

Wirtschaftsordnung und Grundgesetz

Hans-Jürgen Papier

19.3.2007

Die Soziale Marktwirtschaft prägt die Wirtschafts- und Gesellschaftsordnung der Bundesrepublik Deutschland. Dieses System hat dem Land über Jahrzehnte Wohlstand und sozialen Frieden beschert.

Einleitung

Das **System** der sozialen **Marktwirtschaft** prägt die Wirtschafts- und Gesellschaftsordnung der **Bundesrepublik Deutschland**. Mit diesem System hat sich die Bundesrepublik über Jahrzehnte ein hohes Maß an Wohlstand für breite Kreise der **Bevölkerung** und sozialen **Frieden** erworben. Dessen ungeachtet ist nicht zu leugnen, dass sich das Modell der sozialen Marktwirtschaft - und damit eng verbunden das Modell unseres Sozialstaats - aktuell in einer **Krise** befindet. Einerseits vermag der **Staat** seine Umverteilungsaufgaben mit dem überkommenen Instrumentarium kaum mehr zu bewältigen. Andererseits werden vertraute soziale Sicherungsmechanismen als Hemmnis für den im internationalen Wettbewerb stehenden Standort **Deutschland** empfunden.

Zu beachten gibt es zudem eine europäische Komponente: Mit zunehmender europäischer **Integration** gerät auch die **Sozialpolitik** der Mitgliedstaaten stärker in einen gemeinschaftsweiten Wettbewerb, und der Druck auf die Sozialsysteme steigt. Aber auch der verfassungsrechtliche Diskurs über die **Wirtschaftsordnung** gewinnt durch die neuen gemeinschaftsrechtlichen Rahmenbedingungen eine weitere Dimension. Dem Gemeinschaftsrecht wird man angesichts der

System der sozialen Marktwirtschaft – Wohlstand für die Massen

System der Umverteilung in der Krise

Europäische Integration schafft Wettbewerb der Wohlfahrtssysteme.

wirtschaftspolitischen Zielbestimmungen beziehungsweise der Vorgaben über die Förderung von Wettbewerb und Wettbewerbsfähigkeit durchaus das Leitbild einer marktwirtschaftlichen Ordnung zu entnehmen haben. Art. 3 des Vertrages zur Gründung der Europäischen **Gemeinschaft** (EGV) sieht die Schaffung eines Binnenmarktes, der durch die Beseitigung der Hemmnisse für den freien Waren-, Personen-, Dienstleistungs- und Kapitalverkehr zwischen den Mitgliedstaaten gekennzeichnet ist, sowie gemeinsame Politiken unter anderem in den Bereichen des Handels und der Landwirtschaft, ein System zum Schutz des Wettbewerbs und eine Sozialpolitik vor. In Art. 4 EGV ist die Einführung einer **Wirtschaftspolitik** vorgesehen, "die auf einer engen Koordinierung der Wirtschaftspolitik der Mitgliedstaaten, dem **Binnenmarkt** und der Festlegung gemeinsamer Ziele beruht und dem Grundsatz einer offenen Marktwirtschaft mit freiem Wettbewerb verpflichtet ist".

Schaffung eines Binnenmarktes. (Art. 3 / Vertrag zur Gründung der EGV)

Art. 4 / Koordination der Wirtschaftspolitik durch Formulierung gemeinsamer europäischer Ziele.

Die europäische Komponente macht freilich den Blick auf die deutsche Verfassungsrechtslage weder überflüssig noch zu einer akademischen Angelegenheit. Denn der so genannte "Europaartikel" 23 des Grundgesetzes ermächtigt den Gesetzgeber nicht zu einem beliebigen "Ausstieg" aus der **Verfassung**. Er berechtigt den Gesetzgeber nicht dazu, die essentiellen, die Identität der geltenden Verfassung betreffenden Strukturen aufzuheben. Und er fordert für den Bereich **der Europäischen Union** einen Grundrechtsschutz, der mit dem des Grundgesetzes im Wesentlichen vergleichbar ist. Insoweit finden auch das Gemeinschaftsrecht und die Gemeinschaftsgewalt ihre Schranken. Die deutsche Wirtschaftsverfassung behält in jedem Fall auch neben dem Gemeinschaftsrecht ihre Relevanz.

„Europaartikel 23“ des Grundgesetzes.

Wirtschaftsverfassung und Grundgesetz

Was aber sind nun die wesentlichen Merkmale der bundesdeutschen Wirtschaftsverfassung? Welche Aussagen zur

Was sagt die Verfassung zur Ausgestaltung unserer Wirtschaftsordnung?

