

# VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

Prof. Dr. Volkert Vorwerk

Erbprinzenstraße 27  
76133 Karlsruhe  
Tel.: 0721 / 161099-0  
Fax: 0721 / 161099-20  
mail@high-court.de  
www.high-court.de

## Stellungnahme

Anlässlich des beabsichtigten Berliner Volksbegehrens „Deutsche Wohnen + Co. enteignen“ hat die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen, Abteilung GR - Grundsatzangelegenheiten und Recht, Berlin, eine Rechtsexpertise zu folgenden Fragen erbeten:

1. Wäre eine Enteignung der Deutschen Wohnen SE sowie aller in Berlin tätigen privaten Wohnungsbaugesellschaften die mehr als 3000 Wohnungen besitzen durch das Land Berlin gemäß Artikel 14 GG oder Artikel 15 GG verfassungsrechtlich zulässig? Handelt es sich bei privaten Wohnungsbaugesellschaften um sozialisierbare Unternehmen?
2. Könnte man den in Berlin gelegenen Grund und Boden aller privaten Wohnungsbaugesellschaften gemäß Artikel 15 GG vergesellschaften? Liegt die Gesetzgebungskompetenz für ein entsprechendes Gesetz beim Land Berlin?
3. Welche Anforderungen wären an Art und Ausmaß der Entschädigung zu richten? Kann von einer Verkehrswertentschädigung i.S.v. Artikel 14 GG, im Lichte des Artikel 15 GG, trotz des Gleichheitsgrundsatzes des Artikel 3 GG abgewichen werden?

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 2 -

4. Bitte skizzieren Sie in ersten Grundzügen einen möglichen Gesetzentwurf mit ersten zentralen Begründungselementen.

Grundlage der Stellungnahme ist die Analyse des Art. 15 GG, zugleich mit Blick auf Art. 14 GG; wobei für die Beantwortung der gestellten Fragen auch die Bedeutung des Art. 28 und des Art. 62 der Verfassung von Berlin vom 23.11.1995<sup>1</sup> zu beleuchten ist. Die Stellungnahme geht zugleich ein auf die mir zur Verfügung gestellte Anlage 1 zur Stellungnahme „Volksentscheid Vergesellschaftungsgesetz“, Stand 25.07.2018.<sup>2</sup>

### I.

#### **Geschichte des Art. 15 GG**

##### **1. Normen der Weimarer Reichsverfassung vom 14.08.1919**

Die Weimarer Reichsverfassung enthielt zur Sozialisierung in Art. 156 eine allgemeine Vorschrift, die folgenden Wortlaut hatte:

- (1) Das Reich kann durch Gesetz, unbeschadet der Entschädigung, in sinngemäßer Anwendung der für die Enteignung geltenden Bestimmungen, für die Vergesellschaftung geeignete private wirtschaftliche Unternehmungen in Gemeineigentum überführen. ....
- (2) Das Reich kann ferner im Falle dringenden Bedürfnisses zum Zwecke der Gemeinwirtschaft durch Gesetz wirtschaftliche Unternehmungen und Verbände auf der Grundlage der Selbstverwaltung zusammenschließen mit

---

<sup>1</sup> GVBl. Berlin S. 779, geändert durch Art. I Nr. 1 des Gesetzes v. 28.06.2005, GVBl. Berlin S. 346, nachfolgend: VvB.

<sup>2</sup> nachfolgend: Anlage 1.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 3 -

dem Ziele, die Mitwirkung aller schaffenden Volksteile zu sichern, Arbeitgeber und Arbeitnehmer an der Verwaltung zu beteiligen und Erzeugung, Herstellung, Verteilung, Verwendung, Preisgestaltung sowie Ein- und Ausfuhr der Wirtschaftsgüter nach gemeinwirtschaftlichen Grundsätzen zu regeln.

(3) ...

Art. 155 Abs. 2 Satz 1 WRV bestimmte zudem Folgendes:

- (2) Grundbesitz, dessen Erwerb zur Befriedigung des Wohnungsbedürfnisses, zur Förderung der Siedlung und Urbarmachung oder zur Hebung der Landwirtschaft nötig ist, kann enteignet werden.

Die zitierten Regelungen der Art. 155, 156 WRV waren Ausdruck eines moderaten Verständnisses der Sozialisierung.<sup>3</sup> Nach dem Zusammenbruch des NS-Regime wurde die Möglichkeit der Sozialisierung in der seinerzeit entstehenden Demokratie als ein wirtschaftspolitisches Instrument weiterhin anerkannt. Sowohl die SPD als auch die CDU forderten in ihren Grundsatzprogrammen die Möglichkeit einer Sozialisierung zentraler Produktionsmittel und Industriebereiche.<sup>4</sup> Zum Zeitpunkt der Vorarbeiten zum Grundgesetz überwog jedoch die schon in der Weimarer Zeit vorherrschende Skepsis gegenüber Möglichkeiten der Sozialisierung.<sup>5</sup> In den Beratungen des Parlamentarischen Rats vertrat daher ernsthaft nur die KPD die Durchführung von Sozialisierungen; andererseits hat jedoch außer der Deutschen Partei niemand im Parlamentarischen Rat die Notwendigkeit einer Ermächtigung zur Sozialisierung grundsätzlich in Frage gestellt<sup>6</sup> Die Grundlage

---

<sup>3</sup> vgl. Schliesky, in BK 153. Aktualisierung, Rdnr. 15 zu Art. 15 GG.

<sup>4</sup> vgl. Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 15 zu Art. 15 GG m.w.N.

<sup>5</sup> vgl. Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 8 zu Art. 15 GG m.H.a. die Ausrichtung der CDU auf eine marktwirtschaftliche Wirtschaftspolitik in ihren „Düsseldorfer Leitsätzen“ des Jahres 1949 und die Vorbehalte der westlichen Alliierten, insbesondere gegenüber der Verabschiedung der wesentlich weitergehenden Sozialisierungsvorschrift des Art. 41 der Hessischen Landesverfassung und den anschließend eingeleiteten Sozialisierungen in Hessen.

<sup>6</sup> vgl. hierzu Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 8 zu Art. 15 GG m.w.N.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 4 -

der Beratungen des Parlamentarischen Rates, der Verfassungsentwurf des Konvents von Herrenchiemsee<sup>7</sup>, enthielt in Art. 18 CHE im Einklang damit folgende Regelung:

„Die Überführung von Bodenschätzen und Produktionsmitteln in Gemeineigentum bedarf eines besonderen Gesetzes.“

Die Beratungen des Parlamentarischen Rates griffen diese Vorschrift auf und erweiterte den Kreis der Sozialisierungsobjekte um „Grund und Boden“.<sup>8</sup>

### 2. Normative Verbindlichkeit des Art. 15 GG

Nach allgemeiner Auffassung ist die Regelung des Art. 15 GG geltendes Recht, auf deren Grundlage Gesetze zur Vergesellschaftung erlassen werden können.<sup>9</sup> Diese Feststellung erscheint im Hinblick auf den Rang des Art. 15 GG als Verfassungsnorm banal; die Feststellung erhält jedoch im Hinblick auf die in Art. 14 Abs. 1 GG verwirklichte Eigentumsgarantie ihre Bedeutung. Denn es wird überwiegend angenommen, dass Art. 15 GG nur die Möglichkeit eröffnet, ungeachtet des weitreichenden Eigentumsschutzes durch Art. 14 GG, gemeinwirtschaftliche Vorstellungen zu verwirklichen; ein Verfassungsauftrag könne dem Grundgesetz

---

<sup>7</sup> nachfolgend: CHE.

<sup>8</sup> vgl. zur Historie v. Doemming/Füsslein/Matz, Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, Bd. 1, JöR n.F. 1 [1951], Art. 15 GG, S. 154 ff; Grundsatzausschuss, Stenografischer Bericht, abgedruckt in: Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Bd. 5/1, 1993, S. 214.

<sup>9</sup> vgl. Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 1 zu Art. 15 GG; vgl. auch Bryde, in v. Münch/Kunig, 6. Aufl., Rdnr. 3 zu Art. 15 GG; O. Deppenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 3 zu Art. 15 GG; Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 1 zu Art. 15 GG; W. Leisner, JZ 1975, 272; Isensee, DÖV 1978, 233, 234; anderer Auffassung nur Ridder, VVDStRL 10 [1952], S. 124, 146 f.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 5 -

nicht entnommen werden.<sup>10</sup> Die Kommentierung zum Art. 15 GG betont überwiegend, dass die praktische Bedeutung des Art. 15 GG gering sei.<sup>11</sup> Die Analyse der Kommentierung zeigt jedoch, dass dabei rechtspolitische Erwägungen, nicht aber der Telos der Regelung des Art. 15 GG in die Kommentierung einfließen.

Nach Inkrafttreten des Grundgesetzes ist es nur in Einzelfällen zu ernstzunehmenden und politisch relevanten Sozialisierungsplänen gekommen.<sup>12</sup> Ungeachtet dessen lassen sich drei Phasen in der Nachkriegsgeschichte erkennen, in denen die Debatte über die Möglichkeit der Sozialisierung wieder aufgeflammt ist. In den 70er Jahren kam es vor dem Hintergrund der Forderungen der Jungsozialisten zur Verstaatlichung der Banken zu einer auch in der Rechtswissenschaft geführten Diskussion.<sup>13</sup> Die Verstaatlichung von Energie- und Finanzgesellschaften sowie einer Reihe von Banken in Frankreich im Jahr 1982<sup>14</sup> belebte die Debatte über die Verstaatlichung dieser Dienstleistungsbereiche auch im deutschen Schrifttum.<sup>15</sup> Ob Banken enteignet werden können oder sollen, ist im Zusammenhang mit der Finanzmarktkrise im Jahre 2008 und ihren Folgen diskutiert worden.<sup>16</sup> Im Zusammenhang mit dem Finanzmarktstabilisierungsergänzungsgesetz<sup>17</sup> hat der Bund durch das Gesetz zur Rettung von Unternehmen zur Stabilisierung des Finanzmarkts<sup>18</sup> schließlich unter bestimmten Voraussetzungen die Enteignung von Anteilen an Finanzunternehmen ermöglicht.<sup>19</sup> Auch in diesem Zusammenhang wurde erneut das Verhältnis von Art. 14 GG zu 15 GG

<sup>10</sup> vgl. etwa Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 1 zu Art. 15 GG; Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 19 zu Art. 15 GG: „weder Auftrag noch Tendenz zur Sozialisierung“.

<sup>11</sup> vgl. etwa Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 1 zu Art. 15 GG; ähnlich O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 4 ff: Art. 15 GG sei „Verfassungsfossil im Zeitalter der Globalisierung“, „die Zeiten einer möglichen Sozialisierung und damit zugleich die Idee der Gemeinwirtschaft [seien] im Kontext globaler Verflechtungen endgültig vorbei“.

<sup>12</sup> so die Einschätzung von O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 3 zu Art. 15 GG.

<sup>13</sup> vgl. die Nachweise bei Henkel, DVBI 1975, 317, Fn. 1 sowie das im Folgenden ausgewertete Schrifttum.

<sup>14</sup> vgl. Loi n°82-155 du 11 février de nationalisation; Coing, WM 1982, 378.

<sup>15</sup> vgl. Gramlich, ZVglRWiss 82 (1983), 165; Coing, WM 1982, 378.

<sup>16</sup> vgl. Engels, BKR 2009, 365; Hofmann, NVwZ 2009, 673; Peters, DÖV 2012, 64.

<sup>17</sup> BGBl I 2009, 725.

<sup>18</sup> BGBl I 2009, 725, 729; nachfolgend: Rettungsübernahmegesetz.

<sup>19</sup> vgl. hierzu Engels, BKR 2009, 365; umfassend Appel/Rossi, Finanzmarktkrise und Enteignung – Zur Vereinbarkeit des Rettungsübernahmegesetzes mit Verfassungs- und Europarecht, 2009.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 6 -

erörtert<sup>20</sup>, insbesondere die gegenständliche Reichweite des in Art. 15 GG verwandten Begriffs der Produktionsmittel.<sup>21</sup>

## II.

### Inhalt des Art. 14 GG

#### 1. Vorgaben des Art. 14 GG

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist die Eigentumsgarantie des Art. 14 ein elementares Grundrecht und zudem eine Wertentscheidung von besonderer Bedeutung.<sup>22</sup> Die Eigentumsgarantie soll dem Grundrechtsträger einen Freiraum im vermögensrechtlichen Bereich erhalten und im Einzelnen eine eigenverantwortliche Gestaltung seines Lebens ermöglichen.<sup>23</sup> Art. 14 GG enthält zwei verschiedene Normbereiche.<sup>24</sup> Die Vorgaben in Art. 14 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 GG betreffen vor allen Dingen die Inhalts- und Schrankenbestimmung des Gesetzgebers, während Art. 14 Abs. 3 GG den Fall der Enteignung regelt, insbesondere mit welchem Ziel eine Enteignung zulässig ist. Aus den daraus gewonnenen normativen Anforderungen folgt für den Eigentümer grundsätzlich der Bestandsschutz.<sup>25</sup> Für den Ausnahmefall der Enteignung verlangt Art. 14 Abs. 3 Satz 2 bis 4 GG eine Entschädigung.

---

<sup>20</sup> vgl. Engels, BKR 2009, 365, 366 ff.

<sup>21</sup> sh. hierzu Engels, BKR 2009, 365, 368.

<sup>22</sup> vgl. BVerfG, Urt. v. 07.08.1962 – 1 BvL 16/60, BVerfGE 14, 263, juris, Tz. 52; Beschluss v. 16.02.2000 – 1 BvR 242/91, 1 BvR 315/99, BVerfGE 102, 1, juris, Tz. 39.

<sup>23</sup> vgl. BVerfG, Beschluss v. 09.01.1991 – 1 BvR 929/89, BVerfGE 83, 201, juris, Tz. 35; Beschluss v. 31.03.1998 – 2 BvR 1877/97, 2 BvR 50/98, BVerfGE 97, 350, juris, Tz. 87; Beschluss v. 18.01.2006 – 2 BvR 2194/99, BVerfGE 115, 97, juris, Tz. 33.

<sup>24</sup> vgl. etwa Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 2 zu Art. 14 GG; vgl. auch BVerfG, Beschluss v. 12.06.1979 – 1 BvL 19/76, BVerfGE 52, 1, juris, Tz. 111 ff.

<sup>25</sup> vgl. BVerfG, Beschluss v. 15.07.1981 – 1 BvL 77/78, BVerfGE 58, 300, juris, Tz. 139; Beschluss v. 31.01.2008 – 1 BvR 1806/02, NVwZ 2008, 772, juris, Tz. 55.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 7 -

### 2. Anwendungsbereich des Art. 14 GG

Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat den Anwendungsbereich des Art. 14 GG in verschiedene Richtungen erweitert. Ausgehend vom Grundsatz, als eigentumsfähige Position sei jedes vom Gesetzgeber gewährte konkrete vermögenswerte Recht einzustufen, ist der Eigentumsschutz über die einem klassischen Verständnis entsprechende privatrechtliche Position hinaus auch auf öffentlich-rechtliche Ansprüche erstreckt worden.<sup>26</sup> Zudem hat die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts die Schutzfunktion des Art. 14 GG auf Ansprüche und Forderungen des privaten Rechts, darunter auch schuldrechtliche Ansprüche, erweitert.<sup>27</sup> Folglich ist auch die dem Mieter gewährte vertragliche Position durch Art. 14 GG geschützt.<sup>28</sup> Die Abgrenzung zwischen der durch Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG vorgegebenen Inhalts- und Schrankenbestimmungen auf der einen Seite und Enteignung auf der anderen Seite ist vom Bundesverfassungsgericht ebenfalls im Einzelnen geklärt worden.<sup>29</sup>

### 3. Schrankenbestimmung des Art. 14 GG

Der Eigentümer muss Inhalts- und Schrankenbestimmungen grundsätzlich entschädigungslos hinnehmen, allenfalls in Sonderfällen kann ein finanzieller Ausgleich notwendig sein.<sup>30</sup> Der gesetzliche Mieterschutz, soweit er mit Beschränkungen des Eigentums verbunden ist, ist in der Rechtsprechung durchweg als

---

<sup>26</sup> vgl. hierzu etwa Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 10 ff zu Art. 14 GG.

<sup>27</sup> vgl. etwa Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 6 f zu Art. 14 GG.

<sup>28</sup> sh. III 3.

<sup>29</sup> vgl. hierzu Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 24 ff zu Art. 14 GG.

<sup>30</sup> vgl. Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 53 zu Art. 14 GG.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 8 -

zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmung angesehen worden, die vom Eigentümer als Vermieter hinzunehmen ist.<sup>31</sup> Als Enteignung ist demgegenüber nur die vollständige oder teilweise Entziehung konkreter subjektiver, durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleisteter, Rechtspositionen zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben anzusehen.<sup>32</sup>

#### 4. Ziel des Volksentscheids

Nach dem im Rahmen des Volksentscheids geforderten<sup>33</sup> „Vergesellschaftungsgesetz“ ist die Übertragung der dort angesprochenen Rechtsposition auf die zu gründende Anstalt des öffentlichen Rechts nach den Maßstäben des Art. 14 GG keine Inhalts- oder Schrankenbestimmung mehr; sie hat Züge der Enteignung i.S.d. Art. 14 Abs. 3 GG, weil dem Eigentümer i.S.d. Art. 14 Abs. 1 GG keinerlei Rechtsstellung verbleibt.

a) Nach dem geplanten „Vergesellschaftungsgesetz“ sollen im näher bezeichneten Umfang Immobilien sowie Grund und Boden in Gemeineigentum zum Zwecke der Vergesellschaftung nach Art. 15 GG überführt werden.<sup>34</sup> Das Gesetz soll für Wohnimmobilien sowie für Grundstücke, auf denen sie errichtet sind, gelten.<sup>35</sup> Der Beschlusstext spricht neben bebauten auch unbebaute Grundstücke an und will diese i.S.d. „Vergesellschaftungsgesetzes“ als Wohnung ansehen.<sup>36</sup>

---

<sup>31</sup> vgl. nur Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 71 zu Art. 14 GG.

<sup>32</sup> vgl. BVerfG, Urt. v. 17.12.2013 – 1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08, BVerfGE 134, 242, juris, Tz. 161; vgl. auch Papier, in Maunz/Dürig, 2002, Rdnr. 527 zu Art. 14 GG; Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 75 zu Art. 14 GG.

<sup>33</sup> sh. Anlage 1.

<sup>34</sup> Anlage 1, Zeile 16 f.

<sup>35</sup> Anlage 1, Zeile 21 f.

<sup>36</sup> Anlage 1, Zeile 31 f.



## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 9 -

Jene Ausführungen sind aus hiesiger Sicht dahin zu verstehen, dass das zivilrechtliche Grundeigentum, auf dem sich Gebäude befinden, die auch Wohnzwecken dienen und die grundsätzlich rechtlich als Bestandteil des Grundstücks gelten, von der Vergesellschaftung erfasst sein sollen. Nach dem vom „Vergesellschaftungsgesetz“ verfolgten Zweck könnte ebenfalls davon auszugehen sein, dass auch Wohnungseigentum i.S.d. Wohnungseigentumsgesetzes erfasst sein soll. Soweit auch unbebaute Grundstücke<sup>37</sup> als „Wohnung“<sup>38</sup> gelten sollen, werden offenbar, allerdings ohne Konkretisierung, solche Flächen verstanden, die mit der Wohnungsnutzung in Verbindung stehen (z.B. Parkplätze, Wegeflächen, Spielplätze). Ob darunter auch Flächen zu verstehen sind, die als für die Bebauung vorgesehene Vorratsflächen gelten, muss hier, um eine ausufernde Differenzierung zu vermeiden, offenbleiben. Die Stellungnahme bezieht sich auf derartige Sonderfälle ebensowenig wie auf vereinigungsbedingte Sonderregelungen, die sich etwa aus dem Sachen- und Schuldrechtsbereinigungsgesetz ergeben. Nicht erfasst von der Stellungnahme sind zudem gemischt-genutzte Grundstücke (Wohn-/Geschäftsgebäude). Verstanden werden unter Grundstücken ebenfalls nur Grundstücke i.S.d. Grundbuchrechts; Teile von Grundstücken, die mit Wohngebäuden bebaut sind, deren Wohnnutzung im Verhältnis zur Grundfläche des Grundstücks jedoch gering ist, werden, wie alle Sonderfälle der Grundstücksnutzung, nicht in die Untersuchung einbezogen.

Die angestrebte Rechtsfolge wird als „Überführung in Gemeineigentum zum Zwecke der Vergesellschaftung“<sup>39</sup> bezeichnet. Der Beschluss<sup>40</sup> lässt offen, ob mit der Vergesellschaftung gesondertes öffentliches Eigentum<sup>41</sup> geschaffen werden soll. Zwar spricht der Beschluss von „erstandenem Gemeineigentum“<sup>42</sup>. Die vorliegende Stellungnahme geht allerdings davon aus, dass es sich insoweit nur um

<sup>37</sup> angesprochen in Anlage 1, Zeile 31.

<sup>38</sup> Anlage 1, Zeile 32.

<sup>39</sup> Anlage 1, Zeile 34.

<sup>40</sup> Anlage 1.

<sup>41</sup> wie etwa im Rahmen des Hamburger Deichordnungsgesetzes, vgl. BVerfG, Urt. v. 18.12.1968 – 1 BvR 638/64 u.a., BVerfGE 24, 367, juris, Tz. 7, 22, 70.

<sup>42</sup> Anlage 1, Zeile 59.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 10 -

die Benennung des Vorgangs handelt, über den bürgerlich-rechtliche Eigentumspositionen des von der Sozialisierung Betroffenen auf eine Anstalt des öffentlichen Rechts übergehen, dort jedoch weiterhin dem herkömmlichen zivilrechtlichen Eigentum unterliegen soll.

Der Beschluss spricht nicht davon, dass den betroffenen Wohnungsgesellschaften irgendwelche Rechtspositionen verbleiben sollen. Mithin sieht der Beschluss eine vollständige Entziehung des zivilrechtlichen Eigentums vor. Daher verfolgt der Beschluss als Rechtsfolge nach allen in der Rechtsprechung und Literatur vertretenen Auffassungen keine Inhalts- oder Schrankenbestimmung, sondern eine vollständige Entziehung des Eigentums.

b) Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts setzt eine Enteignung voraus, dass die Entziehung der konkreten Rechtsposition für eine Güterbeschaffung zugunsten der öffentlichen Hand oder des sonstigen Enteignungsbegünstigten erfolgt.<sup>43</sup> Der Sinn des „Vergesellschaftungsgesetzes“ liegt demgegenüber in der Überführung des Eigentums in eine Form der Gemeinwirtschaft. Dies spricht dafür, die tatbestandlichen Voraussetzungen einer Enteignung als nicht gegeben anzusehen und die Rechtmäßigkeit der vorgesehenen Maßnahmen allein auf der Grundlage des Art. 15 GG zu prüfen.<sup>44</sup>

---

<sup>43</sup> BVerfG, Urt. v. 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11 u.a., BVerfGE 143, 246, juris, Tz. 246; vgl. auch Jarass, in Jarass/Piero, 15. Aufl., Rdnr. 77 zu Art. 14 GG.

<sup>44</sup> vgl. zum Verhältnis von Art. 14 und Art. 15 GG: O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 14 zu Art. 15 GG; Bryde, in v. Münch/Kunig, 6. Aufl., Rdnr. 6 zu Art. 15 GG; Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 29 zu Art. 15 GG; vgl. auch Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 59 zu Art. 15 GG.

