



Entscheidungssammlung Staatsrecht

– Grundrechte



Markus Ludwigs/ Patricia Zentgraf/ Matea Axmann,

Universität Würzburg

2. Auflage 2022

© Prof. Dr. Markus Ludwigs
Julius-Maximilians-Universität Würzburg
Juristische Fakultät
Domerschulstraße 16

97070 Würzburg

Tel.: +49 (0) 931 – 31-80023

Fax: +49 (0) 931 – 31-80651

l-oer-ur@jura.uni-wuerzburg.de

<https://www.jura.uni-wuerzburg.de/lehrstuehle/ludwigs/startseite/>

Foto: Kristina Hanig

Dieses Dokument wird bereitgestellt durch den Publikationsservice der
Universität Würzburg.

Universitätsbibliothek Würzburg
Am Hubland
97074 Würzburg

Tel.: +49 (0) 931 – 31-85906

opus@bibliothek.uni-wuerzburg.de

<https://opus.bibliothek.uni-wuerzburg.de>

Zitiervorschlag:

Ludwigs/Zentgraf/Axmann, Entscheidungssammlung Staatsrecht –
Grundrechte, 2. Aufl. 2022

DOI: 10.25972/OPUS-26931

Vorwort der 1. Auflage

Ziel der „Entscheidungssammlung Staatsrecht“ ist es, den Studierenden der Universität Würzburg zentrale Urteile und Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) aus den Bereichen des Staatsorganisationsrechts, der Grundrechte sowie der Bezüge zum Völker- und Europarecht durch didaktisch aufbereitete Entscheidungsanalysen näher zu bringen. Dabei sollen neben den „Klassikern“ der Rechtsprechung auch aktuelle Judikate einbezogen werden.

Die Fallsammlung richtet sich sowohl an Studierende der Anfangssemester als auch an Examenskandidatinnen und -kandidaten, denen die schnelle Erfassung der Leitentscheidungen des BVerfG zum Staatsrecht ermöglicht werden soll. Das Projekt ist auf eine sukzessive Erweiterung angelegt. Es startet in dieser ersten Edition mit 18 Fällen aus dem Bereich der Grundrechte. In der juristischen Ausbildung kommt den Grundrechten eine herausgehobene Bedeutung zu. Sie stehen nicht nur im Zentrum des „Grundkurs Öffentliches Recht II“, sondern strahlen in sämtliche Rechtsgebiete auch außerhalb des Öffentlichen Rechts aus. Bei der Entwicklung und Ausgestaltung der Grundrechtslehren nimmt die Rechtsprechung des BVerfG eine prägende Stellung ein.

Die Entscheidungssammlung steht unter der Betreuung von Prof. Dr. *Markus Ludwigs* und der beiden examinierten Mitarbeiterinnen *Patricia Zentgraf* sowie *Matea Axmann*.

Die Ausarbeitung der bislang vorliegenden Entscheidungsanalysen erfolgte in Zusammenarbeit mit den studentischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des Lehrstuhls. Namentlich zu nennen sind hier *Philo Holland* (BVerfGE 7, 198 – Lüth), *Anke Jäger* (BVerfGE 7, 377 – Apothekenurteil; BVerfGE 121, 317 – Rauchverbot in Gaststätten), *Lisa Matzke* (BVerfGE 35, 202 – Lebach; BVerfGE 80, 367 – Tagebuch; BVerfGE 104, 337 – Schächterlaubnis; BVerfGE 143, 246 – Atomausstieg), *Roland Sternisko* (BVerfGE 105, 252 – Glykol; BVerfGE 105, 279 – Osho) und *Jennifer Weeger* (BVerfGE 69, 315 – Brokdorf; BVerfGE 93, 266 – Soldaten sind Mörder; BVerfGE 115, 276 – Sportwettenmonopol; BVerfGE 128, 326 – Sicherungsverwahrung II; BVerfGE 129, 78 – Cassina).

Anregungen und Kritik zur Entscheidungssammlung sind jederzeit willkommen!

Würzburg, im September 2020

Markus Ludwigs

Patricia Zentgraf

Matea Axmann

Vorwort der 2. Auflage

Die zweite Auflage erweitert die Entscheidungssammlung Staatsrecht um einige „Klassiker“ der Judikatur des BVerfG sowie wichtige neue Entscheidungen im Bereich der Grundrechte. Die Ausarbeitung der neu hinzugekommenen Entscheidungsanalysen erfolgte in Zusammenarbeit mit den folgenden studentischen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des Lehrstuhls: *Anna Blösch* (BVerfGE 15, 235 – Zwangsmitgliedschaft), *Philo Holland* (BVerfGE 65, 1 – Volkszählung; BVerfGE 100, 226 – Denkmalschutz), *Anke Jäger* (BVerfGE 16, 194 – Liquorentnahme; BVerfGE 105, 313 – Lebenspartnerschaftsgesetz), *Charlotte Lorenz* (BVerfGE 109, 279 – Großer Lauschangriff), *Lukas Rupp* (BVerfGE 25, 256 – Blinkfuer), *Maria-Theresia Schuler* (BVerfGE 37, 271 – Solange I; BVerfGE 73, 339 – Solange II), *Lauryn Seidel* (BVerfGE 85, 191 – Nachtarbeitsverbot), und *Jennifer Weeger* (BVerfGE 85, 69 – Eilversammlung; BVerfGE 120, 274 – Online Durchsuchung; BVerfG, Beschl. v. 19.11.2021 – Bundesnotbremse I und II).

Würzburg, im April 2022

Markus Ludwigs

Patricia Zentgraf

Matea Axmann

Inhaltsverzeichnis

BVerfGE 6, 32 – Elfes	6
BVerfGE 7, 198 – Lüth	9
BVerfGE 7, 377 – Apothekenurteil.....	12
BVerfGE 15, 235 – Zwangsmitgliedschaft	15
BVerfGE 16, 194 – Liquorentnahme	19
BVerfGE 25, 256 – Blinkfuer	22
BVerfGE 33, 303 – Numerus Clausus I.....	25
BVerfGE 35, 202 – Lebach.....	27
BVerfGE 37, 271 – Solange I	31
BVerfGE 45, 187 – Lebenslange Freiheitsstrafe.....	34
BVerfGE 65, 1 – Volkszählung	37
BVerfGE 69, 315 – Brokdorf.....	41
BVerfGE 73, 339 – Solange II	44
BVerfGE 80, 367 – Tagebuch.....	48
BVerfGE 85, 69 – Eilversammlung	51
BVerfGE 85, 191 – Nachtarbeitsverbot	54
BVerfGE 93, 266 – Soldaten sind Mörder	58
BVerfGE 100, 226 – Denkmalschutz.....	61
BVerfGE 104, 337 – Schächterlaubnis	64
BVerfGE 105, 252 – Glykol.....	67
BVerfGE 105, 279 – Osho	70
BVerfGE 105, 313 – Lebenspartnerschaftsgesetz.....	73
BVerfGE 109, 279– Großer Lauschangriff.....	77
BVerfGE 115, 276 – Sportwettenmonopol	82
BVerfGE 120, 274 – Online Durchsuchung.....	86
BVerfGE 121, 317 – Rauchverbot in Gaststätten	90
BVerfGE 128, 226 – Fraport.....	93
BVerfGE 128, 326 – Sicherungsverwahrung II	97
BVerfGE 129, 78 – Cassina	100
BVerfGE 143, 246 – Atomausstieg.....	103
BVerfG, NJW 2022, 139/167 – Bundesnotbremse I und II	107

BVerfGE 6, 32 – Elfes

Urt. v. 16.01.1957 – Az.: 1 BvR 253/56

Schutzbereich der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) – Freizügigkeit (Art. 11 GG)

I. Sachverhalt

Dem Politiker Wilhelm Elfes wurde 1953 die beantragte Verlängerung seines Passes unter Hinweis auf § 7 Abs. 1 lit. a (heute § 7 Abs. 1 Nr. 1) PaßG verweigert. Hiernach ist der Pass zu versagen, wenn Tatsachen die Annahme begründen, dass der Antragsteller als Inhaber eines Passes die innere oder die äußere Sicherheit oder sonstige erhebliche Belange der Bundesrepublik Deutschland oder eines deutschen Landes gefährdet. Der von Elfes gegen die Verweigerung erhobene Einspruch wurde zurückgewiesen und das Beschreiten des Rechtswegs blieb erfolglos. Das BVerwG rechtfertigte die Versagung des Passes mit der Verlesung der „Gesamtdeutschen Erklärung“ in Wien, die unter anderem geeignet sei, die Stellung der Bundesrepublik in der Völkergemeinschaft zu beeinträchtigen. Gegen das Urteil des BVerwG erhob Elfes Verfassungsbeschwerde und rügte unter anderem eine Verletzung der Art. 2 und 11 GG, da er sich in unzulässiger Weise in seinem Recht zur freien Ausreise beschränkt sah.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Mit Urteil vom 16.01.1957 wies das BVerfG die Verfassungsbeschwerde zurück.

1. Das BVerfG stellte fest, dass Art. 11 Abs. 1 GG nicht die Ausreisefreiheit schütze, sondern lediglich die „Freizügigkeit im ganzen Bundesgebiet“, die schon dem Wortlaut nach nicht als Recht auf freie Ausreise aufzufassen sei. Auch systematische sowie historische Erwägungen würden zu keinem anderen Auslegungsergebnis führen. Somit liege keine Verletzung von Art. 11 Abs. 1 GG vor.

2. Allerdings erfahre die Ausreisefreiheit als Ausfluss der allgemeinen Handlungsfreiheit durch Art. 2 Abs. 1 GG grundrechtlichen Schutz.

Das BVerfG befasste sich zunächst ausführlich mit dem Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG und legte in diesem Zusammenhang den Begriff der freien Entfaltung der Persönlichkeit aus. Dieser, so das BVerfG, könne sich nicht auf den Kernbereich der Persönlichkeit beschränken, der das Wesen des Menschen als geistig-sittliche Person ausmache. Denn es sei schwer vorstellbar, dass die Entfaltung innerhalb dieses engen Kernbereichs die in Art. 2 Abs. 1 GG genannten Schranken verletzen könne.

Vielmehr garantiere Art. 2 Abs. 1 GG die Handlungsfreiheit im umfassenden Sinne. Das Grundgesetz schütze die Freiheit menschlicher Betätigung in bestimmten Lebensbereichen durch besondere Grundrechtsbestimmungen und grenze hierbei die jeweiligen Einschränkungsmöglichkeiten durch abgestufte Gesetzesvorbehalte ein. Fällt das Handeln nicht in den Schutzbereich eines spezielleren Grundrechts, so könne sich der Einzelne auf Art. 2 Abs. 1 GG berufen. Damit stellt das BVerfG zugleich die Subsidiarität des Art. 2 Abs. 1 GG und damit dessen Charakter als Auffanggrundrecht fest. Eines Gesetzesvorbehalts bedürfe es im Rahmen des Art. 2 Abs. 1 GG aufgrund der Beschränkung durch die verfassungsmäßige Ordnung nicht.

3. Verfassungsmäßige Ordnung i. S. d. Art. 2 Abs. 1 GG wiederum meine die allgemeine Rechtsordnung, welche die materiellen und formellen Normen der Verfassung zu beachten habe. Gegen dieses Verständnis vom Begriff der verfassungsmäßigen Ordnung spreche auch nicht die Tatsache, dass demselben Begriff im Kontext anderer Normen eine andere Bedeutung zukomme, so bspw. in Art. 9 GG.

Denn die Auslegung des Begriffs hänge immer von dessen Funktion in der jeweiligen Norm ab und habe demnach auch nicht zwingend einheitlich zu erfolgen.

Dem Einwand, der Schutz des Art. 2 Abs. 1 GG laufe nach dieser Auslegung gleichsam leer, da das Grundrecht unter einen allgemeinen Gesetzesvorbehalt gestellt werde, hält das BVerfG entgegen, dass eine Rechtsnorm nur dann einen Bestandteil der verfassungsmäßigen Ordnung darstelle, wenn es formell ordnungsgemäß ergangen sei und materiell-rechtlich der freiheitlich demokratischen Grundordnung, wie auch den ungeschriebenen elementaren Verfassungsgrundsätzen und den Grundentscheidungen des Grundgesetzes entspreche. Damit werde die allgemeine Handlungsfreiheit des Bürgers auch nur unter diesen Voraussetzungen wirksam beschränkt. Jedermann könne im Wege der Verfassungsbeschwerde geltend machen, ein seine allgemeine Handlungsfreiheit einschränkendes Gesetz sei kein Bestandteil der verfassungsmäßigen Ordnung, weil es (formell oder inhaltlich) gegen einzelne Verfassungsbestimmungen oder allgemeine Verfassungsgrundsätze verstoße.

Das PaßG, aufgrund dessen Elfes die Verlängerung des Passes versagt wurde, beschränke die Möglichkeit der Ausreise. Da jedoch die Ausstellung des Passes nur beim Vorliegen bestimmter Voraussetzungen versagt werden dürfe, werde das Prinzip der freien Ausreise gewahrt. § 7 Abs. 1 lit. a PaßG sei damit Teil der verfassungsmäßigen Ordnung und schränke die Handlungsfreiheit wirksam ein. Deshalb sei die Verfassungsbeschwerde zurückzuweisen.

III. Rezeption und Kritik

Bei der Rezeption des Urteils im Schrifttum wurde insbesondere kritisiert, dass die mit der weiten Auslegung der allgemeinen Handlungsfreiheit einhergehende Kontrolle der Eingriffe in einer Vielzahl von Fällen die Gefahr berge, dass das BVerfG die Rolle einer Superrevisionsinstanz einnehme. Teilweise wird vorgetragen, der Schutz sei, verglichen mit anderen grundrechtlich geschützten Bereichen, übermäßig. Außerdem stelle sich die Frage, ob auch im Rahmen einer Verfassungsbeschwerde die Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes, welches Art. 2 Abs. 1 GG einschränkt, umfassend zu prüfen ist. Dies hätte zur Folge, dass im Rahmen der Verfassungsbeschwerde auch Grundrechte anderer Grundrechtsträger und nicht nur solche des Beschwerdeführers geprüft würden.

Teilweise wird daher der Schutz des Art. 2 Abs. 1 GG auf den „Kernbereich der Persönlichkeit“ (sog. Persönlichkeitskerntheorie), also auf Verhaltensweisen, die für die Entfaltung des Menschen als geistig-sittliche Person erforderlich sind, beschränkt. Einen ähnlichen, zwar weitergehenden, aber auch an der Qualität des Verhaltens orientierten Ansatz verfolgt die sog. Bagatellisierungslehre (vgl. dazu Sondervotum Grimm (BVerfGE 80, 137) unter IV).

Trotz der Kritik hält das BVerfG am umfassenden grundrechtlichen Freiheitsschutz des Art. 2 Abs. 1 GG fest (vgl. noch unter IV.). Zustimmung erfährt es durch die herrschende Lehre. Begründet wird diese weite Auslegung insbesondere mit der Entstehungsgeschichte des Art. 2 Abs. 1 GG. Dessen zunächst vorgesehene Fassung im sog. Herrenchiemsee-Entwurf sah vor, dass jeder innerhalb der Schranken der Rechtsordnung und der guten Sitten tun und lassen könne, was anderen nicht schade. Dieser Vorschlag wurde lediglich aus sprachlichen Gründen durch die heutige Fassung ersetzt. Inhaltliche Änderungen sollten damit aber nicht verbunden sein.

In der Literatur wird teilweise die Meinung vertreten, die Ausreisefreiheit sei durch Art. 11 GG geschützt. Dies entspricht der vor dem Elfes-Urteil herrschenden Meinung im Schrifttum. Begründet wird dies unter anderem mit der besonderen Schutzbedürftigkeit der Ausreisefreiheit und dem qualifizierten Gesetzesvorbehalt des Art. 11 GG.

Überdies wird eine nicht hinreichende Auseinandersetzung mit der Meinungsfreiheit gerügt. Es erfolge keine Diskussion des Schutzes der Ausreise zum Zwecke der Meinungsäußerung im Ausland durch Art. 5 Abs. 1 GG, obwohl die Passversagung auch mit der Unterbindung bestimmter Äußerungen im Ausland begründet wurde.

IV. Folgejudikatur

Das BVerfG stellt im Beschluss zum „Reiten im Walde“ (BVerfGE 80, 137) klar, dass eine Einengung des Schutzbereichs des Art. 2 Abs. 1 GG nicht gerechtfertigt sei und bestätigt damit das Elfes-Urteil. Eine Einschränkung des Schutzbereichs würde zu einem Verlust des Freiheitsraums des Bürgers führen. Überdies folgten Abgrenzungsprobleme in der Praxis. In seinem Sondervotum vertritt Richter Grimm die Auffassung, dass es aufgrund der fundamentalen Bedeutung der Grundrechte weder historisch noch funktional deren Sinn entspreche, jedes erdenkliche menschliche Verhalten unter besonderen grundrechtlichen Schutz zu stellen. Vielmehr müsse das Handeln eine erhöhte Bedeutung für die Persönlichkeitsentfaltung aufweisen, sodass es vergleichbar sei mit den Schutzgütern der anderen Grundrechte. Ein lückenloser Grundrechtsschutz für jede beliebige Tätigkeit werde auch durch Art. 2 Abs. 1 GG nicht vermittelt.

In anderen Folgeentscheidungen zum Elfes-Urteil konkretisierte das BVerfG den Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG weiter, indem es bspw. klarstellte, dass auch die Freiheit im wirtschaftlichen Verkehr und die Vertragsfreiheit geschützt sind (BVerfGE 29, 260). Auch in dem sog. Klima-Beschluss des BVerfG (BVerfG, Beschl. v. 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18 u.a.) spielte die Elfes-Rechtsprechung eine Rolle, da das Bundesklimaschutzgesetz im Rahmen einer möglichen Verletzung des Art. 2 Abs. 1 GG vollumfänglich auf seine Verfassungsmäßigkeit hin überprüft wird. Dabei wird auch das objektiv-rechtliche Staatsziel des Art. 20a GG herangezogen, sodass Stimmen in der Literatur von einer „Versubjektivierung“ des Art. 20a GG sowie einer „Öko-Elfes“-Konstruktion sprechen.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Bumke/Voßkuhle*, Verfassungsrechtsprechung, 8. Aufl. 2020, S. 89
- *Calliess*, Das „Klimaurteil“ des Bundesverfassungsgerichts: „Versubjektivierung“ des Art. 20a GG?, ZUR 2021, 355
- *Kahl*, Grundfälle zu Art. 2 Abs. 1 GG, JuS 2008, 499
- *Kube*, Die Elfes-Konstruktion, JuS 2003, 111
- *Fiedler*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 82
- *Pagenkopf*, in: Sachs, GG, 8. Aufl. 2018, Art. 11

Rechtsprechung

- BVerfGE 12, 341 – Spinnweber-Zusatzsteuer (= NJW 1961, 1395)
- BVerfGE 29, 260 – Verfassungsmäßigkeit der Aufhebung der Jahresarbeitsverdienstgrenze in der Rentenversicherung (= NJW 1971, 368)
- BVerfGE 80, 137 – Reiten im Walde (= NJW 1989, 2525)
- BVerfG, Beschl. v. 24.03.2021 – 1 BvR 2656/18 u.a. – Klimabeschluss (= NJW 2021, 1723)

BVerfGE 7, 198 – Lüth

Urt. v. 15.01.1958 – Az.: 1 BvR 400/51

Mittelbare Drittwirkung der Grundrechte – Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1, 2 GG) – Wechselwirkungslehre – Allgemeines Gesetz – Ausstrahlungswirkung – Objektive Werteordnung der Grundrechte – Superrevisionsinstanz

I. Sachverhalt

Erich Lüth, der damalige Senatsdirektor und Leiter der Staatlichen Pressestelle der Freien und Hansestadt Hamburg, rief in einer Ansprache vor Filmproduzenten und -verleihern zum Boykott des Films „Unsterbliche Geliebte“ von Veit Harlan auf. Dies begründete Lüth damit, dass Veit Harlan während des Nationalsozialismus den Propagandafilm „Jud Süß“ gedreht hatte. Zwar war Veit Harlan freigesprochen worden, allerdings sei er laut Lüth dennoch nicht geeignet, als Repräsentant des deutschen Filmes aufzutreten, da die Urteilsbegründung eine moralische Verdammung dargestellt habe. Daraufhin erhoben die Produzentin sowie die Verleiherin des Films Klage auf Unterlassung vor dem Landgericht Hamburg. Dieses untersagte Lüth, weiterhin gegen den Verleih, die Aufführung und den Besuch des Films „Unsterbliche Liebe“ aufzurufen. Der Boykottaufruf sei aufgrund des Freispruchs Harlans sittenwidrig. Zudem könne aus dem Aufruf ein empfindlicher Vermögensschaden resultieren. Der objektive Tatbestand des § 826 BGB sei damit erfüllt und ein Unterlassungsanspruch gegeben. Der Beschwerdeführer hielt das Urteil für einen ungerechtfertigten Eingriff in sein Recht auf freie Meinungsäußerung nach Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG.

II. Kernaussagen der Entscheidung

1. Zunächst überprüfte das BVerfG, ob Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG überhaupt bei der Urteilsfindung durch das Zivilgericht zu beachten war. Hierbei ging das BVerfG davon aus, dass das Urteil als Akt der rechtssprechenden öffentlichen Gewalt aufgrund der Verkennung der grundrechtlichen Beeinflussung privatrechtlicher Normen den Beschwerdeführer in der freien Meinungsäußerung beschränkt habe. Zwar seien die Grundrechte in erster Linie Abwehrrechte gegen den Staat, allerdings würden sie auch eine objektive Werteordnung mit Wirkung auf alle Bereiche des Rechts verkörpern. Diese Wertmaßstäbe seien vor allem bei privatrechtlichen Normen die zwingendes Recht enthalten anzuwenden. Die Verfassung beeinflusse insbesondere Generalklauseln wie z. B. § 826 BGB, mit wertausfüllungsbedürftigen Tatbestandsmerkmalen wie den „guten Sitten“. Wenn ein Richter die Grundrechtswirkung auf Zivilrechtsnormen außer Acht lässt, verletze das Urteil somit nicht nur objektives Verfassungsrecht, sondern auch das Grundrecht des Bürgers. Bei der Überprüfung, ob Reichweite und Wirkkraft der Grundrechte durch das ordentliche Gericht zutreffend beurteilt wurden, nehme das BVerfG nicht die Rolle einer „Superrevisions“-Instanz ein, denn es sei nicht Sache des BVerfG, Urteile der ordentlichen Gerichte in vollem Umfang auf Rechtsfehler zu überprüfen. Vielmehr beschränke sich die Nachprüfung auf die Beurteilung der Ausstrahlungswirkung der Grundrechte.

2. Dementsprechend befasste sich der Erste Senat mit der Frage, ob zivilrechtliche Vorschriften auch „allgemeine Gesetze“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG sein können. Im Grundsatz seien allgemeine Gesetze solche, die nicht eine Meinung als solche verbieten, die sich nicht gegen die Äußerung der Meinung als solche richten, die vielmehr dem Schutze eines schlechthin, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung, zu schützenden Rechtsguts dienen. Das BVerfG führte damit die im ersten Teil der Definition zum Ausdruck kommende sog. Sonderrechtslehre und die sog. Abwägungslehre, welche im zweiten

Teil der Definition deutlich wird, zusammen. Das BVerfG sah grundsätzlich auch zivilrechtliche Vorschriften als „allgemeine Gesetze“ im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG an, die das Grundrecht auf freie Meinungsäußerung beschränken können.

Wegen der besonderen Bedeutung der Meinungsfreiheit für den freiheitlichen demokratischen Staat könne diese aber nicht ohne weiteres durch einfaches Gesetz relativiert werden. Vielmehr müssten die allgemeinen Gesetze in ihrer das Grundrecht beschränkenden Wirkung ihrerseits im Lichte der Bedeutung dieses Grundrechts ausgelegt werden (sog. Wechselwirkungslehre).

3. Der Zivilrichter habe bei Erlass des Urteils die Meinungsfreiheit mit dem durch die „allgemeinen Gesetze“ geschützten Rechtsgut abzuwägen. Hierbei würden insbesondere Äußerungen als schutzwürdig gelten, die keinen privaten Zweck verfolgen, wie zum Beispiel wirtschaftliche Interessen, sondern einen Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung für wesentliche Fragen leisten. Bei unrichtiger oder fehlender Abwägung zwischen der Bedeutung des Grundrechts und der des gesetzlich geschützten Rechtsguts verletze somit eine richterliche Anwendung zivilrechtlicher Vorschriften das Grundrecht des Betroffenen.

4. Ein Aufruf zum Boykott verstoße als sittlicher Appell nicht gegen die guten Sitten im Sinne des § 826 BGB. Eine Meinungsäußerung müsse immer in Abwägung der Einzelheiten des Falles verfassungsrechtlich bewertet werden. Dabei kam das BVerfG zum Schluss, dass die Äußerungen des Beschwerdeführers nicht einem verständigen, billig und gerecht denkenden Bürger widersprächen. Das Landgericht habe daher bei der Beurteilung des Verhaltens des Beschwerdeführers die besondere Bedeutung der Meinungsfreiheit verkannt.

III. Rezeption und Kritik

Das Lüth-Urteil gilt als eine der wichtigsten Entscheidungen der Grundrechtsjudikatur. Mit der Entscheidung hat das BVerfG das Grundrecht der Meinungsfreiheit geformt, den Gesetzesvorrang der Freiheitsrechte bestärkt, den Einfluss der Grundrechte auf das Privatrecht mittels der mittelbaren Drittwirkung begründet und die „objektive Werteordnung“ für alle Bereiche des Rechts entwickelt.

Vereinzelte Stimmen in der Literatur gingen allerdings sogar von einer unmittelbaren Drittwirkung der Grundrechte zumindest in solchen Fällen aus, in denen ein ungleiches Kräfteverhältnis der Privatrechtssubjekte, wie z.B. zwischen Arbeitnehmern und Arbeitgebern, besteht. Begründet wurde dies damit, dass dem Gehalt der Grundrechte nur durch einen allseitigen Schutz Rechnung getragen werden könne.

Jedoch gab es auch Kritiker, die jegliche Drittwirkung der Grundrechte ablehnten. Grundrechte seien Bestandteil des öffentlichen Rechts, welches von einem Über-/Unterordnungsverhältnis zwischen Staat und Bürger geprägt werde, in dem der Bürger besonders schützenswert sei. Im Privatrecht dagegen seien Kollisionen von Rechtsgütern vom Gesetzgeber gebilligt.

IV. Folgejudikatur

Vor dem Lüth-Urteil wurde vom Bundesarbeitsgericht lange Zeit die hauptsächlich auf Hans Carl Nipperdey zurückgehende Theorie der unmittelbaren Drittwirkung der Grundrechte vertreten. Begründet wurde dies mit den typischerweise unterschiedlichen Kräfteverhältnissen im Arbeitsrecht. Allerdings schloss sich nach der Lüth-Entscheidung auch das BAG der Argumentation des BVerfG zur mittelbaren Drittwirkung an. Im Bereich der Koalitionsfreiheit besteht allerdings mit Blick auf Art. 9 Abs. 3 S. 2 GG Einigkeit darüber, dass eine unmittelbare (Dritt-)Wirkung zwischen Privatrechtssubjekten besteht. In der herrschenden Lehre wird zudem der Menschenwürde eine unmittelbare Drittwirkung zugesprochen.

Die Ausprägungen der Meinungsfreiheit spielten auch in der „Caroline-von-Hannover-Entscheidung“ des EGMR eine große Rolle. Hier wurde vertreten, dass im Rahmen der Meinungsfreiheit zwischen

privater und öffentlicher Meinungsbildung differenziert werden müsste. Auf eine mittelbare oder unmittelbare Drittwirkung von Grundrechten ging der EGMR in dieser Entscheidung aber nicht näher ein.

Das BVerfG ergänzte später in seinem Handelsvertreter-Urteil (BVerfGE 81, 242) die Begründung der mittelbaren Drittwirkung im Lüth-Urteil durch die Lehre von Grundrechten als Schutzpflichten.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Bumke/Voßkuhle*, Casebook Verfassungsrecht, 8. Auflage 2020, S. 162
- *de Wall/Wagner*, Die sogenannte Drittwirkung der Grundrechte, JA 2011, 734
- *Fiedler*, in: Menzel/Müller-Terpitz, (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Auflage 2017, S. 113
- *Kulick*, „Drittwirkung“ als verfassungskonforme Auslegung – Zur neuen Rechtsprechung des BVerfG, NJW 2016, 2236
- *Leisner*, Grundrechte und Privatrecht, 1960, S. 333
- *Neuner*, Das BVerfG im Labyrinth der Drittwirkung, NJW 2020, 1851
- *Ruffert*, Privatrechtswirkung der Grundrechte, JuS 2020, 1
- *Schwabe*, Die sogenannte Drittwirkung der Grundrechte, 1971

Rechtsprechung

- EGMR, Urt. v. 24.06.2004 – 59320/00 – Caroline von Hannover I (= NJW 2004, 2647)
- EGMR, Urt. v. 07.02.2012 – 40660/08 – Caroline von Hannover II (= NJW 2012, 1053)
- BVerfGE 9, 334 – Finanzvertrag (= NJW 1959, 1627)
- BVerfGE 25, 256 – Blinkfuer (= NJW 1969, 1161) → S. 22
- BVerfGE 34, 269 – Soraya (= NJW 1973, 1221)
- BVerfGE 61, 1 – Meinungsäußerung im Wahlkampf (= NJW 1983, 1415)
- BVerfGE 81, 242 – Wettbewerbsverbot des Handelsvertreters (= NJW 1990, 1469)
- BVerfGE 99, 185 – Scientology (= NJW 1999, 1322)
- BVerfGE 102, 347 – Benetton Schockwerbung (= NJW 2001, 591)
- BVerfGE 112, 332 – Pflichtteilsentziehung (= NJW 2005, 1561)
- BVerfGE 114, 339 – Stasi-Streit, Stolpe-Beschluss (= NJW 2006, 207)
- BVerfGE 119, 1 – Esra (= NJW 2008, 39)
- BAGE 119, 275 – Unmittelbare Drittwirkung der Koalitionsfreiheit (= NZA 2007, 277)

BVerfGE 7, 377 – Apothekenurteil

Urt. v. 11.06.1958, Az.: 1 BvR 596/56

Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) – Drei-Stufen-Theorie – Einheitliches Grundrecht der Berufsfreiheit - Berufsdefinition

I. Sachverhalt

Der Beschwerdeführer beantragte in einer Stadt mit 6000 Einwohnern die Betriebszulassung zur Eröffnung einer neuen Apotheke. In der Stadt gab es bereits eine Apotheke. Die zuständige Behörde lehnte den Antrag mit Verweis auf Art. 3 Abs. 1 des bayerischen Apothekengesetzes (BayApothG) ab. Hiernach durfte die Betriebszulassung nur erteilt werden, wenn die Sicherung der Versorgung der Bevölkerung mit Arzneimitteln im öffentlichen Interesse lag und die wirtschaftliche Grundlage der Apotheke angenommen werden konnte. Zudem durfte die wirtschaftliche Grundlage der umliegenden Apotheken nicht derart beeinträchtigt werden, dass die Voraussetzungen für den ordnungsgemäßen Apothekenbetrieb nicht mehr gewährleistet wären. Die Behörde führte an, dass die Sicherung der Versorgung bereits durch eine Apotheke gewährleistet sei und daher die Schaffung einer weiteren selbigen nicht im öffentlichen Interesse liege, außerdem könne für die neue und die alte Apotheke dann keine wirtschaftliche Grundlage mehr angenommen werden. Es bestünde das Risiko der zu freigiebigen Herausgabe von Medikamenten und Opiaten. Der Beschwerdeführer hielt Art. 3 Abs. 1 BayApothG wegen eines Verstoßes gegen Art. 12 Abs. 1 und 2 Abs. 1 GG für nichtig.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Das Gericht entschied, dass die beanstandete Regelung verfassungswidrig sei, da sie nicht mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar sei. Art. 12 Abs. 1 GG schütze die Freiheit des Bürgers in einem für die moderne, arbeitsteilige Gesellschaft besonders wichtigen Bereich: Er gewährleiste dem Einzelnen das Recht, jede Tätigkeit, für die er sich geeignet glaubt, als "Beruf" zu ergreifen, d. h. zur Grundlage seiner Lebensführung zu machen

1. Der Begriff des Berufes umfasse daher jede Tätigkeit selbstständiger und unselbstständiger Art, die der Schaffung oder Erhaltung einer Lebensgrundlage diene. Die Berufsfreiheit sei nicht mit der Gewerbefreiheit gleichzusetzen, nicht zuletzt deshalb, weil einfaches Recht Verfassungsrecht nicht beschränken dürfe.

2. Neben der Berufswahlfreiheit sei von einer Berufsausübungsfreiheit als Teil eines einheitlichen Komplexes „beruflicher Betätigung“ auszugehen, es handle sich um ein einheitliches Grundrecht der Berufsfreiheit. Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG als Schrankenregelung sei somit auf die Berufswahl auszudehnen, mit der Maßgabe, dass die Regelungsbefugnis umso begrenzter sei, je mehr sie die Berufswahl betrifft.

3. Eingriffe in die Berufsfreiheit seien in drei Stufen zu unterteilen, je nachdem, welchen Teil der Berufsfreiheit sie berühren: Eine reine Berufsausübungsbeschränkung sei ein Eingriff auf Stufe 1. Eine subjektive Berufswahlbeschränkung, also Anforderungen an die persönliche Qualifikation des Tätigen, stelle einen Eingriff auf Stufe 2 dar. Eine objektive Zulassungsbeschränkung als intensivster Eingriff in die Berufswahlfreiheit sei ein Eingriff auf Stufe 3. Zur Rechtfertigung von Eingriffen auf niedrigster Stufe würden vernünftige Erwägungen des Allgemeinwohls genügen, auf Stufe 2 bedürfe es einer Rechtfertigung zum Schutze besonders wichtiger Gemeinschaftsgüter. Auf Stufe 3 müsse dargelegt werden, dass der Eingriff zur Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein

überragend wichtiges Gemeinschaftsgut notwendig ist. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeit gelte daher ein gleichwirksamer Eingriff auf niedrigerer Stufe als milderes Mittel.

4. Die beanstandete Regelung sei verfassungswidrig, da es sich um einen Eingriff auf Stufe 3 handle und eine nachweisbare oder höchstwahrscheinliche Gefahr für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut nicht festgestellt werden könne. Zwar sei die Volksgesundheit ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut, allerdings zeige sich in anderen europäischen Staaten, dass eine unbeschränkte Niederlassungsfreiheit dieser nicht abträglich sei. Zudem gäbe es mildere Mittel, genannt seien staatliche Kontrollen der Medikamentenherstellung oder ein Werbeverbot, welche ebenso die Volksgesundheit schützten, aber einen Eingriff auf niedrigerer Stufe, auf der Stufe der Berufsausübungsregelungen, darstellten.

III. Rezeption und Kritik

Die weite Auslegung des Berufsbegriffs wird überwiegend befürwortet und es werden seitdem der einheitliche Schutzbereich und der einheitliche Regelungsvorbehalt der Berufsfreiheit anerkannt. Bisweilen wird jedoch kritisiert, dass die künstliche Unterteilung in drei Stufen dem einheitlichen Charakter der Berufsfreiheit entgegenstehe. Durch die Berufswahl beginne die Berufsausübung, und eine Berufsausübung bestätige die Berufswahl immer von Neuem. Zudem sei nicht klar, welche Gemeinschaftsgüter „wichtig“ oder „überragend wichtig“ seien. Trotz dieser Kritik ist die Drei-Stufen-Theorie insgesamt anerkannt und wird von Wissenschaft und Praxis maßgeblich herangezogen.

IV. Folgejudikatur

Die Drei-Stufen-Theorie stellt eine Konkretisierung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes dar, die in der Folgejudikatur zentrale Bedeutung als Schranken-Schranke bei der Grundrechtsprüfung erlangt hat. Die Flexibilität, welche die Drei-Stufen-Theorie behalten sollte, wurde dadurch betont, dass sie in Einzelfällen in modifizierter Form Anwendung findet.

Da es sich um eine Konkretisierung der Verhältnismäßigkeit handelt, wird die Drei-Stufen-Theorie vielfach erst auf Rechtfertigungsebene geprüft, wobei es ebenso vertretbar ist, die betroffene Stufe bereits bei der Prüfung des Eingriffs zu bestimmen.

Subjektive Zulassungsvoraussetzungen müssen erfüllbar und nicht außerhalb der Einflussnahme des Bewerbers liegen, sonst handelt es sich um einen Eingriff auf der dritten Stufe (vgl. hierzu etwa BVerfGE 103, 172 – Altersgrenze für Kassenärzte). Zu den subjektiven Berufszugangsregelungen zählen auch Prüfungen, Erfahrungen und Kenntnisse (siehe BVerfGE 33, 303 - numerus clausus).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Epping*, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, S. 183
- *Erichsen*, Das Apothekenurteil des Bundesverfassungsgerichts, JURA 1985, 66
- *Hebeler*, 50 Jahre Apothekenurteil des BVerfG – Was ist davon geblieben?, JA 2008, 413
- *Ipsen*, "Stufentheorie" und Übermaßverbot - Zur Dogmatik des Art. 12 GG, JuS 1990, 634
- *Langer*, Strukturfragen der Berufsfreiheit, JuS 1993, 203
- *Mann*, in: Sachs (Hrsg.), Grundgesetzkommentar, 9. Aufl. 2021, Art. 12, Rn. 14 f.
- *Schulte zu Sodingen*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 125

Rechtsprechung

- BVerfGE 19, 330 – Sachkundennachweis (= NJW 1966, 291)
- BVerfGE 33, 303 – numerus clausus (= NJW 1972, 1561) → S. 25
- BVerfGE 46, 120 – Direkturf (= NJW 1978, 313)
- BVerfGE 85, 248 – Ärztliches Werbeverbot (= NJW 1992, 2341)
- BVerfGE 94, 372 – Apothekenwerbung (= NJW 1996, 3067)
- BVerfGE 103, 172 – Altersgrenze für Kassenärzte (= NJW 2001, 1779)

BVerfGE 15, 235 – Zwangsmitgliedschaft

Beschl. v. 19.12.1962 – Az.: 1 BvR 541/57

Pflichtzugehörigkeit in der IHK – Industrie- und Handelskammergesetz – negative Vereinigungsfreiheit (Art. 9 Abs. 1 und 3 GG) – Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) – allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG)

I. Sachverhalt

Die Industrie- und Handelskammern wurden ursprünglich im 19. Jahrhundert errichtet. Zur Zeit des wirtschaftlichen Aufschwungs war das Bedürfnis nach einer Stelle, die unter Wahrung sachlicher Autorität staatliche Organe und Behörden durch Berichterstattung und Beratung in wirtschaftlichen Fragen unterstützen sowie verlässliche Grundlagen für Entscheidungen auf diesem Gebiet liefern kann, gewachsen. Die Kammern galten als Körperschaften des öffentlichen Rechts und die Mitgliedschaft der Handel- und Gewerbetreibenden war verpflichtend. Während des Dritten Reichs wurden die Kammern nach Verlust ihrer Selbstständigkeit 1942 zu „Gauwirtschaftskammern“. Danach stellte man in der französischen sowie britischen Besatzungszone überwiegend den Rechtszustand von vor 1933 wieder her, wohingegen in der amerikanischen Zone Kammern als privatrechtliche Vereinigung mit freiwilliger Mitgliedschaft gebildet wurden. Um eine einheitliche, klare Rechtslage zu schaffen, wurde 1956 das Industrie- und Handelskammergesetz (IHKG, BGBl I 1956 Nr. 52, S. 920-923) verabschiedet, welches die Kammern in § 3 Abs. 1 IHKG als Körperschaften des öffentlichen Rechts definiert und die Umbildung bestehender Kammern anderer Form innerhalb eines Jahres verlangt (BVerfGE 15, 235 [235 f.]). Aufgabe der Kammern ist nach § 1 Abs. 1 IHKG a. F. allgemein, das Gesamtinteresse der ihnen zugehörigen Gewerbetreibenden wahrzunehmen, die gewerbliche Wirtschaft zu fördern und die Interessen einzelner Zweige und Betriebe abwägend und ausgleichend zu berücksichtigen. Die Kosten der Kammern werden im Wesentlichen durch Beiträge der Kammerzugehörigen gedeckt.

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde richtet sich das Unternehmen B, eine Kommanditgesellschaft, unmittelbar gegen §§ 1, 2 und 9 IHKG und macht eine Grundrechtsverletzung der Art. 2 Abs. 1, Art. 9 Abs. 1, 3, und Art. 12 Abs. 1 GG unter der Begründung geltend, die obligatorische Mitgliedschaft sei nicht ausreichend begründet und zudem eine übermäßige Freiheitsbeschränkung. Darüber hinaus wird ange-regt, die Vereinbarkeit der Erhebung der (Sonder-)Beiträge aufgrund von Satzungen und Beitragsordnungen der Kammern mit Art. 20 und 80 GG zu prüfen.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Das BVerfG erklärte die Verfassungsbeschwerde für zulässig und bejahte dabei die Beschwerdebefugnis der Kommanditgesellschaft aufgrund ihrer unmittelbaren und gegenwärtigen Betroffenheit durch die gesetzlich veranlasste Kammerzugehörigkeit. Die Verfassungsbeschwerde wurde aus folgenden Gründen für nicht begründet erachtet:

1. Der aus § 2 Abs. 1 IHKG resultierende Organisationszwang der Industrie- und Handelskammern verletze die in Art. 9 Abs. 1 und 3 GG festgehaltene negative Vereinigungsfreiheit nicht. Art. 9 GG umfasse nicht den Schutz des Einzelnen vor gesetzlich angeordneten Eingliederungen in öffentlich-rechtliche Körperschaften oder Anstalten. Insoweit verweist der Erste Senat auf seine vorherigen Judikatur (BVerfGE 10, 89 [102]; 10, 354 [361 f.]). Dort verneinte das BVerfG die Einschlägigkeit von Art. 9 Abs. 1 GG unter Rekurs auf die spiegelbildlich fehlende positive Freiheit zur Gründung derartiger Korporationen und nahm nur eine Prüfung an Art. 2 Abs. 1 GG vor. Die Vereinigungsfreiheit garantiere allein die Freiheit, privatrechtliche Vereinigungen zu gründen, ihnen beizutreten oder fernzubleiben.

2. Die Pflichtmitgliedschaft in Industrie- und Handelskammern berühre die Berufsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG nicht, sondern sei lediglich als einfache Folge der Ausübung eines bestimmten Berufes zu verstehen. Bei Anordnung der Pflichtmitgliedschaft habe der Gesetzgeber weder die Art und Weise der Berufsausübung geregelt noch berufsregelnde Tendenzen verfolgt.

3. Zwar beschränke das IHKG grundsätzlich die wirtschaftliche Handlungsfreiheit der Betroffenen, allerdings liege darin kein Verstoß gegen Art. 2 Abs. 1 GG.

Der Handlungsbereich der Kammern sei gesetzlich festgelegt und konzentriere sich hauptsächlich auf zwei Aufgabenkomplexe. Neben der Vertretung der gewerblichen Wirtschaft gegenüber dem Staat, würden die Kammern gem. § 1 Abs. 1 IHKG Verwaltungsaufgaben auf wirtschaftlichem Gebiet wahrnehmen. Beides seien legitime öffentliche Aufgaben, insbesondere sei es zulässig, dass der Staat die Förderung der Wirtschaft zum Rang einer besonders wichtigen Staatsaufgabe erhoben hat. Die Förderung der Wirtschaft könne nur mithilfe weiterer Selbstverwaltungsorgane, die als eine Art Sonderverwaltungsbehörde agieren und staatliche Entschlüsse mit einem möglichst hohen Maß an Sachnähe und Richtigkeit auf diesem Gebiet ermöglichen, erfüllt werden. Die Kammern würden im Gegensatz zu Fachverbänden keine reine Interessensvertretung darstellen, sondern stets das Gesamtinteresse der gewerblichen Wirtschaft im Auge behalten und die wirtschaftlichen Interessen einzelner Gewerbezweige oder Betriebe lediglich abwägend und ausgleichend berücksichtigen. Sie würden Verantwortung dafür tragen, dass sie im Rahmen ihrer Aufgabe, die gewerbliche Wirtschaft im Ganzen zu fördern, das höchstmögliche Maß von Objektivität walten lassen. Wie bereits das preußische Oberverwaltungsgericht im Jahr 1890 entschieden habe, handle es sich bei den Kammern um „Hilfsorgane der Staatsregierung“.

Die Vertretung des Gesamtinteresses der gewerblichen Wirtschaft ließe sich am zweckmäßigsten durch ein Selbstverwaltungsorgan der Wirtschaft durchführen. Bei der Übertragung bestimmter öffentlicher Aufgaben an Selbstverwaltungskörper sei der Gesetzgeber grundsätzlich frei. Es handle sich vorliegend im Wesentlichen um Verwaltungsaufgaben im wirtschaftlichen Bereich, die sich in den Rahmen der Gesamtaufgabe der Industrie- und Handelskammern einfügen, den Interessen der von ihnen vertretenen Wirtschaftskreise dienen und die besondere Sach- und Personenkenntnis der Kammerorgane voraussetzen. Staatliche Behörden könnten Entscheidungen dieser Art nur nach Einholung sachverständigen Rates treffen, sodass die unmittelbare Erledigung durch die Kammern den Geschäftsgang erleichtere und Kosten spare.

Es sei notwendig, die Organisation der Industrie- und Handelskammer auf dem Prinzip der Pflichtzugehörigkeit aufzubauen. Nur auf diese Weise könne der Wert der Gutachten und Vorschläge, der auf Unabhängigkeit der Urteile und dem Maß an Überblick zu den beurteilenden Verhältnissen der Kammern beruht, erhalten werden. Wäre der Beitritt zur Industrie- und Handelskammer freiwillig, hinge die Zusammensetzung der Kammern vom Zufall ab und die Kammern wären auf die Werbung von Mitgliedern angewiesen. Die Unabhängigkeit des Kammerurteils wäre in der Hinsicht gefährdet, dass finanzstarke Mitglieder sich in den Vordergrund schieben und bspw. mit Austrittsdrohungen Kammerentscheidungen zu ihren Gunsten beeinflussen würden. Durch Fernbleiben oder Austritt ganzer Berufsgruppen verlore die Industrie- und Handelskammer das Maß ihres Überblicks aufgrund eines erschwerten oder gänzlich entzogenen Einblicks in die Verhältnisse ihrer Nicht-Mitglieder. Folglich wären weder Vertrauenswürdigkeit, noch umfassende Sachkunde oder Objektivität der Kammern institutionell gesichert.

Bei einer Abwägung zwischen der im öffentlichen Interesse liegenden sachlichen Notwendigkeit des Organisationszwangs und der Freiheitsbeschränkung der Mitglieder überwiege erstgenanntes. Die für die Kammermitglieder bestehende Möglichkeit der Teilnahme an der Kammerarbeit sei höher zu bewerten als die materielle Belastung, welche nicht als unzumutbar hoch einzustufen seien und die wirtschaftliche Bewegungsfreiheit der Mitglieder nicht unzumutbar einengen würden.

III. Rezeption und Kritik

Obwohl die Entscheidung des BVerfG zur Pflichtmitgliedschaft von einigen Stimmen in der Literatur Zustimmung erfuhr, wird von anderen Kritik, insbesondere daran, dass Art. 9 Abs. 1 GG als Prüfungsmaßstab bei Zwangsinorporation in öffentlich-rechtliche Verbände nicht anwendbar sei, geäußert. Das BVerfG verneint die Anwendbarkeit des Art. 9 Abs. 1 GG mit der Begründung, dass dieser nicht die Freiheit des Einzelnen zur Bildung einer öffentlich-rechtlichen Vereinigung garantiere. Im Umkehrschluss kann folglich die Freiheit, von einer öffentlich-rechtlichen Vereinigung fernzubleiben, nicht von Art. 9 Abs. 1 GG geschützt werden. Eben dieser Umkehrschluss wird von Stimmen der Literatur als nicht zwingend angesehen. Es wird argumentiert, dass das Fernbleiben von einem öffentlich-rechtlichen Verband die Realisierung der klassischen grundrechtlichen Abwehrfunktion sei. Dabei sei es wenig stringent, ein unterschiedliches Schutzniveau von Zwangsmitgliedschaften, abhängig von deren Rechtsform, anzunehmen. Dem ist zu entgegnen, dass das BVerfG die Abwehrfunktion des Art. 9 Abs. 1 GG nicht verneint, sondern lediglich an anderer Stelle ansiedelt. Entscheidend für die Anwendbarkeit des Art. 9 Abs. 1 GG sei nicht die Rechtsform des Verbandes, sondern, ob der Zusammenschluss die Merkmale des Vereinigungsbegriffs erfüllt. Ein staatliche gegründeter Zwangsverband erfülle mangels Gründung durch einen freiwilligen Gründungsakt der Mitglieder den Vereinigungsbegriff nicht und unterliege somit auch nicht dem Schutzbereich des Art. 9 Abs. 1 GG.

Neben dem Kammerzwang wird mit den Grenzen des gesetzlichen Mandats ein weiteres Problemfeld kontrovers diskutiert. Dabei ist fraglich, wie sich Kammermitglieder bei behaupteten Überschreitungen der in § 1 IHKG festgehaltenen Aufgaben zur Wehr setzen können. Hier bereitet die Definition des Begriffs „Gesamtinteresse“ (§ 1 Abs. 1 IHKG), nach welchem die Kammern agieren sollen, Schwierigkeiten. Sicher ist, dass das Gesamtinteresse nicht mit Partikularinteressen oder der Summe der Einzelinteressen bzw. dem kleinsten gemeinsamen Nenner gleichzusetzen ist. Teile der Literatur sowie das BVerwG (BVerwGE 154, 296 [299]) nehmen an, dass es als Gemeinwohlaufrag mit Verpflichtung zur Sachlichkeit und Objektivität zu verstehen ist. Eine andere Ansicht aus der Literatur nimmt keinen Gemeinwohlbezug an. Die Grenze, welche das BVerwG zieht, ist das sog. „allgemeinpolitische Mandat“, welches den IHKs, als Selbstverwaltungskörperschaften nicht zusteht.

