Wirtschaftsverfassungsrecht

2020

**Hinweise**

Dieses Skript soll Ihnen dabei helfen, die Inhalte der Vorlesung zu wiederholen und zugleich die praktische Anwendung der Themen zu erlernen.

Nach vielen Punkten finden Sie die Angaben von Randnummern. Diese verweisen auf das Lehrbuch *Stober/Korte*, Öffentliches Wirtschaftsrecht – Allgemeiner Teil, 19. Auflage. Hier können und sollten Sie die Ausführungen nachlesen und vertiefen.

Artikel und Paragraphen werden wie folgt genannt:

Art. 20 II 1 GG bedeutet, dass in Artikel 20, der zweite Absatz (also dort, wo eine Zwei in Klammern steht) und darin dann der erste Satz gemeint ist. Achten Sie insbesondere darauf exakt zu zitieren. In Art. 20 GG steht viel, sodass Sie genau sein müssen.

Inhalt

[A. Allgemeine Grundlagen 1](#_Toc117236323)

[I. Staatsstrukturprinzipien 1](#_Toc117236324)

[1. Sozialstaatsprinzip 1](#_Toc117236325)

[2. Republikprinzip 1](#_Toc117236326)

[3. Bundesstaatsprinzip 1](#_Toc117236327)

[4. Demokratieprinzip 1](#_Toc117236328)

[5. Rechtsstaatsprinzip 1](#_Toc117236329)

[II. Gewaltenteilung 2](#_Toc117236330)

[1. Horizontale, Art. 20 II 2 GG 2](#_Toc117236331)

[2. Vertikale, Art. 30 GG 2](#_Toc117236332)

[III. Normenhierarchie 2](#_Toc117236333)

[IV. Gesetzmäßigkeit der Verwaltung 3](#_Toc117236334)

[V. Rückwirkungsverbot 3](#_Toc117236335)

[VI. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 4](#_Toc117236336)

[B. Spezielle Bereich 4](#_Toc117236337)

[I. Gesetzgebungskompetenz, Art. 70 I ff GG 4](#_Toc117236338)

[1. Grundsatz von Art. 70 I GG 5](#_Toc117236339)

[2. Ausschließliche Gesetzgebungskompetenz 5](#_Toc117236340)

[3. Konkurrierende Gesetzgebungskompetenz 5](#_Toc117236341)

[4. Ungeschriebene Gesetzgebungszuständigkeit 5](#_Toc117236342)

[5. Ergebnis 5](#_Toc117236343)

[II. Verwaltungskompetenzen, Art. 83 ff GG 6](#_Toc117236344)

[III. Grundrechte 6](#_Toc117236345)

[1. Allgemeine Grundrechtslehren 6](#_Toc117236346)

[2. Aufbau einer Grundrechtsprüfung 6](#_Toc117236347)

[a. Gleichheitsgrundrecht 6](#_Toc117236348)

[b. Freiheitsgrundrecht 7](#_Toc117236349)

[c. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 8](#_Toc117236350)

[3. Berufsfreiheit, Art. 12 I GG 8](#_Toc117236351)

[a. Schutzbereich 8](#_Toc117236352)

[b. Eingriff 9](#_Toc117236353)

[c. Schranken 9](#_Toc117236354)

[d. Schranken-Schranken 9](#_Toc117236355)

[4. Eigentumsfreiheit, Art. 14 GG 9](#_Toc117236356)

[a. Schutzbereich 10](#_Toc117236357)

[b. Eingriff 10](#_Toc117236358)

[c. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung 10](#_Toc117236359)

[5. Gleichheitsgrundsatz, Art. 3 I GG 10](#_Toc117236360)

[a. Gleich- bzw. Ungleichbehandlung 11](#_Toc117236361)

[b. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung 11](#_Toc117236362)

# Allgemeine Grundlagen

Dieses Kapitel widmet sich den grundlegenden Begriffen. Diese sollten Sie kennen und auch inhaltlich wiedergeben können. Wichtig ist, dass Sie immer in das Gesetz schauen, denn darauf basieren alle Ausführungen. Teilweise können Sie dem Gesetz auch direkt die Lösung entnehmen.

## Staatsstrukturprinzipien

Schauen Sie nun zuerst in Art. 20 GG. Dort werden die meisten Prinzipien explizit genannt.

Lesen Sie für einen ersten Überblick Rn. 140.

### Sozialstaatsprinzip

Das Sozialstaatsprinzip wird durch Typisierungen konkretisiert. Soll heißen, dass eine allgemeingültige Definition nicht gegeben werden kann. Vielmehr werden einschlägige Urteile, insbesondere des Bundesverfassungsgerichts, als „Richtschnur“ genutzt. Grundsätzlich kann aber festgehalten werden, dass das Sozialstaatsprinzip den Staat zu sozialer Sicherheit und Gerechtigkeit verpflichtet.

Lesen Sie Rn. 141 - 147.