## Wohnungsmarkt in Berlin

### 1. Flächendeckender angespannter Wohnungsmarkt in Berlin

a) Mit der „Verordnung zur zulässigen Miethöhe bei Mietbeginn gemäß § 556d Abs. 2 BGB“ vom 28.04.2015<sup>45</sup> ist die Stadt Berlin zum Gebiet mit einem angespannten Wohnungsmarkt bestimmt worden. § 1 Mietenbegrenzungsverordnung lautet dementsprechend:

Berlin ist eine Gemeinde im Sinne des § 556d Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs mit einem angespannten Wohnungsmarkt, in der die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnungen zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist.

b) Die Wohnungsknappheit spiegelt sich wider in einem Anstieg des Mietzinses.<sup>46</sup> Im Jahr 2013 lag in Berlin die durchschnittliche Angebotsmiete 19 % höher als die ortsübliche Vergleichsmiete des Mietspiegels.<sup>47</sup> Die mittlere Abweichung der Angebotsmiete zur ortsüblichen Vergleichsmiete lag in Berlin bei einfacher Wohnlage bei rund 17%, bei mittlerer Wohnlage bei rund 18% und bei guter Wohnlage bei über 25%.<sup>48</sup> Dabei sind vom Jahr 2012 bis zum Jahr 2013 in ganz Berlin im Durchschnitt betreffend alle Marktsegmente die Mieten um 6,9% angestiegen.<sup>49</sup> Betrachtet man die einzelnen Stadtteile Berlins ergeben sich Preisanstiege betreffend alle Marktsegmente von 2012 bis 2013 in Höhe von 3,9 % (Reinickendorf) bis 12,1% (Berlin-Mitte).<sup>50</sup>

<sup>45</sup> nachfolgend: Mietenbegrenzungsverordnung; GVBl. Berlin, 2015, S. 101.

<sup>46</sup> nachfolgend: Miete.

<sup>47</sup> BR-Drs. 447/14, S. 7.

<sup>48</sup> BR-Drs. 447/14, S. 8.

<sup>49</sup> BR-Drs. 447/14, S. 9.

<sup>50</sup> BR-Drs. 447/14, S. 9.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 12 -

c) Dass die Mieten in Berlin auch nach Einführung der sog. Mietpreisbremse durch die Mietenbegrenzungsverordnung weiter angestiegen sind und die Wohnungsnot in Berlin weiter besteht, folgt aus Berichten in der Presse.<sup>51</sup> Die BZ verweist für Berlin sogar auf einen Anstieg der Mieten vom 1. Halbjahr 2015 bis zum 1. Halbjahr 2018 um 34%.<sup>52</sup> Auch auf der aktuellen Homepage der Senatsverwaltung für Justiz, Verbraucherschutz und Antidiskriminierung von Berlin heißt es, dass „in Berlin und anderen deutschen Großstädten ... die Mieten bei Neuvermietungen von Bestandsimmobilien überdurchschnittlich stark an[steigen]“.<sup>53</sup>

## 2. „Mietpreisbremse“

Der Bundesgesetzgeber hat das Mietrechtsnovellierungsgesetz<sup>54</sup>, durch das die sog. Mietpreisbremse eingeführt worden ist, geschaffen, weil die Mieten in prosperierenden Städten teilweise erheblich angestiegen sind und damit die Wohnungsmärkte ständiger Anspannung ausgesetzt sind.<sup>55</sup>

a) Der Bundesgesetzgeber war sich dabei bewusst, dass die Dämpfung des Mietanstiegs bei der Wiedervermietung von Wohnraum keinen zusätzlichen Wohnraum entstehen lässt.<sup>56</sup> Die Mietpreisbremse sollte aber „zeitnah die negativen Auswirkungen angespannter Wohnungsmärkte ... begrenzen“.<sup>57</sup> Die Miet-

---

<sup>51</sup> vgl. etwa SZ.de v. 31.10.2018; BZ – online – v. 20.07.2018; ZEIT-online v. 23.08.2018, 12:17 Uhr; Berliner Morgenpost – online – v. 07.05.2018, 11:50 Uhr.

<sup>52</sup> BZ – online – v. 20.07.2018.

<sup>53</sup> [www.berlin.de/sen/Verbraucherschutz/Verbraucherportal/wohnen/miete/mietpreisbremse-277593.php](http://www.berlin.de/sen/Verbraucherschutz/Verbraucherportal/wohnen/miete/mietpreisbremse-277593.php).

<sup>54</sup> BGBl I 2015, 610.

<sup>55</sup> BR-Drs. 447/14, S. 1.

<sup>56</sup> BR-Drs. 447/14, S. 2.

<sup>57</sup> BR-Drs. 447/14, S. 2.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 13 -

preisbremse sollte einkommensschwächeren Haushalten ermöglichen, noch bezahlbaren Wohnraum zu finden.<sup>58</sup> Die Mietpreisbremse sieht vor<sup>59</sup>, dass bei Abschluss eines Mietvertrages über Wohnraum, der in einem Gebiet mit angespannten Wohnungsmarkt liegt,<sup>60</sup> die Miete zu Beginn des Mietverhältnisses die ortsübliche Vergleichsmiete höchstens um 10% übersteigen darf.

**b)** Der Bundesgesetzgeber sah sich im Rahmen des Mietrechtsnovellierungsgesetzes durch die Sozialbindung als verpflichtet an, einen Ausgleich zwischen den Interessen von Mietern und Vermietern zu finden, der einerseits die Privatnützigkeit des Eigentums und die grundsätzliche Verfügungsbefugnis des Eigentümers wahrt, andererseits aber auch dem Wohle der Allgemeinheit Rechnung trägt.<sup>61</sup> Der Gesetzgeber hat es neben den „mittelbaren bestandsschützenden Effekten für Mieter“<sup>62</sup> als „vorrangig[es] ... weiterreichend[es] siedlungs- und sozialpolitisches Ziel“<sup>63</sup> angesehen, „eine Abwanderung einkommensschwächerer Mieter infolge von Mietanstiegen zu verhindern und so den Fortbestand sozialstabiler Wohnungsstrukturen, ausgewogener Siedlungsstrukturen und ausgeglichener wirtschaftlicher, sozialer und kultureller Verhältnisse zu garantieren“<sup>64</sup>. Sichergestellt bleibe jedoch durch die Möglichkeit, die Miete bei Neuvermietung bis auf 10% über der Vergleichsmiete anzuheben, dass die Vermietung grundsätzlich rentabel bleibt.<sup>65</sup>

**c)** Die Literatur sieht in Regelungen, die die Höhe der Miete regeln, grundsätzlich keine Bevorzugung des Mieters, weil der mit jenen Regelungen zugunsten des Mieters geschaffenen Eigentumsbindung des Vermieters der Anspruch

---

<sup>58</sup> BR-Drs. 447/14, S. 6.

<sup>59</sup> § 556d Abs. 1 BGB.

<sup>60</sup> § 556d Abs. 2 BGB.

<sup>61</sup> BR-Drs. 447/14, S. 14.

<sup>62</sup> BR-Drs. 447/14, S. 14.

<sup>63</sup> BR-Drs. 447/14, S. 14.

<sup>64</sup> BR-Drs. 447/14, S. 14.

<sup>65</sup> BR-Drs. 447/14, S. 15.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 14 -

des Vermieters auf die ortsübliche Vergleichsmiete gegenübersteht.<sup>66</sup> Regelungen, die den Anstieg der Mieten bremsen sollen, erscheinen Teilen der Literatur im Hinblick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und den Gleichheitsgrundsatz gemäß Art. 3 Abs. 1 GG bedenklich.<sup>67</sup>

d) Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Beschluss über eine gegen die durch die Mietenbegrenzungsverordnung geschaffenen Mietpreisbremse gerichteten Verfassungsbeschwerde<sup>68</sup> nicht darüber entschieden, ob die Umsetzung von § 556d Abs. 1 BGB durch das Land Berlin verfassungsgemäß gewesen ist; das Bundesverfassungsgericht hat die Verfassungsbeschwerde vielmehr wegen der Nichteinhaltung des Subsidiaritätsgrundsatzes nicht zur Entscheidung angenommen.<sup>69</sup> Das Bundesverfassungsgericht hat vermerkt, der Beschwerdeführer habe die Wirksamkeit der Entgeltabrede des § 556d BGB vor den Fachgerichten überprüfen lassen können; zum Prüfungsprogramm des Fachgerichts „könnte auch die Frage gehören, ob die Rechtsverordnung [des Landes Berlin] nach § 556d Abs. 2 Satz 1 BGB den Anforderungen der gesetzlichen Ermächtigung genügt und auch im Übrigen mit höherrangigem Recht in Einklang steht“.<sup>70</sup>

Das Landgericht Berlin ist im Anschluss daran mit Beschluss vom 14.09.2017<sup>71</sup> zum Ergebnis gekommen, dass § 556d BGB gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstößt. Es vertritt die Auffassung, unabhängig davon, ob bereits „die unzureichend gebundene Delegation der Gesetzgebungsmacht des Bundesgesetzgebers auf die Landesexekutive zur Verfassungswidrigkeit führ[e]“<sup>72</sup>, verstoße die in § 556d Abs. 1 BGB angeordnete Begrenzung der Neu- und Wiedervermietungsrenten

<sup>66</sup> O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 379 zu Art. 14 GG; vgl. auch Dederer, in BK, 189. Aktualisierung, Rdnr. 1103 zu Art. 14 GG.

<sup>67</sup> O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 379 zu Art. 14 GG; kritisch auch Leuschner, NJW 2014, 1929, 1932 f.

<sup>68</sup> BVerfG, Beschluss v. 24.06.2015 – 1 BvR 1360/15, NJW 2015, 3024.

<sup>69</sup> BVerfG, Beschluss v. 24.06.2015 – 1 BvR 1360/15, NJW 2015, 3024, juris, Tz. 9.

<sup>70</sup> BVerfG, Beschluss v. 24.06.2015 – 1 BvR 1360/15, NJW 2015, 3024, juris, Tz. 11.

<sup>71</sup> LG Berlin, Beschluss v. 14.09.2017 – 67 S 149/17, NZM 2017, 766, juris, Tz. 7 ff.

<sup>72</sup> LG Berlin, Beschluss v. 14.09.2017 – 67 S 149/17, NZM 2017, 766, juris, Tz. 12.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 15 -

in zweifacher Hinsicht und jeweils unabhängig voneinander gegen Art. 3 Abs. 1 GG.<sup>73</sup>

„Denn sie stellt ohne hinreichende sachliche Rechtfertigung einerseits für die Bemessung der zulässigen Neu- und Wiedervermietungsmiete als Bezugsgröße auf die jeweilige – erheblichen und kommunalen Unterschieden unterworfenen – ortsübliche Vergleichsmiete ab und nimmt andererseits gemäß § 556e Abs. 1 BGB diejenigen Vermieter von der Preisintervention des § 556d Abs. 1 BGB bis zur Höhe der Vormiete aus, die die Mietsache vor der Wiedervermietung unter Überschreitung der nunmehr durch § 556d Abs. 1 BGB angeordneten Mietobergrenze vermietet haben.“

### **3. Das durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützte Recht des Mieters**

Das Bundesverfassungsgericht bejaht eine Eigentumsposition des Mieters im Sinne der Freiheitsgewährleistung des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG wegen des aus dem Mietvertrag folgenden Besitzrechts des Mieters an der gemieteten Wohnung.<sup>74</sup>

a) Das Bundesverfassungsgericht vertritt die Auffassung, die Wohnung sei „für jedermann Mittelpunkt seiner privaten Existenz“.<sup>75</sup>

„Der Einzelne ist auf ihren Gebrauch zur Befriedigung elementarer Lebensbedürfnisse sowie zur Freiheitssicherung und Entfaltung seiner Persönlichkeit angewiesen.“

<sup>73</sup> LG Berlin, Beschluss v. 14.09.2017 – 67 S 149/17, NZM 2017, 766, juris, Tz. 12.

<sup>74</sup> BVerfG, Beschluss v. 26.05.1993 – 1 BvR 208/93, BVerfGE 89, 1, juris, Tz. 19 ff; vgl. weiter Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 38 zu Art. 14 GG.

<sup>75</sup> BVerfG, Beschluss v. 26.05.1993 – 1 BvR 208/93, BVerfGE 89, 1, juris, Tz. 21.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 16 -

Das vom Gesetzgeber eingeräumte Besitzrecht stelle eine vermögenswerte Rechtsposition dar, die eine Nutzungs- und Verfügungsbefugnis zum Inhalt habe, die in den im Zivilrecht verankerten Schutzrechten des Mieters zum Ausdruck kommt.<sup>76</sup> Ausdrücklich weist das Bundesverfassungsgericht darauf hin, dass die Einschränkung der Verfügungsbefugnis des Mieters über die Wohnung einer Anerkennung seines Besitzrechts als Eigentum im Sinne von § 14 Abs. 1 Satz 1 GG nicht entgegenstehe.<sup>77</sup>

„Voraussetzung des Eigentumsschutzes ist es nicht, dass über die Rechte uneingeschränkt verfügt werden kann, diese insbesondere auch beliebig übertragbar sind.“

b) Dem Eigentumsrecht des Mieters stehen allerdings die ebenfalls aus Art. 14 Abs.1 Satz 1 GG resultierenden Eigentumsrechte des Vermieters gegenüber.<sup>78</sup> Die Eigentumsgarantie entfaltet somit ihre freiheitssichernde Funktion in beide Richtungen.<sup>79</sup>

c) Mietpreisbindungen, die auf Dauer zu Verlusten für den Vermieter oder zur Substanzgefährdung der Mietsache führen, sind nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unzulässig.<sup>80</sup> Für die Fälle einer „akuten Wohnungsnot“<sup>81</sup> geht möglicherweise Leuschner davon aus, dass in den Fällen, in denen Bürger von Obdachlosigkeit bedroht sind, „kaum ein Zweifel daran bestehen [dürfte], dass die Sozialpflichtigkeit [des Eigentums des Vermieters] auch die

<sup>76</sup> BVerfG, Beschluss v. 26.05.1993 – 1 BvR 208/93, BVerfGE 89, 1, juris, Tz. 23, 22.

<sup>77</sup> BVerfG, Beschluss v. 26.05.1993 – 1 BvR 208/93, BVerfGE 89, 1, juris, Tz. 24.

<sup>78</sup> BVerfG, Beschluss v. 22.11.1994 – 1 BvR 351/91, BVerfGE 91, 294, juris, Tz. 65; Beschluss v. 26.05.1993 – 1 BvR 208/93, BVerfGE 89, 1, juris, Tz. 26; vgl. weiter Dederer, in BK, 189. Aktualisierung, Rdnr. 1101 zu Art. 14 GG; Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 38 zu Art. 14 GG.

<sup>79</sup> BVerfG, Beschluss v. 26.05.1993 – 1 BvR 208/93, BVerfGE 89, 1, juris, Tz. 29; vgl. auch Beschluss v. 22.11.1994 – 1 BvR 351/91, BVerfGE 91, 294, juris, Tz. 65.

<sup>80</sup> BVerfG, Beschluss v. 22.11.1994 – 1 BvR 351/91, BVerfGE 91, 294, juris, Tz. 65; vgl. auch BGH, Urt. v. 08.06.2011 – VIII ZR 226/09, WM 2011, 2144, juris, Tz. 16; vgl. weiter Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 71 zu Art. 14 GG.

<sup>81</sup> Leuschner, NJW 2014, 1929, 1932.



infrage stehenden Eingriffe in die Eigentumsgrundrechte der Vermieter rechtfertigen würde<sup>82</sup>.

#### 4. Mieterhöhungen

Grundsätzlich ist der Mieter vor Mieterhöhungen nicht geschützt. Der Vermieter hat gemäß § 558 BGB Anspruch darauf, dass der Mieter einer Erhöhung der Miete bis zur ortsüblichen Vergleichsmiete zustimmt.

a) Das Bundesverfassungsgericht hat mit Beschluss vom 12.03.1980<sup>83</sup> zu Art. 3 – Gesetz zur Regelung der Miethöhe<sup>84</sup>, ausgeführt:<sup>85</sup>

„Das Bundesverfassungsgericht hat in BVerfGE 37, 132 entschieden, dass die durch das erste Wohnraumkündigungsschutzgesetz eingeführte Vergleichsmiete und das materielle Recht ergänzende Verfahrensvorschriften mit dem Grundgesetz vereinbar sind (...). Die für die Verfassungsmäßigkeit des alten Rechts maßgeblichen Erwägungen (...) gelten auch für die einschlägigen Vorschriften des jetzt maßgeblichen Gesetzes. Auch als Dauerregelung ist das System der Vergleichsmiete eine mit Art. 14 GG in Einklang stehende Eigentumsbeschränkung. Hierbei ist jedoch zu berücksichtigen, dass mit der zugunsten des Mieters geschaffenen Eigentumsbindung ein gesetzlicher Anspruch des Vermieters auf die ortsübliche Vergleichsmiete korrespondiert (...). Diese im grundrechtlichen Bereich des Art. 14 GG vorgenommene Abwägung zwischen den Belangen des Mieters und denen des Vermieters haben die Gerichte bei der Anwendung und Auslegung der einschlägigen Vorschriften, einschließlich der Verfahrensregeln, zu beachten. Der grundrechtliche Bezug der Regelung

---

<sup>82</sup> Leuschner, NJW 2014, 1929, 1932.

<sup>83</sup> BVerfG, Beschluss v. 12.03.1980 – 1 BvR 759/77, BVerfGE 53, 352, juris, Tz. 11, 13.

<sup>84</sup> das § 558 BGB n.F. entspricht; vgl. dazu O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 380 zu § 14 GG, dort Fn. 450.

<sup>85</sup> BVerfG, Beschluss v. 12.03.1980 – 1 BvR 759/77, BVerfGE 53, 352, juris, Tz. 13.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 18 -

verbietet es, durch restriktive Handhabung des Verfahrensrechts die Eigentumsbeschränkung zu verstärken und den aus Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG sich ergebenden Anspruch auf die gerichtliche Durchsetzung der gesetzlich zulässigen Miete zu verkürzen.“

b) Gemäß § 558 Abs. 3 BGB darf sich die Miete bei Erhöhung gemäß § 558 Abs. 1 BGB innerhalb von drei Jahren nicht um mehr als 20% erhöhen; dabei handelt es sich um die sog. Kappungsgrenze.<sup>86</sup> § 558 Abs. 3 Satz 2 BGB sieht vor:

Der Prozentsatz nach Satz 1 beträgt 15 vom Hundert, wenn die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Mietwohnungen zu angemessenen Bedingungen in einer Gemeinde oder einem Teil einer Gemeinde besonders gefährdet ist und diese Gebiete nach Satz 3 bestimmt sind.

Berlin hat von der Regelung des § 558 Abs. 3 Satz 2 BGB durch die Verordnung zur Senkung der Kappungsgrenze gemäß § 558 Abs. 3 BGB (= Kappungsgrenzenverordnung) mit Gesetz vom 10.04.2018 erneut Gebrauch gemacht und damit die Kappungsgrenze von 15% um fünf Jahre verlängert.<sup>87</sup>

c) Der Bundesgerichtshof hat mit Urteil vom 04.11.2015<sup>88</sup> in einem Rechtsstreit, der ein Mieterhöhungsverlangen eines Eigentümers einer Zweizimmerwohnung in Berlin-Wedding betraf, entschieden, dass die Regelung des § 558 Abs. 3 Satz 3, Satz 2 BGB nicht gegen die in Art. 14 Abs. 1 GG verbürgte Eigentumsgarantie verstoße.<sup>89</sup> Die Verschärfung der Kappungsgrenze von 20% auf 15% stelle zwar eine Beeinträchtigung der im Eigentumsrecht wurzelnden Befugnisse dar.<sup>90</sup> Das durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleistete Eigentum sei

---

<sup>86</sup> § 558 Abs. 3 Satz 1 BGB.

<sup>87</sup> GVBl. Berlin, 2018, S. 370.

<sup>88</sup> BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 217/14, BGHZ 207, 246.

<sup>89</sup> BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 217/14, BGHZ 207, 246, juris, Tz. 32 ff.

<sup>90</sup> BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 217/14, BGHZ 207, 246, juris, Tz. 33.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 19 -

jedoch „in seinem rechtlichen Gehalt durch Privatnützigkeit und die grundsätzliche Verfügungsbefugnis des Eigentümers über den Eigentumsgegenstand gekennzeichnet“<sup>91</sup>.

Der Bundesgerichtshof hat dazu ausgeführt:<sup>92</sup>

„Die Bindung des Eigentumsgebrauchs an das Wohl der Allgemeinheit gemäß Art. 14 Abs. 2 GG schließt die Pflicht zur Rücksichtnahme auf die Belange desjenigen ein, der konkret auf die Nutzung des Eigentumsobjekts angewiesen ist (...). Daher verlangt das grundgesetzliche Gebot einer am Gemeinwohl orientierten Eigentumsnutzung im Falle der entgeltlichen Überlassung des Eigentumsgegenstands an einen Dritten auch eine Rücksichtnahme auf die Interessen des Nichteigentümers, der seinerseits der Nutzung des Eigentumsobjekts zu einer Freiheitssicherung und verantwortlichen Lebensgestaltung bedarf (...). Je mehr das Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und einer sozialen Funktion steht, desto weiter reicht die Gestaltungsbefugnis des Gesetzgebers bei der Inhalts- und Schrankenbestimmung (...). Bei Regelungen, die die Fremdnutzung von Wohnraum betreffen, kommt dem Gesetzgeber aus diesem Grunde und auch wegen des Umstands, dass sich auf beiden Seiten grundrechtliche Positionen gegenüberstehen, ... ein weiter Gestaltungsspielraum zu ... Veränderungen der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse können ... zu einer Verschiebung der Maßstäbe führen ... Der Gesetzgeber ist daher insbesondere befugt, die jeweiligen Verhältnisse und Umstände auf dem Wohnungsmarkt zu berücksichtigen.“

In der Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 04.11.2015 ist der Bundesgerichtshof sodann zu dem Ergebnis gekommen, dass auch die Kappungsgrenzenverordnung des Landes Berlin vom 07.05.2013 den verfassungsrechtlichen

---

<sup>91</sup> BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 217/14, BGHZ 207, 246, juris, Tz. 33.

<sup>92</sup> BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 217/14, BGHZ 207, 246, juris, Tz. 36.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 20 -

Anforderungen genüge und die Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 GG nicht verletzt.<sup>93</sup>

Die gegen die Entscheidung des Bundesgerichtshofs<sup>94</sup> gerichtete Verfassungsbeschwerde hat das Bundesverfassungsgericht nicht zur Entscheidung angenommen, weil die Voraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht vorgelegen haben.<sup>95</sup> Die Verfassungsbeschwerde, werfe keine grundsätzlichen Fragen auf und sei auch nicht zur Durchsetzung der als verletzt gerügten Grundrechte des Beschwerdeführers angezeigt.<sup>96</sup>

## IV.

### Zwischenergebnis

In einem System, in dem dem Vermieter gestattet ist, bei Neuvermietung die Mieten zu erhöhen, und sei es nur um 10%<sup>97</sup>, steigen systemimmanent die Vergleichsmieten.<sup>98</sup> Die strenge Kappungsgrenze<sup>99</sup> schafft dem Mieter eine „Atempause“ nur für drei Jahre und gibt ihm lediglich die Sicherheit, dass die Erhöhung im laufenden Mietverhältnis innerhalb dieses Zeitraums um maximal 15% gegenüber der Vertragsmiete im Zeitpunkt des Mieterhöhungsverlangens ansteigt.

