



## Das „Geburtshaus Hitlers“ in Braunau am Inn – eine unendliche Geschichte?

### Eine kritische Analyse der Legalenteignung aufgrund von Symbolik

Lando Kirchmair,<sup>\*</sup> Universität Salzburg

**Kurztext:** Das Geburtshaus Adolf Hitlers in Braunau am Inn ist seit geraumer Zeit Gegenstand gesamtgesellschaftlicher Diskussion in Österreich und darüber hinaus. Dieser Beitrag beleuchtet das Vorgehen um das Haus aus österreichisch-verfassungsrechtlicher Perspektive. Am 13. 1. 2017 wurde die vormalige Eigentümerin des Hauses per Gesetz enteignet. Dies wurde vom VfGH in der Entscheidung VfSlg 20.186/2017 als verfassungskonform bestätigt. Damit wurde das Haus vom Politikum zum Gegenstand verfassungsrechtlicher Auseinandersetzung.

Der vorliegende Beitrag analysiert die problematische Definition des öffentlichen Interesses an dem Objekt, welche schwieriger vorzunehmen ist als es zunächst den Anschein hat. Das Problem besteht darin, dass das konkrete öffentliche Interesse an dem Haus weniger an dem Objekt als an dessen Wahrnehmung orientiert ist. Die Umkehrung der negativen Symbolik sowie die Verhinderung des Missbrauchs des „Hitler Hauses“ als Pilgerstätte liegen im öffentliche Interesse. Erst wenn das öffentliche Interesse derart konkretisiert ist, können die Schwierigkeiten in der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit der Legalenteignung klar bezeichnet werden. Ein Ziel des Beitrages ist es auch, die Einmaligkeit der Enteignung basierend auf Symbolik und die damit zusammenhängenden Schwierigkeiten aufzuzeigen.

Der Beitrag verharnt allerdings nicht in einer Rekapitulation und Bewertung der Geschehnisse. Gerade der schwierig zu erreichende Enteignungszweck, das öffentliche Interesse an der „dauerhaften Unterbindung der Pflege, Förderung oder Verbreitung nationalsozialistischen Gedankenguts oder eines bejahenden Gedenkens an den Nationalsozialismus“ in Verbindung mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers, zwingen dazu weitere Überlegungen über die zukünftige Nutzung des Hauses anzustellen. Das Gebot der Rückübereignung droht – bei Verfehlen des Enteignungszweckes – zum Verhängnis zu werden und die tatsächlich größte Aufgabe steht erst bevor: die Deutungshoheit über das Haus muss wiedererlangt werden, um Missbrauch zu verhindern und kritische Reflexion zu ermöglichen.

---

\* Mag. iur. Mag. iur.rer.oec. Dr. iur. Lando Kirchmair ist Universitätsassistent (Postdoc) am Fachbereich Öffentliches Recht, Völker- und Europarecht der Universität Salzburg sowie Lecturer am Institut für Öffentliches Recht und Völkerrecht der Universität der Bundeswehr München. Für anregende Diskussionen und wertvolle Hinweise zum vorliegenden Beitrag bin ich Andrés Jakab, Benjamin Kneihls, Stephan Lindner, Theo Öhlinger, Donald Riznik, Michael Thaler, Ewald Wiederin, dem anonymen Gutachten, den TeilnehmerInnen des Forschungs-Jour-Fixe des Fachbereichs Öffentliches Recht, Völker- und Europarecht, sowie des Völkerrechts Jour Fixe an der Universität Salzburg am 12. 12. 2017 und am 16. 1. 2018 äußerst dankbar. Ebenso danke ich Andreas Maislinger für wichtige Hinweise sowie die Einladung in die Mittwochskonferenz des Österreichischen Auslandsdienstes, welche einen spannenden Austausch zum Thema mit zukünftigen Gedenk-, Sozial- und FriedensdienerInnen, das sind junge ÖsterreicherInnen, die sich auf ihren Zivildienst bzw. Freiwilliges Sozialjahr vorbereiten, ermöglichte. Fehler sowie die zum Ausdruck gebrachte Meinung verbleiben selbstverständlich allein in meiner Verantwortung.

**Schlagworte:** Legalenteignung (Art 6 StGG; Art 1 1 ZProt EMRK); „Hitler Haus“; öffentliches Interesse; Wiederbetätigungsverbot iSd § 3 VerbotG.

## I. Einleitung

Macht es dem Erdboden gleich!<sup>1</sup> Nein, wartet. Noch besser: Ignorieren wir es!<sup>2</sup> Oder besteht doch die Chance auf eine tiefgreifende Veränderung; die Chance auf Transformation der Wahrnehmung weg von dem Geburtshaus Adolf *Hitlers* hin zu etwas Positivem?

Seit 18 Jahren will die öffentliche Debatte über das Geburtshaus Adolf *Hitlers* in der kleinen österreichischen Stadt Braunau am Inn nicht zur Ruhe kommen.<sup>3</sup> Die Medienpräsenz dieser in die Jahre gekommenen Immobilie ist erstaunlich. Die weltweite Berichterstattung über das Haus hält die österreichische Politik auf Trab. Nahezu jeder „Vorschlag“, wie mit dem Objekt weiter zu verfahren sei, fand und findet eine große Bühne. Bereits jetzt scheint es vergebene Mühe, alle Vorschläge und Protagonisten aufzuzählen.<sup>4</sup>

Dieser Beitrag will sich der Thematik aus einer verfassungsrechtlichen Perspektive nähern. Im Jahr 2017 wurde die Eigentümerin der Liegenschaft nach jahrelangem Mietverhältnis mit der Republik per Gesetz enteignet.<sup>5</sup> Anders könne die Verhinderung eines potentiellen Missbrauchs des Hauses (und seiner Geschichte) nicht gewährleistet werden. Hier wird im Folgenden analysiert, inwiefern sich in der Entscheidung des VfGH die Legalenteignung als verfassungskonform erwiesen hat (II.B.). Ein zentrales Element dieser Analyse wird das öffentliche Interesse an der Verhinderung des Missbrauchs sein (II.B.1.). Aufgrund der Dynamik, welche die Geschichte des Hauses bis zur Gegenwart begleitet hat, sind noch weitere – auch durchaus überraschende – Entwicklungen denkbar.<sup>6</sup> Dementsprechend blickt der Beitrag auch in die Zukunft und fragt zum einen, was ein der Entscheidung des VfGH widersprechendes Urteil des EGMR verfassungsrechtlich und verfassungspolitisch bedeuten könnte (III.A.). Zum anderen verspricht das schwierig zu fassende öffentliche Interesse an der Verhinderung des Missbrauchs des Hauses weitere – womöglich unvorhergesehene – Trendwenden. Wird der Zweck, welcher der Enteignung zu Grunde liegt, verfehlt, hat eine Rückübereignung zu erfolgen. Fraglich ist folglich, was das im gegenständ-

---

1 Siehe dazu „Russe will *Hitlers* Geburtshaus abreißen“, Welt.de vom 8. 11. 2012, abrufbar unter <https://www.welt.de/regionales/muenchen/article110783494/Russe-will-Hitlers-Geburtshaus-abreißen.html> [diese und weitere URLs wurden zuletzt abgerufen am 6. 6. 2018]. Ein Abriss wurde ebenfalls vom damaligen Innenminister Wolfgang *Sobotka* bevorzugt. Siehe nur „*Sobotka* kann sich Abriss von *Hitlers* Geburtshaus vorstellen“, Die-Presse.com vom 12. 6. 2016, abrufbar unter <http://diepresse.com/home/innenpolitik/5013522/Sobotka-kann-sich-Abriss-von-Hitlers-Geburtshaus-vorstellen>. Vgl darüber hinaus den Leserbrief von *Öhlinger* im Profil vom 13. 6. 2016, welcher zwar ebenso einen Abriss befürwortet; allerdings verbunden mit dem Vorschlag ein Haus mit Wohnungen für Flüchtlinge an der Stelle zu errichten, um „eine konkrete[] und radikale[] ‚Umpolung‘“ zu erreichen.

2 Für den Plan das Haus einer gewöhnlichen Verwendung als Wohnhaus zuzuführen, news.sky vom 6. 7. 2016, abrufbar unter <http://news.sky.com/story/row-over-plans-for-hitlers-birthplace-10468805>.

3 Der Ausgangspunkt kann mit der von der Braunauer Rundschau initiierten, von Bürgermeister Gerhard *Skiba*, dem Verein für Zeitgeschichte und allen Fraktionen des Braunauer Gemeinderates mitgetragenen Aktion „Braunau setzt ein Zeichen“ vom 7. 2. 2000 festgesetzt werden. Siehe <http://www.braunau.at/gemeindeamt/html/psx1.htm>.

4 Eine „Google Suche“ mit den Schlagwörtern „Hitler Haus“ liefert 6.970.000 Ergebnisse [6. 6. 2018].

5 BGBl I 2017/4.

6 Detaillierte Pläne, wie mit dem Haus nunmehr verfahren werden soll, liegen noch nicht vor – ein Architekturwettbewerb soll dieser Planlosigkeit Abhilfe verschaffen. Siehe dazu „*Sobotka*: ‚Haus darf nicht erkennbar sein‘“, ooe.orf.at, vom 18. 10. 2016, abrufbar unter <http://ooe.orf.at/news/stories/2803701/>. Bis zur Klärung der Höhe der Entschädigungssumme liegt dieser Wettbewerb allerdings auf Eis. Siehe dazu *Sendlhofer*, „Hitlerhaus: Ministerium verhandelt mit Lebenshilfe weiter“, kurier.at vom 28. 3. 2018, abrufbar unter <https://kurier.at/chronik/oberoesterreich/hitlerhaus-ministerium-verhandelt-mit-lebenshilfe-weiter/400012855>.

lichen Fall genau bedeuten würde. Wann wird der Enteignungszweck nicht entsprechend verfolgt und wann wird er verfehlt (III.B.)?

Der Beitrag will erläutern, inwiefern die von einer Expertenkommission geforderte tiefgreifende architektonische Umgestaltungen ausreicht, um eine Rückübereignung zu verhindern oder ob auch die Art und Weise der Verwendung des Hauses eine Rolle spielt, um den Zweck, die Umkehrung der negativen Symbolik sowie die Verhinderung des Missbrauchs des „Hitler Hauses“ als Pilgerstätte, zu erfüllen.

## II. Was ist passiert?

### A. Die Vorgeschichte

Das Bürgerhaus mit der Adresse Salzburger Vorstadt 15 in 5280 Braunau am Inn stammt aus dem 17. Jhd. 1889 war im Erdgeschoss eine Gaststätte und Brauerei. Das war damals wohl für die meisten vor Ort das erwähnenswerteste über diese Liegenschaft. Retrospektiv ist das anders. Adolf *Hitler* wurde am 20. 4. 1889 in eben diesem Haus geboren und verbrachte die ersten sechs Wochen seines Lebens darin.<sup>7</sup> Trotz dieser kurzen Zeitspanne wurde das Haus von *Hitlers* Privatsekretär Martin *Bormann* gekauft, ehe es nach dem Krieg 1954 von der Familie P. wiedererstanden wurde.<sup>8</sup> Bis vor Kurzem war Frau P., als Erbin der Gastwirte, die das Haus 1912 gekauft hatten, Eigentümerin dieser Liegenschaft. 1972 wurde das Haus sodann vom Bundesministerium für Inneres angemietet und war seitdem eine Volksbücherei, eine Schule und eine Behindertenwerkstatt, betrieben durch die Lebenshilfe Oberösterreich, welche erst 2011 wieder ausziehen musste, da jegliche Renovierungsarbeiten des baufälligen Hauses von der Eigentümerin abgelehnt wurden.<sup>9</sup> Am 11. 10. 1993 wurde das Haus als Teil „des Ensembles ‚Salzburger Vorstadt‘ in Braunau am Inn“ per Bescheid unter Denkmalschutz gestellt.<sup>10</sup> Um einen Missbrauch des Hauses durch

7 Siehe *H. Sandner*, *Hitler, das Itinerar: Aufenthaltsorte und Reisen von 1889 bis 1945* I<sup>3</sup> (2017) 43–49. Entgegen der vorherrschenden Meinung, dass Adolf *Hitler* die ersten drei Jahre seines Lebens in diesem Haus verbrachte, erläutert *Sandner*, dass es nur sechs Wochen waren. Er wurde um 18:30 Uhr später getauft auf *Adolfus Hitler* im „Gasthof der Familie Franz und Helen *Dafner* (Zum *Hirschen*, später ‚P.‘; einstmals Brauerei ‚Scheibengewang‘) in der Vorstadt 219 (ab 1890 Salzburger Vorstadt 15) im 2. OG (Fenster ganz rechts)“ geboren. Bereits am Dienstag, den 4. 6. 1889 zog die Familie *Hitler* innerhalb Braunaus in das „Hörlhaus“ in der Altstadt Nr. 16 und am Montag, den 1. 9. 1890 in das „Botenhaus“ in die Linzer Straße um. Am 1. 8. 1892 zog die Familie schließlich aus Braunau am Inn weg nach Passau „in eine Wohnung am Neumarkt 449 (heutige *Theresienstraße* 23)“.

8 Siehe VfSlg 20.186/2017 Rz 5 (Auskunft der Beschwerdeführerin).

9 Vgl für eine knappe geschichtliche Darstellung *Diening*, „Braunau streitet um *Hitlers* Geburtshaus“, tagesspiegel.de vom 24. 4. 2013, abrufbar unter <http://www.tagesspiegel.de/weltspiegel/unter-denkmalschutz-braunau-streitet-um-hitlers-geburtshaus/8099786.html>; vgl ebenso <http://braunau-history.at/w/index.php?title=Geburtshaus>; bzw *Kommission zum historisch korrekten Umgang mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers*, Abschlussbericht (Oktober 2016). Zu dieser Kommission heißt es in den Erläuterungen 1250 BlgNR 25. GP über die Enteignung: „Die vormalige Bundesministerin für Inneres, Maga. *Johanna Mikl-Leitner* hatte im Juli 2015 eine interdisziplinäre Kommission zum verantwortungsvollen Umgang mit NS-Kultstätten – mit besonderem Blick auf das Haus in der Salzburger Vorstadt 15, Braunau am Inn – eingesetzt, um unter Einbeziehung aller relevanten Wissenschaftsfelder eine gesamtheitliche Sicht zu erlangen. In die Kommission wurden als Experten Zeithistoriker, Juristen, Politikwissenschaftler und Praktiker berufen, um sowohl die rechtlichen, historischen als auch sicherheitspolitischen Fragen zum Umgang der Republik Österreich mit NS-Kultstätten allgemein und mit dem Geburtshaus *Hitlers* im Speziellen zu erörtern.“

10 Siehe dazu den Auszug aus dem Bescheid: „Das Bundesdenkmalamt hat entschieden: Spruch – Es wird gemäß § 3 Abs.1 des Bundesgesetzes vom 25. September 1923, BGBl.Nr.533/23 (Denkmalschutz), in der Fassung der Bundesgesetze BGBl.Nr. 92/1959, 167/1978 und 473/1990, festgestellt, daß die Erhaltung des Ensembles „Salzburger Vorstadt“ in Braunau am Inn, ger.- und pol. Bezirk Braunau am Inn Oberösterreich, bestehend aus folgenden Gebäuden, im Sinne des § 1 Abs.1 des zitierten Gesetzes als Einheit im öffentlichen Interesse gelegen ist: [...] Wien, am 11. Oktober 1993. Der Präsident: *Sailer*“, abrufbar unter [http://braunau-history.at/w/index.php?title=Geburtshaus#Salzburger\\_Vorstadt\\_unter\\_Denkmalschutz](http://braunau-history.at/w/index.php?title=Geburtshaus#Salzburger_Vorstadt_unter_Denkmalschutz).

