

Dr. Bernd Brunn*

„Fortleben“ einer Rechtsvorschrift nach ihrem Ableben

Ein Beitrag zur Schaffung sowie Auslegung von Aufhebungsvorschriften und verweisenden Normen

Ogleich an hervorragenden Monografien zur Geltung und zum Geltungsverlust von Gesetzen und Normen sowie zu Fragen des intertemporalen (materiellen wie formellen) Rechts kein Mangel herrscht, lässt sich bei Recht-Setzern wie -Anwendern oft eine erhebliche Unsicherheit bemerken, wenn es darum geht, ob ein Sachverhalt (ein Tatbestand) einer alten, ersatzlos aufgehobenen Vorschrift und deren Rechtsfolgen oder einer anderen, neueren zuzuordnen ist. Der einige Jahre zum Zwecke der Rechtsbereinigung an das Bundesministerium der Justiz abgeordnete Autor des Beitrags hat es zwar unternommen, in Gesetzesbegründungen (BT-Dr 16/47 und 16/5051) den vor allem in der Rechtsprechung erarbeiteten gültigen Stand der Erkenntnisse insoweit auszubreiten, aber weil Gesetzesmaterialien nicht zur Standardlektüre von namentlich Gesetzesanwendern zu rechnen sind, sollen hier einem breiteren Publikum Hilfestellungen angeboten werden.

I. Einführung

Die durch die Überschrift konkludent aufgestellte Behauptung erscheint auf den ersten Blick als schlechter Scherz. Denn wenngleich in der Gesetzgebungslehre mancherlei umstritten ist, wird doch nirgendwo ernsthaft der Grundsatz in Frage gestellt, dass eine (wirksame) gesetzliche Aufhebung einer Vorschrift, sei es (ausnahmsweise) mit Wirkung „ex tunc“ (von Anfang an) oder (wie im Normalfall) mit Wirkung „ex nunc“ (mit Wirkung für die Zukunft) erfolgt, die hierdurch aufgehobene Vorschrift in endgültiger Weise aus dem zukünftigen Rechtsleben ausscheiden lässt.

Indessen soll durch die nachfolgenden Darlegungen nachgewiesen werden, dass gesetzliche Vorschriften durchaus nach ihrer gesetzlichen Aufhebung mit rechtlich bedeutsamen Wirkungen – erstens – in titulierten und nicht titulierten Ansprüchen oder behördlichen Feststellungen und Eingriffsakten sowie – zweitens – in anderen Gesetzen „weiter- bzw. fortleben“ können, was für die Betroffenen von erheblicher Bedeutung sein kann. Insoweit lässt sich von „unechten“

Nachwirkungen außer Kraft getretener Rechtsnormen sprechen.

II. Die Heranziehung außer Kraft gesetzter Gesetze (Normen) in Einzelfällen

1. Das „Überleben“ von Normen in entstandenen gesetzlichen Ansprüchen

Anknüpfungspunkt für die folgenden Überlegungen ist ein (unbedingter) gesetzlicher Anspruch¹ auf eine Leistung (ein so genanntes subjektives Recht), der durch die Vorschrift einem Berechtigtem Gläubiger entweder gegen einen privaten Schuldner oder gegen den Staat zugesprochen wird; unerheblich ist die Anzahl der Anspruchsvoraussetzungen im Einzelnen, es ist aber zu zeigen, dass es maßgeblich ist, ob sie alle zu einem bestimmten Zeitpunkt erfüllt sind oder nicht.

a) Die Unbeachtlichkeit eines nicht entstandenen Anspruchs. Ein solcher Anspruch kann regelmäßig nicht entstehen, wenn die ihn vermittelnde Vorschrift (ersatzlos) aufgehoben wird, bevor sämtliche tatbestandlichen Merkmale erfüllt sind, die die Rechtsfolgen auslösen. Mit dem Inkrafttreten der Aufhebungsvorschrift scheidet mithin nicht nur die Anspruchsnorm aus dem (gegenwärtigen bzw. zukünftigen) Rechtsleben aus, sondern wird im Einzelfall aus einer Hoffnung auf einen Anspruch ein Nicht-Anspruch (günstigstenfalls ein Anwartschaftsrecht).

Parallel verlaufen in solchen Fällen regelmäßig auch die Schicksale von Norm und Anspruch, soweit ein gesetzgeberischer „Reparaturversuch“ in Rede steht; ein Erlöschen einer anspruchsvermittelnden Vorschrift hat zur Folge, dass eine spätere Aufhebung der Aufhebungsvorschrift sie nicht wieder zum Leben erwecken kann (sondern vielmehr nur eine Neuschöpfung erfolgen kann, wenn der Gesetzgeber zum alten Rechtszustand zurückkehren will), weil der Vollzug des Auf-

* Der Autor ist Richter am BVerwG i.R.

1 Vgl. Wolff/Bachof/Stober, VerwR I, 11. Aufl. (1999), § 43 I 4; vgl. auch BT-Dr 16/47, S. 34.

hebungsbefehls sogleich mit dem Inkrafttreten der Aufhebungsnorm erfolgt, so dass es sogar unschädlich wäre, die Aufhebungsnorm nach ihrem Inkrafttreten sofort wieder außer Kraft treten zu lassen². Ein Anspruch kann also allenfalls auf Grund einer gesetzlichen Neuschöpfung „wiederersterhen“.

b) *Die Beachtlichkeit eines entstandenen gesetzlichen Anspruchs.* Steht vor dem vorbezeichneten Hintergrund ein Gesetzgeber vor der Frage, ob er eine solche Anspruchsnorm aufheben darf/soll, so stellt sich ihm – jedenfalls in den Fällen, in denen er nicht ausdrücklich zum Ausdruck bringt, dass er die Vorschrift auch mit Wirkung für die Vergangenheit (ex tunc) aufheben will (etwa wegen von ihm erkannter Verfassungswidrigkeit) – indessen unausweichlich die Frage, welches rechtliche Schicksal die Ansprüche erleiden werden, die auf der Grundlage der aufzuhebenden Vorschrift entstanden und womöglich sogar erfüllt sind; freilich ist nochmals darauf hinzuweisen, dass es gerade keine Aufhebung einer solchen materiellen Vorschrift darstellt, wenn – was vor allem bei so genannten Artikelgesetzen, aber nicht nur dort in Betracht zu ziehen ist – lediglich ein in einer Vorschrift enthaltener Änderungsbefehl nach dessen Vollzug im Wege der Bereinigung („Beseitigung von Regelungsresten“) beseitigt wird, ohne dass damit die geschaffene materielle Regelung außer Kraft gesetzt werden soll³.

aa) *Titulierter Anspruch.* Verhältnismäßig einfach ist die Beantwortung der Frage dann, wenn ein gesetzlicher Anspruch in dem Sinne „verkörpert“ worden ist, dass er entweder durch unanfechtbaren behördlichen Bescheid festgesetzt oder durch unanfechtbares Urteil gerichtlich tituliert worden ist. Aus Sinn und Zweck der geschriebenen oder ungeschriebenen Regeln über die Bestandskraft von Bescheiden und die Rechtskraftwirkungen von Urteilen folgt ohne Weiteres, dass allenfalls noch gesetzliche Widerrufs- bzw. Rücknahme- oder gar Wiederaufnahmegründe zum Wegfall eines begründeten (titulierten) Anspruchs führen können.

