

Rettung vor der Insolvenz

Lösungsvorschlag

© Heike Krieger (Freie Universität Berlin) und Markus Heintzen (Freie Universität Berlin)

Bearbeitung für Hauptstadtfälle: Dominik Steiger
Stand der Bearbeitung: November 2015

Teil I – Verfassungsbeschwerde der Adelheid Dörfle

Die Verfassungsbeschwerde der Adelheid Dörfle wird Erfolg haben, wenn sie zulässig und begründet ist.

A) Zulässigkeit

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig, wenn die Sachentscheidungs-voraussetzungen der Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, §§ 90 ff. BVerfGG erfüllt sind.

I. Beteiligtenfähigkeit (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG: "jedermann")

Adelheid Dörfle ist Grundrechtsträgerin und damit "jedermann" i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG.

II. Beschwerdegegenstand (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG: "Akt der öffentlichen Gewalt")

Adelheid Dörfle wendet sich zum einen gegen die Entscheidung der Bundesregierung, kein nachrangiges und verbilligtes Darlehen über die Kreditanstalt für Wiederaufbau zur Verfügung zu stellen. Dies ist ein echtes Unterlassen der Bundesregierung, da die Bundesregierung gar nicht gehandelt hat. Zum anderen wendet sie sich gegen die nicht vorhandene Sicherung ihrer Betriebsrente im Falle des Verkaufs ihrer Einlagen. Dies ist ein unechtes Unterlassen des Gesetzgebers, da zwar eine Regelung getroffen wurde, diese aber nicht den begehrten Schutz umfasst. Ein Unterlassen ist immer ein "Akt der öffentlichen Gewalt" i.S.d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG und damit tauglicher Beschwerdegegenstand.¹

¹ Christian Calliess/Axel Kallmayer, Der praktische Fall – Öffentliches Recht: Abwehrrechte und Schutzpflichten aus Grundrechten, in: JuS 1999, S. 785-791, 789; Degenhart, Klausurenkurs im Staatsrecht II, 7 Auflage, 2015, Fall 12, Rn 805, der noch verlangt, dass eine Rechtspflicht zum Handeln geltend gemacht wird.

Anmerkung: Sollten Sie auf ein unechtes Unterlassen abstellen, weil sie annehmen, der Gesetzgeber sei mit Erlass des BetrVorÜG tätig geworden, und habe nur eben eine ablehnende Entscheidung getroffen, die nach Ansicht des W nicht ausreichend ist, dann ist Beschwerdegegenstand das BetrVorÜG. In der weiteren Zulässigkeit und Begründetheit kommt es aber zu keiner anderen Prüfung, insb. da vorliegend noch keine Fristen abgelaufen sind.

III. Beschwerdebefugnis (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG: "Behauptung, in einem seiner Grundrechte verletzt zu sein")

Adelheid Dörfle müsste beschwerdebefugt sein. Dies ist gemäß Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG dann der Fall, wenn sie behaupten kann, in einem ihrer Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte verletzt zu sein. Das setzt voraus, dass die behauptete Rechtsverletzung nicht von vornherein als ausgeschlossen erscheint und des Weiteren der Beschwerdeführer durch den angegriffenen Akt öffentlicher Gewalt selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen ist.²

1. Möglichkeit der Grundrechtsverletzung

Es müsste zumindest als möglich erscheinen, dass der Beschwerdeführer in einem seiner Grundrechte bzw. grundrechtsgleichen Rechte verletzt ist.

Voraussetzung ist zunächst, dass allgemein **Schutzpflichten** bestehen (a), aus denen allgemein ein subjektiv-rechtlicher Anspruch folgt (b), diese Folgen abzuwenden.³ Dies muss hinsichtlich des konkreten Falls als möglich erscheinen (c).

a) Schutzpflicht

In Betracht kommt eine Verletzung der Art. 12 Abs. 1, Art. 6 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 14 Abs. 1 GG. Grundsätzlich sind die Grundrechte Abwehrrechte gegen den Staat. Hier begehrt *Adelheid Dörfle* aber staatlichen Schutz vor der Beeinträchtigung ihrer Grundrechte.⁴ Inzwischen ist allgemein anerkannt, dass aus den Grundrechten staatliche Schutzpflichten fließen. Das Bundesverfassungsgericht

² BVerfGE 97, 67, 76 f.; Lechner/Zuck, Bundesverfassungsgerichtsgesetz-Kommentar, 5. Auflage, 2006, § 90, Rn. 64.

³ Z.T. wird noch verlangt, dass darüber hinaus „schlüssig“ dargelegt werden muss, „dass die öffentliche Gewalt Schutzmaßnahmen entweder überhaupt nicht getroffen hat oder dass offensichtlich die getroffenen Regelungen und Schutzmaßnahmen gänzlich ungeeignet oder völlig unzulänglich sind, das Schutzziel zu erreichen.“, BVerfGE 77, 170, 215. Dies aber führt „zu einer bedenklichen Parallelität des Prüfprogramms von Zulässigkeit und Begründetheit und zu einer grundsätzlich zu vermeidenden Überfrachtung der Zulässigkeitsprüfung mit materiellen Rechtsfragen.“, Markus Möstl, Probleme der verfassungsprozessualen Geltendmachung gesetzgeberischer Schutzpflichten, in: DÖV 1998, S. 1029-1039, 1033, der vorschlägt, höchstens zu verlangen, dass es nach dem Vortrag des Beschwerdeführers nicht ausgeschlossen sein muss, dass das Schutzniveau nicht ausreicht. Wie hier verzichtet auf beides Degenhart, Klausurenkurs im Staatsrecht II, 7. Auflage, 2015, Fall 12, Rn 806, sowie Calliess/Kallmayer, JuS 1999, S. 785-791, 789.

⁴ Da es alleine darauf ankommt, dass es sich um eine private Beeinträchtigung handelt, ist es nicht nötig zu differenzieren, ob die drohende Arbeitslosigkeit durch die Hurch AG, „den Markt“, gierige Banker und/oder ebensolche Privatanleger verursacht worden ist.

leitet sie aus der objektiv-rechtlichen Funktion der Grundrechte als objektive Werteordnung ab und zieht außerdem Art. 1 Abs. 1 S. 2 i.V.m. Abs. 3 GG heran.⁵ Dabei richten sich Schutzpflichten an alle drei Gewalten: Gesetzgeber, Exekutive und Judikative.⁶ Die Literatur stimmt überwiegend im Ergebnis, wenn auch nicht in der Begründung, mit dem Bundesverfassungsgericht überein.⁷

b) Aus Schutzpflicht resultierende subjektive Rechte (sog. „Schutzrecht“)

Darüber hinaus müssen mit den Schutzpflichten subjektive Rechte, also Ansprüche, korrespondieren (sog. Schutzrechte⁸). Die Grundrechtsverletzung kann also nur dann als möglich betrachtet werden, wenn sich aus Art. 12 Abs. 1 GG, Art. 6 Abs. 1 GG sowie Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 14 Abs. 1 GG grundsätzlich ein gegen den Staat gerichteter Anspruch auf Schutz ergibt. Voraussetzung der Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung ist also, dass die Schutzpflicht des Staates grundsätzlich mit einem Schutzgewähranspruch, d.h. einem subjektiven Recht des Einzelnen auf Schutz, korrespondiert.