Vergleichsmiete und Kappungsgrenze verhindern mithin nicht, dass der Mieter in einem angespannten Wohnungsmarkt stetig einen immer größeren Teil seines

<sup>93</sup> BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 217/14, BGHZ 207, 246, juris, Tz. 99 ff.

<sup>94</sup> BGH, Urt. v. 04.11.2015 – VIII ZR 217/14, BGHZ 207, 246.

<sup>95</sup> BVerfG, Beschluss v. 14.04.2016 – 1 BvR 243/16, NJW 2016, 2872, juris, Tz. 10 ff.

<sup>96</sup> BVerfG, Beschluss v. 14.04.2016 – 1 BvR 243/16, NJW 2016, 2872, juris, Tz. 10 ff.

<sup>97</sup> § 556d BGB, sh. III 2, sh. II 2 a.

<sup>98</sup> § 558c BGB, § 558 Abs. 2 BGB; vgl. auch BR-Drs. 327/16, S. 2.

<sup>99</sup> § 558 Abs. 3 Satz 2 BGB.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 21 -

Nettoeinkommens für das Wirtschaftsgut Wohnraum bereitstellen muss. Vergleichsmieten und Kappungsgrenzen verhindern nicht, steigt das Nettoeinkommen nicht in gleicher Weise wie die Miete, dass Mieter sich zum Wohnungswechsel und zur Reduzierung der gemieteten Wohnfläche gezwungen sehen, um im Übrigen den Standard der eigenen Lebensqualität aufrecht zu erhalten. Perpetuiert sich dieser Zustand, etwa, weil die dann erforderliche Neuvermietung wiederum eine Erhöhung der Miete ermöglicht, kippt im System der Mietmarkt erst, wenn die, hier plakativ so bezeichnete, Verarmung der Mieter so weit gestiegen ist, dass eine Vermietung von Wohnraum nur bei Senkung der Mieten möglich ist.

Unterliegt die Sozialisierung von Wohnraum i.S.d. Art. 15 GG dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit<sup>100</sup>, fordert im Rahmen praktischer Konkordanz folglich das Sozialstaatsprinzip den Eingriff des Gesetzgebers zur Sozialisierung von Wohnraum, um bei ständig steigenden Mieten und angespanntem Wohnraumangebot einer, hier so bezeichneten, Verarmung der Mieter als Teil der Gesellschaft entgegenzuwirken. Ob der hier so bezeichnete Zustand der Verarmung schon eingetreten ist, aufgrund dessen das Sozialstaatsprinzip im Rahmen der Abwägung überwiegt, lässt sich auf der Grundlage der hier vorhandenen Kenntnisse nicht beantworten. Dazu bedarf es aus hiesiger Sicht der Erhebung von Daten. Hat der Gesetzgeber bei der Entscheidung, ob auf Art. 15 GG zurückgegriffen werden kann, ein weites Entscheidungsermessen<sup>101</sup>, wird ebenfalls erforderlich sein, die tatsächlichen Grundlagen anzuführen, die Auslöser für die Ausübung des Ermessens sind.

---

<sup>100</sup> sh. hierzu unter XII 2.

<sup>101</sup> so Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 3 zu Art. 15 GG.

V.

**Rechtliche Stellung des Mieters im Übrigen**

**1. Schutz des Mieters vor Kündigung**

Zum sozialen Mieterschutz gehört der Kündigungsschutz.<sup>102</sup>

a) Das Bundesverfassungsgericht hat zu § 564b BGB a.F. entschieden, dass die Einschränkung des freien Kündigungsrechts des Vermieters von Wohnraum durch das Erfordernis des berechtigten Interesses an der Beendigung des Mietverhältnisses<sup>103</sup> eine „zulässige Beschränkung der aus dem Eigentum fließenden freien Verfügungsbefugnis des Eigentümers dar[stelle]“.<sup>104</sup> Das Bundesverfassungsgericht hat in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, die Sozialbindung des Eigentums von Wohnraum beruhe darauf, dass Wohnraum nicht unbeschränkt zur Verfügung stehe und als Lebensmittelpunkt des Mieters anzusehen sei.<sup>105</sup> Der vertragstreue Mieter müsse vor willkürlicher Kündigung und damit dem Verlust seiner Wohnung geschützt werden.<sup>106</sup> Die Regelung des § 564b BGB a.F. greife weder in die Zuordnungsverhältnisse noch in die Substanz des Eigentums ein; den schutzwürdigen Belangen des Eigentümers werde dadurch Rechnung getragen, dass ihm bei Eigenbedarf die Beendigung des Mietverhältnisses ermöglicht wird.<sup>107</sup>

b) Auch die Literatur verweist im Hinblick auf den Kündigungsschutz darauf, das grundgesetzliche Gebot einer am Gemeinwohl orientierten Nutzung sowie

---

<sup>102</sup> Dederer, in BK, 189. Aktualisierung, Rdnr. 1106 zu Art. 14 GG.

<sup>103</sup> so ebenfalls in § 573 BGB n.F.

<sup>104</sup> BVerfG, Beschluss v. 08.01.1985 – 1 BvR 792/83, BVerfGE 68, 361, juris, Tz. 19.

<sup>105</sup> BVerfG, Beschluss v. 08.01.1985 – 1 BvR 792/83, BVerfGE 68, 361, juris, Tz. 19.

<sup>106</sup> BVerfG, Beschluss v. 08.01.1985 – 1 BvR 792/83, BVerfGE 68, 361, juris, Tz. 19.

<sup>107</sup> BVerfG, Beschluss v. 08.01.1985 – 1 BvR 792/83, BVerfGE 68, 361, juris, Tz. 19.

die Rücksichtnahme auf den Nichteigentümer, der auf die Nutzung des Eigentumsobjekts zur seiner Freiheitssicherung und verantwortlichen Lebensgestaltung angewiesen ist, rechtfertigt, dass das Kündigungsrecht des Vermieters ein berechtigtes Interesse an der Beendigung des Mietverhältnisses fordere.<sup>108</sup>

## 2. Zweckentfremdung

Das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum ist, wird die Verhältnismäßigkeit gewahrt, zulässig.

a) Das Bundesverfassungsgericht hat mit Beschluss vom 04.02.1975<sup>109</sup> die Ermächtigungsbestimmung zur Verhinderung der Zweckentfremdung von Wohnraum als verfassungsgemäß angesehen.<sup>110</sup> In der Ermächtigung zum Verbot der Zweckentfremdung liegt eine zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S.d. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG.<sup>111</sup> Das Bundesverfassungsgericht hat ausdrücklich darauf hingewiesen, dass dann, wenn die ausreichende Versorgung der Bevölkerung mit Mietraum zu angemessenen Bedingungen besonders gefährdet ist, es sich um eine „i.S.v. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG sachgerechte, am Gemeinwohl orientierte Maßnahme [handle], die Zweckbestimmung des vorhandenen Wohnraums dadurch zu erhalten, dass seine Zweckentfremdung grundsätzlich verboten wird“.<sup>112</sup> Jedoch müssten, so das Bundesverfassungsgericht weiter<sup>113</sup>, die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers ausreichend gewahrt bleiben; der Eigentümer behält eine Rendite in Höhe der vertraglichen Miete, der Kostenmiete

<sup>108</sup> vgl. O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 382 zu Art. 14 GG; vgl. auch Dederer, in BK, 189. Aktualisierung, Rdnr. 1108 zu Art. 14 GG.

<sup>109</sup> BVerfG, Beschluss v. 04.02.1975 – 2 BvL 5/74, BVerfGE 38, 348, juris, Tz. 36 ff.

<sup>110</sup> vgl. dazu auch Dederer, in BK, 189. Aktualisierung, Rdnr. 1099 zu Art. 14 GG; vgl. weiter Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 72 zu Art. 14 GG.

<sup>111</sup> BVerfG, Beschluss v. 04.02.1975 – 2 BvL 5/74, BVerfGE 38, 348, juris, Tz. 66 ff.

<sup>112</sup> BVerfG, Beschluss v. 04.02.1975 – 2 BvL 5/74, BVerfGE 38, 348, juris, Tz. 68; vgl. auch Beschluss v. 02.12.1980 – 1 BvR 436/78, BVerfGE 55, 249, juris, Tz. 29.

<sup>113</sup> BVerfG, Beschluss v. 04.02.1975 – 2 BvL 5/74, BVerfGE 38, 348, juris, Tz. 68.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 24 -

oder der ortsüblichen Vergleichsmiete und er hat die Möglichkeit, in besonders gelagerten Fällen eine Ausnahmegenehmigung zu erhalten.<sup>114</sup>

b) Berlin hat von der Ermächtigung zur Verhinderung der Zweckentfremdung von Wohnraum durch das Gesetz über das Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum (Zweckentfremdungsverbot-Gesetz) vom 29.11.2013,<sup>115</sup> zuletzt geändert am 09.04.2018,<sup>116</sup> Gebrauch gemacht. Eine gegen das Gesetz gerichtete Verfassungsbeschwerde hat das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 13.02.2015<sup>117</sup> wegen fehlender Rechtswegerschöpfung nicht zur Entscheidung angenommen und als unzulässig verworfen. In dieser Entscheidung hat das Bundesverfassungsgericht<sup>118</sup> allerdings darauf hingewiesen, dass „ein repressives, nur mit einer Befreiungsmöglichkeit versehenes Verbot der Zweckentfremdung von Wohnraum zwar die freie Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand beeinträchtigt, jedoch durch den Gestaltungsauftrag des Gesetzgebers nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG gerechtfertigt sei“.<sup>119</sup>

c) Das Verwaltungsgericht Berlin ist im Urteil vom 08.06.2016<sup>120</sup> zum Ergebnis gekommen, dass das Zweckentfremdungsverbot-Gesetz in der damals geltenden Fassung die verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie gemäß Art. 14 Abs. 1 GG und Art. 23 Abs. 1 VvB wahre,<sup>121</sup> Zwar beschwere das Zweckentfremdungsverbot-Gesetz den Eigentümer, der sein Grundstück für die gewerbliche Vermietung von Ferienwohnungen nutzen will; die Regelungen seien jedoch als Inhalts- und Schrankenbestimmung i.S.d. § 14 Abs. 1 Satz 2 GG zulässig, „da

---

<sup>114</sup> BVerfG, Beschluss v. 04.02.1975 – 2 BvL 5/74, BVerfGE 38, 348, juris, Tz. 68.

<sup>115</sup> GVBl. Berlin, 2013, S. 626.

<sup>116</sup> GVBl. Berlin, 2018, S. 211.

<sup>117</sup> BVerfG, Beschluss v. 13.02.2015 – 1 BvR 3332/14, WM 2015, 596, juris, Tz. 8 ff.

<sup>118</sup> BVerfG, Beschluss v. 13.02.2015 – 1 BvR 3332/14, WM 2015, 596, juris, Tz. 12.

<sup>119</sup> BVerfG, Beschluss v. 13.02.2015 – 1 BvR 3332/14, WM 2015, 596, juris, Tz. 12.

<sup>120</sup> VG Berlin, Ur. v. 08.06.2016 – 6 K 103.16, nachgewiesen bei juris, juris, Tz. 97 ff.

<sup>121</sup> VG Berlin, Ur. v. 08.06.2016 – 6 K 103.16, nachgewiesen bei juris, juris, Tz. 97 ff.



## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 25 -

die Versorgung mit Wohnraum i.S.d. § 1 Abs. 1 Zweckentfremdungsverbot-Gesetz besonders gefährdet ist“<sup>122</sup>. Mit Verweis auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 04.02.1975<sup>123</sup> führt das Verwaltungsgericht Berlin weiter aus, dass dem Grundeigentümer das Zweckentfremdungsverbot für Wohnraum aufgrund der Sozialpflichtigkeit des Eigentums zuzumuten sei, wenn Wohnraummangel herrscht und der Grundeigentümer den Wohnraum weiterhin privatnützig, insbesondere durch eine längerfristige Vermietung, verwenden kann.<sup>124</sup> Verfassungsrechtlich nicht geschützt sei, so das Verwaltungsgericht Berlin weiter,<sup>125</sup> „die Möglichkeit des Wohneigentümers, jede sich bietende Chance zu einer günstigeren Verwertung seines Eigentums sofort und maximal auszunutzen“.<sup>126</sup>

## VI.

### Weiteres Zwischenergebnis

Die Regelungen zum Kündigungsschutz sichern dem Mieter den Wohnraum, wenn er die geforderte zulässige Miete zahlt; sie geben ihm jedoch keine Rechtsstellung, die ihn vor der Verdrängung aus dem gewohnten Mietumfeld bei Mieterhöhungen schützt. Die Regelungen über die Zweckentfremdung schaffen, gibt es keine Vollzugsdefizite, allenfalls marginal neuen Wohnraum. Gibt es Vollzugsdefizite, sind Regeln zur Zweckentfremdung nicht einmal geeignet sicherzustellen, dass der vorhandene Wohnraum auch zur Anmietung zur Verfügung steht.

---

<sup>122</sup> VG Berlin, Urt. v. 08.06.2016 – 6 K 103.16, nachgewiesen bei juris, juris, Tz. 97 ff.

<sup>123</sup> BVerfG, Urt. v. 04.02.1975 – 2 BvL 5/74, BVerfGE 38, 348, juris, Tz. 68.

<sup>124</sup> VG Berlin, Urt. v. 08.06.2016 – 6 K 103.16, nachgewiesen bei juris, juris, Tz. 98.

<sup>125</sup> VG Berlin, Urt. v. 08.06.2016 – 6 K 103.16, nachgewiesen bei juris, juris, Tz. 98.

<sup>126</sup> VG Berlin, Urt. v. 08.06.2016 – 6 K 103.16, nachgewiesen bei juris, juris, Tz. 98.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 26 -

### VII.

#### Milieuschutz

Berlin ist bestrebt, zur Erhaltung der Zusammensetzung der Wohnbevölkerung soziale Erhaltungsgebiete auszuweisen. Gegenwärtig bestehen 51 Gebiete, die sich auf das Gebiet der Gesamtstadt ungleichmäßig verteilen. Für weitere sechs Gebiete ist eine Rechtsverordnung in Vorbereitung und darüber hinaus werden weitere Gebietsfestlegungen in den nächsten Jahren erwartet.

Dieser Milieuschutz mit den sozialen Erhaltungsverordnungen gemäß § 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB hat nach dem Gesetzeswortlaut das Ziel, die Zusammensetzung der Wohnbevölkerung in einem Gebiet aus besonderen städtebaulichen Gründen zu erhalten und einer sozialen Verdrängung entgegenzuwirken und/oder vorzubeugen. Bereits hieraus ergibt sich, dass soziale Erhaltungsverordnungen nicht unmittelbar Instrumente des aktiven Mieterschutzes sind, sondern ein städtebauliches Instrument darstellen, um die gewachsene Struktur der angestammten Bevölkerung zu schützen. Mithin kann mit städtebaulichen sozialen Erhaltungsgebieten den Bewohnern eines (noch) intakten Gebiets der Bestand der Umgebung gesichert und die Bevölkerungsstruktur vor Veränderungen bewahrt werden, die sich auf die Zusammensetzung auswirken und nachteilige städtebauliche Folgen auslösen können.<sup>127</sup>

Auch das gesetzliche Vorkaufsrecht der Gemeinde<sup>128</sup> hat in jüngster Zeit erhöhte Aufmerksamkeit erfahren.<sup>129</sup> Zunehmend macht Berlin vor dem nach § 24 Abs. 1

---

<sup>127</sup> Mitschang, in Battis/Krautzberger/Löhr, 13. Aufl., Rdnr. 44 zu § 175 BauGB.

<sup>128</sup> §§ 24 ff BauGB.

<sup>129</sup> vgl. etwa LG Berlin, Kammer für Baulandsachen, Urt. v. 26.04.2017 – O 2/15 Baul, dokumentiert in juris; LG Hamburg, Kammer für Baulandsachen, Urt. v. 06.01.2017 – 351 O 1/15, dokumentiert in juris; BayVGh, Urt. v. 02.10.2013 – I BV 11.1944, NVWZ-RR 2014, 132; vgl. auch Beckmann, BauR 2018, 594; Burrack, Anm. zu LG Berlin, Kammer für Baulandsachen, Urt. v. 26.04.2017 – O 2/15 Baul, juris, PR-ÖffBauR 2/18, Anm. 5.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 27 -

Satz 1 Nr. 4 BauBG in städtebaulichen Erhaltungsgebieten bestehenden Vorkaufsrecht Gebrauch oder schließt Abwendungsvereinbarungen mit den Grundstückserwerbern. Auch dieses Instrument zielt zumindest nicht unmittelbar auf die Sicherung günstiger Mieten. Eine Dämpfung der Grundstückspreise kann über den Milieuschutz nur eingeschränkt erzielt werden, da der Erwerb durch die Gemeinde entweder zum Verkaufspreis oder im Sonderfall des § 28 Abs. 3 Satz 1 BauGB zum niedrigen Verkehrswert des Grundstücks<sup>130</sup> erfolgen kann.

Eine Enteignung ist in städtebaulichen Erhaltungsgebieten gemäß § 85 Abs. 2 NR. 6 BauBG auf den Zweck beschränkt, eine bauliche Anlage zu erhalten. Die Erhaltung der Zusammensetzung der Wohnbevölkerung bspw. durch Abwehr von Verdrängung und Abwanderung rechtfertigt danach keine Enteignung.

## VIII.

### **Fazit: Versagen vorhandener Rechtsinstrumente**

Als Ergebnis dieses Teils der Stellungnahme lässt sich feststellen, dass alle bisher vom Gesetzgeber umgesetzten Rechtsinstrumente nicht geeignet sind, den Anstieg der Mieten und die Verdrängung von Mietern mit geringem und oder mittlerem Einkommen aus dem angestammten Wohnraum zu beenden oder dieser Entwicklung auch nur wirksam entgegenzutreten.

---

<sup>130</sup> § 194 BauGB.

IX.

**Gesetzgebungskompetenz eines auf Art. 15 GG gestützten  
„Vergesellschaftungsgesetzes“**

**1. Konkurrierende Gesetzgebung gem. Art. 74 Abs. 1 Nr. 15 GG**

Nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 15 GG erstreckt sich die konkurrierende Gesetzgebung des Bundes auf „die Überführung von Grund und Boden, von Naturschätzen und Produktionsmitteln in Gemeineigentum oder in andere Formen der Gemeinwirtschaft“. Mit dieser Regelung, die im Parlamentarischen Rat nicht unbestritten war,<sup>131</sup> können daher auf Art. 15 GG gestützte einfach gesetzliche Regelungen sowohl durch den Bund als auch durch das Landesrecht erfolgen. Auch die Änderungen des Grundgesetzes anlässlich der sog. Föderalismusreform I haben hierzu keine Änderungen gebracht.<sup>132</sup>

Mithin besteht für Gesetze, die gemäß Art. 15 GG eine Sozialisierung vorsehen, eine ausdrückliche Gesetzgebungskompetenz einerseits der Länder, andererseits aber auch des Bundes; anders ist dies bei Enteignungen nach Art. 14 Abs. 3 GG, für die entsprechende einfach gesetzliche Regelungen sowohl vom Bund als auch von den Ländern jedoch nur als Annex zur jeweiligen Sachkompetenz erlassen werden können.<sup>133</sup> Einigkeit besteht ungeachtet dessen darüber, dass

---

<sup>131</sup> Ein Antrag der FDP im Parlamentarischen Rat, die das Recht zur Sozialisierung auf den Bund beschränken wollte, fand keine Zustimmung; Nachweise bei v. Doemming/Füsslein/Matz, Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, Bd. 1, JöR n.F. 1 [1951], Art. 15 GG, S. 158; vgl. auch Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 16, 76 zu Art. 15 GG.

<sup>132</sup> vgl. Gesetz v. 28.08.2006, BGBl I 2006, 2034; zur unveränderten Regelung in Art. 74 Abs. 1 Nr. 15 GG vgl. BT-Drs. 16/813, S. 12 bis 14.

<sup>133</sup> vgl. Papier, in Maunz/Dürig, 2002, Rdnr. 552 f zu Art. 14 GG.

auch der Landesgesetzgeber an die Grenzen des Art. 15 GG gebunden ist.<sup>134</sup> Da die Verfassung von Berlin keine eigene, Art. 15 GG entsprechende Regelung enthält, stellt sich die, im Übrigen zu verneinende, Frage, ob der Landesverfassungsgeber seinerseits über Art. 14, 15 GG hinausgehende Sozialisierungsermächtigungen schaffen kann, nicht.<sup>135</sup>

## 2. Voraussetzungen für den Erlass eines Landesgesetzes (hier: Land Berlin)

a) Nach den Regelungen zur konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes<sup>136</sup> kann ein Land eine Sozialisierung nur vornehmen, soweit und solange der Bund von seiner Gesetzgebungskompetenz keinen Gebrauch gemacht hat.<sup>137</sup> Auch im Bereich der der sog. Erforderlichkeitskompetenz unterfallenen Gesetzgebungsmaterien, wie das in Art. 74 Abs. 1 Nr. 15 GG geregelte Recht zur Sozialisierung, besteht das Recht eines Landes zur Gesetzgebung nach Art. 72 Abs. 1 GG nur dann, solange und soweit der Bund hiervon keinen Gebrauch gemacht hat.<sup>138</sup> Bisher hat der Bund kein auf Art. 15 GG gestütztes Gesetz zur Vergesellschaftung von Wirtschaftsgütern beschlossen.<sup>139</sup> Ob Bundesgesetzen entnommen werden kann, die Frage, ob Wohnungsgesellschaften so-

<sup>134</sup> so bereits Huber, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, 2. Aufl., 1954, S. 147; ebenso etwa Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 76 zu Art. 15 GG; Schröder, *Verfassungsrechtliche Grenzen der Sozialisierung*, 1978, S. 211; Seeberger, *Inhalt und Grenzen der Sozialisierung nach Art. 15 GG*, Diss. Heidelberg 1978, S. 25.

<sup>135</sup> vgl. zu dieser Frage Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 77 zu Art. 15 GG; Seeberger, *Inhalt und Grenzen der Sozialisierung nach Art. 15 GG*, Diss. Heidelberg 1978, S. 24

<sup>136</sup> Art. 72, 74 GG.

<sup>137</sup> Art. 72 Abs. 1 GG; hierzu Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 76 zu Art. 15; Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 53 zu Art. 15 GG.

<sup>138</sup> vgl. Pieroth, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 5 zu Art. 72 GG; speziell zu Sozialisierungsgesetzen Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 76 zu Art. 15 GG; Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 53 zu Art. 15 GG.

