

Zweiter Abschnitt

Wohnraumschaffung und Baulandmobilisierung

Judith Froese

Wohnraumschaffung in geteilter Verantwortung von privaten Eigentümern und Staat: Privates Eigentum als Gelingensbedingung staatlicher Wohnungspolitik

I. Einleitung

Das Thema „Bauen und Wohnen“ ist in aller Munde – spätestens seit der Initiative „Deutsche Wohnen & Co enteignen“¹, die die Vergesellschaftung der Wohnimmobilienunternehmen, die über mehr als 3.000 Wohnungen im Land Berlin verfügen, anstrebt und dem vom Berliner Abgeordnetenhaus verabschiedeten sog. Mietendeckel², über den das Bundesverfassungsgericht zu entscheiden haben wird. Prominenz hat auch der Vorschlag des Tübinger Oberbürgermeisters *Palmer* erlangt, bauunwillige Grundstückseigentümer durch das bodenrechtliche Instrument des Baugebots zum Bauen zu bewegen.³ Wie wichtig die eigenen vier Wände sind, hat der pandemiebedingte Lockdown in besonderer Deutlichkeit vor Augen geführt.

1 www.dwenteignen.de (Abruf: 5.4.2020).

2 Gesetz zur Mietenbegrenzung im Wohnungswesen in Berlin (MietenWoG Bln) vom 11.2.2020 (GVBl., 50); einen Eilantrag gegen das Gesetz hat das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 10.3.2020 – 1 BvQ 15/20 – abgelehnt. Die 67. Zivilkammer des LG Berlin hält die Bestimmungen zum sog. Mietendeckel für verfassungswidrig und hat im Berufungsverfahren 67 S 274/19 beschlossen, dem Bundesverfassungsgericht die Frage zur Entscheidung vorzulegen. Ein von Abgeordneten der CDU/CSU und der FDP initiiierter Antrag auf abstrakte Normenkontrolle ist am 6.4.2020 beim Bundesverfassungsgericht eingereicht worden, siehe etwa: <https://www.morgenpost.de/berlin/article229054967/Verfassungsklage-gegen-Berliner-Mietendeckel-ingereicht.html> (Abruf: 10.8.2020).

3 Siehe FAZ v. 9.4.2019, Nr. 84, 15.

1. Keine absolute, sondern regional bezogene Wohnungsknappheit

Dass Fragen der Wohnraumschaffung im gesellschaftlichen, politischen und wissenschaftlichen Fokus stehen, ist insbesondere darauf zurückzuführen, dass die Wohnungsknappheit bzw. -not nicht mehr bloß einzelne Personengruppen – etwa: Obdachlose⁴ oder Flüchtlinge⁵ – trifft, sondern „in der Mitte der Gesellschaft angekommen“⁶ ist. Auch die sog. Mittelschicht ist von der Verknappung bezahlbaren Wohnraums betroffen. Sowohl Mietpreise als auch Baulandpreise sind in den vergangenen Jahrzehnten beträchtlich gestiegen.⁷ Gerade in den immer beliebter werdenden sog. Top-7-Städten (Berlin, Düsseldorf, Frankfurt am Main, Hamburg, Köln, München, Stuttgart) übersteigt die Nachfrage das Angebot und ist nach einer Studie des Instituts der deutschen Wirtschaft mit einem Plus von 5 % an Bevölkerung bis zum Jahr 2030 zu rechnen.⁸

Aber auch im angestiegenen Flächenkonsum pro Kopf wird eine Ursache für die Wohnungsknappheit erblickt. So ist der Pro-Kopf-Flächenkonsum von durchschnittlich 35,7 Quadratmeter im Jahr 1984 auf 46,9 Quadratmeter im Jahr 2017 angestiegen.⁹ Wohnungsknappheit besteht jedoch nicht absolut: Außerhalb der Ballungszentren, insbesondere in Ostdeutschland, lässt sich ein zunehmender Leerstand verzeichnen. Bundesweit belief sich die Zahl leerstehender Wohnungen im Jahr 2016 auf 1,94 Millionen, was einer Quote von 4,7 % entspricht.¹⁰ Der Bedarf an Wohnraum ist abhängig von der demografischen Entwicklung an den unterschiedlichen Orten, die wiederum durch eine zunehmende Präferenz vieler Menschen, in der Stadt zu leben, beeinflusst wird. Nicht nur das Thema der Wohnraumschaffung, dem sich vorliegender Beitrag widmet, stellt eine politische, gesellschaftliche und

