



§ 26 Entschädigung und Ausgleich nach Grundrechtsbeeinträchtigungen

I. Überblick

- Eigentumsbeeinträchtigung
- Einordnung in das Gesamtsystem der Sekundäransprüche nach Eigentumsbeeinträchtigung
- Grundproblematik des Art. 14 GG: Elementares Grundrecht, das in einem inneren Zusammenhang mit der Garantie der persönlichen Freiheit steht, daher keine Reduzierung auf Sekundärrechtsschutz; rechtsgeprägtes Grundrecht, der Gesetzgeber definiert Schranken, aber eben auch Inhalt des Eigentums



Gesetzlich begründete Ansprüche

- Beeinträchtigungen infolge sonst verfassungswidriger Inhalts- und Schrankenbestimmungen des Eigentums (d.h. abstrakt-generelle Regelungen)
- ➔ Finanzieller Ausgleich je nach gesetzlicher Regelung (ohne Ausgleichsbestimmung ist das entsprechende Gesetz verfassungswidrig) nach den Grundsätzen der sog. ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung
- ➔ Verwaltungsrechtsweg



- Beeinträchtigungen infolge einer Enteignung, d.h. eines gezielten hoheitlichen Rechtsakts gemäß Art. 14 Abs. 3 GG
 - ➔ Enteignungsentschädigung auf gesetzlicher Grundlage
 - ➔ Ordentliche Gerichte



Richterrechtlich begründete Ansprüche

- Beeinträchtigungen infolge einer rechtswidrigen hoheitlichen Maßnahme



- Entschädigung nach den Grundsätzen des sog. enteignungsgleichen Eingriffs

→ Ordentliche Gerichte



- Beeinträchtigungen infolge eines rechtmäßigen Hoheitsakts, durch den ein rechtswidriger Zustand herbeigeführt worden ist
- ➔ Entschädigung nach den Grundsätzen des sog. enteignenden Eingriffs
- ➔ Ordentliche Gerichte
- Diese Entwicklung ist geprägt von einer steten Ausdehnung
 - Der Gegenstände, die dem Eigentumsbegriff zuzurechnen (Einbeziehung öffentlich-rechtlicher Positionen, Recht am Gewerbebetrieb etc.)



- Der beeinträchtigenden Maßnahmen: Früher nur klassische Enteignung (gerichtet auf Grundstücke, geprägt durch die Übertragung des Eigentums auf einen neuen Rechtsträger und in der Rechtsform des Verwaltungsakts), dann aber bereits unter Art. 153 WRV eine Erweiterung. Nach 1949 hat der BGH auf der Basis seiner „Sonderopfertheorie“ immer neue Haftungsinstitute entwickelt.
- Schlussstrich: Naßauskiesungs-Entscheidung des BVerfG (BVerfGE 58, 300): Engere Auslegung am Verfassungstext, deutliche Unterscheidung der verschiedenen Institute und Betonung des Vorrangs des Primärrechtsschutzes
Herausbildung des letzten Bausteins, nämlich der ausgleichspflichtigen Inhaltsbestimmung



II. Enteignungsentschädigung

1. Rechtsgrundlagen der Enteignungsentschädigung

- Art. 14 Abs. 3 GG
- Seit der Nassauskiesungs-Entscheidung (BVerfGE 58, 300) steht fest:
 - Strikte Trennung zwischen Inhalts- und Schrankenbestimmung einerseits, Enteignung andererseits. Die Inhalts- und Schrankenbestimmung schlägt nicht etwa ab einem bestimmten Punkt in eine Enteignung um. Eine verfassungswidrige Inhalts- und Schrankenbestimmung wird nicht zur Enteignung, sondern bleibt was sie ist.
 - Das BVerfG vertritt einen engen, formalen Enteignungsbegriff, der nur den teilweisen oder vollständigen Entzug umschließt (vgl. sogleich)



- Definition:
Vollständiger oder teilweise Entzug einer als Eigentum geschützten Rechtsposition durch gezielten öffentlich-rechtlichen Akt mit dem Ziel der Erfüllung öffentlicher Aufgaben



2. Tatbestandliche Voraussetzungen

a) Vorliegen einer Enteignung

- Betroffenheit einer als Eigentum geschützte Rechtsposition: Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG (sämtliche vermögenswerten privaten Rechte, die durch vorherige [bürgerlich-rechtliche und/oder öffentlich-rechtliche] Inhalts- und Schrankenbestimmungen als Eigentum festgelegt worden sind). Vom BVerfG bis heute nicht einbezogen worden ist das sog. Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb. Chancen und Zukunftsaussichten sind nicht enteignungsfähig.
- Entzug: Kein materielles, sondern formales Verständnis: Vollständiger oder teilweiser Entzug. (BVerfG, 6.12.2016, NJW 2017, 217, Rdnr. 242 ff.)