IV. Folgejudikatur

Ende 2001 bekräftigte das BVerfG seine Rechtsprechung hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit der Kammerbeiträge und des IHKG von 1956 (BVerfG, Beschl. v. 7.12.2001 – 1 BvR 1806/98).

2017 wurde die Verfassungsmäßigkeit der Pflichtmitgliedschaft, mit der Begründung, dass eine Verletzung des Art. 9 Abs. 1 GG nicht vorläge, da dessen Schutzbereich nicht eröffnet sei, vom BVerfG bestätigt. Die positive Vereinigungsfreiheit umfasse lediglich privatrechtliche Vereinigungen, weshalb die negative Vereinigungsfreiheit keinen weiteren Schutz gewähren könne. Das Fernbleiben von einer IHK könne nur durch Art. 2 Abs. 1 GG geschützt werden, jedoch stelle ein auf Freiwilligkeit basierendes System kein milderes Mittel dar. In der weiteren Verhältnismäßigkeitsprüfung wird deutlich, dass der Kammerbeitrag sowie der Schutz von Minderheiteninteressen und die Möglichkeit zur Mitwirkung wesentliche Faktoren für die Wahrung der Verhältnismäßigkeit seien. Im Ergebnis sei der Kammerzwang zumutbar.

Der EGMR hat 1981 im Fall *Le Compte, Van Leuven und De Meyere v. Belgien* entschieden, dass eine Verletzung von Art. 11 Abs. 1 EMRK bei Zwangsmitgliedschaften in öffentlich-rechtlichen Körperschaften nicht vorliege. Zur Begründung ist angeführt worden, dass öffentlich-rechtliche Pflichtmitgliedschaften nicht in den Schutzbereich des Art. 11 Abs. 1 EMRK fallen würden. Dabei wurde bewusst offengelassen, ob die EMRK ein Recht auf negative Vereinigungsfreiheit gewährt oder nicht. Diese Frage wurde bislang nicht abschließend geklärt und aufgrund der schwankenden EGMR-Judikatur ist keine klare Tendenz diesbezüglich ersichtlich (EGMR, Urt. v. 23.06.1981 – o. Az).

Der EuGH hat 1983 in der Rechtssache Auer entschieden, dass die obligatorische Mitgliedschaft in einer beruflichen Körperschaft mit der Niederlassungsfreiheit vereinbar sei. Etwas anderes gelte, wenn die Mitgliedschaft unter Verstoß gegen das Diskriminierungsverbot verweigert wird. Die mit der Zwangsmitgliedschaft verbundene Beitragszahlung könnte die Ausübung einer grundlegenden Freiheit wie der Niederlassungsfreiheit behindern.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Höfling*, in: Sachs, Grundgesetz, 9. Aufl. 2021, Art. 9 Rn. 22 f.
- *Kirchberg*, Zwang, Pflicht oder Chance – Mitgliedschaft in den Industrie- und Handelskammern, NVwZ 2017, 2723
- *Kluth*, IHK-Pflichtmitgliedschaft weiterhin mit dem Grundgesetz vereinbar, NVwZ 2002, 298
- *Ludwigs*, in: Handbuch des Verwaltungsrechts, Bd. 3, in Ersch., § 86 Rn. 19
- *Kemper*, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Bd. 3, 7. Aufl. 2018, Art. 9 Rn. 59
- *Neurath*, Die Industrie- und Handelskammern, DÖV 2019, 513
- *Pollmann*, Referendarexamensklausur – Öffentliches Recht: Grundrechts- und grundfreiheitenkonforme Zwangsmitgliedschaft – Strategische Erdgasreserven, JuS 2010, 626

Rechtsprechung

- EGMR, Urt. v. 23.06.1981 – o. Az. – Verletzung des Öffentlichkeitsgebots durch Disziplinarverfahren gegen Ärzte in Belgien (= NJW 1982, 2714)
- EuGH, Urt. v. 22.09.1983 – Rs. 271/82 – Niederlassungsrecht für Tierärzte; Unmittelbare Wirkung von Richtlinien (= NJW 1984, 2022)
- BVerfGE 12, 319 – Pflicht-Altersversorgung für freiberuflich tätige Ärzte (= NJW 1961, 1155)
- BVerfG, Beschl. v. 07.12.2001 – 1 BvR 1806/98 (= JuS 2002, 495)
- BVerfGE 146, 164 – Beitragspflicht für Pflichtmitglieder der Industrie- und Handelskammern (= NJW 2017, 2744)
- BVerwGE 154, 296 – Anspruch eines Kammermitglieds auf Austritt seiner Kammer aus einem Dachverband (= NvwZ 2017, 70)

BVerfGE 16, 194 – Liquorentnahme

Beschl. v. 10.06.1963 – Az.: 1 BvR 790/58

Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG im Strafverfahren – Verhältnismäßigkeit im Strafprozess – Verfassungsmäßigkeit unbestimmter Rechtsbegriffe – Beschuldigter als Beweismittel

I. Sachverhalt

Der Geschäftsführer einer GmbH füllte wiederholt einen Fragebogen der Handelskammer nicht ordnungsgemäß aus, da er sich hierzu nicht verpflichtet glaubte. Die daraufhin verhängten zwei Bußgelder in einer Gesamthöhe von 1.000 DM konnten nicht von der GmbH eingetrieben werden. Wegen des der Gesellschaft entstandenen verschuldeten Schadens wurde gegen ihn Anklage wegen Organuntreue (§ 81a GmbHG) erhoben. Da der Verdacht einer Erkrankung des zentralen Nervensystems bestand, welche Auswirkungen auf die Schuldfähigkeit hätte, forderte der Amtsrichter eine Liquorentnahme. Dabei wird Gehirn- und Rückenmarksflüssigkeit mittels einer Hohlnadel entweder im Bereich der oberen Lendenwirbel (Lumbalpunktion) oder zwischen Schädel und oberstem Halswirbel (Okzipitalpunktion) entnommen. Der Beschuldigte verweigerte die Durchführung, weshalb die Entnahme durch eine Nervenklinik gem. § 81a StPO angeordnet wurde. Der Geschäftsführer der GmbH legte hiergegen Beschwerde ein, welche er mit der Unbestimmtheit des genauen Eingriffs sowie der damit verbundenen psychischen Belastung und den Schmerzen begründete. Zudem sei die Schuldfähigkeit in einem ein Jahr zuvor erfolgten Verfahren bereits positiv festgestellt worden.

Nach Verwerfung der Beschwerde durch das Landgericht erhob der Angeklagte Verfassungsbeschwerde wegen einer Verletzung von Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG, da die körperlichen Beeinträchtigungen besonders bei der Okzipitalpunktion hoch seien und es mildere Mittel gäbe. Zudem hätte die Entscheidung zwischen Lumbal- und Okzipitalpunktion nicht dem Arzt überlassen bleiben dürfen. Weiterhin sei Art. 103 Abs. 1 GG verletzt, da das Landgericht nach telefonischer Auskunft des Gerichtsarztes ohne weitere Anhörung des Angeklagten entschieden habe. In einem Gutachten wurde festgestellt, dass die sachverständige Untersuchung keinen seelischen Schock und keine körperlichen Schäden zur Folge habe und beide Formen der Liquorentnahme gleichwertig seien. Bei der Lumbalpunktion träten in etwa 10% der Fälle für mehrere Tage Kopf-, Rückenschmerzen und Übelkeit auf, nicht aber bei der Okzipitalpunktion, die im Allgemeinen auch weniger schmerzhaft sei. Ob die Maßnahme aber Erfolg verspräche, sei mangels Indizien für eine Nervenkrankheit unklar.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Verfassungsbeschwerde war zulässig und begründet. Auf eine Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG kam es laut BVerfG nicht an, da die Beschwerde schon wegen einer Verletzung des Rechts auf körperliche Unversehrtheit (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) für begründet erachtet wurde.

1. Die Liquorentnahme stelle aufgrund der damit verbundenen körperlichen Beeinträchtigungen und erheblichen Risiken einen nicht unerheblichen Eingriff in die körperliche Unversehrtheit dar. Auch in anderen Sachgebieten (Rentenversicherung, Bekämpfung von Geschlechtskrankheiten) dürfe sie nur mit Einwilligung des Betroffenen vorgenommen werden.

2. Das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG könne aufgrund von einfachen Gesetzen wie § 81a StPO eingeschränkt werden. Dass diese Grundrechtsbeschränkung in § 81a StPO nicht explizit genannt sei, sei unschädlich. Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG sei nicht betroffen, da durch die Regelung in § 81a StPO keine

neue Möglichkeit der Grundrechtsbeschränkung geschaffen, sondern eine bestehende Beschränkung lediglich (mit geringen Abweichungen) wiederholt würde (BVerfGE 4, 13 [15 ff.]). Auch verstoße § 81a StPO nicht aufgrund der verwendeten unbestimmten Rechtsbegriffe gegen das Grundgesetz. § 81a StPO fordere zwar keinen bestimmten Grad von Tatverdacht, die Bestimmung sei deshalb aber noch keine „handgreifliche Verletzung der Unschuldsvermutung“. Vielmehr sei die Übertragung schwerwiegender Entscheidungen auf den Richter eine Absicherung, dass die Verhältnismäßigkeit der Maßnahmen gewahrt bleibe.

3. § 81a StPO erlaube grundsätzlich auch eine schwerwiegende Maßnahme wie die Liquorentnahme. Allerdings müsse der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt werden. Dieser fordere eine Abwägung zwischen den Interessen der Allgemeinheit an der Aufklärung von Verbrechen (Legalitätsprinzip) und den Grundrechten des Einzelnen. Je schwerer in die Freiheitssphäre eingegriffen werde, desto weniger könne das Interesse der Allgemeinheit den Eingriff rechtfertigen. Insbesondere sei zu beachten, welches Gewicht die zu ahndende Tat hat. Der beabsichtigte Eingriff müsse in angemessenem Verhältnis zur Schwere der Tat stehen und dürfe den Beschuldigten nicht schwerer belasten als die zu erwartende Strafe.

4. Angesichts des Bagatelldcharakters der Tat und der zu erwartenden geringen Strafe, insbesondere da die Bußgelder als uneinbringlich niedergeschlagen wurden und keine Gläubiger geschädigt wurden, sei die Maßnahme im konkreten Fall unverhältnismäßig.

III. Rezeption und Kritik

Die Entscheidung gilt als frühes Beispiel für die verfassungsrechtliche Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne (auch als Angemessenheit oder Zumutbarkeit bezeichnet) als Anforderung an eine Maßnahme, die nach der Geeignetheit und Erforderlichkeit zu prüfen ist. Der Gesetzgeber hat in der Folge den Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit in einigen Strafprozessnormen durch Nennung konkreter Mittel für bestimmte Straftaten Rechnung getragen. Von großen Teilen der Literatur wird die Liquorentnahme heute nur bei dringendem Verdacht zu schwersten Straftaten als zulässig erachtet. An dem vom Ersten Senat formulierten Abwägungserfordernis im Einzelfall wird kritisiert, dass für die Abwägung von im Grundgesetz gleichrangig angelegten Grundrechten kein Maßstab dafür existiere, woraus sich das Gewicht der verfolgten Interessen und betroffenen Rechte ergebe. Zudem sei die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne nicht notwendig, weil eine unverhältnismäßige Maßnahme entweder schon nicht geeignet oder nicht erforderlich sei. Eine Alternative hierzu wird indes nicht vorgeschlagen.

Ähnliche aktuell diskutierte Probleme stellen die Untersuchung der Erektionsfähigkeit (BVerfG, NJW 2004, 3697) und die Anordnung zur Einnahme von Brechmitteln (OLG Frankfurt, NJW 1997, 1647 ff; BVerfG BeckRS 1999, 23172; EGMR, NJW 2006, 3117) zu Beweis Zwecken dar.

IV. Folgejudikatur

Das Bundesverfassungsgericht konkretisierte die Verhältnismäßigkeit einzelner Maßnahmen im Strafprozess immer weiter (BVerfGE 17, 108; BVerfGE 27, 211). Bereits in seiner Liquorentnahme-Entscheidung deutete das BVerfG an, dass eine Liquorentnahme in Fällen mit höherer Strafandrohung zulässig sein könne. Heute ist die Prüfung der Angemessenheit nach Geeignetheit und Erforderlichkeit gerichtlich allgemein anerkannt als Mittel der einzelfallabhängigen Auslegung von Normen.

Das BVerfG betont zudem in ständiger Rechtsprechung, dass „strafähnliche“ Maßnahmen vor dem Schuldspruch die Unschuldsvermutung verletzen (BVerfGE 19, 342; BVerfGE 35, 311; BVerfGE 74, 258).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Grüner*, Die zwangsweise Vergabe von Brechmitteln, JuS 1999, 122
- *Kingreen/Poscher*, Grundrechte – Staatsrecht II, 37. Aufl. 2021, Rn. 253 ff.
- *Kirchhof*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar, 95. EL Oktober 2021, Art. 3 Abs. 1, Rn. 261
- *Schlüchter*, Strafverfahren, 2. Aufl. 1983, Rn. 174
- *Stuckenberg*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 150
- *Trück*, in: Münchener Kommentar StPO, 1. Aufl. 2014, StPO § 81a Rn. 15

Rechtsprechung

- BVerfGE 17, 108 – Hirnkammerluftfüllung (= NJW 1963, 2368)
- BVerfGE 19, 342 – Untersuchungshaft (= NJW 1966, 243)
- BVerfGE 35 311 – Haftbrief (= NJW 1974, 26)
- BVerfGE 44, 353 – Akten der Suchtberatungsstelle (= NJW 1977, 1489)
- BVerfGE 110, 1 – Erweiterter Verfall (= NJW 2004, 2073)
- OLG Düsseldorf, Beschl. v. 11. 9. 1964 – 1 Ws 471/64 – Nervenärztliche Untersuchung (= NJW 1964, 2217)
- OLG Hamm, Beschl. v. 29. 6. 1971 – 1 Ws 361/70 – Liquorentnahme (= NJW 1971, 1903)

BVerfGE 25, 256 – Blinkfuer

Beschl. v. 26.02.1969 – Az.: 1 BvR 619/63

Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG) – Pressefreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG) – Schranken der Äußerungsinhaltsfreiheit – Boykottaufruf – mittelbare Drittwirkung

I. Sachverhalt

Der Herausgeber und Chefredakteur der primär im Raum Hamburg verbreiteten Wochenzeitung „Blinkfuer“ erhob Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht. Seine Zeitung druckte neben Rundfunk- und Fernsehprogrammen der west- und mitteldeutschen Sender auch die Programme von Sendern aus dem Ostsektor Berlins. Nach dem Bau der Berliner Mauer riefen die marktbeherrschenden Verlagshäuser der Springer-Verlagsgruppe die Zeitungs- und Zeitschriftenhändler in Hamburg zum Boykott solcher Zeitungen auf, die ostzonale Programme weiterhin abdruckten, und drohten Liefer sperren für den Fall des weiteren Verkaufs solcher Zeitungen an. Daher erhob der Beschwerdeführer Klage auf Feststellung, dass die Verlagshäuser zum Schadensersatz verpflichtet seien. Der Bundesgerichtshof wies die Klage mit der Begründung ab, dass das Äußerungsrecht der Beklagten gegenüber den wirtschaftlichen Interessen des Beschwerdeführers vorrangig sei. Hiergegen wandte sich der Beschwerdeführer in seiner Verfassungsbeschwerde und rügte insbesondere die Verletzung seiner Meinungs- und Pressefreiheit.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig und begründet.

1. Der Erste Senat stellt zunächst fest, dass grundsätzlich auch ein Boykottaufruf, welchem eine bestimmte Meinungskundgabe zugrunde liegt, vom Grundrecht der Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG) umfasst sein kann. Ein geschäftliches Konkurrenzverhältnis und eine wirtschaftliche Machtstellung des Aufrufenden würden hier grundsätzlich nicht schaden, da es dem wirtschaftlich Stärkeren nicht verwehrt werden dürfe, an einem Meinungskampf teilnehmen zu können. Es komme aber auf den konkreten Zweck des Boykottaufrufs an.

2. Ein Boykottaufruf sei aber nicht mehr von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG geschützt, wenn dieser nicht nur auf geistige Argumente gestützt wird. Dies sei der Fall, wenn er nicht nur auf die Überzeugungskraft von Darlegungen, Erklärungen und Erwägungen beschränkt ist, sondern sich darüber hinaus solcher Mittel bediene, die den Angesprochenen die Möglichkeit nehmen, ihre Entscheidung in voller Freiheit und ohne wirtschaftliches Bedenken zu treffen. Hierzu würden insbesondere die Androhung oder Ankündigung schwerer Nachteile gehören sowie die Ausnutzung sozialer oder wirtschaftlicher Abhängigkeit, wenn dies dem Boykottaufruf besonderen Nachdruck verleihen soll. Die Ausübung wirtschaftlichen Drucks verletze die Chancengleichheit bei der Meinungsbildung und widerspreche dem Sinn und Wesen der Meinungsfreiheit, einen geistigen Kampf der Meinungen gewährleisten solle.

3. Das BVerfG ist der Auffassung, dass der Bundesgerichtshof bei der Beurteilung des Vorgehens der Beklagten den Schutzbereich der Meinungsfreiheit zu weit ausgedehnt habe. Zwar könne davon ausgegangen werden, dass das Rundschreiben aus politischen Gründen herausgegeben wurde. Allerdings hätten die Beklagten ihre monopolartige Stellung ausgenutzt, um dem Boykottaufruf größere Wirksamkeit zu verleihen. Hier liege der entscheidende Unterschied zum Lüth-Urteil (BVerfGE 7, 198) denn dort sei lediglich an die moralische und politische Verantwortung appelliert worden und Zwangsmittel hätten keine Anwendung gefunden. Die Beklagten hätten vorliegend aber den Adressaten des Boykotts die

Möglichkeit einer freien Entscheidung genommen, da diese existenzbedrohende Nachteile, etwa durch die Abwanderung von Kundschaft, zu befürchten hatten.

4. Der Bundesgerichtshof habe weiterhin die Bedeutung der Pressefreiheit für die materielle Rechtsposition des Beschwerdeführers verkannt, indem er nur einen Wiederstreit des Grundrechts der Meinungsfreiheit der Beklagten „mit einem nach bürgerlichem Recht geschützten Rechtsgut“ des Beschwerdeführers angenommen habe. Der Boykott verstoße gegen die Meinungs- und Pressefreiheit des Beschwerdeführers. Die Pressefreiheit solle die freie geistige Betätigung und den Prozess der Meinungsbildung in der freiheitlichen Demokratie schützen. Es solle außerdem die Bildung einer freien öffentlichen Meinung erleichtern und schütze die Presse deshalb davor, dass der Wettbewerb durch wirtschaftliche Druckmittel ausgeschaltet wird. Das Verhalten der Beklagten richte sich der Freiheit der Berichterstattung zuwider auf ein Unterdrücken von Nachrichten mit vornehmlich wirtschaftlichen Mitteln.

III. Rezeption und Kritik

Der Blinkfuer-Beschluss zeigt die Grenze des im Lüth-Urteils bejahten Schutzes der Meinungsfreiheit auf. Es herrscht nunmehr Einigkeit darüber, dass ein Boykottaufruf nur durch Art. 5 GG geschützt ist, wenn er sich auf einen Appell an die freie Entscheidung der Boykotteure beschränkt und weiterhin keine wirtschaftlichen Motive vorliegen.

Problematisch ist, wie die Grundrechtswirkung auf die Versagung gesetzlicher Ansprüche gegen negative Äußerungen einzuordnen ist. In der Literatur werden hierzu insbesondere zwei Modelle vertreten. Nach einer Ansicht ist die zivilgerichtliche Versagung eines Abwehranspruchs gegen einen Boykottaufruf mehr als eine bloße Nichteinmischung des Staates. Wenn § 823 BGB einen Aufruf für nicht widerrechtlich erklärt, wäre er damit „dem bürgerlichen Recht gemäß“ und es entfalle nicht nur ein Anspruch gegen den Aufrufenden, sondern diesem würde der Aufruf gestattet und der Betroffene würde zugleich verpflichtet, einen Aufruf und damit einen Eingriff in seine Freiheitsrechte zu dulden (vgl. *Schwabe*, AöR 100 [1975], 442 [459 ff.]). Nach anderer Ansicht stellt die Versagung von Ansprüchen gegenüber dem Kläger allein eine Nichteinmischung des Privatrechtsgesetzes und somit ein Unterlassen dar, welches keinen Eingriff in die Pressefreiheit enthalte. Es werde hier nur das Grundrecht in seiner Schutzgebotsfunktion berührt (vgl. *Canaris*, AcP 184 [1984], 201 [229 ff.]).

Ein weiteres Problem, welches von der Entscheidung aufgegriffen wird, ist die Frage einer mittelbaren Drittwirkung (Privatrechtswirkung). Diese gehört trotz Einigkeit hinsichtlich der Grundlagen zu den umstrittensten und schwierigsten Bereichen der Grundrechtsdogmatik. Es geht darum, dass die Grundrechte im Privatrecht nicht völlig ohne Wirkung bleiben sollen. Der Ansatz, die Einwirkung der Grundrechte auf das Zivilrecht anhand einer staatlichen Schutzpflicht zu begründen, verdient Zustimmung. Bei einer Grundrechtsverletzung in Form einer mangelnden Schutzgewähr durch den Staat liegt dieser Ansatz sehr nahe (vgl. *Epping*, Grundrechte, Rn. 347 ff.).

IV. Folgejudikatur

Das BVerfG hat in nachfolgenden Entscheidungen den Blinkfuer-Beschluss wiederholt bestätigt (BVerfGE 62, 230; BVerfGK 12, 272). In diesen Judikaten befasst sich das BVerfG insbesondere mit der Differenzierung zwischen Boykottaufrufen aus politischen Gründen einerseits sowie aus wirtschaftlichen Gründen andererseits.

Auch der BGH beschäftigte sich in jüngerer Zeit erneut mit Boykottaufrufen (BGH NJW 2016, 1584). In einem Urteil vom 19.01.2016 nahm er eine Abwägung zwischen der Meinungsfreiheit des Aufrufenden und dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht des vom Aufruf Betroffenen vor. In dieser Entscheidung stand ebenfalls die Differenzierung zwischen Boykottaufrufen aus Sorge um politische, wirtschaftliche, soziale oder kulturelle Belange der Allgemeinheit sowie solchen aus eigenen wirtschaftlichen Interessen im Vordergrund.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Augsberg/Viellechner*, Die Drittwirkung der Grundrechte als Aufbauproblem, JuS 2008, 406
- *Canaris*, Grundrechte und Privatrecht, AcP 184 (1984), 201
- *Epping*, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, Rn. 347 ff.
- *Grimm*, Die Meinungsfreiheit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, NJW 1995, 1697
- *Möllers*, Zur Zulässigkeit des Verbraucherboykotts - Brent Spar und Mururoa, NJW 1996, 1374
- *Ruffert*, Privatrechtswirkung der Grundrechte, JuS 2020, 1
- *Sajuntz*, Die aktuellen Entwicklungen des Presse- und Äußerungsrechts, NJW 2017, 698
- *Schwabe*, Bundesverfassungsgericht und „Drittwirkung“ der Grundrechte, AöR 100 (1975), 442

Rechtsprechung

- BVerfGE 62, 230. – Boykottaufruf mit wirtschaftlicher Zielsetzung (= NJW 1983, 1181)
- BVerfGK 12, 272– Boykottaufruf gegen Scientology-Bewegung (= NJW-RR 2008, 200)
- BGH, Urt. v. 02.02.1984 – I ZR 4/82 – Kundenboykott (= NJW 1985, 60)
- BGH, Urt. v. 19.01.2016 – VI ZR 302/15 – Boykottaufruf zu einer Kontenkündigung (= NJW 2016, 1584)
- OLG Frankfurt a.M., Urt. v. 28.06.2018 – 16 U 105/17 – Boykottaufruf bei Sektenvorwurf (= NJW-RR 2018, 1380)

BVerfGE 33, 303 – Numerus Clausus I

Urt. v. 18.07.1972 – Az.: 1 BvL 32/70 und 25/71

Freie Wahl der Ausbildungsstätte (Art. 12 Abs. 1 GG) – Dreistufentheorie – Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) – Anspruch auf Kapazitätserweiterung – derivative Teilhaberechte

I. Sachverhalt

Die Verwaltungsgerichte Hamburg und München hatten dem Bundesverfassungsgericht im Wege der konkreten Normenkontrolle gem. Art. 100 Abs. 1 GG die Frage nach der Vereinbarkeit der entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften über Zulassungsbeschränkungen für das Hochschulstudium mit dem Grundgesetz vorgelegt. Die Zulassungsbeschränkungen, die in § 17 des hamburgischen Universitätsgesetzes bzw. Art. 4 des bayerischen Hochschulgesetzes geregelt waren, führten im Wintersemester 1970/1971 dazu, dass von 2.575 Bewerbern in Hamburg nur 38 und in München von 4.500 Bewerbern nur 240 zum Studium der Humanmedizin zugelassen wurden. Die beiden Kläger der Ausgangsverfahren, die ihre Abiturprüfungen jeweils mit einer Durchschnittsnote von 3,25 bestanden hatten, wandten sich nach erfolgloser Bewerbung für das Medizinstudium gegen die jeweiligen Zulassungsbeschränkungen und begehrten die Zulassung zum Studium.

II. Kernaussagen der Entscheidung

1. Prüfungsmaßstab für die verfassungsrechtliche Beurteilung sei laut BVerfG vor allem das in Art. 12 Abs. 1 GG festgeschriebene Recht aller Deutschen, die Ausbildungsstätte frei zu wählen. In Verbindung mit dem allgemeinen Gleichheitssatz aus Art. 3 Abs. 1 GG und dem Sozialstaatsprinzip komme der Berufsfreiheit nicht nur eine Abwehrfunktion gegenüber Eingriffen des Staates zu, sondern auch eine Teilhabefunktion.

2. Das BVerfG erwog in seiner Entscheidung ein grundsätzliches Gebot der Erweiterung von Ausbildungskapazitäten in den Bereichen mit großer Kapazitätsknappheit. Gerade im Bereich des Hochschulwesens habe der Staat eine faktische Monopolstellung für sich in Anspruch genommen und der Zugang zu der staatlichen Leistung stelle eine notwendige Voraussetzung zur Verwirklichung von Grundrechten dar. Deshalb bewege sich ein absoluter *numerus clausus* am Rande des verfassungsrechtlich Hinnehmbaren. Allerdings würde auch ein Recht auf Kapazitätserweiterung unter dem Vorbehalt des Möglichen stehen. Die Konkretisierung eines solchen Anspruchs obliege in erster Linie dem Gesetzgeber, der sich bei der gesetzlichen Ausgestaltung im Rahmen des verfassungsrechtlich Zulässigen gehalten hat.

3. An die Beschränkung bereits vorhandener Ausbildungsstätten seien dagegen hohe Anforderungen zu stellen. Bei einem absoluten *numerus clausus* handle es sich um eine objektive Zulassungsschranke im Sinne der Dreistufentheorie, sodass seine Anordnung nur zur Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlich schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut und unter strikter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zulässig sei. Ein absoluter *numerus clausus* müsse demnach unter Ausschöpfung der vorhandenen Kapazitäten angeordnet werden und die Auswahl und Verteilung müsse nach sachgerechten Kriterien mit einer Chance für jeden an sich hochschulreifen Bewerber und unter möglichster Berücksichtigung der individuellen Wahl des Ausbildungsortes erfolgen. Das Kapazitätserschöpfungsgebot bedeute, dass eine Begrenzung der Zulassung nur dort erfolgen darf, wo sie wirklich notwendig ist und keine schonenderen Maßnahmen zur Verfügung stehen. Die Zulassungskriterien müssten frei von Willkür sein und jedem zulassungsberechtigten Bewerber eine Chance lassen. Indem § 17 des hamburgischen Universitätsgesetzes die Bestimmung der Auswahlkriterien den Universitäten überlässt (der Erste Senat verweist insoweit auf den „Blankett-Charakter“ der Ermächtigung)

und Art. 4 des bayerischen Hochschulgesetzes eine Landeskinder-Vergünstigung vorsieht, würden beide diesen Anforderungen (insoweit) nicht gerecht.

4. Abschließend forderte das BVerfG die Anwendung einheitlicher Auswahlkriterien, um regionale Unterschiede bei der Hochschulzulassung zu vermeiden. In erster Linie sei es Aufgabe des Bundes, einheitliche Verhältnisse zu schaffen. Anderenfalls könnten die Länder z.B. durch Abschluss von Staatsverträgen ihrerseits den Grundrechtsschutz verwirklichen.

III. Rezeption und Kritik

Die Ausführungen des BVerfG zu den derivativen Teilhaberechten lösten eine intensive Diskussion aus. Das BVerfG erwog in seinem Urteil zunächst verfassungsrechtliche Extrempositionen wie die Pflicht zur Erweiterung von Kapazitäten, und gelangte dann zu einer vermittelnden Lösung, indem es die Ausschöpfung vorhandener Kapazitäten unter Zugrundelegung sachgerechter Auswahlkriterien forderte. Dieser argumentative Weg stieß teilweise auf erhebliche Kritik, während das konkret gefundene Ergebnis allerdings weitgehend befürwortet wurde.

Aufsehen erregte auch der vom BVerfG postulierte Gesetzgebungsauftrag des Bundes im Bereich der Hochschulzulassung, welche in den originären Zuständigkeitsbereich der Länder fällt. Diese Ausführungen des BVerfG zu einer bundesweiten Koordination der Hochschulzulassung führten im Ergebnis zu einer länderübergreifenden Anerkennung der Hochschulzugangsberechtigungen. Die verstärkte Kooperation der Länder im Bereich der Hochschulzulassung zog allerdings auch zahlreiche Folgeprobleme wie z.B. das Verhältnis von Staatsverträgen zu Landesverfassungsrecht nach sich.

IV. Folgejudikatur

Das BVerfG hat in nachfolgenden Entscheidungen das NC-Urteil fortgeschrieben. Wichtig ist in diesem Rahmen vor allem das sog. Numerus Clausus II – Urteil des BVerfG aus dem Jahr 1977. Auch die jüngste Entscheidung des BVerfG zu dieser Thematik, ein Urteil zum NC im Bereich Humanmedizin vom 19.12.2017, bestätigte die im grundlegenden NC-Urteil vorgezeichnete Linie. Nach wie vor bildet das NC-Urteil somit die zentrale verfassungsrechtliche Basis für den Bereich der Hochschulzulassung.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Maunz*, Verfassungsmäßigkeit und Voraussetzungen von Zulassungsbeschränkungen zum Hochschulstudium, BayVBl 1972, 470
- *Menzel*, in Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 217
- *Plander*, Zulässigkeit des absoluten numerus clausus für Studienanfänger, NJW 1972, 1941
- *Seidler*, Numerus clausus und Berufslenkung, JuS 1976, 700

Rechtsprechung

- BVerfGE 39, 276 – Studienplatzvergabe (= NJW 1975, 1501)
- BVerfGE 43, 291 – numerus clausus II (= NJW 1977, 569)
- BVerfGE 85, 36 – Ausbildungskapazität (= NVwZ 1992, 361)
- BVerfGK 3, 135 – Hochschulzugangsberechtigung (= NVwZ 2004, 1112)
- BVerfGE 147, 253 – numerus clausus Humanmedizin (= NJW 2018, 361)

BVerfGE 35, 202 – Lebach

Urt. v. 05.06.1973 – Az.: 1 BvR 536/72

Allgemeines Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 Abs. 1 GG) – Rundfunkfreiheit (Art. 5 GG) – Interessenkollision zwischen Medienfreiheiten und allgemeinem Persönlichkeitsrecht

I. Sachverhalt

Anfang 1969 hatten drei Männer beim sog. Soldatenmord von Lebach ein Munitionsdepot der Bundeswehr im saarländischen Lebach überfallen. Während im Jahr 1970 die beiden Haupttäter zu lebenslanger Haft verurteilt wurden, verhängte das Gericht gegen den Dritten wegen Beihilfe eine Haftstrafe von 6 Jahren. Als die Entlassung (unter Aussetzung der Reststrafe zur Bewährung) des als Gehilfen Verurteilten für den Sommer 1973 kurz bevorstand, wollte das ZDF aufgrund des besonderen öffentlichen Interesses an der Tat ein Dokumentarspiel ausstrahlen. Darin sollte zunächst eine Vorstellung der Täter mit Bild und Namen erfolgen und anschließend von Schauspielern eine Darstellung der Beziehung der Täter untereinander, sowie des Tathergangs und schließlich der Fahndung. Der Gehilfe, der nach seiner Entlassung in seine Heimatstadt zurückkehren wollte, beantragte den Erlass einer einstweiligen Verfügung, welcher jedoch unter Hinweis auf §§ 22, 23 KunstUrhG von den Zivilgerichten abgelehnt wurde. Daraufhin erhob er gegen die Entscheidungen Verfassungsbeschwerde, wobei er die Verletzung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG rügte.

II. Kernaussagen der Entscheidung

1. Im Zentrum der Entscheidung des BVerfG stand der Konflikt zwischen allgemeinem Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 Abs. 1 GG und Rundfunkfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG. Da im Rahmen einer allgemeinen Abwägung – aufgrund des hohen Rangs beider Grundrechte – keiner der beiden Verfassungswerte einen grundsätzlichen Vorrang beanspruchen kann, bedürfe es einer umfassenden Rechtsgüter- und Interessenabwägung im Einzelfall, die die Bedeutung der Veröffentlichung für das Informationsinteresse der Öffentlichkeit und die Intensität des Eingriffs in das Persönlichkeitsrecht berücksichtigen müsse.

2. Auf der einen Seite merkt der Erste Senat an, dass eine Darstellung im Fernsehen im Gegensatz zu einer reinen Wort- oder Schriftberichterstattung aufgrund der größeren Intensität des optischen Eindrucks und der enormen Reichweite in der Regel einen weitaus stärkeren Eingriff in die private Sphäre bedeute. Die Berichterstattung des Zeitgeschehens stelle jedoch die Hauptaufgabe der Medien dar, so dass auf der anderen Seite auch gewichtige Erwägungen für eine vollumfängliche Information der Öffentlichkeit über vorgefallene Straftaten und die zu ihrer Entstehung führenden Vorgänge sprechen.

3. Nach dem BVerfG verdiene für die aktuelle Berichterstattung über schwere Straftaten das Informationsinteresse der Öffentlichkeit im Allgemeinen den Vorrang vor dem Persönlichkeitsschutz des Straftäters. Dies wird damit begründet, dass derjenige, der den Rechtsfrieden bricht, sich nicht nur den hierfür in der Rechtsordnung verhängten strafrechtlichen Sanktionen beugen, sondern auch dulden muss, dass das von ihm selbst durch seine Tat erregte Informationsinteresse der Öffentlichkeit befriedigt wird.

4. Jedoch sei dieser Grundsatz insbesondere mit Blick auf die strikt zu wahrende Verhältnismäßigkeit einzuschränken. Der Eingriff in die persönliche Sphäre dürfe nicht weitergehen als zur angemessenen Befriedigung des Informationsinteresses erforderlich. Die für den Täter entstehenden Nachteile müssten in angemessenem Verhältnis zur Schwere der Tat oder ihrer sonstigen Bedeutung für die Öffentlichkeit stehen, so dass die Vorrangstellung der Berichterstattung nicht dazu führt, dass das Persönlichkeitsrecht

endgültig verdrängt wird. Es gewinne mit dem wachsenden zeitlichen Abstand wieder an Gewicht, da der verfassungsrechtliche Schutz der Persönlichkeit es nicht zulasse, dass sich die Medien über die aktuelle Berichterstattung hinaus zeitlich unbeschränkt mit der Person eines Straftäters und seiner Privatsphäre befassen.

5. Es gebe also einen Zeitpunkt ab dem sich das Vorrangverhältnis umkehrt und nunmehr das Persönlichkeitsrecht Vorrang vor der Rundfunkfreiheit beanspruchen kann. Das BVerfG zog hier als maßgeblichen Orientierungspunkt für die zeitliche Grenze das Interesse an der Wiedereingliederung des Straftäters in die Gesellschaft heran, da die Berichterstattung die Resozialisierung ungünstig beeinflussen könnte. Unzulässig sei eine Berichterstattung insbesondere, wenn sie geeignet ist die Wiedereingliederung des Täters in die Gesellschaft zu gefährden. Dies sei insbesondere dann der Fall, wenn eine den Täter identifizierende Sendung über eine schwere Straftat nach seiner Entlassung oder in zeitlicher Nähe zu der bevorstehenden Entlassung ausgestrahlt werden soll. Die für die soziale Existenz des Täters lebenswichtige Chance sich in die freie Gesellschaft wieder einzugliedern und das Interesse der Gemeinschaft an einer Resozialisierung gehen grundsätzlich dem Interesse an einer weiteren Erörterung der Tat vor.

6. Schließlich wurden beiden Vorrangregeln auch (mögliche) Ausnahmeklauseln hinzugefügt: Weil die für den Täter entstehenden Nachteile stets in einem angemessenen Verhältnis zur Schwere der Tat stehen müssen, sei nach dem BVerfG eine namentliche Nennung, Bilddarstellung oder sonstige Identifikation auch im Rahmen der aktuellen Berichterstattung nicht immer zulässig, was insbesondere in Fällen „kleiner Kriminalität“ oder bei Jugendlichen zu beachten sei. Zudem wird nicht ausgeschlossen (sondern offengelassen), dass trotz Gefährdung des Resozialisierungsanspruchs die Berichterstattung möglich sein kann, z. B. wenn sie einem überragenden historischen Interesse dient.

III. Rezeption und Kritik

Das Lebach-Urteil hat wesentlichen Einfluss auf die zivilgerichtliche Rechtsprechung zu Ehrschutzklagen genommen, insbesondere im Hinblick auf die anerkannte Gleichrangigkeit von Medienfreiheit und Persönlichkeitsrecht, die Forderung nach einem weitest möglichen Ausgleich der kollidierenden Verfassungswerte und die aufgestellten Interessenabwägungsgrundsätze als Lösungsschema für jegliche Konflikte zwischen kollidierenden Verfassungswerten.

Weiterhin ist anzumerken, dass das allgemeine Persönlichkeitsrecht inhaltlich durch weitere Schutzgehalte vervollständigt wurde, wie der Schutz des sozialen Geltungsanspruchs (Ehrenschutz) und das Recht der selbstbestimmten Darstellung in der Öffentlichkeit. Zudem wurde als neuer Aspekt das (Grund)Recht des Strafgefangenen auf Resozialisierung in den Persönlichkeitsschutz eingeführt.

In kritischer Perspektive musste sich das BVerfG vorhalten lassen, es sei in verfahrensrechtlicher Hinsicht bei einem Persönlichkeitsschutz ohne Grenzen angelangt, denn verfahrensrechtlich auffällig – aber durch die §§ 26 ff. BVerfGG legitimiert –, war die Tatsache, dass der Erste Senat eine volle Nachprüfung der von den Zivilgerichten vorgenommenen Interessenabwägung in Anspruch genommen und sogar Beweise erhoben habe.

IV. Folgejudikatur

Im Jahr 1999 musste das BVerfG über zwei weitere Verfassungsbeschwerden im Zusammenhang mit der Ausstrahlung eines Fernsehfilms von SAT. 1 über den „Soldatenmord von Lebach“ entscheiden.

Diese Sendung unterschied sich in wesentlichen Punkten vom früheren, möglichst realitätsnahen Dokumentarspiel des ZDF, da das Fernsehspiel von SAT.1 keinerlei Hinweise enthielt, die eine Identifizierung der ausschließlich durch Schauspieler dargestellten Beteiligten ermöglichen, die fiktive Namen tragen und deren Heimatstadt nicht genannt wird.

Während der Verfassungsbeschwerde von SAT.1 gegen zwei zivilgerichtliche Entscheidungen, welche die Ausstrahlung verboten, stattgegeben wurde, blieb die zweite Verfassungsbeschwerde eines der Haupttäter gegen die gerichtliche Zurückweisung einer einstweiligen Verfügung gegen die Ausstrahlung erfolglos – das BVerfG nahm sie nicht zur Entscheidung an. In seinem stattgebenden Beschluss konstatierte das BVerfG erneut Fehler bei der Abwägung zwischen allgemeinem Persönlichkeitsrecht und Rundfunkfreiheit, diesmal jedoch zu Lasten des Senders.

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht schütze nur vor Darstellungen, die die Wiedereingliederung von Straftätern in die Gesellschaft erheblich erschweren, es vermittele Straftätern aber keinen Anspruch darauf überhaupt nicht mehr mit ihrer Tat konfrontiert zu werden. Insofern stelle die fehlende Identifikationsmöglichkeit einen relevanten Unterschied zur ersten Lebach-Entscheidung dar. Zudem hätte das Zivilgericht nicht ausreichend berücksichtigt, dass das Verbot einer Sendung stets einem erheblichen Grundrechtseingriff darstelle, da damit generell die Möglichkeit unterbunden wird, durch filmische Darbietung eines Verbrechens eine bestimmte, zeitgeschichtliche interessante Phase darzustellen.

Eine nunmehr davon tendenziell abweichende Akzentsetzung hat der EuGH auf unionsrechtlicher Ebene in seinem Google-Urteil vorgenommen, in dem er einen Anspruch auf Löschung von Suchergebnissen in Online Suchmaschinen bejahte („Recht auf Vergessenwerden“). Trotz erheblicher Kritik an der unionsrechtlichen Wertung des Vorrangs des Persönlichkeitsrechts, hat diese auch die deutsche zivilgerichtliche Rechtsprechung aufgenommen. So hat beispielsweise das OLG Hamburg einem Betroffenen einen Unterlassungsanspruch gegen die weitere Abrufbarkeit einer anfänglich rechtmäßigen Berichterstattung in Online-Archiven zugesprochen, nachdem das öffentliche Interesse an der Berichterstattung erloschen war.

In einem aktuellen Beschluss zum „Recht auf Vergessenwerden I“ vom 06.11.2019 war das BVerfG mit einer (Urteils-)Verfassungsbeschwerde befasst, in der sich der Beschwerdeführer gegen die Möglichkeit einer uneingeschränkten Bereitstellung von mehr als 30 Jahre zurückliegenden Presseberichten wendete, in denen er namentlich genannt wurde und die über seine Verurteilung wegen Mordes berichteten. Der Erste Senat befand, dass sich die Schutzansprüche des Einzelnen gegenüber der Verbreitung von Presseberichten in einem Online-Archiv nach der Abwägung der sich gegenüberstehenden Interessen zu richten haben. Dabei stehen sich das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG einerseits sowie die Meinungs- und Pressefreiheit nach Art. 5 Abs. 1 S. 1 und 2 GG andererseits gegenüber. Bei der vorzunehmenden Abwägung komme – so das BVerfG – den Kommunikationsbedingungen des Internets besonderes Gewicht zu.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Bornkamm*, Die Berichterstattung über schwebende Strafverfahren und das Persönlichkeitsrecht des Beschuldigten, NStZ 1983, 102
- *Coelln*, Lebach einmal anders – die Rundfunkfreiheit fordert ihr Recht, ZUM 2001, 478
- *Cornils*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 239
- *Erdsiek*, Zum Persönlichkeitsrecht des Straftäters, AfP 1973, 413
- *Hoffmann-Riem u.a.*, Medienwirkung und Medienverantwortung – Überlegungen und Dokumente zum Lebach-Urteil des BVerfG, JZ 1975, 469
- *Lutz*, Gerichtsberichterstattung, JURA 2007, 230
- *Scholderer*, „Mörder, die man nie vergißt“ – Ein Lehrstück über die Rechtswirksamkeit des Lebach-Urteils, ZRP 1991, 298
- *Zacharias*, Das „Lebach-Urteil“, JA 2000, 649

Rechtsprechung

- EuGH, 13.05.2014 – Rs. C-131/12 – ECLI:EU:C:2014:317 – Recht auf Vergessenwerden (= NJW 2014, 2257)
- BVerfG, Beschl. v. 25.11.1999 – 1 BvR 348/98 u.a.– Lebach II (= JuS 2001, 74)
- BVerfGE 101, 361 – Caroline von Monaco II (= NJW 2000, 1021)
- BVerfGE 103, 44 – Zur Zulässigkeit von Fernsehaufnahmen in Gerichtsverhandlungen und bei der Verkündung von Entscheidungen (= JuS 2001, 1018)
- BVerfG, NJW 2009, 3357 – Individualisierende Medienberichterstattung bei Sexualstraftaten (= NJW 2009, 3357)
- BVerfGE 152, 152 – Recht auf Vergessen I (= EuZW 2019, 1021)
- OLG Hamburg, Urt. v. 07.07.2015 – 7 U 29/12 (= NJW-RR 2016, 47)

BVerfGE 37, 271 – Solange I

Beschl. v. 29.05.1974 – Az.: 2 BvL 52/71

Vereinbarkeit von sekundärem Gemeinschaftsrecht mit deutschen Grundrechten – Solange-Vorbehalt – Art. 24 GG – Zuständigkeit des BVerfG

I. Sachverhalt

Vor dem VG Frankfurt klagte ein deutsches Import- und Exportunternehmen auf Aufhebung eines Bescheides der Einfuhr- und Vorratsstelle für Getreide- und Futtermittel, der auf Grundlage von zwei Verordnungen der damaligen EWG erlassen wurde und den Verfall einer Kautions festlegte, nachdem das Unternehmen eine Ausfuhrlizenz für Maisgrieß nur teilweise ausgenutzt hatte. Die Verordnungen (EWG) Nr. 120/67 und (EWG) Nr. 473/67 legten eine Lizenzierung für die Ein- und Ausfuhr der von den Verordnungen betroffenen Erzeugnisse fest, wobei die Erfüllung der Lizenzverpflichtung mit einer Kautions gesichert wurde. Das VG holte zunächst eine Vorabentscheidung des EuGH ein, der die Rechtmäßigkeit der Verordnungen bestätigte. Daraufhin wandte sich das VG mit einem Normenkontrollantrag nach Art. 100 I GG an das BVerfG. Es beehrte die Klärung der Frage, ob die von ihm angegriffenen Vorschriften mit dem Grundgesetz vereinbar sind. Das VG vertrat die Auffassung, das Europäische Gemeinschaftsrecht könne vom BVerfG auf Vereinbarkeit mit dem Grundgesetz überprüft werden, da ihm nicht der Vorrang vor allem innerstaatlichen Recht gebühre.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Der Normenkontrollantrag wurde durch das BVerfG als zulässig und begründet erachtet.

1. Zunächst befasste sich das BVerfG mit dem Verhältnis zwischen den Grundrechtsgarantien des Grundgesetzes und den Vorschriften des sekundären Gemeinschaftsrechts. Es hielt (unter Rekurs auf BVerfGE 22, 293 [296]; 31, 145 [173 f.]) an der Rechtsprechung fest, dass das Gemeinschaftsrecht eine eigenständige Rechtsordnung sei, die aus einer autonomen Rechtsquelle fließe. Grundsätzlich seien die Gemeinschaftsorgane einschließlich des Europäischen Gerichtshofs zuständig für die Auslegung des Gemeinschaftsrechts und die nationalen Organe für die Auslegung des nationalen Verfassungsrechts. Nur soweit es nicht gelinge, Konkordanz der beiden Rechtsordnungen herzustellen, werde das Verhältnis der Rechtsordnungen zueinander relevant. Es könne dabei nicht einfach vom „Vorrang“ des Gemeinschaftsrechts gesprochen werden, da nicht nur die Mitgliedstaaten einseitig durch die Verträge gebunden seien, sondern auch die Gemeinschaft selbst dazu verpflichtet sei, ihrerseits zur Lösung des Konflikts beizutragen.

2. Art. 24 GG spreche von einer Übertragung von Hoheitsrechten auf zwischenstaatliche Einrichtungen. Diese Übertragung könne jedoch nicht wörtlich genommen werden, sondern müsse im Kontext der Gesamtverfassung verstanden und ausgelegt werden. Die Grundstruktur der Verfassung (auf der ihre Identität beruhe) könne nicht ohne Verfassungsänderung, nämlich durch die Gesetzgebung der zwischenstaatlichen Einrichtung geändert werden. Art. 24 GG gestatte hinsichtlich des Grundrechtsteils, welcher zu den zur Verfassungsstruktur des Grundgesetzes gehörenden „Essentialia“ zähle, keine vorbehaltlose Relativierung. Entscheidend sei der aktuelle Stand der Integration der Gemeinschaft. Mangels eines kodifizierten Grundrechtskatalogs der Gemeinschaft fehle es an der Möglichkeit zu entscheiden, ob der Grundrechtsstandard des Gemeinschaftsrechts dem des Grundgesetzes adäquat ist und die Grenze aus Art. 24 GG nicht überschritten wird. Daraus folge, dass sich bei einem Normenkonflikt die Grundrechtsgarantien des Grundgesetzes durchsetzen, solange nicht ein adäquater, allgemein verbindlicher, kodifizierter Grundrechtsstandard des Gemeinschaftsrechts besteht.

3. Für die Zuständigkeit von BVerfG und EuGH gelte, dass der Gerichtshof über die Gültigkeit und Auslegung von Gemeinschaftsrecht entscheidet. Das BVerfG könne niemals über die Gültigkeit von Gemeinschaftsrecht entscheiden, sondern nur festlegen, dass eine gemeinschaftsrechtliche Vorschrift von den deutschen Behörden und Gerichten nicht angewendet werden darf, soweit sie mit Grundrechten des Grundgesetzes kollidiert. Das BVerfG könne auch nur Akte deutscher Staatsgewalt überprüfen; während eine Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen eine Verordnung der Gemeinschaft unzulässig sei. Als zulässig erweise sich aber das Vorgehen gegen nationales Handeln aufgrund einer gemeinschaftsrechtlichen Verordnung; dies stelle Ausübung deutscher Staatsgewalt dar.