Anhänger nationalsozialistischen Gedankenguts zu verhindern, mietete das Bundesministerium für Inneres das Haus für einen beträchtlichen Mietzins. Seit 2011 steht das Haus leer. Bis zum Bundesgesetz über die Enteignung der Liegenschaft Salzburger Vorstadt Nr. 15, Braunau am Inn (EnteignungsG); verkündet am 13. 1. 2017:<sup>11</sup>

*„§ 1. Zur dauerhaften Unterbindung der Pflege, Förderung oder Verbreitung nationalsozialistischen Gedankenguts oder eines bejahenden Gedenkens an den Nationalsozialismus nimmt der Bund das Eigentum lastenfrei an der Liegenschaft EZ 217 KG 40005 Braunau am Inn in Anspruch.“*

Diese Enteignung wurde mit Beschluss vom 16. 2. 2017 des Bezirksgerichts Braunau vollzogen, indem es die Vormerkung des Eigentumsrechts der Republik bewilligte. Eben diesen Beschluss bekämpfte die vormalige Eigentümerin mit Rekurs und stellte einen Parteienantrag auf Normenkontrolle beim VfGH.<sup>12</sup> Mit 30. 6. 2017 verkündete der VfGH seine Entscheidung VfSlg 20.186/2017 und bestätigte das EnteignungsG als verfassungskonform.

## B. Die Verfassungsrechtliche Beurteilung der Legalenteignung

### 1. Entziehung (und Übertragung) des Eigentums

Art 5 Staatsgrundgesetz (StGG) normiert, dass das Eigentum unverletzlich ist. Dementsprechend kann *„[e]ine Enteignung gegen den Willen des Eigentümers [...] nur in den Fällen und in der Art eintreten, welche das Gesetz bestimmt.“*<sup>13</sup> Enteignet wird eine Person, nach ständiger Rechtsprechung des VfGH, *„wenn eine Sache [...] unmittelbar kraft Gesetzes dem Eigentümer zwangsweise entzogen und auf den Staat [...] übertragen wird.“*<sup>14</sup> Diesbezüglich ist der hier diskutierte Vorgang nahezu ein Paradebeispiel einer Enteignung. Die Liegenschaft Salzburger Vorstadt 15 samt dem darauf befindlichen Haus wurde der vormaligen Eigentümerin Frau P. kraft Gesetzes zwangsweise entzogen.

<sup>11</sup> BGBl I 2017/4.

<sup>12</sup> Dieser wurde gem Art 140 Abs 1 Z 1 lit d vom VfGH im Verfahren VfSlg 20.186/2017 betreffend § 1, § 3 Abs 3 und § 5 des EnteignungsG als zulässig erachtet (siehe Rz 18). Nur der Vollständigkeit halber sei erwähnt, dass der auf Art 140 Abs 1 Z 1 lit c gestützte Antrag das EnteignungsG für verfassungswidrig zu erklären vom VfGH mit Beschluss vom 14. 6. 2017, G 16/2017 zur Vermeidung von Doppelgleisigkeiten im Rechtsschutz aufgrund des bereits anhängigen Verfahrens entschieden am 30. 6. 2017, VfSlg 20.186/2017 als unzulässig zurückgewiesen wurde (Rz 12 bzw 16). Vgl allg dazu *Kneihls/Schäffer* in *Kneihls/Lienbacher* (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht IV (18. Lfg 2017) Art 140 B-VG Rz 55–64, insb Rz 57 (mwN in FN 312 und 313).

<sup>13</sup> Vgl *Korinek*, in *Korinek/Holoubek* (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht (5. Lfg. 2002) Art 5 StGG Rz 5–16 zur Vorgeschichte und Entwicklung von Art 5 StGG.

<sup>14</sup> VfSlg 2934/1955; 9911/1983; 11.209/1987. Eine Enteignung per Verwaltungsakt, welche auch in dieser Definition enthalten ist, wird hier als nicht einschlägig außen vorgelassen. Für Stimmen im Schrifttum welche Legalenteignungen, also dem hier einschlägigen Fall der Enteignung per Gesetz, für unzulässig erachten, siehe *Korinek* in *Korinek/Holoubek*, B-VG Art 5 StGG Rz 29, FN 133 mwN. Dies wurde tatsächlich von der Beschwerdeführerin auch gerügt (siehe VfSlg 20.186/2017 Rz 5), allerdings vom VfGH (Rz 22) unter Verweis auf *„ständige] Rechtsprechung beginnend mit der Entscheidung VfSlg. 3118/1956“* zurückgewiesen, weil kein Missbrauch der Gesetzesform gegenständig erkennbar ist, ua weil das *„Geburtshaus Adolf Hitlers [...] gegenüber anderen historisch belasteten Objekten ‚besonderes Identifikations-potential‘ mit sich bringe“* (Rz 22) und der VfGH im Normprüfungsverfahren ein Gericht mit voller Kognitionsbefugnis ist (Rz 23). Sowie VfGH (Rz 27): *„Eigentumseingriffe in Gestalt von Enteignungen sind nach der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofes (vgl VfSlg 3666/1959) auch durch Gesetz (vgl VfSlg 9911/1983) zulässig“*. Vgl dazu ebenso *Feil*, Enteignung und Enteignungsschädigung: System und Praxiskommentar (2011) 13 mwN. Sowie *Wiederin*, Die Unverletzlichkeit des Eigentums: Metamorphosen einer verfassungsgesetzlichen Gewährleistung, in FS Rill (2010) 273–300.

Während ein Großteil der Lehre mit der Entziehung den Vorgang der Enteignung bereits als vollendet erachtet, setzt der VfGH zusätzlich zur Enteignung noch die Übertragung auf den Staat voraus, um einen Vorgang als Enteignung zu qualifizieren.<sup>15</sup> Auch das ist hier unbestreitbar der Fall. Versteht man die sogenannte Übertragungstheorie im Zusammenhang mit der Überprüfung der Verhältnismäßigkeit, verliert die Unterscheidung ohnehin an Relevanz. So ist es auch verständlich, weshalb vom VfGH an der Übertragung für die Qualifikation als Enteignung immer noch festgehalten wird, anstatt – wie in der Literatur zumeist gefordert – diese zu vernachlässigen.<sup>16</sup> Außerdem ist auch bei einer schlichten Entziehung des Eigentums (und bspw einer anschließenden Vernichtung) der grundrechtliche Eigentumsschutz nicht unanwendbar. Auch in diesem Fall ist die Benachteiligung bzw Beschneidung von Individualinteressen mit dem öffentlichen Interesse abzuwägen.<sup>17</sup>

Der VfGH hat in seiner früheren Rechtsprechung nicht selbst überprüft, ob die Enteignung im öffentlichen Interesse ist. Seit dem Wandel der Rechtsprechung 1949 verhält sich dies allerdings anders und das öffentliche Interesse ist stets immanenter Prüfungsbestandteil.<sup>18</sup> Eben diese Weiterentwicklung in der Judikatur des VfGH ist auch für diesen Beitrag wichtig. In der 1. Republik hielt der VfGH die Beurteilung des „allgemeinen Besten“ für eine Entscheidung des Gesetzgebers, die juristisch nicht überprüfbar sei.<sup>19</sup> Obwohl sich die Rechtsprechung gewandelt hat, zeigt gerade der hier behandelte Fall, dass die Feststellung des öffentlichen Interesses nach wie vor schwierig ist. Bezüglich der Entziehung (und Übertragung) des Eigentums ist der gegenständliche Fall allerdings ein Lehrbuchbeispiel der Enteignung, welcher in Hinblick auf die Entziehung des Objektes mit klassischen Fällen der Enteignung für den Eisenbahnbau (EisbEG 1878) vergleichbar ist.<sup>20</sup>

---

15 Siehe dazu statt vieler *Korinek*, § 6 Wirtschaftliche Freiheiten, in *Merten/Papier/Kucsko-Stadlmayer* (Hrsg), Grundrechte in Deutschland und Europa VII/1: Grundrechte in Österreich<sup>2</sup> (2014) 633 (644 mwN).

16 Vgl dazu *Bezemek*, Zum Begriff der Enteignung, in *FS Holzinger* (2017) 169 (179 mwN).

17 Letztlich kann auch bei einer Vernichtung – zumindest juristisch fingiert – an eine Übertragung gedacht werden. Denn zur Vernichtung muss das Eigentum zumindest kurzzeitig übergegangen sein. Vernichtet wird ja nicht durch den Enteigneten. Dementsprechend ist diese Kontroverse zwischen Rechtsprechung und Literatur heute wohl eher eine vermeintliche, zumindest eine theoretische. Vgl dazu auch *Korinek* in *Korinek/Holoubek*, B-VG Art 5 StGG Rz 29, der ebenso schreibt: „*obwohl in aller Regel der Entzug des Rechts mit einer Übertragung des Rechts verbunden ist.*“ Und mwN in FN 130 dazu gibt. Vgl diesbezüglich auch den Hinweis von *Korinek* in *Korinek/Holoubek*, B-VG Art 5 StGG Rz 29, FN 131 auf *Depenheuer*, in *v. Mangoldt/Klein/Starck* (Hrsg), Das Bonner Grundgesetz 1<sup>4</sup> (1999) Art 14 Rz 435–436: „*Enteignungen sind unzulässig zugunsten von Privatinteressen, nicht zugunsten Privater.*“ Siehe auch *Wiederin* in *FS Rill* 278, welcher darauf hinweist, dass es zwar *prima facie* dem Eigentümer egal sein kann, ob eine Sache zerstört oder weggenommen wird, aber eben nicht dem Staat, denn: „*Wenn der Staat etwas zerstört, dann hat er dafür zum einen regelmäßig einen Grund, mag es sich um die Keulung von Rindern oder um die Zerstörung von Reblauskulturen handeln.*“ Dieses unterschiedliche Interesse des Staates wirke nun mittelbar auf das Schutzbedürfnis des Eigentümers zurück.

18 Vgl dazu *Korinek* in *Merten/Papier/Kucsko-Stadlmayer* 644 f, welcher auf frühe Rechtsprechung des VfGH (VfSlg 550/1926; 1123/1928) hinweist, die ohne Prüfung des öffentlichen Interesses auskam. Seit VfSlg 1809/1949; 1853/1949 muss die Enteignung allerdings im öffentlichen Interesse sein. Dies zeigt, dass die Bestimmung des allgemeinen Besten, des öffentlichen Interesses, durchaus schwierig ist. Vgl auch *Wiederin* in *FS Rill* 276: „*Dieses Modell des Eigentumsschutzes gilt uns heute als Fossil, als Relikt aus dem grundrechtlichen Tertiär.*“

19 Vgl dazu auch *Berka*, Die Grundrechte: Grundfreiheiten und Menschenrechte in Österreich (1999) 410 f.

20 BGBl 1954/71. Dieses wird auch in § 3 Abs 2 des Bundesgesetzes über Enteignung für die Regelungen zur Festsetzung der Entschädigung und deren Leistung zur sinngemäßen Anwendung herangezogen. Vgl dazu *Pauger*, Die Enteignung im Verwaltungsrecht, in *Korinek/Pauger/Rummel* (Hrsg), Handbuch des Enteignungsrechts (1994) 49 (54 f). Weitere bekannte Beispiele wären das Verstaatlichungsgesetz BGBl 1946/168 idgF sowie das Verstaatlichungsgesetz BGBl 1947/81.

## 2. Konkretes öffentliches Interesse

Das grundrechtlich geschützte Eigentum darf nur entzogen werden, soweit dies notwendig ist, „um einem Gebot des allgemeinen Besten zu entsprechen.“<sup>21</sup> Und dieses allgemeine Beste muss in Form eines „konkrete[n] Bedarfs[s] vorliegen, dessen Deckung im öffentlichen Interesse liegt.“<sup>22</sup> Um die Abwägung zwischen öffentlichen und Individualinteressen vornehmen zu können, muss zuerst bestimmt werden, was das öffentliche Interesse ist – und zwar konkret.

Doch was ist das allgemeine Beste? Wer bestimmt, was im öffentlichen Interesse liegt und was nicht? Seit 1949 überprüft der VfGH diese Fragen. Zuvor war die Bestimmung des öffentlichen Interesses ausschließlich dem Gesetzgeber überlassen.<sup>23</sup> Der Grund dafür, weshalb der VfGH zunächst nicht über diese politische Entscheidung judizieren wollte, liegt zum einen in dem Respekt vor dem demokratisch gewählten Parlament als auch in der Schwierigkeit, öffentliches Interesse zu definieren. Grundsätzlich ist es auch heute noch dem einfachen Gesetzgeber überlassen, welche Ziele er verfolgt. Innerhalb der Schranken der Verfassung hat er einen weiten rechtspolitischen Gestaltungsspielraum. „Der Verfassungsgerichtshof hat nicht zu beurteilen, ob die Verfolgung eines bestimmten Zieles etwa aus agrarpolitischen Gründen zweckmäßig ist.“<sup>24</sup> Einschreiten kann der VfGH laut seiner eigenen Judikatur dann, wenn der Gesetzgeber „Ziele verfolgt, die keinesfalls als im öffentlichen Interesse liegend anzusehen sind.“<sup>25</sup> Dafür gibt es allerdings weder eine Prüfformel noch anderweitig normierte Voraussetzungen.

Ein Überblick über die rezente Rechtsprechung ist Zeugnis für die Diversität dessen, was im Rahmen von Enteignungen oder Eigentumsbeschränkungen im öffentlichen Interesse liegen kann.<sup>26</sup> Die folgende Auflistung anerkannter öffentlicher Interessen wird vorgenommen, um die Neuartigkeit des besprochenen Falles deutlich zu machen. Denn keine der sogleich zu beschreibenden Konstellationen beruht auf Symbolik. Der Vergleich soll folglich deutlich machen, worin die Schwierigkeit der Bestimmung des konkreten öffentlichen Interesses im gegenständlichen Fall liegt.

