

# Vorlesung Verfassungsrecht II (Grundrechte)

Prof. Dr. Stefan Kadelbach

Sommersemester 2018

## A. Veranstaltungsübersicht

### I. Einführung

#### § 1 Einführung

#### § 2 Sinn und Schutzrichtung der Grundrechte (Fall 1)

1. Stellenwert in der Verfassung
2. Wirkungsweise der Grundrechte im GG
  - a) Schutzbereich, Eingriffe und Einschränkung
  - b) Grundrechte und einfaches Gesetz
3. Funktionen der Grundrechte (Fall 2)
  - a) Die Abwehrfunktion der Grundrechte
  - b) Grundrechte als subjektive Rechte
  - c) Sog. objektivrechtliche Funktionen der Grundrechte (Grundrechte als „objektive Wertordnung“)
    - aa) Grundrechte als negative Kompetenznormen
    - bb) Grundrechte als Maßstab für die Gesetzesauslegung
    - cc) Grundrechte als Schutzpflichten des Staates
    - dd) Grundrechte als Instituts- und institutionelle Garantien
4. Adressaten der Grundrechte
  - a) Die staatliche Gewalt (Art. 1 III GG)
  - b) Private als Adressaten (sog. Drittwirkung)? (Fall 3)

#### § 3 Prozessualer Schutz der Grundrechte

1. Grenzen des Grundrechtsschutzes
  - a) Grundrechtsfähigkeit und Grundrechtsmündigkeit (Fall 4)
  - b) Grundrechtsfähigkeit juristischer Personen (Art. 19 III GG) (Fälle 5-7)
  - c) Verzicht und Verwirkung (Fälle 8 und 9)
2. Verfassungsgerichtlicher Schutz: Die Verfassungsbeschwerde (Fall 10)

### II. Die einzelnen Grundrechte

#### § 1 Persönlichkeitsrechte

1. Menschenwürde (Art. 1 I GG) (Fälle 11 und 12)
2. Allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG) (Fall 13)
3. Allgemeines Persönlichkeitsrecht (Art. 2 I iVm. Art. 1 I GG)
  - a) Selbstbestimmung, Selbstbewahrung; Selbstdarstellung (Fälle 14 und 15)
  - b) Informationelles Selbstbestimmungsrecht sowie Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme (Fall 16)
4. Leben und Gesundheit (Art. 2 II 1 GG)
  - a) Abwehrfunktion (Fall 17)
  - b) Schutzpflichten (Fall 18)
  - c) Grundrechtsschutz durch Organisation und Verfahren (Fall 19)
5. Freiheit der Person (Art. 2 II 2, 104 GG) (Fall 20)
6. Freizügigkeit (Art. 11 GG) (Fall 21)

7. Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis (Art. 10 GG) (**Fälle 22 und 23**)
8. Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 GG) (**Fall 24**)
9. Ehe und Familie (Art. 6 GG) (**Fälle 25 und 26**)

*§ 2 Grundrechte auf geistige Betätigung und Kommunikation*

1. Religion und Gewissen (Art. 4 GG) (Fälle 27-31)
2. Die Rechte des Art. 5 I GG
  - a) Meinungsfreiheit (**Fälle 32-35**)
  - b) Informationsfreiheit (**Fall 36**)
  - c) Presse-, Rundfunk- und Filmfreiheit
3. Kunst und Wissenschaft (Art. 5 III GG) (**Fälle 37-41**)
4. Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG) (**Fälle 42 und 43**)
5. Vereinigungsfreiheit (Art. 9 I GG) (**Fälle 44 und 45**)
6. Petitionsrecht (Art. 17 GG) (**Fall 46**)

*§ 3 Exkurs: Der Eingriffsbegriff (Fall 48)*

*§ 4 Wirtschaftliche Grundrechte*

1. Beruf (Art. 12 GG) (**Fälle 49-52**)
2. Eigentum (Art. 14 GG) (**Fälle 53-58**)
3. Koalitionsfreiheit (Art. 9 III GG) (**Fälle 59, 60**)
4. Privatautonomie (Art. 2 I GG) (**Fall 61**)

*§ 5 Justizgrundrechte (Art. 19 IV, 101, 103 GG) (Fälle 62-65)*

*§ 6 Gleichheitsrechte*

1. Der allgemeine Gleichheitssatz (Art. 3 I GG) (**Fälle 66, 67**)
2. Spezielle Diskriminierungsverbote (Art. 3 III, 33 III GG) (**Fälle 68, 69**)
3. Fördergebote (Art. 3 II GG) (**Fall 70**)

*§ 7 Staatsbürgerliche Rechte, Staatsangehörigkeit und Asyl (Art. 16, 33, 16 a GG) (Fälle 71-73)*

**III. Grundrechte außerhalb des Grundgesetzes**

*§ 1 Grundrechte der Länderverfassungen (Fall 74)*

*§ 2 Internationale Bezüge des Grundrechtsschutzes*

1. Auslandsgeltung der Grundrechte (**Fall 75**)
2. Die Europäische Konvention der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) (**Fall 76**)
3. Die Grundrechte der Europäischen Union (**Fall 77**)

## B. Tutorien

Begleitend zur Vorlesung Verfassungsrecht II werden Tutorien angeboten. Sie beginnen in der zweiten Vorlesungswoche, d.h. ab dem 16.4.2018. Die Fälle werden jeweils eine Woche vorher auf der Lernplattform Olat zum Download bereitgestellt; die Lösungsskizzen stehen dort zum Ende der Tutorienwoche bereit. Bitten melden Sie sich über das e-center des Fachbereichs auf der Homepage des Dekanats für ein Tutorium an (<https://www.jura.uni-frankfurt.de/e-center/>).