4. Zur Begründetheit des Antrags führt das BVerfG aus, dass das in den Vorschriften der Verordnungen (EWG) Nr. 120/67 und (EWG) Nr. 473/67 enthaltene System der Lizenzierung mit Kautionsgestellung im Hinblick auf das vorliegende Stadium der Entwicklung der EU nicht nur angemessen, sondern (noch) unentbehrlich und nicht durch ein anderes System ersetzbar sei.

Die Regelung der Lizenzierung von Ausfuhr- und Einfuhrgeschäften mit Kautionsgestellung und Kautionsverfall berühre Art. 12 GG als Berufsausübungsregelung. Der Grundrechtsschutz sei demnach beschränkt auf die Abwehr übermäßig belastender und nicht zumutbarer Auflagen. Die vorliegende Regelung bestimme aber eine Ausnahmeregelung, die das Verfallen der Kautions bei Nichterfüllung der Verpflichtung aufgrund höherer Gewalt verhindere. Damit werde der Verpflichtete von einer „überobligationsmäßigen Belastung“ befreit, die Regelung sei verhältnismäßig und Art. 12 GG stehe der Anwendung der angegriffenen Regel nicht entgegen.

5. Die Richter *Rupp*, *Hirsch* und *Wand* gaben eine abweichende Meinung zu der Entscheidung ab. Nach ihrer Auffassung kann das sekundäre Gemeinschaftsrecht nicht auf Vereinbarkeit mit den Grundrechten des Grundgesetzes überprüft werden. Durch die Übertragung von Hoheitsrechten auf die Gemeinschaft sei in einem Sektor eine eigenständige Rechtsordnung entstanden, die über ein eigenes Rechtsschutzsystem verfügt. Auf Gemeinschaftsebene würden die Grundrechte durch einzelne grundrechtsähnliche Bestimmungen und insbesondere durch die Rechtsprechung des EuGH garantiert. Der Maßstab hierfür ergebe sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten. Das BVerfG besitze keine Kompetenz, die Vorschriften des Gemeinschaftsrechts am Maßstab des Grundgesetzes zu prüfen. Ein Unterschied zwischen Prüfung der Gültigkeit und Anwendbarkeit bestehe nur hinsichtlich der Bezeichnung, nicht aber hinsichtlich der sachlichen Prüfung. Darüber hinaus unterlägen dem BVerfG nach Art. 100 I GG nur die Vorschriften des Bundes- und Landesrechts zur Kontrolle. Die Vorschriften des sekundären Gemeinschaftsrechts seien aber gerade keine Akte der deutschen Staatsgewalt. Im Übrigen würden diese Vorschriften auch durch die Anwendung im Einzelfall nicht Bestandteil der deutschen Rechtsordnung. Es fehlt daher auch unter diesem Gesichtspunkt an einem tauglichen Prüfungsgegenstand im Verfahren nach Art. 100 I GG.

III. Rezeption und Kritik

Die Entscheidung wurde nicht nur in der abweichenden Meinung der Richter *Rupp*, *Hirsch* und *Wand* kritisiert, sondern stieß auch in der Literatur weitgehend auf Ablehnung.

Neben den in der abweichenden Meinung genannten Punkten wurde kritisiert, die Grundsätze der Ganzheitlichkeit und der Einheitlichkeit des Gemeinschaftsrechts seien verletzt worden, indem die allgemeine Geltung von Verordnungen angerührt wurde. Die Inanspruchnahme von Rechtsprechungsgewalt durch das BVerfG treffe die Gemeinschaft im Kern. Es könne außerdem kein kodifizierter Grundrechtsschutz verlangt werden, da das BVerfG verkenne, dass es nicht in allen Mitgliedstaaten Grundrechtskataloge gebe und nicht von der Übertragbarkeit des deutschen Modells auf die Gemeinschaft ausgegangen werden könne. Zum anderen seien entweder die deutschen Grundrechte Prüfungsmaßstab für das Gemeinschaftsrecht, der auch nach Einführung von Gemeinschaftsgrundrechten anwendbar bleibt oder Zustimmungsgesetze können den Gemeinschaftsrechtsgeber von der Bindung an nationale Grundrechte befreien, dann sei auch aktuell keine Zulässigkeit der Normenkontrolle gegeben.

IV. Folgejudikatur

Das Urteil wurde in der Folgejudikatur insbesondere durch den Solange-II-Beschluss (BVerfGE 73, 339), das Maastricht-Urteil (BVerfGE 89, 155), den Bananenmarktbeschluss (BVerfGE 102, 147), die Entscheidung zum Europäischen Haftbefehl (BVerfGE 113, 273; siehe auch BVerfGE 140, 317), den Treibhausgas-Emissionshandelsbeschluss (BVerfGE 118, 79), das Lissabon-Urteil (BVerfGE 123, 267), die Entscheidung zur Vorratsdatenspeicherung (BVerfGE 125, 260) und den Recht auf Vergessen II-Beschluss (BVerfGE 152, 216) bestätigt bzw. fortentwickelt.

In seinem Solange-II-Beschluss (BVerfGE 73, 339) stellt das BVerfG fest, dass das in Solange I geforderte Niveau des Grundrechtsschutzes auf Gemeinschaftsebene nun bestehe und legte fest, dass das BVerfG, solange keine Verletzung von Grundrechten des GG durch sekundäres Gemeinschaftsrecht mehr prüfen werde, wie der Grundrechtsschutz auf Gemeinschaftsebene generell gewährt sei.

Im Beschluss zur Bananenmarktordnung (BVerfGE 102, 147) konkretisierte das BVerfG die Anforderung an eine Kontrolle aufgrund des Solange-Vorbehalts: Das Gericht prüfe eine Verletzung von Grundrechten des Grundgesetzes nur, wenn dargelegt werde, dass der vom Grundgesetz als unabdingbar angesehene Grundrechtsschutz auf Gemeinschaftsebene generell nicht mehr gewährleistet sei.

In der Entscheidung Recht auf Vergessen II (BVerfGE 152, 216) legte das BVerfG zuletzt fest, dass im unionsrechtlich vollständig vereinheitlichten Bereich grds. nur die Unionsgrundrechte maßgeblich seien. Deshalb erstreckte sich die Prüfungskompetenz des BVerfG bei einer Verfassungsbeschwerde im vollharmonisierten Bereich auch auf diese.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Ludwigs/Sikora*, Grundrechtsschutz im Spannungsfeld von Grundgesetz, EMRK und Grundrechtecharta, JuS 2017, 385
- *Meier*, Anmerkung zum Beschluss vom 29.05.1974, NJW 1974, 1697
- *Riegel*, Anmerkung zum Beschluss vom 29.05.1974, NJW 1974, 2176
- *Huber*, in: Streinz, EUV/AEUV, 3. Aufl. 2018, Art. 19 EUV, Rn. 66 ff.
- *Cornils*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 253
- *Neumann/Eichberger*, Die Unionsgrundrechte vor dem Bundesverfassungsgericht, JuS 2020, 502

Rechtsprechung

- BVerfGE 73, 339 – Solange II (= NJW 1987, 577) → S. 44
- BVerfGE 89, 155 – Maastricht (= NJW 1993, 3047)
- BVerfGE 102, 147 – Bananenmarktordnung (= NJW 2000, 3124)
- BVerfGE 113, 273 – Europäischer Haftbefehl (= NJW 2005, 2289)
- BVerfGE 118, 79 – Treibhausgas-Emissionshandel (= NVwZ 2007, 937)
- BVerfGE 123, 267 – Lissabon (= NJW 2009, 2267)
- BVerfGE 125, 260 – Vorratsdatenspeicherung (= NJW 2010, 833)
- BVerfGE 152, 216 – Recht auf Vergessen II (= NJW 2020, 314)

BVerfGE 45, 187 – Lebenslange Freiheitsstrafe

Urt. v. 21.06.1977 – Az.: 1 BvL 14/76

Menschenwürde (Art. 1 GG) – Freiheit der Person (Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG) – Wesensgehaltsgarantie (Art. 19 Abs. 2 GG) – nulla poena sine culpa – Sozialstaatsprinzip – Rechtsstaatsprinzip – Strafzwecktheorien

I. Sachverhalt

Das Landgericht Verden legte dem Bundesverfassungsgericht im Wege der konkreten Normenkontrolle nach Art. 100 Abs. 1 GG die Frage nach der Vereinbarkeit des § 211 Abs. 1 StGB mit dem Grundgesetz vor. Der Angeklagte des Ausgangsverfahrens war wegen heimtückischen Mordes zur Verdeckung einer anderen Straftat angeklagt worden. Das Landgericht war zwar von der Schuld des Angeklagten überzeugt, hielt die Vorschrift des § 211 Abs. 1 StGB allerdings aufgrund der darin zwingend vorgeschriebenen lebenslangen Freiheitsstrafe für verfassungswidrig.

II. Kernaussagen der Entscheidung

1. Zunächst stellte das BVerfG fest, dass die lebenslange Freiheitsstrafe einen außerordentlich schweren Eingriff in Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG darstelle. Die Freiheit der Person sei ein so hohes Rechtsgut, dass der lebenslange Freiheitsentzug einer besonders strengen Prüfung am Maßstab des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes standhalten müsse.

2. Anschließend wurde klargestellt, dass Achtung und Schutz der Menschenwürde zu den Konstitutionsprinzipien des Grundgesetzes gehören würden. Aus Art. 1 Abs. 1 GG ergebe sich, dass dem Grundsatz „nulla poena sine culpa“ der Rang eines Verfassungssatzes zukomme. Jede Strafe müsse in einem gerechten Verhältnis zur Schwere der Straftat und zum Verschulden des Täters stehen, insbesondere seien grausame, unmenschliche und erniedrigende Strafen verboten. Der Täter dürfe nicht zum bloßen Objekt der staatlichen Verbrechensbekämpfung gemacht werden. Art. 1 Abs. 1 GG i.V.m. dem Sozialstaatsprinzip regle, dass der Staat ein Existenzminimum gewähren muss, welches ein menschenwürdiges Dasein ermöglicht. Ein zwangsweiser Entzug der Freiheit ohne eine Chance auf Wiedererlangung sei damit unvereinbar. Allerdings sei der Vollzug der lebenslangen Freiheitsstrafe schon bisher kein Verwahrungsvollzug mehr sondern auf Resozialisierung ausgerichteter „Behandlungsvollzug“. Zudem stelle die vollständige Verbüßung der lebenslangen Freiheitsstrafe eine Ausnahme dar. In der Regel würden die Verurteilten vorzeitig begnadigt.

Selbst, wenn der vollständige Vollzug der Strafe wegen fortdauernder Gefährlichkeit des Gefangenen notwendig ist, sei die Menschenwürde nicht verletzt. Der staatlichen Gemeinschaft sei es nicht verwehrt, sich auf diese Weise gegen gemeingefährliche Straftäter zu schützen. Bei der Bestimmung der Gefährlichkeit müsse freilich der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beachtet werden.

3. Allerdings ergebe sich aus dem Rechtsstaatsprinzip, dass die Praxis der vorzeitigen Entlassung gesetzlich geregelt werden müsse. Wird die Praxis der vorzeitigen Entlassung aus freiem Ermessen ausgeübt, unterliegt sie keiner gerichtlichen Kontrolle und besteht ein Anspruch auf Begnadigung nicht, genüge dies nicht den Anforderungen des Art. 1 Abs. 1 GG.

4. Die lebenslange Freiheitsstrafe verstoße nicht gegen das verfassungsrechtliche Gebot des sinnvollen und maßvollen Strafens. Sie verfolge sowohl general- als auch spezialpräventive Zwecke und diene dem Gedanken des Schuldausgleichs und der Sühne.

5. Aus dem in Art. 1 Abs. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG wurzelnden Schuldgrundsatz und dem Rechtsstaatsprinzip ergebe sich, dass die angedrohte Strafe in einem angemessenen Verhältnis zur Schwere der Tat und der Schuld des Täters stehen müsse. Die absolute Androhung der lebenslangen Freiheitsstrafe sei dennoch verfassungsgemäß, da oft Milderungsgründe eingreifen und die Mordmerkmale der Heimtücke sowie der Verdeckungsabsicht einschränkend ausgelegt würden.

6. Die erheblich unterschiedlichen Sanktionen von § 211 StGB und § 212 StGB würden auch nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen, da durch die restriktive Auslegung der Mordmerkmale nur besonders verwerfliche Tötungen von § 211 StGB erfasst würden.

7. Schließlich verstoße die lebenslange Freiheitsstrafe auch nicht gegen die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2 i.V.m. Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG.

III. Rezeption und Kritik

Der Gesetzgeber ist seiner Verpflichtung zur gesetzlichen Regelung der vorzeitigen Entlassungen durch Einfügung des § 57a StGB im 20. StrÄG 1981 sowie des § 57b StGB im 23. StrÄG 1986 nachgekommen. Die Strafe ist nun nach 15 Jahren bei positiver Prognose und wenn die besondere Schwere der Schuld keine höhere Mindestverbüßungsdauer erfordert, zwingend auszusetzen.

Zu einer Änderung des § 211 StGB kam es bisher nicht. Auch lehnt der BGH eine Einschränkung der Mordmerkmale durch zusätzliche Kriterien wie z.B. die „negative Typenkorrektur“ ab. Lediglich der Rückgriff auf § 49 Abs. 1 Nr. 1 StGB im Rahmen der Heimtücke wird vom BGH zugelassen.

Durch den ehemaligen Bundesjustizminister Maas wurde im Jahr 2014 eine Expertenkommission zur Reform der Tötungsdelikte eingesetzt, die sich mit einer Abkehr von der zwingenden lebenslangen Freiheitsstrafe sowie der Einfügung minder schwerer Fälle befasste. Die Änderungsvorschläge wurden in einem Referentenentwurf vom März 2016 festgehalten. Eine Umsetzung in Gesetzesform erfolgte bislang allerdings noch nicht.

IV. Folgejudikatur

Das BVerfG hat die Verfassungsmäßigkeit des § 211 StGB wiederholt bestätigt (BVerfGE 72, 105 [113 f.]; 64, 261 [271 f.]; 117, 71 [87 f.]). In einer seiner Entscheidungen hat das BVerfG allerdings verlangt, dass die besondere Schwere der Schuld bereits im Erkenntnisverfahren durch das Schwurgericht für das Vollstreckungsgericht bindend festgestellt werden muss (sog. Schwurgerichtslösung [BVerfGE 86, 288]).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- Abschlussbericht der Expertengruppe zur Reform der Tötungsdelikte §§ 211-213, 57a StGB, abrufbar unter: https://www.bmjv.de/SharedDocs/Downloads/DE/News/Artikel/Abschlussbericht_Experten_Toetungsdelikte.pdf;jsessionid=3A0ABEC0BE53DAFC5629D404AA1351FA.2_cid297?__blob=publicationFile&v=2 (zuletzt geprüft am 05.04.2022)
- *Köhne*, Verfassungsmäßigkeit der lebenslangen Freiheitsstrafe 25 Jahre nach BVerfGE 45, 187 ff., JR 2003, 5
- *Mitsch*, Die Verfassungswidrigkeit des § 211 StGB, JZ 2008, 336
- *Sonen*, Verfassungsmäßigkeit der lebenslangen Freiheitsstrafe für Mord, JA 1977, 524
- *Schmidhäuser*, Verfassungswidrigkeit der lebenslangen Freiheitsstrafe für Mord und Verfassungswidrigkeit der BGH-Rechtsprechung zur Heimtücke als Mordmerkmal, JR 1978, 265
- *Walther*, Die lebenslange Freiheitsstrafe, JA 1996, 755

Rechtsprechung

- BVerfGE 72, 105 – Strafaussetzung, lebenslange Freiheitsstrafe, Aussetzung lebenslanger Freiheitsstrafe (= NJW 1986, 2241)
- BVerfGE 117, 71 – Lebenslange Freiheitsstrafe, Strafrestausssetzung (= JA 2007, 745)
- BGHSt 30,105 – Strafmilderung bei Mord (= NJW 1981, 1965)

BVerfGE 65, 1 – Volkszählung

Urt. v. 15.12.1983 – Az.: 1 BvR 209/83 u.a.

Allgemeines Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) – Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung als Konkretisierung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts – Zweckbestimmungsgebot

I. Sachverhalt

Das Volkszählungsgesetz 1983 (VZG) vom 25. März 1982 stieß aufgrund der angeordneten Datenerhebung auf breiten Widerstand in der Gesellschaft. Das Gesetz löste in großen Teilen der Bevölkerung Beunruhigung aus. Die Bedenken stützten sich u. a. darauf, dass die aus der Volkszählung gewonnenen Daten zur Berichtigung des Melderegisters verwendet werden und somit Zugriffsmöglichkeiten weiterer Behörden entstehen könnten. Insbesondere diese Möglichkeit der unwiderruflichen Verwertung durch den Verwaltungsvollzug gem. § 9 VZG hatte das BVerfG im Vorfeld des Urteils auch dazu veranlasst, den Vollzug des Volkszählungsgesetzes 1983 am 13. April 1983 im Wege einer einstweiligen Anordnung auszusetzen (BVerfGE 64, 67).

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Verfassungsbeschwerden waren im Wesentlichen zulässig und – soweit zulässig – teilweise begründet.

1. Im Rahmen der zentralen Ausführungen zur Begründetheit lehnte das BVerfG zunächst eine Verletzung von Art. 4 GG, Art. 5 GG und Art. 13 GG durch die Vorschriften des VZG zur Auskunftspflicht ab. Ein unrechtmäßiger Eingriff in die Bekenntnisfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 GG (s. auch Art. 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 3 WRV) sei nicht ersichtlich, da statistische Erhebungen aufgrund eines Gesetzes in Ausfüllung des Vorbehalts aus Art. 136 Abs. 3 S. 2 WRV ausdrücklich erlaubt seien. Auch die negative Meinungsfreiheit aus Art. 5 Abs. 1 GG sei nicht verletzt, da die Volkszählung nur Tatsachen erhebe und keine Meinungen. Des Weiteren sei auch die Unverletzlichkeit der Wohnung aus Art. 13 GG aufgrund eines mangelnden zwangsweise körperlichen Eindringens oder Verweilens im Wohnraum des Auskunftspflichtigen nicht berührt.

2. Anschließend setzte sich das BVerfG intensiv mit einer möglichen Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts gem. Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG auseinander. Dessen bisherige Konkretisierungen seien nicht abschließend. So umfasse es auch die Befugnis, selbst zu entscheiden, wann und inwieweit persönliche Lebenssachverhalte offenbart werden, welche insbesondere durch automatisierte Datenverarbeitung besonders schutzwürdig sei. Unter modernen Bedingungen setze die freie Entfaltung der Persönlichkeit den Schutz des Einzelnen gegen unbegrenzte Erhebung, Speicherung, Verwendung und Weitergabe persönlicher Daten voraus. Das Grundrecht gewährleiste deshalb die Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen.

3. Allerdings sei dieses Recht auf „informationelle Selbstbestimmung“ nicht schrankenlos gewährleistet. So könne ein überwiegendes Allgemeininteresse dieses Recht einschränken. Eine solche Einschränkung bedürfe einer gesetzlichen Grundlage, die dem Gebot der Normenklarheit und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen müsse. Zudem habe der Gesetzgeber auch organisatorische und verfahrensrechtliche Vorkehrungen zu treffen, um die Gefahr einer Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zu verringern.

4. Die Frage der Zulässigkeit der Beschränkung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung lasse sich, so das BVerfG, erst beantworten, wenn Klarheit darüber bestehe, zu welchem Zweck die Angaben verlangt werden und welche Verknüpfungs- und Verwendungsmöglichkeiten bestehen. Nach Ansicht des Ersten Senats ist dabei im Weiteren danach zu unterscheiden, ob personenbezogene Daten in individualisierter (nicht anonymisierter) Form erhoben und verarbeitet werden oder ob sie für statistische Zwecke bestimmt sind.

Im Falle der individualisierten, nicht anonymisierten Erhebung und Verarbeitung setze ein Zwang zur Abgabe voraus, dass der Gesetzgeber den Verwendungszweck genau bestimme und dass die Angaben für diesen Zweck geeignet und erforderlich seien. Die Sammlung der Daten sei auf das zum Erreichen des Ziels erforderliche Minimum zu begrenzen. Im Rahmen dieses Zweckbestimmungsgebotes sei ein amtshilfefester, effektiver Schutz vor Zweckentfremdung durch Weitergabeverbote und Verwertungsverbote erforderlich.

Im Rahmen der Erhebung und Verwendung von Daten für statistische Zwecke sei die besondere Bedeutung der Statistik für eine staatliche Politik zu berücksichtigen, die den Richtlinien und Prinzipien des Grundgesetzes verpflichtet ist. Es bestehe ein Bedürfnis nach umfassender, kontinuierlicher sowie laufend aktualisierter Informationen über die wirtschaftlichen, ökologischen und sozialen Zusammenhänge. Hier könne keine enge und konkrete Zweckbindung verlangt werden, da zu statistischen Zwecken erhobene Daten ihrem Wesen nach für verschiedene, im Vorhinein nicht bestimmte Aufgaben verwendet werden sollen. Um einen hinreichenden Schutz des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung dennoch zu gewährleisten, müssten besondere Vorkehrungen für Durchführung und Organisation der Datenerhebung und -verarbeitung geschaffen werden, wobei eine strikte Geheimhaltung unverzichtbar sei, solange Personenbezug bestehe oder hergestellt werden könne. Nur unter diesen Voraussetzungen sei eine Erhebung von Daten zu ausschließlich statistischen Zwecken verfassungsrechtlich unbedenklich. Eine Weitergabe dieser Daten zum Zwecke des Verwaltungsvollzugs könne dagegen in unzulässiger Weise in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung eingreifen.

5. Der in § 9 Abs. 1 VZG geregelte Abgleich der Daten aus der Volkszählung für statistische Zwecke mit dem Melderegister entspreche nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen. So würden Personendaten nicht nur für statistische Zwecke, sondern auch für den Verwaltungsvollzug verwendet werden. Es sei aber nicht vorhersehbar, zu welchem konkreten Zweck welche Behörden die Daten im Verwaltungsvollzug nutzen. Dies habe zur Folge, dass sich die Zwecke beider Erhebungen (Statistik – Melderegisterabgleich) ausschließen. Während die Effizienz der Statistik eine strenge Beachtung des Statistikgeheimnisses verlange, sei dieses mit den Aufgaben der Meldebehörden unvereinbar. Aus der Regelung in § 9 Abs. 2 VZG gehe nicht hervor, dass eine Weitergabe Verwaltungsvollzugszwecken vorgesehen sei und um welche Zwecke es sich hierbei handle. Dies sei jedoch bei nicht anonymisierten Daten geboten. Hierbei bemängelt das BVerfG die fehlende Normenklarheit. Auch § 9 Abs. 3 VZG verstoße aufgrund der Unklarheit der vorgesehenen Zwecke gegen Art. 2 Abs. 1 i.V.m Art. 1 Abs. 1 GG. § 9 Abs. 4 VZG dagegen stelle keine Grundrechtsverletzung dar, denn die dort vorgesehene Übermittlung bestimmter Einzelangaben für wissenschaftliche Zwecke genüge dem Zweckbestimmungsgebot.

III. Rezeption und Kritik

Die Entscheidung des BVerfG erfuhr in der Literatur sowohl Zustimmung als auch Kritik. Kritisiert wurde zunächst, dass das BVerfG ein neues Grundrecht erfunden haben, für dessen Schaffung der Verfassungsgesetzgeber zuständig gewesen wäre. Dem wurde allerdings entgegengehalten, dass das BVerfG lediglich seiner ureigensten Aufgabe nachgekommen sei und durch Auslegung die Grundsätze der bestehenden Verfassung herausgearbeitet habe. Dabei sei es zu der Erkenntnis gelangt, dass die bis

zu dem Urteil entwickelten Grundsätze einer modernen, automatisierten Datenerhebung nicht mehr gerecht würden, und habe das allgemeine Persönlichkeitsrecht dahingehend konkretisiert, dass es ein Recht auf „informationelle Selbstbestimmung“ umfasse.

Kritisiert wurde zudem, dass das BVerfG den selbst gestellten Anspruch, die verfassungsrechtlichen Grundlagen des Datenschutzes umfassender zu prüfen, relativiere. Zwar habe es die Tragweite des Eingriffs umfassend geprüft, das Recht auf informationelle Selbstbestimmung selbst allerdings nicht erschöpfend erörtert. Damit sei nicht geklärt, ob das Urteil auch auf die Datenerhebung durch Private übertragbar sei, die heute überwiegend zur Durchsichtigkeit des Bürgers beitrage.

Die Auswirkungen des Volkszählungsurteils zeigten sich insbesondere im Polizeirecht. Dort hat sich die Auffassung durchgesetzt, die Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten bedürfe nunmehr einer speziellen Ermächtigungsgrundlage und sei von der allgemeinen Aufgabenzuweisung nicht mehr gedeckt. Deshalb wurden in den Landespolizeigesetzen spezifische Regelungen zur Datenerhebung, Datenspeicherung, Datenübermittlung an andere Stellen sowie zur Auskunft an Betroffene und zum Löschen und Sperren von Daten geschaffen, wie beispielsweise in den Art. 30 ff. PAG.

IV. Folgejudikatur

Das Urteil des BVerfG wurde in zahlreichen nachfolgenden Entscheidungen aufgegriffen. Im Rahmen der Diskussion um den Datenschutz versuchte die Rechtsprechung, einen Ausgleich zwischen der Sicherheit der Bürger einerseits und dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung andererseits herzustellen.

Durch das Urteil zur Online-Durchsuchung (BVerfGE 120, 274) erfolgte eine weitere Konkretisierung der Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG. Auch das Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme (sog. Computergrundrecht) wird hier als besondere Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts entwickelt.

Daneben behalte das Recht auf informationelle Selbstbestimmung weiter seine eigenständige Bedeutung, wie aus der Entscheidung zur automatisierten Erfassung von Kraftfahrzeugkennzeichen (BVerfGE 120, 378) hervorgeht. Es schütze die Einzelnen auch weiterhin vor informationsbezogenen Maßnahmen, insbesondere unter den Bedingungen moderner Datenverarbeitung.

Im Beschluss zum „Recht auf Vergessen I“ (BVerfGE 152, 152) hat das BVerfG entschieden, dass bei der Frage der Zulässigkeit der namentlichen Nennung in Presseberichten, welche in einem Online-Archiv verbreitet wurden, eine Abwägung zwischen der Pressefreiheit aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 und 2 GG einerseits und des allgemeinen Persönlichkeitsrechts aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG andererseits vorzunehmen sei. Abzugrenzen hiervon sei das Recht auf informationelle Selbstbestimmung, welches eine eigene Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts darstelle. Dieses könne zwar grundsätzlich mittelbare Drittwirkung entfalten, es sei aber im konkreten Fall nicht in die Abwägung einzustellen. Einschlägig waren hier vielmehr die einen Schutz vor der Verbreitung personenbezogener Berichte und Informationen gewährleistenden äußerungsrechtlichen Ausprägungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Auer-Reinsdorff*, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 2. Auflage 2016, Rn. 32 ff.
- *Busch*, Die Speicherung von DNA-Identifizierungsmustern in der DNA-Analyse-Datei, NJW 2002, 1754
- *Hufen*, Staatsrecht II, 8. Aufl. 2020, § 12

- *Ludwigs/Völlink Castro*, Grundgesetzlicher Grundrechtsschutz im unionalen Spielraum, VR 2021, 383
- *Mallmann*, Das Volkszählungsgesetz 1987, NJW 1986, 1850
- *Obermann*, Aufräumen nach dem Zensus 2011 – Korrekturansprüche der Gemeinden, LKV 2014, 66
- *Peilert*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 371
- *Peilert*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 830
- *Poppenhäger*, Informationelle Gewaltenteilung, Zulässigkeit und Grenzen der Nutzung personenbezogener Daten für statistische Zwecke und Zwecke des Verwaltungsvollzugs, NVwZ 1992, 149
- *Schenke*, Verfassungskonformität der Volkszählung, NJW 1987, 2777
- *Schenke/Graulich/Ruthig*, BKAG, 2. Auflage 2019, §12 Rn. 1 ff.

Rechtsprechung

- BVerfGE 109, 279 – Großer Lauschangriff (= NJW 2004, 999) → S. 77
- BVerfGE 112, 304 – Global Positioning System (= NJW 2005, 1338)
- BVerfGE 113, 29 – Beschlagnahmung von Datenträgern (= NJW 2005, 1917)
- BVerfGE 115, 166 – Telekommunikationsüberwachung (= NJW 2006, 976)
- BVerfGE 120, 274 – Online-Durchsuchungen (= NJW 2008, 822) → S. 86
- BVerfGE 120, 378 – Automatisierte Kennzeichenerfassung (= NJW 2008, 1505)
- BVerfGE 125, 260 – Vorratsdatenspeicherung (= NJW 2010, 833)
- BVerfGE 152, 152 – Recht auf Vergessen I (= EuZW 2019, 1021)
- BVerfGE 152, 216 – Recht auf Vergessen II (= EuZW 2019, 1035)

BVerfGE 69, 315 – Brokdorf

Beschl. v. 14.05.1985 – Az.: 1 BvR 233/81, 1 BvR 341/81

Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG) – Rechtsstaatsprinzip – Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 GG) – Anmeldepflicht (§ 14 VersG) – Auflösungs- und Verbotstatbestand (§ 15 VersG) – Versammlungsfreundlichkeit – Kooperationsgebot

I. Sachverhalt

Der Beschluss des BVerfG vom 14.05.1985 beschäftigt sich mit dem Verbot einer Großdemonstration, die im Zuge der erstarkenden Umweltschutzbewegung für den 28.02.1981 an dem Kernkraftwerk Brokdorf (Schleswig-Holstein) geplant war. Beweggrund für die Demonstration war, dass Ende 1980 – nach einem vierjährigen Baustopp – die Fortsetzung der Bauarbeiten an dem Kernkraftwerk öffentlich wurde. Nachdem bis zum 23.02.1981 keine Anmeldung erfolgt war, erließ der für Brokdorf zuständige Landrat eine Allgemeinverfügung, in der jede gegen das Kernkraftwerk gerichtete Demonstration in der Zeit vom 27.02 bis 01.03.1981 an dem Baugelände und in dem umliegenden etwa 210 Quadratkilometer umfassenden Gebiet untersagt wurde, und ordnete deren Sofortvollzug nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO (a.F.) an. Auf Antrag von vier Demonstranten ordnete das Schleswig-Holsteinische VG die teilweise Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs an und beschränkte den Sofortvollzug auf einen Bereich, welcher durch diejenigen Punkte begrenzt wurde, an denen die Polizei in einer Entfernung zwischen circa 4,5 bis 9 Kilometer vom Bauplatz Straßensperren vorbereitet hatte. Begründet wurde dies mit dem Fehlen der Anzeichen für Ausschreitungen außerhalb dieses Gebiets. Daraufhin legten die beigeladenen Vertreter von Gemeinden und Ämtern am 27.02.1981 Beschwerde beim seinerzeitigen Oberverwaltungsgericht für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein ein, woraufhin der Sofortvollzug des Verbotes wieder völlig hergestellt wurde (vollumfängliche Zurückweisung der Anträge auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung). Trotzdem fand die Demonstration am 28.02.1981 mit über 50.000 Teilnehmern statt. Mit ihrer Verfassungsbeschwerde wenden sich Beschwerdeführer sowohl gegen den Sofortvollzug der Allgemeinverfügung als auch gegen die Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts.

II. Kernaussagen der Entscheidung

1. In seiner Entscheidung ging das BVerfG ausführlich auf die Bedeutung, Funktion und den Umfang der Versammlungsfreiheit für das demokratische Gemeinwesen ein. Art. 8 GG schütze Versammlungen und Aufzüge als Ausdruck gemeinschaftlicher, auf Kommunikation angelegter Persönlichkeitsentfaltung. Erfasst würden vielfältige Formen gemeinsamen Verhaltens bis hin zu nicht verbalen Ausdrucksformen. Nicht nur durch die Teilnahme an Wahlen, sondern auch durch Ausübung der Versammlungsfreiheit könne ein Bürger aktiv am politischen Meinungs- und Willensbildungsprozess teilnehmen. Dieses Freiheitsrecht zur kollektiven Meinungskundgabe gehöre zu den unentbehrlichen Funktionselementen eines demokratischen Gemeinwesens und sei von grundlegender Bedeutung. Als Abwehrrecht gewährleiste Art. 8 GG zudem ein Selbstbestimmungsrecht der Grundrechtsträger über Ort, Zeitpunkt, Art und Inhalt der Veranstaltung und untersage gleichzeitig jeglichen staatlichen Zwang, an einer öffentlichen Versammlung teilzunehmen oder ihr fernzubleiben.

2. Die Anmeldepflicht gem. § 14 Abs. 1 VersG und der Auflösungs- und Verbotstatbestand gem. § 15 VersG wurden inzident überprüft und für verfassungsgemäß erklärt. Allerdings müsse bei der Auslegung und Anwendung beachtet werden, dass die Anmeldepflicht bei Spontandemonstrationen nicht bestehe und ihre Verletzung nicht schematisch zur Auflösung oder zum Verbot berechtige. Zudem dürfe

eine Auflösung oder ein Verbot einer Versammlung nur als ultima ratio zum Schutz gleichwertiger Rechtsgüter unter strikter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes und nur bei einer unmittelbaren, aus erkennbaren Umständen herleitbaren Gefährdung dieser Rechtsgüter erfolgen.

3. Die staatlichen Behörden würden zusätzlich zur Versammlungsfreundlichkeit angehalten. Es gelte das Kooperationsgebot zwischen Organisatoren und Behörden. Je mehr die Veranstalter ihrerseits zu einseitigen vertrauensbildenden Maßnahmen oder zu einer demonstrationsfreundlichen Kooperation bereit seien, desto höher rücke die Schwelle für behördliches Eingreifen wegen Gefährdung der öffentlichen Sicherheit.

4. Selbst, wenn Ausschreitungen durch einzelne Versammlungsteilnehmer oder einer Minderheit zu befürchten seien, bleibe der verfassungsrechtlich garantierte Schutz der Versammlungsfreiheit für friedliche Teilnehmer bestehen, es sei denn, die Demonstration nehme im Ganzen einen unfriedlichen Verlauf oder der Veranstalter (und sein Anhang) strebe einen solchen Verlauf an oder billige diesen zumindest. Ziel müsse es sein, den friedlichen Demonstranten eine Grundrechtsverwirklichung zu ermöglichen.

5. Da der Sofortvollzug eines Demonstrationsverbots in der Regel zur endgültigen Verhinderung der Grundrechtsverwirklichung führt, würden die Verwaltungsgerichte im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes einer Pflicht zur besonders intensiven Prüfung unterliegen. Die Grenzen richterlicher Rechtsfortbildung seien jedenfalls bei Verkürzung solcher Rechtspositionen überschritten, die der Gesetzgeber unter Konkretisierung allgemeiner verfassungsrechtlicher Prinzipien gewährt hat.

III. Rezeption und Kritik

Der Beschluss vom 14.05.1985 gilt als Leitentscheidung zum Grundrecht der Versammlungsfreiheit aus Art. 8 GG. Das BVerfG erörtert ausführlich die verfassungsrechtlichen Maßgaben und ihre Ausstrahlung auf die einschlägigen Normen aus dem Versammlungsgesetz.

Kritisiert wird, dass die umfangreichen Erläuterungen zum Versammlungsrecht eher einer Kommentierung als einer Gerichtsentscheidung gleichen und in weiten Teilen als obiter dicta nicht entscheidungserheblich seien. Gerügt wird zudem, dass die Entscheidung letztlich allein auf das formale Argument der Unzulässigkeit der Beschwerde zum OVG gestützt werde. Das Gericht nahm einen Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip und nur mittelbar gegen Art. 8 GG an. Begründet wurde dies damit, dass das OVG die Beschwerde gegen die Entscheidung des VG entgegen des § 80 Abs. 6 S. 2 VwGO (a.F.) für zulässig betrachtet habe. Die Entscheidung des VG, welches die teilweise Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung anordnete und den Sofortvollzug auf einen kleineren Bereich beschränkte, hielt das BVerfG hingegen für verfassungsgemäß. Im Zuge dessen wurden die Beschlüsse des OVG, welche die Anträge auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung vollumfänglich zurückgewiesen hatte, insoweit aufgehoben, als sie den Sofortvollzug des Demonstrationsverbotes über den vom VG gebilligten Umfang aufrechterhielten.

Intensiv diskutiert wurde im Zusammenhang mit der Brokdorf-Entscheidung auch das „Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches und des Versammlungsgesetzes“ vom 18.07.1985, das unter anderem eine Erweiterung des Landfriedensbruchs gem. § 125 StGB und die Einführung eines generellen Verbots der Vermummung oder Passivbewaffnung im Versammlungsgesetz, jetzt § 17a VersG, vorsieht. Es ist vermutet worden, dass das Gesetzgebungsverfahren mit großer Eile durchgeführt wurde, um der Veröffentlichung der Brokdorf-Entscheidung am 23.07.1985 zuvorzukommen.

IV. Folgejudikatur

Die grundlegenden Aussagen der Brokdorf-Entscheidung prägen auch heute noch die Rechtsprechung der Verwaltungs- und Straferichte zum Versammlungsrecht. Im Fokus stehen neben Versammlungen zum Umwelt-/Klimaschutz auch zunehmend rechtsextreme Versammlungen.

Im September 2018 bestätigte etwa das OVG für das Land Nordrhein-Westfalen im einstweiligen Rechtsschutz die sofortige Vollziehung der Räumung eines Baumhauses im Hambacher Forst, um Polizisten und RWE-Mitarbeiter vor weiteren gefährlichen Angriffen auf Leib und Leben zu schützen. Der Antrag des Waldbesetzers auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wurde abgelehnt. Die unfriedliche und gewalttätige Waldbesetzung sei – bei summarischer Prüfung – nicht vom Schutzbereich der Art. 8 Abs. 1 GG erfasst (OVG NRW, Beschluss v. 14.09.2018 – Az.: 7 B 1354/18). Im Januar 2022 lehnte das BVerfG einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gegen die Untersagung sog. „Montagsspaziergänge“. Die Fachgerichte durften nach Ansicht des BVerfG annehmen, dass versammlungspolizeiliche, dem Infektionsschutz dienende Auflagen, wie insbesondere das Tragen von Masken oder das Einhalten von Abständen nicht beachtet würden. Bei einer Abwägung überwiege das durch Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG geschützte Interesse der Allgemeinheit die Versammlungsfreiheit des Beschwerdeführers (BVerfG Beschl. v. 31.1.2022 – 1 BvR 208/22).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Bunke/Voßkuhle*, Casebook Verfassungsrecht, 8. Aufl. 2020, S. 220
- *Frowein*, Die Versammlungsfreiheit vor dem Bundesverfassungsgericht, NJW 1985, 2376
- *Gröpl/Leinenbach*, Examensschwerpunkte des Versammlungsrechts, JA 2018, 8
- *Kühl*, Demonstrationsfreiheit und Demonstrationsstrafrecht, NJW 1985, 2379
- *Pabel*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 401

Rechtsprechung

- BVerfGE 111, 147 – NPD-Kundgebung (Bochum) (= NJW 2004, 2814)
- BVerfGK 13, 82 – Versammlungsaufgabe (= NVwZ 2008, 671)
- BVerfGE 124, 300 – Wunsiedel (= JuS 2010, 558)
- BVerfG, Beschl. v. 31.1.2022 – 1 BvR 208/22 – „Montagsspaziergänge“ (= BeckRS 2022, 808)
- OVG NRW, Beschl. v. 14.09.2018 – 7 B 1354/18 – Hambacher Forst

BVerfGE 73, 339 – Solange II

Beschl. v. 22.10.1986 – Az.: 2 BvR 197/83

Solange-Vorbehalt – Bindungswirkung der Vorabentscheidung der Europäischen Gerichtshofs – Unmittelbare Kontrolle von Gemeinschaftsrecht durch das BVerfG – Art. 24 GG – EuGH als gesetzlicher Richter – Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG

I. Sachverhalt

Die Beschwerdeführerin führte u. a. Champignonkonserven aus Nicht-Mitgliedstaaten in die Europäische Gemeinschaft (heute: Europäische Union) ein. Sie wandte sich gegen eine auf Grundlage einer EWG-Verordnung verweigerte Einfuhrgenehmigung, die ihr später während des Verfahrens erteilt wurde. Die Beschwerdeführerin beehrte nach Erteilung der Genehmigung die Feststellung, dass eine Verpflichtung bestanden hätte, die Genehmigung sofort zu erteilen. Die Feststellungsklage wurde als unbegründet abgewiesen, wogegen die Beschwerdeführerin Sprungrevision einlegte. Das Bundesverwaltungsgericht legte dem EuGH auf Anregung der Beschwerdeführerin die Klärung der Gültigkeit von zwei Kommissionsverordnungen vor. Der EuGH bestätigte deren Gültigkeit. Im weiteren Verlauf des Verfahrens vor dem Bundesverwaltungsgericht regte die Beschwerdeführerin an, entweder vor dem Bundesverfassungsgericht (nach Art. 100 Abs. 1 GG) die Anwendbarkeit der vom EuGH in der Gültigkeit bestätigten Ordnungsbestimmungen in der Bundesrepublik prüfen zu lassen oder erneut dem EuGH vorzulegen. Beides lehnte das Bundesverwaltungsgericht ab und wies die Revision schließlich als unbegründet zurück. Die Beschwerdeführerin erhob daraufhin Verfassungsbeschwerde. Das Bundesverwaltungsgericht habe mit der Verweigerung der Vorlagen an den EuGH oder das BVerfG gegen Art. 19 Abs. 4, 103 Abs. 1, 101 Abs. 1 S. 2 GG verstoßen. Die Beschwerdeführerin führte an, die Bindungswirkung an das ergangene EuGH-Urteil entfalle, da dieses erkennbar nicht richtig und zum Teil unklar gewesen sei. Zudem sei gegen Art. 2, 12 und 20 Abs. 3 GG (Grundsätze der Rechtssicherheit und Verhältnismäßigkeit) verstoßen worden, indem die Ablehnung der zunächst versagten Genehmigung für rechtmäßig beurteilt und damit indirekt die EWG-Verordnungen in der Bundesrepublik für anwendbar erachtet wurden. Die deutschen Behörden und Gerichte seien bei der Anwendung der betreffenden EWG-Verordnungen nicht nur an das Gemeinschaftsrecht, sondern auch an das Grundgesetz gebunden. Die Verordnungen seien nicht anzuwenden gewesen, da sie gegen Bestimmungen des Grundgesetzes verstoßen würden.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Verfassungsbeschwerde war nach Ansicht des BVerfG zulässig, aber unbegründet.

1. Die abschließende Entscheidungsbefugnis des EuGH beim Vorabentscheidungsverfahren zeige die Verschränkung der nationalen und gemeinschaftsrechtlichen Rechtsordnung und rechtfertige die Einordnung des EuGH als gesetzlichen Richter i. S. v. Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG. Das Recht aus Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG sei verletzt, wenn das Bundesverwaltungsgericht zur erneuten Vorlage an den EuGH verpflichtet ist und die Vorlage willkürlich unterlässt. Ein solcher Fall liege hier nicht vor, da weder eine Ausnahme von der Bindungswirkung aufgrund mangelnder Klarheit der ersten Entscheidung des EuGH noch Anhaltspunkte für eine Außerachtlassung oder unzureichende Würdigung des Vorbringens der Beschwerdeführerin durch den EuGH im Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 177 EWGV (heute Art. 267 AEUV) vorlägen.

2. Eine Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG könne nur bei genereller Verweigerung rechtlichen Gehörs im Vorabentscheidungsverfahren durch den EuGH in Betracht gezogen werden und nur dann die Bindungswirkung der Vorabentscheidung in Frage stellen. Vorliegend scheidet eine Verletzung aus, weil das Vorbringen der Beschwerdeführerin vom BVerwG ersichtlich zur Kenntnis genommen und erwogen worden sei. Das BVerwG habe auch keine Verpflichtung getroffen, der Beschwerdeführerin das angeblich vorenthaltene rechtliche Gehör durch den EuGH mit einer erneuten Vorlage zu verschaffen (s.o.).

3. Art. 19 Abs. 4 GG werde nicht dadurch verletzt, dass gegen die Urteile des EuGH keine Rechtsbehelfe vor deutschen Gerichten eröffnet sind. Das BVerfG habe bereits mehrfach entschieden, dass Art. 19 Abs. 4 GG weder eine subsidiäre Gerichtsbarkeit deutscher Gerichte gewährleiste noch deren Auffangzuständigkeit gegenüber Entscheidungen internationaler Gerichte. Zudem sei Art. 19 Abs. 4 GG nicht durch die Bindung des BVerwG an die Entscheidung des EuGH verletzt und stehe der normativ vorgesehenen Bindung der Gerichte an die Entscheidung anderer Gerichte, hier des EuGH, nicht entgegen.

4. Eine Verletzung der Beschwerdeführerin in Art. 12 Abs. 1 GG sowie Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG (Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und Rechtssicherheit) liege nicht vor. Die Ermächtigung aus Art. 24 Abs. 1 GG, Hoheitsrechte auf zwischenstaatliche Einrichtungen zu übertragen und dem von diesen gesetzten Recht Vorrang beizulegen, habe zwar verfassungsrechtliche Grenzen. Sollte durch die Übertragung von Hoheitsrechten die Beeinträchtigung des Wesensgehalts der Grundrechte des Grundgesetzes möglich sein, müsse der zwischenstaatliche Grundrechtsschutz nach Inhalt und Wirkung mit dem des Grundgesetzes vergleichbar sein. Während das BVerfG dieses Schutzniveau in BVerfGE 37, 271 – Solange I insbesondere mangels eines kodifizierten Grundrechtskatalogs noch nicht erfüllt sah, bewertete es die Lage in der vorliegenden Entscheidung neu. Das BVerfG stellte fest, dass der auf Gemeinschaftsebene gewährleistete Schutz von Grundrechten dem durch das Grundgesetz als unabdingbar erachteten Grundrechtsschutz im Wesentlichen gleichzuachten sei. Dies ergebe sich insbesondere aus der inhaltlichen Ausgestaltung des Grundrechtsstandards durch die Rechtsprechung des EuGH, der auf die gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten und die EMRK mit ihren Zusatzprotokollen abstellt. Durch die in den Verfassungen der Mitgliedstaaten und der EMRK enthaltenen Grundrechte sei dem Erfordernis eines Grundrechtskatalogs der Sache nach entsprochen. Aufgrund des mittlerweile erlangten Standards sei ein Absinken unter ein als angemessener Grundrechtsschutz anzusehendes Niveau nicht zu erwarten.

Sodann formuliert der Zweite Senat seine im Kern bis heute maßgebliche Solange-II-Formel: „Solange die Europäischen Gemeinschaften, insbesondere die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Gemeinschaften einen wirksamen Schutz der Grundrechte gegenüber der Hoheitsgewalt der Gemeinschaften generell gewährleisten, der dem vom Grundgesetz als unabdingbar gebotenen Grundrechtsschutz im wesentlichen gleichzuachten ist, zumal den Wesensgehalt der Grundrechte generell verbürgt, wird das Bundesverfassungsgericht seine Gerichtsbarkeit über die Anwendbarkeit von abgeleitetem Gemeinschaftsrecht, das als Rechtsgrundlage für ein Verhalten deutscher Gerichte und Behörden im Hoheitsbereich der Bundesrepublik Deutschland in Anspruch genommen wird, nicht mehr ausüben und dieses Recht mithin nicht mehr am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes überprüfen; entsprechende Vorlagen nach Art. 100 Abs. 1 GG sind somit unzulässig“. Auf die vorliegende Fallkonstellation sei keine generelle Unterschreitung des Grundrechtsschutzes ersichtlich, weshalb die angegriffene Verordnung nicht auf ihre Vereinbarkeit mit den Grundrechten des Grundgesetzes geprüft werde

III. Rezeption und Kritik

Die Entscheidung erhielt große mediale Aufmerksamkeit und wurde als „Meilenstein“ in der Rechtsprechung des BVerfG angesehen. Insbesondere im Hinblick auf die stark kritisierte Solange I-Entscheidung wurde positiv aufgenommen, wie das BVerfG mit der vorliegenden Entscheidung eine verständliche Anknüpfung und ein begrüßenswertes Ergebnis erarbeitet hat. Die entwickelte Formel zur Grundrechtsprüfung ist heute als sog. Solange-Formel eine der drei Kontrollvorbehalte des BVerfG.

IV. Folgejudikatur

Das Urteil wurde in der Folgejudikatur insbesondere durch das Maastricht-Urteil, den Bananenmarktbeschluss, die Entscheidung zum Europäischen Haftbefehl, den Treibhausgas-Emissionshandelsbeschluss, das Lissabon-Urteil und die Entscheidung zur Vorratsdatenspeicherung bestätigt und ergänzt.

Im Beschluss zur Bananenmarktordnung bestätigte das BVerfG die Anforderung an eine Kontrolle aufgrund des Solange-Vorbehalts: Das Gericht prüfe eine Verletzung von Grundrechten aus dem Grundgesetz nur, wenn dargelegt werde, dass der vom GG als unabdingbar angesehene Grundrechtsschutz auf Gemeinschaftsebene generell nicht mehr gewährleistet sei. Im zuvor ergangenen Maastricht-Urteil hatte der Zweite Senat noch ausgeführt, den Wesensgehalt deutscher Grundrechte gegenüber Unionsrecht zu sichern und seine Gerichtsbarkeit in einem Kooperationsverhältnis mit dem EuGH auszuüben. In besagtem Kooperationsverhältnis erblickten nicht wenige Stimmen einen Schritt zurück in Richtung einer verstärkten Wahrnehmung der eigenen Gerichtsbarkeit, was der Zweite Senat (bei anderer Besetzung) erst im Bananenmarktbeschluss (2000) zurechtrückte.

