

# **Die Vielfalt des Privateigentums in der Bundesrepublik Deutschland**

von Prof. Dr. Wolfgang Däubler, Bremen

## **I. Das Sacheigentum als Ausgangspunkt**

Für das deutsche BGB vom 18.08.1896 ist das Privateigentum an Sachen das Modell aller übrigen subjektiven Rechte. Nach § 903 Satz 1 BGB kann der Eigentümer „mit der Sache nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen“, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen. Das so definierte Eigentum kann sich gleichermaßen auf Grundstücke einschließlich der darauf stehenden Gebäude wie auf bewegliche Sachen beziehen.

Das Eigentum wird mit dem Gedanken der persönlichen Freiheit gerechtfertigt. So führte beispielsweise der Große Zivilsenat des BGH im Jahre 1952 aus:<sup>1</sup>

„Der in den Staat eingliederte einzelne Bedarf, um unter seinesgleichen als Person, das heißt frei und selbstverantwortlich leben zu können und um nicht zum bloßen Objekt einer übermäßigen Staatsgewalt zu werden, also um seiner Freiheit und Würde willen einer rechtlich streng gesicherten Sphäre des Eigentums.“

Der Eigentümer kann den Gebrauchswert der Sache, aber auch ihren Tauschwert realisieren; er ist – bezogen auf das ihm

---

<sup>1</sup> BGHZ 6, 270, 276

zugeordnete Gut - mit einem „säkularisierten König“ verglichen worden.

Das Eigentum an Sachen ist nicht nur gegen entschädigungslose Enteignung seitens des Staates geschützt. Wird es von anderen Bürgern verletzt, stehen dem Inhaber zahlreiche Rechtsbehelfe zur Verfügung.

- Gegenüber einem gegenwärtigen rechtswidrigen Angriff ist nach § 227 BGB Notwehr zulässig.
- Der Eigentümer kann von dem Besitzer, das heißt dem Inhaber der tatsächlichen Gewalt nach § 985 BGB Herausgabe der Sache verlangen, sofern dieser nicht z. B. als Mieter oder Pächter zum Besitz berechtigt ist.
- Wird das Eigentum auf andere Weise als durch Vorenthaltung des Besitzes verletzt, kann der Eigentümer nach § 1004 BGB Beseitigung der noch andauernden Beeinträchtigung und Unterlassung drohender künftiger Eingriffe verlangen. Kippt etwa ein Grundstückseigentümer seinen Müll auf das Grundstück seines Nachbarn, kann dieser Beseitigung des Mülls und bei drohender Wiederholungsgefahr Unterlassung verlangen.
- Praktisch wichtigste Sanktion für einen Eingriff in das Eigentum ist die Schadensersatzpflicht nach § 823 Abs. 1 BGB. Sie setzt anders als die Ansprüche auf Beseitigung und Unterlassung grundsätzlich Verschulden voraus.
- Wer in ein fremdes Eigentumsrecht eingreift, ist verpflichtet, die dadurch erlangten Vorteile nach § 812 Abs. 1 Satz 1 BGB herauszugeben. Wer z. B. eine fremde

Wand ohne Einwilligung des Eigentümers zu Werbezwecken nutzt, muss daher einen angemessenen Ausgleich bezahlen.

## II. Sacheigentum und Marktverfassung

Die hier skizzierten Regeln sichern die bestehende Zuordnung von Gütern zu bestimmten Personen. Sie sind das statische Element unter den auf das Eigentum bezogenen Normen. In der Marktwirtschaft kommt aber ein dynamisches Element hinzu, ohne das eine „Versteinerung“ der bestehenden Rechte eintreten würde. Drei Gruppen von Vorschriften sind hier zu unterscheiden.

- Zum einen kennt das BGB Bestimmungen, die die Übertragung des Eigentums betreffen. Hier wird zwischen Grundstücken (§§ 873, 925 BGB) und beweglichen Sachen (§§ 929 ff. BGB) unterschieden. Miterfasst ist die Frage, was geschieht, wenn in Wirklichkeit das Eigentum einem anderen zusteht als demjenigen, der sich als Veräußerer aufspielt. Das BGB bekennt sich insoweit anders als das römische Recht zum gutgläubigen Erwerb und lässt die Interessen des wahren Eigentümers im Interesse der Sicherheit des Rechtsverkehrs zurücktreten.<sup>2</sup>
- Der Eigentümer kann einem andern das Recht einräumen, unter bestimmten Voraussetzungen die Sache zu verwerten, also sie z. B. zu verkaufen oder versteigern zu lassen. Aus dem Eigentum wird ein „Verwertungsrecht“ abgespalten; alle übrigen Befugnisse bleiben beim Eigentümer. Bei beweglichen Sachen spricht man insoweit von einem Pfandrecht (§§ 1204 ff. BGB), bei Grundstücken von

---

<sup>2</sup> Noch immer lesenswert die rechtsvergleichende Untersuchung von Zweigert, Rechtsvergleichend-Kritisches zum gutgläubigen Mobiliarerwerb, RabalsZ 23 (1958) S. 1 ff.

„Hypothek“ (§§ 1113 ff. BGB), „Grundschild“ (§§ 1191 - 1198) und (praktisch bedeutungsloser) „Rentenschuld“ (§§ 1199 - 1203). Der Eigentümer wird so in die Lage versetzt, einem Kreditgeber eine Sicherheit gewähren zu können: Wird das empfangene Darlehen nicht zurückbezahlt, kann dieser die Sache verwerten. In der Praxis steht die „Grundschild“ bei weitem im Vordergrund, die entgegen ihrer Bezeichnung keine „Schuld“, sondern ein Pfandrecht an einem Grundstück ist. Ihr Vorzug liegt darin, dass das Grundstück weiter durch den Kreditnehmer genutzt werden kann und ihm nur dann entzogen wird, wenn er seine Verpflichtungen nicht erfüllt. Anders ist das Pfandrecht an beweglichen Sachen konstruiert, das nur dann wirksam begründet ist, wenn dem Gläubiger die Sache übergeben wird. Die Praxis ist deshalb auf die sog. Sicherheitsübereignung ausgewichen, bei der der Kreditgeber Eigentümer wird, die Sache aber dem Kreditnehmer für einen symbolischen Preis zurückvermietet oder auf andere Weise überlässt.

