

Rechtsgutachtliche Stellungnahme

zur verfassungsrechtlichen Umsetzbarkeit des Berliner
Volksentscheids über einen Beschluss zur Erarbeitung eines
Gesetzentwurfs durch den Senat zur Vergesellschaftung
der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen

erstattet durch die Rechtsanwälte

Prof. Dr. Dr. h. c. Ulrich Battis,
Dr. Jan Hennig und Theresa Lauer

unter Mitarbeit von

Niklas Eder und Margarita Golubkova

im Auftrag des

Neue Wege für Berlin e.V.

22. September 2021

BERLIN

Mohrenstraße 42
10117 Berlin
T +49 30 203907-0
F +49 30 203907-44
berlin@gsk.de

FRANKFURT/M.

Taunusanlage 21
60325 Frankfurt am Main
T +49 69 710003-0
F +49 69 710003-144
frankfurt@gsk.de

HAMBURG

Neuer Wall 69
20354 Hamburg
T +49 40 369703-0
F +49 40 369703-44
hamburg@gsk.de

HEIDELBERG

Mittermaierstraße 31
69115 Heidelberg
T +49 6221 4566-0
F +49 6221 4566-44
heidelberg@gsk.de

MÜNCHEN

Karl-Scharnagl-Ring 8
80539 München
T +49 89 288174-0
F +49 89 288174-44
muenchen@gsk.de

LUXEMBURG

GSK Stockmann SA
44, Avenue John F. Kennedy
L-1855 Luxemburg
T +352 271802-00
F +352 271802-11
luxembourg@gsk-lux.com

Verzeichnis der Partner unter [gsk.de](https://www.gsk.de)

GSK STOCKMANN

Rechtsanwälte
Steuerberater Partner-
schaftsgesellschaft mbB
Sitz München,
Amtsgericht München
Partnerschaftsregister 533

GSK.DE



Gliederung

A.	Einleitung	5
B.	Zusammenfassende Ergebnisse	8
C.	Rechtliche Würdigung	10
I.	Begrenzung durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	11
1.	Nichtanwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes	12
2.	Eingeschränkte Anwendbarkeit des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes	13
3.	Anwendbarkeit des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes	13
a)	Keine eingeschränkte Anwendbarkeit	14
b)	Keine Konkretisierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes durch Art. 15 GG	15
c)	Keine Unanwendbarkeit im Rahmen von Art. 15 GG	17
4.	Art. 15 GG im Lichte der modernen Verfassungsgeschichte	20
a)	Originalistische Auslegung	22
b)	Gängige Interpretation im deutschen Verfassungsrecht	23
c)	Stiller Verfassungswandel	24
d)	Aktuelle Klimaschutzentscheidung	26
e)	Sachgerechte Auslegung von Art. 15 GG	27
5.	Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes	28
a)	Legitimer Zweck	28
b)	Geeignetheit	29
c)	Erforderlichkeit	31
d)	Angemessenheit	36
6.	Zwischenergebnis.....	39
II.	Vereinbarkeit mit Unionsrecht	39
1.	Die marktwirtschaftliche und wettbewerbsorientierte Ausrichtung des Unionsrechts	40
2.	Artikel 345 AEUV	43
3.	Grundfreiheiten.....	44



a)	Kapitalverkehrsfreiheit – Abgrenzung zur Niederlassungsfreiheit	45
b)	Anwendungsbereich	46
c)	Beschränkung.....	46
d)	Rechtfertigung	47
e)	Zwischenergebnis	52
4.	„Inländerdiskriminierung“	52
5.	Zwischenergebnis.....	52
III.	Gesetzgebungskompetenz	54
1.	Kompetenzordnung am Maßstab des Grundgesetzes	54
a)	Art. 74 Abs. 1 Nr. 15 GG und Erfordernis einer bundeseinheitlichen Regelung.....	54
b)	Sperre durch Art. 72 Abs. 1 GG infolge bewusster Nichtregelung durch den Bundesgesetzgeber.....	57
c)	Zwischenergebnis	59
2.	Vereinbarkeit mit Landesverfassungsrecht	59
a)	Parallelität von Grundgesetz und Verfassung von Berlin	60
b)	Sozialisierung in der Verfassung von Berlin	60
c)	Zwischenergebnis	61
IV.	Vereinbarkeit mit der Schuldenbremse und den Haushaltsgrundsätzen	61
1.	Amtliche Kostenschätzung der Senatsverwaltung	62
2.	Verstoß gegen die Schuldenbremse.....	62
a)	Unzulässige Umgehung der Schuldenbremse.....	63
b)	Kein Bereitstellen der notwendigen Haushaltsmittel	64
3.	Verstoß gegen Haushaltsgrundsätze	64
V.	Entschädigungserfordernis.....	65
1.	Verweis auf die Enteignungsentschädigung gemäß Art. 14 Abs. 3 GG.....	65
a)	Gleichlauf der Entschädigung nach Art. 14 GG und Art. 15 GG	65
b)	Entschädigung weit unterhalb des Verkehrswertes?	66
c)	Zwischenergebnis	67
2.	Berechnung der Entschädigung	67

3.	Zwischenergebnis.....	68
VI.	Grundsatz der Bundestreue	69
VII.	Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz	70
1.	Differenzierung nach der Anzahl der Wohnungen	70
2.	Differenzierung zwischen den wirtschaftlichen Eigentümern der Wohnungsunternehmen	72
a)	Verhältnis zu den landeseigenen Wohnungsunternehmen	72
b)	Verhältnis zu Unternehmen im „kollektiven Besitz“ der Bewohner.....	74
3.	Zwischenergebnis.....	74
VIII.	Sozialisierungsfähiger Gegenstand.....	74
1.	Historie der Norm	74
2.	Grund und Boden.....	76
3.	Produktionsmittel.....	76
4.	Zwischenergebnis.....	77
IX.	Sozialisierungsreife	78
X.	Ergebnis.....	79

A. Einleitung

Die „Initiative Deutsche Wohnen & Co. enteignen“ ist eine Bürgerinitiative, die in Berlin die Überführung von Immobilien sowie Grund und Boden in Gemeineigentum zum Ziel hat. Dieses Ziel möchte die Initiative im Wege eines Volksentscheids durchsetzen. Hierzu leitete sie erstmals im Oktober 2018 die für einen Volksentscheid erforderlichen Schritte ein und übersandte an die Berliner Senatsverwaltung für Inneres und Sport einen Beschlussentwurf. In seiner finalen Fassung vom 22.07.2020 lautet der Beschlussentwurf wie folgt¹:

Beschluss zur Erarbeitung eines Gesetzentwurfs durch den Senat zur Vergesellschaftung der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen (Vergesellschaftungsgesetz):

Eine soziale Wohnungsversorgung in Großstädten wie Berlin setzt in der Fläche dauerhaft sozial gebundene Wohnungen zu leistbaren Mieten voraus. Wer auch Haushalten mit geringen Einkommen Wohnungen zur Verfügung stellen will, muss unterdurchschnittliche Mieten sicherstellen. Dieses Ziel ist mit privaten Wohnungsunternehmen mit Gewinnerzielungsabsicht nicht zu erreichen. Die Erfahrung zeigt, dass auch mit Steuerungsinstrumenten wie der Mietpreisbremse oder durch Vorkaufsrechte zugunsten der öffentlichen Hand die Wohnungsversorgung für Haushalte mit geringem Einkommen nicht hinreichend sichergestellt werden kann.

Wir brauchen eine groß angelegte Kommunalisierung beim Wohnungsbau und bei der Bereitstellung von Wohnungen, weil nur diese langfristig und auch in angespannten Situationen eine soziale Versorgung mit Wohnungen sicherstellen kann. Hierzu gehört auch eine Rekommunalisierung von Wohnungen, die einmal im öffentlichen Eigentum waren.

Daher wird der Senat von Berlin aufgefordert, alle Maßnahmen einzuleiten, die zur Überführung von Immobilien sowie Grund und Boden in Gemeineigentum zum Zwecke der Vergesellschaftung nach Art. 15 Grundgesetz erforderlich sind. Dies soll für Wohnimmobilien in Berlin sowie die Grundstücke, auf denen sie errichtet sind, gelten und findet Anwendung, sofern Wohnungen durch einen Eigentümer in einem Umfang gehalten werden, der als „vergesellschaftungsreif“ definiert wird.

Alle Unternehmen mit Gewinnerzielungsabsicht, gleich welcher Rechtsform, die Wohnungen in einer Anzahl über dieser Schwelle in ihrem Bestand haben, werden von der Vergesellschaftung erfasst. Wohnungsunternehmen, deren Töchter und nachgeordnete Wohnungsunternehmen mit Wohnimmobilien in Berlin gelten dabei als ein Wohnungsunternehmen. Soweit ein Wohnungsunternehmen eine bedeutende

¹ Amtsblatt für Berlin vom 06.08.2021; <https://www.dwenteignen.de/2020/07/aktueller-beschlusstext/>.

Beteiligung an einem dritten Wohnungsunternehmen hält, ist der Wohnungsbestand des dritten Wohnungsunternehmens in Berlin hinzuzurechnen. Ein unbebautes Grundstück im Eigentum des Wohnungsunternehmens gilt insoweit als Wohnung.

Als Schwelle für die Vergesellschaftungsreife schlagen wir einen Umfang von 3.000 Wohnungen pro Unternehmen vor. Durch diese Höhe werden die Grundrechte auf Eigentum und Berufsfreiheit geschützt, gleichzeitig erfasst dieser Wert genug Unternehmen, um Gemeineigentum in einer Größenordnung zu schaffen, die den Begriff Vergesellschaftung rechtfertigt.

*Ziel einer Vergesellschaftung ist die Schaffung von Gemeineigentum, weshalb Unternehmen in öffentlichem Eigentum oder in kollektivem Besitz der Mieter*innenschaft oder gemeinwirtschaftlich verwaltete Unternehmen rechtssicher ausgenommen werden sollen.*

*Vergesellschaftung im Sinne von Art. 15 des Grundgesetzes bedeutet auch, dass die Verwaltung der in Gemeineigentum überführten Bestände unter mehrheitlicher demokratischer Beteiligung von Stadtgesellschaft, Mieter*innen und Belegschaft erfolgen muss. Vorgeschlagen wird daher eine neu zu schaffende Anstalt öffentlichen Rechts. In ihrer Satzung soll festgehalten sein, dass die Bestände der AöR nicht privatisiert werden.*

Die Höhe der Entschädigung ist nach Sinn und Zweck des Art. 15 des Grundgesetzes deutlich unterhalb des Verkehrswerts anzusetzen.

Zu Art. 15 Grundgesetz (GG), auf den der Beschlussentwurf ausdrücklich Bezug nimmt, stellte das Bundesverfassungsgericht in seiner Entscheidung über die Privatisierung des Volkswagenwerkes 1961 klar, dass dieser „keinen Verfassungsauftrag zur Sozialisierung, sondern nur eine Ermächtigung dazu an den Gesetzgeber“ enthalte.² Ob und in welchem Umfang der Gesetzgeber von Art. 15 GG Gebrauch mache, sei seiner politischen Entscheidung überlassen.³ Er dürfe jede ihm sachgemäß erscheinende Wirtschaftsform verfolgen, solange er dabei das Grundgesetz und die Grundrechte beachte.⁴ Der Gesetzgeber hat also die Befugnis über das Wirtschaftssystem zu entscheiden. Er kann die soziale Marktwirtschaft beibehalten, abschaffen, Gemeinwirtschaft herbeiführen und später auch wieder rückgängig machen.⁵

An dieser gesetzgeberischen Entscheidungsfreiheit änderte ein positiver Volksentscheid nichts. Das Verfahren zu Volksbegehren und Volksentscheiden ist in der Verfassung von Berlin (VvB) in

² BVerfG, Urt. v. 17.05.1961 – 1 BvR 561, 579/60, 114/61.

³ BVerfG, Urt. v. 17.05.1961 – 1 BvR 561, 579/60, 114/61.

⁴ BVerfG, Urt. v. 20.07.1954 – 1 BvR 459, 484, 548, 555, 623, 651, 748, 783, 801/52, 5, 9/53, 96, 114/54.

⁵ Vgl. *Wieland*, in: *Dreier, Grundgesetz*, Art. 15 Rn. 18; *Kloepfer*, NJW 2019, 1656 (1660).

den Art. 62, 63 geregelt. Volksbegehren können entweder auf den Erlass oder die Änderung eines Gesetzes (sog. Legislativbegehren nach Art. 62 Abs. 1 Satz 1 VvB) oder auf die Herbeiführung eines sonstigen Beschlusses gerichtet sein, der im Rahmen der Entscheidungszuständigkeit des Abgeordnetenhauses liegt (sog. Beschlussbegehren nach Art. 62 Abs. 1 Satz. 2 VvB). Während beim Legislativbegehren durch den Volksentscheid ein Gesetz verabschiedet wird, ähnelt ein Beschlussbegehren einem Parlamentsbeschluss, der auf ein Verhalten der Exekutive gerichtet ist.⁶

Gegenstand des Initiativbegehrens ist ein Beschlussvolksentscheid nach Art. 62 Abs. 1 Satz 2 VvB.⁷ Dabei wollte die Initiative mit ihrem Volksentscheid den Senat ursprünglich zur Erarbeitung und Einbringung eines Gesetzes über die Vergesellschaftung in das Abgeordnetenhaus verpflichten. Ein solcher Beschluss wäre aber verfassungswidrig, weil das Abgeordnetenhaus den Senat nicht auf die Einbringung eines Gesetzes verpflichten kann.⁸ Der von der Initiative eingereichte Beschlussentwurf ist nunmehr lediglich auf die „Erarbeitung eines Gesetzentwurfs durch den Senat zur Vergesellschaftung der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen“ gerichtet. Das Begehren führt damit nicht unmittelbar zum Erlass eines Gesetzes, ist aber mittelbar hierauf gerichtet. Für dieses hat die Initiative schon eine Reihe von Eckpunkten und Kriterien vorgegeben („Dies soll für Wohnimmobilien [...] gelten“; „[...] werden erfasst“, „ist ... hinzuzurechnen“, „soll“, „müssen“, „ist zu regeln“ und ähnlich). In seinem Standpunkt vom 24.09.2020 führt der Senat aus, die „Umsetzung der geforderten Maßnahmen“ könne „nur durch ein politisch und juristisch umstrittenes Vergesellschaftungsgesetz erreicht werden, hätte weitreichende Bedeutung und wäre juristisches Neuland.“⁹ Nachdem das Volksbegehren durch Vorlage ausreichender Unterschriften gemäß Art. 63 Abs. 1 VvB zustande gekommen ist, werden die Berlinerinnen und Berliner am 26.09.2021 im Wege des Volksentscheids über den Beschlussentwurf abstimmen.

Vor dem Hintergrund der gewichtigen Zweifel an der Umsetzbarkeit des Kommunalisierungsvorhabens in einem Vergesellschaftungsgesetz¹⁰ und der vom Senat beschriebenen Schwierigkeiten hat uns der Neue Wege für Berlin e.V. beauftragt, die verfassungsrechtlichen Voraussetzungen für ein Gesetz im Sinne des Art. 15 GG darzustellen und zu prüfen, ob ein den Eckpunkten des Volksentscheids entsprechendes Vergesellschaftungsgesetz diese Anforderungen erfüllen kann.

⁶ Müller, LKV 2008, 451 (451); Michaelis, in Driehaus, VvB, Art. 62 Rn. 4.

⁷ Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 11.

⁸ Waldhoff/Neumeier, LKV 2019, 385 (387).

⁹ Abgeordnetenhaus von Berlin, Standpunkt des Senats zum Antrag auf Einleitung des Volksbegehrens „Beschluss zur Erarbeitung eines Gesetzentwurfs durch den Senat zur Vergesellschaftung der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen (Vergesellschaftungsgesetz)“, Drucksache 18/3054, S. 7.

¹⁰ Siehe nur Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019; Schmidt, DÖV 2019, 508; Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78; Burgi, NVwZ 2020, 257; Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019.

B. Zusammenfassende Ergebnisse

1. **Vergesellschaftung ist kein Selbstzweck. Wie alles staatliche Handeln, das in Grundrechte eingreift, muss sie verhältnismäßig sein.** Dass der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in Art. 15 GG nicht ausdrücklich angesprochen ist, ändert daran nichts. Anders als nach der originalistischen Schule in den USA, die von den konservativen Mitgliedern des US Supreme Court geprägt ist und eine textgetreue oder rein historische Auslegung der Verfassung fordert, besteht in der deutschen Verfassungslehre breiter Konsens, dass die Formulierungen des Grundgesetzes aus dem Jahr 1949 in die Zeit zu stellen sind und einem Verfassungswandel unterliegen. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist danach heute Leitregel allen staatlichen Handels und Kontrollinstrument zugleich.
2. **Die von der „Initiative Deutsche Wohnen & Co Enteignen“ geforderte Vergesellschaftung der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen wäre unverhältnismäßig.** Zwar ist das verfolgte Ziel, die Stadtbevölkerung mit Wohnraum zu leistbaren Mieten zu versorgen, ein legitimer Zweck. Es ist jedoch zweifelhaft, ob das angestrebte Vergesellschaftungsgesetz zur Erreichung dieses Ziels überhaupt geeignet ist. Jedenfalls wäre der Eingriff in das private Eigentum nicht erforderlich, da dem Gesetzgeber etliche andere Maßnahmen zur Steuerung des Wohnungsmarktes zur Verfügung stehen, die ebenso, wenn nicht sogar besser geeignet sind, Wohnraum zu leistbaren Mieten zu schaffen. Außerdem wären die Belastungen der betroffenen Wohnungsunternehmen unangemessen, da sie außer Verhältnis zu den Vorteilen stehen, die sich für die Allgemeinheit aus einem Vergesellschaftungsgesetz ergeben könnten.
3. **Ein Vergesellschaftungsgesetz wäre europarechtlich unzulässig, weil eine unverhältnismäßige Sozialisierung in nicht zu rechtfertigender Weise in die Kapitalverkehrsfreiheit eingriffe.** Soweit ein Vergesellschaftungsgesetz Investitionen in Berliner Wohnungsbestände aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union beschränkte, wäre dies unionsrechtlich nicht zu rechtfertigen, weil mildere Mittel zur Verfügung stehen. Im Übrigen enthält das Recht der Europäischen Union eine klare Entscheidung für eine marktwirtschaftliche und wettbewerbsorientierte Wirtschaftsordnung, die durch eine Vergesellschaftung unterlaufen würde.
4. **Dem Berliner Landesgesetzgeber fehlt die Gesetzgebungskompetenz, das von der Initiative in Aussicht genommene Vergesellschaftungsgesetz zu erlassen.** Dem steht die Gesetzgebungskompetenz des Bundesgesetzgebers entgegen. Dieser hat sich zwar nicht ausdrücklich mit der Frage der Vergesellschaftung von Wohnraum befasst, jedoch umfassende Regelungen im Bereich des sozialen Mietrechts erlassen, die dieselbe Sachmaterie betreffen und dasselbe Ziel bezahlbaren Wohnraum – verfolgen. Jedenfalls steht dem Bundesgesetzgeber die Möglichkeit offen, sich zur Wahrung der Wirtschaftseinheit und Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse mit der Frage der Vergesellschaftung von Wohnraum zu befassen und so dem Land Berlin die Gesetzgebungskompetenz zu entziehen und die in Aussicht genommene Vergesellschaftung zu verhindern.



5. **Die zur Finanzierung der Vergesellschaftung geplante Kreditaufnahme durch eine Anstalt öffentlichen Rechts wäre eine verfassungsrechtlich unzulässige Umgehung der Schuldenbremse.** Die Schuldenbremse des Art. 109 Abs. 3 GG gilt zwar unmittelbar nur für den Landeshaushalt. Da die Anstalt öffentlichen Rechts jedoch eigens für die Finanzierung der Entschädigung gegründet werden soll, die für die Vergesellschaftung zu leisten ist, und das Land Berlin als Gewährträger für die Verbindlichkeiten haften soll, wäre dies eine missbräuchliche Umgehung der Schuldenbremse.
6. **Für eine Vergesellschaftung von Wohnungen ist eine Entschädigung zu leisten, für deren Höhe der Verkehrswert ein Anhaltspunkt ist, der nicht beliebig weit unterschritten werden darf.** Die Höhe der Entschädigung ist nach Art. 15 Satz 2 i.V.m. Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen. Hierzu kann auf die gefestigte Rechtsprechung zur Enteignungsentschädigung zurückgegriffen werden.
7. **Die Vergesellschaftung aller Wohnungsbestände ab einer Schwelle von 3.000 Wohnungen mit Ausnahme der landeseigenen Wohnungsgesellschaften wäre gleichheitswidrig.** Die Schwelle von 3.000 Wohnungen ist – zumindest ohne Datengrundlage, die einen Effekt großer Wohnungsunternehmen auf die Mietentwicklung nachweist – willkürlich. Auch die Differenzierung zu Unternehmen, die in staatlicher Hand sind, aber nicht gemeinwirtschaftlich handeln, lässt sich nicht rechtfertigen und verstößt gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG.

C. Rechtliche Würdigung

Art. 15 GG regelt das Recht des Staates zur Vergesellschaftung.

Der Begriff der Vergesellschaftung ist lediglich ein anderes Wort für Sozialisierung und bezeichnet den Übergang von einer auf private Gewinnerzielung gerichteten Organisationsform des Wirtschaftens in eine wirtschaftliche Betätigung, die vorrangig auf die Befriedigung der Bedürfnisse der Allgemeinheit ausgerichtet ist.¹¹ Das Eigentum stünde nicht mehr Einzelpersonen, sondern der Allgemeinheit – konstituiert im Staat, in Kommunen oder wirtschaftlichen Selbstverwaltungs-trägern – zu.¹²

Art. 15 GG ist seit Erlass des Grundgesetzes 1949 im Wortlaut unverändert geblieben.¹³ Er lautet:

„Grund und Boden, Naturschätze und Produktionsmittel können zum Zwecke der Vergesellschaftung durch ein Gesetz, das Art und Ausmaß der Entschädigung regelt, in Gemeineigentum oder in andere Formen der Gemeinwirtschaft überführt werden. Für die Entschädigung gilt Art. 14 Abs. 3 Satz 3 und 4 entsprechend.“

Vergesellschaftungsgegenstand sind Grund und Boden, Naturschätze und Produktionsmittel. Die Vergesellschaftung soll durch eine Überführung des Eigentums in Gemeineigentum oder andere Formen der Gemeinwirtschaft erfolgen. Damit hat der Verfassungsgeber die rechtlichen Formen der Vergesellschaftung umschrieben.¹⁴ Erforderlich für eine Vergesellschaftung nach Art. 15 GG ist ein formelles Gesetz, das Art und Ausmaß der Entschädigung regelt.¹⁵

Da Art. 15 GG bislang noch kein einziges Mal praktiziert wurde und die Aussagen der Rechtsprechung zu Art. 15 GG nur spärlich sind, ist Art. 15 GG eine Norm von großer Unbestimmtheit.¹⁶ Aufgrund seiner hohen rechtspolitischen Symbolik und der prominenten Debatte der Bürgerinitiative ist er zum Gegenstand zahlreicher Gutachten und rechtlichen Stellungnahmen geworden. Während Einigkeit darüber besteht, dass Art. 15 GG durch bloße Nichtanwendung nicht obsolet werden konnte,¹⁷ ist man sich, was die Auslegung seiner Tatbestandsmerkmale, die Anwendung

¹¹ *Bryde*, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 10; *Kloth*, BRZ 2/2020, 86 (87).

¹² *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 9.

¹³ Vgl. *Axer*, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 3.

¹⁴ *Axer*, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 11.

¹⁵ *Geulen*, Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien, 2018, S. 3; *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 3

¹⁶ *Durner*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 1, 3.

¹⁷ *Wendt*, in: Sachs, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 2; *Bryde*, in v. Münch/Kunig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 27; *Axer*, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 1; *Wieland*, in: Dreier, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 20; *Schliesky*, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 15 Rn. 1.

verfassungsrechtlich anerkannter Grundsätze und die Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht anbelangt, noch immer uneins.

Wir stellen im Folgenden den Streitstand dar und beziehen Stellung zur Frage der Begrenzung durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (dazu unter I), der Vereinbarkeit mit Europarecht (dazu unter II), der Gesetzgebungskompetenz des Landes (dazu unter III), der Vereinbarkeit mit der Schuldenbremse (dazu unter IV), dem Entschädigungserfordernis (dazu unter V), dem Grundsatz der Bundestreue (dazu unter VI), dem Gleichheitssatz (dazu unter VII), der Frage des sozialisierungsfähigen Gegenstands (dazu unter VIII) sowie der Sozialisierungsreife (dazu unter IX).

I. Begrenzung durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Kontroversen gibt es bereits darum, ob im Rahmen von Art. 15 GG der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Anwendung findet. Während grundsätzlich allgemein anerkannt ist, dass der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (auch bezeichnet als Übermaßverbot) als zentrales verfassungsrechtliches Prinzip das gesamte öffentliche Recht durchzieht,¹⁸ meinen einige Autoren, eine Vergesellschaftung nach Art. 15 GG sei nicht am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu messen.¹⁹

Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz hat insbesondere im Rahmen der Grundrechtsprüfung unter der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts eine überragende Bedeutung erlangt. Ihm liegt der Gedanke zugrunde, dass Grundrechte nicht absolut gelten, der Staat in sie eingreifen darf, staatliche Maßnahmen aber nicht unbegrenzt und unbegründet sein dürfen, die Grundrechte daher nicht zum Wohle der Allgemeinheit übermäßig belastet werden dürfen.²⁰ Grundrechtseingriffe sind dahingehend zu überprüfen, ob alle betroffenen Interessen in einen gerechten Ausgleich zueinander gebracht wurde.²¹ Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist die Leitregel allen staatlichen Handels und Kontrollinstrument zugleich.²²

Seine Anwendung erfordert zunächst, dass eine staatliche Maßnahme einen legitimen Zweck verfolgt. Dabei ist der tatsächlich mit dem Eingriff verfolgte Zweck genau zu identifizieren und präzise zu benennen. Sodann ist zu überprüfen, ob dieser Zweck verfassungsrechtlich zulässig ist.²³ Des Weiteren muss das eingesetzte Mittel geeignet sein, den angestrebten Zweck zu erreichen.

¹⁸ Poscher, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 150 Rn. 1; Voßkuhle, JuS 2007, 429 (430).

¹⁹ Bryde, Art. 15 Rn. 10, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz; Wieland, Verfassungsfragen der Vergesellschaftung von Wohnraum, 2019, S. 22.

²⁰ Grzeszick, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 107.

²¹ Huster/Rux, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 189.

²² BVerfG, Beschl. v. 05.03.1968 – 1 BvR 579/67; Poscher, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 163 Rn. 30.

²³ Jarass, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 117; Huster/Rux, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 193.

Geeignet ist das Mittel, wenn mit seiner Hilfe der angestrebte Zweck gefördert werden kann.²⁴ Ferner muss die staatliche Maßnahme erforderlich sein. Die Erforderlichkeit beinhaltet das Gebot, dass der Staat aus den zur Erreichung des Zwecks gleich gut geeigneten Mitteln das mildeste, also das die geschützte Rechtsposition am wenigsten beeinträchtigende Mittel wählt.²⁵ Zuletzt bedarf es noch der Angemessenheit der staatlichen Maßnahme, wonach die den Einzelnen treffende Belastung nicht außer Verhältnis zu dem verfolgten Zweck stehen darf. An dieser Stelle hat eine Gesamtabwägung zwischen den Auswirkungen für den Betroffenen einerseits und den entgegenstehenden öffentlichen Interessen andererseits stattzufinden.²⁶

1. Nichtanwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes

Ein Teil der Literatur ist der Auffassung, dass der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Rahmen von Art. 15 GG keine Anwendung findet. Die nach Art. 15 GG zulässige gemeinwirtschaftliche Umstellung der Wirtschaft bedürfe keiner Rechtfertigung vor dem Verhältnismäßigkeitsprinzip.²⁷

Die Vertreter dieser Auffassung argumentieren, dass die Sozialisierungsermächtigung ihre materiellen Grenzen allein im Katalog der sozialisierungsfähigen Güter und in dem durch das Sozialisierungsziel „Gemeinwirtschaft“ definierten Zweck finde.²⁸ Die Möglichkeit zur Änderung der Wirtschaftsordnung sei ausdrücklich ins Grundgesetz aufgenommen worden. Die Anwendbarkeit des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit jedoch würde die Anforderungen an eine Vergesellschaftung erheblich erhöhen und die Möglichkeiten zur Änderung der Wirtschaftsordnung stark einschränken.²⁹

Daraus wird teilweise gefolgert, dass Art. 15 GG schon selbst die Konkretisierung der Verhältnismäßigkeit enthalte.³⁰ Legitimer Zweck der Überführung in Gemeinwirtschaft sei die Vergesellschaftung.³¹ Dafür sei die Überführung in Gemeineigentum geeignet und erforderlich. Sie werde von der Verfassung grundsätzlich auch als zumutbar angesehen, weil sie gegen Entschädigung

²⁴ BVerfG, Beschl. v. 16.03.1971 – 1 BvR 52, 665, 667, 754/66.

²⁵ Grzeszick, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 113.

²⁶ Voßkuhle, JuS 2007, 429 (430); Huster/Rux, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 197.

²⁷ Vgl. Bryde, Art. 15 Rn. 13, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz, Wieland, Verfassungsfragen der Vergesellschaftung von Wohnraum, 2019, S. 22; Berkemann, in: Umbach/Clemens, Grundgesetz, Bd. I, 2002, Art. 15 Rn. 91.

²⁸ Bryde, Art. 15 Rn. 10, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz; Wieland, Verfassungsfragen der Vergesellschaftung von Wohnraum, 2019, S. 22.

²⁹ Vgl. Berkemann, in: Umbach/Clemens, Grundgesetz, Bd. I, 2002, Art. 15 Rn. 91; Bryde, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 6.

³⁰ Vgl. Wieland, Verfassungsfragen der Vergesellschaftung von Wohnraum, 2019, S. 22.

³¹ Wieland, Verfassungsfragen der Vergesellschaftung von Wohnraum, 2019, S. 22.

erfolge.³² Einer Rechtfertigung am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bedürfe es nicht, weil der politische Diskurs das Gemeinwohl legitimiere und qualifiziere.³³

2. Eingeschränkte Anwendbarkeit des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes

Ein anderer Teil der Literatur hält den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zwar für anwendbar, meint aber, dieser könne schwerlich zur Unverhältnismäßigkeit einer Sozialisierung führen.³⁴ Bei einzelfallbezogenen Enteignungen begrenze der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz den staatlichen Handlungsspielraum schärfer und präziser als bei der primär wirtschaftspolitischen Entscheidung für eine Sozialisierung.³⁵

Während normalerweise bei der Prüfung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes die gesetzgeberische Absicht ermittelt werden müsse, bezeichne Art. 15 Satz 1 GG das gesetzgeberische Ziel mit den Worten „zum Zwecke der Vergesellschaftung“ selbst.³⁶ Dass diese im Grundgesetz selber genannten Rechtsformen zur Sozialisierung geeignet seien, bedürfe ebenfalls keiner weiteren Begründung.³⁷ Denn wenn es an einer Geeignetheit zur Zielerreichung der Vergesellschaftung fehlen würde, läge bereits kein Akt der Sozialisierung vor.³⁸ Auch die Frage der Erforderlichkeit würde sich von selbst beantworten, denn wenn das Grundgesetz die Überführung in Gemeinigentum oder andere Formen der Gemeinwirtschaft als Mittel der Vergesellschaftung vorgebe, so wären darauf gerichtete Maßnahmen nach den Gesetzen der Logik auch erforderlich.³⁹ Schließlich könne auch die Prüfung, ob die betreffende Maßnahme angemessen ist, zu keinem anderen Ergebnis führen. Wenn dem Gesetzgeber bei Verfolgung von Sozialisierungszielen ein weiter Ermessensspielraum zukomme, so könnten hierauf gerichtete Maßnahmen schwerlich unverhältnismäßig sein.⁴⁰

3. Anwendbarkeit des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes

Die herrschende Meinung hingegen geht davon aus, dass der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Rahmen von Art. 15 GG Anwendung findet, eine Vergesellschaftung nach Art. 15 GG also einen

³² *Wieland*, Verfassungsfragen der Vergesellschaftung von Wohnraum, 2019, S. 22.

