

ihrer Bedeutung mit einem der unter Buchst. a) bis c) genannten Fälle vergleichbar sind, die den Wertmaßstab bzw. die normative Richtschnur für unbenannte Fälle bilden.⁷⁵ Ein zwingendes öffentliches Interesse besteht nur dann, wenn im Fall des Unterbleibens der Mitteilung die Gefahr bestünde, dass schwere Nachteile für das allgemeine Wohl eintreten.⁷⁶ Kann ein öffentliches (nicht nur: ein privates) Interesse festgestellt werden, so muss es auch zwingend sein. Das Informationsinteresse Einzelner reicht ebenso wenig aus wie allgemeine parlamentarische Kontrollrechte.⁷⁷ Selbst in Fällen zwingenden öffentlichen Interesses wäre aber die Weitergabe von Daten immer auf das verhältnismäßige Maß zu begrenzen (dazu sogleich).

c. Detailtiefe der Offenbarung

Auch bei zulässigen Offenbarungen muss man sich die Frage stellen, in welchem Umfang die Offenbarung stattzufinden hat. Nur weil einer der in Frage kommenden Rechtfertigungsgründe erfüllt ist, ist dies kein Freibrief dafür, undifferenziert sämtliche geschützten Daten offenzulegen.⁷⁸ Bei jeder Durchbrechung des Steuergeheimnisses ist vielmehr die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalls zu prüfen, was umso mehr gilt, je schwerer der Eingriff in den Schutzbereich des Steuergeheimnisses wiegt (etwa das Offenbaren für außersteuerliche Zwecke bzw. gegenüber Privaten).⁷⁹ Daher ist insbesondere danach zu differenzieren, welche geschützten Informationen für die jeweilige Angelegenheit erforderlich sind – und welche nicht. Ein Kalkül, das ebenso dem datenschutzrechtlichen Grundsatz der Datensparsamkeit zugrunde liegt.⁸⁰

d. Abgrenzung von Offenbarungsrecht und -pflicht

Liegen ein oder mehrere Rechtfertigungsgründe vor, so folgt daraus nicht automatisch auch eine Pflicht zur Offenbarung. Eine solche Pflicht muss anderweitig, durch eigenständige

Normen begründet werden.⁸¹ Soweit eine Datenweitergabe zwar gerechtfertigt ist, eine Verpflichtung dazu aber nicht besteht, steht die Weitergabe im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde.⁸²

IV. Informationsmöglichkeiten außerhalb des Steuergeheimnisses

Auch wenn das Steuergeheimnis die Weitergabe geschützter Daten nur unter bestimmten Voraussetzungen und in verhältnismäßigem Umfang erlaubt, heißt dies nicht, dass im Übrigen sämtliche Informationsmöglichkeiten im Steuerbereich entfielen. Dem Gemeinderat bleibt es selbstverständlich auch außerhalb der Grenzen des § 30 AO unbenommen, sich über steuerliche Sachverhalte zu informieren. Dies muss ggf. nur auf einem höheren Abstraktionsniveau und in einer Weise geschehen, in der geschützte Daten weder direkt noch indirekt offenbart werden. Wird dies erkannt und akzeptiert, kann auch auf dieser Basis eine Informationskultur etabliert werden, die den Kontroll- und Steuerungsbedürfnissen des Rates Rechnung trägt und andererseits den Datenschutz der Steuerpflichtigen respektiert.

75 OLG Hamm, NJW 1981, S. 356, 358; Drüen (Fußn. 31), § 30, Rdnr. 120 ff.; Krömker (Fußn. 18), Rdnr. 40.

76 Drüen (Fußn. 31), § 30, Rdnr. 119, m.w.N.

77 Krömker (Fußn. 18), Rdnr. 40.

78 Rüsken (Fußn. 27), Rdnr. 72.

79 BFH, Urt. v. 10.02.1987 – Az. VII R 77/84, NVwZ 1988, 474; Rüsken, (Fußn. 27), § 30 Rdnr. 72.

80 Vgl. Art. 5 Abs. 1 Buchst. c) EU-DSGVO.

81 Rüsken (Fußn. 27), Rdnr. 71.

82 Intemann, in: Koenig, AO, 3. Aufl. 2014, § 30, Rdnr. 116; Rüsken (Fußn. 27), Rdnr. 71.

Öffentliches Recht und Privatrecht

79. Jahrestagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer in Marburg

von Rechtsanwalt Prof. Dr. Bernhard Stüer, Münster/Osnabrück

»Öffentliches Recht und Privatrecht«, so hieß das Generalthema der 79. Jahrestagung der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, die in der Zeit vom 09.10. bis 12.10.2019 unter Leitung des Vorsitzenden der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer Karl-Peter Sommermann (Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer) stattfand. Der Beitrag berichtet über die Referate »Kategoriale Unterscheidung von Öffentlichem Recht und Privatrecht?« von Alexander Somek (Wien) und Julian Krüper (Bochum), »Verschränkungen öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Regime im Verwaltungsrecht« von Klaus-Dieter Drüen (München) und Sabine Schlacke (Münster), »Wandel des Ver-

hältnisses von Staat und Gesellschaft – Folgen für Grundrechtstheorie und Grundrechtsdogmatik« von Stefan Muckel (Köln) und Sophie Schönberger (Düsseldorf) und »Die Rolle nichtstaatlicher Akteure bei der Entwicklung und Implementierung des Völker- und Europarechts von Christoph Ohler (Jena) und Jochen v. Bernstorff (Tübingen). Die Diskussionen wurden von den Stellvertretenden Vorsitzenden der Staatsrechtslehrervereinigung Christian Waldhoff (Berlin) und Ute Sacksofsky (Frankfurt) moderiert.

Jahr für Jahr treffen sich die Mitglieder der im Jahre 1922 auf Einladung des Berliner Staats- und Völkerrechtlers *Heinrich*

Triepel im Senatssaal der damaligen Friedrich-Wilhelms-Universität Berlin gegründet und im Jahre 1949 auf Initiative von *Walter Jellinek* neu aufgelegten Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer zu einer wissenschaftlichen Beratung aktueller öffentlich-rechtlicher, vor allem staats- und verfassungsrechtlicher Themen. Die Vereinigung besteht aus Hochschullehrerinnen und Hochschullehrern, die das Öffentliche Recht – einschließlich des Völker- und Europarechts – an Universitäten in Deutschland, Österreich und der Schweiz lehren. Aber auch aus anderen Ländern kommen Staatsrechtslehrer zu Besuch. Viele der Teilnehmer sind zugleich als Richter an hohen Gerichten tätig. Mitglieder der Vereinigung sind unter anderem der Präsident des BVerfG, viele weitere amtierende und ehemalige Richter dieses Gerichts, der deutsche Richter am Gerichtshof der Europäischen Union (EuGH) und die deutsche Vizepräsidentin am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR). Gegenwärtig zählt die Vereinigung fast 800 zumeist habilitierte Hochschullehrerinnen und Hochschullehrer.