Im „Recht auf Vergessen I“-Beschluss stellte der Erste Senat fest, dass Maßnahmen zur Umsetzung des Unionsrechts in Fällen eines mitgliedstaatlichen Gestaltungsspielraums primär an den nationalen Grundrechten zu messen sind. Einer ergänzenden Prüfung der EU-Grundrechte bedürfe es nur, wenn konkrete und hinreichende Anhaltspunkte bestehen, dass hierdurch das grundrechtliche Schutzniveau des Unionsrechts ausnahmsweise nicht gewährleistet ist. Dann sei eine Kontrolle von innerstaatlichem Recht, das der Durchführung des Unionsrechts dient, auch unmittelbar am Maßstab der GRCh geboten.

Für den Fall einer vollständigen unionsrechtlichen Determinierung nationaler Umsetzungsmaßnahmen hat der Erste Senat in seinem „Recht auf Vergessen II“-Beschluss betont, dass er in Wahrnehmung seiner Integrationsverantwortung aus Art. 23 Abs. 1 GG eine Kontrolle der Anwendung des Unionsrechts durch deutsche Stellen am Maßstab der EU-Grundrechte vornimmt, soweit die Grundrechte des Grundgesetzes durch den unionalen Anwendungsvorrang verdrängt werden. Dieser Neuausrichtung der Grundrechtsprüfung bei unionsrechtlicher Determinierung ist der Zweite Senat inzwischen gefolgt.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Bergmann*, Handlexikon der Europäischen Union, 5. Auflage 2015, Kooperationsverhältnis BVerfG – EuGH
- *Bumke/Voßkuhle*, Casebook Verfassungsrecht, 8. Auflage 2020, Rn. 1565 ff.
- *Calliess*, Konfrontation statt Kooperation zwischen BVerfG und EuGH?, NVwZ 2020, 897
- *Cornils*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 253
- *Polzin*, Das Rangverhältnis von Verfassungs- und Unionsrecht nach der neuesten Rechtsprechung des BVerfG, JuS 2012, 1
- *Vedder*, Ein neuer gesetzlicher Richter – Zum Beschluss des BVerfG vom 22.10.1986, NJW 1987, 526

Rechtsprechung

- BVerfGE 89, 155 – Maastricht (= NJW 1993, 3047)
- BVerfGE 102, 147 – Bananenmarktordnung (= NJW 2000, 3124)
- BVerfGE 113, 173 – Europäischer Haftbefehl (= NJW 2005, 2289)
- BVerfGE 118, 79 – Treibhausgas-Emissionshandel (= NVwZ 2007, 937)
- BVerfGE 123, 267 – Lissabon (= NJW 2009, 2267)
- BVerfGE 125, 260 – Vorratsdatenspeicherung (= NJW 2010, 833)

- BVerfGE 126, 286 – Mangold/Honeywell (= NJW 2021, 3422)
- BVerfGE 152, 152 – Recht auf Vergessen I (= NJW 2020, 300)
- BVerfGE 152, 216 – Recht auf Vergessen II (= NJW 2020, 314)
- BVerfG, Beschl. v. 1.12.2020 – 2 BvR 1845/18 und 2 BvR 2100/18 – Europäischer Haftbefehl III (=NJW 2021, 1518)

BVerfGE 80, 367 – Tagebuch

Beschl. v. 14. 09. 1989 – 2 BvR 1062/87

Allgemeines Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 Abs. 1 GG) – Absolut geschützter Kernbereich – Sphärentheorie – Beweisverwertungsverbot – § 15 Abs. 4 S. 3 BVerfGG

I. Sachverhalt

Der Beschwerdeführer wurde vor dem Landgericht Dortmund wegen Mordes zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe verurteilt. Das Gericht stützte seine Überzeugung dabei im Wesentlichen auf tagebuchartige Aufzeichnungen, die der Beschwerdeführer auf Anraten eines Psychologen vor der Straftat angefertigt hatte. In diesen beschrieb er unter anderem seine Neigung zu Gewalttaten gegen Frauen. So ging aus den Aufzeichnungen hervor, dass der Beschwerdeführer keine längerfristigen Beziehungen zum anderen Geschlecht habe aufbauen können und deswegen unter erheblichen aggressiven Verstimmungen litt.

Da die Aufzeichnungen seine innersten Probleme und Nöte betrafen, sah sich der Beschwerdeführer durch die Verwertung der Aufzeichnungen in seinem Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 Abs. 1 GG verletzt.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Verfassungsbeschwerde wurde vom BVerfG als nicht begründet zurückgewiesen.

1. Grundsätzlich folge aus dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht gem. Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG die Befugnis, selbst zu entscheiden wann und innerhalb welcher Grenzen persönliche Lebenssachverhalte offenbart werden. Dies gelte allerdings im Hinblick auf überwiegende Allgemeininteressen nicht schrankenlos, insbesondere wenn die persönliche Sphäre von Mitmenschen oder Belange der Gemeinschaft berührt würden. Es werde aber ein letzter unantastbarer Bereich privater Lebensgestaltung anerkannt, welcher als absolut geschützter Kernbereich der öffentlichen Gewalt schlechthin entzogen sei. Die Zuordnung eines Sachverhalts zu diesem unantastbaren Kernbereich lasse sich nicht abstrakt beschreiben, sondern müsse unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Einzelfalls untersucht werden.

2. Bei Bestimmung der Zuordnung zum Kernbereichs komme es zunächst darauf an, ob der Betroffene den Sachverhalt geheim halten will. Bei fehlendem Geheimhaltungswillen des Betroffenen sei der Kernbereich in der Regel nicht berührt. Es komme allerdings nicht allein auf den Willen des Betroffenen an. Vielmehr hänge eine Zuordnung zum Kernbereich ferner davon ab, ob der Sachverhalt höchstpersönlichen Charakter hat und in welcher Art und Intensität er aus sich heraus die Sphäre anderer oder die Belange der Gemeinschaft berührt. Tagebücher oder ähnliche private Aufzeichnungen seien somit im Strafverfahren nicht schlechthin unverwertbar. Es sei vielmehr von Bedeutung, ob die Aufzeichnungen in unmittelbarem Zusammenhang zu konkreten vergangenen oder bevorstehenden Straftaten stehen. Bestehe ein solcher Bezug so würden sie dem unantastbaren Bereich privater Lebensgestaltung nicht angehören.

3. Sofern private Aufzeichnungen nicht zum absolut geschützten Kernbereich gehören, bedürfe ihre Verwertung im Strafverfahren der Rechtfertigung durch ein überwiegendes Interesse der Allgemeinheit. Dabei sei das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit mit den Bedürfnissen einer wirksamen

Strafverfolgung und Verbrechensbekämpfung, dem öffentlichen Interesse an einer möglichst vollständigen Wahrheitsermittlung im Strafverfahren und der wirksamen Aufklärung gerade schwerer Straftaten abzuwägen und die Verhältnismäßigkeit des Eingriffs in die Privatsphäre zu prüfen.

4. Im konkreten Fall kamen die acht Richter des Zweiten Senats zu keiner mehrheitlichen Entscheidung. Vier Richter waren der Ansicht, dass der unantastbare Kernbereich betroffen sei und beurteilten die Verwertung somit als verfassungswidrig. Die anderen vier Richter stuften die Aufzeichnungen jedoch als verwertbar ein, da sie nicht dem unantastbaren Kernbereich angehörten, sondern über die Rechtsphäre des Beschwerdeführers hinausreichten und Belange der Allgemeinheit berühren würden. Zwar ginge es in den Aufzeichnungen nicht um die konkrete Tat, jedoch liefere die geschilderte psychische Fehlentwicklung die Vorgeschichte der Tat, ihre Ursachen und damit erst den Schlüssel zum Verständnis des eigentlichen Tatgeschehens. Die Verwertung der Aufzeichnung war nach Auffassung dieser vier Richter auch verhältnismäßig, da sie einen wesentlichen Beitrag zur Aufklärung eines Mordes leiste sowie auf entlastende Umstände, aber auch auf die fortdauernde Gefährlichkeit des Betroffenen hinweise.

5. Nach § 15 Abs. 4 S. 3 BVerfGG (§ 15 Abs. 3 S. 3 BVerfGG a.F.) waren die angegriffenen strafrechtlichen Entscheidungen folglich aufrecht zu erhalten, weil nicht (mehrheitlich) festgestellt werden konnte, dass die Verwertung der Aufzeichnungen gegen die Verfassung verstieß.

III. Rezeption und Kritik

Nach Ansicht der vier Richter, deren Auffassung die Entscheidung nicht trug, war das Grundrecht des Beschwerdeführers verletzt, da die Aufzeichnungen dem absolut geschützten Kernbereich zuzuordnen sind. Dafür sprächen zum einen der Geheimhaltungswille, der sich aus Art und Weise der Aufbewahrung ergebe, zum anderen hätte die Aufzeichnung höchstpersönlichen Charakter, da sie ausschließlich innere Eindrücke und Gefühle und keinen Hinweis auf die später begangene Straftat enthalte. Die Tatsache, dass sich durch die Aufzeichnung die Persönlichkeitsstruktur des Beschwerdeführers ergebe, begründe keinen gewichtigen Bezug zur Allgemeinheit. Denn ließe man die bloße Möglichkeit, Erkenntnisse über die Persönlichkeitsstruktur des Tatverdächtigen zu gewinnen, ausreichen, um privaten Aufzeichnungen den absoluten Schutz zu versagen, so wäre die Unterscheidung zwischen Kernbereich und Abwägungsbereich für das Strafverfahren praktisch aufgehoben.

Als Grund für die gespaltene Ansicht wurde im Schrifttum vielfach die Konturlosigkeit des unantastbaren Kernbereichs genannt. So würden vom Zweiten Senat zwar einige Anhaltspunkte zur Bestimmung des unantastbaren Bereichs privater Lebensgestaltung vorgegeben, eine klare Bestimmung der Voraussetzungen würde jedoch mit Verweis auf den Einzelfall umgangen. Somit erweise sich die konkrete Einordnung weiterhin als schwierig, was durch die unterschiedlichen Ansichten der acht Richter verdeutlicht werde. Es stelle eine Schwäche der Entscheidung dar, dass sich die acht Richter nicht mehrheitlich einigen konnten und somit § 15 Abs. 4 S. 3 BVerfGG zur Anwendung kommen musste.

Weiterhin wurde von Stimmen in der Literatur der sofortige und ausschließliche Rückgriff auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht kritisiert. Der staatliche Zugriff auf tagebuchähnliche Aufzeichnungen hätte zunächst an Art. 4 GG gemessen werden müssen, da bei Aufzeichnungen, in denen der Verfasser mit seiner Neigung zur Begehung einer Straftat kämpft, an die Freiheit zur Gewissensbetätigung zu denken sei.

IV. Folgejudikatur

Durch die Tagebuch-Entscheidung sah der BGH seine frühere Rechtsprechung zu selbständigen Beweisverwertungsverböten für Tagebücher grundsätzlich bestätigt und führte sie im gleichen Sinne fort. Zu beachten ist jedoch die Rechtsprechung des BGH zu Selbstgesprächen (im Auto) (BGHSt 50, 206;

BGHSt 57, 71). Auf den ersten Blick scheinen Tagebuchaufzeichnungen und Selbstgespräche vergleichbar, da in beiden Fällen der Verfasser seine Gedanken wörtlich oder schriftlich äußert, ohne dass es von der Außenwelt wahrgenommen werden soll. So könnte man an eine Übertragung der Tagebuchentscheidung auch auf die Selbstgespräche denken. Dies ist jedoch nicht der Fall. So werden Selbstgespräche immer dem absolut geschützten Kernbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zugeordnet, wobei dem auch ein strafatbezogener Inhalt nicht entgegensteht. Die besondere Schutzbedürftigkeit von Selbstgesprächen wird damit begründet, dass diese nichts anderes seien als Gedankenäußerung, welche dem unantastbaren Kernbereich unterliegen und der Gedankenfreiheit unterfallen.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Amelung*, Der Grundrechtsschutz der Gewissenserforschung und die strafprozessuale Behandlung von Tagebüchern, NJW 1988, 1002
- *Amelung*, Die zweite Tagebuchentscheidung des BVerfG, NJW 1990, 1753
- *Kleb-Braun*, Tagebuchaufzeichnungen als Beweismittel, CR 1990, 344
- *Plagemann*, Verwertung von tagebuchartigen Aufzeichnungen des Angeklagten als Beweismittel im Strafverfahren?, NStZ 1987, 569
- *Sax*, Über die Zulässigkeit der prozessualen Verwertung privater Tagebuchaufzeichnungen als Beweismittel, JuS 1965, 1
- *Störmer*, Zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Verwertung eines Tagebuchs als Beweismittel im Strafverfahren, NStZ 1990, 397
- *Stuckenberg*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Auflage 2017, S. 440
- *Wolter*, Repressive und präventive Verwertung tagebuchartiger Aufzeichnungen, StV 1990, 175

Rechtsprechung

- BVerfGK 14, 20 – Verwertung von tagebuchartigen Aufzeichnungen in einem Strafverfahren (= StraFo 2008, 421)
- VerfGH Berlin, Beschl. v. 24.01.2003 – VerfGH 39/99 – Beschlagnahme und Verwertung von Tagebuchaufzeichnungen (= NJW 2004, 593)
- BGHSt 40, 44 – Tagebücher als Beweismittel im Strafverfahren (= NStZ 1994, 350)
- BGHSt 57, 71 – Verwertbarkeit eines in einem Kraftfahrzeug mittels akustischer Überwachung aufgezeichneten Selbstgesprächs (= NJW 2012, 945)
- BayObLGSt 1992, 44 – Beweisverwertungsverbot für Brief mit sehr privatem Inhalt (= NJW 1992, 2370)

BVerfGE 85, 69 – Eilversammlung

Beschl. v. 23.10.1991 – Az.: 1 BvR 850/88

Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG) – Eilversammlungen – Abgrenzung zur Spontanversammlung – Verfassungskonforme Auslegung von § 14 VersG – verkürzte Anmeldefrist für Eilversammlungen – § 26 Nr. 2 VersG als Strafnorm für nicht angemeldete Versammlungen – Bestimmtheitsgebot (Art. 103 Abs. 2 GG)

I. Sachverhalt

Mit einem Schreiben vom 29.01.1986, das sich „An die Apartheidgegner – politische und kulturelle Organisationen in Mannheim“ richtete, rief der „Mannheimer Arbeitskreis gegen Apartheid“ zu einer Protestversammlung gegen eine am 03.02.1986 beginnende Reise deutscher Polizeibeamter nach Südafrika auf. Der Beschwerdeführer war Unterzeichner dieses Schreibens. Auf dem Schreiben waren die Telefonnummer des Beschwerdeführers sowie die Telefonnummer der „Grünen im Rat“, zu denen der Beschwerdeführer gehörte, angegeben. Die Versammlung wurde nicht angemeldet. Am 03.02.1986 fanden sich um die Mittagszeit etwa 20 Personen, darunter auch der Beschwerdeführer, am Mannheimer Hauptbahnhof ein. Die Versammlung verlief friedlich und ohne Zwischenfälle. Nach Abfahrt der Polizeibeamten löste sich die Gruppe der Demonstranten auf. Der Beschwerdeführer wurde im Anschluss als Veranstalter einer öffentlichen Versammlung unter freiem Himmel ohne Anmeldung gem. §§ 14, 26 Nr. 2 VersG zu einer Geldstrafe verurteilt.

Mit seiner Verfassungsbeschwerde wendet sich der Beschwerdeführer gegen die Verurteilung. Er rügt die Verletzung von Art. 2 Abs. 1, Art. 8 und Art. 103 Abs. 2 GG durch die angegriffenen Entscheidungen. Zudem hält er § 26 Nr. 2 VersG für verfassungswidrig. Jedenfalls hätten die Strafgerichte bei seiner Auslegung die Bedeutung der Versammlungsfreiheit verkannt.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Verfassungsbeschwerde wurde durch das BVerfG für zulässig, aber unbegründet erklärt. Die angegriffenen Entscheidungen würden den Beschwerdeführer nicht in seinen Grundrechten verletzen. § 26 Nr. 2 VersG ist nach Ansicht des BVerfG verfassungsgemäß.

1. Der Regelungsgehalt des § 26 Nr. 2 VersG sei bei verfassungskonformer Auslegung des § 14 VersG mit dem Grundgesetz vereinbar. § 14 VersG verstoße bei verfassungskonformer Auslegung nicht gegen die Versammlungsfreiheit aus Art. 8 GG. Obwohl sich die Anmeldepflicht des § 14 VersG seinem Wortlaut nach unterschiedslos auf sämtliche Versammlungen unter freiem Himmel bezieht, bedürfe die Norm der Einschränkung. So gelte die Anmeldepflicht nicht für Versammlungen, die sich aus einem momentanen Anlass ungeplant und ohne Veranstalter entwickeln. Bei solchen Spontanversammlungen sei die Anmeldung aus tatsächlichen Gründen unmöglich. Anders verhalte es sich bei Versammlungen, die zwar geplant sind und einen Veranstalter haben, aber ohne Gefährdung des Demonstrationszwecks nicht unter Einhaltung der Frist des § 14 VersG angemeldet werden. Bei solchen Eilversammlungen sei nicht die Anmeldung überhaupt, sondern lediglich die Fristwahrung unmöglich. Daher bedürfe es einer Verkürzung der Anmeldefrist. Demzufolge sei § 14 VersG mit Blick auf Art. 8 GG verfassungskonform dahin auszulegen, dass Eilversammlungen anzumelden sind, sobald die Möglichkeit dazu besteht. Dies werde regelmäßig zeitgleich mit dem Entschluss eine Versammlung zu veranstalten, spätestens jedoch mit dessen Bekanntgabe der Fall sein.

2. § 26 Nr. 2 VersG genüge auch für Eilversammlungen den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots. Nach Art. 103 Abs. 2 GG dürfe eine Tat nur bestraft werden, wenn die Strafbarkeit gesetzlich bestimmt

war, bevor die Tat begangen wurde. Dies erfordere nicht nur, dass eine gesetzliche Strafbarkeitsbestimmung zur Tatzeit überhaupt existiert. Vielmehr müssen auch die Voraussetzungen der Strafbarkeit so konkret umschrieben werden, dass der Einzelne das durch die Strafnorm ausgesprochene Verbot eines bestimmten Verhaltens erkennen und die staatliche Sanktion im Fall der Übertretung vorhersehen kann. Es nehme der Strafvorschrift nicht die erforderliche Bestimmtheit, dass § 14 VersG einer verfassungskonformen Auslegung bedürfe. Für Spontanversammlungen entfalle die Anmeldepflicht, während sich die Anmeldefrist für Eilversammlungen verkürze. Strafrechtlich relevant sei die versäumte Anmeldung nur noch, soweit die Möglichkeit der Anmeldung bestand. Damit werde ein vorhandenes Tatbestandsmerkmal, die Fristbestimmung, gemildert. Gleichwohl bringe die Norm hinreichend zum Ausdruck, dass Versammlungen, bei denen sich die Frist des § 14 VersG nicht einhalten lasse, deswegen nicht von der Anmeldepflicht überhaupt befreit seien.

3. Die Auslegung und Anwendung des Versammlungsgesetzes durch die Strafgerichte im konkreten Fall würden keinen verfassungsrechtlichen Bedenken begegnen und seien nicht zu beanstanden. Selbst wenn es sich bei der Versammlung um eine Eilversammlung gehandelt hätte, da die Frist des § 14 VersG voraussichtlich nicht mehr hätte gewahrt werden können, sei der Beschwerdeführer nicht gehindert gewesen, die Versammlung überhaupt anzumelden. Es sei nicht ersichtlich, dass die Gerichte bei der Auslegung des § 26 Nr. 2 VersG das Recht aus Art. 8 GG verkannt hätten.

4. In einer vom Beschluss des BVerfG abweichenden Meinung teilen Richterin *Seibert* und Richter *Henschel* zwar die Auffassung der Senatsmehrheit, dass die in § 14 VersG vorgesehene 48-Stundenfrist für Eilversammlungen nicht gelten solle. Nach deren Ansicht überschreite die Verkürzung der Anmeldefrist, welche in die Norm hineininterpretiert wurde, jedoch die Grenzen der verfassungskonformen Auslegung. Der Wortlaut stehe einer verfassungskonformen Auslegung entgegen. Die Vorschrift sehe weder eine Ausnahme für Eilversammlungen vor noch enthalte sie abweichende Regelungen. Da dies zu einer unverhältnismäßigen Einschränkung der Versammlungsfreiheit führen würde, sei § 14 VersG verfassungswidrig. Unabhängig davon müsse die verfassungskonforme Auslegung jedenfalls dort ihre Grenzen finden, wo sie der Sache nach auf eine richterrechtliche Ergänzung des Straftatbestandes hinausläuft. Bei der Verkürzung der Anmeldefrist handle es sich um eine solche richterrechtliche Ergänzung der Tatbestandsvoraussetzungen, die nicht mit dem Wortlaut der Norm vereinbar sei. Das Erfordernis der gesetzlichen Bestimmtheit schließe eine Strafbegründung aufgrund von Gewohnheitsrecht oder durch Analogie aus, wobei jede Rechtsanwendung gemeint ist, die über den Inhalt der gesetzlichen Sanktionsnorm hinausgeht. Die von der Senatsmehrheit vorgenommene Auslegung überschreite diese Grenze und trage dem Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG nicht Rechnung. Da der Gesetzgeber bei der Formulierung des eindeutigen Gesetzestextes die Versammlungsfreiheit nicht ausreichend beachtet habe und die von ihm verschuldete Unklarheit nicht zu Lasten des Normadressaten gehen darf, sei es seine Aufgabe, die erforderliche Klarheit zu schaffen.

III. Rezeption und Kritik

Die verfassungskonforme Auslegung des § 14 VersG, wonach Eilversammlungen anzumelden sind, sobald die Möglichkeit dazu besteht, findet im Schrifttum Zustimmung. Daneben wurde die BVerfG-Judikatur von Ländern in gesetzliche Regelungen umgesetzt. So bestimmt etwa Art. 13 BayVersG, dass eine Eilversammlung spätestens mit der Bekanntgabe anzuzeigen ist (Abs. 3), während eine Anzeigepflicht im Falle der Spontanversammlung entfällt (Abs. 4). Die Gesetzgebungskompetenz für das Versammlungsrecht steht den Ländern seit der Förderalismusreform I aus dem Jahr 2006 zu (vgl. auch noch die Übergangsregelung in Art. 125a Abs. 1 GG).

Teilweise wird im Schrifttum jedoch angenommen, dass die vom BVerfG vorgenommene Interpretation die Grenzen der verfassungskonformen Auslegung überschreite und eine unzulässige Normkorrektur darstelle. Die Fristbestimmung werde aufgrund der bundesverfassungsgerichtlichen Auslegung zur bloßen Ordnungsvorschrift zweiten Ranges degradiert. Der Wortlaut des § 14 VersG, der die 48-Stunden-

Frist zum Tatbestandsmerkmal erhebt, schließe eine Verkürzung der Anmeldefrist aus. Der Gesetzgeber habe bewusst an den inhaltsgleichen § 1 Abs. 1 der Notverordnung vom 04.03.1933, der auch eine 48-Stunden-Frist vorsah, angeknüpft. Demzufolge sei § 14 VersG dahingehend auszulegen, dass Eilversammlungen nicht angemeldet werden müssen, sofern die 48-Stunden-Frist nicht eingehalten werden kann. Die Einführung einer Anmeldepflicht für Eilversammlungen, sobald die Möglichkeit dazu besteht, habe de lege ferenda zu erfolgen.

Daneben wurde die BVerfG-Judikatur von Ländern in gesetzliche Regelungen umgesetzt. So bestimmt etwa Art. 13 BayVersG, dass eine Eilversammlung spätestens mit der Bekanntgabe anzuzeigen ist (Abs. 3), während eine Anzeigepflicht im Falle der Spontanversammlung entfällt (Abs. 4). Die Gesetzgebungskompetenz für das Versammlungsrecht steht den Ländern seit der Förderalismusreform I aus dem Jahr 2006 zu (vgl. auch noch die Übergangsregelung in Art. 125a Abs. 1 GG).

IV. Folgejudikatur

Seit dem Beschluss des Ersten Senats vom 23.10.1991 gilt in der Rechtsprechung des BVerfG als geklärt, dass § 26 Nr. 2 VersG, nicht die unterlassene Anmeldung einer Versammlung, sondern die Durchführung einer anmeldepflichtigen Versammlung ohne Anmeldung sanktioniert (BVerfG, NVwZ 2019, 1509 [1510]).

In der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung werden die vom BVerfG entwickelten Grundsätze konsequent umgesetzt (vgl. exemplarisch VG Hamburg, BeckRS 2009, 42283).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Froese*, Das Zusammenspiel von Versammlungsfreiheit und Versammlungsgesetz, JA 2015, 679
- *Geis*, Die „Eilversammlung“ als Bewährungsprobe verfassungskonformer Auslegung – Verfassungsrechtsprechung im Dilemma zwischen Auslegung und Rechtsschöpfung, NVwZ 1992, 1025
- *Sachs*, Anmeldepflicht für Eilversammlungen, JuS 1992, 604
- *Weber*, Zur Anmeldepflicht bei Versammlungen, KommJur 2010, 410

Rechtsprechung

- BVerfG, Beschl. v. 09.07.2019 – 1 BvR 1257/19 (= NVwZ 2019, 1509)
- VG Hamburg, Urt. v. 11.11.2009 – 4 K 3590/04 (= BeckRS 2009, 42283)

BVerfGE 85, 191 – Nachtarbeitsverbot

Urt. v. 28.01.1992 – Az.: 1 BvR 1025/82, 1 BvL 16/83, 1 BvL 10/91

Diskriminierungsverbot (Art. 3 Abs. 3 GG) – Verbot geschlechterbedingter Ungleichbehandlung und Gleichberechtigungsgebot (Art. 3 Abs. 2 GG) – Benachteiligung von Arbeiterinnen durch Nachtarbeitsverbot des § 19 AZO – Fehlende Entscheidungserheblichkeit i.S.v. Art. 100 Abs. 1 S. 1 GG bei Nichtanwendung aufgrund entgegenstehenden Gemeinschaftsrechts

I. Sachverhalt

Die Beschwerdeführerin wendet sich mit einer Verfassungsbeschwerde gegen Beschlüsse aus einem Ordnungswidrigkeitenverfahren, durch die sie aufgrund der Beschäftigung von vier Arbeiterinnen zur Nachtzeit mit einem Bußgeld belegt worden ist. Die Beschwerdeführerin selbst war keine der Arbeiterinnen, sondern Prokuristin bei einer Backwarenfabrik. Des Weiteren wurde dem BVerfG im Rahmen einer konkreten Normenkontrolle nach Art. 100 Abs. 1 S. 1 GG die Frage vorgelegt, ob das in § 19 Abs. 1 und 2 AZO enthaltene Nachtarbeitsverbot für Arbeiterinnen mit Art. 3 GG vereinbar ist. Gegenstand des Ausgangsverfahrens war der Einspruch der Beschwerdeführerin gegen ein Bußgeld, welches das Staatliche Gewerbeaufsichtsamt deshalb gegen sie verhängt hatte, da in ihrem Betrieb Arbeiterinnen zur Nachtzeit beim Verpacken von Tortenböden angetroffen worden waren.

II. Kernaussagen der Entscheidung

1. Das BVerfG wies die Normenkontrollanträge als unzulässig zurück, da die Entscheidungserheblichkeit der vorgelegten Norm gem. Art. 100 Abs. 1 GG nach Ansicht des Ersten Senats nicht ausreichend dargelegt wurde. Aufgrund des Anwendungsvorrangs der RL 76/207/EWG (Arbeitnehmer-Gleichbehandlungsrichtlinie), welche nach der Rechtsprechung des EuGH (EuGH, Urt. v. 25.07.1991 – Rs. C-345/89) in ihrem Art. 5 die Mitgliedstaaten verpflichtete keinen allgemeinen Grundsatz des Verbots von Nachtarbeit für Frauen aufzustellen, wenn es kein Nachtarbeitsverbot auch für Männer gebe, dürfe § 19 Abs. 1, 2 AZO von den deutschen Gerichten nicht mehr angewendet werden.

2. Die Verfassungsbeschwerde erachtete das BVerfG hingegen als zulässig. Zwar liege eine Diskriminierung der Beschwerdeführerin selbst durch das lediglich für Arbeiterinnen geltende Nachtarbeitsverbot nicht vor und eine Verletzung des Art. 3 GG scheidet daher aus. Jedoch verbleibe die Möglichkeit der Verletzung in ihrem Grundrecht auf allgemeine Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG., wenn § 19 Abs. 1 AZO gegen Art. 3 Abs. 1, 3 GG verstoße. Wenn eine Vorschrift einen Bürger zu einer diskriminierenden Behandlung Dritter zwingt, beeinträchtigt sie ihn unmittelbar in seiner allgemeinen Handlungsfreiheit.

3. Des Weiteren sei die Verfassungsbeschwerde auch begründet. Die Beschwerdeführerin werde in ihrer allgemeinen Handlungsfreiheit verletzt, da das in § 19 AZO enthaltene Nachtarbeitsverbot für Arbeiterinnen mit Art. 3 Abs. 1 und Abs. 3 GG unvereinbar sei.

Art. 3 Abs. 3 GG verbiete eine Benachteiligung bzw. Bevorzugung aufgrund des Geschlechts. Insbesondere dürfe prinzipiell das Geschlecht nicht als Bezugspunkt für eine rechtliche Ungleichbehandlung dienen, auch wenn der Regelungsgehalt primär andere Ziele verfolge und eine verbotene Ungleichbehandlung nicht beabsichtigt werde. Im Ausgangsfall bestehe durch § 19 Abs. 1 AZO eine rechtliche Ungleichbehandlung von Arbeiterinnen „wegen“ ihres Geschlechts. Zwar sei § 19 Abs. 1 AZO an den Arbeitgeber adressiert, indes tangierten die Folgen des Nachtarbeitsverbots unmittelbar die Arbeiterinnen. Ihnen werde aufgrund ihres Geschlechts die Möglichkeit verwehrt, der Nachtarbeit ebenso wie die

männlichen Arbeitnehmer nachzugehen. Ausnahmsweise könnten geschlechtsspezifisch differenzierende Regelungen jedoch zulässig sein, wenn sie zwingend erforderlich seien und Probleme lösen würden, die von Natur aus entweder nur Männer oder Frauen betreffen. Spezifische gesundheitliche Risiken infolge der Nacharbeit, die auf die weibliche Konstitution zurückgingen, seien indes nicht hinreichend sicher erkennbar.

Des Weiteren lehnt das BVerfG auch eine zusätzliche Belastung von Frauen mit Hausarbeit und Kinderbetreuung neben der Nacharbeit als Rechtfertigung für die Ungleichbehandlung ab. Traditionell sei zwar die Frau mit der Hausarbeit und Kinderbetreuung betraut. Von dieser zusätzlichen Belastung seien aber schon nicht alle Arbeiterinnen betroffen. Vielmehr treffe die Doppelbelastung „in ihrer ganzen Schwere“ nur Frauen mit betreuungsbedürftigen Kindern, soweit sie alleinstehen oder keine Unterstützung durch ihre männlichen Partner erfahren. Dies könne aber ebenso alleinerziehende Väter und in abgemilderter Form Männer und Frauen betreffen, die sich die Arbeit im Haus und mit den Kindern teilen. Mithin läge kein hinreichend geschlechtsspezifisches Merkmal vor, welches eine Ungleichbehandlung rechtfertige.

Weiter spricht sich das BVerfG dagegen aus, dass Frauen einer zusätzlichen Gefährdung aufgrund des nächtlichen Hin- und Rückwegs zur Arbeitsstelle unterliegen würden. Dies treffe nicht auf alle Arbeiterinnen zu. Weiter sei es staatliche Aufgabe, die öffentliche Sicherheit auch zu Nachtzeiten zu gewährleisten.

4. Eine Rechtfertigung des Verstoßes gegen das Diskriminierungsverbot des Art. 3 Abs. 3 GG resultiere auch nicht aus dem Gleichberechtigungsgebot des Art. 3 Abs. 2 GG. Zwar schütze das Verbot „zahlreiche Frauen, die neben Kinderbetreuung und Hausarbeit beruflich tätig sind, vor gesundheitsgefährdender Nacharbeit“. Damit seien jedoch zugleich erhebliche und überwiegende Nachteile für die Frauen verbunden. Insbesondere würde ihnen die Dispositionsfreiheit über ihre Arbeitszeit genommen und der Verdienst von Nacharbeitszuschlägen verwehrt. Dies widerspreche dem Ziel des Art. 3 Abs. 2 GG, eine Angleichung der Lebensverhältnisse zwischen Mann und Frau herzustellen. Durch das Nacharbeitsverbot werde vielmehr der Abbau gesellschaftlicher Nachteile verhindert.

5. Nach Ansicht des BVerfG verstößt § 19 Abs. 1 AZO zudem gegen Art. 3 Abs. 1 GG, da ohne hinreichenden Grund zwischen Arbeiterinnen und anderen weiblichen Angestellten differenziert werde. Art. 3 Abs. 1 GG verbiete eine Ungleichbehandlung verschiedener Personengruppen, wenn „zwischen beiden Gruppen keine Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, daß sie die ungleiche Behandlung rechtfertigen könnten.“(BVerfGE 55, 72 [88]). Die Nacharbeit sei gleichermaßen belastend für Arbeiterinnen und andere weibliche Angestellte. Ebenso würden beide Gruppen gleich stark zur Nacharbeit herangezogen.

6. Der Verfassungsverstoß führt das BVerfG zu der Feststellung, dass § 19 Abs. 1 Alt. 1 AZO mit dem Grundgesetz unvereinbar ist. Grundsätzliche Folge sei die Nichtigerklärung der Norm (§ 82 Abs. 1 i.V.m. § 78 Abs. 1 BVerfGG). Allerdings lasse sich der Verfassungsverstoß vorliegend auf verschiedene Weise beseitigen. Eine konkrete Regelung müsse der Gesetzgeber aufgrund von dessen Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum bestimmen.

III. Rezeption und Kritik

Das BVerfG vollzog in der Nacharbeitsverbots-Entscheidung eine Kehrtwende in Bezug auf frühere Entscheidungen. In seinem Nacharbeits-Beschluss vom 25.05.1956 (BVerfGE 5, 9) hatte das BVerfG entschieden, dass sich das Differenzierungsverbot des Art. 3 Abs. 2 GG ebenso wie das des Art. 3 Abs. 3 GG auf die in den Vergleichstatbeständen benannten unterschiedlichen Eigenschaften, wie etwa Mann-Frau beschränke. Differenzierungen, die auf anderen Unterschiedlichkeiten der Personen oder auf Unterschiedlichkeiten der Lebensumstände beruhen, blieben von dem Differenzierungsverbot unberührt. Besondere rechtliche Regelungen bei objektiv biologischen oder funktionalen Unterschieden von

Mann und Frau nach der Natur des jeweiligen Lebensverhältnisses seien gestattet oder sogar notwendig. Arbeitszeitbeschränkungen zugunsten der Frau dürften daher zum Schutz der biologischen Besonderheiten der Frau im Arbeitsverhältnis geregelt werden.

Davon wird nun Abstand genommen und das BVerfG zeigt auf, dass Art. 3 Abs. 2 und Abs. 3 GG in Bezug auf das Merkmal Geschlecht durchaus unterschiedliche Regelungsinhalte aufweisen. Art. 3 Abs. 3 GG stelle ein Diskriminierungsverbot dar und Art. 3 Abs. 2 GG enthalte ein über dieses Diskriminierungsverbot hinausgehendes Gleichberechtigungsgebot. Des Weiteren wird nun auch die gesellschaftliche Wirklichkeit erfasst und eine Angleichung der Lebensverhältnisse angestrebt, sowie ein Ausgleich von faktischen Nachteilen, die typischerweise nur Frauen treffen, durch begünstigende Regelungen über Art. 3 Abs. 2 GG gerechtfertigt. Kritisch wurde im Schrifttum teilweise gesehen, dass § 19 AZO zwar nicht mehr geahndet werden durfte, das BVerfG jedoch für den Zeitraum bis zur Überarbeitung durch den Gesetzgeber keine Übergangsregelung geschaffen habe. § 19 AZO wurde vom heute geltenden § 6 ArbZG ersetzt, dessen Regelungen zur Nacht- und Schichtarbeit nicht mehr zwischen Mann und Frau differenzieren.

IV. Folgejudikatur

Infolge des BVerfG-Urteils wurde durch Verfassungsänderung im Jahr 1994 Art. 3 Abs. 2 GG um einen Satz 2 ergänzt. Dieser verpflichtet den Staat, die tatsächliche Durchsetzung der Gleichberechtigung von Frauen und Männern zu fördern. Weiter ist die Entscheidung ein Anstoß für die Frage geworden, ob Frauenquoten zulässig sind. Auch das BVerwG folgt der Judikatur des BVerfG zur tatsächlichen Durchsetzung der Gleichberechtigung. So sieht es beispielsweise als gerechtfertigt an, Frauen günstigere Bedingungen bei der selbstständigen Betriebsgründung im Handwerk einzuräumen, wobei diese Bevorzugung keiner gesetzlichen Regelung bedürfe (BVerwG JuS 2003, 411). Der EuGH entschied in seinem Urteil in der Rechtssache Alfred Stoeckel, dass Art. 5 der RL 76/207/EWG (Arbeitnehmer-Gleichbehandlungsrichtlinie) die Mitgliedstaaten verpflichte, keinen allgemeinen Grundsatz des Verbots von Nachtarbeit für Frauen aufzustellen, wenn es kein Nachtarbeitsverbot auch für Männer gebe.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Baer*, Unterschiedliche Tarife für Männer und Frauen in der privaten Krankenversicherung - ein Verstoß gegen den Gleichheitssatz des Grundgesetzes, NJW 2004, 1623
- *Colneric*, Konsequenzen der Nachtarbeitsverbotsurteile des EuGH und des BVerfG, NZA 1992, 393
- *Gallner*, in: Franzen/Gallner/Oetker Kommentar zum europäischen Arbeitsrecht, 3. Aufl. 2020, Art. 8 Rn. 3 f.
- *Kokott*, Zur Gleichstellung von Mann und Frau - Deutsches Verfassungsrecht und europäisches Gemeinschaftsrecht, NJW 1995, 1049
- *Langenfeld*, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 95. EL Oktober 2021, Art. 3 Abs. 2 Rn. 92
- *Müller-Franken*, Referendarexamensklausur - Öffentliches Recht: Frauenförderung im Subventionswesen, JuS 2005, 723
- *Ossenbühl*, Frauenquoten für Leitungsorgane von Privatunternehmen, NJW 2012, 417
- *Pfarr*, Die Frauenquote, NZA 1995, 809
- *Risak*, in: Franzen/Gallner/Oetker Kommentar zum europäischen Arbeitsrecht, 3. Auflage 2020, Art. 7 Rn. 6 ff.
- *Schmidt*, in: Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, 20. Auflage 2020, Art. 3 Rn. 81 ff.
- *Schwarz*, Grundfälle zu Art. 3 GG, JuS 2009, 417

Rechtsprechung

- EuGH, Urt. v. 25.07.1991 – Rs. C-345/89, ECLI:EU:C:1991:324 – Alfred Stoeckel (= BeckRS 2004, 76599)
- EuGH, Urt. v. 13.03.1997 – Rs. C-197/96, ECLI:EU:C:1997:155 – Nachtarbeitsverbot für weibliche Arbeitnehmer (= NZA 1997, 481)
- BVerfGE 92, 91 – Verstoß gegen Diskriminierungsverbot bei Beschränkung der Feuerwehripflicht und -abgabe auf Männer (= NJW 1995, 1733)
- BVerwG, Urt. v. 18.07.2002 – 3 C 54/01 – Unterschiedliche Behandlung von Männern und Frauen bei Förderung der Betriebsgründung (= JuS 2003, 411)

BVerfGE 93, 266 – Soldaten sind Mörder

Beschl. v. 10.10.1995 – Az.: 1 BvR 1476/91, 1 BvR 1980/91, 1 BvR 102/92, 1 BvR 221/92

Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 GG) – Ehrenschutz – Kollektivurteile über Soldaten – Beleidigung (§ 185 StGB) – Begriff der Schmähkritik

I. Sachverhalt

Die vier zur gemeinsamen Entscheidung verbundenen Verfassungsbeschwerden betrafen strafgerichtliche Verurteilungen wegen Beleidigungen der Bundeswehr und einzelner Soldaten.

Der Beschwerdeführer im Verfahren 1 BvR 1476/91, ein zur Tatzeit 30jähriger Student, wurde 1988 erstmals Zeuge eines großen Nato-Manövers. Als anerkannter Kriegsdienstverweigerer war er darüber so bestürzt, dass er auf ein Betttuch mit roter Farbe den Text „A soldier is a murder“ (wörtlich übersetzt: Ein Soldat ist ein Mord) schrieb und es an einer Straßenkreuzung am Ortsrand befestigte. Dort wurde das Transparent von einem Bundeswehroffizier entdeckt, der nach Verständigung der Polizei Strafantrag stellte. Der Beschwerdeführer wurde wegen Beleidigung dieses Offiziers verurteilt.

Der Beschwerdeführer im Verfahren 1 BvR 1980/91, ein Oberstudienrat und anerkannter Kriegsdienstverweigerer, verfasste 1989 aufgrund einer vom Streitkräfteamt veranstalteten Ausstellung von Karikaturen über die Bundeswehr ein bebildertes Flugblatt, in dem er die Frage stellte: „Sind Soldaten potentielle Mörder?“ und darauf unter anderem die Antwort gab: „Eines steht fest: Soldaten werden zu Mördern ausgebildet. Aus ‚Du sollst nicht töten‘ wird ‚Du musst töten‘. Weltweit. Auch bei der Bundeswehr ...“. Der Beschwerdeführer wurde wegen Beleidigung sowohl eines Soldaten, der Strafantrag gestellt hatte als auch der Bundeswehr insgesamt verurteilt.

Der Beschwerdeführer im Verfahren 1 BvR 102/92 veröffentlichte 1989 aus Anlass eines Freispruchs im sog. Frankfurter Soldatenprozess einen Leserbrief, den er mit einem Zitat von *Kurt Tucholsky* einleitete: „[...] Mord? Natürlich Mord. Soldaten sind Mörder.“ Er führte weiter aus: „Kriegsdienstverweigerer werden bei uns nur anerkannt, wenn sie den Kriegsdienst [...] für sich als verwerflich, als Mord ablehnen.“ Seine Ausführungen schloss er mit dem Satz: „Ich [...] erkläre hiermit öffentlich: 'Alle Soldaten sind potentielle Mörder!'“ Der Beschwerdeführer wurde wegen Beleidigung eines aktiven Berufssoldaten und zweier ehemaliger Berufssoldaten sowie eines Reserveoffiziers und eines grundwehrdienstleistenden Soldaten, die Strafantrag gestellt hatten, verurteilt.

Der Beschwerdeführer im Verfahren 1 BvR 221/92 zeigte 1989 vor einem Informationsstand der Bundeswehr mit einer weiteren Person ein Transparent, auf dem stand: „Soldaten sind potentielle Mörder.“ Das untere Drittel des Wortes „Mörder“ war mit dem Wort „Kriegsdienstverweigerer“ unterlegt oder überschrieben. Der Beschwerdeführer wurde wegen Beleidigung von drei der vier an dem Stand Dienst tuenden Soldaten, die Strafantrag gestellt hatten, verurteilt.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Mit Beschluss vom 10. Oktober 1995 stellte das BVerfG fest, dass die Verfassungsbeschwerden, soweit zulässig, begründet seien. Die Verurteilungen wurden aufgehoben und die Sachen an die zuständigen Strafgerichte zurückverwiesen. Dreh- und Angelpunkt der Entscheidung ist das Verhältnis zwischen Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 GG) einerseits und kollektivem Ehrenschutz andererseits.

1. Der Erste Senat führte aus, dass Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG die freie Meinungsäußerung unabhängig von der gewählten Form schütze. Kennzeichnend für Meinungen sei gerade die subjektive Einstellung des

sich Äußernden. In diesem Sinne hätten die Beschwerdeführer mit ihren Äußerungen ein Urteil über die Soldaten und den Soldatenberuf, der unter Umständen zum Töten anderer Menschen zwingt, gefällt (Werturteil) und gerade nicht behauptet, dass bestimmte Soldaten in der Vergangenheit einen Mord begangen hätten (Tatsachenbehauptung). Die strafgerichtliche Verurteilung der Beschwerdeführer greife zudem in den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 S. 1 ein. Nach Art. 5 Abs. 2 GG liegen die Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze, den gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Jugend und in dem Recht der persönlichen Ehre. Erfasst werde damit auch der Straftatbestand der Beleidigung (§ 185 StGB), der formell und materiell verfassungsgemäß sei. Strafrechtlich geschützt werde von § 185 StGB zunächst nur die persönliche Ehre. Dieser Schutz werde durch § 194 Abs. 3 S. 2 StGB auf staatliche Einrichtungen ausgedehnt. Die Strafgerichte seien verpflichtet bei der Auslegung und Anwendung von Gesetzen, die die Meinungsfreiheit beschränken (hier: § 185 StGB), das eingeschränkte Grundrecht (hier: Art. 5 Abs. 1 S. 1), zu beachten, damit dessen wertsetzende Bedeutung auch auf der Rechtsanwendungsebene gewahrt bleibe (**Hinweis:** Diese sog. Wechselwirkungstheorie lässt sich als eine auf die Eigenart des Art. 5 GG abgestimmte Verhältnismäßigkeitsprüfung begreifen).

2. Der Begriff der Beleidigung müsse angemessen ausgelegt werden. Bei der Anwendung der §§ 185 ff. StGB seien alle wesentlichen Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen. Taste die umstrittene Äußerung die Menschenwürde an oder handle es sich um eine Formalbeleidigung oder eine Schmähkritik, trete die Meinungsfreiheit stets bzw. regelmäßig zugunsten des Ehrenschatz zurück. Merkmal der Schmähung sei eine persönliche Kränkung, die das sachliche Anliegen völlig in den Hintergrund drängt. Eine überzogene oder gar ausfällige Kritik reiche hierfür allerdings noch nicht aus. Hinzutreten müsse vielmehr, daß bei der Äußerung nicht mehr die Auseinandersetzung in der Sache, sondern die Diffamierung der Person im Vordergrund steht. Bei der Gewichtung komme es schließlich darauf an, ob von der Meinungsfreiheit im Rahmen einer privaten Auseinandersetzung oder im Zusammenhang mit einer die Öffentlichkeit wesentlich berührende Frage Gebrauch gemacht wurde.

3. Zweifellos könnten die Äußerungen der Beschwerdeführer, die sich nicht auf ein einzelnes Verhalten, sondern auf die gesamte berufliche Tätigkeit eines Soldaten beziehen als ein schwerwiegender Angriff auf die Ehre der Betroffenen gewertet werden. Allerdings müssten auch alternative Deutungen der in Rede stehenden Aussagen Berücksichtigung finden. So sei es durchaus möglich, dass die Äußerungen nicht Soldaten als Personen herabwürdigen, sondern das Soldatentum und das Kriegshandwerk als mit der Tötung von Menschen verbundenes Verhalten verurteilen sollten. Unter bestimmten Umständen könne die Herabsetzung eines Kollektivs auch ein Angriff auf die persönliche Ehre der Mitglieder darstellen. Voraussetzung für eine persönliche Kränkung sei das Vorliegen einer abgrenzbaren und überschaubaren Gruppe. Demnach verlaufe sich eine Beleidigung der Soldaten im Allgemeinen in der Anonymität. Die Zugehörigkeit der Bundeswehresoldaten zum Kollektiv Bundeswehr allein genüge als Argument nicht für eine Bestrafung, wenn nicht konkrete Umstände benannt wurden, die ein eindeutiges Verständnis ergeben. Im konkreten Fall stehe zudem weniger die Diffamierung der Person, als vielmehr ein Beitrag zur öffentlichen Willensbildung im Vordergrund, was für eine Vermutung zugunsten der Meinungsfreiheit spreche.

III. Rezeption und Kritik

Der Beschluss des Ersten Senats wirkte in hohem Maße polarisierend. Er wurde und wird bis heute kontrovers diskutiert. Er gab auch Anlass, erneut die Einführung eines Straftatbestandes „Verunglimpfung der Bundeswehr“ (§ 109b StGB-E) zu erörtern.

Kritisiert wird die Entscheidung einerseits aufgrund des Versuchs alle Deutungsmöglichkeiten zu berücksichtigen, was keine Frage des Verfassungsrechts sei, sondern Aufgabe der Fachgerichte. Das BVerfG sei schließlich keine Superrevisionsinstanz. Die Herabwürdigung der Soldaten finde zudem zu geringe Berücksichtigung. Schließlich ergebe sich aus dem Toleranzprinzip, dass zwar Kritik an der Bundeswehr geübt werden dürfe, aber auf scharfe Wortwahl verzichtet werden müsse. Des Weiteren

lege das BVerfG die Äußerungen laut den Kritikern nicht gemäß dem objektiven Empfängerhorizont aus, sondern untersuche nur die subjektive Intention des Erklärenden. Die Auslegungsgrundsätze würden demnach außer Kraft gesetzt werden.

Andererseits wurde vorgebracht, der Auslegungspraxis des BVerfG liege der „in dubio pro reo“- Grundsatz zugrunde. Hinzuweisen sei auch auf die Gleichgewichtigkeit von Ehrenschutz und Meinungsfreiheit. Wenn schließlich staatliche Organisationen, wie die Bundeswehr geschaffen würden, dürfe auch scharfe Kritik nicht durch den Staat verboten werden.

Letztlich stimmen weite Teile des Schrifttums dem Ergebnis der Entscheidung zu, lehnen aber die nähere Begründung des BVerfG z. T. ab.