### Republikprinzip

Im Gegensatz zu einer Monarchie wird in einer Republik das Staatsoberhaupt auf Zeit gewählt. Es wird nicht Staatsoberhaupt, weil es diese Stellung erbt oder Mitglied einer bestimmten Familie ist.

### Bundesstaatsprinzip

Die Bundesrepublik Deutschland setzt sich aus einzelnen Bundesländern zusammen. Wenn sich ein Gesamtstaat (BRD) aus einzelnen Gliedstaaten (Bundesländer) zusammensetzt, dann handelt es sich um einen *Bundestaat*. Diese Zusammensetzung macht es notwendig, dass Regeln existieren, wann und wer, also Bund oder Länder, zuständig ist.

### Demokratieprinzip

Bei dem Demokratieprinzip sollten Sie immer Art. 20 II GG im Blick behalten, da darin die Merkmale genannt werden. Dies bedeutet erstens, dass alle Staatsgewalt vom Volke auszugehen hat. Zweitens sind freie Wahlen ein bedeutendes Merkmal.

### Rechtsstaatsprinzip

Idee des Rechtsstaates ist es, dass die Machtansprüche der Staatsgewalt abgewehrt werden. Dies geschieht zugunsten der persönlichen und politischen Freiheit. Das Rechtsstaatsprinzip wird in Art. 20 GG zwar nicht explizit erwähnt. Jedoch bildet Art. 20 III GG den Kernsatz des Rechtsstaatsprinzips. Aus diesem Prinzip wird eine Vielzahl von wichtigen Grundsätzen abgeleitet:

* Effektiver Rechtsschutz durch Gerichte (Art. 19 IV GG)
* Bestimmtheitsgebot
* Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung
* Rückwirkungsverbot
* Vertrauensschutz
* Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes
* Gewaltenteilung
* Gewährleistung von Grundrechten
* Grundsatz der Verhältnismäßigkeit
* Verfassungsvorrang bei Gesetzgebung

Einige dieser Grundsätze schauen wir uns nachfolgend an.

Lesen Sie Rn. 151-153 und 180-186.

## Gewaltenteilung

Als ein besonderes Merkmal des gerade aufgezeigten Rechtsstaatsprinzips ist die Gewaltenteilung zu nennen. Wenn Sie Art. 20 GG gelesen haben, dann werden Sie sicherlich festgestellt haben, dass von *Gesetzgebung*, *vollziehender Gewalt* und *Rechtsprechung* die Rede ist.

### Horizontale, Art. 20 II 2 GG

Diese drei Begriffe bilden denn auch die drei Gewalten. Legislative (Gesetzgebung), Exekutive (vollziehende Gewalt) und die Judikative (Rechtsprechung) sollen sich hierbei möglichst gegenseitig kontrollieren und begrenzen.

Diese drei Gewalten werden durch die wahrgenommenen Aufgaben unterschieden, sodass auch von *funktionaler Gewaltenteilung* die Rede ist. Wenn Sie in das Inhaltsverzeichnis vom GG schauen, werden Sie feststellen, dass diese funktionale Unterteilung sich darin wiederfindet. Der Abschnitt VII (Art. 70 ff GG) regelt die Gesetzgebung des Bundes, Abschnitt VIII (Art. 83 ff GG) die Ausführung der Bundesgesetze und die Bundesverwaltung und Abschnitt IX (Art. 92 ff GG) die Rechtsprechung. Gerade Abschnitt VII wird im weiteren Verlauf der Übung noch wichtig sein.

### Vertikale, Art. 30 GG

Aus dem Bundestaatsprinzip ergibt sich aber auch, dass eine Gewaltenteilung nicht nur auf einer Ebene stattzufinden hat, sondern ebenfalls zwischen den Ebenen, also vertikal. Wenn Sie hierzu vorerst in Art. 30 GG schauen. Später widmen wir uns im Zusammenhang mit der Gesetzgebungszuständigkeit noch ausführlicher der Frage, wann der Bund und wann die Länder zuständig sind.

## Normenhierarchie

Wenn sowohl Bund als auch Länder Gesetze erlassen können, stellt sich sodann die Frage, welches Gesetz im Zweifel vorgeht. Hierzu schauen Sie in Art. 31 GG. Bundesrecht hat somit Vorrang. In der Beziehung Bund – Länder ist also das Bundesrecht vorrangig.

Damit ist aber noch keine Aussage getroffen, welche Rangfolge die Rechtsnormen auf einer Rechtsebene haben. Bund als auch Länder können verschiedene Arten an Rechtsnormen erlassen. Da diese sich gegenseitig beeinflussen, müssen auch hierzu Regelungen getroffen werden. An oberster Stelle steht die Verfassung, also das GG für den Bund. Danach folgen Parlamentsgesetze. Dies sind Gesetze, die von der Legislativen erlassen wurden. Danach folgen Rechtsverordnungen (für den Bund siehe Art. 80 GG) und Satzungen. Letztere werden von Körperschaften des öffentlichen Rechts erlassen um eigene Angelegenheiten zu regeln.