Zur Herbsttagung 2019 hatten sich die Staatsrechtslehrer von Bonn gestartet (*Stüer*, DVBl 2018, 1606) wie bereits im Jahre 1952 erneut in Marburg versammelt (zu den vorangegangenen Staatsrechtslehrtagungen 2011 in Münster *Stüer*, DVBl 2011, 1530; 2013 in Greifswald *Stüer*, DVBl 2013, 1577; 2014 in Düsseldorf *Stüer*, DVBl 2014, 1573; 2015 in Speyer *Stüer*, DVBl 2016, 28; 2016 in Linz *Stüer*, DVBl 2016, 1580; 2017 in Saarbrücken *Stüer*, DVBl 2017, 1545 und 2018 in Bonn, *Stüer*, DVBl 2018, 1606).

Auch in dieser Zeitschrift war die Tagung vorbereitet worden (*Jörg Berkemann*: Die Geburtsjahre des BVerfG (Erster Senat) – Archivnummer B 237, DVBl 2019, 1084, *Ulrich Jan Schröder*, DVBl 2019, 1097: Das Verhältnis von öffentlichem Recht und Privatrecht sowie *Margrit Seckelmann*: Kategoriale Unterscheidung von Öffentlichem Recht und Privatrecht? (DVBl 2019, 1107).

So konnte der Vorsitzende der Vereinigung *Sommermann* die etwa 300 Staatsrechtslehrer und handverlesene Gäste in der ältesten noch existierenden protestantisch gegründeten Hochschule der Welt, im Audimax der im Jahre 1527 gegründeten Philipps-Universität, willkommen heißen. Sie prägt auch heute noch durch ihre Bauwerke und Studierenden das Bild einer Stadt, deren erste Besiedlungsspuren bereits 5.000 Jahren zurückreichen und die sich als Wiege Hessens begreift.

Schon seit Jahrhunderten bewegt das Thema »Öffentliches Recht und Privatrecht« die Gemüter der Rechtsgelehrten. Bis heute wirkt dabei die von *Ulpian* (geb. um 170 in Tyros – gest. 223 oder 228 n. Chr. in Rom) entwickelte sogenannte Interessentheorie nach (Digesten 1.1.1.2), anhand derer sich öffentliches Recht und Privatrecht abgrenzen lassen. Ihr zufolge ist eine Rechtsfrage stets dem öffentlichen Recht zuzurechnen, wenn staatliche Interessen (*res publica*) betroffen sind, während das Privatrecht Individualinteressen betrifft (»Publicum ius es, quod ad statum rei publicae Romanae spectat, privatum, quod ad singulorum utilitatem«). Der vermeintliche Vorteil dieser Theorie liegt in ihrer Schlichtheit. Praktisch ist sie jedoch in vielen Fällen unbrauchbar. Denn einerseits schützt das öffentliche Recht auch private Interessen, wie etwa die Grundrechte des GG zeigen. An-

dererseits dient das Privatrecht auch öffentlichen Interessen – etwa wenn zivilrechtliche Unterhaltsansprüche zugleich im Interesse der Schonung öffentlicher Kassen angeordnet werden. Auch handelt die Verwaltung teilweise in den Formen des Privatrechts, dabei aber zugleich im öffentlichen Interesse.

Lässt sich das Öffentliche Recht daher heute überhaupt noch vom Privatrecht abgrenzen und wem nützt das eigentlich? Können da die Subjektstheorie, die von dem in Straßburg und später in Leipzig lehrenden *Otto Mayer* in Anlehnung an das französische Recht entwickelte Subordinationstheorie oder die vor allem für das Subventionsrecht von *Hans Peter Ipsen* formulierte Zweistufentheorie weiterhelfen? Oder endet das alles doch schließlich irgendwie in einem Glasperlenspiel, bei dem derjenige gewinnt, der noch eine zusätzliche Glaskugel von den Mitspielern unbemerkt in die Spielrunde eingebracht hat und den gesamten Spieleinsatz am Ende in die eigene Tasche stecken kann?

Oder hat das alles doch irgendeine Bedeutung, etwa wenn es um die Wahl des richtigen Rechtsweges für Klageverfahren oder die Frage des anzuwendenden Rechtsregimes bei einem Schwimmbadbesuch oder einem Denkmal für liebe Angehörige auf dem Heimatfriedhof geht? Welche Rechtsregeln gelten etwa für die neu gegründete Autobahn-GmbH, die im Rahmen der durch Art. 90 GG angeordneten Überführung der bisherigen Auftragsverwaltung der Länder in die Bundesverwaltung entstanden ist (*Stüer*, DVBl 2019, 1452)? Reichen die bisherigen Theorien aus oder muss von den Staatsrechtslehrern erst noch eine neue Theorie erfunden werden, um die drängenden Fragen der Praxis zu beantworten?

Die Abgrenzung des Privatrechts und des öffentlichen Rechts wird auch heute noch immer wieder diskutiert – aus verschiedenen Gründen und Perspektiven. Neben der erkenntnistheoretischen Dimension lässt sich eine normative und funktionale. Die aktuellen Entwicklungen – Europäisierung und Netzwerkgesellschaft – lassen die Frage wieder virulent werden und scheinen eine Aufhebung der Trennung nahelegen. Die Gründe hierfür und deren Gegenargumente hatte *Margrit Seckelmann* in ihrem Begleit Aufsatz zum Tagungsthema untersucht (DVBl 2019, 1107) und dazu festgestellt: Entscheidend ist unter dem deutschen Grundgesetz vor allem der Gesichtspunkt der Notwendigkeit der Zurechenbarkeit öffentlicher Gewalt und die Rechtsschutzgarantie. Wenn insoweit also die Unterscheidung von privatem und öffentlichem Recht nicht aufgegeben werden kann, so erfordern die dargestellten genannten realen Probleme eine bestmögliche Verzahnung beider Teilrechtsordnungen. Einen Ansatzpunkt hierfür bietet das Regulierungsrecht.

Und *Ulrich Jan Schröder* hatte in seinem Begleit Aufsatz hinzugefügt (DVBl 2019, 1097): Öffentliches Recht und Privatrecht werden unterschieden, sind aber vielfach verbunden. Die Verbindungen lassen sich dogmatisch systematisieren, ein System wechselseitiger Ergänzung ist aber verfassungsrechtlich nicht geboten. Eine Drittwirkung der Grundrechte und das Verwaltungsprivatrecht sind Ausdruck einer unhintergehbaren wechselseitigen Verflechtung. Im Übrigen hat der Gesetzgeber Gestaltungsspielräume zur Kombination der

Instrumente. Die Ausdifferenzierung des Verwaltungsrechts und die »Versubjektivierung« des öffentlichen Rechts fördern tendenziell die Verflechtungen mit dem Privatrecht.

1. Kategoriale Unterscheidung von Öffentlichem Recht und Privatrecht?

»Eine kategoriale Unterscheidung von öffentlichem Recht und Privatrecht war wohl auch früher nicht möglich und ist es auch heute nicht. Der Drache ist tot und wird auch nicht wieder lebendig«, fasste *Alexander Somek* (Wien) seine für die Tagungsteilnehmer wenig überraschenden Ergebnisse zusammen. Einfache Lösungen, wonach das Privatrecht eigentlich öffentliches Recht sei oder dies umgekehrt gelten müsse, werde den Unterschieden beider Bereiche, die sich nach wie vor im Prinzip trennen ließen, nicht gerecht, sodass der gordische Knoten auch nicht einfach durchgehauen werden könne. Die Lage sei zwar hoffnungslos, aber nicht ernst, beruhigte *Somek* die Gemüter.