³³ *Berkemann*, in: Umbach/Clemens, Grundgesetz, Bd. I, 2002, Art. 15 Rn. 91.

³⁴ Vgl. *Ipsen*, NVwZ 2019, 527 (528).

³⁵ Vgl. *Kloepfer*, NJW 2019, 1656 (1660), der aber der Ansicht ist, dass das Übermaßverbot trotzdem noch zu hinreichend markanten Aussagen führen kann.

³⁶ Vgl. *Ipsen*, NVwZ 2019, 527 (528).

³⁷ Vgl. *Beckmann*, Rechtliche Stellungnahme „Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin“, 2018, S. 13.

³⁸ *Sieckmann*, in: Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 15 Rn. 28.

³⁹ Vgl. *Ipsen*, NVwZ 2019, 527 (528).

⁴⁰ So *Ipsen*, NVwZ 2019, 527 (528).

legitimen Zweck verfolgen, geeignet sowie erforderlich sein muss und die Vergesellschaftung zu dem Sozialisierungsziel nicht außer Verhältnis stehen darf.⁴¹

Hierfür spricht, dass der aus dem Rechtsstaatsprinzip entstammende Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Verfassungsrang genießt.⁴² Aufgrund der Ranggleichheit des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit mit der Bestimmung des Art. 15 Satz 1 GG liegt ein Dispens des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit fern.⁴³ Eine Vergesellschaftung von Wohnungsunternehmen greift in die von Art. 14 GG geschützte Eigentumsfreiheit ein. Alle staatlichen Grundrechtseingriffe sind am Maßstab des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu messen. Insofern muss sich der Eingriff – wie bei anderen Grundrechtsbeschränkungen auch – am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit messen lassen.⁴⁴

Für die Anwendbarkeit spricht ferner, dass die Grundsätze des Rechtsstaatsprinzips von der Ewigkeitsgarantie des Art. 79 Abs. 3 GG erfasst werden. Art. 15 GG soll zwar das Grundgesetz für eine wirtschaftspolitische Systemverschiebung offenhalten, diese darf aber nicht dazu führen, dass rechtsstaatliche Grundsätze außer Kraft gesetzt werden.⁴⁵ Auch ist es mit dem grundlegenden Gedanken staatlicher Machtmäßigung nicht vereinbar, wenn der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ausgerechnet bei einem so gravierenden Eingriff in das Eigentumsgrundrecht wie der Vergesellschaftung keine Anwendung fände.⁴⁶

a) Keine eingeschränkte Anwendbarkeit

Gegen die Ansicht, der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sei anwendbar, die Sozialisierung könne aber nur schwerlich zur Unverhältnismäßigkeit führen, können insbesondere

⁴¹ *Wendt*, in: Sachs, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 14; *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 81; *Schmidt*, DÖV 2019, 508 (510); *Schede/Schuldt*, ZRP 2019, 78 (80); *Burgi*, NVwZ 2020, 257 (262); *Depenheuer*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 39; *Jarass*, in: Jarass/Piero, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 3; *Hummel*, JuS 2008, 1065 (1069); *Schliesky*, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 15 Rn. 38; *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 14.

⁴² *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 47; BVerfG, Beschl. v. 05.03.1968 – 1 BvR 579/67; *Poscher*, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 159 Rn. 22,

⁴³ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 47.

⁴⁴ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 47.

⁴⁵ *Schede/Schuldt*, ZRP 2019, 78 (80);

⁴⁶ *Hummel*, JuS 2008, 1065 (1069); *Schede/Schuldt*, ZRP 2019, 78 (80); *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 14.

normimmanente Gründe vorgebracht werden. Die Sozialisierung ist kein Selbstzweck.⁴⁷ Anhand des Wortlauts von Art. 15 Satz 1 GG „zum Zwecke der Vergesellschaftung“ kann argumentiert werden, dass der Gesetzgeber bei einer Sozialisierung einen hinter der bloßen Vergesellschaftung stehenden Zweck – wie hier die Bekämpfung von Wohnungsnot – verfolgen muss, an dem die Verhältnismäßigkeitsprüfung auszurichten ist.⁴⁸

Die Richtigkeit dieser Auslegung wird deutlich, wenn man die Argumentationslinie auf den Fall der Individualenteignung überträgt. Ebenso wie eine Vergesellschaftung ausweislich von Art. 15 GG „zum Zwecke der Vergesellschaftung“ erfolgt, vollzieht sich auch ein Eigentumseingriff nach Art. 14 Abs. 3 GG zum Zwecke der Enteignung.⁴⁹ Trotzdem würde niemand ernsthaft behaupten, dass die Enteignung als solche den legitimen Zweck darstellte, der geeignet wäre, den mit der Maßnahme verbundenen Eingriff in die Freiheit des Einzelnen zu rechtfertigen.⁵⁰

Ferner folgt aus der Möglichkeit zur Vergesellschaftung nicht automatisch, dass dieser stets Vorrang vor den von der Vergesellschaftung betroffenen Grundrechten zukäme. Für die Gewichtung der angestrebten Vergesellschaftung ist es maßgeblich, inwieweit die Abhängigkeit derer reicht, die auf den Zugang zu den vergesellschaftenden Gütern angewiesen sind.⁵¹ Das wirtschaftspolitische Ziel der Herstellung einer gerechten Wirtschaftsordnung lässt sich zwar nur schwer an den Voraussetzungen der Erforderlichkeit und der Angemessenheit messen. Wenn aber mit der Vergesellschaftung ein konkretes Ziel erreicht werden soll (wie hier die Sicherung der Mieter vor überhöhten Mieten, verbesserter Bestandschutz für Mietverhältnisse, etc.), kann der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz mit seinen Voraussetzungen der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit, dem parlamentarischen Gesetzgeber gewichtige Grenzen setzen.⁵²

b) Keine Konkretisierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes durch Art. 15 GG

Die Vorstellung, das Grundgesetz enthalte in Art. 15 GG selbst die Konkretisierung der Verhältnismäßigkeit, geht fehl, weil der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in seiner durch die

⁴⁷ So zutreffend *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 48.

⁴⁸ *Kloth*, BRZ 2 / 2020, 86 (92); *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 48.

⁴⁹ *Kloth*, BRZ 2 / 2020, 86 (92).

⁵⁰ So treffend *Kloth*, BRZ 2 / 2020, 86 (92).

⁵¹ *Beckmann*, Rechtliche Stellungnahme „Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin“, 2018, S. 13.

⁵² Ähnlich *Kloepfer*, NJW 2019, 1656 (1657).

Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts geprägten Bedeutung und Reichweite zum Zeitpunkt der Formulierung von Art. 15 GG im Jahr 1949 noch gar nicht entwickelt war.

Ideengeschichtlich kann der Gedanke der Verhältnismäßig bis zu antiken Gerechtigkeitslehren zurückverfolgt werden.⁵³ Die eigentliche Geburtsstunde des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes wird jedoch erst im “Kreuzberg-Urteil” des Preußischen Oberverwaltungsgerichts vom 14.06.1882 gesehen.⁵⁴ In diesem hatte das Preußische Oberverwaltungsgericht den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zur Beschränkung polizeilicher Eingriffe in das Polizeirecht eingeführt und in Ansätzen dogmatisch strukturiert.⁵⁵ In der Sache erklärte es eine Polizeiverordnung für ungültig, die den Eigentümern der Grundstücke rund um den Berliner Kreuzberg verbot, Gebäude über einer bestimmten Höhe zu errichten. Zweck dieses Verbots war es, die Sicht auf das 1821 errichtete Nationaldenkmal für die Befreiungskriege freizuhalten.⁵⁶ Die verwaltungsgerichtliche Überprüfung hoheitlicher Maßnahmen, die sich u.a. am Zweck der Maßnahmen orientierte, legten dabei die Grundlagen für die Ausbildung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.⁵⁷

Nachdem das Bundesverfassungsgericht im Lüth-Urteil von 1958 Art. 5 Abs. 2 GG im Sinne eines Abwägungsgedankens auslegte,⁵⁸ beschäftigte es sich im selben Jahr noch ein weiteres Mal mit dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit. Im sog. Apothekenurteil vom 11.06.1958 dehnte das Bundesverfassungsgericht erstmals die Verhältnismäßigkeitsanforderungen auf den Gesetzgeber aus und entwickelte im Anwendungsbereich von Art. 12 die sog. Dreistufentheorie.⁵⁹ Ein approbierter Apotheker hatte beantragt, ihm die Betriebserlaubnis für die Eröffnung einer Apotheke zu erteilen. Aufgrund des bayerischen Gesetzes über das Apothekenwesen wurde ihm diese Erlaubnis verwehrt. Das Gesetz machte die Betriebserlaubnis davon abhängig, dass die Apotheke wirtschaftlich gesichert sei und auch die wirtschaftliche Grundlage der benachbarten Apotheken nicht beeinträchtige. Das Bundesver-

⁵³ *Sommermann*, in: Mangoldt/Starck/Klein, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 309; *Voßkuhle*, JuS 2007, 429 (429).

⁵⁴ *Gretschner* „Die allgemeinen Grundsätze des Verwaltungsrechts“ und die deutsche Rechtsquellenlehre, S. 14; differenziert *Poscher*, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 165 Rn. 34, wonach sich das BVerfG bei der Einführung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nicht auf das Preußische OVG beruft, sondern auf Auslegungen der Wesensgehaltsgarantie durch das Bundesverwaltungsgericht, die auch schon im Rahmen der Rechtsprechung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs eine Rolle gespielt haben.

⁵⁵ *Poscher*, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 165 Rn. 34; *Voßkuhle*, JuS 2007, 429 (429); PrOVG, Urt. v. 14.06.1882, PrVwBl 1879/80.

⁵⁶ PrOVG, Urt. v. 14.06.1882, PrVwBl 1879/80.

⁵⁷ *Poscher*, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 165 Rn. 30; *Gretschner*, „Die allgemeinen Grundsätze des Verwaltungsrechts“ und die deutsche Rechtsquellenlehre, S. 14.

⁵⁸ BVerfG, Urt. v. 15.01.1958 – 1 BvR 400/57.

⁵⁹ *Poscher*, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 165 Rn. 30; *Mann*, in: Sachs, Grundgesetz, Art. 12 Rn. 125.

fassungsgericht nahm in dem Urteil zu den Schranken der Berufsfreiheit und dem Verhältnismäßigkeitsprinzips bei ihrer Anwendung Stellung und verschaffte sich damit eine Kontrollbefugnis gegenüber dem Gesetzgeber, die wie keine andere die Rolle der Verfassung in der politischen Geschichte der Bundesrepublik Deutschland geprägt hat.⁶⁰ Seither wird im Rahmen von Art. 12 GG die sog. Dreistufentheorie als Spezifizierung des allgemeinen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes geprüft.⁶¹

Seit diesen grundlegenden Entscheidungen hat das Bundesverfassungsgericht den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit schrittweise im Anwendungsbereich der Grundrechte entwickelt. Es leitet ihn dabei aus dem in Art. 20 Abs. 3 GG verankerten Rechtsstaatsprinzip und den Grundrechten selbst ab, die als Ausdruck des allgemeinen Freiheitsanspruchs des Bürgers gegenüber dem Staat von der öffentlichen Gewalt jeweils nur so weit beschränkt werden dürfen, wie es zum Schutz öffentlicher Interessen unerlässlich ist.⁶² Obgleich der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit auch heute noch an keiner Stelle des Grundgesetzes ausdrücklich erwähnt wird, ist er zur übergreifenden Leitregel allen staatlichen Handelns geworden und gilt für die gesamte Staatsgewalt, jede Art hoheitlichen Handelns und das gesamte öffentliche Recht.⁶³

Vor diesem Hintergrund ist es nur konsequent, staatliches Handeln auch in Form der Vergesellschaftung nach Art. 15 GG am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu prüfen. Die Auffassung, dieser Grundsatz werde durch den seit 1949 unveränderten Wortlaut des Art. 15 GG konkretisiert, ist nicht haltbar. Vielmehr tritt der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz als zusätzliche Anforderung an die Rechtmäßigkeit der Normanwendung hinzu.

c) **Keine Unanwendbarkeit im Rahmen von Art. 15 GG**

Nach den Vertretern der Auffassung, die den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz für unanwendbar halten, wäre eine Vergesellschaftung nach Art. 15 GG lediglich anhand der dem Wortlaut von Art. 15 GG zu entnehmenden Beschränkungen zu überprüfen. Damit läge die materielle Grenze einer Vergesellschaftung im Katalog der sozialisierungsfähigen Güter und in dem durch das Sozialisierungsziel definierten Zweck.

An dieser Auffassung ist allein richtig, dass der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Wortlaut des Art. 15 GG keinen Niederschlag gefunden hat und auch gar nicht Gegenstand der Beratungen des Verfassungsgebers war.

⁶⁰ Poscher, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 165 Rn. 30.

⁶¹ Manssen, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Art. 12 Rn. 140.

⁶² BVerfG, Beschl. v. 05.03.1968 – 1 BvR 579/67; Beschl. v. 15.12.1965 – 1 BvR 513/65.

⁶³ BVerfG, Beschl. v. 05.03.1968 – 1 BvR 579/67; Voßkuhle, JuS 2007, 429 (429).

i) Entstehungsgeschichte des Art. 15 GG

Verfassungsgeschichtlich gesehen knüpft Art. 15 GG an Art. 155 und Art. 156 Weimarer Reichsverfassung (WRV) an.⁶⁴ Gegenüber seinen Vorläuferbestimmungen weist Art. 15 GG jedoch große Unterschiede auf, weshalb die Vorschrift weniger aus der älteren Verfassungstradition als vielmehr aus ihrer eigenen Entstehungsgeschichte heraus interpretiert werden muss.⁶⁵ Danach ist Art. 15 GG das Ergebnis einer Kompromissfindung zwischen sozialistischen und kapitalistischen Strömungen im Parlamentarischen Rat.⁶⁶ Für die SPD von 1949 war Möglichkeit zur Umgestaltung der Wirtschaftsordnung tragender Grund für die Zustimmung zum Grundgesetz.⁶⁷ Aber nicht nur bei SPD und KPD, sondern auch bei den bürgerlichen Parteien bestand nach dem Ende des Zweiten Weltkrieges eine prinzipielle Offenheit gegenüber einer Vergemeinschaftung der Großindustrie.⁶⁸ So hieß es beispielsweise in dem Ahlener Wirtschaftsprogramm der CDU von 1947, dass „Inhalt und Ziel [...] nicht mehr das kapitalistische Gewinn- und Machtstreben“ sein könne, „sondern das Wohlergehen unseres Volkes.“ „Durch eine gemeinwirtschaftliche Ordnung soll das deutsche Volk eine Wirtschafts- und Sozialverfassung erhalten.“ Aufgrund des „für das gesamte Volk lebenswichtigen Urprodukts“ hätten die Kohlenbergwerke monopolartigen Charakter und „sind somit zu vergesellschaften“. „Auch bei der Eisenschaffenden Großindustrie ist der Weg der Vergesellschaftung zu beschreiten.“⁶⁹ Zum Zeitpunkt der Vorarbeiten zu Art. 15 GG überwog zwar schon die in der Weimarer Zeit vorherrschende Skepsis gegenüber Möglichkeiten der Sozialisierung, dennoch stellte niemand im Parlamentarischen Rat die Notwendigkeit einer Ermächtigung zur Sozialisierung in Frage.⁷⁰ Grundlage der Beratungen bildete Art. 18 CHE des Verfassungsentwurfs des Konvents von Herrenchiemsee⁷¹, der lautete:

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

⁶⁴ Wieland, in: Dreier, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 2; Schliesky, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 15 Rn. 3.

⁶⁵ Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 8.

⁶⁶ Bryde, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 1; Depenheuer, in: Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 2.

⁶⁷ Schliesky, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 15 Rn. 2; Menzel, Parlamentarischer Rat, Stenographischer Bericht, S. 205.

⁶⁸ Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 8.

⁶⁹ Ahlener Wirtschaftsprogramm der CDU von 1947.

⁷⁰ Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15, Rn. 8; Vorwerk, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 3.

⁷¹ Wieland, in: Dreier, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 8; Vorwerk, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 3.

Im Parlamentarischen Rat wurden eine Vielzahl von Formulierungsvorschlägen diskutiert. Zunächst wurde der Kreis der Sozialisierungsobjekte um „Grund und Boden“ erweitert.⁷² Auch Inhalt und Umfang der Vergesellschaftung stellten einen zentralen Streitpunkt dar, weil insbesondere die Bedeutung von Gemeineigentum und Gemeinwirtschaft unklar waren.⁷³ Grundproblem im Rahmen der Beratungen blieb bis zuletzt das Verhältnis der Sozialisierung zur Enteignung. Zunächst wurde der Standpunkt eingenommen, dass die Sozialisierung nicht als Sonderfall der Individualenteignung zu gelten habe, sondern als strukturelle Umwandlung der Wirtschaftsverfassung.⁷⁴ Plädiert wurde für zwei selbständige Artikel und eine kategorische Abgrenzung beider Institute.⁷⁵ Später wiederum beschloss der Grundsatzausschuss auf Wunsch von SPD und CDU, die Sozialisierung als die Überführung in Gemeineigentum „im Wege der Enteignung“ zu formulieren.⁷⁶ Im Ergebnis setzte sich die Formulierung „für die Entschädigung gilt Art. 14 Abs. 3 GG“ durch, aber ohne die Sozialisierung ausdrücklich als Enteignung zu charakterisieren. Die Mütter und Väter des Grundgesetzes vertrauten allem Anschein darauf, dass die Rechtsprechung Art. 15 GG durch Konkretisierung und Auslegung zu klarer Gestalt verhelfen und das Verhältnis zur Enteignung auf diese Weise klären würden.⁷⁷ Dass es dazu nicht kam, ist im Wesentlichen dem Siegeszug der Marktwirtschaft in Deutschland ab den 1950er Jahren geschuldet, der Sozialisierungen politisch unattraktiv machte.⁷⁸

ii) Verhältnis zur Enteignung nach Art. 14 GG

Heute ist man sich überwiegend einig, dass Art. 15 GG in einem engen Kontext zur Enteignung nach Art. 14 GG steht. Beide ermächtigen zu Eingriffen in das Eigentumsgrundrecht aus Art 14 GG. Die Sozialisierung ist neben der Enteignung aber ein eigenständiges Rechtsinstitut.⁷⁹ Dies ergibt sich bereits aus der Gesetzgebungskompetenz, die für die Enteignung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 14 GG) und die Vergesellschaftung (Art. 74 Abs. 1 Nr. 15 GG) jeweils einen eigenen Kompetenztitel bereit hält.⁸⁰ Darüber hinaus wäre der in Art. 15 Satz 2 GG

⁷² Schliesky, in Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 15 Rn. 15; Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 11; Grundsatzausschuss, Stenographischer Bericht, abgedruckt in: Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Band 5/1 S. 214.

⁷³ Axer, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 3. Grundsatzausschuss; Stenographischer Bericht, abgedruckt in: Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Band 5/1 S. 214.

⁷⁴ Häberle, Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, Art. 15 S. 154.

⁷⁵ Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 12.

⁷⁶ Häberle, Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, Art. 15 S. 154.

⁷⁷ Kloth, BRZ 2 / 2020, 86 (88).

⁷⁸ Kloth, BRZ 2 / 2020, 86 (88).

⁷⁹ Axer, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 4; Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 59; Schliesky, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 15 Rn. 16; Depenheuer/Froese, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 14.

⁸⁰ Kloepfer, NJW 2019, 1656 (1658); Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78 (79).

enthaltene Verweis auf Art. 14 Abs. 3 GG überflüssig, wenn die Vergesellschaftung lediglich ein speziellerer Fall der Enteignung wäre.⁸¹ Schließlich hat auch das Bundesverfassungsgericht klargestellt, dass die Sozialisierung unabhängig vom Enteignungstatbestand als eine der traditionellen Beschränkungen des Eigentums existiert.⁸² Während die Enteignung nur die zwangsweise Entziehung einzelner Vermögensgegenstände betrifft, ermöglicht die Vergesellschaftung im Interesse einer Umstrukturierung der marktwirtschaftlichen Eigentumsordnung eine Überführung ganzer Unternehmen oder Wirtschaftszweige in Gemeineigentum.⁸³ Art. 15 GG wird daher auch die Funktion zugewiesen, eine wirtschaftspolitisch neutrale Verfassung zu schaffen.⁸⁴ Die „wirtschaftspolitische Neutralität“ des Grundgesetzes besteht darin, dass sich der Verfassungsgeber nicht ausdrücklich für ein bestimmtes Wirtschaftssystem entschieden hat.⁸⁵

Die Argumentation, der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sei im Rahmen von Art. 15 GG nicht anzuwenden, wäre nur dann nachvollziehbar, wenn man mit den Autoren in die Zeit seiner Entstehung zurückginge und die rechtlichen Schranken des Art. 15 GG als Ergebnis einer Kompromissfindung im Parlamentarischen Rat sähe. Das Prinzip der Verhältnismäßigkeit spielte im Rahmen der Verfassungsgebung von Art. 15 GG jedoch schlichtweg keine Rolle. Damit ist dem zentralen Argument der Autoren, die den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im Rahmen von Art. 15 GG nicht für anwendbar halten, die Grundlage entzogen.

4. Art. 15 GG im Lichte der modernen Verfassungsgeschichte

Dass der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz auch bei Vergesellschaftungen nach Art. 15 GG zwingend zu berücksichtigen ist, folgt auch aus einer sachgerechten und zeitgemäßen Verfassungsauslegung.

Dem Gesetzgeber steht es grundsätzlich frei, die ihm jeweils sachgemäß erscheinende Wirtschaftspolitik zu verfolgen.⁸⁶ Auch wenn damit nach nationalem Recht grundsätzlich die Möglichkeit verbunden ist, auch grundlegende Änderungen der Wirtschaftsordnung zu verfolgen, so ist Art. 15 GG im Lichte der modernen Verfassungsgeschichte dennoch so auszulegen, dass bei einer Vergesellschaftung der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz Anwendung findet.

⁸¹ *Schede/Schuldt*, ZRP 2019, 78 (79).

⁸² BVerfG, Beschl. v. 12.12.1967 – 2 BvL 14/62, 2 BvL 3/64, 2 BvL 11/65, 2 BvL 15/66, 2 BvR 15/67.

⁸³ *Schede/Schuldt*, ZRP 2019, 78 (79).

⁸⁴ BVerfG, Urt. v. 20.07.1954 – 1 BvR 459/52; *Bryde*, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 12; *Schliesky*, in: Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Art. 15 Rn. 2; *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 47.

⁸⁵ BVerfG, Urt. v. 20.07.1954 – 1 BvR 459/52.

⁸⁶ Vgl. BVerfG, Urt. v. 20.07.1954 – 1 BvR 459/52.

Eine Gesetzesvorschrift ist abstrakt-generell, d.h. sie regelt eine unbestimmte Vielzahl von Lebenssachverhalten für eine unbestimmte Anzahl von Personen.⁸⁷ Sie muss weit und flexibel genug gefasst sein, um alle von Gesetzes wegen als gleich zu behandelnde und bewertende Sachverhalte zu erfassen.⁸⁸ Diesen Anforderungen wird auch die Verfassung einschließlich ihrer Grundrechtsgewährleistungen gerecht. Die Verfassung ist bewusst entwicklungs offen und teilweise fragmentarisch formuliert.⁸⁹ Sie schreibt Freiheiten, Grundsätze, Prinzipien und Leitideen im Elementaren fest, sodass eine beträchtliche Vielzahl von Einzelfällen in Ihren Anwendungsbereich fallen. Grund der Unbestimmtheit und Weite der Verfassungsvorschriften ist oftmals auch eine Kompromissfindung der an der Verfassungsgebung Beteiligten.⁹⁰ Das zeigt sich, wie die Gesetzgebungsgeschichte belegt hat, gerade an Art. 14 und 15 GG, in denen das Eigentum geschützt, gleichzeitig die Sozialpflichtigkeit betont und die Sozialisierung zugelassen wird. Der Kompromisscharakter ist das Ergebnis eines politischen Kräftespiels und kann dazu führen, dass eine für die Gemeinschaft besonders wichtige Frage mangels Konsenses gar nicht geregelt wird.⁹¹

Wie auch allgemeine Gesetze ist die Verfassung daher der Auslegung zugänglich.⁹² Gerade das Grundgesetz muss wegen seiner fragmentarischen Offenheit mehr noch als jedes andere Gesetz in seinem Inhalt entwickelt und konkretisiert werden.⁹³ Insoweit gelten die klassischen Interpretationsmethoden⁹⁴: die grammatikalische Interpretation (wonach Ausgangspunkt und Grenze der Auslegung der Wortsinn ist), die systematische Interpretation (wonach die Auslegung nach der Stellung der Vorschrift im Gesetzssystem vorzunehmen ist), die historische Interpretation (d.h. die Auslegung aus historischen Gegebenheiten bei Schaffung einer Norm) und die teleologische Interpretation (entsprechend dem Sinn, den die Vorschrift unabhängig vom subjektiven Willen des Gesetzgebers hat).

Diese Interpretations- und Auslegungsprinzipien sind das Handwerkszeug eines jeden Juristen. Die Art und Weise ihrer Anwendung ist für die Auslegung der Verfassung entscheidend. Ihre Handhabung offenbart auch, welches Vorverständnis ein Interpret hat und welcher Verfassungstheorie er sich verpflichtet fühlt.⁹⁵

⁸⁷ *Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 35 Rn. 208; *Ramsauer*, in: Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 35 Rn. 118.

⁸⁸ *Battis/Gusy*, Einführung in das Staatsrecht, § 1 Einführung, Rn. 25.

⁸⁹ *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, XII, § 273 Rn. 41

⁹⁰ *Battis/Gusy*, Einführung in das Staatsrecht, § 1 Einführung, Rn 26; *Gärditz*, in Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, § 4, S. 277 Rn. 9.

⁹¹ *Battis/Gusy*, Einführung in das Staatsrecht, § 1 Einführung, Rn 26.

⁹² *Seiler*, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 70, Rn. 15; *Jarass/Pieroth*, Grundgesetz, Einleitung Rn. 5.

⁹³ *Voßkuhle*, JuS 2019, 417 (417).

⁹⁴ *Jarass*, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 61; *Borowski*, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, XII, § 274 Rn. 1.

⁹⁵ *Battis/Gusy*, Einführung in das Staatsrecht, § 1 Einführung, Rn. 30.

a) Originalistische Auslegung

In der Sache entspricht die Auffassung, die den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz bei einer Vergesellschaftung nach Art. 15 GG für unanwendbar erklärt, einer Auslegungsmethode, welcher sich die Originalisten in den Vereinigten Staaten von Amerika verpflichtet fühlen.

Eine Variante der historischen Interpretation, den sog. Textualismus (Originalismus), vertreten konservative Mitglieder des US Supreme Court wie die Richterin Amy Coney Barrett oder der Richter Clarence Thomas.⁹⁶ Prominentester Vertreter des Originalismus war der 2016 verstorbene US-Verfassungsrichter Antonin Scalia.⁹⁷ Unter den zwei Strömungen des Originalismus, „original intent“ und „original meaning“, kam für ihn nur letztere in Frage. Der Versuch, den Sinn einer Norm aus den Absichten ihrer Schöpfer zu erklären und zu diesem Zweck die Vorstellungen von Abgeordneten und Fraktionen zu ermitteln, lehnte er ab.⁹⁸ Der Text der US-amerikanischen Verfassungsnormen von 1787 sei vielmehr so zu verstehen, wie man die Worte zu dieser Zeit gebraucht hatte.⁹⁹ „Der Text ist das Gesetz“.¹⁰⁰ Er leitete kategorische Regeln aus der Verfassung ab und widersetzte sich einem Prinzip der Abwägung.¹⁰¹ Die Gegenauffassung der liberalen Richter, die Verfassung sei ein „living tree“, also ein Rechtsdokument, das durch Interpretation auf die Probleme und Leitvorstellungen der Gegenwart eingestellt werde müsse, teilte Scalia nicht.¹⁰²

Im Zeitpunkt seiner Entstehung 1949 hatte im Zusammenhang mit Art. 15 GG niemand den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bedacht. Dieser war zum damaligen Zeitpunkt lediglich ein Rechtsgrundsatz des Polizeirechts und spielte beim Normerlass von Art. 15 GG keine Rolle. Die Argumentation, der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sei im Rahmen von Art. 15 GG nicht anzuwenden, entspricht der Interpretationsmethode eines Originalisten. Sie gleicht den kritischen Stimmen, die den Einsatz des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit zum Angriffspunkt gegen das Bundesverfassungsgericht machten.¹⁰³ Indem es das Grundgesetz als eine Werteordnung charakterisierte und grundrechtliche Normativität durch eine Wertesystematik tauschte, sei die Qualität der Rechtsordnung verloren gegangen.¹⁰⁴

⁹⁶ Vgl. *Wiegandt*, ZaöRV 2020, 766 (768); *Battis/Gusy*, Einführung in das Staatsrecht, § 1 Einführung, Rn. 30.

⁹⁷ *Scalia*, University of Cincinnati Law Review 1989, 849 ff.

⁹⁸ *Grimm*, Konservativismus als Treue zur Verfassung: ein Nachruf auf Antonin Scalia, VerFBlog, v. 17.02.2016.

⁹⁹ *Grimm*, Konservativismus als Treue zur Verfassung: ein Nachruf auf Antonin Scalia, VerFBlog, v. 17.02.2016.

¹⁰⁰ *Siegel*, The Legacy of Justice Scalia and His Textualist Ideal, George Washington Law Review, 2017, 857 (858).

¹⁰¹ Vgl. *Wiegandt*, ZaöRV 2020, 766 (769).

¹⁰² *Grimm*, Konservativismus als Treue zur Verfassung: ein Nachruf auf Antonin Scalia, VerFBlog, v. 17.02.2016.

¹⁰³ Vgl. vor allem *Forsthoff*, Die Umwandlung des Verfassungsgesetzes, in: Rechtsstaat im Wandel, Verfassungsrechtliche Aufsätze 1950-1964, S. 150 ff.

¹⁰⁴ Vgl. *Meinel*, Der Jurist in der industriellen Gesellschaft: Ernst Forsthoff und seine Zeit, S. 250; *Grabitz*, Archiv des öffentlichen Rechts, Band 98, 1973, 569 (609).

Diese Positionen sind lange überwunden und werden im verfassungsrechtlichen Diskurs in Deutschland heute nicht mehr ernsthaft vertreten.

