REPETITORIUM GRUNDRECHTE

Rechtsanwalt
Dr. Andreas Bala

Allgemeine Grundrechtslehren

Definition und Einordnung

Grundrechte = Rechte des Individuums, die den Staat verpflichten und deren Einschränkung einer besonderen Rechtfertigung bedarf

- Systematische Unterscheidung in
  - Freiheitsgrundrechte
  - Gleichheitsgrundrechte
  - Prozessuale Grundrechte
  - Grundrechtsgleiche Rechte
  - Institutionelle Garantien
  - Schutzpflichten
  - Leistungsrechte

Konkurrenzen

- Spezialität: Die besonderen Freiheits- und Gleichheitsrechte gehen der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG) und dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 I GG) vor
- Beispiel: Art. 8 GG verdrängt Art. 2 I GG aber bei unfriedlicher Versammlung ist Art. 8 nicht anwendbar, daher greift Art. 2 I GG
- Besondere Grundrechte stehen in Idealkonkurrenz

Grundrechtsbindung

Grundrechtsbindung: gemäß Art. 1 III GG die Gesetzgebung, die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung

- Vollziehende Gewalt = Verwaltung sowie alle von der Verwaltung eingesetzten Personen (Beliehene, Verwaltungshelfer); auch Träger mittelbarer Staatsgewalt (Gemeinden, Kreise, Hochschulen, ö.-r.-Rundfunkanstalten, berufsständische Kammern)
- Sonderfall Kirchen: innerkirchlicher Bereich (-), z. B. Auswahlkriterien für Ämter, bei Ausübung hoheitlicher Gewalt (+), z.B. Kirchensteuerrecht, kirchliche Ersatzschulen
- Sonderrechtsverhältnisse, z.B. Beamte, Schüler, Strafgefangene
  - Besonderes Gewaltverhältnis; BVerfGE „Strafgefangene“ – Lehre vom Sonderstatusverhältnis; Differenzierung zwischen Grund- und Betriebsverhältnis
- Sonderfall: Verwaltungsprivatrecht (+), erwerbswirtschaftliche Betätigung und fiskalisches Handeln (str., nach h.M. aber +)

Grundrechtsprüfung bei Freiheitsrechten

- Definition des Schutzbereiches (Kern des Grundrechtes, Tabuzone)
- Eingriff in den Schutzbereich
- Verfassungsrechtliche Rechtfertigung (Schranken und Schranken-Schranken)

Schutzbereich

Ermittlung des **sachlichen** Schutzbereiches

- Leitbild
- Definition durch BVerfG
- Positive und negative Freiheit ist geschützt
- Sachliche Begrenzung des Schutzbereiches
  - z. B. friedlich und ohne Waffen bei Art. 8 GG

Ermittlung der **persönlichen** Anwendbarkeit des Schutzbereiches, sog. Grundrechtsfähigkeit

- unproblematisch gegeben bei jeder deutschen natürlichen Person
- Problemfälle:
  - Ungeborenes Leben (Schutz von Geburt bis Tod, aber Art. 1 I und 2 II GG auch bei Nasciturus)
  - Verstorbene (nur postmortaler Würdeschutz) – „Mephisto“, BVerfGE 30, 173
  - Ausländer (nicht bei Deutschen-Grundrechte – aber Art. 2 I GG)
  - Juristische Personen des Zivilrechts, nur im Rahmen von Art. 19 III GG
    - Jur. Person = alle Personenmehrheiten, die Zuordnungssubjekt von Rechten sein können (weite Ausl.)
    - Wesensmäßige Anwendbarkeit = sog. Personales Substrat erkennbar, d.h. wenn der Durchgriff auf die hinter der juristischen Person stehenden Menschen eine Einbeziehung in den Schutzbereich sinnvoll macht
    - Ausländische jur. Personen (-); Sitztheorie der Hauptverwaltung (h.M., obwohl europarechtswidrig)
    - EU jur. Personen (+) bei hinreichendem Inlandsbezug
  - Juristische Personen des Öffentlichen Rechts (-), da Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat
    - Ausnahmen: Rundfunk im Hinblick auf Art. 5 I 2 GG
    - Universitäten im Hinblick auf Wissenschaftsfreiheit, Art. 5 III
    - Religionsgemeinschaften des öffentl. Rechts, Art. 4 (Art. 140 GG, Art. 137 V WRV)

Eingriff

- Klassischer Eingriffsbegriff (eng) = finale, unmittelbare, imperative Beeinträchtigung des Schutzbereiches durch einen staatlichen Rechtsakt (z.B. gesetzliches Rauchverbot)
- Neuer Eingriffsbegriff (weit) = jede Verkürzung des Schutzbereiches durch den Staat
    - dadurch auch Realakte und mittelbare Beeinträchtigung

Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

- Grundrechte gelten nicht schrankenlos

- Bei Beschränkung muß Staat wiederum beschränkt werden (Schranken-Schranke)

Grundrechtsschranken:

- Verfassungsunmittelbare Schranken
  - Grundrecht selbst enthält die Ermächtigungsgrundlage für die Einschränkung
    - Art. 13 VII HS. 1 GG (Abwehr einer Lebensgefahr)
    - Art. 9 II GG
- Gesetzesvorbehalt
  - Einschränkung durch oder aufgrund eines Gesetzes, d.h. jedes Gesetz kann Grundrecht einschränken (teilweise qualifizierter Gesetzesvorbehalt)
- Verfassungsimmanente Schranken
  - Einschränkung durch kollidierendes Verfassungsrecht (insbesondere gegenüber vorbehaltlosen Grundrechten, z. B. Art. 5 III GG)
  - Wesentlichkeitstheorie: Einschränkung eines Grundrechtes durch verfassungsimmanente Schranken nur durch oder aufgrund Gesetzes

Verfassungsmäßige Konkretisierung, sog. „Schranken-Schranken“:

- stellt der Eingriff in den Schutzbereich eine verfassungsmäßige Konkretisierung der Schranke dar?

