

Grundrisse des Rechts

Öffentliches Wirtschaftsrecht

Bearbeitet von
Von Prof. Dr. Winfried Kluth

1. Auflage 2019. Buch. XXV, 462 S. Softcover
ISBN 978 3 406 53126 2
Format (B x L): 12,8 x 19,4 cm

Recht unionsrechtskonform ausgelegt werden.⁴²⁸ Ist eine unionsrechtskonforme Auslegung nicht möglich und widerspricht das nationale Recht tatsächlich dem Unionsrecht, so dürfen die unionsrechtswidrigen Rechtsvorschriften nicht angewendet werden.⁴²⁹ Im Ergebnis folgt daraus für die Verwaltung eine Normverwerfungskompetenz; eine Befugnis, die dem deutschen Rechtssystem fremd ist und die Stellung der Verwaltung innerhalb der Funktionsordnung aufwertet.⁴³⁰ Diese Normverwerfungskompetenz ist aber alles andere als unproblematisch: Darf etwa die Verwaltung eine Norm schon dann verwerfen, wenn sie die Unionsrechtswidrigkeit lediglich bezweifelt, diese aber nicht eindeutig feststeht? Der EuGH hat hierzu noch keine Kriterien entwickeln können.⁴³¹ Insgesamt erscheint es vorzugswürdig, im Interesse der Rechtssicherheit eine besonders sorgfältige Prüfung der Nichtanwendung nationalen Rechts zu verlangen. Danach ist es jedenfalls dann geboten, das nationale Recht außer Acht zu lassen, wenn sich der Verstoß gegen Unionsrecht bereits zwingend aus der Rechtsprechung des EuGH ergibt.⁴³² Im Übrigen steht auch den Gerichten eine solche Normverwerfungskompetenz zu. Dabei ist zu beachten, dass eine konkrete Normenkontrolle gem. Art. 100 Abs. 1 GG regelmäßig nicht zulässig ist, da das BVerfG im Rahmen der Normenkontrolle nur die Vereinbarkeit eines Gesetzes mit der Verfassung überprüfen darf.

Hinsichtlich des Anwendungsvorrangs muss noch zwischen der direkten und indirekten Kollision unterschieden werden. Im Falle der direkten Kollision ordnet das nationale Recht eine Rechtsfolge an, die dem europäischen Recht widerspricht. Aus der Kollision folgt dann die Unanwendbarkeit des nationalen Rechts. In den Fällen der indirekten Kollision behindert vor allem das nationale Organisations-, Verfahrens- oder Prozessrecht die wirksame Anwendung des Unionsrechts. Hier hilft ein Rückgriff auf das in Art. 4 Abs. 3 EUV veran-

428 *Canaris* Die richtlinienkonforme Auslegung und Rechtsfortbildung im System der juristischen Methodenlehre, in: FS Bydliński, 2001, S. 47 ff.

429 BVerwGE 31, 145 (174).

430 *Wolff/Bachof/Stober/Kluth* Verwaltungsrecht I, 12. Auflage 2007, § 26 Rn. 10.

431 Kriterien sollten eine Vorlagefrage des VG des Saarlandes im Fall Apothekerkammer des Saarlandes ua (Doc Morris II) liefern: EuGH verb. Rs. C-171/07 und 172/07, Slg. 2009, I-4171 Rn. 62 – Apothekerkammer ua; dazu *Streinz/Herrmann* BayVBl. 2008, 1 ff. Die Frage war aber nicht entscheidungserheblich, da der EuGH im konkreten Fall keinen Unionsrechtsverstoß sah.

432 *Streinz* Europarecht Rn. 259; *ders./Herrmann* BayVBl. 2008, 1 (7f.). Vgl. auch *Oppermann/Classen/Nettesheim* Europarecht, 6. Auflage 2014, § 10 Rn. 35, die auf die „Offensichtlichkeit“ der Europarechtswidrigkeit abstellen.

kerte Äquivalenz- und Effektivitätsprinzip.⁴³³ Allerdings ist die Unterscheidung von direkter und indirekter Kollision nur von dogmatischem Interesse, denn auch im Falle der indirekten Kollision gilt un- eingeschränkt der Vorrang des Unionsrechts.⁴³⁴

- 178 Hinzuweisen ist aber noch auf Folgendes: Die Normverwerfungskompetenz gilt grundsätzlich nur gegenüber abstrakt-generellen Normen. Sollten konkret-individuelle Maßnahmen (etwa Verwaltungsakte) dem Unionsrecht widersprechen, sind diese nach den Grundsätzen der §§ 44, 48, 49 VwVfG entweder nichtig oder aufzuheben.⁴³⁵ Verstößt etwa eine Subvention gegen die Beihilfavorschriften der Art. 107, 108 AEUV, so ist die Subvention rechtswidrig und muss daher nach § 48 VwVfG zurückgenommen werden (→ § 11 Rn. 49 ff.).

b) Vorbehalt des Gesetzes. aa) Allgemeines.

