



Hochschule des Bundes
für öffentliche
Verwaltung

Modul 2

Grundrechte

Grundrechtsschutz am Beispiel
ausgewählter Grundrechte

5. Auflage, 2017



Prof. Dr. Hans Markus Heimann

Modul 2

Grundrechte

Grundrechtsschutz am Beispiel ausgewählter Grundrechte

5., um ein Glossar erweiterte Auflage
Stand: 04.05.2017



Prof. Dr. Hans Markus Heimann

Alle Rechte vorbehalten

© 2017 HS Bund

Dieses Werk ist urheberrechtlich geschützt. Jegliche Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung der Hochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung unzulässig. Dies gilt insbesondere für Vervielfältigungen und die Einspeicherung oder Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Inhalt

Abkürzungen	III
Glossar.....	IV
1 Einführung: Einordnung in das Studienkonzept und Lernziele	1
2 Grundlagen	3
2.1 Formen und Rechtsnatur der Grundrechte	3
2.2 Funktion der Grundrechte.....	4
2.3 Grundrechtsberechtigte.....	6
2.4 Grundrechtsverpflichtete	8
2.5 Grundrechtsarten	8
2.6 Kontrollfragen	9
3 Freiheitsgrundrechte.....	10
3.1 Prüfungsaufbau für Freiheitsgrundrechte	10
3.1.1 Schutzbereich	10
3.1.2 Eingriff	12
3.1.3 Verfassungsrechtliche Rechtfertigung.....	12
3.2 Allgemeine Handlungsfreiheit – Art. 2 Abs. 1 GG	18
3.3 Allgemeines Persönlichkeitsrecht – Art. 2 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG	19
3.4 Recht auf informationelle Selbstbestimmung.....	20
3.5 Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG)	21
3.6 Religions- und Weltanschauungsfreiheit (Art. 4 Abs. 1 und 2 GG).....	21
3.7 Gewissensfreiheit – Art. 4 Abs. 1, 2. Fall GG.....	23
3.8 Meinungs-, Informations-, Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit – Art. 5 Abs. 1 GG	23
3.9 Kunst- und Wissenschaftsfreiheit – Art. 5 Abs. 3 GG	26
3.10 Versammlungsfreiheit – Art. 8 GG	29
3.11 Vereinigungsfreiheit – Art. 9 Abs. 1 GG.....	30
3.12 Koalitionsfreiheit – Art. 9 Abs. 3 GG	32
3.13 Berufsfreiheit – Art. 12 GG.....	33
3.14 Schutz des Eigentums – Art. 14 GG.....	36
3.15 Kontrollfragen	39
4 Menschenwürde – Art. 1 Abs. 1 GG	41

5	Gleichheitsgrundrechte.....	44
5.1	Der allgemeine Gleichheitssatz – Art. 3 Abs. 1 GG.....	44
5.2	Gleichberechtigung von Männern und Frauen – Art. 3 Abs. 2 GG.....	46
5.3	Besondere Diskriminierungsverbote – Art. 3 Abs. 3 GG.....	46
5.4	Besondere Gleichheitssätze in Art. 33 Abs. 1 – 3 GG	47
5.5	Rechtsfolge von Gleichheitsverstößen	47
5.6	Kontrollfragen	48
6	Grundrechtsdurchsetzung	49
6.1	Die Verfassungsbeschwerde als entscheidendes Instrument zur Grundrechtsdurchsetzung	49
6.2	Prüfungsschema: Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde	50
6.3	Die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Verfassungsbeschwerde im Einzelnen.....	50
6.3.1	Antragsberechtigung.....	50
6.3.2	Verfahrensfähigkeit	50
6.3.3	Beschwerdegegenstand.....	51
6.3.4	Beschwerdebefugnis.....	51
6.3.5	Frist und Form	52
6.3.6	Rechtswegerschöpfung.....	52
6.3.7	Sonstige Verfahrensaspekte.....	53
6.4	Kontrollfragen	53
7	Übungsklausuren mit Lösung	54
7.1	Fall 1 – Sachverhalt.....	54
7.2	Fall 2 – Sachverhalt.....	55
7.3	Fall 1 – Lösungsvorschlag.....	56
7.4	Fall 2 – Lösungsvorschlag.....	64
8	Antworten auf die Kontrollfragen	77
8.1	Kapitel 2: Grundlagen	77
8.2	Kapitel 3: Freiheitsgrundrechte	78
8.3	Kapitel 4: Menschenwürde – Art. 1 Abs. 1 GG	79
8.4	Kapitel 5: Gleichheitsgrundrechte	79
8.5	Kapitel 6: Grundrechtsdurchsetzung	79
	Hinweise zum Autor	81
	Abbildungsverzeichnis	82

Abkürzungen

AG	Aktiengesellschaft
BBG	Bundesbeamtengesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGH	Bundesgerichtshof
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgericht (amtliche Sammlung)
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht (Bundesverfassungsgerichtsgesetz)
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts (amtliche Sammlung)
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
f.	folgende/r (Seite, Paragraph etc.)
ff.	folgende (Seiten, Paragraphen etc.)
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
Rdnrn.	Randnummern
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vs.	versus
WRV	Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919 (Weimarer Reichsverfassung)

Glossar

Allgemeine Gesetze (Art. 5 Abs. 2 GG): Das sind solche Gesetze, die sich nicht gegen die Meinungs-, Presse- oder Rundfunkfreiheit als solche oder die Äußerung einer bestimmten Meinung richten, sondern dem Schutz eines schlechthin, ohne Rücksicht auf den Meinungsinhalt zu schützenden Rechtsguts dienen.

Drittwirkung, mittelbare: Das Grundrecht entfaltet seine Schutzwirkung nicht nur im Verhältnis Bürger – Staat, sondern mittelbar (z. B. über Generalklauseln des Zivilrechts wie §§ 138, 242 BGB) auch im Verhältnis Bürger – Bürger. Bei einem Rechtsstreit müssen daher die streitentscheidenden Normen des Zivilrechts durch den Richter verfassungskonform ausgelegt werden (Lüth-Urteil).

Drittwirkung, unmittelbare: Die Wirkung eines Grundrechts auch im Verhältnis Bürger – Bürger ist im Grundrecht selbst bestimmt, siehe Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG.

Eingriff: jedes staatliche Handeln, das dem Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht, also jede freiheitsverkürzende Maßnahme.

Fiskalgeltung: Grundrechtsbindung des Staates auch bei privatrechtlichem Handeln oder bei der Organisation der Verwaltung in privater Trägerschaft. Der Staat soll sich bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben in Privatrechtsform nicht durch die „Flucht in das Privatrecht“ der Grundrechtsbindung entziehen können.

Gesetzesvorbehalt: Dem Gesetzgeber in der Verfassung ausdrücklich erteilte Befugnis, ein Grundrecht durch Gesetz einzuschränken oder die Verwaltung gesetzlich zur Einschränkung zu ermächtigen.

Gesetzesvorbehalt, einfacher: Gesetzesvorbehalt, der den Gesetzgeber allgemein zur Einschränkung ermächtigt (Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG).

Gesetzesvorbehalt, qualifizierter: Gesetzesvorbehalt, der den Gesetzgeber unter bestimmten Voraussetzungen zur Einschränkung von Grundrechten ermächtigt (Art. 5 Abs. 2, 11, 13 GG).

Grundrechtsarten: Hier wird zwischen Freiheitsrechten (z. B. Art. 5, 12, 2 Abs. 1 GG) und Gleichheitsrechten (z. B. Art. 3 Abs.1, 33 Abs. 2 GG) unterschieden.

Grundrechtsberechtigung: Natürliche oder juristische Personen, die sich auf Grundrechte berufen können, also Grundrechtsträger sind. In diesem Zusammenhang wird zwischen „Deutschenrechten“ und „Jedermannrechten“

unterschieden. Bei juristischen Personen kommt Art. 19 Abs. 3 GG eine wichtige Bedeutung zu.

Grundrechtsmündigkeit: Fähigkeit eines Grundrechtsträgers, seine Grundrechte selbst oder (z.B. bei Minderjährigen) durch einen bestellten Vertreter geltend zu machen.

Grundrechtsverwirkung: Durch das BVerfG zu beschließender Verlust des Grundrechtsschutzes unter den Voraussetzungen des Art. 18 GG.

Grundrechtsverzicht: Einwilligung in einen Grundrechtseingriff, die grundsätzlich möglich ist, aber nicht durch Zwang, Abhängigkeit oder Täuschung zustande kommen darf.

Kollidierendes Verfassungsrecht: Kollision zwischen zwei sich gegenseitig beeinflussenden Verfassungsgütern.

Schranke: Grundlage für staatliche Eingriffe in Grundrechte. Es gibt unterschiedliche Grundrechtsschranken, wie den einfache und qualifizierte Gesetzesvorbehalte sowie verfassungsimmanente Schranken.

Schranken-Schranke: Grenzen der staatlichen Eingriffsbefugnisse. Die bedeutsamste Schranken-Schranke ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, die immer zu prüfen ist. Daneben können anlassbezogen auch das Verbot des Einzelfallgesetzes, das Zitiergebot, die Wesensgehaltsgarantie sowie bei Grundrechten des Art. 5 Abs. 1 das Zensurverbot geprüft werden.

Schutzbereich, persönlicher: Kreis der Grundrechtsberechtigten, die sich auf ein Grundrecht berufen können („wer ist geschützt?“).

Schutzbereich, sachlicher: Menschliches Verhalten, das vor staatlichen Eingriffen geschützt ist, wie Beruf, Meinung, Freiheit oder Glaube („was ist geschützt?“).

Verbot des Einzelfallgesetzes (Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG): Gesetz, das ausschließlich einen konkreten Fall bzw. einen Normadressaten betrifft.

Verfassungsbeschwerde: Verfahrensart vor dem BVerfG nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, die von jedermann mit der Behauptung erhoben werden kann, in seinen Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten verletzt worden zu sein.

Verfassungsimmanente Schranken: Grundrechte und Staatsziele mit Verfassungsrang, die die Ausübung anderer, dem Normtext zufolge schrankenloser Grundrechte begrenzen können.

Verfassungsmäßige Ordnung (Art. 2 Abs. 1 GG): Sie umfasst die Gesamtheit der formell und materiell rechtmäßigen Rechtsnormen.

Verhältnismäßigkeit: Ein staatlicher Eingriff muss einen legitimen Zweck verfolgen, geeignet, erforderlich und angemessen sein.

Wesensgehaltsgarantie (Art. 19 Abs. 2 GG): Dem Gesetzgeber auferlegtes Verbot, ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt anzutasten.

Wesentlichkeitstheorie: Der Gesetzgeber muss die Voraussetzungen, unter denen ein Grundrechtseingriff möglich sein soll, die gegebenenfalls zu erwartenden Eingriffe und die maßgeblichen gesetzgeberischen Intentionen und Ziele in seiner gesetzlichen Grundlage selbst regeln.

Zitiergebot (Art. 19 Abs. 1 S. 2): Ein Grundrechte einschränkendes Gesetz muss dieses Grundrechte/diese Grundrechte unter Angabe des Grundrechtsartikels nennen.

1 Einführung: Einordnung in das Studienkonzept und Lernziele

Dieser Studienbrief wird für Sie den Umgang mit den Grundrechten vertiefen. Dies mag nach Ihrer bisherigen Berufserfahrung ein Bereich des Rechts sein, der Sie eher auf abstrakte Weise betroffen hat, anders als beispielsweise verschiedene Materien des Verwaltungsrechts. Demgegenüber sollten Sie nach Durcharbeiten dieses Studienbriefs in der Lage sein, die Grundrechte bei allen Entscheidungen in Ihrer alltäglichen Arbeit in der Bundesverwaltung auf einer vielleicht neuen Reflexionsstufe stets mitberücksichtigen – „mitdenken“ – zu können. Dies ist nicht nur aus politischen oder philosophischen Erwägungen wünschenswert, sondern vom Grundgesetz in Art. 1 Abs. 3 GG selbst so vorgeschrieben: „Die nachfolgenden Grundrechte binden Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht.“ Damit Sie also bei allen Ihren dienstlichen Handlungen – egal bei welcher Staatsgewalt, egal bei welcher gewählten Handlungsform – stets rechtmäßig nicht nur im Sinne des einfachen Rechts, sondern auch des Grundgesetzes handeln können, müssen Sie wissen, wie Grundrechte in der Praxis funktionieren. Dabei ist klar, dass Sie in Ihrer beruflichen Tätigkeit wahrscheinlich nicht selbst an der verfassungsgerichtlichen Entscheidungsfindung mitwirken werden – wie übrigens auch der ganz überwiegende Teil der Juristen nicht. Doch darum geht es hier nicht: Sie sollen ein grundrechtliches Verständnis entwickeln, Entscheidungen des *Bundesverfassungsgerichts* (BVerfG) nachvollziehen können und in der Lage sein, bei neuen grundrechtlichen Fragestellungen, wie sie zumal in der Ministerialverwaltung durchaus häufig anzutreffen sind, strukturell richtige und inhaltlich vertretbare Entscheidungsvorschläge zu entwickeln. Hieraus folgt: Dieser Studienbrief wird Ihnen die Prüfungsstrukturen ausgewählter Grundrechte aufzeigen, wobei diese Strukturen alle Grundrechtsarten abdecken. Anschließend sollen Sie in der Lage sein, sich unter Hinzuziehung von Hilfsmitteln, insbesondere Grundgesetz-Kommentaren, mit allen Grundrechten auseinanderzusetzen, da Sie die Grundrechtsdogmatik in ihren Grundzügen kennen werden, wie sie sich in der mittlerweile seit mehr als 60 Jahren existierenden Rechtsprechung des *BVerfG* herausgebildet hat.

Wozu Beschäftigung mit Grundrechten?

Dies bedeutet im Einzelnen: In diesem Studienbrief wird anhand der dargestellten Grundrechte im Ergebnis Wert auf die selbständige Lösung von Grundrechtsfragestellungen gelegt. Aktiver Umgang mit Grundrechtsfragen bedeutet – wie im Recht allgemein – die Fähigkeit, Fälle bearbeiten zu können. Dies geht jedoch nicht ohne das notwendige strukturelle Wissen. Daher werden nach einer Darstellung des Prüfungsaufbaus der unterschiedlichen Grundrechtsarten die Besonderheiten der einzelnen besprochenen Grundrechte behandelt. Kriterium für die Auswahl der Grundrechte ist zum einen ihre grundsätzliche Bedeutung im Grundrechtsgefüge, zum anderen die von mir subjektiv eingeschätzte Wahrscheinlichkeit, dass Sie in Ihrer beruflichen Praxis mit ihnen konfrontiert wer-

Ziel des Studienbriefs

den können. Schließlich wird die Verfassungsbeschwerde als Hauptverfahrensart, Grundrechte verfassungsgerichtlich überprüfen zu lassen, wiederholt, da sie in verschiedener Hinsicht mit der eigentlichen Grundrechtprüfung zusammenhängt. Am Schluss dieses Studienbriefs sollen Sie dann in der Lage sein, auch größere Grundrechtsfälle zu bearbeiten, was anhand zweier von Ihnen selbständig zu lösender Beispielfälle exemplarisch eingeübt werden soll.

Studienbrief ist keine Einführung in das Thema

Eines kann dieser Studienbrief nicht leisten: Er ist keine Einführung zum Thema Grundrechte. Vielmehr stellt dieser Studienbrief eine Wiederholung, eine Art „Examinatorium“ auf Masterebene dar, das die für Sie wesentlichen Aspekte des Themas zusammenfasst. Es wird also vorausgesetzt, dass Sie sich mit Grundrechten bereits im Zuge Ihres Diplom- oder Bachelor-Studiums grundlegend beschäftigt haben. Sollten Sie hier Wiederholungsbedarf sehen, empfehle ich folgende Lektüre:



Gerrit Manssen, Staatsrecht II – Grundrechte, 14. Auflage 2017.

Falls Sie zur Festigung des Verständnisses begleitend ein Lehrbuch zu den Grundrechten lesen möchten, bieten sich hierzu beispielsweise folgende Lehrbücher an:



Friedhelm Hufen, Staatsrecht II – Grundrechte, 5. Auflage 2016, oder Thorsten Kingreen/Ralf Poscher, Grundrechte – Staatsrecht II, 32. Auflage 201.

Wenn Sie sich im Stile dieses Studienbriefs zu weiteren, hier nicht beschriebenen Grundrechten informieren möchten, ist nachfolgendes Buch zu empfehlen:



Hans Markus Heimann, Staatsrecht II – Grundrechte, 2013.

Lernziele

- | | |
|---|---|
| ✓ | Inhaltliche Kenntnis der wichtigsten Grundrechte |
| ✓ | Beherrschung der Prüfungsstrukturen von Grundrechten |
| ✓ | Beherrschung der Prüfungsstruktur der Verfassungsbeschwerde |
| ✓ | Also: Selbständige Lösung von Grundrechtsfragen |

2 Grundlagen

2.1 Formen und Rechtsnatur der Grundrechte

Abstrakt formuliert sind Grundrechte subjektiv-öffentliche Rechte, die sich im ersten Abschnitt des Grundgesetzes finden; dies sind die Art. 1 bis 19 GG. Subjektiv-öffentliche Rechte verleihen einem Einzelnen die Rechtsmacht, von einem Träger öffentlicher Gewalt ein Tun oder Unterlassen zu verlangen. Dies unterscheidet die im Grundgesetz niedergelegten Grundrechte von Menschenrechten: Während die Grundrechte staatliches Recht darstellen, entstammt der Begriff der Menschenrechte – vom Schutzzinhalt weitgehend identisch – einer philosophischen Kategorie und verkörpert eine dem Menschen zugeschriebene Idee. Allerdings kann diese in Ausnahmesituationen wie beispielsweise der strafrechtlichen Aufarbeitung staatlichen Unrechts durchaus rechtliche Wirkungen entfalten. Zu beachten ist weiterhin, dass die in der Europäischen Menschenrechtskonvention niedergelegten Menschenrechte in Deutschland rechtliche Wirkung entfalten, da sie als völkerrechtlicher Vertrag vereinbart worden sind.

Grundrechte und
Menschenrechte

Grundrechte sind als Bestandteil des Grundgesetzes Teil des öffentlichen Rechts. Zugleich stehen sie über der sonstigen Rechtsordnung, denn Art. 1 Abs. 3 und Art. 20 Abs. 3 GG binden alle Gewalten einschließlich der Gesetzgebung an die Grundrechte; daraus folgt, dass auch die Parlamentsgesetze mit den Grundrechten vereinbar sein müssen. Aus dieser Bindung lässt sich die bekannte „Normenhierarchie“ entwickeln:

Grundrechte als
öffentliches Recht



Normenhierarchie

Abb. 2.1: Normenhierarchie (oben Bundesebene, unten Landesebene)

Auch wenn die Grundrechte selbst also dem öffentlichen Recht zuzurechnen sind, wirken sie sich doch auf alle Rechtsgebiete aus, da der Staat auch auf den anderen Rechtsgebieten (z. B. in Form eines Gesetzes, durch ein Gerichtsurteil) eingreifend tätig werden kann. Insofern haben Grundrechte gerade auch für das Privatrecht, also das Zivil- und Arbeitsrecht, eine große, allerdings vielfach umstrittene Bedeutung. Für das Straf-, Sozial und Steuerrecht als weitere Gebiete des öffentlichen Rechts ist die immense Wirkung der Grundrechte ebenfalls offensichtlich.

Grundrechte und grundrechtsgleiche Rechte

Schließlich sind noch zwei weitere Differenzierungen erforderlich: Zum einen sind in den Art. 1 bis 19 GG nicht nur Grundrechtsgewährleistungen enthalten, sondern auch im weitesten Sinne grundrechtsorganisatorische und mit Grundrechten korrespondierende Normen enthalten. Zum anderen existieren außerhalb des ersten Abschnitts weitere grundrechtsartige subjektiv-öffentliche Rechte, die als „grundrechtsgleiche Rechte“ bezeichnet werden und genauso wie die eigentlichen Grundrechte im Wege der Verfassungsbeschwerde vom *BVerfG* überprüft werden können. Diese sind nach der Aufzählung in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG: das Widerstandsrecht (Art. 20 Abs. 4 GG), der Zugang zu öffentlichen Ämtern (Art. 33 GG), das Wahlrecht (Art. 38 GG) sowie bestimmte prozessuale Rechte (die „Justizgrundrechte“, Art. 101, 103 und 104 GG).

2.2 Funktion der Grundrechte

Grundsatz:
Grundrechte als Abwehrrechte

Wichtig bei der Beschäftigung mit Grundrechten ist, stets ihre Funktion im Blickfeld zu behalten, beispielsweise um nicht staatsorganisationsrechtliche Fragestellungen am Maßstab der Grundrechte zu überprüfen. Ein Grundrecht ist in seiner klassischen Funktion zunächst einmal ein Abwehrrecht des Individuums gegenüber dem Staat. Staat bedeutet dabei, dass – wie im bereits erwähnten Art. 1 Abs. 3 GG angeführt – alle drei Gewalten gemeint sind, wobei insbesondere die Legislative hervorzuheben ist: Bis 1949 war in Deutschland die Überprüfung von Parlamentsgesetzen durch ein Gericht am Maßstab der Grundrechte nicht vorgesehen, und es ist bis heute durchaus diskussionswürdig, ob ein Gericht die vom Parlament als dem am stärksten demokratisch legitimierten Organ erlassenen Rechtsakte überprüfen können soll. Auch international ist dies nicht überall der Standard (vgl. z. B. England mit dem Primat des Parlaments bis heute, andererseits die Überprüfungspraxis des Supreme Court in den USA seit 1803). Der Einzelne hat nach der Konzeption des Grundgesetzes prinzipiell also das Recht, einerseits vom Staat in Ruhe gelassen zu werden (*status passivus*) und andererseits tun zu können, was er möchte (*status activus*). Dies bedeutet allerdings nicht, dass das Individuum tatsächlich in jedem Fall machen darf, was es möchte: Hält der Staat eine Beschränkung für notwendig (wie dies in der Realität vieltausendfach der Fall ist), folgt hieraus aber, dass alle Handlungen des Staates, die in ein Grundrecht des Individuums eingreifen, rechtfertigungsbedürftig sind, weil sie am Maßstab eben dieses Grundrechts überprüft werden können.

Daneben werden Grundrechten heute weitere Funktionen zugesprochen: Zum einen werden aus Grundrechten objektive Schutzpflichten insbesondere für den Gesetzgeber abgeleitet. Dies bedeutet, dass der Staat verpflichtet ist, grundrechtlich geschützte Rechtsgüter – also alle Rechtsgüter, die in einem Freiheitsgrundrecht genannt werden – auch gegen nichtstaatliche Beeinträchtigungen, beispielsweise durch private Dritte oder Naturgewalten, zu schützen. So hat das *BVerfG* in seinen beiden Entscheidungen zum Schwangerschaftsabbruch (BVerfGE 39, 1, 41 ff.; 88, 203, 251) die Verpflichtung des Staates festgestellt, das werdende Leben auch im Mutterleib zu schützen; gleiches gilt für den Anspruch eines Bedürftigen auf das Existenzminimum (BVerfGE 82, 60, 85). Zu beachten ist jedoch, dass das *BVerfG* objektive Schutzpflichten stets anhand konkreter Ausgestaltungen des Gesetzgebers bejaht hat, es jedoch bisher nicht zugelassen hat, unter Berufung auf die objektive Schutzpflicht staatliche Organe zu konkreten Maßnahmen zu verpflichten.

Grundrechte als objektive Schutzpflichten

Demgegenüber wird die Ableitung von Leistungsrechten aus Grundrechten (klassische Beispiele zu Art. 12 GG: Recht auf Studienplatz – öffentliche Ressourcen, Recht auf Arbeit – private Ressourcen) ganz weitgehend abgelehnt, weil die Verteilung staatlicher Ressourcen nicht am Maßstab des Rechts vorgenommen werden kann, sondern eine politische Entscheidung und damit Aufgabe des Parlaments ist; auch kann der Staat über private Arbeitsplätze – von der wirtschaftlichen Sinnlosigkeit ganz abgesehen – nicht verfügen, da deren private Inhaberschaft gerade Inhalt des Schutzes von Art. 12 GG ist. Ausdrückliche Gewährleistungen dieser Art, die auch als „soziale Grundrechte“ bezeichnet werden und sich in einzelnen Landesverfassungen finden, sind als Staatszielbestimmungen, nicht aber als einklagbare Garantien zu verstehen. Allerdings kann bei der Verteilung staatlicher Leistungen aus einem Freiheitsgrundrecht in Verbindung mit dem Gleichheitssatz ein Anspruch auf gleiche Teilhabe folgen (Studienplatzvergabe – BVerfGE 33, 303, 338 ff.); da sich dies ohnehin aus Art. 3 Abs. 1 GG ergibt, ist fraglich, ob es dieser Kategorie überhaupt bedarf.

Grundrechte als Leistungsrechte und als Teilhaberechte

Schließlich werden Grundrechten auch Funktionen als Mitwirkungs- und Verfahrensrechte, als institutionelle Garantien oder in der Organisation zugeschrieben. Alle diese Funktionszuschreibungen mögen einzelne Aspekte der Grundrechtswirkungen erfassen, sind jedoch als eigene Funktionskategorie entbehrlich, da hier seitens des Individuums nichts anderes als das Abwehrrecht zum Tragen kommt.

Weitere Funktionszuschreibungen

Oftmals werden Grundrechten als weitere Kategorie Grundpflichten an die Seite gestellt, genannt werden in diesem Zusammenhang beispielsweise die Wehrpflicht, Schulpflicht oder Steuerpflicht. Ideeller Hintergrund ist dabei oftmals die Empfindung, dass (Grund-)Rechte erst dann richtig ausbalanciert wären, wenn ihnen auch Pflichten entgegenstünden. Die Weimarer Reichsverfassung enthielt ausdrückliche Grundpflichten, das Grundgesetz formuliert zwar einzelne Pflichten (z. B. die Erziehungspflicht in Art. 6 Abs. 2 GG, die Sozialpflicht

Exkurs:
Grundpflichten?

des Eigentums in Art. 14 Abs. 2 GG oder die Treuepflicht des Beamten in Art. 33 Abs. 5 GG), verwendet aber nicht den Begriff der „Grundpflicht“. Letztlich ist die Kategorie der Grundpflicht heute obsolet, da sie mit der Grundrechtsdogmatik nicht in Einklang zu bringen ist. Jede Pflicht als Eingriff in Grundrechte bedarf eines Gesetzes, für dessen Rechtfertigung dann Pflichten des Grundgesetzes als Schranke herangezogen werden können; denkbar wäre dies gegebenenfalls auch ohne eine explizite Pflichtformulierung. Letztlich trägt der Begriff der „Grundpflicht“ zur dogmatischen Verwirrung bei und sollte daher nur noch in verfassungshistorischen Zusammenhängen verwendet werden.

2.3 Grundrechtsberechtigte

Natürliche Personen	Die Grundrechtsberechtigung spricht die personale Seite des Grundrechtsschutzes an, also die Frage, wer durch Grundrechte geschützt wird. Dies ist grundsätzlich jeder, korrespondierend formuliert es Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG („jedermann“) für die Befugnis, eine Verfassungsbeschwerde einzulegen. Träger von Grundrechten sind zunächst einmal also alle natürlichen Personen.
„Deutschenrechte“	Allerdings nimmt das Grundgesetz selbst Einschränkungen hinsichtlich der konkreten Grundrechtsberechtigung vor: Nicht alle Grundrechte gelten auch für alle natürlichen Personen. Einleuchtend ist dies beispielsweise für Art. 3 Abs. 3 GG (für Nichtbehinderte) oder Art. 4 Abs. 3 GG (für Frauen). Daneben lässt das Grundgesetz einzelne Grundrechte ausschließlich für Deutsche im Sinne des Art. 116 GG gelten (Art. 8, 9, 12, 38 GG). Die Auswirkungen dieser Unterscheidung von „Deutschenrechten“ und „Jedermannrechten“ sind in der Praxis jedoch gering: Zum einen ist „deutsch“ im Lichte von Art. 3 EGV wohl als „europäisch“ im Sinne der Europäischen Union zu verstehen, zum anderen kann sich nach ständiger Rechtsprechung des <i>BVerfG</i> jeder Ausländer dort, wo er aus dem personalen Schutzbereich eines Deutschengrundrechts herausfällt, auf die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG berufen und erhält so den im Ergebnis gleichen Schutz wie ein Deutscher. Die Unterscheidung zwischen Deutschen und Ausländern im Schutzbereich hat wegen der rechtlichen Wirkung also keine Berechtigung mehr. Allein bei Art. 38 GG ist aus Gründen des Demokratieprinzips eine Beschränkung auf Deutsche (und EU-Ausländer für Kommunalwahlen) geboten.
Zeitlicher Umfang	Das <i>BVerfG</i> hat den Umfang der Grundrechtsberechtigung über die Zeitdauer des Lebens hinaus erstreckt: So ist der Embryo im Hinblick auf seine Menschenwürde und sein Recht auf Leben bereits vor der Geburt berechtigt (<i>BVerfGE</i> 39, 1, 36; 88, 203 – Schwangerschaftsabbruch) und die Ehre eines Verstorbenen auch noch nach dessen Tod schutzfähig (<i>BVerfGE</i> 30, 173, 194).
Grundrechtsmündigkeit	Von der Grundrechtsberechtigung zu unterscheiden ist die Grundrechtsmündigkeit, also die Frage, ob beispielsweise Kinder (die unzweifelhaft grundrechtsberechtigt sind) ihre Grundrechte selbständig ausüben können. Üblicherweise wird

hierbei auf das Kriterium der Einsichtsfähigkeit abgestellt, wobei dies eigentlich nur in der prozessualen Durchsetzung eine Rolle spielt und hier dann gegebenenfalls ein Prozessvertreter benötigt wird.