- ▲ Zur Verwirklichung des Neubaus einer Bundesfernstraße werden verschiedene landwirtschaftliche Grundstücke benötigt. Die zuständige Behörde plant, die erforderlichen Grundstücke „per Enteignung zu erwerben“.
- ▲ Der seit Jahrzehnten im Stadtwald zu einer Waldgaststätte führende Privatweg des X soll in öffentlich-rechtliche Sachherrschaft überführt werden, und zwar durch die zwangsweise Eintragung einer Dienstbarkeit



- ▲ Im Zuge des „Atomausstiegs“ werden die Laufzeiten mehrerer Kraftwerke gekürzt, einige müssen sofort die Stromproduktion einstellen: BVerfG, 6.12.2016, NJW 2017, 217
 - (1) Einführung fester Abschalttermine: Kein Entzug des Anlageneigentums und auch der Verlust an Nutzungsmöglichkeiten betreffend die Reststrommenge betrifft keine „selbstständige enteignungsfähige Eigentumsposition“
 - (2) Abschaltung der 2010 zugewiesenen Zusatzstrommengen: Dies jedenfalls keine Güterbeschaffung.



- Gezielter öffentlich-rechtlicher Rechtsakt:
 - Administrativenteignung (die aber, um rechtmäßig zu sein, auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen muss)
 - Legislativenteignung (Ausnahme): Diese ist abzugrenzen gegenüber der vollständigen Neuordnung eines Rechtsgebiets durch Inhalts- und Schrankenbestimmung (wie z.B. Fischereirecht)
- Gesetzliche Grundlage
- Formelles Gesetz



- Legislativenteignung als Ausnahme wegen Gewaltenteilung und Rechtsschutzproblematik. BVerfGE 95, 1 (Südumfahrung Stendal: Planfeststellung unmittelbar durch Gesetzgeber ausnahmsweise statthaft im Gefolge der Wiedervereinigung).
 - Aktuelle Diskussion:
Festlegung des Endlagerstandorts für atomare Abfälle (vgl. nunmehr § 20 StandAG)



- Allgemeinwohl und Verhältnismäßigkeit
 - Unmittelbar dem öffentlichen Interesse dienend, nicht aus rein erwerbswirtschaftlich-fiskalischen Gründen. Das Gesetz muss hinreichend bestimmt regeln, zu welchen bzw. unter welchen Voraussetzungen und für welche Vorhaben enteignet werden darf (BVerfG 17.12.2013, NVwZ 2014, 211 – Garzweiler)
 - Insbesondere im Infrastrukturbereich oftmals durch vorhergehende Entscheidungen der Verwaltung determiniert (sog. enteignungsrechtliche Vorwirkung; vgl. zuletzt *Jarass*, DVBl. 2006, 1329)
 - Problematik der sog. privatnützigen Enteignung BVerfGE 74, 264 (Boxberg). Erhöhte Anforderungen, wenn letzten Endes ein Privater begünstigt wird (Bekenntnis des Staates per Gesetz zu der von diesem wahrgenommenen Aufgabe); zuletzt BVerfG, DVBl. 2017, 1170 (Kohlenmonoxidrohrleitung).
 - Verhältnismäßigkeit: Einsatz milderer Mittel in Gestalt des privatrechtlichen Erwerbs



- Junktin-Klausel: Im Interesse des Schutzes der Bürger, der Einheit und der Kompetenzordnung zugunsten des Parlaments und schließlich (als Ausprägung des Zitiergebots) mit spezifischer Warnfunktion.
 - Die früher vielfach vorhandenen sog. salvatorischen Entschädigungs-klauseln („soweit es sich um eine Enteignung handelt, ist Entschädigung zu zahlen“) taugen wegen des formalen Enteignungsbegriffs nicht mehr als Entschädigungsklausel
- Durchführung der Enteignung nach dem jeweiligen Landesenteignungsgesetz bzw. nach Spezialregelungen wie §§ 85 ff., 93 ff. BauGB



3. Rechtsfolgen

- Entschädigung zwecks Ersatz des entstandenen Vermögensverlustes
- Orientierung an der entzogenen Substanz. Im Unterschied zum Schadensersatz geht es nicht darum, dass der Geschädigte so gestellt werden muss, wie er stehen würde, wäre das schädigende Ereignis unterblieben. Daher entgangener Gewinn nicht mitumfasst. Maßgeblich ist in der Regel der sog. Verkehrswert, möglich ist es auch, Ersatzland anzubieten.