Ginge man mit den Verfassungsgebern in die Entstehungszeit von Art. 15 GG zurück, lägen die rechtlichen Schranken des Art. 15 GG allein in den Worten, die zu dieser Zeit gebraucht wurden. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz hingegen ist erst nach und nach zur übergreifenden Leitregel allen staatlichen Handelns entwickelt worden, der inzwischen für das gesamte öffentliche Recht gilt.

b) Gängige Interpretation im deutschen Verfassungsrecht

Originalistische Auslegungsmethoden sind der deutschen Verfassungslehre fremd. Vielmehr ist allgemein anerkannt: Die Verfassung ist nicht statisch.¹⁰⁵ Sie lebt von den in einer Gesellschaft vorherrschenden, einen Staat bestimmenden und sich stetig ändernden Wertevorstellungen.¹⁰⁶ Die Notwendigkeit zur Interpretation ergibt sich aus der modernen sozialstaatlichen und gesellschaftlichen Entwicklung, die es erfordert, den Bedürfnissen planmäßiger Zukunftsgestaltung besser gerecht zu werden.¹⁰⁷ Ihre Interpretation löst das Spannungsverhältnis zwischen gelebter und geschriebener Verfassung.¹⁰⁸ Die Verfassung erfährt daher erst durch ihre Interpretation ihre Ausprägung und Festigung. Neben dem Bundesverfassungsgericht als dem prominentesten Interpreten des Verfassungsrechts kommt die Kompetenz zur Verfassungsinterpretation auch den Gesetzgebern und Fachgerichten zu.¹⁰⁹

Die Möglichkeit zur Verfassungsinterpretation wird zwar im Ausgangspunkt vor allem über den Verfassungstext gewährleistet.¹¹⁰ Seine Offenheit und Unbestimmtheit ist es jedoch, die es dem Verfassungsinterpreten ermöglicht, das Grundgesetz in seinem Inhalt zu entwickeln und im Lichte der gegenwärtigen Verhältnisse zu konkretisieren. So hat beispielsweise das Bundesverfassungsgericht im NPD-Urteil von 2017, in welchem es die NPD zwar als verfassungsfeindlich, jedoch zu unbedeutend einordnete, um sie zu verbieten,¹¹¹ den sprachlich unveränderten Rechtsbegriff der freiheitlich demokratischen Grundordnung in die Zeit gestellt und im Lichte gegenwärtiger Verhältnisse weiterentwickelt. Die freiheitliche demokratische Grundordnung beschränkt sich auf diejenigen Prinzipien, die unter Ausschluss jeglicher Gewalt- und Willkürherrschaft eine rechtsstaatliche Herrschaftsordnung

¹⁰⁵ Gärditz, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 223 Rn. 2.

¹⁰⁶ Vgl. Kirchhof, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, XII, § 273 Rn. 29.

¹⁰⁷ Hesse, Archiv des öffentlichen Rechts, Band 98, 1973, Problemstellung, S. 2.

¹⁰⁸ Maunz/Dürig, Grundgesetz, Vorwort zur 1. Auflage.

¹⁰⁹ Borowski, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, XII, § 274 Rn. 25, 31, 41.

¹¹⁰ Gärditz, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 227 Rn. 10.

¹¹¹ BVerfG, Urt. v. 17.01.2017 – 2 BvB 1/13.

auf der Grundlage der Selbstbestimmung des Volkes nach dem Willen der jeweiligen Mehrheit und der Freiheit und Gleichheit gewährleisten.¹¹² Im KPD-Urteil von 1956 hatte das Bundesverfassungsgericht der freiheitlich demokratischen Grundordnung im Wege „einer Gesamtinterpretation des Grundgesetzes und seiner Einordnung in die moderne Verfassungsgeschichte“¹¹³ folgende acht Prinzipien zugeordnet: die Achtung vor den im Grundgesetz konkretisierten Menschenrechten, die Volkssouveränität, die Gewaltenteilung, die Verantwortlichkeit der Regierung, die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, die Unabhängigkeit der Gerichte, das Mehrparteienprinzip und die Chancengleichheit für alle politischen Parteien mit dem Recht auf verfassungsmäßige Bildung und Ausübung einer Opposition.¹¹⁴ Ferner hat es die Vereinigungsfreiheit sowie insbesondere den aus dem Mehrparteienprinzip fließenden Parlamentarismus als Teil der freiheitlichen demokratischen Grundordnung bezeichnet.¹¹⁵ In der Folgezeit hat das Bundesverfassungsgericht in seinen Entscheidungen den Katalog um die Elemente des Grundrechts auf freie Meinungsäußerung, den freien und offenen Prozess der Meinungs- und Willensbildung des Volkes, die Rundfunk-, Presse- und Informationsfreiheit, das Bekenntnis zu religiöser und weltanschaulicher Neutralität und die Religionsfreiheit ergänzt.¹¹⁶

Im NPD-Urteil von 2017 hat das Bundesverfassungsgericht der freiheitlich demokratischen Ordnung im Wege einer Gesamtinterpretation des Grundgesetzes und seiner Einordnung in die moderne Verfassungsgeschichte, den Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit hinzugefügt.¹¹⁷ In dem Urteil hat das Bundesverfassungsgericht den noch immer sprachlich unverändert gebliebene Rechtsbegriff der freiheitlich demokratischen Ordnung über 60 Jahre nach dem KPD-Urteil abermals „in die Zeit gestellt“. Das Urteil belegt, dass das Grundgesetz Veränderungen in der Interpretation zugänglich ist. Durch ein Anpassen seiner Rechtsbegriffe an die moderne Verfassungsgeschichte können seine Vorschriften anderen Schranken unterliegen, als dies im Zeitpunkt ihres Erlasses oder im Zeitpunkt früherer Entscheidungen der Fall war. Das Urteil illustriert den verfassungsgerichtlichen Umgang mit der Wirklichkeitsoffenheit des Grundgesetzes.

c) **Stiller Verfassungswandel**

Von einem Verfassungswandel spricht man, wenn der ursprüngliche Sinn einer Verfassungsnorm ohne Änderung des Verfassungstexts geändert wird und sich der Inhalt einer

¹¹² BVerfG, Urt. v. 17.01.2017 – 2 BvB 1/13.

¹¹³ BVerfG, Urt. v. 17.01.2017 – 2 BvB 1/13.

¹¹⁴ BVerfG, Urt. v. 17.08.1956 – 1 BvB 2/51.

¹¹⁵ BVerfG, Urt. v. 17.08.1956 – 1 BvB 2/51.

¹¹⁶ Vgl. BVerfG, Urt. v. 17.01.2017 – 2 BvB 1/13.

¹¹⁷ Vgl. BVerfG, Urt. v. 17.01.2017 – 2 BvB 1/13.

Verfassungsnorm ohne Änderung ihres Wortlauts und ohne verfassungswidrige Abweichung von geltendem Verfassungsrecht fortentwickelt.¹¹⁸

Gesellschaftlicher Wandel und soziale Bedeutungsverschiebungen gehen der Rechtsprechung voraus und sind damit der Ursprung des Verfassungswandels.¹¹⁹ Beispielhaft hat der Bereich von Partnerschaft, Ehe und Familie seit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes erhebliche gesellschaftliche Veränderungen erfahren.¹²⁰ Der ursprüngliche Ehebegriff des Grundgesetzes erfasste ausschließlich die verschiedengeschlechtliche Lebensgemeinschaft.¹²¹ Dies legt jedenfalls die Entstehungsgeschichte von Art. 6 GG nahe. Der Umstand, dass zum damaligen Zeitpunkt homosexuelle Handlungen unter Männern noch unter Strafe standen, weist darauf hin, dass die Beschränkung der Ehe auf verschiedengeschlechtliche Paare vom Verfassungsgeber als selbstverständlich vorausgesetzt wurde.¹²² Unter Berücksichtigung der gewandelten gesellschaftlichen Verhältnisse und entwickelter moralischer Anschauungen wird der Schutz der gleichgeschlechtlichen Ehe im Rahmen von Art. 6 GG heute ausdrücklich anerkannt, ohne dass der Text des Grundgesetzes verändert worden wäre.¹²³

Weitere Beispiele des Verfassungswandels ohne Textänderungen sind die Erweiterung des Begriffs der „Familie“, die „Entdeckung“ des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung, die Betonung der Bedeutung der Versammlungsfreiheit als einem Stück direkter Demokratie oder die Erstreckung der Grundrechte auf die Auslandsaufklärung des Bundesnachrichtendienstes.¹²⁴

Kritikfrei ist die Figur des stillen Verfassungswandels in der Rechtswissenschaft allerdings nicht geblieben. Gerade anlässlich der Einführung der „Ehe für alle“ ist eine rege Diskussion darüber entbrannt, ob der Verfassungswandel im Konflikt mit dem formalisierten Verfahren der Verfassungsänderungen nach Art. 79 GG steht.¹²⁵ Befürchtet wird auch, dass die Verfassung ihre positive Geltungskraft verlieren könnte.¹²⁶

¹¹⁸ *Badura*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 6, Rn. 36.

¹¹⁹ Vgl. *Gärditz*, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 262 Rn. 82; *Pschorr/Spanner*, DÖV 2020 91 (91).

¹²⁰ Vgl. *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, Grundgesetz, Art. 6 Rn. 22; *Voßkuhle*, JuS 2007, 417 (419).

¹²¹ *Friauf*, NJW 1986, 2595 (2595); *Ipsen*, NVwZ 2017, 1096 (1098).

¹²² Vgl. *Erbarth*, NZFam 2016, 536 (537).

¹²³ Vgl. *Brosius-Gersdorf*, in: Dreier, Grundgesetz, Art. 6 Rn. 20.

¹²⁴ *Battis/Gusy*, Einführung in das Staatsrecht, § 1 Einführung, Rn. 20.

¹²⁵ *Gärditz*, in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz, Handbuch des Verfassungsrechts, I. Grundlagen, S. 246 Rn. 50; *Badura*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 6, Rn. 76; *Volkman*, JZ 2018, 265 (266).

¹²⁶ *Böckenförde*, in: Staat, Nation, Europa, Anmerkungen zum Begriff Verfassungswandel, S. 141 ff.

Dabei wird aber verkannt, dass gerade die dynamische Interpretation eines unveränderten Textes Kontinuität vermitteln.¹²⁷ Die textliche Stabilität darf nicht darüber hinwegtäuschen, dass die Verfassung erst durch ihre Interpretation Gestalt und Festigung erfahren hat.¹²⁸ Was nützen Vorschriften, die keine Anwendung mehr beanspruchen können, weil sie in der modernen Gegenwart nicht mehr den Zeitgeist einer Gesellschaft widerspiegeln. Eine Norm kann sich als „in die Zeit gestellt“ zu erkennen geben und dass sie nach ihrer Struktur und ihrem Inhalt „dynamisiert“ ist.¹²⁹ Beim stillen Verfassungswandel wird gerade das dynamische, das zukunfts offene Moment des Grundgesetzes besonders betont und aktiviert.¹³⁰ Verfassungswandel materieller Verfassungsnormen hat daher eine Vergrößerung oder Verkleinerung der von der Verfassung belassenen Spielräume zur Folge.¹³¹ In diesem Sinne ist Verfassungswandel auch nicht das Gegenteil von Verfassungsinterpretation, sondern eine ihrer besonderen Spielarten.¹³²

d) Aktuelle Klimaschutzentscheidung

Ausdruck moderner Verfassungsinterpretation ist auch die aktuelle „Klimaschutzentscheidung“ des Bundesverfassungsgerichts vom 24.03.2021.¹³³ In diesem Beschluss hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, dass das Bundes-Klimaschutzgesetz (KSG) in der seinerzeit geltenden Fassung teilweise gegen die Grundrechte verstieß, weil es an hinreichenden Maßgaben für die Reduzierung der Treibhausgasemissionen ab dem Jahr 2031 fehlte.

Neu war nicht nur, dass die Entscheidung des Gesetzgebers, bis zum Jahr 2030 die im KSG geregelte Menge an CO₂-Emissionen zuzulassen, „eingriffsähnliche Vorwirkung“ auf die durch das Grundgesetz umfassend geschützten Freiheiten hat und einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung bedarf. Das Bundesverfassungsgericht entschied auch, dass die betroffenen Freiheitsgrundrechte den Gesetzgeber verpflichten, „die nach Art. 20a GG verfassungsrechtlich notwendigen Reduktionen von CO₂-Emissionen bis hin zur Klimaneutralität vorausschauend zu gestalten.“ Nach dem Bundesverfassungsgericht hat dies in der Art und Weise zu erfolgen, „dass die damit verbundenen Freiheitseinbußen trotz steigender Klimaschutzanforderungen weiterhin zumutbar ausfallen und die Reduktionslasten

¹²⁷ *Bryde*, Verfassungsentwicklung, Baden-Baden 1982, S. 292.

¹²⁸ *Starck*, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, XII, § 271 Rn. 43; *Maunz/Dürig*, Grundgesetz, Vorwort zur 1. Auflage.

¹²⁹ *Hillgruber*, in: *Maunz/Dürig*, Grundgesetz, Art. 97 Rn. 61.

¹³⁰ *Voßkuhle*, JuS 2007, 417 (418).

¹³¹ *Michael*, Die verfassungswandelnde Gewalt, RW – Heft 4 2014.

¹³² *Voßkuhle*, JuS 2007, 417 (418); *Starck*, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, XII, § 271 Rn. 19 ff.

¹³³ BVerfG, Beschl. v. 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18, 1 BvR 78/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 288/20.

über die Zeit und zwischen den Generationen nicht einseitig zulasten der Zukunft verteilt sind“.¹³⁴

Der Beschluss ist Ausdruck moderner Verfassungsinterpretation. Man mag dies für eine erstaunliche richterliche Rechtsfortbildung halten.¹³⁵ Jedenfalls entspricht die Haltung des Bundesverfassungsgerichts einem entwickelten Verfassungsverständnis, das nicht beim schlichten Textverständnis des Grundgesetzes stehenbleibt. Das Bundesverfassungsgericht hat die verfassungsrechtlich vorgesehenen Freiräume entfaltet und Art. 20a GG als Maßstab zur Begründung einer grundrechtlich verankerten Handlungspflicht herangezogen. Er hat mithilfe von Art. 20a GG eine neue Rechtspflicht kreiert, die er aus den Grundrechten herleitet, ohne diese dabei in ihrem Wortlaut zu ändern. Dass dies Wirkung zeigt, belegt die umgehende Reaktion des Bundesgesetzgebers: Bereits am 24.06.2021 – exakt drei Monate nach der Klimaschutzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts – hat der Deutsche Bundestag ein erstes Gesetz zur Änderung des Klimaschutzgesetzes beschlossen, das die nationalen Klimaschutzziele erheblich verschärft, Deutschland bis zum Jahr 2045 klimaneutral machen soll und dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts Rechnung trägt.¹³⁶

e) **Sachgerechte Auslegung von Art. 15 GG**

Das Verständnis des Grundgesetzes ist einer Veränderung zugänglich. Hiervon ist Art. 15 GG nicht ausgenommen. Angesichts neu entwickelter moralischer und sozialetischer Anschauungen, gesellschaftlicher Wertvorstellung und geänderter Grundsätze der Rechtsprechung kann das Verständnis des Grundgesetzes nicht über Jahrzehnte zurückprojiziert werden.¹³⁷ Neue Grundsätze und Wertevorstellungen sind vielmehr in der Verfassung normativ zu verarbeiten. Dies hat das Bundesverfassungsgericht in den oben dargestellten Entscheidungen getan. Die verfassungsrechtlichen Vorschriften sind solche, die aus der Verfassungserfahrung und Vergangenheit in die Zukunft vorausdenken sind.¹³⁸ Will das Grundgesetz weiterhin seine einheits- und identitätsstiftende Wirkkraft entfalten, muss es für die sich wandelnde Wirklichkeit offen sein.¹³⁹

Vor dem Hintergrund dieser progressiven Haltung in der Verfassungsinterpretation durch das Bundesverfassungsgericht und der nahezu einhelligen Grundtendenz der deutschen Verfassungslehre erscheint es geradezu selbstverständlich, Art. 15 GG nicht auf seinen Wortlaut zu reduzieren, den er 1949 erhalten hat, sondern den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz auch im Rahmen von Art. 15 GG anzuwenden. Der Verhältnismäßigkeitsgrund-

¹³⁴ Eingehend dazu *Bartone*, jM 2021, 326.

¹³⁵ So *Berkemann*, DÖV 2021, 701 (715).

¹³⁶ <https://www.bundestag.de/dokumente/textarchiv/2021/kw25-de-klimaschutzgesetz-846922>.

¹³⁷ *Sachs*, Grundgesetz, Einführung Rn. 27.

¹³⁸ *Kirchhof*, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, XII, § 273 Rn. 85.

¹³⁹ *Voßkuhle*, JuS 2007, 417 (417).

satz hat sich zur Leitregel und zum Kontrollinstrument allen staatlichen Handelns entwickelt. Dieser kann im Rahmen von Art. 15 GG nicht unberücksichtigt bleiben. Art. 15 GG ist daher dahingehend auszulegen, dass der Einsatz eines Gesetzes, welches die Vergesellschaftung von Wohnungsunternehmen in einer sozialen Marktwirtschaft vorsieht, am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu überprüfen ist. Entgegen einer originalistischen Auslegung ist Art. 15 GG „in die heutige Zeit zu stellen“ und jede Sozialisierung daher zwingend am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu messen.

5. Anwendung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes

Eine staatliche Maßnahme genügt den Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, wenn mit ihr ein legitimer Zweck verfolgt wird und die Maßnahme zur Zweckerreichung geeignet, erforderlich und angemessen ist.¹⁴⁰

Die von der Initiative angestrebte Vergesellschaftung würde diesen Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nicht standhalten. Ein Gesetz, welches die dargestellten Forderungen der Initiative umsetzen würde, wäre daher verfassungswidrig.

a) Legitimer Zweck

Legitim ist ein Zweck, der auf das Allgemeinwohl gerichtet und verfassungsgemäß ist.¹⁴¹

In dem Beschlusstext der Initiative heißt es, „eine soziale Wohnungsversorgung in Großstädten wie Berlin setzt in der Fläche dauerhaft sozial gebundene Wohnungen zu leistbaren Mieten voraus. Wer auch Haushalten mit geringen Einkommen Wohnungen zur Verfügung stellen will, muss unterdurchschnittliche Mieten sicherstellen“.

Primärer Zweck der Initiative ist danach die Versorgung der Stadtbevölkerung mit Wohnraum zu leistbaren Mieten. Der Gesetzgeber wird aufgefordert, einen Bestand an Wohnungen zu schaffen, damit auch weniger einkommensstarke Personen die Möglichkeit zur Anmietung von Wohnraum erhalten.¹⁴² Sekundärer Zweck ist eine wirtschaftliche Strukturveränderung. Die Initiative strebt die langfristig gesicherte Möglichkeit an, Haushalten mit unterdurchschnittlichen Einkommen Wohnraum zu unterdurchschnittlichen Mieten zur Verfügung stellen zu können.¹⁴³ Eine soziale Wohnungsversorgung soll dauerhaft sichergestellt werden. Indem eine relevante Anzahl von Wohnungen quasi aus dem Markt

¹⁴⁰ BVerfG, Beschl. v. 06.06.1989 – 1 BvR 921/85;

¹⁴¹ BVerfG, Beschl. v. 06.06.1989 – 1 BvR 921/85.

¹⁴² *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 15.

¹⁴³ *Waldhoff/Neumeier*, LKV 2019 385 (385).

herausgenommen wird, erhofft sich die Initiative, in Zukunft auch einkommensschwachen Mietern dauerhaft den Zugang zu diesem Wohnraum zu sichern.¹⁴⁴

Teilweise wird schon bezweifelt, dass es sich bei dem Ziel der Initiative, die Mietpreise in Berlin senken zu wollen, um ein legitimes Ziel handle, da der Quadratmeter-Mietpreis in Berlin noch weit unter demjenigen anderer deutscher Großstädte wie München oder Hamburg liege.¹⁴⁵ Unbestritten ist jedoch, dass auch in Berlin der Wohnungsmarkt angespannt ist und es in den letzten Jahren zu einem erheblichen Mietzinsanstieg kam. Die Legitimität des von der Initiative verfolgten Ziels ergibt sich auch mit Blick auf Art. 28 Abs. 1 VvB, wonach jeder Mensch das Recht auf angemessenen Wohnraum hat und das Land die Schaffung und Erhaltung von Wohnraum, insbesondere für Menschen mit geringem Einkommen fördert. Einen Anspruch auf Wohnraum gewährleistet Art. 28 VvB nicht, auch ist er keine Ermächtigungsgrundlage für staatliche Eingriffe zur Durchsetzung einer bestimmten Wohnungspolitik.¹⁴⁶ Er ist aber gemäß seinem Charakter als Staatszielbestimmung geeignet, entsprechende staatliche Maßnahmen verfassungsrechtlich zu legitimieren.¹⁴⁷

Das Ziel der Versorgung der Stadtbevölkerung mit Wohnraum zu leistbaren Mieten ist damit ein grundsätzlich legitimer Zweck.

b) Geeignetheit

Es bestehen jedoch bereits begründete Zweifel, ob das angestrebte Vergesellschaftungsgesetz zur Herbeiführung des angestrebten Zweckes überhaupt geeignet ist.

Geeignet ist eine Maßnahme, wenn anzunehmen ist, dass sie den erstrebten Erfolg herbeiführt oder doch wenigstens fördert.¹⁴⁸

Ungeeignet erscheint das verfolgte Instrument der Vergesellschaftung bereits im Hinblick auf das Ziel zur Bereitstellung von Wohnraum, weil die Vergesellschaftung bestehender Wohnungen keine zusätzlichen Wohnungen schafft. Im Gegenteil sehen sich in der Praxis schon heute Investoren veranlasst, aufgrund der bloßen Diskussion über die mögliche

¹⁴⁴ Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 20.

¹⁴⁵ Beck/Brendl/Kineffs, FIP 4/2020, S. 18; vgl. <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1885/umfrage/mietpreise-in-den-groessten-staedten-deutschlands/>

¹⁴⁶ Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 16

¹⁴⁷ Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 16.

¹⁴⁸ BVerfG, Urt. v. 3.3.2004 1 BvR 2378/98 u. 1084/99.

Vergesellschaftung auf Investitionen in den Wohnungsneubau zu verzichten, sodass der Neubau von Wohnungen gravierend gedämpft würde.¹⁴⁹

Auch ist anzuzweifeln, ob die geplante Vergesellschaftung zur Bereitstellung von Wohnraum für einkommensschwächere Bevölkerungsgruppen geeignet ist. Vergesellschaftet würde insbesondere vermieteter Wohnungsbestand, unabhängig von der konkreten Mieterstruktur und der Einkommensverhältnisse der Mieter. Eine Bedürftigkeitsprüfung zur Veränderung der Mietstruktur ist von der Initiative nicht vorgesehen. Die Vergesellschaftung würde daher zum einen lediglich Mieter unterstützen, die bereits eine Mietwohnung haben, nicht aber solche, die nach einer für sie bezahlbaren Wohnung in Berlin suchen und keine finden.¹⁵⁰ Zum anderen würden von der Vergesellschaftung auch zwangsläufig einkommensstarke Haushalte profitieren. Sie ist insoweit ungeeignet, das sozialpolitische Ziel der Wohnraumschaffung für ausschließlich Einkommensschwache nachhaltig zu erreichen.¹⁵¹

Mit Blick auf die sekundären Ziele der Initiative kann bezweifelt werden, dass von der geplanten Vergesellschaftung spürbare Auswirkungen auf den gesamten Berliner Wohnungsmarkt ausgehen werden. Nach amtlichen Schätzungen wären nur circa 243.000 Wohnungen von der Vergesellschaftung betroffen.¹⁵² Dies bedeutet etwa 15 % des Gesamtwohnungsbestands in Berlin von 1.932.296 Wohneinheiten und etwa 21 % des im Privateigentum stehenden Mietwohnungsbestands von circa 1,14 Millionen Wohneinheiten.¹⁵³ Würde man bei diesen Wohnungen den Mietzins auf die ortsübliche Vergleichsmiete beschränken, könnte sich dies auf die Höhe des Mietniveaus in Berlin auswirken.¹⁵⁴ Allerdings entwickelten sich ca. 85 % des Mietwohnungsmarktes unabhängig hiervon weiter, so dass ein substanzieller Beitrag durch die angestrebte Vergesellschaftung bestimmter Wohnungsbestände fraglich ist.¹⁵⁵

Trotz der o.g. Zweifel geht die in der aktuellen Diskussion wohl herrschenden Meinung nicht von einer gänzlichen Ungeeignetheit eines entsprechenden Vergesellschaftungsgesetz aus. So wird vorgetragen, dass die Überführung der Wohnungen in Gemeinwirtschaft im Rahmen einer Sozialisierung eine gewisse Plausibilität für sich habe.¹⁵⁶ Öffentliche

¹⁴⁹ Schmidt, DÖV 2019, 508 (510); Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78 (80); Burgi, NVwZ 2020, 257 (261).

¹⁵⁰ Beck/Brendl/Kineffs, FIP 4/2020, S. 18.

¹⁵¹ Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78 (80).

¹⁵² <https://www.parlament-berlin.de/adosservice/18/Haupt/vorgang/h18-1701.A-v.pdf>

¹⁵³ Vgl. Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78 (79).

¹⁵⁴ Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 55

¹⁵⁵ Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 55.

¹⁵⁶ Vgl. Kloepfer, NJW 2019, 1656 (1660).

Wohnungsunternehmen verhielten sich in der Regel mieterschonender als private Wohnungsunternehmen. In Berlin sei darüber hinaus eine soziale Ausrichtung der landeseigenen Wohnungsunternehmen detailliert gesetzlich geregelt¹⁵⁷ und durch Vereinbarungen zwischen Senat und landeseigenen Wohnungsbaugesellschaften gesichert. Dass ein Vergesellschaftungsgesetz Investoren von der Schaffung neuen Wohnraums in der Zukunft abhalten würde, sei zu pauschal, um von einer Ungeeignetheit ausgehen zu können.¹⁵⁸ Auch ließe sich nicht abschließend beurteilen, ob das Gesetz zur Vergesellschaftung gar nicht zur Förderung von Haushalten mit geringem Einkommen beitragen könne. Voraussetzung hierfür wäre, dass die Mieterstruktur der vergesellschafteten Wohnräume in überproportionalem Maße solche Haushalte beinhalte, was erst noch geprüft werden müsste.¹⁵⁹

Offenkundig ungeeignet bleibt jedenfalls die Sozialisierung unter dem Aspekt der Schaffung neuen Wohnraums.¹⁶⁰ Eine sichere Prognose, wonach die Vergesellschaftung zur Erreichung der von der Initiative verfolgten Ziele nicht wenigstens förderlich seien, lässt sich jedoch nicht aufstellen.¹⁶¹

c) **Erforderlichkeit**

Obgleich die Initiative einen legitimen Zweck verfolgt und die geforderten Maßnahmen wohl noch als geeignet erscheinen, ist die Erforderlichkeit der Maßnahme nicht mehr gegeben.

Die Erforderlichkeit beinhaltet das Gebot, dass der Staat aus den zur Erreichung des Zweckes gleich gut geeigneten Mitteln das mildeste, also die geschützte Rechtsposition am wenigsten beeinträchtigende Mittel wählt.¹⁶² Es ist somit zu prüfen, ob sich die Ziele der Gesetzesinitiative auch auf andere Weise als durch Vergesellschaftung erreichen ließen. Hierbei ist zu berücksichtigen, dass das Instrument der Vergesellschaftung ganzer Wohnungsbestände den intensivsten Zugriff auf das Grundeigentum darstellt.¹⁶³ Sollte sich daher zeigen, dass gleich oder sogar besser geeignete Maßnahmen deutlich geringer in die

¹⁵⁷ Vgl. *Kloepfer*, NJW 2019, 1656 (1660).

¹⁵⁸ Vgl. *Burgi*, NVwZ 2020, 257 (263).

¹⁵⁹ Vgl. *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 53.

¹⁶⁰ *Kloepfer* NJW 2019, 1656 (1660);

¹⁶¹ Ebenso *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 53.

¹⁶² *Grzeszick*, in Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 113.

¹⁶³ *Burgi*, NVwZ 2020, 257 (260).

Grundrechte der betroffenen Unternehmen eingreifen, ist die Sozialisierung der Wohnungsunternehmen unzulässig.¹⁶⁴

Die Erforderlichkeit der angestrebten Vergesellschaftung wird von der herrschenden Meinung in Zweifel gezogen, weil es eine ganze Reihe weniger belastender Maßnahmen gibt, die zur Zielerreichung gleich geeignet sein könnten.¹⁶⁵ Dies ist auch unter Berücksichtigung des bestehenden Einschätzungsspielraums des Gesetzgebers nicht anders zu beurteilen.¹⁶⁶

In Betracht kommen folgende bodenpolitische und mietpreisbezogene Maßnahmen:

- Kauf von Wohnungen durch das Land

Im Vergleich zur Enteignung ist der rechtsgeschäftliche Erwerb regelmäßig ein milderes und gleichermaßen geeignetes Mittel.¹⁶⁷ Trotz der gescheiterten Fusion von Deutsche Wohnen und Vonovia ist das Land Berlin auch weiterhin an einem Kauf von 20.000 Wohnungen interessiert und stellt damit den Ansatz der Gesetzesinitiative in Frage. Angesichts der Gewinne, die gegenwärtig durch die Vermietung von Wohnungen erzielt werden können, wird gegen die Kaufoption vorgetragen, dass nicht von der Verkaufsbereitschaft der Wohnungsunternehmen auszugehen sei. Sollten einzelne Unternehmen dennoch zum Verkauf bereit sein, dürften die Kaufpreise die finanziellen Möglichkeiten des Landes Berlin übersteigen.¹⁶⁸ Hiergegen kann jedoch angeführt werden, dass der Vorrang des freihändigen Erwerbs seine Grenze erst in unangemessenen oder unzumutbaren Bedingungen für die öffentliche Hand findet. Eine Alternative zur Bekämpfung der Wohnungsnot ist eben auch, dass der Berliner Senat mit der Deutschen Wohnen verhandelt. Zeitgleich das Unternehmen enteignen zu wollen, ist widersprüchlich. Auf die Vergesellschaftung deshalb zurückzugreifen, weil sich die aufgerufenen Marktpreise auf einem hohen Niveau bewegen, wäre kein gangbarer Weg.¹⁶⁹

¹⁶⁴ Kloepfer, NJW 2019, 1656 (1660).

¹⁶⁵ Wendt, in: Sachs, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 14; Schmidt, DÖV 2019, 508 (510); Burgi, NVwZ 2020, 257 (260); Kloepfer, NJW 2019, 1656 (1660); Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78 (80); a.A.: Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 18 f.

¹⁶⁶ So auch Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78 (80).

¹⁶⁷ Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 53

¹⁶⁸ Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 17.

¹⁶⁹ Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 55.

- Wohnungsbau

Eine gleich effektive und weniger ins private Eigentum eingreifende Maßnahme wäre auch eine vermehrte Bautätigkeit des Landes. Zwar nimmt der Wohnungsbau mehr Zeit in Anspruch, er ist aber langfristig geeignet einen ausreichenden Wohnraum für einkommensschwache Haushalte zur Verfügung zu stellen. Auch bei der geforderten Sozialisierung der Wohnungsunternehmen würde es einige Zeit in Anspruch nehmen, bis sozial schwächere Haushalte hiervon profitieren, da mit dem Eigentumswechsel kein Mietwechsel einhergeht.

- Maßnahmen zur Vereinfachung und Beschleunigung der Baugenehmigungsverfahren

Zur Förderung von Neubauten könnten weitere gesetzliche Initiativen zur nachhaltigen Vereinfachung und Beschleunigung der Baugenehmigungsverfahren ergriffen werden und das kostengünstige und schnelle serielle Bauen durch die Einführung von Typengenehmigungen erleichtern.¹⁷⁰

- Wohnungen für einkommensschwache Haushalte durch städtebauliche Verträge

Zu weiteren möglichen baurechtlichen Maßnahmen gehören auch kooperative Maßnahmen, wie der Abschluss städtebaulicher Verträge (§ 11 BauGB). Mit ihm könnten Quoten für einkommensschwache Mieter oder Festlegung einer niedrigen Maximalmiete erreicht werden.¹⁷¹ Bundesweit gibt es zahlreiche Modelle, an denen sich Kommunen orientieren könnten. Besondere Popularität hat das von der Stadt München entwickelte Modell der „Sozialgerechten Bodennutzung“ (SoBoN) erlangt.¹⁷² Auch das Land Berlin praktiziert seit über sechs Jahren erfolgreich das „Berliner Modell der kooperativen Baulandentwicklung“.