Neben natürlichen Personen sind nach Art. 19 Abs. 3 GG auch juristische Personen grundrechtsberechtigt: „Die Grundrechte gelten auch für inländische juristische Personen, soweit sie ihrem Wesen nach auf diese anwendbar sind.“ Drei Elemente sind also zu prüfen:

Juristische Personen

1. Juristische Person
2. Inländisch
3. Wesensmäßige Anwendbarkeit des Grundrechts

Unstreitig sind als juristische Personen im Sinne von Art. 19 Abs. 3 GG solche des Privatrechts (also z. B. AG, GmbH etc.) anzusehen. Darüber hinaus erkennt das *BVerfG* die Grundrechtsberechtigung auch weiteren Vereinigungen zu, die im Sinne des Privatrechts nicht rechtsfähig sind: So beispielsweise nichtrechtsfähigen Religionsgemeinschaften oder Unternehmen ohne zivilrechtliche Rechtspersönlichkeit. Der verfassungsrechtliche Begriff der juristischen Person ist also weiter als im Zivilrecht.

Juristische Personen
des Privatrechts

Juristische Personen des öffentlichen Rechts sind grundsätzlich nicht grundrechtsberechtigt, da sie Teil des Staates sind, also gerade Adressaten von Grundrechten darstellen. Insofern kann sich beispielsweise eine Gemeinde nicht gegen eine Enteignung auf Art. 14 GG berufen (*BVerfGE* 61, 82 ff.). Allerdings gibt es drei Ausnahmen: Wissenschaftliche Hochschulen können sich auf die Wissenschaftsfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG, öffentliche Rundfunkanstalten auf die Rundfunkfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 Satz 2 und Religionsgemeinschaften in der Rechtsform einer Körperschaft des öffentlichen Rechts (vgl. Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 5 GG) zumindest auf die Religionsfreiheit nach Art. 4 GG berufen.

Juristische Personen
des öffentlichen
Rechts

Ob eine juristische Person inländisch ist, wird heute ganz überwiegend nach ihrem tatsächlichen Sitz entschieden. Auch hier ist wiederum zu beachten, dass sich durch das Europarecht eine Ausweitung auch auf juristische Personen innerhalb der Europäischen Union ergeben kann.

Inländisch

Wesensmäßige Anwendbarkeit bedeutet, dass ein Grundrecht inhaltlich auch von einer juristischen Person wahrgenommen werden kann, also nicht nur an die Eigenschaft als Mensch anknüpft. Insofern kann sich beispielsweise eine GmbH nicht auf das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) berufen, weil sie nach einer Insolvenz aufgrund richterlichen Beschlusses liquidiert werden soll. Denkbar ist aber, dass sich eine GmbH z. B. auf die Religionsfreiheit (Art. 4 GG) beruft.

Wesensmäßige
Anwendbarkeit

Grundrechtsverzicht	Zuletzt bleibt die Frage, ob auf Grundrechte verzichtet werden kann. Hierunter wird genauer die Einwilligung in einen Grundrechtseingriff oder die Nichtausübung eines Grundrechts verstanden. Letztere Modalität ist leicht zu entscheiden: Die Nichtausübung eines Grundrechtes ist gerade Grundrechtsgebrauch und insofern sogar geschützt. Einwilligungen in Grundrechtseingriffe sind grundsätzlich möglich, dürfen aber nicht durch Zwang, Abhängigkeit oder Täuschung zustande kommen. Eine Grenze für alle Formen des Grundrechtsverzichts stellt die Verletzung der Menschenwürde dar.
Grundrechtsverwirkung	Eine Verwirkung von Grundrechten ist nur nach Art. 18 GG möglich und muss durch das <i>BVerfG</i> selbst ausgesprochen werden. Im Übrigen darf keine andere Stelle die Eröffnung grundrechtlicher Schutzbereiche beschränken.

2.4 Grundrechtsverpflichtete

Umfassende Bindung des Staates	Gemäß Art. 1 Abs. 3 GG ist die gesamte deutsche Staatsgewalt an die Grundrechte gebunden, also die Gesetzgeber von Bund und Ländern, die Exekutive in jeder Erscheinungs- und Handlungsform (Bund und Länder, unmittelbare und mittelbare Verwaltung) sowie die Judikative.
„Fiskalgeltung der Grundrechte“	Die Grundrechtsbindung gilt auch, wenn der Staat privatrechtlich handelt oder Verwaltung in privater Trägerschaft organisiert. Es ist offensichtlich, dass sich der Staat bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben in Privatrechtsform nicht durch die „Flucht in das Privatrecht“ der Grundrechtsbindung entziehen können soll.
„Mittelbare Drittwirkung“	Bis heute streitig in der Grundrechtsdogmatik ist die Frage, ob Grundrechte auch zwischen Privatpersonen gelten. Wurde eine solche „unmittelbare Drittwirkung“ ursprünglich vom Bundesarbeitsgericht bejaht, so nimmt man heute eher eine „mittelbare Drittwirkung“ an: Dies bedeutet, dass in einer rechtlichen Auseinandersetzung zwischen Privatpersonen das entscheidende Gericht an die Grundrechte gebunden ist, die durch die Entscheidung betroffen sind. Dies sind im Regelfall gegenläufige Grundrechtspositionen zwischen den Parteien. Die einschlägigen Normen des Zivilrechts müssen nun durch den Richter verfassungskonform ausgelegt werden, gegebenenfalls bei unbestimmten Rechtsbegriffen wie „Treu und Glauben“ (§ 242 BGB) oder „gute Sitten“ (§ 138 BGB) auch unter Abwägung der gegenläufigen Grundrechtspositionen.

2.5 Grundrechtsarten

Freiheits- und Gleichheitsgrundrechte	Prinzipiell lassen sich zwei Formen des Grundrechtsschutzes unterscheiden: Der Schutz der Freiheit durch Freiheitsgrundrechte und der Schutz der Gleichheit durch Gleichheitsgrundrechte. Die Prüfung beider Arten von Grundrechten gestaltet sich unterschiedlich, vgl. hierzu die unter 3.1 und 5.1 dargestellten Prüfungsschemata. Einen Sonderfall stellt die Menschenwürde dar, die – ob-
---------------------------------------	--

wohl grundsätzlich als Freiheitsgrundrecht aufzufassen – in besonderer Weise geprüft wird (vgl. 4.1). Auch die grundrechtsgleichen Rechte enthalten sowohl Freiheits- als auch Gleichheitsverbürgungen.

2.6 Kontrollfragen

- 2.1 Welche Grundrechtsarten lassen sich unterscheiden?
- 2.2 Haben Grundrechte auch außerhalb des öffentlichen Rechts Bedeutung?
- 2.3 Was sind grundrechtsgleiche Rechte?
- 2.4 Wer ist grundrechtsberechtigt?
- 2.5 Wann ist eine juristische Person grundrechtsberechtigt?
- 2.6 Welche Arten juristischer Personen sind grundrechtsberechtigt?

3 Freiheitsgrundrechte

Zu den Freiheitsgrundrechten zählt der überwiegende Teil der grundrechtlichen Verbürgungen des Grundgesetzes, beispielsweise Art. 2, Art. 4, Art. 5, Art. 8, Art. 12 oder Art. 14 GG. In diesem Kapitel wird zunächst der grundsätzliche Aufbau der Prüfung eines Freiheitsgrundrechtes erläutert; anschließend werden verschiedene Freiheitsgrundrechte näher beleuchtet.

Die Prüfung einer Grundrechtsverletzung gestaltet sich bei allen Freiheitsgrundrechten grundsätzlich nach folgendem Aufbau:

3.1 Prüfungsaufbau für Freiheitsgrundrechte

1. Schutzbereich <ul style="list-style-type: none"> a) sachlich b) persönlich
2. Eingriff
3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung <ul style="list-style-type: none"> a) <ul style="list-style-type: none"> • Gesetzesvorbehalt oder bei vorbehaltlosem Grundrecht: • Grundrechte Dritter oder sonstiges Verfassungsrechtsgut als kollidierendes Verfassungsrecht/verfassungsimmanente Schranke b) Eingreifendes Gesetz c) Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes <ul style="list-style-type: none"> aa) formell bb) materiell <ul style="list-style-type: none"> aaa) Verhältnismäßigkeit <ul style="list-style-type: none"> • legitimer Zweck • Geeignetheit • Erforderlichkeit/Notwendigkeit • Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn/Angemessenheit/Proportionalität bbb) Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG: kein Einzelfallgesetz ccc) Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG: Zitiergebot ddd) Art. 19 Abs. 2 GG: Wesensgehaltgarantie d) Verfassungsmäßigkeit der Maßnahme

Abb. 3.1: Prüfungsschema Freiheitsgrundrechte

3.1.1 Schutzbereich

Der Schutzbereich des Grundrechts erfasst das staatliche Handeln in thematischer und personaler Hinsicht, hier erfolgt also eine erste Sortierung des Sach-

verhalts unter dem Aspekt der Fragen „Was wird geschützt?“ und „Wer wird geschützt?“.

a) Sachlicher Schutzbereich

Der erste Schritt ist dabei immer, den Lebenssachverhalt in Bezug zu den in den Grundrechten angesprochenen Themen zu setzen. Ein Schutzbereich – gegebenenfalls auch mehrere – wird stets betroffen sein, zumindest die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG als allgemeines Auffanggrundrecht. Der konkret ausgewählte Schutzbereich muss dabei regelmäßig definiert und der Sachverhalt hierunter subsumiert werden. Die genaue Bestimmung des einschlägigen Schutzbereichs ist wichtig, da sich gegebenenfalls unterschiedliche Eingriffs- und Rechtfertigungsregelungen an die Schutzbereiche knüpfen. Dennoch ist bei der Bestimmung des sachlichen Schutzbereichs ein eher weiter, wenn man so will „liberaler“ Maßstab ratsam: Aus Gründen der Transparenz sollte die Möglichkeit einer Grundrechtsbeeinträchtigung eher auf der Rechtfertigungs- als auf der Schutzbereichsebene entschieden werden, da auf diese Weise viel einsichtiger werden kann, dass für den Eingriff wichtigere Aspekte sprechen als für das Grundrecht. Außerdem führt eine restriktive Fassung von Schutzbereichen stets dazu, dass jedenfalls Art. 2 Satz 1 GG einschlägig sein wird, so dass sich die eigentliche Grundrechtsprüfung nur hierhin verlagert.

Maßstab:
Lebenssachverhalt

b) Personal Schutzbereich

Der personale Schutzbereich betrifft alle Fragen, die bereits unter der Überschrift „Grundrechtsberechtigung“ angesprochen wurden. Gibt ein Grundrecht keine weiteren Hinweise, gilt der Schutzbereich für jedermann, gegebenenfalls auch für juristische Personen nach Prüfung der in Art. 19 Abs. 3 GG enthaltenen Voraussetzungen. Enthält der Schutzbereich hingegen personale Einschränkungen wie z. B. die Beschränkung auf Deutsche, ist das Vorliegen dieses Merkmals hier zu prüfen.

Maßstab: Grundrechtsberechtigung

Es ist möglich, dass für einen Sachverhalt gleichzeitig mehrere Grundrechtsgewährleistungen in Betracht kommen. Dabei ist zu unterscheiden: Wenn eine Gewährleistung in einer anderen bereits enthalten ist, hat in diesem Fall die speziellere Norm Vorrang.

Grundrechtskonkurrenzen

Beispiel: Für Meinungsäußerungen während einer Demonstration ist die Demonstrationsfreiheit nach Art. 8 GG *lex specialis* gegenüber der Meinungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG.

Werden hingegen thematisch unterschiedliche Schutzbereiche gleichzeitig verwirklicht, müssen diese nebeneinander geprüft werden.

Beispiel: Aktivitäten der Caritas/Diakonie können sowohl durch die Berufsfreiheit in der Ausprägung als wirtschaftliche Betäti-

gungsfreiheit nach Art. 12 GG als auch durch die Religionsfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 und 2 GG geschützt sein.

Letztlich ist eine genaue Abgrenzung der verschiedenen Schutzbereiche jedoch stets problematisch.

3.1.2 Eingriff

Grundrechtseingriff
vs. Grundrechts-
verletzung

In grundrechtliche Schutzbereiche kann eingegriffen werden. Der Begriff des „Eingriffs“ enthält noch keine Aussage darüber, ob der Eingriff auch erlaubt ist. Dies wird erst bei der Frage der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung des Eingriffs untersucht. Kommt diese zu dem Schluss, dass der Eingriff nicht gerechtfertigt ist, dann stellt der Grundrechtseingriff zugleich eine Grundrechtsverletzung dar.

Merke: Grundrechtsverletzung = nicht gerechtfertigter Grundrechtseingriff

Unmittelbar/final

Eingriffe sind nach klassischer Auffassung zunächst einmal finale und unmittelbare Akte des Staates, und zwar sowohl Rechtsakte als auch Realakte.

Mittelbar/faktisch

Daneben sind nach heutiger Auffassung auch mittelbare und sogar nur faktische Grundrechtsbeeinträchtigungen als Eingriffe zu verstehen.

Beispiel für faktische Grundrechtseingriffe: Lärm und Gefährdungen für Anwohner eines Artillerieschießplatzes der Bundeswehr.

Zuweilen ist die Grenze zwischen einem faktischen Grundrechtseingriff und einer bloßen (keinen Eingriff darstellenden) Belästigung nicht leicht zu ziehen; ein faktischer Eingriff soll immer dann vorliegen, wenn die Beeinträchtigung das Maß einer sozialadäquaten Belastung außerhalb des normalen Lebensrisikos übersteigt.

Sehr weiter
Eingriffsbegriff

Insgesamt zeigt sich, dass das Eingriffsspektrum heute sehr weit gefasst ist und die Grundrechte insofern umfassenden Schutz gegen alle Formen staatlichen Handelns eröffnen.

3.1.3 Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

a) Gesetzesvorbehalt

Gesetzliche Ein-
griffsermächtigung

Der eigentliche Kern der Prüfung von Grundrechtsverletzungen ist die Frage der Rechtfertigung eines Grundrechtseingriffs. Eingriffe können grundsätzlich durch die Verfassung selbst, durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes gerechtfertigt sein, allerdings nur, wenn der Eingriff auch verhältnismäßig ist. Wichtig dabei ist, dass der Gesetzgeber als erste Voraussetzung für alle Formen der Rechtfertigung – auch bei einer Rechtfertigung durch verfassungsimmanente Schranken – selbst eine gesetzliche Eingriffsgrundlage geschaffen hat. Fehlt eine solche, ist ein Eingriff schon deshalb verfassungswidrig.

Auch für Eingriffe im Rahmen von „Näheverhältnissen“ zwischen Bürger und Staat (also z. B. Beamten- oder Soldatenverhältnis, Schule und Hochschule, Strafvollzug) ist spätestens seit der Strafgefangenenentscheidung des *BVerfG* (E 33, 1 ff.) stets eine gesetzliche Grundlage erforderlich, eine grundrechtsdogmatische Sonderbehandlung dieser Statusgruppen aufgrund eines früher so genannten „besonderen Gewaltverhältnisses“ findet nicht statt, weshalb auch neuere Bezeichnungen wie „Sonderstatusverhältnis“ in ihrem rechtlichen Gehalt fragwürdig sind. Grundrechtsbeeinträchtigungen dieser Statusgruppen werden genauso einer Rechtfertigungsprüfung unterworfen wie die anderer Personen auch, nur kann es aufgrund der Sachbesonderheiten zu anderen Ergebnissen bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung kommen.

„Besonderes
Gewaltverhältnis“

Der Gesetzgeber muss in seiner gesetzlichen Grundlage die „wesentlichen“ Fragen selbst regeln, also die Voraussetzungen, unter denen ein Eingriff möglich sein soll, die gegebenenfalls zu erwartenden Eingriffe und seine Intentionen und Ziele, die für das Gesetz maßgeblich waren. Diese vom *BVerfG* in vielen Entscheidungen vertretene Auffassung wird als „Wesentlichkeitstheorie“ bezeichnet. Daher reichen Satzungen von Selbstverwaltungskörperschaften allein als Eingriffsgrundlage nicht aus, dasselbe gilt für Rechtsverordnungen, für die dieser Gedanke bereits in Art. 80 GG positiviert ist. Zur Klarstellung: Durch Satzung oder Rechtsverordnung darf verfassungsgemäß in Grundrechte eingegriffen werden, allerdings nur, wenn hinter diesen Normen eine (parlaments)gesetzliche Regelung steht, die die angeführten Voraussetzungen erfüllt. Verwaltungsvorschriften als Innenrecht ohne Verbindlichkeit für den Bürger können niemals einen Grundrechtseingriff rechtfertigen.

„Wesentlichkeits-
theorie“

In den einzelnen Grundrechten finden sich unterschiedlich formulierte Gesetzesvorbehalte: So zum einen einfache oder allgemeine Gesetzesvorbehalte, die an das eingreifende Gesetz keine weiteren Voraussetzungen knüpfen (vgl. Art. 2 Abs. 3 Satz 3, Art. 8 Abs. 2, Art. 10 Abs. 2 Satz 1, Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG), wozu nach der ständigen Rechtsprechung des *BVerfG* auch die „verfassungsmäßige Ordnung“ in Art. 2 Abs. 1 GG zählt.

Allgemeiner/
einfacher
Gesetzesvorbehalt

Zum anderen gibt es qualifizierte Gesetzesvorbehalte, die an das eingreifende Gesetz das Erfüllen einer besonderen Bedingung stellen (so z. B. Art. 5 Abs. 2 GG – „allgemeines“ Gesetz, Art. 11 Abs. 2 GG, Art. 13 Abs. 7 GG).

Qualifizierter
Gesetzesvorbehalt

Schließlich existieren Grundrechte ohne Gesetzesvorbehalt wie die Religionsfreiheit in Art. 4 Abs. 1 und 2 oder die Wissenschaftsfreiheit in Art. 5 Abs. 3 GG; dies bedeutet allerdings nicht, dass in diese Grundrechte nicht eingegriffen werden dürfte. Der genaue Grund, weshalb einzelne Grundrechte nicht mit einem Gesetzesvorbehalt versehen worden sind, lässt sich aus den Entstehungsmaterialien des Grundgesetzes nicht richtig nachvollziehen; gerade zur Religionsfreiheit ging man offenkundig davon aus, dass sie nur im Rahmen des rechtlich Erlaubten gewährt werden sollte – was jedoch problematisch ist,

Vorbehaltlose
Grundrechte

da das „rechtlich Erlaubte“ bei der Frage der Vereinbarkeit mit Grundrechten gerade das Ergebnis der Prüfung darstellt. Dennoch lehnt das *BVerfG* eine Schrankenübertragung, beispielsweise aus Art. 2 GG ab und spricht diesen Grundrechten bewusst den Status „vorbehaltloses Grundrecht“ zu, wobei zum Teil sogar anklingt, dass es hierin eine besondere Dignität dieser Grundrechte erblickt.

Verfassungsimmanente Schranken

Der fehlende Gesetzesvorbehalt bei vorbehaltlosen Grundrechten wird durch den Rückgriff auf verfassungsimmanente Schranken substituiert. Dies bedeutet, dass im konkreten Fall auf gegenläufige Grundrechtspositionen oder sonstige Verfassungsrechtsgüter, Staatsgrundsätze oder Staatszielbestimmungen zurückgegriffen wird.

Beispiele: Die Rechtsgrundlage für eine Bestrafung der Eltern, die ihre Tochter aus religiösen Gründen einer Genitalbeschneidung unterzogen haben, kann auf die der Tochter zukommenden grundrechtlichen Verbürgungen in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG und Art. 1 GG gestützt werden. Für die Rechtsgrundlage einer Untersagung universitärer Tierversuche kommt als verfassungsimmanente Schranke Art. 20 a GG in Betracht.

Insbesondere der Rückgriff auf sonstige Verfassungsrechtsgüter ist nur schwer zu systematisieren, die Rechtsprechung des *BVerfG* hat zahlreiche solcher Güter entwickelt, z. B. die Funktionsfähigkeit der Bundeswehr/Landesverteidigung aus Art. 87 a GG (*BVerfGE* 28, 243, 261; 69, 1, 21) oder die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege aus Art. 92 ff. GG (*BVerfGE* 33, 23, 32). Übereinstimmend werden die Kompetenzvorschriften des Grundgesetzes (z. B. Art. 71 ff. GG) nicht als verfassungsimmanente Grundrechtsschranken angesehen.

Zu beachten ist, dass der Rückgriff auf verfassungsimmanente Schranken an dieser Stelle noch keine Aussage über ihre Wertigkeit im Verhältnis zu dem Grundrecht trifft, in das eingegriffen wird. Diese Entscheidung wird erst bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit getroffen. Insofern bedeutet der Rückgriff auf eine verfassungsimmanente Schranke nichts anderes als eine Ersetzung des nicht vorhandenen Gesetzesvorbehalts; zugleich bedarf es für den Eingriff weiterhin einer gesetzlichen Grundlage. Dass insofern vorbehaltlose Grundrechte eine besondere Dignität hätten, erscheint sehr fraglich.

b) Eingreifendes Gesetz

Konkrete Benennung

Die Rechtsnorm, auf die sich der Eingriff stützt, ist in der Grundrechtsprüfung konkret zu benennen; dabei ist ein Gesetz nicht allgemein („Das StGB“) anzuführen, sondern genau der Normteil, auf den der Eingriff zurückzuführen ist.

c) Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes

aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit

Die gesetzliche Grundlage muss nicht nur im Hinblick auf das Grundrecht, in das eingegriffen wird, – also materiell – verfassungsmäßig sein, sondern auch in formeller Hinsicht. An dieser Stelle ist zu prüfen, ob das Gesetz von der zuständigen Körperschaft, d. h. kompetenzgemäß, erlassen wurde (Art. 70 ff. GG), ob die Vorschriften des Gesetzgebungsverfahrens beachtet (Art. 76 ff. GG) und die Formvorschriften eingehalten wurden (Art. 82 GG). Insofern kann eine Verfassungsbeschwerde auch bereits deshalb Erfolg haben, weil beispielsweise eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes nicht existiert; auf eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit des Grundrechtseingriffs kommt es dann nicht mehr an.

Staatsorganisations-
rechtlicher Aspekt

bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

aaa) Verhältnismäßigkeit

Die Prüfung der Verhältnismäßigkeit des Gesetzes stellt neben der Verhältnismäßigkeitsprüfung der konkreten Maßnahme (also Urteil, Verwaltungsakt, Realakt etc.) den Kern einer jeden Grundrechtsprüfung dar. Sie wird gerne auch „Schranken-Schranke“ genannt, da sie eine Rückeinschränkung des grundsätzlich bereits als erlaubt erkannten Eingriffs ist. Vier aufeinander aufbauende Schritte bei der Prüfung des Gesetzes sind zu unterscheiden:

Kern der
Grundrechtsprüfung

- Legitimer Zweck des Gesetzes
- Geeignetheit des Gesetzes zur Erreichung des Ziels
- Erforderlichkeit des Gesetzes zur Erreichung des Ziels (auch Notwendigkeit genannt)
- Verhältnismäßigkeit des Gesetzes im engeren Sinne (auch Angemessenheit, Zumutbarkeit oder Proportionalität genannt)

Um überhaupt die Verhältnismäßigkeit prüfen zu können, ist es wichtig, dass ein Gesetz ein legitimes Gemeinwohlziel aufweist. Ein solches kann, muss sich aber nicht aus dem Grundgesetz ergeben und lässt sich oftmals aus der Entwurfsbegründung des Gesetzes oder sogar aus ihm selbst entnehmen. Beispiele hierfür sind Jugendschutz, Umweltschutz, Familienförderung oder Volksgesundheit.

Legitimer Zweck

Geeignetheit meint, dass das Gesetz überhaupt in der Lage ist, den zuvor benannten Zweck zu erreichen. Hierbei reicht die reine Möglichkeit aus, es muss sich nicht um die optimale Lösung handeln. Das *BVerfG* räumt dem Gesetzgeber – angesichts oftmals zugrundeliegender Prognoseentscheidungen nachvollziehbar – eine Einschätzungsprärogative ein, weshalb es Gesetze an diesem Prüfungspunkt in der Regel nicht scheitern lässt.

Geeignetheit

Erforderlichkeit Das Gebot der Erforderlichkeit wird verletzt, wenn der Zweck des Gesetzes auch durch eine andere, gleich wirksame Regelung erreicht werden kann, die das betreffende Grundrecht nicht oder zumindest weniger stark einschränkt. Der Gesetzgeber muss also von mehreren gleich wirksamen Mitteln das wählen, das die Grundrechte nicht oder weniger stark belastet.

Eine Regelung, wonach vor der Ablegung einer Steuerberaterprüfung zunächst eine Position in der Finanzverwaltung aufgegeben werden muss, ist nicht erforderlich; vielmehr reicht es aus, erst vor der Bestellung zum Steuerberater auszuscheiden (BVerfGE 69, 209, 218 – Steuerberaterprüfung)

Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn Die Prüfung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn nun stellt den eigentlichen Kern der Grundrechtsprüfung dar. Hier geht es um die Zweck-Mittel-Relation und damit den Ausgleich zwischen der Schwere der grundrechtlichen Beeinträchtigung einerseits und der Bedeutung der mit dem Gesetz verfolgten Absichten andererseits. Damit dient die Prüfung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn auch dazu, nicht beabsichtigte Folgewirkungen bei Rechtsgütern Dritter oder andere öffentliche Belange zu berücksichtigen. In der Prüfung findet also eine Abwägung zwischen dem Grundrecht, in das eingegriffen wird, und dem eingreifenden Gesetz, das hierbei regelmäßig auf kollidierendes Verfassungsrecht gestützt werden wird, statt. Dies gilt nicht nur für vorbehaltlose Grundrechte, sondern grundsätzlich auch dort, wo das Grundgesetz Gesetzesvorbehalte vorgesehen hat.

Der Klassiker: Die gerichtlich angeordnete Entnahme von Rückenmarksflüssigkeit zur Untersuchung des Geisteszustandes eines wegen einer Bagatelldelikt Angeklagten ist nicht verhältnismäßig im engeren Sinne (BVerfGE 16, 194 204 – Liquorentnahme).

Praktische Konkordanz Ziel der Abwägung ist in jedem Fall ein schonender Ausgleich zwischen den in Rede stehenden Rechtspositionen. Es geht also nicht darum, eines der Rechtsgüter gegen ein anderes auszuspielen, sondern beide möglichst optimal zur Wirksamkeit gelangen zu lassen. Dieses Prinzip wird auch als „praktische Konkordanz“, „Grundrechtsoptimierung“ oder „Grundsatz des schonenden Ausgleichs“ bezeichnet.

bbb) Kein Einzelfallgesetz – Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG

Geringe Bedeutung in der Praxis Das Verbot des Einzelfallgesetzes steht in einer historischen Tradition, in deren Vorstellung allgemeine, also für alle geltende Gesetze staatliche Willkür ausschließen und die Gleichheit vor dem Gesetz wahren. Heute wird dieser Schutz über Art. 3 GG geleistet, zudem werden Gesetze oftmals gerade durch den Einzelfall initiiert, was den Gesetzgeber nach Auffassung des *BVerfG* nicht daran hindert, durch einen Einzelfall angeregt allgemeine Probleme zu lösen und be-

stimmte Maßnahmen vorzusehen. In der Verfassungsrechtspraxis spielt das Verbot des Einzelfallgesetzes daher so gut wie keine Rolle – und ist in der Grundrechtsprüfung nur dann anzusprechen, wenn dies der Sachverhalt nahelegt.

ccc) Zitiergebot – Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG

Dasselbe gilt auch für das Zitiergebot. Der Grundgedanke des Grundgesetzes bestand hier darin, dass der Gesetzgeber darüber ausdrücklich Rechenschaft ablegen soll, wenn er ein Grundrecht wirksam einschränken möchte. Diese Absicht hat sich in der Rechtsprechung des *BVerfG* der letzten sechzig Jahre in mehrfacher Hinsicht relativiert: Danach kann das Zitiergebot nicht gelten für die Konkretisierung verfassungsimmanenter Schranken bei vorbehaltlosen Grundrechten, für allgemeine Gesetze im Sinne von Art. 5 Abs. 2 GG, für Regelungen der Berufsfreiheit nach Art. 12 Abs. 1 GG, für Inhalts- und Schrankenbestimmungen nach Art. 14 GG und für bloße Regelungsvorbehalte. Ebenso hat das Zitiergebot auch keine Bedeutung für Art. 2 Abs. 1 GG und sonstige nur mittelbare oder faktische Eingriffe, da der Gesetzgeber seine Beachtung bei der hier denkbaren Vielzahl von Fallkonstellationen nicht gewährleisten kann.

