

Filip Hartwich

Sind die Beschränkungen des Erwerbs von Immobilien durch Ausländer in Polen heute überholt?

Es lässt sich nicht leugnen, dass das Ausländerimmobiliengesetz (AIG)¹ zum Zeitpunkt des Inkrafttretens eine äußert wichtige Funktion für den polnischen Staat erfüllt hat. Ohne das Gesetz bestand die akute Gefahr, dass viele Grundstücke von Ausländern aufgekauft werden. Doch seit dem Inkrafttreten sind inzwischen beinahe 90 Jahre vergangen. Während dieser Zeit hat sich nicht nur das Gesetz selbst, sondern auch die gesellschaftliche, wirtschaftliche und politische Situation in Polen verändert. All diese Veränderungen erlauben die Frage, ob diese für den Erwerb von Immobilien durch Ausländer in Polen geltenden Beschränkungen heute überhaupt noch erforderlich sind und ob das häufig novellierte Gesetz weiterhin seine Funktionen wirksam erfüllt. Eine Antwort auf diese Fragen soll der vorliegende Beitrag geben.

I. Historische Aspekte – der ursprüngliche Zweck des Ausländerimmobiliengesetzes

Erste Zweifel an der Erforderlichkeit der Beschränkungen erregt schon der Wandel in historischer Sicht. Die Zeit, in der das Gesetz verabschiedet wurde, war durch ernste Unruhen gekennzeichnet. Erst knapp 18 Monate vor dem Inkrafttreten des AIG hatte Polen seine Unabhängigkeit nach mehr als 123 Jahren wiedererlangt; weniger als neun Monate zuvor war der Versailler Vertrag unterzeichnet worden, der eine neue politische Ordnung in Europa festgelegt hatte. Zu jener Zeit führte Polen eine Reihe von Grenz- kriegen; das Verhältnis Polens zu seinen Nachbarn war äußerst angespannt. Wird weiter berücksichtigt, dass der polnische Staat nach der langjährigen Besatzungszeit und den Kriegszerstörungen erst einmal wieder aufgebaut werden und dies zudem während einer sich zusätzlichen Weltwirtschaftskrise geschehen musste, so wird verständlich, dass der Gesetzgeber in dieser Frage Ausländern eher ablehnend gegenüber stand.

Der unmittelbare Anlass für die in Rede stehenden Regelungen war jedoch ein anderer. Der Wechselkurs der polnischen Mark gegenüber anderen Währungen hatte sich binnen kurzer Zeit derart verschlechtert, dass es Ausländern – da diese Wechselkursschwankungen nicht von entsprechenden Preisadjustierungen begleitet wurden – ermöglicht wurde, Immobilien in Polen zu Spottpreisen zu erwerben. Würde heute beispielsweise der Wechselkurs von Euro und Zloty von heute auf Morgen um ein Vielfaches zugunsten des Euro steigen, ohne dass die Preise in Polen entsprechend erhöht werden, müssten Ausländer, ohne dass sich unmittelbar etwas an ihren Vermögen selbst ändern würde, für in Polen gelegene Immobilien nur einen Bruchteil des ursprünglichen Kaufpreises aufbringen. Verständlicherweise haben auch zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des AIG viele Ausländer in Polen diese einmalige Chance genutzt. Diese Situation verlangte folglich ein wirksames und vor allem sofortiges Eingreifen des Gesetzgebers, um zu verhindern, dass in kurzer Zeit weite Flächen des polnischen Staatsgebiets durch Spekulationskäufe

¹ Gesetz vom 24.3.1920, bereinigte Fassung, Polnisches Gesetzblatt 2004, Nr. 167, Pos. 1758, m.Ä.; siehe auch *M. Szydło*, Öffentliche Beschränkungen beim Immobilienerwerb durch Ausländer in Polen, Osteuropa Recht 2008, S. 201-210.

an Ausländer übertragen werden. Der polnische Gesetzgeber reagierte dementsprechend schnell und bereits sieben Wochen nach der Vorlage des ersten Gesetzesentwurfs wurde das AIG verabschiedet.