4 Zur Einweisung von Obdachlosen in Wohnungen siehe *Ruder*, NVwZ 2012, 1283 ff.

5 Zur Beschlagnahme von Wohnungen zur Unterbringung von Flüchtlingen siehe *Froese*, JZ 2016, 176 ff.

6 *Burgi*, NVwZ 2020, 257.

7 Siehe dazu *Burgi*, NVwZ 2020, 257 m. w. N.

8 IW-Report 28/2019, Ist der Wohnungsbau auf dem richtigen Weg? Aktuelle Ergebnisse des IW-Wohnungsbedarfsmodells, abrufbar unter: https://www.iwkoeln.de/fileadmin/user_upload/Studien/Report/PDF/2019/IW-Report_2019_Wohnungsbaubedarfmodell.pdf (Abruf: 5.4.2020).

9 IW-Report (Fn. 8), 5.

10 IW-Report 23/2019, Wohnungsleerstand in Deutschland und seinen Kreisen, https://www.iwkoeln.de/fileadmin/user_upload/Studien/Report/PDF/2019/IW-Report_2019_Wohnungsleerstand.pdf (Abruf: 10.8.2020).

rechtliche Herausforderung dar, sondern auch die Frage, ob und wie die Präferenz hinsichtlich des Wohnorts beeinflusst bzw. gelenkt werden kann (insbesondere durch Infrastrukturmaßnahmen im ländlichen Raum, die einerseits eine gute verkehrstechnische Anbindung schaffen und andererseits die Versorgung vor Ort sicherstellen, etwa durch Breitbandausbau, Schaffung von KiTa-Plätzen etc.) und wie ein nachhaltiger Wohnungsbau gelingen kann. Entscheidend ist also nicht die Schaffung von Wohnraum, sondern die Schaffung von (bezahlbarem) Wohnraum am richtigen Ort. Weil der Mangel an bezahlbarem Wohnraum nicht nur Geringverdiener, sondern auch die sog. Mittelschicht trifft, müssen staatliche Maßnahmen über den Bereich des sozialen Wohnungsbaus hinausreichen.¹¹

Die zur Wohnraumschaffung in den Ballungszentren zwangsläufig erforderliche Nachverdichtung stößt aber ihrerseits auf Grenzen, sollen doch zugleich vorhandene Grünflächen erhalten bzw. zusätzliche geschaffen werden (auch zur Durchlüftung der Städte durch Frischluftschneisen) und insgesamt „gesunde Wohn- und Arbeitsverhältnisse“ (§ 1 Abs. 6 BauGB) herrschen. Eine Nachverdichtung wirkt sich auf Luftqualität, Lärmbelastung, Mikroklima und nicht zuletzt soziale Belange aus,¹² die bei der Wohnraumschaffung zu berücksichtigen sind und ihr Grenzen aufzeigen.

2. Problembewältigung durch eine Vielzahl differenzierender Maßnahmen

Unterschiedliche Konzepte und Maßnahmen werden vorgeschlagen, um der Wohnungsknappheit zu begegnen. Sie reichen von Bestrebun-

11 Insofern ist die Einfügung eines Absatzes 2 litera d in § 9 BauGB für einen sektoralen Bebauungsplan verbesserungswürdig, weil er die Mittelschicht nicht erfasst. In der Fassung des Referentenentwurfs des Baulandmobilisierungsgesetzes können hiernach für den unbeplanten Innenbereich (§ 34 BauGB) in einem sektoralen Bebauungsplan zur Wohnraumversorgung nach Nr. 2 Flächen festgesetzt werden, auf denen nur Gebäude errichtet werden dürfen, bei denen einzelne oder alle Wohnungen die baulichen Voraussetzungen für eine Förderung mit Mitteln der sozialen Wohnraumförderung erfüllen.