## C. Abschlussklausur

Die Abschlussklausur ist für Freitag, den 19. Juli 2018, 11-14 Uhr in HZ 1 und 2 geplant.

Die Ferienhausarbeit wird am 23. Juli 2018 ausgegeben. Fristende ist der 3. September 2018.

## D. Arbeitsmaterialien

1. Unbedingt nötig: *Ein Text des Grundgesetzes*

2. *Literatur* (Auswahl)

a) Empfohlene Lehrbücher:

*V. Epping*, Grundrechte, 7. Aufl. 2017 **oder**

*F. Hufen*, Staatsrecht II – Grundrechte, 6. Aufl. 2017 **oder**

*T. Kingreen/R. Poscher*, Grundrechte - Staatsrecht II, 33. Aufl. 2017 **oder**

*L. Michael/M. Morlok*, Grundrechte 6. Aufl. 2017.

b) Kurzkommentar zur schnellen Orientierung: *H.D. Jarass/B. Pieroth*, Grundgesetz, 14. Aufl. 2016.

c) Kommentare und Handbücher zum gezielten Nacharbeiten einzelner Fragen

*H. Dreier* (Hg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. I, 3. Aufl. 2013.

*I. v. Münch/P. Kunig* (Hg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. I, 6. Aufl. 2012.

3. *Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*

Für die Grundrechte hat die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts besondere Bedeutung. Wer fallbezogenes Lernen bevorzugt, findet eine Zusammenstellung der wichtigsten Entscheidungen bei

*C. Bumke/A. Voßkuhle*, Casebook Verfassungsrecht, 7. Aufl. 2015 (enthält die klassischen vom BVerfG entschiedenen Fälle in systematischer Ordnung mit Kommentaren).

Die Entscheidungen des Bundesverfassungsrechts: Amtliche Sammlung (BVerfGE); seit 1998 finden sie sich im Internet unter <http://www.bundesverfassungsgericht.de>, meist schon am Tag ihrer Verkündung.

## E. Besprechungsfälle und Lesehinweise

Die wichtigsten der nachfolgend aufgeführten Lesehinweise finden sich im Reader, der im Campus-Bookshop erhältlich ist.

### Zu I., Einführung

§ 1 Einführung, Lit.: *K. Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1995, § 9 (Reader S. 5 ff.).

§ 2 Sinn und Schutzrichtung der Grundrechte, Lit.: *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 18-45, 75-116, 180-200.

**Fall 1:** A, Student der Rechtswissenschaften an der Universität Frankfurt, besucht ein Fußballspiel. Auf dem Weg ins Stadion findet er sich unversehens in einer Gruppe angetrunkenere Sportfreunde wieder, die durch lautstarke Sprechchöre auf sich aufmerksam macht. Sie drohen den Anhängern der Gastmannschaft Prügel an. Erste Bierdosen fliegen. Polizisten isolieren die Gruppe, unterziehen sie – A eingeschlossen – einer Personenkontrolle und nehmen alle Personen bis zum Spielende in Gewahrsam, bei denen sich weitere gefüllte Getränkedosen finden. Dies trifft auch den friedlichen A, der eine Dose Zitronenlimonade bei sich hat.

Betrachten Sie dazu folgende Rechtsgrundlagen:

- § 18 des Hessischen Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG) gestattet die Identitätsfeststellung, wenn dies zur Abwehr einer Gefahr erforderlich ist oder wenn an dem Ort, an dem dies geschieht, Grund zu der Annahme besteht, dass Personen Straftaten verabreden, vorbereiten oder verüben.

- In besonderen Fällen, insbesondere bei Gefahr für Leib und Leben, ermöglicht es § 32 HSOG, Personen in Gewahrsam zu nehmen.

- § 2 III 1 des Versammlungsgesetzes (VersG): "Niemand darf bei öffentlichen Versammlungen oder Aufzügen Waffen oder sonstige Gegenstände, die ihrer Art nach zur Verletzung von Personen oder zur Beschädigung von Sachen geeignet und bestimmt sind, mit sich führen, ohne dazu behördlich ermächtigt zu sein."

a) Hat die Polizei in Grundrechte eingegriffen? Welche Grundrechte kommen in Betracht?

b) Sehen Sie eine Rechtfertigung für das Vorgehen der Polizei?

c) Wenn die Polizei ohnehin an die Grundrechte gebunden ist (s. Art. 1 III GG): Warum bedarf es noch solcher Normen wie der Vorschriften des HSOG und des Versammlungsgesetzes?

d) Umgekehrt: Wozu Grundrechte, wenn es Gesetze gibt?

**Fall 2** (Reader S. 51): Erich Lüth rief im Jahre 1950 als Vorsitzender des Hamburger Pressekubs zum Boykott des Films "Unsterbliche Geliebte" auf. Der Aufruf richtete sich gegen den Regisseur Veit Harlan, der während des Dritten Reiches den antisemitisch-propagandistischen Film "Jud Süß" gedreht hatte. Daraufhin klagte die Produktions- und Verleihfirma vor dem Landgericht gegen Lüth auf Unterlassung des Boykottaufrufs. Das Landgericht gab der Klage statt. BVerfGE 7, 198.

a) Worin liegen Unterschiede zu **Fall 1**?

b) Sollten in diesem Fall Ihrer Ansicht nach die Grundrechte eine Rolle spielen? Was spricht dafür, was dagegen?

c) Durfte das Landgericht der Klage stattgeben?