Hingegen ginge eine Behauptung völlig fehl, eine Aufhebung (nur mit Wirkung für die Zukunft) einer Vorschrift stelle die durch sie entstandenen Rechte in Frage (so dass entweder nach altem oder zu schaffendem neuen Recht die entstandenen Rechtsverhältnisse zu beurteilen seien). Mit anderen Worten: Die aufgehobene Norm war, ist und bleibt Rechtsgrund (causa) für das Entstehen und Bestehen der Rechtsverhältnisse.

bb) *Nicht titulierter oder behördlich festgestellter gesetzlicher Anspruch.* Nur auf den ersten Blick anders ist es bei gesetzlichen Ansprüchen, die nicht im vorstehenden Verständnis behördlich festgestellt oder gerichtlich tituliert worden sind, sei es, dass es nach dem Willen der Beteiligten dazu nicht hat kommen sollen, weil man sich ohnehin über die Begründetheit des Anspruchs einig war, sei es, dass es dazu noch nicht gekommen und das behördliche oder gerichtliche Verfahren (noch) unentschieden ist.

(1) In einer lange leider wenig beachteten Entscheidung hat das BVerfG im Jahre 1971 mit unmissverständlicher Deutlichkeit darauf erkannt, dass auch derjenige durch eine gesetzliche Anspruchsnorm Begünstigte rechtlichen Schutz genießt, dessen Anspruch zwar nicht im vorstehenden Verständnis festgestellt oder tituliert worden ist, der aber darauf verweisen kann, dass sämtliche anspruchsbegründenden Merkmale vor einer Gesetzesaufhebung bzw. -änderung bereits erfüllt waren; Begünstigte dürfen hiernach einer entsprechenden Gesetzesänderung einen verfassungsrechtlichen Vertrauensstatbestand in die Aufrechterhaltung einer solchen

Rechtsposition mit oder ohne behördlichen Vollzugsakt entgegenhalten, wenn und soweit das Gesetz damit in Sachverhalte eingreifen würde, die vor der Gesetzesänderung abgeschlossen waren und die Voraussetzungen des bisherigen geltenden Anspruchstatbestandes begründeten⁴.

Diese zur materiellen Rechtsposition getätigten Aussagen hat das BVerfG für verfahrensrechtliche Positionen (Problematik des intertemporalen Verfahrensrechts) aufgegriffen und geringfügig modifiziert⁵.

Hiernach kommt es – lässt sich einer neuen Vorschrift nicht der Wille entnehmen, dass durch sie auch auf abgeschlossene Sachverhalte und deren bewirkte Rechtsfolgen eingewirkt werden soll – in allen Fällen mit der Problematik des intertemporalen Rechts regelmäßig entscheidend darauf an, ob alle Tatbestandsmerkmale der alten Vorschrift vor der Gesetzesänderung erfüllt waren; dann kann von einer abgeschlossenen Anspruchsbegründung und damit von einem Bestandschutz mit verfassungsrechtlichem Rang ausgegangen werden, in den nur unter bestimmten, hier nicht weiter interessierenden Voraussetzungen eingegriffen werden kann⁶.

Von diesem Verständnis geht ganz offensichtlich auch die für die Problematik der Rückwirkung und des Vertrauensschutzes grundlegende bundesverfassungsgerichtliche Entscheidung des Jahres 1986⁷ aus. Hiernach ist bei Vorschriften, die an tatsächliche Umstände anknüpfen, welche (selbstverständlich oft) vor dem Inkrafttreten der Norm vorgelegen haben, maßgeblich danach zu fragen, ob damit auch eine Rück(be)wirkung von *Rechtsfolgen* eintreten soll; nur unter erschwerten Bedingungen darf ein geschütztes „Vertrauen in den Bestand der ursprünglich geltenden Rechtsfolgenlage“ dadurch enttäuscht werden, dass die Rechtsfolgenlage „nunmehr nachträglich geändert wird“⁸.

(2) Ein solcher Fall kann dann auftreten, wenn – ausnahmsweise auch verfassungsrechtlich zulässig, wie dies beispielsweise in dem (außergewöhnlichen und eine rückwirkende Heilung betreffenden) Fall BVerfGE 72, 302⁹, gewesen ist – eine Norm (oder ein ganzes Gesetz) mit Wirkung auch für die Vergangenheit (ex tunc) aufgehoben wird. Dann wird man davon ausgehen müssen, dass die bislang entstandenen Rechtsverhältnisse (die erfassten und geregelten Sachverhalte) im Nachhinein in Wegfall geraten und neuer Bewertung zugänglich sind, was aber nicht bedeutet, dass dabei durch den Gesetzgeber nochmals zulässig auf einen früher gültigen und in der Vergangenheit wirksam aufgehobenen (früheren oder benachbarten) Normenbestand eingewirkt werden könnte: Ein Versuch, eine bereits *aufgehobene* Norm zu verändern, wie er durch Art. 14 des Gesetzes vom 20. 12. 2000¹⁰ unternommen worden ist, muss scheitern, es sei denn, die Auf-

2 Vgl. BT-Dr 16/5051, S. 23 ff. m. w. Nachw.

3 Vgl. BVerwG, Buchholz 310 § 44 a VwGO Nr. 8, S. 3 f.: Folgen der Aufhebung des § 97 VwVfG, durch den § 44 a VwGO in Kraft gesetzt worden war.

4 Vgl. BVerfGE 30, 367 (386 f.) = RzW 1971, 309; ausdrücklich bestätigt durch BVerfGE 126, 369 (391) = NJW 2010, 3705; dort (392 ff.) auch zu Grenzen einer „authentischen Interpretation“ sowie zu Umfang und Grenzen einer gesetzgeberischen Rückbewirkungsbefugnis; nachfolgend BVerwG, Buchholz 237.6 § 87 NdsLBG Nr. 1, S. 9 f.; vgl. auch BT-Dr 16/47, S. 39 (Grundsatz der Aufrechterhaltung materieller Rechtspositionen).