Es ist umstritten, ob mit der staatlichen Schutzpflicht ein individuelles **subjektives Recht gegen den Staat auf Schutz** korrespondiert.⁹ Dieser Streit liegt primär daran, dass die grundrechtlichen Schutzpflichten sich dem Bundesverfassungsgericht zufolge aus den Grundrechten als objektiver Wertordnung ableiten, zunächst also nicht subjektiv-rechtlich begründet werden. Dementsprechend wird behauptet, dass aus der Herleitung der Schutzpflichten aus der objektiv-rechtlichen Dimension der Grundrechte nicht ohne weiteres ein subjektiv-rechtlicher Charakter folge. Dies solle sich weder aus dem Text noch aus der Entstehungsgeschichte der Grundrechte ergeben. Würde man von einem subjektiv-rechtlichen Charakter ausgehen, so werde durch eine solche Auslegung das gesamte System der Gewaltenteilung durcheinandergebracht, da Schutzansprüche Gesetzgebung voraussetzen würden und eben nicht unmittelbar aus den Grundrechten folgten.¹⁰

Das BVerfG hat einen subjektiven Anspruch auf Schutz aber ausdrücklich anerkannt.¹¹ Dieser Ansicht ist deshalb zu folgen, weil Grundrechte das Paradigma

⁵ Heike Krieger, Funktionen von Grund- und Menschenrechten, in: Dörr/Grote/Marauhn (Hrsg.), Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 2013, S. 305 ff. Rn. 35; BVerfGE 39, 1, 36/41, BVerfGE 39, 1, 36/41.

⁶ Christian Calliess, § 44 Schutzpflichten, in: Detlef Merten/Hans Jürgen Papier, Handbuch der Grundrechte, Bd. 2, 2006, S. 964-991, Rn. 6 mwN.

⁷ Vgl. Heike Krieger, Funktionen von Grund- und Menschenrechten, in: Dörr/Grote/Marauhn (Hrsg.), Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 2006, S. 266-331, Rn. 35; Christian Calliess, § 44 Schutzpflichten, in: Detlef Merten/Hans Jürgen Papier, Handbuch der Grundrechte, Bd. 2, 2006, S. 964-991, Rn. 8 mwN.

⁸ So Borowski, Grundrechte als Prinzipien, 1998, S. 237 f.

⁹ Heike Krieger, Funktionen von Grund- und Menschenrechten, in: Dörr/Grote/Marauhn (Hrsg.), Konkordanzkommentar zum europäischen und deutschen Grundrechtsschutz, 2. Auflage, 2013, S. 330 f., Rn. 73.

¹⁰ Christian Starck, Art. 1, in: Mangoldt/ Klein/ders. (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, Bd. 1, 2010, Rn. 159.

¹¹ BVerfGE 33, 303, 333; 36, 321, 330 f.; 77, 170, 214; 77, 381, 402 f.; 79, 174 201 f.; so auch die h.M.: Robert Alexy, Theorie der Grundrechte, 1986, 414 f.; Michael Dolderer, Objektive Grundrechtsgehalte, 2000, 351–395; Georg Hermes, Das Grundrecht auf Schutz von Leben und Gesundheit, 1987, 208 ff.; Josef Isensee, Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche

subjektiver Rechte darstellen. Nimmt man richtigerweise an, dass den Staat Schutzpflichten treffen, so ist es nur konsequent – unabhängig von ihrer Ableitung –, ihnen auch einen subjektiv-rechtlichen Charakter zuzuschreiben, so dass die Schutzpflicht mit Hilfe der Verfassungsbeschwerde geltend gemacht werden kann. Hinzu kommt, dass subjektive Rechte signifikant die Durchsetzungschancen einer Norm erhöhen¹² und dies einem umfassendem – vom Grundgesetz gewollten – Grundrechtsschutz dient. Ob dann im Einzelfall ein Anspruch auf ein konkretes Handeln besteht, ist allerdings noch von weiteren Voraussetzungen abhängig.¹³

c) Möglichkeit der Grundrechtsverletzung

In einem dritten Schritt muss eine Grundrechtsverletzung in Bezug auf den konkreten Sachverhalt als möglich erscheinen.

In Bezug auf Art. 12 Abs. 1 GG erscheint es nicht als vornherein ausgeschlossen, dass der Schutzbereich von Art. 12 Abs. 1 GG aufgrund der drohenden Arbeitslosigkeit betroffen ist. Das Gleiche gilt für Art. 2 Abs. 1 GG aufgrund der Einschränkung der Privatautonomie durch das BetrVorÜG und Art. 14 Abs. 1 GG, da vermögenswerte Positionen – nämlich Ansprüche im Rahmen der Betriebsvorsorge – betroffen sind.

Anderes gilt aber für die Möglichkeit einer Verletzung von Art. 6 Abs. 1 GG. Für den Bestand der Ehe haben die Ehepartner grundsätzlich selbst Sorge zu tragen,¹⁴ gleiches gilt für die Familie. Der Staat ist nicht in dem Sinne für Ehe und Familie der Bürger verantwortlich, dass er Schwierigkeiten des Lebens abzufedern hat, die unmittelbar mit Ehe und Familie nichts zu tun haben. Zwar können solche Probleme Ehe und Familie belasten, davor schützt aber Art. 6 Abs. 1 GG ganz offensichtlich nicht.¹⁵

Anmerkung: Es ist auch vertretbar, Art. 6 Abs. 1 GG erst auf der Ebene der Begründetheit auszuschließen.

Schutzpflicht, ders./Paul Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. V., 3. Aufl. 2007, § 111 Rn. 183 ff.; . Eckart Klein, Grundrechtliche Schutzpflicht des Staates, NJW 1989, 1633, 1637; H. H. Klein, Die grundrechtliche Schutzpflicht, in: DVBl. 1994, 489-497, 493; Gerhard Robbers, Sicherheit als Menschenrecht, 1987, S. 144 ff.; Matthias Ruffert, Vorrang der Verfassung und Eigenständigkeit des Privatrechts, 2001, S. 237–242; Peter Unruh, Zur Dogmatik der grundrechtlichen Schutzpflichten, 1996, S. 64 f.

¹² H.H. Klein, Die grundrechtliche Schutzpflicht, in: DVBl. 1994, 489-497, 493 unter Verweis auf Gerhard Robbers, Sicherheit als Menschenrecht, 1987, S. 135 ff.; Robert Alexy, Theorie der Grundrechte, 1986, S. 414 f.

¹³ S. dazu unten S. 10 ff..

