

DVBl

DEUTSCHES VERWALTUNGSBLATT

SCHRIFTFLEITUNG

Prof. Dr. Bernhard Stüer, Münster/Osnabrück

HERAUSGEBER

Prof. Dr. Dr. h.c. Thomas von Danwitz,
Luxemburg

Prof. Dr. Dr. Wolfgang Durner, Bonn
Marion Eckertz-Höfer, Leipzig

Prof. Dr. Hans-Günter Henneke, Berlin
Dr. Caspar David Hermanns, Osnabrück

Prof. Dr. Wolfgang Kahl, Heidelberg

Prof. Dr. Christoph Moench, Berlin

Prof. Dr. Hans-Werner Rengeling, Osnabrück

Prof. Dr. Dr. h.c. Klaus Rennert, Leipzig

Prof. Dr. Bernhard Stüer



Heft 9
1. Mai 2019
Seiten 525–592
134. Jahrgang
Art.-Nr. 56355909
PVSt 2421

9

AUS DEM INHALT

ABHANDLUNGEN

- Annette Guckelberger**
Rechtsfragen kritischer Infrastrukturen S. 525
- Alexander Schink/Julian Ley**
Kumulierende Vorhaben i.S.d. § 10 Abs. 4 UVPG S. 535
- Benedikt Wolfers/Kai-Uwe Opper**
Vergesellschaftung von Grund und Boden in Berlin: Zulässig? – Eine Berliner Initiative fordert die Vergesellschaftung von Grund und Boden nach Art. 15 GG: Verfassungsrechtliche Voraussetzungen und Grenzen S. 542

BERICHTE

- Bernhard Stüer**
21. Speyerer Luftverkehrsrechtstag und Planungsrechtstage 2019 S. 552

RECHTSPRECHUNG

- BGH**, Urt. v. 20.04.2018 – V ZR 169/17
Wirksamkeit von Klauseln zur Abführung von Weiterverkaufserlösen S. 563
- BVerwG**, Urt. v. 26.04.2018 – 3 C 716
(Keine) Kostentragungspflicht der Fundbehörde gegenüber Tierheim S. 565
- BVerwG**, Urt. v. 26.04.2018 – 3 C 24.16
Rechtsfolgen der nichtigen Dereliktion eines Tieres für Aufwandsersatzansprüche zwischen Verwaltungsträgern S. 568
- Bay. VGH**, Urt. v. 25.06.2018 – 20 B 17.2431
Untersagung einer gewerblichen Altkleidersammlung S. 573
- OVG NRW**, Beschl. v. 27.09.2018 – 4 B 1410/18
Anforderungen an das Anhörungsverfahren bei Verordnung bezüglich Sonntagsladenöffnungen S. 577
- OVG Bremen**, Beschl. v. 20.11.2018 – 2 B 266/18
Beihilferechtliches Wettbewerbsverhältnis beim Grundstücksverkauf S. 584
- Hess. VGH**, Beschl. v. 12.02.2019 – 1 B 213/19
Vorauswahl unter den Bewerbern für den Laufbahnaufstieg S. 586
- OLG Oldenburg**, Beschl. v. 17.09.2018 – 2 Ss(OWi) 217/18
Notwendige Feststellungen für eine Verurteilung wegen des Verstoßes gegen ein Ladenschlussgesetz S. 588
- OLG München**, Urt. v. 14.02.2019 – 6 U 2188/18
Backwarenverkauf in Bäckereien an Sonn- und Feiertagen S. 589

Carl Heymanns Verlag

Anhangs 1 zur 4. BImSchV können diese Voraussetzungen gegeben sein. Integrierte chemische Anlagen setzen eine enge funktionale Wechselbeziehung und Verbindung zwischen den einzelnen Einrichtungen dieser Anlagen voraus. Ist die funktionelle Verbindung so ausgestaltet, dass Abhängigkeiten wechselseitiger Art bestehen, liegt unabhängig von der Personenverschiedenheit von Unternehmen, die die einzelnen Teileinrichtungen betreiben, nur ein Anlagenbetreiber vor. Diese Voraussetzungen können z.B. dann gegeben sein, wenn der eine Anlagenteil auf Abnahme von Vorprodukten durch den anderen Anlagenteil angewiesen ist und Letzterer ohne die Vorprodukte seine chemische Produktion nicht durchführen kann.

Während nach Immissionsschutzrecht eine integrierte chemische Anlage also nach Nr. 4.1.22 der 4. BImSchV eine Betreiberidentität für alle dazu gehörender Einrichtungen voraussetzt, ist dies nach Nr. 4.1 Anlage 1 UVPG nicht der Fall. Liegt dennoch zwischen verschiedenen Anlagen eine funktionale Einheit und eine räumliche Nähe vor, kann unabhängig von der fehlenden Betreiberidentität deshalb eine integrierte chemische Anlage im Sinne des UVP-Rechts vorliegen. Erforderlich ist hierfür lediglich ein Verbund zur Herstellung von Stoffen und Stoffgruppen, die in Nr. 4.1 Anlage 1 UVPG ge-

nannt sind. Liegt ein solcher funktioneller Verbund vor und liegen die Einheiten nebeneinander, ist nach UVP-Recht eine Verpflichtung zur UVP gegeben, selbst wenn die integrierte chemische Anlage nicht den Anlagenbegriff des Immissionsschutzrechts erfüllt. Das ergibt sich letztlich unmittelbar aus der UVP-RL. Nr. 6 des Anhangs I der UVP-RL sieht für integrierte chemische Anlagen unabhängig vom immissionsschutzrechtlichen Anlagen- und Betreiberbegriff eine unbedingte Verpflichtung vor, eine UVP durchzuführen.

Daraus folgt: Ist eine Anlage wegen fehlender Betreiberidentität zwar immissionsschutzrechtlich keine integrierte chemische Anlage i.S.d. Nr. 4.1.22 des Anhangs 1 zur 4. BImSchV, erfüllt sie jedoch die Voraussetzungen der Nr. 4.1 UVPG, hat dies zur Folge, dass für alle Anlagenteile eine zwingende UVP-Pflicht besteht. Wird eine Einrichtung als selbständige Anlage genehmigt, findet Nr. 4.2 der Anlage 1 der UVPG keine Anwendung; eine allgemeine Vorprüfung des Einzelfalls genügt in diesen Fällen nicht. Vielmehr ist dann für diesen Anlagenteil eine UVP bzw. bei Änderungsverfahren eine allgemeine Vorprüfung durchzuführen.⁵⁵

⁵⁵ So bereits Schink, I+E 2013 (Fußn. 43), 64, 69.

Vergesellschaftung von Grund und Boden in Berlin: Zulässig? Eine Berliner Initiative fordert die Vergesellschaftung von Grund und Boden nach Art. 15 GG: Verfassungsrechtliche Voraussetzungen und Grenzen

von Dr. Benedikt Wolfers und Dr. Kai-Uwe Opper*

Die Forderung einer jüngst ins Leben gerufenen Berliner Initiative nach der Vergesellschaftung größerer Wohnungsbestände in Berlin gibt Anlass, sich mit der in der Praxis bislang wenig beachteten Bestimmung des Art. 15 GG auseinanderzusetzen. Neben bislang ungeklärten Fragen zu Voraussetzungen und Folgen einer Vergesellschaftung behandelt der Beitrag das Verhältnis grundrechtlicher Gewährleistungen des Grundgesetzes zu denen der Landesverfassungen und zeigt auf, dass das von der Initiative geforderte Gesetz verfassungsrechtlich unzulässig ist, u.a. deshalb, weil die Berliner Landesverfassung eine Vergesellschaftung von vornherein nicht zulässt.

I. Einleitung

In Berlin hat sich eine Initiative gebildet, die ein Volksbegehren unter der Bezeichnung »Deutsche Wohnen & Co enteignen« durchführen möchte. Die Initiative plant, anders als ihre Bezeichnung vermuten lässt, keine Enteignung des MDax-Unternehmens Deutsche Wohnen SE, sondern fordert generell eine Vergesellschaftung von Grund und Boden im Land Berlin.

Nach dem Ziel der Initiative soll die Vergesellschaftung aller »Unternehmen mit Gewinnerzielungsabsicht, gleich welcher Rechtsform« erfolgen, die mehr als 3.000 Berliner Wohnungen in ihrem Eigentum halten.¹ Hiervon sollen nur solche Unternehmen ausgenommen werden, die bereits in öffentlicher

Hand oder »kollektivem Besitz der Mieterschaft« liegen oder »gemeinwirtschaftlich verwaltet« werden.

Am 23.11.2018 wurde bei der zuständigen Senatsverwaltung in Berlin ein Beschlusstext eingereicht, um die erforderliche amtliche Kostenschätzung vornehmen zu lassen. Nach einem Bericht des »Tagesspiegel« vom 05.03.2019 müsste das Land für Entschädigungszahlungen zwischen 28,8 und 36,0 Mrd. € aufbringen, also mehr als der gesamte Haushalt des Landes für das Jahr 2019 mit einem Volumen von ca. 29,0 Mrd. € beträgt.² Nach eigenen Angaben will die Initiative ab dem 06.04.2019 damit beginnen, die für die Einleitung des Volksbegehrens erforderlichen 20.000 Unterschriften zu sammeln. Sofern diese Unterschriftenanzahl zustande kommt, würde das Volksbegehren durch die zuständige Senatsverwaltung auf seine verfassungsrechtliche Zulässigkeit hin überprüft.³

* Die Autoren sind Rechtsanwälte für Öffentliches Wirtschaftsrecht in der Kanzlei POSSEY SPIETH WOLFERS & PARTNERS (pswp) in Berlin. Die Autoren danken der wissenschaftlichen Mitarbeiterin Frau Sylvia Fritz herzlich für die Unterstützung bei der Erstellung des Aufsatzes.

1 <https://www.dwenteignen.de/2018/11/27/beschlusstext-fertig/>, zuletzt aufgerufen am 16.01.2019.