5 Vgl. BVerfGE 87, 48 (63) = NVwZ 1992, 1182; BT-Dr 16/47, S. 40 m. w. Nachw. sowie BT-Dr 16/5051 S. 24, für Übergangsverfahrensrecht.

6 Vgl. BVerwG, Buchholz 237.6 § 87 NdsLBG Nr. 1, S. 9.

7 Vgl. BVerfGE 72, 200 = NJW 1987, 1749.

8 BVerfGE 72, 200 (242) = NJW 1987, 1749; vgl. auch BVerfGE 97, 67 (78 f.) = NJW 1998, 1547.

9 BVerfGE 72, 302 = NJW 1986, 2817.

10 BGBl I, 1827 (1843).

hebung sei noch nicht wirksam (verzögertes Außerkrafttreten); nur wenn die Exekution noch nicht vollstreckt ist, kann über die Todeskandidatin noch verfügt werden.

Mir ist im Übrigen zwar kein Fall bekannt, der die Frage beantworten könnte, ob das *BVerfG für sich* die Befugnis in Anspruch nimmt, die es dem Gesetzgeber verwehrt, nämlich eine bereits „hingerichtete“ Norm *als solche* wieder zu beleben; weil es aber eine Befugnis in Anspruch nimmt, die es dem Gesetzgeber zubilligt, nämlich die Möglichkeit des „Vollstreckungsaufschubs“, steht zu vermuten, dass es für beide Fälle parallele Befugnisse sieht:

Durch Art. 16 des Gesetzes vom 27.7. 1992¹¹ sind die §§ 153–155 des Strafgesetzbuchs der Deutschen Demokratischen Republik zwar aufgehoben worden. Das *BVerfG* hat aber in seinem Urteil vom 4.8. 1992 (mit Gesetzeskraft) bestimmt, dass Art. 16 einstweilen nicht in Kraft tritt¹². Dies hatte zur Folge, dass das in Rede stehende Strafrecht zum Schwangerschaftsabbruch trotz seiner gesetzlich erfolgten Aufhebung als (einstweilen) gültiges anzuwenden war.

In seinem Urteil vom 28.5. 1993 hat das *BVerfG* indessen angeordnet, dass „das bisher nach Maßgabe des Urteils vom 4.8. 1992 geltende Recht bis zum 15.6. 1993 anwendbar (bleibt)“¹³. Dadurch steht zugleich unmissverständlich fest, dass ab dem 15.6. 1993 die Aufhebungsbefehle in Art. 16 des Gesetzes vom 27.7. 1992 ungehinderte rechtliche Wirksamkeit beanspruchen.

(3) Soweit die Auslegung einer aufhebenden Vorschrift ergeben sollte, dass sie im vorstehenden Verständnis als „echt rückwirkend“ zu begreifen ist, so dürfte, wie der – freilich eine Übergangsvorschrift betreffende – Fall *BVerwGE* 129, 265¹⁴, erweist, oft eine verfassungskonforme Auslegung eine – ansonsten in solchen Fällen häufig erforderliche – Vorlage gem. Art. 100 GG entbehrlich machen.

(4) Allerdings ist es oft nicht einfach abzugrenzen, ob im Einzelfall eine bereits abgeschlossene Rechtsfolgenlage und damit eine „echte“ Rückwirkung von Rechtsfolgen durch die neue Vorschrift vorliegt, oder ob es um eine „unechte“ geht, die dadurch gekennzeichnet ist, dass auf Grund des alten Rechts noch keine abgeschlossene Rechtsfolgenlage eingetreten war und daher die Rechtsfolgen, die an Sachverhalte anknüpfen, welche vor dem Inkrafttreten der Vorschrift bereits „ins Werk gesetzt“ worden sind, in Wahrheit erst nach dem Inkrafttreten der ändernden Vorschrift eintreten bzw. bewirkt werden¹⁵.

Ein Beispiel für die letztgenannte Alternative, bei der sich regelmäßig die Frage stellt, ob der Gesetzgeber wenigstens gehalten ist, durch geeignetes Übergangsrecht eintretende rechtliche Nachteile abzumildern¹⁶, bietet die gesetzliche Streichung des § 9 VermG (Übereignung von gemeindlichen Ersatzgrundstücken). Obgleich vor dem Inkrafttreten der Aufhebungsvorschrift in einer Vielzahl von Fällen höchstrichterliche Bescheidungsurteile i. S. des § 113 V 2 VwGO ergangen waren¹⁷, gehen die Berechtigten als Folge der danach erfolgten (ersatzlosen) Aufhebung des § 9 VermG leer aus, was die Übereignung von Ersatzgrundstücken anlangt¹⁸. Richtig ist daran jedenfalls, dass die Berechtigten sich noch nicht auf eine abgeschlossene Rechtsfolgenlage berufen konnten; die Anspruchsbegründung setzte nach dem Wortlaut sowie dem Zweck des § 9 VermG in seiner alten Fassung u. a. voraus, dass ein kommunales Grundstück zur Verfügung stand und einer Eigentumsübertragung keine berechtigten Interessen entgegenstanden¹⁹. Das schloss die Annahme aus,

schon vor einer abschließenden behördlichen Entscheidung hätte ein „vollgültiger“ Übereignungsanspruch bestanden.

cc) *Folgerungen für die Behandlung von Verpflichtungsklagen.* Folglich griffe in Fällen der vorliegenden Art, etwa in Verwaltungsprozessen, die dadurch gekennzeichnet sind, dass eine anspruchsbegründende und entscheidungserhebliche Vorschrift während des gerichtlichen Verfahrens (geändert oder) aufgehoben wird, eine *unbesehene* Anwendung tradierter Grundsätze regelmäßig zu kurz; hiernach ist bei Verpflichtungsklagen regelmäßig auf das zum Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung maßgebliche Recht (und entsprechend auf die tatbestandlichen Verhältnisse) abzustellen²⁰. Vielmehr ist es in dieser prozessualen und materiell-rechtlichen Lage auch geboten, zu ermitteln, ob – erstens – der Kläger womöglich das Zusprechen des Anspruchs in dem Ausmaß erstrebt, welches sich aus dem vorliegenden Sachverhalt und den durch sie erfüllten tatbestandlichen Merkmalen der *aufgehobenen* Vorschrift ergibt, und – zweitens – die Aufhebung der Vorschrift diese abgeschlossene Anspruchsbegründung unberührt lässt.