IV. Folgejudikatur

Im Jahr 2017 hat die 3. Kammer des Ersten Senats eine Verurteilung nach § 185 StGB wegen des Tragens eines mit den Buchstaben „A.C.A.B.“ bedruckten Stoffbeutels bei einer Demonstration nicht beanstandet und eine Verletzung des Grundrechts auf freie Meinungsäußerung abgelehnt. Das „ostentative“ und „nachgerade paradiende“ Zur-Schau-Stellen vor den anwesenden Polizeikräften konkretisiere die Kollektivbeleidigung hinreichend. Die Fachgerichte hätten richtigerweise die Deutung der Buchstabenkombination als „all cops are bastards“ angenommen.

Nur zwei Jahre vor diesem Beschluss hat die 3. Kammer des Ersten Senats hingegen eine Verletzung des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG durch strafgerichtliche Verurteilung wegen Tragens eines Ansteckers mit der Buchstabenkombination „FCK CPS“ als Abkürzung für „Fuck Cops“ in der Öffentlichkeit angenommen. Es fehle in diesem Fall an einer hinreichenden Konkretisierung einer überschaubaren und abgegrenzten Personengruppe. Im Jahr 2021 entschied das OVG Sachsen, dass die Anordnung Wahlplakate in der Farbe Grün mit der Aufschrift „HÄNGT DIE GRÜNEN!“ aus dem öffentlichen Verkehrsraum zu entfernen mit der Meinungsfreiheit in Einklang stehe. Zwar umfasse die Meinungsfreiheit das Recht, auch in überspitzter und polemischer Form Kritik zu äußern, allerdings finde sie ihre Grenze jedenfalls in der Verwirklichung des Straftatbestands der Volksverhetzung gem. § 130 StGB (OVG Sachsen, Beschl. v. 21.9.2021 – 6 B 360/21).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Gounalakis*, Bericht über die 80. Tagung des Studienkreises für Presserecht und Pressefreiheit, NJW 1997, 3009
- *Gounalakis*, „Soldaten sind Mörder“, NJW 1996, 481
- *Haas*, Der vergessene Vorsatz oder – Beleidigungsvorsatz und „Soldaten-Beschluss“ des Bundesverfassungsgerichts, GA 1996, 473
- *Mager*, Meinungsfreiheit und Ehrenschutz von Soldaten, JURA 1996, 405
- *Spranger*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 590

Rechtsprechung

- BVerfG, Beschl. v. 26.2.2015 – 1 BvR 1036/14 – FCK CPS (= NJW 2015, 2022)
- BVerfG, Beschl. v. 13.6.2017 – 1 BvR 2832/15 – A. C. A. B. (= NJW 2017, 2607)
- OVG Sachsen, Beschl. v. 21.9.2021 – 6 B 360/21 – „Hängt die Grünen!“ (= BeckRS 2021, 27013)

BVerfGE 100, 226 – Denkmalschutz

Beschl. v. 02.03.1999 – Az.: 1 BvL 7/91

Eigentum (Art. 14 Abs. 1 GG) – Interessenausgleich – Bestandsgarantie des Eigentums – Befreiungs- und Ausgleichsregelungen – Sozialgebundenheit des Eigentums (Art. 14 Abs. 2 GG) – Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG)

I. Sachverhalt

Das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz legte dem Bundesverfassungsgericht im Wege der konkreten Normenkontrolle nach Art. 100 Abs. 1 GG die Frage nach der Verfassungsmäßigkeit des § 13 Abs. 1 S. 2 Denkmalschutz- und -pflegegesetz (DschPflG) des Landes Rheinland-Pfalz vor. Danach darf eine Veränderungsgenehmigung für ein Kulturdenkmal nur erteilt werden „wenn andere Erfordernisse des Gemeinwohls die Belange des Denkmalschutzes und der Denkmalpflege überwiegen“.

Auf dem Grundstück der Klägerin im Ausgangsverfahren befand sich eine gegen Ende des 19. Jahrhunderts errichtete Villa. Im Jahr 1981 beantragte die Klägerin aufgrund des jahrelangen Leerstands und erfolgloser Verpachtungsversuche sowie eines unverhältnismäßigen Energie- und Instandsetzungsaufwands für den Erhalt der Bausubstanz eine Abbruchgenehmigung. Die Denkmalfachbehörde stimmte dem Abbruchartrag nicht zu und veranlasste die untere Denkmalschutzbehörde, die Villa als Kulturdenkmal unter Schutz zu stellen. Im Jahre 1983 wurde die Villa förmlich unter Schutz gestellt, wogegen die Klägerin vor dem Verwaltungsgericht klagte. Dieses begründete die Aufrechterhaltung des förmlichen Schutzes damit, dass im Rahmen des § 13 Abs. 1 S. 2 DschPflG nur die Denkmaleigenschaft maßgeblich sei und wirtschaftliche Interessen des Eigentümers keine Rolle spielen würden.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Vorlage war nach Auffassung des BVerfG zulässig und § 13 Abs. 1 S. 2 DSchPflG mit Art. 14 Abs. 1 GG unvereinbar.

1. Zunächst stellte der Erste Senat fest, dass es sich bei § 13 Abs. 1 S. 2 DschPflG um eine Inhalts- und Schrankenbestimmung handele, die anhand von Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG und nicht von Art. 14 Abs. 3 GG zu beurteilen sei. Die Regelung entziehe keine konkreten Eigentumspositionen zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben, sondern beschränke generell und abstrakt die Nutzungsmöglichkeit eines mit einem Denkmal bebauten Grundstücks. Nutzungsbeschränkungen seien auch dann nicht als Enteignung zu qualifizieren, wenn sie die Nutzung des Eigentums nahezu oder völlig entwerten.

2. Bei der Bestimmung von Inhalt und Schranken des Eigentums müsse der Gesetzgeber die schutzwürdigen Interessen des Eigentümers und die Belange des Allgemeinwohls in einen gerechten Ausgleich und ein ausgewogenes Verhältnis bringen. Hierbei seien insbesondere der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sowie der Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG zu berücksichtigen. Einschränkungen der Eigentümerbefugnisse dürfen nicht weitergehen, als der Schutzzweck reiche, dem die Regelung diene. Der Kernbereich der Eigentumsgarantie, zu dem sowohl die Privatnützigkeit als auch die grundsätzliche Verfügungsbefugnis über den Eigentumsgegenstand gehöre, dürfe nicht ausgehöhlt werden. Die Gestaltungsfreiheit des Gesetzgebers sei aber umso größer, je stärker der soziale Bezug des Eigentumsobjekts sei.

3. § 13 Abs. 1 S. 2 DSchPflG stehe nach diesen Grundsätzen mit Art. 14 Abs. 1 GG nicht in Einklang, da er keine Berücksichtigung von Eigentümerbelangen vorsehe. Zwar stelle der Schutz von Kulturdenkmälern grundsätzlich ein legitimes Anliegen dar und der Genehmigungstatbestand des § 13 Abs. 1 S. 2 DSchPflG sei zur Zweckerreichung geeignet und erforderlich. Angesichts des hohen Ranges des Denkmalschutzes führe die Anwendung der Norm im Regelfall auch nicht zu unverhältnismäßigen Belastungen, da es der Eigentümer grundsätzlich hinnehmen müsse, dass ihm eine möglicherweise rentablere Nutzung des Eigentums verwehrt werde. Anders liege es aber, wenn für ein geschütztes Denkmal keinerlei sinnvolle Nutzungsmöglichkeit mehr bestehe. Wenn der Eigentümer das Denkmal weder in vernünftiger Weise nutzen noch veräußern könne, werde dessen Privatnützigkeit nahezu vollständig beseitigt. Die Verfassungswidrigkeit des § 13 Abs. 1 S. 2 DSchPflG folge bereits daraus, dass die Norm unverhältnismäßige Belastungen des Eigentümers nicht ausschließe und keinerlei Vorkehrungen zur Vermeidung derartiger Eigentumsbeschränkungen enthalte.

4. Die salvatorische Klausel des § 31 Abs. 1 S. 2 DSchPflG, wonach bei enteignend wirkenden Maßnahmen eine Entschädigungspflicht greift, lasse die Unverhältnismäßigkeit des Beseitigungsverbots nicht entfallen. Zwar können grundsätzlich unzumutbare Auswirkungen einer Inhalts- und Schrankenbestimmung durch Ausgleichsmaßnahmen verhindert werden. Allerdings müssten solche Ausgleichsregelungen bestimmten Anforderungen entsprechen. So bedürften Ausgleichsregelungen einer gesetzlichen Grundlage. Zudem dürfen sich Ausgleichsregeln nicht darauf beschränken, dem Betroffenen einen Entschädigungsanspruch in Geld zuzubilligen. Denn aufgrund der Bestandsgarantie des Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG sei in erster Linie durch Ausgleichsinstrumente (z.B. Übergangsregelungen, Ausnahmevorschriften) eine übermäßige Belastung des Eigentümers zu vermeiden und die Privatnützigkeit des Eigentums soweit wie möglich zu erhalten. Nur wenn dies nicht oder nicht mit verhältnismäßigem Aufwand möglich sei, komme ein finanzieller Ausgleich in Betracht. Des Weiteren habe der Gesetzgeber seine Ausgleichsregelungen durch verwaltungsverfahrensrechtliche Vorschriften zu ergänzen, die sicherstellen, dass mit einem Verwaltungsakt, welcher die Eigentumsbeschränkung aktualisiert, zugleich über einen dem belasteten Eigentümer gegebenenfalls zu gewährenden Ausgleich entschieden wird. Bei finanzieller Kompensation sei zumindest dem Grunde nach über das Bestehen des Anspruchs zu entscheiden.

Diesen Anforderungen genüge § 31 Abs. 1 S. 2 DSchPflG nicht, da er weder vorsehe, dass eine unzumutbare Inanspruchnahme vorrangig durch Ausnahme- und Befreiungsregelungen kompensiert werde, noch das Verwaltungsverfahren in einer dem Rechtsschutz des Betroffenen Rechnung tragenden Weise geregelt werde. Allerdings führe die Unvereinbarkeit des § 31 Abs. 1 S. 2 DSchPflG mit Art. 14 Abs. 1 GG nicht zur Nichtigkeit der Vorschrift. Vielmehr werde dem Gesetzgeber eine Frist bis zum 30.06.2001 gesetzt, um den verfassungswidrigen Zustand zu beseitigen.

III. Rezeption und Kritik

Der Beschluss setzt die mit den Beschlüssen zum Kleingartenrecht (BVerfGE 52, 1 [27 f.]) und zur Nassauskiesung (BVerfGE 58, 300 [330 ff.]) begonnene Rechtsprechung fort, wonach zwischen einer Enteignung im Sinne des Art. 14 Abs. 3 GG und der Inhalts- und Schrankenbestimmungen nach Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG kategorial zu trennen sei. Der Erste Senat betont, dass die Einordnung einer Norm als Inhalts- und Schrankenbestimmung von der Intensität der den Rechtsinhaber treffenden Belastung unabhängig sei und selbst eine besonders intensive Inhalts- und Schrankenbestimmung nie enteignend wirke. Zudem zeigt das BVerfG die Grenzen der im Pflichtexemplar-Beschluss (BVerfGE 58, 137) entwickelten sog. ausgleichspflichtigen Inhalts- und Schrankenbestimmungen auf. Es betont, dass ein finanzieller Ausgleich nur ausnahmsweise zulässig sei. Damit stärkt das BVerfG den Bestandsschutz des Eigentums und verhindert eine Reduzierung des Eigentumsschutzes auf einen bloßen Eigentumswertenschutz. Das BVerfG stellt zudem klar, dass die Substanz der Privatnützigkeit auch im Rahmen der Sozialpflicht gewahrt werden muss.

Der aus dem Beschluss resultierende Reformbedarf der Denkmalschutzgesetze der Länder wurde unterschiedlich beurteilt. Teilweise wurde vorgebracht, dass keines der deutschen Denkmalschutzgesetze den Anforderungen des BVerfG genüge und somit bundesweiter Reformbedarf bestehe. Andere Stimmen betonten, dass sich der Beschluss lediglich auf die konkrete Regelung des § 13 Abs. 1 S. 2 DSchPflG beziehe und eine vergleichbare Regelung in den Denkmalschutzgesetzen der meisten Länder fehle. Somit würde gerade kein bundesweiter Regelungsbedarf bestehen. Mittlerweile haben einige Länder ihre Denkmalschutzgesetze angepasst (vgl. § 13 Abs. 2 Nr. 2 RhPfDSchG).

IV. Folgejudikatur

Die Rechtsprechung zur Differenzierung zwischen Enteignung und Inhalts- und Schrankenbestimmung wurde durch das BVerfG in der Entscheidung zur Baulandumlegung (BVerfGE 104, 1) und zum Atomausstieg (BVerfGE 143, 246) im Kern bestätigt. In beiden Entscheidungen verengte das BVerfG allerdings den Enteignungsbegriff, indem es das zusätzliche Erfordernis eines hoheitlichen Güterbeschaffungsvorgangs formulierte. Im Anschluss an den Denkmalschutz-Beschluss des BVerfG wurden auch die Denkmalschutzgesetze anderer Bundesländer durch die jeweiligen Oberverwaltungsgerichte am Maßstab der aufgestellten Grundsätze zu Art. 14 Abs. 1 GG gemessen. Im Gegensatz zu § 31 Abs. 1 S. 2 RhDSchPflG wurden die Vorschriften der anderen Bundesländer allerdings für verfassungskonform erachtet bzw. verfassungskonform ausgelegt (VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 11.11.1999 – 1 S 413/99, NuR 2000, 335; OVG Niedersachsen, Urt. v. 13.03.2002 – 1 L 4339/00, NdsVBl 2002, 292; VGH Bayern, Urt. v. 27.09.2007 – 1 B 00.2474, BayVBl 2008, 141).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Guckelberger*, Denkmalschutz und Eigentum, NVwZ 2016, 17
- *Haaß*, Privatnützigkeit und Denkmalschutz, NVwZ 2002, 1054
- *Hammer*, Verfassungsrechtliche Grenzen des Denkmalschutzes, NVwZ 2000, 46
- *Frein*, Nochmals: Verfassungsrechtliche Grenzen des Denkmalschutzes, NVwZ 2000, 1010
- *Külpmann*, Der Schutz des Eigentumsbestandes durch Art. 14 Abs. 1 GG – BVerfGE 100, 226, JuS 2000, 646
- *Ludwigs*, in: Kahl/Ludwigs (Hrsg.), Handbuch des Verwaltungsrechts (HVwR), Bd. III, 2022, § 86 Rn. 18
- *Papier/Shirvani*, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz-Kommentar (Februar 2020), Art. 14, Rn. 415
- *Roller*, Enteignung, ausgleichspflichtige Inhaltsbestimmungen und salvatorische Klauseln – Eine Bestandsaufnahme im Lichte der neuen Judikatur des BVerfG, NJW 2001, 1003
- *Sellmann*, Die eigentumsrechtliche Inhalts- und Schrankenbestimmung – Entwicklungstendenzen, NVwZ 2003, 1417

Rechtsprechung

- BVerfGE 104, 1– Baulandumlegung (= NVwZ 2001, 1023)
- BVerfG, Beschl. v. 15.09.2011 – 1 BvR 2232/10 – Entschädigung im Rahmen der Bauleitplanung (= NVwZ 2012, 429)
- BVerfGE 143, 256 – Atomausstieg (= NJW 2017, 271) → S. 103
- BVerfG, Beschl. v. 28.07.2016 – 4 B 12/16 – Erhaltungspflicht des Denkmaleigentümers (= NVwZ 2017, 641)
- VGH Baden-Württemberg, Urt. v. 11.11.1999 – 1 S 413/99 (= NuR 2000, 335)

BVerfGE 104, 337 – Schächterlaubnis

Urt. v. 15.01.2002 – Az.: 1 BvR 1783/99

Deutschengrundrecht/ Jedermannrecht – Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) – Religionsfreiheit (Art. 4 GG)
– Auffangcharakter der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG)

I. Sachverhalt

Bestimmte Religionen, wie das Judentum und der Islam, verlangen in ihren religiösen Vorschriften, dass nur das Fleisch geschächteter Tiere verzehrt werden darf. Unter dem Begriff des Schächtens versteht man einen Schlachtvorgang, bei dem Tiere ohne vorherige Betäubung – in der Regel durch einen Kehlschnitt, der zum raschen und möglichst vollständigen Ausbluten des Fleisches führt – getötet werden. Das Tierschutzgesetz verbietet jedoch nach § 4a Abs. 1 TierSchG ein Tier ohne vorherige Betäubung zu schlachten, um Schmerzen und Leiden des Tieres weitestgehend zu vermeiden.

§ 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG sieht indes eine Ausnahme hiervon vor. So müssen die zuständigen Behörden eine entsprechende Genehmigung erteilen, wenn dies erforderlich ist, um den Bedürfnissen von Angehörigen bestimmter religiöser Gemeinschaften zu entsprechen, deren Vorschriften das Schächten vorschreiben oder den Verzehr von Fleisch nicht geschächteter Tiere untersagen. Vor der Entscheidung des BVerfG wurden allerdings in der Praxis Genehmigungen für das Schächten nach muslimischem Ritus nicht erteilt.

Nachdem auch einem muslimischen Metzger türkischer Staatsangehörigkeit eine beantragte Ausnahmebewilligung nach § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG untersagt wurde, erhob dieser Verfassungsbeschwerde.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Entscheidung thematisiert die Verfassungsmäßigkeit und die verfassungskonforme Anwendung des § 4a Abs. 2 Nr. 2 Alt. 2 TierSchG im Hinblick darauf, ob ein muslimischer Metzger von Rechts wegen am Schächten gehindert werden darf.

1. Nach dem BVerfG ist der Beschwerdeführer in seiner Berufsausübung betroffen. Weil dieser aber nicht deutscher, sondern türkischer Staatsbürger sei, könne Art. 12 Abs. 1 GG als Deutschengrundrecht nicht herangezogen werden. Der grundrechtliche Schutz für die Tätigkeit werde somit auf die zu Art. 12 Abs. 1 GG subsidiäre allgemeine Handlungsfreiheit gem. Art. 2 Abs. 1 GG gestützt. Da es sich um einen religiös geprägten Beruf handle, werde der Schutz durch die Religionsfreiheit i.S.d. Art. 4 Abs. 1 und 2 GG verstärkt. Als Schranke werde jedoch alleine die verfassungsmäßige Ordnung des Art. 2 Abs. 1 GG herangezogen.

2. Den Eingriff hielt das BVerfG im Hinblick auf das legitime Ziel eines ethisch begründeten Tierschutzes für gerechtfertigt. Durch die Auferlegung eines Genehmigungsvorbehaltes für betäubungsloses Schlachten habe der Gesetzgeber die Kontrolle insbesondere über die Sachkunde und die persönliche Eignung der antragstellenden Personen. Somit kommt der Erste Senat zu dem Schluss, dass die Belange des Tierschutzes und der Berufs- und Religionsfreiheit des Beschwerdeführers durch den Gesetzgeber verfassungskonform abgewogen wurden.

3. Jedoch bedarf § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG nach Ansicht des BVerfG der verfassungskonformen Auslegung – insbesondere der Tatbestandsmerkmale „Religionsgemeinschaft“ und „zwingende Vorschriften“ –, um einen Ausgleich mit dem um die Religionsfreiheit verstärkten Schutzbereich der allgemeinen Handlungsfreiheit zu schaffen. Danach reiche es zum einen aus, wenn der Antragsteller aus einer Gruppe

stamme, die gemeinsame Glaubensüberzeugungen teile. Zum anderen setze § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG nicht voraus, dass der Islam als Glaubensrichtung oder eine seiner großen Schulen das Schächten vorschreiben. Vielmehr sei eine gemeinsame Glaubensüberzeugung, wie bei Gruppierungen innerhalb des Islams ausreichend. Nach dem BVerfG genüge es folglich, dass die antragstellende Person substantiiert und nachvollziehbar darlegt, dass nach der gemeinsamen Glaubensüberzeugung seiner Gemeinschaft der Verzehr von Fleisch eine betäubungslose Schlachtung des betreffenden Tieres zwingend voraussetzt.

4. Das BVerfG kam somit zu dem Ergebnis, dass die Notwendigkeit und die Möglichkeit einer solchen Auslegung im Ausgangsverfahren verkannt wurden und es daher bei der Anwendung der Ausnahmeregelung vom Schächtverbot zu Lasten des Beschwerdeführers zu einer unverhältnismäßigen Grundrechtsbeschränkung gekommen ist.

III. Rezeption und Kritik

Die Entscheidung hat in der Öffentlichkeit ein zwiespältiges Echo ausgelöst, was auch zu einem Meinungswandel in der Frage einer Staatszielbestimmung „Tierschutz“ im Rahmen des Art. 20a GG geführt hat und schließlich noch im Jahr 2002 zu einer entsprechenden Verfassungsänderung.

Kritisiert wird vor allem, dass das BVerfG die Figur der sog. Schutzbereichsverstärkung herangezogen hat. Somit würden im Rahmen der Begründetheit der Verfassungsbeschwerde einige Grundrechte und Grundrechtspositionen vermengt, ohne dass ersichtlich ist, welchem die Kriterien für die Lösung des Falles zu entnehmen sind.

Vorliegend stelle sich insbesondere die Frage, warum das BVerfG auf die Berufsfreiheit (bzw. allgemeine Handlungsfreiheit) rekurrierte, aber aufgrund der religiösen Prägung des Berufes deren Schutzbereich um Art. 4 GG verstärkte. Entweder sei ein Eingriff in die Religionsfreiheit gegeben, was dazu führen würde, dass sie als eigenständiger Prüfungsmaßstab herangezogen werden müsste oder es liege eben kein Eingriff vor, so dass die Religionsfreiheit nicht zu prüfen sei und auch nicht im Rahmen eines anderen Grundrechts eine Rolle spielen dürfe.

Die hier praktizierte Vorgehensweise ermöglichte es dem BVerfG jedoch, Grundrechtseingriffe über die Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG zu rechtfertigen, wozu insbesondere die verfassungsmäßige Ordnung zählt, welche § 4a TierSchG mitumfasst. Hätte das BVerfG seine Entscheidung dagegen direkt auf Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG gestützt, wären dem Schächten (mangels Verfassungsrang des Tierschutzes) wohl keine verfassungsimmanenten Schranken entgegengestanden, so dass die Beschränkung auf Ausnahmefälle wohl vollkommen entfallen wäre. Eine Stellungnahme des BVerfG zur verfassungsimmanenten Beschränkbarkeit der Religionsfreiheit konnte somit unterbleiben. Diese pragmatischen Überlegungen können grundrechtsdogmatisch nicht überzeugen.

Schließlich wird kritisiert, dass sich Art. 2 Abs. 1 GG folglich von einem bloßen Auffanggrundrecht, das nur einen rudimentären Schutz gegen Eingriffe gewährt und Einschränkungen in weitem Maße zugänglich ist, in das an sich einschlägige Sachgrundrecht verwandelt, dem letztlich alle für die Entscheidung des Falles benötigten Maßstäbe entnommen werden.

IV. Folgejudikatur

Auch nach der Verfassungsänderung im Jahr 2002, bei der das Staatsziel „Tierschutz“ in Art. 20a GG eingefügt wurde, nimmt das Bundesverwaltungsgericht an, dass § 4 Abs. 2 Nr. 2 TierSchG weiterhin verfassungskonform ist. Die Verankerung des Tierschutzes in der Verfassung habe nichts daran geändert, dass die Religionsfreiheit durch die Ausnahmeregelung des § 4a Abs. 2 Nr. 2 TierSchG geschützt werden soll. Durch Aufnahme des Tierschutzes in die Staatszielbestimmung in Art. 20a GG stößt das Schächten als Ausdruck der Religionsfreiheit jetzt auf eine verfassungsrechtliche Grenze, mit der es in Ausgleich gebracht werden muss.

Eine andere Auffassung würde einen weder von der Verfassung vorgegebenen noch vom Gesetzgeber beabsichtigten Vorrang des Tierschutzes bedeuten und dazu führen, dass der Grundrechtsschutz gläubiger Juden und Muslime insoweit leerliefe. Im Dezember 2021 entschied der EuGH, dass mitgliedstaatliche Regelungen, die für rituelle Schlachtungen eine umkehrbare und nicht tödliche Betäubung des Tieres vorschreiben, mit dem Unionsrecht vereinbar seien. Sie stehe insbesondere mit der Religionsfreiheit aus Art. 10 CRCh in Einklang (EuGH, EuGH, Urt. v. 17.12.2020, C-336/19).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Arndt/Dröge*, Das Schächturteil des BVerfG, ZevKR 48 2003, 188
- *Becker/Heine*, Der jüdische Metzger und das Schächtverbot, VR 2017, 380
- *Caspar/Geissen*, Das neue Staatsziel „Tierschutz“ in Art. 20a GG, NVwZ 2002, 913
- *Caspar/Luy*, Tierschutz bei der religiösen Schlachtung, Der Staat (42) 2003, 519
- *Dietz*, Das Schächten im Spannungsfeld zwischen Religionsfreiheit und Tierschutz, DÖV 2007, 489
- *Dietz*, Die praktische Konkordanz beim Schächten im Spannungsfeld zwischen Religionsfreiheit und Tierschutz, DÖV 2021, 585
- *Hain/Unruth*, Neue Wege in der Grundrechtsdogmatik?, DÖV 2003, 147
- *Kästner*, Das tierschutzrechtliche Verbot des Schächtens aus der Sicht des Bundesverfassungsgerichts, JZ 2002, 249
- *Kluge*, Das Schächten als Testfall des Staatszieles Tierschutz, NVwZ 2006, 650
- *Pabel*, Der Grundrechtsschutz für das Schächten, EuGRZ 2002, 220
- *Potz/Schinkele/Wieshaider (Hrsg.)*, Schächten. Religionsfreiheit und Tierschutz, 2001.
- *Oebbecke*, Islamisches Schlachten und Tierschutz, NVwZ 2002, 302
- *Spranger*, Die Figur der „Schutzbereichsverstärkung“, NJW 2002, 2074
- *Traulsen*, Betäubungsloses Schlachten nach islamischem Ritus in Deutschland, ZevKR 48 2003, 198
- *Volkman*, Anm. zu BVerfG v. 15.1.2002, DVBl 2002, 332

Rechtsprechung

- EuGH, Urt. v. 17.12.2020, C-336/19 – Rituelle Schlachtungen (= NVwZ 2021, 219)
- BVerfG, Beschl. v. 18.01.2002 – 1 BvR 2284/95 – Versagung einer Ausnahmegenehmigung zum Schächten von Tieren für eine inländische GmbH (= NJW 2002, 1485)
- BVerfG, Beschl. v. 08.12.2008 – 1 BvR 3396/08 – Verfassungsbeschwerde gegen verwaltungsgerichtliche Entscheidungen zum Schächten von Tieren (= GewArch 2009, 82)
- BVerfG, Beschl. v. 28.09.2009 – 1 BvR 1702/09 – Verwaltungsgerichtlicher Eilrechtsschutz bezüglich der Erteilung einer Ausnahmegenehmigung für betäubungsloses Schlachten (= NVwZ-RR 2009, 945)
- BVerwGE 127, 183 – Ausnahmegenehmigung zum Schächten; Tierschutz als Staatsziel (= NVwZ 2007, 461)
- BayVGh, Urt. v. 22.07.2011 – 9 BV 09.2892 – Verbot des Schlachtens ohne Betäubung (Schächten)

BVerfGE 105, 252 – Glykol

Beschl. v. 26.06.2002 – Az.: 1 BvR 558/91, 1 BvR 1428/91

Informationshandeln des Staates – Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) – grundrechtlicher Gewährleistungsbereich – Aufgabe der Staatsleitung

I. Sachverhalt

Die im Jahre 1985 unter dem Namen „Glykolskandal“ durch die Presse verbreiteten Geschehnisse beschäftigten nicht nur die Bevölkerung, sondern waren darüber hinaus auch Thema im Bundestag. Gegenstand war der Verdacht, dass Weine deutscher Herkunft mit dem Frostschutzmittel Diethylenglykol verunreinigt sein könnten. Mangelnde Kenntnisse von den betroffenen Weinen und der Folgen des Konsums führten zu wachsender Beunruhigung in der Bevölkerung. Den damit einhergehenden Umsatzeinbußen seitens der Weinwirtschaft wurde durch den Bundesminister für Jugend, Familie und Gesundheit mit der Herausgabe und Veröffentlichung einer Liste über die Weine begegnet, in welchen Glykol festgestellt worden war. Neben der Lagebezeichnung umfasste jene Liste die Namen der Abfüller sowie den Hinweis, dass andere Weine jener Weinkellereien nicht zwangsläufig betroffen seien. In der Folge kam es zu massiven Umsatzeinbrüchen bei gelisteten Unternehmen. Nach erfolglosem Durchlaufen des verwaltungsgerichtlichen Instanzenzuges, rügten diese vor dem BVerfG, durch die Herausgabe und Veröffentlichung der Liste in Ihren Grundrechten, insbesondere in Art. 12 Abs. 1 GG, verletzt zu sein.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Verfassungsbeschwerde der Weinkellereien ist laut BVerfG unbegründet, da die Beschwerdeführer nicht in ihren Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1 S. 1, Art. 14 Abs. 1 S. 1, Art. 3 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG betroffen seien.

1. Nach Ansicht des BVerfG gewährleistet die Berufsfreiheit lediglich die unternehmerische Tätigkeit innerhalb der rechtlichen Regeln, die den Wettbewerb ermöglichen und begrenzen. Keinen Schutz bietet Art. 12 Abs. 1 GG vor dem Einfluss laufender Veränderungen wettbewerbsrelevanter Faktoren auf die eigene Wettbewerbsposition. Zwar garantiere das Grundrecht auch die eigene berufliche Außendarstellung. Ein Recht von anderen nur so dargestellt zu werden wie es das Unternehmen möchte, bestehe aber nicht. Auch verbürge es keinen Schutz vor Kritik. Die Funktionsfähigkeit des Wettbewerbs basiere auf einem möglichst hohen Maß an Information. Staatliche Informationstätigkeit fördere eine für eigenständige Entscheidungen des Bürgers erforderliche Informationsgrundlage, welche die Basis eines funktionsfähigen Wettbewerbs darstelle.

2. Nach Ansicht des BVerfG fehlte es daher bereits an einer Beeinträchtigung des sog. Gewährleistungsbereichs, sofern staatliches Informationshandeln den Wettbewerb nicht verzerre und unter folgenden vier Voraussetzungen erfolge: Neben dem Vorliegen einer staatlichen Aufgabe (1) sei auch die Zuständigkeitsordnung (2) zu wahren. Zudem müsse die Information den Anforderungen an die Richtigkeit (3) und Sachlichkeit (4) genügen. Die erforderliche Aufgabe sei der Regierung in Form der Staatsleitung in Art. 65 GG zugewiesen. Wird die zugewiesene Aufgabe mittels Informationstätigkeit wahrgenommen, bedürfe es insoweit keiner darüberhinausgehenden Ermächtigung. Damit würden sich die Aufgaben der Regierung nicht allein in der Gesetzgebung und Steuerung des Gesetzesvollzugs erschöpfen, sondern es vielmehr auch im Rahmen des staatsleitenden Informationshandeln erlauben, auf tagesaktuelle Fragen einzugehen, die über die Darstellung eigener politischer Vorhaben hinausgehen und den Bürgern so eigenverantwortliches Handeln ermöglichen. Dabei sei die Kompetenzordnung sowohl vertikal im Ver-

hältnis Bund – Länder, als auch horizontal zwischen Bundeskanzler, Bundesministern und Bundesregierung einzuhalten. Die Berechtigung liege bei der Bundesregierung, wenn der Informationstätigkeit wie in diesem Fall, eine gesamtstaatliche Bedeutung zukomme. Zur Förderung der Markttransparenz und damit des Wettbewerbs seien weiter die Richtigkeit, sowie bei allem staatlichen Handeln, die Sachlichkeit der Information zu gewährleisten. Wertungen dürften weder auf sachfremden Erwägungen beruhen, noch formal herabsetzend formuliert sein und seien unter Berücksichtigung nachteilig Betroffener auf das erforderliche Maß der Informationsgewährung zu beschränken.

III. Rezeption und Kritik

Das Besondere an der Maßnahme lag unter anderem darin, dass der Staat nicht unmittelbar, sondern nur mittelbar auf die berufliche Tätigkeit der Weinverkäufer Einfluss nahm. Der Absatz ging dennoch in Reaktion der privaten Dritten zurück, die sich auf die Aussagen staatlicher Autorität verließen. In der Grundrechtsdogmatik allgemein anerkannt ist, dass neben dem klassischen Eingriff im Sinne einer unmittelbaren, rechtsförmigen, finalen und imperativen Maßnahme, auch der moderne Eingriff das Rechtfertigungserfordernis auslöst. In diesem Sinne steht es einem rechtfertigungsbedürftigen Eingriff gerade nicht entgegen, wenn die Beeinträchtigung unmittelbar erst durch autonom agierende Dritte hervorgerufen wird. Entscheidend soll allein sein, dass die staatliche Maßnahme eine Verhaltenssteuerung im betreffenden Grundrechtsbereich bezweckt oder jedenfalls eine vorhersehbare, schwerwiegende Beeinträchtigung nach sich ziehe.

In kritischer Perspektive ist anzumerken, dass die Entscheidung des BVerfG die Grenzen zwischen den Ebenen einer Grundrechtsprüfung verwischt. Mögliche Interpretationen reichen von der fehlenden Betroffenheit des Schutzbereichs über eine Verneinung des Eingriffs bis hin zur Prüfung im Rahmen der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung. Jedoch spricht vieles dafür, dass das BVerfG zumindest von einer relevanten Berührung des Schutzbereichs ausgeht. Denn neben der fortlaufenden Bezugnahme auf die maßstabsbildenden Grundrechtsverbürgungen des Art. 12 GG, erfolgt zudem eine Absage an die Berufung auf Art. 2 Abs. 1 GG unter Verweis auf dessen Subsidiarität. Teilweise wurde die Schaffung eines neuen Prüfungspunkts „Beeinträchtigung des Gewährleistungsbereichs“ diskutiert. Durch eine solche neue Ebene der Grundrechtsprüfung würde indes der rechtsstaatlich geprägte Dreiklang Schutzbereich – Eingriff – Rechtfertigung durchbrochen. Das BVerfG verlagert vielmehr die Rechtfertigungsprüfung insoweit auf die Eingriffsebene, als bei Vorliegen der Voraussetzungen ein Eingriff ausscheidet. Damit liegt entweder bereits kein Eingriff vor oder aber dieser begründet umgehend eine Grundrechtsverletzung. Die Kategorie des gerechtfertigten Eingriffs wird in der Folge obsolet.

Dass die Aufgabe zur Staatsleitung als Eingriffsgrundlage nach dem Vorbehalt des Gesetzes genügt, wird in der Literatur als Aufkündigung der strikten Trennung zwischen Aufgabe und Befugnis kritisiert. Dem wird zum einen unter Rekurs auf die Notwendigkeit staatlichen Informationshandelns in der heutigen Wissensgesellschaft entgegnet, die geringere Anforderungen an eine Befugnisnorm rechtfertigen würde. Zum anderen sei eine echte Befugnisnorm nur bei Existenz eines Eingriffs erforderlich, welcher bei einer bloßen „Beeinträchtigung“ gerade nicht vorliege. Auch wird die Mannigfaltigkeit der auftretenden Sachverhalte vorgebracht, die eine Normierung verhindere. Daher sei im Falle des staatlichen Informationshandelns eine Ausnahme zu machen, denn jedenfalls hätte eine Befugnisnorm, aufgrund der notwendigerweise einhergehenden Unbestimmtheit, keinen sinnvollen Mehrwert. Ungeachtet dessen wurden im Nachgang der Entscheidung eine Vielzahl zweckgerichteter Ermächtigungsgrundlagen für spezielle Lebensbereiche erlassen.

Kritik war die Entscheidung ebenfalls hinsichtlich der angenommenen Kompetenzverteilung ausgesetzt, die den Art. 30, 83 ff. GG unterfällt. Das BVerfG sieht eine Verbandskompetenz des Bundes in der Aufgabenzuweisung an die Bundesregierung begründet. Die bloße Überregionalität vermag die Annahme einer „anderen Regelung im Sinne des Art. 30 GG“ nach teilweiser Ansicht jedoch nicht rechtfertigen. Die Verwaltungskompetenz bestehe vielmehr zugunsten der Ländern fort.

IV. Folgejudikatur

Das BVerfG hält bis heute grundsätzlich an der eingeschlagenen Rechtsprechungslinie fest, wonach die Aufgabe zur Staatsleitung eine einfach-gesetzliche Grundlage für Informationshandeln entbehrlich mache. Im Kontext der Nennung in einem Verfassungsschutzbericht forderte das BVerfG freilich eine einfach-gesetzliche Grundlage. Da dieser auf die Abwehr besonderer Gefahren abziele und von einer spezialisierten und besonders befugten Stelle verfasst werde, stelle er mehr als eine Warnung, mithin eine eingriffsgleiche Maßnahme dar. Darin ist aufgrund der Unterschiedlichkeit des Kontextes jedoch keine Korrektur der früheren Rechtsprechung zu erblicken. Dennoch hat die Entscheidung des BVerfG seither an Brisanz verloren. Grund hierfür ist der Umstand, dass der Gesetzgeber in spezifischen Bereichen zahlreiche Befugnisnormen für staatliches Informationshandeln geschaffen hat.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Bethge*, Zur verfassungsrechtlichen Legitimation informalen Staatshandelns der Bundesregierung, JURA 2003, 327
- *Bethge*, Mittelbare Grundrechtsbeeinträchtigungen, in: Merten/Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte Band 3 (HGR III), 2009, § 58
- *von Coelln*, Anmerkung zu BVerfG, NJW 2002, 2621 ff., JA 2003, 116
- *Kingreen/ Poscher*, Grundrechte. Staatsrecht II, 36. Auflage 2020, § 6
- *Martini/ Kühl*, Staatliches Informationshandeln, JURA 2004, 1221
- *Murswiek*, Das Bundesverfassungsgericht und die Dogmatik mittelbarer Grundrechtseingriffe, NVwZ 2003, 1
- *Schoch*, Entformalisierung staatlichen Handelns, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts Band 3 (HStR III), 3. Auflage 2005, § 37
- *Voßkuhle/Kaiser*, Grundwissen – Öffentliches Recht: Informationshandeln des Staates, JuS 2018, 343

Rechtsprechung

- BVerfGE 113, 63 – Verfassungsschutzbericht „Junge Freiheit“ (= NJW 2005, 2912)
- BVerfG, Beschl. v. 17.08.2010 – 1 BvR 2585/06 – Stellungnahme der Bundeszentrale für politische Bildung (= NJW 2011, 511)
- BVerfGE 138, 102 – Äußerungsbefugnis Bundesministerin (= NVwZ 2015, 209)

BVerfGE 105, 279 – Osho

Beschl. v. 26.06.2002 – Az.: 1 BvR 670/91

Informationshandeln des Staates – Religions- und Weltanschauungsfreiheit (Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG) – Aufgabe der Staatsleitung – Individualbeschwerde zum EGMR

I. Sachverhalt

Die Verfassungsbeschwerde betrifft Äußerungen der Bundesregierung über die Bewegung und zugehörige Gemeinschaften des *Rajneesh Chandra Mohan*, von seinen Anhängern *Osho* genannt. Bei der „Osho“-Bewegung handelt es sich um eine der gegen Ende der 1960er Jahre in Deutschland auftretenden sog. Jugendsekten. Beschwerdeführer waren der Bewegung angehörige eingetragene Vereine bürgerlichen Rechts. Es handelte sich um sog. Meditationsvereine, die in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren zunächst die Unterlassung bestimmter Äußerungen über die Bewegung und ihr zugehörige Gemeinschaften verlangten. Dabei wurde Rechtsschutz gegen Aussagen in verschiedenen Kontexten begehrt. In Streit standen Antworten der Bundesregierung auf drei Kleine Anfragen im Bundestag, ein Bericht der Bundesregierung an den Petitionsausschuss des Bundestages sowie eine Rede des zuständigen Bundesministers. Mit der Verfassungsbeschwerde rügten die Beschwerdeführer eine Verletzung ihrer Religions- und Weltanschauungsfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 und 2 GG durch den Gebrauch von Begriffen wie „Sekte“, „Jugendreligion“, „Jugendsekte“ und „Psychosekte“ begleitet durch Attribute wie „destruktiv“ und „pseudoreligiös“. Auch der Vorwurf der Manipulation von Mitgliedern dieser Gemeinschaften unter weitgehendem Ausschluss der Öffentlichkeit bedeute eine Grundrechtsverletzung.

II. Kernaussagen der Entscheidung

1. Zunächst stellte das BVerfG fest, dass sich auch eingetragene Vereine des bürgerlichen Rechts als juristische Personen gem. Art. 19 Abs. 3 GG auf das Grundrecht der Religions- und Weltanschauungsfreiheit berufen können. Dem stehe im konkreten Fall nicht entgegen, dass die Vereine neben religiösen auch wirtschaftliche Zwecke verfolgen, denn ihre ideellen Zielsetzungen dienten nicht nur als Vorwand für die wirtschaftliche Betätigung. Die Vereinigung selbst genieße das Recht zur religiösen Betätigung. Art. 4 Abs. 1 und 2 GG umfasse neben der Freiheit des Einzelnen zum privaten und öffentlichen Bekenntnis seiner Religion oder Weltanschauung auch die Freiheit, sich mit anderen aus gemeinsamem Glauben oder gemeinsamer weltanschaulicher Überzeugung zusammenzuschließen. Zum Gewährleistungsinhalt der Religionsfreiheit gehöre zudem das Recht, für den eigenen Glauben und die eigene Überzeugung zu werben sowie andere von deren Religion oder Weltanschauung abzuwerben.

2. Bedeutung und Tragweite dieser Gewährleistung kämen insbesondere dadurch zum Ausdruck, dass sich der Staat in religiös-weltanschaulichen Fragen ausweislich von Art. 4 Abs. 1, 3 Abs. 3 S. 1, 33 Abs. 3 und 140 GG i.V.m. Art. 136 Abs. 1, 4, 137 Abs. 1 WRV neutral zu verhalten habe. Dadurch würden dem Staat und seinen Organen diskriminierende, diffamierende oder verfälschende Darstellungen von religiösen oder weltanschaulichen Gemeinschaften verboten. Zulässig sei hingegen, deren tatsächliches Verhalten öffentlich zu beurteilen sowie darüber zu informieren. Solange keine Privilegierung oder Benachteiligung erfolge, sei es dem Staat nicht verwehrt, sich unter besonderer Zurückhaltung mit derartigen Fragen zu befassen. Ein Befassungsverbot bestehe damit nicht.

3. Keinen verfassungsrechtlichen Bedenken würden die Begrifflichkeiten der „Sekte“, „Jugendreligion“, „Jugendsekte“ und „Psychosekte“ begegnen. Dass diese einer negativen Einfärbung unterliegen, folge aus der Weite der Begriffe selbst und liege im allgemeinen Sprachgebrauch. Die Verwendung durch staatliche Organe unter Wahrung des Neutralitätsgebots berühre bereits nicht den Schutzbereich

und bewege sich im Rahmen einer sachlich geführten Informationstätigkeit über die betroffenen Gemeinschaften.

4. Die Attribute „destruktiv“, „pseudoreligiös“ sowie der Vorwurf der Mitgliedermanipulation hingegen überschritten die Eingriffsschwelle. Zwar mangle es für einen Eingriff im klassischen Sinne an allen erforderlichen Merkmalen. Insbesondere fehle die Finalität und Unmittelbarkeit der Maßnahme, denn die Grundrechtsbeeinträchtigung sei weder Zweck des Handelns, noch würden die Gruppierungen unmittelbar adressiert. Die Aussage des Bundesministers sei vielmehr Teil der parlamentarischen Öffentlichkeitsarbeit und erlange negative Wirkung erst durch das autonome Verhalten Dritter. Auch handle es sich um schlicht-hoheitliches Handeln, sodass es an der Rechtsförmigkeit der Maßnahme fehle. Dennoch würden auch solche mittelbar-faktischen „Beeinträchtigungen“, deren Auswirkungen vorhersehbar und zurechenbar sind, einen Grundrechtseingriff darstellen.

5. Die Aussagen „destruktiv“, „pseudoreligiös“ und der Vorwurf der Mitgliedermanipulation seien zwar innerhalb der staatlichen Aufgaben- und Kompetenzvorschriften getätigt worden, würden jedoch nicht den Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit genügen. Den Bundesministern komme als Teil der Bundesregierung die funktionsbedingte Aufgabe zur Öffentlichkeitsarbeit als verfassungsunmittelbare Aufgabe der Staatsleitung zu. Diese Aufgabe ergebe sich direkt aus der Verfassung, sodass eine einfachgesetzliche Befugnisnorm hierfür nicht erforderlich sei. Zur Aufgabe der Staatsleitung gehört es, durch rechtzeitige öffentliche Information die Bewältigung von Konflikten in Staat und Gesellschaft zu erleichtern, oft kurzfristig auftretenden Herausforderungen entgegenzutreten und auf Krisen und auf Besorgnisse der Bürger schnell und sachgerecht zu reagieren sowie diesen zu Orientierungen zu verhelfen. Die Aussagen seien vorliegend aber unverhältnismäßig. Zwar sei es legitim, durch aufklärerisches Handeln der Beunruhigung in weiten Kreisen der Bevölkerung entgegenzuwirken, jedoch erweise sich die Verwendung genannter Äußerungen aufgrund ihres diffamierenden Charakters und der einhergehenden schwerwiegenden Nachteile, auch vor dem Hintergrund des Gewichts des Art. 4 Abs. 1, Abs. 2 GG, als unangemessen.

III. Rezeption und Kritik

Kritik erfuhr die Entscheidung des BVerfG im Schrifttum zunächst dahingehend, dass das BVerfG nicht darauf einging, dass die Äußerungen ebenfalls geeignet seien, den sozialen Geltungsanspruch, als von Art. 2 Abs. 1 i.V.m. 1 I GG umfasstes Rechtsgut, abzusprechen. Das BVerfG habe sich mit der Feststellung der Verfassungswidrigkeit der Maßnahme im Hinblick auf Art. 4 Abs. 1 und 2 GG begnügt, obwohl das allgemeine Persönlichkeitsrecht vor dem Hintergrund unterschiedlicher Schutzrichtungen beider Grundrechtsverbürgungen jedenfalls nicht nach dem Grundsatz der Subsidiarität zurücktrete.

Auch wird im Hinblick auf die Äußerungen „Sekte“, „Jugendreligion“, „Jugendsekte“ und „Psychosekte“ in Teilen der Literatur eine Vorverlagerung der Eingriffsprüfung auf die Ebene des Schutzbereichs gesehen. Denn die Betroffenheit des Schutzbereichs für die Äußerungen „destruktiv“ und „pseudoreligiös“ sowie der Vorwurf der Mitgliedermanipulation werde vom BVerfG mit der Verletzung der staatlichen Neutralitätspflicht begründet. Die Eröffnung eines Schutzbereichs sei von der Verletzung einer Pflicht aber unabhängig. Ob staatliches Verhalten sich an einem speziellen Grundrecht messen lassen muss, hänge allein davon ab, ob die Maßnahme sachlich in den Freiheitsbereich fällt. Äußerungen wie „Jugendsekte“ oder „Jugendreligion“ seien grundsätzlich geeignet, Art. 4 Abs. 1, 2 GG zu beeinträchtigen. Die Feststellung einer etwaigen Verletzung der Neutralitätspflicht müsse der Rechtfertigungs- und insbesondere der Verhältnismäßigkeitsprüfung vorbehalten bleiben.

Zudem wurde die Argumentation des BVerfG zur verfassungsunmittelbaren Aufgabe der Staatsleitung kritisiert, da es trotz einer möglichen „Aufgabenzuweisung“ an einer „Befugnisnorm“ zum Tätigwerden fehle. Es würde ein rechtsstaatswidriger und daher unzulässiger Schluss von der Aufgabe auf die Befugnis gezogen. Die Argumentation des BVerfG führe zu einer weitgehenden Entwertung des Vorhalts des Gesetzes sowie der Wesentlichkeitstheorie. Dem Einwand der notwendigen Unbestimmtheit

der Ermächtigungsgrundlage könne entgegengehalten werden, dass die Gerichte diese Begriffe konkretisieren und handhabbar machen könnten. Während man in der „Glykol“-Entscheidung das Ausreichen einer Zuständigkeitsnorm noch damit begründen könnte, dass aufgrund der bereits fehlenden Beeinträchtigung des Schutzbereichs eine echte Befugnisnorm nicht vorliegen müsse, greife dies bei der „Osho“-Entscheidung jedenfalls nicht. Hier wurde ein rechtfertigungsbedürftiger Grundrechtseingriff für einen Teil der Äußerungen durch das BVerfG gerade bejaht. Dann müsse aber nach dem Vorbehalt des Gesetzes auch dieser Eingriff von einer Befugnisnorm gedeckt sein.

IV. Folgejudikatur

Die Rechtssache wurde von den Beschwerdeführern im Wege der Individualbeschwerde bis vor den Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) gebracht. Sie rügten neben der Verletzung der Religionsfreiheit aus Art. 9 EMRK auch die lange Verfahrensdauer. Der EGMR verneinte zwar einen Verstoß gegen die Religionsfreiheit. Bezüglich der Rüge einer überlangen Verfahrensdauer von ca. elf Jahren wurde die Bundesrepublik Deutschland jedoch wegen Verstoßes gegen Art. 6 EMRK verurteilt.