Wirtschaftsordnung trifft das Grundgesetz? Um es kurz vorwegzunehmen: Das Grundgesetz zeichnet sich einerseits durch seine grundsätzliche wirtschaftspolitische **Neutralität**, andererseits jedoch auch durch eine Reihe relevanter wirtschaftsverfassungsrechtlicher Grundaussagen aus, die - insbesondere im Bereich grundrechtlicher Bindungen - den gesetzgeberischen Spielraum durchaus nicht unerheblich einschränken. Gleichzeitig verzichtet das Grundgesetz aber auf jede ausdrückliche wirtschaftspolitische Programmatik.

Wirtschaftspolitische
Neutralität +
Grundrechtsbindung.

Von Weimar nach Bonn

Anders war dies in der Weimarer Reichsverfassung (WRV): "Die Ordnung des Wirtschaftslebens muss den Grundsätzen der **Gerechtigkeit** mit dem Ziele der Gewährleistung eines menschenwürdigen Daseins für alle entsprechen." Mit diesem Satz beginnt ein eigener Abschnitt der WRV, der eine ganze Reihe ausdrücklicher Regelungen und programmatischer Aussagen zur Ordnung des Wirtschaftslebens enthält. Das Grundgesetz ist diesem Modell einer ausdrücklichen und programmatischen verfassungsrechtlichen Aus- oder Überformung des Wirtschaftslebens - wie dargelegt - nicht gefolgt. Ganz im Gegenteil hat sich das Grundgesetz für eine "schlanke Lösung" entschieden. Im Parlamentarischen Rat kam man überein, in das Grundgesetz nur die klassischen **Grundrechte** aufzunehmen und die Regelung der Sozialordnung der Zukunft zu überlassen. Dies zum einen vor dem Hintergrund, dass der Verfassungsgeber 1949 davon ausging, mit dem Grundgesetz nur eine provisorische Verfassung zu konstituieren. Zum anderen war für den Entschluss, allein die klassischen Freiheitsrechte zu gewährleisten, der Wille maßgeblich, anders als in Weimar nicht Programmsätze und Verfassungsaufträge, sondern unmittelbar geltendes **Recht** zu schaffen.

Weimarer
Reichsverfassung enthielt
im Gegensatz zum
heutigen Grundgesetz
noch viele Festlegungen
und Richtlinien zur
Wirtschaftsordnung.

„Schlanke Lösung“, auch
weil die Verfassung noch
als Provisorium galt.

Die wirtschaftsbezogenen Grundrechte

Werfen wir also einen Blick auf die für die wirtschaftliche Betätigung relevanten - die Gesetzgebung, die vollziehende **Gewalt** und die Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht bindenden - Grundrechte. Das Grundgesetz garantiert in seinem Artikel 14 das Privateigentum einschließlich des unternehmensbestimmten Eigentums und seiner ökonomischen Nutzbarkeit. Es gewährt in Art. 12 Abs. 1 Satz 1 Berufs- und damit auch Gewerbe- und Unternehmerfreiheit sowie das Recht der freien Wahl des Arbeitsplatzes und der Ausbildungsstätte. Ferner gewährleistet die Verfassung in Art. 11 Abs. 1 das Recht, an jedem Ort im **Bundesgebiet** Aufenthalt und Wohnung zu nehmen. Allen Deutschen wird in Art. 9 Abs. 1 **GG** das Recht der Gründung von Handelsgesellschaften sozietärer und korporativer Art, das Recht der Betätigung in solchen Vereinigungen, des Austritts, der Auflösung und des Fernbleibens von Korporationen gewährt. Die **Freiheit** des Abschlusses von Verträgen und der autonomen Vertragsinhaltsbestimmung ist, sofern nicht spezielle Garantien betroffen sind, Bestandteil der in Art. 2 Abs. 1 GG gewährleisteten allgemeinen Handlungsfreiheit. Schließlich eröffnet Art. 9 Abs. 3 GG das Recht, Koalitionen zu gründen, ihnen beizutreten oder fernzubleiben und über die Koalitionen die Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen in einer Ordnung der sozialen **Selbstverwaltung** privatautonom festzulegen.

Artikel 14 – Garantie auf Privateigentum

Artikel 12/1 – Berufs-, bzw. Gewerbe- und Unternehmerfreiheit – freie Wahl des Arbeitsplatzes.

Artikel 11 /1 – Freizügigkeit

Art. 9 – Recht auf Gründung von Handelsgesellschaften

Art. 2/1 – Handlungs- und Wettbewerbsfreiheit

Art 9/3 – Koalitionsrecht zur Wahrung und Förderung von Arbeitsbedingungen; Gewerkschaften zum Beispiel!