<sup>139</sup> vgl. zur fehlenden praktischen Bedeutung des Art. 15 GG Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 1 zu Art. 15 GG; O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 3 zu Art. 15 GG; in der Praxis keine Rolle gespielt, Rdnr. 4: „Verfassungsfossil“.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 30 -

zialisiert werden sollen, sei negativ entschieden, kann aufgrund der zur Verfügung stehenden Zeit und der nicht vorhersehbaren Wertung durch die Gerichtsbarkeit hier nicht abschließend beantwortet werden. Erwähnt sei jedoch:

aa) Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts liegt ein Gebrauch des Bundes von einer ihm eingeräumten Gesetzgebungskompetenz dann vor, wenn ein Bundesgesetz eine bestimmte Frage hinreichend erkennbar, auch negativ, geregelt hat; oder: wenn dem Gesetz durch Gesamtwürdigung des betroffenen Normbereichs zu entnehmen ist, dass es eine erschöpfende oder abschließende Regelung einer bestimmten Materie darstellt. Ein Gebrauchmachen von einer Gesetzgebungskompetenz in einer den Landesgesetzgeber i.S.d. Art. 72 Abs. 1 GG ausschließenden Weise liegt vor, wenn ein Bundesgesetz eine bestimmte Frage erschöpfend regelt.<sup>140</sup> Die Sperrwirkung für die Länder setzt voraus, dass der erschöpfende Gebrauch der Kompetenz durch den Bund hinreichend erkennbar ist.<sup>141</sup> Eine erschöpfende Regelung kann nach der ständigen Rechtsprechung sowohl positiv durch eine Regelung erfolgen als auch negativ durch das Unterlassen einer Regelung. Erschöpfung kann allerdings auch durch absichtsvollen Regelungsverzicht vorliegen.<sup>142</sup> Maßgeblich für die Bestimmung einer Regelung der Materie durch den Bund sind die gesetzliche Regelung selbst und der hinter ihr stehende Regelungszweck sowie die Gesetzgebungsgeschichte. Entscheidend ist, dass ein bestimmter Sachbereich tatsächlich umfassend und lückenlos geregelt ist; oder: nach dem aus Gesetzgebungsgeschichte und Materialien ablesbaren objektivierten Willen des Gesetzgebers abschließend geregelt werden sollte.<sup>143</sup> Der abschließende Charakter einer Regelung bestimmt sich auf der Grundlage einer Gesamtwürdigung des betreffenden

<sup>140</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats v. 14.01.2015 – 1 BvR 931/12, BVerfGE 138, 261, juris, Tz. 43 m.w.N.

<sup>141</sup> vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats v. 14.01.2015 – 1 BvR 931/12, BVerfGE 138, 261, juris, Tz. 43 m.w.N.

<sup>142</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats v. 14.01.2015 – 1 BvR 931/12, BVerfGE 138, 261, juris, Tz. 43 m.w.N.

<sup>143</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats v. 14.01.2015 – 1 BvR 931/12, BVerfGE 138, 261, juris, Tz. 44; Beschluss v. 29.03.2000 – 2 BvL 3/96, BVerfGE 102, 99, juris, Tz. 83.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 31 -

Normenkomplexes; er kann auch durch mehrere zusammenwirkende Gesetze erreicht werden.<sup>144</sup>

**bb)** Auf der Grundlage der vorgenannten Maßstäbe ist zu fragen, ob der Bund, da eine positive Regelung nicht hat aufgefunden werden können, von seiner Gesetzgebungskompetenz negativ in der Weise Gebrauch gemacht hat, dass ein Handeln des Landes Berlin nicht mehr zulässig ist. Zu suchen ist daher nach Normen, aus deren „beredten Schweigens“<sup>145</sup> gefolgert werden muss, der Bund habe sich gegen Vergesellschaftungen im Allgemeinen oder zumindest in Bezug auf Wohnungsgesellschaften entschieden.

Nach hiesiger Wertung, die bei anderer Gewichtung allerdings auch anders anfallen kann, lässt sich wohl nicht davon ausgehen, dass der Bund über „beredtes Schweigen“ von seiner Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht hat. Zu beachten ist jedoch Folgendes:

**cc)** Ein Gesetz zur Sozialisierung von Wohnraum verfolgt das Ziel, im Interesse einer sozialen Wohnraumversorgung Wohnungen zu leistbaren Mieten sicherzustellen.<sup>146</sup> Dies wird in der Anlage 1 dahingehend konkretisiert, dass im Hinblick auf Haushalte mit geringen Einkommen unterdurchschnittliche Mieten sicherzustellen seien.<sup>147</sup> Deutlich wird damit das Ziel, Wohnungen für Haushalte mit geringen Einkommen sicherzustellen. Das vorgenannte Ziel, nämlich die Wohnungsversorgung für Haushalte mit geringen Einkommen sicherzustellen, war gerade in jüngster Zeit sowohl auf der Ebene des Bundes als auch auf der

---

<sup>144</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats v. 14.01.2015 – 1 BvR 931/12, BVerfGE 138, 261, juris, Tz. 44; Urt. v. 10.02.2004 – 2 BvR 834/02 u.a., BVerfGE 109, 190, juris, Tz. 142; Beschluss v. 29.03.2000 – 2 BvL 3/96, BVerfGE 102, 99, juris, Tz. 83; Urt. v. 26.07.1972 – 2 BvF 1/71, BVerfGE 34, 9, juris, Tz. 66.

<sup>145</sup> vgl. dazu allgemein BVerfG, Beschluss v. 13.04.2017 – 2 BvL 6/13, BVerfGE 145, 171, juris, Tz. 6; vgl. auch BGH, Urt. v. 19.01.2011 – IV ZR 7/10, BGHZ 188, 96, juris, Tz. 39; Urt. v. 17.02.2000 – III ZR 78/99, WM 2000, 785, juris, Tz. 21.

<sup>146</sup> Anlage 1, Zeilen 4 und 5.

<sup>147</sup> Anlage 1, Zeile 6 und 7.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 32 -

Ebene der Länder, darunter auch des Landes Berlin, Gegenstand umfangreicher staatlicher, auch gesetzgeberischer Initiativen.

Auf Bundesebene ist insbesondere das Gesetz zur Dämpfung des Mietanstiegs auf angespannten Wohnungsmärkten und zur Stärkung des Bestellerprinzips bei der Wohnungsvermittlung<sup>148</sup> zu nennen. Dieses oben schon erwähnte<sup>149</sup> am 27.04.2015 im Bundesgesetzblatt verkündete Gesetz<sup>150</sup> geht zurück auf einen Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 06.10.2014.<sup>151</sup> Der Gesetzentwurf benennt als „Problem und Ziel“ zwei von ihm identifizierte drängende Probleme auf dem derzeitigen Mietwohnungsmarkt. Zum einen wird der Umstand angesprochen, dass in prosperierenden Städten die Mieten bei der Wiedervermietung von Bestandswohnungen derzeit stark ansteigen und teilweise in erheblichem Maß über der örtlichen Vergleichsmiete liegen.<sup>152</sup> Dies führe dazu, dass vor allem einkommensschwächere Haushalte, aber inzwischen auch Durchschnittsverdiener, zunehmend größere Schwierigkeiten haben, in den betroffenen Gebieten eine für sie noch bezahlbare Wohnung zu finden. Erhebliche Teile der angestammten Wohnbevölkerung würden aus ihren Wohnquartieren verdrängt werden.<sup>153</sup> Der Gesetzentwurf führt aus, dieser Entwicklung sollen die neuen Regelungen im Mietrecht des Bürgerlichen Gesetzbuches begegnen, indem sie die zulässige Miete bei der Wiedervermietung von Wohnraum in angespannten Wohnungsmärkten, die von den Landesregierungen ausgewiesen werden, auf die ortsübliche Miete zzgl. 10% begrenzen.<sup>154</sup> Weiterhin wird der Umstand angesprochen, dass gerade auch auf den angesprochenen angespannten Wohnungsmärkten Vermieterinnen und Vermieter die Kosten der von ihnen eingeschalteten Maklerinnen und Makler auf die Wohnungssuchenden abwälzen können.<sup>155</sup> Alles dies

---

<sup>148</sup> Mietsrechtsnovellierungsgesetz – MietNovG.

<sup>149</sup> sh. III 2.

<sup>150</sup> BGBl I 2015, 610.

<sup>151</sup> BR-Drs. 447/14.

<sup>152</sup> BR-Drs. 447/14, S. 1.

<sup>153</sup> BR-Drs. 447/14, S. 1.

<sup>154</sup> BR-Drs. 447/14, S. 1.

<sup>155</sup> BR-Drs. 447/14, S. 1.



## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 33 -

könnte dafür sprechen, dass es eine Gesetzgebung des Bundes gibt, die über „beredtes Schweigen“ von der Gesetzgebungskompetenz, die Art. 72 Abs. 1 GG nennt, Gebrauch gemacht hat.

Das Gesetzesvorhaben adressiert jedoch nach den Ausführungen in der zitierten amtlichen Begründung ausdrücklich nur die Problematik der Dämpfung der Miethöhe bei Weitervermietung.<sup>156</sup> Die Gesetzesbegründung beschreibt, aus welchen Gründen in vielen Gebieten in Deutschland es aufgrund der Wohnungsmisstände zu einem nicht akzeptablen Anstieg der Mieten bei der Wiedervermietung von Bestandswohnungen kommt.<sup>157</sup> Weiterhin untersucht die Gesetzesbegründung das verfügbare rechtliche Instrumentarium, allerdings beschränkt auf die vertragsrechtlichen Vorschriften.<sup>158</sup> In der weiteren Begründung führt die Bundesregierung aus, die Dämpfung der Wiedervermietungsrente schaffe keinen zusätzlichen Wohnraum. Sie könne „auf einem überwiegend privatwirtschaftlich organisierten Mietwohnungsmarkt deshalb nur **ein Element** einer umfassenden Bau- und Wohnungspolitik sein, um sozial unerwünschten Preisentwicklungen zu begegnen, die auf einem knappen Angebot beruhen, jedoch ein Wirtschaftsgut betreffen, auf das breite Kreise der Bevölkerung angewiesen sind“.<sup>159</sup> Weiter wird ausgeführt, „zu dem Maßnahmenbündel, mit dem angespannten Wohnungsmärkten begegnet werden [könne], [würden gehören], insbesondere die Wiederbelebung des sozialen Wohnungsbaus, eine aktive, neue Liegenschaftspolitik, um Bauland verfügbar zu machen, die Unterstützung privater Wohnungsbautätigkeit, die Schaffung generationen- und altersgerechtem Wohnraum sowie die Förderung von energieeffizientem Bauen und Sanieren“.<sup>160</sup> Im Rahmen der Diskussion von Alternativen zu dem vorgelegten gesetzgeberischen Konzept führt

---

<sup>156</sup> vgl. BR-Drs. 447/14, S. 1 sub A mit dem Hinweis, dem Anstieg der Mieten bei Wiedervermietung von Bestandswohnungen und ihren Folgen solle begegnet werden, S. 2 sub C m.H.a. die „Dämpfung des Mietanstiegs bei der Wiedervermietung von Wohnraum“; ebenso S. 11 sub II 1 und III 1, S. 13 sub IV 1, S. 15 sub V 1, S. 16 sub VII 1, S. 18 sub VIII 1.

<sup>157</sup> BR-Drs. 447/14, S. 6.

<sup>158</sup> BR-Drs. 447/14, S. 9 f sub A I 1 d; nämlich die Analyse der vertragsrechtlichen Regelungen des Zivilrechts und das Verbot der Mietpreisüberhöhung in § 5 WiStrG.

<sup>159</sup> BR-Drs. 447/14, S. 11; Hervorhebung nur hier.

<sup>160</sup> BR-Drs. 447/14, S. 11.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 34 -

die Bundesregierung aus, dass weniger einschneidende Maßnahmen nicht vorhanden seien.<sup>161</sup> Insbesondere die skizzierten weiteren „Maßnahmen zur Verbesserung der Situation auf Mietwohnungsmärkten mit knappem Angebot [können] erst mittel- und langfristig entspannend auf die betreffenden Wohnungsmärkte wirken“.<sup>162</sup>

Dem Mietrechtsnovellierungsgesetz lässt sich aus hiesiger Sicht, eine entgegengesetzte Argumentation ist durchaus möglich, weder nach seinem Inhalt noch nach den Ausführungen in der Begründung eine nach den Maßstäben der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erschöpfende oder abschließende Regelung der Materie der Wohnraumversorgung entnehmen. Folgt man dem, liegt kein Gebrauchmachen des Bundes von seiner Gesetzgebungskompetenz durch bewusstes Unterlassen vor. Das Mietrechtsnovellierungsgesetz beschränkt sich zum einen ausdrücklich auf vertragsrechtliche Regelungen, indem es in Form der sog. Mietpreisbremse §§ 556d ff BGB n.F. ein neues Instrumentarium schafft und die Notwendigkeit dieses Instrumentariums damit begründet, dass das verfügbare rechtliche Instrumentarium<sup>163</sup> nicht ausreichend sei. Die Gesetzesbegründung erkennt auch an, dass durch die Dämpfung der Wiedervermietungsmiete selbst kein zusätzlicher Wohnraum geschaffen wird, und dass es „auf einem überwiegend privatwirtschaftlich organisierten Mietwohnungsmarkt deshalb eines Maßnahmenbündels bedarf, um den ‚angespannten Wohnungsmärkten‘ zu begegnen“.<sup>164</sup> Da sich die Begründung des Mietrechtsnovellierungsgesetzes ausdrücklich auf die Diskussion beschränkt, ob die vorgeschlagenen Maßnahmen, insbesondere die der Mietpreisbremse, angesichts des vorhandenen rechtlichen Instrumentariums entbehrlich sind, sollte ihr keine Entscheidung des Gesetzgebers zu der Frage entnommen werden, ob Wohnungsgesellschaft-

---

<sup>161</sup> BR-Drs. 447/14, S. 13.

<sup>162</sup> BR-Drs. 447/14, S. 13.

<sup>163</sup> sh. oben IX 2 a, cc.

<sup>164</sup> BR-Drs. 447/14, S. 11.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 35 -

ten im bestimmten Umfang sozialisiert werden können sollen. Die Gesetzesbegründung macht an mehreren Stellen<sup>165</sup> deutlich, dass es weiterer Maßnahmen zur Verbesserung der Situation auf Mietwohnungsmärkten mit knappem Angebot bedarf. Auch dem Umstand, dass die Gesetzesbegründung von einem „überwiegend privatwirtschaftlich organisierten Mietwohnungsmarkt“<sup>166</sup> spricht, sollte sich nicht entnehmen lassen, dass ein überwiegend privatwirtschaftlich organisierter Mietwohnungsmarkt vom Gesetzgeber festgeschrieben werden soll. Die Formulierung lässt sich als reine Bestandsaufnahme verstehen mit der Folge, ihr lediglich deskriptiven und keinen normativen Charakter zukommen zu lassen.

b) Eine Sperwirkung für die Landesgesetzgebung tritt nach Art. 72 Abs. 2, 74 Abs. 1 Nr. 15 GG nur ein, wenn der Bund zum einen von seiner Gesetzgebungskompetenz, sei es auch in negativer Weise, Gebrauch gemacht hat und zum anderen nach den Maßgaben des Art. 72 Abs. 2 GG ein Bedürfnis für eine bundesgesetzliche Regelung vorliegt. Nach Art. 72 Abs. 2 GG hat der Bund das Gesetzgebungsrecht daher nur, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht. Selbst wenn man unterstellen würde, dass der Bund von seiner Gesetzgebungskompetenz, in negativer Weise, in der Form Gebrauch gemacht hat, dass die Länder keinen Spielraum für Vergesellschaftungsinteresse im Bereich der Wohnungswirtschaft mehr haben, sollte es an den Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG fehlen.

Zu fragen ist ungeachtet dessen, ob eine unterstellte<sup>167</sup> negative Entscheidung des Bundesgesetzgebers zur Vergesellschaftung von Wohnungsgesellschaften von einem Ziel gedeckt ist, das den Voraussetzungen des Art. 72 Abs. 2 GG ent-

---

<sup>165</sup> BR-Drs. 447/14, S. 11 sub A II 1 und S. 13 sub A IV 1.

<sup>166</sup> BR-Drs. 447/14, S. 11.

<sup>167</sup> sh. oben IX 2 b.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 36 -

spricht, mithin eine bundesgesetzliche Regelung erforderlich macht. Als Voraussetzung zulässiger Bundesgesetzgebung kommen nach Art. 72 Abs. 2 GG alternativ drei mögliche Ziele in Betracht, bei denen es durchweg um die „Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsraumes der Bundesrepublik Deutschland als Ganzes“<sup>168</sup> geht.

aa) Eine Notwendigkeit zu einer bundesgesetzlichen Regelung im Hinblick auf die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet liegt erst dann vor, „wenn sich die Lebensverhältnisse in den Ländern in erheblicher, das sozialstaatliche Sozialgefüge in beeinträchtigender Weise auseinanderentwickelt haben oder sich eine derartige Entwicklung konkret abzeichnet“.<sup>169</sup>

Eine Auswirkung auf die Gleichwertigkeit der Lebensverhältnisse im Bundesgebiet ist durch die geplante Vergesellschaftung der Wohnungsunternehmen in Berlin möglich, soweit nach den Vorgaben des in Anlage 1 erwähnten Volksentscheids ausdrücklich ein Mietniveau angestrebt wird, das auch für Haushalte mit geringen Einkommen erschwinglich ist und daher unterdurchschnittliche Mieten erzeugen soll.<sup>170</sup> Es sollen also nicht nur die im Rahmen der Vergesellschaftung mit Inkrafttreten des Gesetzes übernommenen und in Gemeinwirtschaft überführten Wohnungen der Wohnraumversorgung dienen; es ist vielmehr ausdrücklich vorgesehen, dass die neu zu gründende Anstalt des öffentlichen Rechts auch eine „Erweiterung des gemeinwirtschaftlichen Wohnungsbestandes durch Neubau und Ankauf von Wohnungen und Baugrundstücken“<sup>171</sup> anstrebt. Mithin ist ausdrücklich eine Ausweitung des gemeinwirtschaftlichen Wohnungssektors in Berlin beabsichtigt.

---

<sup>168</sup> vgl. BVerfG, Urt. v. 28.01.2014 – 2 BvR 1561/12 u.a., BVerfGE 135, 155, juris, Tz. 115 m.w.N.; vgl. auch Pieroth, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 20 zu Art. 72 GG.

<sup>169</sup> BVerfG, Urt. v. 26.01.2005 – 2 BvF 1/03, BVerfGE 112, 226, 244, juris, Tz. 67; Urt. v. 24.10.2002 – 2 BvF 1/01, BVerfGE 106, 62, juris, Tz. 324; vgl. auch Pieroth, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 20 zu Art. 72 GG; Degenhart, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 15 zu Art. 72 GG.

<sup>170</sup> vgl. Anlage 1, Zeile 5 f.

<sup>171</sup> Anlage 1, Zeile 66 f.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 37 -

Hierdurch können sich im Wohnungsmarkt der Bundesrepublik Deutschland, sofern dieser überregional funktioniert, Verzerrungen ergeben. Allerdings ist wohl nicht anzunehmen, dass diese Verzerrungen ein Ausmaß erreichen, das es erfordert, zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse in der Bundesrepublik Deutschland die Entscheidung zu treffen, von der Vergesellschaftung von Wohnungsunternehmen grundsätzlich abzusehen. Zum einen ist es nicht wahrscheinlich, dass es zu Wanderungsbewegungen in erheblichem Umfang in dem Sinne kommt, dass verstärkt Mieter in Berlin Wohnungen suchen. Die Entscheidung, an einem bestimmten Ort Wohnungen zu nehmen, wird vermutlich nur in einem geringen Maß von dem dort herrschenden Mietniveau beeinflusst. Ob es zu entsprechenden Wanderungsbewegungen kommen kann, kann jedoch nur allein eine darauf abzielende Untersuchung beantworten, die insbesondere die Bedürfnisse der im Umland (ggf. einschließlich der in Hamburg) wohnenden Pendler einbezieht.

**bb)** Durch die geplante Vergesellschaftung der Wohnungen sollten aus hieriger Sicht auch keine erheblichen Nachteile für die Gesamtwirtschaft zu besorgen sein, die es rechtfertigen, unter dem Aspekt der Wahrung der Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundeseinheitliche Regelung vorzunehmen.<sup>172</sup> Allerdings wird man für die abschließende Beantwortung dieser Frage weitere wirtschaftliche Eckdaten (z.B. Mietniveau im Umland; Mobilität von Pendlern und anderen Bevölkerungsgruppen etc.) einbeziehen müssen, die hier nicht bekannt sind.

**cc)** Der Aspekt der Wahrung der Rechtseinheit im gesamtstaatlichen Interesse muss ebenfalls in Betracht gezogen werden, weil nach der Rechtspre-

---

<sup>172</sup> vgl. zu dieser Voraussetzung Pieroth, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 22 zu Art. 72 GG; vgl. auch Degenhart, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 17 zu Art. 72 GG.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 38 -

chung des Bundesverfassungsgerichts eine „Rechtzersplitterung mit problematischen Folgen, die im Interesse sowohl des Bundes als auch der Länder nicht hingenommen werden kann“<sup>173</sup>, durch die Wahrnehmung der Gesetzgebungskompetenz eines Landes nicht eintreten darf.

c) Zusammengefasst sprechen daher vermutlich bessere Gründe dafür, dass durch die gegenwärtige Bundesgesetzgebung keine Sperrwirkung in der Weise eingetreten ist, dass das Land Berlin daran gehindert wäre, per Gesetz Wohnungsunternehmen zu vergesellschaften.

### 3. Anforderungen an die Bundestreue

Zu erwägen ist zudem, ob ein Landesgesetz, das von der Ermächtigung des Art. 15 GG Gebrauch macht, gegen die dem Landesgesetzgeber obliegende verfassungsrechtliche Pflicht zum bundesfreundlichen Verhalten in ihrer Bedeutung als Kompetenzausübungsschranke verstoßen würde. Nach allgemeinen Grundsätzen haben die Länder bei der Wahrnehmung ihrer Regelungsbefugnisse die gebotene und zumutbare Rücksicht auf das Gesamtinteresse des Bundesstaates und auf die Belange der Länder zu nehmen,<sup>174</sup> sofern die Auswirkungen einer gesetzlichen Regelung nicht auf den Raum des entsprechenden Landes begrenzt bleiben.<sup>175</sup> Wie ausgeführt<sup>176</sup>, kann die Frage, ob durch die Sicherstellung eines Wohnungsangebotes zu moderaten Mieten in Berlin Verwerfungen auf dem bundesstaatlichen Wohnungsmarkt zu beobachten sein werden, ohne die Kenntnis entsprechender Untersuchungen nicht beantwortet werden. Bereits aus

---

<sup>173</sup> vgl. hierzu BVerfG, Ur. v. 17.12.2014 – 1 BvL 21/12, BVerfGE 138, 136, juris, Tz. 109; Beschluss v. 27.01.2010 – 2 BvR 2185/04 u.a., BVerfGE 125, 141, juris, Tz. 57.

<sup>174</sup> BVerfG, Ur. v. 19.02.2002 – 2 BvG 2/00, BVerfGE 104, 249, juris, Tz. 86; vgl. weiter Pieroth, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 27 zu Art. 20 GG.

<sup>175</sup> BVerfG, Ur. v. 01.12.1954 – 2 BvG 1/54, BVerfGE 4, 115, juris, Tz. 72; VerfGH Berlin, Ur. v. 06.10.2009 – 63/08, LVerfGE 20, 23, juris, Tz. 64.

<sup>176</sup> sh. IX 2 b, aa.

diesem Grund lässt sich die Frage, ob ein Verstoß gegen die Pflicht zum bundesfreundlichen Verhalten in Betracht kommt, nicht abschließend beurteilen. Allerdings spricht wohl einiges dafür, dass ein offenkundiger Missbrauch des Gesetzgebungsrechts<sup>177</sup> nicht in Betracht kommt<sup>178</sup>.

