsausübung gehört die Erwerbchance.³² Der Steuergesetzgeber, der in das wirtschaftliche Ergebnis der beruflichen Tätigkeit eingreift, beeinträchtigt die Freiheit zur Berufsausübung.³³ Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner bisherigen Rechtsprechung zwar ausgeführt, Steuergesetze seien nur dann an Art. 12 I GG zu messen, wenn sie „infolge ihrer Gestaltung in einem engen Zusammenhang mit der Ausübung eines Berufs stehen und – objektiv – eine berufsregelnde Tendenz deutlich erkennen lassen.“³⁴ Hieran soll es – vorbehaltlich der Fälle einer Erdrosselung – bei allgemeinen Steuergesetzen, insbesondere auch des Einkommensteuerrechts³⁵ „in aller Regel“ fehlen. Begründet wird dies damit, dass diese „Normen mit einem unspezifischen Adressatenkreis ohne unmittelbare Beziehung zu einem Beruf an generelle Merkmale wie Gewinn, Ertrag, Umsatz oder Vermögen“ anknüpfen.³⁶ Dem ist nicht zu folgen. Zum einen ist schon – abstrakt – die Eingriffsvoraussetzung einer berufsregelnden Tendenz abzulehnen. Soll damit doch für einen Eingriff in Art. 12 I GG – abweichend von den allgemeinen grundrechtsdogmatischen Grundsätzen – mehr als eine Beeinträchtigung der beruflichen Betätigung verlangt werden.³⁷ Im übrigen weist der Steuerzugriff auf die Einnahmeerzielung via Berufsausübung durchaus eine objektiv berufsregelnde Tendenz auf.³⁸

Zusammenfassend ist zum freiheitsgrundrechtlich relevanten Steuereingriff folgendes festzuhalten: Maßgeblich ist der einzelne tatbestandliche Steuerzugriff auf eine ertragsorientierte Eigentumsnutzung bzw. Arbeitsleistung, nicht erst die Begründung einer abstrakten Geldschuld. Damit ist freilich noch keine Aussage darüber getroffen, inwieweit für die Ermittlung freiheitsgrundrechtlicher Besteuerungsgrenzen ggf. mehrere steuerrechtliche Grundrechtseingriffe zu addieren sind. Hierauf wird zurückzukommen sein.

Art. 14 GG als Verbot einer erdrosselnden oder konfiskatorischen Steuer

Ist eine steuerliche Belastungswirkung im dargelegten Sinn als Eigentumseingriff fassbar, so ist nach dessen Verhältnismäßigkeit zu fragen. Dies ist prima facie deshalb problematisch, weil ein konkreter Zweck jenseits der Geldmittelbeschaffung für den Staat fehlt. Eignung und Erforderlichkeit der Steuererhebung für die staatliche Einnahmeerzielung können grundsätzlich bejaht werden. Dies entbindet jedoch nicht von einer auf den einzelnen Steuerzugriff bezogenen Angemessenheitsprüfung. Diese Angemessenheitsprüfung ist an der Eingriffsintensität der Steuer auszurichten. Die Steuerhöhe ist im Zusammenhang mit der jeweils beschränkten grundrechtlichen Freiheit zu betrachten. Die Unangemessenheit eines Steuereingriffs kann sich allein aus dessen Art bzw. Intensität in Relation zum konstanten Einnahmeerzielungszweck ergeben. Prototyp für einen in diesem Sinne unangemessenen Steuereingriff ist die

erdrosselnde Fiskalzwecknorm. Art. 12 I und 14 I GG schützen die wirtschaftliche Betätigungsfreiheit gerade auch hinsichtlich ihrer Entgeltlichkeit. Im Hinblick darauf ist die Abschöpfung von Erträgen aus einer solchen Freiheitsbetätigung jedenfalls dann unangemessen, wenn durch sie die Freiheitsbetätigung wirtschaftlich sinnlos wird, d. h. die Steuer eine erdrosselnde Wirkung hat.

Einer solchen erdrosselnden Steuer steht in ihrer freiheitsvernichtenden Wirkung die konfiskatorische³⁹ Steuer nahe. Eine konfiskatorische Steuer knüpft an einen Eigentumsbestand an und kann nicht aus den Erträgen hieraus finanziert werden. Ihre Verfassungswidrigkeit ergibt sich aus Art. 14 II 2 GG. Gem. Art. 14 II 2 GG soll der Gebrauch des Eigentums zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen. Der Eigentumseingriff durch Besteuerung stellt eine Inhalts- und Schrankenbestimmung dar. Nach Art. 14 II 2 GG soll der „Gebrauch“ des Eigentums dem Allgemeinwohl dienen. Dies bedeutet zum einen, dass die Freiheit zur Nutzung des Eigentums, die sog. Nutzungsgarantie, für Zwecke des Allgemeinwohls in verhältnismäßiger Weise beschränkt werden kann. Dazu sogleich. Zum anderen rechtfertigt Art. 14 II 2 GG den Eingriff in den Eigentumsbestand gerade nicht. Ein solcher ist grundsätzlich nur in Gestalt der Enteignung gegen Entschädigung vorgesehen, nicht aber auch für den Bereich der Inhalts- und Schrankenbestimmung.⁴⁰

Vom unzulässigen konfiskatorischen Steuerzugriff⁴¹ ist der Steuerzugriff auf die Nutzungsgarantie des Art. 14 I, II GG abzugrenzen.⁴² Ein steuerlicher

Eingriff in die Nutzungsgarantie des Eigentums kommt grundsätzlich in zwei Varianten in Betracht: Zunächst ist daran zu denken, dass an die ertragsorientierte Eigentumsnutzung eine steuerliche Pflicht geknüpft wird, die im Entzug eines Ertragsteils besteht. Die Nutzungsgarantie umfasst darüber hinaus aber auch das Recht des Eigentümers, einen Eigentumsgegenstand ungenutzt zu lassen.⁴³ Danach kann auch die Besteuerung des bloßen Haltens eines ungenutzten Eigentumsgegenstands, der tatsächlich keine Erträge bringt, als Eingriff in die Nutzungsgarantie zu begreifen sein. In einen Eingriff in den Eigentumsbestand und damit in eine konfiskatorische Steuer schlägt die Besteuerung real nicht erzielter Erträge aber dann um, wenn sie nicht an eine reale Möglichkeit zur Ertragserzielung anknüpft.⁴⁴ Aus verfassungsrechtlicher Sicht kann es damit nur eine Soll-ertragsteuer, nicht aber eine Substanzsteuer geben.⁴⁵

Damit ist – neben dem Erdrosselungsverbot – eine speziell eigentumsgrundrechtliche Besteuerungsgrenze zu definieren: Verfassungsrechtlich zulässiger Besteuerungsgegenstand ist nur die Ertragsfähigkeit des Eigentums. Diese zeigt sich zunächst im tatsächlich erzielten Ertrag.⁴⁶ So weit es an einem solchen fehlt, könnte die Besteuerung auf den typischerweise zu erzielenden Ertrag zugreifen. Tatsächlich erwirtschaftete Erträge wären dabei anzurechnen.⁴⁷ Eine Bodenwertzuwachssteuer aber beispielsweise, die typischerweise nicht aus den Erträgen des Grund und Bodens erwirtschaftet werden könnte, sondern nicht realisierte⁴⁸ Wertsteigerungen abschöpfte, wäre eine unzulässige konfiskatorische Steu-

er.⁴⁹ Denn sie zwänge den Eigentümer faktisch zum Verkauf.

Art. 14 GG als Grenze der individuellen Steuerbelastung jenseits von Erdrosselung und Konfiskation

● Der Grundansatz

Erdrosselung und Konfiskation beschreiben nur äußerste Besteuerungsgrenzen. Die Frage nach einer freiheitsgrundrechtlichen Deckelung der individuellen Steuerlast innerhalb des so umgrenzten Bereichs führt wieder zu Art. 14 II 2 GG. Dieser Regelung ist zunächst freilich nur zu entnehmen, dass der Gebrauch des Eigentums „zugleich“ dem Wohle der Allgemeinheit dienen soll. Das Bundesverfassungsgericht interpretiert dieses „zugleich“ als „grundsätzlich zu gleichen Teilen“.⁵⁰ Eindeutig kann dem Wort „zugleich“ aber nur ein Nebeneinander entnommen werden. Art. 14 II 2 GG beschreibt ein Kollisionsverhältnis zwischen Eigentumsgebrauch und Allgemeinwohl. Diese sind in angemessenen Ausgleich zu bringen. Einen Maßstab für die Wertigkeit von Eigentumsgebrauch und Allgemeinwohl im Rahmen der gebotenen Abwägung liefert Art. 14 II 2 GG zunächst nicht. Insofern erlangt das Subsidiaritätsprinzip zugunsten eines Primats der individuellen Selbstverantwortung bzw. Privatinitiative entscheidende Bedeutung.⁵¹ Es führt zu einem abstrakten Vorrang der Privatnützigkeit des Eigentums vor einer Verwendung zur Finanzierung staatlichen Handelns. Damit wird eine Obergrenze der Sozialpflichtigkeit des Eigentums⁵² beschrieben. Sie ist Ausdruck eines grundsätzlichen Vorrangs der Privat-

nützigkeit privatwirtschaftlichen Handelns. Dieser Vorrang der Privatnützigkeit privatwirtschaftlichen Handelns gilt aber nicht nur für die ertragsorientierte Eigentumsnutzung. Er erfasst in gleicher Weise die erwerbende Berufsausübung.⁵³ Ist Leistungseigentum primär privatnützig, dann notwendig auch seine Erzielung.⁵⁴

Aus dem Vorrang der Privatnützigkeit privatwirtschaftlichen Handelns resultiert in dreifacher Hinsicht eine Begrenzung steuerlicher Belastungswirkungen.

Zunächst kann von Privatnützigkeit jedenfalls dann nicht mehr die Rede sein, wenn von dem für die eigene Lebensführung Erwirtschafteten der existenznotwendige Bedarf weggesteuert wird.⁵⁵ Dabei ist – aus freiheitsgrundrechtlicher Sicht – der steuerlich zu belassende Individualbedarf deutlich höher anzusetzen als die Bedarfsgrenze, von der an Sozialhilfe gewährt wird.⁵⁶ Die in der Besteuerung der eigenen Arbeitsleistung sowie der Nutzung einzelner Eigentumsobjekte liegenden Grundrechtseingriffe sind insoweit zu addieren. Dies ist im Hinblick auf die parallele Ausrichtung der grundrechtlichen Freiheiten aus Art. 12 und 14 GG auf eine primär privatnützige Ertragserzielung möglich und auch geboten.

Weiter darf das der individuellen Lebensgestaltung dienende Eigentum keiner Sollertragsbesteuerung unterworfen werden.⁵⁷ Hier ist die individuelle Freiheitssphäre zentral tangiert⁵⁸. Entsprechend sind auch die Anforderungen des Vorrangs der privaten Eigentumsnutzung besonders hoch. Das geschützte Gebrauchsver-

mögen muss typisierend bemessen werden.⁵⁹ Das Bundesverfassungsgericht nennt als Anhaltspunkt dafür, bis zu welchem Vermögenswert die steuerliche Freistellung geboten ist, u. a. den Wert durchschnittlicher Einfamilienhäuser.⁶⁰ Hier wären Schwankungen im Preisniveau von Immobilien zu berücksichtigen.⁶¹ Allgemein pauschaliert werden können demgegenüber die Wohnungsausstattung oder der Familien-Pkw. Insgesamt ist bei der Bemessung des persönlichen Gebrauchsvermögens auch Art. 6 I GG Rechnung zu tragen.

Auch so weit es nicht um die persönliche Lebensführung geht, zwingt der abstrakte Vorrang der privaten Eigentumsnutzung zu einer Deckelung der individuellen Steuerbelastung: Jedenfalls die Hälfte der privatwirtschaftlich durch Einsatz von Arbeitskraft oder Eigentum erzielten Erträge darf nicht durch Steuern abgeschöpft werden.⁶² Wenn der Bürger mehr als die Hälfte des Erworbenen an den Staat als Steuer abliefern muss, dann arbeitet er primär fremd- und nicht mehr primär eigennützig.⁶³ Dabei muss die hälftige Teilung im Hinblick auf das dargelegte Subsidiaritätsprinzip grundsätzlich zugunsten der Privatnützigkeit überschritten werden.⁶⁴

Aus diesem sog. Halbteilungsgrundsatz sind nun aber keine globalen Schlüsse zu ziehen. Insbesondere besagt er nicht, die Gesamtbelastung des einzelnen dürfe – unter Einbeziehung sämtlicher Einzelsteuern wie auch nicht-steuerlicher Abgaben – 50 % des insgesamt privat Erwirtschafteten nicht übersteigen.⁶⁵ Gegenstand der Vorrangregel ist zunächst der durch die Ertragsbesteuerung bewirkte einzelne

Eingriff in Art. 12 I bzw. 14 I GG. Dies führt erst im Ergebnis auch zu einem Vorrang der Privatnützigkeit des gesamten von einem Steuerpflichtigen Erwirtschafteten. Ausgehend hiervon gilt es im Einzelnen zu klären, welche Steuerarten und welche Vermögensbestandteile nach Maßgabe des Primats der Privatnützigkeit des Erwirtschafteten die Angemessenheit der steuerlichen Belastung beeinflussen. Sodann ist weiter zu fragen, ob und inwieweit ausnahmsweise ein Steuerzugriff auf mehr als die Hälfte des privat Erwirtschafteten in Betracht kommen kann.⁶⁶

● Die maßgeblichen Ausgangsgrößen

Fragt man nach den maßgeblichen Ausgangsgrößen der Belastungsobergrenze einer annähernd hälftigen Ertragsteilung, so ist ihr primäres Anwendungsfeld die Ertragsbesteuerung. Einzubeziehen ist insbesondere auch die Gewerbesteuer.⁶⁷ Sie greift auf dieselbe Schöpfung von Leistungsfähigkeit durch privatwirtschaftliche Ertragserzielung zu wie die Einkommenssteuer.⁶⁸ Dies gilt jedenfalls für die nach Abschaffung der Gewerkekapitalsteuer verbliebene Gewerbeertragsteuer⁶⁹.

Die Besteuerung der Vermögensverwendung ist in die Bemessung der steuerlichen Gesamtbelastung der Ertragserzielung grundsätzlich nur insoweit einzubeziehen, als Erträge aus der Veräußerung von Eigentumsobjekten abgeschöpft werden sollen.

Auf die Relevanz von Steuern auf die Vermögensverwendung wird noch zurückzukommen sein.

Was den Steuersatz angeht, so bestimmt sich die für die Vorrangregel relevante Belastung nicht nach dem Grenz- bzw. Spitzensteuersatz, sondern nach dem Durchschnittssteuersatz.⁷⁰ Der Spitzensteuersatz kann nicht einer einzelnen Erwerbshandlung zugeordnet werden. Ein Steuertarif, der im Durchschnitt 50 % überschreitet,⁷¹ wäre danach grundsätzlich verfassungswidrig. Hiervon ist jedoch nur vorbehaltlich etwaiger Relativierungen im Bereich der Bemessungsgrundlage auszugehen.⁷²

Blickt man auf die Bemessungsgrundlage, so mindern insbesondere die für die Ertragserzielung typischerweise notwendigen Aufwendungen die reale Ertragskraft des Eigentums.⁷³ Maßgeblich für die gebotene Anrechnung von Aufwendungen ist die tatsächliche bzw. typische Notwendigkeit des Vermögenseinsatzes zur ertragbringenden Arbeitsleistung bzw. Eigentumsnutzung. Betriebssteuern beispielsweise sind notwendiger Aufwand.⁷⁴

● Ausnahmemöglichkeiten

Insgesamt kann die Steuerfreiheit von jedenfalls 50 % der Erträge bzw. Sollerträge nicht als strikte Regel angewandt werden. Das Primat der privatnützigen Eigentumsnutzung bzw. Arbeitsleistung zielt als verfassungskräftiges Prinzip auf eine möglichst optimale Verwirklichung. Seine Besonderheit beim Ausgleich mit kollidierenden Verfassungsprinzipien besteht darin, dass er eine abstrakte Vorrangentscheidung impliziert. Dem ist im Rahmen der Angemessenheitsprüfung der individuellen Steuerbelastung Rechnung zu tragen. Der Privatnützigkeit kommt bei

der Abwägung mit der Staatsfinanzierung besonderes Gewicht zu, sobald die Steuerbelastung die Hälfte des privatwirtschaftlich erzielten Ertrags übersteigt. Dies bedeutet einen besonderen Begründungsbedarf jedes steuerlichen Zugriffs auf privat erwirtschaftete Erträge, die schon zu 50% weggesteuert wurden. Eine solche Begründung muss aber die Hürde des Haushaltsgrundsatzes der Non-Affektation nehmen. Danach kann i.d.R. keine unmittelbare Deckungsbeziehung zwischen einem die 50%-Grenze übersteigenden Steuerzugriff und einem speziellen staatlichen Bedarfsposten hergestellt werden.