Folgerungen aus einer Gesamtschau

Welche Folgerungen ergeben sich aus einer Gesamtschau der für die wirtschaftliche Betätigung vom Grundgesetz gewährten Freiheiten für die Wirtschaftsordnung in Deutschland? Zunächst einmal ist festzuhalten, dass sich das **Bundesverfassungsgericht** die Grundannahme wirtschaftspolitischer Neutralität des Grundgesetzes zu Eigen macht. "Das

Grundgesetz", heißt es im Mitbestimmungs-Urteil vom 1. März 1979, enthalte "keine unmittelbare Festlegung und Gewährleistung einer bestimmten Wirtschaftsordnung". Diese Grundannahme bedeutet jedoch nicht, dass sich **Regierung** und Gesetzgebung in jedem Fall wirtschaftspolitisch neutral verhalten müssten. Schon in seinem Urteil über die Verfassungsmäßigkeit des Investitionshilfegesetzes vom 20. Juli 1954 hat das Bundesverfassungsgericht vielmehr klargestellt, dass die "wirtschaftspolitische Neutralität" des Grundgesetzes lediglich darin bestehe, dass sich der Verfassungsgeber nicht ausdrücklich für ein bestimmtes Wirtschaftssystem entschieden habe. Dies ermögliche dem Gesetzgeber, die ihm jeweils sachgemäß erscheinende Wirtschaftspolitik zu verfolgen, sofern er dabei das Grundgesetz beachte. Das Bundesverfassungsgericht ist damit dem Versuch entgegengetreten, dem Grundgesetz eine für das Wirtschaftssystem konstituierende **Entscheidung** zu entnehmen, die den Staat auf ein bestimmtes ökonomisches Ordnungsmodell verpflichtet. Maßnahmen staatlicher Wirtschaftspolitik sind deshalb vom Bundesverfassungsgericht auch nicht etwa unter dem Gesichtspunkt der Marktkonformität oder hinsichtlich ihrer "Prinzipientreue" zur Wettbewerbsordnung überprüft worden. Wirtschaftspolitische Unvernunft ist also noch kein Verfassungsbruch.

Gleichwohl ergibt sich aus der vollzogenen Gesamtschau der grundrechtlich verbürgten Freiheiten für die wirtschaftliche Betätigung, dass in der Bundesrepublik Deutschland eine bestimmte Wirtschaftsordnung sicher nicht entstehen kann: eine Wirtschaftsordnung, die eine Koordination der **Volkswirtschaft** prinzipiell im Wege der Zentralverwaltung und in einem System imperativer und zentralisierter Staatsplanung bewerkstelligen wollte. Das Grundgesetz ist also nicht in dem Sinne neutral, dass die vorgefundene und gewachsene Wirtschaftsordnung prinzipiell in eine Zentralverwaltungs- oder Zentralplanwirtschaft umstrukturiert

Grundgesetz legt prinzipiell keine bestimmte Wirtschaftsform fest.

Neutralität meint nicht mehr und nicht weniger eben jene fehlende Festlegung.

Und damit doch letztlich dem – tada – Gemeinwohl zu dienen habe.

Verfassungsgericht stützt verfassungsgemäße Neutralität bei der wirtschaftspolitischen Ausrichtung.

Man kann aber solche Wirtschaftsordnungen ausschließen, die die verfassungsrechtlich zugesicherten Freiheitsrechte negiert.

werden könnte. Die individuellen Freiheitsrechte kennen zwar vielfältig abgestufte Regelungs- und Eingriffsvorbehalte zugunsten des einfachen Gesetzgebers. Für alle Grundrechte gilt aber zum einen die allgemeine Eingriffsschranke des Art. 19 Abs. 2 GG, nach der die Grundrechte in keinem Fall in ihrem Wesensgehalt angetastet werden dürfen, und zum anderen das rechtstaatliche Übermaßverbot. Darüber hinaus gewährt Art. 14 Abs. 1 GG nicht nur eine Rechtsstellungsgarantie zugunsten des individuellen Eigentümers, sondern garantiert auch das Privateigentum und das Erbrecht als Institute der Rechts- und Wirtschaftsordnung.

Art. 19/2. Grundrechte dürfen ihrem Wesen nach nicht angetastet werden.

Art 14/1 – Stellung des Eigentums. (Interessant aber auch Absatz 2, in dem steht „Eigentum verpflichtet“!)

Mit anderen Worten: Der Grundrechtskatalog der Verfassung gewährt dem Einzelnen als Rechtsperson einen bestimmenden Anteil an der Sozial- und Wirtschaftsgestaltung. Der Einzelne soll am sozialen und wirtschaftlichen Leben nicht nur zur "Abstimmung der Feinproportionen" als "öffentlicher Planvollstrecker", sondern eigenverantwortlich, autonom und (auch) mit privatnütziger Zielsetzung an der Gestaltung der Rechts-, Gesellschafts- und Wirtschaftsordnung mitwirken. Die Eigentumsgarantie und die anderen Grundrechte des privatautonomen Handelns und der privatautonomen Teilhabe an der Gestaltung der Wirtschaft schließen deshalb eine absolute **Herrschaft** des politischen Systems über die Wirtschaft aus.

Gewährleistung der Autonomie und der privatnützigen wirtschaftlichen Zielsetzungen.