¹⁴ Gerhard Robbers, Art. 6 GG, in: Mangoldt/ Klein/ Starck (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, Bd. 1, 2010, Rn. 8-10, der aber trotzdem einen grundsätzlichen subjektiv-rechtlichen Anspruch bejaht, Rn. 12.

¹⁵ Etwas anderes gilt hinsichtlich des räumlich-gegenständlichen Bereichs der Ehe, der z.B. gegen „Ehestörer“ geschützt sein muss, Gerhard Robbers, Art. 6 GG, in Hermann von Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Starck (Hrsg.), Kommentar zum Grundgesetz, Bd. 1, 2010, Rn. 10.

Damit erscheint eine Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG, Art. 2 Abs. 1 GG sowie Art. 14 Abs. 1 GG als möglich, eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 GG hingegen nicht.

2. Eigene, gegenwärtige und unmittelbare Beschwer

Adelheid Dörfle müsste weiterhin von dem Unterlassen selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen sein.¹⁶ Beschwerdebefugt ist danach zunächst nur derjenige, der geltend machen kann, in einem seiner Grundrechte verletzt zu sein. Da hier eine Schutzpflichtverletzung gerügt wird, muss die Besonderheit dieser Konstellation „die Gefahr von Grundrechtsverletzungen nach Möglichkeit einzudämmen“¹⁷ berücksichtigt werden, „so daß es der Sache nach zu einer Vorverlagerung des Rechtsschutzes kommt.“¹⁸ Daraus folgt, dass die Prüfung der eigenen, gegenwärtigen und unmittelbaren Beschwer großzügiger vorgenommen werden muss, als dies sonst üblich ist:

Selbst beschwert ist jeder, der einer entsprechenden Gefährdung ausgesetzt ist. Das ist *Adelheid Dörfle*. Eine **gegenwärtige** Beschwer ist sodann gegeben, wenn *Adelheid Dörfle* schon und noch betroffen ist. Hier ist *Adelheid Dörfle* durch das Unterlassen schon betroffen, da durch die Entscheidung der Bundesregierung ihr Arbeitsplatzverlust unmittelbar bevorsteht und durch die mangelnde gesetzliche Regelung die Hurch die Betriebsvorsorge übertragen kann. Hierüber wurde sogar schon ein Vorvertrag abgeschlossen. Eine solche (konkrete) Gefährdung reicht aus.¹⁹ Auf das Erfordernis der **unmittelbaren** Beschwer muss hier mit Blick auf die Gewährleistung wirksamen Rechtsschutzes verzichtet werden.²⁰

IV. Erschöpfung des Rechtswegs (§ 90 Abs. 2 BVerfGG) und "Subsidiarität" der Verfassungsbeschwerde

Fraglich ist, ob *Adelheid Dörfle* nicht hinsichtlich des Darlehens zunächst den Verwaltungsrechtsweg beschreiten müsste und hinsichtlich der Übertragung der Betriebsvorsorge den Zivilrechtsweg und/oder den Verwaltungsrechtsweg. Beides ist grundsätzlich möglich. Im Wege der Vorabentscheidung gem. § 90 Abs. 2 BVerfGG kann das Bundesverfassungsgericht aber auch unmittelbar über eine Verfassungsbeschwerde entscheiden, sofern sie von allgemeiner Bedeutung ist oder wenn dem Beschwerdeführer andernfalls ein schwerer und unabwendbarer Nachteil entstünde (sog. Vorabentscheidung). Das Gericht geht davon aus, dass die Verfassungsbeschwerde von allgemeiner Bedeutung ist, wenn die zu erwartende Entscheidung in einer Vielzahl weiterer Fälle rechtliche Klarheit verschafft.²¹ Durch

¹⁶ BVerfGE 53, 30, 48.

¹⁷ BVerfGE 52, 214 (221) = NJW 1979, 2607.

¹⁸ BVerfGE 53, 30 (50 f.) = NJW 1980, 759; dazu E. Klein, AöR 108 (1983), 410, 561 (593). Zu Recht großzügig auch BVerfGE 77, 170 (213) = NJW 1988, 1651. Zum Betroffenheitserfordernis s. ausführlich Robbers, Sicherheit, S. 179 ff.

¹⁹ Markus Möstl, Probleme der verfassungsprozessualen Geltendmachung gesetzgeberischer Schutzpflichten, in: DÖV 1998, S. 1029-1039, 1033

²⁰ Vgl. für den Fall, dass die Gefährdung durch eine fremde Staatsmacht ausgeht BVerfGE 77, 170, 214. S. auch Markus Möstl, Probleme der verfassungsprozessualen Geltendmachung gesetzgeberischer Schutzpflichten, in: DÖV 1998, S. 1029-1039, S. 1033 f.; Gerhard Robbers, Sicherheit als Menschenrecht, 1987, S. 179 ff.

²¹ BVerfGE 19, 268, 273.

die Wirtschaftskrise stehen viele Unternehmen vor dem Aus, hunderttausende Menschen sind von Arbeitslosigkeit bedroht. Die Voraussetzungen, unter denen der Staat schützend einspringen muss, werden also in vielen ähnlichen Fällen relevant sein. In Bezug auf die Übertragung der Betriebsvorsorge steht im Sachverhalt, dass die Aufsichtsbehörde „in vielen gleich gelagerten Fällen“ schon so entschieden habe, so dass auch hier von einer Vielzahl gleich gelagerter Fälle auszugehen ist.

Außerdem sind gerade in der massiven Wirtschaftskrise infolge der Finanzkrise Fragen staatlicher Unterstützung und Hilfe vor ihren Folgen von ganz besonderer Bedeutung und für die Allgemeinheit von hohem Interesse. Gerade wenn dreistellige Milliardenbeträge denen zur Verfügung gestellt werden, die die Krise erst verursacht haben und ein Jahr später die höchsten Boni ihrer Geschichte kassieren, ist es von allgemeiner Bedeutung zu wissen, ob verfassungsrechtliche Vorgaben für die Behandlung derjenigen, die am wenigstens für die Krise können und am meisten unter ihr zu leiden haben, existieren. Dies folgt auch daraus, dass die Bekämpfung der Massenarbeitslosigkeit vom Bundesverfassungsgericht als Gut von Verfassungsrang – es folgt aus dem Sozialstaatsprinzip – anerkannt wurde.²² [a.A. vertretbar]

Eine weitere Voraussetzung der Vorabentscheidung ist, dass Fristen für die Einlegung der instanzgerichtlichen Klagen noch nicht verstrichen sein dürfen, da die Verfassungsbeschwerde kein „Rettungsanker“ sein soll für Fälle, in denen Fristen versäumt wurden.²³ Dass Fristen für Klagen versäumt sein könnten, ist aus dem Sachverhalt heraus nicht ersichtlich. Außerdem muss *Adelheid Dörfle* einen Antrag auf Vorabentscheidung nach § 90 Abs. 2 S. 2 BVerfGG stellen.²⁴ Damit stehen das Erfordernis der Erschöpfung des Rechtswegs und das der "Subsidiarität" der Verfassungsbeschwerde²⁵ der Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde nicht entgegen.