Insgesamt ergibt sich aus Art. 14 GG, ergänzt durch Art. 12 GG, eine klar bestimmbare Obergrenze für die steuerliche Abschöpfung privatwirtschaftlich erzielter Erträge. Die Problematik der praktischen Handhabung dieser Obergrenze besteht v.a. in der Bestimmung der Basis des sog. Halbteilungsgrundsatzes. Insoweit sollen im folgenden einige Aspekte kurz angesprochen werden. Eine eingehende Behandlung muss der Erörterung an anderer Stelle vorbehalten werden.

2. Einzelfragen zur Reichweite des Eigentumsschutzes vor übermäßiger Besteuerung, insbesondere zur Basis des sog. Halbteilungsgrundsatzes

2.1 Zinsbesteuerung

Permanenter Ansatz der Kritik am geltenden Ertragsteuerrecht ist etwa die Zinsbesteuerung. Das Bundesverfassungsgericht⁷⁵ hat sie auch insoweit zugelassen, als die Zinseinkünfte die Geldentwertungsrate des Kapitals

nicht übersteigen, da die Entwertung des Vermögens nicht Gegenstand der Besteuerung sei. Dies ist zu korrigieren.⁷⁶ So weit die Steuer deshalb, weil der Zinssatz in der Inflationsrate aufgeht, notwendig aus dem Kapitalbestand zu entrichten ist, handelt es sich um eine unzulässige Substanzsteuer.⁷⁷ Jedenfalls wird die reale Ertragskraft des besteuerten Kapitals durch die Geldentwertung typischerweise gesenkt.⁷⁸

2.2 Erbschaft- und Schenkungsteuer

Das Verdikt einer unzulässigen Substanzbesteuerung scheint prima facie auch Erbschaft- und Schenkungsteuer zu drohen. Die Garantie des Erbrechts umfasst aber nicht das unbedingte Recht, den Eigentumsbestand ungemindert auf einen Dritten zu übertragen.⁷⁹ Erbschaft- und Schenkungsteuer schöpfen nicht privatwirtschaftlich erzielte Erträge ab, sondern belasten einen Vermögenstransfer ohne Leistung des Empfängers.⁸⁰ Erbschaft und Erbschaftsbesteuerung sind insoweit nicht in die Prüfung des Halbteilungsgrundsatzes beim Erben einzubeziehen.

Andererseits ist die Freiheit des Erblassers, zu vererben, Ausfluss der Nutzungsgarantie des Eigentums.⁸¹ Art. 14 II GG ist danach grundsätzlich auch auf das Erbrecht anzuwenden.⁸² Die Steuerbelastung darf das Vererben vom Standpunkt eines wirtschaftlich denkenden Eigentümers aus nicht als ökonomisch sinnlos erscheinen lassen.⁸³ Insoweit dürfen gerade auch bestehende Betriebe als Funktionseinheit nicht durch die Erbschaftsbesteuerung in ihrer Existenz gefährdet werden.⁸⁴ Dar-

über hinaus gilt das Primat der privaten Eigentumsnutzung grundsätzlich auch für die Übertragung⁸⁵ des Eigentums im Wege der Erbfolge bzw. Schenkung. Dabei wäre jedoch ggf. dem Umstand Rechnung zu tragen, dass der private Nutzen nach der Entscheidung des ursprünglichen Eigentümers nicht ihm selbst, sondern dem Bedachten zugute kommt.

2.3 Körperschaftsteuer

Weitgehend unbestellt ist der Boden für die Anwendung des sog. Halbteilungsgrundsatzes im Bereich der Körperschaftsteuer. Problematisch ist v. a. die Anwendung des Halbteilungsgrundsatzes auf die Körperschaft. Hiergegen scheint prima facie insbesondere die Relevanz der Körperschaftsteuer auf ausgeschüttete Gewinne für die Besteuerung des Anteilseigners zu sprechen. Andererseits ist jedoch belastetes Steuersubjekt die Körperschaft.⁸⁶ Jedenfalls die Körperschaftsteuer auf thesaurierte Gewinne knüpft an die privatnützige Ertragszielung durch die Körperschaft (Art. 12 I, 19 III GG) an. Hier werden grundlegende Fragen einer verfassungsgemäßen Unternehmensbesteuerung zu klären sein.

2.4 Verbrauch- und Verkehrsteuern

Im Zentrum der Diskussion gerade um die Tragfähigkeit des sog. Halbteilungsgrundsatzes steht im Übrigen nach wie vor die Relevanz der Umsatzsteuer.⁸⁷ In Bezug auf die Gesamtsteuerlast des Endverbrauchers wird argumentiert,⁸⁸ es könne nur ausschlaggebend sein, welche Güter er durch Verwendung seines Nettoein-

kommens erwerben könne. Auf welche Steuerarten die Gesamtsteuerlast, die diese Verwendungsmöglichkeiten einschränke, im Einzelnen verteilt sei, könne nicht relevant sein. Während aber Gegenstand des Eingriffs in Art. 14 I und 12 I GG via Ertragsbesteuerung das wirtschaftende Vermögen bzw. die Arbeitsleistung sind, greift die Umsatzsteuer beim Endverbraucher auf die Nutzung der Früchte dieses Wirtschaftens zu. Angesichts der unterschiedlichen Ausrichtung beider Steuereingriffe kommt insoweit eine Addition der Belastungswirkungen kaum in Betracht.

In der aktuellen Diskussion wird auch die Grunderwerbsteuer auf durchschnittliche Eigenheime für verfassungswidrig erachtet.⁸⁹ Anknüpfungspunkt der Grunderwerbsteuer ist der entgeltliche Transfer eines Eigentumsobjekts. Die Grunderwerbsteuer wirkt sich als Erhöhung des Preises für eine Immobilie aus. Insoweit ist sie auch für den Wert des von einer Sollertragsbesteuerung freizustellenden Gebrauchsvermögens maßgeblich. Aus der Perspektive des Erwerbers beschneidet aber die Grunderwerbsteuer nicht die Privatnützigkeit eines konkreten Eigentumsobjekts, sondern seine allgemeine Kaufkraft (Art. 2 I GG). Was den Veräußerer betrifft, so dürfte freilich der gegenständliche Austausch des individuellen Gebrauchsvermögens nicht zu dessen Verminderung führen.

Wer also sein selbstgenutztes durchschnittliches Einfamilienhaus veräußert, wäre von der Grunderwerbsteuer zu befreien. Die gängige notarielle Vertragspraxis hat allerdings zu einer faktischen Abwälzung auf die Erwerber geführt.

2.5 Nichtsteuerliche Sonderlasten

Jenseits der dargelegten Detailfragen Gipfelt der Streit um den Halbteilungsgrundsatz – nicht ohne ideologischen Hintergrund – in der Frage der Berücksichtigung nichtsteuerlicher Abgaben. Zu denken ist dabei neben Sonderabgaben v. a. an die Sozialversicherungsbeiträge, die der Arbeitgeber zu entrichten hat. Der entscheidende Ansatzpunkt für die Bestimmung der Relevanz solcher nichtsteuerlicher Abgaben im Rahmen des Halbteilungsgrundsatzes ist die verfassungsrechtliche Rechtfertigung dieser Abgaben als Sonderlasten neben der Steuer. So sind Sonderabgaben letztlich durch ihre Gruppennützigkeit oder eine Vorteilsabschöpfung gerechtfertigt.⁹⁰ Auch die Belastung des Arbeitgebers durch Sozialversicherungsbeiträge vollzieht sich im Rechtfertigungsmodell der Sozialversicherung nicht innerhalb der Allgemeinheit der Steuerzahler. Die Belastungsgrenze einer maximal hälftigen Ertragsteilung fungiert demgegenüber als allgemeines Lastenverteilungsprinzip. Sie stellt auf die bloße Mitgliedschaft in der steuer- und sozialstaatlichen Gemeinschaft ab.⁹¹ Sonderzuständigkeiten bzw. spezielle Verantwortlichkeiten können damit weder begründet noch abgewehrt werden. Der Weg aus einer Überbelastung durch – zur Steuer hinzutretende – Sonderlasten führt über eine strenge Handhabung von deren spezieller Rechtfertigung im Hinblick auf die Belastungsgleichheit. Eine etwaige hieraus erwachsende Verfassungswidrigkeit kann nicht durch die Anwendung der freiheitsgrundrechtlichen Grenzen für steuerliche Belastungswirkungen kompensiert werden.⁹² Werden etwa über die Sozialversicherung die staatliche

Allgemeinheit betreffende Aufgaben finanziert, so bedeutet dies eine (partielle) Verfassungswidrigkeit der Beitragspflicht.⁹³ Dem kann nicht durch eine Einbeziehung des Arbeitgeberanteils in die steuerliche Belastungsgrenze der maximal hälftigen Ertragsabschöpfung begegnet werden, wengleich das, was zu Unrecht über die Sozialversicherung finanziert wird,⁹⁴ aus Steuermitteln abzudecken wäre.⁹⁵ Diese Grundsätze zur Behandlung von Sonderlasten müssen im Übrigen auch gelten, so weit der Steuergesetzgeber neben der eigentlichen Steuererhebung auf das Handlungspotential des Steuerpflichtigen zugreift, um auf dessen Kosten eine effektive Abgabenerhebung sicherzustellen.

3. Fazit

Das Eigentumsgrundrecht hat sich – ergänzt durch die Berufsausübungsfreiheit – als durchaus tragfähige Grundlage eines effektiven Schutzes gegen eine übermäßige individuelle Steuerbelastung erwiesen. Diesen Schutz gilt es dogmatisch wie praktisch zu entfalten. Dogmatische Basis hierfür ist der einzelne Steuereingriff in eine privatautonome Ertragserzielung. Dabei sind gleichgerichtete Steuereingriffe in ihrer Belastungswirkung zu addieren. Das Verbot von Erdrosselung und steuerlicher Konfiskation wie auch das Primat der Privatnützigkeit privatwirtschaftlicher Ertragserzielung zeigen Grenzen der Verhältnismäßigkeit der steuerlichen Ertragsabschöpfung auf. Der sog. Halbteilungsgrundsatz statuiert jedoch keine globale Freiheit von über 50% des privat erwirtschafteten vor jeglicher staatlichen Inanspruchnahme bzw. Belastung.

Anmerkungen

- ¹ Vgl. statt vieler: Vogel, in: HdbStR I, § 27 Rz. 51ff., 69ff.; Köck, JZ 1991, 692 (693ff.); Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 167; Friauf, StbJb 1977/78, 39ff.; Isensee, in: FS für Ipsen, S. 409ff.
- ² Vgl. nur Isensee, in: FS für Ipsen, S. 409 (416).
- ³ Vgl. zur Bedeutung der Steuergleichheit für die Steuerrechtfertigung auch Birk, StuW 1989, 212 (213); Wendt, DÖV 1988, 710 (712); Isensee, in: FS für Ipsen, S. 409 (418); Söhn, FinArch 46 (1988), 154 (167); allgemein zum Prinzip der Lastengleichheit als Maßstab für die Verteilung von Grundpflichten, Hofmann, in: HdbStR V, § 114 Rz. 37.
- ⁴ Bei der Prüfung am Maßstab des Art. 3 I GG ist zwischen der „vertikalen“ und der „horizontalen“ Steuergerechtigkeit zu unterscheiden (vgl. BVerfGE 82, 60 (89f.) im Anschluss an Birk, Das Leistungsfähigkeitsprinzip als Maßstab der Steuernormen, 1983, S. 165, 170ff.). In vertikaler Richtung muss die Besteuerung höherer Einkommen im Vergleich mit der Steuerbelastung niedriger Einkommen dem Gerechtigkeitsgebot genügen. In horizontaler Richtung müssen Steuerpflichtige bei gleicher Leistungsfähigkeit auch gleich hoch besteuert werden. Vgl. dazu, dass die Bindung des Gesetzgebers im horizontalen Differenzierungsbereich strikter ist wie im vertikalen, Birk, a.a.O., S. 178.
- ⁵ Kruse, StuW 1990, 322 (326); Arndt/Schumacher, AöR 118 (1993), 513 (518f.). Konzeptionell kann man auf die wirtschaftliche Dispositionsfähigkeit oder auf den Umfang der Befriedigung privater Bedürfnisse abstellen (vgl. Bach, StuW 1991, 116 (117)). Adäquater Maßstab für die Besteuerung ist beide Male die Fähigkeit zur Steuerzahlung. Vgl. auch Art. 123 I BV; Art. 134 WRV bestimmte: „Alle Bürger ohne Unterschied tragen im Verhältnis ihrer Mittel zu allen öffentlichen Lasten nach Maßgabe der Gesetze bei.“
- ⁶ Birk, SteuerR, Rz. 33; vgl. demgegenüber die Kritik am Leistungsfähigkeitsgrundsatz wegen dessen fehlender Schärfe Arndt, in: FS für Mühl, S. 17 (34ff.); Walz, Steuergerechtigkeit und Rechtsanwendung, 1980, S. 109f.
- ⁷ BVerfGE 32, 333 (339); 61, 319 (343f.); 68, 143 (152); Tipke, SteuerRO I, 1993, S. 409; Benda, in: HdbVerfR, § 17 Rz. 170; Birk, StuW 1983, 293 (295); ders., Das Leistungsfähigkeitsprinzip als Maßstab der Steuernormen, S. 161ff.; vgl. auch Martens, KritV 1987, 39 (55ff.); Kirchhof, in: HdbStR IV, § 88 Rz. 127. S. allg. zur Kombination von Art. 3 GG und Sozialstaatsprinzip Stern, StaatsR I, 1984, S. 929.
- ⁸ Vgl. Birk, StuW 1983, 293 (295, 298).
- ⁹ S. statt aller BVerfGE 82, 60 (87f.); Birk, StuW 1989, 212 (217); Tipke/Lang, SteuerR16, § 4 Rz. 127; eingehend Tipke, SteuerRO I, 1993, S. 410 m.w.N. in Fn. 486, S. 428 m.w.N. in Fn. 20, S. 498; speziell zur Steuerfreiheit des Existenzminimums der Steuerpflichtigen und seiner Familie: Jachmann, in: Kirchhof/Söhn, EstG, § 31 Rz. A 45ff. m.w.N.
- ¹⁰ BVerfGE 4, 7 (17); 74, 129 (148); 78, 232 (243); BVerwGE 87, 324 (330); BFHE 163, 162 (174); Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 42, 160 m.w.N.; ders., in: HdbVerfR, § 18 Rz. 99; Bryde, in: v. Münch/Kunig, GG, Art. 14 Rz. 23; Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG, Art. 14 Rz. 3a; Bull, NJW 1996, 281 (283); a.A. Kimminich, in: BK-GG, Art. 14 Rz. 62; ders., JuS 1978, 217 (218 f.); ders., Der Staat 14 (1975), 397ff., 411; Leisner, NJW 1995, 2591 (2594).
- ¹¹ Wendt, DÖV 1988, 710 (713); v. Arnim, VVDStRL 39 (1981), 286 (318f.).
- ¹² Anders Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, Art. 14 Rz. 236; Vogel, BayVBl. 1980, 523 (527): „Zur Gewährleistung eines Grundrechts gehört immer auch die Verbürgung, dass verfassungsrechtlich zugelassene Eingriffe in das Grundrecht gleichmäßig vorgenommen werden; (...) Art. 14 Abs. 3 GG bringt zum Ausdruck, dass auch dort, wo das öffentliche Interesse die Entziehung bestimmter unter Eigentumsschutz stehender Sachgüter verlangt, dieses Interesse der Allgemeinheit es doch noch keineswegs rechtfertigen würde, dem Betroffenen auch die dadurch sich ergebende Vermögenseinbuße aufzuerlegen; insoweit gewährleistet Art. 14 Abs. 3 finanzielle Lastengleichheit im Angesicht eines konkreten öffentlichen Bedarfs (...)“ Dieser Sichtweise ist in zweifacher Hinsicht entgegenzutreten. Zum einen unterscheiden sich Gleichheit und Verhältnismäßigkeit in der Freiheitsbegrenzung grundlegend in dem Bezugsrahmen der Maßstabsfindung: Erstere fordert den Vergleich zweier Sachverhalte und misst ihre rechtliche Behandlung in ihrer Ähnlichkeit oder Verschiedenheit an dem gemeinsamen Rechtfertigungsgrund der Rechtsfolge. Das Übermaßverbot wägt demgegenüber zwischen dem durch die Maßnahme bewirkten Vorteil und dem dafür erbrachten Opfer ab (vgl. nur Kirchhof, in: Hdb-