II. Das Ausländerimmobiliengesetz in den ersten 60 Jahren seiner Existenz

Das Gesetz, das lediglich ein wirksames Mittel gegen die enorme Kursverschlechterung darstellen sollte, galt jedoch weiter, obwohl bereits vier Jahre später eine Währungsreform stattfand, die diese Gründe beseitigte. Aus dieser Sicht hätte das Gesetz, da seine unmittelbare Grundlage entfallen war, grundsätzlich wieder aufgehoben werden können. Dazu kam es jedoch nicht. Der Gesetzgeber hat sich von den beiden möglichen Lösungen, entweder das Gesetz aufzuheben, das im Lande selbst niemandem wirklich schadet, da es nur Ausländer unmittelbar trifft, oder aber das Gesetz aufrechtzuerhalten, um sich so gegen alle Eventualitäten abzusichern, für die zweite Lösung entschieden. Später, in der Vorkriegszeit sowie während und unmittelbar nach dem Zweiten Weltkrieg, spielte das Gesetz ohnehin keine Rolle. Im kommunistischen Polen versuchte dann die Staatsgewalt schon aus politischen Gründen, Privateigentum weitgehend einzuschränken, so dass das Gesetz nur in wenigen Fällen zur Anwendung kam. Damit wurde das Gesetz erst Ende der 80er Jahre wieder aktuell.

III. Das Ausländerimmobiliengesetz unter den neuen Realitäten

Unter den neuen Realitäten waren diese Regelungen aber nicht mehr unproblematisch. Zum einen war es enorm wichtig, möglichst viele Investoren ins Land zu holen. Um diese Investitionen zu erleichtern war es aber erforderlich, auch den Erwerb von Immobilien zu ermöglichen. Auf der anderen Seite meldeten sich aber auch Stimmen und insbesondere Politiker, die dabei waren, Karriere zu machen, zu Wort und erinnerten an die polnischen Teilungen und die Kriege und behaupteten, die Erleichterung des Immobilienvertrags zugunsten von Ausländern oder gar die Aufhebung des Gesetzes käme einem Staatsverrat gleich. Die Regelungen des Gesetzes wurden damit zum politischen Streit, womit Sachargumente kein Gehör mehr fanden. Die Folge war, dass die Regelungen des Gesetzes eine eigenartige Entwicklungsphase durchliefen: Einerseits beschloss der Gesetzgeber gewisse Erleichterungen und Ausnahmen vom Genehmigungserfordernis; andererseits war er jedoch stets bemüht, Gesetzeslücken zu schließen und den Anwendungsbereich durch weitere Einschränkungen auszudehnen. Beiden Postulaten in gleicher Weise gerecht werden, kann das Gesetz indes nicht. Die heute geltenden Regelungen des Gesetzes sind daher lückenhaft und unklar; sie sind teilweise in der Praxis unanwendbar und stehen mit den Vorschriften einer Reihe anderer Gesetze im Widerspruch, worauf noch zurückzukommen ist.

Wie oben ausgeführt bestünde aus historischer Sicht kein Grund, das Gesetz beizubehalten, da sein Zweck schon nach wenigen Jahren wieder entfallen ist. Sicherlich könnte dagegengehalten werden, dass das Gesetz nun, so oft novelliert, einen völlig anderen Zweck erfüllt und daher der ursprüngliche Zweck keine Rolle mehr spielt. Welchen Zweck indes das Gesetz heute konkret erfüllt, weiß wohl keiner so genau. Ursprünglich sollte auf eine akute Gefahr schnell reagiert werden, wogegen es nichts einzuwenden gibt. Auch heute weist zumindest der Minister für Inneres und Verwaltung in seinen

Berichten, zu deren Vorlage ihn das AIG jedes Jahr verpflichtet, daraufhin, dass das Gesetz dem Schutz der wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Interessen Polens dient.² Dass es die wirtschaftlichen Interessen Polens nicht wirklich schützt, soll im Folgenden dargelegt werden. Aus dieser Sicht könnte das Gesetz somit aufgehoben werden. Doch was hat es mit den gesellschaftlichen Interessen auf sich? Wie ist in dieser Hinsicht der Zweck des Gesetzes zu verstehen; auf welche Weise werden hierdurch die gesellschaftlichen Interessen tatsächlich geschützt?