Das Grundgesetz fordert keine "optimale" Wettbewerbsordnung

All dies darf freilich nicht in dem Sinne interpretiert werden, dass das Grundgesetz zu einer bestimmten Art und Weise des Wirtschaftens verpflichtet. Darum geht es nicht. Von der Verfassung im Prinzip normativ entschieden ist nämlich nur die Frage, wer für welche wirtschaftlichen Entscheidungen und Planungen grundsätzlich zuständig sein soll und welche

Wirkungsmöglichkeiten oder Mittel zur Realisation den Zuständigkeitsträgern zur Verfügung stehen. Hiervon ist die Frage nach dem Inhalt des wirtschaftlichen oder wirtschaftspolitischen Verhaltens der - privaten wie staatlichen - Zuständigkeitsträger streng zu unterscheiden. Eine Instrumentalisierung oder Funktionalisierung der Verfassung zugunsten einer "optimalen" Wettbewerbsordnung wäre den Freiheitsrechten des Grundgesetzes daher fremd.

Die Grundrechte des privatautonomen Wirtschaftens und des privatautonomen Verfügungens über Wirtschaftsgüter gewähren dem Einzelnen vielmehr auch das Recht zu einem marktinkonsistenten Verhalten und zur Berücksichtigung auch metaökonomischer Gesichtspunkte. Denn von privatautonomer Gestaltung kann eben nur gesprochen werden, wenn dem Einzelnen auch das Recht zugebilligt wird, nicht nur als homo oeconomicus, sondern nach ganz eigenen Gesichtspunkten zu handeln. Den wirtschaftsplanenden Subjekten ist es nach dem Grundgesetz deshalb prinzipiell nicht verwehrt, sich wirtschaftlich oder wirtschaftspolitisch richtig oder falsch, vernünftig oder unvernünftig, ordnungskonform oder -inkonform zu verhalten. Bezogen auf den Inhalt des wirtschaftlichen oder wirtschaftspolitischen Verhaltens der Zuständigkeitsträger ist das Grundgesetz also in der Tat neutral.

Freiheitsrechte bedeuten auch, dass sich die Wirtschaftssubjekte ökonomisch unvernünftig verhalten dürfen.

Unternehmensverfassung und Grundgesetz

Nach diesen die Ordnung der Wirtschaft insgesamt betreffenden Überlegungen soll nun auf die Verfasstheit von Unternehmen und die diesbezüglichen Vorgaben des Grundgesetzes eingegangen werden. Gerade in diesem Bereich ist einer möglichen Sinnentleerung oder Entfunktionalisierung der grundrechtlich verbürgten Freiheitsrechte entgegenzutreten, soweit es um die wirtschaftsverfassungsrechtlichen Konsequenzen ihrer Garantiewirkung geht. In diesem

Zusammenhang ist etwa das Bestreben zu nennen, die Eigentumsgarantie des Art. 14 GG in Missdeutung des an sich richtigen Sachzusammenhangs von Freiheit und Eigentum im Wesentlichen nur auf das dem persönlichen Gebrauch und Bedarf dienende, gesamtgesellschaftlich und gesamtwirtschaftlich aber funktionslose Vermögensrecht zu beziehen. In diesem Kontext steht auch eine weitere Tendenz, die Freiheitsrechte insgesamt einem nahezu grenzenlosen Gestaltungsrecht des Gesetzgebers zu überantworten, je mehr die Grundrechtswahrnehmung in einem sozialen Bezug oder in einer sozialen Funktion steht.

Grundgesetzliche Direktiven für die Unternehmensverfassung

Demgegenüber möchte ich den Grundrechten der Verfassung bestimmte Direktiven für die Unternehmensverfassung entnehmen, so dass in gewissem Grade eine strukturelle Komplementarität zwischen der Eigentumsgarantie des Art. 14 GG sowie der Berufs- und der Vereinigungsfreiheit einerseits und der Organisations- und Willensbildungsordnung juristischer Personen des Privatrechts andererseits hergestellt werden kann. Denn die Funktionsfähigkeit der wirtschaftlich relevanten Grundrechte und insbesondere der Eigentumsgarantie ist entscheidend abhängig vom Organisations- und Willensbildungsrecht der wirtschaftlichen Assoziationen. Unter den heutigen ökonomischen Bedingungen können die Wirtschaftsfreiheiten des Grundgesetzes zum großen Teil allein in der gesellschaftsrechtlichen - sozietären oder korporativen - Vereinigung mit anderen Grundrechtsträgern wahrgenommen werden. Dem Gesetzgeber sollte es deshalb nicht gestattet sein, über Regelungen hinsichtlich dieses binnenstrukturellen Bereichs verfassungsrechtlich garantierte Freiheiten obsolet zu machen.