Bis dato hat der VfGH die Eigentumsbeschränkung durch das Richtwertsystem für den Hauptmietzins unzweifelhaft als im öffentlichen Interesse liegend erklärt.<sup>27</sup> Ein budgetärer Konsolidierungsbedarf, konkret ging es im Bundesbahn-Pensionsgesetz (BB-PG) Verfahren um die Reduktion einer hohen Belastung durch Pensionsverpflichtungen, stellt im Rahmen von durch das BB-PG bewirkte Eigentumsbeschränkung ebenso ein öffentliches Interesse dar.<sup>28</sup> Zweifelsfrei ist auch eine Eigentumsbeschränkung im öffentlichen Interesse, insofern sie ein diskriminierungsfreies Entlohnungssystem sicherstellt.<sup>29</sup> Und schließlich steht für sich, dass Eigentumsbeschränkungen

21 VfSlg 3666/1959 sowie VfSlg 8981/1981 mwN; 13.587/1993; 15.096/1998.

22 Ibid sowie naturgemäß auch VfSlg 20.186/2017 Rz 27.

23 Siehe nur zuvor FN 18.

24 VfSlg 20.032/2015 Rz 61.

25 Ibid mwN auf VfSlg 9.911/1983; 11.276/1987; 11.503/1987; 11.910/1988; 12.009/1989; 12.082/1989; 12.094/1989. Kein öffentliches Interesse besteht bspw „an einem ausnahmslosen Verbot von Baubewilligungen während befristeter Bausperre“. Siehe dafür VfSlg 15.577/1999.

26 Die folgende Rechtsprechung soll ausschließlich eine Übersicht über die Diversität des Verständnisses von öffentlichem Interesse geben. Dabei wird nicht zwischen Entziehungen von Eigentum und Eigentumsbeschränkungen unterschieden, da sowohl die Entziehung des Eigentums als auch Eigentumsbeschränkungen im öffentlichen Interesse liegen müssen. Siehe nur VfSlg 19.687/2012 Rz III.2.3 mwN.

27 VfSlg 20.179/2017 Rz 115.

28 VfSlg 17.071/2003 4.2.1.2.

29 VfSlg 20.073/2016 IV.2.6.

„zweifelsohne im öffentlichen Interesse [liegen], wenn der Bund – auch vor dem Hintergrund des Art. 13 Abs. 2 B-VG – im Rahmen seiner Kompetenzen Maßnahmen ergreift, um ein Land vor einer insolvenzähnlichen Situation zu bewahren.“<sup>30</sup>

Etwas spezifischer hielt der VfGH darüber hinaus fest, dass „[i]n der alpinen biogeographischen Region – darunter fällt das gesamte Kärntner Landesgebiet – [...] überdies ein besonderes öffentliches Interesse am Schutz des Waldes vor Wildschäden“ besteht.<sup>31</sup> Das bedeutete in diesem Fall, dass dieses spezifische öffentliche Interesse den „Grundsatz einer flächendeckenden Jagdwirtschaft im gesamten Kärntner Landesgebiet zugrunde liegt“<sup>32</sup> und somit die Eigentumsbeschränkung in Form der Jagd, die der betroffene Antragsteller aus ethischen Gründen ablehnte, von ebendiesem auf seinem Grund geduldet werden müsse. Ebenso liegt das „Ziel der Erhaltung von leistungsfähigen mittleren land- und forstwirtschaftlichen Betrieben und die Sicherstellung einer leistungsfähigen mittelständigen landwirtschaftlichen Struktur“ im öffentlichen Interesse.

In einem weiteren Fall wurde keine Verletzung des Eigentumsrechts durch Festlegung des für die Pflichtteilsberechnung maßgeblichen Übernahmepreises nach dem Kriterium des „Wohlbestehen-Könnens“ des Anerben festgestellt.<sup>33</sup> Außerdem hat der VfGH im Rahmen der möglichen Verletzung des Erwerbsausübungsrechts sowie der Unversehrtheit des Eigentums durch das Prostitutionsverbot bereits mehrfach ausgesprochen, dass „die Hintanhaltung von Belästigungen, die mit der Anbahnung oder der Ausübung von Prostitution verbunden sind“ im öffentlichen Interesse liegen.<sup>34</sup> Im Rahmen der Freiheit der Erwerbsbetätigung sind „Abgabenerhebungen mit dem Ziel einer gleichmäßigen Besteuerung“ bzw. die „Pflicht zur Verwendung eines elektronischen Aufzeichnungssystems bzw. einer Registrierkasse“ im öffentlichen Interesse.<sup>35</sup> Ein weiteres lehrbuchhaftes Beispiel wäre der Fall der Enteignung eines Grundstückes zur Verwirklichung eines Infrastrukturprojektes, das im öffentlichen Interesse liegt. Eisenbahnstrecken und die Ermöglichung von Mobilität für die Gesamtbevölkerung wären ein solch klassischer Fall. Bei all der Diversität der soeben aufgezählten Rechtsprechung und der Qualifikation des öffentlichen Interesses, hebt sich der vorliegende Fall in bemerkenswerter Weise von den bisherigen Fällen ab.

Im gegenständlichen Fall ist das öffentliche Interesse – im Vergleich zu der bisherigen Rechtsprechung – um einiges schwieriger festzustellen. Der Missbrauch des Geburtshauses von Adolf Hitler durch unerwünschte Glorifikation nationalsozialistischen Gedankenguts soll hintangestellt werden. Um das sicherzustellen, muss gemäß Vorschlag der „Kommission zum historisch korrekten Umgang mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers“ (Expertenkommission) die Aura des Hauses dekonstruiert und entmystifiziert werden.<sup>36</sup> Der VfGH ist allerdings in der Ausführung des öffentlichen

---

30 VfSlg 20.000/2015 Rz 315.

31 VfSlg 20.103/2016 Rz 55; vgl dazu auch bereits VfSlg 14.535 III.5.

32 VfSlg 20.103/2016 Rz 57.

33 VfSlg 20.032/2015 Rz 62 mwN auf VfSlg 2.452/1952; OGH 17. 10. 1985, 6 Ob 30/85; VfSlg 12.082/1989; 16.699/2002; 17.320/2004; 18.554/2008; 19.225/2010; 19.738/2013.

34 VfSlg 19.068/2010 III.3.2 mwN auf VfSlg 13.363/1993.

35 VfSlg 20.065/2016 Rz 79.

36 Vgl dazu die Fragestellung an die *Kommission zum historisch korrekten Umgang mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers* (Oktober 2016), welche weiteren Einblick in das öffentliche Interesse an dem Haus gewährleisten kann. Sie lautet wie folgt: „Wie ist mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers in historisch korrekter Weise zu verfahren, so dass sichergestellt werden kann, dass an diesem Ort bzw. in diesem Haus keine Pflege, Förderung oder Verbreitung nationalsozialistischen Gedankenguts oder eines bejahenden Gedenkens an den Nationalsozialismus stattfindet und einer nationalsozialistisch geprägten Vereinnahmung sowie einer Begünstigung der weiteren Assoziierung oder dauerhaft betonten Verbindung mit der Person Hitlers entgegengewirkt wird?“

Interesses äußerst knapp und abstrakt. Im Folgenden soll näher ergründet werden, worin das konkrete öffentliche Interesse im gegenständlichen Fall liegt bzw liegen könnte.

Zunächst ist ein zweigliedriges Interesse zu erahnen. Zum einen (1) ein negatives, in der Form der Verhinderung des Missbrauchs des Hauses durch seine Geschichte. Und, damit im Zusammenhang stehend, (2) ein positives Interesse, das Haus bzw dessen Wahrnehmung so positiv zu besetzen, dass (1) dem Missbrauch vorgebeugt wird. Die Deutungshoheit über das Haus soll zürückerlangt und die Symbolik des Bösen, die dem Haus aktuell anhaftet gebrochen und ins Gegenteil verkehrt werden.<sup>37</sup> Das EnteignungsG stipuliert in § 2 die Verpflichtung der Republik Österreich, das Objekt zukünftig in ihrem Eigentum zu bewahren, sowie es einer ebensolchen „*Nutzung zuzuführen, die der dauerhaften Unterbindung der Pflege, Förderung oder Verbreitung nationalsozialistischen Gedankenguts oder eines bejahenden Gedenkens an den Nationalsozialismus dient.*“ Fundament dafür ist zunächst die ständige Rechtsprechung des VfGH, welche „*die kompromisslose Ablehnung des Nationalsozialismus [als] ein grundlegendes Merkmal der 1945 wiedererstandenen Republik Österreich*“ qualifiziert.<sup>38</sup> Das Verbot nazistischer Tätigkeit gemäß Art 9 Z 1 des Staatsvertrages 1955 von Wien (StV Wien)<sup>39</sup> sowie das Wiederbetätigungsverbot gem § 3 VerbotsG<sup>40</sup> wurden vom VfGH im vorliegenden Verfahren als einschlägige bundesverfassungsgesetzliche Bestimmungen herangezogen. So viel zum Grundsätzlichen. Der Teufel liegt – wie so oft – im Detail. Zunächst zum StV Wien.

#### a. Das bundesverfassungsgesetzliche Verbot nazistischer Tätigkeit gem Art 9 Z 1 StV Wien

Art 9 Abs 1 StV Wien enthält (gem Art 9 Abs 3 StV Wien unter Androhung von Strafsanktionen) die Verpflichtung Österreichs, „*die Bemühungen fort[zuzusetzen, aus dem österreichischen politischen, wirtschaftlichen und kulturellen Leben alle Spuren des Nazismus zu entfernen, [...] um alle nazistische oder militaristische Tätigkeit und Propaganda in Österreich zu verhindern.*“ Art 9 Abs 1 StV Wien sowie ebenso § 3 VerbotsG sind laut VfGH „*als umfassende Verbote zu verstehen [], deren Übertretung zu sanktionieren ist (Art. 9 Z 3 StV Wien), die aber auch über die Verpflichtung zur strafrechtlichen Sanktion hinaus von weitergehender rechtlicher Bedeutung sind. Diese weitergehende Bedeutung korrespondiert mit der Verpflichtung der Republik Österreich, wie sie auch in Art. 10 StV Wien als Auftrag an den Gesetzgeber enthalten ist, die insbesondere in Art. 9 StV Wien festgelegten Grundsätze aufrechtzuerhalten.*“<sup>41</sup>

Die grundsätzliche Haltung der Republik ist klar. Neben den genannten bundesverfassungsgesetzlichen Bestimmungen kann auch das republikanische Prinzip des B-VG ins Treffen geführt werden, welches neben einer Abgrenzung zur Monarchie 1918, nach 1945 auch zur Abgrenzung vom Anschluss an Deutschland und somit für Eigenständigkeit steht.<sup>42</sup> Diese Haltung wird von niemandem ernsthaft bestritten. Die Schwierigkeit besteht allerdings darin zu klären, wie sich dies zu der betroffenen Immobilie – zu einem Objekt – verhält.

37 Dazu sogleich, siehe unten II.B.2.c.

38 VfSlg 20.186/2017 Rz 28 mwN auf VfSlg 12.646/1991; 18.405/2008. Siehe auch *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht<sup>11</sup> (2016) 70 f mit der Qualifikation als Staatszielbestimmung und mwN auf VfSlg 10.705/1985.

39 VfSlg 20.186/2017 Rz 29; BGBl 1955/152 idF BGBl I 2008/2.

40 VfSlg 20.186/2017 Rz 30–31; StGBI 1945/13 bzw dessen Neufassung durch BGBl 1947/25 (zuletzt geändert durch BGBl 1992/148).

41 VfSlg 20.186/2017Rz 30 mwN auf VfGH 10. 12. 1984, B 416/81–32.

42 Vgl dazu bspw *Thaler*, Grundlagen von Verfassungs- und Verwaltungsrecht: Eine rechtsvergleichende Einführung zum Verständnis (2017) 36.



Je nach Wahrnehmung des Hauses, könnte das Haus unter die gerade genannte völkerrechtliche sowie verfassungsgesetzlich verankerte Bestimmung als verpönte Spur des Nazismus subsumiert werden. Die Pläne, das Haus abzureißen, könnten sich bspw einer derartigen Position anhängen. Radikale Stimmen könnten sogar argumentieren, dass aus dieser Haltung ein verfassungsrechtliches Gebot folgt. Das wäre aber wohl etwas verkürzt gedacht. Obwohl das Gros der Medienberichterstattung sowie die allgemeine Diskussion um das Haus den Eindruck vermitteln, dass wir es mit *dem* „Hitler Haus“ zu tun haben, ist es dennoch nicht so einfach, ein Objekt, welches seit dem 17. Jhd existiert und auch weiterhin Bestand hat, auf sechs Wochen seiner Geschichte zu reduzieren, in denen ein kleines Kind in dem Haus geboren wurde und gewohnt hatte – auch wenn dieses zunächst unscheinbare Kleinkind zu der Schreckensgestalt des letzten Jahrhunderts wurde. Zugegeben, die Zeit vom 20. 4. bis zum 4. 5. 1889 dominiert die heutige Wahrnehmung des Hauses. Sie ist schließlich auch der Ausgangspunkt für diesen Aufsatz. Das öffentliche Interesse an diesem Haus (und dessen Überführung ins Staatseigentum) ist daran angeknüpft. Es liegt darin zu gewährleisten, dass es nicht für nazistische Propaganda missbraucht wird. Das öffentliche Interesse richtet sich also gegen eine Zuschreibung zu diesem Objekt.<sup>43</sup> Erst der spezifisch historische Kontext hat dem Objekt zu diesem Bekanntheitsgrad verholfen.

Festgehalten werden kann bisher, dass eine verfassungsrechtliche Pflicht besteht, die Spuren des Nazismus zu entfernen. Wird das Haus an sich als eine solche Spur identifiziert, wäre das Gebot diese Spuren zu beseitigen auch diesbezüglich einschlägig. Wird die Symbolik des Hauses, also das was ihm zugeschrieben wird, als Spur identifiziert, ist es die Nutzung, auf die es ankommt. Vom VfGH wurde eine weitere Verfassungsbestimmung, § 3 VerbotsG, angeführt, um das öffentliche Interesse in diesem Fall zu begründen.