- Weiterentwicklung der Vorkaufsrechte nach §§ 24 ff. BauGB

Auch die vorkaufsrechtlichen Vorschriften der §§ 24 ff. BauGB können eingesetzt werden, um die Bautätigkeit des Landes anzukurbeln und damit Wohnraum für einkommensschwächere Haushalte zu schaffen. Gemäß der Empfehlung der Baulandkommission wurde mit dem Baulandmobilisierungsgesetz die Ausübungsfrist des Vorkaufsrechts gemäß § 28 Abs. 2 Satz 1 BauGB von zwei auf drei Monate verlängert. Weitergehende Vorschläge zielen darauf, durch Satzung Gebiete festzulegen, in

¹⁷⁰ Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78 (80).

¹⁷¹ Wolfers/Opper, DVBI 2019, 542 (551).

¹⁷² Burgi, NVwZ 2020, 257 (263).

denen die Kommune das Vorkaufsrecht zum Verkehrswert oder darunter ausüben darf.¹⁷³

- Maßnahmen zur Förderung des sozialen Wohnungsbaus

Als milderes Mittel könnte das Land Berlin auch (weitere) Maßnahme zur Förderung des sozialen Wohnungsbaus in Betracht ziehen oder die bestehenden Maßnahmen ausweiten. Zu den fördernden Maßnahmen gehören beispielsweise das Baukindergeld, die Zahlung von Wohngeld oder Steuerermäßigungen im Bereich sämtlicher wohnraumrelevanter Steuerarten.¹⁷⁴ Tatsächlich Bedürftige könnten auch im Wege der Subjektförderung durch den Ausbau von Wohngeldprogrammen entlastet werden.¹⁷⁵

- Mietpreissenkungsmaßnahmen

Auch im Hinblick auf die Mietpreissenkung kommen eine Reihe von gleich geeigneten aber milderen Maßnahmen in Betracht. Hier darf nicht unberücksichtigt bleiben, dass bereits Regelungen im Mietordnungsrecht bestehen, die ganz oder teilweise einem ähnlichen Zweck dienen wie der von den Initiativen definierte Vergesellschaftungszweck.¹⁷⁶ Es handelt sich um Bundesgesetze wie etwa die Vorschriften über Mietpreisbindungen (§§ 557 ff. BGB) oder gesetzliche Regelungen zur Einschränkung oder Verhinderung der Zweckentfremdung von Wohnraum.¹⁷⁷ Diese Regelungen berühren den Wesensgehalt des Grundeigentümers gemäß § 14 Abs. 1 GG nicht, sondern sind der in Art. 14 Abs. 2 GG verankerten Sozialbindung des Eigentums unterzuordnen. Folglich stellen sie keine Enteignung und keinen enteignungsgleichen Eingriff i.S. des Art. 14 Abs. 3 GG dar, erst recht natürlich keine Vergesellschaftung (Art. 15 GG), sodass sie auch regelmäßig keine Entschädigungspflichten auslösen.¹⁷⁸ Auch wenn die Gesetzgebungskompetenz hierfür beim Bund liegt, könnten die bestehenden Regelungen zugunsten einkommensschwächeren Haushalten verändert werden.

- Erhaltungsverordnungen im Interesse des Milieuschutzes

In Betracht kommt auch über sogenannte Erhaltungsverordnungen (vgl. § 172 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BauGB) im Interesse des „Milieuschutzes“ und insbesondere zur

¹⁷³ *Burgi*, NvwZ 2020, 257 (260).

¹⁷⁴ *Burgi*, NvwZ 2020, 257 (260).

¹⁷⁵ *Schede/Schuldt*, ZRP 2019, 78 (80).

¹⁷⁶ Zu den bundesrechtlichen Regelungen ausführlich *Vorwerk*, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 9, 14 ff.

¹⁷⁷ *Geulen*, Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien, 2018, S. 15.

¹⁷⁸ *Geulen*, Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien, 2018, S. 16.

Erhaltung der Zusammensetzung der Wohnbevölkerung den Rückbau, die Änderung oder die Nutzungsänderung baulicher Anlagen einer Genehmigungspflicht zu unterwerfen.¹⁷⁹ Hierdurch können die umgangssprachlich als „Luxussanierungen“ bezeichneten und für einen sprunghaften Anstieg der Mieten ursächlich gemachten Änderungen beschränkt und Mieter vor dem Verlust ihrer Wohnungen geschützt werden.¹⁸⁰

- Mietenschutzschirm

Auf Vorschlag der Grünen soll der Anstieg der Wohnkosten in Berlin mit Hilfe eines „Mietenschutzschirms“ gestoppt werden.¹⁸¹ Das Konzept ist nach dem Vorbild der Stadt Wien ein neues politisches Angebot, um dauerhaft genug bezahlbare Wohnungen in gemeinwohlorientierter Hand zu schaffen. Insgesamt sollen mithilfe des Mietenschutzschirmes mindestens 50 % aller Wohnungen in Berlin gemeinwohlorientiert angeboten werden. Erreicht werden soll dies mit einem Pakt zwischen dem Land Berlin und den Wohnungsunternehmen, wonach sich die Wohnungsunternehmen gegen Förderung rechtlich verbindlich dem gemeinwohlorientierten Wirtschaften verpflichten. Auch dies ist eine das private Eigentum weniger belastende aber potenziell ebenso geeignet Maßnahme.

- Baulandmobilisierungsgesetz

Das am 23.06.2021 in Kraft getretene Baulandmobilisierungsgesetz stellt ein das Baugesetzbuch ergänzendes Gesetzespaket dar, mit dem Ziel, die Möglichkeiten des Flächenzugriffs der Gemeinden zu stärken. Zwecks Mangel an Bauland in vielen Ballungsgebieten soll dessen Beschaffung erleichtert werden. In Folge werden die Eigentumsrechte von Grundstückseigentümern eingeschränkt und die Befugnisse der Gemeinde ausgeweitet. So wird durch §§ 176 ,176a BauGB das Baugebot als innerstädtische Entwicklungsmaßnahme gestärkt, die auf eine deutlich vergrößerte Zahl von Bauflächen anwendbar ist. Durch Verordnung nach § 201 BauGB können die Landesregierungen feststellen, ob ein angespannter Wohnungsmarkt vorliegt. Eine solche Rechtsverordnung hat der Berliner Senat in seiner Sitzung am 03.08.2021 beschlossen, nach der die gesamte Stadt als Gebiet mit angespanntem Wohnungsmarkt ausgewiesen wird. Die mittelbaren Rechtsfolgen einer solchen Verordnung

¹⁷⁹ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 56.

¹⁸⁰ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S.56.

¹⁸¹ Zum Konzept: <https://gruene.berlin/mietenschutzschirm/berlin>.

sind u.a. die Ausweitung gemeindlicher Vorkaufsrechte und ein möglicher Eingriff in die Miethöhe.

Festgehalten werden kann, dass es eine ganze Reihe effektiver und weniger eingriffsintensiver Maßnahmen gibt. Hierbei wird auch auf die Empfehlung der Baulandkommission für eine „Nachhaltige Baulandmobilisierung und Bodenpolitik“ hingewiesen, in der eine Vielzahl von weiterem möglichen Maßnahmen zur Steuerung des Wohnungsmarktes enthalten sind.¹⁸² Die alternativen Maßnahmen sind insbesondere vor dem Hintergrund, dass die angestrebte Vergesellschaftung nach aktuellem Kenntnisstand nicht einmal die Erreichung des ihrem Vorschlags zugrundeliegenden Zwecks garantiert, sinnvoll und nach dem Erforderlichkeitsprinzip auch geboten. Einige dieser Maßnahmen werden vom Land Berlin bereits eingesetzt. Ein Zusammenspiel mehrerer Maßnahmen zur Steuerung des Wohnungsmarktes ist genauso, wenn nicht sogar besser geeignet den Wohnungsmarkt zu steuern und Wohnraum zu leistbaren Mieten zu schaffen. Ausgeschöpft sind die dem Senat und dem Landesgesetzgeber zur Verfügung stehenden Mittel jedenfalls noch lange nicht. Eine Vergesellschaftung wäre damit unverhältnismäßig, da es an der Erforderlichkeit fehlt.

d) Angemessenheit

Schließlich – und hier ist sich die Literatur einig – wäre das geforderte Vergesellschaftungsgesetz unverhältnismäßig im engeren Sinne.

Ein Gesetz, das in Grundrechte eingreift, ist angemessen, wenn die den Einzelnen treffende Belastung nicht außer Verhältnis zu dem verfolgten Zweck und den dabei erstrebten Vorteilen für die Allgemeinheit steht. Erforderlich ist hierbei eine Gesamtabwägung zwischen den Auswirkungen für den Betroffenen einerseits und den öffentlichen Interessen andererseits.¹⁸³

Die Angemessenheit einer Vergesellschaftung, wie sie von der Initiative gefordert wird, ist im Hinblick auf die Schwere des Eingriffs in Art. 14 GG und dem dagegen nur begrenzten Nutzen für die Allgemeinheit nicht gegeben.¹⁸⁴ Die den Einzelnen treffenden Belastungen stehen zu den Vorteilen, die sich für die Allgemeinheit aus dem Vergesellschaftungsgesetz ergäben, außer Verhältnis.

¹⁸² https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/nachrichten/Handlungsempfehlungen-Baulandkommission.pdf?__blob=publicationFile&v=1.

¹⁸³ Voßkuhle, JuS 2007, 429 (430).

¹⁸⁴ Vgl. *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 57.; *Schmidt*, DÖV 2019, 508 (510); *Schede/Schuldt*, ZRP 2019, 78 (80); *Wolffers/Opper*, DVBl. 2019, 542 (550).

Die Vergesellschaftung stellt einen Eingriff in das Grundrecht auf Eigentum dar. Das Eigentumsgrundrecht ist ein Freiheitsrecht und verleiht dem Einzelnen die notwendige Unabhängigkeit, um das eigene Leben autonom zu gestalten.¹⁸⁵ Nach dem Bundesverfassungsgericht ist das Eigentumsgrundrecht „ein elementares Grundrecht, das in einem inneren Zusammenhang mit der Garantie der persönlichen Freiheit steht“.¹⁸⁶ Die Eigentumsfreiheit ist gegenüber den anderen Freiheitsrechten des Grundgesetzes auf keinen Fall minderwertig. Einen falschen Eindruck vermittelt dabei die Aussage, dass es kein „legitimes Geschäftsmodell sei, mit dem Wohnraum anderer Menschen seinen Lebensunterhalt zu bestreiten“.¹⁸⁷ Wenn im allgemeinen politischen Diskurs bisweilen die Auffassung geäußert wird, Wohnungseigentum zum Zwecke der Geldanlage sei moralisch problematisch,¹⁸⁸ so ist dies eine philosophische These, die mit der positiven Rechtsordnung wenig zu tun hat. Das Bundesverfassungsgericht hat in der Entscheidung zur Mietpreisbremse ausdrücklich erklärt, dass Wohnungseigentum zum Zwecke der Geldanlage zulässig ist.¹⁸⁹ Dabei schützt die Eigentumsfreiheit vor staatlichem Verhalten, das die Ausübung der grundrechtlichen Freiheit rechtlich oder tatsächlich unmöglich macht oder erschwert.¹⁹⁰ Der Entzug des Eigentums ist dabei der denkbar schwerste Eingriff, denn hierdurch wird die Befugnis des Eigentümers, mit seinem Eigentum – innerhalb der durch andere Normen gesetzten Grenze – nach Belieben zu verfahren, in größtem Maße beeinträchtigt.¹⁹¹

Die Vergesellschaftung nach Art. 15 GG und damit auch den Eingriff in die Eigentumsfreiheit am Maßstab der Verhältnismäßigkeit zu prüfen ist schon deshalb schwierig, weil dem konkreten Verlust des Eigentums keine ähnlich konkreten Vorteile für die Allgemeinheit gegenüberstehen.¹⁹² Anders als bei einer Enteignung eines einzelnen Grundstücks, welches zur Erfüllung einer bestimmten öffentlichen Aufgabe gebraucht wird, handelt es sich bei der Vergesellschaftung um ein politisches Instrument, dessen Vor- und Nachteile zum Zeitpunkt des Erlasses noch nicht erkennbar sind.¹⁹³

¹⁸⁵ *Papier/Shirvani*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 14 Rn. 107.

¹⁸⁶ BVerfG, Urt. v. 18.12.1968 – 1 BvR 638, 673/64, 200, 238, 249/56.

¹⁸⁷ <https://www.faz.net/aktuell/wirtschaft/arm-und-reich/kevin-kuehnert-fordert-kollektivierung-von-grossunternehmen-16166062.html>.

¹⁸⁸ *James/Koch/Neuhann/Wihl* sprechen wenig glücklich davon, Wohnungseigentum zum Zwecke der Geldanlage sei „entfremdet“, so im Artikel „Freiheit und Eigentum“, Tagesspiegel vom 18.07.2021, S. 3.

¹⁸⁹ Vgl. BVerfG, Beschl. v. 18.07.2019 – 1 BvL 1/18, 1 BvL 4/18, 1 BvR 1595/18.

¹⁹⁰ *Axer*, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 14 Rn. 69.

¹⁹¹ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 57.

¹⁹² *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 20.

¹⁹³ *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 20.

Daher ist es nicht fernliegend, im Rahmen der Verhältnismäßigkeit dem Eigentumseingriff das allgemeine Sozialstaatsprinzip gegenüberzustellen. Die beabsichtigte Vergesellschaftung kann insofern als Umsetzung des Sozialstaatsprinzips gesehen werden, da mehr Wohnraum für einkommensschwächere Haushalte zur Verfügung und erschwingliche Mieten sichergestellt werden sollen. Ob hierfür aber schon Handlungsnotwendigkeit besteht, lässt sich nicht eindeutig beantworten.¹⁹⁴ Der Gesetzgeber müsste hierfür die tatsächlichen Grundlagen anführen, die Auslöser seiner Ermessenserwägungen sind.¹⁹⁵ Ein Mietzinsanstieg lässt sich neben Berlin auch für die Städte München, Stuttgart, Köln, Düsseldorf, Frankfurt am Main und Hamburg feststellen. Im Vergleich zu Berlin liegen die Durchschnittsmieten pro Quadratmeter in München, Stuttgart und Frankfurt sogar noch höher.¹⁹⁶

Belange, die in die Abwägung eingestellt werden könnten, wären zum einen, dass das Bundesverfassungsgericht bereits im Jahr 1976 in Hinblick auf den Boden festgestellt hat, dass dieser „unvermehrbar und unentbehrlich“ sei und daher einen sozialen Bezug von besonderem Gewicht habe.¹⁹⁷ Eine „gerechte Rechts- und Gesellschaftsordnung“ würde dazu zwingen, „die Interessen der Allgemeinheit beim Boden in weit stärkerem Maße zur Geltung zu bringen als bei anderen Vermögensgütern“.¹⁹⁸ Ferner wäre auch der personale Bezug des Eigentums im Rahmen der Abwägung zu berücksichtigen. So macht es durchaus einen Unterschied, ob man es mit großen Wohnungsbaugesellschaften oder mit einem Rentnerehepaar zu tun hat, das zur eigenen Alterssicherung sein bisheriges Häuschen vermietet.¹⁹⁹ Die vorgeschlagene Größengrenze von 3.000 Wohneinheiten, oberhalb derer die Vergesellschaftung greifen soll, trägt diesem Umstand Rechnung.

Trotz dieser Belange ist jedoch die positive Wirkung des Gesetzes dadurch beschränkt, dass es nicht nur einkommensschwachen Personen, also die eigentlichen Zielgruppe des Gesetzesvorhabens begünstigt, sondern auch relativ wohlhabenden Bestandsmietern.²⁰⁰ Die Vergesellschaftung unterstützt nur Mieter, die bereits eine Mietwohnung haben, nicht aber solche, die nach einer für sie bezahlbaren Wohnung in Berlin suchen und keine finden. Neue Wohnungen für Einkommensschwache Haushalte werden gerade nicht geschaffen.

¹⁹⁴ Vorwerk, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 21.

¹⁹⁵ Vorwerk, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 21.

¹⁹⁶ <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1885/umfrage/mietpreise-in-den-groessten-staedten-deutschlands/>.

¹⁹⁷ Burgi, NVwZ 2020, 257 (264); BVerfG, Beschl. v. 12.01.1967 – 1 BvR 169/63.

¹⁹⁸ Burgi, NVwZ 2020, 257 (264).

¹⁹⁹ Burgi, NVwZ 2020, 257 (264).

²⁰⁰ Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 21; Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78 (80).

Auch kann nicht mit Sicherheit gesagt werden, ob die Allgemeinheit langfristig von der Vergesellschaftung profitieren wird, da bei einer Vergesellschaftung von ca. 243.000 Wohneinheiten sich noch immer 85 % des Mietwohnungsmarktes unabhängig hiervon entwickeln.

Einem besonders schweren Eingriff in das Eigentumsgrundrecht auf der einen Seite stehen die erhofften Vorteile der Allgemeinheit gegenüber, die aber mangels aussagekräftiger Effekte geringer zu gewichten sind. Die angestrebten Vorteile sind, wenn überhaupt, nur teilweise erreichbar. Die Vergesellschaftung privater Wohnungswirtschaftsunternehmen würde daher auch unter Berücksichtigung der Sozialpflichtigkeit des Eigentums unangemessen sein.

6. Zwischenergebnis

Das angestrebte Vergesellschaftungsgesetz wäre unverhältnismäßig. Auch wenn das Gesetz den primären und sekundären Zweck förderte, wäre eine Sozialisierung weder erforderlich noch angemessen. Mildere Mittel, welche die Grundrechtsträger weniger stark belasteten, sind zahlreich vorhanden und einsetzbar. Letztlich würde die Vergesellschaftung gemessen an den der Allgemeinheit vermittelten Vorzügen in unzumutbarer Weise in das Grundrecht der Eigentumsfreiheit privater Wohnungswirtschaftsunternehmen eingreifen.

II. Vereinbarkeit mit Unionsrecht

Ein Gesetz wie jenes, das von der Initiative angestrebt wird, müsste außerdem mit Unionsrecht vereinbar sein. Dies ist nicht der Fall.

Im Folgenden wird zunächst dargelegt, dass das Europäische Primärrecht, im Gegensatz zum Grundgesetz, nicht wirtschaftspolitisch neutral ist, sondern die freie Marktwirtschaft und den offenen Wettbewerb als grundlegende Prinzipien festlegt.

Bei Beantwortung der Frage, inwiefern Unionsrecht im Eigentumsfragen überhaupt Anwendung findet, ist zunächst Art. 345 AEUV zu beachten. Nach dieser Vorschrift lässt Unionsrecht die nationalen Eigentumsordnungen unberührt. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Mitgliedstaaten bei eigentumsbezogenen Regelungen von ihrer Pflicht Unionsrecht zu achten entbunden wären. Die Mitgliedstaaten haben grundsätzlich bei der Ausgestaltung aller eigentumsbezogener Regelungen Unionsrecht zu beachten.

Die marktwirtschaftliche und wettbewerbsorientierte Ausrichtung des Unionsrechts konkretisiert sich mit Blick auf die Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ insbesondere in den Grundfreiheiten. Nach einer Schwerpunktbetrachtung findet auf Regelungen wie jene, die von der Initiative angestrebt werden, bei Vorliegen eines europarechtlichen Bezuges die Kapitalverkehrsfreiheit Anwendung. Die Vergesellschaftung von Wohnungseigentum stellt ohne Zweifel eine



Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit dar. Im Rahmen der Rechtfertigung ist den vom Europäischen Gerichtshof entwickelten Maßstäben der Kohärenz und Systematik beschränkender Maßnahmen, sowie dem Verbot undifferenzierter und pauschaler Regelungen besondere Bedeutung beizumessen. Eine Regelung, welche zwischen Unternehmen unterscheidet, die über Eigentum an mehr als 3.000 Wohnungen verfügen und solchen die über weniger Wohnungen verfügen, sowie zwischen jenen differenziert, die in privater und öffentlicher Hand sind, droht schon wegen dieser Unterscheidungen gegen die Kapitalverkehrsfreiheit zu verstoßen. Selbst wenn solche Differenzierungen nicht vorgenommen würden, stellte eine Vergesellschaftung nach Art. 15 GG eine beträchtliche Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit dar.

Insofern es an einem europarechtlichen Bezug fehlt, ist Art. 3 GG zu beachten. Nach dem Grundsatz der allgemeinen Gleichbehandlung können deutsche Unternehmen unter Umständen eine Gleichbehandlung mit ausländischen Unternehmen fordern, welche auf Grund von Unionsrecht sonst bessergestellt würden.

1. Die marktwirtschaftliche und wettbewerbsorientierte Ausrichtung des Unionsrechts

Das Grundgesetz ist wirtschaftspolitisch neutral.²⁰¹ Die wirtschaftspolitische Neutralität wird durch die ständige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bestätigt.

„Die gegenwärtige Wirtschafts- und Sozialordnung ist zwar eine nach dem GG mögliche Ordnung, keineswegs aber die allein mögliche. Sie beruht auf einer vom Willen des Gesetzgebers getragenen wirtschafts- und sozialpolitischen Entscheidung, die durch eine andere Entscheidung ersetzt oder durchbrochen werden kann.“²⁰²

Der wirtschaftspolitischen Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers setzen die allgemeine Anforderung der Achtung des Grundgesetzes und insbesondere der Grundrechte jedoch Grenzen:

„Allerdings darf die Berücksichtigung der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers nicht zu einer Verkürzung dessen führen, was die Verfassung in allem Wandel unverändert gewährleisten will, namentlich nicht zu einer Verkürzung der in den Einzelgrundrechten garantierten individuellen Freiheiten, ohne die nach der Konzeption des Grundgesetzes ein Leben in menschlicher Würde nicht möglich ist.“²⁰³

²⁰¹ Siehe zu dieser Frage in Zusammenhang mit der Sozialisierung von Wohnungsunternehmen auch: *Kloepfer*, NJW 2019, 1656 (1658); ebenfalls in diesem Zusammenhang und mit einer gründlichen und kritischen Befassung mit dem Begriff der „wirtschaftspolitischen Neutralität“ siehe: *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 27 f.

²⁰² BVerfG, Urt. v. 20.7.1954 – 1 BvR 459, 484, 548, 555, 623, 651, 748, 783, 801/52, 5, 9/53, 96, 114/54.

²⁰³ BVerfG, Urt. v. 1.3.1979 – 1 BvR 532, 533/77, 419/78, 1 BvL 21/78.

Im Unterschied zum Grundgesetz finden sich in den Europäischen Verträgen klare Entscheidungen zu einer marktwirtschaftlichen und wettbewerbsorientierten Wirtschaftsordnung.

Art. 3 Abs. 3 EUV legt als eines der Ziele der Union fest, dass die Europäische Union bei Errichtung des Binnenmarktes auf „eine in hohem Maße wettbewerbsfähige soziale Marktwirtschaft“ hinwirke. Die ist als „wirtschaftsverfassungsrechtliche Grundentscheidung“ zugunsten des „Marktprinzip(s)“ zu verstehen.²⁰⁴ Ein Systemwechsel, welcher die Marktwirtschaft beendete, ist damit primärrechtlich ausgeschlossen.²⁰⁵

Die Europäischen Verträge enthalten neben Art. 3 Abs. 3 EUV an mehreren Stellen weitere klare Bekenntnisse zur marktwirtschaftlichen und wettbewerbsorientierten Wirtschaftsordnung.

Auf Grundlage der heutigen Art. 119, 120 und 121 AEUV beschreibt der Europäische Gerichtshof die offene Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb als allgemeine Grundsätze der Europäischen Union:

„Die Artikel 3a, 102a und 103 EG-Vertrag, die sich auf die Wirtschaftspolitik beziehen, die im Einklang mit dem Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb stehen muss (Artikel 3a und 102a) sind keine Bestimmungen, die den Mitgliedstaaten klare und unbedingte Verpflichtungen auferlegen, auf die sich die Einzelnen vor den nationalen Gerichten berufen können. Es handelt sich dabei nämlich um einen allgemeinen Grundsatz, dessen Anwendung komplexe wirtschaftliche Beurteilungen erfordert, die in die Zuständigkeit des Gesetzgebers oder der nationalen Verwaltung fallen.“²⁰⁶

Gemäß Art. 119 Abs. 1 AEUV hat europäische Wirtschaftspolitik den Grundsätzen von freiem Wettbewerb und einer offenen Marktwirtschaft zu entsprechen. Häde kommentiert hierzu treffend:

„Die Vertragsparteien haben hier und an mehreren anderen Stellen ein deutliches Bekenntnis zur vom Wettbewerb geprägten Marktwirtschaft abgelegt. Die Verträge werden somit hinsichtlich der Wirtschaftsverfassung weitaus deutlicher als das Grundgesetz, das eine ausdrückliche Festschreibung der marktwirtschaftlichen Ordnung nicht enthält.“²⁰⁷

Kempen erläutert zur Bedeutung des Grundsatzes weiter:

²⁰⁴ Ruffert, in: Calliess/Ruffert, EU-Vertrag, Art. 3 Rn. 25.

²⁰⁵ Ruffert, in: Calliess/Ruffert, EU-Vertrag, Art. 3 Rn. 25; Yoo, in: von der Groeben/Schwarze, AEUV, Art. 119 Rn. 10.

²⁰⁶ EuGH, Urt. v. 03.10.2000, Rs. C-9/99 – Nationale Buchpreisregelung, Rn. 25.

²⁰⁷ Häde, in: Calliess/Ruffert, AEUV, Art. 119 Rn. 8.

„Es ist dies eine auf die Freiheit der privaten Wirtschaftssubjekte gegründete Ordnung. Alle wirtschaftlichen Betätigungen müssen dabei grundsätzlich frei von staatlichen Eingriffen sein. So ist in einer Marktwirtschaft die Berufswahl und Berufsausübung, die unternehmerische Betätigung, der Erwerb und die Nutzung von Eigentum, die Festsetzung von Preisen, das unternehmerische Planen, Werben und Produzieren sowie das rechtsgeschäftliche Gestalten von Wirtschaftsbeziehungen dem staatlichen Zugriff auch und vor allem in Gestalt staatlicher Planvorgaben dem Grunde nach entzogen, was nicht heißt, dass jeder staatliche Eingriff schlechterdings ausgeschlossen ist. Staatliche Eingriffe sind zulässig, wenn es dafür einen verfassungs- bzw. vertragslegitimen Eingriffsgrund gibt und – neben anderem – der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachtet ist.“²⁰⁸

Nach Art. 120 AEUV handeln die Mitgliedstaaten und die Union „im Einklang mit dem Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb“. Anders als das Grundgesetz legt das Primärrecht der Europäischen Union damit ausdrücklich eine Wirtschaftsform fest, nämlich eine der offenen Marktwirtschaft und des freien Wettbewerbs.²⁰⁹ Die Ordnungspolitik der Mitgliedstaaten hat diese Grundsätze zu achten. *Wittelsberger* führt treffend aus:

„Der Grundsatz ist weitreichend. Er impliziert, dass wirtschaftliche Leistungen grundsätzlich im Wettbewerb erbracht werden sollen. Dabei darf in die Freiheit der wirtschaftlichen Betätigung nur in begründeten Ausnahmefällen und unter Beachtung des Prinzips der Verhältnismäßigkeit eingegriffen werden. Entscheidungen privater Unternehmer sollen frei von staatlichen Planvorgaben sein. Die Preisbildung soll frei sein, es sei denn, aus zwingenden gesamtwirtschaftlichen Gründen oder wegen der Besonderheit der Preisbildung ist ein staatlicher Eingriff notwendig. Freier Zutritt zu Märkten und freier Austritt sind ebenfalls grundsätzlich zu gewähren.“²¹⁰

Der „Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb“, Art. 127 Abs. 1 Satz 3 AEUV, prägt das Unionsrecht und ist auch bei der Auslegung und Anwendung aller anderen europarechtlichen Vorschriften, insbesondere jener zum Binnenmarkt, zu beachten. Das Bekenntnis zur offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb ist von den Mitgliedstaaten, einschließlich allen öffentlichen Einrichtungen und Gliedern dieser Mitgliedstaaten, auch bei politischen Entscheidungen zur Schaffung und Erhaltung von Wohnraum zu beachten. Es ist damit auch im Zusammenhang mit Gesetzen wie jenen zu berücksichtigen, die von der „Initiative Deutsche Wohnen & Co enteignen“ gefordert werden.

²⁰⁸ *Kempfen*, in: Streinz, AEUV, Art. 119 Rn. 15.

²⁰⁹ *Kempfen*, in: Streinz, AEUV, Art. 120 Rn. 4.

²¹⁰ *Wittelsberger*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEUV, Art. 120 Rn. 6 u. 7.

2. Artikel 345 AEUV

Art. 345 AEUV sieht vor, dass die Verträge die „Eigentumsordnung in den verschiedenen Mitgliedstaaten unberührt“ lassen.²¹¹

Es besteht weitgehende Einigkeit, dass zur kohärenten Anwendung des Unionsrechts Art. 345 AEUV ein nur beschränkter Anwendungsbereich zukommen kann. Unter Berücksichtigung der übrigen Normen der Verträge, insbesondere der Grundfreiheiten und Wettbewerbsordnung, ist Art. 345 AEUV eng auszulegen.²¹² Art. 345 AEUV ist als Kompetenzausübungsvorbehalt oder Kompetenzausübungsnorm zu betrachten, der Unionsorganen untersagt die Eigentumsordnung der Mitgliedstaaten durch eigene Regeln zu ersetzen.²¹³

„In dogmatischer Hinsicht ist darüber hinaus zu präzisieren, dass es sich um einen Kompetenzausübungsvorbehalt handelt, das heißt, dass die Unionsorgane bei der Ausübung ihrer Kompetenzen verpflichtet sind, die Eigentumsordnung der Mitgliedstaaten unberührt zu lassen.“²¹⁴

Inhaltlich bezieht sich der Schutz der Eigentumsordnung im Wesentlichen auf die Schaffung verschiedener Eigentumsformen.²¹⁵ Ebenso schützt Art. 345 AEUV die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für Sozialisierungen.²¹⁶

Aus dem Umstand, dass Art. 345 AEUV die Zuständigkeit der Mitgliedstaaten für Sozialisierungen schützt, ist jedoch nicht zu schließen, dass diese unter allen Umständen zulässig wären. Vielmehr ist stets bei der Gestaltung und Durchführungen von Sozialisierungen das übrige Unionsrecht zu beachten. Der Europäische Gerichtshof hat zu Art. 222 EWGV (Art. 345 AEUV) entschieden, dass

„zwar Art. 222 EWGV die Befugnis der Mitgliedstaaten, ein System der staatlichen Enteignung einzurichten, nicht in Frage stellt, daß aber auch für ein solches System

²¹¹ Für eine Prüfung der Vereinbarkeit von Art. 15 GG mit Art. 345 AEUV siehe: *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhaus von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“, 2019, S. 35 f.; zur Debatte um die Bedeutung von Art. 345 AEUV im Zusammenhang mit dem französischen Nationalisierungsgesetz vom 25.09.1982 siehe: *Beckmann*, Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 24 f.

²¹² *Kühling*, in: Streinz, AEUV, Art. 345 Rn. 2; *Kingreen*, in: Calliess/Ruffert, AEUV, Art. 345 Rn. 8.

²¹³ Zur Einordnung als Kompetenzausübungsvorbehalt siehe: *Kühling*, in: Streinz, AEUV, Art. 345 Rn. 1; Einordnung als Kompetenzausübungsnorm: *Bär-Bouyssière*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEUV, Art. 345 Rn. 2; *Kingreen*, in: Calliess/Ruffert, AEUV, Art. 345 Rn. 4 ff.