2 Bericht aus »Tagesspiegel« v. 05.03.2019. Der gesamte Berliner Landeshaushalt beträgt im Jahr 2019 ca. 29,0 Mrd. €.

3 Vgl. § 12 i.V.m. § 17 Abs. 2 AbstimmungsG Berlin.

Die Partei Die Linke, die an der Berliner Landesregierung beteiligt ist, hat auf ihrem Landesparteitag im Dezember 2018 beschlossen, die Initiative zu unterstützen. Sie betrachtet deren Ziele als Zwischenschritt und plant eine weitergehende Vergesellschaftung von Grund und Boden in Berlin:

»Uns ist bewusst, dass ein möglicher erfolgreicher Volksentscheid nur ein Zwischenschritt auf dem Weg hin zu einer rechtssicheren Vergesellschaftung der großen Wohnungsbestände ist.«⁴

Die Fraktionschefin der Partei Bündnis 90/Die Grünen ließ bereits Sympathie für das Vorhaben erkennen, ebenso einige SPD-Politiker. Eine ablehnende Haltung nahmen auf Seiten der Landesregierung bisher allein der Regierende Bürgermeister Müller sowie der Finanzsenator Kollatz (beide SPD) ein. Da somit zwei der insgesamt drei an der Berliner Landesregierung beteiligten Parteien die Initiative unterstützen bzw. offen mit ihr sympathisieren und sich damit von dem Privateigentum, dem zentralen Baustein unserer marktwirtschaftlichen Ordnung, im Bereich der Wohnungswirtschaft politisch verabschieden, werden aus rechtlicher Sicht die verfassungsrechtlichen Grenzen umso wichtiger:

Das Grundgesetz sieht drei abschließende Möglichkeiten für einen Eingriff in das Privateigentum vor: Die Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 14 Abs. 1 GG, die Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 GG sowie eine Vergesellschaftung nach Art. 15 GG. Eine Vergesellschaftung nach Art. 15 GG wäre ein rechtliches Novum. In der Geschichte des Grundgesetzes wurde dieses Instrument bislang noch nie angewendet.

Vor diesem Hintergrund sollen folgende Fragen beantwortet werden: Wie lassen sich die Forderungen der Initiative rechtlich einordnen? Da Name und Beschlusstext nicht zusammenpassen, sondern einander widersprechen, bedarf es der Klärung, ob es um eine Enteignung oder eine Vergesellschaftung geht (hierzu II.). Daran anschließend fragt sich, ob eine Vergesellschaftung durch ein Berliner Landesgesetz überhaupt zulässig wäre; dies insbesondere vor dem Hintergrund, dass der Berliner Landesverfassungsgeber eine Ermächtigung zur Vergesellschaftung nicht vorgesehen hat (III.). Abschließend wird geprüft, ob die Voraussetzungen einer Enteignung gem. Art. 14 Abs. 3 GG vorlägen (dazu IV.).

II. Rechtliche Unterscheidung: Enteignung oder Vergesellschaftung?

Während die Volksinitiative anfangs noch die Bezeichnung *»Deutsche Wohnen & Co enteignen«* für ihr Projekt wählte und hierunter noch immer wirbt, findet sich im eingereichten Beschlusstext der Begriff der »Enteignung« nicht mehr. Wörtlich fordert die Volksinitiative stattdessen den Senat von Berlin auf, ein *»Gesetz zur Überführung von Immobilien sowie Grund und Boden in Gemeineigentum zum Zwecke der Vergesellschaftung nach Art. 15 Grundgesetz«⁵* zu erarbeiten.

Indem die Initiative sowohl von »Enteignung« als auch von »Vergesellschaftung« spricht, verstellt sie irreführend den Blick auf die grundlegenden Unterschiede der beiden Rechtsinstitute:

1. Enteignung: Entzug des Eigentums Einzelner bei grundsätzlicher Wahrung des Privateigentums

Die Enteignung gem. Art. 14 Abs. 3 GG ist der staatliche Zugriff auf das Eigentum Einzelner, gerichtet auf die vollständige oder teilweise Entziehung konkreter subjektiver Eigentumspositionen zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben.⁶ Mit der Enteignung greift der Staat individuell auf das Eigentum Privater zu, entzieht es ihnen und verschafft es sich oder einem Dritten zum Wohle der Allgemeinheit.⁷ Die Enteignung ist, verkürzt, der ausnahmsweise Entzug des Eigentums Einzelner bei grundsätzlicher Wahrung des Privateigentums.

Die Enteignungsermächtigung in Art. 14 Abs. 3 GG steht in einem *»komplementären Verhältnis zur Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG«*.⁸ Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleistet das Privateigentum sowohl als Rechtsinstitut (Instituts-garantie des Eigentums) wie auch in seiner konkreten Gestalt in der Hand des einzelnen Eigentümers:

»[Dem Privateigentum] kommt im Gesamtgefüge 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 Garantie des Eigentums als Rechtseinrichtung dient der Sicherung dieses Grundrechts.«⁹

Die Instituts-garantie stellt die äußerste Grenze für die Rechtsetzungsmacht des Gesetzgebers dar und dient als Schranken-Schranke bei Enteignungen. Das Bundesverfassungsgericht führt dazu aus:

»Die Instituts-garantie verbietet jedoch, daß solche Sachbereiche der Privatrechtsordnung entzogen werden, die zum elementaren Bestand grundrechtlich geschützter Betätigung im vermögensrechtlichen Bereich gehören, und damit der durch das Grundrecht geschützte Freiheitsbereich aufgehoben oder wesentlich geschmälert wird.«¹⁰

Die hoheitliche Verschiebung der Eigentumszuordnung durch Enteignung ist daher regelmäßig ein schwerer Eingriff und an eine strenge Prüfung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes geknüpft.

2. Vergesellschaftung: Umgestaltung der Wirtschaftsordnung unter Aufgabe des Privateigentums

Art. 15 GG hingegen ermächtigt den Gesetzgeber zur gemeinwirtschaftlichen Umgestaltung von Teilen der Wirtschaft unter (insoweit) Aufgabe des Privateigentums: Grund

⁴ <https://dielinke.berlin/parteitag/det/news/deutsche-wohnen-co-enteignen/>, zuletzt abgerufen am 16.01.2019.

⁵ <https://www.dwenteignen.de/2018/11/27/beschlusstext-fertig/>, zuletzt abgerufen am 16.01.2019.

⁶ BVerfG, Beschl. v. 19.06.1985 – 1 BvL 57/79 – BVerfGE 70, 191, Rdnr. 25; BVerfG, Beschl. v. 30.11.1988 – 1 BvR 1301/84 – BVerfGE 79, 174, Rdnr. 58; BVerfG, Beschl. v. 07.12.2004 – 1 BvR 1804/03 – BVerfGE 112, 93, Rdnr. 54.

⁷ BVerfG, Urt. v. 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11 – BVerfGE 143, 246, Rdnr. 244.

⁸ BVerfG, Beschl. v. 12.11.1974 – 1 BvR 32/68 – BVerfGE 38, 175, Rdnr. 19.

⁹ BVerfG, Urt. v. 18.12.1968 – 1 BvR 638/64 – BVerfGE 24, 367, Rdnr. 81.
¹⁰ BVerfG, Urt. v. 18.12.1968 (Fußn. 8), Rdnr. 82.

und Boden sowie Naturschätze und Produktionsmittel können zum Zwecke der Vergesellschaftung in Gemeineigentum oder andere Formen der Gemeinwirtschaft gegen Entschädigung überführt werden. Als eigenständige Ermächtigung normiert Art. 15 GG eine zusätzliche Schranke für die Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG.¹¹ Er ermöglicht eine über die Enteignung hinausreichende Option eines weiterreichenden Eingriffs in die Wirtschaftsverfassung. In seinem Anwendungsbereich eröffnet Art. 15 GG die Möglichkeit zu einer anderen als der privatwirtschaftlich organisierten Wirtschaftsform, indem er die Vergesellschaftung bestimmter Wirtschaftszweige und damit materiell den Ausschluss des Privateigentums zugunsten eines ausschließlich staatlichen Eigentums ermöglicht.¹²

Eine Vergesellschaftung von Grund in Boden in nur einem Bundesland würde im Ergebnis dazu führen, dass sich innerhalb der Bundesrepublik die Wirtschaftsverfassungen von Bund und Ländern unterscheiden: Während auf Bundesebene die Marktordnung weiterhin dem Prinzip der freien Marktwirtschaft folgte, basierte die Wirtschaftsverfassung im betreffenden Gliedstaat auf der Idee eines sozialistischen Gemeineigentums. Es liegt auf der Hand, dass eine solche unterschiedliche Wirtschaftsordnung rechtspolitisch wie rechtspraktisch zu erheblichen Brüchen führen könnte.

Die von dem Grundgesetz eröffnete Vergesellschaftungsoption wird deshalb auf bundespolitischer Ebene bisher nur von der Partei Die Linke als Handlungsalternative in Erwägung gezogen, landespolitisch sympathisieren Die Grünen in Berlin ebenfalls damit.¹³

3. Volksinitiative fordert Vergesellschaftung, keine Enteignung

Was die Initiative fordert, ergibt sich ausreichend klar aus dem Beschlusstext: eine Vergesellschaftung. Zwar führt ihr Titel *»Deutsche Wohnen & Co. Enteignen«* in die Irre, indem er suggeriert, es gehe der Initiative um eine Enteignung. Der Beschlusstext ist indes eindeutig. Das Ziel ist ein Gesetz zur Überführung von Immobilieneigentum in Gemeineigentum *»zum Zwecke der Vergesellschaftung nach Art. 15 GG«*. Da anzunehmen ist, dass die Initiative die Unterscheidung zwischen Enteignung und Vergesellschaftung kennt, ist die Irreführung der Leser und Öffentlichkeit beabsichtigt: Unter dem populistischen Deckmantel einer sich gegen ein Unternehmen richtenden Enteignung soll die grundlegende, viel weiterreichende Abschaffung von Privateigentum für die gewerbliche Immobilienwirtschaft in Berlin (bisher: ab 3.000 Wohnungen, aber dabei soll es nicht bleiben) und insoweit Schaffung einer sozialistischen Eigentumsordnung versteckt werden. Aus verfassungsrechtlicher Sicht stehen damit primär die Voraussetzungen einer Vergesellschaftung landes- und bundesverfassungsrechtlich im Fokus:

III. Unzulässigkeit der geplanten Vergesellschaftung: Berliner Landesverfassung und Grundgesetz

Die Vergesellschaftung durch ein Berliner Landesgesetz stößt auf grundlegende verfassungsrechtliche Bedenken.