- Der Eigentümer ist weiter befugt, einem anderen das Recht einzuräumen, die Sache zu nutzen, also beispielsweise auf dem landwirtschaftlichen Grundstück Getreide anzubauen oder die Wohnungen in dem Mietshaus zu vermieten und die von den Mietern geschuldeten Beträge zu kassieren. Man spricht in solchen Fällen von einem „Nießbrauch“, der in den §§ 1030 ff. BGB geregelt ist. Er bezieht sich unmittelbar auf die Sache und nimmt dem Eigentümer die Nutzungsbefugnis. Das Recht des andern kann sich auch auf eine ganz bestimmte Nutzung beschränken, z. B. auf das Recht, über das Grundstück des Nachbarn zu gehen oder zu fahren; man spricht in diesem Falle von einer „Dienstbarkeit“ (§§ 1018 ff. BGB). Umfassender als der Nießbrauch ist demgegenüber das sog. Erbbaurecht: Es

gewährt die veräußerliche und vererbliche Befugnis, ein Grundstück zu bebauen und anschließend zu nutzen; in der Regel ist es auf einen langen Zeitraum von bis zu 99 Jahren angelegt.<sup>3</sup>

Der Eigentümer kann nicht beliebige Abspaltungen von seinem Eigentum vornehmen, sondern einem andern nur diejenigen Rechte einräumen, die im BGB, speziell in seinem dritten Buch und der Erbbaurechtsverordnung, ausdrücklich vorgesehen sind. Insoweit besteht ein sog. Typenzwang. Er ist gewohnheitsrechtlich nur in der Weise durchbrochen worden, dass die aufschiebend bedingte Übereignung einer beweglichen Sache an einen Käufer bei diesem ein sog. Anwartschaftsrecht begründet: Es stellt eine „Vorform“ des Sacheigentums dar. Erfüllt der Käufer seine Verpflichtungen korrekt, bezahlt er beispielsweise seine Raten, wird er automatisch Eigentümer. Auch vor diesem Zeitpunkt, also während des „Schwebezustands“ wird er ähnlich wie ein Eigentümer behandelt.<sup>4</sup>

### **III. Eigentum im Sinne des Art. 14 GG**

#### **1. Die Grundsatzentscheidung**

Art. 14 Abs. 1 GG gewährleistet „das Eigentum“; sein Inhalt und seine Schranken werden durch die Gesetze bestimmt. Schon unter der ähnlich formulierten Bestimmung des Art. 153 Abs. 1 der Weimarer Reichsverfassung von 1919 war es allgemeine Auffassung, dass „Eigentum“ im Sinne der Verfassung jedes private Vermögensrecht ist.<sup>5</sup> Die aktuelle Rechtsprechung erstreckt den Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG auf „alle

---

<sup>3</sup> Einzelheiten in der Verordnung über das Erbbaurecht v. 15. Januar 1919, RGBI S. 72, 122, abgedruckt und kommentiert bei Palandt-Bassenge, BGB, 64. Aufl., München 2005

<sup>4</sup> Grundlegend BGHZ 20, 88

<sup>5</sup> Grundlegend Martin Wolff, Festgabe Wilhelm Kahl, 1923, Teil IV S. 1 ff.

vermögenswerten Rechte, die dem Berechtigten von der Rechtsordnung in der Weise zugeordnet sind, dass er die daraus verbundenen Befugnisse nach eigenverantwortlicher Entscheidung zu seinem privaten Nutzen ausüben darf.“<sup>6</sup> Inhaltlich erklärt sich diese Ausweitung mit dem Gedanken, dass die wirtschaftliche Entfaltungsmöglichkeit des Einzelnen in der modernen Wirtschaft nicht nur von der Herrschaft über Sachen, sondern auch von Forderungen wie einem Bankguthaben, von der Mitgliedschaft in Kapitalgesellschaften wie der AG oder der GmbH und von gewerblichen Schutzrechten wie Patenten und Gebrauchsmustern abhängt. Würde man diese Rechte nicht als „Eigentum“ im Sinne der Verfassung verstehen, könnten sie durch den Staat möglicherweise ohne Entschädigung entzogen werden. Man könnte sich eine funktionierende Marktwirtschaft sogar dann vorstellen, wenn Grundstücke nur verpachtet, nicht aber veräußert oder als Kreditunterlage zur Verfügung gestellt werden können, doch ist dieses eine Frage, die sich in Deutschland nicht stellt.

Anders als unter der Weimarer Reichsverfassung sind heute auch bestimmte öffentlich-rechtliche Ansprüche von der Eigentumsgarantie erfasst. Voraussetzung ist, dass sie dem Nutzen des Einzelnen dienen und zumindest teilweise auf seiner Leistung beruhen. Dies wird etwa für den Anspruch auf Arbeitslosengeld auf der Grundlage der Arbeitslosenversicherung<sup>7</sup>, aber beispielsweise auch für Rentenansprüche angenommen. Da die Existenz des Einzelnen entscheidend gerade von solchen Leistungen abhängt, ist bisweilen vom „Eigentum des kleinen Mannes“ die Rede.

Die große Zahl der erfassten Rechte führt dazu, dass „Eigentum“ in sehr unterschiedlichen Formen existiert. Der Inhalt der geschützten Rechte orientiert sich nicht mehr am

---

<sup>6</sup> BVerfG NJW 2001, 2159

<sup>7</sup> BVerfG NJW 1987, 1930

Vorbild des Sacheigentums; auch finden sich die Regelungen außerhalb des BGB. Allerdings gibt es in der Regel auch hier Vorschriften über die Veräußerung, die Verwendung als Kreditsicherungsmittel und die Überlassung zur Nutzung, die jedoch meist nicht so ausdifferenziert wie im Bereich des Sacheigentums sind.

Im Folgenden sollen die Regeln dieses „neuen Eigentums“ an einer Reihe wichtiger Beispiele dokumentiert werden.