StR V, § 124 Rz. 163). Zum anderen ist Art. 14 III GG nicht als Anwendungsfall des Prinzips der staatsbürgerlichen Lasten- und Pflichtengleichheit zu begreifen, sondern als Kompensation einer im Einzelfall gleichheitswidrigen Grundpflicht (vgl. zu dieser Unterscheidung Bethge, JA 1985, 249 (255)). Die in Art. 14 III GG statuierte Duldungspflicht trifft zwar in abstracto alle Eigentümer gleich. Die besondere Aussage des Art. 14 III GG ist jedoch, dass sich diese abstrakte Duldungspflicht im konkreten Enteignungsfall zu einer gleichheitswidrigen Duldungspflicht verdichtet, die durch die Enteignungsentschädigung kompensiert wird. Insoweit enthält Art. 14 III GG jenseits des Prinzips der staatsbürgerlichen Lastengleichheit eine spezielle Regelungsaussage. Es ist danach zwar richtig, dass der Aspekt der Lastengleichheit insoweit eng mit dem grundrechtlichen Eigentumsschutz verwandt ist, als der Rechtsstaat dem Einzelnen nicht zumutet, dass er für das Wohl der Allgemeinheit Sonderopfer bringt, ohne Entschädigung zu erhalten (Isensee, in: FS für Ipsen, S. 409 (430)). Speziell in Art. 14 III GG anzusiedeln ist aber nicht das originäre Lastengleichheitsprinzip, sondern die Möglichkeit einer Enteignung gegen Entschädigung als Ausnahme hierzu. Wie hier auch Loritz, NJW 1986, 1 (9): „Im Steuerrecht entsteht Verfassungswidrigkeit meist aus Ungleichheit und für diese scheint Art. 3 GG als die zutreffende Norm.“ Für eine Verortung des Leistungsfähigkeitsprinzips beim Gleichbehandlungsgrundsatz vgl. auch Papier, in: HdbVerfR, § 18 Rz. 109; Schemmel, StuW 1995, 39ff., 51ff.; Schuppert, in: FS für Zeidler Bd. 1, S. 691 (715): „Steuerliche Belastungswirkungen (...) müssen zunächst einmal gerecht verteilt werden. (...) Prüfungsmaßstab ist insoweit vor allem Art. 3 Abs. 1 GG.“ Vgl. auch Kirchhof/Leisner, Bodengewinnbesteuerung, 1985, S. 70ff. m.w.N.

¹³ BVerfG, BStBl. II 1995, 655 (661); vgl. demgegenüber zur a. A. etwa BVerfGE 30, 250 (271f.); 45, 272 (296); 65, 196 (209); 74, 129 (148); 95, 267 (300); w.N. bei Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, Art. 14 Rz. 165, sowie Tipke, SteuerRO I, 1993, S. 444ff.; zum Streitstand vgl. Depenheuer, a.a.O., Art. 14 Rz. 169ff.

¹⁴ Vgl. Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, Art. 14 Rz. 86; Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 42.

¹⁵ Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rz. 164, 173; Papier,

in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 42. Zu einem Überblick über den Streitstand s. Schuppert, in: FS für Zeidler Bd. 1, S. 691ff.; Söhn, FinArch 46 (1988), 154 (163f.); Lehner, Einkommensteuerrecht und Sozialhilferecht, S. 365ff., jeweils m.w.N.

¹⁶ Vgl. Sondervotum, BVerfG, BStBl. II 1995, 667; Selmer, Steuerinterventionismus und Verfassungsrecht, S. 303f., 313f.; i. Erg. auch Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 169; a. A. v. Arnim (VVDStRL 39 (1981), 286 (301, 358): Gleichstellung der Entziehung einer Gläubigerstellung und Auferlegung einer Schuldnerstellung bzw. der Entziehung des Geldes und der Auferlegung von Geldschulden; Herzog, StBjB 1985/86, 27 (31); ders., in: FS RFH-BFH, S. 105 (111); Arndt/Schumacher, NJW 1995, 2603 (2604): „Eine Entwertung der Eigentumsgarantie kann nur durch Einbeziehung der das Vermögen belastenden Geldleistungspflichten in ihren Schutzbereich verhindert werden.“; Leisner, NJW 1995, 2591 (2594): „Beendet ist damit die unendliche Geschichte um den Schutz des Vermögens durch Art. 14 I GG. Dieses wird nun verfassungsrechtlich geschützt, als Eigentum, und zwar wirkungsvoll.“ Für eine Erweiterung des Eigentumsschutzes auf einen Schutz der Substanz bzw. einen Kern des Vermögens als einer Globalposition, der aber nur im Abgabebereich zum Tragen kommen soll, vgl. auch ders., in: HdbStR VI, § 149 Rz. 127 m.w.N. zum Streitstand in Fn. 249.

¹⁷ Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, Art. 14 Rz. 89, 173; Friauf, DStJG 12 (1989), 3 (23); ders., DÖV 1980, 480 (488); ders., StbJb 1971/72, 425 (433); Sandler, DÖV 1971, 16 (22); Meessen, BB 1971, 928 (930); Martens, VVDStRL 30 (1972), 7ff.

¹⁸ Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, Art. 14 Rz. 89, 173; Wendt, Eigentum und Gesetzgebung, 1985, S. 38ff.; ders., in: Sachs, GG, Art. 14 Rz. 38.

¹⁹ Vgl. dazu v. Arnim, VVDStRL 39 (1981), 286 (299ff.); Kirchhof, JZ 1982, 305 (307f.); Friauf, DÖV 1980, 488; Wendt, Eigentum und Gesetzgebung, 1985, S. 316ff.

²⁰ Vgl. Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 170 m.w.N.

²¹ Vgl. auch Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 169; ders., Der Staat 11 (1972), 483 (492ff.); Bodenheim, Der Zweck der Steuer, S. 272ff.; anders Wendt, Eigentum und Gesetzgebung, S. 316ff.

²² BVerfGE 79, 292 (304).

²³ Vgl. auch Kirchhof, in: HdbStR IV, § 88

- Rz. 88 (Die „Frage (...), ob die Gesamtheit aller Vermögensrechte als Rechtsinstitut überhaupt zu fassen sei, (...) berührt den Steuerzugriff nicht, weil die Steuer nicht auf das Gesamtvermögen zugreift, sondern die Teilhabe am Ertrag oder an der Substanz konkreter Vermögensgüter regelt.“); Söhn, *FinArch* 46 (1988), 154 (165).
- ²⁴ Papier, in: *HdbVerfR*, § 18 Rz. 101; s. auch Vogel, *Finanzverfassung und politisches Ermessen*, 1972, S.36ff.; ders., *BayVBl.* 1980, 523 (525); Kirchhof, in: *HdbStR IV*, § 88 Rz. 90.
- ²⁵ Vogel, in: *HdbStR IV*, § 87 Rz. 84; vgl. auch Kirchhof, in: *HdbStR IV*, § 88 Rz. 99.
- ²⁶ Vgl. auch Wittmann, *StuW* 1993, 35 (41).
- ²⁷ *BVerfGE* 30, 292 (335); 84, 133 (157); 88, 366 (377); Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, Art. 14 Rz. 99 m.w.N.; Klein, *BayVBl.* 1980, 527 (528).
- ²⁸ So die Terminologie des *BVerfG* im sog. Erbschaftsteuer-Beschluss (*BVerfG*, *BStBl.* II 1995, 671 (674)).
- ²⁹ Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, Art. 14 Rz. 135.
- ³⁰ Zur Eigentumsqualität des (Gewerbe-)Betriebs als wirtschaftliche Funktionseinheit bzw. Sach- und Rechtsgesamtheit etwa *BVerfGE* 45, 142 (173); *BVerwGE* 62, 224 (226); offenlassend *BVerfGE* 68, 193 (222f.) m.w.N.; bejahend Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, Art. 14 Rz. 135; Klein, *BayVBl.* 1980, 527 (529); Ossenbühl, *Staatshaftungsrecht*, 5.Aufl. 1998, S. 136ff.; Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 95, 98 m.w.N. Wenn das *BVerfG* darauf hinweist, dieser Schutz solle jedenfalls nicht weitergehen als der Schutz, den die wirtschaftliche Grundlage des Betriebs genieße (*BVerfGE* 58, 300 (353)), so ist dies dahin zu verstehen, dass – wie auch sonst – durch Art.14 GG nur ein konkreter Bestand von Rechten und Gütern geschützt ist, nicht aber bloße Chancen (*BVerfGE* 81, 208 (227f.)) und tatsächliche Gegebenheiten (*BVerfGE* 68, 193 (223); 77, 84 (118)): Kein Schutz von bestehenden Geschäftsverbindungen, des erworbenen Kundenstamms oder der Marktstellung; Schoch, *Jura* 1989, 113 (118): Die mit dem Gewerbebetrieb als Schutzgut der Eigentumsgarantie verbundene spezifische Problematik betrifft die Abgrenzung konkreter subjektiver Rechtspositionen von künftigen Chancen; weitergehend Leisner, in: *HdbStR VI*, § 149 Rz. 110; Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 95 m.w.N. insbes. auf die *Rspr.* des BGH. Vgl. im Einzelnen auch Jarass, in: *Jarass/Pieroth*4, GG, Art. 14 Rz. 19; Bryde, in: v. Münch/Kunig, GG, Art. 14 Rz. 19ff., jeweils m.w.N.; Engel, *AöR* 118 (1993), 169ff.
- ³¹ Zur Eigennützigkeit der Berufsfreiheit im Sinne einer Erwerbsfreiheit s. auch *BVerfGE* 7, 377 (397); 21, 261 (266); 22, 380 (383); 30, 292 (335); 31, 8 (32); 38, 61 (102); Scholz, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 12 Rz. 21; Wittig, *FS für Müller*, 1970, S.575 (590); Isensee, in: *HdbStR V*, § 115 Rz. 245; Löwer, *StVj* 1991, 97 (102); Vogel, *Finanzverfassung und politisches Ermessen*, 1972, S.40.
- ³² Isensee, *ZRP* 1982, 137 (141).
- ³³ Vgl. auch Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz.169; Weber/Crezelius, in: *GS für Klein*, 1977, S. 542ff.; Bodenheim, *Der Zweck der Steuer*, S.284f.; s. weiter Friauf, *DStJG* 12 (1989), 3 (26); Sondervotum Simon, *BVerfGE* 47, 34 (38f.); Kirchhof, *Gutachten für den 57. DJT* 1988, S. F 16; Scholz, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 12 Rz. 415; Papier, ebenda, Art.14 Rz.160; ders., *Der Staat* 11 (1972), 483 (492ff.); Meriten/Frey, *Umverteilung ohne Wirtschaftswachstum?*, S.67; vgl. auch Herzog, *StbJb* 1985/86, 27 (30); a.A. v. Arnim, *VVDStRL* 39 (1981), 286 (309f.).
- ³⁴ *BVerfGE* 13, 181 (186); 16, 147 (162); 42, 374 (384); 47, 1 (21); 55, 274 (297ff.); 81, 108 (121); 95, 267 (302).
- ³⁵ *BVerfGE* 47, 1 (21).
- ³⁶ *BVerfGE* 47, 1 (21f.).
- ³⁷ *Stv. Manssen*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, Art. 12 Rz. 71ff.; Breuer, in: *HdbStR VI*, § 148 Rz. 29ff.; Ipsen, *Staatsrecht II*, 1997, Rz. 619.
- ³⁸ Vgl. zum *ESTG* Scholz, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 12 Rz. 415; Sondervotum Simon, *BVerfGE* 47, 34 (37ff.).
- ³⁹ Vgl. zur Bezeichnung der entschädigungslosen Enteignung als Konfiskation Schmidt-Bleibtreu/Klein, GG, Art. 14 Rz. 27.
- ⁴⁰ Vgl. i. Erg. auch Kirchhof, in: *HdbStR IV*, §88 Rz.102: „Im übrigen rechtfertigt eine Eigentumspflichtigkeit keinen Eigentumsentzug.“
- ⁴¹ I. Erg. ebenso Arndt/Schumacher, *NJW* 1995, 2603; Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 172.
- ⁴² Vgl. auch Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 172.
- ⁴³ Vgl. zu dieser negativen grundrechtlichen Freiheit nur Bethge, *JA* 1985, 249 (253) m.w.N.; Pieroth/Schlink, *StaatsR III*14, Rz. 914.
- ⁴⁴ Vgl. auch Leisner, *Wertzuwachsbesteuerung und Eigentum*, 1978, S. 149; ders., *NJW* 1995, 2591 (2593f.); weitergehend wohl Kirchhof, in: *HdbStR IV*, §88 Rz. 75:

- Unterstellung eines ertragbringenden Mindestgebrauchs.
- ⁴⁵ A.A. Flume, DB 1995, 1779.
- ⁴⁶ Vgl. zur primären Relevanz des realisierten Vermögenszuwachses Wittmann, *StuW* 1993, 35 (45f.).
- ⁴⁷ Vgl. auch Kirchhof, in: *HdbStR* IV, § 88 Rz. 75 a. E.: Es liegt „im Rahmen einer Sollertragsbesteuerung, bei tatsächlich erwirtschafteten Erträgen die Sollertragsteuer in der Ertragsteuer aufgehen zu lassen. Deshalb liegt es nahe, die Vermögens-, Grund- und Gewerbekapitalsteuer auf die Einkommen- und Körperschaftsteuer anzurechnen“.
- ⁴⁸ Weitergehend Leisner, *Wertzuwachsbesteuerung und Eigentum*, S. 148ff.
- ⁴⁹ Loritz, *BB* 1993, 225 (229); Kimminich, in: *BK-GG*, Art. 14 Rz. 64; Klein, *DÖV* 1973, 433 (438f.).
- ⁵⁰ *BVerfG*, *BStBl.* II 1995, 655 (661); so auch Kirchhof, *StBj* 1994/1995, 5 (8f.); zustimmend Leisner, *NJW* 1995, 2591 (2594); ders., in: *HdbStR* VI, § 149 Rz. 151; vgl. aber auch Friauf (*DStJG* 12 (1989), 3 (8)), der „zugleich“ (Art. 14 II GG) i.S.v. unter prinzipieller Aufrechterhaltung der primären Privatnützigkeit des Eigentums/Einkommens versteht.
- ⁵¹ Vgl. auch Friauf, *DStJG* 12 (1989), 3 (30).
- ⁵² Vgl. auch Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, *GG* I, Art. 14 Rz. 223.
- ⁵³ Vgl. allgemein zur parallelen Bewertung der Beschränkbarkeit der Rechte aus Art. 12 und 14 GG *BVerfGE* 22, 380 (386f.); 50, 290 (334f.); *BVerfG*, *DVBl.* 1998, 397; Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, *GG* I, Art. 14 Rz. 99.
- ⁵⁴ Zur Parallele der Verhältnismäßigkeitsprüfung von Eingriffen in die Freiheit der Berufsausübung (Art. 12 I GG) und der Eigentumsnutzung (Art. 14 I GG) vgl. auch Gaßner/Dürschke, *SGb* 1998, 621 (626).
- ⁵⁵ Vgl. auch Martens, *KritV* 1987, 39 (57); Wendt, *DÖV* 1988, 710 (720); Kirchhof, in: *HdbStR* IV, § 88 Rz. 99; Söhn, *FinArch* 46 (1988), 154 (166).
- ⁵⁶ Vgl. auch Friauf, *DStJG* 12 (1989), 3 (31f.); Wendt, *DÖV* 1988, 710 (720); Kirchhof, Gutachten F für den 57. *DJT* 1988, S. F 51; ders., *JZ* 1982, 305 (309); Isensee, in: *FS* für Broermann, S. 365 (389). Das *BVerfG* geht in *BVerfGE* 87, 153 (171) aus freiheitsrechtlicher Sicht davon aus, dass der Steuergesetzgeber dem Einkommensbezieher von seinen Erwerbsbezügen „zumindest“ das belassen müsse, was er dem Bedürftigen zur Befriedigung seines existenznotwendigen Bedarfs aus öffentlichen Mitteln zur Verfügung stelle.
- ⁵⁷ So auch das *BVerfG*, freilich bezugnehmend auf das Vermögen (*BStBl.* II 1995, 655 (662f.)); ablehnend Flume, *DB* 1995, 1779).
- ⁵⁸ Vgl. statt vieler *BVerfGE* 50, 290 (340f.); 58, 81 (112); 79, 283 (289); *BVerwG*, *NVwZ* 1989, 1157 (1160); Katz, *StaatsR*, Rz. 821; Hesse, *Grundzüge des Verfassungsrechts*, Rz. 448.
- ⁵⁹ Vgl. auch *Schaumburg*, *GmbHR* 1995, 613 (615).
- ⁶⁰ Kirchhof selbst kommentiert dies im Sinne von „einem üblichen Familienhaus (nicht nur Einfamilienhaus)“; vgl. *FAZ* v. 20.9.1995 Nr.219, S.17.
- ⁶¹ A.A. Felix, *KÖSDI* 1995, Heft 11, sub [6].
- ⁶² Vgl. auch Friauf, *DStJG* 12 (1989), S. 3 (8f.); Kirchhof, Gutachten F für den 57. *DJT* 1988, S. F 19f.; Loritz, *BB* 1993, 225 (229f.); einschränkend Kirchhof, *VVD-StRL* 39 (1981), 272; a. A. Mußgnug, *JZ* 1991, 993 (994); Rübner, *DVBl.* 1970, 881 (882); Arndt/Schumacher, *AöR* 118 (1993), 513 (583).
- ⁶³ Vgl. Loritz, *BB* 1993, 225 (229); ders., *DStR* 1995, Beihefter, 1 (6).
- ⁶⁴ Vgl. auch Kirchhof, Gutachten F für den 57. *DJT* 1988, S. F 82; Friauf, *DStJG* 12 (1989), 3 (9); a. A. *FG* Münster, *EFG* 1998, 1656ff.
- ⁶⁵ Vgl. demgegenüber List (*BB* 1999, 981 (984f.)), der die Vorschriften des *EstG* über die Bemessungsgrundlage für verfassungswidrig hält, weil sie keine Regelung über die Gesamtsteuerbelastung enthalten.
- ⁶⁶ Vgl. insgesamt zur Problemstellung die umfassenden Nachweise bei Rose, *StuW* 1999, 12 Fn. 2.
- ⁶⁷ Vgl. Kirchhof, in: *HdbStR* IV, § 88 Rz. 147.
- ⁶⁸ Zur gewandelten Rechtsnatur und Rechtfertigung der Gewerbesteuer nach Abschaffung der Gewerbekapitalsteuer Gosch, *DStZ* 1998, 327 (328f.); vgl. auch ders., *DStR* 1999, 753.
- ⁶⁹ Für eine Einbeziehung zumindest der Gewerbeertragsteuer als Bezugsteuer für den Halbtellungsgrundsatz etwa Wosnitzer, *BB* 1996, 1465 (1467); Wagner/Hör, *DB* 1996, 585 (586); Felix, *NJW* 1996, 703; Tipke, *GmbHR* 1996, 8(13); Arndt, *BB-Beilage* 7, 1996, S.3ff., 6f.
- ⁷⁰ A.A. Fleischmann, *DB* 1998, 1484 (1486).
- ⁷¹ Vgl. auch Loritz, *BB* 1993, 225 (229f.).
- ⁷² Vgl. auch Kirchhof, Gutachten F für den 57. *DJT* 1988, S. F 20: „Die Belastungsobergrenze einer annähernd hälftigen Teilung (...) ist gegenwärtig eine Aussage zum Steuertarif, der eine bestimmte Gestaltung der Bemessungsgrundlage voraussetzt.“

- ⁷³ In diesem Sinne ist die str. Frage zu beantworten, ob der maßgebliche „Sollertrag“ als Brutto- oder Nettobetrag zu verstehen ist. S. dazu Arndt, BB-Beilage Nr. 7/1996, S. 3f. m.w.N.; für die Einordnung als Netto-Größe etwa Rose, in: Mayer, Unternehmensbesteuerung in Theorie und Praxis, 1997, S.89ff.; Tipke, GmbHR 1996, 8(13); Arndt, a.a.O., S.5.
- ⁷⁴ Vgl. dazu Tipke, GmbHR 1996, 8(13); Gosch, DStZ 1998, 327 (330). Dass die Gewerbesteuerlast auf den Abnehmer überwältigt zu werden pflegt (Tipke, a.a.O.; Gosch, a.a.O.), hängt jedoch von den tatsächlichen Bedingungen des jeweiligen Marktes ab und kann anders als bei der indirekten Umsatzsteuer nicht typisierend allgemein unterstellt werden. Vgl. auch Kirchhof, Gutachten F für den 57. DJT 1988, S. F 86.
- ⁷⁵ BVerfGE 50, 57 (106f.); zustimmend Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 191. Die Annahme, dass sich die Inflation als Eigentumseingriff darstellt und als solcher mit der Abgabenbelastung kumulieren kann, setzte zumindest voraus, dass die Inflation nicht auf der internationalen marktwirtschaftlichen Verflechtung, sondern auf einer staatlichen Inflationspolitik beruhte, deren Folgen im internationalen Vergleich eindeutig eine Sondersituation begründeten (Leisner, in: HdbStR VI, § 149 Rz. 131). Die Inflation müsste sich nicht mehr als Markteffekt, sondern als unmittelbare Folge staatlichen Handelns darstellen. Hiervon kann nur in Ausnahmefällen ausgegangen werden.
- ⁷⁶ Vgl. etwa auch Leisner, Die verfassungsrechtliche Belastungsgrenze der Unternehmen, 1996, S. 74.
- ⁷⁷ Vgl. dazu v. Arnim, ZRP 1980, 201 (203, 209); Kröger, NJW 1974, 2305 (2307f.); Kirchhof, Besteuerung und Grundgesetz, 1973, S. 32f.; Spanner, DStR 1975, 475 (482); Friauf, StbJb 1971/72, 425 (446ff.); ders., StuW 1975, 260f.; Papier, AöR 98 (1073) 528 (564); Zur Bedeutung des Leistungsfähigkeitsprinzips für die Zinsbesteuerung s. Arndt/Schumacher, AöR 118 (1993), 513 (542ff.).
- ⁷⁸ Vgl. auch Leisner, NJW 1995, 2591 (2594).
- ⁷⁹ Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, Art. 14 Rz. 530.
- ⁸⁰ Vgl. Kirchhof, der Schenkungseinnahmen und Erbschaften nicht zu den gesteigert sozialpflichtigen, da marktabhängigen, Erwerbseinnahmen zählt (etwa StbKongreßRep 1988, 29 (40); Gutachten F für den 57. DJT 1988, S. F 24); s. weiter Tipke, SteuerRO II, 1993, S.767.
- ⁸¹ Vgl. auch Depenheuer, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG I, Art. 14 Rz. 519, 522; Papier, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rz. 291.
- ⁸² So auch Kimminich, in: BK-GG, Art. 14 Rz. 125; a.A. v. Mangoldt/Klein, Das Bonner Grundgesetz, 2. Aufl. 1966, S. 431.
- ⁸³ BVerfGE 93, 165 (172).
- ⁸⁴ BVerfGE 93, 165 (175f.).
- ⁸⁵ Anders im Ansatz Tipke (SteuerRO II, 1993, S. 767), der die Mitschuldnerschaft des Schenkers ablehnt.
- ⁸⁶ Vgl. Gosch (DStZ 1998, 327 (330)), der auf die Unzulässigkeit eines Durchgriffs auf die dahinterstehenden Anteilseigner abstellt. Anders im Ansatz Rose (StuW 1999, 12(18)), der nach Maßgabe einer längerfristigen Betrachtung nur die sog. Definitiv-Körperschaftsteuer (entstehend aus Einkommensteilen der Kapitalgesellschaft, die nicht echten Ertrag darstellen, sondern auf steuerrechtlichen Artefakten wie nicht abzugsfähigen Aufwendungen beruhen) als relevante endgültige Minderung des Ertrags der Kapitalgesellschaft ansieht. Anders auch BFH, DStRE 1998, 309 (312).
- ⁸⁷ Als für die Belastungsberechnung wesentliche indirekte Steuern werden z.T. außer der Umsatzsteuer, der Grunderwerbsteuer und der Versicherungssteuer etwa die Mineralöl- und die Tabaksteuern genannt (vgl. Krüger/Kalbfleisch/Köhler, DStR 1995, 1452 (1454); Tipke, GmbHR 1996, 8 (13); Rose, DB 1995, 2387 (2388)). Diesen Überlegungen wird teilweise mit dem Hinweis darauf widersprochen, dass sich der Vermögensteuerabschluss ganz eindeutig (nur) auf das von Ertragsteuern und Soll-Ertragsteuern gebildete Belastungsmaximum beziehe, es sich bei den zuletzt genannten Steuern aber um solche der Einkommensverwendung handle (Wagner/Hör, DB 1996, 585 (586f.); Arndt, BB Beilage 7, 1996, 6).
- ⁸⁸ Vgl. insbes. Arndt/Schumacher, NJW 1995, 2603 (2605); Tipke, SteuerRO II, 1993, S. 530.
- ⁸⁹ FG Nds., EFG 1999, 37ff.; dazu restriktiv BVerfG (3. Kammer des Ersten Senats), BStBl. II 1999, 152; a.A. FG Brandenburg, EFG 1998, 1088f.
- ⁹⁰ Vgl. im Einzelnen Jachmann, StuW 1997, 299 (306ff.) m.w.N.
- ⁹¹ Anders Leisner (NJW 1996, 1511 (1514f.)), der auf den „durchaus vergleichbaren“ Eingriffscharakter und Eingriffseffekt beider Abgabearten abstellt.
- ⁹² Vgl. demgegenüber Fleischmann, DB 1998, 1484 (1485).

- ⁹³ Vgl. zur Verfassungswidrigkeit der Verwendung des Beitragsaufkommens für Fremdlasten der Sozialversicherung Leisner, Die verfassungsrechtliche Belastungsgrenze der Unternehmen, 1996, insbes. S. 114ff.
- ⁹⁴ Vgl. zur Problemstellung Leisner, Die verfassungsrechtliche Belastungsgrenze der Unternehmen, 1996, S. 78ff.; Isensee, Umverteilung durch Sozialversicherungsbeiträge, 1973, S. 70.
- ⁹⁵ A.A. Gaßner/Dürschke (SGB 1998, 621

(624, 626)), die zwischen einer versicherungsrechtlichen und einer steuerähnlichen Komponente des Sozialversicherungsbeitrags differenzieren. Insoweit ist jedoch zu bedenken, dass auch die dem Solidarprinzip entspringende Lastenverteilung innerhalb der sozialversicherungsrechtlichen Solidargemeinschaft gerechtfertigt und von den die staatliche Allgemeinheit (der Steuerzahler) betreffenden Aufgaben abzugrenzen ist.

Eigentumsschutz als Aufgabe der inneren Sicherheit

Bekämpfung der Einbruchskriminalität in einer Millionenstadt

Eberhard Roese

1. Verfassungsrechtlicher Anspruch

Nach der Rechtsprechung des BVerfG entfaltet Art. 2 Abs. 2 GG nicht nur eine Schutzwirkung als subjektives Abwehrrecht gegen staatliche Eingriffe in Individualrechte. Aus seinem objektiv-rechtlichem Gehalt folgt vielmehr auch die Pflicht staatlicher Organe, sich schützend und fördernd vor diese Rechtsgüter zu stellen und sie insbesondere vor rechtswidrigen Eingriffen anderer zu bewahren (BVerfGE 39, 1/41). Dies gilt gleichermaßen für alle Grundrechte – auch Art. 14 Abs. 1 GG – die einen subjektiven Abwehranspruch des Bürgers gewährleisten.

Art. 99 Satz 2 BV stellt fest, dass der Schutz der Einwohner Bayerns „durch die Gesetze, die Rechtspflege und die Polizei“ zu gewährleisten ist, wobei unter Polizei die Gesamtheit aller Behörden und Einrichtungen zu verstehen ist, denen der Schutz der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung obliegt. Da-

mit weist Art. 99 Satz 2 BV dem Staat und dessen Einrichtungen implizit die materielle Aufgabe des inneren Schutzes zu. Die allgemeine polizeiliche Aufgabe ist auf die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung beschränkt. Der Bayerische Verfassungsgerichtshof hat den Begriff der öffentlichen Sicherheit in seiner Entscheidung vom 13.10.1951 (BayVerfGH 4, 194/204) wie folgt umschrieben: Unter öffentlicher Sicherheit versteht man die Unversehrtheit von Gesundheit, Freiheit, Ehre und Vermögen sowie der Rechtsordnung und der grundlegenden Einrichtungen des Staates. In VerfGE 69, 315/352 und in BayVerfGH (BayVBl 1990, 685/689) findet sich für die elementaren Rechtsgüter, die polizeilich zu schützen sind, die Formel: Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre und Eigentum des Einzelnen sowie die Unversehrtheit der Rechtsordnung und der staatlichen Einrichtungen. Dies spiegelt sich in Art. 6 LStVG und in Art. 2 Abs. 1 PAG wider.

2. Eigentumsschutz als Aufgabe der Gefahrenabwehr in Bayern

2.1 Sicherheitsbehörden und sonstige Fachbehörden

Der Eigentumsschutz und die vorbeugende Bekämpfung von Straftaten sind in Bayern Aufgabe der Sicherheitsbehörden im Sinne des Art. 6 LStVG, einer Vielzahl von Fach- und Sonderordnungsbehörden und nicht allein Aufgabe der Polizei. Zu denken ist in diesem Zusammenhang insbesondere an mögliche direkte oder flankierende Maßnahmen des Eigentumsschutzes:

- bauliche Gestaltung kriminogener Bereiche,
- Videüberwachung in kommunalen Einrichtungen,
- Grünanlagenaufsicht,
- Frauenparkplätze in kommunalen Parkhäusern,
- Einrichtungen von runden Tischen (Sicherheitsbeiräte),
- konsequente Beendigung des Aufenthalts von ausländischen Straftätern/Verhinderung der Wiedereinreise usw..

2.2 Polizei

Mit der zunehmenden „Entpolizeilichung“ der hoheitlichen Gefahrenabwehr durch die Schaffung von verschiedenen Ordnungsbehörden sind dem polizeilichen Vollzugsdienst nur wenige originäre Aufgaben geblieben, wie z. B. nach § 44 Abs. 2 StVO, § 4 VereinsG, § 50 WaffG, §§ 12ff. VersammlG. Trotz dieser wenigen originären Zuständigkeiten liegt das Schwergewicht polizeilicher Tätigkeiten in Bereichen, in denen andere Behörden zuständig sind, aber tatsäch-

lich und rechtlich nicht in der Lage sind, akuten Rechtsgefahren zu begegnen. Daraus hat sich letztlich eine Notfallzuständigkeit der Polizei entwickelt, die in allen Polizeigesetzen der Länder verankert ist (in Bayern Art. 3 PAG).

3. Eigentumsschutz als polizeiliche Aufgabe

Alle strategischen Planungen der Polizei sollten am Grundsatzauftrag der Polizei, Straftaten zu verhüten, zu unterbinden und konsequent zu verfolgen, ausgerichtet sein. Insbesondere sollten – auch wenn dies heute nicht mehr sonderlich populär ist – generalpräventive Aspekte berücksichtigt werden. Alle Initiativen zur Entpönalisierung und Verharmlosung bestimmter Erscheinungsformen (z. B. Ladendiebstahl, indirekte Beschaffungskriminalität) tragen dazu bei, dass das Unrechts- und Risikobewusstsein bei der betroffenen „Klientel“ weiter sinkt und Anreize zur Wiederholung der Straftaten geschaffen werden.

3.1 Kriminalitätssituation in der Millionenstadt München¹

Die polizeiliche Kriminalstatistik für das Polizeipräsidium München war 1998 positiv geprägt (Rückgang von 4,4%). Ebenfalls konnten Rückgänge in den Deliktbereichen

- der Gewaltkriminalität um 9%,
- der Straßenkriminalität um 14%,
- der Wohnungseinbrüche um 7,4%² und
- der Kfz-Diebstähle um 11,3%

registriert werden.