Vielfache
Ausnahmen

ddd) Wesensgehaltgarantie – Art. 19 Abs. 2 GG

Schließlich kommt auch der Wesensgehaltgarantie heute keine Bedeutung mehr zu. Die Väter und Mütter des Grundgesetzes hatten naturgemäß nicht die heutige, in sechzig Jahren Rechtsprechung des *BVerfG* entwickelte Grundrechtsdogmatik vor Augen, die die Garantie des Wesensgehalts durch die differenziertere und transparentere Verhältnismäßigkeitsprüfung praktisch ersetzt hat. Die Intention, dass verhindert werden sollte, ein Grundrecht so zu begrenzen, dass es letztlich keine Wirksamkeit mehr entfaltet, ist durch den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz somit besser gewährleistet. Insofern muss auch hier auf die Wesensgehaltgarantie in der Grundrechtsprüfung nur eingegangen werden, wenn dies im Sachverhalt explizit angesprochen wird.

Ablösung durch die
Verhältnismäßig-
keitsprüfung

d) Verfassungsmäßigkeit der Maßnahme

Schließlich kann, wenn das den Eingriff rechtfertigende Gesetz verfassungsgemäß ist, noch der aufgrund des Gesetzes erfolgende Eingriff, beispielsweise der konkrete Verwaltungsakt, verfassungswidrig sein. Zu diesem Prüfungspunkt muss man nicht in jeder Fallgestaltung gelangen, so kann der Eingriff durch ein Gesetz unmittelbar erfolgen und ein weiterer Eingriffsakt nicht erforderlich sein.

Unterscheide:
Gesetz vs. Maßnahme

Ein „Nichtraucherengesetz“ verbietet das Rauchen in Gaststätten unmittelbar, eines konkretisierenden Verwaltungsakts bedarf es nicht.

Wenn aber das eingreifende Gesetz verfassungsgemäß ist oder keine Abwägung zwischen ihm und dem Grundrecht getroffen werden kann, weil das Gesetz hinsichtlich des betroffenen Grundrechts zu abstrakt ist und es deshalb als verfassungsgemäß anzusehen ist, kann der darauf fußende Eingriffsakt selbst noch unverhältnismäßig sein.

Das Tierschutzgesetz verbietet das Schächten, wegen verschiedener Ausnahmemöglichkeiten ist es selbst verhältnismäßig. Ein muslimischer Metzger beantragt eine Ausnahmegenehmigung, erhält sie aber aus unverhältnismäßigen Erwägungen der Behörde nicht.

Wechselwirkungslehre

Die hier erfolgende Verhältnismäßigkeitsprüfung stellt ebenfalls eine Abwägung dar, und zwar wiederum zwischen dem Grundrecht, in das eingegriffen wird, einerseits und der konkreten Maßnahme (auf Basis des diese gestattenden Gesetzes vor dem Hintergrund des kollidierenden Verfassungsrechtsguts) dar. Das *BVerfG* nennt dies – entwickelt in seiner Rechtsprechung zu Art. 5 Abs. 2 GG, aber für alle Grundrechte geltend – „Wechselwirkung“, praktisch handelt es sich um eine Facette der bereits erwähnten praktischen Konkordanz.

Der vorgenannte Ablauf ist der Prüfung aller nachfolgend näher besprochenen Grundrechte prinzipiell zugrunde zu legen.

3.2 Allgemeine Handlungsfreiheit – Art. 2 Abs. 1 GG

Status activus und „Auffanggrundrecht“

Die in Art. 2 Abs. 1 GG verankerte **allgemeine Handlungsfreiheit** ist, wenn man so will, neben dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht eines der beiden „Muttergrundrechte“ der Freiheitsverbürgungen des Grundgesetzes. Es schützt, gerade auch für neue und unvorhergesehene Fallkonstellationen, **das Recht eines jeden, zu tun und zu lassen was er möchte, solange eine verhältnismäßige gesetzliche Regelung dies nicht verbietet.** Daher ist in Deutschland grundsätzlich alles erlaubt, was nicht ausdrücklich verboten wurde, und auch das Verbot kann zunächst einmal auf seine Verfassungsmäßigkeit hin überprüft werden. Damit sind alle – gegebenenfalls auch ein wenig banal erscheinende – Handlungen zunächst einmal vom Schutzbereich erfasst, z. B. Reiten im Wald, Taubenfüttern im Park, Autofahren oder das Verweilen an einem bestimmten Ort. Insofern wird die allgemeine Handlungsfreiheit auch als „Auffanggrundrecht“ bezeichnet, das alle speziellen Freiheitsgrundrechte mit umfasst. Die anderen Freiheitsverbürgungen gehen als *leges speciales* Art. 2 Abs. 1 GG vor, der daher nicht zum Zuge kommt, wenn der Schutzbereich eines spezielleren Grundrechtes eröffnet ist.

Die Schranken der allgemeinen Handlungsfreiheit sind nach der Formulierung des Art. 2 Abs. 1 GG „die Rechte anderer“, „die verfassungsmäßige Ordnung“ oder „das Sittengesetz“. Diese sogenannte Schrankentrias ist vom *BVerfG* im Elfes-Urteil (BVerfGE 6, 32, 38) jedoch faktisch auf einen allgemeinen Gesetzesvorbehalt reduziert worden, indem es die verfassungsmäßige Ordnung als eine der Verfassung entsprechende Rechtsordnung versteht – mit der Folge, dass Art. 2 Abs. 1 GG durch jedes formell oder materiell verfassungsmäßige Gesetz eingeschränkt werden kann. Demgegenüber sind die beiden anderen Elemente praktisch bedeutungslos geworden: Die Rechte anderer werden durch den Gesetzesvorbehalt ohnehin miterfasst, und das Sittengesetz kann ernsthaft ebenfalls nur bei gesetzlicher Konkretisierung eine Schranke darstellen. Wäre das Sittengesetz tatsächlich naturrechtlich zu verstehen, könnten subjektive richterliche Moralvorstellungen ohne jede parlamentarische Legitimation die grundrechtliche Freiheit beschränken – eine sehr bedenkliche Vorstellung.

Schranke ist
allgemeiner
Gesetzesvorbehalt

3.3 Allgemeines Persönlichkeitsrecht – Art. 2 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG

Von einem allgemeinen Persönlichkeitsrecht ist im Text des Grundgesetzes eigentlich nichts zu lesen. Dennoch hat das *BVerfG* gleichsam als komplementäre Verbürgung zur allgemeinen Handlungsfreiheit für den status passivus den Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 2 Abs. 1 Satz 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG herausgelesen. Der Schutzbereich umfasst dabei – ebenfalls in der Rechtsprechung des *BVerfG* entwickelt – verschiedene „Sphären“, die in abgestufter Weise geschützt sind. Im Grunde bedeutet die Unterscheidung verschiedener Sphären ähnlich wie bei der Dreistufenlehre zu Art. 12 GG eine Art Vorsortierung der Grundrechtsbetroffenheit auf Schutzbereichsebene, die nichts anderes als eine Vorentscheidung für die Gewichtung der Abwägung darstellt. Folgende Sphären werden in absteigender Schutzintensität unterschieden:

Status passivus

Den unantastbaren – und damit in der Abwägung grundsätzlich stets dominierenden Kernbereich – des Persönlichkeitsrechts stellt die Privatsphäre dar, zu der insbesondere die Intimsphäre einschließlich der sexuellen Selbstbestimmung zählt. Eingriffe stellen hier immer eine Grundrechtsverletzung dar.

Kernbereich:
Privatsphäre

Beispiele: Scheidungsakten – BVerfGE 27, 344, heimliche Tonaufnahmen – BVerfGE 34, 238, 245 oder auch der Einsatz von „Nackt-Scannern“ zur Flugsicherheitskontrolle.

Weiterhin schützt das allgemeine Persönlichkeitsrecht die Selbstbestimmung über die eigene Persönlichkeit, also das Recht, grundsätzlich selbst zu entscheiden, wann und innerhalb welcher Grenzen der einzelne über diese persönliche Lebenssphäre verfügt, welche Elemente er offenbart und wie er sein Leben ausrichtet.

Selbstbestimmung

Beispiele hierfür sind: Verbot des Zwangs zu Selbstbeziehung über Straftaten, die Möglichkeit zur Kenntnis der Abstammung oder die Möglichkeit, sich in seiner Muttersprache zu informieren und zu kommunizieren.

Selbstdarstellung	Das allgemeine Persönlichkeitsrecht umfasst weiterhin das Recht auf Selbstdarstellung, also in Form von Abbildungen, durch das Wort oder sonstige personenbezogene Informationen. Insbesondere wird auch der Schutz vor gefälschten Bildern und Aussagen erfasst.
Persönliche Ehre	Schließlich wird auch der Schutz der persönlichen Ehre vom allgemeinen Persönlichkeitsrecht umfasst.

3.4 Recht auf informationelle Selbstbestimmung

Teil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung ist eigentlich kein eigenes Grundrecht, sondern nur eine angesichts neuer Herausforderungen weiterentwickelte Facette des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 2 Abs. 1 Satz 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG.
Sachlicher Schutzbereich	Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung schützt einerseits gegen Eingriffe von außen und andererseits die Selbstbestimmung über persönliche Informationen. Daneben fällt in die Gewährleistung auch ein Anspruch auf die eigene Kenntnis über vorhandene personenbezogene Informationen.
Informations-technische Systeme	Erst vor kurzem hat das <i>BVerfG</i> (E 120, 274 ff.) als weiteren Bestandteil des Schutzbereichs des allgemeinen Persönlichkeitsrechts – terminologisch missverständlich – ein „Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme“ entwickelt. Hierdurch soll die Sicherheit und Vertraulichkeit der Informationssysteme gegenüber dem Eindringen und Auslesen selbst geschützt werden.
Personaler Schutzbereich	Träger des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung sind nur natürliche Personen, auf juristische Personen ist die Gewährleistung nicht anwendbar, da sie Bestandteil des allgemeinen Persönlichkeitsrechts ist. Juristische Personen erzielen denselben Schutz über andere Grundrechtsgewährleistungen, z. B. Art. 12 oder 14 GG.
Eingriffe und Schranken	Denkbare Eingriffe sind die Erhebung, Speicherung, Verwendung und Weitergabe personenbezogener Daten. Im Hinblick auf die Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme ist ein Eingriff mit jedem Zugriff auf die dort enthaltenen Daten durch Ausspähung, Überwachung oder Manipulation des Systems gegeben. Die Sammlung allgemein im Internet verfügbarer Daten stellt keinen Eingriff dar. Schranke für das Recht auf informationelle Selbstbestimmung ist der allgemeine Gesetzesvorbehalt des Art. 2 Abs. 1 GG. Eingriffe in

das „Grundrecht“ auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme sieht das *BVerfG* nur dann als verhältnismäßig an, wenn diese zur Bekämpfung konkreter Gefahren für überragend wichtige Rechtsgüter wie Leib, Leben und Freiheit der Person oder bei Gefährdung des Staates oder der Existenz des Menschen selbst erfolgen; zudem bedarf es einer richterlichen Anordnung. In den Kernbereich der persönlichen Lebensgestaltung darf niemals eingegriffen werden.

Das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung umfasst zusätzlich einen Anspruch des Bürgers gegen den Staat auf Information über personenbezogene Daten, da nur auf diese Weise Selbstbestimmung über personenbezogene Daten möglich ist. Insofern müssen auf Seiten des Staates insbesondere verfahrensrechtliche Vorkehrungen getroffen werden, diesen Informationsrechten Genüge zu tun. In privaten Rechtsbeziehungen gewinnt das Recht auf informationelle Selbstbestimmung über die mittelbare Drittwirkung Bedeutung.

Informationsanspruch und Schutz zwischen Privaten

3.5 Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 GG)

Das *BVerfG* hat das Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit, zur Verdeutlichung der Gewichtung des Grundrechtes für eine Abwägung, als „Höchstwert“ innerhalb der grundgesetzlichen Ordnung bezeichnet. Das Recht auf Leben erfasst die biologisch-physische Existenz des Menschen; das Recht auf körperliche Unversehrtheit meint die Freiheit vor Eingriffen in die physische Integrität, die auch die physische und psychische Gesundheit meint. Zu beachten ist, dass dieses Grundrecht unter einfachem Gesetzesvorbehalt steht.

3.6 Religions- und Weltanschauungsfreiheit (Art. 4 Abs. 1 und 2 GG)

Die Religionsfreiheit ist ein Grundrecht, das nicht nur auf einer langen historischen Entwicklung des Verhältnisses von Staat und Religion sowie zwischen verschiedenen Religionen und Konfessionen in Deutschland beruht, sondern gerade auch in der Gegenwart hohe Aktualität genießt. Regelmäßig rufen Problemlagen in der Auseinandersetzung mit in Deutschland neuen Religionen, namentlich dem Islam, große öffentliche Aufmerksamkeit hervor; zugleich weist die Entwicklung, dass die Gesellschaft in Teilen nicht nur multireligiöser, sondern auch areligiöser wird, Konfliktpotential auf.

Aktuelle Bedeutung

Die Formulierung des Art. 4 Abs. 1 und 2 GG könnte als Schutz verschiedener religiöser Grundrechte verstanden werden, nämlich des Glaubens, des Bekenntnisses und der ungestörten Religionsausübung. Nach ständiger Rechtsprechung des *BVerfG* sind jedoch alle diese Elemente, die die Religion betreffen, als einheitliches Grundrecht der individuellen und kollektiven Religionsfreiheit aufzufassen. Dasselbe gilt für die Weltanschauungsfreiheit, die weiter als die Religi-

Einheitliches Grundrecht der Religionsfreiheit

on zu verstehen ist: Es ist davon auszugehen, dass zwar jede Religion zugleich Weltanschauung ist, die Weltanschauung jedoch weiterreicht, vor allem in „weltlicher“ Hinsicht.

Begriff der Religion Den Begriff der Religion zu definieren, bereitet Schwierigkeiten, weil er in starkem Maße von subjektiven Vorstellungen und vom Selbstverständnis einer Glaubensgemeinschaft abhängt. Insofern steht der Staat (in der Regel in Gestalt des Richters) vor der Schwierigkeit, einerseits Religion nicht nach objektiven – oder traditionellen, z. B. christlich geprägten – Merkmalen zu bestimmen, andererseits aber doch zu entscheiden, ob eine Religion vorliegt. Immerhin ist anerkannt, dass als objektives Element zumindest ein transzendenter Bezug und subjektiv die Individualität des Glaubens und Bekenntnisses gegeben sein muss.

Scientology wird nicht als Religionsgemeinschaft angesehen, da dieser Organisation – auch wenn sie sich Kirche nennt – der Bezug zu einem transzendenten Wesen fehlt. Sie fällt aber unter den Schutzbereich der Weltanschauungsfreiheit.

Die individuelle Auffassung von Glaubensinhalten muss sich nicht nach etwaigen Vorgaben von Religionsgemeinschaften richten; entscheidend ist also nicht der „rechte Glauben“, sondern die Sicht des Einzelnen.

Ausrichtung des gesamten Lebens Insofern erfasst die Religionsfreiheit die Bildung und das Besitzen des Glaubens, das Ausüben der Religion und das Bekenntnis, also das Äußern und Verbreiten. Hierunter fällt auch die Ausrichtung des gesamten Lebens eines Grundrechtsträgers nach seinem individuellen religiösen Verständnis, z. B. hinsichtlich der Kleidung, der Ernährung oder sonstiger Verhaltensweisen wie z. B. Caritas (BVerfGE 24, 236, 247 – Aktion Rumpelkammer).

Negative Religionsfreiheit Geschützt ist zudem die negative Religionsfreiheit, also das Recht, nicht zu glauben, sich nicht zu bekennen etc.

Kollektive Religionsfreiheit Träger der Religionsfreiheit können nicht nur Individuen sein, sondern in kollektiver Hinsicht auch Religionsgemeinschaften. Solche sind alle religiösen Organisationen mit einem Mindestmaß an Struktur, nicht nur Körperschaften des öffentlichen Rechts im Sinne von Art. 137 Abs. 5 WRV.

Vorbehaltloses Grundrecht Art. 4 Abs. 1 und 2 GG enthält keinen Gesetzesvorbehalt, deshalb zieht das BVerfG in ständiger Rechtsprechung verfassungsimmanente Schranken heran, um Eingriffe in die Religionsfreiheit rechtfertigen zu können. Ein in der Lehre vertretener Ansatz, Art. 136 Abs. 1 WRV – der nach Art. 140 GG vollgültiger Bestandteil des Grundgesetzes ist – als Schranke heranzuziehen, überzeugt wenig, zumal dies aufgrund der obligaten Verhältnismäßigkeitsprüfung wohl kaum zu unterschiedlichen Ergebnissen führen wird.

3.7 Gewissensfreiheit – Art. 4 Abs. 1, 2. Fall GG

Der Schutzbereich der Gewissensfreiheit als in besonderem Maße individuell geprägtem Grundrecht ist nur schwer zu definieren. Für das *BVerfG* ist eine **ernsthafte, sittliche und an den Kategorien von „Gut“ und „Böse“ orientierte Entscheidung erforderlich, die der einzelne in einer bestimmten Lage als für sich bindend und verpflichtend erfährt.** Geschützt sind auch auf dieser Entscheidung fußende Handlungen, wenn dies vom Grundrechtsträger glaubhaft gemacht wird.

Begriff des
Gewissens

Auch hier ist es sinnvoll, ebenso wie bei der Religionsfreiheit, den Schutzbereich nicht zu eng zu fassen; insofern wäre es beispielsweise verfehlt, nicht auf die individuelle Gewissensempfindung einzugehen, sondern den Maßstab eines „Normalbürgers“ anzulegen. Vielmehr sollte wiederum auf der Ebene der Eingriffsrechtfertigung aufgezeigt werden, weshalb ein anderes Rechtsgut eventuell stärker zu gewichten ist.

Die Gewissensfreiheit ist wie die Religionsfreiheit vorbehaltlos gewährleistet, Einschränkungen sind aber – wohl nur im Hinblick auf das nach außen tretende gewissensorientierte Handeln – aufgrund verfassungsimmanenter Schranken möglich.

Vorbehaltloses
Grundrecht

3.8 Meinungs-, Informations-, Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit – Art. 5 Abs. 1 GG

Die Grundrechtsgewährleistungen des Art. 5 Abs. 1 GG zählen ebenso wie Art. 8 und 9 GG zu den sogenannten Kommunikationsgrundrechten. Art. 5 GG enthält dabei mit den Gewährleistungen des Abs. 1 und der Kunst- und Wissenschaftsfreiheit in Abs. 3 grundsätzlich unterschiedlich strukturierte Grundrechte: Während in die in Abs. 1 verankerten Rechte gemäß Abs. 2 durch einen qualifizierten Gesetzesvorbehalt eingegriffen werden kann, sind die Kunst- und Wissenschaftsfreiheit nach Abs. 3 vorbehaltlos. Innerhalb des Art. 5 GG verdrängt die speziellere Kommunikationsform die Meinungsfreiheit.

Struktur des
Art. 5 GG

Die Meinungsfreiheit des Art. 5 Abs. 1 Satz 1, 1. Fall GG ist nach der Rechtsprechung des *BVerfG* von besonderer Bedeutung für den demokratischen Staat (vgl. *BVerfGE* 7, 198, 204 ff. – Lüth; 93, 266, 269 – Soldaten sind Mörder): Sie ist konstituierend für die freiheitlich-demokratische Grundordnung, weit zu fassen und darf nicht durch eine zu enge Interpretation der Schranken wie Ehre oder Jugendschutz gefährdet werden; im Zweifel müssen Meinungsäußerungen so interpretiert werden, dass sich die Meinungsfreiheit am stärksten verwirklichen kann.

Bedeutung der
Meinungsfreiheit

Meinung enthält ein Element der Wertung, also der Stellungnahme oder des „Dafürhaltens“. Problematisch ist die Abgrenzung zur Tatsachenbehauptung.

Begriff der Meinung

Diese enthält an sich kein Werturteil und ist damit verifizierbar oder nicht. Prinzipiell werden Tatsachenbehauptungen nicht vom Schutzbereich erfasst, doch hat sich gezeigt, dass sie oftmals nur schwer von einer Wertung zu trennen sind; vielfach sind Tatsachen mit – gegebenenfalls versteckten – Wertungen verbunden oder beruhen auf ihnen. Insofern hat das *BVerfG* oftmals auf die wertenden Elemente vermeintlicher Tatsachenbehauptungen hingewiesen. Nicht geschützt ist die bewusst unwahre Tatsachenbehauptung, allerdings ist zu überlegen, ob der gerade hierin liegenden Wertung nicht auf transparentere Weise – so wie bei allen strafrechtlichen Eingriffen in die Meinungsfreiheit – in der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung des Eingriffs begegnet werden sollte.

Werbung als Meinung?

Strittig ist nach wie vor, ob die Meinung auch Werbung umfasst oder nur eine solche ist, die letztlich auf die politische Meinungsbildung abzielt. Die Auffassung des *BVerfG*, das eine rein kommerzielle Werbung nicht als Meinungsäußerung akzeptiert, kann nicht überzeugen: Erstens erscheint sie inkonsistent, wenn außerhalb der Werbung die Zweckfreiheit von Meinungsäußerungen postuliert wird, zweitens ist kein überzeugender Grund ersichtlich, Werbung nicht als Meinung zu verstehen. Im Ergebnis mag es hierauf allerdings nicht ankommen, da Werbung jedenfalls über Art. 12 GG geschützt wird und die Rechtfertigung von Eingriffen nicht zu anderen Ergebnissen kommen sollte.

Allgemeines Gesetz als Schranke

Die Rechte aus Art. 5 Abs. 1 GG finden ihre Grenze nach Abs. 2 „in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze, den gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Jugend und in dem Recht der persönlichen Ehre“. Im Ergebnis nimmt das *BVerfG* heute die **Allgemeinheit eines Gesetzes an, wenn seine Intention nicht das Verbot eines bestimmten Meinungsinhalts ist. Vielmehr muss das Gesetz dem Schutz eines schlechthin, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung zu schützenden Rechtsgutes dienen** (sog. Vereinigungsformel, BVerfGE 7,198, 209 – Lüth). Allerdings ist der zweite Teil der Definition eine Frage, die in der Verhältnismäßigkeit zu prüfen ist, daher kommt es für den Gesetzesvorbehalt nur auf die Zielrichtung „Meinungsinhalt“ an.

Allgemeine Gesetze sind z. B. §§ 823, 826 BGB oder die Vorschriften des UWG.

Jugendschutz und Ehrenschatz

Gesetze zum Schutz der Jugend oder der persönlichen Ehre sind immer auch allgemeine Gesetze, daher haben diese Schranken heute keine darüber hinausgehende Bedeutung mehr.

Meinungsfreiheit vs. Persönlichkeitschutz

Das *BVerfG* hat eine sehr ausdifferenzierte, derzeit im Konflikt mit dem *EGMR* stehende Rechtsprechung zur Abwägung von Meinungsfreiheit (bzw. Presse- und Rundfunkfreiheit) und allgemeinem Persönlichkeitsrecht entwickelt (vgl. auch dort), die ein gestuftes System von Persönlichkeitssphären mit darauf abgestimmten Eingriffsgraden vorsieht. Diese Konzeption spielt insbesondere bei der Berichterstattung über Prominente eine große Rolle.

Die Informationsfreiheit stellt ein gegenüber der Meinungsfreiheit eigenständiges Grundrecht dar, das auf die Abwehr staatlicher Beschränkungen von Informationen gerichtet ist. Vom Schutzbereich werden nach der Rechtsprechung des *BVerfG* nur Informationen erfasst, die sich erstens an die Allgemeinheit richten und zweitens allgemein zugänglich sind – was nicht bedeutet, dass die Zugänglichkeit jederzeit oder kostenlos gegeben sein muss. Nicht für die Allgemeinheit bestimmt sind z. B. Behördenakten oder -geheimnisse und private oder persönliche Informationen. Informationsansprüche aus Regelungen wie dem Umweltinformationsgesetz (UIG), dem Informationsfreiheitsgesetz (IFG) oder dem Verbraucherinformationsgesetz (VIG) führen nicht zur allgemeinen Zugänglichkeit, sondern begründen den Informationsanspruch einfachgesetzlich, haben also keine Auswirkung auf den Schutzbereich.

Informationsfreiheit

Der Schutz der Pressefreiheit umfasst über den engeren Begriff der „Presse“ hinaus grundsätzlich alle **Druckerzeugnisse, also Bücher, Zeitungen, Flugblätter und nicht nur einfach gedruckte Plakate**. Sie erfasst außerdem die vorgenannten Werke auch in virtueller Form. Das Medium muss sich an die Allgemeinheit richten, auf Qualität und Quantität kommt es nicht an. Daneben wird für den Schutzbereich auch nicht zwischen Meinung und Tatsache oder redaktionellem Teil und Werbung unterschieden: Alles ist gleichermaßen geschützt.

Pressefreiheit

Träger der Pressefreiheit sind jedenfalls der Verlag und die Journalisten oder Pressefotografen, nicht aber nur indirekt an der inhaltlichen Produktion beteiligte Personen wie z. B. Sekretärinnen. Streitig ist, ob eine „innere Pressefreiheit“ existiert, sich Redakteure also gegenüber der Leitung eines Presseorgans auf die Pressefreiheit berufen können. Überwiegend wird dies abgelehnt, da es sich bei Presse um einen „Tendenzbetrieb“ handelt: Maßgeblich ist die Ausrichtung durch den Herausgeber.

„Innere
Pressefreiheit“

Nach Auffassung des *BVerfG* ist die Pressefreiheit keine Spezialregelung zur Meinungsfreiheit. Vielmehr sieht es die in der Presse veröffentlichte Meinung durch die Meinungsfreiheit geschützt, während das „Pressespezifische“ bei der Kommunikation durch die Pressefreiheit geschützt wird.

Pressefreiheit vs.
Meinungsfreiheit

Die in Art. 5 Abs. 1 Satz 3 GG angesprochene Zensur ist eine ausdrücklich verbotene Form des Eingriffs in die Pressefreiheit (sowie die Rundfunk- und Filmfreiheit), die nicht gerechtfertigt werden kann. Zensur meint die **Vorlagepflicht vor deren Veröffentlichung**.

Zensur

Der Rundfunk hat heute insbesondere in Gestalt des Fernsehens eine nicht zu überschätzende Bedeutung für Gesellschaft und Politik. Rundfunk kann definiert werden als **Kommunikation durch elektromagnetische Wellen einschließlich Kabel, Fernsehen, Videotext, gleichgültig ob analog oder digital, eventuell auch durch das Internet**. Geschützt sind analog zur Presse Programm und Werbung. Das *BVerfG* hat die Rundfunkfreiheit in einer Vielzahl sog. „Rundfunk-

Rundfunkfreiheit

entscheidungen“ sehr detailliert entfaltet, wobei überwiegend auf die Gegebenheiten der öffentlichen Trägerschaft von Rundfunk eingegangen wurde und auch Aspekte wie objektive Gewährleistungsdimensionen oder Teilhabe eine wichtige Rolle spielten; die öffentliche Trägerschaft stellt, auch in ihrer Bedeutung, in der heute dualen Rundfunkordnung eine Besonderheit beispielsweise gegenüber der ganz weitgehend privaten Presse dar. Träger der Rundfunkfreiheit können Veranstalter und Redakteure sein, sowohl natürliche als auch juristische Personen. Öffentliche Rundfunkanstalten werden von Art. 19 Abs. 3 GG erfasst.

Filmfreiheit

Die Filmfreiheit erstreckt sich auf die öffentliche Vorführung „bewegter Bilder“, sowohl mit als auch ohne Ton, unabhängig von Inhalt oder Qualität. Als Träger der Filmfreiheit kommen Produzent, Regisseur, Schauspieler, Filmverleiher oder auch juristische Personen in Betracht. In ihrer Bedeutung marginalisiert wird die Filmfreiheit heute einerseits durch die Rundfunkfreiheit, wenn der Film im Fernsehen gezeigt wird, und andererseits für hierunter fallende Filme durch die Kunstfreiheit, die vorgeblich eine günstigere Schrankenregelung enthält.

3.9 Kunst- und Wissenschaftsfreiheit – Art. 5 Abs. 3 GG

Vorbehaltlose Grundrechte

Die Kunstfreiheit und die Wissenschaftsfreiheit sind, anderes als die Verbürgungen des Art. 5 Abs. 1 GG, vorbehaltlose Grundrechte, als Schranke kommt also nur kollidierendes Verfassungsrecht in Betracht. Am Verständnis beider Grundrechte in der Staatspraxis lässt sich sehr deutlich der Freiheitsgrad ablesen, der in einer Gesellschaft wirklich herrscht.