Literatur: *Maurer/Waldhoff*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 19. Auflage 2018, § 6; *Ossenbühl*, Vorrang und Vorbehalt des Gesetzes, in: Isensee/Kirchhof, HStR, Bd. V, 3. Auflage 2007, § 101; *Vofskuhle*, Grundwissen – Öffentliches Recht: Der Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes, JuS 2007, 118.

- 179 Um tätig zu werden, muss sich die Verwaltung grundsätzlich auf eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage berufen; auf eine Kurzformel gebracht: **Kein Verwaltungshandeln ohne Gesetz**. Der Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes wird einerseits aus dem Rechtsstaatsprinzip, andererseits aber auch aus den konkret betroffenen Grundrechten und aus dem Demokratieprinzip hergeleitet, das für jedes Verwaltungshandeln eine demokratische Legitimation fordert. Der Grundsatz gilt unzweifelhaft für die Eingriffsverwaltung. Wenn also durch Verwaltungshandeln ein Eingriff in Freiheitsrechte zu befürchten ist, darf die Verwaltung nur aufgrund einer Befugnisnorm tätig werden. Eine bloße Aufgabenzuweisung genügt nicht den Anforderungen des Vorbehalts des Gesetzes.

bb) Gesetzesvorbehalt in der Leistungs- und Subventionsverwaltung.

Literatur: *Bleckmann*, Der Gesetzesbegriff des Grundgesetzes. Zur Funktion des Haushaltsplanes im Subventionsrecht, DVBl. 2004, 333; *Ehlers*,

433 *Oppermann/Classen/Nettesheim* Europarecht § 10 Rn. 36; Zu dem Effektivitäts- und Äquivalenzprinzip *von Bogdandy/Schill* in: Grabitz/Hilf/Nettesheim Art. 4 EUV Rn. 84 ff.

434 *Ehlers/Eggert* JZ 2008, 585 (586); *Ehlers* in: Erichsen/Ehlers Allgemeines Verwaltungsrecht § 2 Rn. 107.

435 *Pielow* in: Landmann/Rohme, GewO Einleitung EU Rn. 21.

Rechtsfragen des Subventionsrechts, DVBl. 2014, 1; *Kühling*, in: Ehlers/Fehling/Pünder, Besonderes Verwaltungsrecht, Bd. 1, 3. Auflage 2012, § 29 Rn. 7 ff.

Über die Eingriffsverwaltung hinaus, ist aber die Reichweite des Vorbehalts des Gesetzes problematisch. Das BVerfG versucht die Reichweite anhand der Wesentlichkeit staatlichen Handelns zu bestimmen. Der Gesetzgeber müsse „in grundlegenden normativen Bereichen, zumal im Bereich der Grundrechtsausübung [...] alle wesentlichen Entscheidungen selbst“ treffen.⁴³⁶ Mithilfe der Wesentlichkeitslehre hat das BVerfG einen Parlamentsvorbehalt begründet. Es verlangt nunmehr, dass alle wesentlichen Entscheidungen vom Parlament getroffen werden müssen.⁴³⁷

Besonders bei der Leistungsverwaltung ist noch nicht abschließend geklärt, ob und inwieweit eine Ermächtigungsgrundlage notwendig ist. Im Öffentlichen Wirtschaftsrecht wird diese Fragestellung vor allem bei der **Vergabe von Subventionen** diskutiert. Die ältere Lehre vom Totalvorbehalt ging davon aus, dass bei der Leistungsverwaltung (also auch bei der Subventionsvergabe) eine gesetzliche Grundlage nötig sei.⁴³⁸ Stattdessen ist nach Ansicht der Rechtsprechung bei der Leistungsverwaltung grundsätzlich keine gesetzliche Grundlage erforderlich. Bei der Subventionsvergabe genüge die Bereitstellung der Mittel im Haushaltsplan, wenn im Haushaltsplan umrissen ist, für welche Zwecke die Leistungen ausgegeben werden.⁴³⁹ Eine gesetzliche Grundlage sei nur dann notwendig, wenn durch die Subventionsvergabe die Möglichkeit besteht, dass die Verwaltung durch die Vergabe der Subvention Grundrechte anderer beeinträchtigt bzw. es sich bei der Subventionsvergabe um eine wesentliche Entscheidung handelt, die der Gesetzgeber treffen müsste.