Vor dem Hintergrund der vorstehenden Darlegungen erweist sich im Übrigen auch die Richtigkeit zweier „vergessener“ Entscheidungen des *BVerwG* aus den frühen sechziger Jahren²¹, die in einer späteren Entscheidung²² m. E. zu Unrecht angezweifelt worden sind. Hiernach kann derjenige, der zwar nach neuem Recht eine gesetzliche Begünstigung nicht (mehr) beanspruchen kann, dem aber bei richtiger behördlicher Herangehensweise nach altem Recht eine gleiche oder entsprechende Begünstigung nicht hätte verweigert werden dürfen, verlangen, so gestellt zu werden, wie er stünde, wäre ihm die früher begehrte Position tatsächlich zuerkannt worden; dies hat vor allem dann (aber nicht nur dann) erhebliche Folgen, wenn eine Übergangsvorschrift an einen erreichten Status anknüpft.

Unausgesprochen sind diese Entscheidungen Ausdruck der Erkenntnis, dass in derartigen Fällen durch die Erfüllung aller tatbestandlichen Voraussetzungen des gesetzlichen Anspruchs die maßgeblichen *Rechtsfolgen* bereits begründet bzw. bewirkt waren, bevor der Gesetzgeber gleiche oder ähnliche oder andere Rechtsfolgen an gleiche oder ähnliche oder andere Merkmale anknüpfte, was – unbeschadet der womöglich mit der Gesetzesänderung verbundenen Übergangs- oder Überleitungsvorschriften und des grundrechtlichen Gehalts der in Rede stehenden Rechtsposition – zu einem Vertrauen der Betroffenen auf den Fortbestand dieser gesetzlich angeordneten „Rechtsfolgenlage“ führte.

c) *Gesetzgeberische Befugnisse und Verpflichtungen bei der Veränderung von Anspruchsnormen.* Aus den vorstehenden

11 BGBl I, 1398, 1404.

12 BGBl I, 1585.

13 BGBl I, 820.

14 *BVerwGE* 129, 265 = NVwZ-RR 2008, 425.

15 Vgl. *BVerfGE* 97, 67 (79) = NJW 1998, 1547 m. w. Nachw.; vgl. auch *BVerfGE* 92, 277 (343 f.; abw. Meinung) = NJW 1995, 1811, sowie *BVerfGE* 72, 200 (276 ff.; abw. Meinung) = NJW 1987, 1749.

16 Vgl. *BVerfGE* 43, 242 (288) = NJW 1977, 1049; vgl. auch den problematischen Fall *BGHZ* 155, 178 = NJW 2003, 2739, für abgeschlossene Mietverträge und Kündigungen.

17 Vgl. grdl. *BVerwGE* 107, 205 (215) = LKV 1999, 186 = BeckRS 1998, 22819.

18 Vgl. *BVerwG*, Buchholz 428 § 9 VermG Nr. 7.

19 Vgl. *BVerwGE* 107, 205 (206 f.) = LKV 1999, 186 = VIZ 1999, 30.

20 Vgl. lediglich *BVerwG*, Buchholz 239.2 § 28 Nr. 2, Buchholz 428.1 § 12 Nr. 10 und Buchholz 402.240 § 30 Nr. 14 m. w. Nachw.

21 *BVerwG*, Buchholz 451.28 Nr. 1 = DVBl 1960, 778, sowie *BVerwG*, Buchholz 350 § 25 Nr. 1 = DVBl 1961, 447.

22 *BVerwGE* 29, 304 (305 f.).

Darlegungen ergibt sich, dass der eine Anspruchsnorm ändernde oder aufhebende Gesetzgeber zwar auf der einen Seite (verfassungsrechtlich) eingeengt ist, was seine Befugnis anlangt, auf abgeschlossene Anspruchsbegründungen einzuwirken, aber auf der anderen Seite insoweit freier ist, als er regelmäßig nicht besorgen muss, durch eine Aufhebung, die entweder ausdrücklich oder der Sache nach mit Wirkung nur für die Zukunft erfolgt, unversehens begründete Ansprüche zu entwerten. Freilich empfiehlt es sich gleichwohl, in der Gesetzesbegründung das entsprechende Verständnis des ändernden Gesetzgebers vom Unberührtbleiben solcher Ansprüche klarzustellen, wie dies bei jüngeren Bereinigungsgesetzen²³ ausnahmslos der Fall ist.

aa) *Änderungen während anhängiger Verfahren.* Eine Gesetzesbereinigung muss daher beispielsweise nicht daran scheitern, dass auf der Grundlage einer gesetzlichen Anspruchsnorm zwar die allermeisten vorgesehenen Leistungen erbracht worden sind, aber etwa Dauerleistungen auch zukünftig noch erbracht werden müssen, oder über die Verpflichtung, Leistungen erbringen zu müssen, in wenigen Einzelfällen noch Streit herrscht. Kann mit anderen Worten ein Gesetzgeber mit guten Gründen davon ausgehen, dass eine gesetzliche Anspruchsnorm durch vielfache Umsetzung im Wesentlichen ihre Aufgabe erfüllt hat, auf sie gestützte Anträge etwa wegen des Ablaufs von Anmelde- bzw. Antragsfristen nicht mehr möglich sind und allenfalls noch vereinzelte Ansprüche im Streit sind, kann die Vorschrift getrost aufgehoben oder ersetzt werden, ohne dass damit die entstandenen Ansprüche in Frage gestellt werden²⁴.

Auch Widerrufs-, Rücknahme- oder gar Wiederaufnahmegründe werden einerseits durch eine Aufhebung solcher Vorschriften allein nicht begründet. Andererseits hindert auch die Möglichkeit, dass etwa wegen (von Anfang an) unberechtigten Leistungsbezugs Rückforderungsverfahren zu erwarten sind, nicht die Aufhebung einer zu Grunde liegenden Anspruchsnorm. Die für Rücknahme-, Widerrufs- oder Wiederaufnahmeverfahren in der Regel maßgebliche Frage, ob die Leistungsgewährung rechtmäßig oder rechtswidrig erfolgt ist, kann nämlich auch anhand einer aufgehobenen Vorschrift in deren gültigen Fassungen zwanglos beantwortet werden²⁵.

bb) *Problematik der Nachvollziehbarkeit entstandener Ansprüche nach Aufhebung der Anspruchsnorm.* Den bisher entwickelten Überlegungen kann nicht durchgreifend entgegeng gehalten werden, die Aufhebung von anspruchsbegründenden Vorschriften und so genannten „Regelungsresten“ (alten und durch Normvollzug überflüssigen Übergangs- bzw. Überleitungsbestimmungen etc.) berge die Gefahr, dass in Fällen des Bestreitens von Rechtspositionen der Rechteinhaber diese nicht anhand des gegenwärtigen Bestands an gültigen Rechtsquellen belegen könne und mithin darauf angewiesen sei, sich auf die bisweilen mühsame Suche nach nicht mehr gültigen Rechtsquellen zu begeben, welche seine Rechtspositionen erzeugt haben.