1. Der Schutz der gesellschaftlichen Interessen

Schaut man sich das AIG genauer an, so findet man in Art. 1 a Abs. 1 die Voraussetzungen, von deren Erfüllung die Erteilung der Genehmigung abhängt. Genannt werden sehr wichtige, aber zugleich auch sehr vage Begriffe wie etwa die Staatssicherheit oder die öffentliche Ordnung oder die Bindungen an Polen, die nachzuweisen sind. Doch was bedeutet die Voraussetzung des Nachweises von Bindungen an Polen genau? Werden die gesellschaftlichen Interessen Polens nur dann wirksam geschützt, wenn ein Ausländer, der gerade nicht zufällig polnischer Herkunft oder mit einem polnischen Staatsangehörigen verheiratet ist, keine Immobilien ohne zuvor erteilte Genehmigung erwerben kann? Degradiert eine solche Regelung nicht die polnischen Bürger, die in den letzten Jahren, nach der Öffnung der Grenzen mit anderen Kulturen konfrontiert, sehr viel weltoffener geworden sind und selbst gern anderswo in der Welt leben, zu einer in sich geschlossenen, ja fast schon rechtsorientierten Gesellschaft? Wie auch schon *Karen Campbell, Cormac Cullinan* und *Stephen Hodgson* in ihrem Bericht

“Land ownership and foreigners: a comparative analysis of regulatory approaches to the acquisition and use of land by foreigners” für die “Food and Agriculture Organization of the United Nations” aus dem Jahr 1999

ausführten, ist es wahr, dass eine Regelung über den Immobilienerwerb durch Ausländer auch dazu dienen kann, die gesellschaftliche Struktur eines Landes zu erhalten.³ Doch wird auf solche Mittel zu gerade solchen Zwecken eher in totalitären als in demokratischen, weltoffenen Staaten zurückgegriffen. Dass die Polen mit einer solchen Regelung einverstanden sind, was oft behauptet wird, scheinen die Ergebnisse der Meinungsumfrageforschung nicht zu bestätigen. Zwar gibt es keine Umfrage, bei der unmittelbar untersucht wurde, ob die Polen für oder gegen ein Verbot des Immobilienerwerbs durch Ausländer sind, doch lassen sich bestimmte Schlüsse aus anderen Umfragen ziehen. So steigt beispielsweise seit dem EU-Beitritt von Jahr zu Jahr die Zahl derjenigen, welche die Vorteile fremden Kapitals in Polen sehen. Die Mehrzahl der Befragten, nämlich 60 Prozent, ist der Ansicht, dass fremdes Kapital in Polen vorteilhaft für die polnische Wirtschaft ist. Lediglich jeder achte Befragte hat sich negativ geäußert.⁴

² Bericht des Ministers für Inneres und Verwaltung aus dem Jahr 2007, S. 64.

³ Land ownership and foreigners, S. 18 f.

⁴ Informationen des Meinungsforschungszentrums von Mai 2006: Ausländisches Kapital in Polen, S. 1.

2. Der Schutz der wirtschaftlichen Interessen

Dafür, dass eine Beschränkung des Immobilienvertrags auch nicht unbedingt im wirtschaftlichen Interesse ist, spricht schon – neben den vielen, schon im Gesetz vorgesehenen Ausnahmen vom Genehmigungserfordernis – der 2004 in das Gesetz aufgenommene Grundsatz des freien Immobilienvertrags durch Staatsangehörige der EU-Mitgliedsstaaten (Art. 8 Abs. 2 AIG). Der Umstand, dass EWR-Unternehmer und insbesondere Handelsgesellschaften mit Sitz in Polen oder einem anderen Mitgliedsstaat ausgenommen sind, und zwar unabhängig davon, wer Anteilseigner oder Aktionär ist, führt dazu, dass grundsätzlich selbst Nicht-EU-Ausländer über eine derartige Gesellschaft Immobilien in Polen genehmigungsfrei erwerben können.

Eine Ausnahme bilden hier lediglich die landwirtschaftlichen Flächen und Wälder, da für diese laut Anhang XII des am 16. April 2003 in Athen unterzeichneten Beitrittsvertrages Übergangsregelungen gelten. Aber auch diese Ausnahme stellt keine wirkliche Hürde dar, da sich das Genehmigungserfordernis nur auf den unmittelbaren Grundstückserwerb, nicht aber auf den Erwerb oder die Übernahme von Aktien oder Anteilen an Gesellschaften, die Eigentümer oder ewige Nießbraucher landwirtschaftlicher Flächen oder Wälder in Polen sind, erstreckt. Ist es aber jedermann, sei es auch nur mittelbar über eine Gesellschaft, möglich, genehmigungsfrei Immobilien in Polen zu erwerben, können die im Gesetz vorgesehenen Beschränkungen keine wirtschaftlichen Interessen schützen.