## X.

**Anforderungen an das „Vergesellschaftungsgesetz“****1. Prüfungsmaßstab für den Senat des Landes Berlin**

Die Regelung in § 12 Abs. 2 AbstG bestimmt, dass Volksbegehren, die dem Grundgesetz, sonstigem Bundesrecht oder der Verfassung von Berlin widersprechen, unzulässig sind. Aus § 17 Abs. 6 AbstG folgt, dass der Senat von Berlin auch die Anforderungen des § 12 AbstG zu überprüfen hat.<sup>179</sup> Stellt der Senat fest, dass den Anforderungen des § 12 AbstG nicht entsprochen worden ist, hat die für Inneres zuständige Senatsverwaltung den Antrag dem Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin zur Entscheidung vorzulegen.<sup>180</sup> Damit ist die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes des Landes Berlin vom 06.10.2009<sup>181</sup> überholt. Der Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin hatte in seinem Urteil vom 06.10.2009 entschieden, dass der Senat seit der Neuregelung des Abstim-

---

<sup>177</sup> zu diesem Maßstab auch BVerfG, Beschluss v. 07.11.2002 – 2 BvR 1053/98, BVerfGE 106, 225, juris, Tz. 53; VerfGH Berlin, Urte. v. 06.10.2009 – 63/08, LVerfGE 20, 23, juris, Tz. 64.

<sup>178</sup> vgl. Schröder, Verfassungsrechtliche Grenzen der Sozialisierung, 1978, S. 212, der ein einschränkendes Verständnis für geboten erachtet, da eine „Konformität und Uniformität“ nicht gefordert werde.

<sup>179</sup> vgl. die Gesetzesinitiative der Fraktion der SPD und der Linksfraktion – Drs. 16/2985 vom 24.02.2010, S. 6.

<sup>180</sup> § 17 Abs. 6 Satz 2 AbstG.

<sup>181</sup> VerfGH Berlin, Urte. v. 06.10.2009 – 63/08, dokumentiert bei juris, Tz. 67.

mungsgesetzes im Jahre 2008 nicht mehr das Recht hat, Volksbegehren deswegen für unzulässig zu erklären und nicht zuzulassen, weil sie gegen das Grundgesetz, die Verfassung von Berlin oder Bundesrecht verstoßen.<sup>182</sup>

Mithin ist die Prüfung des geforderten „Vergesellschaftungsgesetzes“ sowohl am Maßstab der Berliner Verfassung als auch des Grundgesetzes sowie des sonstigen Bundesrechts vorzunehmen.

## 2. Kein Einzelfallgesetz

Umstritten ist, ob Sozialisierungsgesetze dem Verbot des Einzelfallgesetzes nach Art. 19 Abs. 1 GG unterliegen. Nach der einen Auffassung unterliegen auch Sozialisierungsgesetze dem Verbot des Einzelfallgesetzes nach Art. 19 Abs. 1 GG, so dass Art. 15 GG zwar eine Gruppensozialisierung zulässt, aber keine Individualsozialisierung eines einzelnen Unternehmens.<sup>183</sup> Nach anderer Auffassung soll die Ermächtigung in Art. 15 GG auch die Sozialisierung eines einzelnen Unternehmens ermöglichen.<sup>184</sup> Nach letztgenannter Auffassung geht die Regelung des Art. 15 GG als *lex specialis* dem Verbot des Einzelfallgesetzes in Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG vor.<sup>185</sup> Nach der Vorstellung des Verfassungsgebers hat die Sozialisierung auch eines einzelnen Unternehmens möglich sein sollen;

---

<sup>182</sup> vgl. hierzu Gesetzesbegründung, Drs. 16/2985, S. 5.

<sup>183</sup> so O. Deppenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 44 zu Art. 15 GG; Isensee, DÖV 1978, 233, 236.

<sup>184</sup> Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 87 zu Art. 15 GG; Becker, in Stern/Becker, 2. Aufl., 2016, Rdnr. 35 zu Art. 15; Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 61 zu Art. 15 GG; Wieland, in Dreier, Rdnr. 29 zu Art. 15 GG.

<sup>185</sup> so Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 29 zu Art. 15 GG; Bryde, in v. Münch/Kunig, 6. Aufl., Rdnr. 20 zu Art. 15 GG.



auch die Sozialisierungermächtigung der Weimarer Reichsverfassung galt, worauf verwiesen wird, sowohl für ganze Wirtschaftszweige als auch für einzelne Unternehmen.<sup>186</sup>

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts stellt Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG eine Konkretisierung des allgemeinen Gleichheitssatzes dar, so dass auch die Regelung eines Einzelfalles zulässig ist, wenn der Sachverhalt etwa so beschaffen ist, dass es nur einen Fall dieser Art gibt und die Regelung dieses singulären Sachverhalts von sachlichen Gründen getragen wird<sup>187</sup>. Erst recht stellt es keine Verletzung von Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG dar, wenn von einer gesetzlichen Norm gegenwärtig nur ein Fall betroffen ist, die Vorschrift aber in Zukunft weitere Anwendungsfälle haben kann.<sup>188</sup>

Nach dem Beschlusstext<sup>189</sup> soll die Enteignung Eigentümer treffen, die zu einem bestimmten Stichtag eine Richtgröße von 3.000 Wohnungen oder mehr bewirtschaften.<sup>190</sup> Der Beschlussvorschlag bezieht sich auf alle „Unternehmen mit Gewinnerzielungsabsicht gleich welcher Rechtsform, die Wohnungen über dieser Schwelle in ihrem Bestand haben“,<sup>191</sup> und trifft Regelungen über die Zusammenrechnung von Beteiligungen.<sup>192</sup> Bestimmte Unternehmen, die im weiteren Sinne zur öffentlichen Hand gehören oder bereits „kollektives Eigentum sind“<sup>193</sup>, werden ausgenommen.

---

<sup>186</sup> vgl. Art. 156 Abs. 2 WRV; hierzu Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 87 zu Art. 15 GG in Fn. 4, Rdnr. 9 f.

<sup>187</sup> vgl. Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 61 zu Art. 15 GG m.N. in Fn. 209.

<sup>188</sup> vgl. Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 61 zu Art. 15 GG m.N. in Fn. 209.

<sup>189</sup> Anlage 1.

<sup>190</sup> Anlage 1, Zeile 23; gemeint wohl: i.S.v. Eigentümer des Grund und Bodens sind, auf dem 3.000 Wohnungen vorhanden sind.

<sup>191</sup> Anlage 1, Zeile 24 f.

<sup>192</sup> Anlage 1, Zeile 26 bis 30.

<sup>193</sup> Anlage 1, Zeile 35 bis 39.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 42 -

Unter diesen Vorgaben liegt nach der in der Rechtsprechung zur Auslegung des Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG vertretenen Auffassung kein unzulässiges Einzelfallgesetz vor. Selbst wenn im Zeitpunkt des Inkrafttretens des Gesetzes nur **eine** Wohnungsgesellschaft mehr als 3.000 Wohnungen in Berlin haben sollte, ist es denkbar, dass sich dies ändert. Zudem gibt es sachliche Gründe, die Vergesellschaftung nur ab einer gewissen Zahl von Wohneinheiten eingreifen zu lassen.

### 3. Art. 62 Abs. 2 Verfassung von Berlin

Aus der in Art. 62 Abs. 2 Verfassung von Berlin aufgenommenen gegenständlichen Beschränkung für Volksbegehren ergeben sich wohl ebenfalls keine Bedenken.

a) Das geplante Volksbegehren bezieht sich aus hiesiger Sicht nicht auf das Landeshaushaltsgesetz i.S.v. Art. 62 Abs. 2 VvB. Durch die Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes des Landes Berlin ist geklärt, dass der Haushaltsvorbehalt des Art. 62 Abs. 2 VvB<sup>194</sup> nur Volksbegehren ausschließt, die die formelle Haushaltsgesetzgebung i.S.v. Art. 85 ff VvB betreffen.<sup>195</sup> Unzulässig sind demnach nur Volksbegehren, die das Haushaltsgesetz und den in ihm festgestellten Haushaltsplan für das laufende Haushaltsjahr unmittelbar zum Gegenstand haben.<sup>196</sup> Der Verfassungsgerichtshof von Berlin hat ausdrücklich der Auffassung, der Formulierung zum „Landeshaushalt“ in Art. 62 Abs. 2 VvB komme ein über die Haushaltsgesetzgebung im engeren Sinne materieller Gehalt zu, eine Absage erteilt.<sup>197</sup> Rechtliche Folge ist, dass die Erfüllung etwaiger Zahlungspflichten, die zur Umsetzung des „Vergesellschaftungsgesetzes“ erforderlich sind, erst

<sup>194</sup> in der seit Beginn der 16. Wahlperiode des Abgeordnetenhauses von Berlin 2006 geltenden Fassung.

<sup>195</sup> VerfGH Berlin, Urt. v. 06.10.2009 – 143/08, juris, Tz. 78.

<sup>196</sup> VerfGH Berlin, Urt. v. 06.10.2009 – 143/08, juris, Tz. 78; anderer Auffassung etwa Michaelis-Merzbach, in Driehaus, Verfassung von Berlin, 3. Aufl., 2009, Rdnr. 7 zu Art. 62 VvB.

<sup>197</sup> so jetzt auch zur Neufassung Michaelis-Merzbach, in Driehaus, Verfassung von Berlin, 3. Aufl., 2009, Rdnr. 7 zu Art. 62 VvB.

in künftigen Haushaltsjahren erfüllt werden können. Mithin kann das geplante „Vergesellschaftungsgesetz“ auch nur für künftige Haushaltsjahre beschlossen werden und in Kraft treten.<sup>198</sup> Ist das Abgeordnetenhaus als Haushaltsgesetzgeber der Auffassung, die durch die Umsetzung der Volksgesetzgebung entstehenden finanziellen Handlungszwänge seien politisch nicht hinnehmbar, steht ihm der Weg offen, das plebiszitäre Gesetz jederzeit ganz oder teilweise aufzuheben.<sup>199</sup> Im Rahmen seiner Entscheidung hat das Abgeordnetenhaus auch zu beurteilen, welche politischen Schlussfolgerungen es aus der Regelung des Art. 109 GG zieht. Ausführungen hierzu sprengen die erbetene Stellungnahme.

b) Auch die anderen in Art. 62 Abs. 2 VvB aufgenommenen gegenständlichen Beschränkungen für Volksbegehren werden durch das geplante „Vergesellschaftungsgesetz“ nicht berührt. Das Volksbegehren hat nicht i.S.v. Art. 62 Abs. 2 VvB „Dienst- und Versorgungsbezüge“ zum Gegenstand. Mit dieser gegenständlichen Beschränkung soll der Tarifautonomie der Sozialpartner Rechnung getragen werden.<sup>200</sup> Das geplante „Vergesellschaftungsgesetz“ soll die zu errichtende Anstalt des öffentlichen Rechts auf „Grundsätze guter Arbeit“<sup>201</sup> verpflichten, die eine Reihe näher bezeichneter Ziele<sup>202</sup> beinhalten sollen. Hierunter ist ausdrücklich die Tarifbindung, das Verbot der Tarifflicht, die Erledigung der Kernaufgaben einschließlich Haumeistertätigkeiten und Kleinreparaturen mit festangestelltem Personal genannt.<sup>203</sup> Der Sache nach soll sichergestellt werden, dass die geplante Anstalt des öffentlichen Rechts in Bezug auf die von ihr eingegangenen Beschäftigungsverhältnissen einer Tarifbindung unterliegt und auf Fremdvergaben verzichtet. Damit werden zwar inhaltliche Regelungen zur Höhe der zu zahlenden Löhne getroffen. Ob ein Eingriff in die nach Art. 62 Abs. 2 VvB

<sup>198</sup> vgl. VerfGH Berlin, Urt. v. 06.10.2009 – 143/08, juris, Tz. 100.

<sup>199</sup> vgl. VerfGH Berlin, Urt. v. 06.10.2009 – 143/08, juris, Tz. 108.

<sup>200</sup> vgl. Michaelis-Merzbach, in Driehaus, Verfassung von Berlin, 3. Aufl., 2009, Rdnr. 10 zu Art. 62 VvB.

<sup>201</sup> Anlage 1, Zeile 92.

<sup>202</sup> Anlage 1, Zeile 94 bis 96.

<sup>203</sup> Anlage 1, Zeilen 94 f.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 44 -

zu schützende Tarifautonomie damit verbunden ist, lässt sich argumentativ zwar verneinen, jedoch nicht abschließend beantworten.

### 4. Zur Problematik des Art. 109 GG

Da das Abstimmungsgesetz in seiner geltenden Fassung auch das Grundgesetz zum Prüfungsmaßstab erklärt,<sup>204</sup> ist auch zu prüfen, ob sich aus den Regelungen des Grundgesetzes zum Finanzwesen Schranken für die Gesetzgebung des Landes Berlin und damit mittelbar auch für die Volksbegehren gemäß Art. 62 Abs. 1 Satz 2 VvB ergeben. Der Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin hat in seinem Urteil vom 06.10.2009<sup>205</sup> offengelassen, ob Art. 109 GG auch auf die außerbudgetäre Gesetzgebung und damit auch auf die Volksgesetzgebung Anwendung findet. Diese Frage ist, wie aus den Nachweisen in dem Urteil des Verfassungsgerichtshofes vom 06.10.2009 hervorgeht, allerdings umstritten<sup>206</sup>; wobei offen ist, ob die frühere Rechtsprechung zu dieser Frage auch noch nach Änderung des Art. 109 GG, und damit unter Geltung dessen heutiger Fassung, weiterhin Geltung beanspruchen kann. Sowohl die Frage nach den Auswirkungen des Art. 109 GG als auch der anderen Vorschriften des Grundgesetzes über die Finanz- und Haushaltswirtschaft muss in dieser Stellungnahme offenbleiben.

---

<sup>204</sup> sh. hierzu X 1.

<sup>205</sup> VerfGH Berlin, Urt. v. 06.10.2009 – 143/08, dokumentiert in juris, Tz. 114.

<sup>206</sup> vgl. auch BVerfG, Urt. v. 11.11.1999 – 2 BvF 2, 3/98, 1,2/99, BVerfGE 101, 158, 220, juris, Tz. 227; vgl. hierzu Siekmann, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 4 zu Art. 109 GG mit Fn. 8.

## Gegenständliche Grenzen des Art. 15 GG

### 1. Problematik

Das geforderte „Vergesellschaftungsgesetz“ wäre nur mit dem Grundgesetz vereinbar, wenn die Vermögensgüter, die entzogen werden sollen,<sup>207</sup> nach Art. 15 GG der Sozialisierung zugänglich sind. Dies hat die für Inneres zuständige Senatsverwaltung zu prüfen.<sup>208</sup> Die Regelung über die der Sozialisierung unterliegenden Gegenstände in Art. 15 GG ist gegenüber den Regelungen der Weimarer Reichsverfassung wesentlich enger gefasst. Die Norm des Art. 156 Abs. 1 Satz 1 WRV verwendet den sprachlich weiten Begriff „für die Vergesellschaftung geeignete private wirtschaftliche Unternehmen“. Art. 155 Abs. 2 Satz 1 WRV führt zudem an, „Grundbesitz, dessen Erwerb zur Befriedigung des Wohnungsbedürfnisses ... nötig ist“, könne enteignet werden.<sup>209</sup>

Demgegenüber bestimmt Art. 15 GG den Kreis der sozialisierungsfähigen Gegenstände als „Grund und Boden, Naturschätze und Produktionsmittel“. Es liegt nahe, in der vom Parlamentarischen Rat gewählten Fassung<sup>210</sup> eine inhaltliche Beschränkung der sozialisierungsfähigen Gegenstände zu sehen.<sup>211</sup> Aus dieser Beschränkung folgt zugleich, dass die Bestimmung des Kreises der der Sozialisierung unterliegenden Gegenstände in Art. 15 GG eines der Hauptstreitpunkte

<sup>207</sup> hierzu Anlage 1, Zeile 20 bis 32; hierzu näher sh. II 4.

<sup>208</sup> vgl. § 17 Abs. 6 Satz 1 i.V.m. § 12 Abs. 2 des Gesetzes über Volksinitiative, Volksbegehren und Volksentscheid – Abstimmungsgesetz – (AbstG vom 11.06.1997 [GVBl. Berlin, S. 304] zuletzt geändert durch Gesetz vom 14.03.2016 [GVBl. Berlin, S. 90].

<sup>209</sup> sh. den Text der vorgenannten Regelungen unter I 1.

<sup>210</sup> Art. 15 GG ist unverändert geblieben, vgl. nur v. Doemming/Füsslein/Matz, Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, Bd. 1, JöR n.F. 1 [1951], Art. 15 GG, S. 154.

<sup>211</sup> so etwa Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 18 zu Art. 15 GG; Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 28 f zu Art. 15 GG; gegen eine „restriktive Interpretation“ Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 20 zu Art. 15 GG.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 46 -

über den Anwendungsbereich des Art. 15 GG ist. Die Diskussion über den Anwendungsbereich des Art. 15 GG ist im Hinblick auf die Beantwortung der Frage geführt worden, ob Banken und Finanzunternehmen sowie andere Dienstleistungsunternehmen über Art. 15 GG sozialisiert werden können.<sup>212</sup> Die Bedeutung des Begriffs „Grund und Boden“ ist, insbesondere ob unter diesen Begriff Wohnungsgesellschaften gefasst werden können, soweit ersichtlich, in der deutschen Nachkriegsgeschichte nicht erörtert worden. Auch ist im Rahmen der Auslegung des Art. 15 GG, soweit über Einsicht in die Literatur erkennbar, bisher nicht erörtert worden, welche Folgerungen sich aus dem Umstand ergeben, dass die Regelung des Art. 155 Abs. 2 Satz 1 WRV, die ausdrücklich auch die Enteignung von Grundbesitz „zur Befriedigung des Wohnbedürfnisses“ ermöglichte, nicht vom Parlamentarischen Rat in Art. 14 oder Art. 15 GG aufgenommen worden ist<sup>213</sup>.

### 2. Bedeutung des Begriffs „Produktionsmittel“

Ob eine Sozialisierung des Grund und Bodens bestimmter Wohnungsunternehmen sich als Sozialisierung von „Grund und Boden“ und/oder von „Produktionsmitteln“ darstellt, ist offen.

a) Zur Frage, was unter den in Art. 15 GG erwähnten „Produktionsmitteln“ zu verstehen ist, werden im Wesentlichen zwei Auffassungen vertreten. Eine restriktive Auslegung will unter „Produktionsmitteln“ nur die sachlichen und rechtlichen Mittel verstehen, die der Gewinnung und Herstellung von Gütern i.S.v. gegenständlichen Produkten dienen.<sup>214</sup> Die Vertreter der zweiten Auffassung legen

---

<sup>212</sup> vgl. Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 38 zu Art. 15 GG; Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 23 zu Art. 15 GG.

<sup>213</sup> vgl. das in diesem Abschnitt zitierte Schrifttum mit Nachweisen in Fn. 210 und Fn. 211.

<sup>214</sup> so etwa O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 33 zu Art. 15 GG; Wendt, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 9 zu Art. 15 GG, vgl. zum Meinungsstreit Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 35 ff zu Art. 15 GG.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 47 -

den Begriff dahin aus, dass unter ihm die Sach- und Rechtsgesamtheit zu subsumieren ist, die der Produktion von materiellen und/oder immateriellen Gütern dient<sup>215</sup>. Die Verfechter dieser Ansicht lassen allerdings nicht erkennen, ob sie unter dem Begriff „Produktionsmittel“ auch Objekte verstehen, die unter „Wohnen/Wohnungswirtschaft“ einzuordnen sind.<sup>216</sup> Will man der sprachlich eingeschränkten Fassung des Art. 15 GG in Bezug auf die sozialisierungsfähigen Gegenstände vor dem Hintergrund der sprachlich weiteren Fassung in der Weimarer Reichsverfassung eine erhebliche Bedeutung beimessen,<sup>217</sup> wäre dies ein Argument, das gegen die Einbeziehung von Wohnungsgesellschaften in den Kreis der einer Sozialisierung unterliegenden Wirtschaftszweige spricht: Entgegen der Regelung in der Weimarer Reichsverfassung (Art. 155 Abs. 2 Satz 1 WRV), die sich ausdrücklich auf die Enteignung von Grund und Boden zum Zwecke der Wohnraumversorgung bezogen hat, hat das Grundgesetz in Art. 15 GG eine entsprechende Regelung nicht übernommen. Auch der Herrenchiemsee-Entwurf wies keinen Bezug zur Wohnraumversorgung und/oder Wohnungswirtschaft aus.<sup>218</sup> Vor dem Hintergrund der historischen Auslegung<sup>219</sup> kann daher durchaus vertreten werden, der Verfassungsgeber habe sich dagegen entschieden, den Bereich der Wohnungsversorgung/Wohnungswirtschaft in den Kreis der Einheitssozialisierung unterlegener Wirtschaftszweige aufzunehmen.

---

<sup>215</sup> so Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 33 zu Art. 15 GG; Bryde, in v. Münch/Kunig, 6. Aufl., Rdnr. 18 zu Art. 15 GG; Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 62 zu Art. 15 GG; Pfab, BayVBl. 2010, 65, 72; Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 23 zu Art. 15 GG; anderer Auffassung Hofmann, NVwZ 2009, 673, 677; Wendt, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 11 ff zu Art. 15 GG mit einer Beschränkung auf die zur Entstehungszeit des Grundgesetzes wichtigen Schlüsselindustrien.

<sup>216</sup> Peters, DÖV 2012, 64, 66: „Alle Wirtschaftsunternehmen ..., Finanz- und Dienstleistungssektor einschließlich Banken“; Groß, DÖV 1975, 344, 346: Begriff der „Produktionsmittel“ sei wie in der Volkswirtschaftslehre zu verstehen, also: „die investierten Kapitalien im Gegensatz zu den originären Produktionsfaktoren wie Boden und Arbeit“, Kapital verstanden als „das gesamte Erwerbsvermögen“; Gramlich, ZVglRWiss 82 (1983), 165, 169: „Eine Eingrenzung der Sozialisierungsbefugnisse bereits ihren Gegenständen nach, auf bestimmte wirtschaftliche Bereiche, wäre nun aber der umfassenden Benennung in Art. 15 GG kaum angemessen“; Bäuml, GewArch 1980, 287: „Weite Interpretationen“ verstanden als Einbeziehung des Dienstleistungssektors mit Banken, Versicherungen und Verkehrseinrichtungen.

<sup>217</sup> so etwa Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 28 zu Art. 15 GG.

<sup>218</sup> vgl. hierzu Art. 18 des Herrenchiemsee-Entwurf und hierzu I 1.

<sup>219</sup> zur grundsätzlichen Berechtigung ist die Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes zur Auslegung Heranzuziehen (vgl. Sachs, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 41 Einführung).