12 Siehe dazu: Umweltbundesamt (Hrsg.), Innenentwicklung in städtischen Quartieren: Die Bedeutung von Umweltqualität, Gesundheit und Sozialverträglichkeit, Dezember 2019, 7 ff., https://www.umweltbundesamt.de/sites/default/files/medien/1410/publikationen/2020-01-13_hgp_innenentwicklung_umweltqualitaet_gesundheit_sozialvertraeglichkeit_final_bf.pdf (Abruf: 11.8.2020).

gen zur Sozialisierung¹³ und Enteignung von Wohneigentum über Begrenzungen der Miethöhe (Mietendeckel, Mietpreisbremse), Abbau von Hürden im Baurecht¹⁴, bodenrechtliche Instrumente¹⁵, finanzielle Unterstützung (Baukindergeld) und Entlastung (Senken der Grunderwerbsteuer¹⁶), Erhöhung der Eigentumsquote¹⁷ bis hin zum Abbau des Fachkräftemangels im Baugewerbe¹⁸. Nicht sämtliche dieser Maßnahmen erweisen sich als geeignet, Wohnraum zu schaffen und keine wird für sich genommen das Problem zu lösen in der Lage sein. Insbesondere weil nicht schlicht die Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum in Anbetracht einer allgemeinen Wohnungsnot¹⁹ sicherzustellen ist, sondern die Präferenzen in Bezug auf den Wohnort teils befriedigt, teils gelenkt werden sollen, wird sich nur ausnahmsweise eine zielgenaue Maßnahme ausmachen lassen. Gefragt ist daher eher nach einer Vielzahl ganz unterschiedlicher Maßnahmen, deren Zielerreichung sich zudem nur schwer messen lassen dürfte. Es bedarf zudem nach Regionen differenzierenden Lösungen.²⁰

13 Siehe insbesondere die Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“, www.dwenteignen.de (Abruf: 5.4.2020); dazu: *Kloepfer*, NJW 2019, 1656 ff.; *Sodan/Ferlemann*, LKV 2019, 193 ff.; *Waldhoff/Neumeier*, LKV 2019, 385 ff.

14 Siehe hierzu und zu weiteren Vorschlägen die Empfehlungen der Baulandkommission, v. 2.7.2019, S. 7, abrufbar unter https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/veroeffentlichungen/nachrichten/Handlungsempfehlungen-Baulandkommission.pdf?__blob=publicationFile&v=1 (Abruf: 5.4.2020).

15 Siehe etwa *Bunze/Niemeyer*, ZfBR 2018, 743 ff.

16 BMUB, Bündnis für bezahlbares Wohnen und Bauen, Abschlussbericht der Arbeitsgruppe Aktive Liegenschaftspolitik, S. 4, https://www.deutscherverband.org/fileadmin/user_upload/documents/Brosch%C3%BCren/AG_Liegenschaften_Abschlussbericht_DV.pdf (Abruf: 5.4.2020); *Shirvani*, DVBl. 2020, 172 (179).

17 Siehe insbesondere Depenheuer/Hertzsch/Voigtländer (Hrsg.), Wohneigentum für breite Schichten der Bevölkerung, i. E.; zum Erbbaurecht als Instrument der Baulandaktivierung und langfristigen Sicherung von Grundstücken und Nutzungen siehe auch die Empfehlungen der Baulandkommission (Fn. 10), 5.

18 Der Fachkräftemangel wird als Hauptursache für die Erhöhung der sog. Abwicklungsdauer angesehen, siehe IW-Report (Fn. 8), 14.

19 Daher unterscheidet sich die derzeitige Wohnungsknappheit deutlich von der Wohnungsnot in der Nachkriegszeit, in der es an 5,5 Millionen Wohnungen fehlte, siehe: *Egner*, APuZ 2014, 13 m.w.N.; zur eigentumsgrundrechtlichen Bewertung siehe *Scholz*, NVwZ 1982, 337 (342) (dort als Vergleich zur Situation in den 1980er Jahren).