²¹⁴ *Kühling*, in: Streinz, AEUV, Art. 345 Rn. 1.

²¹⁵ *Kühling*, in: Streinz, AEUV, Art. 345 Rn. 2; s. ausführlicher zum Begriff der „Eigentumsordnung“: *Bär-Bouyssière*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEUV, Art. 345 Rn. 6 ff.

²¹⁶ *Kühling*, in: Streinz, AEUV, Art. 345 Rn. 4.

der Grundsatz der Nichtdiskriminierung, der dem Kapitel des EWG-Vertrags über das Niederlassungsrecht zugrunde liegt, gilt.“²¹⁷

Das entspricht dem allgemeinen Grundsatz des Unionsrechts, dass nationale Kompetenzen unionsrechtskonform auszuüben sind.²¹⁸ Wernicke kommentiert zutreffend:

„Gemessen am Maßstab einer negativen Kompetenznorm kann das Handeln der Union (sowohl in Anwendung der Grundfreiheiten wie auch legislativ) lediglich als kompetenzgemäß oder nicht kompetenzgemäß beurteilt werden. Im Rahmen des kompetenzgemäßen Handelns hingegen, dh wenn der Anwendungsbereich des Unionsrechts richtigerweise eröffnet ist, kann Art. 345 ein gegen Vertragsnormen verstoßendes mitgliedstaatliches Handeln nicht rechtfertigen. (...) Weder kann Art. 345 von der allgemeinen Pflicht zur Beachtung der Grundfreiheiten befreien, noch Beeinträchtigungen dieser Vorschriften rechtfertigen. Grundfreiheiten werden von Art. 345 daher nicht verdrängt.“²¹⁹

Insgesamt hat Art. 345 AEUV daher eine „geringe Wirkungskraft“.²²⁰

„Im Ergebnis wird deutlich, dass der EuGH Art. 345 AEUV lediglich in kompetenzieller Hinsicht die Anerkennung der Befugnis der Mitgliedstaaten zur Festlegung der Eigentums(zu)ordnung entnimmt, einzelne Regelungen aber in materieller Hinsicht umfassend dem Unionsrecht unterwirft.“²²¹

Ob eine Vergesellschaftung, wie jene, die von der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ gefordert wird, mit dem Unionsrecht vereinbar ist, kann nur durch eine Prüfung aller anderen relevanten unionsrechtlichen Vorschriften festgestellt werden.

3. Grundfreiheiten

Bei der Prüfung der Unionsrechtvereinbarkeit von Vergesellschaftungen sind insbesondere die Grundfreiheiten zu berücksichtigen. Ein Gesetz wie jenes, das von der Initiative gefordert wird, würde Sachvermögenswerte wie das Eigentum an Grund und Immobilien sowie entsprechende

²¹⁷ EuGH, Urt. v. 06.11.1984, Rs. 182/83.

²¹⁸ S.a. EuGH, Urt. v. 01.06.1999, Rs C-302/97, Rn. 38; *Bär-Bouyssière*, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEUV, Art. 345 Rn. 1 u. 10, mit Blick auf die Grundfreiheiten insbes. Rn. 15; in Bezug auf die Kapitalverkehrsfreiheit: *Sedlacek/Züger*, in: Streinz, AEUV, Art. 65 Rn. 34.

²¹⁹ Wernicke, in: Grabitz/Hilf/Nettesheim, AEUV, Art. 345 Rn. 11.

²²⁰ Kühling, in: Streinz, AEUV, Art. 345 Rn. 7.

²²¹ Kühling, in: Streinz, AEUV, Art. 345 Rn. 7.

Kapitalanlagen betreffen. Es könnte daher insbesondere gegen die Kapitalverkehrsfreiheit, Art. 63 Abs. 1 AEUV, verstoßen.

a) Kapitalverkehrsfreiheit – Abgrenzung zur Niederlassungsfreiheit

In Fällen zum Immobilienerwerb und -eigentum prüft der Europäische Gerichtshof regelmäßig die Kapitalverkehrsfreiheit und nicht die Niederlassungsfreiheit.²²² Der Europäische Gerichtshof begründet dies in ständiger Rechtsprechung mit sekundärrechtlichen Vorschriften und führt hierzu aus:²²³

„Zunächst ist daran zu erinnern, dass die Ausübung des Rechts, im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats Immobilien zu erwerben, zu nutzen und darüber zu verfügen, das, wie sich aus Artikel 44 Absatz II lit. e EG ergibt, die notwendige Ergänzung der Niederlassungsfreiheit darstellt, zu Kapitalverkehr führt.

Der Kapitalverkehr umfasst Vorgänge, durch die Personen im Gebiet eines Mitgliedstaats, in dem sie nicht ihren Wohnsitz haben, Investitionen in Immobilien tätigen; dies ergibt sich aus der Nomenklatur für den Kapitalverkehr in Anhang I der Richtlinie 88/361/EWG des Rates vom 24. 6. 1988 zur Durchführung von Art. 67 des Vertrags [der durch den Vertrag von Amsterdam aufgehoben wurde] (ABIEG Nr. L 178, S. 5), die ihren Hinweischarakter für die Definition des Begriffs des Kapitalverkehrs behält.“²²⁴

Sofern ein Eigentümer eine dauernde Präsenz im Aufnahmemitgliedstaat hat, und von diesem aktiv die Verwaltung der Grundstücke erfolgt, kann parallel die Niederlassungsfreiheit anwendbar sein.²²⁵ Betrachtet der Europäische Gerichtshof jedoch sowohl die Kapitalverkehrsfreiheit als auch die Niederlassungsfreiheit als einschlägig, so prüft er gleichwohl im Schwerpunkt die Kapitalverkehrsfreiheit und stellt lediglich im Anschluss fest, dass die Anwendung der Niederlassungsfreiheit zu keinen anderen Ergebnissen führen würde.²²⁶

„Der EuGH hat, soweit ersichtlich, in Fällen zum Immobilienerwerb bislang stets eine Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit geprüft und sich – wenn überhaupt – damit begnügt, festzustellen, dass zusammenhängende Fragen

²²² Wojcik, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEUV, Art. 63, Rn. 63.

²²³ In ständiger Rechtsprechung seit dem Urteil Sanz de Lera, EuGH, Urt. v. 14.12.1994 – Rs. C-163/94.

²²⁴ EuGH, Urt. v. 25.01.2007 – Rs. C-370/05 – Festersen, Rn. 32 u. 33.

²²⁵ Wojcik, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEUV, Art. 63, Rn. 63.

²²⁶ Wojcik, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEUV, Art. 63, Rn. 63; EuGH, Urt. v. 25.01.2007 – Rs. C-370/05 – Festersen, Rn. 47; Urt. v. 01.06.1999 – Rs. C-302/97 – Konle, Rn. 55.

nach der Auslegung der Niederlassungsfreiheit nicht mehr geprüft werden müssten.“²²⁷

Ein Gesetz wie jenes, das von der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ gefordert wird, ist daher ebenfalls an der Kapitalverkehrsfreiheit zu messen.

b) Anwendungsbereich

Wie oben dargestellt enthält die Richtlinie 88/361/EWG vom 24.06.1988 eine Nomenklatur, auf die der Europäische Gerichtshof bei der Bestimmung des sachlichen Anwendungsbereichs der Kapitalverkehrsfreiheit in ständiger Rechtsprechung abstellt.²²⁸ Investitionen in Immobilien fallen daher in den sachlichen Anwendungsbereich der Kapitalverkehrsfreiheit.

Beschränkungen des Kapitalverkehrs sind nicht nur zwischen den Mitgliedstaaten, sondern ebenfalls zwischen Mitgliedstaaten und Drittländern verboten.²²⁹ Es sind zahlreiche Konstellationen denkbar, in denen ein Gesetz wie jenes, das von der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ gefordert wird, in den Anwendungsbereich der Kapitalverkehrsfreiheit fällt und dieses ist daher an Unionsrecht zu messen.

c) Beschränkung

Art. 63 Abs. 1 AEUV enthält ein ausdrückliches Beschränkungsverbot. Eine Beschränkung ist jede staatliche Maßnahme, die den grenzüberschreitenden Kapitalverkehr unmittelbar oder mittelbar, tatsächlich oder potenziell behindert oder begrenzt oder welche den Zu-, Ab- oder Durchfluss von Kapital untersagt.²³⁰

„Als Eingriff gilt jedes direkte wie indirekte Hindernis, das den transnationalen Kapital- oder Zahlungsverkehr behindert oder weniger attraktiv macht, somit geeignet ist, nachteilige Folgen für den Inhaber oder Empfänger des Kapitals nach sich zu ziehen oder auch nur die freie Entscheidung über die Investition von Finanz- oder Sachkapital oder die Finanzierung einer solchen zu beeinflussen. Erfasst werden daher sowohl schlechterstellende Ungleichbehandlungen

²²⁷ Wojcik, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEUV, Art. 63, Rn. 63.

²²⁸ Siehe oben Rn. 223; Wojcik, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEUV, Art. 63, Rn. 3.

²²⁹ Bröhmer, in: Calliess/Ruffert/Bröhmer, AEUV, Art. 63 Rn. 6.

²³⁰ Wojcik, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEUV, Art. 63 Rn. 14.

(„Diskriminierungen“) als auch unterschiedslos anwendbare sonstige Beschränkungen des Marktübertritts.“²³¹

In Anlehnung an die Keck-Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs²³² soll eine Beschränkung jedoch dann nicht vorliegen, wenn es sich bei einer Regelung um eine Modalität handelt, die für alle unterschiedslos gilt und die Kapitalverkehr mit grenzüberschreitendem Bezug in rechtlicher sowie tatsächlicher Weise in gleicher Weise wie inländischen Kapitalverkehr betrifft.²³³ Eine Ausnahme nach Keck ist hingegen ausgeschlossen, wenn sie eine den Marktzugang behindernde Wirkung hat.

„Auch ein unterschiedslos wirkendes nationales Hindernis, das geeignet ist, die Ausübung der Grundfreiheiten weniger attraktiv zu machen, aktuell oder potentiell, direkt oder indirekt zu behindern oder zu beeinträchtigen, bewirkt eine Beschränkung, soweit sie entweder marktzugangs- oder -übertrittssperrende Wirkung hat oder sich beeinträchtigend oder hindernd auf die Ausübung der Grundfreiheiten in einem durch Transnationalität gekennzeichneten Sachverhalt auswirkt. Überall dort, wo eine nationale Norm den Marktzugang und -zutritt (bzw. den Marktaus- oder -übertritt) behindert, steht sie daher auf dem üfstand des Beschränkungsverbotes (im weiteren Sinn), selbst wenn sie unterschiedslos angewandt wird.“²³⁴

Eine Vorschrift, welche privatwirtschaftlichen Unternehmen einer gewissen Größe (Eigentum von über 3.000 Wohnungen) das Eigentum an Immobilien entzieht und den Erwerb unmöglich machen macht, stellte zweifellos eine Maßnahme dar, welche grenzüberschreitenden Kapitalverkehr beeinträchtigen und untersagen kann. Hierbei handelt es sich auch nicht alleine um eine Modalität, sodass eine Ausnahme nach entsprechender Anwendung der Keck-Formel nicht in Betracht kommt.

d) Rechtfertigung

Eine Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit kann gerechtfertigt werden.²³⁵ Nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs

²³¹ Sedlacek/Züger, in: Streinz, AEU, Art. 63 Rn. 9.

²³² EuGH, Urt. v. 24.11.1993, Rs. C-267/91 und C-268/91 – Keck.

²³³ Wojcik, in: von der Groeben/Schwarze/Hatje, AEU, Art. 63 Rn. 16; bestätigt in: EuGH, Urt. v. 22.06.1999, Rs. C-412/97 – ED Srl, Rn. 17; Urt. v. 08.07.2010 – Rs. C-171/08 – Golden Shares, Rn. 65.

²³⁴ Sedlacek/Züger, in: Streinz, AEU, Art. 65 Rn. 20.

²³⁵ Zur Rechtfertigung siehe Bröhmer, in: Calliess/Ruffert, AEU, Art. 63 Rn. 76.

„können nationale Regelungen, die den freien Kapitalverkehr beschränken, aus den in Art. 58 EG genannten Gründen oder aus zwingenden Gründen des Allgemeininteresses gerechtfertigt sein, sofern sie geeignet sind, die Verwirklichung des mit ihnen verfolgten Ziels zu gewährleisten, und nicht über das hinausgehen, was zur Erreichung dieses Ziels erforderlich ist.“²³⁶

i) Zwingende Gründe des Allgemeininteresses

Ein Rechtfertigungsgrund nach Art. 65 Abs. 1 oder 2 AEUV liegt hier nicht vor und es kommen alleine zwingende Gründe des Allgemeininteresses in Betracht.

Das verfolgte Ziel eines Gesetzes wie jenem, das von der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ gefordert wird, wäre die Schaffung und Erhaltung von Wohnraum für „Haushalte(n) mit geringen Einkommen“ (im Folgenden: bezahlbaren Wohnraums).²³⁷ Von dem Europäischen Gerichtshof wurden bereits zahlreiche Gründe als zwingende Gründe des Allgemeininteresses zur Rechtfertigung von Beschränkungen der Kapitalverkehrsfreiheit anerkannt.²³⁸ Darunter fallen auch raumplanerische Notwendigkeiten²³⁹, sozialer Wohnbau²⁴⁰ sowie Bekämpfung des Drucks auf den Grundstücksmarkt.²⁴¹ Die Schaffung und Erhaltung bezahlbaren Wohnraums ist damit ebenfalls als zwingender Grunde des Allgemeininteresses anzuerkennen.²⁴²

ii) Geeignetheit

Eine Maßnahme ist geeignet, wenn sie ist die Erreichung des beabsichtigten Ziels gewährleistet. Bei der Beurteilung der Geeignetheit ist dem Mitgliedsstaat ein Prognose- und Gestaltungsspielraum zuzustehen.²⁴³ Dieser ist jedoch überschritten, wenn die Maßnahme

²³⁶ EuGH, Urt. v. 08.07.2010, Rs. C-171/08 – Golden Shares, Rn. 69.

²³⁷ Im Wortlaut heißt es: „Wer auch Haushalten mit geringen Einkommen Wohnungen zur Verfügung stellen will, muss unterdurchschnittliche Mieten sicherstellen“, Informationsblatt zum Volksbegehren über einen Beschluss zur Erarbeitung eines Gesetzentwurfs durch den Senat zur Vergesellschaftung der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen, abrufbar unter: <https://www.dwenteignen.de/wp-content/uploads/2021/03/Beschlusstext.pdf>.

²³⁸ Sedlaczek/Züger, in: Streinz, AEUV, Art. 65 Rn. 30.

²³⁹ EuGH, Urt. v. 01.06.1999, Rs. C-302/97 – Konle, Rn. 40;

²⁴⁰ EuGH, Urt. v. 25.01.2007, Rs. C-370/05 – Festersen, Rn. 28.

²⁴¹ EuGH, Urt. v. 08.05.2013, Rs. C-197/11 – Libert, Rn. 52, für eine ausführliche Auflistung siehe Sedlaczek/Züger, in: Streinz, AEUV, Art. 65 Rn. 30.

²⁴² Siehe die Einwände, die sich gegen die konkrete Ausgestaltung der Zwecke des Vorhabens der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ ergeben: Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 48 ff.

²⁴³ Sedlaczek/Züger, in: Streinz, AEUV, Art. 65 Rn. 45.

das verfolgte Ziel nicht in kohärenter und systematischer Weise verfolgt.²⁴⁴ Pauschale und undifferenzierte Maßnahmen sind zur Verfolgung des beabsichtigten Ziels ungeeignet.²⁴⁵

Mit guten Gründen kann bezweifelt werden, dass eine Regelung, wie jene, die von der Initiative beabsichtigt ist, nach den Maßstäben des Europäischen Gerichtshofs als kohärent und systematisch zu betrachten ist. Die Regelung differenziert in zweifacher Weise. Einerseits soll sie auf Eigentümer keine Anwendung finden, welche nicht privatwirtschaftlich, sondern öffentlich-rechtlich sind. Andererseits soll sie auf jene Unternehmen keine Anwendung finden, die weniger als 3.000 Wohnungen in ihrem Eigentum haben. Viel spricht dafür, dass beide Differenzierungen mit den Standards, welche der Europäische Gerichtshof für die Rechtfertigung beschränkender Maßnahmen anwendet, nicht zu vereinbaren sind.

- Differenzierung zwischen privaten und staatlichen Unternehmen

Die Differenzierung zwischen privaten und staatlichen Wohnungsunternehmen wurde in zahlreichen Gutachten als ein möglicher Verstoß gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz, Art. 3 GG, diskutiert. Der Gleichbehandlungsgrundsatz fordert eine sachliche Rechtfertigung für Differenzierungen. Viele der Überlegungen, welche bezüglich der sachlichen Differenzierung im Rahmen des Gleichbehandlungsgrundsatzes angestellt wurde, sind ebenso relevant bei der Beurteilung der Frage, ob die Maßnahme im Sinne der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs systematisch und kohärent ist, oder ob sie nach dessen Maßstäben pauschal und undifferenziert ist.

Das Gesetz, was von der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ gefordert wird, zielt darauf „private profitorientierte Immobiliengesellschaften“ einer gewissen Größe zu enteignen, da „mit privaten Wohnungsunternehmen mit Gewinnerzielungsabsicht“²⁴⁶ bezahlbarer Wohnraum nicht sichergestellt werden könne. In dem Entwurf eines „Gesetz(es) zur Überführung von Wohnimmobilien in Gemeineigentum (Vergesellschaftungsgesetz – VergG)“ der Initiative,²⁴⁷ ist nicht eindeutig, ob und inwiefern Gewinnerzielungsabsicht alleine zur Vergesellschaftung von

²⁴⁴ Sedlaczek/Züger, in: Streinz, AEUV, Art. 65 Rn. 47.

²⁴⁵ Sedlaczek/Züger, in: Streinz, AEUV, Art. 65 Rn. 47.

²⁴⁶ Informationsblatt zum Volksbegehren über einen Beschluss zur Erarbeitung eines Gesetzentwurfs durch den Senat zur Vergesellschaftung der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen, abrufbar unter: <https://www.dwenteignen.de/wp-content/uploads/2021/03/Beschlusstext.pdf>.

²⁴⁷ Abrufbar unter: https://www.dwenteignen.de/wp-content/uploads/2021/05/DWE_Vergesellschaftungsgesetz_Erklärspalte.pdf.

Unternehmen führen könnte — im Ergebnis ist jedoch davon auszugehen, dass öffentlich-rechtliche Unternehmen pauschal ausgenommen werden sollen.²⁴⁸

Die von der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ vorgenommene Differenzierung verkennt, dass auch öffentlich-rechtliche Unternehmen gewinnorientiert arbeiten können.²⁴⁹ Wird davon ausgegangen, dass Unternehmen, welche gewinnorientiert arbeiten, zu dem Verlust bezahlbaren Wohnraumes beitragen, so müsste auch das Kriterium der Gewinnorientierung den Anknüpfungspunkt der Differenzierung bilden. Öffentliche Unternehmen pauschal von Regelungen auszunehmen, welche pauschal für private Unternehmen gelten, erscheint undifferenziert. Die Differenzierung verfehlt das nach eigenen Angaben entscheidende Kriterium, nämlich die Gewinnerzielungsabsicht.²⁵⁰ Die Frage, ob die Gewinnerzielungsabsicht in der Tat das entscheidende Merkmal bei der Beurteilung der Frage ist, ob ein Unternehmen zu dem Schwinden bezahlbaren Wohnraumes beiträgt, muss dabei nicht geklärt werden. Es reicht hier aus festzustellen, dass die Differenzierungen schon auf Grundlage ihrer eigenen Prämissen nicht kohärent sind.²⁵¹

- Differenzierung mehr als 3.000 Wohnungen

Die Differenzierung nach der Größe der Unternehmen — ob sie mehr als 3.000 Wohnungen im Eigentum haben oder nicht — ist mit Blick auf die vom EuGH geforderten Maßstäbe der Systematik und Kohärenz ebenfalls rechtfertigungsbedürftig. Um die Kohärenz und Systematik dieser Differenzierung zu beurteilen, wäre es zunächst notwendig die Gründe für die Wahl dieser Grenze zu untersuchen.²⁵² Von Seiten der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ wird pauschal auf die „Vergesellschaftungsreife“ verwiesen.²⁵³ Die Initiative behauptet, dass „[d]urch diese Höhe [...] die Grundrechte auf Eigentum und Berufsfreiheit geschützt [werden], gleichzeitig erfasst dieser Wert genug Unternehmen, um Gemeineigentum in einer Größenordnung zu schaffen, die den Begriff Vergesellschaftung rechtfertigt.“²⁵⁴ Im Einzelnen wird diese Argumentation jedoch nicht substantiiert. Solange es an einer

²⁴⁸ Vorwerk, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 75.

²⁴⁹ Geulen, Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 12; zu der Unklarheit, Vorwerk, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 74

²⁵⁰ Zur Zulässigkeit der Gewinnerzielungsabsicht als solche als Kriterium Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 65.

²⁵¹ Anders Vorwerk, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 76.

²⁵² S.a. Geulen, Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 12.

²⁵³ Informationsblatt zum Volksbegehren über einen Beschluss zur Erarbeitung eines Gesetzentwurfs durch den Senat zur Vergesellschaftung der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen, abrufbar unter: <https://www.dwenteignen.de/wp-content/uploads/2021/03/Beschlusstext.pdf>.

²⁵⁴ Ebd.

sorgfältigen Begründung fehlt, welche auch empirisch zu rechtfertigen ist, muss die Schwelle von 3.000 Wohnungen als pauschal gelten und das entsprechende Gesetz ist damit im Sinne der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs als ungeeignete Maßnahme zu qualifizieren.²⁵⁵

iii) Erforderlichkeit

Sofern eine geeignete Maßnahme vorläge, müsste diese, um gerechtfertigt zu sein, zu der Verfolgung des legitimen Ziels unbedingt erforderlich sein und nicht über das hinausgehen was zur Erreichung des Ziels notwendig wäre.²⁵⁶ In der Beurteilung der Erforderlichkeit sind die unionsrechtlichen Prinzipien der freien Marktwirtschaft und des Wettbewerbs zu beachten.²⁵⁷ Diesbezüglich ist festzustellen, dass Vergesellschaftungen die freie Marktwirtschaft und den freien Wettbewerb ganz erheblich beschränken.

Das von der „Initiative Deutsche Wohnen & Co enteignen“ vorgesehene Gesetz würde zu einer Ungleichbehandlung zwischen landeseigenen Wohnungsunternehmen, welche in öffentlicher Hand und damit von dem Gesetz nicht betroffen wären, und privatwirtschaftlichen Wohnungsunternehmen führen.

Für landeseigene Wohnungsunternehmen soll derzeit das „Gesetz zur sozialen Ausrichtung und Stärkung der landeseigenen Wohnungsunternehmen für eine langfristig gesicherte Wohnraumversorgung“ vom 24.11.2015 sicherstellen, dass diese zur Schaffung und Erhalt bezahlbaren Wohnraumes beitragen.²⁵⁸ Es ist unklar, warum für landeseigene Wohnungsunternehmen die Vorgaben in jenem Gesetz ausreichend sein soll, um das verfolgte Ziel bezahlbaren Wohnraumes zu fördern, während privatwirtschaftliche Wohnungsunternehmen nicht nur einem vergleichbaren Gesetz unterworfen würden, sondern zur Erreichung des gleichen Ziels enteignet werden müssten.²⁵⁹ Im Rahmen von Prüfungen zu Art. 3 GG wurde festgestellt, dass dies eine Ungleichbehandlung darstellt, welche einer gründlichen Rechtfertigung bedarf, eine solche bisher jedoch nicht ersichtlich ist.²⁶⁰ Mit Blick auf die Anforderungen, welche nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs an die

²⁵⁵ Zum Erfordernis der Begründung und der Anforderungen an diese im Zusammenhang von Art. 3 GG siehe: *Beckmann*, Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 17, sowie *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 65 ff.

²⁵⁶ *Sedlaczek/Züger*, in: Streinz, AEUV, Art. 65 Rn. 45.

²⁵⁷ Siehe oben C.II.1.

²⁵⁸ So auch *Beckmann*, Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 18 ff.

²⁵⁹ Für eine Reihe weiterer milderer Maßnahmen siehe *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, 53 ff.

²⁶⁰ Zu dieser Ungleichbehandlung siehe ausführlich *Beckmann*, Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 18 ff.

Erforderlichkeit von beschränkenden Maßnahmen gestellt werden, ist nicht ersichtlich, warum in Bezug auf landeseigene Wohnungsunternehmen das „Gesetz zur sozialen Ausrichtung und Stärkung der landeseigenen Wohnungsunternehmen für eine langfristig gesicherte Wohnraumversorgung“ als ausreichend betrachtet wird, in Bezug auf privatwirtschaftliche Unternehmen jedoch über die Anforderungen dieses Gesetz hinausgegangen werden sollte. Anforderungen wie jene aus dem Gesetz stellen sich als milderes Mittel dar. Die von der Initiative geforderte Vergesellschaftungen ist damit nicht erforderlich.

Ferner können gegen die Erforderlichkeit im unionsrechtlichen Sinne dieselben Gründe und gleichermaßen geeigneten Alternativen ins Feld geführt werden, die wir unter I.5.c) im Rahmen der Ausführungen zur Erforderlichkeit nach dem deutschen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz dargestellt haben.

e) **Zwischenergebnis**

Vergesellschaftungen, wie sie von einem Gesetz wie jenem, das von der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ gefordert wird, stellen eine Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit dar. Es ist nicht ersichtlich, wie diese gerechtfertigt werden könnte.

4. **„Inländerdiskriminierung“**

Kurz anzumerken bleibt, dass in Fällen, in denen kein grenzüberschreitender Bezug besteht, deutsche Unternehmen sich auf Art. 3 Abs. 1 GG berufen könnten, um eine Gleichbehandlung mit Unternehmen zu fordern, welche sich auf Art. 63 AEUV berufen können.²⁶¹ Ob diese im Ergebnis gelänge, oder es an einer vergleichbaren Situation fehlte oder das Vorliegen einer unionsrechtlichen Verpflichtung eine innerstaatliche Benachteiligung rechtfertigen könnte, wäre dann im Einzelfall zu prüfen.

5. **Zwischenergebnis**

Im Ergebnis bestehen erhebliche Zweifel daran, dass ein Gesetz wie jenes, das von der „Initiative Deutsche Wohnen & Co enteignen“ angestrebt wird, mit Unionsrecht vereinbar wäre.

²⁶¹ Zur Frage der Anwendung von Art. 3 GG in Fällen der „Inländerdiskriminierung“ siehe: *Boysen*, in: v. Münch/Kunig, Grundgesetz, Art. 3 Rn. 100; *Heun*, in: Dreier, Grundgesetz, Art. 3 Rn. 11; BVerwG, Urt. v. 21.06.2006 – 6 C 19/06 – Rn. 60: „Führt eine mangelnde Übereinstimmung von nationalem Recht und Gemeinschaftsrecht [...] dazu, dass Deutschen nach nationalem Recht weniger weitgehende Rechte zustehen als Ausländern nach Gemeinschaftsrecht, so stellt die darin liegende Inländerdiskriminierung eine solche des nationalen Rechts, nicht des Gemeinschaftsrechts, dar und ist folglich an denjenigen nationalen Normen zu messen, die eine Diskriminierung verbieten, also vor allem an Art.3 I GG. Eine danach unzulässige Diskriminierung liegt vor, wenn gleiche Sachverhalte ohne sachlichen Grund ungleich behandelt werden.“

Bei der unionsrechtlichen Bewertung ist zunächst zu berücksichtigen, dass das Unionsrecht nicht wirtschaftspolitisch neutral ist. Das Primärrecht enthält ein Gebot der freien Marktwirtschaft und des offenen Wettbewerbs, das in zahlreichen Vorschriften deutlich verankert und bei der Auslegung des Unionsrechts insgesamt zu beachten ist. Die Mitgliedstaaten haben bei der Ausübung aller ihnen verbliebenen Kompetenzen dem unionsrechtlichen Grundsatz der Förderung der freien Marktwirtschaft und des offenen Wettbewerbs Rechnung zu tragen. Der Grundsatz ist von den Mitgliedstaaten, einschließlich allen Gliedern dieser Mitgliedstaaten, auch bei politischen Entscheidungen zur Schaffung und Erhaltung von Wohnraum zu beachten. Ein Vergesellschaftungsgesetz muss sich daher an den Grundsätzen der freien Marktwirtschaft und des offenen Wettbewerbs messen lassen und darf diesen nicht widersprechen.

Art. 345 AEUV ändert nichts daran, dass eigentumsbezogene staatliche Maßnahmen an Unionsrecht und insbesondere den Grundfreiheiten zu messen sind. Die Regelung, dass Unionsrecht nationale Eigentumsordnungen unberührt lässt, befreit Mitgliedstaaten nicht von der Verpflichtung bei eigentumsbezogenen Regelungen das Unionsrecht im Übrigen zu achten. Art. 345 AEUV ist lediglich als eine kompetenzrechtliche Regelung zu betrachten, welche die Anwendbarkeit von anderen unionsrechtlichen Vorgaben nicht ausschließt. Ob Maßnahmen wie jene, die von der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“ gefordert werden, mit dem Unionsrecht vereinbar sind, kann daher erst nach Prüfung aller relevanten unionsrechtlichen Vorschriften festgestellt werden. Insbesondere dürfen diese Maßnahmen nicht den Grundfreiheiten widersprechen.

Ein Vergesellschaftungsgesetz ist im Wesentlichen an der Kapitalverkehrsfreiheit zu messen. Der Erwerb, die Nutzung und die Verfügung über Immobilien fallen eindeutig in den Anwendungsbereich der Kapitalverkehrsfreiheit. Sofern auch die Niederlassungsfreiheit anwendbar ist, richtet sich die Prüfung von dieser nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs nach jener der Kapitalverkehrsfreiheit.

Es bestehen keine Zweifel daran, dass ein Vergesellschaftungsgesetz in Fällen mit grenzüberschreitendem Bezug die Kapitalverkehrsfreiheit beschränkt. Es handelt sich bei einem solchen Gesetz nicht alleine um eine unterschiedslos wirkende Modalität, sodass eine Ausnahme nach der Keck-Formel nicht vorliegt. Ein solches Gesetz ist daher rechtfertigungsbedürftig.

Das Ziel der Schaffung und Erhaltung von Wohnraum für Haushalte mit geringem Einkommen kann einen zwingenden Grund des Allgemeininteresses darstellen, aufgrund dessen eine Beschränkung der Kapitalverkehrsfreiheit gerechtfertigt werden könnte. Nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs müssen Rechtfertigungen von Beschränkungen jedoch kohärent und systematisch zur Erreichung des verfolgten Ziels beitragen, und dürfen nicht pauschal und undifferenziert sein. Das von der Initiative angestrebte Vergesellschaftungsgesetz soll zwischen privaten und öffentlichen Unternehmen sowie zwischen Unternehmen, die über mehr oder weniger als 3.000 Wohnungen in ihrem Eigentum haben, unterscheiden. Diese Unterscheidungen genügen den Anforderungen, die der Europäische Gerichtshof an die Geeignetheit von

einschränkenden Maßnahmen stellt, nicht. Im Übrigen wäre zur Rechtfertigung darzulegen, dass das von der „Initiative Deutsche Wohnen & Co enteignen“ vorgesehene Gesetz nicht über das hinausgeht, was zur Erreichung des verfolgten Ziels notwendig wäre. Vorliegend kommen als mildere Mittel jedoch Regeln in Betracht, wie sie auch für die landeseigenen Wohnungsunternehmen gelten. Es fehlt an einer Begründung, warum diese für landeseigene Wohnungsunternehmen als ausreichend, für private Unternehmen jedoch als ungenügend betrachtet werden. Ferner stehen dem Gesetzgeber eine ganze Reihe anderer, zumindest gleich geeigneter Instrumente zur Sicherung bezahlbaren Wohnraums zur Verfügung.