**Fall 3** (Reader S. 54): V begehrt von seiner Bank die Erweiterung seines Dispositionskredits. Als die Bank eine Sicherheit verlangte, verbürgte sich seine damals 21-jährige, überwiegend arbeitslose Tochter T mit einem Höchstbetrag von 100 000 €. Nachdem V seine Bankschulden nicht zurückzahlen konnte, klagte die Bank vor dem Landgericht gegen T erfolgreich auf Zahlung. BVerfGE 89, 214.

a) Sollen hier die Grundrechte gelten? Welche Funktion kommt ihnen in diesem Fall zu?

b) Wie können sie zur Geltung kommen?

Vertiefungshinweis zu den Funktionen der Grundrechte: klassisch *Böckenförde*, NJW 1974, 1529 (Reader S. 41).

### § 3 Schutz der Grundrechte

Lit.: *Hufen*, § 6 **oder** *Kingreen/Poscher*, § 5 (Rn. 164-226) **oder** *Michael/Morlok*, §§11-13.

**Fall 4:** Nehmen Sie an, A ist im **Fall 1**

a) kein Deutscher

b) erst 16 Jahre alt.

Steht dies einer Berufung auf die in Frage kommenden Grundrechte entgegen?

**Fall 5:** Die Beschwerdeführerin betreibt in der Rechtsform einer Kommanditgesellschaft (KG) einen Verlag, in dem sie ein Nachrichtenmagazin herausgibt. In einem Ermittlungsverfahren ließ die Staatsanwaltschaft das Redaktionsbüro durchsuchen. Die KG berief sich auf ihr Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung aus Art. 13 GG. Kann sie das? Nach § 161 II i.V.m. § 124 HGB kann eine KG unter ihrem Namen Rechte erwerben, Verbindlichkeiten eingehen und vor Gericht klagen und verklagt werden. BVerfGE 20, 162 („Spiegel“, Reader S. 126); 42, 212 („Quick“).

Macht es einen Unterschied, wenn es sich um das Redaktionsbüro einer Zeitschrift handelt, die in Italien in einer vergleichbaren Rechtsform ihren Sitz hat? Vgl. BVerfGE 129, 78/94 ff.

**Fall 6:** Die Gemeinde Flörsheim macht geltend, sie sei im Zuge des Genehmigungsverfahrens für die Erweiterung des Frankfurter Flughafens in ihren Rechten verletzt worden. Unter anderem hätten landwirtschaftliche Nutzflächen, die in ihrem Eigentum stehen, durch die Planfeststellung erheblich an Wert eingebüßt. Kann sie Verfassungsbeschwerde erheben? Vgl. BVerfGE 61, 82/103 f.

Wie steht es mit anderen Staaten? Nach dem sog. Atomausstieg erhob der Energieerzeuger Vattenfall, der im Eigentum des schwedischen Staates steht, Verfassungsbeschwerde. Dazu BVerfG NJW 2017, 217.

**Fall 7:** Würde es in **Fall 6** einen Unterschied machen, wenn statt der Gemeinde die katholische Kirche Beschwerdeführerin wäre? Vgl. BVerfGE 18, 385/387.

**Fall 8:** Inspektor D nimmt eine Untersuchung der Wohnung des Mordverdächtigen V vor („Darf ich mich einmal umschaun?“), ohne dass ein richterlicher Durchsuchungsbefehl vorliegt. V erhebt keine Einwände. D findet die Tatwaffe. V („Ich weiß nicht, wo die hergekommen ist!“) fragt an, ob er sich jetzt noch auf Art. 13 GG berufen kann. Vgl. BVerfG NJW 1982, 840; BVerfGE 106, 28/44 ff.

**Fall 9:** Die Landesregierung erwägt, dem mehrfach vorbestraften radikalen politischen Aktivist A die Möglichkeit zu nehmen, weiter publizistisch tätig zu sein. Seine Flugschriften und Zeitungen, die er in großer Zahl verbreitet, lehnen die freiheitliche demokratische Grundordnung ab und rufen mehr oder weniger unverhohlen zu Straftaten auf. Welche Möglichkeiten gibt es? Vgl. BVerfGE 38, 23 („Deutsche Nationalzeitung“).

**Fall 10:** Angenommen, in **Fall 3** bleiben Berufung und Revision der T erfolglos. Was kann sie nun noch mit Aussicht auf Erfolg unternehmen?

Siehe zur Prüfungsfolge einer Verfassungsbeschwerde *Reader S. 204*.

## II. Die einzelnen Grundrechte

### § 4 Persönlichkeitsrechte

#### 1. Menschenwürde

**Fall 11:** Nehmen Sie an, in der Innenministerkonferenz wird der Vorschlag diskutiert, eine Fernsehshow namens „Dschungel-Camp“ wegen Verstoßes gegen die Menschenwürde abzusetzen. Hierbei handelt es sich um eine Sendung, in der eine eigens zusammengestellte Gemeinschaft mehr oder weniger prominenter Personen verschiedenen Mut- und Ekelproben ausgesetzt und das Ergebnis nach einer Vorauswahl ausgestrahlt wird. Ist Art. 1 GG einschlägig? Muss der Staat für einen Schutz der Betroffenen sorgen? Vgl. auch BVerwGE 64, 274 (Peep-Show).