1. Verfassung von Berlin lässt Vergesellschaftung nicht zu

Ein Berliner Landesgesetz muss sich zunächst an der Berliner Landesverfassung messen lassen. Die Verfassung von Berlin gewährt in Art. 23 Abs. 1 VvB das Privateigentum. Der Berliner Verfassungsgeber räumt zwar in Art. 23 Abs. 2 VvB die Möglichkeit des Eigentumsentzuges durch Enteignung ein, nicht aber durch Vergesellschaftung. Eine Eingriffsermächtigung, die dem Art. 15 GG vergleichbar wäre, fehlt in der Berliner Landesverfassung. Eine Vergesellschaftung auf der Grundlage der Enteignungsermächtigung des Art. 23 Abs. 2 VvB durchzuführen, widerspräche ihrer Natur als eigenständiges Rechtsinstitut.¹⁴

Auch Art. 24 VvB, auf den sich die Volksinitiative auf ihrer Website beruft, enthält keine Ermächtigung zur Vergesellschaftung:

»Jeder Mißbrauch wirtschaftlicher Macht ist widerrechtlich. Insbesondere stellen alle auf Produktions- oder Marktbeherrschung gerichteten privaten Monopolorganisationen einen Mißbrauch wirtschaftlicher Macht dar und sind verboten.«

Diese Vorschrift stellt in Satz 1 den Grundsatz der Widerrechtlichkeit wirtschaftlichen Machtmissbrauchs auf und enthält in Satz 2 eine Verbotsnorm.¹⁵ Subjektive Rechte sind daraus nicht abzuleiten.¹⁶ Ein Tätigwerden im Rahmen des Art. 24 VvB ist dem Landesgesetzgeber ohnehin verwehrt: Auf Grundlage seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz in Art. 74 Abs. 1 Nr. 6 GG hat der Bundesgesetzgeber das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (*GWB*) erlassen, das die in Art. 24 VvB behandelte Materie abschließend regelt.¹⁷

Eine Eingriffsbefugnis in das Privateigentum durch Vergesellschaftung ergibt sich auch nicht aus Art. 28 Abs. 1 VvB:

»Jeder Mensch hat das Recht auf angemessenen Wohnraum. Das Land fördert die Schaffung und Erhaltung von angemessenem Wohnraum, insbesondere für Menschen mit geringem Einkommen, sowie die Bildung von Wohnungseigentum.«

Art. 28 Abs. 1 VvB ist eine Staatszielbestimmung, die das Abgeordnetenhaus und den Senat von Berlin verpflichtet, das im

11 BVerfG, Beschl. v. 12.12.1967 – 2 BvL 14/62 – BVerfGE 22, 387, Rdnr. 107; Schliesky, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Bd. 5, Art. 15 Rdnr. 16 (Loseblatt, Stand: August 2011); Jarass/Pieroth, GG, 15. Aufl. 2018, Art. 15 Rdnr. 1; Hofmann, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG, 14. Aufl. 2017, Art. 15 Rdnr. 3; Bryde, in: von Münch/Kunig, GG, 6. Aufl. 2012, Bd. 1, Art. 15 Rdnr. 6; Wendt, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 15 Rdnr. 2; Axer, in: Epping/Hillgruber, BeckOK GG, Art. 15 Rdnr. 4 (Stand: November 2018).

12 Hofmann (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 4; Depenheuer/Froese, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Bd. 1, Art. 15 Rdnr. 1; Schliesky (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 12.

13 So etwa der Antrag der Die Linke auf Erweiterung des Textes des Art. 15 GG um »Banken, Versicherungsunternehmen« und »Daseinsvorsorgeeinrichtungen« (BT-Drucks. 16/12375, S. 4) oder der Antrag auf Vergesellschaftung von Großbanken (BT-Drucks. 16/11747). Zur bisherigen Haltung der Grünen in Berlin vgl. Fußn. 2.

14 Nachweise zur Eigenständigkeit der Vergesellschaftung in Fußn. 10.

15 Driehaus, Verfassung von Berlin, 3. Aufl. 2009, Art. 24.

16 Driehaus (Fußn. 14), Art. 24.

17 Stöhr, in: Pfennig/Neumann, Verfassung von Berlin, Stand: 30.05.2000, Art. 24, Rdnr. 2.

Rahmen staatlicher Einflussnahme und unter Berücksichtigung anderer staatlicher Aufgaben und Pflichten Mögliche zu tun, um für die Schaffung und Erhaltung von Wohnraum zu sorgen.¹⁸ Art. 28 Abs. 1 VvB setzt das Bestehen staatlicher Handlungsmöglichkeiten voraus, innerhalb derer der Staat die Pflicht trifft, für die Schaffung und Erhaltung angemessenen Wohnraums einzutreten. Insofern entfaltet Art. 28 Abs. 1 VvB seine Wirkung insbesondere bei der Anwendung und Auslegung subjektiver öffentlicher Rechte.¹⁹ Hingegen kann der Regelung keine eigenständige Ermächtigungsgrundlage für einen Entzug des Privateigentums durch Vergesellschaftung entnommen werden.

Schließlich wäre denkbar, die Berufung unmittelbar auf die nationale Vorschrift des Art. 15 GG über die Verweisungsnorm des Art. 1 Abs. 3 VvB zuzulassen:

»Grundgesetz und Gesetze der Bundesrepublik Deutschland sind für Berlin bindend.«

Nur auf den ersten Blick könnte dieser Bestimmung die Geltung des Art. 15 GG als unmittelbarer Bestandteil der Berliner Verfassung entnommen werden. Dies widerspräche indes der zutreffenden Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs Berlin, wonach Art. 1 Abs. 3 VvB

»– lediglich – die sich aus Art. 1 Abs. 3 GG und Art. 20 Abs. 3 GG ergebende Bindung der Organe des Landes Berlin an das Grundgesetz und das sonstige Bundesrecht wiederholt.«²⁰

ohne dass sich daraus 1:1 eine landesverfassungsrechtliche Verbürgung der Grundrechte des Grundgesetzes herleiten ließe.²¹ Art. 1 Abs. 3 VvB stellt also nur deklaratorisch die ohnehin bestehende Bindung der Landesstaatsgewalt an das Grundgesetz fest. Sieht aber der Berliner Verfassungsgeber die Sozialisierungsmöglichkeit nicht vor und schützt dadurch das Privateigentum der Berliner Bürger in größerem Umfang als das Grundgesetz, kann diese Mehrgewährleistung an Grundrechtsschutz nicht durch die unmittelbare Anwendung von Art. 15 GG über Art. 1 Abs. 3 VvB umgangen werden.

Damit führt bereits die fehlende Befugnis zur Vergesellschaftung in der Berliner Landesverfassung dazu, dass die geplante Vergesellschaftung verfassungswidrig ist.

Dieses Ergebnis mag zunächst überraschen, lässt doch das Grundgesetz ausdrücklich eine Vergesellschaftung in Art. 15 GG zu. Das Grundgesetz setzt jedoch *nur einen Mindest-, aber keinen Höchststandard* an Grundrechten. Im Einzelnen:

a) Art. 142 GG: Das Verhältnis zwischen Bundes- und Landesverfassungsrecht

aa) Zulässigkeit weiterreichender Landesgrundrechte im Lichte des Art. 142 GG

Bundes- und Landesrecht besteht in zunächst voneinander unabhängigen *»Verfassungsräumen«*:

»In einem so betont föderativ gestalteten Staat wie der Bundesrepublik Deutschland stehen die Verfassungsräume des Bundes und der Länder grundsätzlich selbständig nebeneinander. Das Grundgesetz gibt für die Verfassungen der Länder nur wenige Normativbestim-

mungen. Im übrigen können die Länder ihr Verfassungsrecht und damit auch ihre Verfassungsgerichtsbarkeit nach eigenem Ermessen ordnen.«²²

Die Verfassung der Bundesländer ist nicht im geschriebenen Verfassungstext allein enthalten:

»In sie hinein wirken auch die Bestimmungen der Bundesverfassung. Beide Elemente zusammen machen erst die Verfassung des Gliedstaates aus, um deren Auslegung ein Verfassungsstreit entbrennen kann.«²³

Im Kollisionsfall ordnet der allgemeine Grundsatz des Art. 31 GG *»Bundesrecht bricht Landesrecht«* den Vorrang von gültigem Bundesrecht vor ansonsten gültigem Landesrecht an. Art. 142 GG konkretisiert dies für den Fall, dass die Landesverfassungen Grundrechte in Übereinstimmung mit dem Grundgesetz gewährleisten: Ungeachtet der Vorschrift des Art. 31 GG bleiben Bestimmungen der Landesverfassungen auch insoweit in Kraft, als sie in Übereinstimmung mit den Art. 1 bis 18 GG Grundrechte gewährleisten.

Systematisch wurde dieser Artikel bisher als Ausnahme von dem in Art. 31 GG bestimmten Geltungsvorrang des Bundes- vor Landesrecht eingeordnet. Mittlerweile geht das herrschende Verständnis jedoch davon aus, dass jedenfalls inhaltsgleiches Landesverfassungsrecht nicht mehr gebrochen wird.²⁴ Daher stellt sich Art. 142 GG als Bestätigung der Regel des Art. 31 GG dar: Art. 142 GG ist *lex specialis* für den Bereich inhaltsgleicher Landesgrundrechte.²⁵ Unabhängig von seiner dogmatischen Einordnung ist Art. 142 GG jedenfalls weiterhin Bekräftigung der *Verfassungsautonomie der Länder*.²⁶ Im Einzelnen:

(1) Art. 142 GG ist anwendbar auf nachkonstitutionelle Landesverfassungen

Der Wortlaut, wonach Bestimmungen der Landesverfassungen in Kraft *»bleiben«*, könnte dafür sprechen, dass nur solche Landesverfassungen erfasst sein könnten, die zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des Grundgesetzes bereits existierten. Die Berliner Verfassung vom 23.11.1995²⁷ würde dann als nach-

18 VerfGH Berlin, Beschl. v. 22.05.1996 – 34/96, Rdnr. 6; VerfGH Berlin, Beschl. v. 29.08.2003 – 16/03, Rdnr. 30; VerfGH Berlin, Beschl. v. 14.02.2005 – 186/04, Rdnr. 14.

19 VerfGH Berlin, Beschl. v. 22.05.1996 (Fußn. 17), Rdnr. 7.

20 VerfGH Berlin, Beschl. v. 26.09.1996 – 46/93, Rdnr. 11.

21 VerfGH Berlin, Beschl. v. 08.09.1993 – 59/93, Rdnr. 6; VerfGH Berlin, Beschl. v. 26.09.1996 (Fußn. 19), Rdnr. 11; VerfGH Berlin, Beschl. v. 18.06.1998 – 104/97, Rdnr. 15 f.; VerfGH Berlin, Beschl. v. 11.07.2003 – 70/03, Rdnr. 3.

22 BVerfG, Beschl. v. 11.05.1955 – 1 BvO 1/54 – BVerfGE 4, 178, Rdnr. 44.

23 BVerfG, Urt. v. 05.04.1952 – 2 BvH 1/52 – BVerfGE 1, 208, Rdnr. 79; VerfGH Berlin, Beschl. v. 12.01.1993 – 55/92, Rdnr. 15.

24 BVerfG, Beschl. v. 29.01.1974 – 2 BvN 1/69 – BVerfGE 36, 342; BVerfG, Beschl. v. 15.10.1997 – 2 BvN 1/95 – BVerfGE 96, 345; Dreier, GG, 3. Aufl. 2018, Bd. 3, Art. 142 Rdnr. 28.

25 Huber, in: Sachs, GG (Fußn. 10), Art. 142 Rdnr. 4; Dreier (Fußn. 24), Art. 142 Rdnr. 28; Jarass/Pieroth (Fußn. 10), Art. 142 Rdnr. 1; Koriath, in: Maunz-Dürig, GG, Art. 142 Rdnr. 3 (Loseblatt, Stand: August 2018); Unruh, in: von Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Bd. 3, Art. 142 Rdnr. 6; Kunig, in: von Münch/Kunig, GG, 6. Aufl. 2012, Bd. 2, Art. 142 Rdnr. 4.