20 Dieses Ziel verfolgt etwa die Online-Umfrage „Bezahlbares Wohnen in den Landkreisen“ des Deutschen Landkreistages, Schriften des Deutschen Landkreistages, Band 142, abrufbar unter <https://www.landkreistag.de/images/stories/publikationen/bd-142.pdf> (Abruf: 30.3.2020).

3. Wohnraumschaffung durch private Eigentümer und Staat

Nicht nur aus praktischen Gründen der Realisierbarkeit, sondern auch aus den verfassungsrechtlichen Leitdirektiven und einfach-rechtlichen Konkretisierungen lässt sich die Wohnraumschaffung als Aufgabe begreifen, die von privaten Eigentümern und Staat, d. h. in geteilter Verantwortung, wahrzunehmen ist. Das Grundgesetz mahnt den verantwortlichen Eigentumsgebrauch an (Art. 14 Abs. 2 GG) – diesen gilt es nicht nur staatlicherseits durchzusetzen, sondern primär zu achten und zu ermöglichen.

Bevor auf die verfassungsrechtlichen Leitdirektiven für die Wohnraumschaffung eingegangen wird, sollen die unterschiedlichen Initiativen und Forderungen zur Wohnraumschaffung in einer kurzen *tour d’horizon* in den Blick genommen und Maßnahmen, die der Bezahlbarkeit von Wohnraum dienen, von solchen, die neuen Wohnraum schaffen, unterschieden werden. Das Verfassungsrecht enthält in Art. 14 GG die entscheidenden Vorgaben zur Wohnraumschaffung: Es statuiert einerseits den Vorrang des Privateigentums, nimmt den Eigentümer aber zugleich in die Pflicht und mahnt einen verantwortlichen Eigentumsgebrauch an. Diese abstrakten Leitdirektiven sollen abschließend dem Versuch einer Konkretisierung zugeführt werden, indem danach gefragt wird, wie verantwortliches Eigentümerhandeln ermöglicht und ggfs. durchgesetzt werden kann.

II. Nebelkerzen: Sozialisierung, Enteignung, Mietendeckel

Die politischen Initiativen und Forderungen vermengen nicht selten zwei zu unterscheidende Ebenen: Die Bezahlbarkeit *vorhandenen* Wohnraums und die Schaffung *zusätzlichen*, d. h. neuen Wohnraums.

Weder die Sozialisierung von Wohneigentum – wie von der Initiative „Deutsche Wohnen & Co. enteignen“ gefordert – noch eine Mietpreisbremse²¹ oder ein sog. Mietendeckel vermögen neuen Wohnraum zu schaffen, sondern allenfalls die Bezahlbarkeit vorhandenen Wohnraums sicherzustellen. Durch keine dieser Maßnahmen entsteht zusätz-

²¹ Diese wurde vom BVerfG für verfassungskonform erachtet, BVerfG NJW 2019, 3054 ff.

licher Wohnraum.²² Die Sozialisierung von Wohnraum kann allenfalls günstigere Mieten bewirken, weil ein gemeinwirtschaftliches System, in das die Wohnimmobilien überführt werden sollen, nicht auf Gewinnerzielung gerichtet ist. Auch in einem solchen System bedarf es jedoch Investitionen zur Erhaltung und Modernisierung, die über die Mieteinnahmen zu refinanzieren sind.²³