Der gültige Normenbestand muss nämlich (nur) gewährleisten, dass er lückenlos für die Schaffung *neuer* Rechtsverhältnisse (Rechtsbegründungen und -veränderungen sowie Erlöschen von Rechten) bereitsteht und herangezogen werden kann. Bereits eingetretene Rechtsverhältnisse müssen anhand des gültigen Rechts nicht lückenlos nachvollziehbar sein²⁶.

Freilich sind in diesem Zusammenhang im Interesse der Rechtsklarheit an den Gesetzgeber zumindest zwei Forderungen zu richten:

Zum einen sollte er Vorschriften, die für ein so genanntes Stammgesetz von Bedeutung sind, auch unmittelbar *dort* verorten und nicht an beliebiger Stelle, wie dies im erwähnten Beispielfall der Einfügung des § 44a VwGO durch § 97 VwVfG der Fall war; dies gilt auch und gerade für Überleitungs-, Übergangs- und Inkrafttretensbestimmungen, die in der Vergangenheit zu überflüssigen und regelmäßig verwirrenden „Regelungsresten“ führten. Nur auf diese Weise kann dem Stammgesetz selbst einigermaßen zuverlässig entnommen werden, und sei es später auch nur durch mittels Aufhebungen entstandene Lücken, dass in der Vergangenheit eine (teilweise) andere Rechtslage als in der Gegenwart galt.

Zum anderen sollte er, was allerdings im Fundstellennachweis A (Bundesrecht) des Bundesgesetzblattes bei übersichtlicher Betrachtung bereits geschieht, auch aufgehobene Vorschriften eines Stammgesetzes sowie dazugehörige Überleitungs- Übergangs- oder Inkrafttretensbestimmungen jedenfalls solange aufzeigen, als das Stammgesetz noch existiert. Ein Idealzustand wäre erreicht, wenn mit Hilfe von elektronischen Erschließungssystemen für jeden beliebigen Tag seit Inkrafttreten des Grundgesetzes der damals gültige Bestand des Bundesrechts abrufbar wäre.

cc) *Insbesondere: Änderungen von Nachkriegsrecht.* Die vorstehenden Darlegungen betreffen vor allem die Möglichkeit, Leistungsgesetze aufzuheben, die, wie etwa der überwiegende Teil des Kriegsfolgenrechts, an lange zurückliegende tatbestandliche Gegebenheiten anknüpfen und bei denen sicher ist, dass auf ihrer Grundlage Neuansprüche nicht mehr gestellt werden können und der Großteil der Anspruchsberechtigten befriedigt worden ist. Entsprechendes gilt für solche Vorschriften des – inzwischen nahezu vollständig aufgehobenen²⁷ – Besatzungsrechts, die anknüpfend an die NS-Diktatur und das im Krieg geschehene Unrecht einzelne und Dauerleistungen für Geschädigte vorsahen.

d) *Exkurs: Partielle „Geburt“ einer Norm bzw. eines Anspruchs durch „Entsperrung“.* aa) *Vorzugswürdigkeit der Aufhebung der Sperrnorm.* War ein Anspruch bislang für eine bestimmte Adressatengruppe „gesperrt“ (etwa: § ... gilt nicht für ...), so spricht nichts dagegen, dass der Gesetzgeber durch eine (regelmäßig) ex nunc wirkende Aufhebung der Sperrvorschrift auch für die betroffene Gruppe die (ex nunc) Geltendmachung des Anspruchs ermöglicht (eine Aufhebung ex tunc verschiebt die Anspruchsbegründung sogar auf den Zeitpunkt der früheren „Sperrung“ und damit womöglich sogar auf einen Zeitpunkt vor einer späteren Aufhebung der gesperrten Norm).

Nach der entscheidungstragenden und damit bindenden Auffassung der Entscheidung BVerfGE 119, 394²⁸, darf der Gesetzgeber ein gleiches Ergebnis *ohne Aufhebung* erzielen, wenn er die frühere Ausschlussnorm lediglich durch eine deckungsgleiche Gegenaussage (etwa: § ... gilt auch für ...) vollständig entwertet; offenbar sieht das BVerfG hierin auch eine zulässige Außerkraftsetzung der Sperrnorm.

bb) *Fragwürdigkeit einer Quasi-Außerkraftsetzung und Folgeprobleme.* Im vorliegenden Zusammenhang bedeutet dies, dass es sich in diesen Konstellationen bei *beiden* Normen, die im Normenbestand des Bundesrechts „mitgeschleppt“ wer-

23 In Form von Begründungen der BT-Dr 16/47 sowie 16/5051.

24 Vgl. auch BT-Dr 16/5051, S. 23 ff.

25 Vgl. – speziell für die Aufhebung von Besatzungsrecht – BT-Dr 16/5051, S. 29 ff.

26 Vgl. BT-Dr 16/47, S. 34 ff.

27 Vgl. BT-Dr 16/5051, S. 22 f. und 29 ff.

28 BVerfGE 119, 394 = LKV 2008, 317 = BeckRS 2008, 31918.

den (müssen), um „Scheinlebende“ handelt, weil der Sache nach zum einen überholt und zum anderen vollzogen, weshalb eine solche Vorgehensweise nicht zu empfehlen ist; zumal sich Folgeprobleme anschließen können der Art, dass fraglich ist, ob auch mit der früheren Sperrnorm zusammenhängende Vorschriften außer Kraft gesetzt sind, wie es sich bezüglich § 19 I 1 und S. 2 RVG im Fall *BVerfGE* 119, 394, verhält²⁹; ist § 19 I 2 RVG nun ein „Scheintoter“ oder ein „Scheinlebendiger“?

cc) *Insbesondere: § 19 I 2 RVG.* Nach hier vertretener Auffassung (hat es sich von Anfang an gehandelt und) handelt es sich hierbei um einen Normtypus, der gewissermaßen als „Schläfer“ (oder auch „nasciturus“) Wirkkraft gerade dann entfalten soll, wenn zu einem zunächst in der Zukunft liegenden, ungewissen Zeitpunkt die rechtstatsächlichen Verhältnisse so beschaffen sind, dass eine (zunächst unsinnige, weil ohne tauglichen Regelungsgegenstand) Heranziehung der Vorschrift (auch und gerade nach dem Verständnis des ursprünglichen Gesetzgebers sowie) nach der Bewertung durch den neuen Normsetzer sowie die Regelungsadressaten, nämlich Bundesgesetzgeber, Bund sowie Land Berlin, sinnvoll geworden ist. Sie ist damit keine, vielmehr sogar das Gegenteil einer obsoleten Norm, denn: „Ohne eine gesetzgeberische Entscheidung kann ein nicht befristetes Gesetz allenfalls dann obsolet werden, wenn der Regelungsgegenstand oder der Regelungsanlass offensichtlich weggefallen ist ... Nur so kann eine nicht hinnehmbare Rechtsunsicherheit vermieden werden“³⁰.