26 Jarass/Pieroth (Fußn. 10), Art. 142 Rdnr. 1; Sodan, GG, 4. Aufl. 2018, Art. 142 Rdnr. 1.

27 GVBl S. 779.

konstitutionelle Landesverfassung aus dem Anwendungsbereich des Art. 142 GG fallen. Indes ist diese Auslegung nicht mit Sinn und Zweck der Vorschrift vereinbar, die Verfassungsautonomie der Länder zu respektieren und den landesverfassungsrechtlichen Grundrechtsstandard als Maßstab für die Landesverfassungsgerichte zu erhalten:

»Die Vorschrift soll den Schutz der Grundrechte auch durch die Landesverfassungsgerichte ermöglichen. Sie ist daher auf alle mit einer Verfassungsbeschwerde geltend zu machenden Grundrechte und grundrechtsgleichen Gewährleistungen zu erstrecken und erfasst auch nicht nur die subjektiven Verfassungsrechte, die schon im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Grundgesetzes in den Verfassungen der Länder der Bundesrepublik geregelt waren.«²⁸

Art. 142 GG findet deshalb auch auf nachkonstitutionelle Landesverfassungen wie die Berliner Landesverfassung Anwendung.²⁹

(2) Übereinstimmender Grundrechtsschutz auch bei Mehr-gewährleistung

Bestimmungen der Landesverfassungen bleiben weiterhin nur insoweit in Kraft, als sie »in Übereinstimmung« mit den Artikeln 1 bis 18 des Grundgesetzes Grundrechte gewährleisten. Nach der Rechtsprechung des BVerfG ist das der Fall,

»wenn der Gewährleistungsbereich der jeweiligen Grundrechte und ihre Schranken einander nicht widersprechen. Diese Widerspruchsfreiheit besteht bei Grundrechten, die inhaltsgleich sind, weil sie den gleichen Gegenstand im gleichen Sinne, mit gleichem Inhalt und in gleichem Umfang regeln.«³⁰

Übereinstimmung ist also nicht im Sinne von Identität, sondern von Widerspruchsfreiheit zu verstehen. Erst, wenn sich Grundrechte widersprechen, wird die Rechtsfolge des Art. 31 GG ausgelöst. Entscheidend ist dabei die Übereinstimmung des rechtlichen Gehalts, sodass bei Inhaltsgleichheit des Schutzniveaus von Bundes- und Landesgrundrechten das Landesgrundrecht in Kraft bleibt. Dies ist anhand der Gegenüberstellung von personellem und sachlichem Schutzbereich sowie der verfassungsrechtlich gerechtfertigten Beschränkbarkeit der jeweiligen grundrechtlichen Gewährleistung zu ermitteln.³¹

Bestimmungen in der Landesverfassung, die in Übereinstimmung mit Art. 1 bis 18 GG Grundrechte gewährleisten, liegen auch dann noch vor, wenn Landesgrundrechte einen *weitergehenden* Schutz gewährleisten, das heißt, wenn das Grundgesetz eine landesgrundrechtliche Gewährleistung in sachlicher und persönlicher Hinsicht nicht oder nicht so kennt oder wenn die Einschränkungsmöglichkeiten des Landesgrundrechts gegenüber dem Grundgesetz geringer sind.³²

(3) Grundrechte des Grundgesetzes setzen Mindest-, keinen Höchststandard

Es bleibt dem Landesverfassungsgeber unbenommen, die Landesstaatsgewalt stärker zu binden als sie bereits durch das Bundesrecht gebunden ist und ihren Bürgern mehr Grundrechte zuzugestehen als diesen durch das Grundgesetz zuerkannt werden. Die Grundrechte des Grundgesetzes setzen einen Mindest-, nicht aber einen Höchststandard.³³ Die Entstehungsgeschichte des Art. 142 GG zeigt dies: Durch die Aufnahme des Wortes »auch« sollte zum Ausdruck ge-

bracht werden, dass neben den mit dem Grundgesetz inhaltlich übereinstimmenden Landesgrundrechten *erst recht* solche Landesgewährleistungen in Kraft bleiben, die über den Rahmen des Grundgesetzes hinaus einen *stärkeren Grundrechtsschutz* gewährleisten. Denn der in den Landesverfassungen zusätzlich landesgrundrechtlich geschützte Bereich sollte nicht durch die Grundrechte des Grundgesetzes verloren gehen.³⁴

Wollte man den Grundrechtskatalog des Grundgesetzes so interpretieren, dass er Grundrechte auf die in ihm angeführten Rechte im Sinne eines Höchststandards begrenzt, würde das Wesen der Grundrechte entgegen der in Art. 2 Abs. 1 GG niedergelegten Freiheitsvermutung zu Gunsten des Bürgers geradewegs auf den Kopf gestellt: Nicht dem Staat, sondern dem Bürger wären bei einer solchen Interpretation der Grundrechte des Grundgesetzes als Höchststandard Grenzen gesetzt.³⁵ Wenn also eine grundgesetzliche Bestimmung nicht zugleich und ausdrücklich den Normbefehl enthielte, einen weitergehenden Schutz zu unterlassen, bleiben weitergehende Grundrechte in Landesverfassungen in Kraft.³⁶ Das entspricht der Rechtsprechung des BVerfG:

»Aber auch soweit Landesgrundrechte gegenüber dem Grundgesetz einen weitergehenden Schutz oder auch einen geringeren Schutz verbürgen, widersprechen sie den entsprechenden Bundesgrundrechten als solchen nicht, wenn das jeweils engere Grundrecht als Mindestgarantie zu verstehen ist und daher nicht den Normbefehl enthält, einen weitergehenden Schutz zu unterlassen.«³⁷

(4) Ergebnis

Indem die Berliner Landesverfassung das Privateigentum *ohne* die Eingriffsoption der Vergesellschaftung gewährleistet, schützt sie das Eigentum seiner Bürger in *größerem Umfang* vor staatlichem Zugriff als das Grundgesetz. Es liegt damit ein Fall der Mehrgewährleistung von Grundrechten in der Landesverfassung vor.

28 BVerfG, Beschl. v. 15.10.1997 (Fußn. 24), Rdnr. 65.

29 Dreier (Fußn. 24), Art. 142 Rdnr. 32; Koriath (Fußn. 25) Art. 142 Rdnr. 9; Sodan (Fußn. 26), Art. 142 Rdnr. 2; Unruh (Fußn. 25), Art. 142 Rdnr. 7; Huber (Fußn. 25) Art. 142 Rdnr. 8; Sacksofsky, in: Kahl/Waldhoff/Walter, Bonner Kommentar zum GG, Bd. 24, Art. 142 Rdnr. 33 (Loseblatt, Stand: November 2004); Jarass/Pieroth (Fußn. 10), Art. 142 Rdnr. 2; Kunig (Fußn. 25), Art. 142 Rdnr. 5.

30 BVerfG, Beschl. v. 15.10.1997 (Fußn. 24), Rdnr. 66.

31 VerfGH Berlin, Beschl. v. 23.12.1992 – 38/92, Rdnr. 31; VerfGH Berlin, Beschl. v. 12.07.1994 – 94/93, Rdnr. 13 f.; Koriath (Fußn. 25), Art. 142 Rdnr. 13; Sacksofsky (Fußn. 29), Art. 142 Rdnr. 36; Jarass/Pieroth (Fußn. 10), Art. 142 Rdnr. 3; Unruh (Fußn. 25), Art. 142 Rdnr. 9; Sodan (Fußn. 26), Art. 142 Rdnr. 4; Germann, in: Epping/Hillgruber, GG, 2. Aufl. 2013, Art. 142 Rdnr. 10.

32 VerfGH Thüringen, Urt. v. 20.04.2004 – 14/02, Rdnr. 267; Sodan (Fußn. 26), Art. 142 Rdnr. 4; Sacksofsky (Fußn. 29), Art. 142 Rdnr. 39; Jarass/Pieroth (Fußn. 10), Art. 142 Rdnr. 3, Unruh (Fußn. 25), Art. 142 Rdnr. 13; Germann (Fußn. 31), Art. 142 Rdnr. 11; Birkenmaier, in: Schmidt-Bleibtreu/Hofmann/Henneke, GG, 14. Aufl. 2017, Art. 142 Rdnr. 2; Kunig (Fußn. 25), Art. 142 Rdnr. 7.

33 Dreier, Grundrechtsschutz durch Landesverfassungsgerichte, 1999, S. 21; Tjarks, Zur Bedeutung der Landesgrundrechte, 1999, S. 54.

34 Tjarks (Fußn. 33), S. 54 f.

35 Tjarks (Fußn. 33), S. 55.

36 Sacksofsky (Fußn. 31), Art. 142 Rdnr. 40; Sodan (Fußn. 28), Art. 142 Rdnr. 4; Unruh (Fußn. 27), Art. 142 Rdnr. 13; Huber (Fußn. 27), Art. 142 Rdnr. 12; Koriath (Fußn. 27), Art. 142 Rdnr. 14.

37 BVerfG, Beschl. v. 15.10.1997 (Fußn. 26), Rdnr. 66.

bb) Mehrgewährleistung an privatem Eigentum in der Berliner Landesverfassung ist zulässig

Eine Mehrgewährleistung landesverfassungsrechtlicher Grundrechte ist nur dann unzulässig, wenn das Grundgesetz ausnahmsweise und ausdrücklich einen Maximalstandard normiert;³⁸ dies insbesondere in Mehrpersonenverhältnissen,

»in denen ein landesverfassungsrechtlicher Grundrechtsschutz, der über das grundgesetzliche Schutzniveau hinausgeht, zu einer stärkeren Beschränkung der Grundrechte des Grundgesetzes führt als im Fall eines identischen Schutzniveaus der entsprechenden Grundrechtskodifikationen in Grundgesetz und Landesverfassungen.«³⁹

Dem liegt der Gedanke zugrunde, dass die Erweiterung eines Freiheitsrechts einer Person oftmals zugleich die Beschränkung von Rechten einer anderen Person bedeutet.⁴⁰ Als Folge ergibt sich, dass in diesen Fällen die Gewährleistungsgehalte in Grundgesetz und Landesverfassung nicht mehr übereinstimmen, sondern entgegen Art. 31, 142 GG in teilweisem Widerspruch zueinander stünden und damit das Landesgrundrecht zurücktreten müsste.⁴¹

Die Mehrgewährleistung von Eigentum in der Berliner Landesverfassung führt indes gerade nicht zu einer Einschränkung von Grundrechten aus dem Grundgesetz, sondern lediglich zu einer Beschränkung von Eingriffsbefugnissen des Landesgesetzgebers. Nach ganz herrschender Auffassung verbürgt Art. 15 GG nämlich kein Grundrecht auf Sozialisierung.⁴² Bereits während der Ausarbeitung des Art. 15 GG herrschte breiter Konsens darüber, dass Art. 15 GG eine bloße Ermächtigung zur Sozialisierung ist. Die KPD-Gruppe, die in einer Eingabe vom 12.10.1948 stattdessen einen eigenständigen Abschnitt über soziale und wirtschaftliche Grundrechte forderte, vermochte sich nicht durchzusetzen.⁴³ Damit begründet Art. 15 GG – anders als es der Entwurf der KPD vorsah – keine sozialen Grundrechte des Einzelnen, sondern stellt, im Gegenteil, eine bloße Eingriffsermächtigung und Grundrechtsschranke des in Art. 14 Abs. 1 GG gewährten Eigentumsrechts dar.⁴⁴

