

Inhaltsverzeichnis

1. Teil: Problemfeld Unvereinbarerklärungen	17
A. Alternativen zur Nichtigerklärung	18
I. Uneinheitliche Terminologie	20
II. Prototyp der Unvereinbarerklärung: Der gleichheitswidrige Begünstigungs- ausschuss	21
III. Wechselvolles Erscheinungsbild im zeitlichen Verlauf	22
1. Erstes Auftreten von Unvereinbarerklärungen	22
2. Nachträgliche gesetzliche Anerkennung	24
3. Abrupter Rechtsprechungswechsel: Die Nichtanwendbarkeit unvereinbarer Gesetze	25
4. Neue Varianten der Unvereinbarerklärung	26
a. Unvereinbarerklärungen nicht nur bei Gleichheitsverstößen	26
b. Anwendbare und nicht anwendbare unvereinbare Gesetze	27
c. Nichtigerklärung und gleichheitswidriger Begünstigungsausschluss	28
B. Verfassungsgerichtliche Begründungen und Kritik in der Literatur	29
I. Bundesverfassungsgerichtliche Begründungen	29
II. Umfassende Kritik in der Literatur	32
III. Systematisierungsversuche	37
C. Zwischenergebnis	39
 2. Teil: Zwei dogmatische Figuren unter dem Dach der Unvereinbarerklärung –Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	41
A. Aussetzungsorientierte Unvereinbarerklärungen	42
I. Bei Verstößen gegen Gleichheitssätze	43
1. Der gleichheitswidrige Begünstigungsausschluss	44
a. Begründungsansatz: Mehrere gesetzgeberische Möglichkeiten zur Herstellung der Verfassungsmäßigkeit	45
aa. Wahrung der Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers	45
bb. Chance auf Teilhabe des Beschwerten	46
b. Unvereinbarerklärung bei allen Gleichheitssatzverstößen?	47
aa. Bei Verstößen nur gegen Gleichheitssätze	47
bb. Zusammenfallen von Gleichheits- und Freiheitsverstoß	49
cc. Gleichheits- und nichtgrundrechtliche Verfassungsverstöße	50
c. Unvereinbarerklärung bei allen Formen des Begünstigungs- ausschlusses?	50

aa. Der ausdrückliche Begünstigungsausschluss	51
bb. Der konkludente Begünstigungsausschluss	52
cc. Der auf verschiedenen Regelungssystemen beruhende Begünstigungsausschluss	54
d. Die ausnahmsweise Nichtigerklärung gleichheitswidrig begünstigender Gesetze	55
aa. Keine Vielzahl von Beseitigungsmöglichkeiten	55
(1) Bei zwingendem Verfassungsauftrag	55
(2) Sonstige Umstände des Einzelfalles	57
(3) Parallele zu derivativen Teilhaberechten	58
bb. Erkennbarer Wille des Gesetzgebers	59
cc. Abweichungen	60
2. Gleichheitswidrige Belastungen	61
a. In der Mehrzahl der Fälle: Unvereinbarerklärung	61
b. Keine weiteren Besonderheiten	63
II. Aussetzungsorientierte Unvereinbarerklärungen außerhalb von Gleichheitsverstößen	63
1. Nicht zugehörige Entscheidungen?	64
2. Verbleibende Entscheidungen	66
B. Anwendungsorientierte Unvereinbarerklärungen	67
I. Der Grundfall	67
1. Verfassungsfernerer Zustand bei Nichtigerklärung	67
2. Der Nichtigerklärung widersprechende Gründe	70
a. Gemeinwohl	70
b. Das Interesse an verlässlicher Finanz- und Haushaltsplanung	70
c. Rechtssicherheit	72
d. Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG	73
e. Weitere Anknüpfungen	74
II. Anwendungsorientierte Unvereinbarerklärungen bei aussetzungsorientierten Unvereinbarerklärungen?	75
1. Vermeidung der Folgen einer aussetzungsorientierten Unvereinbarerklärung	76
2. Identische Begründungen	77
3. Zusätzliche Anknüpfungen	77
III. Anwendbarkeit mit Maßgaben	79
3. Teil: Abgrenzung zu ähnlichen Instituten	81
A. Appellentscheidungen	81
I. Noch verfassungsgemäße Gesetze	82
1. Das dynamische "Noch"	83