Beispiel: Eine gesetzliche Grundlage wurde etwa für **Pressesubventionen**⁴⁴⁰ und bei Subventionen im Bereich der **Religionsfreiheit**⁴⁴¹ angenommen. In

436 BVerfGE 49, 89 (126).

437 BVerfGE 47, 46 (78 ff.); 49, 89 (126); 58, 257 (268 ff.); dazu *Ossenbühl* HStR V § 101 Rn. 14, 41 ff.

438 *Jesch* Gesetz und Verwaltung, 2. Auflage 1968, S. 205; *Rupp* Grundfragen der heutigen Verwaltungsrechtslehre, 2. Auflage 1991, S. 113 ff. So aber auch noch *Mauver* Allgemeines Verwaltungsrecht Rn. 21 ff.

439 Vgl. BVerwGE 6, 282 (287); 90, 112 (126); BVerwG NJW 1977, 1838 f.; *Stober* GewArch 1993, 136 und 187; *ders.* Allgemeines Wirtschaftsverwaltungsrecht § 7 Abs. 12a dd. Ob der Haushaltsplan als gesetzliche Grundlage geeignet ist, ist umstritten, vgl. *Bleckmann* DVBl. 2004, 333 (337 ff.).

440 BVerfGE 80, 124 (131 ff.).

441 BVerwGE 90, 112 (122 ff.).

jüngerer Zeit hat das OVG Berlin-Brandenburg bzgl. der **Förderung von Jugendorganisationen** politischer Parteien eine formel-gesetzliche Ermächtigunggrundlage verlangt und sich hierbei maßgeblich auf das Demokratieprinzip berufen.⁴⁴² Ferner stellt sich die Frage, ob eine gesetzliche Grundlage ebenso vorausgesetzt werden muss, wenn die Subventionsvergabe einem bestimmten **Konkurrenten** einen Wettbewerbsvorteil verschafft. Hier stellt sich wiederum das Problem des „Eingriffs durch Konkurrenz“ (→ Rn. 32). Ein aus Art. 12 Abs. 1 GG abgeleitetes Recht auf Abwehr des Begünstigten wird man nur annehmen können, wenn sich die Subventionsvergabe als ein **mittelbar-faktischer Eingriff** darstellt, also durch die Vergabe die Möglichkeit eines Konkurrenten, sich wirtschaftlich zu betätigen, in einem erheblichen Maße eingeschränkt wird.⁴⁴³

cc) Rechtssetzungskompetenz von Wirtschafts- und Berufskammern.

Literatur: *Kluth*, Funktionale Selbstverwaltung, 1997, S. 489 ff.; *ders.*, Verfassungs- und europarechtliche Grundlagen des Kammerrechts, in: *ders.* (Hrsg.), Handbuch des Kammerrechts, 2. Auflage 2011, § 5 Rn. 116 ff.; *Ossenbühl*, Satzung, in: *Isensee/Kirchhof, HStR*, Bd. V, 3. Auflage 2007, § 105; *Petersen*, Das Satzungsrecht von Körperschaften gegenüber Externen, NVwZ 2013, 841; *Tettinger*, Kammerrecht, 1997, S. 96 ff., 187 ff.

- 182 Wirtschafts- und Berufskammern sind der Funktionalen Selbstverwaltung zuzurechnen und sind als rechtsfähige Körperschaften des öffentlichen Rechts konstituiert. Charakteristisch für die Selbstverwaltung der Wirtschaft und der freien Berufe ist, dass den gesetzlich verpflichteten Berufsträgern demokratische Partizipationsrechte zugewiesen werden und diese so zur eigenverantwortlichen Erledigung der eigenen Angelegenheiten berufen sind (→ § 9 Rn. 8 ff.).⁴⁴⁴ Es leuchtet daher ein, dass es im Wesen der Selbstverwaltungsgarantie und des Autonomiegedankens liegt, dass die Kammerangehörigen die sie betreffenden Regeln selbst formulieren dürfen. Deshalb steht den Selbstverwaltungsträgern eine „Regelungsautonomie“ zu.⁴⁴⁵ Im Vordergrund der Rechtssetzungskompetenz steht der Erlass von Satzungen. Wesentliche Bedeutung gewinnen solche Satzungen vor allem für die Festlegung von Berufsordnungen, in denen die Kammern