Dass es so ist, bestätigt die Statistik. Von allen registrierten Übertragungen im Jahr 2007, bei denen Ausländer Immobilien erworben haben, erfolgten 93 Prozent genehmigungsfrei. Insgesamt ist die Zahl der erteilten Genehmigungen im Zeitraum 2000 bis 2007 fast um das Dreifache (von 1478 auf 525) und die Anzahl der zum Erwerb oder zur Übernahme von Aktien oder Anteilen erteilten Genehmigungen um mehr als das Dreißigfache (von 389 auf 12) gesunken.⁵ Im selben Zeitraum ist die Anzahl der Transaktionen, an denen Ausländer beteiligt waren, gewachsen. Im Jahr 2007 betrug der Zuwachs im Vergleich zum Vorjahr 27 Prozent.⁶ Kann das Gesetz aber seine Funktionen nicht wirksam erfüllen, ist seine Existenz zweifelhaft.

IV. Die Vereinbarkeit des Ausländerimmobiliengesetzes mit höherrangigem Recht

Das Gesetz kann seine Funktionen vor allem auch dann nicht wirksam erfüllen, wenn seine Vorschriften mit höherrangigem Recht nicht vereinbar sind. Eine ausführliche Analyse aller Vorschriften des AIG, deren Vereinbarkeit mit den Vorschriften anderer Rechtsakte angezweifelt werden kann, würde den Rahmen des vorliegenden Beitrags sprengen; daher sollen nur einzelne Beispiele aufgezeigt werden. Als verfassungswidrig ist wohl Art. 7 Abs. 3 AIG anzusehen, der die Endgültigkeit eines Immobilienvertrags im Wege der testamentarischen Erbfolge von einer Genehmigung abhängig macht.⁷ Hier wird in unzulässiger Art und Weise in das in der Verfassung verankerte Erbrecht eingegriffen (Art. 64 in Verbindung mit Art. 21 der polnischen Verfassung vom 2. April 1997).⁸

⁵ Bericht des Ministers für Inneres und Verwaltung aus dem Jahr 2007, S. 12.

⁶ Bericht des Ministers für Inneres und Verwaltung aus dem Jahr 2007, S. 7.

⁷ Ausführlich dazu F. Hartwich, Nabycie polozonej w Polsce nieruchomosci przez cudzoziemca na podstawie testamentu, Rejent 2008, Nr. 3.

⁸ Polnisches Gesetzblatt 1997, Nr. 78, Pos. 483.

Unvereinbar mit europäischem Gemeinschaftsrecht ist die weitgehende Beibehaltung des Ermessens bei der Erteilung der Genehmigung durch den Minister für Inneres und Verwaltung.⁹ Im Beitrittsvertrag (Anhang XII, Pkt 4, letzter Abs.) hat sich Polen verpflichtet, ein gesetzlich geregeltes Genehmigungsverfahren anzuwenden, mit dem gewährleistet wird, dass die Erteilung von Genehmigungen für den Erwerb von Immobilien in Polen nach transparenten, objektiven, dauerhaften und veröffentlichten Kriterien erfolgt.

Auch wenn zu begrüßen ist, dass der polnische Gesetzgeber nach vielen Jahren endlich die Genehmigungsvoraussetzungen gesetzlich geregelt hat,¹⁰ so kann keineswegs angenommen werden, dass die Erteilung von Genehmigungen nun nach objektiven Kriterien erfolgt. Der Minister hat weiterhin einen weiten Ermessensspielraum bei der Beurteilung, ob der Erwerb insbesondere die Staatssicherheit oder die öffentliche Ordnung bedroht oder ob dem Erwerb Erwägungen der Sozialpolitik entgegenstehen (Art. 1 a Abs. 1 Nr. 1 AIG). Vom EuGH wurde die Verwendung derartiger Generalklauseln als unvereinbar mit Art. 58 Abs. 1 Buchst. b des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft angesehen, da sie ein willkürliches Mittel darstellten, das für potenzielle Investoren nicht ersichtlich mache, in welchen Fällen eine Genehmigung erforderlich sei.¹¹ Insbesondere grenzt die Einschätzung durch einen potenziellen Erwerber, was objektiv unter dem Begriff der Sozialpolitik zu verstehen ist, an die Unmöglichkeit.