Für München wurde bei einer Aufklärungsquote von 58,4% eine Kriminalitätshäufigkeitszahl von 9.216 errechnet. Dies bedeutet Rang 51 unter den deutschen Großstädten.

Die Tendenz für das erste Halbjahr 1999 stellt sich im Vergleich zum Bezugszeitraum 1998 wie folgt dar:

- **Schwerer Diebstahl insgesamt:** 14,3%, darunter
 - in/aus Banken: 30,8%
 - in/aus Dienst./Büros/Werkst.: 21,4%
 - in/aus Gastst./Hotels/Kantinen: 27,4%
 - in/aus Kiosk: 52,5%
 - in/aus Geschäften: 36,4%
 - in/aus Schaufenstern/Vitrinen: 21,4%
 - in/aus Wohnräumen: 23,4%
 - in/aus Kellern/Speichern: 6,4%
 - in/aus Baustellen/Rohbauten: 45,5%
 - in/aus Kirchen: 38,1% ect..

3.2 Polizeiliche Maßnahmen zur Bekämpfung einschlägiger Straftaten der Eigentumskriminalität/Einbruchskriminalität

Das „A“ und „O“ zur Planung aller taktischen Maßnahmen ist das Wissen um Kriminalitätsbrennpunkte, an denen polizeiliche Schwerpunktmaßnahmen gesetzt werden müssen. Denn nur durch einen effektiven Kräfteinsatz kann das Aufkommen von Kriminalität positiv beeinflusst werden. Wir haben seit 1999 mit „GLADIS“ ein geographisches Lage-, Analyse-, Darstellungs- und Informationssystem zur Verfügung, das es erlaubt, rund um die Uhr die aktuelle Kriminalitätslage von

allen Dienststellen aus abzufragen und Recherchen im Bestand durchzuführen. Über verschiedene graphische Darstellungsmöglichkeiten können die aktuelle Situation, Kurz- und Langzeitvergleiche beurteilt werden. Des Weiteren können Auswertungen zum Tat-/Tat- und Tat-/Täterabgleich durchgeführt werden.

Maßnahmen der Gefahrenabwehr

● Präsenz im öffentlichen Raum

Wir legen großen Wert darauf, sowohl mit zivilen als auch uniformierten Polizeikräften verstärkt im öffentlichen Raum präsent zu sein und lageorientiert tätig zu werden. Beispielsweise konnten wir die Fußstreifenfrequenz um rund 12% erhöhen und erreichten damit möglicherweise den genannten Rückgang bei der Straßenkriminalität. Äußerst erfolgreich arbeiten die zivilen Einsatzgruppen (ZEG) der Polizeiinspektionen, die rund um die Uhr schwerpunktmäßig die Straßenkriminalität im jeweiligen Dienstbereich bekämpfen.

● Einsatz der Jugendbeamten

Bei allen Polizeiinspektionen haben wir Jugendbeamte installiert, deren Hauptaufgabe es ist, sich – in Zusammenarbeit mit den Streetworkern der Landeshauptstadt München – mit auffälligen Jugendlichen und deren Gruppierungen auseinanderzusetzen und so das Entstehen jugendtypischer Kriminalität frühzeitig zu verhindern. Diese Beamtinnen und Beamten halten enge Kontakte zu den Münchner Schulen, sind in Freizeiteinrichtungen für Jugendliche ständig präsent und veran-

stalten für gefährdete Jugendliche diverse Freizeitaktivitäten. Bei den Jugendlichen genießen sie im Übrigen ein hohes Ansehen.

● **Fahndungs- und Kontrollmaßnahmen**

Ergänzende Maßnahmen werden mit unseren geschlossenen Einheiten (das PP München verfügt über zwei Einsatzhundertschaften und eine USK – Hundertschaft) durchgeführt, die, koordiniert durch das Präsidium, an regionalen Deliktsbrennpunkten zu den entsprechenden Maßnahmen sowohl informiert als auch in ziviler Kleidung eingesetzt werden.

● **Verbeugung und Beratung**

Zwei Kommissariate des Polizeipräsidiums München (K 313 und K 314) sind sowohl in der technischen als auch in der Opferberatung (verhaltensorientierter Bereich) eingesetzt. Ergänzt werden diese Maßnahmen durch die Kontaktbereichsbeamten der Polizeiinspektionen, die ebenfalls Opfer von Straftaten im Rahmen ihrer täglichen Streifengänge ansprechen und die Kontakte zu den genannten Kommissariaten vermitteln.

Als weitere Maßnahmen sind stichwortartig zu nennen:

- Einsatz technischer Hilfsmittel (z. B. Videüberwachung im öffentlichen Raum),
- Präsenz in den Medien (Warnhinweise u. a.),
- Sicherheitstraining für die Bürger,
- Bürgersprechstunden bei den Polizeiinspektionen,
- Nachspaziergänge zusammen mit den Bürgern, damit die Bürger mit

der Polizei Sicherheitsmängel feststellen und Abhilfemöglichkeiten erörtern können,

- ständige Untersuchung des Sicherheitsgefühls der Bevölkerung Münchens.³

Konsequente Strafverfolgung im Verbund der Schutz- und Kriminalpolizei

Wesentlich ist in diesem Zusammenhang, dass die Möglichkeiten der Kriminalistik und der Kriminaltechnik effektiv genutzt und die uns zur Verfügung stehenden Fahndungshilfsmittel (SIS-SF, INPOL-SF, erkennende Sachfahndung, Kunstdatei usw.) zeitnah abgefragt werden. So gibt es zum Beispiel beim Polizeipräsidium München ein Kommissariat, das nur im Bereich der erkennenden Sachfahndung tätig ist und täglich Pfandleiher, Leihhäuser, Gebrauchtwaren- und Antiquitätenhändler überprüft. Damit konnte – orientiert an der Datei „erkennende Sachfahndung“ (eine Münchner Anwendung) – in vielen Fällen Diebesgut erkannt und die Spur zum Veräußerer/Täter geöffnet werden. Flankierend dazu setzt unsere „Gewinnabschöpfungsgruppe“ auch im Bereich der Eigentumskriminalität erfolgreich an; Sicherungsmaßnahmen wie z. B. Sicherstellung und Beschlagnahme sowie die Herbeiführung dinglicher Arreste treffen die Szene empfindlich. Erste Urteile (mit Einziehung, Verfall, erweitertem Verfall) bestätigen unsere Haltung.

4. Schlussbemerkungen

Auch an der Schwelle zum neuen Jahrtausend wird es für die Polizei genü-

gend zu tun geben; denn Eigentums-
kriminalität ist Massenkriminalität.
Unsere Gesellschaft wird auch wei-
terhin bedroht durch Intensiv- oder
Serientäter, durch Wirtschafts- und
Computerstraftaten und durch die or-
ganisierte Kriminalität, die sich überall
dort einnistet, wo große Gewinne an-
fallen. Obwohl schon viel erreicht wur-
de, kann weder eine rein präventive
noch eine rein repressive Ausrichtung
den Erfordernissen effektiver Polizei-

arbeit genügen. Anzustreben ist die Ba-
lance zwischen beiden. Forciert werden
muss aber in jedem Fall eine neue Po-
lizeiphilosophie, die einen Weg zur
Bürgerorientierung aufzeigt. Die Inhal-
te lauten auf einen kurzen Nenner ge-
bracht: „Wir arbeiten erfolgreich, sind
für den Bürger präsent und gewährlei-
sten so einen hohen Sicherheitsstan-
dard und ein gutes Sicherheitsgefühl.“
Noch kürzer lässt es sich wie folgt aus-
drücken: „Wir sind für die Bürger da!“

Anmerkungen

¹ Durch das PP München wird der Sicher-
heitszustand nicht nur separat und iso-
liert betrachtet, sondern stets im Kontext
mit dem restlichen Bayern und im Ver-
gleich mit anderen deutschen Großstäd-
ten gesehen.

² Da die Ausführungshandlung im öffent-
lichen Raum beginnt, werden auch diese
Delikte der Straßenkriminalität zuge-
rechnet.

³ Mit seiner Konzeption zur Steigerung des
Sicherheitsempfindens der Münchner
Bürger aus dem April 1998 hat das Präsi-
dium Vorschläge für eine bürgernahe Po-
lizei erarbeitet und bereits umgesetzt. Teils
sind sie bereits im obigen Text verarbei-
tet. Bestandteil dieser Konzeption sind
auch fortlaufende Bürgerbefragungen. Die
Werte der damaligen Befragung stellten
der Polizei ein gutes Zeugnis aus.

Der völkerrechtliche Schutz des Eigentums

Dieter Blumenwitz

Der völkerrechtliche Schutz des Privateigentums ist seit Jahren in der Bundesrepublik Deutschland ein anhaltendes Thema. Die Problematik wird meist im Zusammenhang mit dem Offenhalten der Vermögensfrage in den Beziehungen zwischen Deutschland und seinen östlichen Nachbarn diskutiert.¹ Die Frage stellt sich aber auch in Verbindung mit den Folgen des Zweiten Weltkriegs unter dem Gesichtspunkt der Reparations-Enteignung² und taucht – im Kontext mit dem sogenannten liechtensteinischen Bilderstreit – in der jüngsten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auf.³ Die einschlägige Zivil- und Verfassungsrechtsprechung, aber auch die sogenannte Schlusserklärung der Bundesregierung vom 8. März 1999 erwecken Zweifel, ob der völkerrechtlich statthafte und verfassungsrechtlich gebotene Schutz des Eigentums der deutschen Heimatvertriebenen noch möglich ist.⁴

1. Die offene Vermögensfrage

1.1 Die völkerrechtliche Lage

Aus der Sicht des Völkerrechts erscheint das von den deutschen Hei-

matvertriebenen zurückgelassene und beschlagnahmte Eigentum nach wie vor ungeregelt.

● Die Vermögenskonfiskationen waren völkerrechtswidrig.

- Die entschädigungslose Enteignung lässt sich nicht durch das sogenannte „Territorialitätsprinzip“ rechtfertigen, wonach Enteignungen als ausländische Hoheitsakte („Act of State“) grundsätzlich hinzunehmen wären, wenn sie im Rahmen der Gebietshoheit der örtlichen Machthaber durchgeführt werden. Kriegs- und Friedensvölkerrecht setzen der konfiszierenden Staatsgewalt maßgebliche Schranken.
- Das Kriegsvölkerrecht schützt grundsätzlich das Privateigentum im besetzten Gebiet; es darf nicht entschädigungslos eingezogen werden.
- Das Friedensvölkerrecht sieht für den möglichen Eigentumsentzug eine gerechte, unverzügliche und effektive Entschädigung vor. Auch wenn das wirtschaftliche Selbstbestimmungsrecht der Staaten zur Erreichung bestimmter sozialpolitischer Ziele ausnahmsweise die entschädigungslose Verstaatlichung bestimmter Vermögenswerte gestatten

sollte, darf diese niemals diskriminierend gegen eine missliebige Bevölkerungsgruppe durchgeführt werden.

- Wird mit der Vermögenskonfiskation die Zerstörung der Existenzgrundlage einer Bevölkerungsgruppe in ihrem angestammten Siedlungsgebiet beabsichtigt, ist der subjektive und objektive Tatbestand des Völkermords erfüllt. Völkermord verstößt gegen zwingende Normen des Völkerrechts („ius cogens“) und wirkt „erga omnes“; er kann von der Staatengemeinschaft nicht sanktionsfrei gestellt, hingenommen oder gar anerkannt werden.

Die mit der Flucht oder Vertreibung der deutschen Bevölkerung zusammenhängenden Vermögenskonfiskationen haben grundsätzlich den Anspruch auf Naturalrestitution oder volle Entschädigung zur Folge.

● **Spezielle bi- oder multilaterale Regelungen der Vermögensfrage fehlen.**

- Das Potsdamer Abkommen der hauptverantwortlichen Siegermächte, auf das sich die Vertreiberstaaten bezüglich aller Flucht und Vertreibung berührenden Rechtsfragen berufen, ist der Form nach kein das Deutsche Reich, die Bundesrepublik Deutschland oder das wieder vereinigte Deutschland bindender völkerrechtlicher Vertrag.

Seine Ziffer XIII enthält weder eine konkrete Umsiedlungsregelung, noch ermächtigt er zur Vermögenskonfiskation oder genehmigt diese Maßnahmen. „Humaner Bevölkerungstransfer“ und die völlige Entrechtung einer diskriminierten Be-

völkerungsgruppe durch die Vertreiberstaaten schließen sich aus.

- Der Vertrag über die abschließende Regelung in Bezug auf Deutschland vom 12. September 1990⁵ (2+4-Vertrag) regelt die „Grundlagen für den Aufbau einer gerechten und dauerhaften Friedensordnung in Europa“ (Präambel, Satz 3). „Wesentlicher Bestandteil der Friedensordnung in Europa“ ist die „Bestätigung des endgültigen Charakters der Grenzen des vereinten Deutschlands“, nicht aber die Regelung der offenen staatsangehörigkeits- und vermögensrechtlichen Fragen.

- Die Briefwechsel zum deutsch-polnischen und zum deutsch-tschechoslowakischen Nachbarschaftsvertrag⁶ lassen die Vermögensfrage weiterhin offen. Die deutsch-tschechische Erklärung vom 21. Januar 1997⁷, ursprünglich als Schlussstrich auch unter die offenen vermögensrechtlichen Fragen konzipiert, geht in Ziff. 4 davon aus, dass beide Seiten „ihre Beziehungen nicht mit aus der Vergangenheit herrührenden politischen und rechtlichen Fragen belasten werden“; beide Seiten akzeptieren, dass sie bezüglich der Vermögensfragen unterschiedlicher Rechtsauffassung sind, und respektieren, dass sich die jeweiligen Rechtsordnungen diesbezüglich „fundamental“ unterscheiden.

Die Bundesregierung verfestigt damit zwar den status quo durch ein – wenn auch nur politisch wirksames – pactum de non petendo; ein Verzicht auf vermögensrechtliche Ansprüche wird allerdings *expressis verbis* nicht ausgesprochen.⁸

1.2 Die Sicht Polens und Tschechiens und deren „Europareife“

- Zur „raison d' être“ der nach dem Zusammenbruch des Sozialismus neukonstituierten ost-mitteleuropäischen Demokratien zählt die Unumkehrbarkeit und Folgenlosigkeit der Vertreibung. Man wäscht die Hände in Unschuld und verweist auf angebliche Regelungen der hauptverantwortlichen Siegermächte in Potsdam⁹; allenfalls Exzesse seien zu bedauern; die Konfiskation des gesamten Vertriebenenvermögens sei allerdings kein Vertreibungsexzess. Alle Enteignungsdekrete und -gesetze sind demgemäß auch Bestandteil der neuen rechtsstaatlichen Ordnung.¹⁰ Die Betroffenen werden auf die Lastenausgleichsgesetzgebung ihres Aufnahme Staates und auf die Einsicht in geschichtliche Realitäten verwiesen.
- Andererseits wollen Polen und Tschechien der Europäischen Union beitreten.¹¹ Beide Staaten müssen sich demgemäß in der europäischen Menschenrechtsgemeinschaft, dem Europa der EMRK und des Europäischen Menschenrechtsgerichtshofs, bewähren.¹² Im Anschluss an die Regierungskonferenz, die Ende Juni 1997 zu Ende gegangen war, legte die in das Aufnahmeverfahren eingeschaltete Kommission ihre Stellungnahme vor. Nach der Gesamteinschätzung der Kommission weisen sowohl Polen als auch Tschechien die Merkmale einer Demokratie auf und verfügen über stabile Institutionen zur Gewährleistung von Rechtsstaatlichkeit, Menschenrechten und Minderheitenschutz¹³; sie sind insoweit un-
 - eingeschränkt „europareif“.
 - Die Stellungnahme der Kommission misst der mangelnden Bereitschaft der Beitrittskandidaten, ihre aus der Vergangenheit herrührenden Menschenrechtsprobleme aufzuarbeiten, keine Bedeutung bei. Die Berichte rücken die künftige Institutionalität in den Vordergrund; nur der Kenner der Materie weiß, dass sowohl die innerstaatliche Rechtsordnung der Beitrittsländer als auch deren Verpflichtungen gegenüber der europäischen Menschenrechtsgemeinschaft (EMRK einschließlich ihrer Zusatzprotokolle) alle Rechtsverstöße aus der Vergangenheit ausblenden.
 - Demgemäß wird der tschechische Verfassungsgerichtshof – trotz des Skandalurteils in der Sache Dreithaler – ausdrücklich gelobt.¹⁴ Seine Rolle wird als „wichtig und aktiv“ beschrieben: „Seine Entscheidungen in Sachen Staatsangehörigkeit und Eigentumsrecht zeugen von seiner Rolle bei der Wahrung des Rechtsstaates“.
 - Trotz der bekannten Schwierigkeiten im Grundbuch- und Katasterwesen wird die Verbürgung des Eigentums uneingeschränkt gelobt. „Enteignung“ nur zum Wohle der Allgemeinheit und nach einer angemessenen Entschädigung ist zulässig. Kommentarlos und letztlich auch billigend erfährt der Leser in einem Nebensatz, dass die Rückgabe nur bei enteigneten Gütern möglich ist, „die nach dem 25. Feb. 1948 konfisziert wurden, dass sie nur zu Gunsten tschechischer Bürger erfolgen kann“ (Stellungnahme zu Tschechien, S. 17) und dass „die Frage der Entschädigung der von den Nationalsozialisten oder den Kom-

munisten enteigneten Personen immer noch nicht ganz geregelt“ ist (Stellungnahme zu Polen, S. 18). Dass es in Mitteleuropa Millionen Heimatvertriebene gibt, verschweigt die Stellungnahme der Kommission.