#### **b. Das bundesverfassungsgesetzliche Wiederbetätigungsverbot gem § 3 VerbotsG**

Der Zweck des VerbotsG war die NSDAP und ihre Neubildung zu verbieten (§ 1 VerbotsG).<sup>44</sup> Das inkludiert die Untersagung der Betätigung im Sinne ihrer Ziele (§ 3 VerbotsG). Dies wird konkretisiert durch § 3a-j VerbotsG.<sup>45</sup> Das Verbot, sich „für die NSDAP oder ihre Ziele irgendwie zu betätigen“ (§ 3 VerbotsG) bringt deutlich staatliches Interesse zum Ausdruck. Jegliche Wiederbetätigung ist unter Strafe verboten. Dieses „im Verfassungsrang stehende[] Verbotsgesetz[ ist] ein unmittelbar wirksames, von jedem Staatsorgan im Rahmen seines Wirkungsbereiches zu beachtendes Verbot [...]; jegliche Akte der Wiederbetätigung sind ausnahmslos rechtswidrig.“<sup>46</sup> Darin kann ein starkes öffentliches Interesse – verkörpert durch den Staat – erblickt werden.<sup>47</sup>

43 Vgl allerdings die Erläuterungen zum Bundesgesetz über die Enteignung, welche in diesem Punkt etwas überzeugter formulieren: „Diese Tatsache [die Geburt Adolf Hitlers in diesem Haus] macht es zum zentralen Objekt neonazistischer Erinnerungskultur und einem für die rechtsextreme Ideologie identitätsstiftenden Ort. Die besondere Verantwortung der Republik Österreich dafür zu sorgen, dass das Objekt nicht zu neonazistischer Agitation missbraucht wird, resultiert grundlegend aus dem Staatsvertrag von Wien (insb. Art. 9 und 10).“

44 Vgl allg dazu Birkbauer/Kneihls in Kneihls/Lienbacher (Hrsg), Rill-Schäffer-Kommentar Bundesverfassungsrecht V (13. Lfg 2014) Art I Verbotsgesetz Rz 9 „Das Verbotsgesetz sollte nach alledem gewiss ein Grundstein für die wieder zu errichtende Demokratie sein.“ Sowie insb zum Verbot der Neubildung Rz 24.

45 Vgl zum geschichtlichen Kontext dieses Gesetzes und seiner Anwendung Bailer, Das „Wiederbetätigungsverbot“ als politisch-gesellschaftliche Gegenstrategie, in Melzer/Serafin (Hrsg), Rechtsextremismus in Europa: Länderanalysen, Gegenstrategien und arbeitsmarktorientierte Ausstiegsarbeit (2013) 297 (301–312).

46 VfSlg 20.186/2017 Rz 31 mwN auf VfSlg 10.705/1985.

47 Vgl dazu allg zur Rechtfertigung des Eingriffes durch § 3a Z 1 VerbotsG in das Grundrecht der Vereinsfreiheit gem Art 12 StGG bzw Art 11 EMRK Birkbauer/Kneihls in Kneihls/Lienbacher, B-VG Art I Verbotsgesetz Rz 33: „das Verbot der Aufrechterhaltung und Wiederbegründung der in Rede stehenden aufgelösten Organisationen [ist] angesichts der Ungeheuerlichkeit der Verbrechen, die ihnen zur Last fallen, sowohl im Interesse der öffentlichen Sicherheit als auch der

Die ErläutRV zum EnteignungsG zitieren den Verfassungsschutzbericht, welcher es nahelegt, das „Geburtshaus Hitlers im Gesamtkontext des Rechtsextremismus zu betrachten“.<sup>48</sup> Neonazistische Gruppierungen zieht das Haus an. Sowohl „unauffällige“ als auch öffentlichkeitswirksame Besuche im August 2015 sowie im März 2016 fanden und finden statt.<sup>49</sup> So sieht es auch der VfGH als belegt an, „dass diese Liegenschaft geeignet ist, als ‚Pilger‘- oder Identifikationsstätte zur Pflege (neo-)nationalsozialistischen Gedankengutes besucht zu werden, ihr diesbezüglich sogar ein ‚Alleinstellungsmerkmal‘ zukommt“.<sup>50</sup> Dieses Alleinstellungsmerkmal – in Österreich – scheint angesichts der Einmaligkeit des Ereignisses der Geburt und des immer noch zur Identifikation genutzten Führerkultes tatsächlich zutreffend zu sein. Somit liegt gemäß den Erläuterungen der „konkrete Bedarf der Enteignung darin eine bestimmte, verpönte Nutzung dauerhaft zu verhindern, wobei dieser Bedarf nur durch das gegenständliche Objekt gedeckt werden kann. Das öffentliche Interesse besteht in der dauerhaften Unterbindung der Pflege, Förderung oder Verbreitung nationalsozialistischen Gedankengutes oder eines bejahenden Gedenkens an den Nationalsozialismus an diesem in historischer und rechtlicher Hinsicht speziellen Ort.“<sup>51</sup>

Pilgern als solches ist allerdings noch nicht verboten. Die Verhinderung des Tatbestandes der Wiederbetätigung liegt im öffentlichen Interesse. Für das Verhalten, das diese Schwelle nicht erreicht, ist es allerdings fraglich, ob das öffentliche Interesse berührt ist. Würde man dies bejahen, wäre es aufgrund des vom VfGH sehr abstrakt festgestellten öffentlichen Interesses nicht von vornherein auszuschließen, dass auch andere potenzielle Pilgerstätten ins Visier staatlicher Enteignung gelangen. Das mag nach dieser Entscheidung, die erstmals Symbolik als Enteignungszweck zulässt, auch nicht unvorstellbar erscheinen. Eine Zunahme an Enteignungen aus derartigen Gründen wäre allerdings aus grundrechtlicher Perspektive äußerst kritisch zu beurteilen. Eine Grenzziehung, welche Pilgerstätte aus öffentlichem Interesse enteignet werden muss und welche nicht, müsste erfolgen – ein schwieriges Unterfangen.<sup>52</sup>

Es gilt folglich zu unterscheiden, was gesellschaftspolitisch unerwünscht und was (verfassungs-) rechtlich verboten ist. Während sich das öffentliche Interesse an letzterem an § 3 VerbotsG orientieren kann, kann ersteres nur unter die „kompromisslose Ablehnung des Nationalsozialismus“ als Grundhaltung der Republik subsumiert werden. § 3g VerbotsG<sup>53</sup> wird noch näher spezifiziert durch § 3h, indem ergänzt wird, dass auch nach § 3g bestraft wird, „wer in einem Druckwerk, im Rundfunk oder in einem anderen Medium oder wer sonst öffentlich auf eine Weise, daß es vielen Menschen zugänglich wird, den nationalsozialistischen Völkermord oder andere nationalsozialistische Verbrechen gegen die Menschlichkeit leugnet, gröblich verharmlost, gutheißt oder zu rechtfertigen sucht.“ Insofern das Geburtshaus Hitlers eben aufgrund der ihm durch das Ereignis der Geburt Hitlers zufallenden Symbolik auf besondere Art und Weise für das Begehen von Straftaten miss-

---

*Aufrechterhaltung der Ordnung, des Schutzes der Moral und des Schutzes der Rechte und Freiheiten anderer in einer demokratischen Gesellschaft erforderlich* [Hervorhebung im Original].

48 ErläutRV 1250 BlgNR 25. GP.

49 ErläutRV 1250 BlgNR 25. GP. Vgl ebenso den Rechtsextremismus Bericht 2016 der Grünen (abrufbar unter <https://www.gruene.at/themen/demokratie-verfassung/rechtsextremismus-bericht-2016-straftaten-verdoppelt/rechtsextremismusbericht-2016-1.pdf>) 42.

50 VfSlg 20.186/2017 Rz 33; Vgl dazu ebenso die ErläutRV 1250 BlgNR 25. GP mwN.

51 ErläutRV 1250 BlgNR 25. GP.

52 *Wiederin* (persönliche Korrespondenz) fragt in dieser Hinsicht pointiert, ob nun auch das Café Central enteignet werden könnte, weil *Stalin* dort lange Jahre Schach gespielt hat?

53 „Wer sich auf andere als die in den §§ 3a bis 3f bezeichnete Weise im nationalsozialistischen Sinn betätigt“. Siehe dazu *Birklbauer/Kneihls* in *Kneihls/Lienbacher*, B-VG Art I Verbotsgesetz Rz 60–63 mwN, welche ua „die Glorifizierung der Person Adolf Hitlers und das Gutheißens seiner Lebensaufgabe“ aufzählen und mwN in FN 393 geben.

braucht wird, besteht ein konkretes öffentliches Interesse an der Verhinderung dessen. In diesem Sinne begründet § 3 Verbotsg ein öffentliches Interesse daran, dass das Haus davor bewahrt wird, für einen verfassungsgesetzlich normierten Straftatbestand der Wiederbetätigung verwendet zu werden; das ist ein negatives Interesse an der Unterlassung bzw. Verhinderung einer derartigen Miteinbeziehung der Immobilie. Wiederum besteht allerdings das Problem darin, dass es nicht die Immobilie selbst ist, welche den Tatbestand der Wiederbetätigung erfüllt. Ebenso wenig gibt es bisher gegen die vormalige Eigentümerin – öffentlich bekannte – Anschuldigungen, sich selbst der Wiederbetätigung schuldig gemacht zu haben oder ihre Immobilie dafür Preis zu geben. Das bedeutet, das öffentliche Interesse im Zusammenhang mit § 3 Verbotsg besteht darin, dass dritte Personen von der Miteinbeziehung der Immobilie in die Erfüllung des Straftatbestandes der Wiederbetätigung abgehalten werden sollen.

Zudem ist das verfassungsgesetzlich garantierte Wiederbetätigungsverbot als zu Grunde liegendes öffentliches Interesse in weiterer Hinsicht problematisch. Das öffentliche Interesse daran könnte bereits mit dem strafrechtlichen Verbot erschöpft sein. Wird die einschlägige Straftat begangen, kann und muss der Staat einschreiten. Dieser staatliche Strafanspruch steht klar im öffentlichen Interesse.<sup>54</sup> Fraglich ist aber, ob die Republik sich auf ein öffentliches Interesse berufen kann, wodurch weitergehende Schritte gerechtfertigt werden als „nur“ das Bestrafen von einschlägigen Straftaten. Unsicher ist, ob eine Gewährleistungspflicht des Staates dahingehend besteht, alle denkbaren Formen der Wiederbetätigung präventiv zu unterbinden. Ein derartiges präventives Verständnis des Wiederbetätigungsverbot, das sohin als Rechtfertigung für Grundrechtseingriffe dienen soll, wäre zumindest stark begründungsbedürftig. Das bedeutet, dass auch die Berufung auf § 3 Verbotsg für sich genommen nicht ausreicht, um das öffentliche Interesse an dem Objekt als konkreten Enteignungsbedarf zu begründen.

**c. Der konkrete, im öffentlichen Interesse liegende, Bedarf besteht in der Wahrnehmung der betroffenen Immobilie**

Die grundsätzlich ablehnende Haltung der Republik im Umgang mit nationalsozialistischem Gedankengut ist klar. Der StV Wien, das Verbotsg sowie die ständige Rechtsprechung des VfGH als auch die vom VfGH im gegenständlichen Verfahren aus den einschlägigen Bestimmungen vorgenommene positiviert Wertung lassen daran keinen Zweifel. In der kurzen Analyse beider bundesverfassungsgesetzlichen Bestimmungen ist allerdings eine besondere Schwierigkeit in der Definition des konkreten, im öffentlichen Interesse liegenden, Bedarfs an dem Bürgerhaus mit der Adresse Salzburger Vorstadt 15 in 5280 Braunau am Inn hervorgetreten: Trotz der klaren Grundhaltung erscheint es fragwürdig, wie dieses sehr allgemeine öffentliche Interesse in Bezug auf das hier betroffene Haus konkretisiert werden kann. Inwieweit ist die Verhinderung des Missbrauchs mit dem Eigentum an dem Grundstück verbunden? Besucht wird jeweils der Ort. Das Haus wird dabei nicht betreten, da es seit den 70ern vom Bundesministerium für Inneres gemietet wird. Es ist somit kein Grundstück, das benötigt wird, um ein Infrastrukturprojekt zu ermöglichen. Das öffentliche Interesse daran besteht folglich nicht einfach darin, das Grundstück ins Staatseigentum zu überführen, weil ein bestimmtes Infrastrukturprojekt nur mit diesem Grundstück ermöglicht werden kann. Problematisch im gegenständlichen Fall ist die Zuschrei-

---

<sup>54</sup> Vgl dazu bspw nur allg VfSlg 20.156/2017 Rz 115. „Das (offizielle) strafgerichtliche Verfahren dient dem öffentlichen Interesse an der Aufklärung von (Kriminal-)Straftaten, der Verfolgung verdächtiger Personen und der Bestrafung rechtskräftig Verurteilter, also der Durchsetzung des staatlichen Strafanspruches.“

bung zu dem Haus. Darin liegt der Unterschied zu den bisherigen anerkannten öffentlichen Interessen im Hinblick auf sonstige gerechtfertigte Eigentumsbeschränkungen und Eingriffe in die Unversehrtheit des Eigentums.<sup>55</sup>

Die Expertenkommission hat ausdrücklich empfohlen, dass das „Geburtshaus Adolf Hitlers [...] zur dauerhaften Unterbindung jeglicher nationalsozialistischer Wiederbetätigung und eines bejahenden Gedenkens an den Nationalsozialismus mit Gesetz enteignet werden und ins Eigentum der Republik Österreich übergehen“<sup>56</sup> soll. Der hochkarätig besetzten Kommission kommt durch die in ihr vereinte Expertise ein beträchtliches Gewicht zu. Gerade ihre Aufgabe, die „*rechtlichen, historischen als auch sicherheitspolitischen Fragen zum Umgang mit dem Geburtshaus Hitlers zu erörtern und eine Empfehlung [zum historisch korrekten Umgang mit dem Haus] abzugeben*“ stehen in direktem Zusammenhang mit dem öffentlichen Interesse und sohin dem Zweck der Enteignung.<sup>57</sup> Dennoch muss diese Autorität auch argumentativ untermauert werden. Das öffentliche Interesse muss so konkret wie möglich sichtbar und nachvollziehbar werden. Der Abschlussbericht der Expertenkommission ist kurz. Die Begründung ihrer starken Aussage ist äußerst knapp.