Die Unterscheidung beider Teilbereiche lasse sich als Möglichkeiten deuten, die soziale Welt zu erklären und, wenn es gut geht, zu gestalten. Es gebe allerdings nicht unerhebliche Überschneidungs- und Mischbereiche, für die – so musste man den Referenten wohl verstehen – mit einiger Fantasie eigenständige und vor allem sachangemessene, vielleicht auch intelligente Lösungen entwickelt werden müssten. In diese könnte auch ein Ensemble pluraler Zielvorstellungen, Interessenlagen und politische Wertungen eingehen. »Das Rad muss nicht neu erfunden werden. Wir müssen uns nur daran erinnern, wodurch es bewegt wird«.

Auch *Julian Krüper* (Bochum) bestätige den Befund, dass öffentliches Recht und Privatrecht sich nicht kategorial unterscheiden lassen. Es bestehen vielmehr vielfältige Verschränkungen und gleitende Übergänge, Mischformen und Grauzonen, in die ein Bündel von Gesichtspunkten eingehen können. Die Einschätzung der tradierten Verwaltungsrechtsdogmatiker wie etwa von *Hans-Julius Wolff*, wonach Rechtswissenschaft, wenn sie eine solche Bezeichnung verdient, systematisch sein müsse, sei heute nicht mehr aktuell und von der Lebenswirklichkeit überholt.

Wie geht es nun hinter dem dogmatischen Horizont weiter, um ein Bild des Liedermachers *Udo Lindenberg* aufzugreifen, der ja vermutet hatte, »Sowas Großes geht nicht einfach vorbei«? *Julian Krüper* beschrieb die Grundlagen der neuen juristischen Welt jenseits der tradierten Dogmatik wie folgt: Wir befinden uns in einer disziplinären Übergangsphase, in der das Sprechen von der Unterscheidung immer weniger sachliche Abgrenzungskraft und stattdessen zunehmend zuweisende Wirkungen hat. Von der Unterscheidung zu sprechen bedeutet, sie zu treffen. Zukünftig zu erwarten sei erstens eine Emanzipation des Verfassungsrechts, mindestens der Grundrechte, aus der Domäne der Wissenschaft vom Öffentlichen Recht und eine Behandlung entsprechender Fragen gemeinsam mit der Privatrechtswissenschaft. Das sei keine Einbahnstraße. Zu erwarten sei zweitens ein Bedeutungszuwachs von Querschnittsmaterien. Dazu zähle etwa die Organisationsverfassung kooperativer Gemeinwohlakteure und – damit eng verbunden – Fragen der vergleichenden Beschreibung, Bewertung und

Beschränkung staatlicher und privater Macht und deren jeweiliger Verpflichtung auf das Gemeinwohl.

Die Abschaffung der kategorialen Unterscheidung des Öffentlichen Rechts und des Privatrechts ist wohl nicht besonders mutig, eröffnete der ehemalige RiBVerfG *Dieter Grimm* (Berlin) die *Diskussion*. Bei Licht besehen sei dies auch in der Vergangenheit nicht gelungen. Die Kernaufgaben der beiden Rechtsgebiete hätten aber nach wie vor ihre Berechtigung. Neue Herausforderungen entstünden durch teilweise schrumpfende Staatsaufgaben und eine zunehmende Globalisierung und Internationalisierung. Auch die Verfassung erfülle hier eine wichtige Funktion mit ihren freiheitssichernden zugleich aber auch gemeinwohlbezogenen Verpflichtungen.

Für *Ulrich Jan Schröder* stehen gerade die Bindungen der unterschiedlichen Regime im Vordergrund. Nimmt etwa der Staat in den Formen des Verwaltungsprivatrechts öffentliche Aufgaben wahr oder würden Private mit der Durchführung öffentlicher Aufgaben betraut, dann müssten hierfür angemessene Lösungen entwickelt werden, ergänzte *Florian Meinel* (Würzburg). Das sah auch *Hinnerk Wißmann* (Münster) so. Für die Rechtsanwender und die Akteure müssten durch die Rechts- und Staatswissenschaft aber wohl auch durch den Gesetzgeber klare Vorgaben bestehen, wie auch *Armin von Bogdandy* (Heidelberg) betonte. Das öffentliche Recht halte hierzu durchaus vorzeigbare Maßstäbe bereit.

Der Abschied von traditionellen kategorialen Abgrenzungskriterien dürfe den Blick für die Zukunft nicht verstellen, empfahl *Christoph Schönberger* (Konstanz). Das gelte insbesondere, wenn der Staat Gestaltungselemente des Privatrechts nutzt, um öffentliche Anliegen zu verwirklichen.

Eine Zweiteilung der Rechtsregime gibt es nicht zwangsläufig, ergänzte *Dirk Ehlers* (Münster): Die Unterscheidung sei allerdings auch heute noch sachgerecht etwa vor dem Hintergrund des Demokratiegebotes und des Rechtsstaatsprinzips. Auch für die Rechtswegzuweisung zu den Gerichten sei die Abgrenzung von Bedeutung. Wollte man die Rechtsbereiche als Einheit begreifen, müsse am Ende die Verwaltungsgerichtsbarkeit abgeschafft werden, was niemand wolle. Ein besonderes Referenzgebiet für Überschneidungsbereiche sei das Wirtschaftsrecht. Diese seien allerdings nicht als eigene (dritte) Kategorie zu betrachten.

Auch nach dem Ende der kategorialen Abgrenzung bedürfe es weiter der Abgrenzung und der Kampf um die Abgrenzung der Rechtsbereiche sei keinesfalls erledigt, schilderte *Christoph Engel* (Bonn) die aktuelle Lage. Vielfach gehe es um unterschiedliche Sichtweisen auf gleiche Sachverhalte. Dabei sei auch der Gedanke des öffentlichen Rechts wichtig, gemeinwohlorientierte Entscheidungen zu treffen und nicht einfach das Recht des Stärkeren walten zu lassen. Der Kampf um die richtige Abgrenzung sei daher auch heute ein nach wie vor aktuelles Gebot der Stunde und müsse im Sinne der Sache an Fahrt gewinnen.

Der wohl mehrheitlich verkündete Tod der kategorialen Unterscheidung beider Rechtsregime hat an der Aktualität des Themas nichts geändert, ergänzte auch *Markus Kotzur*

(Hamburg). Es blieben nicht zuletzt auch vor dem Hintergrund des Unionsrechts und der weltweiten Globalisierung die unterschiedlichen Perspektiven auf die gleichen Wirklichkeiten. Die Abgrenzungsfragen könnten nicht nur auf die Rechtswegzuweisung beschränkt werden, fügte *Joachim Lege* (Greifswald) hinzu. Vielmehr seien »Kategorien« – jedenfalls im Sinne Kants –, »Bedingungen der Möglichkeit«, es frage sich hier nur: wovon? Die Antwort liege auf der Hand: Die kategoriale Unterscheidung von Privatrecht und Öffentlichem Recht ermöglicht das, was moderne Gesellschaften auszeichnet, nämlich funktionale Differenzierung (statt Feudalismus), hier: eine klare Trennung der Funktionssysteme Wirtschaft und Politik. Ob das Recht angesichts seiner Hauptaufgabe, nämlich Kontrolle von Macht, die Verwischung der Grenzen dieser Systeme begrüßen oder ihr Widerstand leisten sollte, sei die pragmatische Frage hinter dem Streit um eine »kategoriale Unterscheidung« von Privat- und Öffentlichem Recht.