- bei Eingriff durch Gesetz:
  - Gesetz muß verfassungsmäßig sein
    - Formelle Verfassungsmäßigkeit
      - Zuständigkeit des Gesetzgebers
      - Ordnungsgemäßes Gesetzgebungsverfahren
    - Materielle Verfassungsmäßigkeit
      - Parlamentsvorbehalt erfüllt?
      - Qualifizierter Gesetzesvorbehalt?
      - Verbot des Einzelfallgesetzes, Art. 19 I 1 GG
      - Zitiergebot, Art. 19 I 2 GG (gilt nach BVerfG nicht für vorkonstitutionelles Recht, bei Wiederholungen von Beschränkungen, für Art. 2 I GG, für allgemeine Gesetze iSv Art. 5 II GG, Regelungsvorbehalte z. B. Art. 12 I GG, bei Inhaltsbestimmungen, Art. 14 I 2 GG)
      - Verhältnismäßigkeit oder Wesensgehaltgarantie, Art. 19 II GG
      - Bestimmtheit
- bei Eingriff aufgrund eines Gesetzes:
  - die gesetzliche Grundlage, auf der der Einzelakt beruht, muß verfassungsmäßig sein
  - der Einzelakt selbst muß rechtmäßig sein

Besondere Grundrechtslehren

Exkurs: Die Menschenwürde gemäß Art. 1 Abs. 1 GG

- Garantie der Menschenwürde als unantastbarer Wert
- Mittelpunkt des Wertesystems der Verfassung

A) Schutzbereich und Eingriff

- Definition schwierig, da Beeinflussung durch religiös-weltanschauliche, philosophische und historische Prägungen
- BVerfG wendete früher sog. Objektformel an = „es widerspricht der Menschenwürde, wenn der Mensch zum bloßen Objekt staatlichen Handelns gemacht wird“
- BVerfG stellt heute auf Einzelfallumstände ab = Würdeverletzung, wenn der Betroffene einer Handlung ausgesetzt wird, die seine Subjektqualität prinzipiell in Frage stellt oder im konkreten Fall eine willkürliche Mißachtung des Menschen liegt (Verachtung des Wertes, der dem Mensch kraft seines Personenseins zukommt), z.B.
    - Verhinderung elementarer Rechtsgleichheit
    - Verletzung der körperlichen Identität und Integrität (z. B. Folter)
    - Verletzung der geistig seelischen Integrität (z. B. Wahrheitsserum, Hypnose durch staatliche Organe)
    - Fehlende Grundabsicherung des Lebens (z. B. durch Besteuerung des Grundeigentums)

B) Rechtfertigung

- Schrankenloses Grundrecht = verfassungsimmanente Schranken
- keine „Belästigung“ der Menschenwürde abwägen, sondern nur schwere Beeinträchtigungen der Menschenwürde durch den Staat

https://www.youtube.com/watch?v=_tZY9THUzFQ

Art. 2 I GG Allgemeine Handlungsfreiheit

Art. 2 Abs. 1 GG: Die Allgemeine Handlungsfreiheit

- Art. 2 I GG
  - (h.M.) Allgemeine Handlungsfreiheit (Auffanggrundrecht)
    - A.A. Persönlichkeitskerntheorie (nur Entfaltung des Menschen als geistig-sittliche Persönlichkeit innerhalb eines ideellen und kulturellen Kernbereiches)
    - A.A. Bagatellisierungslehre (nicht jede Belästigung, Ausschluß von Bagatellen)
  - Allgemeines Persönlichkeitsrecht
    - Recht auf informationelle Selbstbestimmung
    - Recht der persönlichen Ehre
    - Recht am eigenen Bild/Wort
    - (...)
- Schutzbereich = jegliches menschliches Verhalten
- Eingriff
  - aufgrund des weiten Schutzbereiches können VB Überhand nehmen, daher auch enger Eingriffsbegriff vertretbar
- Rechtfertigung
  - Rechte anderer
  - Sittengesetz
  - Verfassungsmäßige Ordnung (Tipp: In Klausur wie Gesetzesvorbehalt prüfen)

Fall: Reiten im Walde

(BVerfGE 80, 137)

Westernreiter W wird bei einem Ausritt im Wald von Naturschützern gestoppt und darüber belehrt, daß das Reiten im Walde ausschließlich auf gekennzeichneten Reitwegen zulässig sei. Das Waldgesetz schütze insoweit nicht nur Erholungssuchende, sondern auch den Lebensraum des Wildes und verhindere eine Zerstörung des Waldes. W fühlt sich in seinen Grundrechten verletzt. Zu Recht?

- Vorüberlegung: Art. 2 I GG subsidiär

A) Verletzung Art. 11 GG

B) Verletzung Art. 2 I GG

I. Schutzbereich

1. Persönlich
2. Sachlich

- Theorien zur sachlichen Reichweite (h.M. AHF)

II. Eingriff in den Schutzbereich

III. Rechtfertigung

1. Grundrechtsschranken
2. „Schranken-Schranken“

Art. 12 GG Berufsfreiheit

Art. 12 GG Berufsfreiheit - Schutzbereich

Freie Wahl von Beruf, Arbeitsplatz und Ausbildungsstätte sowie Freiheit der Berufsausübung

- Wahl und Ausübung lassen sich nicht immer trennen:

  ⟶ Berufsausübung = kontinuierliche Bestätigung der Berufswahl

Daher: **Einheitliches Grundrecht der Berufsfreiheit***

⟶ ergo: einheitlicher Gesetzesvorbehalt

*(Aufbau: Unterscheidung erfolgt in der Rechtfertigung)

- **Persönlicher Schutzbereich** („wer kann sich auf ein bestimmtes Grundrecht berufen“)
  - Nur Deutsche und jur. Personen nach Art. 19 III GG
  - (str.) bei EU-Ausländern wegen besonderer Diskriminierungsverbote;
    ⟶ jedenfalls Grundrechtsschutz über Art. 2 I GG

- **Sachlicher Schutzbereich**

  Leitbild „Beruf“ = jede auf Dauer angelegte Tätigkeit zur Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage

  - (P) nur erlaubte Tätigkeiten geschützt?
    - (früher) nur positiv erlaubte Tätigkeiten
    - (MM) keine verbotenen Tätigkeiten
    - (hM) keine schlechthin gemeinschädlichen Tätigkeiten, z. B. Drogenhändler
      - Sonderfall Prostitution: nicht schlechthin gemeinschädlich (Entgelt nach § 1 ProstG wirksame Forderung)
  - auch: Sozialwertig neutral Tätigkeiten, z. B. Traumdeuter
  - auch: “Schwarzarbeit” (trotz gesetzlichem Verbot, das nicht über Anwendungsbereich des GR bestimmt)
  - auch: Wettbewerbsfreiheit (hM) = Reichweite des Freiheitsschutzes wird durch Wettbewerbsrecht mitbestimmt

- **Eingriff in den Schutzbereich**

  - jeder finale und unmittelbare Eingriff durch Rechtsakt
    → „klassisch“ z. B. Gewerbeuntersagung, Rauchverbot in Gaststätten
  - (P) bei Anwendung des weiten Eingriffsbegriffes (hM) – jede Verkürzung des Schutzbereiches durch den Staat – würden hierunter auch faktisch mittelbar wirkende Rechtsakte fallen
    → fast jede Regelung würde damit einen Eingriff in die Berufsfreiheit darstellen

  BVerfG hat daher eine eigene Formel zur Bestimmung eines Eingriffs in Art. 12 GG entwickelt:

  → ein Eingriff wird auch bejaht, wenn staatliche Maßnahmen, die primär andere Zielsetzungen verfolgen (also unmittelbar auf andere Rechtsfolgen gerichtet sind, tatsächliche – mittelbare – Auswirkungen auf die Freiheit des Berufes haben

  → Eingriff muß dem Staat zurechenbar sein = objektiv berufsregelnde Tendenz und enger Zusammenhang mit Berufsausübung

  Bsp.: Entzug der Fahrerlaubnis; preisvergleichende Transparenzlisten

- **Rechtfertigung**

1. Schranken

   nach dem Wortlaut nur Berufsausübung regelbar (s.o. einheitliches Grundrecht, also auch einheitlicher Gesetzesvorbehalt)

1. Verfassungsmäßige Konkretisierung („Schranken-Schranken“)

   grds. gelten die üblichen Vorgaben; BVerfG hat aber zu Art 12 GG eine eigene Verhältnismäßigkeitsprüfung entwickelt

   - 1. Stufe: „bloße“ Berufsausübungsreglungen
   - 2. Stufe: Berufswahlregelungen mit subjektiven Zulassungsvoraussetzungen
   - 3. Stufe: Berufswahlregelungen mit objektiven Zulassungsvoraussetzungen

1. Stufe: Berufsausübungsregelungen

Definition:

- Das „Wie“ der Berufsausübung ist betroffen

→

Verhältnismäßigkeitsprüfung:

- Gesetzgeber hat größte Freiheit, sofern Regelungen durch vernünftige Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt sind (legitimer Zweck):
- z. B. Ladenschlußregelungen, Schwerlastverkehrbeschränkungen in Ferienzeiten

2. Stufe: Berufswahlregelungen mit subjektiven Zulassungsvoraussetzungen

Definition:

- Aufnahme des Berufes (das „Ob“) wird von persönlichen Eigenschaften, Kenntnissen abhängig gemacht
- z. B.: Nachweis von Prüfungen

Verhältnismäßigkeitsprüfung:

- als legitimes Ziel muss ein wichtiges Gemeinschaftsgut geschützt werden

3. Stufe: Berufswahlregelung mit objektiven Zulassungsvoraussetzungen

- Definition:

- Ebenfalls das „Ob“ betroffen, aber die Zulassung zum Beruf wird von Voraussetzungen abhängig gemacht, die außerhalb der Person liegen und daher nicht beeinflussbar sind

- z.B.: Konzessionierungen

<u>Verhältnismäßigkeitsprüfung:</u>

- nur zur Abwehr nachweisbarer oder höchstwahrscheinlicher schwerer Gefahren für ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut

- z. B.: Funktion der Sozialversicherungssysteme

<u>Beachte</u>: Immer prüfen, ob ein Eingriff auf niedriger Stufe auch möglich ist

- **Sonderfall: Die Berufsbildlehre des BVerfG**
  - Fixierung bestimmter, insbesondere traditionell gewachsener Berufsbilder anhand der Verkehrsanschauung – insbesondere Anlage zur HwO

  - Beispielsfall:

    Es gibt Verleihfirmen, die nur im Baugewerbe tätig sind und Verleihfirmen, die auch im Baugewerbe tätig sind. Verleiher V ist nur im Baugewerbe tätig. Er hält § 1 b AÜG für einen Eingriff auf der höchsten Stufe seines Grundrechtes auf Berufsfreiheit.

    *§ 1b AÜG : “Arbeitnehmerüberlassung nach § 1 in Betriebe des Baugewerbes für Arbeiten, die üblicherweise von Arbeitern verrichtet werden, ist unzulässig.”

Fall: Altersgrenze für Notare

(Frotscher, JuS 2000, L21 ff.)

Nach den neu eingeführten §§ 47 Nr. 1, 48a BNotO erlischt das Amt des Notars mit Erreichung der Altersgrenze (Vollendung 70. Lebensjahr). Der 69jährige Notar N hält dies für einen Verstoß gegen Art. 12 GG. Erst vor kurzem habe er sich im Hinblick auf seine Planung, noch mindestens 5 Jahre als Notar arbeiten zu wollen, eine neue Villa finanziert.

§§ 47, 48a BNotO sind formell verfassungsgemäß. § 48a II BNotO sieht eine Übergangsfrist von 12 Jahren für Notare vor, die bei Inkrafttreten des Gesetzes das 58. Lebensjahr bereits überschritten haben.

Hat eine Verfassungsbeschwerde Aussicht auf Erfolg?