Die relevante Frage zur Bestimmung des öffentlichen Interesses ist, inwiefern von dem allgemeinen öffentlichen Interesse und der kompromisslosen Haltung der Ablehnung des Nationalsozialismus, der Beseitigung der Spuren des Nazismus gem StV Wien sowie des VerbotsG im Allgemeinen und des Wiederbetätigungsverbots im Speziellen auf einen konkreten im öffentlichen Interesse liegenden Bedarf geschlossen werden kann, das Eigentum über die betroffene Immobilie zu erlangen. Das öffentliche Interesse an der betroffenen Immobilie besteht in deren Wahrnehmung. Die Wahrnehmung ist aktuell fokussiert auf die Geburt und das Verbringen der ersten sechs Wochen von Adolf Hitler in ebendieser Immobilie. Die dadurch begründete Symbolik des Hauses, hat es zu einer Pilgerstätte für Anhänger nationalsozialistischen Gedankengutes gemacht. Der konkrete Bedarf besteht folglich in einem negativen Interesse (1), in der Form der Verhinderung des Missbrauchs des Hauses durch seine Geschichte; jedenfalls in der Form der Verhinderung von verfassungsgesetzlich gewährleisteten Bestimmungen in Art. 9 StV Wien sowie § 3 VerbotsG. Damit eng verbunden ist (2) ein positives Interesse, das darin besteht, das Haus bzw. dessen Wahrnehmung so positiv zu besetzen, dass (1) dem Missbrauch vorgebeugt wird.

Die hier aufgespürten Schwierigkeiten bezüglich der Konkretisierung des öffentlichen Interesses haben Folgewirkungen. Da dieses öffentliche Interesse schwierig zu konkretisieren ist und Symbolik als Enteignungszweck neuartig ist, ist zum einen besonders auf die Verhältnismäßigkeit Bedacht zu nehmen. Zum anderen ist es diesem vagen öffentlichen Interesse und der Symbolik als Enteignungszweck geschuldet, dass gerade die Erfüllung des Enteignungszweckes als immanente Voraussetzung der Enteignung zukünftig Potenzial für Unsicherheiten birgt.

### **3. Verhältnismäßigkeit der Legalenteignung**

#### **a. Ist die Enteignung geeignet, den öffentlichen Bedarf zu erfüllen?**

Damit die Enteignung verfassungskonform ist, muss das Objekt der Enteignung unmittelbar dazu geeignet sein, den soeben skizzierten zweigliedrigen konkreten Bedarf, dessen Deckung im öf-

---

55 Vgl dazu oben FN 26–35.

56 Kommission zum historisch korrekten Umgang mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers.

57 ErläutRV 1250 BlgNR 25. GP § 1.

fentlichen Interesse ist, zu erfüllen.<sup>58</sup> Der Zweck der Enteignung ist zentral und wird streng geprüft. Denn wenn der Zweck der Enteignung entweder (1) zu weit in der Zukunft liegt und dementsprechend auf Vorrat enteignet wird<sup>59</sup> oder (2) bereits zu lange nicht verwirklicht wurde, ist die Enteignung entweder (1) unzulässig oder (2) muss rückübereignet werden.<sup>60</sup> Beides sorgt im gegenständlichen Fall für Unsicherheit. Gerade weil das verfolgte öffentliche Interesse an dem Haus bzw die Verhinderung des Missbrauchs – wie ausgeführt – schwierig zu fassen ist. Um die Deutungshoheit über das Haus zu erlangen und an das Haus von dem „Adolf Hitler Geburtshaus“ bspw in einen Ort des Gedenkens, der kritischen Reflexion oder einer anderweitigen positiven Nutzung zu transformieren, wird man die grundsätzliche Eignung des Objektes und die damit eng verbundene Eigentümerschaft bejahen können – wenn auch für eben diese Beurteilung aufgrund der damit zusammenhängenden Unsicherheiten ein recht großer Ermessensspielraum notwendig ist. Denn an die Wahrnehmung des Hauses ist sodann die Vermutung angeknüpft, dass der Staat der einzig richtige Eigentümer ist, welcher die negative Symbolik und die damit zusammenhängende missbräuchliche Verwendung verhindern bzw ihr entgegentreten kann. Fraglich bleibt allerdings, weshalb bspw das Dokumentationsarchiv des Widerstandes oder ähnliche Einrichtungen dies nicht ebenso garantieren können sollten. Die Dokumentation Obersalzberg wird zB vom Institut für Zeitgeschichte München geleitet.

Ein Vergleich mit dem Grab des „Hitler-Stellvertreters“ Rudolf *Heß* im oberfränkischen Wunsiedel zeigt, wie schwierig der Umgang mit symbolischen Orten für Anhänger nationalsozialistischen Gedankengutes ist. Das Grab von Rudolf *Heß*, der am 17. 8. 1987 im Berliner Kriegsverbrechergesandau Suizid begangen hatte, war seitdem Pilgerstätte von Neonazis, welche dort jährlich einen „Rudolf Heß Gedenkmarsch“ abhielten. Per 5. 10. 2011 kündigte der Kirchenvorstand des evangelischen Friedhofs den Pachtvertrag des Grabes.<sup>61</sup> Obwohl Verwandte von Heß an die Möglichkeit einer Klage gedacht haben, ließen sie nach einem informellen Treffen mit dem Kirchenvorstand doch davon ab.<sup>62</sup>

Mit der Auflösung des Grabes allein konnte der Symbolik des Ortes für Neonazis allerdings noch nicht vollkommen beigegeben werden. Obwohl die Auflösung des Grabes, begleitet von einem Verbot, zumindest zu einer starken Dezimierung des Marsches führte,<sup>63</sup> zeigt die abgehaltene Kundgebung von Rechtsextremen im Jahr 2012 und weiteren Folgejahren die Schwierigkeit symbolträchtigen Orten ihre Symbolwirkung zu nehmen.<sup>64</sup> Kreative Gegenwehr, wie bspw durch den „unfreiwilligsten Spendenlauf Deutschlands“ scheint notwendig, um den Zweck,

58 VfSlg 20.186/2017 Rz 27; VfSlg 3666/1959; 8981/1980; *Korinek* in *Merten/Papier/Kucsko-Stadlmayer* 645.

59 Eben eine verfassungsrechtlich unerlaubte Enteignung auf Vorrat wurde von der Beschwerdeführerin gerügt. Siehe dazu VfSlg 20.186/2017 Rz 5.

60 Zur verfassungswidrigen Enteignung auf Vorrat siehe *Korinek* in *Korinek/Holoubek*, B-VG Art 5 StGG Rz 35–36. Für die Verpflichtung zur Rückübereignung bei Nichtverwirklichung des öffentlichen Zwecks, siehe VfSlg 8981/1980; vgl dazu ebenso *Korinek*, Verfassungsrechtliche Grundlagen des Eigentumsschutzes und des Enteignungsrechts in Österreich, in *Korinek/Pauger/Rummel* (Hrsg), Handbuch des Enteignungsrechts (1994) 1 (23–25), mwN VfSlg 20.186/2017 Rz 5.

61 Vgl dazu *Holzhaider*, Grab von Rudolf Heß existiert nicht mehr, *Sueddeutsche.de* vom 21. 7. 2011, abrufbar unter <http://www.sueddeutsche.de/politik/wunsiedel-ende-einer-nazi-pilgerstaette-grab-von-rudolf-hess-existiert-nicht-mehr-1.1122689>.

62 Siehe *ibid*.

63 Vgl Polizei unterbindet Nazi-Infostand, *Frankenpost* vom 14. 8. 2011, abrufbar unter <https://www.frankenpost.de/region/wunsiedel/Polizei-unterbindet-Nazi-Infostand;art2460,1722575>.

64 Siehe dafür *Harti*, Wunsiedel: Eine ganze Stadt wehrt sich gegen Neonazi-Aufmarsch, *ZeitOnline*, vom 14. 11. 2012, abrufbar unter [http://blog.zeit.de/stoerungsmelder/2012/11/14/wunsiedel-eine-ganze-stadt-wehrt-sich-gegen-neonazi-aufmarsch\\_10509](http://blog.zeit.de/stoerungsmelder/2012/11/14/wunsiedel-eine-ganze-stadt-wehrt-sich-gegen-neonazi-aufmarsch_10509).

die Verhinderung derartiger Kundgebungen, zu erreichen.<sup>65</sup> Dieser Spendenaufruf bestand darin, jeden von einem Neonazi zurückgelegten Meter bei dem – nur im Datum verlegten und umbenannten – „Marsch zum Volkstrauertag“ mit 10 € für ein Aussteigerprogramm namens Exit-Deutschland zu belohnen. Derartige Schritte scheinen – zumindest als begleitende Maßnahmen – notwendig, um der Symbolik dieser Orte beizukommen. Jedoch fand wiederum eine Versammlung Rechtsextremer in Wunsiedel statt. Zentral ist jeweils nicht zwangsläufig ein Objekt, sondern es reicht auch ein Ort für die negative Symbolwirkung. Dieses Beispiel zeigt, wie schwierig es sein kann, eine derartige negative Symbolik aufzulösen und in etwas Positives zu transformieren.

Vergleichbar ist außerdem die Kleinstadt Predappio in Italien. Der Kult am Geburtsort und der Grabstätte Mussolinis muss zu denken geben.<sup>66</sup> Der Bürgermeister der Stadt, Giorgio Frassinetti, stellt sich klar gegen den bizarren Kult rund um die faschistischen Souvenirshops in der kleinen Stadt: „Wir können das Narrativ des Dorfes Predappio nicht länger den Souvenirshops überlassen [...], diese Art der ‚kommerziellen‘ Verwendung der öffentlichen Erinnerung erscheint aus dem Kontext gerissen und fokussiert auf Regime-Nostalgie“.<sup>67</sup> Ein Museum, welches kritische Reflexion ermöglichen und falsche Geschichtsschreibung verhindern soll, ist aktuell in Planung.<sup>68</sup>

Klar ist allerdings auch, dass es wahrscheinlich nicht besonders wirksam wäre, irgendwo in der Salzburger Vorstadt in Braunau ein anderes Haus zu kaufen bzw anzumieten, um sich dort einer kritischen Reflexion zu bemühen. Die Symbolik ist eben genau mit dieser Immobilie in der Salzburger Vorstadt 15 verbunden. Trotzdem muss kritisch angemerkt werden, dass das Unterfangen, die Deutungshoheit wieder zu erlangen, äußerst schwierig ist und eben, wie aufgezeigt wurde, keineswegs mit einem simplen Infrastrukturprojekt verglichen werden kann. Das heißt, selbst die Enteignung ist kein Garant dafür, dass Braunau als Pilgerstätte für Anhänger nationalsozialistischen Gedankengutes passé ist. Untätigkeit der Republik Österreich ist allerdings auf Grund der zuvor aufgezeigten Bundesverfassungsbestimmungen und dem in dem Enteignungsverfahren artikulierten öffentlichen Interesse keine Option. Insofern gehandelt wird, ist eine Option ohne eben dieser Immobilie nur schwer vorstellbar.

Das vage öffentliche Interesse ist allerdings auch bei der schwierig zu beurteilenden Eignung des Objektes problematisch. Während aktuell die Eignung für das gesetzte zweigliedrige Ziel der Verhinderung von Missbrauch und der positiven Umkehrung der Symbolik grundsätzlich mit dem Objekt verbunden sind, wird erst die Zukunft zeigen, ob die Enteignung tatsächlich dafür geeignet ist, dies zu erreichen. Das bedeutet, dass nicht nur das Eigentum an der Immobilie, sondern vor allem dessen zukünftige Nutzung für die Erreichung des Enteignungszweckes entscheidend ist. Erst dann kann beurteilt werden, ob das Objekt dazu geeignet ist, den konkreten Bedarf zu decken.

---

65 Siehe dafür „Neonazis marschieren unfreiwillig gegen Rechts“, Sueddeutsche.de vom 16. 11. 2014, abrufbar unter <http://www.sueddeutsche.de/bayern/aktion-im-bayerischen-wunsiedel-neonazis-marschieren-unfreiwillig-gegen-rechts-1.2222578>.

66 Vgl dazu *Bastaroli*, Italien: Ein neues Image für den ‚Duce‘-Geburtsort, DiePresse.com vom 5. 8. 2016, abrufbar unter [http://diepresse.com/home/ausland/welt/5063440/Italien\\_Ein-neues-Image-fuer-den-DuceGeburtsort](http://diepresse.com/home/ausland/welt/5063440/Italien_Ein-neues-Image-fuer-den-DuceGeburtsort).

67 Zitiert nach *Noiret*, Ein Faschismus-Museum an Mussolinis Geburts- und Begräbnisort?, in Public History Weekly 4 (2016) 32 vom 6. 10. 2016, abrufbar unter <https://public-history-weekly.degruyter.com/4-2016-32/a-museum-of-fascism-where-mussolini-was-born-and-buried/>.

68 Vgl zur speziellen Situation Italiens auch *Ben-Ghiat*, Why are so many fascist monuments still standing in Italy? The New Yorker, 5. 10. 2017, abrufbar unter <https://www.newyorker.com/culture/culture-desk/why-are-so-many-fascist-monuments-still-standing-in-italy?>

An diese Unsicherheit schließt sich die Beurteilung der Frage an, ob die Enteignung auch das gelindeste Mittel war, um diesem Zweck nachzukommen.

**b. Das Prinzip der Enteignung als ultima ratio (Subsidiarität)**

Schließlich muss es unmöglich sein, den Bedarf anders als durch Enteignung zu decken.<sup>69</sup> Das bedeutet, eine Enteignung ist nicht verfassungskonform, insofern es „eine gleichwertige Alternative gibt, mit deren Hilfe ohne Enteignung das konkrete öffentliche Interesse in gleicher Weise erreicht werden kann.“<sup>70</sup>

Die Expertenkommission stellte diesbezüglich fest, dass: „vor allem durch den Kündigungsversuch des Mietvertrages durch die Eigentümerin sowie potentielle Eigentumsübertragungen an Dritte [...] das Bestreben der Republik Österreich gefährdet [ist], sicherzustellen, dass mit dem Objekts [sic] in einer Weise verfahren wird, die auf Dauer einer nationalsozialistisch geprägten Vereinnahmung entgegen wirkt.“<sup>71</sup> Das einschlägige Verhalten der ehemaligen Eigentümerin, welches schlussendlich zu der Legalenteignung geführt hat und weniger einschneidende Maßnahmen wie bspw einen privatrechtlichen Erwerb oder Ähnliches als unmöglich erscheinen ließ, kann nur schwer ohne Hintergrundinformationen beurteilt werden. Der VfGH, welcher im gegebenen Normprüfungsverfahren volle Kognitionsbefugnis hat,<sup>72</sup> sah die geschilderten Umstände, dass mit der Eigentümerin eine Übereinkunft zu Umbauarbeiten bzw einer vom Bundesministerium für Inneres uneingeschränkt vorgenommenen Untervermietung nicht möglich war, (implizit) als gegeben an.<sup>73</sup>

Die ErläutRV zum EnteignungsG betonen, dass der Zweck nur erfüllt werden kann, wenn „die Republik Österreich Eigentümerin des Objektes ist, um in Zukunft andere Personen von einer (straf-) gesetzwidrigen oder in sonstiger Weise dem Ansehen der Republik Österreich schadenden Nutzung des Objekts“ auszuschließen.<sup>74</sup> Der VfGH beruft sich auf die Feststellung der Expertenkommission: Die mit dem Haus „verbundene besondere Symbolkraft kann nachhaltig und effektiv nur beseitigt werden, wenn es – so die Empfehlung des Abschlussberichts der Kommission vom Oktober 2016 – zu einer tiefgreifenden architektonischen Umgestaltung kommt, um dem Objekt den Wiedererkennungswert und die Symbolkraft zu entziehen.“<sup>75</sup> Eben diese Umgestaltung wurde als Grund angeführt, weshalb das Eigentum und das gemäß § 354 ABGB damit verbundene Recht „mit der Substanz und Nutzung einer Sache ‚nach Willkühr zu schalten‘“ zwingend notwendig ist, um das öffentliche Interesse an der Sache zu decken.<sup>76</sup>

69 So bereits VfSlg 3666/1959; 13.579/1993; 16.753/2002; 18.890/2009.

70 Korinek in Merten/Papier/Kucsko-Stadlmayer 645 siehe ebenda für den Hinweis auf den EGMR, welcher einen „wesentlich weiteren Beurteilungsspielraum“ zugesteht und nur „ohne offensichtliche Begründung durchgeführte“ Enteignungen für konventionswidrig hält.

