

ren fortgesetzt. In diesem Fall gilt die form- und fristgerechte Einlegung der Nichtzulassungsbeschwerde als Einlegung der Revision. Mit der Zustellung der Entscheidung beginnt die Revisionsbegründungsfrist. Dies gilt auch für Rechtsbeschwerdeverfahren.

Das BAG hatte sich nun mit der Frage auseinanderzusetzen, ob eine eigenständige Rechtsbeschwerdebegründung dann nicht erforderlich ist, wenn bereits die Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde den formalen und inhaltlichen Erfordernissen einer Rechtsbeschwerdebegründung entspricht. Mit der für den Rechtsbeschwerdeführer nachteiligen Entscheidung vom 8. Mai 2008 stellt sich das BAG auf den Standpunkt, dass auch in diesen Fällen auf eine gesonderte Rechtsmittelbegründung nicht verzichtet werden kann.¹¹⁸ Es ist allerdings ausreichend, in der gesonderten Rechtsmittelbegründung auf die Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde zu verweisen (§ 551 Abs. 3 Satz 2 ZPO). Im konkreten Fall hatte die Arbeitgeberin Erfolg mit einer Nichtzulassungsbeschwerde, die damit verbundene Rechtsbeschwerde jedoch nicht begründet. Sie vertrat die Auffassung, ihre Schriftsätze zur Einlegung und Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde seien als Rechtsbeschwerdebegründung zu behandeln. Dies sah das BAG anders und lässt das bis dahin erfolgreiche Rechtsmittelverfahren an einer Formalie scheitern.

IV. Ausblick

Im Bereich des Individualarbeitsrechts ist mit Spannung die Reaktion des EuGH auf die ungelösten Probleme des AGG (§ 622 Abs. 2 Satz 2 BGB, § 14 Abs. 3 TzBfG a. F.) abzuwarten, wie überhaupt europarechtliche Weichenstellungen zu beachten sind (z. B. Arbeitszeitrichtlinie, Umsetzung der Zeit- arbeitsrichtlinie, neue Mutterschutzrichtlinie). Einfluss wurde

auch der Vertrag von Lissabon nehmen (nach seiner endgültigen Ratifizierung in den Mitgliedstaaten), da dieser die Grundrechte aus der Europäischen Grundrechtscharta auf die Ebene des Primärrechts hebt. Diese enthält auch Grundrechte, die das Arbeitsverhältnis betreffen.¹¹⁹

Nach der Bundestagswahl wird möglicherweise das Projekt „Arbeitnehmerdatenschutz“ aufgegriffen.¹²⁰ Mit dem Gendiagnostikgesetz¹²¹ werden genetische Untersuchungen auf Verlangen des Arbeitgebers unzulässig. Außerdem darf der Arbeitgeber die Ergebnisse einer in anderem Zusammenhang vorgenommenen genetischen Untersuchung nicht verwenden. Allerdings bleiben Standarduntersuchungen, mit denen die gesundheitliche Eignung eines Beschäftigten für den Arbeitsplatz festgestellt werden kann, weiter zulässig.

Mit dem Jahr 2010 wird das arbeitsmarktpolitische Instrument der Altersteilzeit jedenfalls insofern eingeschränkt, als dass es für die Aufstockungsbeträge keine Leistungen der Bundesagentur für Arbeit mehr gibt (§ 16 ATZG). Altersteilzeit kann allerdings auf anderer Grundlage vereinbart werden. Auch ist es denkbar, Altersteilzeit über ein System von Langzeitkonten zu organisieren. In diesem Falle ist an den Schutz durch die sog. Flexi-Gesetze zu erinnern. So gilt das Gesetz zur Verbesserung der Rahmenbedingungen für die Absicherung flexibler Arbeitszeitregelungen und zur Änderung anderer Gesetze auch für die Altersteilzeit (§§ 7 ff. SGB IV).¹²²

118 BAG v. 8.5.2008 – 1 ABR 56/06 – NZA 2008, 726.

119 Vgl. nur *Zachert*, NZA 2001, 1041.

120 Vgl. die Entschließung der 77. Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder am 26. u. 27.3.2009., *Liedtke*, NZA-RR 2008, 505.

121 BT-Drs. 16/10532.

122 BGBl. I 2008, 2940; *Hanau*, NZA 2009, 225 (226).

Die Wiedervereinigung als Anlass zur Einschränkung von Grundrechtsstandards?*

Zumutung, Rechtfertigung oder Herausforderung?