Mit der Konzeption des Art. 15 GG als Schranke der Eigentumsfreiheit erklärt sich auch die systematische Stellung der Vorschrift im Grundrechtsteil des Grundgesetzes.⁴⁵ Indem der Verfassungsgeber die Vergesellschaftung nur unter den Voraussetzungen des Art. 15 GG zulässt, bindet er zugleich den Gesetzgeber und setzt ihm Schranken. Ohne Einhaltung der Vorgaben des Art. 15 GG darf keine Sozialisierung stattfinden, sodass sich Art. 15 GG abwehrrechtlich als Freiheitsrecht des Eigentümers auf Nichtsozialisierung verstehen lässt, wenn die Voraussetzungen des Art. 15 GG nicht gegeben sind.⁴⁶

b) Ergebnis

Die Berliner Bevölkerung hat im Jahr 1995 eine Landesverfassung angenommen, die das Privateigentum der Berliner umfassend garantiert und einen Entzug in Art. 23 Abs. 2 VvB nur durch Enteignung ermöglicht, nicht aber durch Vergesellschaftung. Eine Eingriffsermächtigung, die dem Art. 15 GG entspricht, gibt es in der Berliner Landesverfassung nicht. Die von der Initiative geplante Vergesellschaftung von Grund und Boden in Berlin ist damit schon im Ausgangspunkt verfassungswidrig. Daran ändert der Grundsatz *»Bundesrecht bricht*

Landesrecht« nichts. Weder Art. 31 GG noch Art. 142 GG hindern den Landesverfassungsgesetzgeber daran, den Bürgern eines Landes einen weitergehenden Grundrechtsschutz einzuräumen als im Grundgesetz. Das Grundgesetz setzt einen Mindest-, keinen Höchststandard an Grundrechten.

2. Schranken einer Vergesellschaftung nach Art. 15 GG wären überschritten

Selbst wenn man die landesverfassungsrechtliche Unzulässigkeit der geplanten Vergesellschaftung außer Acht ließe und diese allein am Maßstab des Art. 15 GG prüfte, wäre sie im Ergebnis verfassungswidrig. Nur auf folgende, nicht abschließende Punkte sei hingewiesen:

a) Sozialisierungsfähiges Gut?

Der Kreis sozialisierungsfähiger Güter wird in Art. 15 GG abschließend aufgezählt.⁴⁷ Ob die Vergesellschaftung von Immobilienunternehmen erfasst ist, erscheint fraglich.

Unter die aufgeführten *»Produktionsmittel«* lassen sich nach allgemeiner Ansicht die sachlichen und rechtlichen Mittel subsumieren, die der Gewinnung und Herstellung von Gütern, also von *gegenständlichen Produkten*, dienen. Ob darüber hinaus Wirtschaftsunternehmen in ihrer Gesamtheit erfasst werden, begegnet ernsthaften Zweifeln: Während sich in Art. 156 der Weimarer Reichsverfassung, der Vorgängernorm des Art. 15 GG, noch die weiter gefasste Formulierung *»private wirtschaftliche Unternehmen«* findet, wurde diese in Art. 15 GG durch die konkrete Aufzählung der sozialisierungsfähigen Gegenstände ersetzt. Das zeigt, dass die *»Produktionsmittel«* eben *nicht alle privatwirtschaftlichen Unternehmen des Dienstleistungssektors* einschließt, sondern nur noch solche wirtschaftlichen Unternehmen sozialisierungsfähig sein sollen, die allein zum Zwecke der Gütererzeugung Produktionsmittel einsetzen.⁴⁸ Somit wären Wohnungsunternehmen als *»Produktionsmittel«* *nicht* nach Art. 15 GG vergesellschaftungsfähig.

Zwar sind einer Vergesellschaftung *»Grund und Boden«* zugänglich, worunter Grundstücke sowie deren Bestandteile und Zubehör i.S.d. §§ 94 ff. BGB fallen. Zweifelhaft ist indes, ob eine Sozialisierung ausgeschlossen ist, wenn der Grund und Boden einem Dienstleistungsunternehmen dient, das gerade nicht sozialisiert werden darf, weil es nicht

38 Unruh (Fußn. 27), Art. 142 Rdnr. 13; Dreier (Fußn. 26), Art. 142 Rdnr. 47; Koriotoh (Fußn. 27), Art. 142 Rdnr. 14; Huber (Fußn. 27), Art. 142 Rdnr. 13a.

39 StGH Hessen, Urt. v. 10.05.2017, P.St. 2545, Rdnr. 60.

40 Dreier (Fußn. 33), S. 22; Tjarks (Fußn. 33), S. 57.

41 Tjarks (Fußn. 33), S. 56.

42 Schliesky (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 16; Durner, in: Maunz-Dürig, GG, Art. 15 Rdnr. 19 (Loseblatt, Stand: August 2018); Bryde (Fußn. 10) Art. 15 Rdnr. 5; Jarass/Pieroth (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 1; Hofmann (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 3.

43 Durner (Fußn. 42), Art. 15 Rdnr. 15.

44 Durner (Fußn. 42), Art. 15 Rdnr. 17.

45 Schliesky (Fußn. 10), Art. 15, Rdnr. 16.

46 Axer, in: Epping/Hillgruber, GG, 2. Aufl. 2013, Art. 15 Rdnr. 7; Depenheuer/Froese (Fußn. 11), Art. 15 Rdnr. 8; Sodan (Fußn. 26), Art. 15 Rdnr. 1.

47 Axer (Fußn. 10), Art. 15 GG Rdnr. 14; Wendt (Fußn. 10), Art. 15 GG Rdnr. 7.

48 Hummel, JuS 2008, 1065, 1069; Depenheuer/Froese (Fußn. 11), Art. 15 GG Rdnr. 38; Axer (Fußn. 10), Art. 15 GG Rdnr. 17; Durner (Fußn. 42), Art. 15 GG Rdnr. 39; so bezeichnet auch der Wissenschaftliche Dienst des Bundestages diese Auffassung als beachtlich, WD 3 – 3000 – 445/18, S. 4.

zu den Produktionsmitteln i.S.d. Art. 15 GG gehört.⁴⁹ Wäre das möglich, liefe die Beschränkung der Eingriffsoption auf bestimmte Produktionsmittel und der Abschluss der Vergesellschaftung eines Dienstleistungsunternehmens im Ergebnis leer. Die unzulässige Vergesellschaftung eines Dienstleistungsunternehmens kann nicht dadurch umgangen werden, dass der Grund und Boden und die darauf errichteten Gebäude, mit denen das Dienstleistungsunternehmen seine Tätigkeit durchführt, vergesellschaftet wird. Damit scheidet die von der Initiative in Berlin geplante Vergesellschaftung der gewerblichen Wohnungsunternehmen auf der Ebene des Art. 15 GG bereits an einem sozialisierungsfähigen Gut.

Selbst die Befürworter der Sozialisierung von Grundstücken nicht sozialisierungsfähiger Unternehmen räumen ein, dass es dem Sozialisierungsgesetzgeber mit Blick auf Art. 3 Abs. 1 GG verwehrt sein muss, die Befugnis zur Sozialisierung von »Grund und Boden« systematisch gerade zum Zweck der Sozialisierung von durch Art. 15 GG nicht erfasste Unternehmen einzusetzen.⁵⁰ Selbst wenn man die Sozialisierung von Grundstücken nicht sozialisierungsfähiger Unternehmen nach Art. 15 GG für zulässig hielte, erstreckte sich die Sozialisierungsbefugnis nicht auf das Unternehmen selbst, sodass z.B. kein Zugriff auf das Vermögen, den Kundenstamm etc. erfolgen könnte.⁵¹

b) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Zwar wäre dem Gesetzgeber im Falle einer Vergesellschaftung ein weiter Beurteilungsspielraum zuzubilligen. Dennoch wäre der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten.⁵² Er stellt hohe Hürden.

Dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit kommt in ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts als Element des Rechtsstaatsprinzips Verfassungsrang zu.⁵³ Er ergibt sich auch aus dem Wesen der Grundrechte selbst,⁵⁴ die durch die Normierung von Anforderungen an die Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen die grundrechtlich gewährleistete Freiheit des Einzelnen schützen. Das Gebot der Verhältnismäßigkeit besagt, dass der Staat die grundrechtlich gewährleisteten Freiheiten des Einzelnen nur dann und soweit beschränken darf, wenn und wie dies im gemeinen Interesse erforderlich ist.⁵⁵ Indem die Vergesellschaftung in Art. 15 GG eine Ermächtigung zu gesetzlichen Eingriffen in das private Eigentum gibt, schafft sie für den Staat die Zugriffsmöglichkeit auf das in Art. 14 Abs. 1 GG gewährleistete private Eigentum. Damit liegt genau die Situation vor, die der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Blick hat, nämlich im Widerstreit zwischen individuellen Rechten und kollektiven Interessen sicherzustellen, dass die fundamentalen Rechte des Einzelnen nicht ausgehöhlt werden.⁵⁶ Als weitere Schranke für Eingriffe in das Privateigentum muss sich eine Anwendung des Art. 15 GG deshalb an dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit messen lassen.⁵⁷

Es erscheint bereits fraglich, ob hinter der Vergesellschaftung ein *legitimer Zweck* steht. Denn durch die Vergesellschaftung würde das bestehende Wohnungsangebot in keiner Weise ausgeweitet. Lediglich den jetzigen Mietern würde ein anderer, nämlich ein staatlicher Vermieter gegenübergestellt.

Unterstellte man den legitimen Zweck einer Linderung der Wohnungsnot und Abfederung des Mietpreisanstiegs, wäre

eine Vergesellschaftung jedenfalls *nicht erforderlich*. Das Land Berlin kann im Rahmen seiner städtebaulichen Möglichkeiten dem Wohnungsmangel durch eigenen Wohnungsbau und Förderung des Neubaus abhelfen. Durch eine Vergesellschaftung entsteht nicht eine einzige neue Wohnung, aber eine erhebliche Haushaltsbelastung. Nur ein größeres Wohnungsangebot würde sowohl den Wohnungsmangel abfedern wie auch den Druck von den Mietpreisen nehmen. Erste Berechnung zeigen, dass mit der nach einer Vergesellschaftung zu zahlenden Entschädigungssumme mehr als 230.000 neue Wohnungen finanziert werden könnten. Mit anderen Worten: Der Neubau ist nicht nur ein rechtlich milderes, sondern für das Land preiswerteres und effizienteres Mittel zur Erreichung des wohnungspolitischen Ziels einer Linderung der Wohnungsnot und Abfederung des Mietpreisanstiegs.