Kunstbegriff

Für die Bedeutung der Kunstfreiheit elementar ist das Verständnis des sachlichen Schutzbereichs. Damit das Grundrecht nicht den Einschränkungen geschmacklicher Moden oder gesellschaftliche Konventionen unterliegt, ist es sehr wichtig, den Kunstbegriff möglichst weit und offen zu fassen. Die kunsthistorische Erfahrung lehrt, dass vieles, was heute sozusagen zum Klassikerbestand der Kunst gezählt wird, in seiner Entstehungszeit heftig kritisiert und oftmals gerade auch die Eigenschaft als Kunst abgesprochen wurde. Daher wäre es auch verfehlt, dem Kunstbegriff das Verständnis eines „bildungsbürgerlichen Durchschnittsbetrachters“ oder eines Sachverständigen zugrunde zu legen. Das BVerfG sieht Kunst nach eigenen Strukturmerkmalen bestimmt, von denen die Bestimmung des Kunstbegriffs des Grundgesetzes auszugehen hat. Wesentlich ist die frei schöpferische Gestaltung, in der Eindrücke, Erfahrungen und Erlebnisse des Künstlers durch das Medium einer bestimmten Formensprache zu unmittelbarer Anschauung gebracht werden. Das künstlerische Schaffen ist primär nicht Mitteilung, sondern Ausdruck der individuellen Persönlichkeit des Künstlers (BVerfGE 30, 173, 188 ff. – Mephisto). Oder – cum grano salis – mit

Joseph Beuys: „Alles ist Kunst, jeder ist Künstler“. Dabei ist sowohl die Herstellung als auch die Kundgabe des Kunstwerkes geschützt.

Gerade in den Grenzbereichen des gesellschaftlich Akzeptierten muss sich der Kunstbegriff bewähren: Da es auch in diesem Zusammenhang wiederum viel transparenter ist, etwaigen Gegenrechten erst in der Verhältnismäßigkeitsprüfung mehr Gewicht zuzubilligen, können etwa auch pornographische oder blasphemische Darstellungen Kunst sein. Dasselbe gilt für politische oder gegen Strafgesetze verstoßende Kunstformen: Kunst kann nicht von vornherein auf das Erlaubte beschränkt werden, sondern umgekehrt muss ein Verbot seine Verfassungsmäßigkeit am Maßstab der Kunstfreiheit beweisen.

Grenzbereiche

Beispiele: Graffiti-Sprayer, Beleidigungen oder Schmähungen in Kunstwerken

Dennoch ist es in diesen Beispielen unschwer möglich, in der Verhältnismäßigkeitsprüfung den Eigentumsschutz oder das Persönlichkeitsrecht stärker zu gewichten.

Nicht als Kunst angesehen werden und daher durch andere Grundrechte zu schützen sind Tätigkeiten, die nicht schöpferisch sind und denen eine künstlerische Formensprache fehlt.

Keine Kunst

Beispiele: Klavierstimmer, Tonmeister, Restaurator

In personaler Hinsicht wird primär der Künstler durch die Kunstfreiheit geschützt. Daneben ist es auch einleuchtend, sonstige Beteiligte, die die Herstellung oder Kundgabe eines Kunstwerkes ermöglichen, in den Schutzbereich einzubeziehen, sofern hierdurch der Künstler selbst unterstützt wird.

Personalere
Schutzbereich

Beispiele: Verleger, Produzenten, Kuratoren, Veranstalter

Insofern kommen auch juristische Personen des Privatrechts und des öffentlichen Rechts als Grundrechtsträger in Betracht.

Beispiele: öffentliche Museen und Theater, Kunst- und Musikhochschulen, öffentliche Rundfunkanstalten

Die Kunstfreiheit der sonstigen Beteiligten wird allerdings, sofern sie gegen den Künstler selbst ins Feld geführt wird, regelmäßig unterliegen.

Auch wenn Art. 5 Abs. 3 GG hinsichtlich der Wissenschaftsfreiheit von „Wissenschaft, Forschung und Lehre“ spricht, werden diese drei Elemente nicht als getrennte Schutzbereiche, sondern als einheitliches Grundrecht der Wissenschaftsfreiheit verstanden.

Einheitlicher Schutz-
bereich der Wissen-
schaftsfreiheit

Wissenschaft und Forschung

Das *BVerfG* (BVerfGE 35, 79, 112) versteht unter Wissenschaft die auf wissenschaftlicher Eigengesetzlichkeit beruhenden Prozesse, Verhaltensweisen und Entscheidungen beim Auffinden von Erkenntnissen, ihrer Deutung und Weitergabe. Forschung ist demnach der nach Inhalt und Form ernsthafte und planmäßige Versuch zur Ermittlung der Wahrheit, und zwar in einem methodisch geordneten Verfahren mit einem Kenntnisstand, der in der Regel auf einem wissenschaftlichen Studium beruht. Die Forschungsfreiheit erfasst auch die Forschung außerhalb der Hochschule, sowohl in Forschungsinstituten als auch in der Wirtschaft. Nicht hierunter sollen nachweisbare Fälschungen („Plagiate“) oder offenkundige Verfehlungen der Wissenschaftlichkeit systematischer Art fallen – mit Bedenken hinsichtlich der Grenzbereiche, in denen auf diese Weise vielleicht nur neue Forschungsansätze vom wissenschaftlichen Establishment diffamiert werden sollen.

Beispiele: Wunderheiler, Astrologen

Wissenschaftliche Lehre

Weiterer Aspekt der Wissenschaftsfreiheit ist die wissenschaftliche Lehre, die durch den grundsätzlichen Zusammenhang mit eigener wie fremder Forschung gekennzeichnet ist. Im Unterschied zur Schule muss in der Hochschule eine eigene systematische Leistung in der Umsetzung wissenschaftlicher Erkenntnisse in die Lehre vorliegen. Hierzu gehört auch die freie Wahl der Methodik.

Lern- und Studierfreiheit

Ebenfalls geschützt ist die Lern- und Studierfreiheit in Gestalt des wissenschaftlichen Lernens, das von Planmäßigkeit, Ernsthaftigkeit und Wahrheitssuche geprägt ist.

Akademische Selbstverwaltung

Schließlich schützt die Wissenschaftsfreiheit das Recht der Hochschule auf akademische Selbstverwaltung, zu der insbesondere auch die Satzungsautonomie gehört.

Personaler Schutzbereich

Träger der Wissenschaftsfreiheit ist jeder, der Wissenschaft betreibt oder betreiben möchte, an Hochschulen also Hochschullehrer und vergleichbar Beschäftigte, außerhalb von Hochschulen auch dortige Forscher (z. B. „Privatgelehrte“). Forscher in Wirtschaftsunternehmen unterliegen der Schranke des Weisungsrechts ihres Unternehmens. Daneben sind Studierende geschützt, einerseits hinsichtlich ihrer Studierfreiheit, andererseits im fortgeschrittenen Stadium bei eigenen Forschungsprojekten. Die Wissenschaftsfreiheit kann auch von juristischen Personen des öffentlichen Rechts geltend gemacht werden, also den Hochschulen selbst, den Fachbereichen oder rechtlich verselbständigten Instituten.

Treue zur Verfassung

Die Bindung der Freiheit der Lehre an die Treue zur Verfassung in Art. 5 Abs. 3 Satz 2 GG ist eine – an sich nicht notwendige – Verdeutlichung der ohnehin für alle grundrechtlichen Gewährleistungen existierenden verfassungsimmanenten Schranke des Schutzes der freiheitlich-demokratischen Grundordnung.

3.10 Versammlungsfreiheit – Art. 8 GG

Die Versammlungsfreiheit ist nach Auffassung des *BVerfG* als „kollektive Meinungsfreiheit“ unentbehrlich für die demokratische Ordnung. Sie enthält eine einheitliche grundrechtliche Gewährleistung mit unterschiedlichen Schranken: Versammlungen unter freiem Himmel sind in Art. 8 Abs. 2 GG mit einem einfachen Gesetzesvorbehalt versehen, Versammlungen in geschlossenen Räumen sind vorbehaltlos gewährleistet.

Unterschiedliche
Schranken

Als Versammlung wird eine aus zwei oder mehreren Personen bestehende Gruppe verstanden, die durch ihr Zusammentreffen einen gemeinsamen Zweck verfolgt, der sie innerlich verbindet. Zum Teil wird auch eine Mindestzahl von drei vertreten, was aber nicht als notwendig erscheint. Der gemeinsame Zweck muss auf eine Kommunikation nach außen angelegt sein, die nicht zwingend eine politische sein muss. Gruppen ohne gemeinsamen Zweck sind Ansammlungen. Ebenso wenig fallen Veranstaltungen ohne eine außerhalb der Veranstaltung selbst liegende Zielsetzung in den Schutzbereich der Versammlungsfreiheit.

Versammlung

Beispiele: Sportveranstaltungen, Open-Air-Konzerte

Die Form der Veranstaltung ist ebenso geschützt wie die Wahl von Zeitpunkt und Ort,

Beispiele: Zeltlager, Mahnwache, Schweigemarsch

auch dürfen private Grundstücke, die juristischen Personen des Privatrechts im öffentlichen Eigentum gehören und allgemein öffentlich zugänglich sind, genutzt werden.

Beispiele: Bahnhöfe, Flughäfen

Geschützt ist der gesamte Ablauf der Versammlung einschließlich Vorbereitung und Werbung, ebenso während der Veranstaltung das Tragen gemeinsamer Kleidung oder Mützen, das Verteilen von Handzetteln und die Nutzung von Megaphonen oder Transparenten.

An sich sind Versammlungen nach § 14 Abs. 1 VersammlungsG anzumelden, für das *BVerfG* sind aber auch „Spontanversammlungen“, die die Anmeldepflicht nicht einhalten können, von Art. 8 GG erfasst.

„Spontan-
versammlung“

Die Merkmale „friedlich“ und „ohne Waffen“ sind Teil des Schutzbereichs, grenzen ihn also ein. Unfriedlich ist eine Versammlung, die einen gewalttätigen Verlauf nimmt oder sich von vornherein auf die Begehung von Straftaten richtet. Waffen sind alle Gegenstände, die mitgeführt werden, um damit Menschen

„Friedlich und ohne
Waffen“

zu verletzen. Gegenstände zum Schutz („passiven Bewaffnung“) sind keine Waffen, können aber das Merkmal der Unfriedlichkeit erfüllen.

Beispiele: Vermummung, Schutzhelme

Personaler
Schutzbereich Art. 8 GG ist ein sogenanntes „Deutschengrundrecht“, was aber heute – wie ausgeführt – vielfach relativiert ist. Hinzukommt, dass § 1 Abs. 1 Versamm-
lungsgG den Schutzbereich einfachgesetzlich auf „jedermann“ erweitert.

Geschlossener Raum Kriterium für Versammlungen in geschlossenen Räumen ist nicht das Dach, son-
dern die beschränkte Zugänglichkeit, beispielsweise durch eine seitliche Ein-
friedung.

Beispiel: Fußballstadion, Innenhof

Versammlungs-
gesetz, Landes-
kompetenz Versammlungen unter freiem Himmel unterliegen einem einfachen Gesetzes-
vorbehalt, der bisher im Wesentlichen durch das VersammlungsgG ausgefüllt
wird. Mittlerweile ist das Versammlungsrecht in die Gesetzgebungskompetenz
der Länder überführt worden; soweit die Länder hiervon bisher Gebrauch ge-
macht haben, müssen sie sich allerdings an der elaborierten Rechtsprechung des
BVerfG messen lassen, so dass ihnen wenig Raum für Abweichungen bleibt.

Wechselwirkung Zudem muss ohnehin die Zulässigkeit aller Eingriffe gemäß der Wechselwir-
kungslehre im Lichte der Versammlungsfreiheit beurteilt werden. Demgemäß
können das Verbot oder die Auflösung nur als letztes Mittel zur Anwendung
kommen, also bei unmittelbaren, schweren Gefährdungen für die öffentliche
Sicherheit.

Polizeifestigkeit des
Versammlungsrechts Für die Dauer einer Demonstration ist das allgemeine Polizei- und Ordnungs-
recht nicht anwendbar, das Versammlungsrecht ist „polizei(gesetz)fest“. Erst
nach der Beendigung oder Auflösung gilt wieder das allgemeine Polizeirecht.

„Grundsatz der
Versammlungs-
freundlichkeit“ Den Staat trifft hinsichtlich der Versammlungsfreiheit grundsätzlich eine objek-
tive Schutzpflicht, er muss also das seine tun, den Bürgern die Ausübung der
Versammlungsfreiheit zu ermöglichen, beispielsweise auch gegenüber Störun-
gen der Versammlung durch Dritte; diese Pflicht wird als „Grundsatz der Ver-
sammlungsfreundlichkeit“ bezeichnet.

3.11 Vereinigungsfreiheit – Art. 9 Abs. 1 GG

Die Vereinigungsfreiheit stellt neben der Versammlungsfreiheit ein weiteres
kollektiv wahrnehmbares Grundrecht dar, das die Gründungsfreiheit und den
Kernbereich der eigentlichen Tätigkeit der Vereinigung schützt. Sie ist als
„Deutschengrundrecht“ ausgestaltet und vorbehaltlos gewährt. Die Vereini-
gungsfreiheit ist nicht nur als politisches Grundrecht zu verstehen, sondern er-

streckt sich auf Vereinigungen aller Art, also auch auf wirtschaftliche, kulturelle oder sportliche.

Der Begriff der Vereinigung wird weit ausgelegt: Hierunter sind alle Formen von Zusammenschlüssen natürlicher und juristischer Personen zu verstehen, die die Elemente Personenmehrheit, Freiwilligkeit, zeitliche und organisatorische Stabilität und gemeinsamer Zweck aufweisen. Rechtsform und Art des Zweckes sind unerheblich.

Vereinigung

Unstreitig geschützt sind durch Art. 9 Abs. 1 GG das Entstehen und Bestehen der Vereinigung, also die Gründung, der Beitritt sowie die Grundbedingungen der Existenz, Funktionsfähigkeit und kollektiven Selbstbestimmung. Ebenso geschützt ist auch die negative Vereinigungsfreiheit, also das Recht, einer Vereinigung nicht beizutreten. In der Abgrenzung im Einzelnen schwierig zu beantworten ist die Frage, ob über die genannten geschützten Bereiche hinaus auch sonstige Tätigkeiten einer Vereinigung vom Schutzbereich erfasst werden. Sinnvollerweise sollten alle nur im Rahmen der Vereinigung wahrgenommenen Tätigkeiten nicht von der Vereinigungsfreiheit geschützt werden, sondern den Grundrechten zugeordnet werden, die dieselbe Tätigkeit auch bei individueller Ausübung schützen. Auf diese Weise kann ein nicht nachvollziehbarer doppelter Grundrechtsschutz vermieden werden.

Sachlicher
Schutzbereich

Beispiel: Eine Aktiengesellschaft wird als Vereinigung von Art. 9 Abs. 1 GG erfasst, ihre wirtschaftliche Betätigung aber von Art. 12 oder 14 GG.

Träger der Vereinigungsfreiheit sind Deutsche und inländische juristische Personen als Mitglieder einer Vereinigung sowie die Vereinigung selbst. Dasselbe gilt für EU-Ausländer und juristische Personen aus EU-Staaten. Sonstige Ausländer und ausländische juristische Personen werden – inhaltlich weitgehend identisch – von der allgemeinen Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG geschützt.

Personaler
Schutzbereich

Im Verhältnis zu anderen Grundrechten sind vor allem zwei Aspekte zu beachten: Für religiöse und weltanschauliche Vereinigungen ist Art. 4 einschließlich Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 2 und 3 WRV spezieller; politische Parteien fallen zwar unter die Vereinigungsfreiheit, ihr Verbot richtet sich jedoch nach Art. 21 GG.

Religiöse
Vereinigungen und
politische Parteien

Einschränkungen der Vereinigungsfreiheit sind nur aufgrund verfassungsimmanenter Schranken möglich. Als solche sind auch die in Art. 9 Abs. 2 GG genannten Schranken zu interpretieren, die also wiederum keine stärkere Einschränkung bedeuten als die allgemein dem Grundgesetz zu entnehmenden verfassungsimmanenten Schranken. Wichtig zum Verständnis ist zunächst, dass die Formulierung „sind verboten“ kein Verbot kraft Verfassung meint, sondern

Verfassungsimmanente
Schranken –
Art. 9 Abs. 2 GG

stets ein Verbotsverwaltungsakt durch die zuständige Behörde (Innenminister des Bundes oder Landes) erforderlich ist. Daneben sind die Verbotstatbestände des Grundgesetzes „vereinigungsfreundlich“ auszulegen: Mit „verfassungsmäßiger Ordnung“ ist die freiheitlich-demokratische Grundordnung gemeint, nicht jedoch alle verfassungsgemäßen Gesetze wie bei Art. 2 Abs. 1 GG. Das „Zuwi-derlaufen gegen Strafgesetze“ bedeutet eine grundsätzlich kriminelle Ausrichtung der Vereinigung, nicht jeden Verstoß gegen Strafgesetze durch einen Vorstand oder einzelne Mitglieder. Und ein „Verstoß gegen den Gedanken der Völkerverständigung“ liegt nicht etwa bei Kritik an anderen Ländern oder der Europäischen Union vor, sondern beispielsweise erst bei der Unterstützung der Vorbereitung eines Angriffskrieges oder terroristischer Vereinigungen. Konkretisierungen finden sich im Vereinsgesetz.

3.12 Koalitionsfreiheit – Art. 9 Abs. 3 GG

Koalition	Die in Art. 9 Abs. 3 GG geregelte Koalitionsfreiheit ist eine speziellere Regelung der Vereinigungsfreiheit für den Bereich der wirtschaftlichen und beruflichen Betätigung. Koalition ist eine Vereinigung, die das Ziel hat, Arbeits- und Wirtschaftbedingungen zu fördern . Dies sind unzweifelhaft Gewerkschaften und Arbeitgeberverbände, Probleme kann die Abgrenzung zu sonstigen Wirtschaftsverbänden oder Arbeitnehmerverbänden bereiten. Als weitere Voraussetzungen nennt das <i>BVerfG</i> die Unabhängigkeit von der Gegenseite, die Überbetrieblichkeit (keine „Hausgewerkschaft“) sowie die einheitliche Organisation der Interessen (Homogenität).
Sachlicher Schutzbereich	Geschützt ist von der Koalitionsfreiheit die freie Bildung und Betätigung von Koalitionen, wobei letzteres vor allem die Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen und die Freiheit der gemeinsamen Verfolgung eines Zweckes meint. Ganz zentral hierbei ist die Tarifautonomie, das heißt die Freiheit zum Abschluss von Tarifverträgen und sonstiger Vereinbarungen über Lohn- und Arbeitsbedingungen ohne staatlichen Einfluss. Allerdings kann die Tarifautonomie keine Verbindlichkeit der Tarifergebnisse gegenüber dem Gesetzgeber bewirken; gesetzliche Bestimmungen zu Lohn oder Arbeitszeit berühren den Schutzbereich also nicht – gegebenenfalls aber den anderer Grundrechte (z. B. Art. 12 GG). Als weitere klassische Ausprägungen fallen das Streikrecht und das Recht zur Aussperrung in den Schutzbereich der Koalitionsfreiheit. Diese müssen als Arbeitskampfmaßnahmen auf den Abschluss von Tarifverträgen gerichtet und verhältnismäßig sein. Nichts mit der Koalitionsfreiheit zu tun haben „politische Streiks“, also solche, deren Adressaten Gesetzgeber oder Regierung sind; sie sind in Deutschland unzulässig. Unter den Schutzbereich fällt auch die negative Koalitionsfreiheit.
Personaler Schutzbereich	Inhaber der individuellen Koalitionsfreiheit sind Arbeitnehmer und Arbeitgeber, Inhaber der kollektiven Koalitionsfreiheit die Koalition selbst. Die Koalitionsfreiheit umfasst auch Beamte, allerdings ist ihnen das Streikrecht wegen der

hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums (Art. 33 Abs. 5 GG) verwehrt.

Die Koalitionsfreiheit ist ebenfalls vorbehaltlos gewährt und daher nur über verfassungsimmanente Schranken einzuschränken. Interessant ist die in Art. 9 Abs. 3 Satz 2 GG angeordnete (zivilrechtliche) Nichtigkeits- bzw. Rechtswidrigkeitserklärung von Abreden und Maßnahmen, die die Koalitionsfreiheit einschränken oder behindern: Hier handelt es sich um den einzigen Fall einer vom Grundgesetz selbst angeordneten unmittelbaren Drittwirkung.

Grds. verfassungsimmanente Schranken

Beispiele: Vereinbarung von Arbeitgeber und Arbeitnehmern, dass in einem Betrieb nur Mitglieder einer Gewerkschaft eingestellt werden; ein Arbeitgeber stellt nur Arbeitnehmer ein, die zuvor aus einer Gewerkschaft ausgetreten sind.

3.13 Berufsfreiheit – Art. 12 GG

Der Schutz der Berufsfreiheit in Art. 12 GG ist – ebenso wie der Schutz des Eigentums – Ausdruck einer im Grundsatz marktwirtschaftlichen und damit wirtschaftsliberalen Grundkonzeption des Grundgesetzes. Diese Grundkonzeption ist in verschiedener Hinsicht sozialstaatlich flankiert, so dass man durchaus davon sprechen kann, dass die Wirtschaftsverfassung des Grundgesetzes die verfassungsrechtliche Grundlage der sozialen Marktwirtschaft im Sinne der Freiburger Schule darstellt. Die vom *BVerfG* zuweilen vertretene Auffassung, das Grundgesetz sei wirtschaftspolitisch neutral (BVerfGE 4, 7, 17; 50, 290, 336), kann daher nicht überzeugen.

Wirtschaftsordnung des Grundgesetzes

Die unbefangene Lektüre von Art. 12 Abs. 1 GG legt den Eindruck nahe, dass es sich um mehrere Grundrechte handelt. Das *BVerfG* versteht Art. 12 Abs. 1 GG jedoch seit seinem Apothekenurteil (BVerfGE 7, 377 ff.) aus dem Jahr 1955 sinnvollerweise als einheitliches Grundrecht der Berufsfreiheit.

Struktur von Art. 12 GG

Beruf ist jede Tätigkeit von einer gewissen Dauerhaftigkeit, die der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dient oder dazu beiträgt. Freizeitbetätigungen, Ehrenämter oder Gelegenheitsjobs werden also nicht geschützt, hingegen durchaus Zweitberufe oder Nebentätigkeiten. Der Berufsbegriff in Art. 12 Abs. 1 GG ist nicht statisch zu verstehen: Nicht nur klassische Berufsbilder, sondern auch atypische und neue Tätigkeiten werden geschützt; das Grundgesetz ist offen für Weiterentwicklungen der Berufswelt und schützt somit gleichsam das „Berufserfindungsrecht“. Zugleich ist die negative Berufsfreiheit geschützt, also das Recht, keinen Beruf zu ergreifen.

Sachlicher Schutzbereich: Beruf

Problematisch ist das oftmals kolportierte Merkmal, der Beruf müsse auch erlaubt sein, dürfe also nicht von der Rechtsordnung verboten sein. Dieses Kriterium ist abzulehnen, da es die Prüfung einer Tätigkeit am Maßstab der Berufs-

„Erlaubtsein“ des Berufs?

freiheit abschneidet und in wenig transparenter Weise ein mögliches Ergebnis bereits in den Schutzbereich zu integrieren versucht.

Beispiele: Prostitution, „Abtreibungsarzt“

Das sollte sogar gelten, wenn das *BVerfG* Tätigkeiten aufgrund ihrer Sozial- und Gemeinschaftsschädlichkeit von vornherein schlechthin nicht am Schutz des Grundrechts teilhaben lässt.

Beispiel: „Zuhälter“

Ausbildungsstätte Als weitere Modalitäten geschützt sind die freie Wahl des Arbeitsplatzes und der Ausbildungsstätte. Letztere ist jede Einrichtung, die jenseits der allgemeinen Schulausbildung eine Ausbildung für einen Beruf vermittelt.

Beispiele: Hochschule, staatlicher Vorbereitungsdienst, Berufsschule

Geschützt hier hierbei nur der Zugang zu den vorhandenen Kapazitäten, ein Anspruch auf die Schaffung neuer Kapazitäten besteht nicht.

Personaler Schutzbereich Nach Art. 12 Abs. 1 GG erstreckt sich der Schutzbereich nur auf Deutsche (mit europarechtlicher Erweiterung), Ausländer werden in gleicher Weise durch die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG erfasst. Ebenso sind gemäß Art. 19 Abs. 3 GG juristische Personen des Privatrechts geschützt.

Verhältnis zu anderen Grundrechten Art. 12 Abs. 1 GG tritt gegenüber spezielleren berufsbezogenen Grundrechten wie z. B. der Kunst- oder Wissenschaftsfreiheit zurück. Im Hinblick auf Art. 14 gilt: „Art. 12 Abs. 1 GG schützt den Erwerb, Art. 14 GG das Erworbene.“

„Dreistufenlehre“ Der zweite wichtige Aspekt im Apothekenurteil des *BVerfG* ist die Unterscheidung unterschiedlicher Eingriffsstufen ansteigender Intensität. Diese Konzeption wird oftmals als „Dreistufenlehre“ oder sogar „Dreistufentheorie“ bezeichnet, ist letztlich aber nichts anderes als eine Art „Vorsortierung“ von Eingriffsintensitäten, die bereits einen Hinweis auf die Qualität des Gegenrechts gibt; mit diesem erfolgt dann im Rahmen der – wie auch sonst erforderlichen – Verhältnismäßigkeitsprüfung auf der Ebene der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne die Abwägung. Insofern darf die „Dreistufenlehre“ nicht überbewertet werden, da die Verhältnismäßigkeitsprüfung auch für Art. 12 Abs. 1 GG nach wie vor entscheidend bleibt; hinsichtlich dieser, genauer: hinsichtlich der Prüfung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne, unternimmt die „Dreistufenlehre“ nur den Versuch einer „Abwägungsabstrahierung“. Für alle Arten von Eingriffen nimmt das *BVerfG* einen einfachen Gesetzesvorbehalt an. Dabei hat es herausgestellt, dass die polizeirechtliche Generalklausel nicht als Rechtfertigung für das Verbot neuer Berufsformen ausreicht, sondern gewerberechtliche

Regelungen notwendig sind. Dasselbe gilt, insbesondere im Standesrecht der freien Berufe, für Regelungen durch Satzungsrecht oder gar Gewohnheitsrecht.

Das *BVerfG* unterscheidet folgende drei Stufen aufsteigender Eingriffsintensität:

1. Berufsausübungsregelung
2. Subjektive Berufswahlregelung
3. Objektive Berufswahlregelung

Berufsausübungsregelungen betreffen die **Art und Weise der beruflichen Tätigkeit, also das „Wie“ des Berufs**. Dies stellt die Stufe der (theoretisch) geringsten Eingriffsintensität dar.

1. Stufe: Berufsausübungsregelung

Beispiele: Regelungen im Gaststättenrecht, Wettbewerbsregelungen etc.

Gelegentlich ist eine exakte Abgrenzung zur objektiven Berufswahlregelung nur schwer möglich, aber auch nicht zwingend notwendig, da es letztlich auf die konkrete Abwägung ankommt.

Beispiel: Zulassung als Kassenarzt – nach *BVerfG* (E 11, 30) zwar Berufsausübungsregelung, die aber einer Berufszulassungsschranke nahe komme.

Berufsausübungsregelungen können durch vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls gerechtfertigt sein; dies bedeutet praktisch eine weitgehende Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers.

Die Berufswahlregelungen betreffen nicht das „Wie“, sondern das „Ob“ des Berufs. In subjektiver Hinsicht sind damit **Regelungen gemeint, die den Zugang zu einem Beruf betreffen und in der Person selbst liegen, also von ihr selbst zu beeinflussen sind**.

2. Stufe: Subjektive Berufswahlregelung

Beispiele: Qualifikationen wie Staatsexamen, Laufbahnprüfung, Approbation etc., körperliche Leistungsfähigkeit

Ebenso sind hiervon Regelungen erfasst, die das Ende der Zulassung zu einem Beruf bewirken oder eine Altersgrenze statuieren.

Beispiel: Unzuverlässigkeit eines Gewerbetreibenden nach § 35 GewO

Subjektive Berufswahlregelungen sind nicht durch jedes Gemeinwohlziel gerechtfertigt, sondern nur durch wichtige oder besonders wichtige Gemeinwohlüter.

3. Stufe: Objektive Berufswahlregelung
Eine objektive Berufswahlregelung und damit die Stufe der höchsten Eingriffsintensität ist gegeben, wenn der Zugang zu einem Beruf von Voraussetzungen abhängig gemacht wird, auf die der Betroffene keinen Einfluss hat.

Beispiele: Bedarfsregelungen, Regelungen zum Schutz vor Konkurrenz, Monopolregelungen

Objektive Berufswahlregelungen sind nur durch den Schutz überragend wichtiger Gemeinschaftsgüter gerechtfertigt.

Beispiele: „Volks Gesundheit“, Versorgungssicherheit mit wichtigen Gütern

Mittelbare/faktische Eingriffe
Daneben sind mittelbare und faktische Eingriffe in die Berufsfreiheit denkbar. Als wichtige Anwendungsfälle kommen hier die Begünstigung direkter Konkurrenten durch Subventionen oder Marktregulierungen sowie die unmittelbare Wirtschaftstätigkeit öffentlicher Körperschaften in Betracht.

Arbeitszwang
Der in Art. 12 Abs. 2 GG grundsätzlich verbotene Arbeitszwang als hoheitliche Anordnung einer bestimmten Arbeit kann in Form einer allgemeinen Dienstleistungspflicht gerechtfertigt sein.