Ein sog. Mietendeckel erreicht zwar eine Einfrierung der Bestandsmieten und kann dadurch zur Bezahlbarkeit von Wohnraum beitragen, wobei wohlgemerkt „kein Prinzip der ‚sozialen Besitzstandsicherung‘ zulasten des verfassungsrechtlich geschützten Eigentums“²⁴ existiert. Auch ein Mietendeckel privilegiert jedoch allein die *Beati possidentes* und nützt Wohnungsuchenden nicht.²⁵ Zudem friert er nicht nur die Miethöhe ein, sondern auch den Mietmarkt und verschlechtert die Situation für Wohnungsuchende. Eine Mietpreisbremse zur Verhinderung einer Verdrängung einkommensschwächerer Bevölkerungsgruppen kann zwar bewirken, dass sich diese die Miete überhaupt leisten können, besagt bei einem Nachfrageüberhang aber längst nicht, dass diese Bevölkerungsgruppen in den Genuss eines Mietvertrages kommen.²⁶ Erste Analysen zeigen, dass die Fluktuation auf dem Berliner Wohnungsmarkt in den vergangenen Monaten, d. h. nach Verabschiedung des Mietendeckels, stark rückläufig ist – und das auch unter Berücksichtigung des pandemiebedingten Stillstands am Mietmarkt. Zugleich hat die Anzahl der Eigentumswohnungen zugenommen, diese Wohnungen werden dem Mietmarkt also zusätzlich entzogen.²⁷

Nicht zu unterschätzen sind im Übrigen auch die Auswirkungen solcher Maßnahmen auf das Engagement privater Eigentümer und Investoren: Wenn sich der Bau von Wohnungen und die erforderlichen Instandsetzungen und Modernisierungen nicht mehr hinreichend über Mieteinnahmen refinanzieren lassen, dürfte dies hemmende Wir-

²² Siehe auch *Burgi*, NVwZ 2020, 257 (259).

²³ *Depenheuer/Voigtländer*, Verfassungsrechtliche und ökonomische Aspekte von Eingriffen in das Eigentum von Wohnungsunternehmen, in: *Depenheuer/Hertzsch/Voigtländer* (Hrsg.), Wohneigentum für breite Schichten der Bevölkerung, i. E.

²⁴ *Scholz*, NVwZ 1982, 337 (342).

²⁵ Siehe schon *von Hayek*, Das Mieterschutzproblem, 1928, in: ders., *Gesammelte Schriften in deutscher Sprache*, Abt. A Band 6, 2001, S. 181 ff.

²⁶ *Grzeszick*, ZRP 2020, 37, 39; *Leuschner*, NJW 2014, 1929 (1930).

²⁷ <https://www.tagesspiegel.de/berlin/die-bilanz-nach-einem-jahr-mietendeckel-mehreigentum-weniger-investitionen-guenstigere-mieten/25927870.html> (Abruf: 11.8.2020).

kung auf Neubau und Wiedervermietung haben.²⁸ In Berlin lassen sich solche hemmenden Wirkungen bereits beobachten: Die Berliner Wohnungsbaugenossenschaften wollen statt der ursprünglich geplanten 6.000 Wohnungen lediglich 2.000 Wohnungen bis 2025 bauen.²⁹ Zwischen Januar und September 2019 ist die Zahl der genehmigten Wohnungen in Berlin nach Angaben des Amtes für Statistik Berlin-Brandenburg um 10,7 % gesunken; besonders stark brach der Markt im dritten Quartal und damit nach Ankündigung des Mietendeckels durch die Berliner Senatsverwaltung ein.³⁰ Allerdings schreiben die jüngst veröffentlichten Zahlen für das erste Halbjahr 2020 diesen Trend zumindest vorerst nicht fort, sondern es lässt sich ein Plus von 12,7 % verzeichnen.³¹ Der Großteil der Wohnungen soll freilich in Neubauten entstehen, für die der Mietendeckel nicht gilt.

Müssen Eigentümer mit Enteignungen rechnen, so entstehen Vertrauensverluste, die sich in einer sinkenden Bereitschaft zur Investition in Grund und Boden zu realisieren drohen. Diese Bedenken dürften für sich genommen zwar noch nicht dazu führen, dass entsprechende gesetzliche Maßnahmen per se als ungeeignet und daher als unverhältnismäßige Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums (Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG) zu qualifizieren wären.³² Der Gesetzgeber muss diese Aspekte jedoch im Rahmen seines weiten Gestaltungsspielraums mitbedenken, um eine gelingende Wohnungspolitik realisieren zu können.