Vielleicht sei es empfehlenswert, sich mit den Zivilrechtslehrern – vielleicht sogar in einer gemeinsamen Tagung – an einen Tisch zu setzen, überlegte *Hartmut Bauer* (Potsdam) im Anschluss an die diesjährigen Hamburger Beratungen der Zivilrechtslehrer zum Thema »Gemeinwohlbindung im Zivilrecht«. Die Gespräche müssten natürlich auf Augenhöhe stattfinden; daran ließ *Matthias Ruffert* (Berlin) keinen Zweifel.

Offen blieb, ob die Diskussion der Staatsrechtslehrer ein ausschließlich deutsches Thema widerspiegelt oder auch im europäischen oder internationalen Rahmen von gleicher Bedeutung ist, wie *Norman Weiß* (Potsdam) einbrachte. Denn es gibt weltweit immerhin 194 Länder und ca. 6.500 Sprachen, wie wir vom Liedersänger *Mark Foster* wissen.

Es könnte sich empfehlen, auch die anderen europäischen Staaten für die Abgrenzung zu begeistern, empfahl *Harald Eberhard* (Wien). Dabei sei das Verfassungsrecht mit seiner jeweiligen Prägekraft wichtig. Die Abgrenzungsfragen würden sich allerdings wohl auch ohne verfassungsrechtliche Grundlegung stellen, vermutete *Jürgen Bast* (Gießen).

2. Verschränkungen öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Regime im Verwaltungsrecht

Allen theoretischen Einwänden zum Trotz fußt die deutsche Rechtsordnung auf der Trennbarkeit und positiven Trennung von öffentlichem Recht und Privatrecht, ohne einen strikten Dualismus der Teilrechtsordnungen zu begründen. Jede Verschränkung bedarf freilich der funktionalen und teleologischen Einpassung. Verschränkungen können vom Gesetzgeber bei einer entsprechenden Einräumung von Befugnissen aber auch vom Rechtsanwender und den Gerichten vorgenommen werden.

Auf dieser Grundlage befasste sich *Klaus-Dieter Drüen* (München) mit dem *Steuerrecht* als einem klassischen Referenzgebiet für wechselseitige Verschränkungen mit dem Privatrecht. Dabei hat die früher angenommene Führungsrolle des Privatrechts gegenüber dem Steuerrecht seine Wirkkraft verloren. Vielmehr ist an deren Stelle inzwischen eine Gleichrangigkeit von Steuerrecht und Privatrecht getreten. Zur Ausgestaltung dieses Verhältnisses hat der Gesetzgeber einen großen Spielraum. Manche Verschränkungen können sich einschleichen, einschleifen oder über Jahrzehnte verfestigen, auch wenn sie

rechts- und wirtschaftsordnungspolitisch allerdings mit entsprechenden Korrekturbedürfnissen fragwürdig werden.

Als weiteres Referenzgebiet befasste sich *Sabine Schlacke* (Münster) mit den Einflüssen des Privatrechts auf das *Umweltverwaltungsrecht*. Aktuelle Rechtsentwicklungen im Privatrecht führen zu Intensivierungen und Erweiterungen von Verschränkungen, die sich anhand der zivilgerichtlichen Rechtsprechung zur Klage im Rahmen des Abgasskandals für das Vertrags- und Deliktsrecht sowie zur sog. Klimaklage für das Nachbarrecht aufzeigen lassen. So entwickelt sich der Eignungsbegriff des kaufrechtlichen Gewährleistungsanspruchs (§ 434 Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 BGB) zu einem wichtigen Einfallstor für die Einwirkung des Umweltverwaltungsrechts auf das Vertragsrecht. Der Transmissionsriemen für eine Übernahme des Umweltverwaltungsrechts im Deliktsrecht ist das Schutzgesetz i.S.d. § 823 Abs. 2 Satz 1 BGB.

Im Abgasskandal verzichteten die Zivilgerichte und ein Teil des Schrifttums bei Klagen auf Schadensersatz allerdings auf das Erfordernis der drittschützenden Wirkung umweltverwaltungsrechtlicher Vorschriften mit Verweis auf das Unionsrecht, woraus sich der Kreis der Schutzgesetze erweitert, wie *Schlacke* berichtete.

Gewisse Wertungswidersprüche entstünden im Rahmen der sog. Klimaklage, wenn höchststrichterlich dem Ansatz des OLG Hamm (Beschl. v. 30.11.2017 – V U 15/17, ZUR 2018, 118) recht gegeben würde. Das Gericht hatte in dem noch nicht abgeschlossenen Verfahren in einem Beweisbeschluss folgende Leitsätze formuliert: »Es entspricht der gesetzlichen Systematik, dass auch derjenige, der rechtmäßig handelt, für von ihm verursachte Eigentumsbeschränkungen haften muss. Dieser grundsätzliche Rechtsgedanke findet sich in den Vorschriften des § 14 Satz 2 BImSchG und § 906 Abs. 2 Satz 2 BGB wieder und gilt auch im Rahmen der §§ 1004, 1011 BGB. Geht es dem Kläger darum, dass ein Energieerzeugungsunternehmen durch das Betreiben von Kraftwerken eine Überflutungsfahr mitverursacht und es trotz der CO₂-emittierenden Betriebe dauernd unterlässt, Schutzmaßnahmen zu ergreifen, die eine Flutgefahr zumindest verringern, kommt eine Verjährung des Anspruchs auf anteiligen Ersatz von Aufwendungen für durchgeführte Schutzmaßnahmen nicht in Betracht, da der das Eigentum des Klägers beeinträchtigende Zustand ohne Durchführung von Schutzmaßnahmen des Kraftwerksbetreibers fortlaufend aufrechterhalten wird.«

Eine derart auch räumlich weitreichende Haftung ist allerdings nicht unproblematisch. Denn eine verschuldensunabhängige Gefährdungshaftung für Grundstücksbeeinträchtigungen irgendwo auf der Welt wäre dysfunktional, weil sie die begrenzte räumliche Reichweite des privaten und öffentlich-rechtlichen Nachbarschutz sowie die begrenzte Bedeutung des jeweiligen Verursachungsbeitrags unberücksichtigt lässt, erläuterte die Umweltrechtlerin und fügte hinzu: Das GG eröffnet dem Gesetzgeber – bis auf wenige Ausnahmen – einen weiten Gestaltungsspielraum bei der Wahl des Rechtsregimes. Dem Unionsrecht ist eine Trennung zwischen öffentlichem und privatem Recht ohnehin fremd. Ihm kommt es auf eine effektive Um- und Durchsetzung sowie gerichtliche Kontrolle des Umweltrechts an. Grundrechte sowie das Staats- und Unionsziel Umweltschutz sind die wesentlichen

normativen Vorgaben für die Ausgestaltung von Verschränkungen im Umweltrecht.