- Unmittelbare Folgekosten (Wertminderung, Umzugskosten etc.) sind umfasst.
- Die Grundsätze über den Vorteilsausgleich finden Anwendung, ebenso der Rechtsgedanke des § 254 BGB
- Entschädigungspflichtig: Der begünstigte Verwaltungsträger oder ein etwaigenfalls begünstigter Privater

4. Rechtsschutz

- Auf Erlangung der Entschädigung: Ordentliche Gerichte



III. Ausgleichspflichtige Inhalts- und Schrankenbestimmungen

- Grundlage des finanziellen Ausgleichs ist hier eine gesetzliche Regelung als Bestandteil eines Inhalts- und Schranken – des Eigentums – regelnden Gesetzes. Diese gesetzliche Regelung vermeidet, dass das Gesetz ansonsten verfassungswidrig wäre, wegen Überschreitung der Sozialbindung des Eigentums
- Anerkannt seit der sog. Pflichtexemplar-Entscheidung des BVerfG (BVerfGE 58, 137); vgl. zuletzt BVerwG, NWVBl. 2013, 435



1. Tatbestandliche Voraussetzungen

- Betroffenheit einer vermögenswerten Rechtsposition, nicht anerkannt für die Berufsfreiheit; in den Corona-Fällen (Betriebsschließung) daher nur denkbar, wenn „Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb anerkannt wird. Aber: U.U. Verhältnismäßigkeit der berufsbeschränkenden Regelung *nur*, wenn dafür finanzieller Ausgleich vorgesehen wird?
- Im Rahmen der Inhalts- und Schrankenregelung (also nicht einer Enteignung, da kein vollständiger oder teilweiser Entzug)
- Betroffenheit in besonderer und unzumutbarer Weise (Unverhältnismäßigkeit und, teilweise, Gleichheitswidrigkeit). Vor der Gewährung eines finanziellen Ausgleichs sind andere Möglichkeiten zur Abmilderung zu prüfen, namentlich Härtefallregelungen, Übergangsregelungen.
Detailliert: BVerfG, 6.12.2016, NJW 2017, 217, Rdnr. 267 - 389



- Vorliegen einer gesetzlichen Regelung. Exemplarische Bereiche:
 - Reformgesetze, durch die ein ganzes Gebiet neu geregelt wird (z.B. BVerfGE 83, 201 [Aufhebung bergrechtlicher Vorkaufsrechte])
 - Immissionen bei Infrastruktureinrichtungen (insbesondere im Planungs- und Verkehrsrecht; vgl. z.B. § 74 Abs. 2 Satz 3 VwVfG)



- Denkmalschutz, Gewässerschutz- und Naturschutzrecht. Hier stellten sich jahrzehntelang die Abgrenzungsprobleme zwischen Enteignung und Inhalts- und Schrankenbestimmung. Sie kehren heute wieder bei der Feststellung einer „unzumutbaren Beeinträchtigung“ als Voraussetzung für die Ausgleichspflicht.
- Die früher üblichen salvatorischen Klauseln wurden eine Zeitlang als Grundlage der Ausgleichszahlung herangezogen (mit BVerwGE 94, 1). Dies hat das BVerfG beendet (NJW 1999, 2877).
- Bei fehlender gesetzlicher Regelung:
Verfassungswidrigkeit der dadurch unverhältnismäßigen Inhalts- und Schrankenbestimmung



2. Rechtsfolgen

- Finanzieller Ausgleich als Äquivalent für erlittene Beeinträchtigung.



3. Rechtsschutz

- Handelt es sich um „vermögensrechtliche Ansprüche aus Ausopferung für das gemeine Wohl“ i.S.d. § 40 Abs. 2 VwGO oder ist auf Grund der Einordnung in die Verhältnismäßigkeitsprüfung von Eigentumsbeschränkungen richtigerweise von einer Zuordnung zum Verwaltungsrechtsweg auszugehen?