Ferner steht den Bezirken die Möglichkeit offen, Erhaltungsverordnungen (§ 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB) im Interesse des Milieuschutzes zu erlassen, um z.B. Luxussanierungen entgegenzuwirken. Schließlich ist der rechtsgeschäftliche Erwerb der Grundstücke und Immobilien ein milderes, aber gleich effektives Mittel. Wenigstens ein ernsthafter Versuch des rechtsgeschäftlichen Erwerbs wäre zumutbar und deshalb vorrangig durchzuführen.

Darüber hinaus dürfte es an der *Angemessenheit* der Vergesellschaftung fehlen. Der Entziehung aller Grundstücke und Immobilien stünde unmittelbar nur das Interesse der derzeitigen Mieter gegenüber. Denn nur diese wären ggf. bevorteilt, wenn z.B. der neue Eigentümer im Rahmen notwendiger Sanierungen die Kosten nicht auf die Miete umlegte oder auf zulässige Mietzinserhöhungen verzichtete. Ein darüber hinaus gehendes Allgemeinwohlinteresse bestünde nicht.⁵⁸ Die geplante umfassende Vergesellschaftung des Immobilienbestandes größerer Berliner Immobilienunternehmen im Ergebnis allein mit privaten Vorteilen der betroffenen Mieter zu rechtfertigen, wäre verfassungsrechtlich unzumutbar und

49 So Wendt (Fußn. 10), Art. 15 GG Rdnr. 7; Axer (Fußn. 10), Art. 15 GG Rdnr. 15.

50 Durner (Fußn. 42), Art. 15 GG Rdnr. 33; in diese Richtung auch Schliesky (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 25.

51 Schliesky (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 25; Durner (Fußn. 42), Art. 15 Rdnr. 33; Axer (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 15; Wendt (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 7.

52 So auch die herrschende Ansicht in der Lit.: Hummel, JuS 2008, 1065, 1070; Axer (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 20; Dietlein, in: Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV/1, S. 2317; Sodan (Fußn. 26), Art. 15 Rdnr. 9; Schliesky (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 38; Depenheuer/Froese (Fußn. 11), Art. 15 Rdnr. 39; a.A. Durner (Fußn. 42), Art. 15 Rdnr. 33; insoweit offen das Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes des Bundestages, WD 3 – 3000 – 445/18, S. 6.

53 BVerfG, Beschl. v. 27.10.1970 – 1 BvR 557/68 – BVerfGE 29, 312, Rdnr. 11; BVerfG, Beschl. v. 20.06.1978 – 1 BvL 30/78 – BVerfGE 48, 396, Rdnr. 13; BVerfG, Beschl. v. 19.10.1982 – 1 BvL 34/80, Rdnr. 23.

54 BVerfG, Beschl. v. 19.10.1982 (Fußn. 53), Rdnr. 23; BVerfG, Beschl. v. 12.05.1987 – 2 BvR 1226/83 – BVerfGE 76, 1, Rdnr. 104.

55 Greszick, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 20 Rdnr. 108 (Loseblatt, Stand: August 2018).

56 Huster/Rux, in: Epping/Hillgruber, Beck OK Grundgesetz, Art. 20 Rdnr. 190 (Stand: November 2018).

57 Hummel, JuS 2008, 1065, 1070; Axer (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 20; Dietlein, in: Stern, Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IV/1, S. 2317; Sodan (Fußn. 26) Art. 15 Rdnr. 9; Schliesky (Fußn. 10), Art. 15 Rdnr. 38; Depenheuer/Froese (Fußn. 11), Art. 15 Rdnr. 39.

58 Zu weiteren Erwägungen i.R.d. Verhältnismäßigkeit ausführlich unter IV. 3.

würde unzulässig in das Grundrecht der Eigentumsfreiheit privater Wohnungswirtschaftsunternehmen eingreifen.⁵⁹ Der Eigentumsentzug käme unter dem Deckmantel des Allgemeinwohls daher. Tatsächlich versteckte sich dahinter eine Klientelpolitik, die eine singuläre private Gruppe (Mieter in Wohnungen der betroffenen Wohnungsunternehmen) ausschließlich zu Lasten einer anderen privaten Gruppe (die betroffenen Wohnungsunternehmen) ausspielt.

IV. Auch eine Enteignung der Wohnungsunternehmen nach Art. 14 Abs. 3 GG wäre verfassungsrechtlich unzulässig

Wäre somit die geplante Vergesellschaftung sowohl nach Landesverfassungsrecht wie nach Art. 15 GG unzulässig, bleibt die Frage, ob der Eigentumsentzug im Wege einer Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 gerechtfertigt werden könnte.

1. Verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG

Art. 14 Abs. 1 GG enthält die verfassungsrechtliche Gewährleistung des Eigentums. Die Eigentumsgarantie soll dem einzelnen Grundrechtsträger einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich sichern und ihm die eigenverantwortliche Gestaltung seines Lebens ermöglichen.⁶⁰ Damit besteht ein enger Zusammenhang zwischen der von Privatnützigkeit gekennzeichneten Eigentumsgarantie und der Garantie der persönlichen Freiheit des Individuums.

Daneben gewährleistet Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG das Privateigentum als Rechtsinstitut.⁶¹ Diese Einrichtungsgarantie soll das Eigentum vor Beseitigung und Aushöhlung durch den Gesetzgeber bewahren und vor substantiellen staatlichen Eingriffen schützen.⁶²

Die Enteignung ist der finale Entzug bestehender konkret-individueller Eigentumspositionen und als solcher ein schwerer Eingriff in das Privateigentum, was bei Grundstücksenteignungen angesichts der begrenzten Verfügbarkeit dieses Vermögensgutes in besonderem Maße gilt.⁶³ Die Anforderungen an ihre Rechtfertigung sind hoch.

2. Formelle Anforderungen: Unzulässigkeit einer Enteignung des Wohnungsbestandes durch Gesetz

Eine Enteignung ist nur zulässig, wenn sie durch Gesetz oder aufgrund eines förmlichen Gesetzes erfolgt, Art. 14 Abs. 3 Satz 2 GG.

Die Volksinitiative fordert eine Eigentumsentziehung durch Gesetz. Im Beschlusstext heißt es: Der Senat von Berlin wird »zur Erarbeitung eines Gesetzes zur Überführung von Immobilien sowie Grund und Boden in Gemeineigentum« aufgefordert. Während diese Form der Enteignung unmittelbar durch Gesetz erfolgt (unterstellt, sie träte an die Stelle der Vergesellschaftung) und keines weiteren Vollzugsaktes bedürfte (sog. Legalenteignung), erfolgte die Enteignung aufgrund eines Gesetzes (sog. Administrativenteignung) erst durch behördliche Anwendung eines zur Enteignung ermächtigenden Gesetzes, das heißt durch Verwaltungsakt oder exekutive Rechtsnorm.⁶⁴

Eine Legalenteignung verkürzt gegenüber der Administrativenteignung die Rechtsschutzmöglichkeiten des Bürgers, der

fachgerichtlichen Rechtsschutz nur gegen den enteignenden Exekutivakt erlangen kann. Der staatliche Eingriff im Rahmen einer Legalenteignung wiegt deshalb schwerer und ist nur zulässig, wenn triftige Gründe für die Annahme bestehen, dass die Durchführung einer Administrativenteignung mit erheblichen Nachteilen für das Gemeinwohl verbunden wären, denen nur durch eine gesetzliche Regelung begegnet werden kann.⁶⁵

Vorliegend wäre nicht ersichtlich, welche erheblichen Nachteile für das Gemeinwohl mit der Durchführung einer Administrativenteignung verbunden wären, die die Erforderlichkeit einer Legislativenteignung begründen könnten. Insbesondere sind keine unzumutbaren zeitlichen Verzögerungen durch die Durchführung einer Administrativenteignung auf gesetzlicher Grundlage zu erwarten, sodass eine Enteignung unmittelbar durch Gesetz und die damit verbundene Rechtsschutzverkürzung bereits an der mangelnden Erforderlichkeit der Legalenteignung scheitern würde.

Zudem ermächtigt Art. 23 Abs. 2 VvB anders als Art. 14 Abs. 3 GG lediglich zur Administrativenteignung, die Möglichkeit zur Legalenteignung unmittelbar durch Gesetz fehlt. Der Schluss auf eine implizite Ermächtigung zur Legalenteignung ist verwehrt, da die Legalenteignung die eingriffintensivere Enteignungsvariante darstellt.⁶⁶

Die Verfassung von Berlin gewährt also auch hier gegenüber dem Grundgesetz einen weiterreichenden Eigentumsschutz.⁶⁷ Mangels Ermächtigung zur Enteignung unmittelbar durch Gesetz würde eine solche gegen Art. 23 Abs. 2 VvB verstoßen.⁶⁸

Würde also die Volksinitiative statt einer Vergesellschaftung eine Enteignung durch Gesetz fordern, so verstieße eine solche Legalenteignung sowohl gegen die Berliner Landesverfassung als auch gegen Art. 14 Abs. 3 GG.

3. Materielle Anforderungen: kein dringendes öffentliches Interesse, Verletzung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes

Darüber hinaus bestünden weitreichende materielle Zweifel an der Rechtfertigung einer unterstellten Enteignung der Berliner Wohnungsbauunternehmen.

59 Weiter sei darauf hingewiesen, dass bereits die Differenzierung nach der Anzahl der Wohnungen eines Wohnungswirtschaftsunternehmens eine willkürliche Behandlung und damit einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG darstellen dürfte: So ist nicht erkennbar, auf welcher Grundlage und nach welchen Gesichtspunkten die Schwelle von 3.000 Wohnungen gewählt wurde, die die Ungleichbehandlung rechtfertigen könnte.

60 BVerfG, Urt. v. 18.12.1968 (Fußn. 8), Rdnr. 82; BVerfG, Beschl. v. 18.01.2006 – 2 BvR 2194/99 – BVerfGE 115, 97, Rdnr. 33.

61 BVerfG, Urt. v. 18.12.1968 (Fußn. 8), Rdnr. 81; Axer (Fußn. 10), Art. 14 vor Rdnr. 1.

62 Papier/Shirvani, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rdnr. 119 (Loseblatt, Stand: August 2018).

63 BVerfG, Urt. v. 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08 – BVerfGE 134, 242, Rdnr. 168.

64 Axer (Fußn. 10), Art. 14 Rdnr. 111.

65 BVerfG, Beschl. v. 17.07.1996 – 2 BvF 2/93 – BVerfGE 95, 1, Rdnr. 67.

66 BVerfG, Beschl. v. 17.07.1996, (Fußn. 65), Rdnr. 67; Waldhoff, in: Siegel/Waldhoff, Öffentliches Recht in Berlin, § 1, Rdnr. 76.