Rechtstheoretisch werde angesichts der skizzierten gemeinwohlorientierten Aufladung des Privatrechts die Frage nach Funktionen und Zwecken der Teilrechtsordnungen neu aufgeworfen. Rechtspolitisch sei das Potenzial materiell-rechtlicher und prozessualer Verschränkungen zur Stärkung des Umweltrechts noch nicht ausgeschöpft. So könnte eine Verschränkung eine Verstärkung kollektiver und überindividueller Klagerechte im Verbraucher- und Umweltrecht die Steuerungsleistung des Umweltrechts erhöhen. Als Leitgedanke für eine Effektivierung könne dem Gesetzgeber der Nachhaltigkeitsgrundsatz dienen.

Überschneidungsbereiche von Privatrecht und öffentlichem Recht im Umweltrecht sind bereits seit einiger Zeit bekannt, nehmen aber wohl mit der weiteren Ausprägung dieses Rechtsgebiets weiter zu, wurde in der *Diskussion* vermutet. Als Beispiel nannte *Friedrich Schoch* (Freiburg) etwa das Polizeirecht mit dem Störerbegriff, die Zustandshaftung, die Altlastensanierung oder das Bundesbodenschutzgesetz, die Rechtsnachfolge im Verwaltungsrecht, den Abfallsektor, die Altpapier- oder Altkleidersammlung, das Abfallrecht und im Bereich der Dreiecksverhältnisse das nicht durchgeführte Vergaberecht, der Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen nach dem Geheimnisschutzgesetz und der EU-Geheimsschutzrichtlinie oder die Produktverantwortung. Dabei forderten einheitliche Lebenssachverhalte vielfach übergreifende sachangemessene Lösungen.

Ob die Verschränkung der Teilrechtsordnungen zu Wertungswidersprüchen führen dürften, ist nach den Worten von *Matthias Jestaedt* (Freiburg) nicht ganz klar. Überhaupt sei offen, was unter Teilrechtsordnungen zu verstehen sei und ob es dort noch Binnendifferenzierungen geben könne, schlossen *Christian Walter* (LMU München) und *Michael Goldhammer* (Halle-Wittenberg) an. In verschiedenen Vorschriften verwendete gleiche Begriffe könnten durchaus Unterschiedliches meinen, vermutete *Ulrich Haltern* (Freiburg).

Wer übernimmt eigentlich die Auslegung, wenn es bspw. im Handelsbilanzrecht zu Wertungswidersprüchen kommt, fragte *Rainer Wernsmann* (Passau). Denn ein Steuerpflichtiger dürfen sich bei der einkommensteuerlichen Veranlagung eigentlich nicht ärmer rechnen als er tatsächlich sei, selbst wenn die Handelsbilanz etwas anderes ausweise.

In der Schweiz ist die Abgrenzung der Teilrechtsgebiete etwa für die Gesetzgebungszuständigkeit in Bund und Kantonen aber auch für die Rechtswegzuweisung auch heute noch durchaus von praktischem Interesse, erläuterte *Arnold Marti* (Zürich). Teilweise sei allerdings auch ein Wahlrecht hinsichtlich der Gesetzgebungskompetenz oder der Klagerechte etwa im Nachbarrecht eröffnet.

Neue Aspekte für die Abgrenzung könnten sich insbesondere im Klimaschutzrecht ergeben, das auch zu einem Instrumentenmix führen könne – etwa wenn neue Wege zur Erreichung der Ziele des Pariser Abkommens beschritten werden müssten, vermutete *Thomas Groß* (Osnabrück). Die Verpflichtung der Bundesrepublik könne auch den Gesetzgeber entsprechend binden.

Die Maßstäbe seien allerdings nicht sehr griffig und der Gesetzgeber habe wohl einen erheblichen Gestaltungsspielraum. Denn Gebote der Systemgerechtigkeit, der Widerspruchsfreiheit und der Folgerichtigkeit könnten sich leicht in Luft auflösen. Auch die Zivil- und Verwaltungsgerichte hätten hier wohl erhebliche Interpretations- und Konkretisierungsspielräume, vermutete *Ulrich Jan Schröder* (Duisburg/Münster). Das gelte auch für die Frage, welche Bindungswirkungen für die Zivilgerichte durch erteilte Typengenehmigungen entstehen, fügte *Hans-Christian Röhl* (Konstanz) hinzu. Auch für *Meinhard Schröder* (Passau) blieb fraglich, ob sich das Zivilgericht einfach über die Bestandskraft von Genehmigungen hinwegsetzen könne. Angesichts der neuen mit dem Klimawandel verbundenen Herausforderungen sei das allerdings noch nicht abschließend geklärt, ergänzte *Heiko Sauer* (Bonn).

Für *Martin Burgi* (München) war nicht ganz sicher, ob eine Ausweitung der Verbandsklage oder der Musterfeststellungsklage zum Schutz von Verbraucherinteressen wirklich geboten sei. Denn die Mehrzahl von den durch den Dieselskandal Geschädigten lebe vermutlich angesichts der von ihnen benutzten Fahrzeuge durchaus in geordneten finanziellen Verhältnissen. Auch *Michael Fehling* (Hamburg) stand dem Haftungsrisiko der Autoindustrie durchaus kritisch gegenüber – vor allem im Hinblick auf den Kausalitäts- und Schadensnachweis.

Es stelle sich wohl auch die Frage, ob bei einer Verschränkung von Zivilrecht und öffentlichem Recht Gesichtspunkte der Bestandskraft von Verwaltungsakten oder des Vertrauensschutzes einfach beiseitegeschoben werden könnten, ergänzte *Friedhelm Hufen* (Mainz). Auch zahlreiche weitere Fragen sind bei den Klimaklagen noch ungeklärt – wie etwa die räumliche Reichweite, Fragen der Kausalität, der Summierungswirkungen und unterschiedliche Rechtsgrundlagen im internationalen Vergleich, erläuterte *Rudolf Streinz* (München).

Abschließend wies *Lege* darauf hin, dass die Verschränkung öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Regime auch im Verwaltungsrecht schon immer eine verfassungsrechtliche Dimension hatte: Seit dem Nassauskiesungsbeschluss des BVerfG (B. v. 15.07.1981 – 1 BvL 77/78, BVerfGE 58, 300 = DVBl 1982, 340) sei klar, dass bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG) Privatrecht und Öffentliches Recht »gleichrangig zusammenwirken«. Aktuell sei allerdings fraglich, ob der Zwang zur »Bürgerbeteiligung« an GmbH's, die Windkraftanlagen betreiben, vor Art. 14 GG Bestand haben könne, und ein gewisser Ideologieverdacht angebracht.