- Ja (seit BVerwGE 94, 1). Mittlerweile ist dies ausdrücklich in § 40 Abs. 2 Satz 1 VwGO, 2. HS festgehalten:
Danach greift der ordentliche Rechtsweg nicht ein „für Streitigkeiten über da Bestehen und die Höhe eines Ausgleichsanspruchs im Rahmen des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG“.



IV. Enteignungsgleicher und enteignender Eingriff

- Beeinträchtigungen infolge einer rechtswidrigen hoheitlichen Maßnahme
↓
Entschädigung nach den Grundsätzen des sog. enteignungsgleichen Eingriffs
→ Ordentliche Gerichte
- Beeinträchtigungen infolge eines rechtmäßigen Hoheitsakts, durch den ein rechtswidriger Zustand herbeigeführt worden ist
→ Entschädigung nach den Grundsätzen des sog. enteignenden Eingriffs
→ Ordentliche Gerichte



1. Enteignungsgleicher Eingriff

a) Bedeutung und Rechtsgrundlagen

- Entschädigungen für Eigentumsbeeinträchtigungen infolge rechtswidriger Maßnahmen
 - Enteignungen ohne Enteignungsgesetz?
 - ➔ Entschädigungslose Enteignungen, die daher rechtswidrig sind und angefochten werden müssen. Nach Eintritt der Bestandskraft sind sie hinzunehmen (also gerade nicht: Dulde und liquidiere)
 - Beeinträchtigung infolge einer verfassungswidrigen Inhalts- und Schrankenbestimmung?
 - ➔ Nein, Primärrechtsschutz gegen die daher rechtswidrige Maßnahme, welcher infolge fehlender Ausgleichsregelung Erfolg haben wird.



- Erfasst sind folgende Konstellationen:
 - Tatbestandlich handelt es sich um eine Enteignung, es gibt auch eine Entschädigungsgrundlage, die Verwaltung subsu-
miert unter diese aber fehlerhaft (z.B., weil sie vom Vorliegen
eines Gemeinwohlerfordernisses ausgeht, was aber fehlt)
 - Realakte (z.B.: Geruchsimmissionen infolge einer Kläranlage;
BGHZ 91, 20; Frankfurter U-Bahn-Fall: Wegen fehlerhafter
Schachtabstützung wurde ein Optikfachgeschäft zum
Einsturz gebracht, was zu einem Umsatzausfall von einem
Jahr führte)
 - Rechtswidrige Verordnungen und Satzungen
(Bebauungspläne), nicht aber rechtswidrige Gesetze (keine
Haftung für legislatives Unrecht; u.a. BGHZ 100, 196)



- Rechtsgrundlage:
 - Richterrechtlich von den Zivilgerichten entwickelt worden
 - Verdankt seine Entstehung der Diagnose einer Haftungslücke zwischen den Polen rechtswidrig-schuldhaftes Handeln (dann Amtshaftungsanspruch) und rechtmäßige Aufopferung (dann Enteignungsentschädigung nach Art. 14 Abs. 3 GG). In der Anfangszeit analoge Anwendung des Art. 14 Abs. 3 GG. Seit der Naßauskiesungs-Entscheidung nicht mehr, vielmehr: §§ 74, 75 Preußisches ALR in ihrer richterrechtlich geprägten Ausformung (in Umsetzung der allgemeinen rechtsstaatlich-grundrechtlichen Vorgaben)



b) Tatbestandliche Voraussetzungen

- Hoheitliche Maßnahme (vgl. soeben)
- Rechtswidrige Eigentumsbeeinträchtigung (früher: „Sonderopfer“)
- Keine (vorrangige) Möglichkeit des Primärrechtsschutzes, d.h. Zumutbarkeit des vorherigen Primärrechtsschutzes
→ Umsetzung über § 254 BGB analog: Gab es ein Rechtsmittel, dessen Einlegung objektiv zumutbar und das subjektiv verlangbar war?