71 Kommission zum historisch korrekten Umgang mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers.

72 VfSlg 20.186/2017 Rz 23.

73 Siehe dafür die Schilderungen der Bundesregierung VfSlg. 20.186/2017 Rz 6, welche vom VfGH implizit anerkannt wurden, weil er (Rz 35), „nur durch uneingeschränkte Ausübung des Eigentumsrechts eine der möglichen Optionen entsprechende Nutzung der Liegenschaft iSd Empfehlung des Abschlussberichtes der Kommission zum historisch korrekten Umgang mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers“ für umsetzbar hält.

74 ErläutRV 1250 BlgNR 25. GP.

75 VfSlg 20.186/2017 Rz 33.

76 VfSlg 20.186/2017Rz 36.

Das gelindere Mittel eines privatrechtlichen Erwerbs wurde erfolglos zuvor erprobt.<sup>77</sup> Offen bleibt, inwieweit weitere Bemühungen um die Aufrechterhaltung des Untermietvertrages potentiell in Kombination mit zwingenden Eigentumsbeschränkungen (bspw in der Form von zwangsweiser Durchsetzung gewisser Untermieter, ein erzwungenes Vorkaufsrecht oder ein Verbot des Verkaufs an bestimmte Personen oder Gruppen) möglich gewesen wären, ohne das öffentliche Interesse an der Sache zu verfehlen. Insofern auch diese Beurteilung schwierig mit Sicherheit vorgenommen werden kann, kann zumindest darauf hingewiesen werden, dass die bisherige und gegenwärtige Nutzung eben nicht geeignet war, das öffentliche Interesse zu erfüllen. Die Enteignung scheint, folgt man dieser Logik, *ultima ratio* zu sein. Die Einzigartigkeit des grundlegenden Falles und die geschichtlich sowie real(verfassungs)politisch damit für die Republik Österreich verbundene Verantwortung trägt diese Einschätzung und den damit zusammenhängenden großen Ermessensspielraum.

Dass die Schwierigkeiten, welche mit der Symbolik von nationalsozialistischen Pilgerstätten verbunden sind, nicht mit der Auflösung eines Grabes wie im Fall *Heß* oder der Enteignung des „Hitler Hauses“ erledigt sind, zeigt auch hier wiederum die Schwierigkeit zu bestimmen, ob es ein gelinderes Mittel als die Enteignung gegeben hätte. Insofern gewisse Orte als Symbole für unerwünschte Tätigkeiten missbraucht werden, ist ganz allgemein von Relevanz, wie dem beizukommen ist. Jedenfalls zeigen auch vergleichende Beispiele wie der Obersalzberg, dass auch die Beauftragung von privaten oder anderen öffentlich-rechtlichen Trägern, wie dem Institut für Zeitgeschichte München, von der Zustimmung der Eigentümer abhängig ist. Im Fall des Obersalzberges war dies der Freistaat Bayern, an welchen das Eigentum nach dem Abzug der amerikanischen Streitkräfte 1996 zurückging. Dennoch verbleibt die Frage, ob die Enteignung tatsächlich *ultima ratio* war, aufgrund des schwierig zu bestimmenden öffentlichen Interesses offen. Die Meinung, dass auch das weniger weitreichende Mittel der Eigentumsbeschränkung oder anderweitige Mittel hätten wahrgenommen werden können, um die Deutungshoheit über die Symbolik des Hauses zu erlangen, kann nicht klar verneint werden. Der VfGH hat allerdings anders entschieden.<sup>78</sup>

Gerade ein aktives Tun, welches öffentliche Anstrengung und Investition bedeutet, kann tatsächlich nur schwer von einem Individuum umgesetzt werden. Darüber hinaus wurde in jahrelangen Bemühungen scheinbar ein derart aktives Tun von Seiten der Eigentümerin nicht wahrgenommen, ja das Wahrnehmen einer aktiven Auseinandersetzung sogar erschwert. Das bedeutet, dass das öffentliche Interesse an dem Objekt – in Form der Deutungshoheit über dessen Wahrnehmung – angenommen werden kann und das Individualinteresse der Eigentümerin mit dem Objekt nach ihrem Willen zu verfahren – aufgrund der Einzigartigkeit dieses Falles – übersteigt. Gleichzeitig bedeutet dies allerdings auch einen Auftrag an die Republik als nunmehrige Eigentümerin, eben dieses von der vormaligen Eigentümerin nicht zu bewerkstellende bzw vermisste aktive Tun aufzunehmen. Die Enteignung steht also wesentlich mit der zukünftigen Nutzung im Zusammenhang. Dies bedeutet zugleich noch nicht, dass der Fall so-

---

77 VfSlg 20.186/2017 Rz 36, vgl dazu ebenso bereits ErläutRV 1250 BlgNR 25. GP, welche interessanterweise Eigentumsbeschränkungen diskutieren, aber aufgrund der durch den Zweck geforderten Eigentumsbeschränkungen und das Ausmaß welches diese annehmen müssten anstelle einer „de facto Enteignung“ eine „formelle Enteignung“ als sachgerechter einstufen.

78 Als Nebenbemerkung kann auf die Tätigkeitsberichte des VfGH aus den Jahren 2014 bis 2009 (abrufbar unter <https://www.vfgh.gv.at/verfassungsgerichtshof/publikationen/taetigkeitsberichte.de.html>) verwiesen werden, welche in diversen Sprachen mit der Aussage übertitelt wurden: „Verfassungsgerichtshof heißt entscheiden.“



mit geklärt ist. Gerade die Unklarheit bezüglich der zukünftigen Nutzung des Hauses und die schwierige Aufgabe, die Zuschreibung zu dem Haus umzugestalten, erfordern noch weitere Überlegungen. Damit verbunden sind auch (verfassungs-)rechtliche Unsicherheiten. Bevor die drohende Pflicht der Rückübereignung angesprochen wird, soll kurz erläutert werden, ob ein widersprechendes Urteil des EGMR drohen könnte und welche rechtliche Konsequenzen daraus erwachsen könnten.

### III. Was kann passieren?

#### A. Art 1 1. ZP zur EMRK und ein potenziell widersprechendes Urteil des EGMR

Der VfGH prüft eine Verletzung von Art 5 StGG und Art 1 1. ZP zur EMRK.<sup>79</sup> Der Eigentumsbegriff des Art 1 1. ZP zur EMRK<sup>80</sup> ist allerdings weiter als der des Art 5 StGG.<sup>81</sup> Im gegenständlichen Fall ist der weitere Eigentumsbegriff aber nicht relevant, weil auch unstrittig in Art 5 StGG eingegriffen wurde.<sup>82</sup> Insofern ein Eingriff in Eigentum allerdings als konventionswidrig zu qualifizieren ist,<sup>83</sup> ist aufgrund des Verfassungsrangs der EMRK<sup>84</sup> dies ebenso eine Verletzung von verfassungsgesetzlich gewährleisteten Rechten.<sup>85</sup> Dementsprechend berücksichtigt auch der VfGH die Rechtsprechung des EGMR.<sup>86</sup> Dennoch ist fraglich, ob eine Individualbeschwerde vor dem EGMR aufgrund einer unterschiedlichen Qualifikation der Vorkommnisse im gegenständlichen Fall erfolversprechend sein könnte. So ist zunächst auch gem EMRK die Enteignung der Liegenschaft ein klarer Eingriff in das Eigentum der vormaligen Eigentümerin, welcher gesetzlich vorgesehen und vom öffentlichen Interesse verlangt sein muss.<sup>87</sup> Außerdem erfordert die Rechtsprechung des EGMR, dass das Gesetz grundsätzlich generell abstrakt gefasst ist.<sup>88</sup> Allerdings erkannte der EGMR bereits an, dass diesbezügliche Gesetze ausnahmsweise Einzelperso-

79 Vgl nur VfSlg 20.186/2017 Rz 26.

80 Zum Beitritt Österreichs zur EMRK und dem 1. ZP BGBl 1958/210; vgl dazu in Bezug auf Art 1 1. ZP zur EMRK *Korinek in Korinek/Holoubek* (Hrsg), Österreichisches Bundesverfassungsrecht III (7. Lfg 2005) Art 1 1. ZP zur EMRK.

81 Vgl dazu *Korinek in Merten/Papier/Kucsko-Stadlmayer* 642 mwN auf *Kucsko-Stadlmayer*, Artikel 1 1. ZP, in *Ermacora/Nowak/Tretter* (Hrsg), Die Europäische Menschenrechtskonvention in der Rechtsprechung der österreichischen Höchstgerichte (1983) 581 (698 ff), welche dies so vertreten hatte, sowie auf *Öhlinger*, Entscheidungsbesprechung, JBl 1998, 438 (442), welcher von einem „doppelten Eigentumsbegriff der österreichischen Verfassungsordnung“ spricht, ohne daraus ein unterschiedliches Schutzniveau für Eigentumsverbürgungen ableiten zu wollen. Vgl grds dazu *Meyer-Ladewig/v. Raumer in Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer* (Hrsg), Europäische Menschenrechtskonvention<sup>4</sup> (2017) Art 1 1. ZP zur EMRK Rz 9–24 mwN.

82 Der VfGH prüft Art 5 StGG gemeinsam mit Art 1 1. ZP zur EMRK.

83 Vgl dazu allg *Grabenwarter/Pabel*, Europäische Menschenrechtskonvention: ein Studienbuch<sup>6</sup> (2016) Rz 9 zum Eingriff; vgl darüber hinaus ebenso *Meyer-Ladewig/v. Raumer in Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer*, EMRK Art 1 1. ZP zur EMRK Rz 25–29 zum Eingriff sowie Rz 30–32 zum Begriff der Enteignung: „Enteignung ist Entziehung des Eigentums“. Würde folglich die vom VfGH vertretene Übertragungstheorie nicht wie oben dargelegt auch bspw auf die Vernichtung und das damit nur juristisch kurz übertragene Eigentum als Entziehung angewendet, würde das dem Konventionsbegriff der Enteignung nicht entsprechen.

84 BGBl 1964/59.

85 Vgl bspw *Öhlinger/Eberhard*, Verfassungsrecht<sup>11</sup> 401: „Der VfGH wendet prinzipiell Art 5 StGG an, obwohl eine partielle materielle Derogation dieser Bestimmung durch Art 1 1. ZP-EMRK anzunehmen ist.“

86 Vgl dazu statt vieler *Berka*, Die Grundrechte: Grundfreiheiten und Menschenrechte in Österreich (1999) Rz 323: „Die Interpretation der Konventionsrechte durch den EGMR genießt hohe Autorität und sie wird, auch von den österreichischen Höchstgerichten, im Allgemeinen strikt beachtet.“

87 *Meyer-Ladewig/v. Raumer in Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer*, EMRK, Art 1 1. ZP zur EMRK Rz 33–34; siehe ebenso *Grabenwarter/Pabel*, EMRK<sup>6</sup> Rz 17.

88 *Meyer-Ladewig/v. Raumer in Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer*, EMRK, Art 1 1. ZP zur EMRK Rz 35 mwN auf EGMR 3. 7. 1995, 13616/88, Serie A, Nr. 320-A, *Hentrich/Frankreich* Rz 42.

nen betreffen dürfen.<sup>89</sup> Das heißt, auch im Rahmen der EMRK sind Legalenteignungen nicht *per se* ausgeschlossen.

Darüber hinaus gewährt der EGMR bei der Beurteilung, inwieweit eine nationale Maßnahme Konventionsrechte mit Gesetzesvorbehalt verletzen kann, ganz grundsätzlich den Mitgliedstaaten einen Ermessensspielraum.<sup>90</sup> Bezüglich des öffentlichen Interesses im Hinblick auf die Beurteilung von Eingriffen in die Eigentumsfreiheit gem Art 1 1. ZP zur EMRK halten sich die Straßburger Richter im Speziellen zurück und gestehen den Mitgliedstaaten eine bessere Einschätzung desselben zu. In diesen weiten nationalen Ermessensspielraum wird folglich nur bei offensichtlich unvernünftiger Begründung eingegriffen.<sup>91</sup> Im Hinblick auf die Möglichkeit, dass sich die Beschwerdeführerin nach der für sie negativen Entscheidung des VfGH an den EGMR wenden könnte,<sup>92</sup> hat der VfGH vorsorglich ein rezentes Urteil des EGMR zitiert.<sup>93</sup> In *Perincek v. CH* hatte der EGMR zu beurteilen, ob die öffentliche Leugnung des armenischen Holocaust von Herrn Doğu Perinçek und dessen Verurteilung vor Schweizer Gerichten gem der „Rassismus-Strafnorm“ (Art 261 bis Abs 4 Schweizerisches Strafgesetzbuch) das Recht auf Meinungsfreiheit gem Art 10 EMRK verletzt hat. Obwohl der EGMR das Recht auf Meinungsfreiheit in diesem Fall verletzt sah, hat er klargestellt, dass er für besonders dringende Anliegen Konventionsrechte einzuschränken stets den historischen Kontext des betroffenen Mitgliedstaates berücksichtigt.<sup>94</sup> Zudem stellte der EGMR klar, dass dies insbesondere für den Holocaust zutrifft.<sup>95</sup>

In Anbetracht des Ermessensspielraums für Mitgliedsstaaten in der Beurteilung des öffentlichen Interesses, sowie der ausdrücklichen Erwähnung des spezifischen historischen Kontexts der Mitgliedsstaaten ist eine Feststellung der Konventionswidrigkeit im Sinne einer Verletzung von Art 1 1. ZP zur EMRK im vorliegenden Fall nicht sehr wahrscheinlich.<sup>96</sup> Dies ist bis zu einem Urteil des EGMR allerdings eine Spekulation. Dementsprechend heikel ist die aktuelle Situation. Denn von der Beschwerdeführerin kann im Rahmen des Verfahrens vor dem EGMR nicht nur wie üblich

89 Siehe dazu *Meyer-Ladewig/v. Raumer in Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer*, EMRK, Art 1 1. ZP zur EMRK Rz 35 FN 87 mwN auf EGMR 23. 11. 2000 (GK), 25701/94, *Ehemaliger König von Griechenland/Griechenland* Rz 79-82. Die Regierung Griechenlands gestand zu (Rz 80): „*Undeniably, both these laws had an individual character. However, the circumstances of the case were unique: in any recent republic there was only one former royal family. Such a family was not in a position comparable to that of any other family. Legislation relating to their property would, by definition, relate to that family alone; still, that could not deprive the legislation of its legitimacy.*“ Und der EGMR erkannte dies an (Rz 82): „*To sum up, the deprivation was provided for by law, as required by Article 1 of Protocol No. 1.*“

90 Vgl dazu *Bezemek*, Grundrechte in der Rechtsprechung der Höchstgerichte (2016) 60-63.

91 Vgl *Meyer-Ladewig/v. Raumer in Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer*, EMRK, Art 1 1. ZP zur EMRK Rz 36-39; sowie *Grabenwarter/Pabel*, EMRK<sup>6</sup> Rz 19 mwN in FN 120 und 121; *Korinek in Korinek/Holoubek*, B-VG Art 1 1. ZP zur EMRK Rz 13 verlautbart äußerst selbstsicher: „*Angesichts der in der österreichischen Lehre und Judikatur entwickelten relativ strengen Anforderungen an die Voraussetzungen für die Zulässigkeit einer Enteignung nach Art 5 StGG, haben die diesbezüglichen Anordnungen des ZP für Österreich insofern keine Relevanz; sie sind jedoch für die Frage der Entschädigungspflicht bei Enteignungen von Bedeutung.*“ [Vw ausgelassen].