Einschub: Die Verfassungsbeschwerde

- Wichtigstes Verfahren zur Geltendmachung von Grundrechtsverletzungen – „Jedermann“-Beschwerde, Art. 93 I Nr. 4a GG
- Andere Verfahren: Organstreitverfahren, Art. 93 I Nr. 1 GG, abstrakte und konkrete Normenkontrolle, Art. 93 I Nr. 2 GG, Art. 100 GG
- BVerfG entscheidet über VB, die jedermann mit der Behauptung erheben kann, durch die öffentliche Gewalt in einem seiner Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte verletzt zu sein

Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde

1. Zuständigkeit des BVerfG
   - Art. 93 I Nr. 4a GG, §§ 13 Nr. 8a, 90 ff. BVerfGG
2. Beschwerdefähigkeit
   - § 90 I BVerfGG = Jedermann = jede grundrechtsfähige Person
3. Prozeßfähigkeit
   - Fähigkeit, selbst Verfahrenshandlungen vorzunehmen – nicht im BVerfGG geregelt, Analogie zum Prozeßrecht = Grundrechtsmündigkeit (idR Geschäftsfähigkeit, Einsichtsfähigkeit bei Minderjährigen sonst Vertreter)
   - Beachte: Postulationsfähigkeit = § 22 BVerfG = RA-Zwang
4. Beschwerdegegenstand
   - § 90 BVerfGG = Akt der öffentlichen Gewalt = Legislative, Exekutive, Judikative
     - VB gegen Gesetze (auch Rechtsverordnungen und Satzungen) – deutscher Gesetzgeber
     - VB gegen Urteile
     - VB gegen Verwaltungsakte (Problem, bei Rechtswegerschöpfung liegt Urteil vor)

5. Beschwerdebefugnis

= Behauptung, in einem seiner Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte verletzt zu sein

a) Möglichkeit der Verletzung

- Aufzählung der Grundrechte; nur (-) wenn von vorneherein alle GRe ausscheiden

b) Betroffenheit

→ selbst

→ unmittelbar

→ gegenwärtig

Selbstbetroffenheit

- = eigene Beschwer – Ausschluß der Popularklage
- = eigene Grundrechte werden gerügt
- (P) Prozeßstandschaft (-) außer bei Partei kraft Amtes (Testamentsvollstrecker, Insolvenzverwalter)
- (P) Unproblematisch, wenn Bf selbst Adressat ist; sonst nur, wenn Beeinträchtigung zurechenbar (z.B. Ausweisungsverfügung trifft zwar nur Ehemann, aber Frau ist in Art. 6 GG betroffen, auch wenn sie nicht Adressat ist)

Gegenwärtigkeit

- = Bf muß vom Akt öffentlicher Gewalt „schon und noch“ betroffen sein
- (P) Akte der Vergangenheit = nur bei Rehabilitationsinteresse oder Wiederholungsgefahr (= noch betroffen wg. Wirkung)
- (P) Rechtsfolgen noch nicht eingetreten, aber Bf muß vorbeugende Dispositionen treffen (Fall: Altersgrenze für Notare, Verschuldung durch Hauskauf noch möglich?)

Unmittelbarkeit

- = angegriffene Hoheitsakt selbst und nicht erst ein weiterer Vollzugsakt greifen in das Grundrecht des Bf ein
- (P) Unproblematisch bei Urteilen
- (P) bei Rechtssätzen – „self-exekuting-Norm“ (+), z. B. Nichtrauchergesetz in Behörden bedarf keiner Umsetzung durch Behördenleiter
- auch OWi und Strafvorschriften (+), da Verstoß hiergegen nicht zumutbar

Sonderfall: Drittwirkung von Grundrechten

- (Fall: Lehrer L klagt erfolglos gegen die von Schülern betriebene Platform „Spickmich.de“. Danach erhebt er Vb wegen Verletzung des Allgemeines Persönlichkeitsrechtes durch Veröffentlichung seines Namens)

- Grundrechte binden die öffentliche (staatliche) Gewalt, Art. 1 III GG
- (P) Gelten die Grundrechte auch zwischen den Bürgern?
- Unmittelbare Wirkung (-), nur explizit bei Art. 9 III 2 GG (Koalitionsfreiheit)
- nach h. M. nur mittelbare Wirkung, GRe sind objektive Wertentscheidungen und müssen bei der Auslegung zivilrechtlicher Vorschriften beachtet werden – dies erfolgt über unbestimmte Rechtsbegriffe und Generalklauseln:
  - Sittenwidrigkeit, § 138 BGB
  - Treu und Glauben, § 242 BGB
  - Widerrechtlichkeit, § 823 BGB
  - Wichtiger Grund, § 626 BGB

(*Im Fallbeispiel: „Schutzwürdiges Interesse“ nach § 29 I Nr. 1 BDSG)

6. Frist

- § 93 I BVerfGG = 1 Monat
- § 93 III BVerfG = 1 Jahr gegen Gesetze oder Akte, gegen die der Rechtsweg nicht offen steht

7. Rechtswegerschöpfung

- § 90 II BVerfGG = zunächst Ausschöpfung des Rechtsweges (sofern vorhanden)
- (P) Müssen alle Rechtsmittel ausgeschöpft werden; grds. Ja, es sei denn, Rechtsmittel ist ersichtlich aussichtslos
- (Ausnahme) Besondere Bedeutung oder schwerer Nachteil, § 90 II 2 BVerfGG

8. Subsidiarität

- Rspr.: Vb nur zulässig, wenn Grundrechtsschutz auf keinen Fall durch Fachgerichte erreicht werden kann
- (P) Insbesondere bei Rechtssatz-Vb, da kein Rechtsweg vorhanden, aber möglicherweise Feststellungsklage möglich oder Abwarten und gegen Vollzugsakt vorgehen (nicht bei Buß- oder Strafbewährung)

9. Form

- § 23 BVerfGG = schriftlich und begründet
- § 92 BVerfGG = bestimmte Angaben

10. Rechtsschutzbedürfnis

- (-) wenn in derselben Angelegenheit bereits ein Urteil des BVerfG ergangen ist (es sei denn, geänderte Umstände)

(Forts.) Altersgrenze für Notare

Begründetheit der Verfassungsbeschwerde

A) Verstoß gegen Art. 12 GG

1. Eröffnung Schutzbereich
2. Eingriff in den Schutzbereich
3. Rechtfertigung

B) Verstoß gegen Art. 3 GG

Begründetheit der Verfassungsbeschwerde

⟶ wenn Beschwerdeführer in einem Grundrecht verletzt ist

Fall: No milk today

(Schaks/Wildgans, ZJS 2018, 345)