- Im postkommunistischen Europa hat der Minderheitenschutz wieder einen besonderen Stellenwert erlangt. Wer sich im Kommissionsbericht über die besondere Lage der in den Vertreiberstaaten verbliebenen deutschen oder volksdeutschen Restbevölkerung informieren will, sucht vergebens. In der Stellungnahme zu Tschechien finden nur Slowaken sowie Sintis und Roma Erwähnung, wobei nur letztere diskutiert werden.¹⁵ Die Stellungnahme zu Polen reduziert die deutsche Minderheit auf 400.000 und greift keines ihrer spezifischen Probleme auf.¹⁶
- Immerhin gibt es auch einen Lichtblick: Das Europäische Parlament und der österreichische Nationalrat haben sich in einer förmlichen EntschlieÙung für die Aufhebung der Benesch-Dekrete ausgesprochen.¹⁷ Dies ist ein erster Schritt. Allerdings hilft nur eine Nichtigerklärung ex tunc den Betroffenen weiter.

1.3 Die Sicht der Bundesrepublik Deutschland

In der Eingliederung der Millionen Heimatvertriebener sahen die Siegermächte des Zweiten Weltkriegs einen Prüfstein der Friedensliebe der sich neu konstituierenden Bundesrepublik.

- Im Gegensatz zur 1990 untergegangenen DDR, die „die durchgeführte Umsiedlung der Deutschen“ aus-

drücklich als „unabänderlich, gerecht und endgültig gelöst“ anerkannt hat¹⁸, sah die Bundesregierung bis in die jüngste Zeit hinein in der Vertreibung der Deutschen einen schweren Verstoß gegen die Völkerrechtsordnung. Sie hat auf die aus Flucht und Vertreibung resultierenden Ansprüche nie verzichtet, insbesondere die Vermögensverluste der Vertriebenen nie anerkannt oder mit deren Ansprüchen aufgerechnet.

- Demgemäß vollzog sich die Lastenausgleichsgesetzregelung, die von den Vertreiberstaaten als eine nachträgliche Rechtfertigung der Konfiskation des Vertriebenenvermögens angesehen wird, ausschließlich unter dem Gesichtspunkt der „notwendigen Hilfe zur Eingliederung der Geschädigten“; die gesetzgebenden Körperschaften stellten ausdrücklich fest, dass „die Gewährung und Annahme von Leistungen keinen Verzicht auf die Geltendmachung von Ansprüchen auf Rückgabe des von den Vertriebenen zurückgelassenen Vermögens bedeutet“.¹⁹
- Die Entspannungs-, Normalisierungs-, Anerkennungs-, Nachbarschafts- und letztlich auch Europapolitik der Bundesrepublik Deutschland sollen die offenen Vermögensfragen der Vertriebenen nicht präjudizieren. In ihren Erklärungen geht die Bundesregierung noch immer von der „Rückgabe oder Entschädigung enteigneter Vermögenswerte“ der Heimatvertriebenen aus – allein die Zeit für „konkrete Verhandlungen“ sei noch nicht gekommen.²⁰ Die Bundesregierung geht davon aus, dass die Anerkennung der territorialen Sou-

- veränität der östlichen Nachbarstaaten zumindest die privatrechtlichen Vermögensansprüche unberührt ließ und verweist auf die Briefwechsel zu den Nachbarschaftsverträgen, die inländische wie auch ausländische Vermögensansprüche offen halten.
- Im Zusammenhang mit Ziffer 4 der deutsch-tschechischen Erklärung vom 21. Jan. 1997 und der dort getroffenen De facto-Verständigung über ein „pactum de non petendo“ sind erstmals aus berufenem Munde Zweifel daran geäußert worden, ob das regierungsamtliche Offenhalten der Vermögensfrage überhaupt noch Ansprüche der Vertriebenen gegen die Vertreiberstaaten schützen soll und nicht eher dazu bestimmt ist, die Bundesregierung vor möglichen Klagen der Enteigneten zu sichern.²¹ Die große Zurückhaltung der Bundesregierung, die Vermögensproblematik im Zusammenhang mit der Begutachtung der „Europareife“ von Polen und Tschechien zu thematisieren oder den im Rahmen von Ziffer 4 der deutsch-tschechischen Erklärung verbliebenen Handlungsspielraum auszuloten²², unterstreicht die Bedeutung der Fragestellung und verweist auf die Rolle deutscher Gerichte in einem möglichen Rechtsstreit.
 - Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts liegt in der zunächst faktischen, später De-iure-Bestätigung der zwischen Deutschland und seinen östlichen Nachbarn bestehenden Grenzen keine „hoheitliche Verfügung über privates Eigentum“. Mit der Grenzbestätigung ist keine Anerkennung der vorangegangenen Enteignungsmaß-

nahmen seitens der Bundesrepublik Deutschland verbunden. Die gebietsbezogenen Regelungen enthalten auch keinen stillschweigenden Verzicht auf Eigentumsrechte oder Ansprüche deutscher Privatpersonen. Die Verträge enthalten keine Aufrechnung mit möglichen Reparationsforderungen.²³

- Das Bundesverfassungsgericht hat allerdings in seiner jüngsten Rechtsprechung klare Aussagen zum Eigentum und Erbrecht Vertriebener bzgl. ihres in der alten Heimat zurückgelassenen Vermögens vermieden. In den Ostvertragsbeschlüssen von 1975²⁴ verweist das Gericht noch auf den deutschen ordre public zur Abwehr der rechtswidrigen polnischen Konfiskationen. Die Verfassungsbeschwerden, die Heimatvertriebene gegen die vermögensrechtlichen Folgen von Grenz- und Nachbarschaftsvertrag erhoben haben, wurden nicht mehr zur Entscheidung angenommen.

In dem bis heute maßgeblichen Kammerbeschluss vom 5. Juni 1992 gehen die Richter auf die Eigentumsfrage nicht näher ein und begnügen sich mit der Feststellung, dass den Beschwerdeführern „all das geblieben ist, was sie zuvor hatten“. Was den Vertriebenen verblieben ist, wird eher skeptisch und äußerst distanziert beurteilt: „Ihrer Ansicht nach bestehende, von polnischer Seite aber nicht anerkannte und daher praktisch nicht durchsetzbare Rechtspositionen und die Hoffnung auf Rückgängigmachung oder zumindest Entschädigung für vor langer Zeit erlittene und ihrer Auffassung nach zu Unrecht zugefügte Verluste“.²⁵

Das bisherige Ausbleiben der Entschädigungsregelung und die mangelnde Durchsetzung der Ansprüche der Opfer hat die Bundesregierung zumindest mitzuverantworten; diese Umstände vermögen jedenfalls den Anspruch der Betroffenen auf Grundrechtsschutz nicht zu mindern. Ein wirksamer Auslandsschutz scheint angezeigt.

- Auslands- oder diplomatischer Schutz ist die Protektion, die der Heimatstaat seinen Staatsangehörigen gegenüber völkerrechtswidrigen Handlungen anderer Staaten gewährt. Die Schutzausübung ist keine unzulässige Einmischung in die inneren Angelegenheiten anderer Staaten. In der Verfassungsordnung des Grundgesetzes wird der individuelle Anspruch auf Auslandschutz aus dem objektiven Wertgehalt der betroffenen Grundrechtsnormen und der korrespondierenden Schutzpflicht des Staates hergeleitet.²⁶ Den im außenpolitischen Bereich Handelnden räumt das BVerfG allerdings einen breiten Raum politischen Ermessens ein. Es trägt damit dem Umstand Rechnung, dass die Gestaltung der auswärtigen Beziehungen, Verhältnisse und Geschehensabläufe nicht allein vom Willen der Bundesregierung abhängig ist. Die Bundesregierung muss vielmehr ihre jeweiligen politischen Ziele durchsetzen, und nur sie kann im Rahmen der Gewaltenteilung außenpolitisch erhebliche Sachverhalte und die Zweckmäßigkeit möglichen Verhaltens einschätzen. Aus der Rechtsprechung ergibt sich im Einzelnen Folgendes:

- * Ein subjektiv-öffentlicher Anspruch auf völkervertragliche Absicherung

individueller Ansprüche besteht nicht²⁷; den außenpolitisch Handelnden ist allerdings versagt, an der Zerstörung vermögenswerter Rechte der Bürger – z. B. durch Verzicht oder Aufrechnung – mitzuwirken (Art. 1 Abs. 3 i.V.m. Art. 14 Abs. 3 GG).

- * Die Einhaltung der Ermessensausübung bleibt zwar auch im auswärtigen Bereich grundsätzlich nachprüfbar²⁸, die Entscheidung über das „Ob“ und mehr noch über das „Wie“ der Schutzgewährung wird in der Gerichtspraxis aber regelmäßig der Einschätzungsprärogative der Exekutive überantwortet.

- * Die für die gerichtliche Kontrolle des Auswärtigen Amtes in Bonn örtlich zuständigen VG Köln und OVG Münster haben alle Schutzbegehren der Heimatvertriebenen nach der Demokratisierung der Vertreiberstaaten zurückgewiesen und die Revision zum Bundesverwaltungsgericht nicht zugelassen. Begründung: Die Entscheidung über die Schutzgewährung dürfe auch „pauschal“ getroffen werden, d. h. ohne die Berücksichtigung der grundrechtsrelevanten Besonderheiten des Einzelfalls; schon bei gemutmaßter Aussichtslosigkeit der geforderten Protektion (Einschätzungsspielraum der außenpolitisch Handelnden!) kann der Schutz unterbleiben.²⁹

- * Räumen die außenpolitisch Handelnden ermessensfehlerfrei anderen Verfassungsgütern (z. B. der Völkerverständigung) *dauerhaft* Vorrang gegenüber den grundrechtlich geschützten Interessen des Bürgers ein, erbringt dieser ein entschädigungspflichtiges Sonderopfer zugunsten der Allgemeinheit – diese Erkenntnis der Rechtswissenschaft³⁰ wurde bis-

lang von der Rechtsprechung weder bestätigt noch widerlegt.

Als Ergebnis bleibt festzuhalten, dass die entschädigungslos enteigneten Heimatvertriebenen auch nach der Konstituierung rechtsstaatlich-demokratischer Regierungen in den ehemaligen Vertreiberstaaten de facto schutzlos geblieben sind und dass die euphorische Umschreibung der Lage mit „Offenhalten der Vermögensfrage“ außenpolitisch keine Früchte mehr tragen wird. Innenpolitisch eignet sie sich eher dazu, den Ausgleich des Sonderopfers, das die Vertriebenen mit ihrem Hab und Gut erbracht haben, so lange auf- und in Grauzonen abzuschieben, bis dieser Verlust aus dem politischen Gedächtnis der Zeit restlos verdrängt wurde.³¹ In der Tat, die Äußerungen der Bundesregierung zur „offenen Vermögensfrage“ sind schon seit geraumer Zeit zu substanzlosen Ritualen verflacht, die den Opfern mehr schaden als nützen. Mit Interesse und Anteilnahme haben deshalb die deutschen Heimatvertriebenen und ihre Verbände den vor deutschen Gerichten entbrannten liechtensteinisch-tschechischen Bilderstreit verfolgt, der die angeblich offene Vermögensfrage in ein neues Licht rückt.

2. Zur Problematik der Reparationskonfiskation

2.1 Der liechtensteinisch-tschechische Bilderstreit

Das Landgericht und das Oberlandesgericht Köln³² räumten der Tschechoslowakei die Kompetenz ein – hierauf darf sich auch die gegenwärtige Tschechische Republik berufen –, mit

Wirkung für die Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland liechtensteinisches Vermögen gem. den Benesch-Dekreten zum Zwecke der Reparation zu konfiszieren; für die Enteignungen gelten demgemäß der Einwendungsverzicht und die Klagesperre von Teil VI Überleitungsvertrag.³³ Der BGH nahm die Revision, das BVerfG die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung an.³⁴ Damit steht für Deutschland nicht nur verbindlich fest, dass alle Reparationsenteignungen sakrosankt sind, sondern dass dem beschlagnahmenden Staat auch das uneingeschränkte Recht zusteht, selbst zu bestimmen, was eine Reparationsenteignung ist. Wenn die Tschechoslowakei neutrales liechtensteinisches Eigentum als volksdeutsches Feindvermögen konfiszieren, ist das gem. einer „zweckorientierten“ Auslegung des Art. 3 Abs. 1/3 VI. Teil ÜV für deutsche Gerichte bindend und keineswegs willkürlich.³⁵ Wenn schon die Konfiskation liechtensteinischen Eigentums für Deutschland verbindlich ist, dann gilt dies erst recht – so muss argumentiert werden – für das enteignete volksdeutsche Vermögen.

2.2 Zum Hintergrund des Verfahrens

- Trotz aller Deklamation des tschechischen Nebenintervenienten im Kölner Zivilprozess³⁶ ist das Fürstentum Liechtenstein ein Staat im Sinne des Völkerrechts. Die früheren Grafschaften und Lehen des Heiligen Römischen Reichs Schellenberg und Vaduz kamen 1699 bzw. 1712 in den Besitz des Hauses Liechtenstein und wurden 1719 durch Kaiser Karl VI. als Fürstentum

Liechtenstein konstituiert. Mit der Auflösung des Heiligen Römischen Reichs Deutscher Nation im Jahre 1806 wurde Liechtenstein unabhängig. Es war 1806 – 1813 Mitglied des Rheinbundes, 1815 – 1866 Staat im deutschen Bund. 1919 wurde die Schweiz mit der Wahrnehmung der auswärtigen Beziehungen betraut. Liechtenstein behielt sich jedoch das Recht vor, den Vertretungsauftrag jederzeit zu widerrufen und eigene diplomatische Beziehungen zu anderen Staaten und internationalen Organisationen zu errichten.³⁷ Das Fürstentum ist seit 1950 Mitglied des Statuts des IGH und verteidigte dort im viel zitierten Nottebohm-Fall seine Staatsangehörigkeit gegen Übergriffe der Siegermächte des Zweiten Weltkriegs.³⁸ Es ist Mitglied der europäischen Menschenrechtsgemeinschaft (Europarat) und des Europäischen Wirtschaftsraums EWR, seit 1991 ebenso Mitglied der Vereinten Nationen.

- Obgleich Liechtenstein im Ersten und Zweiten Weltkrieg neutral war, bestanden zur Tschechoslowakei – abgesehen von wenigen Monaten im Jahre 1938 – nie normale zwischenstaatliche Beziehungen. Stein des Anstoßes waren die umfangreichen liechtensteinischen Besitzungen in dem durch Art. 53 ff. des Friedensvertrags von St. Germain vom 16. Sept. 1919 neu konstituierten tschechoslowakischen Staat (es handelt sich um eine Landfläche von ca. 1.600 Quadratkilometer – 2,5% der Gesamtfläche der Tschechischen Republik und mehr als das Zehnfache der Fläche Liechtensteins). Der neu entstandene tschechoslowakische Staat erklärte Liech-

tenstein zum historischen Staatsfeind, verfügte die Enteignung liechtensteinischer Bürger, die allerdings in den 20- und 30er-Jahren nie vollzogen wurde. Als sich im Sommer 1938 die bedrohte Tschechoslowakei von allen Bündnispartnern verlassen sah, kam es – durch Vermittlung der Schweiz – zur Aufnahme diplomatischer Beziehungen zu Liechtenstein und wohl auch zur Bestätigung des in Böhmen und Mähren gelegenen liechtensteinischen Vermögens. In einem Schreiben vom 10. Sept. 1938 an seine Durchlaucht Fürst Franz Josef II überbrachte Edvard Benesch Grüße von Staatsoberhaupt zu Staatsoberhaupt. Liechtenstein zählt zu den ganz wenigen Staaten, die die Zerschlagung der Tschechoslowakei nie anerkannt haben.