Zweifel an der Konformität mit dem Gemeinschaftsrecht wirft auch Art. 8 Abs. 2 b AIG auf, der eine Ausnahme vom Genehmigungserfordernis im Fall des Erwerbs einer landwirtschaftlichen Fläche betrifft. Grundsätzlich muss dem Erwerb landwirtschaftlicher Flächen und Wälder durch Ausländer die Erteilung einer Genehmigung vorausgehen. Staatsangehörige eines EWR-Mitgliedsstaats, die sich als selbstständige Landwirte niederlassen wollen und mindestens drei (in bestimmten Verwaltungsbezirken sieben) Jahre lang ununterbrochen ihren rechtmäßigen Wohnsitz in Polen hatten und dort mindestens drei (sieben) Jahre lang ununterbrochen als natürliche oder juristische Person Land gepachtet haben, können seit dem Beitritt landwirtschaftliche Flächen und Wälder genehmigungsfrei erwerben. Der vor dem Erwerb des Landes berücksichtigte Zeitraum der Pacht wird für jeden Staatsangehörigen eines Mitgliedsstaats, der in Polen Land gepachtet hat, individuell ab dem beglaubigten Datum des ursprünglichen Pachtvertrags berechnet. Selbstständige Landwirte, die das Land nicht als natürliche, sondern über eine juristische Person gepachtet haben, können die sich aus der Pachtvereinbarung ergebenen Rechte der juristischen Person auf sich selbst als natürliche Person übertragen. Für die Berechnung des dem Erwerbsrecht vorausgegangenen Pachtzeitraums wird der Zeitraum der Pacht der juristischen Person angerechnet.

Zweifel an der Konformität des Art. 8 Abs. 2 b AIG mit dem Gemeinschaftsrecht ergeben sich daraus, dass der polnische Gesetzgeber im AIG die Möglichkeit, dass eine Pachtvereinbarung natürlicher Personen rückwirkend mit einem beglaubigten Datum versehen wird, nicht geregelt hat, obwohl dies jedoch in Pkt. 4 des Anhangs XII zum Beitrittsvertrag vorgesehen ist.

⁹ Anderer Auffassung *M. Szydło*, Öffentlich-rechtliche Beschränkungen beim Immobilienerwerb durch Ausländer in Polen, *Osteuropa Recht* 2008, Nr. 3-4, S. 210.

¹⁰ Zuvor erteilte der Minister für Inneres und Verwaltung die Genehmigung aufgrund von Prämissen, die sich aus seinen dem Parlament vorgelegten Berichten ergaben.

¹¹ EuGH, Urt. v. 14.03.2000, Rs. C-54/99, Slg. 2000, I-1335.

Bedenklich im Hinblick auf die Vereinbarkeit mit dem Gemeinschaftsrecht ist ebenfalls die Regelung des Art. 3 e AIG, die Rechtsgeschäfte über Aktien oder Anteile genehmigungspflichtig macht. Da in Polen seit dem 1. Mai 2004 der gesamte *acquis communautaire* Anwendung findet und weitere Übergangsregelungen nicht vorgesehen wurden, die die Rechtsgeschäfte über Aktien oder Anteile betreffen, ist zu untersuchen, ob Art. 3 e AIG mit dem Gemeinschaftsrecht und vor allem mit den Vorschriften des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft über die Kapitalverkehrsfreiheit (Art. 56 ff. EGV) vereinbar ist. Zu berücksichtigen ist dabei, dass gemäß Art. 56 Abs. 1 EGV alle Beschränkungen des Kapitalverkehrs nicht nur zwischen den Mitgliedsstaaten, sondern auch zwischen den Mitgliedsstaaten und Drittstaaten verboten sind. Damit verstößt Art. 3 e AIG grundsätzlich gegen Gemeinschaftsrecht, obwohl die Beschränkungen des AIG, die die Vornahme von Rechtsgeschäften an Aktien oder Anteilen betreffen, bei EU-Bürgern und Unternehmen keine Anwendung finden.¹²