Gerda Arnoldsen (A) ist Niederländerin und lebt seit 20 Jahren in Deutschland. Sie betreibt auf ihrem Hof Milchwirtschaft und verkauft Milch an ihre Kundinnen und Kunden. Andere Einnahmen als den Milchverkauf hat sie nicht. Die Besonderheit ihrer Milchwirtschaft besteht darin, dass sie ausschließlich lose, nicht pasteurisierte Milch verkauft. Das bedeutet, dass die Milch nicht zuvor in Tüten abgepackt wird, sondern aus großen Behältnissen in die von den Kunden mitgebrachten Flaschen abgefüllt wird. Bei den Kunden handelt es sich ausschließlich um Endverbraucher. Das Geschäft läuft gut, insbesondere Anhänger ökologischer Produkte kaufen die lose Milch und zahlen hierfür Preise, die deutlich über denen für pasteurisierte Milch in herkömmlichen Supermärkten liegen. Ein identisches Geschäftsmodell verfolgt auch die im Sauerland ansässige Landwirtin Petra Simonis (S), die in sechster Generation auf dem Familiengut arbeitet.

Im Jahre 2017 kam es in einigen Bundesländern zu kleineren Salmonellen-Ausbrüchen, v.a. in Seniorenheimen. Die zuständigen Behörden vermuteten lose Milch als Auslöser der Erkrankungen. Daraufhin beschloss der Deutsche Bundestag am 11.8.2017 ohne Verfahrensfehler das ausnahmslose Verbot des Verkaufs loser Milch an Endverbraucher (Verkaufsverbot). Ein Verstoß gegen das Gesetz wird als Ordnungswidrigkeit mit einer Geldbuße sanktioniert. Das beschlossene Gesetz wurde ordnungsgemäß ausgefertigt und verkündet. Es trat in allen seinen Teilen am 1.1.2018 in Kraft.

A und S sind entsetzt, da sie um ihre Existenz fürchten. Sie sind der Meinung, dass es sich bei dem Gesetz im Grunde um ein Berufsverbot handele, welches die strengen Anforderungen an die Zulässigkeit solcher Maßnahmen nicht erfülle. Zumindest würden sie wie von einem Berufsverbot betroffen. Das Gesetz löse überdies das Problem der Erkrankungen nicht. Lose Milch sei nicht unhygienisch, sondern gesund und die natürlichste Form des Milchkonsums. Es sei keine Gefahr für die Bevölkerung gegeben. Außerdem sei die regionale Vertriebsform besonders ökologisch und stehe damit im Einklang mit dem Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen – dies ergebe sich auch aus dem Grundgesetz. Auch wenn das Gesetzgebungsverfahren ordnungsgemäß abgelaufen sei, so habe der Bund keine Gesetzgebungskompetenz für den Erlass der angegriffenen Regelung.

S und A erheben jeweils eine ordnungsgemäß begründete Verfassungsbeschwerde gegen das Verbot des Verkaufs loser Milch im Einzelhandel. S und A legen ihre Verfassungsbeschwerden am 8.3.2018 ein, S per Telefax und A per E-Mail.

- 1. Verfassungsbeschwerde der S

A. Zulässigkeit

I. Zuständigkeit BVerfG

II. Beschwerde-/Prozeßfähigkeit

III. Beschwerdegegenstand

IV. Beschwerdebefugnis

1. Möglichkeit der Grundrechtsverletzung

2. Eigene, gegenwärtige und unmittelbare Beschwer

V. Frist und Form

VI. Rechtswegerschöpfung und Subsidiarität

B. Begründetheit

I. Art. 12 Abs. 1 GG

1. Schutzbereich

a) personell

b) sachlich

2. Eingriff

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

a) Formelle Verfassungsmäßigkeit

aa) Kompetenz des Bundes

bb) Erforderlichkeit nach Art. 72 Abs. 2 GG

b) Hilfsweise: Materielle Verfassungsmäßigkeit (Verhältnismäigkeit)

aa) Legitimer Zweck

bb) Geeignetheit

cc) Erforderlichkeit

dd) Angemessenheit

II. Art. 2 Abs. 1 GG

- **2. Verfassungsbeschwerde der A:**

A. Zulässigkeit

I. Beschwerdebefugnis

II. Form

B. Hilfsweise: Begründetheit

I. Art. 12 Abs. 1 GG

II. Art. 2 Abs. 1 GG

1. Schutzbereich

2. Eingriff

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Art. 14 GG Eigentumsgarantie

Art. 14 GG Eigentumsgarantie - Schutzbereich

Persönlicher Schutzbereich:

- jede natürliche Person
- juristische Personen nach Art. 19 III GG

- BVerfG: nicht der Staat als Grundstücks(privat)eigentümer

Sachlicher Schutzbereich:

- Schwierig zu bestimmen, da „Eigentum“ ein reiner Rechtsbegriff ist – Definition durch einfaches Gesetz
- Eigentum = Summe der vom Gesetzgeber zu einem bestimmten Zeitpunkt gewährten vermögenswerten Rechte, die dem Einzelnen im Sinne eines Ausschließlichkeitsrechts zugeordnet sind
    - Fall: A stiehlt dem B sein Auto und veräußert es an C. C verweigert die Herausgabe unter Hinweis auf Art. 14 GG
  - Privatrechtliche Eigentumspositionen
    - Eigentum, berechtigter Besitz, dingliche Rechte, Patente, Urheber- und Markenrechte
    - Sonderfall: Das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs
      - Fall: Umsatzeinbußen für Tankstelle bei Bau einer Umgehungsstraße
  - Öffentlich-rechtliche Positionen
    - Äqivalent eigener Leistung

→ Abgrenzung zu Art. 12 GG: Art. 12 schützt den Erwerb, Art. 14 das Erworbene

Eingriff

- Unterscheidung zwischen Inhalts- und Schrankenbestimmung und Enteignung

  - Enteignung= Zugriff des Staates auf das Eigentum Einzelner; vollständige oder teilweise Entziehung konkreter subjektiver Rechtspositionen --- Güterbeschaffung
  - Inhalts- und Schrankenbestimmung= generelle und abstrakte Festlegung von Rechten und Pflichten des Eigentümers

    - Fall: Schweinemäster S wird durch bauplanungsrechtliche Vorschriften gehindert, am Rande eines Wohnviertels einen Mastbetrieb zu errichten.
    - Fall: Staat möchte Grundstücke für den Straßenbau erwerben. Die Eigentümer verkaufen nicht.