Fragestellung: Darf ich als Unternehmer die Strukturen in meinem Unternehmen so frei gestalten, wie es das Recht mir prinzipiell zugesteht?

Das könnten externe Interessenehmer – wie Gewerkschaften – erreichen.

Die strukturelle Komplementarität von Eigentumsgarantie und wirtschaftlichen Grundrechten einerseits und Unternehmensverfassung andererseits wäre etwa dann nicht gewahrt, wenn ein Gesetz für die Unternehmen oder für Unternehmen bestimmter Größenkategorien zwingend anstaltlich organisierte Trägerpersonen vorschriebe. Eine solch anstaltlich organisierte Unternehmensträgerschaft läge vor, wenn die Organisation über keine interne Trägerschaft von Eigentümern beziehungsweise von mit Privatautonomie ausgestatteten Rechtspersonen verfügte, sondern von externen Gruppen oder Verbänden und deren Repräsentanten nach Proporzgesichtspunkten getragen würde. Eine quasi-anstaltliche und keine eigentumsrechtliche, auf Privatautonomie gründende Unternehmensverfassung läge auch vor, wenn die autonomen Privatrechtsträger und Mitglieder der Unternehmensträgersellschaft nicht mehr imstande wären, in ihrer Gesellschaft und durch sie einen eigenen Willen zu bilden, weil von den Mitgliedern unabhängige Personen oder Gruppen beherrschenden Einfluss auf den unternehmensinternen Willensbildungsprozess nehmen.

s.o. (sagen wir mal das Wirksamwerden einer Quotenregelung – das wäre schon eine solche Einschränkung, die ja auch praktiziert wird.)

Das verfassungsrechtlich Bedenkliche vollparitätischer oder gar überparitätischer Mitbestimmung läge übrigens weniger darin, dass den Arbeitnehmern oder ihren Repräsentanten eine den unternehmerischen Willensbildungsprozess maßgeblich mitbeherrschende Stellung eingeräumt würde. Der Eigentumsgarantie müsste man meines Erachtens nicht unbedingt die Forderung nach einer unternehmerischen Binnenstruktur entnehmen, die ausschließlich von Kapitalinvestoren geprägt ist. Auch die Arbeitnehmer als diejenigen Personen, die zwar nicht Kapital, wohl aber Arbeitsleistung in das Unternehmen einbringen, können in den Unternehmensträgerverband inkorporiert werden. Die Binnenstrukturrichtlinien des Art. 14 GG legen es aber nahe, dass Mitträgerschaft und Mitbestimmung im Unternehmen aus subjektiven Privatrechten fließen, die den

(paritätisch – zahlmäßige Gleichheit)

Ich biete meine Arbeitskraft und werde auch zum Miteigentümer?!

verfassungsrechtlichen Eigentumsvorstellungen entsprechen. Das heißt, sie sollten ihrem Träger einen Anteil an privatautonomer Rechts- und Wirtschaftsgestaltung im und durch das Unternehmen gewährleisten. Entsprechend den Funktionen der auf Privateigentum basierenden Autonomie sollten sie ferner die Steuerungs- und Kontrollmechanismen von Gewinnmöglichkeit einerseits und Verlust- oder Haftungsrisiko andererseits aufweisen.

Forderung nach einer freien Willensbildung der Unternehmenseigner auf Basis der gegebenen betrieblichen Kennziffern.

Die derzeitigen Strukturen der Mitbestimmung

Den derzeitigen Mitbestimmungsstrukturen in Deutschland liegt freilich eine andere Regelungsidee zugrunde. Die Träger der Mitbestimmung verbleiben im bestehenden Modell letztlich in einem externen, vertraglichen Austauschverhältnis - nämlich einem Arbeitsverhältnis - zum Unternehmensträger, sie sind gerade nicht in den Unternehmensträger- oder Eigentümerverband und damit in die Gewinn- und Risikogemeinschaft inkorporiert und so zu socii eines Unternehmensträgerverbandes geworden. Die bislang üblichen unternehmensrechtlichen Mitbestimmungsrechte wurden insoweit nicht auf der Grundlage der binnenstrukturellen Leitideen des Art. 14 GG und der anderen Wirtschaftsfreiheiten entwickelt und ausgestaltet. Vor diesem Hintergrund fände ihr weiterer Ausbau nach vorherrschender Auffassung in dem personenrechtlichen Gehalt der Gesellschafts- und Anteilsrechte der Eigentümer insofern eine Grenze, als sie deren prinzipielle Privatnützigkeit nicht mittels einer paritätischen oder gar überparitätischen Mitbestimmung ausschalten dürften. Den Eigentümern müsste ein unmittelbarer oder doch jedenfalls mittelbarer Anteil an privatautonomer Gestaltung im und durch das Unternehmen gewährleistet bleiben. Dies setzte die Wahrung eines Mindestrahmens an Letztentscheidungsrechten der Unternehmenseigentümer voraus.