92 Gem Art 35 Abs 1 EMRK hat die vormalige Eigentümerin für die Erhebung einer Individualbeschwerde beim EGMR bis zu 6 Monate nach der endgültigen innerstaatlichen Entscheidung Zeit. Vgl dazu *Grabenwarter/Pabel*, EMRK<sup>6</sup> Rz 39-40.

93 VfSlg 20.186/2017 Rz 32.

94 EGMR 15. 10. 2015 (GK), 27510/08, *Perinçek/CH* Rz 242.

95 *Ibid* Rz 243; vgl ebenso EGMR 8. 11. 2012, 43481/09, *PETA Deutschland/Deutschland*, Rz 49, worin der EGMR speziell auf den historischen und sozialen Kontext der Meinungsäußerung abstellt und Deutschland in Bezug auf die PETA Kampagne „*The Holocaust on your plate*“ insbesondere als sensiblen Ort herausstellt. Gerade die einschlägige spezielle Verpflichtung Deutschlands wurde daher als Rechtfertigungsgrund für die Einschränkung der Meinungsäußerungsfreiheit gem Art 10 EMRK vom EGMR akzeptiert.

96 Nicht zuletzt auch nur deshalb, weil man sich an das von *Bezemek* in FS Holzinger 184 insb FN 64, bereits (in einem anderen Verfahren bezüglich einer Enteignung) zitierte Palström'sche Argument „*dass eben nicht sein kann, was nicht sein darf*“ von Christian Morgenstern erinnert fühlt.

beantragt werden festzustellen, dass Art 1 1. ZP zur EMRK verletzt wurde. Außerdem kann die Beschwerdeführerin bei der Entziehung einer Sache beantragen, dass der Staat zur Rückübereignung – bei sonstiger Entschädigung (vgl dazu Art 41 EMRK<sup>97</sup>) – verurteilt wird.<sup>98</sup> Dies hätte in Österreich aufgrund des Verfassungsgrades der EMRK nochmals erhöhte Brisanz. Die geringe Wahrscheinlichkeit aufgrund der genannten Rechtsprechung ist in Anbetracht einer derartigen Situation somit nur ein geringer Trost.<sup>99</sup>

Selbst wenn der EGMR keine Verletzung von Art 1 1. ZP zur EMRK feststellt, kann er die Entschädigung als unzureichend qualifizieren. Er unterscheidet bei Enteignungen bezüglich der Entschädigung zwischen einer konventionswidrigen Enteignung und einer gemäß der Konvention rechtmäßigen Enteignung ohne hinreichender Entschädigung.<sup>100</sup> Nicht zuletzt ist aufgrund der schwierig zu fassenden Definition des öffentlichen Interesses, welches sich stark an der Symbolik des Hauses orientiert, vorstellbar, dass sich zukünftige Entwicklungen, wie mit der Immobilie weiter verfahren wird – zumindest *de facto* – auf ein Urteil des EGMR auswirken können. Bliebe die Republik bspw untätig, könnte sich das dementsprechend negativ auswirken. Die medial vorge-

97 Sowie dazu Meyer-Ladewig/Brunozzi in Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer (Hrsg), Europäische Menschenrechtskonvention<sup>4</sup> (2017) EMRK Art 41 Gerechte Entschädigung Rz 18–20 mwN.

98 So nur Meyer-Ladewig/v. Raumer in Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer, EMRK, ZP zur EMRK Art 1 Schutz des Eigentums Rz 65.

99 Vor allem bezüglich der Entschädigungshöhe könnte die Rechtsprechung des EGMR eine besondere Rolle spielen. Während die Judikatur des VfGH grundsätzlich auch entschädigungslose Enteignungen potentiell als verfassungskonform hält, statuiert der EGMR klar, dass für Grundstücksenteignungen eine „volle Entschädigung“ zu leisten ist. Vgl dazu Meyer-Ladewig/v. Raumer in Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer, EMRK, Art 1 1. ZP zur EMRK Rz 44 mwN auf EGMR 29. 3. 2006 (GK), 36813/97, Scordino/Italien (Nr. 1.) Rz 96–98, 102; vgl Grabenwarter/Pabel, EMRK<sup>6</sup> Rz 23, welche darauf hinweisen, dass bei einer Individualenteignung der „volle Wertersatz zu gewähren“ ist (mwN in FN 154). Laut Medieninformationen hat die Entschädigung, basierend auf einem ersten Gutachten, welches den Verkehrswert geschätzt hat, 310.000 € betragen. Fraglich ist allerdings, ob dieser Wert tatsächlich den Verkehrswert widerspiegelt, insofern bereits der Mietaufwand des bm.i 4.700 € monatlich, also 56.400 € jährlich, betrug. Das bedeutet, der Verkehrswert wäre bereits durch Mieteinnahmen von nicht einmal 6 Jahren gedeckt gewesen. Laut rezenten Medieninformation wurde nun in dem Verfahren bezüglich der Entschädigungshöhe, welche von der vormaligen Eigentümerin im Zivilprozess angefochten wurde, durch zwei vom Gericht bestellte Gutachten die Liegenschaft auf 1.230.000 € geschätzt. (Siehe dafür die APA Meldung „Wird die Enteignung des Hitler-Geburtshauses teurer als gedacht?“ vom 21. 6. 2018 abrufbar unter <https://diepresse.com/home/panorama/oesterreich/5450886/Wird-die-Enteignung-des-HitlerGeburtshauses-teurer-als-gedacht>). Dieser geschätzte Wert ist ein Mittelwert, welcher sich aus der Bausubstanz (geschätzt 800.000 €), als auch der besonderen Geschichte des Hauses (geschätzt 1.500.00 €) ergibt. Bis zum Verfahrensausgang (am 8. 11. 2018 findet die nächste Tagsatzung im zivilrechtlichen Verfahren über die Entschädigungshöhe statt. Dann werden beide Sachverständigen ihre Gutachten erläutern. Vgl Wernitznig, „Gericht erörtert Gutachten über Wert von Hitler-Geburtshaus“, volksblatt.at vom 10. 10. 2018, abrufbar unter <https://volksblatt.at/gericht-eroertert-gutachten-ueber-wert-von-hitler-geburtshaus/>) bleibt es fraglich, inwieweit die Entschädigungssumme und einer neutralen marktwirtschaftlichen Logik auch die Besonderheit der Geburt Hitlers berücksichtigen muss. Dies kann auch für die Beurteilung einer „vollen Entschädigung“ gem der EMRK relevant werden. Klar auszuschließen ist dies jedenfalls nicht. Vgl nochmals Grabenwarter/Pabel, EMRK<sup>6</sup> Rz 24, welche in FN 164 darauf hinweisen, dass grundsätzlich eine Verletzung von Art 1 1. ZP zur EMRK vorliegt, insofern die Entschädigung deutlich unter dem Verkehrswert liegt. Vgl dazu allg Korinek in Korinek/Holoubek, B-VG Art 5 StGG Rz 42–52. Nur noch am Rande sei bemerkt, dass die Judikatur des VfGH zur entschädigungslosen Enteignung eine Inländerdiskriminierung darstellt, da gemäß Völkergewohnheitsrecht (Hull-Formel: „prompt, adequate und effective compensation“) eine Enteignung stets eine Entschädigung verlangt. Siehe dazu nur Krajewski, Wirtschaftsvölkerrecht<sup>2</sup> (2017) Rz 611–612.

100 Meyer-Ladewig/Brunozzi in Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer, EMRK, Art 41 Rz 20 mwN darauf, dass bei einer rechtmäßigen Enteignung aber unzureichenden Entschädigung zwar die zu Art 1 1. ZP zur EMRK entwickelten Kriterien zur Bemessung der Entschädigung anzuwenden sind, allerdings nicht dem vollen Wert des Grundstückes entsprechen muss. Vgl dazu EGMR 28. 11. 2002, 25701/94, Ehemaliger König von Griechenland ua/ Griechenland (Art 41) Rz 76–78. Allerdings führte der EGMR in diesem Fall „public interest, such as pursued in measures of economic reform or measures designed to achieve greater social justice“ (Rz 78) an, da es um „such fundamental changes of a country's constitutional system as the transition from monarchy to republic“ (EGMR 23. 11. 2000 [GK], 25701/94, Ehemaliger König von Griechenland/Griechenland Rz 87) ging. Das ist wohl im gegenständlichen Fall kaum als Begründung für eine grundsätzlich unzureichende Entschädigung heranzuziehen.

brachte vermeintliche Verletzung von Art 6 EMRK und das Recht auf ein faires Verfahren sind hingegen wenig erfolgsversprechend.<sup>101</sup> Denn im Verfahren *Zumtobel* hat der EGMR klargestellt, dass er dem VfGH nicht grundsätzlich die Tribunalqualität iSd Art 6 EMRK abspricht, sondern nur, wenn er keine Kognitionsbefugnis hat.<sup>102</sup> Im gegenständlichen Normprüfungsverfahren hatte der VfGH allerdings volle Kognitionsbefugnis.<sup>103</sup>

## B. Das Gebot der Rückübereignung

Das Gebot der Rückübereignung ist dem Grundrecht auf Eigentumsschutz gem Art 5 StGG immanent. Das macht den Auftrag einer positiven Nutzung mit dem Ziel die Zuschreibung zu diesem Haus zu ändern besonders prekär. Wird der Enteignungszweck nicht erfüllt, droht die Pflicht zur Rückübereignung. § 2 EnteignungsG enthält bereits den Hinweis auf die potentielle Rückübereignung: „(2) Wenn bestimmte Teile der Liegenschaft für die Erfüllung des Zweckes gemäß Abs. 1 nicht oder nicht mehr benötigt werden, sind diese dem bisherigen Eigentümer oder dessen Rechtsnachfolger zum Erwerb anzubieten.“ Das Gebot der Rückübereignung ist immanent bei nicht gänzlichem Erfüllen des Enteignungszwecks. Die Konditionen für die Nichterfüllung des Zwecks dürfen zwar per Gesetz geregelt werden, aber die von Art 5 StGG gebotenen Grenzen müssen aufrecht bleiben.<sup>104</sup> Das EnteignungsG besagt, dass bei nicht Erfüllung des Zwecks die Liegenschaft oder Teile davon zum Rückerwerb der ursprünglichen Eigentümerin angeboten werden müssen. Der Zweck der Enteignung wurde bereits benannt.<sup>105</sup>

Allerdings wurde ebenso bereits erwähnt, dass eine positive Änderung der Zuschreibung zum Objekt mit gewissen Schwierigkeiten behaftet ist. Der Vergleich zu einem Infrastrukturprojekt, welches entweder gebaut oder nicht gebaut werden kann, wurde gezogen. Die angedachte Nutzung des Hauses muss, um dem Zweck der Enteignung gerecht zu werden, die negative Symbolik des Hauses dekonstruieren. Das ist keine leichte Aufgabe. Ebenso schwierig erscheint die Beurteilung, ob dies nun geglückt ist. Stille Besucher, welche sich mit dem Objekt identifizieren wollen, sind nicht messbar.<sup>106</sup> Ein erneuter öffentlichkeitswirksamer Besuch von Neonazis dagegen schon. Fraglich ist allerdings, ob der Enteignungszweck bereits dann verfehlt wird, wenn ein derartiger Besuch stattfindet? Das zu beurteilen wäre Aufgabe der Behörde, „*der im Zeitpunkt der*

101 Siehe dafür den Bericht von *Sendlhofer*, „Hitlers Geburtshaus: Ex-Besitzerin kämpft weiter gegen Enteignung“, Kurier vom 7. 12. 2017, abrufbar unter <https://kurier.at/chronik/oberoesterreich/hitlers-geburtshaus-ex-besitzerin-kaempft-weiter-gegen-enteignung/301.032.365>.

102 EGMR 21. 9. 1993, 12235/86, *Zumtobel/Österreich* Rz 27–32: „It was also true of the Constitutional Court [die fehlende Tribunalqualität], as it was prohibited by law from reconsidering all the facts of a case.“

103 VfSlg 20.186/2017 Rz 23; VfSlg 19.307/2011, IV.1.2.

104 VfSlg 7271/1974; 8981/1980; 11.828/1988. Siehe dazu *Korinek* in *Korinek/Holoubek*, B-VG Art 5 StGG Rz 36. Dem Gesetzgeber ist es nicht gestattet, „Regelungen zu erlassen, die dem Rückübereignungsberechtigten unzumutbare Hindernisse in den Weg legen“ (mwN in FN 157 auf VfSlg 13.744/1994; 14.042/1995; 14.043/1995). *Korinek* in *Korinek/Pauger/Rummel* 23 mwN; vgl dazu im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung des EGMR *Meyer-Ladewig/v. Raumer* in *Meyer-Ladewig/Nettesheim/v. Raumer*, EMRK, Art 1 1. ZP zur EMRK Rz 40–47 insbesondere mwN (Rz 42 FN 100) auf EGMR 15. 1. 2008, 6489/03, *Karaman/Türkei* Rz 27–34 (für das nicht Verwenden iSd öffentlichen Zwecks) sowie (Rz 42 FN 101). EGMR 20. 7. 2010, 37546/02, *Kececioglu ua/Türkei* Rz 26 (für das Verstreichen langer Zeit zwischen Enteignung und Verwirklichung des Vorhabens). Das Gesetz darf jedenfalls die Rückübereignung nicht ausschließen *Berka*, Verfassungsrecht<sup>4</sup> (2012) 518 mwN auf VfSlg 15.768/2000.