Grundsätzlich hält das BVerfG an dem eingeschlagenen Weg in Sachen staatlichem Informationshandeln fest. Gleichwohl hat die Verabschiedung verschiedener expliziter, bereichsspezifischer Eingriffsgrundlagen die Bedeutung der Entscheidung erheblich gemindert.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Bethge*, Zur verfassungsrechtlichen Legitimation informalen Staatshandelns der Bundesregierung, JURA 2003, 327
- *Bethge*, Mittelbare Grundrechtsbeeinträchtigungen, in: Merten/Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte Band 3 (HGR III), 2009, § 58
- *Cremer*, Der Osho-Beschluss des BVerfG, JuS 2003, 747
- *Huber*, Die Informationstätigkeit der öffentlichen Hand – ein grundrechtliches Sonderregime aus Karlsruhe?, JZ 2003, 290
- *Martini/Kühl*, Staatliches Informationshandeln, JURA 2004, 1221
- *Murswiek*, Das Bundesverfassungsgericht und die Dogmatik mittelbarer Grundrechtseingriffe, NVwZ 2003, 1
- *Schoch*, Entformalisierung staatlichen Handelns, in: Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts Band 3 (HStR III), 3. Auflage 2005, § 37
- *Schoch*, Die Schwierigkeiten des BVerfG mit der Bewältigung staatlichen Informationshandelns, NVwZ 2011, 193
- *Voßkuhle/ Kaiser*, Grundwissen – Öffentliches Recht: Informationshandeln des Staates, JuS 2018, 343

Rechtsprechung

- EGMR, Urt. v. 06.11.2008 – 58911/00 – Leela Förderkreis u.a./Deutschland (= NVwZ 2010, 177)
- BVerfGE 105, 252 – Glykol (= NJW 2002, 2621) → S. 67

BVerfGE 105, 313 – Lebenspartnerschaftsgesetz

Urt. v. 17.07.2002 – Az.: 1 BvF 1, 2/01

Schutzbereich Art. 6 Abs. 1 GG – Abstandsgebot – Umgehung des Zustimmungsbedarfs bei Zustimmungsgesetzen

I. Sachverhalt

Im Juli 2000 brachte die Bundesregierung einen Gesetzesentwurf (BT-Drs. 14/3751) für ein Lebenspartnerschaftsgesetz in den Bundestag ein, welches einen großen Teil der ehelichen Rechte auch einer eheähnlichen gleichgeschlechtlichen Lebenspartnerschaft einräumen sollte. Im Laufe des politischen Diskurses stellte sich heraus, dass das Gesetz keine Zustimmung im Bundesrat erlangen würde, weshalb es in einen nicht zustimmungsbedürftigen Teil (LPartG) und ein Zustimmungsgesetz mit Verfahrensvorschriften (LPartErgG) aufgespalten wurde. Das LPartG wurde vom Bundestag angenommen und passierte unverändert den Bundesrat (BGBl I S. 266), während das LPartErgG an der Zustimmung des Bundesrates scheiterte. Das LPartG ermöglichte eine auf Lebenszeit geschlossene gleichgeschlechtliche Partnerschaft mit einem gemeinsamen Namen, Unterhalts- und Fürsorgepflichten, einem gesetzlichen Erbrecht und weiteren ehetyptischen Rechten und Merkmalen. Unterschiede z. B. im Adoptionsrecht ließ der Gesetzgeber bewusst bestehen, da er eine vollständige Gleichstellung mit der Ehe aufgrund von verfassungsrechtlichen Bedenken in Bezug auf das Ehegrundrecht des Art. 6 Abs. 1 GG vermeiden wollte.

Mehrere Landesregierungen reichten hiergegen Normenkontrollanträge (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG) ein, da das Gesetz aufgrund der „taktischen Aufspaltung“ des ursprünglich einheitlichen Entwurfs in zwei Entwürfe sowie aufgrund des materiellen Inhalts nicht verfassungskonform sei.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Das BVerfG erachtete die Anträge für unbegründet und stellte die Vereinbarkeit des Lebenspartnerschaftsgesetz mit dem Grundgesetz fest.

1. Das LPartG sei zunächst formell verfassungsgemäß zustande gekommen, da eine Zustimmung des Bundesrates nicht erforderlich gewesen sei. Das Gesetz enthalte keine Regelungen des Verwaltungsvorgangs i.S.d. Art. 84 Abs. 1 GG a.F. Auch die nachträgliche Teilung des Gesetzesentwurfes sei verfassungskonform. Die gesetzgeberische Freiheit umfasse auch eine Aufspaltung von Gesetzesentwürfen. Würden Bundesregierung oder Bundestag eine Materie in verschiedene Gesetze aufteilen, um auszuschließen, dass der Bundesrat Regelungen verhindert, die für sich genommen nicht unter dem Vorbehalt seiner Zustimmung stehen, sei dies verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Ein Gesetz werde nicht dadurch zustimmungsbedürftig, dass es Verwaltungshandeln auf Ebene der Landesbehörden auslöst. Grenzen seien der diesbezüglichen Dispositionsbefugnis des Gesetzgebers in Fällen von Willkür oder beim Verbleiben eines „Gesetzestorsos“ gesetzt. Allerdings seien diese Grenzen vorliegend nicht erreicht.

2. Das LPartG sei zudem materiell verfassungsgemäß. Die Einführung des Instituts der eingetragenen Lebenspartnerschaft verstoße weder gegen die in Art. 6 Abs. 1 GG normierte Eheschließungsfreiheit noch gegen die dort geregelte Institutsgarantie. Zudem sei sie sie mit der Eigenschaft des Art. 6 Abs. 1 GG „wertentscheidende Grundsatznorm“ vereinbar. Die Eheschließungsfreiheit werde nicht verletzt, da der Zugang zur Ehe nicht beeinträchtigt werde. Die Ehe als Institut stehe (allein) verschiedengeschlechtlichen Paaren weiterhin offen. Auch könne nach Eingehung einer Lebenspartnerschaft noch eine Ehe

geschlossen werden. Eine eingetragene Lebenspartnerschaft sei aufgrund der Gleichgeschlechtlichkeit der Partner keine Ehe im Sinne des Art. 6 Abs. 1 GG. In dem Gebot des Art. 6 Abs. 1 GG, die Ehe als Lebensform zu fördern, sei auch kein Gebot zu sehen, andere Lebensgemeinschaften gegenüber der Ehe zu benachteiligen. Es sei verfassungsrechtlich auch nicht begründbar, aus dem besonderen Schutz der Ehe abzuleiten, dass solche anderen Lebensgemeinschaften im Abstand zur Ehe auszugestalten und mit geringeren Rechten zu versehen sind. Art. 6 Abs. 1 GG stelle lediglich ein Verbot der Besserstellung und Schaffung von Lebensgemeinschaften dar, die mit der Ehe konkurrieren. Wegen der verschiedenen Adressatenkreise der Regelungen sei eine Konkurrenz zur Ehe nicht denkbar. Zudem handele es sich bei der Lebenspartnerschaft nicht um ein Institut mit den gleichen Rechten, aber weniger Pflichten als die Ehe. Im Ergebnis werde die Ehe daher jedenfalls nicht schlechter gestellt.

3. Die Eröffnung der eingetragenen Lebenspartnerschaft lediglich für gleichgeschlechtliche Paare verstoße nicht gegen Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG, da sie keine Benachteiligung von verschiedengeschlechtlichen Paaren wegen ihres Geschlechts begründe. Auch liege kein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG vor. Verschiedengeschlechtlichen Lebenspartnern stehe die Ehe offen, welche rechtlich über die Lebenspartnerschaft hinaus Schutz böte. Da aus verschiedengeschlechtlichen Partnerschaften gemeinsame Kinder erwachsen können, seien die Lebensformen ausreichend unterschiedlich. Dies rechtfertige es, verschiedengeschlechtliche Paare auf die Ehe zu verweisen und ihnen die Möglichkeit der Eingehung einer Lebenspartnerschaft zu verwehren. Dem Gesetzgeber sei es generell nicht untersagt, auch verschiedengeschlechtlichen Paaren neue Rechtsformen für ihre Lebensgemeinschaft zu eröffnen, solange diese nicht mit der Ehe austauschbar sei. Es bestehe hierzu jedoch kein verfassungsrechtliches Gebot.

4. Auch die Regelungen zum Sorge- und Erbrecht von gleichgeschlechtlichen Lebenspartnern sowie zum Unterhaltsrecht seien verfassungskonform. Ein Verstoß gegen das Elternrecht eines nicht sorgeberechtigten Elternteils aus Art. 6 Abs. 2 GG aufgrund der Einführung eines „kleinen Sorgerechts“ für den gleichgeschlechtlichen Lebenspartner des sorgeberechtigten Elternteils liege nicht vor. Zwar umfasse der Schutzbereich des Elternrechts grundsätzlich auch die Entscheidung darüber, wer Kontakt mit dem Kind hat und wem durch Übertragung von Entscheidungsbefugnissen Einfluss auf die Erziehung des Kindes zugestanden wird. Allerdings bedürfe das Elternrecht der Ausgestaltung durch den Gesetzgeber. Auch die Testierfreiheit aus Art. 14 Abs. 1 GG sei aufgrund des Pflichtteils, der durch die Lebenspartnerschaft begründet wird, nicht verletzt, da die Verpflichtung zur lebenslangen Fürsorge und Unterstützung wie bei einer Ehe die Regelung rechtfertige. Die Unterhaltspflichten der gleichgeschlechtlichen Lebenspartner sei über § 33a EstG steuerlich berücksichtigungsfähig, sodass insofern kein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG erkennbar sei.

5. Zwei Richter äußerten in Sondervoten abweichende Meinungen. Zum einen werde im Urteil verkannt, dass die Lebenspartnerschaft nicht allein aufgrund der abweichenden Bezeichnung mit der Institutsgarantie in Einklang stehe. Durch die Institutsgarantie sei der einfache Gesetzgeber an die Strukturprinzipien des Art. 6 GG gebunden, wozu auch die Verschiedengeschlechtlichkeit der Partner gehöre. Zum anderen bedeute die verfassungsmäßige Förderung der Ehe neben dem Konkurrenzschutz eine positive Zuwendung und Privilegierung über das normale Maß hinaus.

III. Rezeption und Kritik

Die Entscheidung des BVerfG stieß in der Literatur sowohl auf Zustimmung als auch auf Kritik. Manche Stimmen standen der Anerkennung einer gleichgeschlechtlichen Partnerschaft generell kritisch gegenüber und brachten vor, das BVerfG sei vor allem dem Zeitgeist gefolgt. In grundrechtsdogmatischer Hinsicht wurde teilweise argumentiert, dass sich aus der Formulierung des Art. 6 Abs. 1 GG, die Ehe stehe unter einem „besonderen Schutz“ ergebe, dass die Ehe in höherem Maße als andere Lebensformen zu schützen sei. Aus verfassungsrechtlichen Gründen sei ein deutlicher Abstand geboten. Eine weitgehend ehgleiche Regelung für Personen, die keine Ehe miteinander eingehen könnten, sei mit dem Leitbild des Art. 6 Abs. 1 GG nicht vereinbar. Andere Stimmen brachten vor, dass eine Privilegierung der

Ehe gegenüber anderen Lebensformen generell abzulehnen sei. Aus der Vorgängernorm, Art. 119 Abs. 1 S. 1 WRV ergebe sich, dass der Schutz der Ehe in erster Linie im öffentlichen Interesse liege und insbesondere der „Vermehrung der Nation“ diene. Allerdings würden Menschen unabhängig von dem Institut Ehe ihren Kinderwunsch erfüllen, sodass es einer Besserstellung der Ehe aus Gründen der Reproduktion nicht bedürfe. Zudem würden nicht aus jeder Ehe Nachkommen erwachsen, sodass allein aufgrund der theoretischen Möglichkeit eine Ungleichbehandlung verfassungswidrig sei.

IV. Folgejudikatur

Wurde in diesem Urteil vordergründig die Frage behandelt, ob ein Institut neben der Ehe bestehen dürfe, befasste sich die Folgejudikatur vor allem mit der Perspektive der eingetragenen Lebenspartner und dabei insbesondere mit der Problematik, ob eine Ungleichbehandlung von gleichgeschlechtlichen Paaren mit Ehepaaren mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar sein könne. (BVerfGE 105, 313). Im finanziellen Bereich (Steuer- und Beamtenrecht) sei eine Ungleichbehandlung in Anknüpfung an das Merkmal „sexuelle Orientierung“ vergleichbar mit einer Anknüpfung an das Merkmal „Geschlecht“ aus Art. 3 Abs. 3 GG. Die einer ehelichen Verpflichtung der Fürsorge und des Unterhalts entsprechende Regelung schließe eine Differenzierung in dem Bereich aus. (BVerfGE 124, 199, BVerfGE 126, 400). Für die Ungleichbehandlung werde häufig vorgebracht, dass gleichgeschlechtliche Paare keine Kinder bekommen könnten. Dies könne eine Ungleichbehandlung aber deshalb nicht rechtfertigen, da auch solche Ehen geschützt würden, die nicht auf das Hervorbringen von Kindern ausgerichtet seien.

Eine Gleichstellung von Ehe und Lebenspartnerschaft im Adoptionsrecht wurde dagegen nicht über eine ansonsten gegebene Ungleichbehandlung der Lebenspartner gegenüber Ehegatten, sondern über eine Ungleichbehandlung der (stiefadoptierten bzw. sukzessiv adoptierten) Kinder begründet. Lebten eingetragene Lebenspartner mit dem leiblichen oder angenommenen Kind eines Lebenspartners in sozial-familiärer Gemeinschaft, bildeten sie mit diesem eine durch Art. 6 Abs. 1 GG geschützte Familie im Sinne des Grundgesetzes (BVerfGE 133, 59).

In seiner Entscheidung zum Lebenspartnerschaftsgesetz machte das BVerfG aber gleichwohl deutlich, dass das durch Art. 6 Abs. 1 GG geschützte Institut der Ehe eine Verschiedengeschlechtlichkeit der Partner voraussetze. Die Anerkennung einer Ehe für gleichgeschlechtliche Partner erfolgt auch in den Folgeentscheidungen des BVerfG nicht. Am 1. Oktober 2017 trat nunmehr aber ein Gesetz in Kraft, welches die „Ehe für alle“ ermöglichte und dafür die Möglichkeit der Begründung neuer Lebenspartnerschaften abschaffte. Eine Normenkontrolle wurde hiergegen bislang nicht angestrebt. Gleichwohl ist das Gesetz in der Verfassungsrechtswissenschaft umstritten. Während teilweise von einer Vereinbarkeit des neuen § 1353 Abs. 1 BGB mit dem Grundgesetz ausgegangen wird, kritisieren andere, dass die Öffnung der Ehe für gleichgeschlechtliche Partner gegen Art. 6 Abs. 1 GG verstoße.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Beyerbach*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 698
- *Bömelburg*, Die eingetragene Lebenspartnerschaft – ein überholtes Rechtsinstitut?, NJW 2012, 2753
- *Braun*, Das Lebenspartnerschaftsgesetz auf dem Prüfstand, JuS 2003, 21
- *Campbell*, Stiefkindadoption bei eingetragener Lebenspartnerschaft, NJW-Spezial 2016, 132
- *Ipsen*, Ehe für alle – verfassungswidrig?, NVwZ 2017, 1096
- *Jacob*, Homosexuelle Paare zwischen Gleichstellung und Abstandsgebot, JURA 2003, 762
- *Ludwigs/Kuhn*, Referendarexamensklausur – Öffentliches Recht: Grundrechte – Ehe für alle, JuS 2018, 629

- *Roellecke*, Kommen Kinder aus der Klinik?, NJW 2002, 2539
- *Scholz/Uhle*, „Eingetragene Lebenspartnerschaft“ und Grundgesetz, NJW 2001, 393
- *Tillmanns*, Grundrechte – Verfassungsmäßigkeit des Lebenspartnerschaftsgesetzes, JA 2003, 934

Rechtsprechung

- BVerfGE 124, 199 – Betriebliche Hinterbliebenenversorgung (= NJW 2010, 1439)
- BVerfGE 126, 400 – Erbschafts- und Schenkungssteuer (= NJW 2010, 2783)
- BVerfGE 132, 179 – Grunderwerbssteuer (= NJW 2012, 2719)
- BVerfGE 133, 59 – Sukzessivadoption (= NJW 2013, 847)
- BVerfGE 133, 377 – Ehegattensplitting (= NJW 2013, 2257)

BVerfGE 109, 279– Großer Lauschangriff

Urt. v. 03.03.2004 – Az.: 1 BvR 2378/98, 1084/99

Akustische Wohnraumüberwachung zu Strafverfolgungszwecken – Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 GG) – Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) – Ewigkeitsgarantie (Art. 79 Abs. 3 GG) – absolut geschützter Kernbereich privater Lebensgestaltung

I. Sachverhalt

Im März 1998 wurden auf Grund zunehmender organisierter Kriminalität gesetzliche Voraussetzungen geschaffen, nach denen ein sog. Großer Lauschangriff, d.h. das Abhören von Privaträumen zu Zwecken der Strafverfolgung, zugelassen wurde. Ohne Kenntnis des Betroffenen durfte nun gem. Art. 13 Abs. 3 GG bei Verdachtsfällen einer begangenen besonders schweren Straftat das in Privatwohnungen nicht-öffentlich gesprochene Wort abgehört und aufgezeichnet werden, sofern sich der Beschuldigte vermutlich in der Wohnung aufhält und die Sachverhaltserforschung erschwert oder aussichtslos gewesen wäre. Ein neu eingefügter Art. 13 Abs. 4 GG betraf den Einsatz technischer Mittel zur Abwehr dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit, Art. 13 Abs. 5 GG regelte den Einsatz technischer Mittel zum Schutze der bei einem Einsatz in Wohnungen tätigen Personen und die Verwertung der dabei erlangten Erkenntnisse. Art. 13 Abs. 6 GG verpflichtet die Bundesregierung zu einem jährlichen Bericht an den Bundestag. Einfachgesetzlich wurde Art. 13 Abs. 3 GG in § 100c StPO konkretisiert, welcher vorsah, dass das in einer Wohnung nichtöffentlich gesprochene Wort eines Beschuldigten mit technischen Mitteln abgehört und aufgezeichnet werden darf, wenn bestimmte Tatsachen den Verdacht begründen, dass er eine der in der Vorschrift bezeichneten Straftaten (sog. Katalogtaten) begangen hat.

Die Beschwerdeführer, u.a. die frühere Justizministerin *Sabine Leutheusser-Schnarrenberger*, der ehemalige Bundesinnenminister *Gerhart Baum* und der frühere Bundestagsvizepräsident *Burkhard Hirsch*, machen eine Grundrechtsverletzung in Art. 1 Abs. 1, 3, Art. 2 Abs. 1, Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 19 Abs. 2, Art. 79 Abs. 3, Art. 19 Abs. 4 GG geltend. Dabei rügen sie sowohl Art. 13 Abs. 3 bis 6 GG als auch die strafprozessuale Ermächtigung in § 100c Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 StPO a.F. sowie die geänderten Benachrichtigungsvorschriften in § 101 Abs. 1, Abs. 4 StPO a.F.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Das BVerfG erklärte die Verfassungsbeschwerden für überwiegend zulässig und teilweise begründet. Art. 13 Abs. 3 GG wurde für mit Art. 79 Abs. 3 GG vereinbar erklärt, allerdings begrenzte das BVerfG die in der StPO vorgesehenen Möglichkeiten der akustischen Wohnraumüberwachung deutlich.

1. Die Verfassungsbeschwerde sei überwiegend zulässig, da die Beschwerdeführenden insbesondere beschwerdebefugt seien. An der insoweit erforderlichen unmittelbaren Betroffenheit fehle es allerdings insoweit, als neben den Ausführungsbestimmungen der StPO unmittelbar die Vorschrift des Art. 13 Abs. 3 GG angegriffen werde. Mangels verfassungsunmittelbarer Befugnis zum Grundrechtseingriff entstehe eine unmittelbare Grundrechtsverletzung erst durch das Art. 13 Abs. 3 GG ausführende Gesetz oder den darauf beruhenden Vollzugsakt. Mit Blick auf § 100c StPO liege die unmittelbare Betroffenheit hingegen vor, da sich angesichts der Rechtsweggarantie des Art. 19 Abs. 4 GG die Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen ein vollziehungsbedürftiges Gesetz wie § 100c StPO richten könne, sofern den Beschwerdeführenden der Rechtsweg sonst mangels Kenntnis der sie belastenden Maßnahme ver-

wehrt bliebe. Auf Grund zahlreicher Ausnahmebestände bzgl. der nachträglichen Benachrichtigung Betroffener von Abhörmaßnahmen, dürfe von einer Bekanntgabe der Abhöraktion auch langfristig abgesehen werden. Die Erlangung effektiven Rechtsschutzes durch die Betroffenen könne daher nicht sichergestellt werden. Somit bleibe den Betroffenen ausschließlich die Verfassungsbeschwerde gegen das Gesetz selbst. Auch liege eine eigene und gegenwärtige Betroffenheit vor, da die Möglichkeit, Objekt einer akustischen Wohnraumüberwachung zu werden, praktisch für jedermann und damit auch für die Beschwerdeführenden bestehe.

2. Die Verfassungsbeschwerde sei, soweit zulässig, teilweise begründet. Zunächst befasst sich der Erste Senat mit der Verfassungsmäßigkeit des Art. 13 Abs. 3 GG. Dieser stehe mit Art. 79 Abs. 3 GG in Einklang. Eine Beschränkung des Grundrechts der Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art. 13 Abs. 1 GG durch Art. 13 Abs. 3 GG sei verfassungsgemäß. Grundsätzlich schütze Art. 13 Abs. 1 GG die räumliche Privatsphäre des Einzelnen und beinhalte das Verbot, gegen den Willen des Wohnungsinhabers dort als Träger öffentlicher Staatsgewalt einzudringen oder zu verweilen. Art. 13 Abs. 3 GG schaffe eine Beschränkung dieses Grundrechts aus Art. 13 Abs. 1 GG. Der verfassungsändernde Gesetzgeber habe neben den formellen Vorgaben aus Art. 79 Abs. 1 und 2 GG auch die materiell-rechtlichen Grenzen beachtet, die einer Verfassungsänderung durch die Verfassung gezogen sind. Art. 79 Abs. 3 GG verbiete Verfassungsänderungen, durch welche die in Art. 1 und 20 GG niedergelegten Grundsätze berührt werden. Zwar verletzte die akustische Überwachung von Wohnräumen zu Strafverfolgungszwecken nicht generell den Menschenwürdegehalt von Art. 13 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG. Allerdings könnten die Art und Weise der Durchführung der Wohnraumüberwachung zu einer Situation führen, in der die Menschenwürde verletzt ist. Insbesondere umfasse der Menschenwürdegehalt des Art. 13 Abs. 1 GG die Anerkennung eines absolut geschützten Kernbereichs der privaten Lebensgestaltung. Die akustische Wohnraumüberwachung zwecks Strafverfolgung sei unzulässig, sofern dieser Kernbereich nicht respektiert werde. Eine Abwägung im Rahmen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zwischen dem Strafverfolgungsinteresse der Allgemeinheit und der Unverletzlichkeit der Wohnung des Einzelnen, Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, dürfe nicht erfolgen.

Art. 13 Abs. 3 GG ermögliche aber lediglich Regelungen innerhalb dieser Grenzen. Zum einen regle Art. 13 Abs. 3 GG formelle und materielle Voraussetzungen der Rechtmäßigkeit des Eingriffs. Zum anderen würden sich weitere Grenzen aus anderen Verfassungsbestimmungen ergeben. Insbesondere sei Art. 13 Abs. 3 GG dahingehend zu verstehen, dass seine gesetzliche Ausgestaltung die Erhebung von Informationen durch die akustische Überwachung von Wohnungen dort ausschließe, wo die Ermittlungsmaßnahme in den durch Art. 13 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG geschützten unantastbaren Bereich der privaten Lebensgestaltung vordringen würde. Erforderlich seien daher gesetzliche Regelungen, die sicherstellen, dass die Art und Weise der akustischen Wohnraumüberwachung nicht zu einer Verletzung der Menschenwürde führt.

Abhörmaßnahmen seien demnach zu unterlassen, wenn mit ihnen absolut geschützte Gespräche, die ein Einzelner mit engsten Vertrauten in der Wohnung führt, erfasst würden. Es bedürfe somit der Abgrenzung von Gesprächen im Bereich des Höchstpersönlichen und im Sozialbereich. Konversationen über begangene Straftaten würden ihrem Inhalt nach nicht vom absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung umfasst werden. Erforderlich sei aber, dass sich die getätigten Äußerungen unmittelbar auf eine konkrete Straftat beziehen. Abhörmaßnahmen seien ausgeschlossen, wenn es wahrscheinlich ist, dass mit ihnen absolut geschützte Gespräche erfasst werden. Daher bedürfe es seitens Strafverfolgungsbehörden vor dem Vollzug einer Maßnahme einer Prognose tatsächlicher möglicher Anhaltspunkte kernbereichsrelevanter Handlungen jenseits des Bereichs des Höchstpersönlichen in der zu überwachenden Wohnung. Einen Indikator stelle die Art des zu überwachenden Raumes dar. So wird angeführt, dass in Betriebs- und Geschäftsräumen geführte Gespräche regelmäßig rein geschäftlichen Charakters und daher eher Sozialbezug aufweisen würden. Die Unterscheidung zwischen verschiedenen Räumen innerhalb einer Privatwohnung sei allerdings regelmäßig nicht durchführbar. Ursächlich sei die Vielfalt individueller Nutzung einer Privatwohnung. Höchstpersönliche Handlungen oder Gespräche

seien innerhalb der Wohnung räumlich unabhängig. Ein weiterer Anhaltspunkt für die Kernbereichsverletzung leite sich von den in der zu überwachenden Wohnung aufhaltenden Personen ab. Der Kommunikation mit Personen höchstpersönlichen Vertrauens komme in der Regel Menschenwürderelevanz zu. Zudem habe sich die akustische Wohnraumüberwachung ausschließlich auf Konversationen mit wahrscheinlich strafverfahrensrelevantem Inhalt zu beschränken, welche mittels geeigneter Vorermittlung bei stetiger Wahrung des Schutzes des Kernbereichs gewährleistet werden müsse. Eine lückenlos zeitliche und räumliche Überwachung, die alle Bewegungen und Lebensäußerungen des Betroffenen registriere, sei unzulässig und verletze die Menschenwürde.

3. Die strafprozessualen Vorschriften der §§ 100c, 100d StPO stünden nur teilweise mit dem Grundgesetz in Einklang. Die angegriffene gesetzliche Ermächtigung zum Abhören und Aufzeichnen von Wohnraumgesprächen ermögliche Eingriffe in die Grundrechte aus Art. 13 Abs. 1 und aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG. Dabei müssten hinreichende Vorkehrungen dafür getroffen werden, dass Eingriffe in den absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung unterbleiben und damit die Menschenwürde gewahrt wird. Das BVerfG rügt insbesondere die nicht ausreichende Konkretisierung der in Bezug auf den Kernbereich privater Lebensgestaltung gebotenen Überwachungs- und Erhebungsverbote in § 100 d Abs. 3 StPO. So sei die akustische Überwachung eines Beschuldigten mit seinen engsten Familienangehörigen oder anderen engsten Vertrauten in der Wohnung ohne Anhaltspunkt für deren Tatbeteiligung nicht hinreichend ausgeschlossen. Zudem fehle es an gesetzlichen Vorkehrungen, die bei einem Eintritt unerwarteter Situationen aus dem unantastbaren Bereich privater Lebensgestaltung zu einem Überwachungsabbruch führen. Darüber hinaus fehle es an hinreichenden Regelungen über ein Verbot der Verwertung und ein Gebot unverzüglicher Löschung rechtswidrig erhobener Informationen. Ferner müsste gewährleistet werden, dass aufgenommene Informationen aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung keine Verwendung im Hauptsacheverfahren erfahren oder Anknüpfungspunkt weiterer Ermittlungen werden. Die Beschränkung der Einsetzbarkeit der akustischen Wohnraumüberwachung auf besonders schwere Straftaten durch Art. 13 Abs. 3 GG sei vom Gesetzgeber in § 100 c Abs. 1 Nr. 3 StPO zudem nur teilweise beachtet worden. Die Regelungen über die Pflicht zur Benachrichtigung von Beteiligten in § 101 Abs. 1 S. 1 StPO sei insoweit verfassungswidrig, als darin die Benachrichtigung der von akustischen Wohnraumüberwachungen betroffenen Personen davon abhängig gemacht wird, dass sie ohne Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder der weiteren Verwendung eines eingesetzten nicht offen ermittelnden Beamten erfolgen kann. Außerdem fehle es einer hinreichenden Abstimmung der Vorschriften über die Datenvernichtung, §§ 100d Abs. 4 S. 3, 100b Abs. 6 StPO, mit dem Gebot effektiven Rechtsschutzes gem. Art. 19 Abs. 4 GG.

4. Zu dem Urteil wurde von den Richterinnen *Jaeger* und *Hohmann-Dennhardt* ein Sondervotum abgegeben. Danach stehe bereits Art. 13 Abs. 3 GG nicht mit Art. 79 Abs. 3 GG in Einklang und sei somit verfassungswidrig. Auch eine verfassungskonforme Auslegung des Art. 13 Abs. 3 GG sei nicht möglich. Die Mehrheitsentscheidung werde allerdings insoweit geteilt, als die strafprozessualen Eingriffsbefugnisse für verfassungswidrig erklärt wurden.

III. Rezeption und Kritik

Viele Stimmen in der Literatur stufen das Urteil des BVerfG als bedeutende Entscheidung zur Konkretisierung der Grundrechte ein. Positiv bewertet wird, dass die Entscheidung den absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung im strafprozessualen Verfahren umfassend zur Geltung bringe. Kritische Stimmen bringen dagegen vor, dass der Schutz der Menschenwürde durch die Wohnung i.S.d. Art. 13 Abs. 1 GG in der Entscheidung aufgeweicht worden sei. Der absolute Schutz der Privatsphäre werde nicht mehr durch physikalische Vorkehrungen wie die Wohnung sichergestellt, sondern durch ein bestimmtes wohlwollendes Verhalten der Beobachter. Die Situation stelle sich etwa so dar wie bei intimen Lebenssituationen, die sich unbeabsichtigt in der Öffentlichkeit ereignen (*Tiedemann*, DÖV 2009, 606 [614]).

Kritisiert wird zudem die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe wie „engsten Vertrauten“ durch das BVerfG, welche sich der Objektivierung entziehen und folglich in der Praxis Probleme aufwerfen könnten. Dass Ermittlungsbehörden vor den Abhörmaßnahmen das Verhältnis zum Beschuldigten bei all jenen Personen festzustellen hätten, deren Gespräche mit dem Beschuldigten aufgenommen werden sollen, bedinge zudem weitere Grundrechtseingriffe hinsichtlich bisher unbeteiligter Dritter. Außerdem bleibe die Frage offen, wie erkennbar werden soll, dass Abhörmaßnahmen wieder aufgenommen werden können.

Das Bundesjustizministerium forderte eine Ausdehnung des Großen Lauschangriffs auf Berufsgeheimnisträger wie Anwaltschaft, Ärzte, Journalisten und Priester, was jedoch hinsichtlich der Missachtung von Vertrauensverhältnissen sowie Gefährdung der Pressefreiheit auf erhebliche Kritik stieß und letztlich verworfen wurde.

Wie bereits dargelegt, hat die Bundesregierung nach Art. 13 Abs. 6 S. 1 GG seither jährlich vor dem Bundestag den Einsatz technischer Mittel zur Wohnraumüberwachung darzulegen. Die Fallzahlen sind seit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts und der Änderung in der Strafprozessordnung von durchschnittlich etwa 30 Fällen im Jahr regelmäßig in den einstelligen Bereich gesunken.

Am 24.06.2005 wurde als Reaktion auf das Urteil des BVerfG zum Großen Lauschangriff ein Änderungsgesetz „Gesetz zur Umsetzung des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 3. März 2004 (akustischen Wohnraumüberwachung)“ beschlossen (BGBl. I 2005, S. 1841). Hierbei wurden die prozessrechtlichen Maßnahmen der §§ 100c-100f StPO umgestaltet. Das Abhören und Aufzeichnen innerhalb von Wohnraum normieren §§ 100c-100e StPO, wohingegen § 100f StPO die akustische Überwachung außerhalb des Wohnraums regelt. Ziel dieser Änderungen war, dass vor dem Einsatz eines großen Lauschangriffs weniger in die Rechte des Betroffenen einschneidende Maßnahmen getätigt werden. Ferner ist eine Wohnraumüberwachung lediglich mit richterlicher Anordnung möglich, § 100e StPO.

Auf Grund eines durch das BVerfG in seiner Entscheidung vom 27.02.2008 entwickelten Grundrechts auf Gewährleistung der Integrität und Vertraulichkeit informationstechnischer Systeme, wurde der Schutz des Kernbereichs für die private Lebensgestaltung aus Art. 13 GG auf informationstechnische Systeme wie Privatcomputer übertragen (BVerfGE 120, 274).

IV. Folgejudikatur

Die Entscheidung des Ersten Senats hat die Folgejudikatur maßgeblich beeinflusst. Bereits kurz nach ihrer Verkündung übertrug das BVerfG die dort aufgestellten Grundsätze auf die Telekommunikationsüberwachung nach dem Außenwirtschaftsgesetz (BVerfGE 110, 33). Der Sächsische Verfassungsgerichtshof griff die Überlegungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung im Zusammenhang mit der Überprüfung von Eingriffsbefugnissen des Verfassungsschutzes auf (SächsVerfGH, NVwZ 2005, 1310).

Die strafprozessuale Unverwertbarkeit von akustischer Überwachung spiegelt sich in einer Entscheidung des BGH wider, welche ein heimlich aufgezeichnetes Selbstgespräch eines Beschuldigten in einem Kraftfahrzeug zum Gegenstand hatte (BGHSt 57, 71). Das nichtöffentliche Selbstgespräch sei vom absolut geschützten Kernbereich der Persönlichkeit erfasst, da es dem Selbstgespräch an der Gemeinschaftsbezogenheit fehle und mit einem Gedanken gleichgesetzt werden könne. Der Bereich der privaten Lebensgestaltung sei nicht aktiv von dem Betroffenen geöffnet worden.

Hinsichtlich der heimlichen Aufzeichnung eines Selbstgesprächs im Krankenzimmer eines Beschuldigten wurde vom BGH in gleicher Weise entschieden (BGHSt 50, 206). Die Aufzeichnungen mittels akustischer Wohnraumüberwachung wurden nicht verwertet, weil sie dem geschützten Kernbereich des Art. 13 Abs. 1, Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 GG zuzurechnen waren.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Denninger*, Verfassungsrechtliche Grenzen des Lauschens- Der „große Lauschangriff“ auf dem Prüfstand der Verfassung, ZRP 2004, 101
- *Essig*, Großer Lauschangriff – Anfängerklausur, JA 2006, 283
- *Haas*, Der „Große Lauschangriff“- klein geschrieben, NJW 2004, 3082
- *Gusy*, Lauschangriff und Grundgesetz, JuS 2004, 457
- *Kolz*, Das Selbstgespräch im Krankenzimmer und der „große Lauschangriff, NJW 2005, 2348
- *Leipold*, Der „große Lauschangriff“, NJW-Spezial 2005, 135
- *Meyer-Wieck*, Der große Lauschangriff – Anmerkungen aus empirischer Sicht – ein Votum für die Berücksichtigung rechtstatsächlicher Erkenntnisse, NJW 2005, 2037
- *Peilert*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 717
- *Tiedemann*, Vom inflationären Gebrauch der Menschenwürde in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, DÖV 2009, 606

Rechtsprechung

- BVerfGE 110, 33 – Telekommunikationsüberwachung nach dem Außenwirtschaftsgesetz (= NJW 2004, 2213)
- BVerfGE 120, 274 – Online-Durchsuchung (= NJW 2008, 822) → S. 86
- SächsVerfGH, NVwZ 2005, 1310 – „Großer Lauschangriff“ durch den Verfassungsschutz.
- BGHSt 50, 206 – Selbstgespräch im Krankenzimmer (= NStZ 2005, 700)
- BGHSt 57, 71 – Selbstgespräch im Auto (= NStZ 2012, 277)

BVerfGE 115, 276 – Sportwettenmonopol

Urt. v. 28.03.2006 – Az.: 1 BvR 1054/01

Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) – Lotteriestaatsvertrag – Unerlaubte Veranstaltung eines Glücksspiels (§ 284 StGB) – kein Ausschluss des Schutzbereichs durch ein gesetzliches Verbot – Verhältnismäßigkeit - Unionsrecht als Prüfungsmaßstab der Verfassungsbeschwerde

I. Sachverhalt

Seit 1999 bieten die im Deutschen Lotto- und Totoblock zusammengeschlossenen Lotterieunternehmer der Länder die Sportwette ODDSET¹ an. Der Vertrieb erfolgt über die Lottoannahmestellen und über das Internet. Grundlage hierfür sind landesrechtliche Regelungen. In Bayern handelt es sich um das Staatslotteriegesezt, das die Veranstaltung von Glücksspielen ausschließlich durch den Freistaat Bayern vorsieht (vgl. Art. 1 Abs. 1). Davon ausgenommen sind Wetten nach dem Rennwett- und Lotteriegesezt (RennwLottG), der Betrieb einer Spielbank und von der Süddeutschen Klassenlotterie veranstaltete Lotterien (vgl. Art. 1 Abs. 2). Durch den am 01.07.2004 in Kraft getretenen Lotteriestaatsvertrag wurde ein bundesweit einheitlicher Rahmen für die Veranstaltung, Durchführung und gewerbliche Vermittlung von Glücksspielen mit Ausnahme von Spielbanken getroffen. In den übrigen Fällen stellt § 284 StGB unerlaubtes öffentliches Glücksspiel unter Strafe. Die einzige Ausnahme einer bundesrechtlichen Erlaubnismöglichkeit existiert für Wetten bei öffentlichen Leistungsprüfungen für Pferde.

Die Beschwerdeführerin ist Betreiberin eines Wettbüros aufgrund einer Erlaubnis nach dem Rennwett- und Lotteriegesezt, indem sie als Buchmacherin gewerbsmäßig Wetten bei Pferderennen abschließt und vermittelt. Eine Anmeldung auf Erweiterung ihres Gewerbes um die Veranstaltung und Vermittlung von sonstigen Sportwetten wurde unter Hinweis auf § 284 StGB abgelehnt. Die im Verwaltungsrechtsweg erhobene Klage der Beschwerdeführerin blieb in allen Instanzen erfolglos. Mit ihrer gegen die Entscheidungen des VGH und des BVerwG gerichteten Verfassungsbeschwerde rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 GG sowie des europäischen Gemeinschaftsrechts (heute: Unionsrechts).

II. Kernaussagen der Entscheidung

Mit dem Urteil vom 28.03.2006 stellte das BVerfG die Verfassungswidrigkeit des staatlichen Wettmonopols für Sportwetten in Bayern auf Grundlage des bayerischen Staatslotteriegesezt in seiner damaligen gesetzlichen Ausgestaltung fest, da es nicht konsequent am Ziel der effektiven Suchtbekämpfung ausgerichtet sei. Das bayerische Staatslotteriegesezt wurde für die Übergangszeit bis zur Neuregelung (mit Frist 31.12.2007) durch den Gesetzgeber nach Maßgabe der Urteilsgründe für anwendbar erklärt. Grund hierfür war der Umstand, dass der Gesetzgeber über mehrere Möglichkeiten verfügte, um den Verfassungsverstoß zu beseitigen (s. unter III.).

1. Die Verfassungsbeschwerde der Beschwerdeführerin sei zulässig und teilweise begründet. Als unzulässig stelle sich jedoch die Rüge der Verletzung des europäischen Gemeinschaftsrechts dar. Gemeinschaftsrechtlich begründete Rechte gehörten nicht zu den Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten, gegen deren Verletzung (allein) mit der Verfassungsbeschwerde vorgegangen werden könne.

¹ Bei einer ODDSET-Wette werden sogenannte „odds“ gesetzt, indem der Veranstalter eine feste Gewinnquote festsetzt, die er dem Gewinner auszahlen muss, wenn ein oder mehrere Sportereignisse ein bestimmtes Ergebnis haben (sog. Buchmacherprinzip).

2. Den Prüfungsmaßstab der Verfassungsmäßigkeit bilde das Grundrecht der Berufsfreiheit gem. Art. 12 Abs. 1 GG. Sowohl das Veranstalten als auch das Vermitteln von Sportwetten als berufliche Tätigkeiten seien vom Schutzbereich erfasst. Daran ändere auch ein einfachgesetzliches Verbot der gewerblichen Ausübung dieser Tätigkeit nichts. Eine Begrenzung des Schutzbereichs komme „allenfalls“ hinsichtlich solcher Tätigkeiten in Betracht, die ihrem Wesen nach als verboten anzusehen sind, da sie aufgrund ihrer Sozial- und Gemeinschaftsschädlichkeit schlechthin nicht am Schutz durch das Grundrecht der Berufsfreiheit partizipieren können. Allerdings sei das Angebot von Sportwetten zum einen als erlaubte Betätigung von der nationalen Rechtsordnung anerkannt (vgl. RennwLottG), zum anderen handle es sich bei diesem Anbieten auch um eine wirtschaftliche Tätigkeit im Sinne des Gemeinschaftsrechts. Im Übrigen würden weder das Veranstalten noch das Vermitteln von Sportwetten Tätigkeiten darstellen, die von vornherein nur der öffentlichen Hand zugänglich und ihr vorbehalten sind. Beleg hierfür liefere wiederum das Rennwett- und Lotteriegesezt.

3. Der durch das staatliche Sportwettenmonopol und den damit verbundenen Ausschluss gewerblicher Wettangebote durch private Wettunternehmen bedingte Eingriff in die Berufsfreiheit sei verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt. Beschränkungen der Berufsfreiheit müssten durch hinreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt sein und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen. Als legitime Gemeinwohlziele würden zwar (anders als bloße fiskalische Interessen) die Bekämpfung der Spiel- und Wettsucht, der Schutz der Spieler vor betrügerischen Machenschaften seitens der Wettanbieter, der Schutz vor irreführender Werbung sowie die Abwehr von Gefahren aus mit den Wetten verbundener Folge- und Begleitkriminalität anerkannt. Insbesondere hinsichtlich der Suchtgefahren stelle ein staatliches Monopol auch ein geeignetes und erforderliches Mittel dar. Das in Bayern errichtete staatliche Wettmonopol in seiner konkreten Ausgestaltung sei dem Bürger jedoch unter dem Gesichtspunkt der Angemessenheit nur zumutbar, wenn die Vermeidung und Abwehr von Spielsucht und problematischem Spielverhalten konsequent verfolgt werden. Speziell das Sportwettenangebot ODDSET, das erkennbar auch fiskalische Zwecke verfolge und damit im Spannungsverhältnis zur Zielsetzung stehe, sei nicht konsequent an diesen Zielen ausgerichtet. Insoweit verweist das BVerfG u.a. auf breit angelegte Werbung, in der das Wetten als sozialadäquate, wenn nicht sogar positiv bewertete Unterhaltung dargestellt wurde.

III. Rezeption und Kritik

Der Gesetzgeber stand vor einer Alternative. Ein verfassungsgemäßer Zustand konnte entweder durch ein konsequent an der Suchtbekämpfung orientiertes Monopol oder durch eine Marktöffnung für private Unternehmen unter staatlicher Regulierung erreicht werden. Mit dem am 01.01.2008 in Kraft getretenen Lotteriestaatsvertrag (GlüStV) entschied man sich für erstere Variante. Am 01.07.2012 trat der Erste Glückspieländerungsstaatsvertrag in Kraft, der eine experimentelle Liberalisierung mit bis zu 20 privaten Sportwettanbietern vorsah (sog. Experimentierklausel). Der Zweite Glückspieländerungsstaatsvertrag, der den Ersten Glückspieländerungsvertrag ablösen und am 01.01.2018 in Kraft treten sollte, scheiterte mangels Ratifizierung der Länder Schleswig-Holstein, Nordrhein-Westfalen und Hessen. Ein Dritter Glückspielstaatsvertrag galt vom 01.01.2020 bis 30.06.2021. Am 01.07.2021 ist schließlich ein neuer Staatsvertrag in Kraft getreten, der insbesondere neue Regelungen zum Online-Glücksspiel enthält.

Im Hinblick auf die Erläuterungen zu Art. 12 GG erscheint das Urteil vom 28.03.2006 in sich schlüssig. Allerdings blieben die Auswirkungen auf die Strafbarkeit nach § 284 StGB in der Übergangszeit unbeantwortet und wurden der Klärung durch die Strafgerichte überlassen.

Im Schrifttum wurde vor allem kritisiert, dass keine hinreichende Klärung der Rechtslage durch das BVerfG herbeigeführt worden sei. Die Begründung im Urteil gleiche einem „Baukastensystem“, in welchem sich sowohl Gegner als auch Befürworter des Sportwettenmonopols bestätigt sehen konnten. Die „Übergangsanordnungen“ in der Rechtsprechung des BVerfG stünden außerdem im Konflikt mit dem

EU-Recht. Dort bestehe keine Möglichkeit, unionsrechtswidrige Regelungen vorübergehend weiter anzuwenden.

IV. Folgejudikatur

Infolge der Entscheidung kam es zu einer uneinheitlichen Rechtsprechung von Verwaltungs- und Zivilgerichten. In seiner auf Vorlage des VG Köln ergangenen Winner-Wetten-Entscheidung vom 08.09.2010 hat der EuGH eine übergangsweise Geltung unionsrechtswidriger Vorschriften abgelehnt. Eine solche würde gegen den Anwendungsvorrang des Europarechts verstoßen. In der Folge wurde der GluStV für EU-rechtswidrig erklärt. In zwei weiteren Entscheidungen aus dem Jahr 2010 zu den Rs. Markus Stoß sowie CarmenMedia befasste sich der EuGH mit dem Kohärenzerfordernis. Dabei stellte er insbesondere klar, dass nicht nur diejenigen nationalen Vorschriften für sich und in sich kohärent geregelt sein müssen, die sich auf die einzelne Glücksspielart (wie z.B. Sportwetten) beziehen, sondern maßgeblich auf die Gesamtkonsistenz aller Glücksspielregelungen abzustellen sei. In seiner Digibet-Entscheidung aus dem Jahr 2014 entschied der EuGH, dass die vorübergehend verfolgte liberalere Politik eines einzelnen Gliedstaates in einem föderal strukturierten Mitgliedstaat die Kohärenz der restriktiven Regelungen der übrigen Gliedstaaten dann nicht in Frage stelle, wenn diese Rechtsvorschriften den Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit genügen würden.

Ergänzender Hinweis zu den EU-Grundrechten als Prüfungsmaßstab im Rahmen der Verfassungsbeschwerde: Mit Beschluss vom 06.11.2019 hat der Erste Senat des BVerfG nunmehr entschieden, dass im Fall einer vollständigen Determinierung durch Unionsrecht bezüglich nationaler Anwendungsmaßnahmen zwar in aller Regel kein Platz für die Anwendung der nationalen Grundrechte bestehe. Soweit jedoch die Grundrechte des Grundgesetzes durch den Anwendungsvorrang des Unionsrechts verdrängt werden, kontrolliert das BVerfG dessen Anwendung durch deutsche Stellen am Maßstab der Unionsgrundrechte, so dass keine Schutzlücken entstehen. Es nimmt hierdurch seine Integrationsverantwortung im Rahmen des Art. 23 Abs. 1 GG wahr. Soweit das BVerfG die GRCh als Prüfungsmaßstab anlegt, übt es seine Kontrolle in enger Kooperation mit dem EuGH aus und unterbreitet diesem entsprechende Vorlagefragen nach Maßgabe von Art. 267 Abs. 3 AEUV (BVerfG, 1 BvR 276/17, NVwZ 2020, 63 – Recht auf Vergessen II).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Kment*, Ein Monopol gerät unter Druck – Das „Sportwetten-Urteil“ des BVerfG, NVwZ 2006, 617
- *Ludwigs*, Rechtsprechungsanalyse Wirtschaftsverwaltungsrecht, Die Verwaltung 2016, 261
- *Lüder*, Der Dritte Glücksspieländerungsstaatsvertrag, NVwZ 2020, 190
- *Mann/Worthmann*, Berufsfreiheit (Art. 12 GG) – Strukturen und Problemkonstellationen, JuS 2013, 385
- Strafbarkeit von Sportwetten, NJW-Spezial 2006, 233
- *Pagenkopf*, Der Glücksspielstaatsvertrag 2021 – Das Tor ist weit geöffnet, NJW 2021,
- *Winkelmüller/Gindler*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 778

Rechtsprechung

- EuGH, Urt. v. 08.09.2010 – Rs. C-409/06, Slg. 2010, I-8015 – Winner Wetten (= NVwZ 2010, 1419)
- EuGH, Urt. v. 04.02.2016 – Rs. C-336/14, ECLI:EU:C:2016:72 – Ince (= NVwZ 2016, 369)

- EuGH, Urt. v. 08.09.2010 – verb. Rs. C-316/07 u.a., ECLI:EU:C:2010:504 –Markus Stoß u.a (= JuS 2011, 85)
- EuGH, Urt. v. 08.09.2010 – Rs.C-46/08, ECLI:EU:C:2010:505 –CarmenMedia (= NVwZ 2010, 1422)
- EuGH, Urt. v. 12.06.2014 – Rs.C-156/13, ECLI:EU:C:2014:1756 –Digibet (= NJW 2014, 1001)

BVerfGE 120, 274 – Online Durchsuehung

Urt. v. 27.02.2008 – Az.: 1 BvR 370/07, 1 BvR 595/07

Verfassungsrechtliche Grenzen für Online-Durchsuchungen – Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) – Telekommunikationsgeheimnis (Art. 10 Abs. 1 GG) – Verfassungswidrigkeit von § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NRW

I. Sachverhalt

Gegenstand der Verfassungsbeschwerden sind verschiedene Vorschriften des Verfassungsschutzgesetzes Nordrhein-Westfalen (VSG NRW). Die Beschwerdeführer wenden sich insbesondere gegen § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NRW. Diese Vorschrift ermächtigt die Verfassungsschutzbehörde einerseits zum heimlichen Beobachten und sonstigen Aufklären des Internets (Alt. 1) und andererseits zum heimlichen Zugriff auf informationstechnische Systeme mittels technischer Infiltration, sog. „Online-Durchsuchung/Online-Überwachung“ (Alt. 2).