Insgesamt können die von dem beabsichtigten Vergesellschaftungsgesetz ausgehenden Beschränkungen nicht gerechtfertigt werden und sind damit mit Unionsrecht nicht vereinbar.

III. Gesetzgebungskompetenz

1. Kompetenzordnung am Maßstab des Grundgesetzes

Da es sich bei der Frage, inwieweit bestimmte Unternehmen vergesellschaftet werden können, nicht um einen Gegenstand der ausschließlichen Gesetzgebung (Art. 73 GG) handelt, ist die Frage der Kompetenz zum Erlass eines Vergesellschaftungsgesetzes durch das Berliner Abgeordnetenhaus anhand der Grundsätze der konkurrierenden Gesetzgebung zu ermitteln. Danach hat ein Land die Gesetzgebungskompetenz, solange und soweit der Bund nicht von seiner Kompetenz Gebrauch gemacht hat (Art. 72 Abs. 1 GG).

a) Art. 74 Abs. 1 Nr. 15 GG und Erfordernis einer bundeseinheitlichen Regelung

In Betracht kommt der Kompetenztitel des Art. 74 Abs. 1 Nr. 15 GG. Danach ist die Überführung von Grund und Boden in Gemeineigentum oder in andere Formen der Gemeinwirtschaft Gegenstand der konkurrierenden Gesetzgebung. Diese Gesetzgebungskompetenz wird als kompetenzielles Gegenstück zu Art. 15 GG verstanden, regelt mithin das Recht der Sozialisierung.²⁶² Hierbei handelt es sich um ein im Verhältnis zur Enteignung eigenständiges Rechtsinstitut.²⁶³ Der Bund hat von dieser Gesetzgebungsbefugnis bislang nicht aktiv Gebrauch gemacht.²⁶⁴ Gemäß Art. 72 Abs. 2 GG hat der Bund u.a. auf dem Gebiet des Art. 74 Abs. 1 Nr. 15 GG das Gesetzgebungsrecht, wenn und soweit die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse im Bundesgebiet oder die Wahrung der Rechts- oder

²⁶² Degenhardt, in: Sachs, Grundgesetz, Art. 74 Rn. 64; Seiler, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 74 Rn. 56.

²⁶³ Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 16.

²⁶⁴ Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 11.

Wirtschaftseinheit im gesamtstaatlichen Interesse eine bundesgesetzliche Regelung erfordert.

i) Wahrung der Rechtseinheit

Die Wahrung der Rechtseinheit zielt auf den Erhalt eines funktionsfähigen Rechtsraumes, wenn inhaltliche Divergenzen landesrechtlicher Regelungen oder das Unterlassen der entsprechenden Vorgaben bezüglich einer regelungsbedürftigen Materie die Wahrung dieses Rechtsraumes in Frage stellen.²⁶⁵ Solange es keine entsprechenden landesgesetzlichen Regelungen oder Initiativen gibt, besteht kein Anlass, eine Rechtszersplitterung zu befürchten, welche das Erfordernis der Wahrung der Rechtseinheit begründete.

Dies änderte sich, wenn der Volksentscheid Erfolg hätte. Auch wenn der Gegenstand der Initiative einen naturgemäß engen räumlichen Bezug zum Land Berlin aufweist,²⁶⁶ wäre es doch naiv anzunehmen, dass sich die Auswirkungen einer Sozialisierung eines erheblichen Teils des Berliner Wohnungsbestandes auf das Land Berlin beschränkten. Dies ist handgreiflich für die wirtschaftlichen Auswirkungen (dazu sogleich unter ii), gilt jedoch auch für die rechtlichen Auswirkungen. Da die in Aussicht genommenen Sozialisierungen auch (und vor allem) Unternehmen betreffen, die ihren Sitz außerhalb des Landes Berlin haben und deren Anteilseigner ebenfalls zum großen Teil außerhalb Berlins und teilweise auch außerhalb der Bundesrepublik Deutschland und in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union und anderer Länder des Europäischen Wirtschaftsraum ansässig sind,²⁶⁷ ergeben sich vielfältige rechtliche Auswirkungen außerhalb des Landes Berlin, so dass eine Beeinträchtigung der Funktionsfähigkeit der Rechtsordnung nicht auszuschließen ist. Dies gilt insbesondere mit Blick auf die unionsrechtlichen Implikationen eines landesrechtlichen Vergesellschaftungsgesetzes, für welche gegenüber der Europäischen Union der Bund als Mitgliedstaat einzustehen hätte.

ii) Wahrung der Wirtschaftseinheit

Anliegen der Wahrung der Wirtschaftseinheit ist die Beseitigung von Schranken und Hindernissen für den wirtschaftlichen Verkehr im Bundesgebiet und die damit verbundene Abwehr erheblicher, wirtschaftspolitisch nachteiliger Auswirkungen. Entscheidend ist, dass die Erhaltung der Funktionsfähigkeit des Wirtschaftsraumes der Bundesrepublik durch bundeseinheitliche Rechtsetzung sichergestellt werden soll.²⁶⁸ Zwar mögen die

²⁶⁵ Uhle, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 72 Rn. 142.

²⁶⁶ Darauf verweist *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 19.

²⁶⁷ Zu den europarechtlichen Auswirkungen siehe unter C.II.

²⁶⁸ Uhle, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 72 Rn. 150 ff.

wirtschaftlichen Auswirkungen eines Vergesellschaftungsgesetzes auf den Wohnungsmarkt weitgehend auf das Land Berlin und das angrenzende Land Brandenburg begrenzt sein,²⁶⁹ mit Blick auf den Investitionsmarkt, insbesondere den Teilmarkt der Investition in Wohnimmobilien, hätte die Vergesellschaftung eines nicht unerheblichen Teils des Berliner Wohnungsbestandes jedoch beträchtliche Auswirkungen, die über das Land Berlin hinausreichten. Wollte eines der 16 Länder im Bereich des Wohnungsmarktes ein Regime der Gemeinwirtschaft einführen, rechtfertigte es das Interesse des Bundes an der Wahrung der Wirtschaftseinheit im Sinne eines einheitlichen marktwirtschaftlichen Systems in der Bundesrepublik Deutschland, eine bundeseinheitliche Regelung zu treffen. Diese wäre dann auch notwendig im Sinne von Art. 72 Abs. 2 GG.

iii) **Wahrung oder Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse**

Das Erfordernis einer bundesgesetzlichen Regelung zur Wahrung oder Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse liegt dann vor, wenn die betroffenen Länder vorhersehbare Einbußen in den Lebensverhältnissen durch eigenständige Maßnahmen entweder gar nicht oder nur durch mit anderen Ländern abgestimmte Regelungen bewältigen können.²⁷⁰ Der Bund ist dann zum Eingreifen ermächtigt, wenn sich die Lebensverhältnisse in der Bundesrepublik Deutschland in erheblicher, das bundesstaatliche Sozialgefüge beeinträchtigender Weise auseinanderentwickelt haben oder sich eine derartige Entwicklung konkret abzeichnet.²⁷¹ Die Angebotsmieten in Berlin haben sich vom Quartal 1 in 2012 bis zum Quartal 1 in 2021 von 6,65 Euro pro Quadratmeter auf 10,49 Euro pro Quadratmeter erhöht, es handelt sich um einen Anstieg um fast 100%.²⁷² Damit liegt Berlin jedoch nicht im Spitzenfeld, vielmehr handelt es sich bei steigenden Angebotsmieten um ein Phänomen, das allen deutschen Ballungsräumen eigen ist.²⁷³ Einige Unsicherheiten bezüglich der Entwicklungen der Angebotsmieten dürften sich mit dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zum sog. „Mietendeckel“, den es aufgrund fehlender Gesetzgebungskompetenz des Landes für nichtig erklärt hat,²⁷⁴ erledigt haben. Ein weiterer Anstieg der Angebotsmieten wird weiterhin erwartet. Dies geschieht zwar im Gleichlauf Berlins mit anderen Metropolen. Gleichwohl

²⁶⁹ So *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 19. Auch hieran kann man Zweifel haben, wenn man in Rechnung stellt, dass die Situation auf angespannten Wohnungsmärkten und die Verfügbarkeit von Wohnraum in den unterschiedlichen Preis- und Qualitätssegmenten ein maßgeblicher Aspekt im Wettbewerb der Metropolen um Arbeitskräfte aus den mobilen Teilen der Bevölkerung sein kann.

²⁷⁰ *Sachs*, JuS 2005, 557 (559).

²⁷¹ BVerfG, Urt. v. 21.07.2015 – 1 BvF 2/13.

²⁷² <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/535119/umfrage/mietpreise-auf-dem-wohnungsmarkt-in-berlin/>.

²⁷³ <https://www.handelsblatt.com/finanzen/immobilien/immobilienpreise-mieten-werden-2021-weiter-steigen-nur-nicht-in-berlin/26856256.html?ticket=ST-8447373-ZKnuC4PB2gsYsO4gzOU0-ap3>.

²⁷⁴ BVerfG, Beschl. v. 25.03.2021 – 2 BvF 1/20, 2 BvL 4/20, 2 BvL 5/20.

führt dies dazu, dass insbesondere die Versorgung von Bevölkerung mit niedrigem Einkommen mit angemessenem Wohnraum gefährdet ist. Die mitunter geäußerte Annahme,²⁷⁵ die Entscheidung, sich an einem bestimmten Ort niederzulassen, werde wohl nur in einem geringen Maß von dem dort herrschenden Mietniveau beeinflusst, erscheint zweifelhaft. Vielmehr spielt die Möglichkeit, preisgünstig Wohnungen anmieten zu können, durchaus eine Rolle für die Entscheidungen sich an einem Ort niederzulassen, jedenfalls bei einigen Bevölkerungsgruppen. Die Attraktivität bestimmter Berliner Bezirke ist gerade auf das Phänomen zurückzuführen, dass ursprünglich günstiger Wohnraum zu einer sozial und kulturell vielfältigen Umgebung von steigender Attraktivität führte, die sich dann wiederum in zum Teil sehr starker Erhöhung von Angebotsmieten und hieraus folgend der Verdrängung des ursprünglichen Klientel niederschlug (sog. Gentrifizierung²⁷⁶).

Aus der Notwendigkeit einer angemessenen Unterkunft lässt sich ableiten, dass das Fehlen solcher in gehobenem Maße dazu geeignet ist, das Sozialgefüge nachteilig erheblich zu beeinflussen. Hiermit ließe sich das Erfordernis einer Bundesregelung zur Sicherstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse durchaus begründen.²⁷⁷ Ebenfalls kann ins Feld geführt werden, dass das Gesetz mittelbar auch auf die Entwicklung der Lebensverhältnisse anderer Ballungszentren abzielen könnte und auch insoweit eine bundeseinheitliche Regelung erforderlich wäre.²⁷⁸

b) Sperrwirkung durch Art. 72 Abs. 1 GG infolge bewusster Nichtregelung durch den Bundesgesetzgeber

Die Sperrwirkung des Art. 72 Abs. 1 GG bei konkurrierender Gesetzgebung kann sich nicht nur aus positivem Tun, sondern auch aus absichtsvollem Unterlassen des Bundesgesetzgebers ergeben.²⁷⁹ Dies setzt jedoch voraus, dass der Bundesgesetzgeber entsprechende Regelungen dezidiert ausgeschlossen hat.²⁸⁰ Es wird die Ansicht vertreten, dass keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür vorlägen, dass der Bundesgesetzgeber bewusst durch Unterlassen einer Regelung zur Sozialisierung von Wohnungseigentum entschieden hätte, dass eine Sozialisierung per se ausgeschlossen sein soll.²⁸¹ Zwar wurde die Frage, inwieweit Wohnungen privater Eigentümer sozialisiert werden können, auf Bundesebene nicht

²⁷⁵ Vorwerk, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 37.

²⁷⁶ <https://www.bpb.de/apuz/32813/gentrifizierung-im-21-jahrhundert?p=all>.

²⁷⁷ So auch Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 19 f.; im Ergebnis auch Kloepfer, NJW 2019, 1656.

²⁷⁸ Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 19.

²⁷⁹ BVerfG, Urt. v. 27.07.2005 – 1 BvR 668/04.

²⁸⁰ BVerfG, Beschl. v. 09.02.1972 – 1 BvR 111/68.

²⁸¹ Waldhoff/Neumeier, LKV 2019, 385 (389), Schmidt, DÖV 2019, 508 (508 f.).

ausdrücklich diskutiert oder verworfen.²⁸² Jedoch ist zu beachten, dass eine hinreichend ausgeprägte Regelungsdichte in einem bestimmten Bereich ebenfalls Rückschlüsse auf den Willen des Bundesgesetzgebers zulässt. Vorliegend betrifft die zu regelnde Sachmaterie das soziale Mietrecht. Der Bezug zur Sozialisierung i.S.d. Art. 15 GG ist eine Frage des hierfür zu nutzenden Instrumentariums.

Voraussetzung für den Eintritt der Sperrwirkung ist, dass der Bundesgesetzgeber in verfassungsmäßiger Weise eine abschließende gesetzliche Regelung auf dem Gebiet der konkurrierenden Gesetzgebung erlassen hat. Die Frage, ob der Kompetenzgebrauch erschöpfend ist, ist anhand einer Gesamtwürdigung des betreffenden Normenkomplexes zu beurteilen.²⁸³ Der Normzweck ist anhand des durch Auslegung zu ermittelnden objektivierten Willen des Gesetzgebers zu bestimmen, wobei die anerkannten Methoden der Gesetzesauslegung anzuwenden sind. Nicht entscheidend sind die subjektiven Vorstellungen der am Gesetzgebungsverfahren beteiligten Organe oder einzelne Mitglieder dieser.²⁸⁴

Der Bundesgesetzgeber hat durch Erlass vielfältiger Regelungen zur Miethöhe für ungebundenen Wohnraum im Rahmen seiner Gesetzgebungszuständigkeit aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG erschöpfende Vorgaben zur Sicherung angemessener und sozialverträglicher Mieten getroffen (§§ 556 bis 561 BGB). Das soziale Mietrecht stellt sich als Konglomerat von Rechtsvorschriften sowohl zivil- als auch öffentlich-rechtlicher Anteile dar.²⁸⁵ Die Zuordnung einer Materie zum bürgerlichen Recht ist nicht davon abhängig, ob der Sachbereich dem Privatrecht oder dem öffentlichen Recht zuzuordnen ist. Vielmehr ist entscheidend, ob durch die Vorschrift Privatrechtsverhältnisse geregelt werden sollen.²⁸⁶ Die Initiative will ungeachtet des ersten Schrittes der Vergesellschaftung erreichen, dass bestehende und künftig entstehende Mietverhältnisse im Geltungsbereich der „sozialisierungsreifen“ Unternehmen einem Regelungsregime unterworfen werden, welches die Höhe der zu entrichtenden Miete betrifft und diese verbindlich regeln soll. Die Miethöhe ist inhärenter Teil der privatrechtlichen Vereinbarung zwischen Vermieter und Mieter (§ 535 Abs. 2 BGB). Ungeachtet der angedachten Sozialisierung, die gerade kein Selbstzweck sein soll, betrifft das Hauptziel der Initiative damit Regelungen des sozialen Mietrechts.

Diese ist jedoch durch hinreichende Regelungsdichte des Bundesgesetzgebers dem Einfluss des Landes entzogen. Ziel der umfassenden Reform des Mietrechts durch das Mietrechtsreformgesetz (19.06.2001) war, das Recht der Mietverhältnisse über ungebundenen

²⁸² *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 24 f.

²⁸³ *Uhle* in Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 72 Rn. 79-82.

²⁸⁴ BVerfG, Beschl. v. 25.03.2021 – 2 BvF 1/20, 2 BvL 4/20, 2 BvL 5/20.

²⁸⁵ BVerfG, Beschl. v. 25.03.2021 – 2 BvF 1/20, 2 BvL 4/20, 2 BvL 5/20.

²⁸⁶ *Hillgruber*, JA 2021, 614 (615).

Wohnraum im BGB zusammenzufassen und zu vereinheitlichen. Insbesondere wurde eine „Mietpreisbremse“ eingeführt, um den Mietanstieg auf angespannten Wohnungsmärkten zu dämpfen.²⁸⁷

Der Bundesgesetzgeber hat das Problem der stetig steigenden Angebotsmieten in Ballungsräumen bereits vor Jahren erkannt und entsprechende Rechtsvorschriften erlassen, welche insbesondere das Recht des Vermieters, die Miethöhe zu bestimmen, erheblich einschränken. Durch das Mietrechtsanpassungsgesetz vom 18.12.2018 hat der Bundesgesetzgeber diesen Willen aktualisiert. Die „Initiative Deutsche Wohnen & Co enteignen“ zielt ungeachtet des angedachten Instrumentariums jedoch auf denselben, bereits vom Bund erschöpfend geregelten Gegenstand der Begrenzung von Miethöhen als Instrument der sozialen Sicherung. Es ist in Anbetracht der getroffenen und aktualisierten Regelungen der Mietpreisbremse davon auszugehen, dass der Bund bewusst verzichtet hat, Vergesellschaftung von Immobilienunternehmen als angemessenes Mittel zur Sicherung sozialverträglicher Mieten zu wählen. Mit guten Argumenten kann daher angenommen werden, dass der Bund durch Unterlassung entsprechender Regelungen eine Absage an die Option der Vergesellschaftung getroffen hat.

c) Zwischenergebnis

Damit fehlt es dem Berliner Landesgesetzgeber aufgrund entgegenstehender Bundeskompetenz nach Art. 72 Abs. 1 GG für das von der Initiative in Aussicht genommene Vergesellschaftungsgesetz an der erforderlichen Gesetzgebungskompetenz.

Selbst wenn man annähme, der Bundesgesetzgeber hätte von seiner Gesetzgebungskompetenz noch nicht Gebrauch gemacht, hätte der Bund die Möglichkeit, unter Berufung auf die Wahrung der Wirtschaftseinheit und Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse die – nach dieser Auffassung ungenutzte – Gesetzgebungskompetenz durch Erlass eigener Vorschriften an sich zu ziehen mit der Folge, dass die Gesetzgebungskompetenz des Landes Berlin gesperrt wäre und die Vergesellschaftung verhindert werden könnte.

2. Vereinbarkeit mit Landesverfassungsrecht

Zu beachten ist weiterhin, dass das intendierte Vorhaben auch mit der Landesverfassung vereinbar sein muss.

²⁸⁷ BVerfG, Beschl. v. 25.03.2021 – 2 BvF 1/20, 2 BvL 4/20, 2 BvL 5/20.

a) Parallelität von Grundgesetz und Verfassung von Berlin

In dem Anwendungsbereich des Art. 142 GG ist eine Parallelität von Bundes- und Landesgrundrechten möglich mit der Folge, dass die Landesstaatsgewalt an beide Verfassungen gebunden sein kann.²⁸⁸

„Art. 142 GG sieht die Geltung der Grundrechte der Landesverfassungen nur vor, soweit sie mit den entsprechenden Rechten des Grundgesetzes übereinstimmen. Das ist der Fall, wenn der Gewährleistungsbereich der jeweiligen Grundrechte und ihre Schranken einander nicht widersprechen. Diese Widerspruchsfreiheit besteht bei Grundrechten, die inhaltsgleich sind [...]. Aber auch soweit Landesgrundrechte gegenüber dem Grundgesetz einen weitergehenden Schutz [...] verbürgen, widersprechen sie den entsprechenden Bundesgrundrechten als solchen nicht, wenn das jeweils engere Grundrecht als Mindestgarantie zu verstehen ist und daher nicht den Normbefehl enthält, einen weitergehenden Schutz zu unterlassen.“²⁸⁹

Hält eine Landesverfassung eine Vergesellschaftung i.S.d. Art. 15 GG generell für unzulässig, kann eine solche zwar mit dem Grundgesetz vereinbar sein, ist jedoch gemessen am Maßstab der Landesverfassung unzulässig.²⁹⁰ Diese doppelte verfassungsrechtliche Bindung folgt aus der bundesstaatlichen Struktur und der in Art. 20 Abs. 1 GG garantierten Verfassungsautonomie der Länder.²⁹¹

b) Sozialisierung in der Verfassung von Berlin

Die Verfassung von Berlin (VvB) sieht in Art. 23 Abs. 2 eine Enteignung zum Wohle der Allgemeinheit vor. Eine dem Art. 15 GG entsprechende Regelung zur Zulässigkeit einer Vergesellschaftung fehlt jedoch. Eine Vergesellschaftung wurde auch nicht in die überarbeitete Fassung der Verfassung von Berlin von 1995 aufgenommen. Ebenfalls fehlt es an einer dynamischen Verweisung auf die Bundesgrundrechte, über welche die Vergesellschaftung in die Verfassung von Berlin inkorporierbar wäre.

Es wird mitunter vertreten, dass auch ungeachtet dieser fehlenden Regelungen in der Verfassung von Berlin eine Vergesellschaftung gleichwohl mit der Landesverfassung vereinbar

²⁸⁸ Koriath, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 142 Rn. 17, 18.

²⁸⁹ BVerfG, Beschl. v. 15.10.1997 – 2 BvN Rn. 1-9.

²⁹⁰ Waldhoff/Neumeier, LKV 2019, 385 (395).

²⁹¹ Waldhoff, Verfassungsrechtliche Grenzen der Vergesellschaftung privater Wohnungsunternehmen mit religiösem Selbstverständnis in Berlin, S. 18 f.

wäre, da aus diesem Umstand kein Grundrecht auf Nichtsozialisierung ableitbar wäre.²⁹² Diese Auffassung wird jedoch mit Recht abgelehnt.²⁹³ Der Berliner Verfassungsgesetzgeber hat sich bewusst dafür entschieden, keine Regelung zur Vergesellschaftung in die Verfassung aufzunehmen.²⁹⁴ Die Annahme, der Wille des Berliner Verfassungsgesetzgebers, eine Sozialisierung nicht zuzulassen, sei durch Bundesnormen überwindbar, verstößt gegen die Verfassungsautonomie der Länder.

c) Zwischenergebnis

Aus der Tatsache, dass der Berliner Verfassungsgeber auch bei der Revision der Verfassung von Berlin im Jahre 1995 bewusst davon abgesehen hat, eine Art. 15 GG entsprechende Ermächtigung zur Sozialisierung zu regeln, wird überzeugend abgeleitet, dass eine solche im Geltungsbereich der Landesverfassung nicht vorgesehen sein soll. Die in Art. 142 GG zur Wahrung des Föderalismus vorgesehene Parallelität von Bundes- und Landesverfassungsrecht hat im vorliegenden Fall zur Folge, dass eine Sozialisierung, wie die Initiative sie anstrebt, gegen die Verfassung des Landes Berlin verstieße.

IV. Vereinbarkeit mit der Schuldenbremse und den Haushaltsgrundsätzen

Für das Land Berlin gilt seit dem Haushaltsjahr 2020 gemäß Art. 109 Abs. 3 Satz 1, 5 GG i.V.m. Art. 143 d Abs. 1 Satz 4 GG die Schuldenbremse. Danach sind die Haushalte von Bund und Ländern grundsätzlich ohne Einnahmen aus Krediten auszugleichen (Art. 109 Abs. 3 Satz 1 GG). Die Länder entsprechen dieser Vorgabe nur, wenn keine Einnahmen aus Krediten zugelassen werden (Art. 109 Abs. 3 Satz 5 GG). Darüber hinaus gelten für das Land Berlin die Grundsätze des Haushaltsrechts, insbesondere der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit. Er verlangt, dass eine Verwaltung von mehreren Handlungsalternativen diejenige zu wählen hat, die den geringsten finanziellen Mitteleinsatz erfordert und ihr Verwaltungshandeln auf die bestmögliche Nutzung von Ressourcen ausgerichtet ist.²⁹⁵

Die von der Initiative angedachte Finanzierungsvorschläge sehen wie folgt aus: Die Verwaltung der betroffenen Wohnungsbestände soll durch einen neu zu gründenden Landesbetrieb in der Rechtsform der Anstalt öffentlichen Rechts (AöR) erfolgen. Die nach Art. 15 Satz 2 GG an die Unternehmen zu leistende Entschädigungssumme soll zu 20 % durch das Land Berlin über eine Eigenkapitaleinlage in die zu gründende Anstalt öffentlichen Rechts gedeckt werden. Die restlichen

²⁹² *Wieland*, Verfassungsfragen der Vergesellschaftung von Wohnraum, 2019, S. 29; *Kloepfer*, NJW 2019, 1656.

²⁹³ *Waldhoff/Neumeier*, LKV 2019, 385 (389).

²⁹⁴ Ausführliche Darstellung des gesetzgeberischen Willens bei *Waldhoff/Neumeier*, LKV 2019, 385 (390 f.); *Waldhoff*, Verfassungsrechtliche Grenzen der Vergesellschaftung privater Wohnungsunternehmen mit religiösem Selbstverständnis in Berlin, S. 20 ff.

²⁹⁵ von *Lewinski/Burbar*, in: Nomos-Kommentar zur BHO, §7 Rn. 5.

80 % sollen aus Mitteln der Anstalt geleistet werden. Hierfür würde eine Kreditaufnahme notwendig, für welche das Land Berlin gegebenenfalls bürgen müsste.

1. Amtliche Kostenschätzung der Senatsverwaltung

Der amtlichen Kostenschätzung der Senatsverwaltung für Inneres und Sport zufolge beläuft sich die gesamte Entschädigungssumme auf einen Betrag von 28,8 bis 36 Milliarden Euro.²⁹⁶ Hinzu kommen Erwerbsnebenkosten von ca. 180 Millionen Euro sowie einmalige Kosten des Vergesellschaftungsverfahrens von rund 1,5 bis 2,9 Milliarden Euro. Insgesamt geht die Senatsverwaltung davon aus, dass die einmaligen Kosten 30 bis 39 Milliarden Euro und die laufenden Kosten 100 bis 340 Millionen Euro betragen würden.²⁹⁷ Damit käme auf das Land Berlin durch die Eigenkapitaleinlage in Höhe von 20 % eine Belastung in Höhe von 5,7 bis 7,2 Milliarden Euro zu. Der Anstalt des öffentlichen Rechts obläge es Kredite in Höhe von 23 bis 28,8 Milliarden Euro aufzunehmen.

2. Verstoß gegen die Schuldenbremse

Es erscheint kaum möglich, eine Entschädigung der betroffenen Wohnungsunternehmen durchzuführen, ohne dabei gegen Art. 109 Abs. 3 Satz 1 und 5 GG zu verstoßen.²⁹⁸

Zwar ist der Haushaltsgesetzgeber nach Art. 109 Abs. 3 GG grundsätzlich nur verpflichtet, den Landeshaushalt ohne Aufnahme von Krediten auszugleichen. Art. 109 Abs. 3 GG regelt die Kreditaufnahme durch Bund und Länder, nicht jedoch durch öffentlich-rechtlich organisierte Einrichtungen mit eigener Rechtspersönlichkeit wie Gemeinden, Gemeindeverbände, Sozialversicherungsträger oder selbständige juristische Personen des öffentlichen Rechts,²⁹⁹ auch wenn diese von der öffentlichen Hand beherrscht werden.³⁰⁰ Ob ein Haushalt des Landes oder ein Haushalt eines privaten Unternehmens vorliegt, wird grundsätzlich nach rein formalen Kriterien bestimmt.³⁰¹ Daher unterfallen sog. Nebenhaushalte nicht dem Anwendungsbereich der Schuldenbremse des Art. 109 Abs. 3 GG. Die von der Initiative geplante Kreditaufnahme durch die neu zu

²⁹⁶ Amtliche Mitteilung zum Volksentscheid, S. 7; *Abgeordnetenhaus von Berlin*, Standpunkt des Senats zum Antrag auf Einleitung des Volksbegehrens „Beschluss zur Erarbeitung eines Gesetzesentwurfs durch den Senat zur Vergesellschaftung der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen (Vergesellschaftungsgesetz)“, Drucksache 18/3054, S. 39.

²⁹⁷ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 68; Amtliche Mitteilung zum Volksentscheid, S. 7.

²⁹⁸ Vgl. *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 30.

²⁹⁹ *Wieland*, Verfassungsfragen der Vergesellschaftung von Wohnraum, 2019, S. 27; *Kube*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 109 Rn. 119.

³⁰⁰ *Siekmann*, in: Sachs, Grundgesetz, Art. 115 Rn. 71.

³⁰¹ *Pinkl*, Umgehungsgefahren für die neue „Schuldenbremse“, Bucerius Law School Press, Band I/11, S. 103 (116); *Hillgruber*, in: v. Mangoldt/Klein/Stark, Grundgesetz, Art. 110, Rn. 45.

schaffende Anstalt öffentlichen Rechts wäre eine sonstige rechtlich selbständige juristische Person, die von Art. 109 Abs. 3 GG grundsätzlich nicht erfasst wäre.³⁰²

a) Unzulässige Umgehung der Schuldenbremse

Die Kreditaufnahme durch die nach der Initiative neu zu schaffende Anstalt öffentlichen Rechts dürfte jedoch als eine unzulässige Umgehung der Schuldenbremse gesehen werden.³⁰³ Die Länder müssen ihre Ausgaben ohne Einnahmen aus Krediten finanzieren. Dies bedeutet, dass die Länder bei konjunktureller Normallage keine neuen Schulden machen dürfen.³⁰⁴ Entscheidend für die Anwendbarkeit der Schuldenbremse ist die Frage, ob die betreffende Finanzierungsform verfassungsrechtlich als Kredit an den Staat zu werten ist.³⁰⁵ Eine missbräuchliche Umgehung der Schuldenbremse liegt vor, wenn eine Flucht in die Nebenhaushalte stattfindet, die Finanzierungslast also nur ausgelagert wird, um dem Verbot der Nettoneuverschuldung zu entgehen. Wann dies der Fall ist und welche Kriterien für die Beurteilung einer Umgehung maßgebend sind, wird unterschiedlich beantwortet. Einige sehen eine Umgehung erst als gegeben, wenn der selbständige Rechtsträger ausschließlich eine Finanzierungsfunktion für das Land übernehme, ohne eigene Sachaufgaben zu erfüllen.³⁰⁶ Eine Umgehung kann aber auch schon dann angenommen werden, wenn die Kreditaufnahme durch Dritte erfolgt, der Dritte im Auftrag und für Rechnung des Bundes oder des Landes handelt (Kreditauftrag) und das Land den Schuldendienst übernimmt oder, wenn bei Kreditaufnahme durch Dritte der Dritte zwar in eigenem Namen und auf eigene Rechnung handelt, das Land aber an diesem Dritten wesentlich beteiligt ist, das Land wiederum den Schuldendienst übernimmt und das Motiv der formalen Auslagerung von Schulden für die Gestaltung maßgeblich ist.³⁰⁷ In diesen Fällen ist die rein formale Abgrenzung der Haushalte nicht ausreichend.³⁰⁸ Der Nebenhaushalt ist dann dem Staat zuzurechnen und eine Kreditaufnahme mit der Schuldenbremse nicht vereinbar.

Die eigens für die zu vergesellschaftenden Wohnungsbestände zu gründende Anstalt des öffentlichen Rechts würde eine Landesaufgabe wahrnehmen, die mit Blick auf Art. 28 Abs. 1 VvB darin bestünde, das jedem Menschen zustehende Recht auf angemessenen Wohnraum zu erfüllen und die Schaffung und Erhaltung von Wohnraum, insbesondere für

³⁰² Vgl. *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 69.

³⁰³ *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 30; a.A. *Schmidt*, DÖV 2019, 508 (513).