Beispiele: Reinigungspflicht für Straßenanlieger, Feuerwehrpflicht

Zwangsarbeit
Zwangsarbeit ist der erzwungene Einsatz der gesamten Arbeitskraft des Betroffenen und nur bei einer gerichtlich angeordnete Freiheitsentziehung oder als Arbeit bei Jugendstraftaten zulässig.

3.14 Schutz des Eigentums – Art. 14 GG

„Normgeprägtes Grundrecht“?
Der Schutzbereich des Art. 14 GG weist insofern eine Besonderheit auf, als der „Inhalt [...] durch die Gesetze bestimmt“ wird. Dies führt zu der verbreiteten Formulierung, das Eigentum sei ausschließlich „normgeprägt“. Diese Einschätzung ist aus grundrechtsdogmatischer Sicht problematisch, denn wenn der Gesetzgeber bereits den Schutzbereich eines Grundrechts festlegen kann, bleibt zum einen die Frage, wozu er außerdem noch Schranken festlegen darf, und zum anderen, worin dann überhaupt der grundrechtliche Schutz des Eigentums bestehen soll. Daher ist es überzeugender, für den Schutzbereich auch hier ein unabhängig von gesetzlichen Gewährleistungen existierendes Eigentum anzunehmen.

Eigentum
Allgemein betrachtet zeichnet sich das Eigentum dadurch aus, dass es sich um einen durch eigene Leistung erworbenen Vermögenswert handelt, der in der alleinigen Verfügungsmacht seines Trägers steht und im Rechtsverkehr als Ei-

gentum anerkannt ist. Geschützt ist nicht nur das Eigentum als solches, sondern auch seine Nutzung.

Beispiele: Grundeigentum, Wohnungseigentum, dingliche Rechte an einem Grundstück, Eigentum an beweglichen Sachen, private Vermögensrechte wie z. B. Anteilseigentum, geistiges Eigentum (Urheberrecht, Patentrecht, Marken, Warenzeichen).

Im Schuldrecht ist daneben das „Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb“ deliktsrechtlich geschützt; dies hat das BVerfG bisher nicht explizit übernommen, dennoch erscheint es auch für das Verfassungsrecht sinnvoll, das Unternehmen als solches in den Schutzbereich fallen zu lassen, wenn gleich dessen Bestandteile einzeln durchaus von Art. 14 GG erfasst werden. Auch Versicherungsansprüche, die auf eigener Leistung beruhen und nicht reine Risikoversicherungen darstellen, sind als Eigentum anzusehen.

Beispiele für private Versicherungen: Kapitallebensversicherungen, Altersrückstellungen privater Krankenversicherungen; Beispiele für öffentliche Versicherungen: Rentenversicherung; – problematisch: Arbeitslosenversicherung.

Nicht als Eigentum sind Erwerbchancen anzusehen; unerheblich für die Qualität als Eigentum ist sein Zweck. Vom Schutzbereich des Art. 14 GG ebenfalls nicht erfasst werden rein schuldrechtliche Ansprüche und rein wirtschaftliche und geschäftliche Gewinnerwartungen.

Beispiele: Ansprüche aus Kauf-, Pacht- oder Mietverträgen (vgl. zur Wohnungsmiete aber BVerfGE 89, 1 ff.); Bau einer Brücke neben einer jahrzehntelang existierenden Fährverbindung

Geschützt werden durch das Eigentumsgrundrecht natürliche und inländische juristische Personen des Privatrechts (mit europarechtlichen Weiterungen), nicht jedoch juristische Personen des öffentlichen Recht, obwohl beispielsweise gerade Gemeinden oder sonstige Körperschaften und Anstalten durch Eigentumsentzug betroffen sein können (vgl. BVerfGE 61, 82, 100 – Sasbach).

Personaler Schutzbereich

Als Eingriff in das Eigentum lassen sich zwei unterschiedliche Fallgestaltungen unterscheiden: zum einen die Enteignung, zum anderen die Inhalts- und Schrankenbestimmung. Daher ist bei einer Prüfung des Art. 14 GG für den Eingriff zu entscheiden, um welche der beiden Möglichkeiten es sich handelt.

Eingriffsdichotomie

Enteignung ist die vollständige oder teilweise gezielte Entziehung des Eigentums. Die Enteignung kann durch die Verwaltung (Administrativenteignung) oder durch den Gesetzgeber selbst (Legalenteignung) erfolgen. Die Belastung mit einem dinglichen Recht steht der Enteignung gleich.

Enteignung

Faktisch enteignende Eingriffe Angesichts der vorstehenden Definition, die als Element gerade die „gezielte Entziehung“ enthält, gestaltet sich die Erfassung mittelbarer und faktischer Eingriffe problematisch.

Beispiel: Planfeststellungsbeschluss für eine ICE-Trasse macht ein unmittelbar angrenzendes Baugrundstück wertlos

Nachdem die zivilrechtliche Rechtsprechung lange Zeit mit staatshaftungsrechtlichen Figuren wie dem „enteignenden“ und dem „enteignungsgleichen“ Eingriff operiert hatte, hat das *BVerfG* in seiner „Naßauskiesungsentscheidung“ (BVerfGE 58, 300) klargestellt, dass Enteignung im Sinne von Art. 14 GG nur die auf gesetzlicher Grundlage erfolgende Entziehung des Eigentums ist. Existiert eine gesetzliche Grundlage nicht oder fehlt eine gesetzliche Entschädigungsregelung, ist sie nach Art. 14 Abs. 3 GG verfassungswidrig. Alle sonstigen Beeinträchtigungen, also auch faktisch enteignende Eingriffe, stellen eine Inhalts- und Schrankenbestimmung dar. Derartige Eingriffe können unverhältnismäßig (und damit verfassungswidrig) sein – insbesondere wenn im Gesetz eine Entschädigungsregelung fehlt –, doch muss hiergegen vor den Verwaltungsgerichten vorgegangen werden; in jedem Fall kann angesichts eines solchen Eingriffs keine Entschädigung verlangt werden, wenn sie nicht gesetzlich angeordnet ist. Den Zivilgerichten kommt daher nur die Entschädigungsfestsetzung im Rahmen von Art. 14 Abs. 3 GG zu, über Inhalt und Schranken sowie über mögliche Entschädigungsansprüche soll der Gesetzgeber selbst entscheiden. Unverständlicherweise stellt der *BGH* diese klare und konsistente Dogmatik in neuerer Zeit wieder in Frage (vgl. BGHZ 111, 349; 129, 124, 134).

Inhalts- und Schrankenbestimmung Somit sind alle Eingriffe, die nicht Enteignung sind, als **Inhalts- und Schrankenbestimmung** zu verstehen, also als **generelle und abstrakte Festlegung von Rechten und Pflichten durch den Gesetzgeber hinsichtlich solcher Rechtsgüter, die als Eigentum zu verstehen sind**. Hier ist der Eigentümer zwar Beeinträchtigungen durch den Gesetzgeber ausgesetzt, doch bleibt er in der Eigentümerposition.

Beispiele: paritätische Mitbestimmung im Unternehmen, Kurzbeurichterstattung im öffentlichen Fernsehen, Auflagen bei städtebaulicher Sanierung oder für den Denkmalschutz

Inkonsequent erscheinen dabei Entscheidungen, in denen das *BVerfG* klare Entziehungen des Eigentums als Inhaltsbestimmung angesehen hat.

Beispiele: Entziehung von Grundstücken im Rahmen einer Baulandumlegung, Beschlagnahme geschützter Tiere, Abgabe von Pflichtexemplaren für öffentliche Bibliotheken

Das gleiche Problem stellt sich für staatliche Abgaben, die ebenfalls als Inhalts- und Schrankenbestimmung aufgefasst werden.

Eine weitere, in der Praxis bedeutungslose Eingriffsermächtigung stellt die Vergesellschaftung nach Art. 15 GG dar; inhaltlich geht sie über eine Enteignung nach Art. 14 GG nicht hinaus.

Vergesellschaftung –
Art. 15 GG

Eine Enteignung darf nur durch oder aufgrund eines Gesetzes erfolgen, nach Art. 14 Abs. 3 GG muss das Gesetz zugleich die Höhe der Entschädigung regeln, und einziger legitimer Zweck darf die Verwirklichung des Gemeinwohls durch die Beschaffung des Eigentums als Ultima Ratio sein.

Rechtfertigung von
Enteignungen

Beispiele: Infrastrukturprojekte, Einrichtungen der Daseinsvorsorge

Dabei kann die Enteignung auch zugunsten eines Privaten erfolgen, der öffentliche Aufgaben übernimmt. Angemessene Entschädigung muss nicht immer vollen Ersatz des Verkehrswertes bedeuten; der frühere Eigentümer hat für enteignete Sachen, die nicht mehr benötigt werden, grundsätzlich einen Rückübertragungsanspruch.

Die Berechtigung zu Inhalts- und Schrankenbestimmungen ist weitgehend als normaler Gesetzesvorbehalt zu verstehen. Praktisch bedeutsam ist, dass viele Inhaltsbestimmungen zwar auf gesetzlicher Grundlage, aber durch Rechtsverordnung oder Satzung erfolgen.

Rechtfertigung von
Inhalts- und Schrankenbestimmungen

Beispiele: Bebauungspläne, kommunale Satzungen über Anschluss- und Benutzungszwang

Im Übrigen gilt die übliche Verhältnismäßigkeitsprüfung, wobei schwerwiegende Inhaltsbestimmungen nur dann verhältnismäßig sind, wenn sie für den Betroffenen eine Entschädigung vorsehen („ausgleichspflichtige Inhaltsbestimmung“).

Schließlich schützt Art. 14 Abs. 1 GG auch das Erbrecht; dieses bewirkt, dass das Eigentum über den Tod des Eigentümers hinaus fortwirkt und mit dessen Tod nicht untergeht.

Schutz des Erbrechts

3.15 Kontrollfragen

- | | |
|-----|---|
| 3.1 | Wie unterscheiden sich Grundrechtsverletzung und Grundrechtseingriff? |
| 3.2 | Von welchem Eingriffsbegriff wird heute allgemein ausgegangen? |
| 3.3 | Was ist die „Wesentlichkeitstheorie“? |
| 3.4 | Was ist ein vorbehaltloses Grundrecht? |

- 3.5 Was ist der „Kern“ einer Grundrechtsprüfung?
- 3.6 Welche Rolle spielt die Wesensgehaltgarantie nach Art. 19 Abs. 2 GG für die Grundrechtsprüfung?

4 Menschenwürde – Art. 1 Abs. 1 GG

Üblicherweise erscheint die Menschenwürde in Büchern über die Grundrechte an erster Stelle der Grundrechte und nicht erst im Anschluss an die Freiheitsgrundrechte. Dies hat in gewisser Hinsicht seinen guten Grund, da die Beachtung der Menschenwürde – gerade auch in politischer Hinsicht – die Grundlage allen staatlichen Handelns sein sollte. Dennoch ist die Menschenwürde in grundrechtsdogmatischer Hinsicht ein Sonderfall: Zum einen ist bereits umstritten, ob sie wirklich wie ein Grundrecht neben allen anderen zu prüfen ist oder nicht vielmehr als eine Norm, die zwar positives Recht darstellt, aber eher als eine Art Grundsatz oder Leitprinzip betrachtet werden sollte; zum anderen ist ihr Prüfungsaufbau, wenn man sie denn als prüffähiges Grundrecht ansieht, anders als der der sonstigen Freiheitsgrundrechte, da Eingriffe in die Menschenwürde nicht gerechtfertigt werden können und daher stets ihre Verletzung bewirken. Schließlich wirft die genaue Bestimmung des Schutzbereichs der Menschenwürde große Schwierigkeiten auf, da dieser Begriff in viel stärkerer Weise ideengeschichtlich geprägt ist als alle anderen Grundrechte.

Menschenwürde als grundrechtsdogmatischer Sonderfall

Eine erste wesentliche Weichenstellung ist also die Beantwortung der Frage, ob der Schutz der Menschenwürde ein Grundrecht darstellt oder als objektiver verfassungsrechtlicher Grundsatz zu verstehen ist. Dies ist in der verfassungsrechtlichen Literatur umstritten, und auch das *BVerfG* hat sich hierzu bisher nicht explizit geäußert, wohl aber in zahlreichen Entscheidungen aus der Menschenwürdegarantie in gleicher Weise subjektiven Schutz gewährt wie aus Grundrechten. Obwohl sehr zu bezweifeln ist, dass ein Verständnis der Menschenwürde als Grundrecht auch nur in einem der bisher vom *BVerfG* entschiedenen Fälle mehr Schutz gewährt hat als eine alleinige Heranziehung der sonstigen Grundrechte, wird nach ganz überwiegender Auffassung davon ausgegangen, dass Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG sowohl als objektives Verfassungsprinzip als auch als subjektives Grundrecht zu verstehen ist.

Menschenwürde als Grundrecht?

Damit steht man vor der Schwierigkeit, den Schutzbereich der Menschenwürde definieren zu müssen. Diese Definition muss, in unvergleichlich stärkerer Weise als bei den sonstigen Grundrechten, für eine so übergreifende Norm eines säkularen und neutralen Staates grundsätzlich sehr allgemein sein, darf sich also nicht bestimmten Ideenströmungen verpflichtet fühlen.

Neutralität der Menschenwürde-
definition

Die zahlreichen ideengeschichtlichen Theorien der Menschenwürde können daher nur – zwar unverzichtbare – Hinweise auf den Menschenwürdeschutz des Grundgesetzes geben, sie dürfen jedoch nicht verabsolutiert werden, weil sie in das gesamte Aussagegefüge des Grundgesetzes eingepasst werden müssen. Insofern können für das Grundgesetz nicht bestimmte religiöse oder philosophische Anschauungen und ihr Verständnis von Menschenwürde singulär zugrunde gelegt werden.

Ideengeschichtliche Menschenwürde-
theorien

Elemente des Schutzbereichs

Letztlich ist es praktisch unmöglich, die Menschenwürde in vergleichbarer Weise wie die Schutzbereiche anderer Grundrechte zu definieren. Immerhin lassen sich einzelne Aspekte der Menschenwürde herausstellen: So der gleiche Eigenwert des Menschen kraft seiner Persönlichkeit, die Identität und Einzigartigkeit sowie die körperliche und seelische Integrität jedes Menschen, die grundsätzliche Autonomie des Menschen und seine Anerkennung als soziales Wesen. Daneben schützt die Menschenwürde die Wahrung des wirtschaftlichen und sozio-kulturellen Existenzminimums.

Zusammenschau von Schutzbereich und Eingriff

Wahrscheinlich ist es jedoch sinnvoller zu akzeptieren, dass die Menschenwürde immer dann verletzt erscheint, wenn ein Eingriff vorliegt, der nach dem Weltbild des Entscheidenden „einfach nicht geht“. Die mit dieser schlichten Formulierung einhergehende Simplifizierung bedeutet allerdings nicht, dass das „was nicht geht“, nicht mehr begründet werden müsste; vielmehr ist das Gegenteil der Fall, da sie eine intensive Auseinandersetzung mit der zu entscheidenden Problemlage erfordert und kein Verstecken hinter Abstrahierungen ermöglicht. Zugleich wird auf diese Weise der sinnvolle Ansatz aufgenommen, den Schutzbereich der Menschenwürde immer zugleich mit dem Eingriff zu betrachten.

„Objektformel“

Dies geschieht im Grunde auch bei Verwendung der auf *Günter Dürig* zurückgehenden „Objektformel“, nach der der Mensch nicht zum bloßen Objekt staatlicher Willkür gemacht werden darf. Die Grenze für staatliches Handeln liegt hier in der Verneinung des Wertes des Menschen an sich, durch die er zum Objekt reiner Willkür wird.

Eingriff = Verletzung

Aus dem Begriff „unantastbar“ in Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG wird allgemein geschlossen, dass ein Eingriff in die Menschenwürde grundsätzlich nicht gerechtfertigt werden kann und somit zugleich ihre Verletzung bedeutet; damit ist der Prüfungsaufbau für die Menschenwürde im Vergleich zu den anderen Freiheitsrechten einzigartig, vor allem eine Verhältnismäßigkeitsprüfung findet nicht statt. Zwei Einschränkungen sind allerdings zu machen: Erstens wird überwiegend doch eine Abwägung befürwortet, wenn es sich bei dem Gegenrecht ebenfalls um die Menschenwürde handelt.

Beispiele: Finaler Rettungsschuss eines Polizeibeamten, Abwägungskonstellationen zwischen werdender Mutter und Fötus

Zum anderen ist zu fragen, ob sich die Lehre von der Unantastbarkeit nicht selbst etwas vormacht: Wahrscheinlich findet die bei den sonstigen Grundrechten übliche Prüfung der Verhältnismäßigkeit hier einfach nur auf kryptische und damit intransparente Weise im Rahmen des Werturteils statt, ob ein Eingriff gegeben ist oder nicht. Auf diese Weise wird der übliche Prüfungsprozess nur vorverlagert und die Wertungsentscheidung mit (scheinbar) größerer Autorität versehen.

Problematisch erscheinen weiterhin Fallgestaltungen, in denen die Menschenwürde als Teil der verfassungsmäßigen Ordnung als Argument für polizeirechtliche Verbotsverfügungen herangezogen wird, obwohl alle Beteiligten freiwillig agieren.

Polizeirechtlicher
Schutz der
Menschenwürde

Beispiele: „Zwergenweitwurf“, „Peep-Show“ (BVerwGE 64, 274, 279), „Frauenringkampf im Schlamm“ (VGH München BayVBl. 1984, 152), „Laserdrome“ (BVerwGE 115, 189), aus neuerer Zeit: „Bordell-Flatrate“.

Zu bedenken ist hierbei, dass Selbstbestimmung ebenfalls zur Menschenwürde gehört und es für eine freie Gesellschaft abzulehnen ist, die Menschenwürde zum (polizeilichen oder richterlichen) Vehikel für ansonsten nicht mehr durchsetzbare Moral- oder Geschmacksvorstellungen umzufunktionieren.

Das in Art. 1 Abs. 2 GG enthaltene Bekenntnis zu den unveräußerlichen Menschenrechte enthält keine konkrete rechtliche Aussage – ist insbesondere auch kein Einfallstor für überpositives Recht –, sondern als reine Proklamation zu verstehen.

„Unveräußerliche
Menschenrechte“

- | | |
|-----|---|
| 4.1 | Ist die Menschenwürde ein Grundrecht? |
| 4.2 | Worin unterscheidet sich die Prüfung der Menschenwürde von der Prüfung sonstiger Freiheitsrechte? |

Kontrollfragen

5 Gleichheitsgrundrechte

Verhältnis Gleichheits-/ Freiheitsrechte Die Gleichheitsgrundrechte stehen selbständig neben den Freiheitsgrundrechten, sie gewähren also parallelen Schutz. Zuweilen ist in der Rechtsprechung des *BVerfG* auch davon die Rede, dass das Gleichheitsrecht das Freiheitsrecht verstärkt (z. B. *BVerfGE* 33, 303 – Numerus clausus). Der Prüfungsaufbau ist grundsätzlich von dem der Freiheitsgrundrechte zu unterscheiden, insbesondere die Kategorien „Schutzbereich“ und „Eingriff“ finden sich nicht.

Allgemeine und besondere Gleichheitssätze Neben dem allgemeinen Gleichheitssatz in Art. 3 Abs. 1 GG existieren noch weitere, sogenannte besondere Gleichheitssätze: Art. 3 Abs. 2 und Abs. 3, Art. 33 Abs. 1 und 2 sowie Art. 38 GG. Die besonderen Gleichheitssätze sind gegenüber Art. 3 Abs. 1 GG spezieller und daher – wenn thematisch einschlägig – stets zuerst zu prüfen.

5.1 Der allgemeine Gleichheitssatz – Art. 3 Abs. 1 GG

Adressaten Art. 3 GG verpflichtet alle Träger hoheitlicher Gewalt. Damit ist nach heutigem Verständnis zum einen der Gesetzgeber selbst – bei allen praktischen Schwierigkeiten, die diese Verpflichtung bei einer komplexen und multipolaren Gesetzgebung mit sich bringt – gemeint, zum anderen die Exekutive, für die sich diese Verpflichtung insbesondere bei Ermessensentscheidungen und Beurteilungsspielräumen manifestiert. Auch die Judikative unterliegt grundsätzlich der Verpflichtung aus Art. 3 Abs. 1 GG, allerdings wird sie hier in der Regel nur in Randbereichen der juristischen Methodik relevant.

Gleichheit im Bundesstaat Zu beachten ist, dass im Bundesstaat das Gleichheitsgebot nur innerhalb der gleichen Verfassungsgemeinschaft gilt. Daher existiert auf den Rechtsgebieten, auf denen das Grundgesetz den Ländern Gesetzgebungskompetenzen zuweist, kein Anspruch auf Gleichbehandlung mit einem anderen Bundesland.

Beispiel: Regelungen des Polizeirechts in Nordrhein-Westfalen können nicht unter Hinweis auf andere Regelungen in Bayern gerügt werden.

Ebenso können Selbstverwaltungskörperschaften innerhalb ihrer Selbstverwaltungskompetenzen eine eigene Verwaltungspraxis entwickeln. Wenn allerdings Bundesrecht von den Verwaltungen unterschiedlicher Länder ungleich angewendet wird, existiert innerhalb des Verfassungsraumes „Bund“ ein Anspruch auf Gleichbehandlung.

Bildung von Vergleichsgruppen Wie wird nun ein möglicher Gleichheitsverstoß geprüft? Der erste Schritt, vergleichbar mit der Formulierung des Schutzbereichs bei Freiheitsgrundrechten,

ist die Bildung einer Vergleichsgruppe. Hierzu bedarf es der Formulierung eines Vergleichsmaßstabs, damit deutlich wird, was das gemeinsame Merkmal einer Vergleichsgruppe darstellt.

Beispiel: Vergleichsmaßstab für Funkmietwagenunternehmer und Taxiunternehmer, die unterschiedlichen Mehrwertsteuersätzen unterliegen: Gewerbliche Personenbeförderung in PKW

Innerhalb dieser Vergleichsgruppe müssen die Betroffenen also wesensmäßig gleich sein – und folglich grundsätzlich gleich behandelt werden, oder umgekehrt formuliert: Wenn sie wesensmäßig ungleich sind, dürfen sie grundsätzlich nicht gleich behandelt werden.

Wenn die unterschiedlich behandelten Gruppen einer Vergleichsgruppe angehören, weil beide den Vergleichsmaßstab erfüllen, ist sodann in einem zweiten Schritt ist zu prüfen, ob eine Ungleichbehandlung vorliegt.

Ungleichbehandlung

Schließlich ist in einem dritten Schritt die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Ungleichbehandlung zu prüfen. Auch wenn sich dies nicht unmittelbar der Formulierung des Art. 3 Abs. 1 GG entnehmen lässt, bedeutet eine Ungleichbehandlung noch nicht eine Verletzung des allgemeinen Gleichheitssatzes. Vielmehr ist auch hier zu fragen, ob die Ungleichbehandlung verfassungsrechtlich gerechtfertigt werden kann.

Rechtfertigung der Ungleichbehandlung

Ursprünglich hatte das *BVerfG* hierfür die sogenannte „Willkürformel“ entwickelt und als Kriterium untersucht, ob „schlechthin kein sachlicher Grund“ für die Ungleichbehandlung gegeben ist.

„Willkürformel“

Letztlich war die „Willkürformel“ jedoch zu undifferenziert, so dass heute davon ausgegangen werden muss, dass die Ungleichbehandlung einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu unterziehen ist. Das *BVerfG* sieht also – nach der sogenannten „neuen Formel“ – den Gleichheitsgrundsatz verletzt, wenn eine Gruppe von Normadressaten im Vergleich zu anderen Normadressaten anders behandelt wird, obwohl zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen können. Damit sind vor dem Hintergrund der gesetzgeberischen Zielsetzung (mit Ausnahme der nach Art. 3 Abs. 2 und 3 GG verbotenen Merkmale) also Eignung, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne der Ungleichbehandlung zu prüfen.

„Neue Formel“

Schematisch sieht die Prüfung von Art. 3 Abs. 1 GG also folgendermaßen aus:

Prüfungsschema	1. Zugehörigkeit der Normadressaten zu einer Vergleichsgruppe
	2. Ungleichbehandlung der Normadressaten
	3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Ungleichbehandlung a) ggf. formelle Verfassungsmäßigkeit b) Materielle Verfassungsmäßigkeit aa) Verhältnismäßigkeit aaa) verfassungslegitimer Zweck der Ungleichbehandlung bbb) Geeignetheit der Ungleichbehandlung ccc) Erforderlichkeit der Ungleichbehandlung ddd) Verhältnismäßigkeit i. e. S. der Ungleichbehandlung bb) ggf. weitere Aspekte der materiellen Verfassungsmäßigkeit

Abb. 5.1: Prüfungsschema Gleichheitsgrundrechte

5.2 Gleichberechtigung von Männern und Frauen – Art. 3 Abs. 2 GG

Besondere Gleichheitssätze = Differenzierungsverbote

Die in den Art. 3 Abs. 2 und 3 GG aufgeführten sogenannten besonderen Gleichheitssätze sind eigentlich nur besondere Differenzierungsverbote, da sie die dort aufgeführten Begründungen zur Rechtfertigung einer Ungleichbehandlung ausschließen oder zusätzlich einschränken.

Mann und Frau

Art. 3 Abs. 2 Satz 1 GG verbietet es, Ungleichbehandlungen mit Unterschieden zwischen Mann und Frau zu rechtfertigen, Satz 2 ist als Staatszielbestimmung zu verstehen und zielt auf die Verwirklichung der Gleichstellung von Männern und Frauen ab. Nachvollziehbar, wieweil grundrechtsdogmatisch schwer zu begründen, verstoßen gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz nicht Normen, die auf reale Unterschiede zwischen den Geschlechtern abstellen.

Beispiel: Vorschriften zum Gesundheitsschutz der Frau bei Schwangerschaft und nach der Geburt

5.3 Besondere Diskriminierungsverbote – Art. 3 Abs. 3 GG

Weitere Diskriminierungstatbestände

Art. 3 Abs. 3 Satz 1 GG nennt weitere Tatbestände, die nicht als verfassungslegitime Zwecke für die Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen herangezogen werden dürfen. „Geschlecht“ wiederholt dabei das Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 2 Satz 1 GG. Die Verwendung des Begriffs „Rasse“ wird zuweilen als problematisch angesehen; angesichts der Intention des Grundgesetzes, dass ein derartiges Kriterium aufgrund seiner Rolle während der Zeit des National-

sozialismus für staatliches Handeln niemals mehr eine Rolle spielen darf, kommt ihm jedoch eine wichtige Warnfunktion zu und sollte deshalb beibehalten werden.

5.4 Besondere Gleichheitssätze in Art. 33 Abs. 1 – 3 GG

Schließlich enthält Art. 33 Abs. 1 – 3 GG mehrere besondere Gleichheitssätze, die Diskriminierungen im Hinblick auf staatsbürgerliche Teilhabe verbieten.

Art. 33 Abs. 1 GG weist jedem Deutschen in jedem Land der Bundesrepublik die gleichen staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten zu und enthält damit als Gegengewicht zum föderalen Prinzip ein „Grundrecht auf innerföderale Gleichbehandlung“. Der Gleichbehandlungsanspruch suspendiert allerdings nicht das Recht der Länder zu unterschiedlicher Gesetzgebung im Rahmen der Kompetenzverteilung des Grundgesetzes.

Staatsbürgerliche
Rechte und Pflichten

Beispiele für Verstöße: „Landeskinderklauseln“ für die Zulassung zum Notariat, Studiengebühren nur für Studenten aus anderen Ländern

Art. 33 Abs. 2 GG garantiert den gleichen Zugang zu öffentlichen Ämtern. Dies umfasst den gesamten öffentlichen Dienst des Bundes und der Länder einschließlich aller juristischen Personen des öffentlichen Rechts, unabhängig davon, ob es sich um Beamtenstellen oder solche für Tarifbeschäftigte handelt. Kriterien für die Ungleichbehandlung dürfen nur Eignung, Befähigung und fachliche Leistung sein. Insofern ist Art. 33 Abs. 2 GG ein spezieller Gleichheitssatz, der den in anderen Verfassungsnormen angeführten Diskriminierungsverbote vorgeht.

Öffentlicher Dienst

Art. 33 Abs. 3 GG stellt nur einen besonderen Unterfall des Verbots religiöser Diskriminierung nach Art. 3 Abs. 3 GG dar; zudem wird in diesen Fällen regelmäßig auch eine Verletzung von Art. 4 Abs. 1 und 2 GG vorliegen.

Religion und
Weltanschauung

5.5 Rechtsfolge von Gleichheitsverstößen

Ein Gesetz, das gegen den allgemeinen Gleichheitssatz verstößt, ist verfassungswidrig; eine entsprechende Maßnahme der Verwaltung ist rechtswidrig. Allerdings bestehen bei gleichheitswidrigen Gesetzen (oder gleichheitswidrigen Ermessensentscheidungen der Verwaltung) zwei Möglichkeiten: Entweder kann die Begünstigung auf beide Teile der Vergleichsgruppe ausgedehnt werden oder aber die Begünstigung beiden Teilen entzogen werden. Das *BVerfG* begnügt sich daher in der Regel mit der Feststellung der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes und überlässt die Ausgestaltung der Gleichheit – gegebenenfalls unter Festsetzung einer Frist – dem Gesetzgeber. Die Ausdehnung einer Begünsti-

Begünstigung für
alle oder keinen?

gung kommt nur dann in Betracht, wenn sie, vergleichbar mit dem Verwaltungsprozess, die einzige verfassungskonforme Lösung darstellt.