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 48 -

b) Für ein weites Verständnis des Begriffs „Produktionsmittel“ spricht die Verwendung dieses Begriffs in der Volkswirtschaftslehre sowie der sozialistischen Tradition.<sup>220</sup> Volkswirtschaftlich werden drei Produktionsfaktoren, nämlich: Natur, respektive Boden, Arbeit und Kapital, unterschieden.<sup>221</sup> Nach dem in der Volkswirtschaftslehre vorherrschenden Begriffsverständnis umfasst der Begriff der Güter sowohl materielle Güter als Sachgüter als auch immaterielle Güter, also Dienstleistungen und Rechte<sup>222</sup>. Daher spricht das in der Volkswirtschaftslehre vorherrschende Begriffsverständnis des Begriffs Produktionsmittel für die Einbeziehung von Unternehmen, die keine materiellen, also gegenständlichen Güter produzieren<sup>223</sup>. Weiterhin wird darauf aufmerksam gemacht, dass die Regelung des Art. 15 GG vor dem Hintergrund der sozialistischen Theorie zu sehen ist, bei der ein zentraler Punkt die Abschaffung des Privateigentums an Produktionsmitteln sei<sup>224</sup>. Zudem wird auf die sozialistische Tradition verwiesen, die zur Auslegung des Art. 15 GG und des dort verwendeten Begriffs Produktionsmittel heranzuziehen sei.<sup>225</sup> Jenes weite Begriffsverständnis sei in das Erfurter Programm der SPD 1891 eingeflossen und in diesem Sinn auch in die maßgeblich von der SPD im Parlamentarischen Rat durchgesetzten Regelung des Art. 15 GG hineinzuzinterpretieren.<sup>226</sup> Der Gegenansicht, der interpretatorische Rückgriff auf das Erfurter Programm sei nur zulässig, wenn das dort niedergelegte Verständnis im Normtext einen objektiven Niederschlag gefunden hätte,<sup>227</sup> lässt sich entgegensetzen, dass gerade die Verwendung von Begrifflichkeiten, die in der sozialistischen Theorie und Programmatik verwendet werden, den Schluss erlauben,

---

<sup>220</sup> vgl. Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 30 f zu Art. 15 GG.

<sup>221</sup> vgl. dazu Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 30 zu Art. 15 GG.

<sup>222</sup> vgl. Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 30 f zu Art. 15 GG.

<sup>223</sup> so Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 30 zu Art. 15 GG; vgl. dazu auch Nachweise bei Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 22 zu Art. 15 GG.

<sup>224</sup> Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 31 zu Art. 15 GG.

<sup>225</sup> so etwa Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 31 zu Art. 15 GG.

<sup>226</sup> Weber, NJW 1950, 401, 404; so auch Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 31 zu Art. 15 GG; kritisch gegenüber der Heranziehung der sozialistischen Tradition als Auslegungselement etwa O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 35 zu Art. 15 GG.

<sup>227</sup> so O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 35 zu Art. 15 GG.



## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 49 -

der Verfassungsgesetzgeber habe sich insoweit mit der Verwendung genau dieser Begriffe die in der sozialistischen Programmatik und Theorie verwendeten Inhalte jener Begriffe zu eigen gemacht. Offen ist allerdings, ob der sozialistischen Theorie und Programmatik entnommen werden kann, unter den zu enteignenden Produktionsmitteln würden auch das Grundeigentum von Wohnungsgesellschaften gehören. Die im Erfurter Programm der SPD von 1891 verwendete Definition von Produktionsmitteln legt dies zumindest nicht ohne Weiteres nahe. Das Erfurter Programm bestimmt:

„Nur die Verwandlung des kapitalistischen Privateigentums an Produktionsmitteln

– Grund und Boden, Gruben und Bergwerke, Rohstoffe, Werkzeuge, Maschinen, Verkehrsmittel –

in gesellschaftliches Eigentum und die Verwandlung der Warenproduktion in sozialistische für und durch die Gesellschaft betriebene Produktion kann es bewirken, dass der Großbetrieb und die stets wachsende Ertragsfähigkeit der gesellschaftlichen Arbeit für die bisher ausgebeuteten Klassen aus einer Quelle des Elends und der Unterdrückung zu einer Quelle der höchsten Wohlfahrt und allseitiger harmonischer Vervollkommnung werde“.

Jenen Ausführungen lässt sich kaum entnehmen, dass auch die Wohnungsver-sorgung als Gegenstand der Sozialisierung verstanden worden ist. Ein restriktives Verständnis des Art. 15 GG lässt sich daher auch auf die sozialistischen Konzeptionen stützen.<sup>228</sup>

Bei einem weiten Verständnis des Begriffs „Dienstleistungen“ lässt sich die Tätigkeit eines Wohnungsunternehmens allerdings als Dienstleistung ansehen. Hierfür spricht, dass neben der Zurverfügungstellung der Gebrauchsmöglichkeit

---

<sup>228</sup> vgl. Gauland, DÖV, 1974, 622, 623; kritisch jedoch Groß, DÖV 1975, 344 ff; hierzu Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 38 zu Art. 15 GG.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 50 -

an der Mietsache (§ 535 Abs. 1 Satz 1 BGB) den Vermieter die Instandhaltungs- und Instandsetzungspflicht trifft (§ 535 Abs. 1 Satz 2 BGB). Es lässt sich daher anführen, der Vermieter schulde nicht primär nur die Überlassung von körperlichen Gegenständen, sondern in Form der Instandsetzung- und Instandhaltungspflicht eine Dienstleistung. Allerdings dürfte es dem traditionellen sozialistischen Verständnis nicht entsprochen haben, die Bereitstellung von Wohnraum als Ware anzusehen, sodass der Schluss, mit dem Erfurter Programm ließe sich ein Verständnis des Begriffs der Produktionsmittel begründen, der auch das Grundeigentum von Wohnungsgesellschaften umfasst, möglicherweise scheitert.

c) Im Rahmen der systematischen Auslegung des Begriffs „Produktionsmittel“ wird auf den erkennbaren Sinn der enumerativen Aufzählung der Sozialisierungsobjekte in Art. 15 GG hingewiesen.<sup>229</sup> Die mit der enumerativen Aufzählung bezweckte Begrenzung der der Sozialisierung unterliegenden Gegenstände fordere alle drei aufgezählten Gegenstände dem gleichen Auslegungsmaßstab zu unterliegen: Der Begriff „Produktionsmittel“ könne deshalb nicht als weiter Aufgangtatbestand verstanden werden, der sämtliche Wirtschaftszweige umfassen solle<sup>230</sup> Weiterhin wird aus dem Umstand, dass die Begriffe „Grund und Boden“ und „Produktionsmittel“ mit der Konjunktion „und“ verbunden sind, geschlossen, dass die „Produktionsmittel“ nicht als Oberbegriff verstanden werden können, der Grund und Boden einschließt.<sup>231</sup> Unter Rückgriff auf dieses Verständnis des systematischen Zusammenhangs wird daher die Auffassung vertreten, ungeachtet eines Wortsinnes, der eine weitere Interpretation zulassen würde, würden der objektive Sinn der enumerativen Aufzählung, der systematische Vergleich mit

---

<sup>229</sup> vgl. etwa Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 39 zu Art. 15 GG; im Ansatz auch Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 32 zu Art. 15 GG.

<sup>230</sup> vgl. Deppenheuer, Staatliche Finanzierung und Planung und Krankenhauswesen, 1986, S 278 f; Wendt, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 12 zu Art. 15 GG.

<sup>231</sup> so Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 39 zu Art. 15 GG.

Art. 156 WRV und der Kontext des Begriffs für eine enge Auslegung des Begriffs „Produktionsmittel“ sprechen.<sup>232</sup>

Der Rückgriff auf die vorstehende systematische Auslegung und die Annahme einer logischen Gleichordnung der Begriffe „Grund und Boden“ und „Produktionsmittel“<sup>233</sup> überzeugen angesichts der Verwendung im Wesentlichen offener Begriffe im Grundgesetz nicht.<sup>234</sup> Es lässt sich ausführen, gerade im Katalog der Grundrechte seien offene Begriffe gewählt, die einen Wandel des Begriffs im Verständnis der Gesellschaft, Wirtschaft und Verfassung ermöglichen.<sup>235</sup> Dieses Verständnis und damit zugleich die Überlegung, der Begriff der „Produktionsmittel“ in Art. 15 GG sei als ein offener Begriff zu verstehen, der Begriff erlaube daher eine Berücksichtigung der zwischenzeitlich eingetretenen Wandlungen im Verständnis des Begriffs in Gesellschaft und Wirtschaft, wird von den Autoren vertreten, die im Rahmen der Diskussion der Bankenverstaatlichung auch eine Sozialisierung von Banken und Versicherungen für zulässig erachtet haben.<sup>236</sup>

Es erscheint daher möglich, auf die Entwicklungen im Bereich des Wohnungsmarktes in der letzten Zeit zu verweisen und vor diesem Hintergrund eine Erweiterung der in Art. 15 GG verwandten Begriffe über ihren sprachlichen Inhalt für geboten zu erachten. Zu verweisen ist darauf, dass sich, etwa entgegen ursprünglicher Annahmen des Parlamentarischen Rates<sup>237</sup>, die Wohnungssituation

---

<sup>232</sup> Bäumlner, GewArch 1980, 287, 291; Henkel, DVBl 1975, 317, 320; Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 39 zu Art. 15 GG.

<sup>233</sup> so jedoch etwa Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 39 zu Art. 15 GG.

<sup>234</sup> so etwa Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 32 zu Art. 15 GG.

<sup>235</sup> Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 32 zu Art. 15 GG, vgl. auch allg. zur Verwendung offener Begriffe im Grundgesetz BVerfG, Urt. v. 16.02.1983 – 2 BvE 1/83 u.a., BVerfGE 62, 1, juris, Tz. 125; kritisch zum Argument der Offenheit von Verfassungsnormen, Sachs, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 47 Einführung.

<sup>236</sup> Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 33 zu Art. 15 GG; Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 23 zu Art. 15 GG; vgl. auch Peters, DÖV 2012, 64, 66.

<sup>237</sup> Die Debatten des Parlamentarischen Rates zeigen, dass man nicht an den Umstand gedacht hat, es könne im Wohnungsbestand zu, für weite Kreise untragbare, Mietsteigerungen kommen, vgl. Der Parlamentarische Rat – 1948 bis 1949 – Akten und Protokolle, Bd. 5/I Ausschuss für Grundsatzfragen, 1993, S. 179 bis 214. Auch ein Änderungsantrag der KPD sprach die Enteignung von Grundbesitz zwar „zur Erreichung gemeinnütziger Zwecke“ an, verknüpfte dies jedoch mit dem Bau von Wohnungen, aaO,

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 52 -

verschärft hat. Ferner lässt sich anführen, dass das Entstehen sehr großer Wohnungsgesellschaften, zumeist börsennotiert, eine relativ junge Entwicklung ist, die, lässt sich dies über die oben angeführten Untersuchungen<sup>238</sup> darstellen, negativen Einfluss auf den Zugang zu Wohnraum für breite Bevölkerungsschichten hat. Beide Entwicklungen könnten es ermöglichen, einen Wandel des Begriffs „Produktionsmittel“ zu reklamieren. In ähnlicher Weise ist vor dem Hintergrund eines von den Autoren beobachteten wirtschaftlichen Wandels und der Schlüsselrolle der Banken in der heutigen Volkswirtschaft argumentiert worden; jener Wandel, so die Autoren, sei bei der Auslegung des Begriffs der Produktionsmittel in Art. 15 GG mit zu berücksichtigen.<sup>239</sup> Im Gleichklang mit diesen Erwägungen lässt sich geltend machen, die Wohnungswirtschaft habe Schlüsselunternehmen hervorgebracht, die im Rahmen der vom Staat zu leistenden Daseinsvorsorge (Art. 20 GG mit dem Sozialstaatsprinzip; Art. 28 Verfassung von Berlin) ihre Schlüsselstellung in einer Weise gebrauchen, die den Zugang zum Wohnraum für weite Teile der Bevölkerung deutlich erschwert. Der Gesetzgeber müsse dieser Entwicklung frühzeitig begegnen, um vorausschauend einer sich abzeichnenden Verschlechterung der Wohnsituation entgegenzutreten.

d) Wie das Bundesverfassungsgericht die aufgeworfenen Fragen entscheiden wird, lässt sich nicht vorhersagen. Zum Beleg für die Offenheit der im Grundgesetz verwendeten Begriffe wird im Schrifttum und auch hier im Rahmen der Stellungnahme allerdings auf eine

– im Hinblick auf die Auslegungsnotwendigkeit analoge –

---

S. 256 zu Art. 16 des KPD-Entwurfs. Soweit in der Debatte zu Art. 15 GG die Daseinsvorsorge angesprochen worden ist, erfolgte dies lediglich im Hinblick auf die Elektrizitätswirtschaft, v. Doemming/Füsslein/Matz, Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, Bd. 1, JöR n.F. 1 [1951], Art. 15 GG, S. 154 bis 159, insbesondere S. 155, 157.

<sup>238</sup> sh. IV.

<sup>239</sup> so etwa Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 33 zu Art. 15 GG; Bryde, in v. Münch/Künig, 6. Aufl., Rdnr. 18 zu Art. 15 GG; Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 23 zu Art. 15 GG; vgl. auch Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 2 zu Art. 15 GG.

Entwicklung des Begriffs des Eigentums verwiesen und darauf aufmerksam gemacht, auch der Begriff des Eigentums könne nicht statisch allein aus Sicht des Jahres 1949 ausgelegt werden, wie etwa die Erstreckung des eigentumsrechtlichen Schutzbereiches auf das Besitzrecht des Mieters zeigen würde.<sup>240</sup> Dem wiederum lässt sich aber entgegengehalten, dass es bereits im Hinblick auf Art. 153 Weimarer Reichsverfassung, der den Eigentumsschutz regelte, allgemeiner Auffassung entsprach, das Eigentumsgrundrecht nicht nur auf das sachenrechtliche Eigentum zu beziehen, sondern unter diesem Begriff jedes private Vermögensrecht zu verstehen<sup>241</sup>. Beide Argumentationsstränge zeigen, dass die Entscheidung zur Auslegung des Art. 15 GG durch das Bundesverfassungsgericht nicht vorhersehbar ist.

### 3. Bedeutung des Begriffs „Grund und Boden“

Einigkeit herrscht darüber, dass der Begriff des „Grund und Bodens“ unter Einschluss der Bestandteile und Zubehör, also auch von Gebäuden, zu verstehen ist<sup>242</sup>. Umstritten ist jedoch, ob auch Grund und Boden eines Unternehmens, das nicht seinerseits unter die nach Art. 15 GG der Sozialisierung unterliegenden Gegenstände fällt, selbständig sozialisiert werden kann<sup>243</sup>.

Nach restriktiver Auffassung kann Grund und Boden eines nicht der Sozialisierung unterliegenden Unternehmens nicht als ein der Sozialisierung zugänglicher

---

<sup>240</sup> Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 32 zu Art. 15 GG m.H.a. BVerfG, Beschluss v. 26.05.1993 – 1 BvR 208/93, BVerfGE 89, 1, juris, Tz. 19 ff; Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 9 zu Art. 14 GG; Wendt, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 24 zu Art. 14 GG.

<sup>241</sup> RG, Urt. v. 04.11.1925 – V 621/24, RGZ 111, 320, 328; Urt. v. 23.06.1930 – IV 333/29, RGZ 129, 246, 248; vgl. auch Urt. v. 13.12.1924 – V 121/24, RGZ 109, 310, 319 f; vgl. auch Wendt, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 23 zu Art. 14 GG.

<sup>242</sup> vgl. nur Wendt, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 7 zu Art. 15 GG; Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 22 zu Art. 15 GG; Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 20 zu Art. 15 GG.

<sup>243</sup> vgl. hierzu Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 20 zu Art. 15 GG; Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 33 zu Art. 15 GG.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 54 -

Gegenstand im Sinne von Art. 15 GG verstanden werden.<sup>244</sup> Nach anderer Auffassung ist diese Einschränkung nicht geboten<sup>245</sup>. Praktische Auswirkung hat dies für die Frage, wie man den Begriff der „Produktionsmittel“ in Art. 15 GG auslegt. Kommt man zu dem Ergebnis, dass der Begriff der „Produktionsmittel“ in Art. 15 GG nur im Hinblick auf die der Produktion materieller Güter dienenden Produktionsmittel zu verstehen ist<sup>246</sup>, stellt sich die weitere Frage, ob zumindest Grund und Boden eines Unternehmens, das nicht im Bereich der materiellen Güterproduktion tätig ist, sozialisiert werden kann. Hierfür spricht, dass kein Grund dafür zu sehen ist, warum ein so organisiertes Unternehmen besser stehen soll

– nämlich in Bezug auf den Schutz von Grund und Boden –

als ein Unternehmen, das unter den Begriff der Produktionsmittel in Art. 15 GG fällt.<sup>247</sup> Allerdings lässt sich auch in Bezug auf diese Frage nicht vorhersehen, wie das Bundesverfassungsgericht entscheiden wird. Das gilt insbesondere auch deshalb, weil auch die Vertreter eines engen Begriffs der „Produktionsmittel“ nicht erörtern, ob auch der Bereich „Wohnen/Wohnungswirtschaft“ von einem, von ihnen abgelehnten, weiten Verständnis des Begriffs der „Produktionsmittel“ umfasst ist.<sup>248</sup>

<sup>244</sup> so etwa O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 31 zu Art. 15 GG.

<sup>245</sup> Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 20 zu Art. 15 GG; Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 25 zu Art. 15 GG; Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 2 zu Art. 15 GG.

<sup>246</sup> vgl. zu der Diskussion Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 22 zu Art. 15 GG; Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 35 ff zu Art. 15 GG; sh. XI 2 a, b.

<sup>247</sup> vgl. dazu Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 33 zu Art. 15 GG.

<sup>248</sup> Isensee, DÖV 1978, 233, 235 u.H.a. die in Art. 52 Abs. 1 SaarVerf m.H.a. Verkehrs- und Transportwesen, Handel, Banken und Privatversicherung; Bauer, DÖV 2010, 20, 22 m.H.a. die offene Formulierung der Vorgängerregelung des Art. 156 Abs. 1 WHV und den dort angesprochenen „privaten wirtschaftlichen Unternehmen“; Bäuml, GewArch 1980, 287, 291 m.d. Erwägung, die „weitere“ Interpretation verstehe unter Produktionsmittel „alles, was unmittelbar oder mittelbar der Produktion dient, [umfasse] also auch den Dienstleistungssektor mit Banken, Versicherungen und Verkehrseinrichtungen“; Henkel, DVBl 1975, 317, 323 m.d. Erwägung der Begriff der Produktionsmittel in Art. 15 GG umfasse nicht den Dienstleistungssektor, sondern sei auf den Bereich der Sachgüterproduktion beschränkt; Gauland, DÖV 1974, 622, zur Diskussion der „Jungsozialisten nach Überführung des Bank-, Finanz- und Versicherungswesens in Gemeineigentum“; Hofmann, NVwZ 2009, 673, m.d. Erwägung, Produktionsmittel seien „vor allem die herstellenden Betriebe einschließlich der industriellen Urproduktion, nicht jedoch die Banken“ und es sei dem Parlamentarischen Rat „gerade um Schlüsselindustrien und nicht um den Dienstleistungssektor“ gegangen; Peters, DÖV 2012, 64: zu den Produktionsmitteln [zählen] alle Wirtschaftsunternehmen, d.h.

**Weitere Schranken zu Art. 15 GG****1. Problematik der „Sozialisierungsreife“**

Umstritten ist, ob Art. 15 GG im Wege der Auslegung weitere ungeschriebene materielle Voraussetzungen für die Ausübung der dort eröffneten Vergesellschaftungsbefugnis zu entnehmen sind.<sup>249</sup> Die Forderung nach einer Sozialisierungsreife als ungeschriebenes, den Anwendungsbereich des Art. 15 GG einschränkendes Tatbestandsmerkmal, wird auf die Formulierung in Art. 156 Abs. 1 Satz 1 WRV gestützt, nach der sich die Sozialisierungsermächtigung lediglich auf „für die Vergesellschaftung geeignete private wirtschaftliche Unternehmungen“ erstreckte.<sup>250</sup> Eine Reihe von Autoren meint, den in Art. 156 Abs. 1 Satz 1 WRV ausdrücklich aufgenommenen Vorbehalt auch auf den Art. 15 GG erstrecken zu müssen.<sup>251</sup> In ähnlicher Weise wird von anderen Stimmen für erforderlich gehalten, dass die betroffenen Unternehmen eine Monopol- oder Machtstellung haben; oder: dass ein Versagen der individuellen Bedürfnisbefriedigung im tatsächlichen Wirtschaftsprozess festgestellt werden kann.<sup>252</sup> Gegenüber dieser Auslegung wird im Schrifttum eingewandt, sie könne sich weder auf den Normtext noch auf

---

nicht nur solche Unternehmen, die Güter erzeugen, sondern auch der Finanz- und Dienstleistungssektor einschließlich Banken“; Hummel/Jus 2008, 1065, 1068: „Nach dem weiten Begriffsverständnis zählen zu den Produktionsmitteln alle Mittel, die unmittelbar oder mittelbar der Produktion dienen. Nach dieser Sicht der Dinge wären sämtliche Wirtschaftsunternehmen, folglich auch solche des Dienstleistungssektors, wie Handelsunternehmen, Banken und Versicherungen und das Verkehrsgewerbe, selbst die der Wiederherstellung des Produktionsmittelfaktors Arbeit dienenden Krankenhäuser“ umfasst.

<sup>249</sup> vgl. zum Streitstand Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 83 zu Art. 15 GG m. Fn. 8; Dopatka, Darstellung und Kritik der herrschenden Auslegung des Art. 15 GG, in Winter, Sozialisierung von Unternehmen – Bedingungen und Begründungen, 1976, S. 156, 177 ff.

<sup>250</sup> zum Wortlaut des Art. 156 WRV sh. I 1.

<sup>251</sup> so etwa O. Deppenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 39 zu Art. 15 GG; Wendt, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 39 f zu Art. 15 GG.

<sup>252</sup> vgl. Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 83 zu Art. 15 GG m.w.N.; Henkel, DVBl 1975, 317, 319: Entscheidendes Kriterium für eine Vergesellschaftung könne hiernach die Monopol- oder Machtstellung eines Unternehmens sein oder auch eine unverzichtbare Funktion im Rahmen der Daseinsvorsorge.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 56 -

die Entstehungsgeschichte des Art. 15 GG stützen und würde sich zudem isoliert an einem einzelnen der vielen denkbaren Motive für eine Sozialisierung orientieren.<sup>253</sup> Die Frage, ob ein ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal der Sozialisierungsreife anzuerkennen ist, lässt sich im Rahmen der Stellungnahme nicht abschließend entscheiden. Es lässt sich nicht vorhersagen, wie eine entsprechende Frage vom Bundesverfassungsgericht entschieden wird.

Erkennt man eine „Sozialisierungsreife“ als Tatbestandsmerkmal an, hängt die Zulässigkeit des vorgesehenen „Vergesellschaftungsgesetzes“ davon ab, ob die Einschränkung auf Unternehmen, deren Eigentum sich in Berlin auf mehr als 3.000 Wohnungen erstreckt, diesem Erfordernis genügen würde. Nach allgemeiner Auffassung kann eine Sozialisierungsreife bei Unternehmen einer gewissen wirtschaftlichen Bedeutung bejaht werden<sup>254</sup>. Allerdings müssen auch hier die Besonderheiten der vorgesehenen Sozialisierung in den Blick genommen werden. Ziel der hier in Aussicht genommenen Sozialisierung ist nicht ein Bereich der klassischen Schlüsselindustrie im Sinne einer strukturbestimmenden Unternehmung.<sup>255</sup> Auch die Sozialisierung von Banken und Versicherungen ist allein unter dem Vorzeichen einer strukturbestimmenden Bedeutung des Finanzwesens geführt worden.<sup>256</sup> Lediglich die Diskussion zum Verhältnis zwischen Art. 15 GG und den Regelungen der Hessischen Landesverfassung in Bezug auf

---

<sup>253</sup> vgl. etwa Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 84 zu Art. 15 GG; kritisch auch Dopatka, Darstellung und Kritik der herrschenden Auslegung des Art. 15 GG, in Winter, Sozialisierung von Unternehmen – Bedingungen und Begründungen, 1976, S. 156, 177 ff.; m.d. Erwägung, eine Zulässigkeitsvoraussetzung, die keine spezifischen Charakteristika kenne, sondern letztlich nur auf das Allgemeinwohl verweise und dabei eine normative Stütze nur in der Verfassung finde, die der geltenden vorangegangen sei, gebühre freilich eine kritische Musterung.