- Der 1945 wiedererstandene tschechoslowakische Staat hat es dem Fürstentum ebenso wenig gedankt wie die folgende Tschechische Republik. Prag nahm nach dem Zweiten Weltkrieg seine völkerrechtswidrige Nichtanerkennungspolitik wieder auf³⁹ und enteignete alle liechtensteinischen Staatsangehörigen – einschließlich ihres fürstlichen Staatsoberhauptes – so wie das „sudetendeutsche Gesindel“.⁴⁰ Aus dem fürstlich-liechtensteinischen Schloss Valtice in Südmähren gelangte so das Gemälde Pieter van Laers (1582 – 1642) mit dem Titel „Szenen um einen römischen Kalkofen“ – Versicherungswert 500 000 DM – in die Brünner Denkmalanstalt, von dort 1991 in die Ausstellung „Niederländische Malerrebellen im Rom des Barocks“ des Kölner Wallraf-Richartz-Museums und

– durch den Fürsten Hans Adam sequestriert – in die Mühlen der deutschen Justiz. Das nunmehr vorliegende Ergebnis zivil- und verfassungsgerichtlicher Rechtsfindung ist so grotesk, dass es nur in Umrissen geschildert werden kann, von den Heimatvertriebenen und ihren Verbänden jedoch hinsichtlich seiner Konsequenz sorgfältig geprüft werden sollte.⁴¹

2.3 Kritik an der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts

Der deutsche Bürger erfährt aus dem Munde des Bundesverfassungsgerichts, dass auch das wieder vereinigte Deutschland unter westalliiertem Besatzungsregime steht. Angeblich hat Art. 7 des 2+4-Vertrags nur das Viermächterrecht, nicht aber das Dreimächterrecht (das seine Existenz aus dem Viermächterrecht ableitet!) aufgehoben. Demgemäß wären Deutschlandvertrag und Überleitungsvertrag noch rechtskräftig, wären sie nicht durch einen Notenwechsel zwischen den Botschaftern der drei Westmächte und dem Staatssekretär im Auswärtigen Amt vom 27./28. Sept. 1990⁴² – teilweise – aufgehoben worden.

- Diesem Notenwechsel kommt nach der Auffassung des Gerichts keine „konstitutive“ Bedeutung zu; er bedurfte deshalb auch nicht der Zustimmung der gesetzgebenden Körperschaften. Das Gericht übersieht dabei, dass sich die Nachbefolgung des westalliierten Besatzungsrechts im wieder vereinigten Deutschland in zwei Punkten maßgeblich ändert:
 - Der zeitlich begrenzte Geltungsrahmen aller in Teil VI Überleitungs-

vertrag geregelten Reparationsbestimmungen (bis zu einer friedensvertraglichen oder anderweitigen Regelung) entfällt; alle Bestimmungen gelten künftig ohne einen zeitlichen Geltungsvorbehalt.⁴³

- Der räumlich auf die alte Bundesrepublik beschränkte Überleitungsvertrag soll sich in seiner Nachbefolgung auch auf die neuen Länder erstrecken, obwohl der vom Bundestag und Bundesrat mit 2/3-Mehrheit beschlossene Einigungsvertrag dies ausdrücklich ausschließt.⁴⁴

- Gegenstand des nachzubefolgenden Besatzungsrechts sind nicht irgendwelche Belanglosigkeiten vergangener Tage, sondern zentrale Fragen staatlicher Souveränität wie die deutsche Gerichtsbarkeit. Sie betreffen z. B. jeden Heimatvertriebenen, der in einem deutschen Antiquitätenladen sein altes Familiensilber wieder entdeckt. Das Bundesverfassungsgericht legt den antiquierten Überleitungsvertrag schrankenlos weit aus. Es verstößt damit gegen alle völkerrechtlichen Auslegungsregeln, aber auch gegen von ihm selbst gesetzte verfassungsrechtliche Schranken.

- Gem. den allgemein verbindlichen Auslegungsregeln, die in Art. 31 WVRK kodifiziert sind, gilt zunächst die strikt anzuwendende grammatikalische Interpretation.⁴⁵ Wortlautgemäß ist „Reparation“ i. S. v. Art. 3 Abs. 1 VI. Teil ÜV die dem Sieger vom Besiegten geschuldete Wiedergutmachung. Auch wenn die von Deutschland nach dem Zweiten Weltkrieg geschuldeten Reparationen Deutschland gegenüber nicht weiter bestimmt wurden, ergibt sich doch aus den interalliiert-

ten Absprachen und Verfahren (Pariser Reparationsabkommen) eine klare Abgrenzung zwischen der Reparationsenteignung des Überleitungsvertrags und anderen Formen der Vermögenskonfiskation (z. B. Bodenreform, Bestrafung missliebiger Bevölkerungsgruppen, Entzug der Existenzgrundlage im Zuge der Vertreibung).

Gem. Art. 3 Abs. 3 VI. Teil ÜV gilt der Klagestopp nur gegenüber der enteignenden Siegermacht, die sich gleichzeitig verpflichtet, den zum Zweck der Reparation enteigneten Gegenstand nicht mehr in den deutschen Rechtskreis zu verbringen; gegen den ausdrücklichen Wortlaut der Vorschrift behandeln deutsche Gerichte die Klage des Fürsten als Einwendung gegen die deutscherseits zu respektierende Beschlagnahme.

- Die grammatikalische Auslegung kann durch teleologische Gesichtspunkte ergänzt werden⁴⁶; aber auch diese sprechen gegen die Behandlung neutralen Vermögens als Reparationsgut i. S. des Überleitungsvertrags.
- * Der Überleitungsvertrag wurde 1955 als ein vierseitiges Abkommen zwischen der Bundesrepublik und den drei westlichen Siegermächten abgeschlossen; es darf nicht unterstellt werden, dass z. B. die USA – mitten im Kalten Krieg – reparationsrechtliche Regelungen als einen schrankenlosen Vertrag zugunsten der Tschechoslowakei konzipieren wollten.⁴⁷
- * Der Überleitungsvertrag ist ein zwischen Kriegsgegnern über typische Kriegsfolgen geschlossener Vertrag. Schon dieser besondere Charakter

schließt aus, dass auch neutrales Vermögen in seine Regelung mit einbezogen werden sollte.⁴⁸

- Trotz dieser klaren Zielsetzungen des Vertragswerks gewinnt das BVerfG aus Art. 3 VI. Teil ÜV durch eine „zweckorientierte“ Auslegung die (versteckte) Verweisung auf die Auffassung des konfiszierenden Staates.⁴⁹ Deutschland kapitulierte vor jedem Unrecht – auch vor Unrecht, das nicht Deutschland, sondern dritten Staaten angetan wird. Zwingende und allseitig bindende Strukturprinzipien der Völkerrechtsordnung werden damit verletzt.⁵⁰

Das BVerfG überprüft schließlich nicht die durch zweckorientierte Auslegung gewonnene Kollisionsnorm an den von ihm früher entwickelten verfassungsrechtlichen Maßstäben.⁵¹ Erschwerend tritt hinzu, dass sich nicht die *tschechische* Seite auf die Reparations-Konfiskation des liechtensteinischen Bundes berief; die Rechtsverweigerung deutscher Gerichte reklamierte die Stadt Köln, eine Körperschaft des *deutschen* öffentlichen Rechts. Die Beklagte berief sich dem Vernehmen nach auf die Reparationsenteignung, um zu verhindern, dass in einer schwierigen Phase der deutsch-tschechischen Schlussstrichverhandlungen die Völkerrechtswidrigkeit der Benesch-Dekrete vor deutschen Gerichten thematisiert werden konnte.

3. Bewertung

In ihrem musterknabenhaften Bemühen um PC (political correctness)

und Rücksichtnahme gegenüber den neuen ostmitteleuropäischen Demokratien hat sich die Bundesrepublik Deutschland in neues Unrecht manövrieren lassen. Opfer ist diesmal das Staatsoberhaupt eines kleinen, aber souveränen Staates, der sich zu wehren weiß und dem – im Gegensatz zu den deutschen Heimatvertriebenen – alle Türen des interna-

tionalen Rechtsschutzes offen stehen.⁵² Für die vertriebenen Sudetendeutschen ist der Bilderstreit nicht nur ein liechtensteinischer Fall, sondern auch der ihre. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 28. Januar 1998 ist – ungewollt – das wichtigste Ereignis in der unendlichen Geschichte der Offenheit der Vermögensfrage.

Anmerkungen

¹ Vgl. z.B. D. Blumenwitz, Das Offenhalten der Vermögensfrage in den deutsch-polnischen Beziehungen, in: Forschungsergebnisse der Studiengruppe für Politik und Völkerrecht Bd. 13 (1992).

² H. Rumpf, Die Regelung der deutschen Reparationen nach dem Zweiten Weltkrieg, in: Archiv des Völkerrechts, Bd. 23 (1985), S. 74–102.

³ Zweiter Senat, 3. Kammer, Nichtannahmebeschluss v. 28.1.1998 – Az 2 BvR 1981/97.

⁴ Vgl. W. Schäuble, Bundeskanzler Schröder verrät deutsche Interessen gegenüber der Tschechischen Republik, Pressedienst der CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag, 9. März 1999; Ministerpräsident Edmund Stoiber, Äußerungen des Bundeskanzlers erweisen dem deutsch-tschechischen Aussöhnungsprozess schlechten Dienst, Nr. 636, 9. März 1999. Bereits auf dem deutsch-tschechischen Forum in Dresden Anfang Dezember 1998 entdeckte Staatsminister Verheugen eine neue Qualität im Umgang zwischen den Sozialisten in Prag und Bonn und konstatierte „erstmal problemfreie deutsch-tschechische Verhältnisse“, DLF/05.12.98/12.18/cj.

⁵ BGBl. 1990 II, S. 1318.

⁶ Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Republik Polen über gute Nachbarschaft und freundschaftliche Zusammenarbeit v. 17. Juni 1991 (BGBl. II, S. 1315); beide Seiten erklären übereinstimmend: „Dieser Vertrag befasst sich nicht (...) mit Vermögensfragen“, Ziff. 5 des Briefwechsels v. 17. Juni 1991. Vertrag zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Tschechischen und Slowakischen Föderativen Republik über gute Nachbarschaft und freundschaftliche Zusammenarbeit v. 27. Feb. 1992 (BGBl. II,

S.463); beide Seiten erklären übereinstimmend: „Dieser Vertrag befasst sich nicht mit Vermögensfragen“, Ziff. 2 Briefwechsel v. 27. Feb. 1992.

⁷ Vgl. Bulletin der Bundesregierung Nr. 7 v. 24.1.1997, S. 61ff. S. a. Botschafter Steiner (außenpolitischer Berater des Bundeskanzlers) vor der Presse am 9. März 1999: Schröder habe lediglich gesagt, „was sowieso klar war“; es seien lediglich „die operativen Schlussfolgerungen aus der deutsch-tschechischen Erklärung“ gezogen worden; der Bundeskanzler habe „keinen Rechtsverzicht geleistet“, „keinesfalls auf individuelle Rechtsansprüche von Sudetendeutschen verzichtet“; es bleibe jedem Sudetendeutschen unbenommen, vor einem tschechischen Gericht zu klagen. Andererseits sei „ein Befreiungsschlag“ im deutsch-tschechischen Verhältnis gelungen; der Verzicht auf Vermögensansprüche sei eher psychologisch von Belang als völkerrechtlich. Zitate nach Frankfurter Allgemeine, Stuttgarter Zeitung, Süddeutsche Zeitung, jeweils vom 10. März 1999.

⁸ Vgl. D. Blumenwitz, Die deutsch-tschechische Erklärung v. 21. Jan. 1997, Archiv des Völkerrechts, Bd. 36 (1998), S. 367ff.

⁹ Vgl. oben I.1.b (1).

¹⁰ Vgl. Dekret des Polnischen Komitees der Nationalen Befreiung v. 6. Sept. 1944 über die Durchführung der Bodenreform, deutsche Übersetzung in: Dokumentation der Vertreibung der Deutschen aus Ost-Mittleuropa, Bd. 1/3, S.26ff.; Gesetz v. 6. Mai 1945 über das verlassene und aufgegebene Vermögen, a.a.O., S. 65ff., Gesetz v. 3. Jan. 1946 betreffend die Übernahme der Grundzweige der nationalen Wirtschaft in das Eigentum des Staates, a.a.O., S. 97ff.; Dekret v. 8. März 1946 über das verlassene und ehemals deutsche

Vermögen, a.a.O., S. 126ff. Kraft dieser „Rechtsgrundlage“ sind das Vertriebenenvermögen Bestandteil des „polnischen Staatsschatzes“ und „die Eigentumsfragen auf seinem heutigen Territorium endgültig geregelt worden“, so die jüngste Stellungnahme der Botschaft der Republik Polen in der Bundesrepublik Deutschland (Schreiben vom 12. Jan. 1998) gegenüber einem Betroffenen.

Zur Konfiskation des volksdeutschen Vermögens in der Tschechoslowakei vgl. D. Blumenwitz, Benesch-Dekrete, in: Forum für Kultur und Politik, Heft 6 (1993), S. 5 ff. Der Verfassungsgerichtshof der Tschechischen Republik geht weiter davon aus, dass die völlige Entrechtung und Vertreibung der volksdeutschen Bevölkerungsgruppe in Böhmen und Mähren (darunter z.B. Angehörige des im Ersten und Zweiten Weltkrieg neutralen Liechtensteins) eine „adäquate verfassungsrechtlich und wertmäßig begründete Reaktion“ ist und im Lichte der „von den zivilisierten Völkern anerkannten Rechtsgrundsätzen Bestand hat“, vgl. die sogenannte Dreithaler-Entscheidung v. 8. März 1995 – Az Pl. US 14/94 – auszugsweise deutsche Übersetzung in: BayVBl. 1996, S.14ff. Die Tschechische Republik entnimmt der deutsch-tschechischen Erklärung vom 21. Jan. 1997 das deutsche Anerkenntnis, „dass die Tschechische Republik u. a. an die Dekrete des Präsidenten der Republik (Benesch) und an die Entscheidung des Verfassungsgerichts v. 8. März 1995 gebunden ist“, vgl. die Erläuterung der Ziffer 4 der Erklärung durch den tschechischen Ministerpräsidenten vor dem Prager Abgeordnetenhaus am 11. Feb. 1997.

¹¹ Polen stellte seinen Antrag auf Beitritt zur EU am 5. April 1994; der Ministerrat beschloss am 18. April 1995 die Einleitung des Verfahrens gem. Art.0 EUV. Tschechien stellte am 17. Jan. 1996 den Antrag, und der Ministerrat beschloss am 29. Jan. 1996 die Einleitung des Aufnahmeverfahrens.

¹² Auf seiner Tagung im Juni 1993 in Kopenhagen kam der Europäische Rat zu dem Schluss, „dass die assoziierten mittel- und osteuropäischen Länder, die dies wünschen, Mitglieder der Europäischen Union werden können“. Als Voraussetzung für die Mitgliedschaft muss der Beitrittskandidat „eine institutionelle Stabilität als Garantie für demokratische und rechtsstaatliche Ordnung, für die Wahrung der Menschenrechte sowie die Achtung und den Schutz von Minderheiten

verwirklicht haben“.

¹³ Vgl. dazu die Stellungnahmen der Kommission, Polen Com (97) 2002 vom 15.7.1997, Tschechische Republik Com (97) 2009 vom 15.7.1997; S. 20 (Polen) bzw. S. 19 (Tschechische Republik).

¹⁴ Stellungnahme (Tschechische Republik), a.a.O. (oben FN 13), S. 15.

¹⁵ Stellungnahme (Tschechische Republik), a.a.O. (oben FN 13), S. 18 f.

¹⁶ Stellungnahme (Polen), a.a.O. (oben FN 13), S. 19.