Status Quo:
Arbeitnehmer nicht Teil der unternehmerischen Gewinn- und Risikogemeinschaft.

(Dennoch gibt es nach Absatz 2 den Aspekt der Sozialbindung des Eigentums)

Mindestrahmen an Letztentscheidungsrechten der Unternehmenseigentümer

Zu bedenken ist aber auch, dass Art. 14 GG - ebenso wie die anderen Wirtschaftsfreiheiten des Grundgesetzes - möglicherweise breiteren Raum für eigentumsrechtliche, auf Privatautonomie basierende Unternehmensverfassungen bietet, welche die Arbeitnehmer in den Unternehmensträger- oder Eigentümerverband und damit in die Gewinn- und Risikogemeinschaft inkorporieren. Mit diesen Gedanken knüpfe ich - aus der Sicht des Verfassungsrechtlers - nicht zuletzt an Überlegungen des Bundespräsidenten zur Teilhabe der Arbeitnehmerschaft am Wirtschaftsprozess und zur stärkeren Beteiligung am Ertrag oder am Produktivvermögen der Unternehmen an. Diesbezügliche Überlegungen sind in jüngerer Zeit im Übrigen auch aus Kreisen der Großen Koalition zu vernehmen.

Und wieder zurück: mehr Teilhabe der Arbeitnehmerschaft am Wirtschaftsprozess

Grundgesetz und Konzentrationskontrolle

Lassen Sie mich nach diesem Blick auf die Unternehmensverfassung das Augenmerk auf wirtschaftsordnende Maßnahmen des Gesetzgebers richten. Ich will zunächst die Konzentrationskontrolle ansprechen. Hier geht es um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung des Eigentums - namentlich des Unternehmenseigentums -, wie sie dem Gesetzgeber nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG aufgegeben ist. Im Grundsatz stellt es eine zulässige Inhalts- und Schrankenbestimmung dar, wenn der Gesetzgeber die normativen Grundbedingungen für einen funktionsfähigen Wettbewerbsprozess und damit für die dezentrale Zuständigkeitsordnung der Wirtschaft herstellt. Kartellverbote, Missbrauchsaufsicht und Fusionskontrolle sind daher im Hinblick auf die Eigentumsgarantie grundsätzlich unbedenklich. Das gilt auch für die Festlegung von Marktanteils Grenzen zur Vermeidung von Konzentrationen. Die Grenzen zulässiger Sozialbindung des Eigentums werden allerdings dann überschritten, wenn eine Konzentrationskontrolle zur realen

Konzentrationskontrolle

Kartellverbote auf Grundlage des Art 14/1 & 2 – Schranken zur Wahrung eines funktionsfähigen Wettbewerbsprozess; Sozialbindung = Wahrung der Konsumenteninteressen.

Beseitigung der Wettbewerbsfähigkeit des betroffenen Unternehmens führt.

Bei Entflechtungen wird zu differenzieren sein: Dient die Entflechtung lediglich der Rückgängigmachung einer im Einzelnen unzulässigen Fusion, so liegt darin kein verfassungswidriger Eigentumseingriff. Die Verweisung eines Eigentümers in die Schranken der das Unternehmenseigentum nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG konstituierenden und begrenzenden Rechtsordnung ist allgemein kein enteignender Eingriff, auch wenn es dadurch zu Substanzeinwirkungen kommt. Wird die Entflechtung vorgesehen, um ohne Fusionierung eingetretene Überschreitungen bestehender und zulässigerweise bestimmter Marktanteils Grenzen rückgängig zu machen, so kann ebenfalls noch gesagt werden, dass hier Eigentumspositionen contra legem aufgebaut worden sind, deren Entziehung daher keinen unzulässigen beziehungsweise ausgleichspflichtigen Eigentumsentzug darstellt.

Fusionschranken kein Prozess der Enteignung, auch wenn eine Schranke ans Substantielle gehen kann.

Contra legem – nicht gesetzeskonform

Etwas anderes gilt allerdings, wenn Entflechtungen durchgeführt werden, obgleich Marktanteils Grenzen erst nachträglich - also nach erfolgter Expansion oder Fusion - festgelegt werden. In einem solchen Fall sind Eigentumspositionen innerhalb der geltenden Rechtsordnung erlangt worden. Der Entzug oder Teilentzug von Unternehmenseigentum, etwa durch den Ausspruch einer Verkaufsaufgabe, kann dann nicht mehr als Verweisung des Eigentümers in die Schranken der missachteten Rechtsordnung angesehen werden. Die Verpflichtung des Eigentümers, einen Teil seines Unternehmens zu veräußern - aber auch jede andere auf Entflechtung abzielende Entzugsmaßnahme der öffentlichen Gewalt -, stellt daher einen Eingriff in die legal erlangte Eigentumssubstanz dar, der von Verfassungs wegen allenfalls als ausgleichspflichtige Einwirkung in die eigentumsrechtliche Bestandsgarantie möglich ist. Die Tatsache, dass der Eigentümer, der zum Verkauf eines Teils seines Unternehmens gezwungen wird, einen Verkaufserlös

Ausnahme

Ausgleichspflichtige Einwirkung in die eigentumsrechtliche Bestandsgarantie.

erzielen kann, vermag hierbei nur bei der Bemessung der von Verfassungen wegen gebotenen Ausgleichsleistung, also im Wege der Vorteilsausgleichung, Bedeutung erlangen.