Mit anderen Worten: Die Vorschrift des § 19 I 2 RVG ist weder (quasi als untrennbarer Bestandteil, wie das *BVerfG* nichttragend anzunehmen scheint) mit Satz 1 untergegangen (sie ist weder ausdrücklich außer Kraft gesetzt bzw. aufgehoben bzw. gestrichen worden noch obsolet geworden) noch für sich gesehen ohne tauglichen Regelungsgegenstand, und deshalb ist aus einem „Schläfer“ eine höchst lebendige Vorschrift geworden, die unverändert tauglich ist, zu einer vernünftigen Regelung der West-Berliner Rückfallrechte (Art. 134 III GG) beizutragen. Sie ist also nur „scheintot“.

dd) *Denkbare Methoden und Folgen einer Entsperrung.* Als Gesamtfazit für „Entsperrungen“ gilt, dass – erstens – die ex nunc-Aufhebung einer die Anwendung einer noch lebenden Norm sperrenden Norm deren Tod (mit Wirkung ex nunc) und das Weiterleben der gesperrten Norm bewirkt, – zweitens – die ex tunc-Aufhebung einer Sperrnorm (deren Tod mit Wirkung ex tunc und) das Weiterleben einer noch lebenden gesperrten Norm sowie sogar die *partielle* „Auferstehung“ einer für sich bereits außer Kraft gesetzten Norm bewirken kann, dann nämlich, wenn der rückwirkende Außerkrafttretenszeitpunkt *vor* dem Außerkrafttretenszeitpunkt der gesperrten Norm liegt (mit der Folge, dass *nur* die ursprünglich ausgeschlossenen Normadressaten von der „Wiederauferstehung“ profitieren) und – drittens – ähnliche Ergebnisse nach (zweifelhafter) Auffassung des *BVerfG* dadurch zu erzielen sein sollen, dass eine „Gilt nicht-Vorschrift“ auch ohne deren Aufhebung durch eine „Gilt auch-Vorschrift“ ersetzt und damit der Sache nach außer Kraft gesetzt wird.

d) *Überleben von Vorschriften in belastenden Akten.* Ist mithin ein Überleben anspruchsbegründender Vorschriften in Gestalt durch sie begründeter und beständiger Ansprüche denkbar, so ist der Weg nicht mehr weit, auch ein „Überleben“ von Eingriffsnormen in Gestalt hierdurch legitimierter bestandskräftiger Eingriffe (Verwaltungsakte) erblicken zu können.

In ständiger Rechtsprechung judiziert nämlich das *BVerwG*, dass regelmäßig maßgeblicher Zeitpunkt für die Rechtmäßigkeit von belastenden Verwaltungsakten derjenige der letzten behördlichen Entscheidung ist³¹. Mit anderen Worten führt regelmäßig – bei so genannten Dauerverwaltungsakten kann es anders sein³² – eine erst im Laufe des gerichtlichen Verfahrens eintretende Veränderung (Aufhebung) der Eingriffsnorm nicht zu einem Erfolg der Klage, wodurch sich in dem unanfechtbaren Eingriffs- bzw. Entziehungsbescheid die alte Eingriffsnorm (und nur sie) als fortwirkende Rechtsgrundlage dauerhaft abbildet.

Freilich darf nie die Möglichkeit aus dem Blick verloren werden, dass die (ersatzlose) Aufhebung einer Eingriffsnorm Ausdruck eines beachtlichen gesetzgeberischen Willens sein kann, die angeordneten Rechtsfolgen sollten die Rechtsunterworfenen auch dann nicht mehr belasten, wenn (es sich nicht um Folgen eines Dauerverwaltungsakts handelt und) sie bis zur letzten behördlichen Entscheidung Rechtens waren³³.

2. Überleben und „Wiederauferstehungen“ von Normen in Normen

„Überlebt“ eine gesetzlich aufgehobene Vorschrift nach den vorstehenden Darlegungen in beständigen Ansprüchen oder Eingriffsakten, damit also nur im Einzelfall, so kann eine Vorschrift sogar ihr Ableben in ihrer typischen Funktion der abstrakt – generellen Regelung überleben, wenn sie durch andere Rechtsvorschriften in Bezug genommen worden ist, also in Fällen der gesetzlichen Verweisung³⁴. Dabei macht es zunächst keinen wesentlichen Unterschied, ob es sich – wie etwa bei §§ 21 i. V. mit 49 StGB – (nur) um eine Rechtsfolgenverweisung (die Rechtsfolgen der Bezugsnorm sollen eintreten, auch wenn deren Tatbestand nicht erfüllt ist) handelt, was der Normalfall ist, oder sogar um eine Rechtsgrundverweisung (alle tatbestandlichen Merkmale einer Bezugsnorm müssen vorliegen, damit die Rechtsfolgen auch für die Ausgangsnorm eintreten)³⁵. Wie als hervorragendes Beispiel Art. 140 GG erweist, wonach Bestimmungen einer früheren Verfassung „Bestandteil dieses Grundgesetzes“ sind, kann durch eine entsprechende Verweisung zulässig sogar auch zur Gänze auf Rechtsvorschriften Bezug genommen worden sein, die bereits außer Kraft getreten sind³⁶.

a) *Starre und gleitende Verweisungen.* Schafft ein Gesetzgeber eine verweisende Norm (Ausgangsnorm), die auf eine andere Norm (Bezugsnorm) Bezug nimmt, was grundsätzlich zulässig ist, so stellt sich zwangsläufig immer die Frage, was mit der Ausgangsnorm geschieht, wenn sich die Bezugsnorm ändert oder aufgehoben wird. Ändert sich damit auch eo ipso die Ausgangsnorm, oder wird sie gar obsolet?

Dies hängt maßgeblich davon ab, inwieweit die Ausgangsnorm erkennen lässt, ob es sich um eine so genannte starre oder um eine gleitende (dynamische) Verweisung handelt. Bereits verfassungsrechtlich problematisch sind nämlich aus

29 *BVerfGE* 119, 394 = LKV 2008, 317 = BeckRS 2008, 31918; hierzu ausf. Brunn, LKV 2012, 289 ff.

30 *BVerwG*, Buchholz 11 Art. 80 Nr. 24.

31 Vgl. lediglich für die Entziehung der Fahrerlaubnis: *BVerwGE* 42, 206 = NJW 1973, 1992; *BVerwGE* 51, 359 = NJW 1977, 1075; *BVerwGE* 52, 1 = NJW 1977, 1164; *BVerwGE* 71, 93 = NJW 1985, 2490.