Damit die vorherigen Punkte nochmals verdeutlicht werden: Die ersten Ausführungen beziehen sich ausschließlich auf das Verhältnis von Rechtsnormen auf unterschiedlichen Ebenen, nämlich dem Bund als eine Ebene, die Länder als eine andere. Die zweiten Ausführungen beschreiben dann, wie die Rangfolge innerhalb einer Ebene ist. Aus beiden Punkten zusammen ergibt sich beispielsweise, dass die Landesverfassung im Freistaat Sachsen zwar innerhalb dieser Ebene an oberster Stelle steht, jedoch unter sämtlichen Bundesrecht.

Ist die Rangordnung in der BRD geklärt, stellt sich noch die Frage, wie europarechtliche Normen einzuordnen sind. Hier ist es etwas komplizierter. Grundsätzlich sollten Sie sich merken, dass im Verhältnis EU-BRD ein Anwendungsvorrang der EU-Regelungen gilt, aber kein Geltungsvorrang. Dies bedeutet: Ist eine europarechtliche Norm für den Sachverhalt einschlägig, dann sind diese Bestimmungen anzuwenden. Jedoch führt die europarechtliche Norm nicht dazu, dass nationales Recht nicht rechtmäßig ist. Vielmehr wird das nationale Recht weiterhin angewandt, wenn europarechtliche Normen nicht einschlägig sind.

Innerhalb einer Ebene können Sie sich noch merken, dass späteres Recht das frühere Recht verdrängt. Weiterhin verdrängt spezielles Recht das allgemeinere Recht.

## Gesetzmäßigkeit der Verwaltung

Als besondere Ausprägungen des Rechtsstaatsprinzips sind der Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes zu nennen.

Vorrang des Gesetzes meint, dass die Verwaltung nur innerhalb der durch Gesetz vorgegebenen Ordnung agieren darf. Sie darf nicht gegen das Gesetz verstoßen. Dies ergibt sich auch bereits aus der gerade aufgezeigten Normenhierarchie innerhalb einer Ebene. Parlamentsgesetze sind, abgesehen von der Verfassung, innerhalb der Ebene an oberster Stelle. Somit ist es nur logisch, dass die Verwaltung sich daran halten muss. Jedoch bedeutet dies auch, dass die Verwaltung handeln muss, wenn dies durch Gesetz vorgesehen ist.

Der Vorbehalt des Gesetzes wiederum sagt aus, dass die Verwaltung in der Regel eine Befugnisnorm braucht. Es muss gesetzlich geregelt sein, dass die Verwaltung handeln darf. Gerade im Bereich des Wirtschaftsverwaltungsrechts wird darauf zurückzukommen sein.

Lesen Sie Rn. 154-170.

## Rückwirkungsverbot

Grundsätzlich kann der Gesetzgeber auch Gesetze erlassen, die in die Vergangenheit reichen. Beispielsweise könnte er das Einkommensteuergesetz derart ändern, dass auch für bereits abgelaufene Veranlagungszeiträume eine höhere Steuer festzusetzen wäre.

Aber dies wäre mit dem Rechtsstaatsprinzip schwerlich zu vereinbaren. Demnach gibt es für die Rückwirkung von Gesetzen Grenzen. Denn das Vertrauen darauf, dass Gesetze nicht rückwirkend geändert werden, kann grundsätzlich schutzwürdig sein.

Am einfachsten ist der Fall, wo ein Gesetz zwar rückwirkend geändert wird, aber dies nicht zu einer Belastung, sondern Begünstigung für den Betroffenen führt. Hier ist kein schutzwürdiges Interesse gegeben, sodass einer derartigen Rückwirkung nichts entgegensteht.

Anders sieht es in dem oben genannten Beispiel aus. Hier hat der Steuerpflichtige ein schutzwürdiges Interesse daran, dass nicht im Nachhinein mehr Steuer fällig werden. Da die Veranlagungszeiträume bereits abgeschlossen sind, handelt es sich um einen Fall echter Rückwirkung. Echt ist diese Rückwirkung, weil sie in einen bereits abgeschlossenen, der Vergangenheit angehörenden Tatbestand eingreift. Solche Art der Rückwirkung ist unwirksam, sofern sie nicht ausnahmsweise zulässig ist.

Zwischen den beiden Extremen liegt die unechte Rückwirkung. Hierbei handelt es sich um Gesetze, die Sachverhalte erfassen, welche in der Vergangenheit begonnen wurden, aber noch nicht abgeschlossen sind. So könnte das Einkommensteuergesetz zum Beispiel für den laufenden Veranlagungszeitraum geändert werden. Eine derartige Rückwirkung ist grundsätzlich zulässig, sofern sie nicht ausnahmsweise unzulässig ist.

Beachten Sie somit, dass bei den beiden Rückwirkungsarten ein Regel-Ausnahme-Verhältnis vorliegt. Die echte Rückwirkung ist nicht zulässig, außer es liegt eine Ausnahme vor. Die unechte Rückwirkung ist zulässig, außer es liegt eine Ausnahme vor. In beiden Ausnahmefällen geht es dann immer um die Frage, ob das Interesse der betroffenen Personen schutzwürdig ist. Dies wäre zum Beispiel zu verneinen, wenn mit der Gesetzesänderung zu rechnen war.