## **2. Forderungen und Geld**

Vertragliche Ansprüche mit Vermögenswert sind Eigentum im Sinne des Art. 14 Abs. 1 GG. Sie können übertragen werden, doch kann - anders als beim Sacheigentum - die Abtretung an andere im Vertrag ausgeschlossen werden (§ 399 BGB). Soweit Forderungen (z. B. auf Lohn und Gehalt) nicht von Gläubigern gepfändet werden können, weil sonst der Unterhalt des Schuldners gefährdet wäre<sup>8</sup>, können sie nach § 400 BGB auch nicht wirksam abgetreten werden. Eine entsprechende Beschränkung existiert im Bereich des Sacheigentums nicht. Soweit die §§ 399 und 400 BGB nicht eingreifen, können Forderungen im Übrigen aber verpfändet (§§ 1273 ff.) oder mit einem Nießbrauch belastet werden (§§ 1068 ff. BGB). Letzteres ist insbesondere bei Darlehensforderungen von Interesse, bei denen die vom Schuldner zu bezahlenden Zinsen dem Nießbraucher zustehen.

Das Eigentum an Geldscheinen und Münzen ist traditionelles Sacheigentum, das Kontoguthaben bei der Bank stellt eine Forderung dar. In jüngster Zeit ist im Zusammenhang mit der Einführung des Euro die Frage streitig geworden, ob auch die

---

<sup>8</sup> Einzelheiten in §§ 850c ff. ZPO

Geldwertstabilität vom Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG erfasst wird. Das Bundesverfassungsgericht hat dies mit Recht verneint und dabei grundsätzliche Ausführungen zur heutigen Eigentumsverfassung gemacht. Wörtlich führt es aus:<sup>9</sup>

„In der Eigentumsgarantie des Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleistet das Grundgesetz die privat verfügbare ökonomische Grundlage individueller Freiheit. Der Eigentumsgarantie kommt im Gesamtgefüge der Grundrechte die Aufgabe zu, dem Träger des Grundrechts einen Freiraum im vermögensrechtlichen Bereich zu sichern und ihm dadurch eine eigenverantwortliche Gestaltung seines Lebens zu ermöglichen. In der heutigen Gesellschaft sichert die große Mehrzahl der Staatsbürger die wirtschaftliche Grundlage ihrer Existenz und ihrer Freiheiten weniger durch privates Sachvermögen als durch den Arbeitsertrag und die daran anknüpfende solidarisch getragene Daseinsvorsorge, die historisch von jeher eng mit dem Eigentumsgedanken verknüpft wird. dementsprechend schützt die Eigentumsgarantie nicht nur körperlich greifbare Sachen, sondern zugleich geldwerte Forderungen, die nach Art eines Ausschließlichkeitsrechtes dem Rechtsträger privatnützig zugeordnet sind, auf Eigenleistung beruhen und als materielle Grundlage persönlicher Freiheit dienen. Eine wesentliche Freiheitsgarantie des Eigentums liegt gerade darin, Sachgüter und Geld gegeneinander austauschen zu können. Die Gleichwertigkeit von Sach- und Geldeigentum ist auch eine der Funktionsgrundlagen des Art. 14 GG. Geld ist geprägte Freiheit; es kann frei in Gegenstände eingetauscht werden.

Allerdings ist der Geldwert in besonderer Weise gemeinschaftsbezogen und gemeinschaftsabhängig. Er bildet sich im Rahmen der staatlichen Währungshoheit und Finanzpolitik wesentlich auch durch das Verhalten der Grundrechtsberechtigten selbst, insbesondere über Preise, Löhne, Zinsen, wirtschaftliche Einschätzungen und Bewertungen. Der Außenwert des Geldes folgt aus der Beziehung des nationalen Geldes zu anderen Währungen und deren staatlichen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Grundlagen. In diesen Abhängigkeiten kann der

---

<sup>9</sup> BVerfGE 97, 350, 370 f.

Staat den Geldwert nicht grundrechtlich garantieren. Wie Art. 14 Abs. 1 GG beim Sacheigentum nur die Verfügungsfreiheit des anbietenden Eigentümers, nicht aber die Bereitschaft des Nachfragers gewährleisten kann, so kann das Grundrecht des Eigentümers auch beim Geld nur die institutionelle Grundlage und die individuelle Zuordnung gewährleisten.“

Wie dieser letzte Satz zu verstehen ist, ist in der Literatur streitig;<sup>10</sup> fest steht jedenfalls, dass auch Geldvermögen als Eigentum anzusehen ist. Bemerkenswert ist weiter, dass das oberste deutsche Gericht in recht realistischer Weise die heutige Vermögensordnung zur Kenntnis nimmt, die ihren Schwerpunkt nicht mehr im traditionellen Sacheigentum hat.

### **3. Gesellschaftsrechtlich vermitteltes Eigentum**

Auch die Mitgliedschaft des Aktionärs in der AG und des Gesellschafters in der GmbH sind „Eigentum“ im Sinne des Art. 14 Abs. 1 GG. Allerdings weisen sie drei Besonderheiten auf.

#### **a. Eigentum ohne volle Haftung**

Das mit der Teilnahme des Eigentümers am Markt normalerweise verbundene Haftungsrisiko, das Entstehen-Müssen für eingegangene Verbindlichkeiten mit dem gesamten eigenen Vermögen, ist drastisch beschränkt: Wer sich an einer AG oder GmbH beteiligt, kann schlimmstenfalls das von ihm eingebrachte Kapital verlieren, im Übrigen ist sein Vermögen grundsätzlich für die Gesellschaftsgläubiger tabu.<sup>11</sup> Eine solche Regelung dient nicht den Bequemlichkeitsinteressen unternehmerisch

---

<sup>10</sup> Dazu Lepsius JZ 2002, 313 ff.

<sup>11</sup> Eine Ausnahme gilt für die Fälle der sog. Durchgriffshaftung. Dazu BGH AP Nr. 5 zu § 303 AktG; BAG AP Nr. 12 zu § 303 AktG

tätiger Eigentümer, sondern ist notwendige Voraussetzung dafür, dass AG und GmbH ihre Funktion erfüllen können, Kapitalsammelbecken für Vorhaben zu sein, die die Finanzierungskraft einzelner Marktbürger überschreiten.