3. Wandel des Verhältnisses von Staat und Gesellschaft – Folgen für Grundrechtstheorie und Grundrechtsdogmatik

Das Verhältnis von Staat und Gesellschaft hat sich in den letzten Jahren vor allem aufgrund der sog. Metaprozesse wesentlich geändert. Dies hat das BVerfG auf den Plan gerufen, das verschiedene Grundrechte zur verfassungskonformen Steuerung dieser Entwicklungen in Stellung gebracht und hierzu folgende Grundsätze entwickelt hat:

Zwar kann ein Adressat der Grundrechte in aller Regel nicht gleichzeitig sein Träger sein (»Konfusionsargument«). Eine erwerbswirtschaftlich tätige inländische juristische Person des Privatrechts, die vollständig von einem Mitgliedstaat der Europäischen Union getragen wird, kann sich allerdings wegen der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes in Ausnahmefällen auf die Eigentumsfreiheit berufen und Verfassungsbeschwerde erheben (BVerfG, Urt. v. 06.12.2016 – 1 BvR 2821/11, BVerfGE 143, 246 – Atomausstieg Vattenfall).

Auch unterliegen von der öffentlichen Hand beherrschte gemischtwirtschaftliche Unternehmen in Privatrechtsform ebenso wie im Alleineigentum des Staates stehende öffentliche Unternehmen, die in den Formen des Privatrechts organisiert sind, einer unmittelbaren Grundrechtsbindung (BVerfG, Urt. v. 22.02.2011 – 1 BvR 699/06, BVerfGE 128, 228 = DVBl 2011, 416).

Art. 8 Abs. 1 GG gewährleistet das Recht, selbst zu bestimmen, wann und unter welchen Modalitäten eine Versammlung stattfinden soll. Damit beinhaltet die Versammlungsfreiheit auch ein Selbstbestimmungsrecht über den Ort der Veranstaltung (BVerfG, Urt. v. 14.05.1985 – 1 BvR 233/81, BVerfGE 69, 315 = DVBl 1985, 1006 – Brokdorf). Die Versammlungsfreiheit gewährt keinen Zutritt zu Orten, die der Öffentlichkeit nicht allgemein zugänglich sind oder zu denen schon den äußeren Umständen nach nur zu bestimmten Zwecken Zugang gewährt wird. Demgegenüber verbürgt die Versammlungsfreiheit die Durchführung von Versammlungen dort, wo ein allgemeiner öffentlicher Verkehr eröffnet ist (BVerfG, Urt. 22.02.2011 – 1 BvR 699/06, BVerfGE 128, 226 = DVBl 2011, 416 – Fraport).

Im Wege der mittelbaren Drittwirkung von Grundrechten können Private – freilich unbeschadet ihrer eigenen Grundrechte – ähnlich oder auch genauso weit wie der Staat durch die Grundrechte in Pflicht genommen werden, insbesondere wenn sie in tatsächlicher Hinsicht in eine vergleichbare Pflichten- oder Garantienstellung hineinwachsen wie traditionell der Staat (BVerfG, Beschl. v. 18.07.2015 – 1 BvQ 25/16, NJW 2015, 2485 – Bierdosen – Flashmob, mit Hinweis auf BVerfGE 128, 226 – Fraport).

Art. 3 Abs. 1 GG lässt sich auch nach den Grundsätzen der mittelbaren Drittwirkung kein objektives Verfassungsprinzip entnehmen, wonach die Rechtsbeziehungen zwischen Privaten von diesen prinzipiell gleichheitsgerecht zu gestalten wären. Grundsätzlich gehört es zur Freiheit jeder Person, nach eigenen Präferenzen darüber zu bestimmen, mit wem sie unter welchen Bedingungen Verträge abschließen will.

Gleichheitsrechtliche Anforderungen für das Verhältnis zwischen Privaten können sich aus Art. 3 Abs. 1 GG jedoch für spezifische Konstellationen ergeben. Mittelbare Drittwirkung entfaltet Art. 3 Abs. 1 GG etwa dann, wenn einzelne Personen mittels des privatrechtlichen Hausrechts von Veranstaltungen ausgeschlossen werden, die von Privaten aufgrund eigener Entscheidung einem großen Publikum ohne Ansehen der Person geöffnet werden, und wenn der Ausschluss für die Betroffenen in erheblichem Umfang über die Teilhabe am gesellschaftlichen Leben entscheidet. Die Veranstalter dürfen hier ihre Entscheidungsmacht nicht dazu nutzen, bestimmte

Personen ohne sachlichen Grund von einem solchen Ereignis auszuschließen. Ein Stadionverbot kann auch ohne Nachweis einer Straftat auf eine auf Tatsachen gründende Besorgnis gestützt werden, dass die Betroffenen künftig Störungen verursachen werden. Die Betroffenen sind grundsätzlich vorher anzuhören und ihnen ist auf Verlangen vorprozessual eine Begründung mitzuteilen (BVerfG, Beschl. v. 11.04.2018 – 1 BvR 3080/09, BVerfGE 148, 267 = DVBl 2018, 885 – Stadionverbot). Irgendwie war man hier an den an das weltweite Fernsehpublikum gerichteten Segen des Papstes »Urbi et orbi« erinnert.

Im Bereich des Referenzgebietes *Grundrechtstheorie und Grundrechtsdogmatik* richtete Stefan Muckel (Köln) vor diesem verfassungsrechtlichen Hintergrund seinen Blick insbesondere auf die Frage, ob diese Rechtsprechung angesichts der neuen sich abzeichnenden gesellschaftlichen Entwicklungen weiter ausgebaut werden sollte. Zu diesen Entwicklungen zählen vor allem die Globalisierung, Individualisierung, Kommerzialisierung und Mediatisierung, die durch die Digitalisierung besonderes Gewicht hat. Grundrechte sind entwicklungsfähig. Eine allgemeingültige Antwort auf die Frage nach der zeitgemäßen Grundrechtstheorie werde schon deshalb kaum gelingen, weil das Grundrechtsverständnis sich in einem fortwährenden Entwicklungsprozess befindet, für den allenfalls der status quo beschrieben werden könne.

Der Staatsrechtslehrer empfahl, die Beschränkung der Grundrechtsberechtigung juristischer Personen aufgrund des vom BVerfG herangezogenen »Konfusionsarguments« aufzugeben. Es sei praktisch durchaus möglich, dass ein und dieselbe Norm ein und dieselbe Person berechtigen und verpflichten könne. Zugleich sprach er sich für eine Ausweitung der Rechte von Rundfunkanstalten, Universitäten, Ersatzschulen und Religionsgesellschaften bei Ausübung hoheitlicher Befugnisse aber auch für die Ausweitung der Rechte von Städten und Gemeinden als Trägerin privaten Eigentums aus (BVerfG; Beschl. v. 08.07.1982 – 2 BvR 1187/80, BVerfGE 61, 82 = DVBl 1982, 940 – Sasbach).

Demgegenüber sei eine emergente Konnektivität in der realen wie in der virtuellen Welt nicht grundrechtsberechtigt. Technisch generierte Entitäten namentlich Cyborg, autonomen Robotern mit künstlicher Intelligenz und biotechnisch erzeugten Chimären und Hybride könne nach Maßgabe einer noch zu erarbeitenden Kriteriologie auf gesetzlicher Grundlage Teilrechtsfähigkeit verliehen werden.