Dr. Thorsten Purps, Rechtsanwalt, Potsdam

Einleitung

Der 67. Deutsche Juristentag liegt hinter uns. Die Stadt Erfurt bot allen Akteuren ein Übungsgelände für grundlegende Debatten, die sich auch unter der Chiffre „Hände weg vom liberalen Rechtsstaat“ bezeichnen lassen können.¹ Unter einem vergleichbaren Titel hat Di Fabio in seinem jüngsten Beitrag² „Ohne Sicherheit keine Freiheit, ohne Freiheit keine Sicherheit“ reflektiert und die Selbstbetrachtung des sittlichen Staates in rechtsphilosophischer Hinsicht thematisiert. Die Fülle

der immer wieder kehrenden Anlässe aufgrund erheblicher Schief lagen in den Zivilgesellschaften rund um den Globus schneidet uns zudem den Fluchtweg in die „Unbelangbar-

* Der Beitrag war Gegenstand eines Vortrages des Verfassers vor der Potsdamer Juristischen Gesellschaft am 16.10.2008.

1 *Jahn*, Beweiserhebungs- und Beweisverwertungsverbote im Spannungsfeld zwischen den Garantien des Rechtsstaats und der effektiven Bekämpfung von Kriminalität und Terrorismus, NJW Beilage zu Heft 21/2008, S. 13.

2 NJW 2008, 421.

keit“ ab Wir tragen somit die volle Verantwortung. Ganz unbemerkt hat sich nämlich im Spektrum der Geisteswissenschaften höchst aktuell ein Paradigmenwechsel vollzogen Dieser erstreckt sich sowohl auf das Verhältnis von Vernunft und dem Eifertum im Wirkungsbereich der Weltreligionen³ als auch auf die Debatte über Willensfreiheit und Determinismus Nicht erst seit Habermas⁴ blicken wir gespannt auf ein neues Zeitalter des Wettbewerbs zwischen den Eiferern der Aufklärung auf der einen Seite und den Zeloten der Weltreligionen auf der anderen Seite Auch in diesem Kontext stehen wir vor dem Phänomen eines denkwürdigen Anlasses aufgrund der eminenten Auswirkungen der Terroranschläge vom 11. September 2001 Auch hier beugen wir uns über den gleichen Bauplan der geisteswissenschaftlichen Diskurse, die sich als Ausgangspunkt auf einen fulminanten Anlass berufen können⁵ Was Geistes- und Naturwissenschaftler aufgrund besonderer Anlässe bewegt, gilt letztlich auch für eine Neuorientierung in der Rechtsordnung, die gesellschaftliche Umwälzungen und herausragende Ereignisse als Anlass für neue Gesetze heranzieht

Unter diesem weiten Spannungsbogen stoßen wir angesichts zunehmender Verfahren vor den internationalen Gerichtshöfen gegen die Bundesrepublik Deutschland, vornehmlich auf dem Gebiet offener Vermögensfragen, auf den besonderen Anlass der Wiedervereinigung als Auslöser neuer rechtlicher Standards Auch hier steht die Frage auf dem Prüfstand, ob wir uns von etablierten Vorstellungen eines liberalen Rechtsstaates verabschieden müssen oder ein begründeter Anlass zu der Annahme besteht, dass wir alle Anstrengungen unternehmen müssen, um aus den Fehlern der Vergangenheit für die Zukunft zu lernen Dieser Beitrag befasst sich vornehmlich mit den gravierenden Folgen des Wiedervereinigungsprozesses für die Grundrechtsstandards und wird hierbei gleichzeitig den bestehenden Kontext zu den vorerwähnten (übergreifenden) Debatten in unserer Zivilgesellschaft aufzeigen

1. Wiedervereinigungsprozess und Folgen für den liberalen Rechtsstaat

Die einleitenden Worte zu diesem Beitrag lenken uns nicht auf die „Großwildjagd“ einer Meute von freiheitsliebenden Rechtsanwendern, die einem Phantom nachstellen Es geht vielmehr um fundamentale Aspekte der Glaubwürdigkeit im Vollzug eines historischen Wiedervereinigungsprozesses auf der Suche nach Konsistenz in einer nicht nur gefühlten Großwetterlage, die bereits seit geraumer Zeit durch stürmische Proteste gekennzeichnet ist⁶ Ähnlich wie in der aktuellen Debatte um Sicherheit und Freiheit⁷ garantiert die Aufsehen erregende Fragestellung von Böckenförde eine aufgedrängte Bereicherung für unser Problembewusstsein Zehrt nicht, so Böckenförde, der freiheitlich säkulare Rechtsstaat von Voraussetzungen, die er selbst weder erzeugen noch garantieren kann⁸ Positives Recht auf der einen Seite und Moral und Ethik im Kontext der Weltanschauungen des Liberalismus und Republikanismus auf der anderen Seite suchen zunehmend nach einem Wirkungszusammenhang