Beispiel Energiewirtschaft

Ein anschauliches Beispiel für die praktische Bedeutung des Wirtschaftsverfassungsrechts für die einfachgesetzliche Ausgestaltung der Wirtschaftsordnung findet sich im Bereich der Energiewirtschaft. Schon mit der Energierechtsnovelle des Jahres 1998 wurde die kartellrechtliche Freistellung der Versorgungswirtschaft in Ansehung von Elektrizität und Gas und damit das System der geschlossenen Versorgungsgebiete beseitigt und erstmals im deutschen Energierecht ein Anspruch auf Zugang zu den Elektrizitätsversorgungsnetzen geschaffen, der durch die so genannte Gasnovelle im Jahr 2003 auch auf die Gasversorgungsnetze ausgedehnt wurde. Im Juli 2005 ist schließlich ein grundlegend überarbeitetes Energiewirtschaftsgesetz (EnWG) in Kraft getreten. Nach § 20 Abs. 1 dieses Gesetzes haben Betreiber von Energieversorgungsnetzen gegen Entgelt jedermann nach sachlich gerechtfertigten Kriterien diskriminierungsfrei Zugang zu ihren Netzen zu gewähren. Der Zugang kann nach § 20 Abs. 2 EnWG nur verweigert werden, wenn dem Netzbetreiber die Gewährung des Netzzugangs aus betriebsbedingten oder sonstigen Gründen nicht möglich oder nicht zumutbar ist. Das kartellrechtliche Missbrauchs- beziehungsweise Diskriminierungsverbot tritt insoweit hinter der energierechtlichen Spezialregelung zurück.

Die Rechtmäßigkeit dieser und der Vorläuferregelung im Energiewirtschaftsgesetz beziehungsweise im Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (GWB) ist vielfach unter Berufung auf die Wirtschaftsverfassung des Grundgesetzes in Frage gestellt und den zu gewährenden Durchleitungsrechten insbesondere die Eigentums- und

Verfassungsrechtliche
Infragestellung.

Berufsfreiheitsgewährleistungen zugunsten der Netzbetreiber beziehungsweise der Netzeigentümer entgegengehalten worden. Wären diese verfassungsrechtlichen Einwände berechtigt, wären auch künftige gesetzgeberische Effektivierungen des Durchleitungstatbestandes unzulässig. Derartigen Einwänden ist jedoch vor allem entgegenzuhalten, dass Art. 14 GG neben der Gewährleistung des Privateigentums auch dessen Sozialbindung ausspricht. So besagt Art. 14 Abs. 2 GG, dass Eigentum verpflichtet und dass sein Gebrauch zugleich dem Wohl der Allgemeinheit dienen soll. Der Gesetzgeber ist bei der Ausgestaltung von Inhalt und Schranken des Eigentums also nicht völlig frei. Die Gemeinwohlverpflichtung des Eigentumsgebrauchs ist vielmehr ebenso Rechtfertigungsgrund und Orientierungspunkt wie auch Grenze einer Beschränkung des Eigentums.

Der Aspekt der Sozialbindung/ Gemeinwohlverpflichtung erscheint als ein gewichtiger – das ist zu merken!

Auch bindend für den Gesetzgeber.

Dem Hinweis auf die Sozialbindung des Netzeigentümers wird schließlich entgegengehalten, dass Durchleitungen eine ausschließlich konkurrentennützige Indienstnahme von Eigentum und Unternehmerfreiheit darstellten. Mit diesem Einwand soll zum Ausdruck gebracht werden, dass es gar nicht um die Geltendmachung einer Gemeinwohlverpflichtung, sondern um die einseitige Durchsetzung gegenläufiger privater Belange Dritter gehe. Der Staat ergreife gewissermaßen Partei für die Belange privater Nichteigentümer zu Lasten der Träger des Grundrechts aus Art. 14 Abs. 1 GG. Die Ermöglichung eines (begrenzten) Wettbewerbs stellt indes sehr wohl einen verfassungslegitimen Gemeinwohlbelang dar.

Ein kniffliger Fall! War bei den Telefonnetzen ähnlich.

Parteinahme für die Belange privater Konkurrenten vs. Realisation des Gemeinwohls.