Zu fragen wäre lediglich, ob die Beschränkung ausnahmsweise gerechtfertigt ist. Dies könnte insbesondere im Hinblick auf Art. 57 und Art. 58 EGV, die Ausnahmen von Art. 56 EGV regeln, anzunehmen sein. Art. 57 Abs. 1 EGV lässt Beschränkungen hinsichtlich von Drittstaaten aufgrund einzelstaatlicher oder gemeinschaftlicher Rechtsvorschriften für den Kapitalverkehr mit Drittstaaten im Zusammenhang mit Direktinvestitionen einschließlich der Anlagen in Immobilien zu. Voraussetzung ist allerdings, dass diese bereits am 31. Dezember 1993 bestanden haben. Zwar hatte Polen während der Beitrittsverhandlungen zunächst verlautbaren lassen, dass für Polen ein späterer als der im Art. 57 Abs. 1 EGV genannte Zeitpunkt maßgeblich sein soll (Art. 57 Abs. 1 S. 2 EGV). Letztendlich hat Polen – anders als Estland und Ungarn – den 31. Dezember 1993 aber akzeptiert. Dies bedeutet, dass der erst durch Änderungsgesetz vom 15. März 1996 eingeführte Art. 3 e gegen Art. 56 in Verbindung mit Art. 57 Abs. 1 EGV verstößt.¹³

Es ist ferner festzustellen, dass einzelne Vorschriften des AIG auch im Widerspruch zu anderen Gesetzen, insbesondere dem Zivilgesetzbuch, dem Familien- und dem Vormundschaftsgesetzbuch sowie dem Gesetz über die Handelsgesellschaften stehen. Viel wichtiger und hier näher zu erläutern ist jedoch die Frage, ob das gesamte AIG heute noch als verfassungskonform bewertet werden kann. Dieser Frage wurde jedoch bisher kaum Aufmerksamkeit geschenkt, obwohl dies nach Inkrafttreten der polnischen Verfassung vom 2. April 1997 auf der Hand gelegen hätte.

Im rechtswissenschaftlichen Schrifttum finden sich insofern nur recht knappe Aussagen. Laut *Banaszak* spricht der Wortlaut des Art. 64 Abs. 1 Verfassung, der das Eigentumsrecht unter verfassungsrechtlichen Schutz stellt, dafür, das AIG als verfassungswidrig zu bewerten.¹⁴ Weniger rigoros urteilt *Jarosz-Żukowska*.¹⁵ Zwar vertritt sie den Standpunkt, dass aufgrund von Art. 64 Abs. 1 Verfassung anzunehmen ist, dass das Eigen-

¹² Siehe etwa: EuGH, Urt. v. 04.06.2002, Rs. C-367/98, Slg. 2002, I-4731, EuGH, Urt. v. 04.06.2002, Rs. C-503/99, Slg. 2002, I-4809, EuGH, Urt. v. 04.06.2002, Rs. C-483/99, Slg. 2002, I-4781, EuGH, Urt. v. 13.05.2003, Rs. C-463/00, Slg. 2003, I-4581.

¹³ So auch etwa: *B. Pawłowski*, Opinia prawa dotycząca art. 3e ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców w wersji proponowanej w projekcie ustawy o zmianie ustawy o nabywaniu nieruchomości przez cudzoziemców oraz ustawy o opłacie skarbowej (Druk Sejmowy nr. 1932), *Zeszyty Prawnicze Biura Studiów i Ekspercyz* 2004, Nr. 1, S. 29.; *B. Czajkowska*, Obrót udziałami (akcjami) w spółce handlowej będącej właścicielem nieruchomości, *Prawo Spolek* 2005, Nr. 3, S. 38; *R. Kwasnicki*, W sprawie sankcji w przypadku dokonania "innej czynności prawnej" dotyczącej udziałów (akcji), *Prawo Spolek* 2005, Nr. 5, S. 20; anders wohl: *M. Szydło*, *Öffentlich-rechtliche...*, S. 205.

¹⁴ *B. Banaszak*, *Prawo konstytucyjne*, 4. Auflage, Warszawa 2007, Rn. 189.