Der 67. Deutsche Juristentag in Erfurt knüpfte an diese Unterscheidung an⁹ Eine Heerschar¹⁰ von Fachjuristen hat sich genau in diesem Spektrum bewegt, soweit sie überwiegend als Fürsprecher den liberalen Rechtsstaat in unserer Zivilgesellschaft verteidigt hat In diesem Kontext greift Graf von Westphalen die außer Tritt geratene Gesetzgebung des Bundes auf und bescheinigt dem BVerfG, dass es seine Funktion als Frühwarnsystem höchst aktuell mit Bravour erfüllt hat, soweit es den strauchelnden Akteuren im Parlament ihre Grenzen aufzeigt Die von den Karlsruher Richtern beklagte Misere ist hierbei Ausdruck für eine äußerst kurze Verfallzeit der Gesetzgebung Denn der vom Parlament beschlossene große Lauschangriff war ebenso verfassungswidrig¹¹ wie die Rasterfahndung¹² Das gleiche Schicksal widerfuhr „dem untauglichen Versuch“ einer Gesetzgebung über die automatisierte Erfassung der Autokennzeichen¹³ mit der Entscheidung des BVerfG vom 11. März 2008 Erwähnenswert ist auch die Entscheidung der Karlsruher Richter zum Luftsicherheitsgesetz¹⁴

Um noch eine letzte „Duftmarke“ zur Orientierung zu setzen, sollten wir die Chance nicht ungenutzt verstreichen lassen, einen „gemeinsamen Nenner“ der bisher angesprochenen Themenkomplexe in dem genannten Spektrum zwischen liberalem Rechtsstaat und starker werdendem Staat republikanischer Prägung begrifflich in Schach zu halten Ein Vergleich der hier thematisierten Resultate der Wiedervereinigung mit den angesprochenen Diskursen in unserer Zivilgesellschaft über Terrorismusbekämpfung, Lösungswege aus der Finanzkrise sowie der Bannmeile zwischen Naturalismus und Religion¹⁵ führt uns quasi zu einer „Regelungsbemächtigung“ unter der Chiffre Anlassdynamik der Rechtsordnung Kurz gesagt Es sind die großen Ereignisse mit (teilweise) globalen Auswirkungen, die den Anlass zu neuen Handlungsstrategien geben Genau diese Anlassdynamik entpuppt sich nämlich als Steigbügelhalter des Regelungsspielraums in einer Rechtsordnung, die immerhin auf das kognitive Erbe der Philosophie der Aufklärung zurückgreift¹⁶ Hierbei können wir uns insbe-

3 Sloterdijk, Gottes Eifer Vom Kampf der drei Monotheismen. 2007 Sloterdijk knüpft hierbei an die vorantike Zivilisation an und ortet angesichts der mit dem 11.9.2001 ausgelösten planetarischen Konflikte auf dem Globus einen möglichen Paradigmenwechsel unter der Chiffre „Ägypten“

4 Habermas, Zwischen Naturalismus und Religionen, 2005

5 Hervorzuheben sind insbesondere die Ergebnisse von Untersuchungen des Hirnforschers Libet in einem bahnbrechenden Beitrag unter dem Titel, Unconscious Cerebral Initiative and the Role of Conscious Will in Voluntary Action, Behavioral Brain Sciences, 8 (1985), 529-566

6 Märker, Der Staatsrason verpflichtet! Zur Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die Verfassungsmäßigkeit des Entschädigungs- und Ausgleichleistungsgesetzes, VIZ 2001, 233