105 Siehe oben II.B.2.

106 Die Frage, „ob dem Ort nun der Mythos entzogen werden kann“, ist für NEOS Abgeordneten *Alm* eine „reine Glaubensfrage.“ Siehe Parlamentskorrespondenz 1416 vom 14. 12. 2016 – 157. Sitzung des Nationalrates: Enteignung von Adolf Hitlers Geburtshaus im Nationalrat beschlossen.

*Aufhebung die Zuständigkeit für die Erlassung des Enteignungsbescheides zukäme.*<sup>107</sup> Sehr wahrscheinlich ist eine derartige Entscheidung nicht. Man stelle sich nur ein – wie von der Expertenkommission gefordert – „*tiefgreifend architektonisch umgestaltetes*“ Haus vor, welches aufgrund des Besuches von Neonazis somit regelrecht dem Staat wieder entzogen würde. Das wäre eindeutig zu viel Macht für diese Menschen. Somit wäre die Geschichte um das Haus wohl endgültig eine unendliche.

Rechtlich interessant ist, insofern eine Umgestaltung des Hauses vorgenommen wurde und dieses bspw für einen sozial karitativen Zweck umgebaut wurde, inwieweit die dadurch entstandenen Kosten bei der Rückübereignung mitberücksichtigt werden dürfen. § 2 EnteignungsG normiert ja schließlich nur das Gebot, die Liegenschaft bzw die Teile davon, welche dem Zweck nicht zugeführt werden,<sup>108</sup> zum Kauf anzubieten.<sup>109</sup> Die Eigentümerin hätte eine derartige Umgestaltung wahrscheinlich nicht durchgeführt und würde die Liegenschaft, insofern sie diese tatsächlich zurückerwirbt, wahrscheinlich auch anders verwenden wollen. Noch mehr, die vom Zweck der Enteignung verlangte positive Besetzung des Objektes und die damit notwendige Umgestaltung, welche wohl Kosten verursachen wird, steht dazu im potentiellen Spannungsverhältnis. Denn insofern diese positive Umgestaltung gelingen soll, muss sie merkbar (und damit kostenintensiv) sein.

Die potenzielle Rückübereignung bei Verfehlen des Zwecks könnte allerdings entweder eine kostenschonende (und wenig eingriffsintensive) Umgestaltung fordern, damit diese nicht ein ungebührliches Ausmaß annimmt. Aufzulösen ist diese Spannung nicht durch eine möglichst kostenschonende Zweckerfüllung. Im Gegenteil, diese muss eher offensiv angelegt sein, damit der Enteignungszweck tatsächlich erfüllt werden kann. Als Konsequenz könnte allerdings folgen, dass die Umgestaltungskosten nicht in die Rückerwerbungsangebote übertragen werden dürfen. Oder dass gar eine Rückübereignung geboten ist, die bedingt ist durch die Rückgabe der zugesprochenen Entschädigung.<sup>110</sup> Die Geschichte ist folglich zumindest nicht mit der Entscheidung des VfGH zu Ende. Weitere Fragen und eine große Aufgabe stehen noch bevor.

#### IV. Schlussfolgerungen. Was ist zu tun?

Die bevorstehende Aufgabe lautet „*die besondere Aura dieses Ortes zu dekonstruieren und zu entmystifizieren*“.<sup>111</sup> In anderen Worten, das „Hitler Haus“ benötigt ein stärkeres „Branding“ als dasjenige, welches ihm bisher durch Hitlers Geburt verliehen wurde.<sup>112</sup> Die ErläutRV zum EnteignungsG schlagen zB „*einen lebensbejahenden Kontrastpunkt*“ vor. Die Expertenkommission bevor-

107 VfSlg 7271/1974; 8981/1980; 11.828/1988; vgl dazu auch *Korinek in Korinek/Pauger/Rummel* 24 mwN auf VfSlg 7271/1974. Im einschlägigen Fall wäre das wohl das Bezirksgericht Braunau, welches die Vormerkung des Eigentumsrechts der Republik per Beschluss bewilligte.

108 ErläutRV 1250 BlgNR 25. GP. Man bedenke, dass bezüglich der möglichen Rückübereignung sehr wohl eine teilweise Rückübereignung in Betracht gezogen wird. Bezüglich der Eigentumsbeschränkung an Stelle von Erläuterungen wurde gerade das noch ausgeschlossen.

109 Vgl dazu *Korinek in Korinek/Pauger/Rummel* 24 mwN auf VfSlg 7271/1974: „*Eine solche Aufhebung kann nur rückwirkend (ex tunc) erfolgen, weil sie auf den dem Enteignungsgrund normierten öffentlichen Zweckes endgültig wirksam ist.*“

110 Vgl dazu *Korinek in Korinek/Pauger/Rummel* 24 mwN auf VfSlg 7271/1974: „*Die damit zusammenhängenden weiteren Rechtsfragen, wie die Rückgabe der seinerzeitigen Entschädigung, die Verrechnung der zwischenzeitigen Nutzungen und die bücherliche Rückübertragung, sind nach den Bestimmungen des Privatrechts zu lösen.*“

111 ErläutRV 1250 BlgNR 25. GP.

112 Vgl dazu allg *Wehling*, Politisches Framing: wie eine Nation sich ihr Denken einredet – und daraus Politik macht (2016).

zugt das Haus „(1) einer sozial-karitativen oder behördlich-administrativen Nutzung“ zuzuführen und empfiehlt deshalb „(3) eine tiefgreifende architektonische Umgestaltung vorzunehmen, die dem Gebäude den Wiedererkennungswert und damit die Symbolkraft entzieht.“<sup>113</sup> Eine zivilgesellschaftliche Initiative wirbt seit Jahren mit zahlreichen prominenten Unterstützern dafür, das „Geburtshaus Hitlers“ in ein „Haus der Verantwortung“ nach dem Prinzip Verantwortung von Hans Jonas zu transformieren.<sup>114</sup> Unabhängig davon, welcher Nutzung auch der Vorzug gegeben wird, um dem Objekt den Wiedererkennungswert und die Symbolkraft zu entziehen, scheint die aktuelle Forschung zum „politischen Framing“ jedenfalls prädestiniert dafür zu sein, bei der Beantwortung dieser Frage herangezogen zu werden.<sup>115</sup>

Einigkeit kann zumindest dahingehend festgestellt werden, dass eine ausschließlich architektonische Umgestaltung dieses Ziel nicht erreichen wird. Das bestätigt auch der Vergleich mit anderen symbolträchtigen Stätten wie bspw dem erwähnten Grab von Rudolf Heß.<sup>116</sup> Denn die Symbolkraft ist nicht (ausschließlich) mit einer bestimmten architektonischen Aus- bzw Umgestaltung des Hauses verbunden. Es ist kein Brachialbau wie bspw das Haus der (deutschen) Kunst in München. Bestimmend für die Symbolträchtigkeit ist nahezu ausschließlich die Geschichte des Hauses; besser gesagt sechs Wochen dieser Geschichte. Der Vorschlag des Abrisses und das Hinterlassen einer Leerfläche wurde von der Expertenkommission erwogen, aber dementsprechend explizit verworfen: „Österreich [sollte] nicht zugestimmt werden, die Geschichte des Ortes leugnen zu wollen.“<sup>117</sup> Ähnlich gestaltet sich dies wohl mit Untätigkeit. Dies würde nicht nur dem Enteignungszweck zuwiderlaufen.

113 Kommission zum historisch korrekten Umgang mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers. Interessant könnte in diesem Zusammenhang – trotz aller Unterschiede – der Vergleich mit dem Dokumentationszentrum-Reichsparteitagsgelände in Nürnberg und der architektonischen Aus- bzw Umgestaltung der Kongresshalle sein; siehe dazu <http://museen.nuernberg.de/dokuzentrum/das-dokuzentrum/architektur/>. Sowie auch die diesbezügliche Beschreibung des Umgangs mit dem Reichsparteitagsgelände nach 1945 („In den ersten Jahrzehnten nach 1945 mischten sich Ratlosigkeit, Ignoranz, Verdrängung und ein schlichter Pragmatismus.“) und die darauf folgenden Maßnahmen sowie zukünftige Nutzungspläne, einsehbar unter [https://museen.nuernberg.de/dokuzentrum/themen/das-gelaende/kuenftiger-umgang-mit-dem-reichsparteitagsgelaende/?pk\\_campaign=Teaser&pk\\_kwd=zep-pelintribuene](https://museen.nuernberg.de/dokuzentrum/themen/das-gelaende/kuenftiger-umgang-mit-dem-reichsparteitagsgelaende/?pk_campaign=Teaser&pk_kwd=zep-pelintribuene); ebenso kann auf das NS-Dokumentationszentrum in München verwiesen werden, das am 30. 4. 2015 zum 70. Jahrestag der Befreiung in der ehemaligen NSDAP-Parteizentrale errichtet wurde. Siehe dazu <https://www.ns-dokuzentrum-muenchen.de/home/>; sowie insbesondere zur Vorgeschichte <https://www.ns-dokuzentrum-muenchen.de/zentrum/vorgeschichte/> und zur Architektur <https://www.ns-dokuzentrum-muenchen.de/zentrum/architektur/>. Siehe zum Thema allg Hammermann/Riedel, Sanierung – Rekonstruktion – Neugestaltung: Zum Umgang mit historischen Bauten in Gedenkstätten (2014); sowie zum Reichsparteitagsgelände sowie der Kongresshalle in Nürnberg insbesondere Schmidt, Das bröckelnde Gedächtnis der Orte: Umbau, Erhalt oder Verfall von NS-Bauten in Flossenbürg und Nürnberg, in Hammermann/Riedel (Hrsg), Sanierung – Rekonstruktion – Neugestaltung: Zum Umgang mit historischen Bauten in Gedenkstätten (2014) 118–133. Siehe allerdings auch die Diskussion um die baufällige Zeppelintribüne und deren teure Sanierung Kellerhoff, Diese Nazi-Architektur brauchen wir wirklich nicht, Welt.de vom 7. 1. 2015, abrufbar unter <https://www.welt.de/geschichte/zweiter-weltkrieg/article136085538/Diese-Nazi-Architektur-brauchen-wir-wirklich-nicht.html>. Vgl ebenso das Dokumentationszentrum Obersalzberg, welches vom Institut für Zeitgeschichte, München – Berlin im Auftrag des Freistaats Bayern konzipiert wurde, abrufbar unter <https://www.obersalzberg.de/obersalzberg-home.html>. Einer musealen Verwendung wurde von der Kommission zum historisch korrekten Umgang mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers klar entgegengetreten. Eine derartige Verwendung ist in der Tat nicht immer unproblematisch, vgl dazu nur Schmidinger, Verherrlichendes Museum: Stalins Enkel im Kaukasus, DerStandard vom 22. 8. 2017, abrufbar unter <https://derstandard.at/2000061608552/Verherrlichendes-Museum-Stalins-Enkel-im-Kaukasus>.

114 Vgl dazu <https://www.facebook.com/houseofresponsibilitybraunau/> bzw <http://www.hrb.at/>: Die Grundidee dieser Initiative besteht darin: „Neben der Aufarbeitung der NS-Vergangenheit soll vor allem die Verantwortung für die Gegenwart und Zukunft im Mittelpunkt stehen und speziell von Jugendlichen getragen werden.“

115 Bspw Wehling, Politisches Framing.

116 Vgl hierzu oben Text bei FN 61.

117 Kommission zum historisch korrekten Umgang mit dem Geburtshaus Adolf Hitlers. Während die Erläuterung zum EnteignungsG, BT, Zu § 2 (Verpflichtung der Republik Österreich) noch Folgendes wiedergeben: „Dem Erreichen des Zieles dieses Gesetzesvorhabens sollen auch allfällige Erwägungen, etwa des bundesgesetzlichen Denkmalschutzes,

Eine Ignoranz der aktuell noch präsenten Zuschreibung, mit welcher das Haus mit der Person *Hitlers* verbunden wird, wird durch Untätigkeit weder geändert werden können, noch wäre dies besonders ruhmreich für Österreich. Die geforderte Dekonstruktion und Entmystifizierung wird vermutlich nur durch eine entsprechende Nutzung des Hauses erfolgreich sein können. Einzig ein aktiver Umgang mit dem Haus scheint dazu geeignet zu sein, die Zuschreibung zu ändern. Schlussendlich muss die Deutungshoheit über das Haus wiedererlangt werden, um Missbrauch abzuwehren und kritische Reflexion zu ermöglichen. Dementsprechend ist die Enteignung nur der erste Schritt, um die aus Art 9 StV Wien und § 3 VerbotsG geforderte, sowie der ständigen Rechtsprechung des VfGH zu entnehmende „*kompromisslose Ablehnung des Nationalsozialismus*“<sup>118</sup> in Verbindung mit dem Haus in der Salzburger Vorstadt 15 in Braunau am Inn zu bewerkstelligen. Die tatsächliche Aufgabe steht noch bevor.

---

*nicht entgegenstehen, sodass auch eine vollständige Beseitigung des Geburtshauses von Adolf Hitler von den vorstehenden Erwägungen mitumfasst ist.“* Stellt die Kommission zum historisch korrekten Umgang mit dem Geburtshaus Adolf *Hitlers* klar, dass „*eine leere Fläche anstelle eines Gebäudes [...] nicht im Sinne des Enteignungszweckes wäre.*“ Clemens *Jabloner* und Oliver *Rathkolb* bekräftigten dies nochmals stellvertretend für die *Kommission*: Ein Abriss komme einer „*Verleugnung der NS-Geschichte in Österreich gleich*“, siehe dazu „*Abriss von Hitlers Geburtshaus würde Verleugnung gleichkommen*“, *DiePresse.com* vom 18. 10. 2016, abrufbar unter <http://diepresse.com/home/zeitgeschichte/5103718/Abriss-von-Hitlers-Geburtshaus-kaeme-Verleugnung-gleich>.

118 VfSlg 20.186/2017 Rz 28 mwN auf VfSlg 12.646/1991; 18.405/2008.