¹⁵ *S. Jarosz-Żukowska*, *Konstytucyjna zasada ochrony własności*, Kraków 2003.

tumsrecht für polnische Staatsbürger und Ausländer denselben Umfang hat,¹⁶ doch lässt sie Beschränkungen im Interesse der Staatssicherheit zu (Art. 31 Abs. 3 Verfassung). Wie *Jarosz-Żukowska* ausführt, kann die Staatssicherheit Beschränkungen rechtfertigen, die dem Schutz vor Gefahren für die souveräne Existenz dienen, selbst wenn die Bedrohung nur rein potenzieller Natur ist.¹⁷ Eine ähnliche Auffassung vertritt der Verfassungsgerichtshof in seiner Entscheidung vom 3. Juli 2001.¹⁸ Er weist darauf hin, dass die von der Verfassung geschützten Rechte keinen absoluten Charakter haben. Der erste Grund, der die Einschränkung von Rechten des Einzelnen rechtfertige, sei der Schutz des Gemeinwohls und insbesondere der Schutz der Staatssicherheit. Wie aus Art. 5 Verfassung folge, sei eine der grundlegenden Aufgaben der Republik Polen der Schutz der Unabhängigkeit und der territorialen Unversehrtheit. Im Lichte dieser Vorschrift stehe es außer Debatte, dass der Schutz der Staatssicherheit Beschränkungen von Rechten und Freiheiten, darunter auch des Eigentumsrechts, rechtfertigen könne.¹⁹

Sowohl die Entscheidung des Verfassungsgerichtshofs als auch die Ausführungen von *Jarosz-Żukowska* datieren noch aus der Zeit vor dem EU-Beitritt Polens. Wenn auch zu jener Zeit noch angenommen werden kann, dass das AIG das Eigentumsrecht in einer mit Art. 31 Abs. 3 Verfassung konformen Art und Weise beschränkt, so ist eine derartige Bewertung heute zweifelhaft geworden. Fraglich ist vor allem, ob die Beschränkungen des AIG in einem demokratischen Staat tatsächlich zu dessen Schutz erforderlich und insbesondere gemäß Art. 31 Abs. 3 S. 1 Verfassung notwendig sind. Dieses Erfordernis setzt nach verfestigter Rechtsprechung des Verfassungsgerichtshofs die Tauglichkeit, die Unentbehrlichkeit und die Verhältnismäßigkeit dieser Beschränkungen voraus; letzteres bedeutet, dass die die Rechte und Freiheiten beschränkenden Vorschriften adäquat zu den verwirklichten Zielen sein müssen.²⁰ Gerade dies wird aber zweifelhaft, wenn der Gesetzgeber – wie 2004 geschehen – den Grundsatz des freien Immobilienerwerbs durch Staatsangehörige oder Unternehmer der Mitgliedsstaaten des Europäischen Wirtschaftsraumes in das AIG aufnimmt (Art. 8 Abs. 2). Denn wenn es hiernach – wie oben dargelegt – für alle Ausländer möglich ist, über eine von ihnen kontrollierte Gesellschaft mit Sitz in einem der Mitgliedsstaaten des europäischen Wirtschaftsraums, genehmigungsfrei Immobilien zu erwerben, dann muss fraglich werden, ob die Beibehaltung eines Genehmigungserfordernisses tatsächlich im Interesse der Staatssicherheit notwendig ist, wenn der Gesetzgeber selbst eine legale Möglichkeit der Umgehung des Genehmigungserfordernisses eröffnet.

V. Aspekte der Rechtsanwendung in der Praxis

Eine kritische Betrachtung des AIG darf noch nicht an dieser Stelle enden. Die Vorschriften des AIG müssen auch vor dem Hintergrund ihrer Anwendung in der Praxis gesehen werden. Sind die Regelungen in der Praxis gar nicht oder nur mit großen Schwierigkeiten anzuwenden, sind ebenfalls Zweifel an der Wirksamkeit des vom Gesetzgeber gewählten Mittels angebracht.

Besonders problematisch ist die Feststellung, wann juristische Personen und Handelsgesellschaften ohne Rechtspersönlichkeit mit Sitz in Polen, die von Ausländern im Sinne

¹⁶ *S. Jarosz-Żukowska*, Konstytucyjna..., S. 86.

¹⁷ *S. Jarosz-Żukowska*, Konstytucyjna..., S. 87.

¹⁸ AZ K 3/01, in: OTK 2001, 5, 125.

¹⁹ Entscheidung des VerfGH vom 03.07.2001 - K 3/01, in: OTK 2001, 5, 125.