Dies sei allerdings keine Aufgabe der Verfassungsinterpretation, sondern eine des Gesetzgebers. Dieser habe – so Muckel – bei der Aufgabe, die unterschiedlichen Interessen sachgerecht abzugleichen, ohne starke Vorprägungen durch die Verfassung weitreichende Spielräume. Die Grundrechte – so das Fazit – haben sich in den letzten 70 Jahren als entwicklungsfähig erwiesen. Ungeachtet mancher Korrektur in Einzelfragen müssen auch jetzt die Grundmauern des inzwischen weit ausgebauten Gebäudes grundrechtlicher Inhalte und Funktionen nicht verschoben werden.

Die Beschränkung der Debatte auf die mittelbare und unmittelbare Drittwirkung verstellt den Blick für die eigentlich zu behandelnden Konflikte auf die Frage, inwiefern die Grund-

rechte einen Beitrag dazu leisten können bzw. sollen, soziale Gemeinschaft zu konstruieren, ergänzte *Sophie Schönberger* (Düsseldorf). Wollte man diese Dimension der Gemeinschaftsbildung der Grundrechte erfassen, bedürfte es anderer Mechanismen als einer Ausweisung der grundrechtlichen Drittwirkung. Vielmehr müsse eine völlig neue Grundrechtsfunktion entwickelt werden, die in gewisser Weise das Unmögliche versucht, nämlich die Voraussetzungen des Verfassungsstaates mit seinen eigenen Mitteln zu sichern. Aus dieser Sicht enthalte die Verfassung durchaus noch Interpretationsspielräume, die im Sinne der Fortentwicklung genutzt werden könnten. Allerdings müssten die gesellschaftlichen Veränderungen zunächst aufgearbeitet werden. Dies alles könne nur gelingen, wenn sowohl in der Praxis als auch in der diese unterstützende Wissenschaft der Blick geweitet wird und über den eingeübten Dualismus von Staat und Gesellschaft hinausgeht. Eine stärkere Beobachtung gesellschaftlicher Entwicklungen auch und gerade durch die Rechtswissenschaft sei daher nötiger denn je.

Bei der *Diskussion* der Staatsrechtslehrer zu den Einflüssen der Grundrechtstheorie und der Grundrechtsdogmatik auf das gewandelte Verhältnis von Staat und Gesellschaft kamen erwartungsgemäß grundsätzliche Fragen auf den Tisch.

RiBVerfG *Andreas Paulus* (Karlsruhe/Göttingen) warnte allerdings vor einer zu weitreichenden Interpretation der bisherigen BVerfG-Entscheidungen. Das gelte namentlich für Kammerbeschlüsse in Eilverfahren. Mit einem Warten auf den Gesetzgeber sei das BVerfG wohl nicht in allen Fällen gut beraten. Irgendwie stand da wohl unausgesprochen *Samuel Beckett* mit dem nie erscheinenden Godot im Raum. Das vermuteten auch *Hinnerk Wißmann* (Münster) und *Jörn Axel Kämmerer* (Hamburg).

Auch *Uwe Volkmann* (Frankfurt) sah durchaus die Möglichkeit, grundlegende Steuerungselemente der verfassungsrechtlichen Grundlagen in Stellung zu bringen, dem sich auch *Dieter Kugelmann* (Münster) vor allem im Hinblick auf die neue digitale Internetwelt von Google, facebook und WhatsApp anschloss. Vielleicht sei dabei ein vermittelnder Kurs zwischen den beiden Referaten empfehlenswert, vermutete *Markus Kotzur*.

Auch eine Veränderung des Verhältnisses von Staat und Gesellschaft kann zu veränderten verfassungsrechtlichen Maßstäben führen, ergänzte *Friedrich Schoch* (Freiburg).

Auf den Wandel in Staat und Gesellschaft müsse mit entsprechenden Differenzierungen reagiert werden, empfahl *Oliver Lepsius* (Münster) und warnte davor, hierauf mit möglichst abstrakten allgemeinen Modellen zu reagieren.

Es spreche Einiges dafür, bei einem Grundrechtsmodell die Abwehrrechte und die Schutzpflichten des Staates auf einem Niveau auszugestalten, empfahlen *Markus Ogorek* (Wiesbaden) und *Andreas Kulik* (Tübingen). Wer große Internetkonzerne durch Schutzpflichten stärker in die Pflicht nehmen, müsse ihnen wohl auch mehr Abwehrrechte gegenüber Eingriffen zubilligen. Auch das Unionsrecht könne hier bedeutsam werden, ergänzte *Andrea Edenharter* (Hagen) und wies zugleich auf das Nichtdiskriminierungsverbot in Art. 21 GrC hin. Überhaupt bilde das Unionsrecht eine neue Pro-

jektionsfläche für die objektive Wertordnung, aus der sich zugleich Drittwirkungen ergeben könnten, ergänzte *Ulrich Jan Schröder*.

Eine Ausweitung der Verfassungsbestimmungen in Richtung auf eine Teilrechtsfähigkeit vor allem im Internet entstandener neuartiger Organisationen sei allerdings nicht unproblematisch, brachte *Stefanie Schmahl* (Würzburg) in die Diskussion ein: Wie wäre die Grundrechtsfähigkeit solcher Organisationen näher auszugestalten, welche Konsequenzen hat das für das passive Wahlrecht? Ähnliche Fragen warf *Viola Schmid* (Darmstadt) im Hinblick auf neue Formen der Künstlichen Intelligenz auf. Eine Ausweitung der Rechte der Gemeinden sei durchaus kritisch zu sehen, so *Ute Mager* (Heidelberg) und *Wolfgang Weiß* (Potsdam) im Anschluss an *Andreas Paulus*. Überhaupt kam eine gewisse Skepsis gegenüber einer neuen Grundrechtskonzeption auf, wie *Markus Winkler* (Mainz) erläuterte. Bei einer Erweiterung tauchen auch erhebliche Abgrenzungsprobleme auf, ergänzten *Kai von Lewinski* (Passau) und *Franz Reimer* (Gießen).

4. Die Rolle nichtstaatlicher Akteure bei der Entwicklung und Implementierung des Völker- und Europarechts

Auch auf *unionsrechtlicher und völkerrechtlicher Ebene* können nicht-staatliche Akteure auf Entscheidungsprozesse einwirken. Dies geschieht zumeist durch Beteiligungsrechte, kann in Sonderfällen aber auch zum Erfordernis einer förmlichen Zustimmung führen. Die Rolle nichtstaatlicher Akteure bei der Entwicklung und Umsetzung des Völker- und Europarechts unterscheiden sich nicht grundsätzlich von der Rolle privater Akteure im innerstaatlichen Raum. Für den Einfluss nicht-staatlicher Akteure auf die Entscheidungsprozesse des Bundes steht allerdings eine dem internationalen Staatsrecht vergleichbare Regelung noch aus, erläuterte *Christoph Ohler* (Jena) die Grundlagen.

In der Politikwissenschaft werden Akteure als Individuen oder Kollektive verstanden, die innerhalb eines institutionellen Kontextes auf die Entscheidungen anderer Beteiligter Einfluss nehmen können. Verbunden damit ist ein weiteres Steuerungsverhältnis, das auch weiche oder indirekte Formen der Einflussnahme erfasst.