## **b. Vielfalt der Rechte**

Das gesellschaftsrechtlich vermittelte Eigentum lässt sehr weitgehende inhaltliche Differenzierungen zu. Der Ausgangspunkt ist scheinbar egalitär: Jede Aktie, jeder Geschäftsanteil an einer GmbH gibt prinzipiell die gleichen Rechte. Das auf der Höhe der Kapitalbeteiligung aufbauende Mehrheitsprinzip schafft jedoch eine Skala abgestufter Einflussmöglichkeiten, die von der Allmacht des Alleingeschafters bis zum unselbstständigen „Eigentumssplitter“ der abhängigen juristischen Person reicht, deren Anteile sich zu 100 % in der Hand eines anderen Unternehmens befindet. Die dem Modell des § 903 BGB entsprechende volle Sachherrschaft steht im Grunde nur demjenigen zu, der mindestens über eine satzungsändernde Dreiviertelmehrheit der Anteile verfügt; sein Wille kann sich direkt und unverfälscht im Verhalten der Gesellschaft ausdrücken, die juristische Person ist für ihn nur der Mantel, der ihn vor den Unbilden des Konkurrenzsystems schützt. Die einfache Mehrheit der Anteile zwingt demgegenüber bereits zu Kompromissen mit demjenigen, der eine Sperrminorität von 25 % hält. Dieser „Juniorpartner“ kann zwar das Geschehen im Unternehmen nicht bestimmen, wohl aber einzelne Maßnahmen blockieren. Sein Vetorecht, sein „negatives Herrschaftsrecht“ ist eine Eigentumsform, die sich noch weiter vom Beliebigkeitsgedanken des § 903 BGB entfernt. Erst recht gilt dies für alle diejenigen „Miteigentümer“, deren Anteil weniger als ein Viertel beträgt. Gelingt es ihnen nicht, sich

zusammenzuschließen und gemeinsam diese Grenze zu überwinden, so sind sie von jedem unmittelbaren Einfluss auf das Geschehen im Unternehmen ausgeschlossen. Zwar können sie bei schlechtem Geschäftsgang ihrer Missbilligung dadurch Ausdruck verleihen, dass sie ihre Anteilsrechte verkaufen, doch ist die Wirksamkeit dieses Korrektivs durchaus ungewiss. Auch ist es mit den Eigentümerbefugnissen nicht zu vergleichen, wenn man nur durch Preisgabe des eigenen Rechts Einfluss ausüben kann.

Die Unterschiede im Einfluss wirken sich auch auf die „Nutzung“ aus. Es gibt keinen Zwang, gemachte Gewinne auch wirklich an die Aktionäre und Gesellschafter auszuschütten.

Die Flexibilität des gesellschaftsrechtlich vermittelten Eigentums, die im Bereich des traditionellen Sacheigentums und des dort vorhandenen Typenzwangs von Rechten nicht erreichbar wäre, ermöglicht neben einer mehr oder weniger weitgehenden Verselbstständigung des Managements eine relativ reibungslose Durchsetzung der Interessen von Großeigentümern: Sie können mit dem von Kleinaktionären eingebrachten Kapital wirtschaften, ohne ihnen das volle wirtschaftliche Ergebnis ihrer Tätigkeit zukommen lassen zu müssen. Dass diese Bevorzugung des wirtschaftlich Stärkeren nicht etwa gegen die Eigentumsgarantie des wirtschaftlich Schwächeren verstößt, hat das Bundesverfassungsgericht im sog. Feldmühle-Urteil anhand des Extremfalls der Umwandlung unter Ausschluss der Minderheit aus der AG festgestellt:<sup>12</sup> Ein mit 79 % am Kapital der Feldmühle AG beteiligter Gesellschafter hatte die Umwandlung der Gesellschaft in ein Einzelhandelsgeschäft und die Übernahme durch ihn selbst beschlossen, was nach der damaligen Rechtslage gleichzeitig das Ausscheiden der Minderheitsaktionäre gegen angemessene Entschädigung bedeutete. Die darin liegende „Privatenteignung“ wurde vom

---

<sup>12</sup> BVerfGE 14, 263 ff.

Bundesverfassungsgericht als „Eigentumsbindung“ im Sinne des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG angesehen und deshalb im Ergebnis gebilligt. Der Gesetzgeber hat zwar inzwischen die Voraussetzung einer solchen Umwandlung verschärft, da der Mehrheitsgesellschafter nunmehr mindestens 90 % der Anteilsrechte besitzen muss, doch ist die Rechtsprechung als solche auch in jüngster Vergangenheit bestätigt worden.<sup>13</sup> Dem Minderheitsaktionär bleibt so nur die Entschädigung; sein Recht ist auf deren wirtschaftlichen Wert beschränkt.

### **c. Mobilität des Aktieneigentums**

Die dritte Besonderheit betrifft nur das Aktionärseigentum. Sie besteht in einem außerordentlich weitgehenden Maß an Mobilität, d. h. an leichter Veräußerlichkeit der Aktie. Durch die Verkörperung der Mitgliedschaft in einem Wertpapier werden alle Schwierigkeiten und Formerfordernisse umgangen, die sonst bei der Veräußerung wirtschaftlicher Werte zu beachten sind. Dies führt unter den Bedingungen der Gegenwart dazu, dass die Rechte auf globalen Märkten verkauft und erworben werden können. Mächtige wirtschaftliche Einheiten können so in die Hand fremder Staatsbürger oder auch fremder Staaten geraten, ohne dass das deutsche Recht hier irgendwelche Abwehrmechanismen kennen würde. Dies bedeutet, dass sich nationale Wirtschaftspolitik notwendigerweise mit ausländischen Eigentümern, aber auch mit der Reaktion globaler Märkte auf bestimmte Vorgänge auseinandersetzen muss.

## **4. Weitere Eigentumsrechte im Sinne des Art. 14 Abs. 1 GG**

Weniger strukturelle Bedeutung hat die Einordnung einer Reihe sonstiger Rechte als von der Verfassung geschütztes Eigentum.