**Fall 12:** Der elfjährige Schüler S wird auf dem Heimweg von der Schule von einem Erpresser (E) entführt. Kurz nach der verabredeten Übergabe des Lösegeldes wird E von der Polizei verhaftet. Im Verhör gesteht E die Entführung, schweigt aber zum Aufenthaltsort des Kindes. Die Polizei nimmt an, dass das Kind noch leben könnte, sich aber ohne Nahrung und Schutz in unmittelbarer Lebensgefahr befindet. Der verantwortliche Leiter der Ermittlungen droht E

für den Fall, dass er den Aufenthaltsort des S nicht verrate, Schmerzen an, „wie er sie noch nie erlebt“ habe. Daraufhin gesteht E, den S getötet zu haben. Infolge dieses Vorfalles ist es zu einer Diskussion über die zulässigen Grenzen polizeilicher Mittel in derartigen Fällen gekommen. Dabei wird u.a. argumentiert, wenn die Polizei sogar auf einen Geiselnnehmer schießen dürfe, um den Entführten zu befreien, sei erst recht die Androhung körperlichen Zwanges zulässig. Hält diese Argumentation vor dem Maßstab der Grundrechte stand? Dazu Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR), NJW 2010, 3145 m. Anm. *Grabenwarter* ebd. 3128.

Zu Schutzauftrag und Abwägungsfestigkeit der Menschenwürde s. auch BVerfGE 115, 118 (Luftsicherheitsgesetz), *Reader* S. 58. Vertiefungshinweise: H. Hofmann, AÖR 1993, 353; Böckenförde, JZ 2003, 809.

## 2. Allgemeine Handlungsfreiheit

**Fall 13** (*Reader* S. 60): B ist Eigentümer mehrerer Reitpferde. Da das nordrhein-westfälische Landschaftsgesetz (ebenso wie das hessische Naturschutzgesetz) das Reiten auf Waldwegen Beschränkungen unterwirft, begehrt er die gerichtliche Feststellung, näher bezeichnete Waldwege ohne Bindung an dieses Gesetz benutzen zu dürfen. Die Verwaltungsgerichte wiesen die Klage ab. B fühlt sich in seinen Grundrechten verletzt.

- Kommt ein Grundrecht in Frage?
- Ist es überhaupt erforderlich, das Reiten im Walde durch Grundrechte zu garantieren? Geht es bei den Grundrechten nicht um Wichtigeres?
- Wo liegen gegebenenfalls die Grenzen für die Freiheit des B? Vgl. BVerfGE 80, 137.

Vertiefungshinweis: *Lege*, Jura 2002, 753.

## 3. Allgemeines Persönlichkeitsrecht (Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG)

**Fall 14**: a) Das Landgericht verurteilte X wegen Mordes an seiner Frau zu einer lebenslangen Freiheitsstrafe. Der Angeklagte hat die Tat immer bestritten. Das Gericht stützte seine Überzeugung auf tagebuchartige Aufzeichnungen, die X einige Monate vor der Tat auf Anraten seines Psychologen angefertigt hatte und die im Zuge des Strafverfahrens von einem Sachverständigen ausgewertet wurden. Der Angeklagte widersprach der Verwertung. Mit Erfolg? BVerfGE 80, 367.

b) Der Bundesnachrichtendienst (BND) erwirbt von einem ehemaligen Mitarbeiter einer liechtensteinischen Bank eine DVD mit Daten von Personen, die in Deutschland steuerpflichtig sind und Geld auf dieser Bank angelegt haben. Der BND leitet die DVD an die Steuerfahndung weiter. Auf der Grundlage der gewonnenen Erkenntnisse werden Strafverfahren wegen Steuerhinterziehung eingeleitet. Verletzt dieses Vorgehen das allgemeine Persönlichkeitsrecht? Zum Steuergeheimnis BFH NJW 2007, 2281; VfGH Rh.-Pf NJW 2014, 1434 und EGMR NJW 2018, 921.

**Fall 15** (*Reader* S. 76): Das Verfassungsschutzgesetz Nordrhein-Westfalen (VfSG NW) ermächtigt die Verfassungsschutzbehörde u.a. zum heimlichen Beobachten und sonstigen Aufklären des Internet sowie zum Zugriff auf informationstechnische Systeme, womit etwa auch der Zugriff auf Daten möglich wird, die auf der Festplatte eines Computers gespeichert sind. J ist Journalistin und schreibt für eine Online-Publikation. Darüber hinaus recherchiert sie häufig in sog. Chatrooms, an denen auch Personen der rechtsextremen Szene teilnehmen, und speichert Daten über diese Personen auf ihrem Computer, den sie teils beruflich, teils zu privaten Zwecken nutzt. J erhebt gegen das Gesetz Verfassungsbeschwerde. Mit Erfolg? BVerfGE 120, 274.

**Fall 16** (*Reader* S. 81): Die beschwerdeführende Person B wurde bei der Geburt dem weiblichen Geschlecht zugeordnet und als Mädchen in das Geburtenregister eingetragen. B verfügt über einen atypischen Chromosomensatz (sog. Turner-Syndrom) und fühlt sich dauerhaft weder dem weiblichen noch dem männlichen Geschlecht zugehörig. B beantragte die Streichung der bisherigen Geschlechtsangabe „weiblich“ und stattdessen die Eintragung „in-

ter/divers“, hilfsweise „divers“ in das Geburtenregister. Das Standesamt lehnte dies ab, weil das Personenstandsgesetz eine solche Eintragung nicht zulasse. Auch vor Gericht hatte B keinen Erfolg. Wie steht es um die Aussichten einer Verfassungsbeschwerde? BVerfG NJW 2017, 3643.