32 Vgl. lediglich *BVerwGE* 59, 148 (160) m. w. Nachw.

33 Vgl. *BVerwGE* 59, 148 (163), freilich für Neuregelung.

34 Vgl. hierzu allg. Larenz, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Aufl., S. 260 ff.; Larenz/Canaris, Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 3. Aufl. (1995), S. 81 f.

35 Vgl. hierzu BGHZ 55, 176 (177) = NJW 1971, 612; *BVerwGE* 71, 108 (118 ff.) = NVwZ 1985, 739.

36 Vgl. BMJ, Hdb. d. Rechtsförmlichkeit, 3. Aufl. (2008), Rdnr. 249.

verschiedenen Gründen dynamische Verweisungen³⁷; insbesondere kann, wie Art. 44 II 1 GG zeigt, wonach „die Vorschriften über den Strafprozess sinngemäß Anwendung“ finden, der – freilich in der Rechtsprechung des *BVerfG* in Kauf genommene – Fall eintreten, dass ohne Grundgesetzänderung i. S. des Art. 79 I 1 GG verfassungsrechtlich bedeutsame Rechte und Pflichten durch eine „einfache“ Gesetzesänderung maßgeblich verändert werden.

aa) *Problematik dynamischer Verweisungen.* Regelmäßig unproblematisch dürfte es freilich gleichwohl sein, wenn ein Gesetzgeber durch eine Ausgangsnorm auf eine „eigene“ Bezugsnorm gleichen Rangs verweist und dabei deutlich macht, etwa durch die Formulierung „... in ihrer jeweils gültigen Fassung...“, dass er sich seinen in der Bezugsnorm zum Ausdruck gekommenen Regelungswillen auch für die Ausgangsnorm zu eigen macht; bei dieser Ausgangslage kann die Bewertung gerechtfertigt sein, dass der Gesetzgeber das Schicksal der Ausgangsnorm gewissermaßen auf Gedeih und Verderb an das Schicksal der Bezugsnorm knüpfen will und damit für den Extremfall auch in Kauf nimmt, dass die Ausgangsnorm mit der Bezugsnorm „untergeht“ bzw. als „untergegangen“ beurteilt werden kann.

Deshalb käme der verfassungsändernde Gesetzgeber (wohl) nicht umhin, einen neuen Art. 44 II GG zu schaffen, wenn der einfache Gesetzgeber auf den Gedanken käme, die gesamte Strafprozessordnung aufzuheben, auf die Art. 44 II GG pauschal Bezug nimmt.

bb) *Verweisungen auf Normen anderer Normsetzer.* Bezieht hingegen ein Gesetzgeber sich auf eine Vorschrift (anderen, minderen Ranges oder) eines anderen Gesetzgebers, also etwa der Bundesgesetzgeber auf eine Vorschrift des Gemeinschaftsrechts oder ein Landesgesetzgeber auf eine Vorschrift des Bundesrechts, so ist es naheliegender anzunehmen, dass er sich die Bezugsnorm nur in der Gestalt zu eigen machen will, die diese hat, wenn die Ausgangsnorm in Kraft tritt (starre Verweisung); deutlich kann er dies machen etwa durch die Wendung „... in der Fassung vom ...“.

Durch eine starre Verweisung ist ein Gesetzgeber nämlich der Mühe enthoben, das Schicksal seiner Ausgangsnorm durch wiederkehrende Überprüfung des Bestands der Bezugsnorm oder gar eines ganzen Gesetzes, das in Bezug genommen worden ist, zu überwachen. Deshalb kann die Bewertung gerechtfertigt sein, dass eine durch eine starre Verweisung an eine Ausgangsnorm gebundene Bezugsnorm ihren eigenen gesetzlichen Tod jedenfalls solange überlebt, als die Ausgangsnorm unverändert gültig ist (und sie damit für einen beschränkten Regelungsbereich am Leben hält).

cc) *„Ableben“ (Obsoletwerden) einer Ausgangsnorm durch Entfallen der Bezugsnorm?* Vor diesem Hintergrund ist der im einschlägigen Schrifttum³⁸ vertretene These zu widersprechen, welcher dieser Beitrag seine Überschrift verdankt, man könnte *nicht* annehmen, dass eine (starr) in Bezug genommene Vorschrift in ihrer alten Fassung auf Dauer in der verweisenden Norm *fortlebt*. Die hierfür gegebene Begründung, es „würde zu einem kuriosen Anachronismus führen“, wenn die Verweisung durch die Änderung der Bezugsnorm *nicht* obsolet würde, überzeugt nicht; im Gegenteil könnte es zu erheblicher Rechtsverwirrung beitragen, wenn entsprechend dieser These der „Federstrich“ eines anderen Gesetzgebers unversehens zu einer Gesetzeslücke führen würde, die – solange der Gesetzgeber der Ausgangsnorm nicht tätig wird – regelmäßig nur durch interpretatorische (lückenfüllende) Bemühungen der Gerichte geschlossen werden könnte. In diesem Zusammenhang wäre es auch nicht immer überzeugend,

danach zu differenzieren, ob für Ausgangs- und Bezugsnorm der gleiche Gesetzgeber verantwortlich ist oder nicht; in der Gesetzgebungswirklichkeit muss unter den heutigen Bedingungen davon ausgegangen werden, dass oft gewissermaßen die linke Hand eines Gesetzgebers nicht weiß oder mitbekommt, was die rechte Hand tut, was wiederum zu der Möglichkeit misslicher, mehr oder weniger langfristiger Gesetzeslücken führen würde.

b) *Zwischenfazit der Vorzugswürdigkeit starrer Verweisungen.* Wenn nach allem ein anerkennungswürdiges Bedürfnis eines Gesetzgebers bestehen kann, einen Teil einer anderen und womöglich sogar vergangenen Rechtsordnung für eigene Zwecke gewissermaßen zu konservieren bzw. wieder zu beleben, so gilt als Richtschnur für die Schaffung und Auslegung von Verweisungsnormen (Ausgangsnormen), dass regelmäßig (nur) die Schaffung einer starren Verweisung zu einem relativen Höchstmaß an Rechtsklarheit führt, was zugleich die eingangs behauptete Möglichkeit bedingt, dass eine für sich gesehen längst untergegangene Rechtsnorm in den Zusammenhängen anderer Normen auch in Gegenwart und Zukunft maßgebliche Rechtsfolgen bewirken kann.

c) *Nachträgliche Veränderung einer aufgehobenen Bezugsnorm?* Nach den vorstehenden Darlegungen zur Irreversibilität von vollzogenen Aufhebungsbefehlen dürfte es auch unzulässig sein, eine von einer Ausgangsnorm in Bezug genommene, für sich längst durch Aufhebung untergegangene Bezugsnorm nachträglich nur mit Blick auf das gesetzliche Verweisungsverhältnis abzuändern; gefällt dem identischen Gesetzgeber von Ausgangs- und Bezugsnorm das Ergebnis einer (starken oder dynamischen) Verweisung nicht mehr, muss er die Ausgangsnorm verändern.

d) *Übernahme anderen Rechts durch Gesetzgebungsakt.* Der Vollständigkeit halber sei hier noch ein Fall eines „Überlebens“ einer Vorschrift angeführt, welcher allerdings von den bisher angesprochenen Fällen sich dadurch unterscheidet, dass eine (alte) Vorschrift/ein Gesetz nicht eigentlich stirbt, sondern (modifiziert) bestehen bleibt und nur den „Gesetzgebungs-Herrn“ wechselt: Übernahme eines Gesetzes in den gesetzgeberischen Willen eines (anderen) Gesetzgebers durch Gesetzgebungsakt³⁹.