<sup>254</sup> so etwa O. Deppenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 40 zu Art. 15 GG; Gramlich, ZVglRWiss 82 (1983), 165, 172; Huck, Die „Sozialisierung“ nach Art. 15 GG und ihre verfassungsrechtlichen Grenzen, 1976, S. 32.

<sup>255</sup> vgl. etwa die Diskussion zur Anwendung des Art. 15 GG auf „klassische“ Schlüsselindustrien Dopatka, Darstellung und Kritik der herrschenden Auslegung des Art. 15 GG, in Winter, Sozialisierung von Unternehmen – Bedingungen und Begründungen, 1976, S. 156, 193 bis 194.

<sup>256</sup> vgl. Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 33 zu Art. 15 GG; vgl. ferner die Nachweise bei Henkel, DVBl 1975, 317, Fn. 1.



die Sozialisierbarkeit von Verkehrsunternehmen<sup>257</sup> weist Bezüge zur, auch hier betroffenen, Daseinsvorsorge auf. Ob der Daseinsvorsorge damit gedient ist, dass nur Wohnungsgesellschaften mit 3.000 und mehr Wohnungen sozialisiert werden, erscheint im Ansatz fraglich, da die Auswirkungen auf den gesamten Wohnungsmarkt mit dieser Abgrenzung nicht erkennbar sind. Das heißt: Sozialisierungsreife kann bedeuten, dass in einem weit größeren Umfang sozialisiert werden muss; nämlich einem Umfang, der sich spürbar auf den gesamten Wohnungsmarkt auswirkt; wobei das Tatbestandsmerkmal Sozialisierungsreife möglicherweise Wechselwirkungen im Hinblick auf die gesamtstaatlichen Auswirkungen haben kann, die im Rahmen der Gesetzgebungskompetenz erörtert worden sind.<sup>258</sup>

Geht man davon aus, das Merkmal der Sozialisierungsreife sei als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal des Art. 15 GG zu beachten, muss deshalb erläutert werden, warum gerade die von dem geplanten „Vergesellschaftungsgesetz“ vorgesehene Grenzziehung, 3.000 und mehr Wohnungen, die Sozialisierungsreife begründet.

## 2. Verhältnismäßigkeit

Ähnlich umstritten ist, ob der eine Sozialisierung durchführende Gesetzgeber an den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebunden ist; und: in welcher Weise eine Kontrolle der gesetzgeberischen Entscheidung stattzufinden hat.<sup>259</sup>

---

<sup>257</sup> vgl. Jerusalem, NJW 1950, 210, Weber, NJW 1950, 401; Huck, Die „Sozialisierung“ nach Art. 15 GG und ihre verfassungsrechtlichen Grenzen, 1976, S. 29 mit Fn. 2

<sup>258</sup> sh. oben IX 2 b, aa.

<sup>259</sup> vgl. zum Streitstand Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 84 zu Art. 15 GG mit der Betonung eines Ermessens des Gesetzgebers; Bryde, in v. Münch/Kunig, 6. Aufl., Rdnr. 10 zu Art. 15 GG m.d. Erwägung, die gemeinwirtschaftliche Umgestaltung der Wirtschaft werde durch die Vorschrift des Art. 15 GG zum legitimen Ziel gesetzgeberischer Tätigkeit, bedürfe also nicht im Einzelfall einer Art. 14 Abs. 3 GG vergleichbaren Rechtfertigung durch das Gemeinwohl oder vor dem Verhältnismäßigkeitsprinzip m. N. zur Gegenauffassung in der Fn. 26; anderer Auffassung etwa Wendt, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 14 und 23 zu Art. 15 GG

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 58 -

Hält man eine Überprüfung am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz für geboten, muss zumindest überprüft werden, ob der mit dem „Vergesellschaftungsgesetz“ verfolgte Zweck vor dem Hintergrund des Gemeinwohles gerechtfertigt ist und ob unter Beachtung eines dem Gesetzgeber eingeräumten Beurteilungsspielraumes, die vorgesehenen Maßnahmen dem Erforderlichkeitsgrundsatz genügen.<sup>260</sup> Das mit dem Volksbegehren verfolgte Ziel dürfte dem Gemeinwohl ohne Weiteres dienen. Zu fragen ist jedoch, ob der vorgesehene Weg, nämlich die Enteignung von Wohnungen im vorgesehenen Umfang, dem Verhältnismäßigkeitsprinzip genügt, also geeignet und erforderlich ist, um das mit der Sozialisierung verfolgte Ziel zu erfüllen. Es bedarf dazu wirtschaftlich fundierter Aussagen darüber, ob die vorgesehene Anstalt des öffentlichen Rechtes Wohnungen zu niedrigen Mieten zur Verfügung stellen kann. Weiterhin ist zu fragen, ob andere, mildere Mittel, zur Verfügung stehen. Als milderes Mittel käme möglicherweise in Betracht, dass das Land Berlin Maßnahmen zur Förderung des sozialen Wohnungsbaus unternimmt.

Für die Zulässigkeit der vorgesehenen Vergesellschaftung könnte im Rahmen der Prüfung der Erforderlichkeit und Geeignetheit sprechen, dass in ähnlich kurzer Zeit wie über die Sozialisierung nicht die erforderliche Zahl von Wohnungen geschaffen werden können, die standortgerecht, also ohne Ausgrenzung der betroffenen Bevölkerungsschichten, über günstigere Mieten den Wohnungsmarkt versorgen.

Wie die zu beachtenden rechtlichen Wertungen im Falle eines Streits vor dem Bundesverfassungsgericht getroffen werden, lässt sich anhand des Schrifttums nicht vorhersagen. Auch die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gibt hier keine weiterführenden Hinweise. Soweit das Bundesverfassungsgericht

---

<sup>260</sup> so etwa Wendt, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 14 zu Art. 15 GG; O. Depenheuer/J. Froese, in v. Mangoldt/Klein/Starck, 7. Aufl., Rdnr. 39 zu Art. 15 GG.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 59 -

die wirtschaftspolitische Entscheidungsfreiheit des Gesetzgebers in seiner Entscheidung zur VW-Privatisierung betont hat<sup>261</sup>, dürfte die Aussagekraft dieses Judikates allerdings begrenzt sein. In dieser Entscheidung ging es um die Frage, ob die Entscheidung des Gesetzgebers von der öffentlichen Hand verwaltetes Eigentum nicht im Bereich der öffentlichen Hand zu belassen, sondern zu privatisieren. Ob die hierfür geltenden Maßstäbe sich auf die Frage übertragen lassen, ob zulasten von Wohnungsunternehmen in deren durch Art. 14 GG geschützte Rechtsposition<sup>262</sup> eingegriffen werden kann, ist völlig offen.

### XIII.

#### **Demokratische Legitimation des Verwaltungsrates der zu gründenden Anstalt**

##### **1. Vorhaben**

Das Volksbegehren will im geplanten „Vergesellschaftungsgesetz“ regeln, dass die zu gründende Anstalt des öffentlichen Rechtes einen Verwaltungsrat „als oberstes und letztentscheidendes Gremium“<sup>263</sup> erhält. In diesem sollen Angestellte, Mieter und Vertreter der Stadtgesellschaft zu gleichen Teilen vertreten sein, gegenüber den Vertretern des Senates sollen sie die Mehrheit im Verwaltungsrat stellen.<sup>264</sup>

---

<sup>261</sup> BVerfG, Urt. v. 17.05.1961 – BVerfGE 12, 354, juris, Tz. 35; in Bezug genommen durch Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 84 zu Art. 15 GG m. Fn. 9.

<sup>262</sup> sh. hierzu II 4 b.

<sup>263</sup> Anlage 1, Zeile 76.

<sup>264</sup> Anlage 1, Zeilen 77 und 79.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 60 -

Der geplante Volkentscheid enthält ein Beispiel, das als Orientierung<sup>265</sup> dienen soll. Hiernach sind fünf Vertreter der Mieter, gewählt von den Bewohnern, vier Vertreter der Beschäftigten der Anstalt, vier Vertreter der Stadtgesellschaft, gewählt von allen in Berlin gemeldeten Bewohnern gleich welcher Staatsangehörigkeit, ein Vertreter der Senatsverwaltung für Finanzen sowie ein Vertreter der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen vorgesehen.

### 2. Bewertung des Vorhabens

Die vorgesehene Zusammensetzung des Verwaltungsrates wirft eine Reihe verfassungsrechtlicher Fragen auf, zu denen schon aufgrund der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit keine abschließende Stellungnahme erfolgen kann.

a) So sollen die Vertreter der „Stadtgesellschaft“ „von allen in Berlin gemeldeten Bewohner\*innen gleich welcher Staatsangehörigkeit [gewählt werden]“.<sup>266</sup> Mithin soll das aktive Wahlrecht

– zum passiven Wahlrecht schweigt der Volkentscheid –

nicht davon abhängen, ob ein Wahlrecht zum Abgeordnetenhaus vorliegt.<sup>267</sup> Dies kann Bedenken im Hinblick auf die erforderliche demokratische Legitimation des Verwaltungsrates der zu gründenden Anstalt begründen.<sup>268</sup>

---

<sup>265</sup> Anlage 1, Zeile 81.

<sup>266</sup> Anlage 1, Zeile 85.

<sup>267</sup> vgl. Art. 39 Abs. 1 VvB zum Wahlrecht zur Wahl des Abgeordnetenhauses; Art. 70 Abs. 1 VvB zur Wahl der Bezirksverordnetenversammlung.

<sup>268</sup> vgl. Art. 28 Abs. 1 Satz 3 GG, der als eine Beschränkung des Ausländerwahlrechtes verstanden werden kann; vgl. auch § 10 AbstG, der die Abstimmungsberechtigung für das eigentliche Volksbegehren an die Wahlberechtigung zum Abgeordnetenhaus knüpft; anders jedoch das Teilnahmerecht an einer Volksinitiative, hierzu § 1 AbstG.

**b)** Wenn man die zu wählenden vier Vertreter der „Stadtgesellschaft“ trotz der Bedenken<sup>269</sup> als hinreichend demokratisch legitimiert ansieht, sind insgesamt sechs Mitglieder des Verwaltungsrates

- nämlich die vier Vertreter der „Stadtgesellschaft“, ein Vertreter der Senatsverwaltung für Finanzen und ein Vertreter der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen –

nach herkömmlichen Maßstäben demokratisch legitimiert. Die vorgenannten sechs Vertreter bilden jedoch nicht die Mehrheit des insgesamt fünfzehn Mitglieder umfassenden Verwaltungsrates.

**aa)** Dies wirft die Frage auf, ob eine solche Zusammensetzung des Verwaltungsrates den Vorgaben des in Art. 20 GG geregelten Demokratieprinzips und den sich hieraus ergebenden Anforderungen an die hinreichende demokratische Legitimation der Exekutive genügen.<sup>270</sup> Auch wenn man die zu gründende Anstalt des öffentlichen Rechtes als eine Form der Selbstverwaltung versteht, stellen sich dennoch die hier aufgeworfenen Fragen im Hinblick auf deren demokratische Legitimation<sup>271</sup> der Selbstverwaltung. Beantworten lassen sich auch diese Fragen aus Gründen der Zeit, die für die Stellungnahme zur Verfügung steht, hier nicht abschließend.

**bb)** Die zu gründende Anstalt soll Wohnraum zu angemessenen Bedingungen bereitstellen, wobei dies auf der Grundlage von gesellschaftlichem Eigentum unter demokratischer Verwaltung durch Mieter, gewählte Vertreter der Stadtgesellschaft und unter Mitbestimmung der Angestellten geschehen soll.<sup>272</sup> Es lässt sich daran denken, dass die von der neu zu gründenden Anstalt auf dem Gebiet

---

<sup>269</sup> sh. vorstehend unter XIII 2 a.

<sup>270</sup> vgl. Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 11 zu Art. 20 GG; Sachs, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 35 ff zu Art. 20 GG.

<sup>271</sup> vgl. nur Sachs, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 44 ff zu Art. 20 GG.

<sup>272</sup> Anlage 1, Zeilen 60 f.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 62 -

der Gemeinwirtschaft entfalteteten Tätigkeiten auch Auswirkungen auf das Erfordernis der demokratischen Legitimation der Amtsträger hat. So wird im Schrifttum in Bezug auf den Träger des sozialisierten Unternehmenszweiges gefordert, dass sichergestellt sei, dass das Unternehmen i.S.d. allgemeinen Wohls wirtschaftet.<sup>273</sup> Gefordert wird eine „demokratische Kontrolle der sozialisierten Produktionsmittel“, die „Schaffung gesellschaftlich bestimmter autonomer Wirtschaftseinheiten“, die „Besetzung der Kontroll- und Lenkungsgremien mit Vertretern der Verbrauchergruppen, des Staates, der Belegschaft sowie der betrieblichen und überbetrieblichen Organisation der Arbeitnehmer“.<sup>274</sup> Eine gesonderte Untersuchung, ob die zu beachtenden Besonderheiten der Gemeinwirtschaft i.S.d. Art. 15 GG Abweichungen von dem traditionellen Konzept der demokratischen Legitimation erlauben oder sogar erfordern,<sup>275</sup> wird insoweit nötig sein. Davon der Regelung des Art. 15 GG, wie ausgeführt,<sup>276</sup> bisher kein Gebrauch gemacht worden ist und daher auch kein auf Art. 15 GG gestütztes gemeinwirtschaftliches (Teil-)Wirtschaftssystem errichtet worden ist, lässt sich auch nicht vorhersagen, wie entsprechende Fragen vom Bundesverfassungsgericht entschieden werden.

c) Auch das einem Viertel der Verwaltungsratsmitglieder im Hinblick auf Veräußerungen von Wohnungen entsprechend dem „Vergesellschaftungsgesetz“ zustehende Vetorecht<sup>277</sup> bedarf näherer Untersuchung.

---

<sup>273</sup> vgl. nur Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 38 zu Art. 15 GG; Henkel, DVBI 1975, 317, 322 m.w.N.

<sup>274</sup> vgl. Henkel, DVBI 1975, 317, 322 m.w.N.

<sup>275</sup> vgl. zur Berücksichtigung kollidierender Verfassungsrechte Jarass, in Jarass/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 11 zu Art. 20 GG.

<sup>276</sup> sh. IX 2 a.

<sup>277</sup> Anlage 1, Zeile 79 f.

## Zur Frage der Entschädigung

### 1. Zur Bedeutung des Verweises in Art. 15 Satz 2 GG

Art. 15 Satz 1 GG knüpft die verfassungsrechtliche Zulässigkeit eines Sozialisierungsgesetzes an das Junktim, dass Art und Ausmaße der Entschädigung geregelt sind.<sup>278</sup> Dies bedeutet, dass das vorgesehene „Vergesellschaftungsgesetz“ bereits eine Entschädigungsklausel enthalten muss. Hierbei bestimmt Art. 15 Satz 2 GG, für die Entschädigung gelte Art. 14 Abs. 3 Satz und 4 entsprechend. Über die Bedeutung dieses Verweises bestehen unterschiedliche Auffassungen mit Auswirkungen für den für die Entschädigung anzuwendenden Maßstab.

Umstritten ist insoweit, ob die Verweisung in Art. 15 Satz 2 GG dahingehend zu verstehen ist, dass die Entschädigung nach anderen Maßstäben als die, die nach Art. 14 GG gelten, zu gewähren ist.<sup>279</sup> Eine andere Auffassung meint, für die Entschädigung nach Art. 15 GG würden die gleichen Maßstäbe wie nach Art. 14 GG gelten.<sup>280</sup> Wie im Falle eines verfassungsrechtlichen Streits diese Frage beurteilt werden würde, lässt sich nicht vorhersagen. Der Wortlaut des Art. 15 Satz 2 GG, der eine „entsprechende“ Anwendung der Entschädigungsregelungen des

---

<sup>278</sup> vgl. nur Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 75 zu Art. 15 GG; Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 54 zu Art. 15 GG.

<sup>279</sup> Für andere Maßstäbe im Hinblick auf die Entschädigung nach Art. 14 GG: Ridder, VVDStRL 10 [1952] S. 147; Weber, NJW 1950, 401, 402 m.d. Erwägung, die zu leistende Entschädigung müsse von „Äquivalenzvorstellungen“ überhaupt gelöst werden; Dopatka, Darstellung und Kritik der herrschenden Auslegung des Art. 15 GG, in Winter, Sozialisierung von Unternehmen – Bedingungen und Begründungen, 1976, S. 165, 169: erforderlich sei eine eigene der Sozialisierung gemäße gerechte Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten, weitere Nachweise dort bei Fn. 65.

<sup>280</sup> so Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 55 zu Art. 15 GG; Rdnr. 17 zu Art. 15 GG.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 64 -

Art. 14 GG anordnet, spricht durchaus für einen Gleichklang der Maßstäbe. Allerdings erlaubt auch der im Rahmen des Art. 14 GG anzuwendende Maßstab<sup>281</sup> eine Berücksichtigung der Besonderheiten eines auf Art. 15 GG gestützten „Ver-gesellschaftungsgesetzes“.

### 2. Maßstäbe für eine Entschädigung

a) Die für Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG geltenden Grundsätze hat das Bundes-verfassungsgericht in seiner grundlegenden Entscheidung zur Hamburger Deichordnung wie folgt zusammengefasst:

„Während Art. 153 Abs. 2 Satz 2 der Weimarer Reichsverfassung eine ‚ange-messene‘ Entschädigung bot, ist die Entschädigung nach Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Betei-ligten zu bestimmen. Das Reichsgericht hat die Vorschrift der Weimarer Reichs-verfassung dahingehend ausgelegt, dass zwar kein Schadensersatz, aber doch ‚volle Entschädigung‘ gewährt werden müsse (RGZ 112, 189, 192); es hat auch abgelehnt, das Allgemeinwohl als Bemessungsfaktor für die Angemessenheit der Entschädigung gelten zu lassen (RGZ 128, 18, 33). Demgegenüber gebie-tet Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG eine Interessenabwägung. Die Maßstäbe für die Bestimmung der EnteignungsentSchädigung sind einerseits die Interessen der Beteiligten und andererseits die Interessen der Allgemeinheit; sie sind in ge-rechter Weise gegeneinander abzuwägen. Die EnteignungsentSchädigung soll das Ergebnis eines Interessenausgleichs sein und nicht die einseitige Anerken-nung der Interessen der Betroffenen, aber auch nicht allein die der Allgmein-heit darstellen“.<sup>282</sup>

<sup>281</sup> sh. hierzu unter XIV 2 a.

<sup>282</sup> BVerfG, Urt. v. 18.12.1968 – 1 BvR 638/64 u.a., BVerfGE 24, 367, juris, Tz. 169.



## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 65 -

Das Abwägungsgebot soll mithin dem Gesetzgeber ermöglichen, ihn unter Umständen aber auch dazu zwingen, „auf situationsbedingte Besonderheiten des Sachverhalts und die Zeitumstände Rücksicht zu nehmen (vgl. insoweit zur Inhaltsbestimmung BVerfGE 8, 71, 80; 20, 351, 361) und damit zu einer im Zeitpunkt der Enteignung gerechten Entschädigung zu kommen“.<sup>283</sup>

b) Im Hinblick auf Art. 15 Satz 2 GG wird von einem Teil der Autoren die Auffassung vertreten, die hohe Entschädigung im Falle der Sozialisierungen sei vom Grundgesetz ausdrücklich gewollt.<sup>284</sup>

c) Die Frage, welche Entschädigung in Anwendung der nach Art. 15 Satz 2 GG i.V.m. Art. 14 Abs. 3 und 4 GG erforderlich ist, wie hier ausgeführt, umstritten und lässt sich in der Kürze der zur Verfügung stehenden Zeit, nicht abschließend beantworten.

Gesichert ist jedoch anhand der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 14 GG, dass eine volle Entschädigung nicht geboten ist.<sup>285</sup> Mithin gibt es einen gewissen Spielraum für den Gesetzgeber auch dann, wenn man mit einer, wie ausgeführt, umfangreich vertretenen Auffassung, einen Gleichlaut der Entschädigungen im Fall des Art. 14 GG und des Art. 15 GG für geboten erachtet.

---

<sup>283</sup> BVerfG, Urt. v. 18.12.1968 – 1 BvR 638/64 u.a., BVerfGE 24, 367, juris, Tz. 170.

<sup>284</sup> so etwa Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 55 zu Art. 15 GG; Wendt, in Sachs, 8. Aufl., Rdnr. 18 zu Art. 15 GG m.d. Erwägung, das Entschädigungsgebot sei als „Sozialisierungsbremse“ gewollt, weitere Nachweise dort bei Fn. 54; anderer Auffassung etwa Wieland, in Dreier, 1996, Rdnr. 28 zu Art. 15 GG m.d.H. bei einer verkehrswertorientierten Entschädigung sei eine Vergesellschaftung praktisch kaum möglich; Bryde, in v. Münch/Kunig, 6. Aufl., Rdnr. 22 zu Art. 15 GG, m.w.N.

<sup>285</sup> vgl. hierzu neben den bereits Genannten etwa Appel/Rossi, Finanzmarktkrise und Enteignung – Zur Vereinbarkeit des Rettungsübernahmegesetzes mit Verfassungs- und Europarecht, 2009, S. 56 m.d. Erwägung, das Gebot der gerechten Interessenabwägung stelle letztlich einen Mittelweg zwischen der Pflicht zur vollen Entschädigung einerseits und einer unbegrenzten Entscheidungsfreiheit des Gesetzgebers über den Umfang der Entschädigung dar.

### 3. Maßstäbe für eine Entschädigung

Es lassen sich folgende Maßstäbe benennen:

Mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wäre es bei aller Regel unvereinbar, eine bloße nominelle Entschädigung zu gewähren.<sup>286</sup> Ein Anspruch, wie bei einem rechtswidrigen Eingriff, auf vollen Schadensersatz, der also den Eingriff ungeschehen machen würde, besteht im Allgemeinen ebenfalls nicht.<sup>287</sup>

Eine Orientierung am Verkehrswert soll sich „umso mehr aufdrängen, als der Wert des entzogenen Gutes ein Äquivalent eigener Leistung des Eigentümers bildet“.<sup>288</sup> Es dürfte daher unter Umständen vertretbar sein, im Rahmen der Bestimmung des Ertragswertes der zu enteignenden Vermögenswerte sich in Bezug auf die erzielbare Miete, die die Ergebnisse der Ertragswertbestimmung maßgeblich beeinflusst, nicht an den tatsächlich am Markt erzielbaren Mieten zu orientieren. Vielmehr könnte es geboten sein, für die Bestimmung des Ertragswertes und damit für die Entschädigung nur die nach dem Mietspiegel zulässigen Mieten heranzuziehen. Das „Mehr“ an Miete, das tatsächlich erzielt wird, wäre bei wertender Betrachtung „unzulässiger Gewinn“, den die Entschädigung nicht erfassen muss.