Lesen Sie Rn 173-179.

## Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Grundsätzlich soll der Freiheitsanspruch des Bürgers gegenüber dem Staat von der öffentlichen Gewalt nur so weit beschränkt werden, als es zum Schutz öffentlicher Interessen unerlässlich ist. Dies ist somit überwiegend im Bereich der Grundrechte relevant, wie wir noch sehen werden.

Wie wir in einer Klausur diesen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz prüfen, wird in Teil B des Skripts besprochen.

Lesen Sie Rn. 187-189.

# Spezielle Bereich

Nachdem Sie nun die theoretischen Grundlagen gelernt haben, widmen wir uns weitestgehend dem konkreten Prüfungsaufbau. Hierzu schauen wir uns zuerst an, wie im Allgemeinen eine derartige Prüfung aussieht, um dann im Detail die einzelnen Prüfungsschritte zu besprechen.

## Gesetzgebungskompetenz, Art. 70 I ff GG

Ist gefragt, ob Bund oder Länder für die Gesetzgebung zuständig sind, so müssen Sie mit Art. 70 ff GG arbeiten. Die Normen geben Ihnen auch bereits eine sinnvolle Prüfungsreihenfolge vor. Diese sieht wie folgt aus:

1. Grundsatz von Art. 70 I GG
2. Ausschließliche Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes? Art. 71, 73 GG
3. Konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes? Art. 72 II, III, 74 GG
4. Ungeschriebene Gesetzgebungszuständigkeit?
5. Ergebnis

Wie Sie den vorherigen Punkten entnehmen können, müssen Sie nur Art. 70 ff GG durchgehen und die Prüfung ergibt sich dann, abgesehen von Punkt 4, automatisch. Es versteht sich hoffentlich von selbst, dass Sie Prüfungspunkte nicht mehr behandeln müssen, wenn Sie zuvor bereits das Ergebnis gefunden haben. Handelt es sich zum Beispiel um einen Bereich der ausschließlichen Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes, so ist der Bund zuständig und Sie haben das Ergebnis an dieser Stelle schon gefunden. Beachten Sie aber, dass Gesetze auch teilweise unter mehrere Bereiche fallen können! In diesem Fall sind dann alle in Betracht kommenden Punkte zu prüfen.

Lesen Sie Rn. 205, 296.

Nun zu den einzelnen Punkten:

### Grundsatz von Art. 70 I GG

Bei Punkt 1 gehen Sie von dem Grundsatz aus, der in Art. 70 I GG niedergelegt ist. Demnach haben die Länder das Recht zur Gesetzgebung, soweit dieses Grundgesetz nicht dem Bunde Gesetzgebungsbefugnisse verleiht. Folglich ergibt sich bereits hier die Frage, ob und wann dem Bund die Gesetzgebungsbefugnis zusteht. Dies klären Sie in den Prüfungspunkten 2-4.

### Ausschließliche Gesetzgebungskompetenz

Punkt 2 behandelt die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz. Was dies bedeutet, können Sie Art. 71 GG entnehmen. Was wiederum zur ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz gehört, finden Sie in Art. 73 I GG aufgezählt. Wie unschwer zu erkennen ist, handelt es sich überwiegend um Themen, wo eine Regelung durch die Länder nicht zielführend ist.

Bitte schauen Sie sich hierzu Rn. 297-299 an.

### Konkurrierende Gesetzgebungskompetenz

Interessanter ist Prüfungspunkt 3. Hierzu sollten Sie Art. 72 I GG lesen. Also grundsätzlich können die Länder Gesetze erlassen, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat. Was zum Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung gehört finden Sie in Art. 74 I GG. Insbesondere Art. 74 I Nr. 11 GG ist für Sie relevant. Der Begriff Wirtschaft ist in diesem Zusammenhang sehr weit zu verstehen. Also sämtliche Normen, die auf den Wirtschaftsprozess oder die wirtschaftliche Tätigkeit einzelner Personen abzielen.

Hierzu lesen Sie bitte Rn. 301-303.

Sollte es sich um einen Fall der konkurrierenden Gesetzgebung handeln, so müssen Sie Art. 72 II GG beachten. Da auch Nr. 11 darin genannt wird, ist diese Vorschrift für Sie relevant.

Lesen Sie Rn. 304.

### Ungeschriebene Gesetzgebungszuständigkeit

Ein Sonderfall stellt Punkt Nr. 4 dar. Es gibt Gebiete, die können nicht sinnvoll geregelt werden, ohne dass der Bund in Materien eingreift, die ihm nicht zugewiesen sind. Dies nennt sich dann Bundeskompetenz kraft Sachzusammenhang. So können die Länder die Thematik der Kultur regeln. Der Bund jedoch die auswärtige Kulturpolitik.