V. Frist und Form (§ 93 Abs. 1 BVerfGG, § 23 BVerfGG)

Wenn es um ein echtes Unterlassen geht, kann nach allgemeiner Ansicht die Frist des § 93 BVerfGG keine Anwendung findet.²⁶ Dementsprechend kommt es bei dem Unterlassen der Bundesregierung nicht auf eine Frist an.

Bei einem unechten gesetzgeberischen Unterlassen findet die Frist des § 93 BVerfGG Anwendung. Da das BetrVorÜG erst 6 Monate alt ist, ist die Frist gewahrt.

Die Form des § 23 BVerfGG müsste *Adelheid Dörfle* eingehalten haben. Mangels gegenteiliger Hinweise im Sachverhalt ist davon auszugehen.

VI. Ergebnis zu A

²² BVerfGE 100, 271, 284; 103, 293, 307.

²³ BVerfGE 11, 244; 13, 284, 289; Hillgruber/Goos, Verfassungsprozessrecht, 4. Aufl., 2015, Rn. 224.

²⁴ Ernst Benda/Eckart Klein, Verfassungsprozessrecht, 3. Aufl. 2011, Rn. 603.

²⁵ Die Ausnahme gilt auch für die Voraussetzung der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde, BVerfGE 84, 90, 116.

²⁶ Vgl. nur Markus Möstl, Probleme der verfassungsprozessualen Geltendmachung gesetzgeberischer Schutzpflichten, in: DÖV 1998, S. 1029-1039, 1034.

Die Verfassungsbeschwerde der *Adelheid Dörfle* ist somit hinsichtlich der Geltendmachung einer Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 i.V.m Art. 14 Abs. 1 GG zulässig.

B. Begründetheit

Die Beschwerde der *Adelheid Dörfle* ist begründet, wenn ein Anspruch auf staatlichen Schutz aus Art. 2 Abs. 1 S. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG oder Art. 12 Abs. 1 GG besteht und die Bundesregierung bzw. der Gesetzgeber diesen Schutz nicht gewährt hat.²⁷ Dabei ist zu beachten, dass nicht jedes verfassungsrechtlich erlaubte Handeln auch verfassungsrechtlich geboten ist.

Anmerkung: Sieht der Beschwerdeführer eine Verletzung von Grundrechten darin, dass der Staat ihm gegenüber bestimmte "Leistungen" nicht erbringt, auf die er aus den Grundrechten einen "Anspruch" herleiten zu können glaubt, rügt er also letztlich ein Unterlassen der öffentlichen Gewalt, so ist sinnvollerweise nicht den üblichen dreigliedrigen Aufbau (Schutzbereich/Eingriff/verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Eingriffs) zu wählen. Vielmehr ist zunächst zu fragen, inwieweit sich aus den Grundrechten der vom Beschwerdeführer geltend gemachte "Anspruch" ergibt, und dann, ob diesem "Anspruch" durch die angegriffenen Maßnahmen Genüge getan wurde. Wird diesem "Anspruch" durch die angegriffene Maßnahme nicht Genüge getan, kommt eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung dieses "Eingriffs" nicht in Betracht, da sich aus den Grundrechten - wenn überhaupt - unmittelbar nur Mindestansprüche herleiten lassen, was umgekehrt bedeutet, dass diese Mindestansprüche dann auch wirklich - ohne Gesetzesvorbehalt - in den Grundrechten garantiert sind. Dementsprechend muss ein Unterschreiten dieser Mindestansprüche dann auch schlechthin verfassungswidrig sein.

I. Verletzung von Art. 2 Abs. 1 und Art. 14 GG

Die Schutzpflicht des Art. 2 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG ist in Bezug auf die Übertragung der Betriebsvorsorge nur dann verletzt, wenn (1) ein Anspruch auf staatlichen Schutz besteht und (2) der Staat diesem Anspruch nicht nachgekommen ist.

1. Anspruch auf staatlichen Schutz?

Voraussetzung eines Anspruchs auf staatlichen Schutz ist zunächst, dass Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 14 Abs. 1 GG den staatlichen Schutz vor Beeinträchtigungen der Privatautonomie und vermögenswerter Positionen des Einzelnen umfassen und tatsächlich eine Gefährdung vorliegt. Dazu muss die Gefahrensituation – d.h. die drohende Übertragung der Betriebsvorsorge an ein Versicherungsunternehmen – in den sachlichen und persönlichen Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 14 Abs. 1 GG fallen.

²⁷ Auf diesen zweistufigen Aufbau greift u.a. das BVerfG in E 46, 160, 164 f.; 53, 30, 57 ff.; 88, 203, 251 ff.

Grundsätzlich trifft den Staat die Verpflichtung, die Privatautonomie zu schützen. Dies bedeutet v.a., dass sich jeder seinen Vertragspartner selbst aussuchen kann. Die Person des Schuldners ist von besonderer Wichtigkeit für den Gläubiger, da die Verwirklichung des schuldrechtlichen Anspruchs im Falle des Fehlens dinglicher Sicherheit alleine von der Person des Schuldners abhängt. Deshalb sieht § 415 BGB vor, dass ein Schuldnerwechsel nur mit Zustimmung des Gläubigers stattfinden darf. Von diesem Grundsatz macht das BetrVorÜG eine Ausnahme: Dem Gläubiger wird ein neuer Schuldner aufgedrängt, so dass der Einzelne gehindert wird, seine individuellen Interessen eigenbestimmt zu verfolgen. Damit ist der Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG eröffnet.

Der Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG ist eröffnet, sobald das Eigentum betroffen ist. Der verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff umfasst **alle privatrechtlichen vermögenswerten Rechte**²⁸ Dazu gehören auch Ansprüche und Forderungen des privaten Rechts.²⁹ Hier geht es um privatrechtliche Forderungen aus einer Betriebsvorsorge, so dass der Schutzbereich des Eigentumsrechts eröffnet ist.