#### 4. Leben und Gesundheit

**Fall 17:** Nach § 60 HSOG darf die Polizei unter bestimmten Umständen Schusswaffen gegen Personen einsetzen. „Ein Schuss, der mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit tödlich wirken wird, ist nur zulässig, wenn er das einzige Mittel zur Abwehr einer gegenwärtigen Lebensgefahr oder einer gegenwärtigen Gefahr einer schwerwiegenden Verletzung der körperlichen Unversehrtheit ist“. Ist dieses Gesetz mit dem GG vereinbar? Bedarf es überhaupt eines solchen Gesetzes oder genügt nicht § 32 StGB?

Zu Eingriffen in die körperliche Unversehrtheit s. den Fall im *Reader*, S. 86.

**Fall 18:** Nehmen Sie an, es gibt ein Bundesland L, in dem das Rauchen in Gaststätten und an anderen öffentlich zugänglichen Aufenthaltsorten noch gestattet ist. Nichtraucher N fühlt sich dadurch in seinem Grundrecht aus Art. 2 II 1 GG verletzt. Mit seiner Verfassungsbeschwerde beantragt er festzustellen, dass das Land L seiner ihm obliegenden Schutzpflicht nicht hinreichend nachgekommen und der gesetzliche Nichtraucherschutz deshalb unzulänglich sei. Das Bundesgesundheitsamt und andere Länder sähen das Passivrauchen als ernstliches Risiko an. Doch der Gesetzgeber bleibe untätig. Wie ist zu entscheiden? Zu den Schutzpflichten grundlegend BVerfGE 88, 203 (Schwangerschaftsabbruch); zum Nichtraucherschutz BVerfGE 121, 317.

**Fall 19:** A erhebt eine Klage gegen den Betrieb eines von seinem Wohnort 20 km entfernten Flugplatzes mit der Begründung, der von dem Flugbetrieb ausgehende Lärm stelle eine Verletzung seines Rechts auf körperliche Unversehrtheit dar (Art. 2 II GG). Zudem befänden sich in der Region einige Kernkraftwerke und Chemiefabriken, die nicht zureichend gegen Flugzeugabstürze oder Terroranschläge geschützt seien. Nach dem abweisenden letztinstanzlichen Urteil erhebt A Verfassungsbeschwerde (vgl. BVerfGE 53, 30/57).

- Berührte die Genehmigung des Flugbetriebes Grundrechte des A?
- Welche Pflichten des Gesetzgebers ergeben sich ggf. hieraus?

#### 5. Freiheit der Person (Art. 2 II i.V.m. Art. 104 GG)

**Fall 20** (*Reader* S. 90): B war wegen verschiedener Eigentumsdelikte zu Jugend- und Freiheitsstrafen verurteilt worden. Nachdem er unter Alkoholeinfluss einen Mantel gestohlen hatte, wurde er wegen Diebstahls im Rückfall zu einer Freiheitsstrafe von neun Monaten verurteilt. Gleichzeitig ordnete das Gericht auf der Grundlage eines Sachverständigengutachtens, das B verminderte Schuldfähigkeit und eine schubweise auftretende schizophrene Psychose attestiert hatte, die Unterbringung in einer Heil- oder Pflegeanstalt an. Die Fortdauer der Unterbringung wurde mehrmals routinemäßig angeordnet. Mehr als zehn Jahre nach der ersten Unterbringungsanordnung beantragte B erneut deren Aufhebung. Die Beschreitung des Rechtswegs brachte keinen Erfolg. BVerfGE 70, 297.

#### 6. Freizügigkeit (Art. 11 GG)

**Fall 21** (*Reader* S. 94): Elfes war ein führendes Mitglied des "Bundes der Deutschen", einer politischen Partei, die in den Fünfzigerjahren vor allem die Politik der Wiederbewaffnung bekämpfte und für eine andere Deutschlandpolitik eintrat. In diesem Sinne hatte sich Elfes im In- und Ausland mehrfach geäußert. Daraufhin wurde ihm die beantragte Verlängerung seines Reisepasses versagt. Die Klage vor den Verwaltungsgerichten blieb erfolglos. BVerfGE 6, 32.

Lit.: Fälle und Lösungshinweise bei *Frenzel*, JuS 2011, 595.

## 7. Post-, Brief- und Fernmeldegeheimnis (Art. 10 GG)

**Fall 22** (Reader S. 95): Mit dem Gesetz zur Änderung des Strafgesetzbuches, der Strafprozessordnung und anderer Gesetze (Verbrechensbekämpfungsgesetz) von 1994 wurde das G 10 geändert. Insbesondere wird die Befugnis des Bundesnachrichtendienstes (BND) zur Überwachung des Fernmeldeverkehrs im Bereich des internationalen nicht leitungsgebundenen Verkehrs erheblich erweitert. Er wird ermächtigt, diesen Fernmeldeverkehr ohne konkreten Verdacht zu überwachen, um die Gefahr der Planung oder Begehung bestimmter Straftaten rechtzeitig erkennen zu können. Zu diesem Zweck werden Suchbegriffe verwendet, die auf das Vorliegen solcher Gefahren hindeuten können (sog. verdachtslose Rasterfahndung). Ferner wird der BND verpflichtet, die erlangten Daten vollständig an die Strafverfolgungs- und Sicherheitsbehörden weiterzugeben, soweit dies zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlich ist. Eine Einschaltung der unabhängigen Kontrollkommission ist insoweit nicht vorgesehen. Schätzungen zufolge wurden im Jahre 1996 die Gespräche von ca. 1 Mio Fernsprechteilnehmern auf diese Weise überwacht.

a) Wie war zu entscheiden? S. BVerfGE 100, 313.

b) Ist in **Fall 15** auch Art. 10 GG berührt?