7 Graf von Westphalen, AnwBl 2008, 801 f

8 Habermas/Ratzinger, Dialektik der Säkularisierung, S. 16

9 Graf von Westphalen, AnwBl 2008, 801, AnwBl 2008, 750

10 Siehe exemplarisch Jahn, Beilage zu NJW Heft 21, 2008, S. 13

11 BVerfG NJW 2007, 1169

12 BVerfG NJW 2006, 1939

13 BVerfG NJW 2008, 1505

14 BVerfG NJW 2006, 751

15 Habermas, Zwischen Naturalismus und Religionen, 2005

16 Papier, Verfassungsrechtliche Probleme der Eigentumsregelung im Einigungsvertrag, NJW 1991, 193

sondere auf eine neue Formel der wirkungsmächtigen Entscheidung des EGMR vom 30. Juni 2005 in der „Neusiedlererbensache“ stützen, die den Anlass „Wiedervereinigung“¹⁷ im Abwägungsprozess offener Vermögensfragen herangezogen hat, um völlig neue Standards bei der Rechtsanwendung zu prägen. Wie wir später noch sehen werden, hatte der EGMR in diesem Garungsprozess zur Klärung einer fundamentalen Eigentumsfrage für die Neusiedlererben eine echte Überraschung zu bieten. Der Wiedervereinigungsprozess wurde als außergewöhnlicher Umstand mit den zivilgesellschaftlichen Verwüstungen wie Terrorismus, Hungersnöten sowie Krieg im Sinne von Art. 15 EMRK gleichgesetzt.¹⁸ Spätestens seit dieser Entscheidung stellt sich für den Rechtsanwender die Frage, welche Auswirkungen der Wiedervereinigungsprozess auf die Grundrechtsstandards in den Neuen Bundesländern hatte.

II. Hat sich der Wiedervereinigungsprozess auf die Grundrechtsstandards in den Neuen Bundesländern ausgewirkt?

In der Wahrnehmung des objektiven Beobachters ist nichts unverdächtiger als eine rhetorische Frage. Ja, die Wiedervereinigung hat sich für viele Bürger dieser Republik leider auch als Einbuße ausgewirkt. Diese Botschaft wird sicherlich kaum jemanden überraschen. Ein Blick in das Grundgesetz zeigt uns nämlich, dass die Einbuße an Grundrechtsstandards wie eine „Betriebsanleitung“ bewusst und gewollt verankert wurde. Gemäß Art. 143 Abs. 1 GG durfte die Rechtsetzung längstens bis zum Ablauf des 31. Dezembers 1992 von Bestimmungen des Grundgesetzes abweichen, soweit und solange infolge der unterschiedlichen Verhältnisse in Ost und West die völlige Anpassung an die grundgesetzliche Ordnung noch nicht erreicht werden konnte.

Das Grundgesetz liefert somit selber eine Steilvorlage für die These, wonach der Wiedervereinigungsprozess bildlich gesprochen ein territoriales „Ozonloch“ bei der Wahrung etablierter Grundrechtsstandards hinterlassen hat. Dem unbefangenen Betrachter dürfte hier auf Anhieb das in Art. 143 Abs. 1 GG geregelte Zeitlimit ins Auge springen. Es ist der 31. Dezember 1992. Dieses Datum wird nicht ohne Grund hervorgehoben. Tatsächlich sind nämlich gerade besonders einschneidende Gesetze deutlich nach diesem Stichtag erlassen worden. Zu nennen sind hier das Mauergrundstücksgesetz vom 15. Juli 1996¹⁹, das Sachenrechtsbereinigungsgesetz vom 1. Oktober 1994²⁰, das Schuldrechtsanpassungsgesetz vom 21. September 1994²¹, das Entschädigungs-/Ausgleichleistungsgesetz vom 27. September 1994²², das Wohnraummodernisierungssicherungsgesetz vom 23. Juli 1997²³ und insbesondere das Verkehrsflächenbereinigungsgesetz vom 1. Oktober 2001²⁴.