Fraglich ist, allerdings ob die weiteren Voraussetzungen für das Bestehen einer konkreten Schutzpflicht vorliegen. Dies ist abhängig „von der Art, der Nähe und dem Ausmaß möglicher Gefahren, der Art und dem Rang des verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgutes.“³⁰ Dabei ist auf Art. 14 Abs. 1 GG abzustellen, da dieser die Schutzpflicht konkretisiert.³¹ Hier geht es um die betriebliche Altersvorsorge der *Adelheid Dörfle*. Die materielle Sicherheit im Alter kann heute vom Staat alleine nicht mehr gewährleistet werden, weshalb er u.a. mit der sog. Riesterrente und Möglichkeiten wie einer Betriebsvorsorge etc. dem Einzelnen Instrumentarien an die Hand gibt, sich selbst abzusichern. Darüber hinaus ist das Eigentumsrecht (inkl. seiner Sozialbindung) ein elementares Recht in unserer Gesellschaftsordnung:³² Eigentum und die damit verknüpfte materielle Sicherheit ist die ökonomische Grundlage der Freiheit. Eigentum ermöglicht Selbstbestimmung. Ohne Eigentum besteht Abhängigkeit von den Zuwendungen und ggf. der Fürsorge Dritter. Solche Zuwendungen und ggf. Fürsorge sind grundsätzlich mit Gegenleistungen – z.B. Erbringen von Arbeitsleistungen – verknüpft und wirken freiheitseinschränkend und fremdbestimmend. Hier besteht die Gefahr, dass aufgrund der nicht aufrechterhaltenen Trennung zwischen Betriebsvorsorge und Vermögen des Neuschuldners, im Fall der Insolvenz des neuen Schuldners ein großer Teil der Ansprüche des Arbeitnehmers verloren gehen. Da schon ein Vorvertrag abgeschlossen worden ist und der *Adelheid Dörfle* massive Verluste drohen, besteht

²⁸ Wieland, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Band I: Art. 1-19, 2. Auflage, 2005, Art. 14, Rn. 31. Dass auch u.U. öffentlich-rechtlich begründete Rechte in den Schutzbereich von Art. 14 Abs. 1 GG fallen, bedarf vorliegend nicht der Erörterung, vgl. dazu m. w. N. Wieland, ebd., Rn. 53 ff.

²⁹ Vgl. BVerfGE 115, 97, 111 = NJW 2006, 1191, 1192.

³⁰ BVerfGE 49, 89, 142 – Kalkar I. Das Bundesverfassungsgericht stellt außerdem auf die schon vorhandenen Regelungen ab. Dies ist aber eine Frage der Erfüllung des Anspruchs durch schon vorangehendes staatliches Handeln und keine des grundsätzlichen Bestehens eines Anspruchs.

³¹ Vgl. BVerfGE 114, 1, 37.

³² BVerfGE 102, 1, 15 = NJW 2000, 2573, 2574.

eine hinreichend große und nahe Gefahr für das Eigentumsrecht der *Adelheid Dörfle*. Folglich besteht ein grundsätzlicher Anspruch auf staatlichen Schutz.³³

2. Ist der Staat diesem Anspruch nachgekommen?

Der Staat ist diesem Anspruch dann nachgekommen, wenn er (a.) formell verfassungsgemäß gehandelt hat und (b.) dem Schutzanspruch gerecht geworden ist.

a) Formelle Verfassungsmäßigkeit des BetrVorÜG

Zweifel an der formellen Verfassungsmäßigkeit bestehen nicht, insbesondere ist der Bund nach Art. 70 Abs. 1, 74 Abs. 1 Nr. 11 GG zuständig. Dabei ist es grundsätzlich Sache des Gesetzgebers, ein Schutzkonzept aufzustellen und normativ umzusetzen.³⁴ Außerdem wurde laut Sachverhalt das Gesetz ordnungsgemäß beschlossen.

Anmerkung: Bei einem echten Unterlassen hätten Sie nur die Zuständigkeit für die Vornahme der gewünschten Handlung des Beschwerdegegners prüfen müssen.

b) Schutzanspruch erfüllt?

Seinem Schutzauftrag aus Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 14 Abs. 1 GG ist der Gesetzgeber nur dann nicht nachgekommen, „wenn die öffentliche Gewalt Schutzvorkehrungen entweder überhaupt nicht getroffen hat oder die getroffenen Regelungen und Maßnahmen gänzlich ungeeignet oder völlig unzulänglich sind, das gebotene Schutzziel zu erreichen, oder erheblich dahinter zurückbleiben.“³⁵ (sog. **Evidenzkontrolle**).

Teilweise formuliert das Bundesverfassungsgericht im Rahmen der zweiten Voraussetzung auch strenger. Danach müssen die Vorkehrungen, die der Gesetzgeber trifft, „für einen angemessenen und wirksamen Schutz ausreichend sein und zudem auf sorgfältigen Tatsachenermittlungen und vertretbaren Einschätzungen beruhen“³⁶ (sog. **Untermaßverbot**).

Anmerkung: Bei der Evidenzkontrolle bleibt dem Gesetzgeber ein weiterer **Einschätzungs-**

³³ Ausführlich zur Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG Georg Hermes, Das Grundrecht auf Schutz von Leben und Gesundheit, 1987; s. . auch Jörn Ipsen, Staatsrecht II, 15. Aufl., 2015, Rn. 252, der kein subjektives Recht anerkennt, da es insbesondere keine konkreten Leistungsansprüche aufgrund des Vorbehalts der staatlichen Leistungsfähigkeit geben dürfe. Vielmehr sei eine gesetzgeberische Ausformung notwendig. Nicht jeder konkrete Leistungsanspruch übersteigt aber die staatliche Leistungsfähigkeit, so dass diese Frage vielmehr auf der Ebene der Erfüllung des Anspruchs zu klären ist.

³⁴ BVerfG, 1 BvR 2857/07, Urteil v. 9. Dezember 2009, Ladenöffnungszeiten, Rn. 135.

³⁵ BVerfGE 92, 26, 46, s. auch 88, 203 [262]). 96, 56, 64.

³⁶ BVerfGE 88, 203, 254.

Wertungs- und Gestaltungsspielraum als beim – vielfach kritisierten – Untermaßverbot. Sofern aber schon das Untermaßverbot nicht verletzt wurde, ist auf die Evidenzkontrolle nicht weiter einzugehen. Ist das Untermaßverbot demgegenüber verletzt, müssen sie auch noch eine Evidenzkontrolle vornehmen. Sollte diese nicht verletzt sein, weil etwa der Gesetzgeber nur unzulänglich, aber eben nicht völlig unzulänglich gehandelt hat, so müssen Sie sich für einen der beiden Prüfungsmaßstäbe entscheiden: Gehen Sie v.a. im Rahmen des Lebensschutzes immer von dem strengeren Maßstab des Untermaßverbots aus. In anderen Grundrechten gewichten Sie und entscheiden Sie sich entweder wegen des von Ihnen für notwendig gehaltenen weiten Ermessensspielraums des Gesetzgebers oder der Exekutive für die Evidenzkontrolle oder aufgrund der Schwere der drohenden Verletzung und der Wichtigkeit des Rechtsguts für den strengeren Kontrollmaßstab, für das Untermaßverbot.