Eine Beschwerdeführerin ist Journalistin und schreibt vor allem für eine Online-Publikation. Teil ihrer beruflichen Tätigkeit ist auch der Besuch von Internet-Präsenzen, die durch verfassungsfeindliche Personen und Organisationen betrieben werden. Sie engagiert sich darüber hinaus in datenschutzrechtlichen Angelegenheiten und betreibt zusammen mit anderen eine Homepage. Im Kontext mit diesem Internetauftritt besteht die Möglichkeit, an sogenannten Chats teilzunehmen. Diese Gelegenheit wird auch von Rechtsextremisten ergriffen. Informationen zu diesen Personen speichert die Beschwerdeführerin auf der Festplatte ihres sowohl privat als auch beruflich genutzten Computers. Ein Beschwerdeführer ist aktives Mitglied des vom nordrhein-westfälischen Verfassungsschutz beobachteten Landesverbandes der Partei DIE LINKE. Für seine politische Tätigkeit nutzt er auch seinen mit dem Internet verbundenen Computer. Daneben greift er auf das Internet zum Zwecke der privaten Kommunikation sowie zur Abwicklung von Zahlungsvorgängen über sein Girokonto zu. Zwei der Beschwerdeführer sind Sozien einer Rechtsanwaltskanzlei. Einer der beiden betreut als Rechtsanwalt unter anderem Asylbewerber. Darunter befand sich ein führendes Mitglied der kurdischen Arbeiterpartei PKK, die vom nordrhein-westfälischen Verfassungsschutzbehörde beobachtet wird. Der Beschwerdeführer nutzt sowohl in seiner Wohnung als auch in den Kanzleiräumen Computernetzwerke, die mit dem Internet verbunden sind. Das Kanzleinetzwerk wird auch von dem anderen Sozius der Kanzlei sowie von einem weiteren Beschwerdeführer, der in der Kanzlei als freier Mitarbeiter beschäftigt ist, genutzt.

Soweit sich die Verfassungsbeschwerden gegen § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NRW richten, wird eine Verletzung von Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1, Art. 10 Abs. 1 und Art. 13 Abs. 1 GG gerügt.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Das BVerfG erachtete die Verfassungsbeschwerden im Hinblick auf § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NRW für zulässig und weitgehend begründet. § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NRW sei in beiden Alternativen verfassungswidrig und nichtig. Alt. 2 verletze Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG, während Alt. 1 gegen Art. 10 Abs. 1 und Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG verstoße.

1. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht nach Art 2 Abs 1 i. V. m Art 1 Abs 1 GG umfasse auch ein Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme. Diese Grundrechtsausprägung schütze vor Eingriffen in informationstechnische Systeme, soweit dieser Schutz nicht durch andere Grundrechte, wie insbesondere Art. 10 oder 13 GG sowie durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung gewährleistet werde. Dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht

komme eine lückenschließende Funktion zu. Dieser lückenschließenden Gewährleistung bedürfe es insbesondere, um neuartigen Gefährdungen zu begegnen, zu denen es im Zuge des wissenschaftlich-technischen Fortschritts und gewandelter Lebensverhältnisse kommen kann. Aus der Bedeutung der Nutzung informationstechnischer Systeme für die Persönlichkeitsentfaltung und aus den Persönlichkeitsgefährdungen, die mit dieser Nutzung verbunden sind, folge ein grundrechtlich erhebliches Schutzbedürfnis. Diesem durch die Entwicklung der Informationstechnik entstandenen Schutzbedürfnis werde durch die grundrechtlichen Gewährleistungen der Art. 10 und Art. 13 GG wie auch durch die bisher in der Rechtsprechung entwickelten Ausprägungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts nicht hinreichend Rechnung getragen. Das sog. „Computergrundrecht“, welches aus Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG abgeleitet wird, bewahre den persönlichen und privaten Lebensbereich der Grundrechtsträger vor staatlichem Zugriff im Bereich der Informationstechnik auch insoweit, als auf das informationstechnische System insgesamt und nicht nur auf einzelne Kommunikationsvorgänge oder gespeicherte Daten zugegriffen wird.

2. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG ist nach Auffassung des Ersten Senats nicht schrankenlos. Vielmehr können Eingriffe sowohl zu präventiven Zwecken als auch zur Strafverfolgung gerechtfertigt sein. Nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit sei ein Grundrechtseingriff verfassungsrechtlich gerechtfertigt, wenn dieser einen legitimen Zweck verfolgt und als Mittel zu diesem Zweck geeignet, erforderlich und angemessen ist. Der heimliche Zugriff auf informationstechnische Systeme diene der Sicherheit des Staates sowie der Sicherheit der Bevölkerung vor Gefahren für Leib, Leben und Freiheit und sei geeignet und erforderlich, diese Ziele zu verwirklichen. Dem Gebot der Angemessenheit genüge die heimliche Infiltration eines informationstechnischen Systems, mittels derer die Nutzung des Systems überwacht und seine Speichermedien ausgelesen werden können, nur dann, wenn tatsächliche Anhaltspunkte einer konkreten Gefahr für ein überragend wichtiges Rechtsgut bestehen. Überragend wichtig seien Leib, Leben und Freiheit der Person oder solche Güter der Allgemeinheit, deren Bedrohung die Grundlagen oder den Bestand des Staates oder die Grundlagen der Existenz der Menschen berühre. Die Maßnahme könne aber schon dann gerechtfertigt sein, wenn sich noch nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit feststellen lasse, dass die Gefahr in näherer Zukunft eintrete, sofern bestimmte Tatsachen auf eine im Einzelfall durch bestimmte Personen drohende Gefahr für das überragend wichtige Rechtsgut hinweisen. Die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Regelung des tatsächlichen Eingriffsanlasses seien im Fall des heimlichen Zugriffs auf ein informationstechnisches System für alle Eingriffsermächtigungen mit präventiver Zielsetzung zu beachten. Die in § 5 Abs. 2 Nr. 11 Alt. 2 VSG NRW vorgesehenen Maßnahmen bewirken derart intensive Grundrechtseingriffe, dass sie zu dem öffentlichen Ermittlungsinteresse, das sich aus dem geregelten Eingriffsanlass ergibt, außer Verhältnis stehen. Damit wahre § 5 Abs. 2 Nr. 11 Alt. 2 VSG NRW nicht die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne. Darüber hinaus genüge § 5 Abs. 2 Nr. 11 Alt. 2 VSG NRW nicht dem Gebot der Normenklarheit und Normenbestimmtheit, da die tatbestandlichen Voraussetzungen der geregelten Maßnahmen dem Gesetz nicht hinreichend zu entnehmen seien.

3. Der Erste Senat hat im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung zudem auf die Bedeutung einer verfahrensrechtlichen Absicherung der Interessen der Betroffenen hingewiesen. Aufgrund der Eingriffsintensität sei die heimliche Infiltration eines informationstechnischen Systems grundsätzlich unter den Vorbehalt richterlicher Anordnung zu stellen. Eine andere Stelle dürfe nur betraut werden, wenn ihre Unabhängigkeit und Neutralität in gleichem Maße gewährleistet ist. In Eilfällen könne ausnahmsweise von einer vorherigen Kontrolle abgesehen werden, sofern nachträglich eine Überprüfung durch eine neutrale Stelle stattfindet.

4. Ferner müsse das Gesetz, das zu heimlichen Zugriffen auf informationstechnische Systeme ermächtige, Vorkehrungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung enthalten. Der Kernbereichsschutz werde im Rahmen eines zweistufigen Schutzkonzeptes gewährleistet. Auf der Ebene der Datenerhebung habe der Gesetzgeber bei einer Neuregelung dafür zu sorgen, dass die Erhebung kernbereichsrelevanter Daten, soweit informations- und ermittlungstechnisch möglich, unterbleibt. Auf der

Ebene der Auswertung seien Vorkehrungen zu treffen, durch die die Intensität der Kernbereichsverletzung und ihre Auswirkungen für die Persönlichkeit und Entfaltung des Betroffenen so gering wie möglich gehalten werden.

5. Die Gewährleistung des Telekommunikationsgeheimnisses nach Art. 10 Abs. 1 GG umfasse die mit einem an das Internet angeschlossenen informationstechnischen System geführte laufende Fernkommunikation. Geschützt werde das Vertrauen des Einzelnen darauf, dass eine Fernkommunikation, an der er beteiligt ist, nicht von Dritten zur Kenntnis genommen wird. Verschaffe sich der Staat Kenntnis von Inhalten der Internetkommunikation auf dem dafür technisch vorgesehenen Wege, so liege darin nur dann ein Eingriff in Art. 10 Abs. 1 GG, wenn die staatliche Stelle nicht durch Kommunikationsbeteiligte zur Kenntnisnahme autorisiert wurde. D. h. das in § 5 Abs. 2 Nr. 11 Alt. 1 VSG NRW geregelte heimliche Aufklären des Internets greife in Art. 10 Abs. 1 GG für den Fall ein, dass die Verfassungsschutzbehörde zugangsgesicherte Kommunikationsinhalte überwacht, indem sie Zugangsschlüssel nutzt, die sie ohne oder gegen den Willen der Kommunikationsteilnehmer erhoben hat. Im Übrigen werden die von § 5 Abs. 2 Nr. 11 Alt. 1 VSG NRW ermöglichten Eingriffe weder dem Gebot der Normenklarheit und Normenbestimmtheit noch dem Gebot der Verhältnismäßigkeit gerecht und enthalten ebenfalls keine Vorkehrungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung.

6. Zu beachten sei jedoch, dass dem Staat Maßnahmen zur Internetaufklärung nicht grundsätzlich verwehrt sind. Das heimliche Aufklären des Internets greife, soweit es nicht unter Art. 10 Abs. 1 GG falle, insbesondere nicht stets in Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG ein. Eine Kenntnisnahme öffentlich zugänglicher Informationen sei dem Staat grundsätzlich nicht verwehrt. Daher liege in Fällen, in denen der Staat im Internet öffentlich zugängliche Kommunikationsinhalte, die sich an jedermann oder zumindest an einen nicht weiter abgegrenzten Personenkreis richten, wahrnehme oder sich an öffentlich zugänglichen Kommunikationsvorgängen beteilige, kein Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht vor.

III. Rezeption und Kritik

In der Literatur wurde das Urteil des BVerfG zur Online-Durchsuchung sehr unterschiedlich aufgenommen. Obwohl die bundesverfassungsgerichtliche Rechtsprechung von vielen Seiten befürwortet worden war, zweifelten wiederum andere die Notwendigkeit des sog. „Computergrundrechts“ an. Der Grundrechtsschutz werde zwar spezifischer, aber gleichzeitig auch unübersichtlicher und entferne sich zunehmend vom Wortlaut des Grundgesetzes. Kritisiert wurde auch die sperrige Formulierung der neuen Grundrechtsausprägung. Nichtsdestotrotz verfolge das Urteil des BVerfG eine für die politische und strafprozessuale Gesetzgebung begrüßenswerte Richtung. Statt Ermittlungsmaßnahmen wie etwa die Online-Durchsuchung generell zu verwerfen, werde eine strengere Verhältnismäßigkeitsprüfung und ein Richtervorbehalt vorgesehen. Einmal mehr habe das BVerfG bewiesen, dass sich ein vom Wortlaut her nie geändertes Grundrecht inhaltlich erfolgreich neuen Gefahren stellen kann (Verfassungswandel). Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG beinhalte eine permanente verfassungsrechtliche Reaktionsmöglichkeit auf technische Herausforderungen. Zugleich treffe das Urteil wichtige Klarstellungen und formuliere Maßstäbe für die Ausgestaltung zukünftiger Befugnisnormen. Die bundesverfassungsgerichtlichen Vorgaben wurden z. B. in Bayern in Art. 45 PAG normativ umgesetzt.

IV. Folgejudikatur

Am 20.04.2016 erklärte das BVerfG Vorschriften des Bundeskriminalamtgesetzes (BKAG) über Befugnisse im Rahmen der Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus für teilweise verfassungswidrig (BVerfGE 141, 220 – BKA-Gesetz [= NJW 2016, 1781]). Im Grundsatz sei die Ermächtigung des Bundeskriminalamtes zum Einsatz von heimlichen Überwachungsmaßnahmen mit dem Grundgesetz vereinbar. Allerdings gehe etwa § 20k BKAG, der einen verdeckten Eingriff in informationstechnische Systeme vorsah, nur teilweise mit den verfassungsrechtlichen Anforderungen konform.

Einerseits sei § 20k BKAG hinsichtlich seiner allgemeinen Eingriffsvoraussetzungen bei verfassungskonformer Auslegung mit dem Grundgesetz vereinbar, andererseits genügen die Regelungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht. Das Urteil des BVerfG wurde mit dem Gesetz zur Neustrukturierung des Bundeskriminalamtsgesetzes vom 01.06.2017 umgesetzt. § 49 BKAG n. F. regelt nun die Ermächtigungsgrundlage des BKA zur Online-Durchsuchung.

Seit dem Jahr 2018 sind beim BVerfG zudem einige Verfassungsbeschwerden u. a. von Rechtsanwälten, Künstlern und Journalisten (darunter einige Mitglieder des Deutschen Bundestages) anhängig, die die Verfassungswidrigkeit einiger neuer strafprozessualer Eingriffsbefugnisse rügen (2 BvR 897/18 u.a.). Im Zentrum steht die Frage, ob die durch das Gesetz zur effektiveren und praxistauglicheren Ausgestaltung des Strafverfahrens vom 17.08.2017 (BGBl. I S. 3202, in Kraft getreten am 24.08.2017) bewirkten Änderungen der StPO, insbesondere die Möglichkeit der Anordnung der sog. Quellen-Telekommunikationsüberwachung und der Online-Durchsuchung mittels des sog. „Staatstrojaners“ mit dem Grundgesetz in Einklang stehen. Seitdem die StPO 2017 geändert wurde, stellt § 100b StPO die gesetzliche Grundlage zur Online-Durchsuchung zum Zwecke der Strafverfolgung dar. § 100b Abs. 1 StPO definiert die Online-Durchsuchung legal als Eingriff mit technischen Mitteln in ein von dem Betroffenen genutztes informationstechnisches System und Erhebung von Daten daraus ohne dessen Wissen.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Böckenförde*, Auf dem Weg zur elektronischen Privatsphäre – Zugleich eine Besprechung von BVerfG, Urt. v. 27.2.2008 – „Online-Durchsuchung“, JZ 2008, 925
- *Hömig*, „Neues“ Grundrecht, neue Fragen? – Zum Urteil des BVerfG zur Online-Durchsuchung, JURA 2009, 207
- *Kudlich*, Enge Fesseln für „Landes- und Bundestrojaner“ – Anforderungen an die Zulässigkeit einer (sicherheitsrechtlichen) Online-Durchsuchung, JA 2008, 475
- *Peilert*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 830
- *Sachs/Krings*, Das neue „Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme“, JuS 2008, 481
- *Sachs*, Grundrechte: Heimliche Überwachungsmaßnahmen – Nur grundsätzliche Verfassungsmäßigkeit der Ermächtigung des BKA zum Einsatz von heimlichen Überwachungsmaßnahmen zur Terrorismusabwehr, JuS 2016, 662

Rechtsprechung

- BVerfGE 141, 220 – BKA-Gesetz (= NJW 2016, 1781)
- BGHSt 51, 211 – „Verdeckte Online-Durchsuchung“ (= NJW 2007, 930)

BVerfGE 121, 317 – Rauchverbot in Gaststätten

Urt. v. 30. Juli 2008 – Az. 1 BvR 3262/07, 402, 906/08

Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) – Existenzgefährdende Umsatzeinbußen – Gleichheit (Art. 3 Abs. 1 GG) – Gleichheitswidriger Begünstigungsausschluss – Schutzbereich der Eigentumsfreiheit (Art. 14 Abs. 1 GG)

I. Sachverhalt

Die Länder Baden-Württemberg und Berlin führten, wie andere Länder auch, ein Rauchverbot für Gaststätten und Diskotheken ein. In Baden-Württemberg durften Gastwirte das Rauchen in (vollständig) abgetrennten und gekennzeichneten Nebenräumen zulassen. In Berlin wurde dies unter der Voraussetzung, dass Personen unter 18 keinen Zutritt erhalten, auch den Betreibern von Diskotheken gestattet. Außerdem sollte das Rauchen weiterhin in Ausnahmefällen zugelassen sein, so etwa in Bier- Wein- und Festzelten sowie bei der Außengastronomie.

Zwei Betreiber von „(Eck-)kneipen“, welche jeweils nur über einen Raum verfügten (36 bzw. 63m²) und deren Stammgäste zu rund 70% Raucher waren, welche nun ihren Aufenthalt verkürzten oder andere Gaststätten aufsuchten, klagten wegen Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 12 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 und 14 Abs. 1 GG. Daneben klagte die Betreiberin einer Großraumdiskotheke in Baden-Württemberg, welche eine Umsatzeinbuße von ca. 30% verzeichnete. Das Gesetz entziehe ihnen ihre Existenzgrundlage, außerdem sei es eine nicht durch den Gesundheitsschutz zu rechtfertigende Ungleichbehandlung, dass Diskotheken in Baden-Württemberg nicht von der Zur-Verfügung-Stellung eines abgetrennten Raucherraums Gebrauch machen dürften.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Verfassungsbeschwerden waren erfolgreich.

1. An der Eigentumsgarantie (Art. 14 Abs. 1 GG) sei das Rauchverbot nicht zu messen. Zwar berühre es das durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützte Hausrecht, der Schwerpunkt des Eingriffs läge jedoch in einer Beschränkung der individuellen Erwerbs- und Leistungstätigkeit des Gastwirts.
2. Der Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG sei eröffnet, da sich die freie Berufsausübung auch auf das Recht, die Art und Qualität der angebotenen Güter und die Wahl der Zielgruppe selbst zu bestimmen, erstrecke.
3. Es liege auch ein Eingriff in die Berufsfreiheit der Gaststättenbetreiber vor. Durch das Rauchverbot in Gaststätten werde dem Gaststättenbetreiber die Möglichkeit genommen, selbst darüber zu bestimmen, ob den Besuchern in seiner Gaststätte das Rauchen gestattet oder untersagt ist. Hierbei handele sich auch nicht lediglich um einen Reflex des an die Raucher gerichteten Verbots. Die Verpflichtung, Verstöße gegen das Rauchverbot zu unterbinden, stelle zugleich eine Hinderung an der Bewirtung von Rauchern dar.
4. Für die Rechtfertigung des Eingriffs in die Berufsfreiheit bedürfe es zunächst eines kompetenzgemäß erlassenen Gesetzes. Für den Erlass des angegriffenen Rauchverbots stehe den Ländern gem. Art. 70 GG die Gesetzgebungskompetenz zu. Insbesondere ist Art. 74 Abs. 1 Nr. 12 GG nicht allein deshalb einschlägig, weil sich der angestrebte Schutz aller vor den Gefahren des Passivrauchens auch auf die in den Gaststätten Beschäftigten auswirkt. Vorrangige bundesrechtliche Bestimmungen stünden den Rauchverboten nicht entgegen.

5. Die durch die Regelungen erfolgenden Eingriffe müssten dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen, also einen legitimen Zweck verfolgen und zu dessen Erreichung geeignet, erforderlich und angemessen sein. Die Eingriffe dienten zwar einem legitimen Zweck (insb. Schutz der Gesundheit des Kneipenpersonals und von Kindern und Jugendlichen vor unfreiwilligem Passivrauchen), seien geeignet und erforderlich zur Erreichung desselben, aber unverhältnismäßig. Die angegriffenen Regelungen würden die Betreiber kleinerer Einraumgaststätten mit getränkegeprägtem Angebot vielmehr in unzumutbarer Weise belasten. Sie würden nicht „folgerichtig“ in die Berufsfreiheit eingreifen. Die Umsatzrückgänge und damit verbundenen Eingriffe in Freiheitsgrundrechte seien überragend wichtigen Gemeinschaftsgütern (Schutz der Gesundheit und des menschlichen Lebens) gegenüberzustellen. Ein Rauchverbot sei grundsätzlich vom Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers umfasst. Bei einem konsequenten Rauchverbot für Gastwirtschaften und Kneipen wäre die Verhältnismäßigkeit gewahrt, da der Schutz der Gesundheit den Eingriff in die Berufsfreiheit überwiegen würde. Wähle der Gesetzgeber jedoch (wie vorliegend) eine Konzeption, in der Ausnahmen den Schutz dieser Güter relativieren, dann müssten die zugelassenen Ausnahmen vom Rauchverbot folgerichtig auch auf besondere Belastungen einzelner Bereiche des Gaststättengewerbes Rücksicht nehmen und gleichheitsgerecht ausgestaltet sein. Dies sei vorliegend nicht gelungen, da es den Gastwirten der getränkegeprägten Kleingastronomie nicht zuzumuten sei, die mit dem Rauchverbot verbundenen besonderen Belastungen hinzunehmen.

6. Die baden-württembergische Regelung, wonach Diskotheken nicht von der Zur-Verfügung-Stellung eines abgetrennten Raucherraums Gebrauch machen dürften, sei mit Art. 12 Abs. 1, 3 Abs. 1 GG unvereinbar. Es würden hinreichende Gründe für eine Ungleichbehandlung fehlen.

7. Durch eine Regelung, die entweder keine Ausnahmetatbestände aufweise und somit keine Benachteiligungen für Diskotheken und Kleingastronomie mit sich bringe, oder den Interessen der Gaststättenbetreiber und Raucher mehr Raum gebe und folgerichtige Ausnahmen vom Rauchverbot ermögliche, wäre eine verhältnismäßige Gesetzgebung möglich.

8. Trotz der festgestellten Verfassungswidrigkeit blieben die angegriffenen Bestimmungen wegen der hohen Bedeutung des Schutzes der Bevölkerung vor den Gefahren des Passivrauchens in der Zwischenzeit bis zu den verfassungsgemäßen Neuregelungen grundsätzlich anwendbar. Allerdings machte das BVerfG von der Möglichkeit der Zwischenregelung gem. § 35 BVerfGG Gebrauch. Bis zu einer Neuregelung, die der (Landes-)Gesetzgeber bis zum 31.12.2009 zu treffen hatte, durfte der Betreiber das Rauchen in Gaststätten mit weniger als 75m² Gastfläche und ohne abgetrennten Nebenraum dann erlauben, wenn der Zutritt erst ab dem vollendeten 18. Lebensjahr gewährt wurde, keine zubereiteten Speisen zum Verzehr an Ort und Stelle verabreicht wurden und wenn die Gaststätte am Eingangsbereich deutlich als Rauchergaststätte gekennzeichnet war. In Diskotheken, welche Jugendlichen unter 18 Jahren den Zutritt verwehrten, durfte das Rauchen in einem abgetrennten Raum, in dem es keine Tanzfläche gab, gestattet werden.

III. Rezeption und Kritik

Die Ausführungen werden im Schrifttum überwiegend als in sich schlüssig beurteilt. Jedoch werden, besonders in den beiden Sondervoten der Richter Bryde und Masing, die detaillierten Voraussetzungen kritisiert, unter denen das Gesetz zunächst weitere Anwendung fand. Das BVerfG agiere entgegen seiner ständigen Rechtsprechung als „Ersatzgesetzgeber“. Teilweise wird daneben angemerkt, dass der wiederholte Rekurs auf die Zulässigkeit eines strikten Rauchverbots einen Übergriff in die Gesetzgebungspolitik darstelle, der zur Entscheidungsfindung nicht erforderlich gewesen sei. Demgegenüber ist anzumerken, dass das Gericht den Hinweis im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung gibt und somit von einem relativen Rauchverbot wie dem hier diskutierten in seiner Zulässigkeit abgrenzt.

Angemerkt wird auch, dass die „Folgerichtigkeit“ lediglich den Steuergesetzgeber binde, nicht jedoch in der Verfassung verankert sei. Auch würde dies unter Umständen zu einer zu rigorosen Kontrolle durch das BVerfG führen.

IV. Folgejudikatur

Nachdem in Bayern 2010 ein striktes, den Vorgaben des BVerfG entsprechendes Rauchverbot eingeführt wurde, welches keine Ausnahmen kannte, wurde eine Verfassungsbeschwerde hiergegen mit Verweis auf das o.g. Urteil abgewiesen (BVerfGK 17, 455). Das BVerfG betonte hier, dass es dem Gesetzgeber obliege, zu entscheiden, ob er wegen des hohen Rangs der zu schützenden Rechtsgüter einem strikten Rauchverbot in allen Gaststätten den Vorrang gegenüber den beeinträchtigten Freiheitsgrundrechten einräume. In seiner Entscheidung zum Hamburgischen Passivraucherschutzgesetz aus dem Jahr 2012 entschied das BVerfG, dass eine Ausnahme von einem gesetzlichen Rauchverbot in Form von abgeschlossenen Raucherräumen für Schankwirtschaften auch für Speisewirtschaften gelten müsse. In einer weiteren Entscheidung aus dem Jahr 2014 beschäftigte sich das BVerfG mit einem Rauchverbot in den Räumlichkeiten eines „Rauchervereins“. Ein solches stelle keinen Eingriff in die Vereinigungsfreiheit dar, wenn die betreffenden Räumlichkeiten aufgrund einer offenen Mitgliederstruktur tatsächlich öffentlich zugänglich seien.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Guckelberger*, Der Übergang vom relativen zum absoluten Rauchverbot, *GewArch* 2011, 329, 331
- *Ludwigs*, Rechtsprechungsanalyse Wirtschaftsverwaltungsrecht, *Die Verwaltung* 2016, 261, 266
- *Lukasch*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), *Verfassungsrechtsprechung*, 3. Aufl. 2017, S. 842
- *Michael*, Folgerichtigkeit als Wettbewerbsgleichheit, *JZ* 2008, 875
- *Muckel*, Ungleichbehandlung von Schank- und Speisewirtschaften bei der Einrichtung separater Raucherräume, *JA* 2012, 556

Rechtsprechung

- BVerfGK 17, 455 – Striktes Rauchverbot in Bayern (= *NVwZ* 2010, 1289)
- BVerfGE 130, 131 – Hamburgisches Passivraucherschutzgesetz (= *NVwZ-RR* 2012, 257)
- BVerfG, *Beschl. v. 24.09.2014 – 1 BvR 3017/11 – Rauchverbot* (= *NJW* 2015, 612)

BVerfGE 128, 226 – Fraport

Urt. v. 22.02.2011 – Az.: 1 BvR 699/06

Grundrechtsbindung und -berechtigung gemischtwirtschaftlicher Unternehmen (Art. 1 Abs. 3 GG) – Versammlungsfreiheit (Art. 8 Abs. 1 GG) – Meinungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 GG)

I. Sachverhalt

Die Fraport AG ist Betreiberin des Flughafens Frankfurt am Main sowie Eigentümerin des Flughafengeländes. Im Jahr 2003 hielten das Land Hessen, die Stadt Frankfurt am Main sowie die Bundesrepublik Deutschland zusammen etwa 70% der Anteile der Fraport AG, im Übrigen befanden sich die Anteile im privaten Besitz. Am 11.3.2003 betrat die Beschwerdeführerin gemeinsam mit fünf weiteren Aktivisten der „Initiative gegen Abschiebungen“ ein Terminal des Flughafens und verteilte Flugblätter zu einer bevorstehenden Abschiebung. Die zum damaligen Zeitpunkt geltende Flughafennutzungsordnung stellte Versammlungen sowie das Verteilen von Druckschriften unter Einwilligungsvorbehalt. Die Fraport AG machte von ihrem Hausrecht Gebrauch, erteilte der Beschwerdeführerin ein "Flughafenverbot". Begründet wurde dies unter Verweis auf die Flughafennutzungsordnung damit, dass eine solche nicht abgestimmte Demonstration wegen des reibungslosen Betriebsablaufs und der Sicherheit nicht geduldet werden könne. Nachdem die auf Aufhebung des Meinungskundgabe- und Demonstrationsverbots zielende Klage in allen Instanzen erfolglos blieb, erhob die Beschwerdeführerin Verfassungsbeschwerde.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Mit dem Urteil vom 22.02.2011 stellte das BVerfG fest, dass die Beschwerdeführerin durch die Entscheidungen der Zivilgerichte in ihren Grundrechten aus Art. 8 Abs. 1 GG und Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG verletzt wurde.

1. In Frage stand zunächst die Grundrechtsbindung gemischtwirtschaftlicher Unternehmen gem. Art. 1 Abs. 3 GG, also Unternehmen, an denen sowohl private als auch öffentliche Anteilseigner beteiligt sind. Überwiegende Anerkennung fand bis dato die Grundrechtsbindung privater Unternehmen, deren Anteile ausschließlich von der öffentlichen Hand gehalten werden. Das Gericht stellte fest, dass jedes Handeln staatlicher Organe und Organisationen grundrechtsgebundene staatliche Gewalt darstelle, unabhängig von der Rechts-, Handlungs- und Organisationsform. Die Wahl einer zivilrechtlichen Form dürfe nicht zu einer Befreiung von der Grundrechtsbindung und damit einer Flucht ins Privatrecht führen. Dies gelte auch für gemischtwirtschaftliche Unternehmen, welche von der öffentlichen Hand beherrscht werden, sodass diese sich ihrerseits nicht auf die Grundrechte berufen können und – umgekehrt – unmittelbar an die Grundrechte gebunden sind. Eine Beherrschung in diesem Sinne liege in der Regel vor, wenn die öffentliche Hand mehr als die Hälfte der Anteile halte. Dies gelte unabhängig von konkreten Einwirkungsbefugnissen oder Zweck und Inhalt des Unternehmens. Liege eine solche Beherrschung vor, handele es sich nicht um eine private Aktivität, sondern um eine Form staatlicher Aufgabenwahrnehmung, sodass die Grundrechtsbindung mit Blick auf die Gewährleistung effektiven Grundrechtsschutzes notwendig sei. Die Rechte privater Anteilseigner würden dadurch nicht ungerechtfertigt eingeschränkt, da es diesen offenstehe, sich an gemischtwirtschaftlichen Unternehmen zu beteiligen.

2. Der Erste Senat stellt anschließend fest, dass das durch die Zivilgerichte bestätigte Verbot, Versammlungen im Frankfurter Flughafen durchzuführen, einen Eingriff in den Schutzbereich des Art. 8 Abs. 1 GG darstelle. Die Versammlungsfreiheit verleihe dem Einzelnen auch das Recht, über Zeit, Ort und

Modalitäten der Versammlung zu entscheiden. Sie gewähre insbesondere das Recht, Versammlungen an Orten des allgemeinen öffentlichen Verkehrs und der allgemeinen Kommunikation abzuhalten. Fraglich war, ob der Flughafen einen solchen Ort, an welchem ein allgemein öffentlicher Verkehr eröffnet ist, darstellt. Primär sei dies im öffentlichen Straßenraum der Fall, aber auch in Einkaufszentren und anderen Begegnungsstätten. Ein Ort des allgemeinen öffentlichen Verkehrs und der allgemeinen Kommunikation könne somit grundsätzlich auch auf Flächen entstehen, die im Eigentum Privater stehen. Das Vorliegen eines solchen Ortes sei dagegen zu verneinen, wenn der Zugang durch eine individuelle Kontrolle und auf besondere Zwecke begrenzt ist. Aufgrund der vielseitigen Angebote der Ladengeschäfte, die der Allgemeinheit zugänglich sind, seien weite Teile des Frankfurter Flughafens als Ort des allgemeinen öffentlichen Verkehrs zu qualifizieren, sodass der Schutzbereich des Art. 8 Abs. 1 GG eröffnet ist. Ausgenommen seien lediglich die nicht frei zugänglichen Bereiche, welche durch Sicherheitskontrollen abgegrenzt werden.

3. Der Eingriff in die Versammlungsfreiheit sei nicht gerechtfertigt. Bei der untersagten Versammlung handele es sich um eine Versammlung unter freiem Himmel i. S. d. Art. 8 Abs. 2 GG. Denn hierfür sei nicht maßgeblich, dass der Ort nicht überdacht sei. Vielmehr komme es darauf an, dass Versammlungen an öffentlichen Orten ihrerseits inmitten des Publikumsverkehrs stattfinden und die Teilnehmer nicht von der Allgemeinheit abgegrenzt seien. Damit unterliege die Versammlung dem Gesetzesvorbehalt des Art. 8 Abs. 2 GG. Als einschränkendes Gesetz komme das zivilrechtliche Hausrecht (§§ 903 S. 1, 1004 BGB) in Betracht. Allerdings werde der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht gewahrt, weshalb der Eingriff einer Rechtfertigung nicht zugänglich sei. Es werden jegliche Versammlungen in allen Bereichen des Flughafens unter Erlaubnisvorbehalt gestellt, welcher nicht auf die Abwehr von Gefahren gleichwertiger Rechtsgüter beschränkt ist. Überdies seien keine Bedingungen für die Erteilung der Erlaubnis erkennbar.

4. Das BVerfG stellt zudem einen Verstoß gegen die Meinungsfreiheit, Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG, fest. Diese schütze sowohl den Inhalt als auch die Art und die Umstände der Verbreitung einer Meinungsäußerung und folglich auch das Verteilen meinungsäußernder Flugblätter am Flughafen, wenn auch nur bezüglich der öffentlich zugänglichen Orte. Auch hier stellt das Gericht fest, dass die Meinungskundgabe grundsätzlich durch das Hausrecht eingeschränkt werden könne. Allerdings sei auch hier der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht gewahrt, da das Verbot generell und unabhängig von konkreten Störungen gelte und das Verteilen von Flugblättern ohne Erlaubnis verbiete. Eine derartige Einschränkung sei mit Blick auf die Funktionsfähigkeit und Sicherheit nur für bestimmte, nicht öffentliche Bereiche möglich.

5. Die Entscheidung ist mit 7:1 Stimmen ergangen. Eine abweichende Meinung vertritt Richter *Schluckebier* im Rahmen seines Sondervotums unter anderem hinsichtlich der unmittelbaren Grundrechtsbindung gemischtwirtschaftlicher Unternehmen. Seiner Ansicht nach sei die Fraport AG im Ergebnis zwar unmittelbar an die Grundrechte gebunden, jedoch genüge die Begründung hierfür nicht. In dem Fall, dass die Träger öffentlicher Gewalt für sich genommen lediglich Minderheitsgesellschafter seien, müsse für eine Beherrschung darauf abgestellt werden, dass diese auch die Koordinierung ihrer Einflusspotentiale sichergestellt haben.

III. Rezeption und Kritik

Seit der Fraport-Entscheidung ist nunmehr der Streit um die Grundrechtsbindung gemischtwirtschaftlicher Unternehmen entschieden und damit auch eine wesentliche Detailfrage der Grundrechtsdogmatik geklärt.

Die Ausführungen zur unmittelbaren Grundrechtsbindung gemischtwirtschaftlicher Unternehmen erfahren überwiegend Zustimmung. Es wird begrüßt, dass die Frage der Grundrechtsbindung gem. Art. 1 Abs. 3 GG, welche in der Praxis von großer Bedeutung ist, geklärt sei, denn bis dato wurde dies

nur aus dem Umkehrschluss mangelnder Grundrechtsberechtigung geschlossen. Andererseits wird teilweise kritisiert, dass die Grundrechtsbindung sich somit auch auf Private erstreckt. Überdies wird die Erweiterung des Schutzbereichs der Versammlungsfreiheit und die damit einhergehende Stärkung dieses Grundrechts begrüßt.

IV. Folgejudikatur

Im Atomausstiegs-Urteil vom 6.12.2016 bejahte das BVerfG unter anderem die Grundrechtsfähigkeit der Vattenfall Europe Nuclear Energy GmbH, obwohl alle Anteile mittelbar vom schwedischen Staat gehalten werden. Begründet wurde dies u. a. mit der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes und damit auch des Art. 19 Abs. 3 GG. Da es sich bei der Vattenfall Europe Nuclear Energy GmbH um eine juristische Person des Privatrechts handele, die von einem ausländischen Staat beherrscht werde, greife das Konfusionsargument nicht, denn ein anderer Staat sei von vornherein nicht grundrechtsverpflichtet. Dies allein begründe (mangels personalem Substrat der Eigengesellschaft) zwar noch keine Grundrechtsberechtigung, allerdings befinde sich eine solche juristische Person in einer grundrechtstypischen Gefahrenlage. Im Falle der Verneinung einer Grundrechtsberechtigung würde es an einer Rechtsschutzmöglichkeit fehlen. Eine juristische Person des Privatrechts, die vollständig von einem Mitgliedstaat der EU getragen wird, sei deshalb ausnahmsweise grundrechtsberechtigt.

Im Nachgang zur Fraport-Entscheidung ist zudem die Frage einer unmittelbaren Drittwirkung der Grundrechte im Falle „öffentlicher Räume“ wieder verstärkt diskutiert worden. Sie gewinnt aufgrund der zunehmenden Privatisierung öffentlicher Räume an Bedeutung.

Im Beschluss zum sog. „Bierdosen-Flashmob“ lässt das BVerfG offen, inwieweit auch Private einer der Grundrechtsbindung des Staates nahekommenden mittelbaren Drittwirkung unterliegen, wenn sie die Bereitstellung der Rahmenbedingungen öffentlicher Kommunikation selbst übernehmen und damit in eine Funktion eintreten, die früher allein der Staat innehatte.

Zuletzt hielt das BVerfG in seiner Stadionverbotsentscheidung zwar noch verbal an einer mittelbaren Drittwirkung fest. Der Unterschied zwischen mittelbarer und unmittelbarer Drittwirkung erscheint hier allerdings nur noch marginal. Jedenfalls hält das BVerfG an seiner durch die Fraport-Entscheidung eingeschlagenen Richtung fest, die Pflichten Privater aus methodisch mittelbarer Grundrechtsbindung auszuweiten.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Bumke/Voßkuhle*, Casebook Verfassungsrecht, 8. Aufl. 2020, S. 225
- *Enders*, Anmerkung, JZ 2011, 577
- *Goldhammer*, Grundrechtsberechtigung und -verpflichtung gemischtwirtschaftlicher Unternehmen, JuS 2014, 891
- *Krüger*, Versammlungsfreiheit in privatisierten öffentlichen Räumen, DÖV 2012, 837
- *Ludwigs*, Rechtsprechungsanalyse Wirtschaftsverwaltungsrecht, Die Verwaltung 49 (2016), 261
- *Ludwigs/Friedmann*, Die Grundrechtsberechtigung staatlich beherrschter Unternehmen und juristischer Personen des öffentlichen Rechts – Kontinuität oder Wandel der verfassungsrechtlichen Dogmatik?, NVwZ 2018, 22
- *Muckel*, Gemischtwirtschaftliche Unternehmen als Grundrechtsverpflichtete – „Fraport“, JA 2011, 557
- *Müller-Terpitz*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 396

- *Sachs*, Grundrechte: Ausstrahlung der Versammlungsfreiheit auf die zivilrechtlichen Grundlagen der Eigentümerbefugnisse, JuS 2015, 954
- *Sachs*, Grundrechte: Versammlungs- und Meinungsäußerungsfreiheit, JuS 2011, 665
- *Smets*, Die Stadionverbotsentscheidung des BVerfG und die Umwälzung der Grundrechtssicherung auf Private, NVwZ 2019, 34

Rechtsprechung

- BVerfGE 128, 226 – Grundrechtsbindung öffentlich beherrschter Unternehmen – Versammlungsfreiheit im Flughafen (= NJW 2011, 1201)
- BVerfG, Beschl. v. 18.07.2015 – 1 BvQ 25/15 – sog. Bierdosen-Flashmob (= NJW 2015, 2485)
- BVerfGE 143, 246 – Vereinbarkeit der Dreizehnten Novelle des Atomgesetzes mit dem Grundgesetz (= NJW 2017, 217)
- BVerfGE 148, 267 – Ausstrahlungswirkung des allgemeinen Gleichheitssatzes in das Zivilrecht (= NVwZ 2018, 813)

BVerfGE 128, 326 – Sicherungsverwahrung II

Urt. v. 04.05.2011 – Az.: 2 BvR 2333/08, 2 BvR 2365/09, 2 BvR 571/10, 2 BvR 740/10, 2 BvR 1152/10

Freiheitsgrundrecht (Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG) – Vertrauensschutzgebot (Art. 2 Abs. 2 S. 2 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG) – Bestimmtheitsgebot (Art. 103 Abs. 2 GG) – völkerrechtsfreundliche Auslegung des GG – EGMR-Rechtsprechung – EMRK (insb. Art. 5 Abs. 1, Art. 7 Abs. 1) – Verhältnismäßigkeitsgrundsatz – Abstandsgebot

I. Sachverhalt

Die zur gemeinsamen Entscheidung verbundenen Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer betrafen die Fortdauer bzw. die nachträgliche Anordnung ihrer Unterbringung in der Sicherungsverwahrung. Mittelbar richteten sie sich gegen diejenigen den angefochtenen fachgerichtlichen Entscheidungen zugrundeliegenden Vorschriften, die die Fortdauer der Sicherungsverwahrung über zehn Jahre hinaus (§ 67d Abs. 3 S. 1 StGB), die nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung im Erwachsenen- und Jugendstrafrecht (§ 66b Abs. 2 StGB, § 7 Abs. 2 JGG) sowie die Erstreckung des zeitlichen Anwendungsbereichs dieser Vorschriften auf Fälle, in denen die Anlasstaten bereits vor Inkrafttreten begangen wurden (§ 2 Abs. 6 StGB), betrafen. Unter Berufung auf das Kammerurteil der 5. Sektion des EGMR vom 17. Dezember 2009 machen die Beschwerdeführer im Wesentlichen eine Verletzung ihrer Rechte aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 i. V. m. Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG, Art. 103 Abs. 2 GG und Art. 2 Abs. 2 i. V. m. Art. 20 Abs. 3 GG geltend.

II. Kernaussagen der Entscheidung

1. Die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer waren überwiegend zulässig und insoweit auch begründet. Mit dem Urteil vom 04.05.2011 erklärte das BVerfG die Regelungen zur Sicherungsverwahrung für verfassungswidrig und bestätigt die Verletzung der Beschwerdeführer in ihren Rechten aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG, Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG sowie Art. 2 Abs. 2 S. 2 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG. Die angegriffenen Entscheidungen werden aufgehoben und die Rechtssachen zur erneuten Entscheidung zurückverwiesen (§ 95 Abs. 2 BVerfGG). Zugleich wird nach § 35 BVerfGG angeordnet, dass die verfassungswidrigen Vorschriften bis zu einer Neuregelung durch den Gesetzgeber, längstens bis zum 31.05.2013, fortgelten. Die sofortige Nichtigkeitklärung hätte eine nachhaltige Störung der Funktionsfähigkeit des bestehenden zweispurigen deutschen Maßregel- und Strafrechtssystems zur Folge.

2. Zunächst stellte das BVerfG fest, dass die Verfassungsbeschwerden nicht wegen entgegenstehender Rechtskraft unzulässig seien. Die EMRK stehe innerstaatlich zwar im Rang eines einfachen Bundesgesetzes unter dem Grundgesetz (Art. 59 Abs. 2 GG), dennoch könnten Entscheidungen des EGMR zur Überwindung der Rechtskraft einer Entscheidung des BVerfG führen. Die Rechtskraft entfalle dann, wenn nach der Entscheidung rechtserhebliche Änderungen der Sach- oder Rechtslage eintreten. Auch wenn Entscheidungen des EGMR keine unmittelbare Änderung der (verfassungs-) rechtlichen Rechtslage herbeiführen würden, würden sie aufgrund des Grundsatzes der völkerrechtskonformen Auslegung doch einer rechtserheblichen Änderung gleichstehen.

3. Anschließend betonte das BVerfG, dass die einschlägigen Grundrechte, Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG, Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG sowie Art. 2 Abs. 2 S. 2 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG völkerrechtsfreundlich auszulegen seien. Zwar stehe die EMRK innerstaatlich im Rang eines einfachen Bundesgesetzes unter dem Grund-

gesetz, allerdings diene sie, ebenso wie die Rechtsprechung des EGMR, als Auslegungshilfe. Eine schematische Parallelisierung zwischen GG und EMRK sei aber nicht erforderlich. Ihre Grenzen finde die völkerrechtsfreundliche Auslegung im Grundgesetz selbst. Die Berücksichtigung der EMRK dürfe nicht zur Folge haben, dass der Grundrechtsschutz nach dem Grundgesetz eingeschränkt werde (s. a. Art. 53 EMRK).

4. Des Weiteren sei die Sicherungsverwahrung als schwerwiegender Eingriff in das Freiheitsgrundrecht (Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG) nur unter strikter Prüfung der Verhältnismäßigkeit und unter Wahrung strenger Anforderungen an die zugrundeliegenden Entscheidungen und die Ausgestaltung des Vollzugs zu rechtfertigen. Insbesondere das für alle staatliche Gewalt bindende sog. Abstandsgebot, müsse Berücksichtigung finden. Danach müsse sich die Ausgestaltung eines schuldunabhängigen präventiven Freiheitsentzugs von einer "Strafe" qualitativ unterscheiden. Als Maßnahme der Gefahrenabwehr müsse die Sicherungsverwahrung freiheitsorientiert und therapiegerichtet ausgestaltet sein und verfassungsrechtlichen Mindestanforderungen genügen. Davon umfasst seien zumindest das Ultima-ratio-Prinzip, das Individualisierungs- und Intensivierungsgebot, das Motivierungsgebot, das Trennungsgebot, das Minimierungsgebot, das Rechtsschutz- und Unterstützungsgebot und das Kontrollgebot. Ein den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügendes Konzept lag zur damaligen Zeit laut BVerfG nicht vor.

5. Sofern die Sicherungsverwahrung nachträglich angeordnet oder verlängert werde, liege ein schwerwiegender Eingriff in das Vertrauen der in ihrem Freiheitsrecht betroffenen Grundrechtsträger vor. Die Bedeutung des Vertrauensschutzgebots, welches durch die Wertungen des Art. 5 Abs. 1 und Art. 7 Abs. 1 EMRK noch verstärkt werde, erhöhe sich entsprechend der Schwere des Grundrechtseingriffs. Die Vorschriften § 67d Abs. 3 S. 1 StGB i. V. m. § 2 Abs. 6 StGB sowie § 66b Abs. 2 StGB und § 7 Abs. 2 JGG seien mit diesem Gebot unvereinbar.

III. Rezeption und Kritik

Das Urteil des BVerfG zur nachträglichen Sicherungsverwahrung bildet den vorläufigen Abschluss einer Serie gerichtlicher Entscheidungen zum Verhältnis von EMRK und GG, die auch die Öffentlichkeit bewegt haben. Es werden dabei schwierige Fragen der Balance von Freiheit und Sicherheit und damit auch das rechtsstaatliche Selbstverständnis berührt.

Die Sicherungsverwahrung wird auf eine verfassungsrechtlich tragfähige Grundlage als Maßnahme der Gefahrenabwehr gestellt. Dem BVerfG ist zudem eine dogmatisch weitgehend schlüssige Integration der Vorgaben des EGMR in das deutsche Rechtssystem gelungen. Allerdings wurden ihr von der Literatur teilweise auch Schwachpunkte in der Begründung bescheinigt. Insbesondere gehe der Ansatz des BVerfG zur Bedeutung der EMRK im innerstaatlichen Recht sehr weit. Es werde eine Art „Rezeptionsautomatismus“ etabliert, nach dem die EMRK zwingend in die Ausdeutung paralleler Gewährleistungen des Grundgesetzes einzubeziehen sei. Der pauschale Rekurs des BVerfG auf die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes würde für diesen Ansatz keine tragfähige Begründung liefern.

IV. Folgejudikatur

Der Gesetzgeber reagierte auf das Urteil durch das „Gesetz zur bundesrechtlichen Umsetzung des Abstandsgebotes im Recht der Sicherungsverwahrung“ vom 5.12.2012. Im Zuge dessen wurden unter anderem die Vorschrift des § 66c StGB eingefügt und die §§ 67a, 67b, 67d StGB entsprechend geändert.

Präzisiert wurden die Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit der angeordneten Maßnahmen – namentlich bezüglich der Sachverhaltsaufklärung und der kontinuierlichen Überprüfung – in der Folgezeit vor allem durch zwei Senatsentscheidungen und zahlreiche Kammerentscheidungen des BVerfG (BVerfGE 129, 37; 113, 40; BVerfG BeckRS 2013, 59947; 2014, 47873; 2015, 42143; 2016, 44563). Dort betonte das BVerfG, dass insbesondere erhöhte Verhältnismäßigkeitsanforderungen bei Eingriffen in grund- und menschenrechtlich geschütztes Vertrauen zu stellen seien.