Rechtfertigung

1. Schranken
   - ISB, Art. 14 I 2 GG
   - Enteignung, Art. 14 III GG
     - Legal- und Administrativenteignung

2. Verfassungsmäßige Konkretisierung („Schranken-Schranke“)
   - ISB
     - formell und materiell rechtmäßiges Gesetz
     - Verhältnismäßigkeit
     - Sonderfall: ausgleichspflichtige ISB
   - Enteignung, Art. 14 III GG
     - Junktim-Klausel des Art. 14 III 2 GG
     - Enteignung nur zum Wohle der Allgemeinheit (dringendes öffentliches Interesse)
       - Fall: Energieversorgungsunternehmen möchte eine Gastransportleitung über private Grundstücke verlegen
     - Verhältnismäßigkeit im Hinblick auf „Ob“ und „Wie“
     - Rückübertragung bei Entfall des Enteignungszwecks
     - BVerfG „Südumfahrung Stendal“ – Rechtsschutzverkürzung bei Legalenteignung

Fall: Umgehungsstraße

Am Rande der Gemeinde S soll eine Umgehungsstraße gebaut werden. Aufgrund erheblichen Widerstandes gegen das Projekt beschließt der Landtag ein Gesetz, wonach alle Grundstücke gegen Entschädigung enteignet werden, die im Bereich der Trasse liegen. Auch ein Weinberg der Gemeinde ist davon betroffen. Der Bürgermeister trägt vor, die Gemeinde sei in Art. 14 GG verletzt, da Enteignungen nur aufgrund eines Gesetzes erfolgen dürften. Auch die evangelische Kirchengemeinde besitzt dort Weinberge und hält das Gesetz für verfassungswidrig.

- Gemeinde S

A) Verletzung Art. 14 GG
   - Schutzbereich

- Evangelische Kirche

A) Verletzung Art. 14 GG

I. Schutzbereich

1. Persönlich

2. Sachlich

II. Eingriff

III. Rechtfertigung

1. Formelle Verfassungsmäßigkeit des Enteignungsgesetzes

2. Materielle Verfassungsmäßigkeit

a) Einzelfallgesetz

b) Verhältnismäßigkeit

Fall: Pflichtexemplar

(BVerfGE 58, 137)

§ 1 des formell verfassungsmäßigen Pflichtexemplargesetzes bestimmt: „Von allen mittels eines Vervielfältigungsverfahrens hergestellten und zur Verbreitung bestimmten Medienwerken, die in Nordrhein-Westfalen verlegt werden, hat unabhängig von der Art des Trägers und des Vervielfältigungsverfahrens der Verleger unaufgefordert innerhalb einer Woche nach Beginn der Verbreitung ein Stück unentgeltlich und auf eigene Kosten an die jeweils zuständige Universitäts- und Landesbibliothek abzuliefern (Pflichtexemplar).

Verleger V verlegt hochpreisige Bücher in geringen Auflagen, beispielsweise mit vergoldeten Überschriften , in einer Auflage von 20 Exemplaren und einem Verkaufspreis von 2.500 Euro. Hiervon soll er ein Exemplar unentgeltlich an die Landesbibliothek abführen. Ist dies mit Art. 14 GG vereinbar?

I. Schutzbereich Art. 14 GG

II. Eingriff in den Schutzbereich

III. Rechtfertigung

Hier: ausgleichspflichtige Inhalts- und Schrankenbestimmung, s. § 7 PflichtexemplarG NRW

Fall: Warenproben

(nach Mertesdorf, Repetitorium für Verfassungsrecht und Verfassungsprozeßrecht)

Der deutsche Staatsbürger S betreibt eine Firma, die darauf spezialisiert ist, Warenproben im Auftrag verschiedenster Unternehmen herzustellen und zu versenden, um Konsumenten so vom Kauf der entsprechenden Produkte zu überzeugen bzw. neue Produkte mittels einer anschließenden Befragung der Konsumenten vor der Einführung auf ihre Marktchancen hin zu testen.

Im Zuge der Ereignisse des 11. September und der Furcht vor Milzbranderregern in Postsendungen erließ der Bund ein formell verfassungsmäßiges Gesetz, in dem der Versand von Warenproben verboten wurde, soweit diese pulverförmig sind. Grund ist die Verwechslungsgefahr „echter" und „falscher" Warenproben und damit die Gefahr von zahllosen Fehlalarmen verbunden mit einer erheblichen Beunruhigung der Bevölkerung sowie die Angst vor dem Austausch von Verpackungsinhalten durch Terroristen.

Nachdem S unter anderem für zahlreiche Lebensmittelkonzerne tätig ist, erzielt er nahezu die Hälfte seines Umsatzes mit Pulversendungen, die unter das neue Gesetz fallen. S versendet deshalb weiterhin pulverförmige Proben. Nach wenigen Tagen geht S ein Bußgeldbescheid der zuständigen Behörde wegen Verstoßes gegen das Gesetz zu. Gegen den Bußgeldbescheid legt S Einspruch ein. Der für die Entscheidung zuständige Amtsrichter A ist von der Verfassungswidrigkeit des Gesetzes überzeugt. Er setzt deshalb das Verfahren aus und legt mit zureichender Begründung die Sache dem BVerfG vor.

Wie wird das BVerfG entscheiden?

