

**Univ.-Prof. Dr. iur. Ulrich Hufeld**  
Helmut-Schmidt-Universität /  
Universität der Bundeswehr Hamburg  
Lehrstuhl für Öffentliches Recht und Steuerrecht  
Hufeld@hsu-hh.de

## **Bürgerschaft der Freien und Hansestadt Hamburg**

### **Verfassungs- und Bezirksausschuss**

#### **Öffentliche Anhörung**

**zur**

#### **Änderung der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg**

**– Art. 72 Abs. 6, Art. 73a (Entwurf) –**

**26. Januar 2023**

*Stellungnahme*

*Prof. Dr. Ulrich Hufeld*

#### **I. Staatsgut**

Die Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg kennt von Beginn an, seit 1952, den Begriff *Staatsgut* – soweit ersichtlich als einzige Verfassung in Deutschland. Deutlicher noch als der Begriff *Staatsvermögen* lässt „Staatsgut“ Werthaltigkeit und Schutzbedürftigkeit erkennen. Spürt man mit dem Grimmschen Wörterbuch den Bedeutungsschichten des Substantivs „Gut“ nach, stößt man auf die „kostbare, wertvolle Sache als Besitzgegenstand“, aber auch auf „Objekte, die als Gegenstand der Liebe und Verehrung einen ideellen Schatz bedeuten“.<sup>1</sup>

Staatsschätze – Verwaltungs- und Finanzvermögen der öffentlichen Hände – finden im Steuerstaat wenig Beachtung. Finanzwirtschaftlich dominiert das gewaltige Steueraufkommen; dass sich der Staat auf ein Inventar stützen kann (Verwaltungsvermögen), setzen wir voraus; staatliche Unternehmensbeteiligungen (Finanzvermögen) sollen Ausnahmen bleiben. Demgegenüber macht der *Entwurf für ein Einundzwanzigstes Gesetz zur Änderung der Verfassung der Freien und Hansestadt Hamburg* vom 2. November 2022 (Drs. 22/9844) bewusst, dass dem Staatsgut und seiner Bewirtschaftung eigenständige Funktionalität zuwachsen kann.

---

<sup>1</sup> Deutsches Wörterbuch von Jacob und Wilhelm Grimm, Viertes Band, I. Abteilung, 6. Teil, 1935 (= Bd. 9 der Taschenbuchausgabe 1999), Sp. 1353, 1362 (dort in Kleinschreibung).

## II. Art. 72 Abs. 6/Art. 73a HmbVerf (Entwurf)

Der Entwurf statuiert für Wohnraum-Grundstücke im Eigentum der Stadt ein Übertragungsverbot unter Zulassungsvorbehalt (u. sub 1), teleologisch ausgerichtet auf die neue Staatszielbestimmung „Wohnen“ (u. sub 2). „Wohnraumversorgung“ wird als Daueraufgabe (auch) der Freien und Hansestadt Hamburg begriffen. Dafür geeignetes Grundstückseigentum der Stadt wird geschützt – nicht mehr nur als akut nützlich Vermögen, sondern als werterhaltungsbedürftige, prinzipiell unveräußerliche Grundlage permanenter öffentlicher Handlungsfähigkeit (u. sub 3 im Rechtsvergleich).

### 1. Besonderes Regime für die Staatsgut-Teilmenge Wohnraum

Der Entwurf knüpft an die „Staatsgut“-Tradition des hamburgischen Verfassungsrechts an. Der bisherige Art. 72 Abs. 6, der „Staatsgut“ der besonderen Aufmerksamkeit der Bürgerschaft empfiehlt, bleibt erhalten; bei Annahme des Entwurfs wird er Satz 4. In dieser Dramaturgie gehört auch das – besonders herausgehobene – „*Eigentum an Grundstücken der Freien und Hansestadt Hamburg, die für den Wohnungsbau bestimmt sind*“ zum Staatsgut: als Teilmenge, für die ein spezielles Regime vorgesehen wird.

Die *leges speciales* für die *Staatsgut-Teilmenge Wohnraum* statuieren die Aufgabenbindung „*Gewährleistung der Wohnraumversorgung*“, sehen im Regel-Ausnahme-Schema ein „grundsätzliches“ Übertragungsverbot vor (Satz 1), einen Gesetzesvorbehalt (Satz 2) und für die Aktivierung der Ausnahmeerlaubnis einen Kompetenzvorbehalt (Satz 3). Die Vorschriften der LHO zur Veräußerung von Grundstücken (§ 63 Abs. 2, § 64), die *Aufgabenerledigung* voraussetzen, werden mit der *Aufgabenbindung* gegenstandslos, im übrigen verdrängt.