²⁰ Entscheidung des VerfGH vom 30.10.2001 - K 33/00, in: OTK 2001, 7, 217.

des AIG unmittelbar oder mittelbar kontrolliert werden, als Ausländer zu qualifizieren sind. Diese Probleme folgen daraus, dass eine Konkretisierung des Begriffs „Kontrolle“ eine kaum zu erfüllende Aufgabe darstellt. Insbesondere lässt sich nicht präzisieren, wie weit die Kontrolle reichen darf und wie lange sie andauern soll. Es ist zudem nicht möglich, sofern Art. 3 e AIG nicht überhaupt für gemeinschaftsrechtswidrig erachtet wird, diejenige Person eindeutig aufzuzeigen, die dazu befugt ist, einen Antrag auf Erteilung der Genehmigung zur Vornahme von Rechtsgeschäften über Aktien oder Anteile zu stellen (Art. 3 e Abs. 1 AIG). Diese Vorschrift ist darüber hinaus derart unpräzise formuliert, dass Zweifel an ihrer Vereinbarkeit mit dem Rechtsstaatsprinzip gemäß Art. 2 Verfassung entstehen. Auch der Wortlaut des Art. 3 e Abs. 2 AIG, der das Genehmigungserfordernis für den Erwerb oder die Übernahme von Aktien oder Anteilen an bereits kontrollierten Handelsgesellschaften mit Sitz in Polen regelt, erschwert in erster Linie den Umlauf von Aktien oder Anteilen erheblich, ohne dass die Ziele dieser Vorschrift realisiert werden.

Einzigartig ist ferner die Definition des Ausländer in Art. 1 Abs. 2 Nr. 3 AIG, der den ausländischen Status einer Gesellschaft ohne Rechtspersönlichkeit mit Sitz im Ausland regelt. In dieser Vorschrift nimmt der polnische Gesetzgeber Bezug sowohl auf die Sitztheorie als auch auf die Gründungstheorie, was dazu führt, dass die Vorschriften des AIG relativ leicht und legal umgangen werden können. Nicht annehmbar ist des Weiteren die Berechnung der Dauer der Genehmigung gemäß Art. 3 Abs. 2 AIG. Hiernach ist die Genehmigung zwei Jahre ab Erteilung wirksam. Der Umstand, dass die Frist ab Erteilung und nicht wie ansonsten ab Zustellung der Genehmigungsurkunde berechnet wird, führt – insbesondere dann, wenn die Urkunde an eine ausländische Adresse zugestellt wird – dazu, dass die Geltungsdauer unter Umständen erheblich verkürzt wird. Im Anschluss an die obigen Ausführungen lässt sich feststellen, dass es eine selbstverständliche Pflicht des Gesetzgebers in einem Rechtsstaat sein sollte, ein „gutes“ Recht zu schaffen.²¹ Die Schaffung einer schwierigen, lückenhaften und unpräzisen Rechtslage schadet der Gesellschaft und kann dazu führen, dass die Entscheidung darüber, was rechtens und was nicht rechtens ist, denjenigen überlassen bleibt, die das Recht anwenden.

VI. Fazit

Zusammenfassend ist festzustellen, dass es weder aus rechtlichen noch aus historischen, gesellschaftlichen oder politischen Gründen sinnvoll erscheint, die Beschränkungen des Erwerbs von Immobilien durch Ausländer in Polen beizubehalten. Die seit Verabschiebung des Gesetzes eingetretenen Veränderungen legen es nahe, das Gesetz aufzuheben. Denn gemäß den Grundsätzen der Gesetzgebungstechnik ist ein Gesetz nur dann begründet, wenn die gesellschaftlichen Verhältnisse in dem betreffenden Bereich einer Intervention bedürfen und für die Anwendung der betreffenden Mittel gewichtige Gründe sprechen. Beim AIG scheint dies nicht mehr der Fall zu sein. Auch aus wirtschaftlicher Sicht lässt sich an der Zweckmäßigkeit des Gesetzes zweifeln. Die wirtschaftlichen Verhältnisse erfordern heutzutage nicht die Aufrechterhaltung von Beschränkungen; sinnvoll ist eine wohlüberlegte Aufhebung. Diese würde die polnische Wirtschaft durch eine steigende Zahl ausländischer Investitionen positiv beeinflussen. Das Gesetz scheint zwar gegenwärtig nur einen ideellen Wert zu haben; allein seine Existenz könnte indes mehr Schaden anrichten als Nutzen bringen.

²¹ Entscheidung des VerfGH vom 25.11.2003 - K 37/2002, in: OTK ZU 2003, 9A, 96; Entscheidung des VerfGH vom 24.02.2003 - K. 28/2002, in: OTK ZU 2003, 2A, 13.