Ebenfalls ist die Annexkompetenz des Bundes ein Sonderfall. Regelt der Bund seine Materien sehr umfangreich, kann er Länderkompetenzen berühren. So regelt das Gewerberecht auch die Gefahrenabwehr in diesem Bereich, obwohl Gefahrenabwehr weitestgehend Ländersache ist.

Als letzter Punkt gehört auch die Bundeskompetenz kraft Natur der Sache hierzu. Dies ist der Fall, wenn die Materie nur vom Bund geregelt werden kann, beispielsweise die Nationalhymne.

Bei all diesen Sonderfällen ist zu beachten, dass Sie genau das sind – Sonderfälle. Demnach sind derartige Annahmen sehr vorsichtig zu machen, da von Art. 70 ff GG abgewichen wird.

### Ergebnis

Haben Sie festgestellt, dass weder die ausschließliche, noch die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit des Bundes gegeben ist und liegt auch kein Sonderfall vor, so bleibt es grundsätzlich bei Art. 70 I GG. Im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung gibt es zwar noch Art. 72 III GG, dieser ist für Sie aber weniger relevant.

## Verwaltungskompetenzen, Art. 83 ff GG

Gesetze werden nicht nur erlassen, sondern auch vollzogen. Wer Art. 30 GG gelesen hat, weiß bereits das Wichtigste. Die Norm ähnelt vom Aufbau einer Prüfung, wie Sie merken sollten, übrigens Art. 70 I GG. Hier muss also auch wieder geschaut werden, ob nicht eine Regelung zu finden ist, die vom Grundsatz der Länderzuständigkeit abweicht.

Für Bundesgesetze findet sich gerade in den Art. 83 ff GG zahlreiche Bestimmungen hierzu, die aber hier nicht vertieft werden sollen. Im Umkehrschluss wäre Art. 30 GG für Landesgesetze heranzuziehen.

Lesen Sie Rn. 207 f.

## Grundrechte

### Allgemeine Grundrechtslehren

Hier gilt es noch einige wenige Grundlagen zu klären.

Zuerst bleibt festzuhalten, dass die Funktion der Grundrechte primär darin besteht, dass der Bürger ein Abwehrrecht gegenüber staatlichen Eingriffen in seine Rechtssphäre hat. Hierdurch kann der Einzelne seinen geschützten Lebensbereich verwirklichen, ohne staatlichem Zwang ausgesetzt zu sein. Jedoch können durch die Grundrechte auch positive Ansprüche auf Leistung- und Teilhabe entstehen. Schauen Sie zum Beispiel in Art. 6 IV GG.

Auf die Grundrechte berufen kann sich wiederum jede natürliche Person. Dies gilt teilweise sogar für ungeborenes menschliches Leben, wie im Falle von Art. 2 II 1 GG und Art. 1 I GG. Dennoch gibt es Deutschen- und Jedermanngrundrechte. Schauen Sie zum Beispiel in Art. 8, 9 GG oder Art. 3, 4 GG. Für inländische juristische Personen des Privatrechts ist Art. 19 III GG relevant. Die Einschränkung auf das Privatrecht bewirkt, dass beispielsweise Körperschaften des öffentlichen Rechts sich nicht auf die Grundrechte berufen können. Aber auch hier gibt es wieder Ausnahmen, unter anderem für Universitäten (Art. 5 III GG).

Grundrechtsverpflichtet wiederum ist, wie Sie Art. 1 III GG entnehmen können, die Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung.

Lesen Sie Rn. 552 – 576.

### Aufbau einer Grundrechtsprüfung

Beim Aufbau einer Grundrechtsprüfung wird zwischen Freiheits- und Gleichheitsgrundrechten unterschieden. Für uns primär relevant sind die Art. 3, 12 und 14 GG. Wie Sie den Normen unschwer entnehmen können, handelt es sich bei Art. 3 GG um ein Gleichheitsgrundrecht, bei Art. 12 und 14 GG um ein Freiheitsgrundrecht. Dementsprechend sind auch zwei unterschiedliche Vorgehensweisen bei der Prüfung notwendig. (Ein genaues Schema finden Sie weiter unten, bei den einzelnen Grundrechten)

Ein Schema für die Meinungsfreiheit und allgemeine Handlungsfreiheit lassen wir an dieser Stelle aus, da Sie sich dieses mit dem nachfolgenden Wissen problemlos selbst herleiten können.

#### Gleichheitsgrundrecht

Art. 3 GG lässt sich dahingehend beschreiben, dass es verboten ist wesentlich Gleiches ohne sachlichen Grund ungleich zu behandeln, bzw. wesentlich Ungleiches ohne sachlichen Grund gleich zu behandeln. Wir müssen somit zuerst entscheiden, ob es sich um wesentlich Gleiches oder Ungleiches handelt. Dies erreichen Sie, indem ein gemeinsamer Oberbegriff gesucht wird. Ist dieser Schritt erledigt, so ist als zweites zu schauen, ob diese beiden Gruppen ungleich- bzw. gleichbehandelt werden. Erst wenn die vorherigen Punkte zu bejahen sind ist die Frage zu beantworten, ob dafür ein sachlicher Grund gegeben ist. Wie schon geschrieben, wird dieses Vorgehen unten noch in ein Schema „gepresst“.