Dieses Depot geltender Gesetze auf dem Gebiet offener Vermögensfragen widerspiegelt jedoch noch nicht die Gesamtbilanz. Eine Vielzahl weiterer Gesetze, die Gegenstand sechs großer Gesetzgebungsinitiativen nach der Wende waren, führten zu durchgreifenden Änderungen von Gesetzen in den Neuen Bundesländern.²⁵ Mit nahezu sämtlichen Gesetzen

hatte sich das BVerfG in der Zwischenzeit zu befassen. Die Verfahren der Beschwerdeführer stellen jedoch, anders als bei der rechtlichen Bewertung des großen Lauschangriffs, des Luftsicherungsgesetzes, der Rasterfahndung sowie der automatisierten Erfassung von Autokennzeichen, keine durchgängige Erfolgsgeschichte dar.²⁶ Demnach stießen nahezu sämtliche Gesetze auf das Wohlwollen der Richter in Karlsruhe, wobei die beiden Senate des BVerfG bereits sehr frühzeitig einen ganz besonderen Akzent gesetzt haben. Aus der Chronik der Entscheidungen des Karlsruher Gerichts seit 1990 sticht hierbei die sog. Bodenreformentscheidung des 1. Senats vom 23. April 1991²⁷ hervor. Was man in diesem Urteil liest, ist für den Rechtsanwender in mehrfacher Hinsicht verblüffend. Obwohl zunächst die Härtefallklausel mit Blick auf Art. 19 Abs. 2 i. V. m. Art. 79 Abs. 3 GG in ihrem gesamten Wirkungsspektrum hervorgehoben wird, lässt sich doch am Ende der Eindruck nicht vermeiden, dass spätestens seit dieser Entscheidung das Grundgesetz für den Bereich der offenen Vermögensfragen nur als „poröse Schutzhülle“ Verwendung findet. Für diese (zugegebenermaßen) kühne These soll der Beleg (gewissermaßen) in Form eines Urkundenbeweises angetreten werden. In der Bodenreformentscheidung ist nämlich die Rede von der „beitrittsbedingten Änderung des Grundgesetzes unter den gegebenen Umständen“.²⁸ Es könne auch dahingestellt bleiben, ob eine Verfassungsänderung darüber hinaus grundsätzlich erkennen lassen müsse, in welcher Hinsicht und in Bezug auf welchen konkreten Regelungsgegenstand das Grundgesetz geändert werde und was in Zukunft als Verfassungsrecht gelten solle. Hierfür greift das BVerfG auf die „besondere Situation des Wiedervereinigungsprozesses“ zurück. Dies knüpft an eine drei Monate zuvor bereits verkündete Entscheidung des BVerfG an. Mit Be-

17 ZOV 2005, 264 f.

18 Ausführlich Purps, Neusiedlererben. Kein Menschenrecht auf Eigentum, ZOV 2008, 131.

19 BGBl. I S. 980.

20 BGBl. I S. 2457.

21 BGBl. I S. 2538.

22 BGBl. I S. 2624.

23 BGBl. I S. 1823.

24 BGBl. I S. 2716.

25 1. Hemmnisbeseitigungsgesetz vom 22.3.1991 (BGBl. I S. 776), 2. Zweites Vermögensrechtsänderungsgesetz vom 14.6.1992 (BGBl. I S. 1257), 3. Registerverfahrensbeschleunigungsgesetz vom 10.12.1993 (BGBl. I S. 2182), 4. Wohnraummodernisierungssicherungsgesetz vom 17.7.1997 (BGBl. I S. 1823), 5. Grundstücksrechtsänderungsgesetz sowie Vermögensrechtsänderungsgesetz vom 8.11.2000 sowie 22.9.2000 (BGBl. I S. 1481), 6. Grundstücksrechtsbereinigungsgesetz vom 1.10.2001 (BGBl. I S. 2716).

26 Zum Mauergrundstücksgesetz: BVerfG, Beschl. v. 22.3.2007 – 1 BvR 779/06 (Verfassungsbeschwerde wurde nicht zur Entscheidung angenommen), zur Abwicklung der Bodenreform: BVerfG, Beschl. v. 25.10.2000, VIZ 2001, 111 f. zum Sachenrechtsbereinigungsgesetz: VIZ 2001, 330 (Verfassungsbeschwerde wurde nicht zur Entscheidung angenommen), zum Besitzschutzmoratorium: BVerfG, VIZ 2001, 334 (Verfassungsbeschwerde wurde nicht zur Entscheidung angenommen); zur Aufhebung der Ersatzgrundstücksregelung gemäß § 9 VermG: BVerfG, Beschl. v. 28.7.2004 – 1 BvR 1581/04 (Beschwerde wurde nicht zur Entscheidung angenommen), zum Entschädigungsausgleichleistungsgesetz: BVerfG, Urte. v. 22.11.2000, VIZ 2001, 16 (Verfassungsbeschwerde zurückgewiesen).

27 NJW 1991, 1597.

28 NJW 1991, 1597 (1599).