Das Untermaßverbot ist im Rahmen der Schutzpflichten das Korrelat zu dem abwehrrechtlichen Übermaßverbot. Es ist dann erfüllt, wenn

- geeignete Maßnahmen getroffen wurden, die für einen angemessenen und wirksamen Schutz ausreichend sind und zudem auf sorgfältigen Tatsachenermittlungen und vertretbaren Einschätzungen beruhen und
- es kein Mittel gibt, dass das Ziel besser erreichen würde, und dabei höchstens gleich stark in die Rechte Dritter, gegen die gegebenenfalls abzuwägen ist, eingreift.³⁷
- wenn die Hinnahme der nach dem geltenden Recht verbleibenden Störung bzw. Gefährdung des Schutzgutes bei **Abwägung** mit den entgegenstehenden privaten Interessen und öffentlichen Interessen zumutbar ist

Hier kommt es zunächst auf die Frage an, was für einen angemessenen und wirksamen Schutz als ausreichend anzusehen ist. Zunächst gilt, dass es Vorkehrungen geben muss, die ausgleichen, dass der Schutz der Privatautonomie des Einzelnen hinsichtlich seines Eigentums aufgrund des Ausschlusses der Zustimmung bei der Schuldübernahme gemäß § 415 BGB beeinträchtigt ist. Hier wird durch den Gesetzgeber lediglich eine aufsichtsbehördliche Zustimmung vorgesehen. Diese besteht darin, dass geprüft wird, ob das Interesse der Allgemeinheit betroffen ist. Die Rechte des Einzelnen finden hingegen keine Berücksichtigung. Aufgrund der gesetzlichen Regelung, dass ausschließlich das Interesse der Allgemeinheit, nicht jedoch der Rechte der Arbeitnehmer als Eigentümer im Rahmen ihrer Privatautonomie im Genehmigungsverfahren der

³⁷ Ebenso Markus Möstl, Probleme der verfassungsprozessualen Geltendmachung gesetzgeberischer Schutzpflichten, in: DÖV 1998, S. 1029-1039, 1038 f.; Christian Calliess/Axel Kallmayer, Der praktische Fall – Öffentliches Recht: Abwehrrechte und Schutzpflichten aus Grundrechten, in: JuS 1999, S. 785-791, 791.

Aufsichtsbehörde zu berücksichtigen sind, wird kein angemessener und wirksamer Schutz für das Eigentum des Einzelnen gewährleistet. Daraus folgt, dass das Untermaßverbot in Bezug auf die Schutzpflicht aus Art. 2 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG verletzt ist. [a.A.: nur schwer vertretbar.]

Da das BetrVorÜG die Rechte des Einzelnen überhaupt nicht wahrt, ist auch der Maßstab der **Evidenzkontrolle** verletzt. Damit ist der Staat seinem Schutzauftrag aus Art. 2 Abs. 1 und Art. 14 Abs. 1 GG nicht nachgekommen. Das Gesetz muss unangewendet bleiben, so dass *Adelheid Dörfle* gem. § 415 BGB der Schuldübernahme widersprechen und damit den Verkauf verhindern kann.

II. Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG

Des Weiteren könnte die Entscheidung der Bundesregierung, kein nachrangiges und verbilligtes Darlehen über die Kreditanstalt für Wiederaufbau zur Verfügung zu stellen, die Schutzpflicht des Art. 12 Abs. 1 GG verletzen. Eine solche Verletzung liegt vor, wenn die Bundesregierung durch diese Entscheidung einem bestehenden Anspruch auf staatlichen Schutz nicht nachgekommen ist.

1. Anspruch auf staatlichen Schutz des Arbeitsplatzes

Voraussetzung eines Anspruchs auf staatlichen Schutz des Arbeitsplatzes ist zunächst, dass die Gefahrensituation – d.h. der Verlust des Arbeitsplatzes durch die Nichtzuweisung an die Kreditanstalt für Wiederaufbau – in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG fällt.

Art. 12 Abs. 1 GG garantiert neben der freien Wahl des Berufes auch die freie Wahl des Arbeitsplatzes. Die Arbeitsplatzwahl betrifft die Entscheidung, an welcher Stelle eine Person dem gewählten Beruf nachgehen möchte. Bei der Wahl des Arbeitsplatzes geht es damit genauer um die Entscheidung für eine konkrete Beschäftigungsmöglichkeit oder ein bestimmtes Arbeitsverhältnis.

Hier ist die Situation aber anders gelagert: nicht die Berufsfreiheit sondern das „**Recht auf Arbeit**“ ist betroffen. Bei diesem Recht geht es nicht darum, den Beruf frei wählen und ausüben zu dürfen, sondern überhaupt eine Arbeitsstelle zu haben. Würde ein „Recht auf Arbeit“ bestehen, müsste der Staat jeder arbeitswilligen Person eine Arbeitsstelle, also einen Job, besorgen. Dies aber kann nicht Aufgabe des Staates sein, zumal es „zwangsläufig die Verfügungsgewalt des Staates über den gesamten Arbeitsmarkt voraussetzen und damit die Berufsfreiheit als Abwehrrecht verdrängen“ würde.³⁸

Anmerkung: Falls Sie doch zu dem Ergebnis kommen, dass die Gefahrensituation in den Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG fällt, müssen Sie zunächst die formelle Rechtmäßigkeit prüfen. Laut Sachverhalt ist die Regierung für die Anweisung an die KfW zuständig. Danach prüfen Sie materiell-rechtlich weiter, ob die Gefahr „von der Art, der Nähe und dem Ausmaß“ ausreicht, um eine konkrete Schutzpflicht bejahen zu können.³⁹ Der sicher drohende Verlust eines Industriearbeitsplatzes, v.a.

³⁸ Jörn Ipsen, Staatsrecht II, 2015, 11. Aufl., Rn. 649.

³⁹ Hingegen müssen Sie nicht danach fragen, ob ein direkter und unmittelbarer Zusammenhang zwischen dem staatlichen Unterlassen, erforderliche Schutzmaßnahme zu ergreifen und dem Eintritt des Verletzungserfolges besteht. Eine solche Voraussetzung hat nur der EGMR aufgestellt,[□] nicht

wenn zehntausende weitere Kollegen ebenfalls betroffen sind, wird man ohne Schwierigkeiten als ausreichend ansehen müssen. „Art und dem Rang des verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgutes“, hier also Art. 12 Abs. 1 GG, ist aufgrund der Abhängigkeit der wirtschaftlichen wie oftmals auch sozialen Existenzgrundlage für den Arbeitnehmer und seine Familie als besonders hoch einzuschätzen.

Anschließen müsste sich dann die Frage, ob der Anspruch erfüllt wurde. Aufgrund der der schon vorhandenen Regelungen, nämlich dem Insolvenzrecht i.V.m. dem Kündigungsschutzrecht, Maßnahmen wie Kurzarbeit etc., müssten Sie zu dem Ergebnis kommen, dass das staatliche Untermaßverbot nicht verletzt ist bzw. der Staat nicht „Schutzvorkehrungen entweder überhaupt nicht getroffen hat oder die getroffenen Regelungen und Maßnahmen gänzlich ungeeignet oder völlig unzulänglich sind, das gebotene Schutzziel zu erreichen, oder erheblich dahinter zurückbleiben.“ (sog. Evidenzkontrolle).⁴⁰ Dies gilt gerade, da Pleiten wie die des großen Bauunternehmers Holzmann Ende der 1990er Jahre gezeigt haben, dass es im Endeffekt zur mehr Arbeitslosigkeit führt, wenn der Staat eine an sich insolvente Firma rettet. Grund für die erhöhte Arbeitslosigkeit ist der Verdrängungswettbewerb, der einsetzt, wenn ein großes Unternehmen aufgrund von Staatsgeldern billiger produzieren kann, damit Mitbewerber unterbieten kann und diese schlussendlich in die Insolvenz treibt. Hier wird zwar vorgebracht, dass die Schwierigkeiten der Firma allein der Nichtbedienung von Krediten geschuldet sei, dies aber wird von der Bundesregierung bestritten. Hier kommt ihr eine Einschätzungsprärogative zu.