A) Zulässigkeit
   I. Vorlageberechtigung
   II. Vorlagegegenstand
   III. Vorlagegrund
   IV. Überzeugung des Gerichts
   V. Vorlagebegründung

B) Begründetheit
   I. Formelle Verfassungsmäßigkeit
   II. Materielle Verfassungsmäßigkeit
      1. Verletzung Art. 12
      2. Verletzung Art. 14 GG

Art. 9 GG: Vereinigungsfreiheit

- Art. 9 Abs. 1 GG schützt die allgemeine Vereinigungsfreiheit und Art. 9 Abs. 3 die wirtschaftliche Vereinigungsfreiheit (sog. Koalitionsfreiheit)

A) Vereinigungsfreiheit

I. Schutzbereich

1. Sachlich

- Freiheit, Vereine und Gesellschaften zu bilden (alle Vereinigungen, nicht nur solche des BGB)

- Vereinigung = § 2 VereinsG:

> Mehrheit von Personen (mind. 2), die sich privatrechtlich zusammengeschlossen haben (arg. nur der Staat kann sich ör-organisieren), die auf eine gewisse Dauer angelegt ist (Abgrenzung zur Versammlung), wobei ein gemeinsamer Zweck verfolgt wird, in der die Mitglieder einer organisierten Willenbildung unterworfen sind und in der der Zusammenschluß freiwillig erfolgt

- positive und negative Freiheit

- geschützt wird kollektiv die Vereinigung als solche

- nicht umfasst: Parteien und Fraktionen (Art. 21, 38 GG), Kirchen- und Religionsgemeinschaften (Art. 138 Abs. 5 WRV)

2. Sachlich

- Deutschengrundrecht; gemischte Vereinigungen müssen von Deutschen beherrscht werden (vgl. § 14 VereinsG, wonach „Ausländervereine“ solche sind, deren Mitglieder oder Leiter sämtlich oder überwiegend Ausländer sind)

II. Eingriff

III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

1. Schranken

- Art. 9 Abs. 2 GG: Wortlaut „sind verboten“ könnte eine Schutzbereichsbegrenzung sein

- (h.M.) Vergleich zu Parteienverbot und Grundsatz der Rechtssicherheit sprechen dafür, diese Einschränkung als qualifizierten Gesetzesvorbehalt zu sehen (d.h. Vereinigungen, die gegen Strafgesetze arbeiten, sind nicht automatisch verboten, sondern werden von der Behörde nach § 3 VereinsG im Einklang mit Art. 9 Abs. 2 GG verboten)

- Gründe für ein Vereinsverbot sind in Art. 9 Abs. 2 GG abschließend aufgezählt:

  - Vereinigungen, deren Zweck oder Tätigkeit den Strafgesetzen zuwiderlaufen
    - Zweck ergibt sich aus Satzung, Beschlüssen und dem tatsächlichen Verhalten (z.B. Demo)
    - Strafbarkeit einzelner Mitglieder reicht nicht aus, sie müssen der Vereinigung zugerechnet werden können

  - Vereinigungen, die sich gegen die verfassungsmäßige Ordnung richten
    - Verf. Ordnung = insbes. Achtung vor den im Grundgesetz konkretsierten Menschenrechten und der Demokratie
    - "richtet" = aggressiv-kämpferische Haltung (nicht nur Ablehnung oder Nichtanerkennung)

  - Vereinigungen, die sich gegen den Gedanken der Völkerverständigung richten
    - Verständigung = friedliches Zusammenleben der Völker (s.a. Art. 26 GG)
    - Kritik an fremden Staaten oder Ablehnung völkerrechtlicher Kontakte reicht nicht aus

B) Koalitionsfreiheit, Art. 9 Abs. 3 GG

I. Schutzbereich

- Koalition = freiwilliger, privatrechtlicher Zusammenschluß von Arbeitnehmern oder Arbeitgebern, deren Zweck die Wahrung und Förderung der Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen ist, die unabhängig, gegnerfrei, durchsetzungsfähig und überbetrieblich ist

- positiv und negativ

- Institutsgarantie = Staat ist verpflichtet, ein Tarifvertragssystem zu schaffen und zu erhalten, in dem die Tarifparteien gleichberechtigt ohne Einfluß von Außen Arbeits- und Wirtschaftsbedingungen aushandeln können

II. Rechtfertigung

str., ob Art. 9 Abs. 2 GG auch für Koalitionsfreiheit gilt

→ (M.M.) dafür: Art. 9 Abs. 3 GG ist lex specialis zu Art.9 Abs. 1 GG

→ (h.M.) dagegen: systematische Stellung (daher nur durch kollidierendes Verfassungsrecht einschränkbar)

Fall: IHK-Mitgliedschaft

K ist Zwangsmitglied in der Industrie-und Handelskammer (§ 2 IHK-G). Damit ist er nicht einverstanden, weil er der Auffassung ist

- die Mitglieder hätten unterschiedliche Interessen bis hin zur Konkurrenz
- das Kammersystem sei überholt
- die Aufgaben der IHK könnten auch private Vereinigungen erfüllen
- der Vorstand der Kammer äußere sich in der Öffentlichkeit mit Meinungen, die K nicht teilt

Da er letztlich auch noch Kammerbeiträge bezahlen muß, möchte er wissen, ob die Zwangsmitgliedschaft eigentlich verfassungsmäßig ist?

A) Vereinbarkeit mit Art. 12 Abs. 1 GG

B) Vereinbarkeit mit Art. 9 Abs. 1 GG

C) Vereinbarkeit mit Art. 2 Abs. 1 GG

Art. 3 GG Gleichheitsrechte

Art. 3 GG Gleichheitsrechte

- Unterscheidung in Spezielle, Besondere Gleichheitsrechte bzw. Diskriminierungsverbote (Art. 3 II, III, 6 I, V, 33 I-III, 38 I 1 GG) und den Allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 I GG)
- Spezielle Rechte sind vor dem Allgemeinen Gleichheitssatz zu prüfen

Prüfungsschema Gleichheitssatz

(andere Prüfungstechnik als bei Freiheitsrechten)

1. **Liegt eine Ungleichbehandlung vor?**
   - nicht jede Ungleichbehandlung ist relevant: „Wesentlich Gleiches“
     - Vergleichspaar bilden
       - Ist wesentlich Gleiches gegeben?
       - Gemeinsamen Bezugspunkt finden als Oberbegriff
         - Fall: Rechtsnorm bevorzugt alleinerziehende Mütter bei der Kindergartenplatzvergabe
     - Ungleichbehandlung feststellen
       - Wesentlich Gleiches wird ungleich behandelt
       - Wesentlich Ungleiches wird gleich behandelt