³⁰⁴ *Kramer/Hinrichsen/Lauterbach*, JuS 2012, 896 (898).

³⁰⁵ *Mayer*, AöR 136 (2011), 266 (309).

³⁰⁶ *Heun*, in: Dreier, Grundgesetz (Supplementum 2010), Art. 115 Rn. 24.

³⁰⁷ *Kube*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 109 Rn. 121; *Wendt*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Art. 115 Rn. 65; *Siekmann*, in: Sachs, Grundgesetz, Art. 115 Rn. 73.

³⁰⁸ *Kube*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 109 Rn. 121.

Menschen mit geringem Einkommen zu fördern. Gewährträger der Anstalt wäre das Land Berlin, welches die Kredite der Anstalt öffentlichen Rechts durch Bürgschaften absichern soll. So wie es die Kreditaufnahme und damit die Vergesellschaftung durch seine bürgerschaftlichen Dienste überhaupt erst ermöglichen würde, müsste es für die Vergesellschaftungsentschädigung im Ernstfall auch eintreten. Der Schuldendienst würde durch das Land Berlin übernommen. Darin liegt ein erhebliches Risiko. Da die Finanzierungslast nur ausgelagert würde, ist die Kreditaufnahme durch die Anstalt öffentlichen Rechts als verfassungsrechtlich unzulässige Umgehung der Schuldenbremse zu betrachten.

b) Kein Bereitstellen der notwendigen Haushaltsmittel

Aber auch wenn darin keine unzulässige Umgehung gesehen werden sollte, käme auf das Land Berlin durch die Eigenkapitaleinlage von 20 % auf eine Belastung in Höhe von 5,7 bis 7,2 Milliarden Euro zu. Der Schuldenstand des Landes Berlin liegt nach einer 12 % Steigerung im Vergleich zum vergangenen Jahr bei ca. 63,71 Mrd. Euro und würde durch die anfallende hohe Entschädigungssumme entscheidend gesteigert werden. Der Landeshaushalt umfasst für das Jahr 2021 ein Haushaltsvolumen in Höhe von 32,28 Milliarden Euro. Es ist daher nicht zu erwarten, dass das Abgeordnetenhaus die Haushaltsmittel bereitstellen könnte. Denn ob das Land Berlin in der Lage wäre, weitere sechs bis acht Milliarden Euro über die Eigenkapitalanlage sowie die weiteren einmaligen Kosten für die Vergesellschaftung von Grund und Boden aufzubringen, dürfte sehr zweifelhaft sein.³⁰⁹

3. Verstoß gegen Haushaltsgrundsätze

Die angestrebte Sozialisierung würde darüber hinaus auch gegen die Haushaltsgrundsätze der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit verletzen. Im Hinblick auf diese sind bei einer sozialen Wohnungsbaupolitik solchen Maßnahmen der Vorrang einzuräumen, die für den Staat kostengünstiger wären.³¹⁰ Das Land ist gehalten, das weniger aufwändige Mittel einzusetzen. Als solche Maßnahmen kommen hier die erwähnten Instrumente der öffentlichen Wohnraumbewirtschaftung, insbesondere die bodenpolitischen und mietspreisbezogenen Maßnahmen in Betracht.³¹¹ Sie würden den Staat weit weniger als 36 Milliarden Euro kosten.

³⁰⁹ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 70.

³¹⁰ *Kloepfer*, NJW 2019, 1656 (1662).

³¹¹ Siehe die Aufstellung alternativer Maßnahmen unter C.I.5.c).

V. Entschädigungserfordernis

Gemäß Art. 15 Satz 1 GG muss das Gesetz, das die Vergesellschaftung anordnet, Art und Ausmaß der Entschädigung regeln. Die Höhe der Entschädigung spielt jedoch bei der Abwägung im Rahmen der Verhältnismäßigkeit keine Rolle.³¹²

1. Verweis auf die Enteignungsentschädigung gemäß Art. 14 Abs. 3 GG

Satz 2 des Art. 15 GG verweist auf die Enteignungsentschädigung gemäß Art. 14 Abs. 3 Satz 3 und 4 GG, welche „entsprechend“ anzuwenden ist. Über die Bedeutung der entsprechenden Anwendbarkeit herrscht insbesondere im Hinblick auf die im Rahmen der Enteignung erforderliche „gerechte Abwägung“ der Interessen der Beteiligten und der Allgemeinheit Streit.³¹³

a) Gleichlauf der Entschädigung nach Art. 14 GG und Art. 15 GG

Der Wortlaut des Art. 15 Satz 2 GG spricht nach zutreffender Ansicht für einen Gleichklang der Maßstäbe.³¹⁴ Danach ist die Entschädigung unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen. Der Gesetzgeber kann also auch einen niedrigeren Wert als den Verkehrswert ansetzen, wobei die Kernbereichsgewährung es jedoch verbietet, eine lediglich nominelle Entschädigung ohne substantielle Kompensation für den Eigentumsverlust anzuordnen.³¹⁵ Die Sozialisierung darf nicht zu einer Konfiskation werden, welche aufgrund des Vorwurfs der Sozialschädlichkeit erfolgt.³¹⁶ Auch ist insoweit das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum Volkswagen-Privatisierungsgesetz zu berücksichtigen, wonach die grundsätzliche verfassungsrechtliche Zulässigkeit einer Privatisierung die Organe des Bundes nicht von ihrer aus dem Dienst am Gemeinwohl folgenden selbstverständlichen Verpflichtung befreit, bei einer Veräußerung öffentlichen Vermögens einen angemessenen Preis zu erstreben.³¹⁷ Eine Unbeachtlichkeit des Verkehrswertes im Rahmen von Art. 15 GG und eine Ausrichtung an der finanziellen Leistungsfähigkeit des Gesetzgebers würde dazu führen, dass der Staat letztlich selbst über die Substanz der durch Art. 14 GG geschützten Eigentumspositionen befinden würde. Eine derartige Entschädigungspraxis würde der Bedeutung des Art. 14 GG als Abwehrrecht gegen

³¹² *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 93.

³¹³ *Durner*, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 97.

³¹⁴ *Vorwerk*, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 64.

³¹⁵ *Haaß*, LKV 2019, 145 (147).

³¹⁶ *Wendt*, in: Sachs, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 17.

³¹⁷ BVerfG, Urt. v. 17.5.1961 – 1 BvR 561, 579/60, 114/61.

den Staat nicht gerecht. Die Entschädigung im Falle einer Vergesellschaftung ist daher in vergleichbarer Weise zu behandeln wie bei einer Enteignung.³¹⁸

Für die Höhe der Enteignungsentschädigung hat das Bundesverfassungsgericht festgestellt, dass das für das Allgemeinwohl verantwortliche Parlament Erwägungen darüber anstellen solle, welche Entschädigung aus Sicht des demokratischen Gesetzgebers gerechtfertigt sei, die Interessen der Allgemeinheit und die des von der Enteignung Betroffenen in einen sachgerechten Ausgleich zu bringen. Hierbei sind zahlreiche wirtschaftliche, soziale und politische Faktoren zu berücksichtigen.³¹⁹ Eine volle „starre, allein am Marktwert orientierte Entschädigung“ ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 14 GG nicht zwingend geboten.³²⁰ Andererseits dürfte eine deutlich unterhalb des Marktwertes liegende Entschädigung im Geltungsbereich des Art. 15 GG unzulässig sein.³²¹ Dies gilt insbesondere unter der Berücksichtigung der Tatsache, dass ansonsten der betroffene Eigentümer einem schwerwiegenden Grundrechtseingriff ausgesetzt sähe, welcher die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG relativieren würde. Das Grundgesetz kennt keine Differenzierung zwischen schutzwürdigem und weniger schutzwürdigem Eigentum.³²²

b) Entschädigung weit unterhalb des Verkehrswertes?

Unterstützer der Initiative meinen indes, eine nachträgliche Belohnung der Spekulation auf höhere Mieten sollte durch eine Entschädigung deutlich unterhalb des Verkehrswertes ausgeschlossen werden.³²³ Es wird vertreten, dass die Entschädigung ihrer Höhe nach nicht einen äquivalenten Ausgleich für den erlittenen Rechtsverlust bieten müsse, da hierdurch weitgehende Sozialisierungsmaßnahmen aufgrund fehlender Finanzmittel praktisch ausgeschlossen und Art. 15 GG hierdurch unanwendbar würde.³²⁴ Auch wird argumentiert, eine Vergesellschaftung wäre entgegen dem ausdrücklichen Zweck von Art. 15 GG praktisch kaum möglich, wenn die Entschädigung am Verkehrswert orientiert wäre. Gleichwohl wird zutreffend erkannt, dass der durchzuführende Interessenausgleich weder einseitig die

³¹⁸ *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 27 f.

³¹⁹ BVerfG, Beschl. v. 26.10.1977 – 1 BvL 9/72.

³²⁰ *Battis*, in: *Battis/Krautzberger/Löhr*, Baugesetzbuch, § 93 Rn. 2; *Kloth*, BRZ 2/2020, S. 94.

³²¹ *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 28.

³²² *Kloth*, BRZ 2/2020, S. 93.

³²³ Tagesspiegel vom 19.08.2021, „Soziale Wohnungspolitik gibt es nicht umsonst“ von Sebastian Gerhardt und Andrej Holm.

³²⁴ *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 10 (m.w.N.).

Interessen des Betroffenen noch einseitig die der Allgemeinheit anerkennen dürfe.³²⁵ Nichtsdestotrotz enthält der Beschlusstext der Initiative die Maßgabe, die Höhe der Entschädigung sei „nach Sinn und Zweck des Art. 15 des Grundgesetzes deutlich unterhalb des Verkehrswerts anzusetzen“.³²⁶

c) Zwischenergebnis

Die Ansicht, eine Entschädigung solle möglichst gering sein, um die Sozialisierung im Zweifel überhaupt erst zu ermöglichen, vermischt in unzulässiger Weise Tatbestand und Rechtsfolge des Art. 15 GG. Die Voraussetzungen für eine Sozialisierung sind von der Frage zu trennen, in welcher Höhe der Betroffene zu entschädigen ist. Alles andere würde letztlich dazu führen, dass die Höhe der Entschädigung zum Selbstzweck verkäme. Eine pönalisierende Funktion der Entschädigung dahingehend, dass eine „nachträgliche Belohnung der Spekulation“ ausgeschlossen sein solle, findet in der Verfassung keine Stütze. Ein derartiger Zweck ist dem Entschädigungsregime des Grundgesetzes, das eine gerechte Abwägung der betroffenen Interessen unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles vorsieht, fremd. Es existiert kein Verfassungsauftrag zur Sozialisierung.³²⁷ Auch existiert keine Wertung der Verfassung dahingehend, dass bestimmtes Eigentum aufgrund einer „Machtposition“ per se weniger schutzwürdig wäre. Die pauschale Forderung der Initiative, die Entschädigung sei „deutlich unterhalb des Verkehrswertes“ anzusetzen, vermag daher nicht zu überzeugen.

Eine Entschädigung, die sich weit unterhalb des Verkehrswertes der betroffenen Immobilien bewegt, dürfte nach den dargestellten Grundsätzen unzulässig sein und gegen die Verfassung verstoßen. Die Entschädigung für eine Enteignung nach Art. 14 GG ist der gerechte Ausgleich für ein Sonderopfer, das einem Privaten zugunsten der Allgemeinheit auferlegt wird. Gerecht kann eine Entschädigung aber nur sein, wenn sie auch die schützenswerten Interessen des Betroffenen ausreichend berücksichtigt, welcher die von Art. 14 GG geschützten Güter in rechtlich zulässiger Weise erworben hat. Diese Grundsätze sind entsprechend für die Entschädigung für eine Sozialisierung heranzuziehen. Tendenziell hat sich die Entschädigung eher am Verkehrswert zu orientieren.

2. Berechnung der Entschädigung

Hinsichtlich der Berechnung der Entschädigung für die angedachte Sozialisierung werden divergierende Positionen vertreten.

³²⁵ Wieland, Verfassungsfragen der Vergesellschaftung von Wohnraum, 2019, S. 22 f.

³²⁶ <https://www.dwenteignen.de/2020/07/aktueller-beschlusstext/>

³²⁷ Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78 (81).

Die Initiative selbst geht anhand eines von ihr entwickelten Berechnungsmodells, wonach ein Mietpreis von 4,04 Euro pro Quadratmeter anzusetzen ist, von einer Entschädigung in Höhe von 8 Mrd. Euro aus. Hierbei handele es sich um einen „gerechten Kompromiss“ zwischen den Interessen der „bisherigen Eigentümer:innen und den Interessen der Berliner:innen“.³²⁸

Der BBU Verband Berlin-Brandenburgischer Wohnungsunternehmen e.V. rechnet mit Kosten von ca. 25 Mrd. Euro.³²⁹

Die Berliner Senatsverwaltung für Inneres und Sport veröffentlichte im März 2019 ebenfalls eine Einschätzung, wonach sich die Kosten für die geplante Vergesellschaftung auf 28,8 bis 36 Mrd. Euro zuzüglich 180 Millionen Euro Erwerbsnebenkosten belaufen.³³⁰ Im Juli 2021 wurde vom Senat beschlossen, dass die voraussichtlichen Kosten der Initiative mittels amtlicher Mitteilung zum Volksentscheid an alle Berliner Haushalte geschickt werden sollten. Der Senat errechnete ferner, dass Berlin bei einer Kreditfinanzierung etwa 6 bis 9 Mrd. Euro aus dem Landeshaushalt bezuschussen müsse. Der hiergegen eingelegte Einspruch der Initiative zum Verfassungsgerichtshof nebst Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wurde indes zurückgewiesen, da eine von der Initiative monierte unzulässige Einflussnahme auf die Stimmberechtigten nicht vorläge.³³¹

Ob die von der Initiative vorgeschlagenen Mieten von 4,04 Euro pro Quadratmeter angemessen geschweige denn rentabel sein sollen, darf indes mit Recht bezweifelt werden. Landeseigene Wohnungsunternehmen in Berlin rufen in bestehenden Verträgen durchschnittlich 6,22 Euro je Quadratmeter auf, bei Abschluss neuer Mietverträge werden im Schnitt Mieten von 7,43 Euro pro Quadratmeter vereinbart.³³² Inwieweit die von der Initiative für die Höhe der Entschädigung als Grundlage genutzten Mieten von 4,04 Euro pro Quadratmeter ein realistisches Bild des Verkehrswertes abbilden und daher geeignet sein sollen, die Entschädigungshöhe in einer seriösen Weise zu bestimmen, wird vorliegend offengelassen. Es darf jedoch davon ausgegangen werden, dass die Schätzung des Senats näher an dem Verkehrswert der betroffenen Immobilien liegt als die Einschätzung der maßgeblichen Miethöhe der Initiative.

3. Zwischenergebnis

Eine Vergesellschaftung nach Art. 15 GG erfordert eine Entschädigung. Diese ist unter Berücksichtigung der Grundsätze zur Enteignungsentschädigung zu bestimmen und hat einen angemessenen Ausgleich zwischen den Interessen der Allgemeinheit und denen des von der Vergesell-

³²⁸ <https://www.dwenteignen.de/positionen/entschaedigung/>.

³²⁹ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 9.

³³⁰ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 9.

³³¹ VerfGH Bln, Beschl. v. 16.08.2021 – VerfGH 96/21.

³³² <https://www.berliner-kurier.de/wohnen/so-viel-miete-kassieren-die-landeseigenen-unternehmen-li.86762>.

schaftung Betroffenen sicherzustellen, wobei keinem Interesse pauschal der Vorrang gebührt. Gleichwohl ist im vorliegenden Fall der amtlich geschätzte Verkehrswert der Immobilien ein Anhaltspunkt für die Höhe der zu leistenden Entschädigungszahlung. Eine weit unter dem Verkehrswert befindliche Entschädigung würde den Anforderungen des Grundgesetzes nicht gerecht.

VI. Grundsatz der Bundestreue

Im Hinblick auf die Schuldenbremse und die zu zahlende Entschädigungssumme ist außerdem zu erwägen, ob das Land Berlin, wenn es zum jetzigen Zeitpunkt von der Ermächtigung des Art. 15 GG Gebrauch machte, gegen die dem Landesgesetzgeber obliegende verfassungsrechtliche Pflicht zum bundesfreundlichen Verhalten verstoßen würde.

Der Grundsatz der Bundestreue verpflichtet zu einem bundesfreundlichen Verhalten. Nach allgemeinen Grundsätzen haben die Länder bei der Wahrnehmung ihrer Regelungsbefugnisse die gebotene zumutbare Rücksicht auf das Gesamtinteresse des Bundesstaates und auf die Belange der Länder zu nehmen.³³³ Die Bundestreue greift immer erst dann, wenn Kompetenzen bestehen.³³⁴ Es handelt sich insofern um eine Kompetenzausübungsschranke, wonach Kompetenzen nicht in egoistischer Weise zu gebrauchen sind, sondern mit Rücksicht auf Belange der anderen Beteiligten und der Gesamtheit gehandelt werden muss.³³⁵ Gegebenenfalls muss auf eigene Ziele verzichtet werden. Aus dem Grundsatz der Bundestreue folgt auch das Prinzip des Einstehens füreinander, wodurch die finanziell leistungsstarken Länder zu Hilfeleistungen an finanziell leistungsschwache Länder verpflichtet sind.³³⁶

Der Länderfinanzausgleich ist ein Mechanismus, zur Umverteilung finanzieller Mittel zwischen Bund und Ländern sowie zwischen den Ländern. Früher erfolgte der Länderfinanzausgleich durch Ausgleichszahlungen reicherer Bundesländer an ärmere Bundesländer. Heute erfolgt der Finanzausgleich zwischen Bund und Ländern, indem der Bund die Umsatzsteueranteile der einzelnen Länder durch Zu- und Abschläge verändert. Berlin ist schon jetzt der größte Zuschlagsempfänger.³³⁷ Bereits in seiner Entscheidung vom 19.10.2006 hat das Bundesverfassungsgericht eine angespannte Haushaltsslage für das Land Berlin attestiert.³³⁸ Es widerspräche der Bundestreue und der Solidarität der Länder und dem Bund gegenüber, wenn Berlin als größter Zuschlagsempfänger auf Kosten der Zahlenden eine Sozialisierung durchführte. Dies gilt vor allem vor dem Hinter-

³³³ *Sachs*, in: *Sachs*, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 70.

³³⁴ *Grzeszick*, in: *Maunz/Dürig*, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 126.

³³⁵ *Sachs*, in: *Sachs*, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 70.

³³⁶ *Grzeszick*, in: *Maunz/Dürig*, Grundgesetz, Art. 20 Rn. 136.

³³⁷ https://www.bundesfinanzministerium.de/Monatsberichte/2021/03/Inhalte/Kapitel-3-Analysen/3-1-bund-laender-finanzausgleich-2020-pdf.pdf?__blob=publicationFile&v=3.

³³⁸ BVerfG, Urt. v. 19.10.2016 – 2 BvF 3/03.



grund, dass der Bund über die Mietpreisbremse, über § 250 BauGB und über die Finanzierung des sozialen Wohnungsbaus aktive Politik betreibt, um der Wohnungsnot entgegenzuwirken.

VII. Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz

Das Vergesellschaftungsgesetz müsste mit dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 GG im Einklang stehen. An der Vereinbarkeit des Gesetzes mit Art. 3 GG bestehen erhebliche Zweifel.

Art. 3 GG enthält den allgemeinen Gleichheitssatz, der es dem Gesetzgeber verbietet, wesentlich Gleiches „willkürlich“ ohne sachliche Rechtfertigung ungleich zu behandeln. Der allgemeine Gleichheitssatz stellt eines der tragenden Verfassungsprinzipien dar und gewährt ein subjektives Recht auch für juristische Personen des Privatrechts.³³⁹ Art. 3 Abs. 1 GG ist verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen den beiden Gruppen keine Unterschiede von solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten.³⁴⁰ Für die unterschiedliche Behandlung wesentlich gleicher Sachverhalte bedarf es daher einer sachlichen Rechtfertigung.

Nach dem Vorschlag der Initiative soll die Vergesellschaftung mit Gewinnerzielungsabsicht wirtschaftende Unternehmen treffen, die einen Wohnungsbestand von 3.000 Wohnungen aufweisen und weder im öffentlichen oder im kollektiven Besitz der Mieterschaft stehen oder gemeinwirtschaftlich verwaltete Unternehmen sind.

1. Differenzierung nach der Anzahl der Wohnungen

Zunächst geht es um die Differenzierung zwischen solchen Wohnungsunternehmen, die mehr als 3.000 Wohnungen besitzen und solchen, die weniger Wohnungen im Bestand haben. Nach dem Vorschlag der Volksinitiative soll ein Wohnungsunternehmen mit 2.999 Wohnungen vor der Sozialisierung verschont bleiben, ein Wohnungsunternehmen mit 3.000 hingegen nicht.

Bei der Ordnung von Massenerscheinungen ist der Gesetzgeber berechtigt, generalisierende, typisierende und pauschalierende Regelungen zu verwenden.³⁴¹ Besonderheiten, die im Tatsächlichen durchaus bekannt sind, können generalisierend vernachlässigt werden. Begünstigungen oder Belastungen können in einer gewissen Bandbreite zum Zwecke der Verwaltungsvereinfachung nach oben und unten pauschalierend bestimmt werden.³⁴²

³³⁹ Kischel, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 3 Rn. 1.

³⁴⁰ BVerfG, Beschl. v. 07.10.1980 – 1 BvL 50, 89/79, 1 BvR 240/79.

³⁴¹ BVerfG, Beschl. v. 27.06.2018 – 1 BvR 100/15.

³⁴² BVerfG, Beschl. v. 23.6.2004 – 1 BvL 3/98, 1 BvL 9/02, 1 BvL 2/03.

Der Schwellenwert von 3.000 Wohnungen muss dennoch sachlich gerechtfertigt sein. Der Gesetzgeber darf typisieren, die Grenzziehung muss aber im Hinblick auf die gesetzliche Zahl sachlich gerechtfertigt sein.³⁴³ Es muss sich erschließen, dass Unternehmen, die weniger Wohnungen im Bestand haben, für das Mietniveau sowie die Lebensverhältnisse in Berlin keine oder jedenfalls eine deutlich geringere Bedeutung haben, als diejenigen Unternehmen, die mehr Wohnungen besitzen.³⁴⁴

Zur Bemessung der Grenze heißt es in dem Beschlusstext, dass die Schwelle von 3.000 Wohnungen die Grundrechte auf Eigentum und Berufsfreiheit schütze, zugleich genug Unternehmen erfasst seien, um Gemeineigentum in einer Größenordnung zu schaffen, die den Begriff Vergesellschaftung rechtfertigen könnten. Diese Aussage wird deshalb teilweise für ausreichend erachtet, weil die Abgrenzung zur Folge hätte, dass einerseits ein für den Zweck der Vergesellschaftung hinreichend großer Bestand an Wohnungen erfasst wäre, andererseits aber die Wohnungswirtschaft in Berlin ihren privatrechtlichen Charakter nicht grundsätzlich verlieren würde.³⁴⁵

Die Schwelle von 3.000 Wohnungen würde zumindest erklären, weshalb nicht auch Kleinvermieter von der Vergesellschaftung erfasst werden sollen.³⁴⁶ Der Schutz der Grundrechte auf Eigentum und Berufsfreiheit würde aber nur für diejenigen Unternehmen gelten, welche die Schwelle nicht überschreiten und deshalb nicht in den Anwendungsbereich einbezogen würden.³⁴⁷ Auf welcher Grundlage und nach welchen Gesichtspunkten die Schwelle von 3.000 Wohnungen von der Initiative gewählt wurde, ist auch nicht erkennbar.³⁴⁸ Die Initiative hat weder untersucht noch empirisch begründet, weshalb die Vergesellschaftung nicht erst bei 5.000, 10.000 oder 20.000 Wohnungen ansetzt, sodass die Grenze von 3.000 Wohnungen willkürlich gewählt wurde.

Kritik übt die Initiative auch dahingehend, dass große Wohnungsgesellschaften unter Ausnutzung ihrer Macht Einfluss auf den Wohnungsmarkt der gesamten Stadt nähmen.³⁴⁹ In Hinblick auf den Gleichheitsgrundsatz kann hieraus aber nicht hergeleitet werden, dass eine Sozialisierung einzelner Wohnungsbauunternehmen mit einem Wohnungsbestand von über 3.000 Wohnungen

³⁴³ *Kloepfer*, NJW 2019, 1656 (1661).

³⁴⁴ *Beckmann*, Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 17.

³⁴⁵ *Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin*, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 33.

³⁴⁶ *Beckmann*, Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 17.

³⁴⁷ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S.65.

³⁴⁸ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 65.

³⁴⁹ *Geulen*, Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien, 2018, S.13; *Beckmann*, Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 17.

deswegen zulässig sein sollte. Der Machtmissbrauch kann im Rahmen des weiten Spielraums des Gesetzgebers des Art. 15 GG zwar ein Grund für eine politische Entscheidung zur Sozialisierung sein, nicht jedoch Grundlage einer Differenzierung zwischen einzelnen Unternehmen.³⁵⁰ Die Ungleichbehandlungen von Unternehmen, gegenüber denjenigen Unternehmen, welche die Schwelle von 3.000 nicht überschritten, ließe sich – zumindest ohne eine weitere Datengrundlage, die einen Effekt großer Wohnungswirtschaftsunternehmen auf die Mietentwicklung nachweisen müsste – nicht rechtfertigen.³⁵¹

2. Differenzierung zwischen den wirtschaftlichen Eigentümern der Wohnungsunternehmen

Nach dem Beschlusstext der Initiative sind von der Vergesellschaftung auch Unternehmen in öffentlichem Eigentum oder in kollektivem Besitz der Mieter*innenschaft oder gemeinwirtschaftlich verwaltete Unternehmen ausgenommen.

a) Verhältnis zu den landeseigenen Wohnungsunternehmen

Aus welchem Grund landeseigene Wohnungsunternehmen, die im mehrheitlichen Eigentum der öffentlichen Hand stehen, von der Vergesellschaftung grundsätzlich ausgenommen werden sollten, ist nicht nachvollziehbar. Der Differenzierungsansatz erscheint fragwürdig, da staatliche Unternehmen durchaus privatwirtschaftlich und gewinnorientiert arbeiten können.³⁵² Art. 15 enthält auch keine Beschränkungen im Hinblick auf die Eigentümer der sozialisierungsfähigen Gegenstände, sodass auch Eigentum der öffentlichen Hand vergesellschaftet werden kann.³⁵³

Die Differenzierung führt dazu, dass die landeseigenen Wohnungsbaugesellschaften von der Vergesellschaftung ausgenommen sind, obwohl sie jeweils über mehr als 3.000 Wohnungen verfügen.

Hierzu gehören:

- die degewo Aktiengesellschaft mit ca. 74.000 Wohnungen;
- die GESOBAU Aktiengesellschaft mit ca. 44.000 Wohnungen;
- die GEWOBAU Wohnungsbau-Aktiengesellschaft Berlin mit ca. 72.000 Wohnungen;

³⁵⁰ Geulen, Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien, 2018, S. 13.

³⁵¹ Schmidt, DÖV 2019, 508 (511); Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 67; Beckmann, Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 12.

³⁵² Geulen, Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien, 2018, S. 12.

³⁵³ Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 30.

- die HOWOGE Wohnungsbaugesellschaft mbH mit ca. 64.000 Wohnungen;
- die STADT UND LAND Wohnbauten-Gesellschaft mbH mit ca. 50.000 Wohnungen;
- die WBM Wohnungsbaugesellschaft Berlin-Mitte mbH mit ca. 32.000 Wohnungen.

Über die Vermietungs- und Investitionstätigkeit dieser Gesellschaften nimmt das Land Berlin bereits heute erheblichen Einfluss auf den Wohnungsmarkt.³⁵⁴ Gesetzliche Grundlage der städtischen Wohnungsbaugesellschaften ist das „Gesetz zur sozialen Ausrichtung und Stärkung der landeseigenen Wohnungsunternehmen für eine langfristig gesicherte Wohnraumversorgung“. Gemäß § 1 des Gesetzes ist Aufgabe der landeseigenen Wohnungsunternehmen die Sicherung und Erweiterung preisgünstigen Mietwohnraums für breite Schichten der Bevölkerung (Wohnungsmarktaufgabe) und die Hilfestellung zu einer nachhaltigen und bedarfsgerechten Wohnraumversorgung für Haushalte in Berlin, die auf dem Wohnungsmarkt besonders benachteiligt sind und sich nicht selbst mit angemessenem Wohnraum versorgen können (Versorgungsaufgabe). Unter Berücksichtigung der rechtlichen Vorgaben, die das Gesetz zur sozialen Ausrichtung und Stärkung der landeseigenen Wohnungsunternehmen für eine langfristig gesicherte Wohnraumversorgung bezüglich der Tätigkeit dieser Unternehmen enthält, wird eine Differenzierung gegenüber den privaten Wohnungsunternehmen für sachlich gerechtfertigt gehalten.³⁵⁵

Gerechtfertigt wäre die Differenzierung aber nur dann, wenn solche Unternehmen von der Vergesellschaftung ausgenommen würden, deren Betätigung primär das Bedürfnis der Bereitstellung von Wohnraum ohne die Absicht der Erzielung von Gewinn darstellt und schon jetzt einen Beitrag zur sozialen Wohnraumversorgung leisten.³⁵⁶ Dann wäre die Einbeziehung in die Anstalt öffentlichen Rechts nicht erforderlich. Die Regelung einer Ausnahme für Unternehmen, die in staatlicher Hand sind, aber nicht gemeinwirtschaftlich handeln, ließe sich demgegenüber nicht rechtfertigen.³⁵⁷ Ferner wäre ein Gesetz, welches die privaten Wohnungsgesellschaften einer weitergehenden Verstaatlichung oder strengeren gesetzlichen Reglementierung unterwirft, mit dem Gleichbehandlungsgebot aus Art. 3 Abs. 1 GG nicht vereinbar, wenn die landeseigenen Wohnungsgesellschaften in der Lage sind, für eine ausreichende Deckung der Wohnraumversorgung in Berlin zu sorgen.³⁵⁸

³⁵⁴ Beckmann, Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S. 18.

³⁵⁵ Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 32.

³⁵⁶ Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 67.

³⁵⁷ Schmidt, DÖV 2019, 508 (511); Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 68.

³⁵⁸ Beckmann, Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, 2018, S.19.

b) Verhältnis zu Unternehmen im „kollektiven Besitz“ der Bewohner

Anders verhält sich die Prüfung des Gleichheitssatzes bei der Differenzierung zu solchen Unternehmen, die bereits kollektives Eigentum der Mieterschaft sind oder zu gemeinwirtschaftlich verwaltete Unternehmen. Hiervon erfasst sind insbesondere Baugenossenschaften, deren Wohnungsnutzer Mitglieder der Genossenschaft sind. Genossenschaften sind nach § 1 Genossenschaftsgesetz (GenG) die wirtschaftlichen Interessen ihrer Mitglieder zu fördern. Aufgrund dieser Mitwirkungsmöglichkeiten der Wohnungsnutzer und durch die Zwecksetzung der Genossenschaften erscheint eine sozialverträgliche Gestaltung der Wohnkosten hinreichend gewährleistet.³⁵⁹ Genossenschaften sind eine Form der Gemeinwirtschaft, weshalb sich eine unterschiedliche Behandlung gegenüber privaten, auf Gewinnerzielung ausgerichteten Wohnungsunternehmen sachlich rechtfertigen lässt. Ein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG läge darin nicht.

3. Zwischenergebnis

Die Schwelle von 3.000 Wohnungen ist – zumindest ohne eine weitere Datengrundlage, die einen Effekt großer Wohnungswirtschaftsunternehmen auf die Mietentwicklung nachweisen müsste – willkürlich. Die Anknüpfung an sie verstößt gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG. Auch die Differenzierung zu Unternehmen, die in staatlicher Hand sind, aber nicht gemeinwirtschaftlich handeln, lässt sich nicht rechtfertigen und stellt einen Verstoß gegen Art. 3 GG dar.