442 OVG Berlin-Brandenburg NVwZ 2012, 1265 (1267) mAnm *Merten* NVwZ 2012, 228.

443 *Ehlers* DVBl. 2014, 1 (4); *ders.* JZ 2012, 623 (624 f.); *Jarass/Pieroth* GG Art. 20 Rn. 51; *Kühling* in: *Ehlers/Fehling/Pünder BesVwR*, Bd. 1, 3. Auflage 2012, § 29 Rn. 13 ff.

444 *Kluth* in: *Ehlers/Fehling/Pünder BesVwR*, Bd. 1, 3. Auflage 2013, § 15 Rn. 2.

445 BVerfG NJW 1990, 2122; *Tettinger* Kammerrecht, S. 187.

die Rechte und Pflichten eines Berufsstandes niederlegen (zB Werbeverbote). Ferner können etwa geregelt werden⁴⁴⁶:

- Zulassungsordnungen, also Regelungen, durch die die Ausübung einer bestimmten beruflichen Betätigung vom Nachweis bestimmter Qualifikationen abhängig gemacht wird,
- Ausbildungs- und Prüfungsordnungen,
- Berufs- und Weiterbildungsordnungen,
- Beitrags- und Gebührenordnungen oder
- Honorarordnungen.

Regeln aber die Kammern etwa die Zulassung für die Ausübung der beruflichen Tätigkeit durch Satzung, so beschränken diese Vorschriften die Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) der Berufsträger. Gleichwohl verbietet der Vorbehalt des Gesetzes es den Kammern nicht, solche Satzungen zu erlassen. Notwendig ist jedoch, dass die Satzung auf einer gesetzlichen Grundlage beruht.⁴⁴⁷ Der Vorbehalt des Gesetzes fordert deshalb, dass solche Eingriffe auf ein Gesetz zurückzuführen sind.⁴⁴⁸ 183

Für die konkrete Reichweite der Satzungsbefugnis ist noch heute die Facharzt-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts maßgebend.⁴⁴⁹ Das BVerfG hatte in diesem Fall darüber zu befinden, ob die Entscheidungen von zwei Berufsgerichten für Heilberufe und ihre rechtlichen Grundlagen in den Berufsordnungen der jeweiligen Ärztekammern mit der Verfassung vereinbar sind. Die Beschwerdeführer waren jeweils wegen Verletzung von Berufspflichten bestraft worden, die ihre Grundlage in von den Kammern erlassenen Facharztordnungen hatten. Das BVerfG nahm die Verfassungsbeschwerden zum Anlass, sich grundsätzlich zur Regelungsbefugnis von Heilberufskammern zu äußern und folgte aus dem Rechtsstaats- und Demokratieprinzip: „Der Gesetzgeber darf seine vornehmste Aufgabe nicht anderen Stellen innerhalb oder außerhalb der Staatsorganisation zur freien Verfügung überlassen. Das gilt besonders, wenn der Akt der Autonomieverleihung dem autonomen Verband nicht nur allgemein das Recht zu eigenverantwortlicher Wahrnehmung der übertragenen Aufgaben und zum Erlass der erforderlichen Organisationsnormen einräumt, sondern ihn zugleich zu Eingriffen in den 184

446 Vgl. *Kluth* Funktionale Selbstverwaltung, S. 506 ff.

447 *Ossenbühl* in: HStR V § 105 Rn. 28 ff.; *Ruffert* Berufsrecht, in: Handbuch des Kammerrechts, 2. Auflage 2011, § 9 Rn. 6 ff.; *Tettinger* Kammerrecht, S. 187 f.