Der Grundsatz knüpft tatbestandlich an die (im wesentlichen bundesrechtlich festgelegte) Bestimmung für den Wohnungsbau an. Das Übertragungsverbot auf der Rechtsfolgenseite ist weit gefasst, schließt mit „*Dritte*“ auch die rechtlich verselbständigten öffentlichen Unternehmen der Stadt ein. Diese Grundsatz-Reichweite kann und soll (Gesetzgebungsauftrag) beschränkt werden durch „*ein Gesetz, das insbesondere im öffentlichen Interesse liegende Übertragungen zulassen kann*“. Das Wort „insbesondere“ ist verzichtbar. Das verfassungsrechtlich gebundene Gesetz (LHO-Änderungsgesetz) zum „*Näheren*“ soll abstrakt diejenigen Konstellationen – und nur diese – gruppieren, in denen der Grundsatz durchbrochen werden kann: Veräußerung von Wohnraum-Grundstücken an Dritte im öffentlichen Interesse, das sich ausnahmsweise behauptet gegen „*Gewährleistung der Wohnraumversorgung*“ und „*Bereitstellung von bezahlbarem Wohnraum*“ (Art. 72 Abs. 6 Satz 1, Art. 73a Satz 1 HmbVerf-E). Gesetzlich-abstrakte Zulassung der Übertragung „*im öffentlichen Interesse*“ bedeutet, dass sich die LHO-enumerierten Konstellationen (vgl. Drs. 22/9844, S. 7 f.) als prinzipiell behauptungsfähig erweisen, sich nicht abkehren von der „Grundsatz“-ratio: kein Verschleudern von Tafelsilber, kein öffentliches Interesse am finanzwirtschaftlichen Einmal-Gewinn. Art. 72 Abs. 6 Satz 3 HmbVerf-E will die strikte Grundsatz-Ausnahme-Konzeption nicht aufbrechen; eine einzelfallgesetzlich freigegebene Veräußerung abseits der LHO-Tatbestände wäre verfassungswidrig.

Das Gefüge aus Grundsatz und Ausnahme wird doppelt abgesichert, abstrakt und konkret – legislatorisch-abstrakt in der LHO-Gruppenbildung (Satz 2) und konkret durch Zulassung ausschließlich der Übertragungsakte, die Rückhalt finden im Katalog der LHO-Ausnahmetatbestände (Satz 3). Konkrete Übertragungsvorgänge werden der Bürgerschaft überantwortet (vgl. Antragsbegründung Drs. 22/9844, S. 8: „wacht die Bürgerschaft zukünftig hier über das Regel-Ausnahme-Verhältnis“), die das Veräußerungsgeschäft im Beschlusswege oder durch Gesetz freigeben kann, freilich stets nach Maßgabe der abstrakten LHO-Wertung. In der Wahrnehmung ihrer Kompetenz aus Satz 3 ist die Bürgerschaft ihrerseits an das vorrangige, verfassungsrechtliche Schutzregime für Wohnraum-Grundstücke gebunden.

## **2. Das Staatsziel: Wohnraum für alle**

Die neue Staatszielbestimmung hält die Freie und Hansestadt Hamburg dazu an, „*die Schaffung, die Erhaltung und die Bereitstellung von bezahlbarem Wohnraum*“ zu fördern und zu unterstützen, freilich „*im Rahmen ihrer Möglichkeiten*“ (Satz 1). Die Norm, zumal der Vorbehalt des Möglichen lässt erkennen, dass die Aufgabe auch und wesentlich privatwirtschaftlich bewältigt werden muss. Doch kann die Landespolitik das Gesamtumfeld für den privaten Wohnungsbau beeinflussen, auch private Angebote „*fördern und unterstützen*“. Der Impuls des Art. 73a HmbVerf-E soll direkte und indirekte Wirksamkeit entfalten. Das Förderungs- und Unterstützungsgebot wird nicht beschränkt auf Wohnraum-Grundstücke im Eigentum der Stadt. Subjektive Rechte will die Norm nicht vermitteln. Das Staatsziel ist Prinzip, nicht Regel. Das Gebot des Hinwirkens in der Bauleitplanung (Art. 73a Satz 2 HmbVerf-E) zielt zuallererst auf die Einflusschancen im Bundesrat.

Der Hinweis in der Antragsbegründung (Drs. 22/9844, S. 8) auf Wohnen als menschliches Grundbedürfnis und Voraussetzung für menschenwürdiges Leben verdeutlicht den universalen Anspruch der Inpflichtnahme: Auf „*bezahlbaren Wohnraum*“ (Art. 73a Satz 1 HmbVerf-E) müssen alle Bürgerinnen und Bürger der Stadt hoffen dürfen!