VIII. Sozialisierungsfähiger Gegenstand

Es müsste sich bei Wohnungsbeständen überhaupt um einen sozialisierungsfähigen Gegenstand handeln. Art. 15 Satz 1 GG spricht von „Grund und Boden, Naturschätze[n] und Produktionsmittel[n]“, welche zum Zwecke der Vergesellschaftung in Gemeineigentum bzw. Gemeinwirtschaft überführt werden können. Es wird vertreten³⁶⁰, dies sei sowohl unter Rückgriff auf „Grund und Boden“ als auch auf „Produktionsmittel“ möglich.

1. Historie der Norm

Diese enumerative Aufzählung stellt eine Abkehr von Art. 156 der Weimarer Reichsverfassung (WRV) dar, welcher lautete³⁶¹:

³⁵⁹ Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 32.

³⁶⁰ Kloepfer, NJW 2019, 1656.

³⁶¹ https://www.jura.uni-wuerzburg.de/fileadmin/02160100/Elektronische_Texte/Verfassungstexte/Die_Weimarer_Reichsverfassung_2017ge.pdf

(1) Das Reich kann durch Gesetz, unbeschadet der Entschädigung, in sinngemäßer Anwendung der für Enteignung geltenden Bestimmungen, für die Vergesellschaftung geeignete private wirtschaftliche Unternehmungen in Gemeineigentum überführen. 2Es kann sich selbst, die Länder oder die Gemeinden an der Verwaltung wirtschaftlicher Unternehmungen und Verbände beteiligen oder sich daran in anderer Weise einen bestimmenden Einfluß sichern.

(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 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) Die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften und deren Vereinigungen sind auf ihr Verlangen unter Berücksichtigung ihrer Verfassung und Eigenart in die Gemeinwirtschaft einzugliedern.

Im Unterschied zum heutigen Art. 15 GG sind Unternehmen in der WRV also dezidiert als sozialisierungsfähiges Gut benannt. Fraglich ist, worunter die von der Initiative angestrebte Vergesellschaftung von Wohnungsunternehmen zu subsumieren ist. Bei der Entstehung der Norm gingen die Sozialdemokraten von einer grundlegenden Bedeutung der Sozialisierung für die Gestaltung der Wirtschaftsordnung aus, wohingegen Konservative und Liberale den Schutz des Eigentums im Blick hatten und folglich eine Angleichung der Sozialisierung an die Enteignung wünschten.³⁶² Im Rahmen der parlamentarischen Debatte wurden vor allem Bergbau und Stahlindustrie als möglicher Gegenstand einer Sozialisierung angesehen.³⁶³

Zu beachten ist auch die Regelung des Art. 155 Abs. 2 Satz 1 WRV, welche besagt, dass „Grundbesitz, dessen Erwerb zur Befriedigung des Wohnungsbedürfnisses, zur Forderung der Siedlung und Urbarmachung oder zur Hebung der Landwirtschaft nötig ist, (...) enteignet werden [kann].“³⁶⁴ Ein entsprechendes Pendant wurde indes vom Parlamentarischen Rat nicht in Art. 15 GG aufgenommen.

³⁶² Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 7.

³⁶³ Wissenschaftlicher Parlamentsdienst des Abgeordnetenhauses von Berlin, Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019, S. 6.

³⁶⁴ https://www.jura.uni-wuerzburg.de/fileadmin/02160100/Elektronische_Texte/Verfassungstexte/Die_Weimarereichsverfassung_2017ge.pdf

2. Grund und Boden

Dass Gebäude Bestandteil von Grund und Boden seien, gehört seit jeher zu den Prämissen des zivilen Bodenrechts.³⁶⁵ Wohnungsbestände können daher nach verbreiteter Auffassung tauglicher Gegenstand einer Vergesellschaftung sein.³⁶⁶ Dies gelte aber nur für Wohnhäuser als Bestandteile der Grundstücke (§ 94 Abs. 1 Satz 1 BGB), nicht für einzelne Wohnungen, an denen nach dem Wohnungseigentumsgesetz (WEG) Wohnungseigentum bestehen könne, da Art. 15 GG keinen Zugriff auf einzelne Wohnungen eröffne.³⁶⁷ Gleichwohl erstrecke sich die Befugnis zur Sozialisierung allein auf das Grundstück und dessen Zubehör, nicht aber auf das Unternehmen selbst, sodass insoweit kein Zugriff auf dessen Vermögen oder Kundenstamm erfolgen kann.³⁶⁸

Es stellt sich jedoch die Frage, ob Grund und Boden eines Unternehmens, das nicht im Bereich der materiellen Güterproduktion tätig ist, überhaupt sozialisiert werden kann.³⁶⁹ Dies ist daher fraglich, als der Wortlaut der Produktionsmittel restriktiv auszulegen ist (siehe sogleich unter 3) und eine Sozialisierung von Unternehmen, die nicht insoweit tätig sind, als Umgehung dieses Grundsatzes verstanden werden könnte.

3. Produktionsmittel

Über die Frage, ob der Begriff „Produktionsmittel“ nach heutiger Rechtslage einen Auffangtatbestand bildet, herrscht Streit. Nach allgemeiner Auffassung gehören zu den „Produktionsmitteln“ im Sinne der Vorschrift jedenfalls sachliche und rechtliche Mittel, die der Gewinnung und Herstellung von Gütern, d.h. von gegenständlichen Produkten, dienen. Über die Frage, ob darüber hinaus sämtliche Wirtschaftsunternehmen erfasst sein sollen, herrscht indes keine Einigkeit.³⁷⁰

Es wird vertreten, es sei möglich, als „Produktionsmittel“ auch solche Unternehmungen zu bezeichnen, die keine klassischen Industrieprodukte, sondern im marktwirtschaftlichen Sinne anderweitig wertschöpfende Produkte seien, womit auch Produkte auf dem Wohnimmobilienmarkt erfasst wären.³⁷¹ Auch sei der Begriff weit auszulegen, da im Katalog der Grundrechte im Wesentlichen offene Begriffe verwendet würden, um einen Wandel des Begriffs im öffentlichen Verständnis zu ermöglichen.³⁷²

³⁶⁵ Geulen, Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien, 2018, S. 9.

³⁶⁶ Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78 (79).

³⁶⁷ Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 39 f.

³⁶⁸ Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 34.

³⁶⁹ Vorwerk, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 54.

³⁷⁰ Axer, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 17

³⁷¹ Geulen, Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien, 2018, S. 8.

³⁷² Vorwerk, Stellungnahme vom 16.11.2018, S. 51.

Nach anderer restriktiver Auslegung werden nur die Mittel zur Produktion von gegenständlichen Gütern erfasst. Dies sei aus systematischen Gründen vorzugswürdig, da sich Art. 15 GG bewusst von seiner Vorgängernorm des Art. 156 WRV unterscheide und der Bezug auf Unternehmen ausdrücklich nicht übernommen worden sei. Auch hätte es keiner eigenen Nennung der Tatbestandsvarianten „Grund und Boden“ und „Naturschätze“ bedurft, wenn der Begriff der Produktionsmittel weit zu verstehen wäre und alle unmittelbar und mittelbar der Produktion dienenden Mittel erfasste. Bei einer weiten Auslegung des Art. 15 GG liefe die Begrenzung durch die enumerative Aufzählung leer.³⁷³ Nicht zuletzt spräche der Wortlaut der Norm dafür, dass der Gesetzgeber keine extensive Auslegung wollte, da er den Begriff der Produktionsmittel ansonsten durch ein Wort wie „andere“ oder „weitere“ als Auffangtatbestand gekennzeichnet hätte.³⁷⁴

4. Zwischenergebnis

Eine extensive Auslegung des Begriffs der Produktionsmittel ist mit Blick auf die Entstehungsgeschichte sowie den Wortlaut der Norm abzulehnen. Der Gesetzgeber hat sich bewusst zur Abkehr von dem Grundsatz der Vorgängernorm des Art. 156 WRV entschlossen, wonach Vergesellschaftung von Unternehmen zulässig waren. Auch wurde kein Pendant zu Art. 155 Abs. 2 Satz 1 WRV zur Zulässigkeit von Enteignungen zur Befriedigung von Wohnbedürfnissen aufgenommen. Es kann daher mit guten Argumenten davon ausgegangen werden, dass der Parlamentarische Rat von einer finalen Überführung privaten Wohneigentums zum Zweck der Wohnraumversorgung nicht ausgehen wollte. Nicht zuletzt spricht die systematische Auslegung gegen ein Verständnis von „Produktionsmitteln“ als Auffangtatbestand. Die Subsumtion von Wohnungsbeständen unter den Begriff der Produktionsmittel i.S.d. Art. 15 GG ist daher abzulehnen.

Da es sich bei den in Rede stehenden Wohnungsbeständen nicht um Produktionsmittel im Sinne der Norm handelt, sind folglich die Unternehmen, denen die Bestände zuzuordnen sind, auch nicht mittelbar vom Tatbestand erfasst. Ob Grund und Boden von Unternehmen, die nicht im Bereich der materiellen Güterproduktion tätig sind, der Sozialisation nach Art. 15 GG unterliegt oder nicht, kann nicht mit letzter Sicherheit beantwortet werden. Denkbar wäre aber, dass eine solche Sozialisierung gegen den Sinn und Zweck der Norm verstieße und somit unzulässig wäre.

Es ist mithin keineswegs sicher, dass Wohnungsbestände privater Immobilienunternehmen überhaupt sozialisierungsfähige Güter sind.

³⁷³ *Waldhoff*, Verfassungsrechtliche Grenzen der Vergesellschaftung privater Wohnungsunternehmen mit religiösem Selbstverständnis in Berlin, S. 66.

³⁷⁴ *Sodan*, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 40 f.

IX. Sozialisierungsreife

Nach Art. 15 Satz 1 GG soll die Überführung in Gemeineigentum oder in andere Formen der Gemeinwirtschaft „zum Zwecke der Vergesellschaftung“ erfolgen.

Die Initiative misst der Formulierung „zum Zwecke der Vergesellschaftung“ eine eigenständige Bedeutung zu. Sie fordert den Senat von Berlin zur Überführung von Immobilien sowie Grund und Boden in Gemeineigentum auf, sofern Wohnungen durch einen Eigentümer in einem Umfang gehalten werden, der als „vergesellschaftungsreif“ definiert wird. Als Schwelle für die Vergesellschaftungsreife schlägt die Initiative einen Umfang von 3.000 Wohnungen pro Unternehmen vor.

Sozialisierungsreife bedeutet, dass das betroffene Unternehmen eine gewisse wirtschaftliche Bedeutung hat, was etwa für kleinbäuerliche und handwerkliche Betriebe in der Regel auszuschließen ist.³⁷⁵ Auch in der Literatur wird zum Teil das ungeschriebene Tatbestandsmerkmal der Sozialisierungsreife in Art. 15 GG hineingelesen und als erfüllt angesehen. Bei der von der Initiative gewählten Schwelle von 3.000 Wohnungen wären von der Vergesellschaftung insgesamt ca. 243.000 Wohnungen umfasst. Dies entspreche bei 1,63 Millionen Mietwohnungen im Land Berlin einem Anteil am Mietmarkt von 15 %. Diesem Wert komme eine gewisse wirtschaftliche Bedeutung zu. Insofern könne dem gesamten von dem Gesetz zur Vergesellschaftung von Grund und Boden erfassten Wohnungsbestand die Sozialisierungsreife nicht abgesprochen werden.³⁷⁶

Nach anderer Ansicht ist eine Sozialisierungsreife nicht erforderlich. Die Auslegungen könne weder auf den Normtext noch auf die Entstehungsgeschichte des Art. 15 GG gestützt werden.³⁷⁷ Vorbild der Gegenansicht sei Art. 156 Abs. 1 Satz 1 WRV, der die Sozialisierungsermächtigung lediglich auf „für die Vergesellschaftung geeignete private wirtschaftliche Unternehmungen“ erstreckte. Diese Formulierung habe der Gesetzgeber aber nicht übernommen.³⁷⁸

Andere sehen das Merkmal der Sozialisierungsreife in Bezug auf Berlin als nicht erfüllt, da es trotz der Wohnungsanzahl zweifelhaft ist, ob von der geplanten Vergesellschaftung von nur etwa 15 % des Wohnungsbestandes spürbare Auswirkungen auf den gesamten Berliner Wohnungsmarkt ausgehen werden.³⁷⁹

³⁷⁵ Axer, in: Epping/Hillgruber, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 19, 20.

³⁷⁶ Sodan, Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin, 2019, S. 46; Schmidt, DÖV 2019, 508 (509 f.).

³⁷⁷ Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 94.

³⁷⁸ Durner, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Art. 15 Rn. 93.

³⁷⁹ Schede/Schuldt, ZRP 2019, 78, 79.

X. Ergebnis

1. **Vergesellschaftung ist kein Selbstzweck. Wie alles staatliche Handeln, das in Grundrechte eingreift, muss sie verhältnismäßig sein.** Dass der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz in Art. 15 GG nicht ausdrücklich angesprochen ist, ändert daran nichts. Anders als nach der originalistischen Schule in den USA, die von den konservativen Mitgliedern des US Supreme Court geprägt ist und eine textgetreue oder rein historische Auslegung der Verfassung fordert, besteht in der deutschen Verfassungslehre breiter Konsens, dass die Formulierungen des Grundgesetzes aus dem Jahr 1949 in die Zeit zu stellen sind und einem Verfassungswandel unterliegen. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ist danach heute Leitregel allen staatlichen Handels und Kontrollinstrument zugleich.
2. **Die von der „Initiative Deutsche Wohnen & Co Enteignen“ geforderte Vergesellschaftung der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen wäre unverhältnismäßig.** Zwar ist das verfolgte Ziel, die Stadtbevölkerung mit Wohnraum zu leistbaren Mieten zu versorgen, ein legitimer Zweck. Es ist jedoch zweifelhaft, ob das angestrebte Vergesellschaftungsgesetz zur Erreichung dieses Ziels überhaupt geeignet ist. Jedenfalls wäre der Eingriff in das private Eigentum nicht erforderlich, da dem Gesetzgeber etliche andere Maßnahmen zur Steuerung des Wohnungsmarktes zur Verfügung stehen, die ebenso, wenn nicht sogar besser geeignet sind, Wohnraum zu leistbaren Mieten zu schaffen. Außerdem wären die Belastungen der betroffenen Wohnungsunternehmen unangemessen, da sie außer Verhältnis zu den Vorteilen stehen, die sich für die Allgemeinheit aus einem Vergesellschaftungsgesetz ergeben könnten.
3. **Ein Vergesellschaftungsgesetz wäre europarechtlich unzulässig, weil eine unverhältnismäßige Sozialisierung in nicht zu rechtfertigender Weise in die Kapitalverkehrsfreiheit eingriffe.** Soweit ein Vergesellschaftungsgesetz Investitionen in Berliner Wohnungsbestände aus anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union beschränkte, wäre dies unionsrechtlich nicht zu rechtfertigen, weil mildere Mittel zur Verfügung stehen. Im Übrigen enthält das Recht der Europäischen Union eine klare Entscheidung für eine marktwirtschaftliche und wettbewerbsorientierte Wirtschaftsordnung, die durch eine Vergesellschaftung unterlaufen würde.
4. **Dem Berliner Landesgesetzgeber fehlt die Gesetzgebungskompetenz, das von der Initiative in Aussicht genommene Vergesellschaftungsgesetz zu erlassen.** Dem steht die Gesetzgebungskompetenz des Bundesgesetzgebers entgegen. Dieser hat sich zwar nicht ausdrücklich mit der Frage der Vergesellschaftung von Wohnraum befasst, jedoch umfassende Regelungen im Bereich des sozialen Mietrechts erlassen, die dieselbe Sachmaterie betreffen und dasselbe Ziel – bezahlbaren Wohnraum – verfolgen. Jedenfalls steht dem Bundesgesetzgeber die Möglichkeit offen, sich zur Wahrung der Wirtschaftseinheit und Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse mit der Frage der Vergesellschaftung von Wohnraum zu befassen und so dem Land Berlin die Gesetzgebungskompetenz zu entziehen und die in Aussicht genommene Vergesellschaftung zu verhindern.



5. **Die zur Finanzierung der Vergesellschaftung geplante Kreditaufnahme durch eine Anstalt öffentlichen Rechts wäre eine verfassungsrechtlich unzulässige Umgehung der Schuldenbremse.** Die Schuldenbremse des Art. 109 Abs. 3 GG gilt zwar unmittelbar nur für den Landeshaushalt. Da die Anstalt öffentlichen Rechts jedoch eigens für die Finanzierung der Entschädigung gegründet werden soll, die für die Vergesellschaftung zu leisten ist, und das Land Berlin als Gewährträger für die Verbindlichkeiten haften soll, wäre dies eine missbräuchliche Umgehung der Schuldenbremse.
6. **Für eine Vergesellschaftung von Wohnungen ist eine Entschädigung zu leisten, für deren Höhe der Verkehrswert ein Anhaltspunkt ist, der nicht beliebig weit unterschritten werden darf.** Die Höhe der Entschädigung ist nach Art. 15 Satz 2 i.V.m. Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten zu bestimmen. Hierzu kann auf die gefestigte Rechtsprechung zur Enteignungsentschädigung zurückgegriffen werden.
7. **Die Vergesellschaftung aller Wohnungsbestände ab einer Schwelle von 3.000 Wohnungen mit Ausnahme der landeseigenen Wohnungsgesellschaften wäre gleichheitswidrig.** Die Schwelle von 3.000 Wohnungen ist – zumindest ohne Datengrundlage, die einen Effekt großer Wohnungsunternehmen auf die Mietentwicklung nachweist – willkürlich. Auch die Differenzierung zu Unternehmen, die in staatlicher Hand sind, aber nicht gemeinwirtschaftlich handeln, lässt sich nicht rechtfertigen und verstößt gegen den allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG.

Literaturverzeichnis

- Abgeordnetenhaus von Berlin* Standpunkt des Senats zum Antrag auf Einleitung des Volksbegehrens „Beschluss zur Erarbeitung eines Gesetzesentwurfs durch den Senat zur Vergesellschaftung der Wohnungsbestände großer Wohnungsunternehmen (Vergesellschaftungsgesetz)“, Drucksache 18/3054
- Axer, Peter* in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Grundgesetz, 48. Edition (Stand 15.08.2021)
- Badura, Peter* in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, München 2011
- Bär-Bouyssière, Bertold* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unionsrecht, Band IV, 7. Auflage 2015
- Bartone, Roberto* „Karlsruhe for future?“, Der Klimaschutzbeschluss des BVerfG vom 24.03.2021, jM 2021, 326-332
- Battis, Ulrich/
Gusy, Christoph* Einführung in das Staatsrecht, § 1, 6. Auflage 2018
- Battis, Ulrich* in: Battis/Krautzberger/Löhr, Baugesetzbuch, 14. Auflage 2019
- Beck, Isabella/
Brendl, Carina/
Kineffs, Gabriella* Vergesellschaftung von Wohnungskonzernen in Deutschland? Eine (kritische) Betrachtung an der Schnittstelle von Grund- und Menschenrechten, Freiburger Informationspapiere zum Völkerrecht und Öffentlichen Recht (FIP) 4/2020
- Beckmann, Jörg* Rechtliche Stellungnahme „Rechtliche Zulässigkeit und Grenzen einer Vergesellschaftung bzw. Sozialisierung von Wohnimmobilien in Berlin, November 2018
- Berkemann, Jörg* in: Umbach/Clemens (Hrsg.), Grundgesetz, Art. 15, Band I, 2002
- Berkemann, Jörg,* „Freiheitschancen über die Generationen“ (Art. 20a GG) – Intertemporaler Klimaschutz im Paradigmenwechsel, DÖV 2021, 701-715
- Borowski, Martin* in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, § 274, 3. Auflage 2007

- Böckenförde, Ernst-Wolfgang* Anmerkungen zum Begriff Verfassungswandel, in: ders., Staat, Nation, Europa, Frankfurt am Main 1999
- Boysen, Sigrid* in: von Münch/Kunig, Grundgesetz-Kommentar, 7. Auflage 2021
- Bröhmer, Jürgen* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV • AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, 5. Auflage 2016
- Brosius-Gersdorf, Frauke* in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Art. 6, 3. Auflage 2018
- Bryde, Brun-Otto* in: v. Münch/Kunig (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 7. Auflage 2021
- Bryde, Brun-Otto* Verfassungsentwicklung. Stabilität und Dynamik im Verfassungsrecht der Bundesrepublik Deutschland, Nomos, Baden-Baden 1982
- Burgi, Martin* Eigentumsordnung und Wohnungsnot: Spielräume für eine wohnraumbezogene Bodenpolitik, NVwZ 2020, 257-264
- Ruffert, Matthias* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV • AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, 5. Auflage 2016
- Degenhardt, Christoph/
Sachs, Michael* in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 8. Auflage 2018
- Depenheuer, Otto* in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 7. Auflage 2018
- Depenheuer, Otto/
Froese, Judith* in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 7. Auflage 2018
- Dreier, Horst/
Heun, Werner* in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 3. Auflage 2013
- Durner, Wolfgang* in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, München 2011
- Erbarth, Alexander* Öffnung der Ehe für alle?, NZFam 2016, 536-539
- Forsthoff, Ernst* Die Umwandlung des Verfassungsgesetzes, in: Rechtsstaat im Wandel, Verfassungsrechtliche Aufsätze 1950-1964



- Friauf, Karl Heinrich* Verfassungsgarantie und sozialer Wandel – das Beispiel von Ehe und Familie, NJW 1986, 2595-2602
- Gärditz, Klaus* in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts, 2021
- Gerhardt, Sebastian/
Holm, Andrej* Soziale Wohnungspolitik gibt es nicht umsonst, Berlin, Tagesspiegel 19.08.2021,
- Geulen, Reiner* Rechtliche Stellungnahme – Volksentscheid zur Vergesellschaftung großer Wohnimmobilien, Berlin 2018
- Grabitz, Eberhard* Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, AÖR, Band 98, 1973, 569-616
- Gretschner, Sabine* „Die allgemeinen Grundsätze des Verwaltungsrechts“ und die deutsche Rechtsquellenlehre, Dissertation, Jena 2004
- Grimm, Dieter* Konservatismus als Treue zur Verfassung: ein Nachruf auf Antonin Scalia, VerfBlog 17.02.2016
- Grundsatzausschuss* Stenographischer Bericht, abgedruckt in: Der Parlamentarische Rat 1948-1949, Band 5/1
- Grzeszick, Bernd* in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, München 2011
- Haaß, Bernhard* Vergesellschaftung von Wohnungsbeständen durch Volksgesetz, LKV 2019, 145-151
- Häberle, Peter* Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes, Neuausgabe des Jahrbuchs des öffentlichen Rechts der Gegenwart (JÖR), Band 1 n.F. (1951)
- Häde, Ulrich* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV • AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, 5. Auflage 2016
- Hesse, Konrad* Bundesstaatsreform und Grenzen der Verfassungsänderung, AÖR, Band 98, 1973, 1-52
- Hillgruber, Christian* in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Werkstand: 94. EL Januar 2021

<i>Hillgruber, Christian</i>	Verfassungswidrigkeit und Nichtigkeit eines Landesgesetzes wegen fehlender Gesetzgebungskompetenz gemäß Art. 74 I Nr. 1 iVm Art. 72 I GG („Berliner Mietendeckel“), JA 2021, 614-616
<i>Hummel, Lars</i>	Grundfälle zu Artikel 15 GG, JuS 2008, 1065-1071
<i>Huster, Stefan/ Rux, Matthias</i>	in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Grundgesetz, 48. Edition (Stand 15.08.2021)
<i>Ipsen, Jörn</i>	Sozialisierung und Übermaßverbot, NVwZ 2019, 527-529
<i>Ipsen, Jörn</i>	Ehe für alle – verfassungswidrig?, NVwZ 2017, 1096-1099
<i>James, Daniel/ Koch, Heiner/ Neuhann, Esther/ Wihl, Tim</i>	Freiheit und Eigentum, Der Tagesspiegel, Berlin 18.07.2021
<i>Jarass, Hans Dieter</i>	in: Jarass/Pieroth (Hrsg.), Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 16. Auflage, München 2020
<i>Jarass, Hans Dieter/ Pieroth, Bodo</i>	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 16. Auflage, München 2020
<i>Kempfen, Bernhard</i>	in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Kommentar, 3. Auflage 2018
<i>Kirchhof, Paul</i>	in: Isensee/Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts, 3. Auflage 2007
<i>Kischel, Uwe</i>	in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Grundgesetz, 48. Edition (Stand 15.08.2021)
<i>Kloepfer, Michael</i>	Die Sozialisierung von Wohnungsunternehmen und die Verfassung, NJW 2019, 1656-1662
<i>Kloth, Alexander</i>	Der kleine Unbekannte – Art 15 GG: Die Sozialisierungsermächtigung des Grundgesetzes im Lichte der Berliner Enteignungsinitiative, BRZ 2/2020, 86-97

- Kingreen, Thorsten* in: Calliess/Ruffert (Hrsg.), EUV • AEUV, Das Verfassungsrecht der Europäischen Union mit Europäischer Grundrechtecharta, 5. Auflage 2016
- Korioth, Stefan* in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Werkstand: 94. EL Januar 2021
- Kramer, Urs/
Hinrichsen, Tim/
Lauterbach, Theresa* Die Schuldenbremse des Grundgesetzes, JuS 2012, 896-902
- Kühling, Jürgen* in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Kommentar, 3. Auflage 2018
- Mann, Siegfried* in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 9. Auflage 2021
- Manssen, Gerrit* in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, 7. Auflage 2018
- Mayer, Christian* Greift die neue Schuldenbremse?, AöR 136 (2011), Heft 2, 266-322
- Menzel, Walter* im Plenum des Parlamentarischen Rates am 08.05.1949, Parlamentarischer Rat, Stenographischer Bericht
- Meinel, Florian* Der Jurist in der industriellen Gesellschaft: Ernst Forsthoff und seine Zeit, 2. Auflage 2012
- Michael, Lothar* Die verfassungswandelnde Gewalt, Nomos, RW – Heft 4 2014
- Michaelis, Petra* in: Driehaus (Hrsg.), Verfassung von Berlin, Taschenkommentar, 4. Auflage 2020
- Müller, Martin* Bindungswirkungen von Volksentscheiden am Beispiel des Volksentscheides „Tempelhof muss Verkehrsflughafen bleiben!“, LKV 2008, 451-453
- Papier, Hans-Jürgen/
Shirvani, Foroud* in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Werkstand: 94. EL Januar 2021
- Pinkl, Johannes* Umgehungsgefahren für die neue „Schuldenbremse“, Bucerius Law School Press, Band I/11

- Poscher, Ralf* in: Herdegen/Masing/Poscher/Gärditz (Hrsg.), Handbuch des Verfassungsrechts, 2021
- Pschorr, Simon/
Spanner, Franziska* Verfassungswandel messbar machen – Eine interdisziplinäre Betrachtung gesellschaftlicher und rechtlicher Entwicklungen homosexueller Paarbeziehungen, DÖV 2020, 91-102
- Ramsauer, Ulrich* in: Kopp/Ramsauer (Hrsg.), Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 22. Auflage 2021
- Sachs, Michael* Gesetzgebungskompetenzen, Mitwirkung des Bundesrates, JuS 2005, 557-560
- Scalia, Antonin* Originalism: The Lesser Evil, University Cincinnati Law Review, 1989, S. 849-865
- Schede, Christian/
Schuldt, Johann-Frederik* Vergesellschaftung von Grund und Boden, ZRP 2019, 78-81
- Schliesky, Utz* Kahl/Waldhoff/Walter (Hrsg.), Bonner Kommentar zum Grundgesetz, Kommentar, Werkstand: Lieferung 209, 2020
- Schmidt, Thorsten Ingo* Vergesellschaftung nach Art. 15 GG – Irrweg oder Ausweg?, DÖV 2019, 508-513
- Sedlaczek, Michael/
Züger, Mario* in: Streinz (Hrsg.), EUV/AEUV, Kommentar, 3. Auflage 2018
- Seiler, Christian* in: Epping/Hillgruber (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar Grundgesetz, 48. Edition (Stand 15.08.2021)
- Siekmann, Helmut* in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz: GG, Kommentar, 9. Auflage 2021
- Sieckmann, Jan-R* in: Höfling (Hrsg.), Berliner Kommentar zum Grundgesetz, Köln (Stand:2021)
- Siegel, Jonathan* His Textualist Ideal, George Washington Law Review, 2011, 858-920
- Sodan, Helge* Rechtsgutachten „Zur Verfassungsmäßigkeit der Sozialisierung von Immobilien privater Wohnungswirtschaftsunternehmen im Land Berlin“, März 2019

<i>Sommermann, Karl-Peter</i>	in: v. Mangoldt/Klein/Starck (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz: GG, 7. Auflage 2018
<i>Stelkens, Paul</i>	in: Stelkens/Bonk/Sachs (Hrsg.), Verwaltungsverfahrensgesetz, Kommentar, 9. Auflage 2018
<i>Uhle, Arnd</i>	in: Maunz/Dürig (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, Werkstand: 94. EL Januar 2021
<i>Volkmann, Uwe</i>	Verfassungsänderung und Verfassungswandel, JZ 2018, 265-271
<i>Von Lewinski, Kai/ Burbat, Daniela</i>	Bundeshaushaltsordnung, Nomos-Kommentar, 1. Auflage, 2003
<i>Vorwerk, Volkert</i>	Stellungnahme im Auftrag der Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen, 16.11.2018
<i>Voßkuhle, Andreas</i>	Der Wandel der Verfassung und seine Grenzen, JuS 2019, 417-423
<i>Voßkuhle, Andreas</i>	Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, JuS 2007, 429-431
<i>Waldhoff, Christian/ Neumeier, Christian</i>	Landesverfassungsrechtliche Besonderheiten der Vergesellschaftung privater Wohnungsunternehmen in Berlin, LKV 2019, 385-399
<i>Waldhoff, Christian</i>	Rechtsgutachten „Verfassungsrechtliche Grenzen der Vergesellschaftung privater Wohnungsunternehmen mit religiösem Selbstverständnis in Berlin“, Mai 2019
<i>Wendt, Rudolf</i>	in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 9. Auflage 2021
<i>Wernicke, Stephan</i>	in: Grabitz/Hilf/Nettesheim (Hrsg.), Das Recht der Europäischen Union: EUV/AEUV, Kommentar, 72. Ergänzungslieferung (Stand: 02/2021)
<i>Wiegandt, Manfred H.</i>	Die Verfassungsinterpretation am US-Supreme Court. Begründungen und politische Ausrichtung zwischen “Originalism” und “Living Constitution”, ZaöRV 2020, 766-771
<i>Wieland, Joachim</i>	in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 3. Auflage 2018
<i>Wieland, Joachim</i>	Rechtsgutachten „Verfassungsfragen der Vergesellschaftung von Wohnraum“, August 2019

- Wissenschaftlicher
Parlamentsdienst des
Abgeordnetenhauses v. Berlin* Gutachten zur rechtlichen Bewertung der Forderungen der Initiative
„Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, 2019
- Wittelsberger, Helmut* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unions-
recht, Band III, 7. Auflage 2015
- Wojcik, Karl-Philipp* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unions-
recht, Band I, 7. Auflage 2015
- Wolfers, Benedikt/
Opper, Kai-Uwe* Vergesellschaftung von Grund und Boden in Berlin: Zulässig?,
DVBl 2019, 542-549
- Yoo, Emilie* in: von der Groeben/Schwarze/Hatje (Hrsg.), Europäisches Unions-
recht, Band III, 7. Auflage 2015