C) Ergebnis

Damit besteht kein Anspruch der *Adelheid Dörfle* auf staatlichen Schutz ihres Arbeitsplatzes. Es besteht aber ein Anspruch auf Schutz vor dem Übergang der Betriebsvorsorge, indem das Gesetz unangewendet bleibt, bis der Gesetzgeber Änderungen entsprechend den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts vorgenommen hat.

Teil II – Die Klage desInnoenz Piätsch vor dem Verwaltungsgericht

A) Zulässigkeit

Die Klage ist zulässig, wenn die Sachentscheidungsvoraussetzungen der §§ 40 ff. VwGO vorliegen.

Anmerkung: Für die Prüfung der Sachentscheidungsvoraussetzungen im Verwaltungsprozess siehe diesen Hinweis.

hingegen das BVerfG. Dieses rekurriert auf die „Gefahrschwelle“ – so spricht es davon, dass das Schutzgut „vor rechtswidrigen Eingriffen von Seiten anderer zu bewahren“ sei[□] – im Einzelnen führt es dies aber nicht weiter aus.

⁴⁰ BVerfGE 92, 26, 46, s. auch BVerfGE 88, 203, 262, 96, 56, 64.

I. Verwaltungsrechtsweg (§ 40 VwGO)

Der Verwaltungsrechtsweg ist nach § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO eröffnet, wenn eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art vorliegt. *Piätsch* begehrt hier eine Handlung, nämlich dass der Staat ein nachrangiges und verbilligtes Darlehen zur Verfügung stellt und zwar indem die Bundesregierung der Kreditanstalt für Wiederaufbau eine Zuweisung erteilt.

Diese Streitigkeit muss auch öffentlich-rechtlich sein. Das nachrangige und verbilligte Darlehen stellt eine Subvention dar, da Hurch dieses nicht zu Marktkonditionen gewährt wird und somit einen finanziellen Vorteil durch den Staat erhält. Subventionen werden – bei Einschaltung einer Bank – in einem **zweistufigen Verhältnis** abgewickelt, wobei die erste Stufe – diese betrifft die Frage, „ob“ eine Subvention gewährt wird (sog. Grundverhältnis) – immer öffentlich-rechtlich ist. Die zweite Stufe – das „wie“ der Subvention (sog. Abwicklungsverhältnis) – unterliegt hingegen dem Zivilrecht. Es kann aber auch vorkommen, dass ein einstufiges Verhältnis vorliegt, dieses ist dann immer öffentlich-rechtlich.⁴¹ Hier geht es um die erste Stufe, diese ist immer öffentlich-rechtlich, so dass auch die Streitigkeit öffentlich-rechtlich ist.

Das Verfahren ist verfassungsrechtlicher Art, wenn Verfassungsorgane über ihre Rechte und Pflichten aus der Verfassung streiten. Da hier nur ein Verfassungsorgan über seine Rechten und Pflichten aus der Verfassung streitet, liegt auch eine nicht-verfassungsrechtliche Streitigkeit vor.

II. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem Begehren des Klägers, wie es sich nach verständiger Würdigung der Sach- und Rechtslage darstellt (vgl. § 88 VwGO). *Piätsch* verlangt hier, dass der Staat ein Darlehen zur Verfügung stellt und zwar indem die Bundesregierung der Kreditanstalt für Wiederaufbau eine Zuweisung erteilt.

Bei der Zuweisung könnte es sich um einen Verwaltungsakt i.S.d. Legaldefinition des § 35 VwVfG handeln, so dass die Verpflichtungsklage die statthafte Klageart wäre.

Die Zuweisung ist eine **hoheitliche Maßnahme auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts** (das wurde schon durch die Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges bejaht), die von der Bundesregierung, die eine **Behörde** darstellt, zur **Regelung** – es wird die Rechtspflicht der Kreditanstalt für Wiederaufbau begründet, entsprechend der Zuweisung zu handeln – eines **Einzelfalls**, nämlich der Rettung der Firma Hurch, erlassen wurde.

Hier steht alleine das Merkmal der „**unmittelbaren Außenwirkung**“ in Frage, weil sich die Zuweisung an einen anderen Behördenträger, die Kreditanstalt für Wiederaufbau, richtet. Immer wenn ein Verwaltungsträger mit

⁴¹ Reinhard Hendler, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 2000, Rn. 497 f.

Selbstverwaltungsrechten ausgestattet ist, ist die Außenwirkung zu bejahen.⁴² Die Kreditanstalt für Wiederaufbau ist eine Anstalt öffentlichen Rechts und damit mit eigenen Rechten ausgestattet, so dass sich die Zuweisung der Bundesregierung als Verwaltungsakt darstellt.

Das Klagebegehren richtet sich danach auf einen Verwaltungsakt i.S.d. Legaldefinition des § 35 VwVfG. Diesem Begehren wird die Verpflichtungsklage gemäß § 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO gerecht. Die Verpflichtungsklage ist somit die statthafte Klageart.

III. Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO)

Piätsch müsste geltend machen können, durch die Weigerung der Bundesregierung die Zuweisung zu tätigen, in seinen Rechten verletzt zu sein. Dies ist der Fall, wenn er einen Anspruch auf die Zuweisung durch die Bundesregierung hat. Ein solcher Anspruch könnte sich hier mangels einfach-gesetzlicher Regelungen nur aus Art. 14 GG ergeben.

Dann müsste dem *Piätsch* ein subjektiv-rechtlicher Anspruch aus Art. 14 GG auf die Gewährung staatlichen Schutzes seines Eigentums zustehen. Dies ist davon abhängig, ob aus Art. 14 GG eine Schutzpflicht folgt und diese grundsätzlich auch einen subjektiv-rechtlichen Anspruch vermittelt.

Auch aus Art. 14 GG folgt eine staatliche Schutzpflicht, die mit einem subjektiv-rechtlicher Anspruch des Einzelnen korrespondiert.⁴³

Anmerkung: Falsch wäre es hier, die Klagebefugnis auf die Adressatentheorie zu stützen

IV. Vorverfahren (§ 68 VwGO)

Gem. § 68 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 bedarf es keines Widerspruchverfahrens, wenn der Verwaltungsakt von einer obersten Bundesbehörde zu erlassen ist. Die Bundesregierung ist oberste Bundesbehörde, ein Widerspruchsverfahren ist daher nicht notwendig.