#### Freiheitsgrundrecht

Anders stellt sich das Vorgehen bei Art. 12 und 14 GG dar. Hier müssen wir klären, ob die betroffene Person sich auf das Grundrecht berufen kann und ob auch die Tätigkeit / der Sachverhalt vom Grundrecht geschützt wird. Wir fragen also, ob der Schutzbereich in persönlicher und sachlicher Hinsicht eröffnet ist.

Danach gilt es festzustellen, ob in diesen Schutzbereich eingegriffen wird. Für den Eingriff gibt es grundsätzlich zwei Definitionen, den klassischen und den weiten Eingriffsbegriff. Klassisch bedeutet, es muss final und unmittelbar freiheitsverkürzend in die Rechtssphäre des Bürgers eingegriffen werden. Der weite Eingriffsbegriff wiederum verlangt nur, dass die Grundrechtsausübung faktisch, mittelbar oder sogar drittbetroffen eingeschränkt wird. Hierzu findet sich unten noch ein Übungsfall, sodass Ihnen der Unterschied zwischen beiden Begriffen hoffentlich ersichtlich ist. Grundsätzlich gilt, dass Sie den weiten Eingriffsbegriff verwenden können. Sie müssen aber, wie bei jeder juristischen Klausur, ausnahmsweise auch den klassischen Eingriffsbegriff darstellen, wenn Sie feststellen, dass dies im konkreten Fall problematisch ist. Problematisch meint, dass beide Definitionen wohl zu einem unterschiedlichen Ergebnis kommen werden. Ich empfehle Ihnen diesen Abschnitt einfach nochmal zu lesen, sobald Sie bei den Übungsfällen über das Problem „stolpern“. (Wobei diese Empfehlung bei allen Themen gilt, wenn Sie in der Fallbearbeitung merken, dass Sie die theoretischen Grundlagen nicht auf einen konkreten Fall anwenden können.)

Wurde in den Schutzbereich eingegriffen, so ist damit noch nicht gesagt, ob es nicht auch eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung hierfür gibt. Dafür schauen Sie als erstes, unter welchen Umständen das Grundrecht eingeschränkt werden kann. Dies nennt man dann „Schranke“. So können viele Grundrechte durch ein Gesetz eingeschränkt werden, siehe z. Bsp. Art. 14 I 2 GG. Jedoch haben auch diese Schranken wiederum Grenzen, welche dann Schranken-Schranken genannt werden. Dieser verwirrende Begriff bezeichnet nur den Umstand, dass auch eine grundsätzlich mögliche Grundrechtsbeschränkung wiederum ihre Grenzen hat. Also inwieweit die Beschränkung beschränkt wird.

Im Regelfall erhalten Sie Fälle, wo durch ein Gesetz in den Schutzbereich eingegriffen wird. Dann prüfen Sie zuerst einmal die Schranke, nennen also die Voraussetzungen, unter denen das Grundrecht eingeschränkt werden kann. Haben Sie dies getan, so prüfen Sie unter dem Punkt Schranken-Schranken nun, ob dieses beschränkende Gesetz verfassungsgemäß ist. Dies bedeutet, dass es sowohl formell, als auch materiell verfassungsgemäß sein muss. Formell bedeutet, dass der Bund/ das Land auch für den Erlass zuständig war und das Gesetzgebungsverfahren vollständig durchlaufen wurde. Ersteres haben Sie oben bereits kennengelernt, letzteres ist für Sie nicht relevant. Sie untersuchen also zuerst die Gesetzgebungszuständigkeit. Ist das Gesetz formell verfassungsgemäß, so gilt es nun die materielle Verfassungsmäßigkeit zu untersuchen. Dies ist auch im Regelfall der Schwerpunkt einer Klausur!

#### Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Wie untersuchen Sie nun die materielle Verfassungsmäßigkeit? Nun, wir hatten den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz oben bereits angesprochen. Diesen brauchen wir an dieser Stelle. Diesen prüfen Sie durch vier Schritte:

1. Verfolgt das Gesetz einen legitimen Zweck? -Sprich, was soll mit dem Gesetz erreicht werden? Ist dieses Ziel überhaupt zulässig? So wäre beispielsweise der Schutz von besonders gefährdeten Personen ein legitimes Ziel. Wenn aber einzig die Diskriminierung das Ziel ist, dann fehlt es bereits an einem legitimen Zweck.
2. Ist das Gesetz zur Erreichung des Ziels geeignet? Sie schauen sich die Wirkung des Gesetzes an und müssen dann schauen, ob das Ziel hierdurch gefördert wird.
3. Ist das Gesetz zur Erreichung des Ziels erforderlich? Dies ist gegeben, sofern kein gleich geeignetes, milderes Mittel existiert. Könnte beispielsweise das Ziel auch durch ein Gesetz erreicht werden, welches weniger intensiv in die Grundrechte eingreift?
4. Ist das Gesetz auch angemessen? Bei diesem Punkt sind nun im Regelfall die meisten Ausführungen notwendig. Hier kommen die Abwägungen hin, die Sie bei juristischen Klausuren im Regelfall vornehmen müssen. Auf der einen Seite sind die Vorteile, die der Gesetzgeber durch das Gesetz erreichen möchte. Auf der anderen Seite die Nachteile, die den betroffenen Personen entstehen. Achten Sie hier insbesondere auf den Rang des betroffenen Rechtsguts und wie intensiv darin eingegriffen wird. Am Ende zählt die Argumentation, wobei bitte am Fall zu argumentieren ist und nicht allgemeine Ausführungen ohne jeglichen Fallbezug niederzuschreiben sind.

Da die Verhältnismäßigkeit sehr wichtig für die Klausur ist, lesen Sie bitte Rn. 190 – 193.

Beachten Sie aber bitte, dass die Verhältnismäßigkeit nicht der einzige Punkt ist, der bei der Prüfung der materiellen Verfassungsmäßigkeit in Frage kommt. Vielmehr kann auch ein Verstoß gegen eines der oben genannten Prinzipien vorliegen, sodass aus diesem Grund schon eine materielle Verfassungsmäßigkeit ausscheidet.

### Berufsfreiheit, Art. 12 I GG

Basierend auf den obigen Ausführungen, stellt sich der Prüfungsaufbau wie folgt dar:

1. Schutzbereich
   1. Persönlicher Schutzbereich
   2. Sachlicher Schutzbereich
2. Eingriff in den Schutzbereich
3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung
   1. Schranken
   2. Schranken-Schranken

#### Schutzbereich

Der persönliche Schutzbereich umfasst alle Deutschen im Sinne von Art. 116 I GG. Auch juristische Personen können sich auf dieses Grundrecht stützen (Art. 19 III GG).

Sachlich umfasst der Schutzbereich einheitlich den Beruf, sodass Sie hier auch nur Art. 12 I GG zitieren müssen und keine Differenzierung nach Art. 12 I 1 und 2 GG vornehmen brauchen. Beruf umfasst sowohl die Berufswahl, als auch die Berufsausübung. Somit auch die Wahl des Arbeitsplatzes oder Ausbildungsstätte. Ein Beruf ist jede auf Dauer angelegte Tätigkeit, die der Schaffung oder Aufrechterhaltung einer Lebensgrundlage dient. Es spielt keine Rolle, ob die Tätigkeit erlaubt ist. Zeitlich reicht der Schutz von der erstmaligen Betätigung, bis zur völligen Aufgabe jeglicher Berufstätigkeit.

#### Eingriff

Beim Eingriff können Sie die obige Darstellung verwenden. Gleichzeitig ist darzustellen, inwiefern eingegriffen wird. Wird die Berufsausübung geregelt, also wie die Tätigkeit auszuüben ist, oder die Berufswahl, also das ob? Bei letzterem ist sodann zu fragen, ob die Zulassung an persönliche Eigenschaften oder Fähigkeiten anknüpft, dann handelt es sich um subjektive Zulassungsvoraussetzungen, oder an Merkmalen, die den Bewerbern entzogen sind, dann handelt es sich um objektive Zulassungsvoraussetzungen. Sie stellen also zuerst einmal dar, ob überhaupt ein Eingriff vorliegt. Dann müssen Sie auch prüfen, ob der Eingriff nur die Berufsausübung regelt, oder ob es sich nicht um subjektive oder objektive Zulassungsvoraussetzungen handelt. Je nach Ergebnis unterscheiden sich nämlich die Anforderungen an die verfassungsrechtliche Rechtfertigung.

#### Schranken

Die Schranken von Art. 12 I GG sind, es handelt sich ja um ein einheitliches Grundrecht des Berufes, in Art. 12 I 2 GG genannt. Somit steht das Grundrecht unter einem Gesetzesvorbehalt. Sprich, durch ein Gesetz kann grundsätzlich ein Eingriff erfolgen.

#### Schranken-Schranken

Die Schranken-Schranken richten sich wiederum nach dem gefundenen Ergebnis beim Prüfungspunkt „Eingriff“, weshalb Sie dort auch eine Differenzierung vornehmen müssen. Handelt es sich um Berufsausübungsregelungen, so reichen bereits vernünftige Erwägungen des Allgemeinwohls damit die Regelung als zweckmäßig erscheint. Wenn die Regelung darüber hinaus auch verhältnismäßig ist, liegt eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung vor.

Bei einer subjektiven Berufszulassungsregelung ist ein Eingriff nur zum Schutz wichtiger Gemeinschaftsgüter möglich. Darüber hinaus muss die Regelung auch verhältnismäßig sein.

Die strengsten Anforderungen sind bei der objektiven Berufszulassung an die verfassungsrechtliche Rechtfertigung zu stellen. Hier ist eine Rechtfertigung nur möglich, wenn der Eingriff zur Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut zwingend geboten ist.