67 S. vertieft zu dieser Thematik bereits oben unter III. 1. b.

68 Stöhr (Fußn. 16), Art. 23 Rdnr. 1.

a) Erforderlichkeit eines Allgemeinwohlbelangs: Sicherstellung bezahlbaren Wohnraums als hinreichender Allgemeinwohlbelang?

Eine Enteignung ist nur zur Erfüllung eines besonders schwerwiegenden, dringenden öffentlichen Interesses zulässig; nur um dessen Erfüllung willen dürfen private Rechte entzogen werden.⁶⁹ Der Entzug von Eigentum durch Enteignung ist nach dem Grundgesetz eine besonders begründungsbedürftige Ausnahme. Es muss ein Fall vorliegen, in dem nur durch den Eigentumsentzug ein höherrangiges Wohl der Allgemeinheit verwirklicht werden kann.

Die Enteignung privater Wohnungsunternehmen um ihrer selbst willen wäre keine zulässige öffentliche Aufgabe. Die bloße Übertragung wirtschaftlicher Unternehmen auf die öffentliche Hand diene keinem höherrangigen Allgemeinwohlinteresse. Das ist verfassungsrechtlich seit langem anerkannt.

Genauso wenig könnte die Schaffung von Wohnraum als Grund und Rechtfertigung für den Eigentumsentzug angeführt werden. Denn darauf zielte eine Enteignung nicht ab. Der Wohnungsbestand würde durch den Eigentumswechsel nicht erhöht.

Die Volksinitiative weist weiter darauf hin, dass eine Enteignung einen Abschreckungseffekt auf Investoren habe.⁷⁰ Man müsse ein Exempel statuieren, um Berlin nicht zur Beute »gieriger Profitjäger« zu machen.⁷¹ Hinter diesem Ziel steckt im Kern die Ablehnung der Privatnützigkeit des Eigentums als solcher und damit die Aushöhlung des Privateigentums als Rechtsinstitut. Offenkundig wäre dies weder vor der Landes- noch der Bundesverfassung ein rechtfertigungsfähiges Ziel.

Zulässiges Ziel könnte indes die Begrenzung des weiteren Mietanstiegs zur Sicherstellung von bezahlbarem Wohnraum sein, das auch Art. 28 Abs. 1 Satz 2 VvB enthält. Indes bewegen sich die von einer Enteignung betroffenen Unternehmen im Rahmen des geltenden Mietrechts, sodass als (milderes) Instrument zur Verhinderung von Mietanstiegen zunächst das soziale Mietrecht als Regulierungsrecht in Betracht käme. Darüber hinaus könnte eine nur punktuelle Wahrung des Mietpreinsniveaus der enteigneten Wohnungen zwar den Partikularinteressen der betroffenen Mieter, aber nicht dem Allgemeinwohl dienen, da sie unmittelbar lediglich den betroffenen Mietern zugutekommt. Der restliche Wohnungsmarkt bliebe davon unberührt, sodass eine nachhaltige Beeinflussung des Mietpreises im gesamten Land Berlin nicht zu erwarten wäre.

b) Missachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes

Die Enteignung ist ultima ratio und kommt daher nur in Betracht, wenn es zur Erfüllung einer bestimmten öffentlichen Aufgabe unumgänglich ist, den konkreten Eigentumsgegenstand in die Hand des Staates zu bringen.⁷² Anders ausgedrückt: Stehen im konkreten Fall andere rechtlich und wirtschaftlich vertretbare Lösungen zur Verfügung, mit denen der gleiche Zweck auf weniger einschneidende Weise erreicht werden kann, ist die Enteignung mangels Erforderlichkeit aufgrund eines Verstoßes gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz unzulässig.⁷³

Das Bundesverfassungsgericht unterscheidet zwischen der Erforderlichkeit der einzelnen Enteignungsmaßnahme für

die Verwirklichung des konkreten Vorhabens und der Gemeinwohlerforderlichkeit dieses Vorhabens selbst: Während das enteignete Gut unverzichtbar für die Verwirklichung des Vorhabens sein muss, reicht es aus, dass das Vorhaben einen substantiellen Beitrag zur Erreichung des Gemeinwohlziels leistet.⁷⁴

Das konkrete Vorhaben – die Enteignung von Bestandsimmobilien – ist indes nicht geeignet, einen substantiellen Beitrag zur Verlangsamung des weiteren Anstiegs des Mietzinses zu leisten. Denn es entstünde hierdurch keine einzige neue Wohnung. Und selbst wenn bei den übernommenen Bestandsimmobilien eine Mietzinssenkung unterstellt würde, was dem Land indes bei Meidung einer ansonsten unzulässigen Verschuldung nicht möglich wäre, so würde dies nicht zu einer umfassenden Mietpreissenkung führen. Dies lässt sich am Beispiel der von der Initiative insbesondere in den Blick genommenen Deutsche Wohnen SE und Vonovia SE veranschaulichen. Berlin hat 1.916.500 Wohnungen, wovon ca. 1,6 Mio. als Mietwohnungen genutzt werden (Stand: 31.12.2016).⁷⁵ Hiervon entfallen ca. 111.500 Wohneinheiten auf die Deutsche Wohnen SE⁷⁶ und ca. 39.000 Wohneinheiten auf die Vonovia SE. Zusammengerechnet machen die Wohneinheiten beider Gesellschaften 7 bis 8 % der Wohnungen im Land Berlin aus. Durch eine unterstellte Senkung des Mietniveaus dieser Wohnungen würden sich keine Auswirkungen auf die restlichen Wohnungen ergeben, da gerade einmal 8 % auf die Masse der 92 % Wohnungen keine substantiellen Auswirkungen zur Senkung des Mietpreinsniveaus haben könnten.

Zudem bieten sich zahlreiche mildere Maßnahmen an, die gleichermaßen zur Zielerreichung führten. Wollte das Land Berlin tatsächlich auf die Wohnungen zugreifen, müsste es zuvor einen ernsthaften Versuch des rechtsgeschäftlichen Erwerbs als milderes Mittel unternehmen.⁷⁷ Der Vorrang des rechtsgeschäftlichen Erwerbs findet seine Grenze erst, wenn er nur unter unangemessenen und unzumutbaren Bedingungen möglich wäre.⁷⁸ Voraussichtlich betroffen sind acht bis zehn Unternehmen,⁷⁹ sodass die Anzahl der potenziellen Vertragspartner noch nicht als unzumutbar gelten dürfte. Dafür reicht der allgemeine Verweis auf ein hohes Marktpreinsniveau aber nicht aus, denn dieses ist lediglich Folge der geltenden Wirtschaftsordnung. Im Falle der Enteignung würde ohnehin eine am Verkehrswert der enteigneten Unter-

69 BVerfG, Beschl. v. 08.07.2009 – 1 BvR 2187/07, Rdnr. 8.

70 <https://www.dwenteignen.de/warum/>, zuletzt abgerufen am 16.01.2019.

71 <https://www.dwenteignen.de/warum/>, zuletzt abgerufen am 16.01.2019.

72 BVerfG, Beschl. v. 12.11.1974 – 1 BvR 32/68 – BVerfGE 38, 175, Rdnr. 18; BVerfG, Urt. v. 10.03.1981 – 1 BvR 92/71 – BVerfGE 56, 249, Rdnr. 111; BVerfG, Beschl. v. 16.12.2002 – 1 BvR 171/02.

73 BVerfG, Urt. v. 18.12.1968 – Az. 1 BvR 638, 673/64; BVerfG, Beschl. v. 16.12.2002 – Az. 1 BvR 171/02, Rdnr. 7.

74 BVerfG, Urt. v. 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08 – BVerfGE 134, 242, Rdnr. 184.

75 AbgH Berlin Drs. 18/14 055, S. 2.

76 <https://www.deutsche-wohnen.com/ueber-uns/unternehmen/immobilienportfolio/>, zuletzt abgerufen am 16.01.2019.

77 Axer (Fußn. 10), Art. 14 Rdnr. 119.

78 Papier/Shirvani (Fußn. 61), Art. 14 Rdnr. 695.

79 <https://www.tagesspiegel.de/berlin/volksbegehren-deutsche-wohnen-enteignen-enteignungen-aktivisten-rechnen-mit-kosten-von-7-3-milliarden-euro/24041456.html>, zuletzt abgerufen am 05.03.2019.

nehmen orientierte Entschädigung⁸⁰ zu zahlen sein, sodass das Argument der Kostenexplosion durch rechtsgeschäftlichen Erwerb zur Mietpreisdämpfung verfassungsrechtlich nicht verfährt.

Daneben stehen dem Staat eine Reihe städtebaulicher Gestaltungsmöglichkeiten zur Mietpreisdämpfung zur Verfügung, deren Nutzung vorrangiges Mittel sein muss. So wird etwa der Einsatz städtebaulicher Verträge nach § 11 BauGB vorgeschlagen, die bei Fremdeigentum Quoten für geförderten oder preisgünstigen Wohnungsbau vorsehen können sowie eine Durchführung städtebaulicher Entwicklungsmaßnahmen wie in den §§ 165 ff. BauGB vorgesehen.⁸¹ Den Bezirken steht die Möglichkeit offen, durch den Erlass von Erhaltungsverordnungen gem. § 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB den Rückbau, die Änderung oder die Nutzungsänderung baulicher Anlagen einer Genehmigungspflicht zu unterwerfen, um im Interesse des Erhalts der Mieterstrukturen sogenannte Luxussanierungen einzuschränken. Vor allem aber liegt es in der Hand des Staates, den eigenen (sozialen) Wohnungsbau voranzutreiben oder zu fördern und hierdurch mit geringerem finanziellem Einsatz deutlich mehr Wohnraum zu generieren.⁸²

Auch ein Vorstoß der SPD Berlin-Mitte zur Einführung eines öffentlich-rechtlichen Mietdeckels auf Landesebene, der die Mieten für bezugsfertige Wohnungen zu einem festzusetzenden Stichtag einfrieren soll, erschien als milderer und dabei nicht weniger effektives Mittel.⁸³ Der Mietdeckel solle »grundsätzlich alle Mietwohnungen in Berlin vor Mietersteigerungen schützen, dazu gehören auch möblierte Wohnungen und Studierendenapartments«. Er würde sowohl für bestehende Mietverhältnisse als auch für Neuvermietungen Geltung beanspruchen. Damit würden zwar auch die von einer möglichen Enteignung betroffenen Wohnungen von einem Mietpreisdeckel profitieren, doch stellt sich hier die Frage nach der Gesetzgebungskompetenz des Landes Berlin: Aufgrund der grundsätzlichen Zuordnung des Mietpreisrechts zum Bürgerlichen Recht kann eine gesetzliche Mietpreisbindung nur in engen Grenzen der ausschließlichen Landeskompetenz des »Wohnungswesens« als Bereich des öffentlichen Rechts unterfallen. Während das auf Grundlage der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes in Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG erlassene Mietpreisbindungsgesetz als Teil des Bürgerlichen Rechts eine abschließende Regelung für frei am Wohnungsmarkt angebotene Mietwohnungen darstellen dürfte, müsste ein landesweiter Mietpreisdeckel wohl in ein Regelungskonzept mit dem Ziel der Wohnraumbeschaffung oder der Wohnraumnutzung eingebettet werden, das den Wohnraum einer öffentlich-rechtlichen Zweckbindung unterwirft. Unter dieser Voraussetzung bejaht auch der Wissenschaftliche Dienst des Bundestages eine Gesetzgebungskompetenz des Landes Berlin zur Einführung eines Mietdeckels.⁸⁴