**Fall 23**: Frau X erhielt seit einiger Zeit wiederholt anonyme Anrufe. Da sie mit dem früheren Freund der Frau Y befreundet war, vermutete sie in dieser die Anruferin. Nachdem sie entsprechende Vorwürfe erhoben hatte, wurde sie von Frau Y auf Unterlassung dieser Behauptung verklagt. In diesem Rechtsstreit gab Frau X eine Unterlassungserklärung ab. Die Sache wurde daraufhin für erledigt erklärt. Als es in der Folgezeit erneut zu anonymen Anrufen kam, ließ Frau X von der Deutschen Telekom eine Fangschaltung installieren. Im Überwachungszeitraum wurden ca. 20 Anrufe vom Apparat des Freundes der Frau Y zum Anschluss der Frau X festgestellt. Diese verklagte nunmehr erfolgreich Frau Y auf Unterlassung und Schadensersatz. Y erhebt nun Verfassungsbeschwerde. Mit Erfolg? Vgl. noch zur Deutschen Bundespost BVerfGE 85, 386; zu Konsequenzen der Privatisierung BVerfGE 106, 28/35.

## 8. Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 GG)

**Fall 24** (Reader S. 101): S ist Inhaber von Schnellreinigungsunternehmen, die als "handwerksähnliche Betriebe" im Sinne der Handwerksordnung (HwO) anzusehen sind. Auf sie findet § 17 HwO Anwendung, der bestimmt:

"(1) Die in der Handwerksrolle eingetragenen oder in diese einzutragenden Gewerbetreibenden sind verpflichtet, der Handwerkskammer die für die Prüfung der Eintragungsvoraussetzungen erforderliche Auskunft über Art und Umfang ihres Betriebes, über die Betriebsstätte, über die Zahl der im Betrieb beschäftigten gelernten und ungelernten Personen und über handwerkliche Prüfungen des Betriebsinhabers und des Betriebsleiters sowie über die vertragliche und praktische Ausgestaltung des Betriebsleiterverhältnisses zu erteilen sowie auf Verlangen hierüber Nachweise vorzulegen [...] Die Handwerkskammer kann für die Erteilung der Auskunft eine Frist setzen.

(2) Die Beauftragten der Handwerkskammer sind [...] befugt, zu dem in Absatz 1 bezeichneten Zweck Grundstücke und Geschäftsräume des Auskunftspflichtigen zu betreten und dort Prüfungen und Besichtigungen vorzunehmen. Der Auskunftspflichtige hat diese Maßnahmen zu dulden. Das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 des Grundgesetzes) wird insoweit eingeschränkt."

S meint, die hier vorgesehenen Betretungs-, Prüfungs- und Besichtigungsrechte seien durch Art. 13 GG nicht mehr gedeckt. BVerfGE 32, 54; s. auch BVerfGE 78, 318.

Lit.: Fälle und Lösungshinweise bei *Wißmann*, JuS 2007, 324, 426.

## 9. Ehe und Familie (Art. 6 GG)

**Fall 25** (Reader S. 105): Die Sächsische, die Thüringische und die Bayerische Staatsregierung stellten Normenkontrollanträge im Hinblick auf die Vereinbarkeit des Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Lebensgemeinschaften von 2001 mit



dem Grundgesetz. Ziel des Gesetzes ist es u.a. die Möglichkeit zu eröffnen, solchen Lebenspartnerschaften einen rechtlichen Rahmen zu geben. Hierzu ist mit der eingetragenen Lebenspartnerschaft ein familienrechtliches Institut eine auf Dauer angelegte Form der Verbindung mit zahlreichen Rechtsfolge geschaffen worden. Entspricht diese Form dem Leitbild der Familie nach Art. 6 GG? BVerfGE 105, 313.

**Fall 26:** P, ein dreißigjähriger staatenloser Palästinenser, der sich in der Bundesrepublik erfolglos um politisches Asyl beworben hatte, wird von einer fünfzigjährigen geschiedenen und kinderlosen Deutschen, die sich um Asylbewerber kümmert, adoptiert. P beantragt die Aufenthaltserlaubnis, um bei seiner Adoptivmutter in Deutschland leben zu können. Die Behörde lehnt den Antrag ab. § 28 AufenthG sieht die Erteilung einer Aufenthaltserlaubnis für ausländische Kinder deutscher Eltern nur vor, wenn sie minderjährig sind. Zu Recht? Vgl. BVerfGE 76, 1/47 ff. und 129, 367/373 ff.

Lit.: *Herzmann*, Jura 2015, 248.

## § 5 Grundrechte auf geistige Betätigung und Kommunikation

### *1. Religion und Gewissen*

**Fall 27:** Das zuständige Landesministerium gibt eine Broschüre heraus, in der vor der "Scientology Church" gewarnt wird. Diese wird als gefährlich und totalitär eingestuft. Ihre Tätigkeit sei darauf berechnet, ihre Mitglieder völlig zu vereinnahmen, private Unternehmen zu unterwandern und zu übernehmen und die verfassungsmäßige Ordnung zu bekämpfen. Die betroffene Organisation beruft sich auf die Grundrechte. Welche kommen in Betracht? Vgl. BVerfG NJW 1989, 3269; BVerwG NJW 2006, 1303.