5.6 Kontrollfragen

- | | |
|-----|--|
| 5.1 | Welche Gleichheitsverbürgungen kennen Sie? |
| 5.2 | Gibt es „Gleichheit im Bundesstaat“? |
| 5.3 | Welche Rechtsfolge ergibt sich aus einem Gleichheitsverstoß? |

6 Grundrechtsdurchsetzung

6.1

Die Verfassungsbeschwerde als entscheidendes Instrument zur Grundrechtsdurchsetzung

Die Prüfung von Grundrechtsverstößen als Teil des materiellen Verfassungsrechts findet in allen Gerichtsverfahren statt: Nach Art. 1 Abs. 3 GG ist jeder Richter zur Beachtung der Grundrechte verpflichtet und muss sie bei der Anwendung des einfachen Rechts prüfen und zur Geltung bringen. Auch vor dem *BVerfG* haben Grundrechte für verschiedene Verfahrensarten Bedeutung; so können auch Normenkontrollverfahren Grundrechtsprüfungen zum Inhalt haben. Von entscheidender Bedeutung für das Wirken der Grundrechte in der Bundesrepublik Deutschland ist jedoch die Verfassungsbeschwerde geworden, die jedem einzelnen Bürger die Möglichkeit eröffnet, eine Grundrechtsverletzung vor dem *BVerfG* zu rügen. Das Verfassungsbeschwerdeverfahren hat die Rechtsprechung des *BVerfG* seit seiner Einführung durch das Bundesverfassungsgerichtsgesetz 1951 (die Absicherung im Grundgesetz erfolgte erst 1969) maßgeblich bestimmt und sein heutiges Ansehen im Wesentlichen begründet. Dies liegt vor allem daran, dass erst in den zahlreichen Entscheidungen aufgrund von Verfassungsbeschwerden das Grundrechtsdenken in seiner heutigen Gestalt begründet wurde und erst so der Primat der Grundrechte gegenüber allen drei Staatsgewalten durchgesetzt werden konnte.

Bedeutung der Verfassungsbeschwerde

Nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG kann die Verfassungsbeschwerde jedermann mit der Behauptung erheben, durch die öffentliche Gewalt in einem seiner Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte verletzt zu sein. Trotz dieser recht weiten Formulierung ist die Verfassungsbeschwerde jedoch ein außerordentlicher Rechtsbehelf, der grundsätzlich erst am Ende eines Rechtswegs steht. Sie ist als subsidiärer Rechtsbehelf nicht parallel zu anderen Rechtsbehelfen zugelassen, sondern setzt die Einlegung der „normalen“ Rechtsbehelfe zu ihrer eigenen Zulässigkeit gerade voraus. Ihre Eigenartigkeit kommt auch darin zum Ausdruck, dass sie keinen Suspensiveffekt hat. Schließlich kann mit der Verfassungsbeschwerde nur die Verletzung von Grundrechten gerügt werden, das *BVerfG* prüft also bei einer Verfassungsbeschwerde gegen andere Gerichtsentscheidungen grundsätzlich nicht, ob diese Gerichte das einfache Recht richtig angewandt haben.

Außerordentlicher Rechtsbehelf

Die Verfassungsbeschwerde ist die ganz überwiegende Verfahrensart beim *BVerfG*. Sie macht derzeit im Jahr über 6.000 Verfahren (2010: 6.251) gegenüber 100 bis 200 (2010: 171) sonstigen Verfahren aus. Hiervon sind ca. 2 % der Verfahren erfolgreich, was auf den ersten Blick gering erscheinen mag; man muss sich jedoch vor Augen führen, dass sich hinter dieser Zahl immerhin über

Statistik der Verfassungsbeschwerde

100 Grundrechtsverstöße verbergen, die ganz überwiegend bereits den gesamten Instanzenzug der „einfachen“ Gerichtsbarkeit mit jeweils eigenen Grundrechtsprüfungen erfolglos durchlaufen haben.

6.2 Prüfungsschema: Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde

Das Verfassungsbeschwerdeverfahren ist an bestimmte Zulässigkeitsvoraussetzungen gebunden. Zu beachten ist dabei, dass die Terminologie für die einzelnen Prüfungspunkte in der Literatur zuweilen differiert, inhaltlich ergeben sich jedoch keine Unterschiede. In schematischer Form sind die Zulässigkeitsvoraussetzungen folgende:

<p>I. Zulässigkeit</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Antragsberechtigung: jeder 2. Verfahrensfähigkeit 3. Beschwerdegegenstand: jede Maßnahme deutscher Staatsgewalt 4. Beschwerdebefugnis: <ol style="list-style-type: none"> a) Behauptung einer Grundrechtsverletzung b) Verletzung „selbst, gegenwärtig und unmittelbar“ 5. Frist und Form 6. Rechtswegerschöpfung
<p>(II. Begründetheit)</p> <p>...</p>

Abb. 6.1: Prüfungsschema Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG; §§ 13 Nr. 8 a, 90 ff. BVerfGG)

6.3 Die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Verfassungsbeschwerde im Einzelnen

6.3.1 Antragsberechtigung

Grundrechtsfähigkeit

Antragsberechtigt ist nach § 90 Abs. 1 BVerfGG jedermann, soweit er fähig ist, Träger von Grundrechten zu sein. Hier spielen die oben bereits angesprochenen Fragen der Grundrechtsfähigkeit, beispielsweise für Ausländer oder juristische Personen, eine Rolle.

6.3.2 Verfahrensfähigkeit

Einsichtsfähigkeit im Einzelfall

Die Verfahrensfähigkeit richtet sich nach der Grundrechtsmündigkeit; diese muss für jedes Grundrecht gesondert und im Einzelfall bestimmt werden. Für das *BVerfG* ist hierbei die Einsichtsfähigkeit als tatsächliches Merkmal der Grundrechtsausübung von Belang, nicht aber die rechtliche Handlungsfähigkeit, beispielsweise nach den Regelungen des BGB zur Geschäftsfähigkeit.

Beispiel: Ein 14-jähriger Redakteur einer Schülerzeitung kann die Pressefreiheit vor dem *BVerfG* selbständig geltend machen, wenn er einsichtsfähig ist.

6.3.3 Beschwerdegegenstand

Beschwerdegegenstand kann nach § 90 Abs. 1 BVerfGG jede Grundrechtsverletzung durch die öffentliche Gewalt sein. Hierunter fallen alle Maßnahmen durch die deutsche Staatsgewalt. Dies können sowohl gerichtliche Entscheidungen als auch Gesetze sein. Bei gerichtlichen Entscheidungen aus mehreren Instanzen ist Beschwerdegegenstand üblicherweise die Entscheidung der letzten Instanz, allerdings kann der Beschwerdeführer auch die vorinstanzlichen Entscheidungen angreifen, wenn er dort ebenfalls Grundrechtsverletzungen sieht. Bei Vorliegen einer Schutzpflicht kann auch ein gesetzgeberisches Unterlassen Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde sein.

Jede Maßnahme
deutscher
Staatsgewalt

6.3.4 Beschwerdebefugnis

Gemäß § 90 Abs. 1 BVerfGG muss der Beschwerdeführer behaupten, in einem seiner Grundrechte oder in diesen gleichgestellten, dort genannten Rechte aus dem Grundgesetz verletzt zu sein. Prüfungsmaßstab können also nur die in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG und in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechte sein. Dies bedeutet weiterhin, dass die Verfassungsbeschwerde ausreichend substantiiert vorgetragen werden muss, sich also aus dem Vortrag des Beschwerdeführers ergibt, dass eine Grundrechtsverletzung möglich erscheint.

Behauptung der
Grundrechts-
verletzung

Schließlich muss der Beschwerdeführer behaupten, selbst, gegenwärtig und unmittelbar in seiner grundrechtlich geschützten Position betroffen zu sein. Dieses Kriterium hat seine eigentliche Bedeutung bei Verfassungsbeschwerden gegen Gesetze, wird vom *BVerfG* in neuerer Zeit aber auch bei Urteilsverfassungsbeschwerden herangezogen und ersetzt so die Kontrolle des Rechtsschutzbedürfnisses. Bei Urteilsverfassungsbeschwerden sollte dieser Punkt daher nur dann angesprochen werden, wenn sich hierfür im Sachverhalt Hinweise ergeben.

„Selbst,
gegenwärtig,
unmittelbar“

Selbst ist der Beschwerdeführer betroffen, wenn sich eine Norm, eine gerichtliche Entscheidung oder ein Einzelakt an ihn selbst richtet.

„Selbst“

Beispiel: Ein Nichtraucherschutzgesetz verbietet das Rauchen in Gaststätten. Die Gastwirte sind selbst betroffen.

Gegenwärtige Betroffenheit liegt vor, wenn die angegriffene Maßnahme die Rechtsstellung des Beschwerdeführers aktuell einschränkt. Es ist also nicht ausreichend, dass der Beschwerdeführer irgendwann einmal in der Zukunft betroffen sein könnte. Ausnahmsweise kann auch ein verkündetes, aber noch nicht in Kraft getretenes Gesetz gegenwärtige Betroffenheit erzeugen. Kriterium

„Gegenwärtig“

ist hier, dass die Betroffenen bereits jetzt zu weitreichenden Dispositionen veranlasst werden.

Beispiel: Tritt das Nichtraucherschutzgesetz erst in drei Monaten in Kraft, sind die Gastwirte bereits jetzt gegenwärtig betroffen.

„Unmittelbar“

Die unmittelbare Betroffenheit ist nur bei Verfassungsbeschwerden unmittelbar gegen Gesetze relevant und dann gegeben, wenn das Gesetz in die Rechte des Betroffenen eingreift, ohne zu seiner Durchführung rechtsnotwendig oder auch nur nach der tatsächlichen Verwaltungspraxis eines besonderen, vom Willen der Exekutive beeinflussten Vollziehungsakts zu bedürfen. Letztlich wird so dem Gedanken der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde Rechnung getragen, wichtig ist dies aber vor allem deshalb, um einem im Gesetz eingeräumten Entscheidungsspielraum der Verwaltung, z. B. in Form einer Ermessensentscheidung, genüge zu tun.

Beispiel: Das Rauchverbot des Nichtraucherschutzgesetzes gilt unmittelbar, eines Verwaltungsaktes bedarf es nicht, ein Ermessen ist der Verwaltung nicht eingeräumt.

6.3.5 Frist und Form

Urteils- vs.
Gesetzesverfas-
sungsbeschwerde

Nach § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG ist die Verfassungsbeschwerde gegen Gerichtsentscheidungen binnen eines Monats zu erheben und zu begründen. Für Verfassungsbeschwerden unmittelbar gegen Gesetze gilt nach § 93 Abs. 3 BVerfGG eine Frist von einem Jahr nach Inkrafttreten des Gesetzes. Dasselbe gilt für sonstige Hoheitsakte, gegen die ein Rechtsweg nicht besteht. Die Form richtet sich nach § 23 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG: Hiernach sind Anträge schriftlich einzureichen.

6.3.6 Rechtswegerschöpfung

Nur formelle
Rechtsmittel

Eine Verfassungsbeschwerde ist erst nach Erschöpfung des Rechtsweges zulässig, sofern gegen die Maßnahme der öffentlichen Gewalt, gegen die sich der Beschwerdeführer wendet, ein solcher eröffnet ist. Dies bedeutet zunächst, dass der Beschwerdeführer alle jeweils vorgesehenen formellen Rechtsmittel eingelegt und nicht zurückgenommen haben darf. Informelle Rechtsmittel wie zum Beispiel Gegenvorstellungen zählen nicht hierzu.

„Subsidiarität“

Unter den Begriff „Subsidiarität“ werden zudem inhaltliche Anforderungen an den Beschwerdeführer für sein Verhalten innerhalb des Rechtsweges gestellt. Hiernach darf der Beschwerdeführer in der Verfassungsbeschwerde keine neuen Tatsachen vortragen oder erstmalig Verfahrensfehler rügen, die bereits in den Ausgangsverfahren gerügt werden hätten können. Der Beschwerdeführer ist jedoch nicht dazu verpflichtet, bereits in den Ausgangsverfahren verfassungsrechtliche Rügen zu erheben. Unter dem Gesichtspunkt der Subsidiarität ist auch eine Verfassungsbeschwerde gegen eine letztinstanzliche Entscheidung im

einstweiligen Rechtsschutzverfahren vor Erschöpfung des Rechtsweges in der Hauptsache unzulässig, es sei denn, die Durchführung des Hauptverfahrens ist unzumutbar. Dieser Punkt sollte nur angesprochen werden, wenn sich hierzu Hinweise im Sachverhalt ergeben.

Nach § 90 Abs. 2 Satz 2 BVerfGG kann von der Notwendigkeit der Rechtswegerschöpfung abgesehen werden, wenn die Verfassungsbeschwerde von allgemeiner Bedeutung ist oder dem Beschwerdeführer andernfalls ein schwerer und unabwendbarer Nachteil entstünde. Auf diese Weise wird es praktisch in das Ermessen des *BVerfG* gestellt, auf die Rechtswegerschöpfung zu verzichten.

Keine Rechtswegerschöpfung bei Vorabentscheidungen

Da gegen Gesetze kein Rechtsweg im Sinne von § 90 Abs. 2 BVerfGG existiert, ist bei einer Gesetzesverfassungsbeschwerde die Erschöpfung des Rechtsweges nicht zu prüfen.

Keine Rechtswegerschöpfung bei Gesetzen

6.3.7 Sonstige Verfahrensaspekte

In der Praxis des *BVerfG* geht der Prüfung der Zulässigkeitsvoraussetzungen einer Verfassungsbeschwerde die Annahme zur Entscheidung nach §§ 93 a ff. BVerfGG voraus. Dieses Instrument wurde eingeführt, um angesichts der Vielzahl von Verfassungsbeschwerden die Funktionsfähigkeit des Gerichts zu gewährleisten; es wirkt sich für die Betroffenen aber zuweilen wie ein „Lotteriespiel“ aus. Die Voraussetzungen des Annahmeverfahrens finden sich in den §§ 93 a ff. BVerfGG; zuständig hierfür ist die Kammer. Nicht abgelehnten Verfassungsbeschwerden gibt entweder die Kammer statt oder der Senat entscheidet über die Annahme. Auf Fragen des Annahmeverfahrens ist in der Prüfung einer Verfassungsbeschwerde nicht einzugehen.

Annahmeverfahren

In seiner Entscheidung gibt das *BVerfG* der Verfassungsbeschwerde statt, sofern die Maßnahme verfassungswidrig ist und die Grundrechtsverletzung hierauf beruht oder beruhen kann.

Entscheidung



Zum Annahmeverfahren und zum Prüfungsumfang:

Klaus Schlaich/Stefan Koriath, 8. Auflage 2010, Rdnrn. 258 ff.

6.4 Kontrollfragen

- 6.1 Können Grundrechte nur im Wege der Verfassungsbeschwerde gerichtlich geltend gemacht werden?
- 6.2 Was ist im Rahmen der Beschwerdebefugnis für eine Verfassungsbeschwerde zu prüfen?
- 6.3 Durch welches Rechtsmittel wird dem Kriterium der „Rechtswegerschöpfung“ bei der Einlegung einer Verfassungsbeschwerde Genüge getan?

7 Übungsklausuren mit Lösung

Nach den bisherigen, vielleicht für den einen oder anderen Leser eher abstrakten Ausführungen versuchen die beiden nachfolgenden Übungsfälle nun, die angesprochenen Aspekte der Grundrechtsprüfung konkret werden zu lassen. Viele gegebenenfalls noch bestehende Fragen mögen so beantwortet werden. Die Fallgestaltungen sind so gewählt, dass der wichtige Bereich der Freiheitsgrundrechte in seinen dogmatischen Strukturen repräsentativ abgedeckt wird, also insbesondere die verschiedenen Formen der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung hinsichtlich des Gesetzesvorbehalts und der Verhältnismäßigkeitsprüfungen behandelt werden. Bitte versuchen Sie, erst einen der beiden Fälle selbständig zu lösen, arbeiten Sie anschließend die Lösung durch, und gehen Sie dann daran, Ihr hierdurch erworbenes Wissen auf die Lösung des zweiten Falles anzuwenden.

7.1 Fall 1 – Sachverhalt

Die Bundesregierung beabsichtigt, die Pflicht zur religiösen und weltanschaulichen Neutralität für verschiedene Bundesbeamte bei der Ausübung ihrer Ämter einfachgesetzlich näher zu konkretisieren. Hierzu erarbeitet das Bundesministerium des Innern den Gesetzentwurf für einen § 52 a, der das Bundesbeamtengesetz ergänzen soll. Dieser neue § 52 a BBG lautet:

„Beamtinnen und Beamte, die als [...] oder im Bereich der Rechtspflege beschäftigt sind, dürfen innerhalb des Dienstes keine sichtbaren religiösen oder weltanschaulichen Symbole, die für die Betrachterin oder den Betrachter eine Zugehörigkeit zu einer bestimmten Religions- oder Weltanschauungsgemeinschaft demonstrieren, und keine auffallenden religiös oder weltanschaulich geprägten Kleidungsstücke tragen. Das gilt im Bereich der Rechtspflege nur für Beamtinnen und Beamte, die hoheitlich tätig sind.“

Hintergrund des Gesetzentwurfs ist der Übertritt mehrerer Beamtinnen unter anderem bei den Bundesgerichten zum Islam. Alle diese Beamtinnen sind zudem zu der Überzeugung gelangt, aus religiösen Gründen ständig – also auch während ihres Dienstes – ein Kopftuch tragen zu müssen.

Insbesondere die (beamtete und deutsche) Protokollführerin A beim *Bundesverwaltungsgericht* hatte bereits während der öffentlichen Diskussion, die der Erstellung des Gesetzentwurfs vorausgegangen war, mehrmals in den Medien verkündet, dass sie „gegen dieses religions- und islamfeindliche Gesetz sofort nach Karlsruhe gehen werde“. Der Leiter des zuständigen Dienstrechtsreferats im Bundesministerium des Innern bittet Sie als Sachbearbeiter daher zu prüfen, ob A nach der Verkündung des Gesetzes sofort Verfassungsbeschwerde einlegen

könnte und ob diese Aussicht auf Erfolg hätte.

Bearbeitungshinweis: Bitte prüfen Sie umfassend die Erfolgsaussichten einer Verfassungsbeschwerde der A; unterstellen Sie dabei, dass diese drei Tage nach Inkrafttreten des § 52 a BBG eingelegt wird und bis dahin eine konkrete Maßnahme des Dienstherrn aufgrund der Norm nicht ergangen ist. Bitte ziehen Sie als für eine Verletzung in Betracht kommende Grundrechte nur Art. 4 Abs. 1 und 2 GG und Art. 12 GG heran; Art. 3 und Art. 33 GG sind nicht zu prüfen. Von der formellen Rechtmäßigkeit des § 52 a BBG ist auszugehen.

7.2 Fall 2 – Sachverhalt

Gegen den vierundzwanzigjährigen türkischen Staatsbürger T fand am 15. Februar 2005 vor dem *BGH* die Hauptverhandlung in einem Strafverfahren wegen diverser Straftaten statt. Die Verhandlung leitete Senatspräsident R.

Nachdem R die Personalien des T aufgenommen hatte, fiel ihm im Zuschauerraum die 45-jährige Türkin A auf, die dem Verfahren gegen ihren Sohn T folgen wollte. R forderte die A auf, das von ihr getragene Kopftuch abzulegen oder den Saal zu verlassen. A protestierte und sagte, sie bedecke ihren Kopf von Jugend an in der Öffentlichkeit, weil ihr dies als Muslimin von ihrer Religion vorgeschrieben werde. R akzeptierte den Einwand nicht, vielmehr gab er zu verstehen, dass er aus erzieherischen Gründen überhaupt keine Kopfbedeckungen im Gerichtssaal dulde, weder religiöse noch sonstige, beispielsweise auch nicht „offenbar in Mode gekommene Basecaps“. Kopfbedeckungen verletzen die Würde des Gerichts und stellen eine Störung der Gerichtsverhandlung dar. Außerdem wisse man ja, dass das Kopftuch im Islam politisch motiviert sei. Daraufhin ließ R die uneinsichtige A vom Justizwachtmeister aus dem Saal entfernen.

Auch G, der sich als Gerichtsreporter der Zeitung „Christus-Kurier“ vorstellte, erregte das Missfallen des R. Dieses Blatt hatte, wie R von der Gerichtspressestelle mitgeteilt worden war, mehrfach äußerst negativ über die Verhandlungsführung des R berichtet. Auf Befragen des R sagte G, er wisse nicht, wer diese Artikel geschrieben habe, er selbst jedenfalls sei es nicht gewesen. Daraufhin verkündete R den Beschluss, dass G nicht zur Verhandlung zugelassen werde, weil zu befürchten sei, dass der Christus-Kurier seine „Straftaten und Diffamierungen“ anhand der heutigen Verhandlung fortsetzen wolle. G und der Christus-Kurier könnten sich nicht auf das Grundrecht der Pressefreiheit berufen, weil sie mit ihrer „vorsätzlich falschen und ehrenrührigen“ Berichterstattung dieses Grundrecht verwirkt hätten. Der Pressefreiheit entspreche es nur, wenn objektiv und sachgemäß berichtet werde, nicht aber, wenn die „natürlichsten Grundrechte des Richters in grober Weise“ verletzt würden. Daher wurde auch G in Anwendung der sitzungspolizeilichen Vorschriften zum Verlassen des Saales aufgefor-

dert und vom Justizwachtmeister entfernt.

Die empörte A ließ am 4. März 2005 durch die Junganwältin Y Verfassungsbeschwerde zum *BVerfG* einlegen. Sie rügt neben der Verletzung ihrer Religionsfreiheit die Unbestimmtheit der §§ 176, 177 Satz 1 GVG; zudem seien diese Normen schon deshalb nichtig, weil sie das Zitiergebot bei Grundrechtseingriffen missachteten. Am 30. März 2005 erhob auch die Christlich-Preußische Evangelische Freikirche (C-Kirche), die den Christus-Kurier verlegt, – nach ihrer Ansicht fristgemäß – Verfassungsbeschwerde zum *BVerfG*; Gerichtsreporter G hatte seiner Arbeitgeberin die Vorfälle noch am Tag der Gerichtsverhandlung berichtet. Sie sieht sich in ihrer Pressefreiheit verletzt, außerdem empfindet sie die Ausübung der sitzungspolizeilichen Befugnisse durch R als vollkommen willkürlich. Die C-Kirche hat den Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts im Sinne des Art. 137 Abs. 5 WRV inne, ihr rechtlicher und tatsächlicher Sitz ist in Berlin.

Bearbeitungshinweise:

Der dargelegte Sachverhalt hat ein großes Echo in der Öffentlichkeit gefunden. Zur Vorbereitung auf die Teilnahme in einer sonntäglichen „Talk-Show“ bittet Sie der Bundesminister der Justiz als hierfür zuständigen Referenten, die Erfolgsaussichten der Verfassungsbeschwerden der A und der C-Kirche in einem umfassenden Gutachten zu prüfen. Art. 3 GG ist nicht anzusprechen. Bei der Prüfung der Verfassungsbeschwerde der C-Kirche ist auf Art. 4 GG, Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG und Art. 12 GG nicht einzugehen.

§ 176 Gerichtsverfassungsgesetz (GVG):

„Die Aufrechterhaltung der Ordnung in der Sitzung obliegt dem Vorsitzenden.“

§ 177 GVG:

„Parteien, Beschuldigte, Zeugen, Sachverständige oder bei der Verhandlung nicht beteiligte Personen, die den zur Aufrechterhaltung der Ordnung getroffenen Anordnungen nicht Folge leisten, können aus dem Sitzungszimmer entfernt sowie zur Ordnungshaft abgeführt und während einer zu bestimmenden Zeit, die vierundzwanzig Stunden nicht übersteigen darf, festgehalten werden. Über Maßnahmen nach Satz 1 entscheidet gegenüber Personen, die bei der Verhandlung nicht beteiligt sind, der Vorsitzende, in den übrigen Fällen das Gericht.“

7.3 Fall 1 – Lösungsvorschlag

Die Verfassungsbeschwerde hat Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, §§ 13 Nr. 8 a, 90 ff. BVerfGG)

I. Antragsberechtigung

Nach § 90 Abs. 1 BVerfGG ist jedermann antragsberechtigt, soweit er fähig ist, Träger von Grundrechten zu sein.

A ist als natürliche Person Trägerin von Grundrechten und daher ohne Weiteres antragsberechtigt. Auch unter Berücksichtigung des besonderen Status der A als Beamtin ergibt sich für die Antragsberechtigung nichts anderes. „Besondere Gewaltverhältnisse“, für die bis zur Strafvollzugsentscheidung des *BVerfG* 1972 eine nur eingeschränkte oder überhaupt keine Grundrechtsgeltung angenommen wurde, existieren nicht mehr, derartige Näheverhältnisse zwischen Staat und Bürger (heute auch Sonderstatus- oder Sonderrechtsverhältnis genannt) – wie beispielsweise das Beamtenverhältnis – sind von der Grundrechtsgeltung nicht ausgenommen.

Zum Verständnis: Dies bedeutet nicht, dass innerhalb solcher Näheverhältnisse staatliche Eingriffe grundrechtlich genauso zu bewerten sind wie außerhalb. Vielmehr kann sich aufgrund des verfassungsrechtlich legitimierten Zwecks einer staatlichen Einrichtung für den bei ihr tätigen Bürger in der Verhältnismäßigkeitsprüfung durchaus ein anderes Abwägungsergebnis ergeben als für sonstige Bürger. Wichtig ist jedoch, dass nur durch eine solche Abwägung rational und nachvollziehbar bestimmt werden kann, welche Verfassungsgüter präferiert werden. Würde dagegen bereits der Schutzbereich für nicht eröffnet erklärt, gelangte man erst gar nicht zu einer Abwägung.

II. Beschwerdegegenstand

Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde kann jede Maßnahme der deutschen unmittelbaren und mittelbaren Staatsgewalt sein (§ 90 Abs. 1 BVerfGG), die Rechtswirkungen entfaltet. Die Maßnahme kann auch eine des Gesetzgebers sein und liegt hier in der Verabschiedung von § 52 a BBG.

III. Beschwerdebefugnis

Die Beschwerdeführerin muss nach § 90 Abs. 1 BVerfGG plausibel behaupten, in einem ihrer Grundrechte oder in diesen gleichgestellten, dort genannten Rechten aus dem Grundgesetz verletzt zu sein. A behauptet eine Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 4 Abs. 1 und 2 und Art. 12 Abs. 1 GG. Eine Verletzung der angeführten Grundrechte erscheint nicht ausgeschlossen. Außerdem behauptet die Beschwerdeführerin, selbst, gegenwärtig und unmittelbar in ihren grundrechtlich geschützten Positionen verletzt zu sein. Die eigene Betroffenheit ergibt sich daraus, dass sich die Regelung der Norm gegen sie selbst richtet. Die Beschwerdeführerin ist auch gegenwärtig betroffen, d. h. die Rechtsstellung der Beschwerdeführerin ist nach Inkrafttreten der Norm aktuell eingeschränkt und wird nicht irgendwann in der Zukunft betroffen sein. Das Kriterium der unmittelbaren Betroffenheit erlangt nur bei Verfassungsbeschwerden unmittelbar gegen Gesetze eine eigenständige Bedeutung; es bedeutet dort, dass kein weiterer Vollzugsakt erforderlich sein darf, um die Betroffenheit herzustellen. Dies

ist hier gegeben, da die Regelung unmittelbare Wirkung entfaltet und keines weiteren Vollzugsaktes bedarf. Die A ist daher beschwerdebefugt.

IV. Frist und Form

Die Verfassungsbeschwerde gegen ein Gesetz ist nach § 93 Abs. 3 BVerfGG binnen eines Jahres zu erheben; die Frist beginnt mit dem Inkrafttreten des Gesetzes. A hat diese Frist eingehalten.

Hinsichtlich der nach § 23 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG erforderlichen Schriftform und Begründung sind dem Sachverhalt keine Angaben zu entnehmen; daher ist die Einhaltung des Formerfordernisses zu unterstellen.