Das Inkrafttreten des Änderungsgesetzes vorausgesetzt, gehört zu den „*Möglichkeiten*“ der Stadt (Art. 73a Satz 1 HmbVerf-E) die Staatsziel-konforme Handhabung der Verkaufspolitik nach Maßgabe des Art. 72 Abs. 6 HmbVerf-E und der dort aufgegebenen „*Gewährleistung der Wohnraumversorgung*“. Die Zusammenschau von Staatsziel und Übertragungsverbot im Regel-Ausnahme-Schema legt nahe, dass dem „*soll*“ im Text des Art. 72 Abs. 6 Satz 1 HmbVerf-E keine eigenständige Bedeutung im Sinne einer Offenheit für ungeschriebene Ausnahmen zukommt. Der Grundsatz (Übertragungsverbot), das Konzept der geschriebenen Ausnahmen (LHO), der Kompetenzvorbehalt der Bürgerschaft und das Staatsziel sperren sich gegen (weitere) Relativierung.

Der Änderungsentwurf zielt in seiner Gesamtausrichtung auf ein „grundsätzlich“ restriktives Regime für Wohnraum-Grundstücke im Eigentum der Stadt. Das Ausnahmerecht ist als abgestuftes (abstrakter Katalog; konkrete, gebundene Durchführungsentscheidung in der Verantwortung der Bürgerschaft) und konkurrenzloses Gegengewicht konzipiert.

### 3. Rechtsvergleich: gegenwärtige Nützlichkeit und dauerhafte Werterhaltung

Auf Bundes- und Landesebene gelten die §§ 63, 64 BHO/LHO. Sie sind – eher pragmatisch – von einem Erforderlichkeits- und Nützlichkeitsgedanken geprägt („zur Erfüllung der Aufgaben erforderlich“; „... nicht benötigt werden“), nicht von einem übergreifenden Werterhaltungs- oder Vorsorgeprinzip. Der Veräußerungstatbestand (§ 63 Abs. 2, § 64) beruht auf der Annahme, dass eine Aufgabenbindung jederzeit entfallen kann. Demgegenüber postuliert Art. 72 Abs. 6 Satz 1–3 HmbVerf-E die grundsätzliche Eignung der Staatsgut-Teilmenge Wohnraum für die öffentliche Daueraufgabe „Gewährleistung der Wohnraumversorgung“.

Im Landesverfassungsrecht finden sich verschiedentlich Schutzvorkehrungen, die einem Erhaltungsprinzip nahekommen, paradigmatisch Art. 81 Bayerische Verfassung

„Das Grundstockvermögen des Staates darf in seinem Wertbestand nur auf Grund eines Gesetzes verringert werden. Der Erlös aus der Veräußerung von Bestandteilen des Grundstockvermögens ist zu Neuerwerbungen für dieses Vermögen zu verwenden.“

und, weniger strikt, Art. 63 Abs. 1 Niedersächsische Verfassung:

„Das Landesvermögen ist Eigentum des Volkes. Landesvermögen darf nur mit Zustimmung des Landtages veräußert oder belastet werden. Die Zustimmung kann allgemein oder für den Einzelfall erteilt werden.“

Tendenziell offenere Bestimmungen finden sich in den Landesverfassungen Sachsen-Anhalts (Art. 92 Abs. 1, Abs. 2), Berlins (Art. 93 Abs. 2) und Mecklenburg-Vorpommerns (Art. 66).

Bereichsspezifisch – für Grundstückseigentum der Stadt – akzentuiert Art. 72 Abs. 6 HmbVerf (Entwurf) das Erhaltungsprinzip. Der Entwurf löst sich vom Pragmatismus der LHO, die *gegenwärtige* Nützlichkeit *einzelner* Vermögensgegenstände in den Blick nimmt. Das Staatsziel Wohnraumversorgung rechtfertigt, dass einer ganzen Vermögenskategorie – der Staatsgut-Teilmenge Wohnraum – prinzipieller Werterhaltungs- und Bestandsschutz zuwächst.

### III. Recht und Politik

Die Verfassung dirigiert das Verhältnis zwischen Recht und Politik. Verfassungsrecht kommt die Funktion zu, Korridore für Neuerung, für demokratische Beschlüsse, für das bessere Recht offenzuhalten – gleichbedeutsam neben seiner klassischen Funktion, politischen Machtansprüche in Schranken zu weisen und Politikkorridore zu begrenzen.