**Fall 28:** A gehörte der Glaubensgemeinde des evangelischen Brudervereins an, weil er nach seiner Überzeugung durch das Gebet in dieser Gemeinschaft von einem angeborenen Leiden geheilt worden war. Seine Ehefrau war ebenfalls eine überzeugte Anhängerin dieser Gemeinschaft. Bei der Geburt ihres vierten Kindes, einer Hausgeburt, riet der hinzugezogene Arzt wegen des hohen Blutverlustes zur Einweisung der Frau in ein Krankenhaus zum Zwecke einer Bluttransfusion. A meinte hingegen, seine Frau werde auch so, nur durch die Kraft des Gebets, wieder gesund. Frau A lehnte die Einweisung ebenfalls ab und betete mit einem Glaubensbruder. Kurz darauf starb sie. A wurde wegen unterlassener Hilfeleistung nach § 323 c StGB verurteilt. Steht dies mit Art. 4 GG in Einklang? BVerfGE 32, 98/106.

**Fall 29:** § 4 a des Tierschutzgesetzes verbietet die Schlachtung von warmblütigen Tieren, die nicht zuvor betäubt worden sind. § 4 a II ermöglicht die Erteilung von Ausnahmegenehmigungen nur, soweit dies erforderlich ist, den Bedürfnissen von Angehörigen bestimmter Religionsgemeinschaften zu entsprechen, denen zwingende Vorschriften das Schächten vorschreiben oder den Genuss nicht geschächteter Tiere verbieten. Die zuständige Behörde untersagt es dem Fleischer F, der islamischen Glaubens ist, Schächtungen für seine Kunden vorzunehmen, da diese ebenso gut auf Importfleisch und vegetarische Nahrung zurückgreifen könnten. Hält diese Begründung verfassungsrechtlich stand? BVerfGE 104, 337.

**Fall 30 (Reader S. 107):** In bayerischen Schulen ist auf der Grundlage des § 13 der Volksschulordnung ein Kreuzifix in jedem Klassenzimmer angebracht. Die Vorschrift lautet:

"Die Schule unterstützt die Erziehungsberechtigten bei der religiösen Erziehung der Kinder. Schulgebet, Schulgottesdienst und Schulandacht sind Möglichkeiten dieser Unterstützung. In jedem Klassenzimmer ist ein Kreuz anzubringen. Lehrer und Schüler sind verpflichtet, die religiösen Empfindungen aller zu achten."

Die Eltern einiger Schüler, Anhänger der anthroposophischen Weltanschauung nach der Lehre Rudolf Steiners, sind der Ansicht, dies verletze sie und ihre Kinder in ihrer Religionsfreiheit und fordern die Entfernung des Kreuzes. Zu Recht? BVerfGE 93, 1.

**Fall 31:** Die Lehrerin L trägt ein Kopftuch, um ihre Verbundenheit mit dem islamischen Glauben zu dokumentieren. Auch im Unterricht legt sie dieses nicht ab. Die Schulbehörden fordern sie auf, hierauf zu verzichten, um die weltanschauliche Neutralität der Schule zu wahren. Zu Recht? Vgl. BVerfGE 108, 282/297; 138, 296/328; NJW 2017, 381.

Lesehinweis: *Sacksofsky*, DVBl. 2015, 801; *Volkmann*, Jura 2015, 1083.

## 2. Die Rechte des Art. 5 I GG

**Fall 32** (*Reader S. 113*): Student S, anerkannter Wehrdienstverweigerer, hielt sich im September 1988 in Mittelfranken auf, als dort das NATO-Herbstmanöver "Certain Challenge" stattfand. In der Nähe seines Aufenthaltsorts waren mehrere Panzer der amerikanischen Armee in Stellung gebracht worden. S zeigte sich hierüber bestürzt und schrieb auf ein Bettuch mit roter Farbe den Text: "A Soldier is a Murder", das er am Straßenrand sichtbar befestigte. Oberstleutnant Ü, der sich hierdurch in seiner Ehre verletzt fühlte, stellte Strafantrag wegen Beleidigung. Kann S wegen Beleidigung bestraft werden? BVerfGE 93, 266.

**Fall 33**: T stellt Zigaretten her, die unter einem weithin bekannten Warenzeichen vertrieben werden. Er erhebt Verfassungsbeschwerde gegen § 3 der Verordnung über die Kennzeichnung von Tabakerzeugnissen und über Höchstmengen von Teer im Zigarettenrauch. Dieser Vorschrift zufolge dürfen Tabakerzeugnisse nur mit folgenden Warnhinweisen vertrieben werden: "Die EU-Gesundheitsminister: Rauchen gefährdet die Gesundheit" sowie "Rauchen verursacht Krebs" und "Rauchen verursacht Herz- und Gefäßkrankheiten". T sieht sich hierdurch u.a. in seinem Recht auf freie Meinungsäußerung verletzt. BVerfGE 95, 173.