Schließlich lässt sich mit Blick auf die Angemessenheit der Maßnahme festhalten, dass das Gewicht der die Enteignung rechtfertigenden Gründe die Schwere des Eingriffs nicht aufzuwiegen vermag. Die Entschädigung wirkt sich dabei nicht auf die Angemessenheit einer Enteignung aus: Sie ist zwingende Folge einer im Übrigen verfassungsgemäßen Enteignung.⁸⁵ Sollen also acht bis zehn Unternehmen von der

Eigentumsentziehung betroffen sein, beträfe dies 210.000 Wohnungen, einen immer noch kleinen Anteil des Mietwohnungsmarktes. Ob sich hierdurch spürbare Auswirkungen auf den Mietwohnungsmarkt insgesamt ergäben, ist zweifelhaft. Unmittelbar Begünstigte der Eigentumsentziehung wären nur die derzeitigen Mieter, ein sehr eng begrenzter Personenkreis. Deshalb würde die Enteignung die Grenze der Zumutbarkeit überschreiten.

4. Ergebnis

Selbst eine Umstellung der geplanten Vergesellschaftung der Berliner Wohnungsunternehmen auf eine Enteignung wäre verfassungswidrig. Sie scheiterte bereits daran, dass sowohl die Verfassung von Berlin wie auch Art. 14 Abs. 3 eine Enteignung durch Gesetz nicht zuließe. Darüber hinaus wäre der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verletzt. Das verfolgte Allgemeinwohlziel, nämlich die Begrenzung weiteren Mietanstiegs zur Sicherstellung von bezahlbarem Wohnraum, erfordert nicht die Enteignung der Wohnungsunternehmen in Berlin mit mehr als 3.000 Wohnungen. Durch diesen Eigentumswechsel entstünde keine einzige neue Wohnung. Für die Dämpfung von Mietanstiegen stünden zahlreiche mildere und effizientere Mittel zur Verfügung als die Enteignung.

V. Fazit

Seit Oktober 2018 fordert die Berliner Initiative »Deutsche Wohnen & Co enteignen«, anders als ihre Bezeichnung irrigerweise vermuten lässt, keine Enteignung eines Unternehmens, sondern eine Vergesellschaftung aller privaten Berliner Wohnungsunternehmen mit mehr als 3.000 Wohnungen. Grundlage hierfür soll Art. 15 GG sein, wonach Grund und Boden zum Zwecke der Vergesellschaftung durch ein Gesetz, das Art und Ausmaß der Entschädigung regelt, in Gemeineigentum überführt werden können. Da zwei der insgesamt drei an der Berliner Landesregierung beteiligten Parteien, nämlich Die Linke und Die Grünen die Initiative unterstützen bzw. offen mit ihr sympathisieren und sich damit von dem Privateigentum, dem zentralen Baustein unserer marktwirtschaftlichen Ordnung, für den (durchaus wichtigen) Bereich der Wohnungswirtschaft verabschieden, werden die verfassungsrechtlichen Grenzen umso wichtiger.

Hier wird bisher ausgerechnet eine Volksabstimmung übersehen: Die Berliner Bevölkerung hat 1995 für eine Landesverfassung gestimmt, die das Privateigentum der Berliner umfassend garantiert und einen Entzug in Art. 23 Abs. 2 VvB nur durch Enteignung, aber nicht durch Vergesellschaftung erlaubt. Eine Ermächtigung zu einer Vergesell-

80 Axer (Fußn. 10), Art. 14 Rdnr. 128; Wendt (Fußn. 10), Art. 14 Rdnr. 169. 81 Kment, NJW 2018, 3692.

82 Vgl. dazu bereits oben unter III.2.b. Beispielfaß sei darauf verwiesen, dass sich die Berliner Koalitionsparteien SPD, Grüne und Linke stattdessen darauf verständigten, die einstigen Bebauungspläne der Elisabeth-Aue in Berlin-Pankow aufzugeben, obwohl das Gebiet mit einer Größe von über 70 ha eines der größten landeseigenen Wohnungsbaupotentiale darstellt.

83 https://www.spd-berlin-mitte.de/dl/Berliner_Mietendeckel_2019_01.pdf, zuletzt abgerufen am 29.01.2019.

84 WD 3 – 3000 – 029/19, S. 6.

85 BVerfG, Urt. v. 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08 – BVerfGE 134, 242, Rdnr. 187.

schaftung nach dem Vorbild des Art. 15 GG gibt es in der Berliner Landesverfassung nicht. Dass das Privateigentum in Berlin also mehr geschützt wird als im Grundgesetz, ist historisch kein Zufall. Den Berlinern war 1995 die Erfahrung des mit dem sozialistischen Volkseigentum verbundenen wirtschaftlichen Niedergangs der DDR noch frisch in Erinnerung. Sie wollten eine zweite sozialistische Eigentumsordnung verfassungsrechtlich gar nicht erst ermöglichen und haben deshalb den Entzug des Privateigentums durch Vergesellschaftung nicht zugelassen.

Nicht nur die Volksinitiative, auch die an der Landesregierung beteiligten Parteien sollten diese auf einer Volksabstimmung beruhende landesverfassungsrechtliche Sperre beachten. Aber selbst wenn man sie missachtete, scheiterten sowohl eine Vergesellschaftung nach Art. 15 GG wie auch eine Enteignung nach Art. 14 Abs. 3 GG an den hohen verfassungsrechtlichen Anforderungen, die das Grundgesetz zum Schutz des Privateigentums als Grundrecht und Rechtsinstitut und als Grundlage unserer freiheitlichen Wirtschaftsordnung vorsieht.

21. Speyerer Luftverkehrsrechtstag und Planungsrechtstage 2019

von Rechtsanwalt Prof. Dr. Bernhard Stüer, Fachanwalt für Verwaltungsrecht, Münster/Osnabrück*

Die 21. Speyerer Planungsrechtstage und der Luftverkehrsrechtstag, die auf Einladung von Prof. Dr. Dr. h. c. Jan Ziekow in der Zeit vom 07. bis 09.03.2016 einer guten Tradition folgend in der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften stattfanden, standen im Zeichen aktueller planungs- und umweltrechtlicher Themen wie Neues aus der Leipziger eisenbahnrechtlichen »Werkstatt«, der Behandlung invasiver Arten, der Planrechtfertigung für den Rückbau von Bahnbetriebsanlagen, die Höchstspannungsleitungen, den bevorstehenden Planfeststellungsverfahren im Netzausbau, den Erschütterungen und dem sekundären Luftschall in der Planfeststellung, dem Planungsbeschleunigungsgesetz 2018, der festen Fehmarnbeltquerung und der Planung von Verkehrsvorhaben durch Maßnahmengesetze. Im Bereich des Luftverkehrs ging es um die Evaluierung des FluglärmG, die internationale Zusammenarbeit in der Luftfahrt, die Flugverfahren im luftverkehrsrechtlichen Mehrebenensystem, die Kapazitätsbestimmung von Flughäfen, die luftverkehrsrechtliche Fachplanung und Bauleitplanung sowie dem Verhältnis von Windkraftanlagen und Luftverkehr.

1. Evaluierung des FluglärmG

Nach § 2 Abs. 3 FlugLärmG 2007 erstattet die Bundesregierung spätestens im Jahre 2017 und spätestens nach Ablauf von jeweils weiteren zehn Jahren dem Deutschen Bundestag einen Bericht über die Überprüfung der in § 2 Abs. 2 FluglärmG genannten Werte unter Berücksichtigung des Standes der Lärmentwicklungsforschung und der Luftfahrttechnik.

Der inzwischen vorliegende Erste Bericht der Bundesregierung zur Evaluierung des Gesetzes zum Schutz gegen Fluglärm (Drs. 19/7220 v. 18.01.2019) kommt in seiner Zusammenfassung in einem der Kernbereiche zu folgendem Ergebnis:

»Im Rahmen dieses Berichts ist eine umfassende Bewertung der Auswirkungen der Werte nach § 2 Absatz 2 des im Jahr 2007 novellierten Fluglärmgesetzes aufgrund des bisher noch unvollständigen und auf Teilbereiche beschränkten Umsetzungsstandes bei der Durchführung von Maßnahmen des baulichen Schallschutzes an Wohngebäuden und schutzbedürftigen Einrichtungen in den neu festgesetzten Lärmschutzbereichen noch nicht möglich. Vorschläge für Absenkungen der Werte des § 2 Absatz 2 des Fluglärmgesetzes sollen nach Fertigstellung und Prüfung der schalltechnischen Daten neuer, lärmgeminderter ziviler Verkehrsflugzeuge sowie neuerer oder umgerüsteter militärischer Transportflugzeuge und der Aufnahme dieser Daten in die Vorschrift für die Berechnung der Lärmschutzbereiche entwickelt werden. Bisher vorliegende, vorläufige Abschätzungen zeigen, dass die Geräuschminderungen bei den oben genannten Luftfahrzeugen voraussichtlich zu Immissionsminderungen im Umland der zivilen Flughäfen von 1 bis 3 Dezibel führen. ... Eine den oben vorgeschlagenen Verfahrensschritten vorgegreifende Absenkung der Werte des § 2 Absatz 2 des Fluglärmgesetzes wird daher von der Bundesregierung nicht empfohlen.«

RA & N FAVerwR Dr. Marcus Emmer (Frankfurt am Main) hält eine perspektivische Absenkung der Lärmwerte des § 2

* Zu den Tagungen der Vorjahre Stüer/Zeh, DVBl 2001, 969; Hönig, DVBl 2002, 818; ders., DVBl 2003, 977; Stüer/Hönig, DVBl 2004, 618; dies., DVBl 2005, 687; dies., DVBl 2006, 746; dies., DVBl 2007, 746; dies., DVBl 2008, 700; dies., DVBl 2009, 703; Stüer, DVBl 2010, 634; Stüer/Buchsteiner, DVBl 2011, 609; Stüer, DVBl 2012, 558; Stüer/Buchsteiner, DVBl 2013, 635; DÖV 2013, 387; DVBl 2014, 562; Stüer, DVBl 2015, 554; ders., DVBl 2016, 1174. Der Beitrag ist Prof. Dr. Wilfried Erbguth (Universität Rostock) gewidmet, der am 04.05.2019 sein 70. Lebensjahr vollendet.