Beachten Sie bitte, dass es somit drei verschieden Stufen des Eingriffs gibt. Folglich spricht man auch von der Drei-Stufen-Theorie.

Lesen Sie zu Art. 12 GG Rn 607-641.

### Eigentumsfreiheit, Art. 14 GG

Zuerst wieder der Prüfungsaufbau:

1. Schutzbereich
   1. Persönlicher Schutzbereich
   2. Sachlicher Schutzbereich
2. Eingriff, welcher durch
   1. Inhalts- und Schrankenbestimmung (Art. 14 I 2 GG) erfolgen kann, und durch
   2. Enteignung, Art. 14 III GG
3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung
   1. Inhalts- und Schrankenbestimmung unterliegen einfachem Gesetzesvorbehalt,
   2. Enteignung einem qualifizierten Gesetzesvorbehalt

#### Schutzbereich

Persönlich kann sich jedermann, auch eine juristische Person (Art. 19 III GG) auf Art. 14 GG berufen.

Sachlich wird das Eigentum geschützt. Dies umfasst alle vermögenswerten Rechte des Privateigentums. Sacheigentum, Forderungen oder auch das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Letzteres umfasst beispielsweise den Kundenstamm oder auch Schutz vor Boykottaufrufen. Wichtig ist, dass nur konkrete Vermögenspositionen geschützt sind, nicht das Vermögen als Gesamtheit.

Wie Sie sehen, schützt Art. 14 GG das Erworbene. Art. 12 I GG wiederum schützt den Erwerb.

#### Eingriff

Hinsichtlich des Eingriffs gelten wieder die allgemeinen Ausführungen. Dieser Eingriff kann entweder in Form einer Inhalts- und Schrankenbestimmung erfolgen, oder durch eine Enteignung.

Inhalts- und Schrankenbestimmungen legen abstrakt-generelle Pflichten für das Eigentum fest. So dürfen Sie als Eigentümer eines Grundstücks entgegen § 903 BGB zum Beispiel nicht nach Belieben mit dem Grundwasser verfahren, § 33 WHG.

Eine Enteignung wiederum liegt vor, wenn eine Eigentumsposition zielgerichtet, individuell und konkret entzogen wird. Dies geschieht meist durch die Verwaltung auf Grund eines Gesetzes, beispielsweise wenn ein Grundstück für den Straßenbau genutzt wird.

Sie fragen also, ob die Regelungen nur beschreiben, wie mit einer Eigentumsposition umgegangen werden darf, oder ob die Eigentumsposition entzogen wird.

#### Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Hinsichtlich der Inhalts- und Schrankenbestimmung schauen Sie in Art. 14 I 2 GG. Hier wird explizit die Schranke genannt, sodass Sie anschließend „nur“ noch schauen müssen, ob das Gesetz auch verhältnismäßig ist, bzw. gegen Rechtsprinzipien verstößt.

Bei der Enteignung ist Art. 14 III GG zu beachten. Somit ist eine Enteignung durch oder auf Grund eines Gesetzes möglich. Jedoch nur zum Wohle der Allgemeinheit. Hier ergibt sich also ein weiterer Prüfungspunkt. Weiterhin muss das Gesetz bereits eine Entschädigungsregelung enthalten. Diese Entschädigungsregelung nennt man Junktimklausel. Als letzter Punkt, siehe ahnen es bereits, muss das Gesetz verhältnismäßig sein.

Lesen Sie zu Art 14 GG die Rn. 642-678.

### Gleichheitsgrundsatz, Art. 3 I GG

Beachten Sie hier nun den geänderten Prüfungsaufbau:

1. Gleich – bzw. Ungleichbehandlung (gemeinsamen Oberbegriff auffinden)
2. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Ungleichbehandlung
   1. Willkürformel bei Ungleichbehandlungen geringer Intensität oder
   2. Neue Formel bei Eingriffen höherer Intensität

Schauen wir uns die Punkte genauer an:

#### Gleich- bzw. Ungleichbehandlung

Sie suchen bei Punkt 1 einen gemeinsamen Oberbegriff für die betroffenen Personen (-gruppen) oder Situationen und müssen feststellen, dass diese unterschiedlich behandelt werden.

#### Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Handelt es sich um eine Ungleichbehandlung geringer Intensität, so ist irgendein sachlicher Grund ausreichend, sodass Punkt 2.a. zu prüfen ist.

Handelt es sich um einen Eingriff höherer Intensität, so führen Sie an dieser Stelle eine Verhältnismäßigkeitsprüfung durch.

Wie entscheiden Sie nun, wie intensiv der Eingriff ist? Je mehr die Ungleichbehandlung auf die Person (-engruppe) bezogen ist, je näher Sie den Kriterien in Art. 3 III GG kommt oder je umfangreicher die Grundrechtsausübung erschwert wird, desto näher liegt ein intensiver Eingriff.

Lesen Sie nun Rn. 735-760a.