---

<sup>13</sup> BVerfG ZIP 1999, 532

### **a. Patente, Gebrauchsmuster und Urheberrechte**

Produkte und Verfahren können - wenn sie einen ausreichenden Neuheitswert und Originalitätsgrad aufweisen - als Patente oder als Gebrauchsmuster geschützt werden. Ideen, die sich nicht auf Technik beziehen, unterliegen unter vergleichbaren Voraussetzungen dem Urheberrechtsschutz. Die Ausgestaltung dieser Rechte ist in Sondergesetzen erfolgt. Obwohl sich der Schutz in weitem Umfang an dem des Sacheigentums orientiert, besteht doch der entscheidende Unterschied, dass diese Rechte zeitlich befristet sind (20 Jahre beim Patent, 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers beim Urheberrecht).

### **b. Vermögen und Gewerbebetrieb**

Der Eigentumsschutz bezieht sich immer nur auf einzelne dem Inhaber zustehende Rechte. Das „Vermögen als solches“, d. h. die Summe der einem Menschen gehörenden wirtschaftlichen Werte ist nicht geschützt, was praktisch zur Folge hat, dass die Auferlegung von Steuern und Abgaben nicht an der Eigentumsgarantie gemessen wird.<sup>14</sup> Auch besteht nach deutschem Recht keine Schadensersatzpflicht, wenn ein anderer einen Vermögensschaden erleidet, ohne dass er in einem eigentumsähnlichen Recht verletzt worden wäre.<sup>15</sup> In der Rechtsprechung wird ansatzweise für das „Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb“ eine Ausnahme

---

<sup>14</sup> Kritisch dazu mit beachtlichen Argumenten J. Ipsen, Besteuerung und Eigentum, in: Brenner/Huber/Möstl (Hrsg.), Festschrift Badura, 2004, S. 201 ff.

<sup>15</sup> Beispiel: Eine Bank gibt einem Kunden eine falsche Auskunft, die der Kunde einem Dritten weitergibt. Nimmt der Dritte für ihn nachteilige Dispositionen vor, weil er auf die von der Bank gegebene Information vertraut, kann er keinen Schadensersatz verlangen.

gemacht; dieser ist gegen unmittelbare und betriebsbezogene Eingriffe durch Dritte geschützt.<sup>16</sup>

### **c. Mieter**

Auch der Mieter einer Wohnung ist nach der Rechtsprechung „Eigentümer“ im Sinne des Art. 14 Abs. 1 GG.<sup>17</sup> Dies ändert allerdings nichts daran, dass der Eigentümer dem Mieter unter bestimmten Voraussetzungen, insbesondere dann kündigen kann, wenn er die Wohnung für sich selbst oder seine Familie benötigt. Das Eigentum ist also ähnlich wie das des Kleinaktionärs ein unter bestimmten Bedingungen entziehbares. Immerhin hat die Rechtsprechung insoweit eine praktische Konsequenz gezogen, als der Vermieter den Einbau einer Liftanlage durch den Mieter im Treppenhaus dulden muss, damit dessen behinderter Lebensgefährte die Wohnung erreichen kann.<sup>18</sup>

### **d. Sonstige Rechte**

Das Recht am Arbeitsplatz genießt demgegenüber keinen Eigentumsschutz.<sup>19</sup> Dass auch öffentlich-rechtliche Ansprüche, die dem Einzelnen dienen und die er durch eigene Aufwendungen erlangt hat, von Art. 14 GG erfasst werden, ist bereits betont worden.

---

<sup>16</sup> Einzelheiten bei Däubler, BGB kompakt. Systematische Darstellung des Zivilrechts, 2. Aufl. 2003, Kap. 26 Rn. 35 ff. m. w. N.

<sup>17</sup> BVerfG NJW 1993, 2035

<sup>18</sup> BVerfG NJW 2000, 2658

<sup>19</sup> BVerfGE 84, 133, 157

#### **IV. Sicherung von Gemeininteressen: Res extra commercium**

Nicht alle Güter sind „marktgängig“ und können veräußert werden.<sup>20</sup> Dies ist gut so. Schon die Alltagserfahrung zeigt, dass man sich normalerweise menschliche Gefühle und Zuneigung nicht erkaufen kann. Doch es gibt auch zahlreiche andere wichtige Bereiche, die zwar vom Recht erfasst sind, die aber nicht Gegenstand eines Tausches „Ware gegen Geld“ sein können. Mit Rücksicht auf Grundüberzeugungen in der Gesellschaft werden einzelne Gegenstände aus dem Markt „herausgenommen“; ein gleichwohl erfolgreicher Verkauf wäre gesetz- oder sittenwidrig und damit nichtig. Eine zusammenfassende wissenschaftliche Aufarbeitung dieses Bereichs fehlt<sup>21</sup>, doch lassen sich einzelne Anwendungsfälle unterscheiden.

##### **1. Unveräußerliche Persönlichkeitswerte**

Die Garantie der Menschenwürde in Art. 1 Abs. 1 GG verbietet es, den Menschen als Ganzes zu einer „Handelsware“ zu machen; er ist Rechtssubjekt, nicht Rechtsobjekt. Sklaverei und Leibeigenschaft haben in unserer Rechtsordnung nichts zu suchen. Die eigentlich strittigen und interessanteren Probleme betreffen heute andere Konstellationen.

Dass jemand für einen bestimmten Zeitraum seine Arbeitskraft in den Dienst eines anderen stellt, wird als unproblematisch angesehen. Die Vermarktungsfähigkeit der Arbeitskraft hat allerdings quantitative Grenzen insoweit, als das Arbeitszeitgesetz von einem durchschnittlichen Achtstundentag ausgeht. § 5 Abs. 1 des Jugendarbeitsschutzgesetzes verbietet die Beschäftigung von Kindern, denen Jugendliche

<sup>20</sup> Koslowski, in: Ott-Schäfer (Hrsg.), Allokationseffizienz in der Rechtsordnung, 1989, S. 117

<sup>21</sup> Zu Recht kritisiert bei Walz, Ökonomische und rechtssystematische Überlegungen zur Verkehrsfähigkeit von Gegenständen, in: Ott-Schäfer, a. a. O., S. 93

gleichgestellt sind, die der Vollzeitschulpflicht unterliegen. Gesundheitsschädliche Arbeit ist verboten, wenn sie gegen Unfallverhütungsvorschriften oder andere Bestimmungen des Arbeitsschutzrechts verstößt. Ob sie auch dann ausscheiden muss, wenn im geltenden Recht ein gewisses Maß an Gesundheitsschädlichkeit in Kauf genommen wird oder wenn es für die fragliche Tätigkeit gar keine Vorschriften gibt, ist bislang in der Rechtsprechung nicht eindeutig entschieden.