¹⁷ Vgl. Entschließung E 179-NR/XX.GP des Nationalrates vom 19. Mai 1999 betreffend die Aufhebung der „Benesch-Dekrete“ und der „AVNOJ-Bestimmungen“. Die Bundesregierung wird ersucht, ihre Bemühungen fortzusetzen, mit dem Erweiterungsprozess der Europäischen Union den europäischen Rechtsraum zur Sicherung von Frieden, Stabilität, Demokratie und Rechtsstaatlichkeit schrittweise auszudehnen. Die Bundesregierung wird ersucht, den Ausbau der Rechtsgrundlagen und die aktive Implementierung des Minderheitenschutzes in allen europäischen Staaten zu fördern.

Die Bundesregierung wird ersucht, weiterhin im Verbund mit den anderen Mitgliedstaaten und den Institutionen der Europäischen Union auf die Aufhebung von fortbestehenden Gesetzen und Dekreten aus den Jahren 1945 und 1946, die sich auf die Vertreibung von einzelnen Volksgruppen in der ehemaligen Tschechoslowakei und im ehemaligen Jugoslawien beziehen, hinzuwirken.

¹⁸ Vgl. z.B. deutsch-tschechoslowakische Erklärung v. 23. Juni 1950, Dokumente zur sudetendeutschen Frage 1916–1967 (1967), S. 335f.

¹⁹ Präambel zum Lastenausgleichsgesetz (BGBl. 1952 I, S. 447).

²⁰ So der Bundesminister des Auswärtigen, Karlsruher Rede vom 4. Sept. 1993, Pressemitteilung Nr. 1105/93, S. 10.

²¹ Vgl. die Erläuterung der künftigen Ziff. 4 der deutsch-tschechischen Erklärung in der Stellungnahme von Hans-Dietrich Genscher gegenüber der Süddeutschen Zeitung v. 29. Mai 1996: In der Frage der Entschädigung der Heimatvertriebenen sei eine Formulierung gefunden worden, „die die Bundesregierung vor eventuellen Klagen schützt“.

²² Vgl. die Antwort des Staatsministers Dr. Werner Hoyer v. 7. Jan. 1998 auf die Anfrage des Abgeordneten Dr. Egon Jüttner (CDU/CSU): Die Zurückhaltung des Eigentums der in Tschechien lebenden tschechischen Staatsangehörigen deut-

- scher Volkszugehörigkeit widerspreche nicht der von der EU-Kommission festgestellten Europareife der Tschechischen Republik; Begründung: „Ziffer IV der Deutsch-tschechischen Erklärung“ (BT-Drs. 13/9674).
- ²³ Vgl. z. B. BVerfGE 40, 141 (166ff.) zum Warschauer Vertrag v. 7.12.1970 und der Kammerbeschluss BVerfG NJW 1992, S.3223 unter Hinweis auf den 1. und 4. Abs. der Präambel und Art.1 des deutsch-polnischen Grenzvertrags v. 14.11.1990.
- ²⁴ BVerfGE 40, 141 (157 ff.).
- ²⁵ BVerfG NJW 1992, S. 3223; die Querverbindung zur Bodenverkehrsentscheidung des Ersten Senats (BVerfGE 84, 90) wird deutlich.
- ²⁶ Vgl. BVerfGE 55, 349 (364) und E 62, 11 (14).
- ²⁷ Vgl. BVerfGE 40, 141 (166); 41, 126 (157 f.); 43, 203 (209) und die Kammerentscheidung (Nichtannahme-Beschluss) BVerfG NJW 1992, 3222 (3223).
- ²⁸ § 40 i.V.m. § 1 Abs.1 Nr.1 VwVfG; § 114 VwGO; es gilt auch hier das Rechtsstaatsprinzip (Art. 20 GG) und das Willkürverbot (Art. 3 Abs.1 GG).
- ²⁹ OVG Münster, Urteil v. 12. Jan. 1996 (21 A 2162/95; 8 K 2890/93 Köln) zu den polnischen Konfiskationen und Urteil v. 26. Sept. 1996 (21 A 2162/95; 8 K 2890/93 Köln) zu den tschechoslowakischen Enteignungen. Der Entscheidungsspielraum erfasst demnach auch die Möglichkeit, in einer bestimmten Situation – angesichts des Standes der außenpolitischen Beziehungen zu einem Staat – Schritte zum Zwecke des Eigentumsschutzes ihrer Bürger ganz zu unterlassen. Kann Eigentumsschutz gänzlich unterbleiben, so braucht die Behörde insoweit auch nicht auf die Besonderheiten des Einzelfalls einzugehen. Die „ausenpolitische Situation“, die die Bundesregierung ermächtigt, auf die Schutzgewährung gänzlich zu verzichten, lässt sich gerichtlich nicht objektivieren; es kommt allein darauf an, wie sich der Bundesregierung die Situation bei der Verhandlungsführung darstellt, vgl. BVerfGE 84, 90 (117, 128), E DtZ 1993, S.275; BVerwG DtZ 1993, S.352.
- ³⁰ Nachweise bei D. Blumenwitz, Das Offenhalten der Vermögensfrage, a.a.O., S.99ff.
- ³¹ Vgl. Urteil des LG Köln v. 10. Okt. 1995 – 50 182/92; Urteil des OLG Köln v. 9. Juli 1996 – 22 U 215/95.
- ³² Vgl. Urteil des LG Köln v. 10. Okt. 1995 – 50 182/92; Urteil des OLG Köln v. 9. Juli 1996 – 22 U 215/95.
- ³³ Vertrag zur Regelung aus Krieg und Besatzung entstandener Fragen in der gemäß Liste IV zu dem am 23. Okt. 1954 in Paris unterzeichneten Protokoll über die Beendigung des Besatzungsregimes in der Bundesrepublik Deutschland geänderten Fassung (BGBl. 1955 II S.405).
- ³⁴ Vgl. Beschluss des Bundesgerichtshofs v. 25. Sept. 1997 – II 2 R 213/96 213/96 – und Beschluss des Bundesverfassungsgerichts – 3. Kammer des Zweiten Senats – vom 28. Jan. 1998 – 2 BvR 1981/97.
- ³⁵ BVerfG, Beschluss, a.a.O., S.4.
- ³⁶ Die Äußerungen der tschechischen Seite wurden in der deutschen Presse wie folgt zitiert: „Damals wie heute ist es allgemein bekannt, dass Liechtenstein in besagtem Sinne deutscher Nationalität ist“ (FAZ v. 8.8.1995) und (der Prozessbevollmächtigte der Brüner Denkmalanstalt, Vladimír Pospíšil, laut SZ v. 13.7.1995): „Wenn der Liechtenstein (gemeint ist seine Durchlaucht Fürst Hans Adam II von und zu Liechtenstein!) nicht Deutscher ist, dann möchte ich wissen, was er ist. Liechtensteiner ist er mit Sicherheit nicht. Dann bin ich 'Pospíšil – Nationalität Pospíšil'“. Das postkommunistische Tschechien hat im europäischen Konzert noch eine Menge zu lernen!
- ³⁷ Vgl. M. Seiler, Die besonderen Beziehungen der Schweiz mit dem Fürstentum Liechtenstein, in: Liechtensteinische Juristenzeitung 1991, S. 101 – 111.
- ³⁸ Vgl. Nottebohm, Preliminary Objections, Judgement ICJ Reports (1953) 111 – 125; Second Phase, Judgement ICJ Reports (1955) 4–65; ICJ Pleadings, Nottebohm, Vols I-III.
- ³⁹ In ihren jüngsten Stellungnahmen macht allerdings die Tschechische Republik das Fürstentum Liechtenstein für die Nichtanerkennung verantwortlich: „The Czech Republic, desirous of maintaining standard relations with the Principality of Liechtenstein, solicited recognition by Liechtenstein (as well as by all other countries) in late 1992 in connection with its succession into the obligations of the former Czechoslovakia, as well as the establishment of diplomatic relations between the two countries as of 1st January 1993. Although there exist contacts between the two States within international organizations and in the bilateral sphere, Liechtenstein has not to date de jure recognized the Czech Republic. We recall in this context that the recognition of a State and the establishment of diplomatic relations should not be conditioned by any private law claims whatsoever.“ Vgl. Written Reply of the

Czech Republic to the Statement of the Principality of Liechtenstein, May 25, 1999 (Doc. EF.DEL/57/99 vom 26. Mai 1999).

- ⁴⁰ Benesch-Dekret Nr. 12 v. 21.6.1945 führt in § 1 Abs. 1 lit. a die Konfiskation des landwirtschaftlichen Vermögens „aller Personen der deutschen und ungarischen Nationalität“ ohne Berücksichtigung ihrer Staatsangehörigkeit an. Die Konfiskation neutralen Vermögens wurde später durch zwei Willkürentscheidungen kommunistischer Gerichte bestätigt: Als Fürst Franz Josef die Unterstellung der Entscheidung der 1. Instanz, er habe sich in den 30er-Jahren in die deutsche Volksliste eingetragen, widerlegen konnte, entschied das Berufungsgericht, es käme hierauf gar nicht an, da die deutsche Volkszugehörigkeit der Fürstenfamilie offenkundig sei. Vgl. D. Blumenwitz, Die tschechisch-liechtensteinischen Beziehungen. Ein anhaltender Konflikt in Mitteleuropa, in: K.G. Kick, St. Weingarz, U. Bartosch (Hrsg.), Festschrift für Jens Hacker (1998), S. 347ff.
- ⁴¹ Der tschechischen Seite dient das Urteil des Bundesverfassungsgerichts als Bestätigung ihres Standpunktes in den Beziehungen zu Liechtenstein: Liechtenstein hatte vor dem OSZE-Wirtschaftsforum mehrfach die Einhaltung über die wirtschaftliche Zusammenarbeit unter den Teilnehmerstaaten angemahnt und die Restituierung des von der Tschechoslowakei beschlagnahmten liechtensteinischen Besitzes gefordert (die OSZE-Prinzipien gewähren einerseits die volle Anerkennung und den vollen Schutz aller Formen von Eigentum, einschließlich des Privateigentums, und des Rechts des Bürgers, Eigentum zu besitzen und zu nutzen. Andererseits anerkennen die Prinzipien das Recht auf unverzügliche Zahlung einer gerechten und wirksamen Entschädigung bei Überführung privaten Eigentums in öffentliche Nutzung), vgl. Doc. EF DEL/17/99 vom 25. Mai 1999. Die Erwidrerung der Tschechischen Republik vom 26. Mai 1999 (Doc. EF DEL 57/99) lautet: „The concrete property claims of the Liechtenstein family were dealt with in the part by Czech and German courts, the proceedings of which, however, resulted in verdicts rejecting the claims raised by the Liechtenstein party“. S.a. die Stellungnahme des tschechischen Ministerpräsidenten Zeman vor der Parlamentarier-Versammlung des Europarates am 26. April 1999, Council of Europe AS (1999) CR 9. In seiner Stellung-

nahme verbindet Zeman ausdrücklich die liechtensteinische Vermögensfrage mit der deutschen: Ces problèmes ne sont pas isolés et d'autres, similaires, qui se sont posés avec l'Allemagne, ont trouvés une solution. M. Zeman serait heureux de se rendre à Vaduz s'il y était invité et il se dit certain que les négociations bilatérales qui s'engageraient alors se concluraient heureusement. Si des problèmes devaient subsister, il serait possible d'avoir recours à l'aide du Conseil de l'Europe.

⁴² BGBl. 1990 II, S.1386.

⁴³ Art. 1 VI. Teil Überleitungsvertrag wird durch die Ziffer 2/3 des Briefwechsels aufgehoben.

⁴⁴ Vgl. Ziff. 4a des Briefwechsels.

⁴⁵ „Ein Vertrag (...) ist in Übereinstimmung mit der gewöhnlichen, seinen Bestimmungen in ihrem Zusammenhang zukommenden Bedeutung (...) auszulegen“.

⁴⁶ Gem. Art. 31 WVRK ist ein Vertrag „im Lichte seines Zieles und Zweckes auszulegen“.

⁴⁷ Vgl. Art. 36 WVRK.

⁴⁸ Ein Vertrag zu Lasten des neutralen Liechtensteins wäre ohnehin nichtig (Art. 34 WVRK).

⁴⁹ Das Bundesverfassungsgericht greift unkritisch auf die Rechtsprechung des BGH zurück, die dieser noch unter der genuinen Herrschaft des Besatzungsregimes zur Kontrollratsgesetzgebung entwickelte.

⁵⁰ Art. 53 WVRK; Art. 25 GG.

⁵¹ Vgl. Spanier-Entscheidung, BVerfGE 31, 58, wonach die Kollisionsnorm selbst und das Ergebnis der Anwendung fremden Rechts im Einklang mit den Grundrechten des GG stehen müssen. Art. 14 GG schied als Prüfungsmaßstab aus, da die Kammer das Staatsoberhaupt eines neutralen Staats durch den Verweis auf BVerfGE 41, 126 (168) für den „Staatsbankrott des Deutschen Reichs“ verantwortlich machte.

⁵² Es bieten sich mehrere Verfahrensmöglichkeiten:

1. Dem Fürsten steht als Privatmann die Individualbeschwerde nach der EMRK wegen Verletzung von Konventionsrechten durch die Bundesrepublik Deutschland zu, vgl. z.B.

- Art. 6 Abs. I. EMRK Rechtsverweigerung; wenn Art. 3 Abs. 3 ÜV tatsächlich eine aktuelle Klagesperre enthält, hätte die Bundesregierung einen möglichen Vorbehalt unter ausdrücklichem Hinweis auf die Rechtsnorm notifizieren müssen.
- Art. 6 Abs. I. EMRK Verletzung des rechtlichen Gehörs in Bezug auf die Rechts

grundlage der Nachbefolgung des westalliierten Besatzungsrechts über den 3. Okt. 1990 hinaus („Vorteil, nicht ganz souverän zu sein“).

- Art. 1 Zusatzprotokoll. Nichtachtung des aus Eigentum/Erbrecht abzuleitenden Besitzrechts des Fürsten.
- Art. 14 EMRK i.V.m. Art. 1 Zusatzprotokoll und Art. 5 VI. Teil ÜV Diskriminierung des Fürsten bei der Entschädigungsregelung.
Anknüpfungspunkt der Beschwerde ist nicht die Konfiskation gem. Benesch-Dekret, sondern die Verweigerung der Herausgabe des Bildes durch den Kölner Obergerichtsvollzieher – veranlasst durch deutsche Gerichte in einem Verfahren gegen eine deutsche Körper-

schaft des öffentlichen Rechts. Vgl. European Court of Human rights Beschwerde Nr. 42527/98, deren Zulässigkeit von der Vierten Kammer am 29. Juni 1999 überprüft und die gem. Art. 54 Abs. 3 (b) der Verfahrensordnung der Bundesrepublik Deutschland vom Gerichtshof zugestellt wurde.

2. Hieraus und aus der Verletzung liechtensteinischer Neutralität ergibt sich auch die völkerrechtliche Deliktshaftung der Bundesrepublik Deutschland, die das Fürstentum auf der Grundlage des Europäischen Übereinkommens zur friedlichen Beilegung von Streitigkeiten v. 29. April 1957 (BGBl. 1961 II S. 82) klageweise vor dem Internationalen Gerichtshof durchsetzen kann.

Autorenverzeichnis

Dieter Blumenwitz, Prof., Dr.,
Lehrstuhl für Völkerrecht, allg. Staats-
lehre, dt. und bayer. Staatsrecht und
polit. Wissenschaften, Universität
Würzburg

Otto Depenheuer, Prof., Dr.,
Lehrstuhl für Staatsphilosophie und
Rechtsphilosophie, Universität Bonn

Harald Fliegau, Prof., Dr.,
Ltd. Oberstaatsanwalt beim VGH Mann-
heim a. D.

André Habisch, Prof., Dr.,
Lehrstuhl für christliche Gesellschafts-
lehre, Katholische Universität Eichstätt

Peter M. Huber, Prof., Dr.,
Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungs-

recht, Europarecht, Öffentliches und
Umweltrecht, Jena

Monika Jachmann, Prof., Dr.,
Lehrstuhl für Öffentliches und Steuer-
recht, Universität Jena

Bernd Rill,
Referent für Recht, Staat, Europäische
Integration der Akademie für Politik
und Zeitgeschehen, Hanns-Seidel-Stif-
tung, München

Eberhard Roese,
Polizeivizepräsident der Landeshaupt-
stadt München

Manfred Weiß, Dr., MdL,
Bayerischer Staatsminister der Justiz,
München