V. Passive Prozessführungsbefugnis (§ 78 VwGO)

Die Klage ist nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO gegen die Bundesrepublik Deutschland zu richten.

VI. Beteiligtenfähigkeit (§ 61 VwGO)

Die Beteiligtenfähigkeit von *Piätsch* folgt aus § 61 Nr. 1 Alt. 1 VwGO, die der Bundesrepublik Deutschland aus § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO.

VII. Prozessfähigkeit

⁴² Reinhard Hendler, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 2000, Rn. 143;

⁴³ S.o. S. 5.

Piätsch ist gemäß § 62 Nr. 1 VwGO prozessfähig. Für die Bundesrepublik Deutschland handelt gemäß § 62 Abs. 3 VwGO ein Vertreter.

VIII. Ergebnis zu A

Die von *Piätsch* erhobene Klage ist somit zulässig.

B) Begründetheit

Die Klage ist begründet, wenn *Piätsch* gegen die Bundesrepublik Deutschland einen Anspruch auf die Erteilung einer Bürgerschaft hat. Ein solcher Anspruch könnte sich nach dem bisher Gesagten aus der Schutzpflicht des Staates aus Art. 14 GG ergeben.

Dazu müsste ein Anspruch auf staatlichen Schutz aus Art. 14 GG zu entnehmen sein, dem Staat nur in der Weise nachkommen kann, dass unbedingt das begehrte Handeln erforderlich ist.

I. Anspruch auf staatlichen Schutz?

Zunächst einmal müsste auch hier der Schutzbereich von Art. 14 GG in sachlicher und persönlicher Hinsicht eröffnet sein. Dies wäre dann der Fall, wenn eine eigentumsrechtliche Position des *Piätsch* betroffen wäre. Hier geht es um den Verlust des Vermögens sowie zugleich aufgrund von Zahlungsunfähigkeit fast des gesamten Eigentums. Der verfassungsrechtliche Eigentumsbegriff umfasst alle privatrechtlichen vermögenswerten Rechte.⁴⁴ Geschützt wird also nicht nur das Eigentum im Sinne von § 903 BGB, sondern auch das Geldeigentum und andere Vermögensrechte. Dabei geht es nicht nur um das „Vermögen als solches“⁴⁵. Geschützt wird von Art. 14 Abs. 1 GG vielmehr sowohl der vorhandene Bestand des Eigentums als auch dessen Nutzung. Der Eigentümer darf sein Eigentum verwenden, verbrauchen und veräußern.⁴⁶

Da das gesamte Eigentum durch die Insolvenz auch konkret gefährdet ist und der Schutz des Eigentums von elementarer Bedeutung ist – es soll dem Einzelnen nämlich einen Freiheitsraum in vermögensrechtlichen Fragen sichern und ihm dadurch eine eigenverantwortliche Lebensgestaltung garantieren⁴⁷ –, besteht grundsätzlich ein Anspruch des *Piätsch* auf Schutz durch den Staat.

II. Ist der Staat diesem Anspruch nachgekommen?

Fraglich ist, ob die Bundesregierung ihrem Schutzauftrag aus Art. 14 GG nur in der Weise nachkommen kann, dass unbedingt das begehrte Handeln erforderlich ist. Das ist immer dann der Fall, wenn das verfassungsrechtliche Untermaßverbot

⁴⁴ Wieland, in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Band I: Art. 1-19, 2. Auflage, 2005, Art. 14, Rn. 31. Dass auch u.U. öffentlich-rechtlich begründete Rechte in den Schutzbereich von Art. 14 Abs. 1 GG fallen, bedarf vorliegend nicht der Erörterung, vgl. dazu m. w. N. Wieland, ebd., Rn. 53 ff.

⁴⁵ BVerfGE 49, 89, 142 – Kalkar I.

⁴⁶ Pieroth/Schlink/Kingreen/Poscher, Grundrechte, 30. Auflage, 2014, Rn. 912 ff.

⁴⁷ BVerfG 30, 292, 334; 68, 193, 222; 79, 292, 304; 83, 201, 208

verletzt wurde.⁴⁸ Sind geeignete Maßnahmen getroffen worden, die für einen angemessenen und wirksamen Schutz ausreichend sind, scheidet eine solche Verletzung des Untermaßverbotes schon aus.

Eine allgemeine Schutzpflicht vor Verlust des Eigentums besteht, aber Art. 14 GG nimmt dem Einzelnen nicht das allgemeine Lebensschicksal ab.⁴⁹ Der angemessene und wirksame Schutz kann nicht den Ausgleich jedes Eigentumsverlustes durch externe, gerade dem Spiel der Kräfte des Marktes geschuldeten, Faktoren zur Folge haben. Vielmehr muss der Staat, wie er es durch das Insolvenzrecht getan hat, Verfahren zur Verfügung stellen, mit der im Falle einer Firmenpleite – ein Vorgang der vom Markt ja vorausgesetzt wird – der Schutz der Eigentümer, der Gläubiger und der Arbeitnehmer in einen fairen und angemessenen Ausgleich gebracht wird. Da der in Deutschland existierende Schutz dafür ausreichend und wirksam ist, ist die Schutzpflicht aus Art. 14 GG erfüllt. Der Staat ist dem Anspruch somit nachgekommen.

Die Klage ist damit unbegründet.

C) Gesamtergebnis

Die Klage *Piätschs* ist hiernach zwar zulässig, aber nicht begründet und hat damit keine Aussicht auf Erfolg.

Weiterführende Literatur. Hans-Uwe Erichsen, Grundrechtliche Schutzpflichten in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: Jura 1997, S. 85-90.; Christian Calliess/Axel Kallmayer, Der praktische Fall – Öffentliches Recht: Abwehrrechte und Schutzpflichten aus Grundrechten, in: JuS 1999, S. 785-791; Markus Möstl, Probleme der verfassungsprozessualen Geltendmachung gesetzgeberischer Schutzpflichten, in: DÖV 1999, S. 1029-1039; Christoph Degenhart, Klausurenkurs im Staatsrecht II, 7. Aufl. 2015, Fall 12 „Gebetsruf“; Christian Calliess, § 44 Schutzpflichten, in: Detlef Merten/Hans Jürgen Papier, Handbuch der Grundrechte, Bd. 2, 2006, S. 964-991; Alexandra Pietrzak, Die Schutzpflicht im verfassungsrechtlichen Kontext – Überblick und neue Aspekte, in: JuS 1994, S. 748-753.

⁴⁸ Zur Kritik an dieser Figur s. Dreier, Vorb., in: Dreier (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Band I: Art. 1-19, 2. Auflage, 2005, Fn. 437.

⁴⁹ Berkemann, Art. 14 GG, in: Umbach/Clemens, Grundgesetz, Mitarbeiterkommentar, Bd. 1, 2002, Rn. 228.