Der EGMR unterscheidet im Wesentlichen danach, ob eine Organisation Hoheitsgewalt ausübt oder öffentliche Dienstleistungen unter staatlicher Kontrolle erbringt. Die Differenzierung entspricht der im Völkerrecht üblichen Unterscheidung zwischen hoheitlichem und nicht-hoheitlichem Handeln des Staates. Das Völkerrecht lässt den staatlichen Mitgliedern einer Internationalen Organisation weite Spielräume bei der Ausgestaltung der Zuständigkeiten und der Entscheidungsverfahren. Insofern können Partizipationsrechte auf unterschiedlichem Niveau geschaffen werden, die nicht-staatlichen Akteuren die Mitgliedschaft in den Organen eröffnen, wie es in der im Jahre 1919 gegründete auf der Friedenskonferenz in Versailles beruhenden Internationalen Arbeitsorganisation (ILO) der Fall ist. Schwächere Formen der Partizipation vermitteln die Konsultationsrechte. Internationale Organisationen kennen zumeist keine Rechtsschutzmöglichkeiten für nicht-staatliche Akteure. Aus demokratischer Sicht besteht dann ein Legitimationsbedürfnis, wenn

internationale Organisationen supranationale Hoheitsgewalt ausüben oder jedenfalls durch ihre Entscheidungen die Mitglieder auch ohne deren Zustimmung rechtlich verpflichten können.

Die *zivilgesellschaftliche Partizipation* in Internationalen Organisationen befinden sich seit Beginn des 21. Jahrhunderts in einer Umbruchsituation – und zwar weg von der zivilgesellschaftlichen Vertretung von Gemeinschaftsinteressen durch klassische Nichtregierungsorganisationen und hin zum Prinzip der *Betroffenenorganisation*. Dies beruht wohl auf einer Krise der NGOs, vermutete *Jochen von Bernstorff* (Tübingen). Zentral für die Wandlung des Leitbildes ist die mögliche direkte Einbindung besonders betroffener Personengruppen in nationale Rechtssetzungsprozesse. Solche Modelle lassen sich in einer Reihe internationaler Institutionen anhand neuerer Regelungen über die zivilgesellschaftliche Partizipation nachweisen. Die Parole lautet nicht mehr »Wir sind das Volk«, sondern »Wir sind weltweit 1,2 Mrd. Kleinbauern« oder »Wir sind 7,8 Mio. schwerbehinderte Menschen in Deutschland«.

5. Von Marburg nach Mannheim

Der eine fragt, »Was kommt danach?« Der andere fragt nur: »Was ist recht?« so unterscheidet sich der Freie vom dem Knecht. Dieses Traktat des Husumer Juristen und Literaten *Theodor Storm*, das den 7. Revisionssenat unter Leitung des unvergessenen BVerwG-Präsidenten *Horst Sendler* gelegentlich auch während seiner Beratungen bewegt hat, prägte wohl auch ein wenig die Beratungen der Staatsrechtslehrer in der mittelhessischen Kreisstadt. Es blieb nicht beim Abschied von der kategorialen Unterscheidung zwischen Öffentlichem Recht und Privatrecht und einem Abgang auf vergangene Rechtsfiguren am dogmatischen Firmament.

Die Beratungen waren in einer digitalisierten, globalisierten und zunehmend vernetzten Welt vielmehr vor allem auch in die Zukunft gerichtet. So hatten sich die Referenten bei vorzeigbarem Herbstwetter vom Vorstand trotz des etwas sperrigen Themas erwartungsgemäß nicht auf's winterliche Glatteis führen lassen und sich in der »Hexenküche der Begrifflichkeit« ganz wacker geschlagen, wie es ein Teilnehmer anerkennend formulierte.

Und eines war nach dem zweitägigen intensiven Beratungsmarathon auch klar: Eine neue juristische Weltformel im Sinne einer Neuerfindung der Einstein'schen Relativitätstheorie konnten die Staatsrechtslehrer nicht anbieten. Aber das hatte wohl auch niemand von ihnen ernsthaft er-

wartet. Aufgefächert in verschiedene Referenzgebiete des Steuerrechts, des Umweltrechts, des Verfassungsrechts, des Europarechts und des Völkerrechts wurden allerdings klare auch für die Zukunft bedeutsame Orientierungsleitlinien gefordert. *Günter Schabowski* hätte auf die Frage, wann das denn wirksam wird, im Anschluss an seine legendäre Pressekonzferenz am Abend des 09.11.1989 in der Ostberliner Mohrenstraße geantwortet: »Nach meiner Kenntnis gilt das sofort, unverzüglich«.

Es gibt für Berichterstatter von Tagungen gewiss etwas Einfacheres, als die Verhandlungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer narrativ zu kontextualisieren. Der Sinngehalt der Aussage: »Das steuerrechtliche Gemeinnützigkeitsrecht kann als Speicher konditionierter Gemeinwohlverwirklichung und -kontrolle bei der Kodifikation des Privatrechts der Non-Profit-Organisation fungieren«, erschließt sich auf Anhieb wohl nur für jemanden, der die »Mauselöcher des Steuerrechts« im Sinne der Begriffsbildung des unvergessenen *Peter Lerche* (München) zu schätzen weiß. Zugegeben: Das ist vor allem für Praktiker vor Ort nicht jedermanns Sache.

Derweil sind die Staatsrechtslehrer fernab eines sie einschließenden Elfenbeinturms an ihre Forschungsinstitute und Lehrkatheder zurückgekehrt. Das nächste Treffen der Staatsrechtslehrer, zu dem *Sommermann* zum Ende der Marburger Beratungen einlud, wird in der Zeit vom 07. bis 10.10.2020 unter dem neu gewählten Vorstand *Ewald Wiederich* (Wien) und seinen Stellvertretern *Christian Walter* (München) und *Pascale Cancik* (Osnabrück) in Mannheim stattfinden. Hier hatte sich die Vereinigung bereits im Jahre 1973 unter dem Vorsitz von *Konrad Hesse* versammelt. Das nächste Treffen, zu dem *Sommermann* am Ende der Marburger Beratungen einlud, wird in der Zeit vom 07. bis 10.10.2020 stattfinden. Unter Leitung des neu gewählten Vorsitzenden *Ewald Wiederich* (Wien) und seinen Stellvertretern *Christian Walter* (München) und *Pascale Cancik* (Osnabrück) werden sich die Staatsrechtslehrer in der ehemaligen kurpfälzischen Residenzstadt Mannheim mit ihrem stadtprägenden Residenzschloss und den zwischen Rhein und Neckar hufeisenförmig angelegten durch eine Kombination von Buchstaben und Zahlen bezeichneten »Innenstadtquadraten« versammeln. Hier hatte sich die Vereinigung bereits im Jahre 1973 unter dem Vorsitz von *Konrad Hesse* zu den Themen »Staatsrechtliche Stellung der Ausländer« (*Karl Doehring/Josef Isensee*) und »Vertrauensschutz im Verwaltungsrecht« (*Gunter Kisker/Günter Püttner*) getroffen.