2. Sachliche (verfassungsrechtliche) Rechtfertigung der Ungleichbehandlung?

- Ungleichbehandlung kann aus sachlichen Gründen gerechtfertigt sein

- Willkür Formel
- Neue Formel
- Stufenlose Betrachtung, ob zwischen den Vergleichspaaren Unterschiede von solcher Art und solchem Gewicht bestehen, dass Ungleichbehandlung gerechtfertigt sein kann
  - Je vergleichbarer das Paar, desto intensiver wirkt die Ungleichbehandlung
  - Klausurtipp: wenn sachlicher Grund erkennbar ist, diesen auf Verhältnismäßigkeit überprüfen

Fall: Steuerfreie Kostenpauschale für Abgeordnete

(BVerfG, Beschl. V. 26.7.2010 – 2 BvR 2227/08)

Bundestagsabgeordneten steht nach § 3 Nr. 12 EStG eine steuerfrei Kostenpauschale von 4.318,38 Euro monatlich zu. Arbeitnehmer A ärgert sich darüber, dass ihm, entsprechend den Regeln im EStG, nur 1.000 Euro jährlich als Arbeitnehmerpauschalbetrag für berufsbedingte Aufwendungen abgezogen werden. Wird A in Art. 3 I GG verletzt.

Verletzung Art.3 I GG

1. Ungleichbehandlung
2. Rechtfertigung

Fall: Quotenregelung bei Handwerksbetrieben

(BVerwG, Urt. V. 18.7.2002)

Bundesland B gewährt Handwerksmeistern (m/w), die sich selbständig machen und Arbeitsplätze schaffen, eine Meistergründungsprämie in Höhe vom 10.000 Euro. Für die Beantragung der Prämie gelten Fristen nach dem Ablegen der Meisterprüfung. Frauen innerhalb von 5 Jahren, Männer innerhalb von 2 Jahren. Zur Begründung wurde ausgeführt, das Handwerksmeisterinnen stark unterrepräsentiert seien. In B läge die Quote bei 13% trotz eines weiblichen Bevölkerungsanteils von 51%.

Verstößt diese Regelung gegen Art. 3 II, III GG?

Verletzung Art. 3 II 1, 3 III 1

1. Ungleichbehandlung
2. Rechtfertigung
   a) Zulässiges Differenzierungsziel
   b) Zulässiges Differenzierungskriterium
   c) Verhältnismäßigkeit

B a c k u p :

Weitere (nicht unmittelbar wirtschaftsbezogene) Grundrechte

Art. 4 GG: Religions-, Glaubens- und Gewissensfreiheit

- Art. 4 I, II GG = Glaubens- und Bekenntnisfreiheit (Religionsausübung ist Unterfall)
- Art. 4 I GG = Gewissensfreiheit

A1) Schutzbereich der Glaubens- und Bekenntnisfreiheit

- Freiheit, einen Glauben, eine Weltanschauung zu bilden, zu haben, zu äußern und danach zu leben
- Historisch zunächst nur religiöser Glaube (Art 135 WRV Bestandteil der Vorschriften über „Religion“), wird heute nicht mehr vertreten
- Freiheit, seinen Glauben in einem stattlich neutralen, freien Rechtsraum ausüben zu können; auch negative Freiheit (areligiöse und religionsfeindliche Anschauungen)
- Freiheit, sein gesamtes Verhalten und Leben – positiv oder negativ - an Glaubensgrundsätzen auszurichten (z. B. religiöse Beteuerungsformel)
- Kein Recht, von religiösen, kultischen Handlungen und Symbolen verschont zu bleiben (z.B. Kirchenglocken)

- Unterfall Religionsausübung: jede spezifische Äußerung religiösen oder weltanschaulichen Lebens = kultische Handlungen, Veranstaltungen, Gebräuche, Gebete etc

A2) Schutzbereich der Gewissensfreiheit

- Jede ernstliche, an den Kategorien von Gut und Böse orientierte Entscheidung, die der Einzelne in einer bestimmten Lage als sich für bindend und unbedingt verpflichtend innerlich erfährt, so dass er gegen sie nicht ohne Gewissensnot handeln könne ⟶ sog. forum internum

- Nach h.M. auch das Recht, die innere Entscheidung auch zu verwirklichen ⟶ sog. forum externum

- **Grundrechtsberechtigte**
  - Natürliche Personen und Religionsgemeinschaften
  - Auch Körperschaften des ÖR (Art. 140 GG, Art. 137 Abs. 5 WRV)

B) Eingriff in den Schutzbereich

staatliche Beeinträchtigung des glaubens- und weltanschaulich motivierten Denkens, redens und Handelns:

- Staat erläßt Normen, die indoktrinierend die Bildung religiöser Überzeugungen beeinflusst (Lehrpläne)

- Zwang zur Offenbarung seiner Religionszugehörigkeit (Art. 136 Abs. 3 WRV)

- Verpflichtung, verbindlich empfundene Positionen zu unterlassen (Kopftuch, sakrales Glockenläuten)

- Warnung vor religiösen Sekten (BVerfG):

⟶ kein Eingriff bei sachlicher Information

⟶ Eingriff bei parteiergreifenden, verfälschenden oder diffamierenden Informationen

C) Rechtfertigung

I. Schranken (umstr. ob schrankenlos oder Gesetzesvorbehalt)

- (M.M.) Art. 136 WRV als genereller Gesetzesvorbehalt

- (h.M.) nur verfassungsimmanente Schranken

→ historische Auslegung: Vorläufer war Art. 135 WRV mit Gesetzesvorbehalt, welcher zunächst auch auf Art. 4 GG übertragen werden sollte, was dann aber ausdrücklich nicht erfolgte

II. Verfassungsmäßige Konkretisierung

- verfassungsimmanente Schranke muß durch hinreichend bestimmte gesetzliche Grundlage konkretisiert werden (nicht nur praktische Konkordanz = Abwägung der widerstreitenden Interessen)