2. Das tolerante "Noch"	84
II. Entscheidungsinhalte und Entscheidungsfolgen	86
III. Kein Fall der Unvereinbarerklärung	87
B. Verfassungswidriges gesetzgeberisches Unterlassen	88
1. Ein Fall der Unvereinbarerklärung?	88
1. Unterlassen und Nichtigerklärung	88
2. Unterlassen und Gleichheitsverstoß	91
a. Gleichheitswidriger Begünstigungsausschluss	91
b. Konkludenter Begünstigungsausschluss	92
c. Die Ausnahme von der Ausnahme	94
3. Unterlassen als Begründung für die Unvereinbarerklärung?	95
4. Unterlassen und Weiteranwendbarkeit der Norm	95
5. Unterlassen und Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers	97
a. Echtes Unterlassen	98
b. Teilunterlassen	99
aa. Partiiell ausgeführte Gesetzgebungsaufträge	100
bb. Fehlende Übergangs-, Ausnahme- oder Ausgleichsregel	102
II. Verfassungswidriges gesetzgeberisches Unterlassen als eigenständige Tenorierungsform	103
C. Übergangsregelungen des Bundesverfassungsgerichts	103
D. Zusammenfassung	106
 4. Teil: Die Zulässigkeit von Unvereinbarerklärungen	109
A. Unvereinbarerklärungen zwischen Nichtigkeit und Vernichtbarkeit	109
1. Das Nichtigkeitsdogma als Voraussetzung für die Rechtfertigungs- bedürftigkeit?	110
1. Ausgangspunkt: § 78 S. 1 BVerfGG	111
2. Herbeiführung der Nichtigkeit	111
3. Eintritt der Nichtigkeit	113
4. Ausnahmslosigkeit der Nichtigkeit	115
II. Ipso-iure-Nichtigkeit und Vernichtbarkeit	116
1. Offener einfachgesetzlicher Befund	117
2. Keine klare Stellungnahme des Grundgesetzes	119
a. Art. 100 GG	120
b. Art. 123 GG	121
c. Art. 31 GG	122
d. Art. 93 Abs. 1 Nr. 1 und Art. 41 Abs. 2 GG	122
e. Das staatliche Gewaltmonopol	123
f. Art. 1 Abs. 3 und Art. 20 Abs. 3 GG	124

3. Rechtslogische Erwägungen	125
a. Das Kollisionsmodell.....	126
b. Rechtsgeltungsmodell.....	127
c. Faktische Geltung	129
d. Die Lehre vom Fehlerkalkül.....	130
4. Zwischenergebnis	133
B. Erklärungsversuche hinsichtlich aussetzungsorientierter	
Unvereinbarerklärungen.....	134
I. Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers	134
1. Gestaltungsfreiheit und gleichheitswidriger Begünstigungs-	
ausschluss.....	136
a. Grundsätzlich keine Beeinträchtigung bei Gesamt-	
nichtigserklärung.....	136
b. Mögliche Teilnichtigserklärung beim ausdrücklichen	
Begünstigungsausschluss	138
aa. Nichtigserklärung der Begünstigung	138
bb. Nichtigserklärung nur des Ausschlusses	140
2. Gleichheitswidrige Belastungen	141
3. Zwischenergebnis	141
II. Chance auf Teilhabe des Beschwerden	142
1. Bessere Aussichten bei Unvereinbarerklärung?	142
2. Rechtskraft der fachgerichtlichen Entscheidungen	143
III. Besonderheiten des Gleichheitssatzes	145
1. Die Natur des Gleichheitsverstößes.....	145
a. Normen im gesetzestechnischen Sinne.....	145
b. Keine Sonderstellung des Gleichheitssatzes?	148
c. Keine zusätzliche Norm im Begünstigungsausschluss?.....	149
d. Gleichheitsverstoß durch nur eine Regelung?	150
2. Verfassungswidrige Normenrelationen und ipso-iure-Nichtigkeit....	151
a. Möglichkeiten der ipso-iure-Nichtigkeit	151
b. Textlicher Bezug auch der aussetzungsorientierten Unverein-	
barerklärung?	153
c. Art. 117 Abs. 1 GG.....	155
d. Die Nichtigserklärung auch gleichheitswidriger Gesetze?	156
e. Zwischenergebnis	157
3. Gestaltende Nichtigserklärung durch das Bundesverfassungs-	
gericht?.....	157
a. Bundesverfassungsgerichts oder Gesetzgeber?	157
b. Verfassungsgerichtliche Beseitigung von Gleichheitsverstößen	159
c. Aufgabenbereich des Bundesverfassungsgerichts?	159