Sofern es sich nicht lediglich um redaktionelle Anpassungen handelt⁴⁰, konnte/kann beispielsweise der Bundesgesetzgeber vorkonstitutionelles Reichsrecht oder Besatzungsrecht, wie etwa die Höfeordnung⁴¹, dadurch unter der Voraussetzung seiner diesbezüglichen Bundeskompetenz zulässig in nachkonstitutionelles Bundesrecht überführen, dass er es durch (teilweise) Abänderung oder Ersetzung in seinen eigenen gesetzgeberischen Willen aufnahm/aufnimmt, was etwa auch durch eine Neubekanntmachung dokumentiert werden kann; in solchen Fällen verlor/verliert eine Vorschrift zwar nicht ihr Leben, aber vollkommen ihren bisherigen Charakter als beispielsweise Besatzungsrecht; Gleiches kann übrigens für einen Landesgesetzgeber gelten, der im Rahmen seiner Zuständigkeit altes Reichsrecht oder Besatzungsrecht in Landesrecht überführt. Die wichtigste Folge einer solchen Transformation in Bundesrecht ist, dass insoweit das Verwerfungsmonopol

37 Vgl. *BVerfGE* 26, 338 (366 ff.) = NJW 1970, 29 L; *BVerfGE* 47, 285 (311 ff.) = NJW 1978, 1475; *BVerfGE* 60, 135 (155 f.) = NJW 1982, 2859 = 1983, 29 L; *BVerfGE* 67, 348 (363 f.) = NJW 1985, 1329; *BVerfGE* 76, 363 (385) = NJW 1988, 897 = NVwZ 1988, 429 L.

38 Schneider, Gesetzgebung, 3. Aufl. (2002), § 12 Rdnr. 386.

39 Vgl. *BVerfGE* 6, 55 (65) = NJW 1957, 417 (418, 419, 420); *BVerfGE* 70, 126 (129 f.) = NJW 1986, 915 L.

40 Vgl. *BVerfGE* 32, 256 (258 f.).

41 Vgl. *BVerfGE* 15, 337 (339) = NJW 1963, 947.

des *BVerfG* begründet werden kann, was bis zu einem solchen gesetzgeberischen Umwandlungsakt nicht der Fall war (sein musste)⁴².

In solchen Fällen ginge ein Versuch des ursprünglichen Gesetzgebers regelmäßig fehl, durch entsprechenden Aufhebungsakt *sein* Recht zu „beerdigen“, weil es nur vermeintlich seines ist; erfolgreich könnte ein solcher Versuch nur unter der Voraussetzung sein, dass der Bundesgesetzgeber sich das ursprüngliche Recht (teilweise) nicht zu eigen machen wollte oder (aus Kompetenzgründen) durfte, und nur dann könnte von einem endgültigen Ableben die Rede sein, während im Übrigen das übernommene Recht sich seines Fortlebens in neuem Gewand erfreuen darf.

3. Gesamtfazit

Ihren eigenen gesetzlichen Tod „überleben“ und deswegen gegenwärtige oder zukünftige Rechtsverhältnisse regeln können – zum einen – zulässig durch Verweisungen in Bezug genommene oder zulässig in einen anderen gesetzlichen Willen übernommene Rechtsvorschriften.

Selbst Jahrzehnte nach einer gültigen gesetzlichen Aufhebung von ganzen Gesetzen oder einzelnen Normen kann – zum anderen – in Gegenwart und Zukunft auch ohne Bezugnahme der Fall eintreten, dass nach ihnen Sachverhalte bzw. Rechtsverhältnisse beurteilt werden müssen. In der Mehrzahl der Fälle geht es dann entscheidend darum, ob während der Gültigkeit der später aufgehobenen Norm(en) ein Sachverhalt

bzw. Rechtsverhältnis vorgelegen hat, der/das durch eine Abgeschlossenheit gekennzeichnet ist, welche die Bewertung rechtfertigt, dass die (damals angeordneten) Rechtsfolgen (endgültig) eingetreten sind bzw. als bewirkt anzusehen sind.

Ist dies nicht der Fall, ist regelmäßig davon auszugehen, dass das untergegangene Recht die in Rede stehenden Sachverhalte entweder niemals (endgültig) geregelt hat oder zumindest nicht verhindert, dass die Rechtsfolgen nach neuem Recht zu bemessen sind; im Ergebnis ähnlich, aber mit anderer Begründung, ist es regelmäßig im Strafrecht⁴³.

Unberührt von den vorstehenden Darlegungen bleibt und muss allein schon aus Raumgründen unbehandelt bleiben die überkommene Methode, durch angemessenes Übergangs- bzw. Überleitungsrecht Einzelnormen für einen bestimmten oder unbestimmten Zeitraum und/oder für bestimmte Regulationsadressaten am Leben zu halten. Im Prinzip gilt für Übergangsrecht, sei es materielles oder formelles, nichts wesentlich Anderes als für Dauerrecht. Insbesondere darf eine ex nunc-Aufhebung niemals missverstanden werden als Gesetzeswille einer angestrebten Rechtsfolgenveränderung; unzutreffend wäre also eine Annahme, an die Stelle von ersatzlos aufgehobenem Übergangsrecht trete auch für die bereits erfassten und damit abschließend geregelten Übergangsfälle anderes, insbesondere früheres oder neu zu schaffendes Recht⁴⁴, so dass durch eine solche Aufhebung früheres Recht nicht „wiederaufersteht“.

42 Vgl. lediglich *BVerfGE* 2, 181 (198 ff.) = *NJW* 19153, 657; *BVerfGE* 97, 117 (122) = *NJW* 1998, 1699 = *NVwZ* 1998, 724 L.

43 Vgl. BT-Dr 16/5051, S. 24.

44 Vgl. BT-Dr 16/5051, S. 24 und S. 49.