Das Grundgesetz enthält zwar - wie dargestellt - keine expliziten, spezifisch wirtschaftsbezogenen Grundentscheide. Wesentlich ist aber, dass der Grundrechtskatalog der Verfassung dem Einzelnen als Rechtsperson einen bestimmenden Anteil an der Sozial- und Wirtschaftsgestaltung einräumt. Zwar beinhaltet das Grundgesetz keine ausdrückliche Verpflichtung zur Institutionalisierung eines bestimmten Typus der

Wirtschaftsordnung. Implizit hat sich das Grundgesetz aber zugunsten von Delegation und Dezentralisation der Wirtschaftsplanung, also für die verkehrswirtschaftliche Koordinierung der Volkswirtschaft entschieden. Eine Verkehrswirtschaft ist aber grundsätzlich nur in der Form der Wettbewerbswirtschaft wirtschafts-, sozial- und verfassungspolitisch vertretbar. Der Gesetzgeber ist verfassungsrechtlich deshalb zwar nicht auf ein "Optimum" des Wettbewerbszustandes verpflichtet, für die in einer dezentralen ökonomischen Zuständigkeitsordnung funktionsnotwendigen Grundbedingungen eines Wettbewerbsprozesses muss er aber hinreichend Sorge tragen dürfen. Aus diesem verfassungsrechtlichen Normgefüge kann jedenfalls die Folgerung abgeleitet werden, dass das gesetzgeberische Ziel der Herstellung, Sicherung oder Beförderung der für die Verkehrswirtschaft notwendigen Grundbedingungen eines freien Wettbewerbsprozesses, wenn nicht ein Gebot, so doch zumindest einen verfassungslegitimen Grund für die Einwirkung in bestehende Eigentumspositionen darstellt.

Liberalisierung, um Wettbewerb zu stimulieren.

Grundbedingungen zu einem freien Wettbewerb.

Schlussbemerkungen

Es hat sich gezeigt, dass unser Grundgesetz eine solide und tragfähige - und zugleich eine offene und flexible - Grundlage einer freiheitlichen Wirtschaftsordnung ist. Einer Wirtschaftsordnung, die es Individuen wie Unternehmen erlaubt, eigenverantwortlich und mit privatnütziger Zielsetzung am Aufbau und an der Gestaltung der Rechts- und Gesellschaftsordnung mitzuwirken. Verfassungsrechtlich sind wir mit diesem Konzept für die Herausforderungen, denen sich die soziale Marktwirtschaft und der Sozialstaat heute und in der Zukunft ausgesetzt sehen, gut gerüstet. Dass wir noch nicht in jeder Hinsicht - auch und gerade, was Reformen des Sozialstaats angeht - so gut wie in

Grundgesetz = offene & flexible Grundlage für eine freiheitliche Wirtschaftsordnung.

Privatnützigkeit für Unternehmen wie Haushalte.

wirtschaftsverfassungsrechtlicher Hinsicht gerüstet sind, wird vielfach angenommen.

Dass aber jedenfalls das Verfassungsrecht kein Hemmschuh für notwendige Reformen ist, gilt grundsätzlich auch für den Sozialstaat. Das Sozialstaatsprinzip des Grundgesetzes zeichnet sich - insoweit durchaus mit der Wirtschaftsverfassung vergleichbar - durch eine relative Unbestimmtheit und Offenheit aus, die dem Gesetzgeber einen weiten Spielraum zur Gestaltung und Abwägung lässt. Der Sozialstaat ist also nicht die Verwirklichung eines in der Verfassung vorgeschriebenen Modells, sondern das Resultat politischer Gestaltung. Auf dem selben Weg, auf dem er entstanden und gewachsen ist, kann der Sozialstaat deshalb fortentwickelt, geändert, angepasst und grundsätzlich auch wieder zurückgebaut werden. Dies gilt auch für Veränderungen bei den sozialen Sicherungssystemen. Der Eigentumsschutz des Art. 14 GG - der nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts etwa auch bereits erworbene Versichertenrenten in der gesetzlichen Rentenversicherung und Anwartschaften auf solche Renten umfasst - wird selbstverständlich zu berücksichtigen sein. Dasselbe gilt für andere Grundrechte und rechtsstaatliche Prinzipien wie den Vertrauensschutz und das Rückwirkungsverbot.

Der Beitrag beruht auf einem Vortrag, den der Autor am 12. Oktober 2006 vor dem zehnten Franz-Böhm-Kolleg an der Universität Siegen gehalten hat. Der Verfasser dankt seinem wissenschaftlichen Mitarbeiter beim Bundesverfassungsgericht Dr. Klaus Löffelbein für die tatkräftige Unterstützung bei der Abfassung des Manuskripts.

Verfassung kein Hemmschuh für notwendige Reformen – an ihr liegt es schon einmal nicht.

Sozialstaatsprinzip – Art 20 & 28 GG; er ist nicht vorgegeben, sondern will gestaltet sein.