28 Grzeszick, ZRP 2020, 37 (39); Leuschner, NJW 2014, 1929 (1932); siehe auch BVerfG NJW 2019, 305 f. m. w. N. zu den möglichen Wirkungen der Mietpreisbremse. Dennoch spricht das BVerfG der Mietpreisbremse nicht die Eignung im Hinblick auf den gesetzgeberischen Zweck der Verhinderung einer Verdrängung einkommensschwächerer Bevölkerungsgruppen ab und hält die Regelung insgesamt für verhältnismäßig.

29 <https://www.rbb24.de/wirtschaft/beitrag/2019/11/genossenschaften-berlin-wegen-mietendeckel-weniger-neubau.html> (Abruf: 14.7.2020).

30 Amt für Statistik Berlin-Brandenburg, Pressemitteilung Nr. 242 vom 7.11.2019, <https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/pms/2019/19-11-07.pdf> (Abruf: 11.8.2020).

31 Pressemitteilung Nr. 185 vom 11.8.2020, <https://www.statistik-berlin-brandenburg.de/pms/2020/20-08-11.pdf> (Abruf: 11.8.2020).

32 Zur Geeignetheit siehe Burgi, NVwZ 2020, 257 (263).

III. Verfassungsrechtliche Leitdirektiven für die Wohnraumschaffung

Verfassungsrechtliche Leitdirektiven für die Wohnraumschaffung ergeben sich zuvörderst aus der Eigentumsgarantie und ihren Schranken, Art. 14 Abs. 1 GG. Die Eigentumsgarantie schützt einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich und gewährleistet den Eigentumsgebrauch zu privatem Nutzen und freier Verfügung des Eigentümers. Zugleich soll sie jedoch auch dem Wohl der Allgemeinheit dienen, Art. 14 Abs. 2 S. 2 GG. Art und Ausmaß dieser Gemeinwohlbindung werden durch den inhalts- und schrankenbestimmenden Gesetzgeber konkretisiert, Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG. Auch die Versorgung der Bevölkerung mit Wohnraum stellt einen solchen Gemeinwohlbelang dar, nicht jedoch ein eigenständiges subjektives Recht, das in Kollision mit dem Eigentumsgrundrecht tritt. Ein subjektives Recht der Wohnungssuchenden auf die Schaffung und Zuweisung von Wohnraum existiert verfassungsrechtlich nicht. Auch die in eine solche Richtung weisenden Bestimmungen in einzelnen Landesverfassungen vermitteln kein solches Recht.³³ Hingegen ist die vertraglich überlassene Mietwohnung, das Besitzrecht des Mieters hieran, durch Art. 14 GG geschützt und der private Wohnraum durch Art. 13 GG.³⁴

1. Vorrang des Privateigentums

Das Grundgesetz schützt in Art. 14 Abs. 1 GG das Eigentum als Grundrecht und als Institut.³⁵ Zum verfassungsrechtlich geschützten Eigentum zählt auch das Grundeigentum³⁶, über das der Eigentümer zu seinem eigenen Nutzen verfügen kann. Das bedeutet auch, dass der Eigentümer sein Grundstück bebauen³⁷, eine Bebauung unterlassen,

³³ Siehe nur *Burgi*, NVwZ 2020, 257 (262 f.) sowie *Rixen*, in diesem Band, S. 171.

³⁴ Siehe im Einzelnen *Kreuter-Kirchhof*, Der rechtliche Status des Wohneigentums, in: Voigtländer/Depenheuer (Hrsg.), *Wohneigentum*, 2014, S. 97 ff.

³⁵ Zur Institutsgarantie siehe nur *Papier/Shirvani*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 118 ff., Stand: Lfg. 83, April 2018.

³⁶ BVerfGE 98, 17 (35); *Depenheuer/Froese*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 116 ff.; *Papier/Shirvani*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 161 ff.