448 BVerfGE 76, 171 (184); *Scholz* in: Maunz/Dürig, GG Art. 12 Rn. 310.

449 BVerfGE 33, 125.

Grundrechtsbereich ermächtigt⁴⁵⁰. Vor allem sei das Parlament dazu geeignet und berufen, „Hüter des Gemeinwohls gegenüber Gruppeninteressen zu sein“⁴⁵¹. Das BVerfG bestimmt also die Grenze der Rechtssetzungskompetenz von Kammern nach der Lehre vom Parlamentsvorbehalt. Für die Facharztordnungen heißt das, dass diese wegen der Auswirkungen auf Berufswahl und -ausübung als auch der betroffenen Interessen der Allgemeinheit einer gesonderten Regelung bedürfen, die in ihren Grundzügen durch das Parlament vorzuzeichnen ist.⁴⁵² Vor allem die Gefahr der Dominanz sachfremder berufspolitischer Interessen sowie widerstreitender Gruppeninteressen mache dies erforderlich. Daraus folgt, dass sog. **statusbildende Normen** in ihren Grundzügen durch ein förmliches Gesetz geregelt werden müssen.⁴⁵³ Zu diesen Normen zählt das BVerfG etwa „diejenigen Regeln, welche die Voraussetzungen der Facharztanerkennung, die zugelassenen Facharzttrichtungen, die Mindestdauer der Ausbildung [...] sowie endlich auch die allgemeine Stellung der Fachärzte innerhalb des gesamten Gesundheitswesens betreffen“. Aber auch „Berufspflichten, die sich von statusbildenden Normen unterscheiden, aber in mehr oder minder starkem Maße die freie Berufsausübung einschränken, bedürfen, einer gesetzlichen Grundlage“⁴⁵⁴.

185 Der Entscheidung ist nur teilweise zuzustimmen. Zutreffend ist, dass das Facharztwesen eine eigenständige Sachmaterie darstellt, deren Regelung auf eine besondere gesetzliche Ermächtigung angewiesen ist, da sie sich aufgrund der implizierten Berufswahl- und -ausübungsregelungen als grundrechtserheblich erweist. Allerdings hat es das BVerfG versäumt, darzutun, ob nach seiner Ansicht eine generelle Vermutung besteht, dass solche Gefährdungen im Falle der Normsetzung durch die Kammern eintreten, oder ob insoweit nur bei Vorliegen konkreter Anhaltspunkte von einer besonderen parlamentarischen Verantwortung auszugehen ist.⁴⁵⁵ Als tragfähige Erkenntnisse des Facharztbeschlusses bleiben demnach die Ausführungen zur Begründung und Umschreibung des Parlamentsvorbehaltes, während seine Umsetzung für den Bereich der funktionalen Selbstverwaltung mit der Annahme der Erforderlichkeit eines prinzipiellen

450 BVerfGE 33, 125 (158).

451 BVerfGE 33, 125 (159).

452 BVerfGE 33, 125 (162 f.).

453 BVerfGE 33, 125 (163).

454 BVerfGE 33, 125 (163).

455 Kluth Funktionale Selbstverwaltung, 1997, S. 500.

Gebotes parlamentarischer Regelung der statusbildenden Fragen aufgrund von Begründungsdefiziten nicht zu überzeugen vermag.⁴⁵⁶

Für die Lösung des Problems muss die besondere Qualität der demokratischen Legitimation der Selbstverwaltungsträger berücksichtigt werden. Regelungen durch Selbstverwaltungsträger ermöglichen, dass das Selbstverständnis der Grundrechtsträger (also der Kammermitglieder) unmittelbar zur Geltung kommt. Die Reichweite der Regelungsbefugnisse der Kammern korrespondiert demnach mit der sachlichen Rechtfertigung des Selbstverwaltungsprivilegs: der Regelung der eigenen Angelegenheiten durch die Grundrechts-Betroffenen und ihre besondere Sachkunde.⁴⁵⁷ Insgesamt wird man deshalb unterscheiden müssen: Gegenüber Mitgliedern besitzen die Träger funktionaler Selbstverwaltung eine weitreichende Regelungsbefugnis, die auch den Erlass statusbildender Normen einschließt. Es bedarf insoweit einer gesetzlichen Ermächtigung, die das Regelungsthema hinreichend bestimmt umreißt, jedoch nicht, wie es das Bundesverfassungsgericht verlangt, die Einzelheiten der Zulassung selbst regelt. Gegenüber Externen erreichen die Kammern hingegen nicht das erhöhte Legitimationsniveau, das bei der Regelung von eigenen Angelegenheiten erreicht wird. Deshalb kann für Zulassungsregelungen gegenüber Externen, grundsätzlich nicht von einer vergleichbar weitgehenden Regelungskompetenz ausgegangen werden. In diesem Falle ist nach den in der Facharztentscheidung entwickelten Grundsätzen der Erlass der statusbildenden Norm dem Parlament vorbehalten.⁴⁵⁸