Es lässt sich in diesem Zusammenhang argumentieren, dass die Differenz zwischen der „Marktmiete“ und der „Mietspiegel-Miete“ nicht Äquivalent eigener Leistungen der Wohnungsunternehmen ist, sondern auf anderen Faktoren, nämlich der Wohnraumsituation, beruht, die die zu sozialisierenden Unternehmen selbst mitgeschaffen haben. Zusätzlich wäre zu erwägen, ob die Attraktivität Berlins als Wohnort – der erhebliche Zuzug könnte einen Treiber in Bezug auf die

---

<sup>286</sup> so etwa Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 96 zu Art. 15 GG.

<sup>287</sup> Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 96 zu Art. 15 GG.

<sup>288</sup> Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 96 zu Art. 15 GG m.w.N. in Fn. 8.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 67 -

Mieten bilden – eher das Ergebnis staatlicher und gesellschaftlicher Leistungen ist. Anerkanntermaßen sind „staatsverursachte Wertsteigerungen“ nach Maßgabe des verfassungsrechtlich gebotenen Interessenausgleiches entschädigungsrechtlich nicht oder nicht voll zu kompensieren.<sup>289</sup>

Einer gesonderten Untersuchung bedarf die Frage, ob bei den Grundstücken, die im Rahmen der Privatisierung landeseigener Wohnungsbestände – ex post betrachtet – günstig von den Wohnungsgesellschaften erworben worden sind, die Differenz zwischen dem damaligen Erwerbspreis und dem heutigen Marktwert im vorgenannten Sinne als „staatsverursachte“ Wertsteigerung angesehen werden kann. Dieser Aspekt könnte unter Umständen, zumindest in Bezug auf diese Grundstücke, eine Reduzierung der zu leistenden Enteignungsentschädigung erlauben.

## XV.

### **Zur Möglichkeit ein „Vergesellschaftungsgesetz“ nicht auf Art. 15 GG, sondern auf Art. 14 GG zu stützen**

#### **1. Keine Sperre durch Art. 15 GG**

Wie ausgeführt, hängt die Möglichkeit das vorgesehene „Vergesellschaftungsgesetz“ auf Art. 15 GG zu stützen<sup>290</sup> vor allem von der Frage ab, wie man den ge-

---

<sup>289</sup> so etwa Appel/Rossi, Finanzmarktkrise und Enteignung – Zur Vereinbarkeit des Rettungsübernahmegesetzes mit Verfassungs- und Europarecht, 2009, S. 59, m.w.N. in Fn. 117.

<sup>290</sup> Zusammenfassend zu den Unterschieden eines auf Art. 14 GG gestützten Vorgehens im Vergleich zu dem Weg über Art. 15 GG, vgl. Appel/Rossi, Finanzmarktkrise und Enteignung – Zur Vereinbarkeit des Rettungsübernahmegesetzes mit Verfassungs- und Europarecht, 2009, S. 22 bis 25.

genständlichen Anwendungsbereich der in Art. 15 GG der Sozialisierung unterliegenden Gegenstände bemisst.<sup>291</sup> Zudem müsste dem Land Berlin nach den Maßstäben der Art. 72 und 74 GG die Gesetzgebungskompetenz für ein auf Art. 15 GG gestütztes „Vergesellschaftungsgesetz“ zustehen.<sup>292</sup> Soweit die vorliegende Stellungnahme in Bezug auf ein auf Art. 15 GG gestütztes „Vergesellschaftungsgesetz“ die übrigen zu beachtenden verfassungsrechtlichen Anforderungen untersucht hat, ist auch im Hinblick auf ein Eingreifen über Art. 14 GG auf die entsprechenden Ausführungen zu verweisen.<sup>293</sup> Erscheint ein Rückgriff für das geplante „Vergesellschaftungsgesetz“ auf Art. 15 GG nicht möglich, weil der gegenständliche Anwendungsbereich dieser Vorschrift nicht eröffnet ist, steht ungeachtet dessen der Weg über Art. 14 Abs. 3 GG offen.<sup>294</sup>

## **2. Anforderungen für ein auf Art. 14 GG gestütztes „Vergesellschaftungsgesetz“**

Die verfassungsrechtlichen Anforderungen für ein auf Art. 14 GG gestütztes „Vergesellschaftungsgesetz“ können nur kurz skizziert werden.

a) Da die Voraussetzungen der ausschließlichen Bundeskompetenz gemäß Art. 73 GG wohl nicht eröffnet sind, kommt entweder eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz nach einer der Gegenstände des in Art. 74 Abs. 1 GG bezeichneten Kataloges in Betracht oder es ist davon auszugehen, dass insoweit eine Landesgesetzgebungskompetenz vorliegt. Eine konkurrierende Gesetzgebungskompetenz kommt vor allem nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG unter dem Aspekt Recht der Wirtschaft in Bezug auf Gewerbe in Betracht.

---

<sup>291</sup> sh. XI.

<sup>292</sup> hierzu unter IX.

<sup>293</sup> sh. X und XIII.

<sup>294</sup> Art. 15 GG entfaltet insoweit keine Sperrwirkung, so Appel/Rossi, Finanzmarktkrise und Enteignung – Zur Vereinbarkeit des Rettungsübernahmegesetzes mit Verfassungs- und Europarecht, 2009, S. 24.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 69 -

b) Hält man die Kompetenzvorschrift des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG für einschlägig, hängt die Frage, ob das Land Berlin ein „Vergesellschaftungsgesetz“ verabschieden kann, davon ab, ob der Bund bereits von seiner Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht hat.<sup>295</sup> Hierzu ist auf die Ausführungen im Gutachten zu verweisen.<sup>296</sup> Käme man zu dem Ergebnis, dass der Bund von seiner Gesetzgebungskompetenz, nämlich nur im negativen Sinne, Gebrauch gemacht hat, stellt sich die Frage nach den Voraussetzungen für ein Tätigwerden des Bundes gemäß Art. 72 Abs. 2 GG. Auch hierzu ist auf die Ausführungen im Gutachten zu verweisen.<sup>297</sup> Geht man davon aus, dass eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes, auch über Art. 74 GG nicht eröffnet ist, wäre eine Gesetzgebungskompetenz des Landes eröffnet.<sup>298</sup>

c) Wie ausgeführt stellen die vorgesehenen Maßnahmen der Form nach i.S.d. Art. 14 Abs. 3 GG Enteignungen dar<sup>299</sup>. Es würde sich daher im Rahmen einer auf Art. 14 GG gestützten Vorgehensweise die Frage stellen, ob dem Gemeinwohlerfordernis Genüge getan ist. Dies hängt im Wesentlichen von der Einschätzung wirtschaftlicher Zusammenhänge ab, so dass auch insoweit auf die obigen Erörterungen verwiesen werden kann.<sup>300</sup>

Die Ausführungen zu den weiteren verfassungsrechtlichen Anforderungen<sup>301</sup> gelten entsprechend.

---

<sup>295</sup> Art. 72 GG.

<sup>296</sup> sh. IX 1, 2 a.

<sup>297</sup> sh. IX 2 b.

<sup>298</sup> Für das Bestehen einer Gesetzgebungskompetenz des Landes könnten die im Rahmen der Föderalismusreform I vorgenommenen Änderungen im Bereich des Wohnungswesens sprechen.

<sup>299</sup> sh. II 4 b.

<sup>300</sup> sh. IV.

<sup>301</sup> sh. X und XIII.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 70 -

Für die zu leistende Entschädigung gilt die Regelung des Art. 14 Abs. 3 Satz 3 und 4 GG. Auch insoweit ist auf die obigen Ausführungen der Stellungnahme zu verweisen.<sup>302</sup>

## XVI.

### Zum Gesetzentwurf

Ein Gesetzentwurf kann nicht vorgelegt werden. Aufgrund der vorhandenen Informationen ist eine rechtssichere Formulierung nicht möglich. Es ist lediglich möglich einige der Punkte zu bedenken, die geregelt werden müssen.

#### 1. Notwendige Informationen zur Formulierung

Die Formulierungen im „Vergesellschaftungsgesetz“ zu den erfassten Vermögenswerten müssen so beschaffen sein, dass sich aus dem Gesetz und der Kenntnis der entsprechenden tatsächlichen Umstände beurteilen lässt, ob dieser Gegenstand der Vergesellschaftung unterliegt oder nicht. Um hierzu eine rechtliche Formulierung zu entwerfen, bedürfte es nähere Angaben zu der Struktur der betroffenen Gesellschaften, gerade auch im Hinblick auf etwaige Konzernbeteiligungen.

Des Weiteren muss überlegt werden, wie der Begriff des unbebauten Grundstücks<sup>303</sup> zu verstehen ist. Es liegt nahe, dass nur die Grundstücke gemeint sein können, auf denen Wohnungen errichtet werden können.<sup>304</sup>

---

<sup>302</sup> sh. XIV.

<sup>303</sup> Anlage 1, Zeile 31.

<sup>304</sup> sh. II 4 a.

Besonderes Augenmerk müsste auch auf „Sonderfälle“, wie Erbbaurechte oder die Rechte nach dem Schuldrechts- und Sachenrechtsbereinigungsgesetz gerichtet werden; ferner muss bedacht werden, wie mit bestehenden Dienstbarkeiten, die auf Grundstücken liegen, umzugehen ist. Geregelt werden muss auch, wie mit auf den Grundstücken lastenden Grundschulden/Hypotheken verfahren werden soll. Zu bedenken ist dabei, dass die Sozialisierung wohl nicht zum Ergebnis haben kann, dass die auf dem Grundstück den Grundschulden zugrundeliegenden Darlehensbelastungen voll bei dem Darlehensnehmer verbleiben, auch wenn die Entschädigung zur Deckung der Belastung nicht ausreicht. Beachtet werden muss in diesem Zusammenhang aber auch, dass nur die „in die Wohnungen geflossenen Darlehen“ insoweit zu berücksichtigen sind; und: sichergestellt ist, dass die auf den Grundstücken lastenden Grundpfandrechte nicht Fremgrundschulden werden mit der Folge, dass über diesen Weg wiederum die Haftung die neu zu gründende Anstalt trifft.

Es stellt sich auch die Frage, ob jedes Grundstück, auf dem sich zumindest eine Wohnung befindet, sozialisiert werden soll. Es ist auch denkbar, die Mischnutzungen unter Rückgriff auf § 75 Abs. 2 BewG zu bestimmen.<sup>305</sup> Im Hinblick auf die Bestimmung des Begriffes Wohnung würde es sich auch anbieten, auf die Regelungen des Bewertungsrechtes zurückzugreifen.<sup>306</sup>

## **2. Anmerkung zu im „Vergesellschaftungsgesetz“ zu regelnden Punkten**

---

<sup>305</sup> Als Mietwohnungsgrundstück gilt hiernach ein Grundstück, das zu mehr als 80 %, berechnet nach der Jahresrohmiere (§79 BewG), Wohnzwecken dient.

<sup>306</sup> § 181 Abs. 9 BewG.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 72 -

Neben der hinreichenden Bestimmung der der Sozialisierung unterfallenden Gegenständen müsste auch die rechtliche Folge der Sozialisierung geregelt werden. Dies gilt vor allem für die bereits angesprochene Frage<sup>307</sup>, ob die sozialisierten Gegenstände in der Hand der Anstalt des öffentlichen Rechts nach wie vor im normalen zivilrechtlichen Eigentum stehen oder einem gesonderten öffentlichen Eigentumsregime unterworfen werden sollen.

Schließlich ist ein Stichtag zu bestimmen, damit nicht während des Gesetzgebungsprozesses Handlungen vorgenommen werden, die das Ziel der Sozialisierung unterlaufen.

In Bezug auf die Mietverhältnisse dürfte sich eine klarstellende Regelung empfehlen, dass die Anstalt des öffentlichen Rechts insoweit in die Mietverhältnisse eintritt. Es entspricht zwar der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes, die Regelung des § 556 BGB auf den gesetzlichen Eigentumserwerb analog anzuwenden.<sup>308</sup> Eine klarstellende Regelung dürfte die Handhabbarkeit des Gesetzes jedoch erleichtern.<sup>309</sup> Das gilt insbesondere, wenn öffentliches Eigentum geschaffen werden soll.

Zumindest nicht ausgeschlossen erscheint, dass durch den Übergang des Vermögens auf die neu zu gründende Anstalt die Tatbestandsvoraussetzungen des § 613a BGB erfüllt werden. Auch dies bedürfte ebenfalls einer gesonderten Untersuchung.

---

<sup>307</sup> sh. II 4 a.

<sup>308</sup> früher § 571 BGB, „Kauf bricht nicht Miete“.

<sup>309</sup> vgl. hierzu Herrmann, in Bamberger/Roth/Hau/Posseck, BeckOK BGB, 47. Edit., Rdnr. 6 ff zu § 566 BGB.



## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 73 -

In Bezug auf die zu gründende Anstalt des öffentlichen Rechts wäre auch die Frage zu klären, ob und in welchem Umfang das Land Berlin eine Haftung treffen kann.<sup>310</sup>

## XVII.

### Annex:

Zu den mir während der Untersuchung zusätzlich gestellten Fragen nehme ich wie folgt Stellung:

Das zu schaffende „Vergesellschaftungsgesetz“ muss sich auch an den Maßstäben des Art. 3 Abs. 1 GG sowie Art. 10 Abs. 1 VvB messen lassen.

#### **1. Vorgaben des Volksentscheides zur Reichweite des „Vergesellschaftungsgesetzes“**

Das Gesetz soll Wohnimmobilien und bestimmte andere Grundstücke<sup>311</sup> betreffen, die im Gesetz als vergesellschaftungsreif definiert werden.<sup>312</sup> Hierbei wird als Schwelle für die Vergesellschaftungsreife eine Richtgröße von 3.000 oder mehr Wohnungen zu einem bestimmten Stichtag vorgeschlagen, die nach bestimmten Maßstäben – zu nennen ist die Hinzurechnung von Konzernunternehmen<sup>313</sup> – zu bestimmen ist. Der Volksentscheid nimmt an, die Vergesellschaftung

---

<sup>310</sup> sog. Anstaltslast; vgl. Art. 15 Abs. 1 des vom Berliner Mietenvolksentscheid vorgelegten Berliner Wohnraumversorgungsgesetzes

<sup>311</sup> Anlage 1, Zeile 20.

<sup>312</sup> Anlage 1, Zeile 22.

<sup>313</sup> Anlage 1, Zeile 27 bis 31.

## VORWERK

Rechtsanwalt beim Bundesgerichtshof

- 74 -

solle für „alle Unternehmen mit Gewinnerzielungsabsicht gleich welcher Rechtsform“<sup>314</sup> gelten. Aufbauend auf dem Ziel des Gesetzes – nämlich: „die Überführung in Gemeineigentum zum Zwecke der Vergesellschaftung“<sup>315</sup> – werden dann Ausnahmen formuliert. Es sollen nämlich „Unternehmen, die bereits kollektives Eigentum der Bewohner\*innenschaft sind, vermittelt über einen Verein oder nicht, sowie demokratisch verwaltet sind“<sup>316</sup> ausgenommen sein“. Diese Ausnahme soll sich ausdrücklich auf Genossenschaften beziehen.<sup>317</sup> Zudem soll die Ausnahme gelten für „Grundstücke und Wohnimmobilien von Unternehmen im mehrheitlichen Eigentum der öffentlichen Hand“.<sup>318</sup>

Es liegt daher ein Verständnis des Volksentscheides nahe, nach dem ein Wohnungsunternehmen mit einem Bestand von mehr als 3.000 Wohnungen oder mehr zu einem bestimmten Stichtag dann nicht von der Vergesellschaftung seiner Wohnungen betroffen sein soll, wenn es sich um ein Unternehmen handelt, das „bereits kollektives Eigentum der Bewohner\*innenschaft“<sup>319</sup> darstellt oder „demokratisch verwaltet“<sup>320</sup> ist.

Es wird insoweit allerdings nicht ganz klar, ob die Voraussetzungen „kollektives Eigentum“ sowie „demokratische Verwaltung“ kumulativ oder alternativ zu verstehen sind. Bei den im Text als Ausnahme ausdrücklich aufgeführten Genossenschaften<sup>321</sup> kann kaum davon gesprochen werden, dass die einzelnen Wohnungen „kollektives Eigentum der Mieter/Bewohner“ sind. Allerdings lassen sich wohl Genossenschaft als ein Anwendungsfall der demokratischen Verwaltung ansehen. Da sowohl die Genossenschaften als auch die „Grundstücke und Wohnimmobilien von Unternehmen im mehrheitlichen Eigentum der öffentlichen

---

<sup>314</sup> Anlage 1, Zeile 24.

<sup>315</sup> Anlage 1, Zeile 34.

<sup>316</sup> Anlage 1, Zeile 35 bis 37.

<sup>317</sup> Anlage 1, Zeile 37.

<sup>318</sup> Anlage 1, Zeile 38 f.

<sup>319</sup> Anlage 1, Zeile 35 f.

<sup>320</sup> Anlage 1, Zeile 36.

<sup>321</sup> Anlage 1, Zeile 37.

Hand<sup>322</sup> von der Vergesellschaftung ausgenommen werden sollen, spricht allerdings einiges dafür, dass die Voraussetzungen „kollektives Eigentum“ und „demokratische Verwaltung“ alternativ zu verstehen sind. Mit einem solchen Verständnis geht überein, dass die Grundstücke und Wohnimmobilien, „von Unternehmen im mehrheitlichen Eigentum der öffentlichen Hand“ von der Vergesellschaftung ausgenommen werden sollen. Hierbei ist der Volksentscheid wohl so zu verstehen, dass die Unternehmen der öffentlichen Hand als Anwendungsfall einer demokratischen Verwaltung gelten, so dass sämtliche Wohnungsunternehmen der öffentlichen Hand ausgenommen wären. Nicht auszuschließen ist jedoch ein Verständnis, dass dies nur dann gelten soll, wenn diese Unternehmen nach bestimmten Maßstäben die Erfordernisse einer demokratischen Verwaltung und/oder eines kollektiven Eigentums der Bewohner erfüllen. Im Folgenden wird jedoch davon ausgegangen, dass der Volksentscheid sämtliche Wohnungsunternehmen der öffentlichen Hand ausnehmen will.

## 2. Anwendung des Art. 15 GG auch auf öffentliches Eigentum

Art. 15 GG trifft nach seinem Wortlaut keine Aussage dazu, wessen Eigentum vergesellschaftet werden kann. Art. 15 Satz 1 GG benennt die Sozialisierungsobjekte, nicht jedoch die hiervon betroffenen Rechtsobjekte. Es wird daher in der Literatur der Schluss gezogen werden, dass auch das Eigentum der öffentlichen Hand nach Art. 15 GG in Gemeineigentum oder in anderer Form der Gemeinwirtschaft überführt werden kann.<sup>323</sup> Dies könnte dafür sprechen, dass es auch zulässig wäre, die Wohnungen und Grundstücke der dem Land gehörenden Wohnungsunternehmen zu vergesellschaften. Für diesen Schluss spricht auch, dass sich juristische Personen des öffentlichen Rechtes, von Ausnahmen abgesehen,

---

<sup>322</sup> Anlage 1, Zeile 37 f.

<sup>323</sup> so Durner, in Maunz/Dürig, Mai 2008, Rdnr. 30 zu Art. 15 GG; Huck, Die „Sozialisierung“ nach Art. 15 GG und ihre verfassungsrechtlichen Grenzen, 1976, 30 f.

nicht auf Art. 19 Abs. 4 GG berufen können.<sup>324</sup> Mithin könnte argumentiert werden, die Wohnungsunternehmen des Landes Berlin können sich im Hinblick darauf, dass Berlin als Stadtstaat verfasst ist, nicht auf eine Verletzung des Art. 14 GG und/oder Art. 15 GG berufen.<sup>325</sup>

Es spricht daher einiges dafür, dass es im Grundsatz auch zulässig wäre, in einem „Vergesellschaftungsgesetz“ auch die Übertragung des Eigentums der dem Land Berlin gehörenden Wohnungsunternehmen zu ermöglichen.

### **3. Problematik einer Ungleichbehandlung zu Lasten der privaten Wohnungsunternehmen**

Zu fragen ist jedoch, ob ein „Vergesellschaftungsgesetz“, das bestimmte Wohnungsunternehmen<sup>326</sup> von der Vergesellschaftung ausnimmt, am Maßstab des Art. 3 Abs. 1, Art. 10 Abs. 1 VvB Bestand hat. Ohne dass dies hier näher vertieft werden kann, spricht durchaus einiges dafür, dass ein zulässiger Grund für eine Differenzierung vorliegt. Der Volksentscheid benennt selbst als entscheidendes Kriterium dafür, das Eigentum bestimmter Unternehmen nicht zu vergesellschaften, da diese „bereits kollektives Eigentums der Bewohner\*innen sind ... sowie demokratisch verwaltet sind“.<sup>327</sup> Es lässt sich daher argumentieren, dass bei den derart als Ausnahme vorgesehenen Unternehmen nicht in dem Sinne eine typisch kapitalistische Erwerbslogik verfolgt wird, wie bei den Unternehmen, die unter die Ausnahme fallen. Vor dem Hintergrund des Ziels des Volksentscheids, nämlich „die Wohnungsversorgung für Haushalte mit geringen Einkommen“<sup>328</sup>

---

<sup>324</sup> vgl. Jarras, in Jarras/Pieroth, 15. Aufl., Rdnr. 48 zu Art. 19 GG.

<sup>325</sup> Art. 15 GG wird auch der Charakter einer Abwehrnorm zugesprochen, vgl. etwa zur Frage, ob Art. 15 GG ein eigenständiges Grundrecht enthält oder Teil der Schrankensystematik des Art. 14 GG ist, Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 16 bis 18 m.w.N.

<sup>326</sup> sh. oben unter 1.

<sup>327</sup> Anlage 1, Zeile 35 bis 37.

<sup>328</sup> Anlage 1, Zeile 11.

hinreichend sicherzustellen, dürfte dies wohl ein zulässiger Differenzierungsgrund sein.

#### **4. Zur Problematik der Verhinderung weiterer Privatisierungen**

Aus Art. 15 GG folgt kein Verbot etwaiger Privatisierungen staatlichen Eigentums.<sup>329</sup> Allerdings steht es dem Land Berlin, im Rahmen der von ihm zu beachtenden Rechtsordnung frei, Beschränkungen insoweit vorzunehmen. Voraussetzungen und Grenzen der hierzu in Betracht kommenden Regelungen bedürfen einer gesonderten Untersuchung.

#### **5. Vorbehalt**

Eine abschließende Beurteilung der nach Erteilung des Auftrags gestellten Fragen lässt sich aus Gründen der befristet abzugebenden Stellungnahme allerdings nicht geben.

Karlsruhe, 16.11.2018

---

Prof. Dr. Volkert Vorwerk

---

<sup>329</sup> vgl. nur BVerfG, Urt. v. 17.05.1961 – 1 BvR 561/60 u.a., BVerfGE 12, 351, juris, Tz. 35; Schliesky, in BK, 153. Aktualisierung, Rdnr. 2 zu Art. 15 GG.