4. Die ausnahmsweise Nichtigerklärung	162
a. Keine Vielzahl von Beseitigungsmöglichkeiten.....	162
b. Erkennbarer Wille des Gesetzgebers.....	164
5. Zusammenfallen von Gleichheits- und Freiheitsverstoß	165
6. Verfassungswidrige Normenrelation bei allen Gleichheits- verstoßen?	167
a. Nichtigerklärung gleichheitswidriger Belastungen?	167
b. Abgrenzung von Begünstigung und Belastung	167
aa. Belastung – Begünstigung: Eine Frage der Perspektive	168
bb. Gesamtbetrachtung oder isolierte Betrachtung?	169
c. Verfassungswidrige Normenrelationen auch bei gleichheits- widrigen Belastungen.....	170
7. Zwischenergebnis	171
C. Erklärungsversuche anwendungsorientierter Unvereinbar- erklärungen	172
I. Das Grundlagenproblem: Fiat justitia, pereat mundus?	172
II. Wege aus dem Dilemma	175
1. Die Tatbestandlösung.....	175
2. Rechtsfolgenlösungen	177
a. Keine Nichtigkeit trotz Verfassungswidrigkeit	177
b. Anforderungen an das Rechtsfolgenkonzept.....	177
c. Herleitungsvarianten	178
aa. Alternative Rechtgeltungsanordnung	178
bb. Abwägung zwischen der Nichtigkeit und ihren Folgen?.....	179
(1) Relativierung des Nichtigkeitsdogmas?.....	180
(2) Die Überwindung des Nichtigkeitsdogmas	181
(3) Die Abwägung	185
(a) Auflösung einer Prinzipienkollision	186
(b) Der Abwägungsvorgang.....	186
(aa) Folgen der sofortigen Nichtigkeit.....	187
(bb) Schwere des Verfassungsverstößes	188
(cc) Mögliche Folgen nach der Abwägung	189
(4) Nur bei Verfassungsgütern?.....	191
(5) Nur befristete Weitergeltung.....	193
(6) Weitergeltung auch bei aussetzungsorientierten Unvereinbarerklärungen?	195
III. Zwischenergebnis.....	197

5. Teil: Die speziellen Rechtsfolgen der Unvereinbar- erklärungen	199
--	------------

A. Die speziellen Rechtsfolgen der aussetzungsorientierten

Unvereinbarerklärungen	199
I. Folgen für die Normen.....	200
1. Verfassungsrechtlich gleiche Wirkung wie die Nichtigerklärung?	200
2. Gesetzeskraft und Bindungswirkung	201
3. Bestand der Normen	202
4. Anwendbarkeit der Normen?	204
a. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.....	204
b. Grundlage der Anwendungssperre	204
c. Weitergewährung der Begünstigung?	207
5. Ausdehnung der Anwendungssperre auf Parallelnormen?.....	209
II. Folgen für den Gesetzgeber	211
1. Reformgebot.....	211
a. Regelungspflicht	212
b. Zeitlich rückwirkende Regelungspflicht?	214
c. Befristung der Regelungspflicht	216
d. Problemfall untätiger Gesetzgeber	219
aa. Fortdauern des Schwebezustandes?	219
bb. Verfassungsgerichtliche Übergangslösung?	220
cc. Entschädigung für die Betroffenen?	221
dd. Verfassungskonforme Entscheidung der Fachgerichte?.....	222
ee. Nichtigkeit der unvereinbaren Regelungen?	224
(1) Unveränderte Situation?.....	224
(2) Die Verfassungswidrigkeit des Schwebezustandes	224
(3) Beendigung des Schwebezustandes	225
2. Musterungsgebot?	226
3. Normwiederholungsverbot?.....	226
III. Folgen für Exekutive und Judikative	227
1. Der Anlassfall	227
2. Die Parallelfälle.....	230
a. Die nicht mehr anfechtbaren Entscheidungen	230
b. Anhängige Verfahren	232
c. Neu eingeleitete Verfahren	235
IV. Folgen für Rechtsverhältnisse zwischen Privaten.....	235
1. Abgeschlossene und abgewickelte Rechtsbeziehungen	235
2. Noch nicht abgeschlossene Beziehungen	237
a. Anwendungssperre im nichthoheitlichen Bereich?	237
b. Aussetzung?	238
B. Die speziellen Folgen der anwendungsorientierten Unvereinbarerklärungen	239

I. Die Folgen für die Normen	240
1. Gesetzeskraft, Bindungswirkung und Bestand	240
2. Umfang der Weiteranwendbarkeit	241
a. Endgültige Weitergeltung der Normen für eine Übergangszeit	241
b. Nur vorübergehende Weiteranwendbarkeit der Normen	241
II. Die Folgen für den Gesetzgeber	242
1. Untätiger Gesetzgeber	242
a. Fruchtloser Fristablauf	242
aa. Nur befristete Fortgeltung?	242
bb. Prognose des Bundesverfassungsgerichts	244
cc. Folge: Pro-futuro-Nichtigkeit	244
b. Bei nur vorübergehender Anwendbarkeit der Normen	245
c. Zusammenfallen von aussetzungs- und anwendungsorientierter Unvereinbarerklärung	245
2. Umfang der Regelungspflicht	246
III. Die Folgen für die Exekutive und die Judikative	247
1. Bei endgültiger Weitergeltung der Normen für eine Übergangszeit ..	247
a. Keine Besonderheiten	247
b. Das Problem des Anlassfalls	248
c. Problematische Parallelfälle	250
2. Bei nur vorübergehender Weiteranwendbarkeit der Normen	252
IV. Folgen für privatrechtliche Beziehungen	253
C. Zusammenfassung	254

Literaturverzeichnis	257
Stichwortregister	275