Außerdem befasste sich das BVerfG in weiteren Entscheidungen mit dem Grundsatz der völkerrechtsfreundlichen Auslegung des Grundgesetzes. Dieser spielte beispielsweise in der Entscheidung zum Beamtenstreikrecht aus dem Jahr 2018 eine Rolle (BVerfGE 148, 296).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Gärditz*, in: Menzel/Müller-Terpitz (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung, 3. Aufl. 2017, S. 904
- *Ludwigs*, Kooperativer Grundrechtsschutz zwischen Europa, BVerfG und EGMR, EuGRZ 2014, 273
- *Ludwigs/Sikora*, Grundrechtsschutz im Spannungsfeld von Grundgesetz, EMRK und Grundrechtecharta, JuS 2017, 385
- *Mitsch*, Was ist Sicherungsverwahrung und was wird aus ihr?, JuS 2011, 785
- *Peglau*, Das BVerfG und die Sicherungsverwahrung – Konsequenzen für Praxis und Gesetzgebung, NJW 2011, 1924

Rechtsprechung

- EGMR, Urt. v. 17.12.2009 – 19359/04 – Rückwirkende Verlängerung der Sicherungsverlängerung (= NJW 2010, 2495)
- EGMR, Urt. v. 02.02.2017 – 10211/12, 27505/14 – Sicherungsverwahrung (= BeckRS 2017, 153913)
- EGMR, Urt. v. 04.12.2018 – 62721/13, 62741/13 – Fotoveröffentlichung eines Strafgefangenen (= NJW 2019, 741)
- BVerfGE 109, 133 – Sicherungsverwahrung I (= NJW 2004, 739)
- BVerfGE 129, 37 – Nachträgliche Sicherungsverwahrung I (= NJW 2011, 2711)
- BVerfGE 133, 40 – Nachträgliche Sicherungsverwahrung II (= EuGRZ 2013, 233)
- BVerfGE 148, 296 – Beamtenstreikrecht (= NJW 2018, 2695)

BVerfGE 129, 78 – Cassina

Beschl. v. 19.07.2011 – Az.: 1 BvR 1916/09

Grundrechtsschutz juristischer Personen aus der EU – Anwendungsvorrang der Grundfreiheiten im Binnenmarkt (Art. 26 Abs. 2 AEUV) – Allgemeines Diskriminierungsverbot wegen der Staatsangehörigkeit (Art. 18 AEUV) – „Anwendungserweiterung“ von Art. 19 Abs. 3 GG auf EU-ausländische juristische Personen

I. Sachverhalt

Die Beschwerdeführerin, eine GmbH nach italienischem Recht mit Sitz in Italien, produziert Möbel nach den Entwürfen des 1965 verstorbenen Architekten und Möbeldesigner Le Corbusier. Seit 1965 bestehen urheberrechtliche Exklusivverträge zwischen der Beschwerdeführerin und der Fondation Le Corbusier, die sie zur Herstellung und zum Verkauf bestimmter von Le Corbusier entworfenen Möbel berechtigen. Die Beklagte des Ausgangsverfahrens, eine Zigarrenherstellerin, richtete eine Zigarrenlounge in einer Kunst- und Ausstellungshalle mit Nachbildungen von Sesseln und Sofas der Le-Corbusier-Möbel ein, die sie von einer in Bologna geschäftsansässigen Firma erworben hatte. Urheberrechtliche Nutzungsrechte wurden dieser Firma nicht eingeräumt.

Beim BGH unterlag die Beschwerdeführerin in einem Zivilrechtsstreit, in welchem sie einen Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte geltend gemacht hatte. In einem Parallelverfahren entschied der BGH in gleicher Weise. Zuvor hatte er die Sache allerdings dem EuGH vorgelegt. Dieser entschied, dass das bloße Aufstellen von Möbeln kein urheberrechtlich relevantes Verbreiten darstelle.

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde rügt die Beschwerdeführerin eine Verletzung ihrer Rechte aus Art. 14 Abs. 1 GG. Zudem sei Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG verletzt, weil der BGH die Sache dem EuGH nicht auch zur Entscheidung vorgelegt hatte.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Mit dem Beschluss vom 19.07.2011 stellte das BVerfG fest, dass die Verfassungsbeschwerde der Beschwerdeführerin zwar zulässig, aber unbegründet sei. Die Verfassungsbeschwerde wurde daher zurückgewiesen.

1. Zunächst stelle das angegriffene Urteil des BGH, auch soweit es Rechtsvorschriften betreffe, die Unionsrecht in deutsches Recht umsetzen, als Akt der deutschen öffentlichen Gewalt einen tauglichen Beschwerdegegenstand dar. Wenn eine Verfassungsbeschwerde gegen eine Gerichtsentscheidung darauf gestützt werde, dass ein Gericht bei der Auslegung nationalen Umsetzungsrechts einen den Mitgliedstaaten verbleibenden Umsetzungsspielraum verkannt habe, berufe sich die Beschwerdeführerin auf eine Verletzung deutscher Grundrechte im Bereich des unionsrechtlich nicht vollständig determinierten Rechts.

2. Zudem sei die Beschwerdeführerin beschwerdefähig und beschwerdebefugt gem. § 90 Abs. 1 BVerfGG. Art. 19 Abs. 3 GG stehe der Beschwerdefähigkeit für die Rüge einer Verletzung von Art. 14 Abs. 1 GG nicht entgegen. Angesichts der unionsrechtlichen Diskriminierungsverbote sei es jedenfalls möglich, dass die Beschwerdeführerin mit Sitz in Italien Trägerin des Eigentumsgrundrechts ist. Im Hinblick auf Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG sei die Beschwerdefähigkeit und -befugnis ebenso erfüllt, da das Recht auf den gesetzlichen Richter jedem zustehen könne, gleichgültig ob er eine natürliche oder juristische, eine inländische oder ausländische Person sei.

3. Die konkrete Grundrechtsberechtigung einer juristischen Person mit Sitz im EU-Ausland wird im Rahmen der Begründetheit näher diskutiert. Nach dem Wortlaut von Art. 19 Abs. 3 GG gelten die Grundrechte auch für inländische juristische Personen, soweit sie ihrem Wesen nach auf diese anwendbar sind. Die wesensgemäße Anwendbarkeit sei bei den hier als verletzt gerügten Grundrechten ohne weiteres zu bejahen. Auch sei die Beschwerdeführerin trotz des Merkmals „inländisch“ in Art. 19 Abs. 3 GG als europäische juristische Person mit Sitz in Italien Grundrechtsträgerin. Eine Erweiterung des Anwendungsbereichs des Art. 19 Abs. 3 GG auf europäische juristische Personen lasse sich zwar nicht mit dem Wortlaut von Art. 19 Abs. 3 GG begründen. Jedoch läge dieser Vorschrift kein Wille des Verfassungsgebers zugrunde, eine Berufung auf die Grundrechte auch seitens juristischer Personen aus dem EU-Ausland dauerhaft auszuschließen. Außerdem stelle die Erstreckung der Grundrechtsberechtigung auf juristische Personen aus Mitgliedstaaten der EU eine aufgrund des Anwendungsvorrangs der Grundfreiheiten im Binnenmarkt (Art. 26 Abs. 2 AEUV) und des allgemeinen Diskriminierungsverbots wegen der Staatsangehörigkeit (Art. 18 AEUV) vertraglich veranlasste „Anwendungserweiterung“ des deutschen Grundrechtsschutzes dar.

4. Ein Verstoß gegen Art. 14 Abs. 1 GG lasse sich allerdings nicht feststellen. Zwar falle das Urheberrecht unter das Eigentumsgrundrecht, welches die Gerichte bei der Auslegung nationalen Rechts zu beachten haben, soweit das europäische Recht hierbei Auslegungsspielräume lässt. Die durch den BGH vorgenommene Auslegung der streitentscheidenden nationalen Vorschriften sei aber mit dem Grundgesetz vereinbar. Insbesondere sei die Annahme des BGH, die bloße Gebrauchsüberlassung nachgeahmter Möbelstücke sei nicht vom Schutz des Urheberrechts umfasst, nicht zu beanstanden

5. Zudem verletze das Urteil die Beschwerdeführerin auch nicht in ihrem Recht aus Art. 101 Abs.1 S. 2 GG, da der BGH die von ihm für entscheidungserheblich gehaltenen Fragen im Parallelverfahren dem EuGH vorgelegt hat.

III. Rezeption und Kritik

Bedeutung erlangt die vorliegende Entscheidung aufgrund der durch das BVerfG vorgenommenen Anwendungserweiterung des Grundrechtsschutzes gem. Art. 19 Abs. 3 GG auf EU-ausländische juristische Personen. Der Beschluss überwindet das traditionelle Verständnis bezüglich der Grundrechtsberechtigung ausländischer Rechtssubjekte. In methodischer Hinsicht ist allerdings kritikwürdig, dass der neuartige Begriff der „Anwendungserweiterung“ keine dogmatische Einordnung erfährt und auch keinen substantziellen Mehrwert gegenüber den etablierten Figuren der unionsrechtskonformen Auslegung und Rechtsfortbildung sowie des Anwendungsvorrangs vermittelt. Im Übrigen wird im Schrifttum auch eine klarstellende Anpassung der Inländerklausel des Art. 19 Abs. 3 GG als unionsrechtlich geboten erachtet. Bislang ist der verfassungsändernde Gesetzgeber indes noch nicht tätig geworden.

IV. Folgejudikatur

Die Grundrechtsberechtigung juristischer Personen mit Sitz in anderen EU-Mitgliedstaaten ist Teil ständiger Rechtsprechung des BVerfG geworden.

Zuletzt erfuhr sie in einem Beschluss vom 27. Juni 2018 implizite Bestätigung. Die Verfassungsbeschwerde einer in der Rechtsform der Partnership nach US-amerikanischem Recht organisierten Rechtsanwaltskanzlei wegen der Durchsuchung von Räumlichkeiten ihres Münchner Kanzleistandorts sowie der Sicherstellung von Unterlagen und elektronischen Daten zum sog VW-Dieselskandal wurde mangels Beschwerdeberechtigung als unzulässig erachtet. Demnach stellen die Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsabkommen zwischen der Bundesrepublik Deutschland und den USA keine Begründung einer Anwendungserweiterung von Art. 19 Abs. 3 GG auf US-amerikanische juristische Personen dar. Im Atomausstiegs-Urteil (BVerfGE 143, 246) entschied das BVerfG, dass sich auch eine juristische Person mit Sitz im Inland, welche zu 100% von einem anderen europäischen Staat beherrscht wird, auf die nationalen Grundrechte berufen kann.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Hillgruber*, Anmerkung zum Beschluss des BVerfG vom 19.07.2011 (1 BvR 1916/19; JZ 2011, 1112) - Zur Frage der Grundrechtsberechtigung einer juristischen Person mit Sitz in einem anderen Mitgliedsstaat der Europäischen Union nach Art. 19 Abs. 3 GG, JZ 2011, 1118
- *Ludwigs*, Grundrechtsberechtigung ausländischer Rechtssubjekte, JZ 2013, 434
- *Ludwigs/Friedmann*, Die Grundrechtsberechtigung juristischer Personen nach Art. 19 III GG, JA 2018, 807
- *Muckel*, Grundrechtsfähigkeit ausländischer juristischer Personen aus der EU, JA 2012, 156
- *Sachs*, Grundrechte: Grundrechtsberechtigung EU-ausländischer juristischer Personen, JuS 2012, 379

Rechtsprechung

- EuGH, Urt. v. 17.04.2008 – Rs. C-456/06, ECLI:EU:C:2008:232 – Peek & Cloppenburg (= EuZW 2008, 346).
- BVerfGE 143, 246 – Atomausstieg (= NJW 2017, 217) → S. 103
- BVerfG, Beschl. v. 27.06.2018 – 1 BvR 1287/17, 2 BvR 1583/17 – VW-Diesel-Skandal (= NJW 2018, 2392)
- BGH, Urt. v. 22.01.2009 – I ZR 247/03 – Le-Corbusier-Möbel II (Anschluss an EuGH, Urt. v. 17.04.2008 –C-456/06) (= NJW 2009, 2960)

BVerfGE 143, 246 – Atomausstieg

Urt. v. 06.12.2016 – Az.: 1 BvR 2821/11 u. a.

Eigentumsfreiheit (Art. 14 Abs. 1 GG) – Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG) – Beschwerdefähigkeit bei ausländischer staatlicher Rechtsträgerschaft – Abgrenzung Enteignung/ Inhalts- und Schrankenbestimmung

I. Sachverhalt

Mit einer Änderung des Atomgesetzes im Jahr 2002 wurden den einzelnen Kernkraftwerken Reststrommengen zugeteilt, nach deren Verbrauch eine Abschaltung erfolgen sollte. Im Anschluss an den Regierungswechsel im Jahr 2009 sollte die Kernenergie dann zunächst noch länger als „Brückentechnologie“ erhalten bleiben. Zu diesem Zweck wurden den einzelnen Kernkraftwerken mit der 11. AtG-Novelle vom Herbst 2010 zusätzliche Reststrommengen gewährt. Als Reaktion auf den Tsunami und die darauf erfolgte Kernschmelze im japanischen Kernkraftwerk Fukushima im März 2011 wurde diese Laufzeitverlängerung aber mit der 13. AtG-Novelle im Sommer 2011 wieder zurückgenommen. Darüber hinaus etablierte der Gesetzgeber in § 7 Abs. 1a S. 1 Nr. 1-6 AtG erstmals feste Endtermine für die Betriebsberechtigungen der einzelnen, namentlich bezeichneten Anlagen. Die Energieversorgungsunternehmen E.ON, RWE und Vattenfall sowie die Kernkraftwerksbetriebsgesellschaft Krümmel erhoben hiergegen Verfassungsbeschwerden.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Die Beschwerdeführer hatten mit ihren Verfassungsbeschwerden nur teilweise Erfolg.

1. Zunächst war auf die Beschwerdefähigkeit der über eine Kette von Beteiligungen zu 100 % vom schwedischen Staat beherrschten Vattenfall Europe Nuclear Energy GmbH einzugehen. Nach Ansicht des Ersten Senats fehlt es zwar einerseits auch in Fällen ausländischer staatlicher Rechtsträgerschaft an der Möglichkeit des Durchgriffs auf ein hinter der juristischen Person stehendes personales Substrat. Andererseits sei in dieser Konstellation das Konfusionsargument nicht einschlägig, wonach der (deutsche!) Staat nicht zugleich grundrechtsverpflichtet und grundrechtsberechtigt sein kann, da der schwedische Staat nicht nach dem deutschen Grundgesetz grundrechtsverpflichtet sei. Die Vattenfall GmbH, die ausschließlich wirtschaftlich tätig ist, sei in gleicher Weise wie andere Marktteilnehmer unmittelbar gesetzlichen Eingriffen ausgeliefert, sodass eine spezifische Gefährdungssituation für sie bestehe (sog. grundrechtstypische Gefährdungslage). Zudem spricht nach dem BVerfG auch die Niederlassungsfreiheit für die Beschwerdebefugnis der Vattenfall GmbH. Denn um Brüche zwischen der deutschen und der europäischen Rechtsordnung zu vermeiden, sei die insoweit offene Auslegung des Art. 19 Abs. 3 GG auch mit Blick auf die unionsrechtlich geschützte Niederlassungsfreiheit gem. Art. 54 Abs. 1, 2 i.V.m. Art. 49 AEUV bzw. das Recht auf wirksame Beschwerde (Art. 13 EMRK i.V.m. Art. 1 ZP 1) vorzunehmen. Eine erwerbswirtschaftlich tätige inländische Person des Privatrechts, die vollständig von einem Mitgliedstaat der EU getragen wird, könne sich daher wegen der Europarechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes ausnahmsweise auf die Eigentumsfreiheit berufen und Verfassungsbeschwerden erheben.

2. Hinsichtlich des Schutzbereichs von Art. 14 Abs. 1 GG merkte das BVerfG an, dass nicht die öffentlich-rechtliche Betriebsgenehmigung – welche zwar Vertrauen schaffen könne, aber kein verfassungsrechtliches Eigentum sei – als solche geschützt werde, sondern nur die auf Grund dieser Genehmigung geschaffenen Vermögenspositionen. Da sowohl über die Reststrommengen als auch über die Zusatzstrommengen nicht wie über andere Eigentumspositionen frei verfügt werden könne, sondern sie den Beschränkungen des Atomrechts unterliegen, würden auch die zugewiesenen Elektrizitätsmengen nicht

unter den Schutz des Eigentums fallen. Jedoch sei die Nutzung der Kraftwerke vom Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG erfasst, wozu auch die Produktion der Rest- und Zusatzstrommengen zähle, so dass diese als konkretisierte Nutzungsmöglichkeit dem Eigentumsschutz i.S.d. Art. 14 GG unterfalle.

3. Hinsichtlich der Qualifizierung des Eingriffs in das durch Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG geschützte Eigentum differenziert das BVerfG trennscharf zwischen Inhalts- und Schrankenbestimmung einerseits sowie Enteignung andererseits. Bei Enteignungen nach Art. 14 Abs. 3 GG handele es sich um Regelungen, die auf die vollständige oder teilweise Entziehung konkreter subjektiver Eigentumspositionen zur Erfüllung bestimmter öffentlicher Aufgaben gerichtet sind. Als weitere zwingende Voraussetzung und Abgrenzungsmerkmal stellt der Erste Senat klar, dass der hoheitliche Zugriff auf das Eigentumsrecht zugleich eine Güterbeschaffung zugunsten der öffentlichen Hand oder eines Dritten darstellen muss. Einschränkungen der Nutzungs- und Verfügungsbefugnis über das Eigentum seien dagegen als Inhalts- und Schrankenbestimmungen im Sinne von Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG einzuordnen. Führe die Inhalts- und Schrankenbestimmung aber – ohne der Güterbeschaffung zu dienen – zu einem Entzug konkreter Eigentumspositionen, seien gesteigerte Anforderungen an ihre Verhältnismäßigkeit zu stellen. Es stelle sich die Frage nach einer finanziellen Ausgleichsregelung. Im konkreten Fall nahm das BVerfG eine Inhalts- und Schrankenbestimmung an und verneinte eine entschädigungspflichtige Enteignung. Der Staat habe weder konkrete selbständige Rechtspositionen entzogen noch sich die Reststrommengen im Sinne eines Güterbeschaffungsvorgangs beschafft. Durch die Festlegung fester Endtermine sowie die Streichung der Zusatzstrommengen würden den Beschwerdeführern keine selbständige Eigentumspositionen entzogen, sondern lediglich die Nutzungsmöglichkeiten der Kernkraftwerke konkretisiert. Ein Übergang der betroffenen Positionen auf den Staat oder einen Dritten würde nicht erfolgen.

4. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeit erklärten die Karlsruher Richterinnen und Richter, dass das Ziel des Gesetzgebers, das mit der Kernenergienutzung verbundene Restrisiko möglichst schnell und möglichst weitgehend zu beseitigen von Verfassungswegen nicht zu beanstanden sei. Zwar habe sich nach der Katastrophe in Fukushima das von der Kernenergie ausgehende Risiko in Deutschland nicht erhöht, jedoch trage die Nutzung der Kernenergie trotz hoher Sicherheitsstandards immer ein Restrisiko in sich, was die Gesetzgebung bei der Festlegung des Regelungsziels neu bewerten dürfe.

Die Streichung der Zusatzstrommengen und die Fixierung fester Endtermine bedeute einen erheblichen Eingriff in das Eigentum. Andererseits sei die Kernenergie eine Hochrisikotechnologie, die mit extremen Schadensfallrisiken und bisher noch nicht geklärten Endlagerproblemen belastet sei. Dies verschaffe dem Gesetzgeber bei der Ausgestaltung des Atomrechts einen besonders weiten Gestaltungsspielraum bei der Festlegung von Inhalts- und Schrankenbestimmungen, auch gegenüber bestehenden Eigentumspositionen, ohne diesen jedoch jeglichen Schutz zu nehmen. Auch beruhe die neuerliche Zuweisung von Zusatzstrommengen im Oktober 2010 nicht auf Eigenleistungen der betroffenen Unternehmen, sondern auf einer energie-, klima- und wirtschaftspolitischen Entscheidung der Bundesregierung, die anders als im Falle der 2002 zugewiesenen Reststrommengen, keine Kompensation für anderweitige Einschränkungen des Eigentums beinhalte. Allerdings könnten in Bezug auf die Zusatzstrommengen ausnahmsweise frustrierte Investitionen geltend gemacht werden. Insoweit sei zu berücksichtigen, dass Art. 14 GG auch das berechtigte Vertrauen in den Bestand der Rechtslage als Grundlage von Investitionen in das Eigentum und seine Nutzbarkeit schütze, wobei es auf die Umstände des Einzelfalls ankomme. Die Beschwerdeführer hätten sich durch die Laufzeitverlängerung 2010 dazu ermutigt fühlen können, Investitionen in ihren Anlagen vorzunehmen, da sie nicht damit rechnen mussten, dass der Gesetzgeber noch in derselben Legislaturperiode von dieser Grundsatzentscheidung wieder Abstand nehmen würde. Demgemäß bestehe ein berechtigtes Vertrauen, welches sich allerdings nur auf den Zeitraum vom Beschluss des Bundestags zur Laufzeitverlängerung vom 28.10.2010 bis zum Atommoratorium von Mitte März 2011, durch welches für drei Monate der Leistungsbetrieb der sieben ältesten Kernkraftwerke und des Kraftwerks Krümmel vorläufig eingestellt wurde, beziehe. Bereits hier sei deutlich geworden, dass die Bundesregierung von ihrer bisherigen Linie abrücken würde. Soweit diese durch

den gesetzlichen Entzug entwertet wurden, hätte eine Entschädigungs- oder sonstige Ausgleichsregelung getroffen werden müssen.

Darüber hinaus führe die Festlegung fixer Abschalttermine für RWE und Vattenfall dazu, dass diese die Reststrommengen, die ihnen bereits mit dem Ausstiegsgesetz 2002 zugewiesen worden waren, nicht mehr konzernintern ausschöpfen können. Um damals den Ausstieg für sie verhältnismäßig zu gestalten, habe die Zuweisung der Reststrommengen eine Kompensation für die vorher bestehende unbefristete Nutzungsmöglichkeit der Atomanlagen dargestellt. Durch die Festlegung der festen Abschalttermine würden die Beschwerdeführer im Verhältnis zu den konkurrierenden Konzernen E.ON und EnBW benachteiligt, da diesen die Möglichkeit der konzerninternen Übertragung von Reststrommengen verbleibe. Daher sei die Festlegung der Abschalttermine insoweit unverhältnismäßig.

5. Da der Verfassungsverstoß nicht zur Nichtigkeit des einschlägigen § 7 Abs. 1a S. 1 AtG führte, verpflichtete das BVerfG den Gesetzgeber, eine gesetzliche Nachjustierung bis zum 30.6.2018 vorzunehmen.

III. Rezeption und Kritik

Das Atomausstiegs-Urteil kann bereits zu den *leading cases* der BVerfG-Judikatur gezählt werden, denn es erklärt nicht nur den Atomausstieg im Wesentlichen für mit dem Grundgesetz vereinbar, sondern bietet zugleich die entscheidende verfassungsrechtliche Grundlage für künftige Regelungen zur Beschränkung oder Umsteuerung anderer Formen der Energieerzeugung, wie beispielsweise der Kohleverstromung, durch den demokratischen Gesetzgeber.

Kritisiert wird insbesondere die Begründung der Grundrechtsfähigkeit von Vattenfall. So sei die Ableitung aus dem Europarecht, insbesondere die Annahme eines rechtfertigungsbedürftigen Eingriffs in die Niederlassungsfreiheit zu hinterfragen. Dagegen lasse sich anführen, dass die Niederlassungsfreiheit grundsätzlich keinen Schutz vor nichtdiskriminierenden Maßnahmen nach Markteintritt gewähre, da andernfalls die Grundfreiheiten den Charakter allgemeiner Deregulierungsgebote annehmen würden. Bezüglich der ohne nähere Begründung verneinten Rechtfertigungsmöglichkeit hätte die vom BVerfG propagierte, der Grundrechtsfähigkeit staatlich beherrschter Unternehmen entgegenstehende Lehre vom personalen Substrat als Ausdruck der nationalen Identität i.S.d. Art. 4 Abs. 2 EUV zur Rechtfertigung des Eingriffs herangezogen werden können.

Schließlich wird die Frage aufgeworfen, warum die eigentums- bzw. enteignungsrechtliche Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte keine Berücksichtigung fand, wonach der Begriff der „Eigentumsentziehung“ in Art. 1 Abs. 1 S. 2 1. ZP-EMRK weit zu verstehen sei. Gerade vor dem Hintergrund, dass das Gericht einerseits einen engen Enteignungsbegriff bevorzugt, der Rechtsprechung des EGMR aber andererseits eine „faktische [...] Orientierungs- und Leitfunktion“ zuspricht, hätte die Auseinandersetzung mit der Auffassung des Gerichtshofs nahegelegen.

In Umsetzung des vom BVerfG erteilten Gesetzgebungsauftrags wurde am 13.7.2018 die – ihrerseits verfassungsrechtlich umstrittene – 16. AtG-Novelle im Bundesgesetzblatt verkündet, die durch Einführung der §§ 7 e-g AtG sowohl die Anspruchsgrundlagen als auch das Verwaltungsverfahren für eine angemessene finanzielle Kompensation regelt.

IV. Folgejudikatur

Weitere Verfassungsbeschwerden andere Kraftwerke betreffend wurden vom BVerfG nicht zur Entscheidung angenommen, da die Rechtslage um das novellierte Atomgesetz durch das Urteil (BVerfGE 143, 246) hinreichend geklärt worden sei. Da keine neuen verfassungsrechtlichen Fragen aufgeworfen wurden, fehle für eine auf denselben Gegenstand zielende verfassungsgerichtliche Entscheidung das Rechtsschutzbedürfnis.

Es ist jedoch zu beachten, dass auf internationaler Ebene Vattenfall bereits im Mai 2012 parallel ein Schiedsverfahren nach dem Energiecharta-Vertrag gegen die Bundesrepublik Deutschland vor einem Schiedsgericht im „International Centre for Settlement on Investment Disputes“ (ICSID) in Washington, D.C., das der Weltbankgruppe angehört, initiierte, welches weiter anhängig ist.

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Franzius*, Das Recht der Energiewende, JuS 2018, 28
- *Frenz*, Entschädigungsansprüche gegen den Staat – eine Vergewisserung nach dem Urteil des BVerfG zum Atomausstieg, JA 2018, 360
- *Ludwigs*, Die 16. AtG-Novelle – Beitrag zum Rechtsfrieden oder neuer Konfliktherd?, NVwZ 2018, 1268
- *Ludwigs*, Das Urteil des BVerfG zum Atomausstieg 2011 – Karlsruhe locuta, causa finita?, NVwZ-Beilage 2017, 3
- *Ludwigs*, Der Atomausstieg und die Folgen: Fordert der Paradigmenwechsel in der Energiepolitik einen Paradigmenwechsel beim Eigentumsschutz?, NVwZ 2016, 1
- *Muckel*, Atomausstieg nicht ganz vereinbar mit dem Grundgesetz, JA 2017, 234
- *Roßnagel, Hentschel, Emanuel*, Der Atomausstieg ist verfassungsgemäß, UPR 2017, 128
- *Sellner/ Fellenberg*: Atomausstieg und Energiewende 2011 – das Gesetzespaket im Überblick, NVwZ 2011, 1025
- *Shirvani*, Atomausstieg und mäandernde Gesetzgebung, DÖV 2017, 281

Rechtsprechung

- BVerfG, Beschl. v. 9.2.2017 – 1 BvR 309/11 – Rücknahme der Verlängerung der Laufzeit für Kernkraftwerke (= BeckRS 2017, 101987)
- BVerfG, Beschl. v. 9.4.2018 – 1 BvR 1621/12 – Überprüfung des Atomgesetzes (= BeckRS 2018, 9073)

BVerfG, NJW 2022, 139/167 – Bundesnotbremse I und II

Beschl. v. 19.11.2021 – Az.: 1 BvR 781/21 u. a. (Bundesnotbremse I); 1 BvR 971/21, 1 BvR 1069/21 (Bundesnotbremse II)

Ausgangs- und Kontaktbeschränkungen – Freie Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG) – Körperliche Bewegungsfreiheit (Art. 2 Abs. 2 S. 2 i. V. m. Art. 104 Abs. 1 GG) – Ehe- und Familiengrundrecht (Art. 6 Abs. 1 GG) – Recht auf schulische Bildung (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 7 Abs. 1 GG) – Verhältnismäßigkeitsgrundsatz – additiver Grundrechtseingriff

I. Sachverhalt

Das am 23.04.2021 in Kraft getretene Vierte Gesetz zum Schutz der Bevölkerung bei einer epidemischen Lage von nationaler Tragweite vom 22.04.2021 enthielt ein Bündel von Maßnahmen zur Eindämmung der Covid 19-Pandemie, welche in das Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (IfSG) eingefügt wurden. Nunmehr regelte § 28b IfSG die sog. „Bundesnotbremse“. Überschritt in einem Landkreis oder einer kreisfreien Stadt an drei aufeinander folgenden Tagen die Anzahl der Neuinfektionen mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 je 100.000 Einwohner innerhalb von sieben Tagen den Schwellenwert von 100 (Sieben-Tage-Inzidenz von 100), so galten dort gem. § 28b Abs. 1 IfSG ab dem übernächsten Tag bundeseinheitliche Schutzmaßnahmen. Wurde die Sieben-Tage-Inzidenz von 100 in einem Landkreis oder einer kreisfreien Stadt an fünf aufeinander folgenden Tagen unterschritten, trat die „Bundesnotbremse“ nach § 28b Abs. 2 IfSG ab dem übernächsten Tag wieder außer Kraft. § 28b Abs. 3 S. 2, 3 IfSG enthielt darüber hinaus ein Verbot von Präsenzunterricht. Überschritt in einem Landkreis oder einer kreisfreien Stadt an drei aufeinander folgenden Tagen die Sieben-Tage-Inzidenz den Schwellenwert von 165, so war gem. § 28b Abs. 3 S. 3 IfSG ab dem übernächsten Tag für allgemeinbildende und berufsbildende Schulen, Hochschulen, außerschulische Einrichtungen der Erwachsenenbildung und ähnliche Einrichtungen die Durchführung von Präsenzunterricht untersagt. Abschlussklassen sowie Förderschulen konnten von dieser Regelung ausgenommen und eine Notbetreuung durfte eingerichtet werden. Ab einer Sieben-Tage-Inzidenz von 100 durfte nach § 28b Abs. 3 S. 2 IfSG Präsenzunterricht nur zeitlich begrenzt in Form von Wechselunterricht stattfinden. Die Vorschrift des § 28b IfSG galt nach Abs. 10 S. 1 längstens bis zum Ablauf des 30.06.2021.

Die Verfassungsbeschwerden richten sich gegen einzelne durch das oben genannte Gesetz eingefügte Bestimmungen. Die Beschwerdeführenden in den Verfahren der „Bundesnotbremse I“ wandten sich insbesondere gegen die in § 28b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 IfSG enthaltenen bußgeldbewehrten Ausgangsbeschränkungen sowie teilweise gegen die bußgeldbewehrten Kontaktbeschränkungen nach § 28b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 IfSG. Sie rügten u. a. eine Verletzung ihres Rechts auf die Freiheit der Person (Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG), ihrer allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) und ihres allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) sowie teilweise des Ehe- und Familiengrundrechts (Art. 6 Abs. 1 GG). Die Beschwerdeführenden in den Verfahren der „Bundesnotbremse II“ wandten sich gegen das Verbot und die Beschränkung von Präsenzunterricht nach § 28b Abs. 3 IfSG. Die beschwerdeführenden Schülerinnen und Schüler rügen insbesondere die Verletzung eines Rechts auf Bildung. Ihre Eltern machen u. a. eine Verletzung des Familiengrundrechts (Art. 6 Abs. 1 GG) geltend.

II. Kernaussagen der Entscheidung

Bundesnotbremse I

Die Verfassungsbeschwerden in den Verfahren der „Bundesnotbremse I“ waren nach Ansicht des BVerfG – soweit sie zulässig erhoben wurden – unbegründet. Weder die in § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 IfSG enthaltenen bußgeldbewehrten Kontaktbeschränkungen noch die in § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 IfSG angeordneten Ausgangsbeschränkungen und der damit korrespondierende Ordnungswidrigkeitentatbestand würden die Beschwerdeführenden in ihren Grundrechten verletzen.

1. Kontaktbeschränkungen

a. Die Kontaktbeschränkungen standen laut BVerfG mit dem Grundgesetz in Einklang. Das Ehe- und Familiengrundrecht gem. Art. 6 Abs. 1 GG gewährleiste das Recht, sich mit seinen Angehörigen beziehungsweise seinem Ehepartner in frei gewählter Weise und Häufigkeit zusammenzufinden und die familiären Beziehungen zu pflegen. Erfasst würden die tatsächliche Lebens- und Erziehungsgemeinschaft der Kinder und ihrer Eltern sowie weitere spezifisch familiäre Bindungen. Art. 6 Abs. 1 GG eröffne Ehegatten das Recht, über die Ausgestaltung ihres Zusammenlebens frei zu entscheiden (Ehegestaltungsfreiheit). Familienähnlich intensive Bindungen schütze weitergehend das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit nach Art. 2 Abs. 1 GG. In seiner Ausformung als allgemeine Handlungsfreiheit garantiere dieses Grundrecht die Möglichkeit, mit beliebigen anderen Menschen zusammenzutreffen. In seiner Ausformung als allgemeines Persönlichkeitsrecht gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG gewährleiste es Schutz davor, dass sämtliche Zusammenkünfte mit anderen Menschen unterbunden werden und die einzelne Person zu Einsamkeit gezwungen wird. Anderen Menschen überhaupt begegnen zu können, sei für die Persönlichkeitsentfaltung von konstituierender Bedeutung.

b. Die in § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 IfSG angeordneten Kontaktbeschränkungen würden sowohl in das Ehe- und Familiengrundrecht nach Art. 6 Abs. 1 GG als auch in das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit aus Art. 2 Abs. 1 GG eingreifen.

c. Diese Eingriffe bedürften der verfassungsrechtlichen Rechtfertigung. Grundsätzlich könnten Eingriffe in alle durch die Kontaktbeschränkungen betroffenen Grundrechte einschließlich des Ehe- und Familiengrundrechts gerechtfertigt werden. Art. 6 Abs. 1 GG gewährleistet die in ihm enthaltenen Grundrechte zwar vorbehaltlos, unterliege aber verfassungsunmittelbaren Schranken. Die angegriffene Regelung des IfSG war nach Ansicht des BVerfG sowohl formell als auch materiell verfassungsgemäß. Dem Bund stehe für die Anordnung von Kontaktbeschränkungen als Maßnahmen gegen übertragbare Krankheiten bei Menschen die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG zu. Die Ausgestaltung der Kontaktbeschränkungen als selbstvollziehende gesetzliche Regelung, die keiner Umsetzung durch die Verwaltung im Einzelfall bedurfe, verletze nicht den Anspruch der Betroffenen auf effektiven Rechtsschutz gem. Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG, missachtete nicht die aus dem Grundsatz der Gewaltenteilung (Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG) bzw. aus einzelnen Grundrechten resultierenden Grenzen für die Handlungsformenwahl des Gesetzgebers und verstieß auch nicht gegen das Allgemeinheitsgebot des Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG. Die angeordneten Kontaktbeschränkungen würden zudem den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit wahren. Sie würden mit dem Schutz von Leben und Gesundheit sowie der Aufrechterhaltung der Funktionsfähigkeit des Gesundheitssystems einen legitimen Zweck verfolgen und außerdem der Erfüllung grundrechtlicher Schutzpflichten aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG dienen. Zudem seien sie zur Erreichung dieses Zwecks auch geeignet. Zu beachten sei, dass dem Gesetzgeber ein weiter Einschätzungs- und Prognosespielraum zukomme, der vom BVerfG nur eingeschränkt dahingehend überprüft werden könne, ob die Prognose auf einer hinreichend gesicherten Grundlage beruhe. Sofern die Möglichkeiten des Gesetzgebers, sich ein hinreichend sicheres Bild zu machen, aufgrund von Unwägbarkeiten der wissenschaftlichen Erkenntnislage begrenzt sind, genüge es, wenn der Gesetzgeber sich an einer sachgerechten und vertretbaren Beurteilung der ihm verfügbaren Informationen und Er-

kennntismöglichkeiten orientiert. Die Kontaktbeschränkungen seien auf eine solche tragfähige Grundlage gestützt worden. Auch die Erforderlichkeit der Maßnahmen zum Schutz von Leben und Gesundheit sowie zur Aufrechterhaltung eines funktionsfähigen Gesundheitssystems wurde durch das BVerfG bejaht. Dabei wies der Erste Senat unter Hinweise auf den auch hier bestehenden Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers darauf hin, dass keine anderen, in der Wirksamkeit den Kontaktbeschränkungen in ihrer konkreten Gestalt eindeutig gleichen, aber die betroffenen Grundrechte weniger stark einschränkenden Mittel zur Verfügung standen. Insbesondere waren Impfungen nur eingeschränkt verfügbar und andere Maßnahmen zur Ausgestaltung von persönlichen Kontakten, etwa durch Beschränkung von Zusammenkünften lediglich im öffentlichen Raum oder durch Verhaltensregeln für private Zusammenkünfte, nicht ebenso erfolgversprechend. Die Beschränkungen von Kontakten seien auch angemessen, da die geschützten Rechtsgüter die beeinträchtigten überwiegen würden. Auch insoweit betont der Erste Senat bereits im Ausgangspunkt den Einschätzungsspielraum des Gesetzgebers. Zwar handle es sich um erhebliche Grundrechtseingriffe, deren Gewicht auch nicht lediglich isoliert betrachtet werden durfte, sondern mit zeitlich vorausgehenden vergleichbaren Maßnahmen im Landesrecht sowie zeitgleichen Eingriffen in weitere Grundrechte aufgrund zusätzlicher Einschränkungen zur Pandemiebekämpfung in Beziehung gesetzt werden musste. Der Gesetzgeber habe aber bereits selbst für Milderungen der Eingriffe gesorgt und die Eingriffsintensität allgemein u. a. durch die zeitliche Befristung des Gesetzes begrenzt. Im Übrigen hätten den Grundrechtseingriffen mit dem Lebens- und Gesundheitsschutz sowie der Aufrechterhaltung eines funktionsfähigen Gesundheitssystems Gemeinwohlbelange von überragender Bedeutung gegenübergestanden, zu deren Wahrung zum maßgeblichen Zeitpunkt bei Verabschiedung des angegriffenen Gesetzes dringlicher Handlungsbedarf bestand.

2. Ausgangsbeschränkungen

a. Auch die Ausgangsbeschränkungen standen nach Ansicht des BVerfG mit dem Grundgesetz in Einklang. Der Schutzbereich des Grundrechts auf Freiheit der Person sei eröffnet. Art. 2 Abs. 2 i. V. m. Art. 104 Abs. 1 GG schütze die im Rahmen der Rechtsordnung gegebene tatsächliche körperliche Bewegungsfreiheit. Sie setze objektiv die Möglichkeit voraus, von ihr tatsächlich und rechtlich Gebrauch machen zu können. Subjektiv genüge ein darauf bezogener natürlicher Wille. Zudem sei der Schutzbereich des Rechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit gem. Art. 2 Abs. 1 GG sowie des Ehe- und Familiengrundrechts gem. Art. 6 Abs. 1 GG eröffnet. Durch die Bußgeldbewehrung sei zudem Art. 2 Abs. 1 GG betroffen.

b. Die in § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 IfSG enthaltenen Ausgangsbeschränkungen würden in das Freiheitsgrundrecht aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 i. V. m. Art. 104 Abs. 1 GG eingreifen. Ein Eingriff könne auch bei staatlichen Maßnahmen mit lediglich psychisch vermittelt wirkendem Zwang vorliegen, wenn deren Zwangswirkung in Ausmaß und Wirkungsweise einem unmittelbaren physischen Zwang vergleichbar ist. Es handle sich um einen Eingriff als Freiheitsbeschränkung. Dagegen habe keine Freiheitsentziehung vorgelegen, die voraussetze, dass die Bewegungsfreiheit nach jeder Richtung hin aufgehoben wird, was eine besondere Eingriffsintensität und grundsätzlich eine nicht nur kurzfristige Dauer der Maßnahme bedinge. Darüber hinaus werde auch in das allgemeine Persönlichkeitsrecht gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG und gegenüber einem Teil der Beschwerdeführenden in das durch Art. 6 Abs. 1 GG gewährleistete Ehe- und Familiengrundrecht eingegriffen.

c. Die Ausgangsbeschränkungen waren nach Ansicht des BVerfG aber ebenfalls gerechtfertigt. § 28b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 IfSG genüge den Schrankenforderungen aus Art. 2 Abs. 2 S. 3 und Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG. Zwar liege Art. 2 Abs. 2 S. 2 und 3 GG sowie Art. 104 Abs. 1 S. 1 GG ein auf den administrativen Vollzug freiheitsbeschränkender Maßnahmen ausgerichtetes Normprogramm zugrunde. Da nunmehr aber auch gesetzliche Maßnahmen, die für sich genommen niemals körperliche Zwangswirkung zu entfalten vermögen, als Eingriffe gelten können, müsse der Gesetzgeber auch von der vorgesehenen Beschränkungsmöglichkeit Gebrauch machen können. Die Vorschrift sei zudem formell und materiell verfassungsgemäß. Auch für die Ausgangsbeschränkungen bestehe eine Gesetzgebungskompetenz des

Bundes. Die Wahl eines selbstvollziehenden Gesetzes sei auch hier nicht zu beanstanden. Zudem seien die angeordneten Ausgangsbeschränkungen verhältnismäßig. Sie würden einem legitimen Zweck dienen, seien geeignet und erforderlich. Zur Beurteilung der Angemessenheit sei die Maßnahme als Element des Gesamtschutzkonzepts des Gesetzgebers zu betrachten. Mehrere für sich genommen möglicherweise angemessene oder zumutbare Eingriffe könnten in ihrer Gesamtwirkung zu einer schwerwiegenden Beeinträchtigung führen, die das Maß rechtsstaatlich hinnehmbarer Eingriffsintensität überschreiten, sog. „additive Grundrechtseingriffe“. Auch unter Berücksichtigung der Gesamtwirkung habe der Gesetzgeber aber einen verfassungsgemäßen Ausgleich zwischen den mit den Ausgangsbeschränkungen verfolgten besonders bedeutsamen Gemeinwohlbelangen und den durch die Beschränkungen bewirkten erheblichen Grundrechtsbeeinträchtigungen gefunden. Insoweit verweist der wiederum den Einschätzungs-, Wertungs- und Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers hervorhebende Erste Senat u. a. darauf, dass das Gewicht der Grundrechtseingriffe durch zahlreiche Ausnahmeregelungen (§ 28b Abs. 1 S. 1 Nr. 2 lit. a bis g IfSG) gemindert werde.

Bundesnotbremse II

Die Verfassungsbeschwerden in den Verfahren der „Bundesnotbremse II“ erachtete das BVerfG, soweit sie das Verbot schulischen Präsenzunterrichts nach § 28b Abs. 3 S. 2, 3 IfSG betrafen, für zulässig, aber unbegründet. Das Verbot von Präsenzunterricht verletze weder das Recht auf schulische Bildung der beschwerdeführenden Schülerinnen und Schüler (Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 7 Abs. 1 GG) noch das Recht auf freie Bestimmung des Bildungsganges (Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG) oder das Familiengrundrecht (Art. 6 Abs. 1 GG).

1. Aus Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 7 Abs. 1 GG folge ein Recht der Kinder und Jugendlichen gegenüber dem Staat, ihre Entwicklung zu einer eigenverantwortlichen Persönlichkeit auch in der Gemeinschaft durch schulische Bildung zu unterstützen und zu fördern, sog. Recht auf schulische Bildung. Der Schutzbereich dieses Rechts umfasse, soweit es nicht um die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte berufsbezogene Ausbildung geht, die Schulbildung als Ganzes. Gewährleistet werden verschiedene Dimensionen. Aus dem Recht auf schulische Bildung folge ein Anspruch der Schülerinnen und Schüler auf Einhaltung eines für ihre chancengleiche Entwicklung zu eigenverantwortlichen Persönlichkeiten unverzichtbaren Mindeststandards von Bildungsangeboten. Ein originärer Leistungsanspruch auf eine bestimmte Gestaltung staatlicher Schulen bestehe jedoch nicht. Zudem vermittele das Recht auf schulische Bildung auch ein Recht auf gleichen Zugang zu staatlichen Bildungsangeboten im Rahmen des vorhandenen Schulsystems sowie ein Abwehrrecht gegen Maßnahmen, welche das aktuell eröffnete und auch wahrgenommene Bildungsangebot einer Schule einschränken, ohne das in Ausgestaltung des Art. 7 Abs. 1 GG geschaffene Schulsystem als solches zu verändern. Auch der Schutzbereich des Rechts auf freie Bestimmung des Bildungsganges (Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG) sowie des Familiengrundrechts (Art. 6 Abs. 1 GG) sei eröffnet.

2. Diese abwehrrechtliche Gewährleistungsdimension des Rechts auf schulische Bildung werde durch die Maßnahme berührt. Somit greife das Verbot von Präsenzunterricht nach § 28 b Abs. 3 S. 2, 3 IfSG in Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 7 Abs. 1 GG ein. Auch in das Recht auf freie Bestimmung des Bildungsganges gem. Art. 6 Abs. 2 S. 1 GG werde durch das Verbot eingegriffen. Ein Eingriff in Art. 6 Abs. 1 GG liege dagegen nicht vor, da das Verbot von Präsenzunterricht nicht darauf ausgerichtet gewesen sei, das Familienleben der Eltern schulpflichtiger Kinder oder deren Möglichkeiten zu beruflicher Tätigkeit zu ändern.

3. Auch das Verbot von Präsenzunterricht war nach Ansicht des BVerfG gerechtfertigt, da die gesetzliche Regelung formell und materiell verfassungsgemäß sei. Für die Maßnahme bestehe eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes. Der Zustimmung des Bundesrates bedurfte es weder nach Art. 104a Abs. 4 GG noch nach Art. 80 Abs. 2 GG. Darüber hinaus genüge das Verbot von Präsenzunterricht dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Die Maßnahme diene einem legitimen Zweck und sei geeignet so-

wie erforderlich. Bei der Beurteilung der Angemessenheit der Maßnahme sei zu beachten, dass die Länder, sofern der schulische Präsenzunterricht aus überwiegenden Gründen der Infektionsbekämpfung für einen längeren Zeitraum entfällt, nach Art. 7 Abs. 1 GG verpflichtet seien, den für die Persönlichkeitsentwicklung der Kinder und Jugendlichen unverzichtbaren Mindeststandard schulischer Bildung so weit wie möglich zu wahren. Außerdem hätten sie dafür zu sorgen, dass bei einem Verbot von Präsenzunterricht nach Möglichkeit Distanzunterricht stattfindet. Bei einer lange andauernden Gefahrenlage wie der Corona-Pandemie müsse der Gesetzgeber seinen Entscheidungen umso fundiertere Einschätzungen zugrunde legen, je länger die zur Bekämpfung der Gefahr ergriffenen belastenden Maßnahmen anhalten. Allerdings dürfte der Staat große Gefahren für Leib und Leben am Ende nicht deshalb in Kauf nehmen, weil er nicht genug dazu beigetragen hat, dass freiheitsschonendere Alternativen zur Abwehr dieser Gefahren erforscht wurden.

III. Rezeption und Kritik

Die „Bundesnotbremse“ war und ist wohl eines der umstrittensten Maßnahmenpakete zum Schutz gegen die Corona-Pandemie in Deutschland. Kritik gab es nicht nur auf parteipolitischer, sondern auch auf gesellschaftlicher Ebene.

Mit seinen Beschlüssen zur „Bundesnotbremse“ hat sich das BVerfG erstmals grundsätzlich in Haupt-sacheverfahren zu den Grundrechtsbeschränkungen im Zuge der Pandemie geäußert. Bis dahin wurden in Kammerentscheidungen zahlreiche Verfassungsbeschwerden mangels Zulässigkeit nicht zur Entscheidung angenommen und Anträge auf Erlass einer einstweiligen Anordnung – mit Ausnahme eines gegen das pandemiebedingte Gottesdienstverbot (BVerfG, NVwZ 2020, 783) sowie eines gegen ein Versammlungsverbot (BVerfG, NVwZ 2020, 711) gerichteten Antrags – zurückgewiesen.

Nun hat das BVerfG die Kontakt- und Ausgangsbeschränkungen sowie das Verbot von Präsenzunterricht für verfassungsgemäß erklärt und blieb somit seiner bisherigen Linie zu Schutzmaßnahmen gegen die Pandemie treu. Die Entscheidungen sind geprägt von großer richterlicher Zurückhaltung zugunsten der Entscheidungsbefugnis des Gesetzgebers. Im Schrifttum wird bisweilen scharf kritisiert, dass sich das BVerfG auf eine bloße Vertretbarkeitskontrolle beschränkt und nicht geprüft hätte, ob die Maßnahmen tatsächlich verhältnismäßig waren, sondern lediglich, ob sie der Gesetzgeber für verhältnismäßig halten durfte. Auch der Umgang mit dem (umstrittenen) additiven Grundrechtseingriff wird teilweise kritisiert, da das BVerfG auf diesen zwar eingehe, aber letztlich dennoch nur einzelne Maßnahmen überprüfe.

IV. Folgejudikatur

In der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung wurden die vom BVerfG aufgestellten Grundsätze bereits aufgegriffen (z. B. Thüringer OVG, Beschl. v. 13.01.2022 – 3 EN 764/21).

V. Übersicht zu Literatur und Rechtsprechung

Literatur

- *Boehme-Neßler*, Anmerkung zu BVerfG, Beschl. v. 19.11.2021 – 1 BvR 781/21 u.a., NVwZ-Beilage 2022, 7
- *Degenhart*, Entscheidung unter Unsicherheit – die Pandemiebeschlüsse des BVerfG, NJW 2022, 123
- *Muckel*, Ausgangs- und Kontaktbeschränkungen zur Pandemiebekämpfung verfassungsgemäß („Bundesnotbremse I“), JA 2022, 171
- *Muckel*, Schulschließungen zur Pandemiebekämpfung verfassungsgemäß („Bundesnotbremse II“), JA 2022, 174
- *Sachs*, Grundrechte: Kontakt- und Ausgangsbeschränkungen in der Pandemie, JuS 2022, 182

- *Sachs*, Grundrechte: Schulschließungen in der Pandemie, JuS 2022, 186
- *Schwarz*, In dubio pro imperio? – Zum Beschluss des BVerfG vom 19.11.2021 – BVERFG Aktenzeichen 1BVR78121 1 BvR 781/21 ua – Bundesnotbremse I, NVwZ-Beilage 2022, 3

Rechtsprechung

- BVerfG, Beschl. v. 17.04.2020 – 1 BvQ 37/20 – Versammlungsverbot (= NVwZ 2020, 711)
- BVerfG, Beschl. v. 29.04.2020 – 1 BvQ 44/20 – Gottesdienstverbot (= NVwZ 2020, 783)
- Thüringer OVG, Beschl. v. 13.01.2022 – 3 EN 764/21 – Infektionsschutzmaßnahmen (= BeckRS 2022, 271)