V. Erschöpfung des Rechtsweges

Nach § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG kann die Verfassungsbeschwerde erst nach Erschöpfung des Rechtsweges erhoben werden, sofern gegen die Verletzung der Rechtsweg eröffnet ist. Gegen den Erlass eines Gesetzes ist an sich kein Rechtsmittel und kein Rechtsweg vorgesehen. Fraglich ist aber, ob dieser Grundsatz durch § 126 BBG modifiziert wird, wonach für alle Klagen der Beamten aus dem Beamtenverhältnis der Verwaltungsrechtsweg (mit vorgeschaltetem Widerspruchsverfahren) gegeben ist. Nach dem Wortlaut der Norm wäre hier bei unmittelbarer Einlegung der Verfassungsbeschwerde der Rechtsweg nicht erschöpft. Allerdings ist nach dem Telos von § 126 BBG zu fragen: Zum einen wollte die Norm auch dort, wo in der verwaltungsprozessualen Vergangenheit allgemein kein Rechtsweg existierte – wo also kein Verwaltungsakt vorlag –, für Beamte einen Rechtsweg eröffnen, zum anderen durch die obligatorische Vorschaltung des Widerspruchsverfahrens generell die Selbstkontrolle der Verwaltung ermöglichen. Beide Aspekte sind hier nicht einschlägig, da Prüfungsgegenstand nur das Gesetz sein soll, über dessen Verfassungsmäßigkeit letztlich verbindlich ohnehin nur das *BVerfG* entscheiden darf. Daher ist es überzeugend, auch im Beamtenverhältnis in der Konstellation einer Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen ein Gesetz die Geltung von § 126 BBG abzulehnen.

Anmerkung: Selbstverständlich kann hier auch die Geltung von § 126 BBG vertreten werden; dann müsste die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde abgelehnt werden und anschließend hilfsgutachtlich weitergeprüft werden.

Die unmittelbare Einlegung der Verfassungsbeschwerde zum *BVerfG* durch A ist zulässig.

VI. Ergebnis

Die Verfassungsbeschwerde der A ist zulässig.

B. Begründetheit

I. Verletzung von Art. 4 Abs. 1 und 2 GG

1. Schutzbereich

Art. 4 Abs. 1 und 2 GG formuliert verschiedene Freiheitsgarantien, die das *BVerfG* und der überwiegende Teil der Literatur als einheitlichen Schutzbereich der Religions- und Weltanschauungsfreiheit ansehen. Dieser umfasst die Freiheit, einen Glauben oder eine Weltanschauung, also die religiöse oder areligiöse Sinndeutung von Welt und Mensch, zu bilden, zu haben, zu äußern und entsprechend zu handeln. Die verschiedenen Modalitäten sind nur unterschiedliche Ausprägungen eines einheitlichen Grundrechtes, die rechtlich gleich zu behandeln sind. Eine trennscharfe Abgrenzung der Einzelverbürgungen in Art. 4 Abs. 1 und 2 GG ist nach verbreiteter Auffassung kaum möglich, der differenzierende Wortlaut hat historische Gründe und klarstellende Funktion.

Das hier einschlägige religionsgeleitete Verhalten als Teil der Religionsausübungsfreiheit umfasst nicht nur kultische Handlungen und religiöse Gebräuche, sondern auch das Recht des Einzelnen, sein gesamtes Verhalten an den Lehren seines Glaubens auszurichten und seiner inneren Glaubensüberzeugung gemäß zu leben. Das Grundgesetz gewährleistet dabei nicht nur diejenige Betätigung des Glaubens, die sich bei den heutigen Kulturvölkern auf dem Boden gewisser übereinstimmender sittlicher Grundanschauungen im Laufe der geschichtlichen Entwicklung herausgebildet hat. Damit der Schutzbereich nicht konturenlos wird, muss es sich jedoch tatsächlich, nach geistigem Gehalt und äußerem Erscheinungsbild, um eine Religion handeln; eine insofern aufgestellte Behauptung muss plausibel sein.

Es besteht kein Grund, die Plausibilität eines aus dem Islam abgeleiteten Kopftuchtragegebots für Frauen anzuzweifeln, auch wenn ein solches religiöses Gebot nur für einen Teil der muslimischen Frauen Gültigkeit besitzt. Sollte die A also zu der Auffassung gelangen, dass auch für sie die Bedeckung des Kopfes aus religiösen Gründen zwingend ist, fielen dieses Verhalten in den Schutzbereich der Religionsfreiheit.

Das Tragen des Kopftuches während des Dienstes ist von der Religionsfreiheit geschützt.

2. Eingriff

A ist als Protokollführerin während der Gerichtsverhandlungen hoheitlich tätig. Durch das Verbot, als Beamtin im Bereich der Rechtspflege innerhalb des Dienstes sichtbare religiöse Symbole oder auffallende religiös geprägte Kleidungsstücke - wie bei A ein Kopftuch - zu tragen, greift § 52 a BBG in den Schutzbereich der Religionsfreiheit ein.

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

a) Gesetzesvorbehalt

Der Eingriff durch § 52 a BBG ist gerechtfertigt, wenn die Norm verfassungsgemäß ist. Die Religionsfreiheit wird insbesondere vom *BVerfG* als vorbehaltloses, vom überwiegenden Teil der Lehre aber als durch Art. 136 Abs. 1 WRV begrenztes Grundrecht angesehen. In beiden Fällen kann der Eingriff gerechtfertigt sein, wenn er durch Gesetz erfolgt; sieht man Art. 4 Abs. 1 und 2 GG als vorbehaltloses Grundrecht an, gilt dies allerdings nur, wenn sich das Gesetz auf verfassungsimmanente Schranken stützen lässt. Als solche kommen für § 52 a BBG zwei Verfassungsgüter in Betracht: Zum einen nach Art. 4 Abs. 1 und 2 GG die negative Religionsfreiheit der Gerichtsunterworfenen und -besucher, zum anderen die religiöse und weltanschauliche Neutralitätspflicht des Staates, die eine Abstrahierung der negativen Religionsfreiheit des Art. 4 Abs. 1 und 2 GG darstellt und sich zudem auf Art. 137 Abs. 1, 136 Abs. 1 und 2 WRV in Zusammenspiel mit Art. 3 Abs. 3 GG und Art. 33 Abs. 3 GG stützen lässt. Im Hinblick auf die Rechtspflege lässt sich zudem ihre Funktionsfähigkeit als Verfassungsrechtsgut ins Feld führen, die bei fehlender Neutralität der handelnden Personen ebenfalls gefährdet sein könnte.

Die im Sinne der praktischen Konkordanz erforderliche Abwägung zwischen der positiven Religionsfreiheit der Beamtin einerseits und der negativen Religionsfreiheit des Gerichtsbesuchers sowie der religiösen und weltanschaulichen Neutralitätspflicht des Staates andererseits kann nicht abstrakt, also unabhängig von § 52 a BBG erfolgen, sondern muss in die Verhältnismäßigkeitsprüfung der Eingriffsnorm einbezogen werden. Ein Unterschied folgt aus den beiden Auffassungen also nicht.

b) Eingreifendes Gesetz

Die Bundesrepublik Deutschland hat mit § 52 a BBG eine geeignete Ermächtigungsgrundlage für die Rechtfertigung eines Eingriffs in die Religionsfreiheit erlassen. Sie ist formell verfassungsgemäß.

c) Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes

aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit

Von der formellen Verfassungsmäßigkeit des § 52 a BBG ist auszugehen.

bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

§ 52 a BBG muss eine verhältnismäßige Eingriffsnorm darstellen.

aaa) Verfassungslegitimer Zweck

§ 52 a BBG verfolgt mit dem Schutz der negativen Religionsfreiheit der Gerichtsbesucher und der Neutralitätspflicht des Staates – und damit mittelbar auch der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege – verfassungslegitime Ziele.

bbb) Geeignetheit

Das Verbot, religiöse Zeichen und Kleidungsstücke während der Ausübung des Dienstes zu tragen, ist ein geeignetes Mittel, diese Zwecke zu erreichen.

ccc) Erforderlichkeit

Erforderlich ist § 52 a BBG, wenn es keine milderen Mittel gibt, die das erstrebte Ziel genauso effektiv verwirklichen können. Ein Mittel, das derartige Beeinträchtigungen in gleicher Weise verhindern kann, ist nicht ersichtlich.

ddd) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne

Schließlich darf die Regelung des § 52 a BBG nicht außer Verhältnis zur Religionsfreiheit stehen. Hier kommt es nun auf eine Abwägung der genannten Verfassungsgüter an, einerseits der Religionsfreiheit der A, andererseits der negativen Religionsfreiheit der Gerichtsbesucher und der Pflicht des Staates zur religiösen und weltanschaulichen Neutralität. Die Neutralitätspflicht des Staates hat für das Zusammenleben in einer pluralen Gesellschaft überaus große Bedeutung. Sie erst lässt auch in religiösen oder politischen Angelegenheiten für die heterogen orientierten Menschen die Ausübung von Staatsgewalt akzeptabel erscheinen. Gerade in einem Gericht wird die Ausübung der Staatsgewalt vom Bürger besonders intensiv als solche wahrgenommen: Hier werden Entscheidungen in Rechtsstreitigkeiten getroffen oder Strafurteile gefällt, deren Akzeptanz den Rechtsstaat erst ermöglicht. Der Eindruck, dass der Staat sich dabei in Gestalt seiner Amtsträger – wenn auch nur äußerlich – mit irgendwelchen gesellschaftlichen Standpunkten identifiziert und daher nicht mehr neutral entscheidet, ist geeignet, diese Funktion des Staates ernsthaft zu gefährden. Zudem ist der Gerichtsbesucher angesichts des Gewaltmonopols des Staates gezwungen, in bestimmten Situationen Gerichte in Anspruch nehmen oder vor ihnen erscheinen zu müssen. Er würde in diesen Situationen zwangsweise durch den Staat mit einer Religion und ihrer Ausübung konfrontiert werden, die nicht seiner eigenen entspricht. Wenngleich eine Protokollführerin als Beamtin des mittleren Dienstes im Vergleich zum Richter nur eine nachgeordnete Funktion ausübt, hat sie dennoch einen wichtigen Anteil an einer Gerichtsverhandlung. Demgegenüber ist A nach der Regelung des § 52 a BBG gezwungen, entweder nicht ihrer Religion gemäß zu leben oder ihre Tätigkeit zu wechseln. Darin liegt ein gravierender Eingriff, der jedoch insbesondere im Verhältnis zur existentiellen Notwendigkeit für den freiheitlichen Staat, seine Neutralität zu bewahren, von geringerem Gewicht erscheint. Auch das Gebot eines angemessenen Ausgleichs konkurrierender Grundrechte und Rechte mit Verfassungsrang verlangt nicht, dass alle betroffenen Rechtspositionen gleichermaßen Einbußen erleiden. Der Gesetzgeber darf eine Lösung wählen, nach der eines der beteiligten Rechte zu weichen hat. Außerdem könnte A auf einen Dienstposten umgesetzt werden, auf dem sie nicht hoheitlich tätig ist, so dass dann § 52 a Satz 2 BBG zum Tragen käme. Das Gesetz ist auch nicht deshalb unverhältnismäßig, weil keine individuelle Prüfung der Absichten vorgesehen ist, die mit dem Tragen des Kopftuches verbunden sind: Vielmehr soll abstrakten Gefahren bereits im Vor-

feld begegnet werden, und wenn der Beamte prinzipiell bundesweit einsetzbar sein soll, ist es folgerichtig, auch ein abstraktes Verbot für religiöse Symbole festzulegen. § 52 a BBG ist als verhältnismäßig im engeren Sinne anzusehen.

4. Ergebnis

§ 52 a BBG verletzt B nicht in ihrer Religionsfreiheit.

II. Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG

1. Schutzbereich

Der persönliche Schutzbereich von Art. 12 Abs. 1 GG ist für A als Deutsche eröffnet. In sachlicher Hinsicht ist ihre Tätigkeit als Beamtin eine solche, die der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dient oder beiträgt; der Schutzbereich ist also auch insofern eröffnet.

2. Eingriff

Ein Eingriff in die Berufsfreiheit liegt dann vor, wenn die berufliche Tätigkeit durch imperative Regelungen geregelt oder beeinträchtigt wird. Hier hat der Gesetzgeber die Berufsausübung jedenfalls eines Teils der Bundesbeamten mit der Regelung versehen, keine religiös motivierten Zeichen oder Kleidungsstücke im Dienst zu tragen; damit liegt ein Eingriff vor.

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

a) Gesetzesvorbehalt

Art. 12 Abs. 1 GG enthält den einfachen Gesetzesvorbehalt, dass die Berufsausübung durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes geregelt werden kann. Da das *BVerfG* seit dem Apothekenurteil den Schutzbereich von Art. 12 Abs. 1 GG als einheitlichen ansieht, gilt auch der Gesetzesvorbehalt für alle Schutzmodalitäten. Insofern braucht hier noch nicht entschieden werden, inwiefern § 52 a BBG in den Schutzbereich eingreift. Ein Gesetzesvorbehalt ist also vorhanden.

b) Eingreifendes Gesetz

Das eingreifende Gesetz ist mit § 52 a GG gegeben.

c) Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes

aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit

Die formelle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes ist zu unterstellen.

bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

Schließlich muss § 52 a BBG auch im Hinblick auf Art. 12 Abs. 1 GG verhältnismäßig sein.

aaa) Verfassungslegitimer Zweck

§ 52 a BBG verfolgt mit dem Schutz der negativen Religionsfreiheit der Gerichtsbesucher und der Neutralitätspflicht des Staates – und damit mittelbar auch der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege – verfassungslegitime Ziele.

bbb) Geeignetheit

Das Verbot, religiöse Zeichen und Kleidungsstücke während der Ausübung des Dienstes zu tragen, ist ein geeignetes Mittel, diese Zwecke zu erreichen.

ccc) Erforderlichkeit

Erforderlich ist § 52 a BBG, wenn es keine milderen Mittel gibt, die das erstrebte Ziel genauso effektiv verwirklichen können. Ein Mittel, das derartige Beeinträchtigungen in gleicher Weise verhindern kann, ist nicht ersichtlich.

ddd) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn

Schließlich darf die Regelung des § 52 a BBG nicht außer Verhältnis zur Berufsfreiheit stehen. Hier kommt es nun auf eine Abwägung der genannten Verfassungsgüter an, einerseits der Berufsfreiheit der B, andererseits der negativen Religionsfreiheit der Gerichtsbesucher und der Pflicht des Staates zur religiösen und weltanschaulichen Neutralität.

Gleichsam als „Vorsortierung“ wird bei Art. 12 Abs. 1 GG an dieser Stelle üblicherweise der Eingriff einer der Stufen der sog. „Drei-Stufen-Lehre“ zugeordnet, um dann einen abstrakten Anhaltspunkt für die Rechtfertigung zu erhalten. Hier stellt § 52 a BBG eine Berufsausübungsregelung dar, so dass die erste und mildeste Stufe betroffen ist. Auf dieser Stufe sind Eingriffe aus vernünftigen Gründen des Allgemeinwohls gerechtfertigt; dies ist angesichts des Schutzes der negativen Religionsfreiheit und der Neutralitätspflicht des Staates unzweifelhaft und sogar mit unmittelbarer Stützung im Grundgesetz gegeben. Daher ist auch die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne gewahrt.

4. Zwischenergebnis

§ 52 a BBG verletzt A auch nicht in ihrer Berufsfreiheit.

III. Ergebnis

Die Verfassungsbeschwerde der A ist nicht begründet.

C. Gesamtergebnis

Die Verfassungsbeschwerde der A ist zulässig, aber nicht begründet.

7.4 Fall 2 – Lösungsvorschlag

Die Verfassungsbeschwerden der A und der C-Kirche haben Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und begründet sind.

A. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerden (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, §§ 13 Nr. 8 a, 90 ff. BVerfGG)

I. Antragsberechtigung

Nach § 90 Abs. 1 BVerfGG ist jedermann antragsberechtigt, soweit er fähig ist, Träger von Grundrechten zu sein.

1. Antragsberechtigung der A

A ist als natürliche Person Trägerin von Grundrechten und daher ohne Weiteres antragsberechtigt.

2. Antragsberechtigung der C-Kirche

Näher zu untersuchen ist die Antragsberechtigung der C-Kirche, die gemäß Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 5 WRV eine juristische Person des öffentlichen Rechts ist. Eine inländische juristische Person kann nach Art. 19 Abs. 3 GG Trägerin von Grundrechten sein, soweit diese ihrem Wesen nach auf die juristische Person anwendbar sind.

a) Anwendbarkeit von Grundrechten auf die juristische Person

Eine derartige Anwendbarkeit ist gegeben, wenn ein Grundrecht zur Situation der juristischen Person ebenso passt wie zu einem menschlichen Grundrechtsträger, wenn also für die juristische Person die jeweils grundrechtsgeschützten Interessen in entsprechender Weise wie bei einer natürlichen Person berührt sind. Um dem Regelungsziel des Art. 19 Abs. 3 GG möglichst weitgehend Rechnung zu tragen, darf dabei nicht in naturalistischer Verengung eine zu weitgehende Übereinstimmung der Situation von natürlichen und juristischen Personen verlangt werden. In jedem Fall ist für die Grundrechtsberechtigung die sachliche Reichweite der einzelnen in Frage kommenden Grundrechtsgarantien zu prüfen.

Die C-Kirche rügt eine Verletzung der Pressefreiheit gemäß Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG und des Willkürverbots nach Art. 3 Abs. 1 GG. Juristische Personen können sich Informationen beschaffen und als Trägerin einer Zeitung auch in dieser Gestalt den Schutz der Pressefreiheit in Anspruch nehmen. Ebenso können sie Willkür durch staatliches Handeln ausgesetzt sein und deshalb Schutz hiergegen fordern. Beide Grundrechte sind also ihrem Sinne nach auf die C-Kirche anwendbar.

b) Inländische juristische Person

Weiterhin muss die C-Kirche nach Art. 19 Abs. 3 GG eine inländische juristische Person sein. Die Qualifikation als „inländisch“ wird heute in Anlehnung an den allgemeinen juristischen Sprachgebrauch und aus historischen und teleologischen Gründen überwiegend an den Sitz der juristischen Person geknüpft, und zwar nicht an den rechtlich festgelegten, sondern an den effektiven Sitz. Eine juristische Person ist danach inländisch, wenn sie den tatsächlichen Mittelpunkt ihrer Tätigkeit in Deutschland hat. Grundsätzlich nicht entscheidend für die inländische Qualität einer juristischen Person ist somit die Staatsangehörigkeit der Menschen mit beherrschendem Einfluss auf die juristische Person. Die C-Kirche hat ihren rechtlichen und tatsächlichen Sitz in Berlin, ist also inländisch.

c) Antragsberechtigung juristischer Personen des öffentlichen Rechts

Fraglich ist allerdings, ob sich Art. 19 Abs. 3 GG auch auf juristische Personen des öffentlichen Rechts erstreckt. Körperschaften des öffentlichen Rechts sind – obwohl der Wortlaut des Art. 19 Abs. 3 GG dies nicht ausdrücklich vorschreibt – als Träger von Staatsgewalt grundsätzlich nicht antragsberechtigt, da die Freiheits- und Gleichheitsrechte des Grundgesetzes prinzipiell dem Schutz natürlicher und privater juristischer Personen gegenüber der Staatsgewalt dienen. Als Ausnahme werden allgemein Konstellationen anerkannt, in denen die juristische Person des öffentlichen Rechts einem grundrechtlich geschützten Lebensbereich unmittelbar zugeordnet und daher als staatsdistanziert anzusehen ist: dies sind üblicherweise Universitäten, öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalten und Religionsgemeinschaften mit Körperschaftsstatus. Fraglich ist bei den korporierten Religionsgemeinschaften allerdings, ob sie nur hinsichtlich der Religionsfreiheit – und gegebenenfalls hinsichtlich des gleichfalls allgemein anerkannten Gleichheitssatzes – antragsberechtigt oder ob sie generell als grundrechtsfähig anzusehen sind. Dies ist in teleologischer Sicht zu bejahen, da es wenig überzeugend erscheint, Religionsgemeinschaften in der Rechtsform einer Körperschaft des Privatrechts umfassend zu berechtigen, solche mit einem öffentlich-rechtlichen Körperschaftsstatus, obwohl dieser eine Verstärkung der Religionsfreiheit darstellen soll und sich die Interessenlage gegenüber dem Staat nicht unterscheidet, aber nicht. Die C-Kirche ist daher umfassend grundrechtsberechtigt, also auch hinsichtlich einer möglichen Verletzung der Pressefreiheit nach Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG antragsberechtigt.

Zum Verständnis: Der Körperschaftsstatus von Religionsgemeinschaften ist heute im Vergleich zu den übrigen Körperschaften des öffentlichen Rechts als Status sui generis anzusehen, über dessen genaue dogmatische Einordnung und rechtliche Folgen derzeit wenig Klarheit besteht.

II. Beschwerdegegenstand

Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde kann jede Maßnahme der deutschen unmittelbaren und mittelbaren Staatsgewalt sein (§ 90 Abs. 1 BVerfGG), die

Rechtswirkungen entfaltet. Eine solche Maßnahme liegt in der Entfernung von A und G aus dem Sitzungssaal durch Amtsrichter R.

III. Beschwerdebefugnis

Die Beschwerdeführer müssen nach § 90 Abs. 1 BVerfGG plausibel behaupten, in einem ihrer Grundrechte oder in diesen gleichgestellten, dort genannten Rechten aus dem Grundgesetz verletzt zu sein. A behauptet eine Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG, die C-Kirche aus Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG und Art. 3 Abs. 1 GG. Eine Verletzung der angeführten Grundrechte erscheint nicht ausgeschlossen. Außerdem behaupten die Beschwerdeführer, selbst, gegenwärtig und unmittelbar in ihren grundrechtlich geschützten Positionen verletzt zu sein. Die eigene Betroffenheit ergibt sich daraus, dass sich die Entfernung jeweils gegen sie selbst oder – bei der C-Kirche – gegen sie selbst in Gestalt eines Mitarbeiters richtet. Die Beschwerdeführer sind auch gegenwärtig betroffen, d. h. die Rechtsstellung der Beschwerdeführer ist aktuell eingeschränkt und wird nicht irgendwann in der Zukunft betroffen sein. Das Kriterium der unmittelbaren Betroffenheit erlangt nur bei Verfassungsbeschwerden unmittelbar gegen Gesetze eine eigenständige Bedeutung; es bedeutet dort, dass kein weiterer Vollzugsakt erforderlich sein darf, um die Betroffenheit herzustellen. Beide Beschwerdeführer sind beschwerdebefugt.

IV. Frist und Form

Die Verfassungsbeschwerde ist nach § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG grundsätzlich binnen eines Monats zu erheben und zu begründen; die Frist beginnt hier gemäß § 93 Abs. 1 Satz 3, 2. Fall BVerfGG mit der Bekanntgabe der Entscheidung des R am 15. Februar 2005. A hat diese Frist eingehalten, die C-Kirche hat sie hingegen deutlich überschritten.

Fraglich ist jedoch, ob im vorliegenden Fall § 93 Abs. 3 BVerfGG eingreift, wonach die Frist für eine Verfassungsbeschwerde gegen einen sonstigen Hoheitsakt, gegen den ein Rechtsweg nicht offensteht, innerhalb eines Jahres seit dem Erlass des Hoheitsaktes erhoben werden kann. Dazu muss es sich bei der Entfernung des G aus dem Gerichtssaal um einen „sonstigen Hoheitsakt“ im Sinne des § 93 Abs. 3 BVerfGG handeln. Unter „sonstigen Hoheitsakten“ sind nur solche zu verstehen, die nicht als Entscheidungen im Sinne des § 93 Abs. 1 BVerfGG anzusehen sind. Damit liegt die praktische Bedeutung der Regelung des § 93 Abs. 3 BVerfGG bei solchen generellen Normen, die nicht Gesetze im formellen Sinne sind, aber ebenso wie Gesetze aufgrund ihrer Abstraktheit die Jahresfrist als angemessener für eine Verfassungsbeschwerde erscheinen lassen. Eine Entscheidung nach §§ 176, 177 Abs. 1 GVG ist also kein „sonstiger Hoheitsakt“ im Sinne des § 93 Abs. 3 BVerfGG, sondern eine Entscheidung im Sinne des § 93 Abs. 1 BVerfGG; die Verfassungsbeschwerde der C-Kirche ist daher verfristet.

Zum Verständnis: Unter Hinweis auf den Wortlaut des § 93 Abs. 3 BVerfGG und die nicht völlig eindeutige systematische Abgrenzung zu Abs. 1 der Vorschrift kann das Vorliegen eines „sonstigen Hoheitsaktes“ auch bejaht werden.

Zum Aufbau: Die Prüfung der Verfassungsbeschwerde der C-Kirche ist nun hilfsgutachtlich fortzusetzen.

Hinsichtlich der nach § 23 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG erforderlichen Schriftform sind dem Sachverhalt keine Angaben zu entnehmen; daher ist die Einhaltung des Formerfordernisses zu unterstellen.

V. Erschöpfung des Rechtsweges

Nach § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG kann die Verfassungsbeschwerde erst nach Erschöpfung des Rechtsweges erhoben werden, sofern gegen die Verletzung der Rechtsweg eröffnet ist. Da das Gerichtsverfassungsgesetz gegen eine Maßnahme zur Aufrechterhaltung der Ordnung im Sinne der §§ 176, 177 Satz 1 GVG kein Rechtsmittel und keinen Rechtsweg vorsieht, ist die unmittelbare Einlegung der Verfassungsbeschwerde zum *BVerfG* durch A und die C-Kirche zulässig.

VI. Subsidiarität

Die Einlegung eines außerordentlichen Rechtsbehelfs, beispielsweise einer Dienstaufsichtsbeschwerde, einer sonstigen Beschwerde oder einer Gegenvorstellung, ist den Beschwerdeführern im Hinblick auf die Gefahr, dass dann die Einlegungsfrist für die Verfassungsbeschwerde verstreichen könnte, nicht zuzumuten. Im Übrigen ist das Kriterium „Subsidiarität“ bereits als solches fraglich, da es weder gesetzlich vorgesehen ist noch eine eindeutige Handhabung für die Beschwerdeführer gewährleistet.

VII. Ergebnis

Die Verfassungsbeschwerde der A ist zulässig, die Beschwerde der C-Kirche hingegen verfristet und daher unzulässig.

B. Begründetheit der Verfassungsbeschwerde der A

Die Verfassungsbeschwerde der A ist begründet, wenn sie die Entfernung aus dem Sitzungssaal in ihren Grundrechten verletzt oder gegen sonstiges Verfassungsrecht verstößt.

I. Art. 4 Abs. 1 und 2 GG

A kann in ihrer Religionsfreiheit nach Art. 4 Abs. 1 und 2 GG verletzt sein.

1. Schutzbereich

Der Schutzbereich der Religionsfreiheit ist hier wie in Übungsfall 1 eröffnet; zu den Einzelheiten siehe dort.

2. Eingriff

Ein Eingriff liegt vor, wenn dem Grundrechtsträger ein Verhalten, das vom Schutzbereich eines Grundrechts erfasst wird, ganz oder teilweise unmöglich gemacht wird. Indem A aus der öffentlichen Hauptverhandlung entfernt wird, weil sie ein Kopftuch trägt, wird die Ausübung der Religionsfreiheit staatlich sanktioniert und auf diese Weise in das Grundrecht eingriffen.

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Der Eingriff muss gerechtfertigt sein. Dies ist dann der Fall, wenn der Eingriff aufgrund einer verfassungsgemäßen Ermächtigungsgrundlage erfolgt ist und deren Anwendung in verfassungsgemäßer Weise stattgefunden hat.

a) Gesetzesvorbehalt/kollidierendes Verfassungsrecht

Die Verhängung der Ordnungsmaßnahme gegen A beruhte auf einer gesetzlichen Grundlage, nämlich auf den §§ 176, 177 Satz 1 GVG. Art. 4 GG sieht – jedenfalls in der Norm selbst – keinen Gesetzesvorbehalt vor. Wie näher in Übungsfall 1 ausgeführt, versteht das *BVerfG* Art. 4 GG als vorbehaltlos gewährleitetes Grundrecht, für das auch aus anderen Normen des Grundgesetzes keine einfachen Gesetzesvorbehalte herangezogen werden können.

Für die §§ 176, 177 Satz 1 GVG muss sich eine verfassungsimmanente Schranke finden lassen. Als solche kommt hier die in Art. 92 ff. GG vorausgesetzte ordnungsgemäße und auch störungsfreie Durchführung der Rechtspflege in Betracht, die im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung durch den Staat geschützt wird. Eine solche Gewährleistung der Rechtspflege ist damit selbst ein in der Verfassung verankertes Recht und steht in der Normenhierarchie auf derselben Stufe wie die Religionsfreiheit. Die Vereinbarkeit der ordnungsgemäßen Gewährung der Rechtspflege mit der Religionsfreiheit kann folglich nur eine Abwägung beider Verfassungsgüter ergeben. Weil diese Abwägung aber nicht abstrakt, also losgelöst von der eingreifenden Norm des einfachen Rechts, vorgenommen werden kann, ist sie in die Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Eingriffsnorm einzubeziehen.

b) Eingreifendes Gesetz

Die §§ 176, 177 Satz 1 GVG stellen grundsätzlich eine Ermächtigungsgrundlage für die Rechtfertigung eines Eingriffs in die Religionsfreiheit dar.

c) Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes

aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit

Mangels anderer Anhaltspunkte ist davon auszugehen, dass die §§ 176, 177 Satz 1 GVG in formell verfassungsgemäßer Weise zustande gekommen sind.

bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

aaa) Verhältnismäßigkeit

Weiterhin müssen die §§ 176, 177 Satz 1 GVG verhältnismäßige Eingriffsnormen sein.

α) Verfassungslegitimer Zweck

Die §§ 176, 177 Satz 1 GVG verfolgen mit der Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Rechtspflege gegenüber Störungen der Sitzungsordnung ein verfassungslegitimes Ziel.