2. Vorhersehbarkeit und Vertrauensschutz

Literatur: *Maurer*, Kontinuitätsgewähr und Vertrauensschutz, in: HStR IV, 3. Auflage § 79 (2006); *ders.*, Staatsrecht I, 6. Auflage 2010, § 8 Rn. 46ff.; *Papier*, Veranlassung und Verantwortung aus verfassungsrechtlicher Sicht, DVBl. 2011, 189; *Schröder*, Verfassungsrechtlicher Investitionsschutz beim Atomausstieg, NVwZ 2013, 105; *Stober*, Handbuch des Wirtschaftsverwaltungs- und Umweltrechts, 1989, § 10 III; *ders.*, Allgemeines Wirtschaftsverwaltungsrecht, § 7 II.

Wirtschaftsakteure sind von staatlichen Entscheidungen abhängig. Jeder Unternehmer ist darauf angewiesen, dass er von der Rechtslage Kenntnis hat und er vor allem auf die Zuverlässigkeit der einmal ge-

456 *Kluth* Funktionale Selbstverwaltung, 1997, S. 500.

457 *Kluth* Funktionale Selbstverwaltung, 1997, S. 502f.

458 Zu den Einzelheiten: *Kluth* Funktionale Selbstverwaltung, 1997, S. 499ff.

troffenen staatlichen Entscheidungen vertrauen darf. An dieser Stelle kommt das rechtsstaatliche Prinzip der **Rechtssicherheit** zum Tragen. Die Funktionsfähigkeit der Wirtschaft beruht weitgehend darauf, dass wirtschaftsverwaltungsrechtliche Maßnahmen voraussehbar sind. Nur in einer solchen Situation kann der Einzelne seine Handlungen vernünftigerweise nach dem geltenden Recht ausrichten und entsprechende Dispositionen treffen. Die **Voraussehbarkeit der Rechtsordnung** ist damit eine wesentliche Bedingung für Investitions- und Innovationsbereitschaft.⁴⁵⁹ So hat das BVerfG formuliert: „Verlässlichkeit der Rechtsordnung ist wesentliche Voraussetzung für Freiheit, das heißt die Selbstbestimmung über den eigenen Lebensentwurf und seinen Vollzug.“⁴⁶⁰ Die Voraussehbarkeit setzt daher die Beständigkeit staatlicher Regelungen voraus.⁴⁶¹

Beispiele: Tätigt der Unternehmer Investitionen auf der Grundlage von Subventionen oder steuerlichen Vergünstigungen, so muss sich der Unternehmer darauf verlassen können, dass die jeweiligen staatlichen Entscheidungen nicht abrupt widerrufen und dadurch dessen Investitionen entwertet werden.

188 Für den Einzelnen bedeutet Rechtssicherheit vor allem **Vertrauensschutz**. Der Vertrauensschutz wird einerseits aus dem Rechtsstaatsprinzip, andererseits aus den konkret betroffenen Grundrechten hergeleitet. Das gilt vor allem für die Eigentumsgarantie (vgl. → Rn. 36 ff.). So entspricht es ständiger Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass „der rechtsstaatliche Grundsatz für die vermögenswerten Güter im Eigentumsgrundrecht eine eigene Ausprägung und verfassungsrechtliche Ordnung erfahren hat“.⁴⁶² Aber auch die Berufsfreiheit und – sofern keine spezielleren Grundrechte einschlägig sind – die allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG können als Grundlage des Vertrauensschutzes in Betracht kommen.⁴⁶³

189 Der Vertrauensschutzgedanke wird vor allem bei der Rückwirkung von Gesetzen relevant. Das BVerfG unterscheidet zwei Arten von Rückwirkungen: Die echte (auch „Rückbewirkung von Rechtsfolgen“) und die unechte Rückwirkung („tatbestandliche Rückanknüpfung“). Die **echte Rückwirkung** greift nachträglich in abgewickelte, der Vergangenheit angehörende Tatbestände ein.⁴⁶⁴ Die **unechte**

459 *Stober* Allgemeines Wirtschaftsverwaltungsrecht § 7 II 1.

460 BVerfGE 63, 343 (357); 72, 200 (257).

461 *Sachs* in: ders. GG Art. 20 Rn. 131.

462 BVerfGE 45, 142 (168); 53, 257 (309).

463 *Papier* DVBl. 2011, 189 (191).

464 BVerwG NVwZ 2010, 771 (776 Rn. 81).