³⁷ Zur Baufreiheit: BVerfGE 35, 263 (276 f.); BVerwGE 48, 271 (273); BGHZ 88, 51 (59). Das Recht zur Bebauung folgt nicht erst aus staatlicher Zuteilung, sondern aus der Eigentumsfreiheit. Freilich bedarf es gesetzlicher Einschränkungen wie sie im Baurecht vorgenommen werden, um die widerstreitenden Interessen in einen Ausgleich zu bringen; siehe *Depenheuer/Froese*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 119 f.; *Papier/Shirvani*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14

Wohnraum vermieten oder leerstehend lassen kann; kurzum: sein Eigentum sinnvoll, aber auch objektiv unvernünftig zu nutzen.³⁸ Diese Freiheiten erfahren jedoch durch vielfältige Inhalts- und Schrankenbestimmungen (Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG) des Gesetzgebers, die den sozialen Bezug des Eigentums konkretisieren, Einschränkungen, etwa durch Vorgaben zur Bebauung im Bauordnungs- und Bauplanungsrecht und zur Vermietung im Mietrecht.

Art. 14 GG schützt das Eigentum Privater und nicht das Privateigentum.³⁹ Hierin kommt zum Ausdruck, dass Art. 14 GG die Freiheitsentfaltung im vermögensrechtlichen Bereich und damit seinem Funktionssinn nach grundsätzlich nur das Eigentum Privater schützt.⁴⁰ Das bedeutet auch: Es gilt das Primat des privaten Eigentums, das grundrechtlich geschützte Freiheitsentfaltung im vermögensrechtlichen Bereich ist, wohingegen sich staatliches Eigentum prinzipiell rechtfertigen muss.⁴¹ Pointiert, in der Formulierung *Josef Isensee*: „Staatsvermögen ist kein Selbstzweck.“⁴² Das bedeutet freilich nicht, dass staat-

Rn. 164; *Wendt*, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 46; a. A.: *Wieland*, in: Dreier, Art. 14 Rn. 50; zu weiteren Nachweisen zu dieser (Gegen-)Auffassung siehe auch *Papier/Shirvani*, a.a.O., Rn. 166.

38 Siehe in diesem Zusammenhang auch die Figur des „vernünftigen und einsichtigen Eigentümers“ und die berechtigte Kritik an gesetzgeberischen Einschränkungen unter Rückgriff auf diese: *Wendt*, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 117 m. Nachw. aus der Rspr.

39 BVerfGE 61, 82 (108 f.); *Depenheuer/Froese*, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, GG, 7. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 12; *Papier/Shirvani*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 333; *Wendt*, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 14 Rn. 16.

40 Nur ausnahmsweise können sich juristische Personen des öffentlichen Rechts auf die Eigentumsgarantie berufen, siehe die Darstellung bei *Papier/Shirvani*, in: Maunz/Dürig, GG, Art. 14 Rn. 334 ff. Eigengesellschaften und staatlich beherrschte privat-rechtliche Unternehmen sind nicht grundrechtsfähig. Allerdings hat das BVerfG für von einem ausländischen Staat beherrschte inländische juristische Personen ausnahmsweise angenommen, dass diese sich auf die Eigentumsgarantie berufen könnten, wenn es sich bei dem ausländischen Staat um einen EU-Mitgliedstaat handelt – BVerfGE 143, 246 (315 ff.). Das BVerfG begründet die Grundrechtsberechtigung gem. Art. 19 Abs. 3 i. V. m. Art. 14 GG mit der Niederlassungsfreiheit und der anderenfalls fehlende Rechtsschutzmöglichkeit. Zur daraus resultierenden ungleichen Bewertung von inländisch und ausländisch beherrschten juristischen Personen siehe *Shirvani*, DÖV 2017, 281 ff.

41 *Depenheuer*, in: ders./Kahl (Hrsg.), Staatseigentum, 2017, § 9, S. 109 (119 f.); zur Subsidiarität des Staatseigentums siehe die Beiträge in: *Depenheuer/Kahl* (Hrsg.), Staatseigentum, 2017; insbesondere: *Kahl/Kerst*, Subsidiaritätsprinzip und Staatseigentum, in: *Depenheuer/Kahl* (Hrsg.), Staatseigentum, 2017, § 10, S. 13 5 ff.; zur verfassungsrechtlichen Herleitung des Subsidiaritätsprinzips grundlegend: *Isensee*, Subsidiaritätsprinzip und Verfassungsrecht, 1968.

42 *Isensee*, HStR V, § 122 Rn. 85.