Die Tätigkeit von Prostituierten wurde lange Zeit als sittenwidrig qualifiziert. Das Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten vom 20. Dezember 2001<sup>22</sup> hat diese Situation allerdings geändert. Eine Besonderheit ist allerdings insoweit geblieben, als eine angestellte Prostituierte nur zur Anwesenheit während eines bestimmten Zeitraums, nicht jedoch zur Vornahme bestimmter sexueller Handlungen rechtlich verpflichtet ist - reale Zwänge dürften allerdings dazu führen, dass diese Freiheit im Regelfall nur auf dem Papier steht.

Schwierigkeiten im Umgang mit dem sexuellen Bereich werden auch bei der Behandlung der sog. Leihmütter deutlich. Inhaltlich geht es darum, dass sich eine Frau (in der Regel gegen Entgelt) bereit erklärt, ein Kind auszutragen, das bei den „Bestelleltern“ aufwachsen soll. In der einen Variante stellt sie eine eigene Eizelle zur Verfügung, die auf natürlichem Wege oder im Reagenzglas mit dem Samen des Mannes befruchtet wird, der das Kind „bestellt“ hat. Die zweite Variante besteht darin, dass die Frau lediglich ihren Körper zum Austragen einer befruchteten Eizelle zur Verfügung stellt.<sup>23</sup> Die Rechtsprechung hat derartige Verträge für sittenwidrig erklärt, sich dabei allerdings weniger auf den Gedanken der Kommerzialisierung der Gebärfähigkeit als darauf

---

<sup>22</sup> BGBI I S. 3983

<sup>23</sup> Einzelheiten bei Lüderitz NJW 1990, 1633

gestützt, dass das Kind zu einem Handelsobjekt werde.<sup>24</sup> Inzwischen ist durch das Embryonenschutzgesetz von 1990 die künstliche Befruchtung bei der „Ersatzmutter“ sowie die Übertragung eines Embryos auf sie unter Strafe gestellt.<sup>25</sup>

Menschliche Organe dürfen nach allgemeiner Auffassung nicht gegen Entgelt an andere abgegeben werden, was § 17 des Transplantationsgesetzes ausdrücklich bestätigt.<sup>26</sup> Berichte über die Lieferung menschlicher „Ersatzteile“ aus der Dritten Welt<sup>27</sup>, wo sie Menschen gegen ihren Willen entnommen werden, haben die moralische Missbilligung noch verstärkt. Dies schließt nicht aus, dass sich eine Person aufgrund mitmenschlicher Zuwendung freiwillig entschließt, für eine andere (in der Regel derselben Familie angehörende) Person ein Organ zu spenden – allein der Zwang und die Kommerzialisierung sind inakzeptabel.

Umstritten ist, ob auch die Möglichkeit zu künftigem Erwerb als Attribut der Persönlichkeit zu betrachten ist. Nach § 311b Abs. 2 BGB ist ein Vertrag unwirksam, durch den sich der eine Teil verpflichtet, sein künftiges Vermögen oder einen Bruchteil desselben einem anderen zu übertragen. Auf der anderen Seite ist aber auch eine so hohe Verschuldung möglich, dass der Betroffene keine Chance mehr hat, sich daraus aus eigener Kraft zu befreien. In den meisten Fällen hilft hier ein Insolvenzverfahren, in dem der Betroffene alle seine über die unpfändbaren Beträge hinausgehenden Einkünfte an einen Treuhänder abtritt, der sie an die Gläubiger weiterreicht; wird dieses Verhalten sechs Jahre lang praktiziert, ist der Betroffene von seinen Verbindlichkeiten befreit.

---

<sup>24</sup> So insbesondere OLG Hamm NJW 1986, 781

<sup>25</sup> Einzelheiten bei Deutsch NJW 1981, 721 ff.

<sup>26</sup> Palandt/Heinrichs, § 138 Rn. 56

<sup>27</sup> Dazu insbesondere Kimbrell, Ersatzteillager Mensch. Die Vermarktung des Körpers, 1994, S. 37 ff.

## 2. Gemeinschaftsgüter

Unser gesellschaftliches Leben setzt - genau wie die Marktwirtschaft - voraus, dass bestimmte „Kollektivgüter“ vorhanden sind, die jeder nutzen kann oder die zum gemeinschaftlichen Erbe der Nation gehören. Im Einzelnen zählen dazu die Luft, das Wasser und die Verkehrswege sowie Einrichtungen der Infrastruktur (z. B. Energieversorgung). Auch die gesunde Natur und eine unzersiedelte Landschaft sind seit einer Reihe von Jahren als Eigenwert mit Gemeinschaftscharakter anerkannt. Weiter muss man hierher im gewissen Umfang auch das in einer Gesellschaft vorhandene Wissen rechnen - dieses darf nicht beliebig zum Marktobjekt gemacht werden, weil sonst die Gefahr besteht, dass es kaufkräftige Marktteilnehmer für sich monopolisieren oder dass sie jedenfalls einen uneinholbaren Vorsprung gewinnen.

Besonderes Interesse haben die sog. öffentlichen Sachen gefunden.

- Ein Gebäude von historischem Wert, ein Waldstück, ein Flusslauf können im Privateigentum der öffentlichen Hand stehen. Sie hätte die Möglichkeit, ein solches Objekt zu veräußern, wird es aber mit Rücksicht auf die spezifische Zielsetzung des Gegenstands nicht tun.
- Häufiger ist der Fall, dass eine „öffentliche Sache“ zwar im Privateigentum steht, dass sie jedoch durch „Widmung“ einer bestimmten öffentlichen Zwecksetzung dienstbar gemacht wird.<sup>28</sup> Sie geht dem Privateigentum in jeder Hinsicht vor, so dass dieses im Regelfall ohne wirtschaftliches Interesse und deshalb faktisch „verkehrsunfähig“ ist. Wichtigster Anwendungsfall ist die

---

<sup>28</sup> Dazu Axer, Die Widmung als Schlüsselbegriff des Rechts der öffentlichen Sachen, 1994

Widmung von Straßen, Wegen und Plätzen zum öffentlichen Verkehr. Sie begründet einen sog. Gemeingebrauch; jede Person kann ohne Rücksicht auf Alter, Geschlecht, Nationalität usw. die Verkehrswege benutzen, soweit die geltenden Vorschriften des Straßen- und des Straßenverkehrsrechts beachtet werden.