β) Geeignetheit

Eine Regelung ist dann geeignet, wenn mit ihrer Hilfe der gewünschte Erfolg gefördert werden kann. Dem Vorsitzenden die Sitzungspolizei mit der Befugnis zu übertragen, gegebenenfalls eine Entfernung von Störern anzuordnen, erscheint als geeignetes Mittel, um derartigen Beeinträchtigungen entgegenzuwirken.

γ) Erforderlichkeit

Die Vorschriften müssen auch erforderlich sein. Dies ist der Fall, wenn es keine milderen Mittel gibt, die das Ziel ebenso effektiv zu erreichen helfen. Ein milderes Mittel als die mit den §§ 176, 177 Satz 1 GVG gewählte Lösung ist nicht ersichtlich.

δ) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne

Schließlich darf die Regelung der §§ 176, 177 Satz 1 GG nicht außer Verhältnis zur Religionsfreiheit stehen. Grundsätzlich ist nichts dagegen einzuwenden, dass Störungen der staatlichen Rechtspflege überhaupt und gerade durch Religionsausübung unterbunden werden; daher überwiegt die Religionsfreiheit den Schutz von Gerichtsverhandlungen vor Störungen grundsätzlich nicht. Der Schutz der Rechtspflege vor Störungen kann als elementare Staatsaufgabe angesehen werden, die gegenüber der Religionsfreiheit grundsätzlich Vorrang genießt. Die §§ 176, 177 Abs. 1 GVG stellen eine im engeren Sinn verhältnismäßige Beschränkung der Religionsfreiheit dar.

Zum Verständnis: An dieser Stelle ist nicht auf die Verfassungsmäßigkeit der Normanwendung einzugehen, sondern nur die Norm, auf die sich der Eingriff stützt, abstrakt und ohne Einzelfallgesichtspunkte gegen das Grundrecht abzuwägen.

Die §§ 176, 177 Satz 1 GVG sind verhältnismäßig.

bbb) Bestimmtheit der Rechtsgrundlage

Gerügt wird weiterhin, dass die §§ 176, 177 Satz 1 GVG nicht bestimmt genug gefasst seien. Der rechtsstaatliche Grundsatz der ausreichenden Bestimmtheit

von Gesetzen verlangt, gesetzliche Tatbestände so präzise zu formulieren, dass für einen Normadressaten die Folgen seines Handelns voraussehbar und berechenbar sind. Seine gesetzliche Grundlage findet dieser Grundsatz, der als Konkretisierung des rechtsstaatlichen Gebots der Rechtssicherheit und des Rechtsstaates insgesamt anzusehen ist, in Art. 20 Abs. 3 GG und allgemein in den sonstigen Bestimmtheitsanforderungen der Art. 80 Abs. 1 Satz 2, 103 Abs. 2 und 104 Abs. 1 GG. Bei der in §§ 176, 177 Satz 1 GVG enthaltenen Ermächtigung, die Ordnung in der Sitzung aufrecht zu erhalten und bei Nichtbefolgung gegebenenfalls Zuschauer zu entfernen, handelt es sich um eine Generalklausel, mit der der Gesetzgeber das Missbilligte im Gerichtssaal im Hinblick auf die unübersehbare Vielfalt möglicher Verhaltensweisen umschrieben hat. Eine genauere Regelung erscheint nach der Eigenart des zu ordnenden Sachverhalts und mit Rücksicht auf den Normzweck zwar möglich, etwa durch eine Kodifizierung denkbarer Fallgruppen. Allerdings dürfen die Bestimmtheitsanforderungen an Gesetze nicht überspannt werden: Generalklauseln müssen gerade für die unübersehbar vielen möglichen Verhaltensweisen erlaubt bleiben. Geht es um den Schutz wichtiger Güter und sind die möglichen Gefährdungen bei Erlass eines Gesetzes nicht vollständig absehbar, muss dem Gesetzgeber auch die Möglichkeit eingeräumt sein, durch eine generalklauselartige Eingriffsbefugnis Vorsorge zu treffen. Daneben kann die hierin liegende Unbestimmtheit durch eine langjährige Spruchpraxis der Gerichte abgemildert werden und sich so ein „Bestimmtheitszugewinn“ ergeben. Unter diesen Voraussetzungen sind unbestimmte Rechtsbegriffe und Generalklauseln grundsätzlich unbedenklich. Hier erscheint eine konkretere Fassung der sitzungspolizeilichen Anlässe gesetzgeberisch nicht sinnvoll durchführbar. Ein Verstoß gegen das Gebot der Bestimmtheit von Gesetzen liegt daher bei den §§ 176, 177 Satz 1 GVG nicht vor.

ccc) Zitiergebot

Schließlich können die §§ 176, 177 Satz 1 GVG gegen das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG verstoßen. Danach muss ein Gesetz, das ein Grundrecht einschränkt, dieses unter Angabe des Artikels nennen.

Zunächst ist fraglich, ob sich Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG überhaupt auf Art. 4 Abs. 1 und 2 GG bezieht, da in Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG nur von Grundrechten die Rede ist, die durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden können – wie gezeigt ist dies für die Religionsfreiheit gerade strittig. Allerdings ist es sinnvoll, das Zitiergebot prinzipiell auf alle einschränkbaren Freiheitsgrundrechte zu beziehen und nicht nur auf die mit einem expliziten Gesetzesvorbehalt versehenen, weil eine insofern geringerwertige Behandlung vorbehaltloser Grundrechte angesichts ihres offenbar bedeutenderen Ranges inkonsequent erscheint.

Gesetzliche Eingriffe in ein Grundrecht müssen jedoch zielgerichteter, also finaler Natur sein, um dem Zitiergebot zu unterliegen. Dies ist bei den §§ 176, 177 Satz 1 GVG nicht der Fall, da sie nur Störungen der Gerichtsverhandlung

verhindern möchten, nicht aber die Religionsausübung beschränken wollen. Ein Verstoß gegen das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG ist also nicht gegeben.

cc) Zwischenergebnis

Die §§ 176, 177 Satz 1 GVG sind verfassungsgemäß.

d) Verfassungsmäßigkeit der Maßnahme

Möglicherweise hat Amtsrichter R bei der Entfernung der A aus dem Gerichtssaal die Bedeutung und Tragweite der Religionsfreiheit verkannt. Die angegriffene Maßnahme beruht auf den §§ 176, 177 Satz 1 GVG, also auf Vorschriften des einfachen Rechts. Dessen Auslegung und Anwendung auf den einzelnen Fall ist Sache der einfachen Gerichte. Das *BVerfG* kann nur eingreifen, wenn Fehler erkennbar werden, die auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung der Bedeutung eines Grundrechts, insbesondere vom Umfang seines Schutzbereichs, beruhen und auch in ihrer materiellen Bedeutung für den konkreten Rechtsfall von einigem Gewicht sind. Hinsichtlich der Religionsfreiheit gilt, dass die Gerichte, wenn eine ihrer Entscheidungen diese berührt, der Bedeutung von Art. 4 Abs. 1 und 2 GG bei der Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts Rechnung zu tragen haben. Das *BVerfG* verlangt auch hier eine Wechselwirkung in dem Sinne, dass das eingreifende Gesetz dem Grundrecht zwar Schranken setzt, es seinerseits aber in der das Grundrecht begrenzenden Wirkung selbst wieder eingeschränkt werden muss.

Zum Verständnis: Die Wechselwirkungslehre stellt nur eine zu Art. 5 Abs. 1 GG entwickelte terminologische Sensibilisierung dar, der keine andere Bedeutung zukommt als dem stets zu beachtenden Grundsatz der verfassungskonformen Auslegung von Normen des einfachen Rechts.

Damit ist das Verständnis des Amtsrichters R hinsichtlich der Interpretation der §§ 176, 177 Satz 1 GVG im Lichte der Religionsfreiheit zu untersuchen.

Fraglich ist, ob das aus religiösen Gründen erfolgende Tragen eines Kopftuches durch eine Zuschauerin einer Gerichtsverhandlung eine sitzungspolizeiliche Maßnahmen erfordernde Störung darstellt. Die Intention der A, ein Kopftuch zu tragen, ist allein eine religiöse gewesen, sie bestand jedoch nicht darin, eine wie auch immer zu verstehende Missachtung des Gerichts zum Ausdruck zu bringen. A wollte nur, entsprechend ihren religiösen Vorschriften gekleidet, der Verhandlung gegen ihren Sohn beiwohnen, also genau so gekleidet, wie sie auch im Übrigen in der Öffentlichkeit auftrat. Ist schon fraglich, ob das Nichtabnehmen einer Kopfbedeckung heute überhaupt noch eine Missachtung des Gerichts darstellt, so kann dies beim Kopftuch einer muslimischen Frau eindeutig verneint werden. Hinsichtlich des religiös motivierten Tragens eines Kopftuchs sind die §§ 176, 177 Satz 1 GVG im Lichte der Religionsfreiheit daher so zu verstehen, dass eine Störung der Ordnung einer Gerichtsverhandlung durch

eine mit einem Kopftuch bekleidete muslimische Zuschauerin nicht hervorgerufen wird und somit eine Entfernung aus dem Sitzungszimmer nicht statthaft ist.

II. Weitere Grundrechte

Andere Grundrechte als Art. 4 GG sind für A nicht zu prüfen.

III. Ergebnis

A wurde in ihrer Religionsfreiheit verletzt. Ihre Verfassungsbeschwerde ist begründet.

C. Begründetheit der Verfassungsbeschwerde der C-Kirche

Die Verfassungsbeschwerde der C-Kirche ist begründet, wenn die Entfernung ihres Gerichtsreporters G sie in ihren Grundrechten verletzt oder gegen sonstiges Verfassungsrecht verstößt.

I. Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG (Pressefreiheit)

1. Schutzbereich

In personeller Hinsicht fallen in den Schutzbereich der Pressefreiheit des Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG auch juristische Personen. Der Begriff der Presse umfasst alle zur Verbreitung geeigneten und bestimmten Druckerzeugnisse, wozu insbesondere periodisch erscheinende Druckwerke wie der Christus-Kurier gehören. Der sachliche Schutzbereich reicht von der Beschaffung der Information bis zur Verbreitung von Nachrichten und Meinungen. Hierunter fällt auch das Recht, sich durch einen beauftragten Gerichtsreporter über Vorgänge in einer öffentlichen Gerichtsverhandlung zu informieren und darüber in einer Zeitung zu berichten. Der Schutzbereich der Pressefreiheit ist eröffnet.

2. Eingriff

Indem Amtsrichter R den Gerichtsreporter des Christus-Kuriers aus der Hauptverhandlung entfernen ließ, griff er in die Pressefreiheit der C-Kirche ein.

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Zunächst könnte der Eingriff gerechtfertigt sein, wenn die C-Kirche aufgrund ihrer kritischen Berichterstattung ihr Grundrecht der Pressefreiheit nach Art. 18 GG verwirkt hätte. Voraussetzung hierfür ist eine entsprechende Entscheidung des *BVerfG*, die jedoch nicht existiert.

Zum Aufbau: Der Prüfungsort einer Grundrechtsverwirkung ist sehr umstritten; denkbar wäre auch eine Prüfung in der Beschwerdebefugnis oder im personalen Schutzbereich. Gegen eine Prüfung bei der Beschwerdebefugnis spricht allerdings, dass so Grundrechtsprüfungen außerhalb von Verfassungsbeschwerdeverfahren die Grundrechtsverwirkung nicht einordnen könnten.

Im Übrigen ist der Eingriff gerechtfertigt, wenn er aufgrund einer verfassungsgemäßen Ermächtigungsgrundlage erfolgte und deren Anwendung in verfassungsgemäßer Weise stattfand; die Befugnis folgt aus §§ 176, 177 Satz 1 GVG.

a) Gesetzesvorbehalt und eingreifendes Gesetz

Nach Art. 5 Abs. 2 GG können Eingriffe in die Pressefreiheit gerechtfertigt sein, wenn sie auf der Grundlage eines allgemeinen Gesetzes erfolgen. In der Literatur wurden zur Bestimmung dieser inhaltlichen Qualität bereits während der Zeit der Weimarer Republik (anhand der Meinungsfreiheit) zwei Lehren entwickelt: Zum einen die Sonderrechtslehre, die das Merkmal der allgemeinen Gesetze darin erblickt, dass sie sich nicht gegen die Presse als solche richten dürfen. Die Sonderrechtslehre begreift die besonderen Gesetze also als Sonderrecht gegen die Pressefreiheit. Zum anderen arbeitete *Rudolf Smend* einen materialeren Begriff des allgemeinen Gesetzes heraus, nach dem als allgemeines Gesetz ein solches gelten sollte, dessen geschütztes gesellschaftliches Gut wichtiger als die Pressefreiheit ist. Die Feststellung, ob ein Gesetz allgemein ist, ist so das Ergebnis einer Abwägung, daher wird diese Auffassung auch als Abwägungslehre bezeichnet. Das *BVerfG* kombiniert seit dem „Lüth-Urteil“ beide Lehren miteinander und versteht unter allgemeinen Gesetzen solche, die sich nicht gegen die Pressefreiheit als solche richten, insbesondere gegen die Beschaffung einer Information oder die Äußerung einer Meinung richten, sondern die vielmehr der Wahrung eines schlechthin, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung zu schützenden Rechtsguts dienen, eines Gemeinschaftswerts, der gegenüber der Betätigung der Pressefreiheit Vorrang genießt.

Zum Aufbau: Es ist vertretbar, die „Vereinigungsformel“ des *BVerfG* heute als allgemein akzeptiert anzusehen, so dass sich eine Diskussion der verschiedenen Ansätze erübrigt. Gleichwohl sollte kurz auf die Herkunft der Vereinigungsformel eingegangen werden.

Die Entfernung des G wird auf §§ 176, 177 Satz 1 GVG gestützt. Zunächst ist zur Bestimmung, ob diese Vorschrift, die „Gesetz“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG ist, auch das Kriterium „allgemein“ erfüllt, zu fragen, welchen Zweck sie verfolgt: Die Normen sollen – wie bereits gezeigt – der Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Rechtspflege gegen Störungen auch aus dem Publikum dienen; sie können jedermann betreffen. Damit richten sie sich nicht gegen bestimmte Meinungen als solche und stellen kein Sonderrecht gegen den Prozess freier Meinungsbildung dar. Das „Sonderrechtselement“ der „Vereinigungsformel“ ist also erfüllt. Weiterhin muss dieser Zweck einen Gemeinschaftswert darstellen, der gegenüber der Betätigung der Meinungsfreiheit vorrangig ist. Diese Prüfung ist identisch mit der Prüfung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn und daher sinnvollerweise in die Verhältnismäßigkeitsprüfung im weiteren Sinne zu integrieren.

Zum Aufbau: Herkömmlich wird das „Abwägungselement“ unmittelbar im Anschluss an das „Sonderrechtselement“ geprüft, doch werden bei dem hier gewählten Aufbau Wiederholungen vermieden. Genau besehen stellt die „Vereinigungsformel“ des *BVerfG* nicht anderes als die Beibehaltung der „Sonderrechtslehre“ dar, die nur in das System der heutigen Grundrechtsdogmatik eingefügt wurde.

b) Verfassungsmäßigkeit der Rechtsgrundlage

aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit

Die formelle Rechtmäßigkeit der §§ 176, 177 Satz 1 GVG ist zu unterstellen.

bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

aaa) Verhältnismäßigkeit

α) Verfassungslegitimer Zweck

Der bereits festgestellte Zweck der §§ 176, 177 Satz 1 GVG muss verfassungslegitim sein. Der Schutz der Rechtspflege vor Störungen lässt sich auf Art. 92 ff. GG stützen, in denen eine ordnungsgemäße Rechtspflege vorausgesetzt wird; ein verfassungslegitimer Zweck liegt also vor.

β) Geeignetheit

Die durch §§ 176, 177 Satz 1 GVG eröffnete Möglichkeit, sitzungspolizeiliche Maßnahmen zu ergreifen und Störer aus der Verhandlung zu entfernen, ist geeignet, den ordnungsgemäßen Ablauf einer Gerichtsverhandlung zu gewährleisten.

γ) Erforderlichkeit

Ein milderer Mittel als die getroffene Regelung, das den angestrebten Zweck ebenso sicher erreicht, ist nicht ersichtlich; die Maßnahme ist daher auch erforderlich.

δ) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne und „Abwägungselement“

Die Pressefreiheit überwiegt den Schutz der Rechtspflege grundsätzlich nicht, zumal nur derjenige Teil der Poesstätigkeit erfasst wird, der die Rechtspflege stört. Zudem eröffnet der Gesetzgeber dem Rechtsanwender die Möglichkeit, der Pressefreiheit innerhalb seiner Ermessensentscheidung Rechnung zu tragen. Somit kann der Schutz der Rechtspflege vor Störungen hier vom Grundsatz her als Gemeinschaftswert verstanden werden, der der Pressefreiheit – ebenso wie oben bereits der Religionsfreiheit – vorgeht und damit auch verhältnismäßig im engeren Sinne ist.

Die §§ 176, 177 Satz 1 GVG sind also verhältnismäßig im engeren Sinne; daher ist zugleich auch das „Abwägungselement“ der Vereinigungsformel des *BVerfG*

im Sinne der Allgemeinheit des Gesetzes erfüllt. Da hier die Bestimmung der Allgemeinheit des Gesetzes nach allen Lehren zu demselben Ergebnis führt, müssen diese nicht weiter diskutiert werden.

Die §§ 176, 177 Satz 1 GVG stellen auch vor dem Maßstab des Art. 5 Abs. 2 GG ein allgemeines und verhältnismäßiges Gesetz dar.

bbb) Bestimmtheit des Gesetzes

Die §§ 176, 177 Satz 1 GVG verstoßen – wie gezeigt – nicht gegen das Bestimmtheitsgebot.

ccc) Zitiergebot

Ebenso wie oben bei der Religionsfreiheit stellen die §§ 176, 177 Satz 1 GVG auch keinen finalen Eingriff in die Pressefreiheit dar; konsequenterweise wird das Zitiergebot daher bei allgemeinen Gesetzen im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG auch nicht angewendet.

ddd) Zwischenergebnis

Die §§ 176, 177 Satz 1 GVG sind eine verfassungsgemäße Grundlage für den Eingriff in die Pressefreiheit der C-Kirche.

c) Verfassungsmäßigkeit der Maßnahme

Nunmehr ist zu prüfen, ob in der Entfernung des G durch R ein Verstoß gegen die Pressefreiheit liegt. Dies ist der Fall, wenn Amtsrichter R die Bedeutung und Tragweite der Pressefreiheit verkannt hat. Auch hinsichtlich der Pressefreiheit gilt, dass die einfachen Gerichte der Bedeutung von Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG bei der Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts Rechnung zu tragen haben. Das *BVerfG* verlangt eine Wechselwirkung in dem Sinne, dass die allgemeinen Gesetze zwar dem Wortlaut nach dem Grundrecht Schranken setzen, ihrerseits aber in ihrer das Grundrecht begrenzenden Wirkung selbst wieder eingeschränkt werden müssen (sog. Wechselwirkungslehre). Im Lichte der Pressefreiheit ist Folgendes zu erwägen: Wäre es dem Richter gestattet, die Entfernung eines Pressevertreters aus dem Sitzungszimmer nach § 177 Satz 1 GVG mit dem Hinweis auf die – frühere oder künftige – Berichterstattung des von ihm repräsentierten Presseorgans zu begründen, könnte er mittels der ihm eingeräumten sitzungspolizeilichen Befugnisse Pressevertreter für die Art ihrer Berufsausübung nach Belieben „belohnen“ und „bestrafen“, künftige Berichterstattung steuern und damit letztlich Einfluss auf Erscheinen und Inhalt von Presseveröffentlichungen gewinnen. Dies ist mit Art. 5 Abs. 1 Satz 2 GG unvereinbar.

II. Weitere Grundrechte

Mit Ausnahme der nicht zu prüfenden Grundrechte der Art. 4 Abs. 1 und 2 GG, Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG und Art. 12 Abs. 1 GG sind bei der C-Kirche keine weiteren Grundrechtsverletzungen ersichtlich.

III. Ergebnis

Die Maßnahme des R hat die C-Kirche in ihrer Pressefreiheit verletzt.

C. Gesamtergebnis

Die Verfassungsbeschwerde der A ist zulässig und begründet, die Verfassungsbeschwerde der C-Kirche zwar begründet, jedoch unzulässig.

8 Antworten auf die Kontrollfragen

8.1 Kapitel 2: Grundlagen

2.1 *Welche Grundrechtsarten lassen sich unterscheiden?*

Freiheitsrechte und Gleichheitsrechte; der Schutz der Menschenwürde ist strukturell den Freiheitsrechten zuzuordnen, wird jedoch in besonderer Weise geprüft.

2.2 *Haben Grundrechte auch außerhalb des öffentlichen Rechts Bedeutung?*

Ja, Grundrechte gelten für alle Rechtsgebiete, gerade auch für das Privatrecht.

2.3 *Was sind grundrechtsgleiche Rechte?*

Grundrechtsgleiche Rechte haben die gleiche Funktion wie Grundrechte, sie sind abschließend in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG aufgezählt.

2.4 *Wer ist grundrechtsberechtigt?*

Natürliche Personen und, nach Maßgabe des Art. 19 Abs. 3 GG, auch juristische Personen.

2.5 *Wann ist eine juristische Person grundrechtsberechtigt?*

Gemäß Art. 19 Abs. 3 GG sind drei Tatbestandsmerkmale zu prüfen: Zunächst muss es sich um eine juristische Person handeln, dann muss diese inländisch sein, schließlich muss das in Betracht kommende Grundrecht wesensmäßig auf sie anwendbar sein.

2.6 *Welche Arten juristischer Personen sind grundrechtsberechtigt?*

Grundsätzlich sind nur juristische Personen des Privatrechts grundrechtsberechtigt; ausnahmsweise werden bestimmte juristische Personen des öffentlichen Rechts hinsichtlich der gerade auf sie zugeschnittenen Grundrechte als grundrechtsberechtigt angesehen: Zu nennen sind wissenschaftliche Hochschulen hinsichtlich der Wissenschaftsfreiheit; öffentliche Rundfunkanstalten hinsichtlich der Rundfunkfreiheit und Religionsgemeinschaften in der Rechtsform einer Körperschaft des öffentlichen Rechts hinsichtlich der Religionsfreiheit.

8.2 Kapitel 3: Freiheitsgrundrechte

- 3.1 *Wie unterscheiden sich Grundrechtsverletzung und Grundrechtseingriff?*
Der Begriff des „Eingriffs“ enthält noch keine Aussage darüber, ob der Eingriff auch erlaubt ist. Dies wird erst bei der Untersuchung der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung des Eingriffs geklärt. Nur der nicht gerechtfertigte Eingriff stellt auch eine Grundrechtsverletzung dar.
- 3.2 *Von welchem Eingriffsbegriff wird heute allgemein ausgegangen?*
Heute wird allgemein von einem sehr weiten Eingriffsbegriff ausgegangen, da auch mittelbare und nur faktische Grundrechtsbeeinträchtigungen als Eingriffe verstanden werden.
- 3.3 *Was ist die „Wesentlichkeitstheorie“?*
Nach ständiger Rechtsprechung des *BVerfG* hat der Gesetzgeber in der gesetzlichen Grundlage die „wesentlichen“ Fragen eines Eingriffs selbst zu regeln. Wesentlich sind vor allem die Voraussetzungen, unter denen ein Eingriff möglich sein soll, die gegebenenfalls zu erwartenden Eingriffe sowie die Intentionen und Ziele, die für das Gesetz maßgeblich waren.
- 3.4 *Was ist ein vorbehaltloses Grundrecht?*
Bei einem vorbehaltlosen Grundrecht existiert im Grundgesetz kein expliziter Gesetzesvorbehalt. Hier wird der Gesetzesvorbehalt durch den Rückgriff auf verfassungsimmanente Schranken substituiert, d. h. es werden im konkreten Fall gegenläufige Grundrechtspositionen oder sonstige Verfassungsrechtsgüter, Staatsgrundsätze oder Staatszielbestimmungen herangezogen.
- 3.5 *Was ist der „Kern“ einer Grundrechtsprüfung?*
Den „Kern“ einer Grundrechtsprüfung stellt die Prüfung der Verhältnismäßigkeit des Gesetzes und der konkreten Maßnahme dar. Ganz überwiegend entscheidet es sich hier, ob eine Grundrechtsverletzung vorliegt.
- 3.6 *Welche Rolle spielt die Wesensgehaltgarantie nach Art. 19 Abs. 2 GG für die Grundrechtsprüfung?*
Die differenziertere und transparentere Prüfung der Verhältnismäßigkeit hat heute die Prüfung des Wesensgehalts praktisch ersetzt.

8.3 Kapitel 4: Menschenwürde – Art. 1 Abs. 1 GG

4.1 *Ist die Menschenwürde ein Grundrecht?*

Nach überwiegender Auffassung wird Art. 1 Abs. 1 Satz 1 GG sowohl als grundlegendes objektives Verfassungsprinzip als auch – trotz zahlreicher kritischer Stimmen in der Literatur – als subjektives Grundrecht verstanden.

4.2 *Worin unterscheidet sich die Prüfung der Menschenwürde von der Prüfung sonstiger Freiheitsrechte?*

Eingriffe in die Menschenwürde können nicht gerechtfertigt werden und bewirken daher stets ihre Verletzung.

8.4 Kapitel 5: Gleichheitsgrundrechte

5.1 *Welche Gleichheitsverbürgungen kennen Sie?*

Neben dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG existieren noch die sogenannten besonderen Gleichheitssätze in Art. 3 Abs. 2 und 3 GG, Art. 33 Abs. 1 und 2 sowie Art. 38 GG. Die besonderen Gleichheitssätze sind gegenüber Art. 3 Abs. 1 GG spezieller und daher – wenn thematisch einschlägig – stets zuerst zu prüfen.

5.2 *Gibt es „Gleichheit im Bundesstaat“?*

Im Bundesstaat gilt das Gleichheitsgebot nur innerhalb der gleichen Verfassungsgemeinschaft. Auf Rechtsgebieten, für die nach dem Grundgesetz die Länder die Gesetzgebungskompetenz innehaben, besteht daher kein Anspruch auf Gleichbehandlung mit einem anderen Bundesland.

5.3 *Welche Rechtsfolge ergibt sich aus einem Gleichheitsverstoß?*

In der Regel ergeben sich bei einem Gleichheitsverstoß zwei Möglichkeiten: Entweder kann die Begünstigung auf beide Teile der Vergleichsgruppe ausgedehnt oder aber die Begünstigung beiden Teilen entzogen werden. Daher begnügt sich das *BVerfG* bei Gesetzen in der Regel mit der Feststellung der Verfassungswidrigkeit und überlässt die Ausgestaltung der Gleichheit – oftmals unter Setzung einer Frist – dem Gesetzgeber.

8.5 Kapitel 6: Grundrechtsdurchsetzung

6.1 *Können Grundrechte nur im Wege der Verfassungsbeschwerde gerichtlich geltend gemacht werden?*

Nein, die Prüfung von Grundrechtsverstößen als Teil des materiellen Verfassungsrechts hat gemäß Art. 1 Abs. 3 GG in allen Gerichtsverfah-

ren stattzufinden. Daneben können auch die Normenkontrollverfahren vor dem *BVerfG* Grundrechtsprüfungen zum Inhalt haben.

6.2 *Was ist im Rahmen der Beschwerdebefugnis für eine Verfassungsbeschwerde zu prüfen?*

Der Beschwerdeführer muss gemäß § 90 Abs. 1 BVerfGG ausreichend substantiiert behaupten, in einem seiner Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte verletzt zu sein, so dass eine Grundrechtsverletzung möglich erscheint. Außerdem muss er behaupten, selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen zu sein; diese Kriterien sind allerdings in erster Linie bei Verfassungsbeschwerden gegen Gesetze relevant.

6.3 *Durch welches Rechtsmittel wird dem Kriterium der „Rechtswegerschöpfung“ bei der Einlegung einer Verfassungsbeschwerde Genüge getan?*

Der Beschwerdeführer muss alle jeweils vorgesehenen formellen Rechtsmittel einlegen. Informelle Rechtsmittel wie zum Beispiel Gegenvorstellungen zählen nicht hierzu.

Hinweise zum Autor

Dr. Hans Markus Heimann ist Professor für öffentliches Recht und Staatstheorie an der Hochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung in Brühl.

Abbildungsverzeichnis

Abb. 2.1: Normenhierarchie (oben Bundesebene, unten Landesebene).....	3
Abb. 3.1: Prüfungsschema Freiheitsgrundrechte.....	10
Abb. 5.1: Prüfungsschema Gleichheitsgrundrechte	46
Abb. 6.1: Prüfungsschema Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG; §§ 13 Nr. 8 a, 90 ff. BVerfGG).....	50



Bildnachweis:

Titel: Bundesverfassungsgericht, Karlsruhe/Tobias Helfrich – Bundesrat 2006 – Deutscher Bundestag/Lichtblick/Achim Melde – Bundeskanzleramt/Bernd Kühler – Schloss Bellevue/Bernd Kühler



Impressum:

Hochschule des Bundes
für öffentliche Verwaltung
Willy-Brandt-Straße 1, 50321 Brühl