#### 1. Blockadeeffekt

Instrumentell zielt der Änderungsentwurf auf Politikbegrenzung. Parlament und Verwaltung werden in ihrer Dispositionsgewalt über Wohnraum-Grundstücke im Eigentum der Stadt auf ein Verbot unter Zulassungsvorbehalt festgelegt. Das Konzept will den situativen, jetzzeitigen Verkaufserfolg – auch wenn er auf eine demokratische Mehrheit rechnen kann – blockieren, jedenfalls auf die restriktive Grundsatz-Ausnahme-Rechtfertigung verpflichten: limitierendes Verfassungsrecht gegen Tafelsilber-Politik im politischen Momentum.<sup>2</sup>

---

<sup>2</sup> Lindner, in: Lindner/Möstl/Wolff, Verfassung des Freistaates Bayern, 2. Aufl. 2017, Art. 81 Rn. 1, zum Anliegen des Art. 81 BayVerf: Vermögensschutz gegen „in einer Parteiendemokratie stets“ drohende Verschleuderung.

## 2. Vorsorgeeffekt

Der Blockadeeffekt darf indessen nicht missverstanden werden. Er ist nicht Selbstzweck. Das spezielle Staatsgut-Verfassungsrecht für Grundstücke zielt auf eine im mehrjährigen Vergleich positive Flächenbilanz (Drs. 22/9844, S. 5) – auf eine dauerhaft verfügbare materielle Grundlage für „soziale Stadtentwicklungspolitik“, „Bodenpolitik“, „Flächenpolitik“ (Drs. 22/9844, S. 3). Die Politikblockade des Art. 72 Abs. 6 HmbVerf-E erweist sich als Mittel zum Zweck der vorsorglichen Absicherung von Politikfähigkeit: Ohne Ressourcenvorsorge wäre die Freie und Hansestadt Hamburg in „ihren Möglichkeiten“, „die Schaffung, die Erhaltung und die Bereitstellung von bezahlbarem Wohnraum zu angemessenen Bedingungen“ zu unterstützen (Art. 73a Satz 1 HmbVerf-E), von einem ungewissen, womöglich fahrlässig abgeschmolzenen Bestand abhängig.

Der Entwurf will die Handlungsfähigkeit in der Stadtentwicklungs-, Boden- und Flächenpolitik gegen Vorgreiflichkeit schützen. Die ratio des Art. 72 Abs. 6 HmbVerf-E verschärft das Anliegen des Art. 72 Abs. 5 HmbVerf: Kredit- und Gewährleistungsermächtigungen sind Vorausbelastungen künftiger Haushaltspolitik, werden deshalb der besonderen Beschlussfassung in der Bürgerschaft überantwortet. Intensiver noch, kompetenz- und materiellrechtlich, will der Entwurf gewährleisten sehen, dass die Bodenpolitik der Bürgerschaft dauerhaft gelingen kann, nicht auf schwankendem Boden, sondern auf buchstäblich festem Grund.<sup>3</sup>

## IV. Zusammenfassung

1. Art. 72 Abs. 6 HmbVerf-E (Änderungsentwurf vom 2. November 2022) unterwirft Wohnraum-Grundstücke im Eigentum der Stadt einem Sonderregime. Für das erfasste „Staatsgut“ soll grundsätzlich ein Veräußerungsverbot greifen, das allein über abstrakt konzipierte LHO-Ausnahmen durchbrochen werden kann.
2. Die kategoriale (Vermögenskategorie Wohnraum-Grundstücke) und strikte Grundsatz-Ausnahme-Konzeption löst sich von §§ 63, 64 BHO/LHO, die Erwerb und Veräußerung einzelgegenständlich steuern. Art. 72 Abs. 6 HmbVerf-E erfasst eine Staatsgut-Teilmenge im Zeichen der „Wohnraumversorgung“.
3. Abgelöst von einzelgegenständlicher Wirtschaftlichkeitsbetrachtung, ausgerichtet auf „Wohnraumversorgung“, korreliert Art. 72 Abs. 6 HmbVerf-E mit dem Staatsziel „Wohnraum“, das der Entwurf in Art. 73a HmbVerf verankert sehen will.
4. Die Änderung blockiert kurzfristige Entscheidungen über die Veräußerung von Grundstücken, um vorsorglich und langfristig Politikfähigkeit zu erhalten. Die verfassungsnormative Vorsorge für soziale Stadtentwicklungspolitik und Bodenpolitik findet Rückhalt wiederum im Staatsziel „Wohnraum“.

---

<sup>3</sup> Vgl. auch die Verfassungsrechtsprechung auf Bundesebene zur „Budgetverantwortung“ und ihrer dauerhaften Sicherung – insbesondere darf sich der Bundestag, „auch durch Gesetz“, keinen unbeherrschbaren „finanzwirksamen Mechanismen ausliefern“: „Dieses Verbot der Entäußerung der Budgetverantwortung beschränkt nicht etwa unzulässig die Haushaltskompetenz des Gesetzgebers, sondern zielt gerade auf deren Bewahrung.“ St.Rspr. seit BVerfGE 129, 124 (179).