- Öffentliche Sachen können auch durch den Gesetzgeber insgesamt dem Privateigentum entzogen und zum Gegenstand „öffentlichen Eigentums“ gemacht werden. Entsprechendes findet sich im Wege- und Deichrecht des Bundeslandes Hamburg sowie im Wasserrecht des Bundeslandes Baden-Württemberg. Auch der Meeresstrand an Nord- und Ostsee ist nicht privateigentumsfähig.<sup>29</sup>

Der öffentliche Charakter des in der Gesellschaft vorhandenen Wissens wird auf verschiedenem Wege geschützt. Bedeutsam ist insbesondere das in Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG garantierte Recht des Einzelnen, sich aus allgemein zugänglichen Quellen zu informieren. Weiter sind die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten verpflichtet, eine „Grundversorgung“ des Bürgers mit Informationen sicherzustellen<sup>30</sup> - man will ganz bewusst vermeiden, dass die Öffentlichkeit nur solche Informationen erhält, die als „verkäuflich“ und „gut ankommend“ qualifiziert werden. Ein weiteres Element ist die freie Zugänglichkeit von Bibliotheken, die auch auf Datenbanken zu erstrecken wäre. Wenig ausgeprägt ist anders als in den USA und Schweden allerdings die sog. Aktenöffentlichkeit; von umweltbezogenen Informationen abgesehen, hat der Einzelne nur wenige Möglichkeiten, in die bei der öffentlichen Hand vorhandenen Unterlagen Einblick zu nehmen.

---

<sup>29</sup> BGH NJW 1965, 1712

<sup>30</sup> BVerfGE 73, 118, bestätigt u. a. in BVerfGE 90, 60, 90

### **3. Der Ausschluss gefährlicher Sachen vom Markt**

Bestimmte Sachen könnten wegen ihrer Gefährlichkeit den Käufer, Dritte oder die Allgemeinheit schädigen. Sie werden deshalb von vorneherein zu nicht vermarktungsfähigen Objekten erklärt. Die Beispiele sind zahlreich.<sup>31</sup> Arzneimittel, die nicht geprüft und zugelassen sind, dürfen nach § 21 Abs. 1 Arzneimittelgesetz nicht in den Verkehr gebracht werden. Generell verboten ist der Handel mit Kriegswaffen sowie mit Drogen. Eine interessante Regelung enthält Art. 86 des Vertrages über die Europäische Atomgemeinschaft, wonach spaltbare Stoffe, die in das Gebiet der Gemeinschaft verbracht werden, automatisch in deren Eigentum fallen.

### **4. Sicherung demokratischer Institutionen**

Kein „Handelsobjekt“ darf politisches Verhalten sein. Dies gilt einmal für den Wähler, der sich nach § 108b StGB strafbar macht, wenn er für eine bestimmte Ausübung seines Stimmrechts Geschenke oder andere Vorteile fordert oder annimmt. § 108e StGB sieht Entsprechendes für Abgeordnete in Bezug auf ihre Beteiligung an Wahlen und Abstimmungen vor. Amtshandlungen der Verwaltung dürfen gleichfalls nicht „verkauft“ werden; Wer dies dennoch tut oder daran mitwirkt, macht sich der Bestechung nach den §§ 331 ff. StGB schuldig.

Ein Bestechungsfall liegt allerdings dann nicht vor, wenn keine direkte Verknüpfung mit der erstrebten Amtshandlung erfolgt, sondern lediglich Rahmenbedingungen gesetzt werden, die den Ermessensspielraum des entscheidenden Beamten auf Null schrumpfen lassen. Dies gilt etwa dann, wenn im Rahmen von Verhandlungen über Industrieansiedlung erklärt wird, nur wenn

---

<sup>31</sup> S. Walz (a. a. O., Fn.21 ), S. 108 f.

eine bestimmte Straße gebaut werde, sei der Standort für die interessierte Firma akzeptabel. In der Gegenwart verweisen Unternehmen häufig darauf, ohne bestimmte Konzessionen der öffentlichen Hand würden sie ihre Produktion in billigere Länder verlagern.

## **V. Sicherung von Gemeininteressen: Bindungen des Eigentums und Enteignung**

Weniger weitgehend als die „Herausnahme“ aus dem Markt sind Regelungen, die einen bestimmten Eigentumsgebrauch vorschreiben und so die „Allmacht“ des Rechtsinhabers einschränken. Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG gibt dem Gesetzgeber das Recht, Inhalt und Schranken des Eigentums zu bestimmen, Art. 14 Abs. 2 GG bestimmt, der Gebrauch des Eigentums solle zugleich dem Wohle der Allgemeinheit dienen. Nur soweit dem öffentlichen Interesse dadurch nicht Rechnung getragen werden kann, kommt nach Art. 14 Abs. 3 GG eine Enteignung gegen angemessene Entschädigung in Betracht. Drei Formen lassen sich unterscheiden.

### **1. Inhaltliche Vorgaben**

In einer Reihe von Fällen hat der Gesetzgeber den Eigentumsgebrauch ausdrücklich beschränkt. Nach § 35 Baugesetzbuch darf außerhalb geschlossener Ortschaften auch auf eigenem Grund und Boden nicht gebaut werden, sofern der Eigentümer nicht eine von schwer zu erfüllenden Voraussetzungen abhängige Ausnahmegenehmigung erhält. Bauwerke können unter Denkmalschutz gestellt werden, so dass jedenfalls ihre äußere Erscheinungsform erhalten bleiben muss; dies darf allerdings nicht zu einer unzumutbaren Belastung für den

Eigentümer führen.<sup>32</sup> Wird ein Gelände zum Naturschutzgebiet erklärt, sind Veränderungen jeder Art grundsätzlich ausgeschlossen.