Unzumutbarkeit im Wesentlichen nur noch bei sich sogleich erledigenden Realakten und bei Verzögerungsschäden infolge rechtswidrig vorenthaltener Genehmigungen



c) Rechtsfolgen

- Anspruchsverpflichtet ist der Hoheitsträger, dessen Aufgabe wahrgenommen wurden, ggf. zusätzlich der Hoheitsträger, dem die Vorteile des Eingriffs zugeflossen sind
- Bestimmung der Verjährung nach § 194 BB analog: 3 Jahre
- Anspruchsinhalt: Ausgleich des erlittenen Sonderopfers am Eigentum in Geld (es geht nicht darum, den Eingriff ungeschehen zu machen; anders als beim Schadensersatz also kein umfassender Ersatz i.S.v. Naturalrestitution):
 - Ausrichtung am Verkehrswert



- Verhältnis zu anderen Anspruchsgrundlagen:
 - Idealkonkurrenz, wobei auf die unterschiedlichen Rechtsfolgen zu achten ist
 - Spezialität der polizeirechtlichen Sondervorschriften (vgl. noch unten)

d) Rechtsschutz

- Auf Grund der aufopferungsrechtlichen Zuordnung sind nach § 40 Abs. 2 Satz 1 VwGO die ordentlichen Gerichte (die den Anspruch ja auch kreiert haben) zuständig



2. Der enteignende Eingriff

a) Bedeutung und Rechtsgrundlage

- Vom BGH ebenfalls im Wege der Rechtsfortbildung entwickelt worden, um Lücken im Haftungssystem schließen zu können
- Entschädigungen für Beeinträchtigungen des Eigentums infolge einer an sich rechtmäßigen Maßnahme, die in atypischer und unvorhersehbarer Weise eine rechtswidrige Folge hervorruft. Beispiel: Schäden an Gebäuden oder Gewerbebetrieben infolge an sich rechtmäßiger Bauarbeiten; Schäden auf Grundstücken infolge des Überlaufs eines offenen Regenrückhaltebeckens (von der Gemeinde betrieben [BGHZ 166, 37]); Altfälle im Planfeststellungsrecht (heute: ausgleichspflichtige Inhaltsbestimmung über die Vorschriften des VwVfG; vgl. nunmehr § 74 Abs. 2 Satz 3 VwVfG)



b) Voraussetzungen

- Unmittelbare Beeinträchtigung des Eigentums durch hoheitliche Maßnahme
 - Rechtswidrigkeit des entstandenen Zustands in Anlehnung an § 906 BGB (nach näherer Maßgabe in den unterschiedlichen Bereichen)
 - Unzumutbarkeit des Primärrechtsschutzes (im o.g. Sinne [aus diesem Grund kaum mehr fortbestehender Anwendungsbereich des enteignenden Eingriffs, da in der Regel in einem Rechtsakt auch über die Zumutbarkeit der Rechtsfolgen entschieden worden ist])
- Richtiger Ort für Entschädigungsansprüche nach Corona-Betriebsschließung? (*Brenner*, DÖV 2020, 660)



c) Rechtsfolgen

- Vgl. die Darstellung zum enteignungsgleichen Eingriff

d) Rechtsschutz

- Vgl. die Darstellung zum enteignungsgleichen Eingriff



V. Aufopferungsanspruch

- §§ 74 ff., 75 Pr.ALR sind Ausdruck eines allgemeinen Aufopferungsgedanken; § 40 Abs. 2 Satz 1 VwGO spricht von „Ansprüchen aus Aufopferung“ und in Art. 14 Abs. 3 GG ist eine Entschädigung für eine Aufopferung des Eigentums vorgesehen
- Bis heute ist außer in Art. 14 Abs. 3 GG aber lediglich anerkannt ein Aufopferungsanspruch infolge von Beeinträchtigungen von Leben, Leib und körperlicher Bewegungsfreiheit (entwickelt im Impfbereich; BGHZ 9, 83).
- Für eine Beeinträchtigung anderer Grundrechte (insbesondere der Berufsfreiheit) ist dies bis heute nicht anerkannt worden (sog. Kakaofall des BGH, JZ 1991, 36) und bereits bei III.



- Tatbestandliche Voraussetzungen:
 - Hoheitlicher Eingriff (nicht: Beeinträchtigung infolge eines freiwilligen Verhaltens oder auch auf selbstverschuldeter Grundlage; BGHZ 17, 172 – Verletzung eines Strafgefangenen durch einen Mithäftling)
 - In einem der genannten Rechtsgüter
 - Mit Sonderopfercharakter
- Rechtsfolgen: Entschädigung
- Rechtsschutz:
Nach § 40 Abs. 2 Satz 1 VwGO: Ordentlicher Rechtsweg