Solche Bindungen finden sich selten bei beweglichen Sachen, wohl aber bei Patentrechten. Wird beispielsweise für einen bestimmten Arzneimittelstoff ein Patent erteilt, so schließt dies nach § 11 Nr. 2 Patentgesetz nicht aus, dass ein anderes Unternehmen diesen Stoff zu Versuchszwecken einsetzt, um herauszubekommen, ob mit seiner Hilfe weitere Krankheiten geheilt oder gelindert werden können.<sup>33</sup> Auch kann einem Unternehmen nach § 13 Patentgesetz eine sog. Zwangslizenz erteilt werden, wenn der Patentinhaber von seinen Rechten keinen Gebrauch machen will und dadurch den technischen Fortschritt blockieren würde.

## **2. Verfahrensrechtliche Vorgaben**

Im Zusammenhang mit dem Bau von Atomkraftanlagen wurde der Grundsatz entwickelt, dass die in der Umgebung Wohnenden vor Erteilung einer Genehmigung anzuhören und dabei in die Lage zu versetzen sind, denkbare Gefährdungen durch das Projekt im Einzelnen darzulegen. Diese Partizipation hat nicht nur einen Eigenwert; man erwartet von ihr letztlich eine bessere Qualität der Entscheidung und eine Minimierung der Gesundheitsgefährdung.<sup>34</sup>

Von sehr viel größerer Bedeutung ist die Mitbestimmung der Arbeitnehmer auf der Ebene des einzelnen Betriebs wie auf der des Unternehmens: Auch sie soll zu einer Berücksichtigung von anderen als reinen Eigentümerinteressen beitragen. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner bekannten Entscheidung

<sup>32</sup> BVerfG NJW 1999, 2877

<sup>33</sup> Die Vereinbarkeit mit Art. 14 Abs. 1 GG bejaht BVerfG NJW 2001, 1783

<sup>34</sup> Dazu BVerfGE 53, 30 ff. - Mülheim-Kärlich

vom 1. März 1979<sup>35</sup> dies für rechtmäßig erklärt und dabei zwischen verschiedenen Eigentumsobjekten differenziert. Wörtlich heißt es in der Entscheidung:<sup>36</sup>

„Soweit es um die Funktion des Eigentums als Element der Sicherung der persönlichen Freiheit des Einzelnen geht, genießt dieses einen besonders ausgeprägten Schutz. Damit hängt es etwa zusammen, wenn an ein Verbot der Veräußerung des Eigentums, also an eine Einschränkung derjenigen Befugnis, die elementarer Bestandteil der Handlungsfreiheit im Bereich der Eigentumsordnung ist, besonders strenge Maßstäbe angelegt werden ...

Dagegen ist die Befugnis des Gesetzgebers zur Inhalts- und Schrankenbestimmung um so weiter, je mehr das Eigentumsobjekt in einem sozialen Bezug und einer sozialen Funktion steht. Maßgebend hierfür ist der in Art. 14 Abs. 2 GG Ausdruck findende Gesichtspunkt, dass Nutzung und Verfügung in diesem Fall nicht lediglich innerhalb der Sphäre des Eigentümers bleiben, sondern Belange anderer Rechtsgenossen berühren, die auf die Nutzung des Eigentumsobjekts angewiesen sind. Unter dieser Voraussetzung umfasst das grundgesetzliche Gebot einer am Gemeinwohl orientierten Nutzung das Gebot der Rücksichtnahme auf den Nichteigentümer, der seinerseits zur Nutzung des Eigentumsobjekts zu seiner Freiheitssicherung und verantwortlichen Lebensgestaltung bedarf.“

Unternehmerisch genutztes Eigentum fällt in diese zweite Gruppe, kann also stärkeren Eingriffen unterworfen werden. Dies darf allerdings - wie es in derselben Entscheidung heißt - die Funktionsfähigkeit des Unternehmens nicht beeinträchtigen, so dass für den Fall eines Konflikts schnelle Lösungen möglich sein müssen. Gleichzeitig rechtfertigt sich aber die Mitbestimmung der Arbeitnehmer in den Aufsichtsorganen großer Aktiengesellschaften und GmbHs mit der Überlegung, dass durch die Berücksichtigung verschiedener

---

<sup>35</sup> BVerfGE 50, 290 ff.

<sup>36</sup> BVerfGE 50, 290, 340 f.

Interessen eine inhaltlich bessere Entscheidung zustande kommt.

### **3. Vertragliche Abmachungen**

In vielen Fällen bedient sich die öffentliche Hand des Mittels des Vertrages, um ein bestimmtes Verhalten von Unternehmen oder einzelnen Bürgern sicherzustellen. Ein Grundstück wird beispielsweise einem Unternehmen nur unter der Bedingung zur Verfügung gestellt, dass es dort für mindestens fünf oder zehn Jahre eine bestimmte Anzahl von Arbeitsplätzen aufrechterhält. Möglich wäre auch, dass der Staat dem Unternehmen lediglich ein Erbbaurecht einräumt<sup>37</sup>, das an die Erfüllung bestimmter Bedingungen geknüpft ist. Die aktuelle Praxis kennt etwa den Fall, dass ein Krankenhaus von der öffentlichen Hand auf einen privaten Interessenten übertragen wurde, dass dieser aber nur ein auf 30 Jahre befristetes Erbbaurecht an den fraglichen Grundstücken erhielt. Auf der einen Seite reicht dieser Zeitraum für sinnvolle unternehmerische Dispositionen aus. Auf der anderen Seite konnte der automatische Rückfall des Objekts an die öffentliche Hand vorgesehen werden, wenn in dem fraglichen Gebäude nicht ein Krankenhaus mit einer bestimmten Mindestanzahl von Ärzten und einer bestimmten Mindestanzahl von Betten betrieben würde. Selbst das traditionelle Recht des Sacheigentums bietet ersichtlich Steuerungsmöglichkeiten, um das Gemeininteresse zu sichern und die Privatinitiative nur in seinem Rahmen zur Entfaltung kommen zu lassen.

---

<sup>37</sup> Zu diesem s. oben II