**Fall 34**: X ist Fernsehmoderator. Er moderierte die "RTL-Nacht-Show", eine Talk-Show, die sich ihres humoristisch-satirischen Charakters rühmt. Auch Prinzessin Erna von Sachsen war gegen Zahlung eines Honorars von 1000,-- € Gast dieser Sendung. Diese ist keine geborene Adlige, sondern hat ihren Titel durch Heirat erworben. Aufgrund verschiedener Umstände besitzt sie in der Öffentlichkeit einen gewissen Bekanntheitsgrad. Da sie früher Numismatikerin war und ihren Ehemann auf einer Tagung von Münzsammlern kennen gelernt hatte, erwähnte X, aus dem Publikum heraus sei sie soeben "Münzen-Erna" gerufen worden, was sie denn davon halte. Außerdem sprach er die Eheschließung an und stellte dabei finanzielle Motive heraus. Die so Bedachte nahm X erfolgreich gerichtlich auf Schmerzensgeld in Anspruch. Das Landgericht betonte, X sei es allein darum gegangen, die Klägerin als kleinkarierte und geldversessene Person hinzustellen. Auch Gäste einer Talk-Show seien nicht rechtlos. X beruft sich auf Art. 5 I 1 GG. Zu Recht? BVerfG, NJW 1998, 1386; zu Konflikten zwischen Rechten aus Art. 5 und dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht auch BVerfGE 101, 361 – Caroline (*Reader S. 67*).

**Fall 35**: F ist Autor und Verleger des Buches "Wahrheit für Deutschland - Die Schuldfrage des Zweiten Weltkriegs", in dem er die Auffassung vertritt, dass der Zweite Weltkrieg den Deutschen aufgezwungen worden sei. Der Massenmord an Millionen Menschen in den Konzentrationslagern wurde darin mit Kriegsverbrechen der Alliierten aufgerechnet und die Verantwortung hierfür mit der Kriegsschuldfrage verknüpft. Nachdem der Landesverband NRW der "Jungen Nationaldemokraten" für dieses Buch geworben hatte, beantragte das Jugendamt Hamm bei der Bundesprüfstelle gemäß dem Gesetz über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften und Medieninhalte (GjSM) die Aufnahme des Buches auf die Liste der jugendgefährdenden Schriften. Es sei geeignet, den Nationalsozialismus als akzeptable Ideologie erscheinen zu lassen. Die Vorschrift des § 1 II Nr. 1 GjSM, der die Indizierung allein wegen des politischen Inhaltes einer Schrift untersagt, stehe nicht entgegen. Verstößt die Indizierung gegen Art. 5 GG? Fall nach BVerfG EuGRZ 1994, 452; zur Auschwitz-Lüge E 90, 241/247; s. auch EGMR, *Gollnisch/Frankreich*, NJW 2012, 1197.

**Fall 36** (*Reader S. 122*): Rentner T ist türkischer Staatsangehöriger. Er bewohnt mit seiner Frau eine Mietwohnung in Essen. Eigentümerin des Hauses ist eine Wohnungsgesellschaft. Das Gebäude ist mit einer Gemeinschaftsantenne und einem Kabelanschluss ausgestattet, über die deutsche Fernsehsender empfangen werden können. T bittet die Vermieterin um Zustimmung für die Installation einer Satellitenempfangsanlage, um auch türkische Fernsehsender empfangen zu können. Gegen die Verweigerung der Zustimmung richtet sich seine Klage. Das Landgericht ist der Auffassung, aus den §§ 535, 536, 242 BGB ergebe sich kein Anspruch auf Zustimmung. Die Vermieterin dürfe dem äußeren Erscheinungsbild des Gebäudes den Vorzug geben. T könne sein Informationsbedürfnis durch das Internet und den Empfang von Radiosendern stillen.

a) Lässt sich diese Begründung verfassungsrechtlich halten? BVerfGE 90, 27; Fortsetzung in BVerfGE 92, 381 (Räumungstitel wegen Nichtbefolgung einer vom BVerfG aufgehobenen

Verurteilung zur Entfernung einer Parabolantenne). Zur Informationsfreiheit grundlegend BVerfGE 27, 71 - Leipziger Volkszeitung.

b) Hat die diese Rechtsprechung angesichts der technischen und sozialen Dominanz der sog. neuen Medien noch eine Bedeutung?

Lit.: Geier, Grundlagen rechtsstaatlicher Demokratie im Bereich der Medien, Jura 2004, 182.

### 3. Kunst und Wissenschaft

**Fall 37** (Reader S. 129): Der 1936 im Exil verfasste und in Amsterdam erschienene Roman "Mephisto - Roman einer Karriere" von Klaus Mann ist ein sog. Schlüsselroman. Zentraler Akteur des Stoffes ist ein Mann namens Hendrik Höfgen, in dem der Schauspieler Gustav Gründgens wiederzuerkennen ist. Er wird in diesem Roman als rücksichtsloser Egozentriker und Karrierist beschrieben. In der Bundesrepublik Deutschland sollte der Roman erstmals im Jahre 1963 erscheinen. Der Adoptivsohn von Gustav Gründgens erhob hiergegen Klage mit der Begründung, der Roman stelle die Verhältnisse grob verzerrt dar. Das Persönlichkeitsrecht des inzwischen verstorbenen Schauspielers werde verletzt. Wie verhält sich dies zur Kunstfreiheit? Kann sich auch der Verlag auf die Kunstfreiheit berufen? BVerfGE 30, 173.

**Fall 38**: Wie weit darf Satire im Schutze der Kunstfreiheit gehen? Zum Fall Böhmermann LG Hamburg, Az. 324/O 402/16 v. 10. 2. 2017, s. die Pressemitteilung des Gerichts, zu finden auf <http://justiz.hamburg.de/pressemitteilungen/8138326/pressemitteilung-2017-02-10-olg-01/>. Dazu Volkmann, Die Causa Böhmermann: Ein Tiefpunkt und noch ein Tiefpunkt und noch ein Tiefpunkt, <https://verfassungsblog.de/die-causa-boehmermann-ein-tiefpunkt-und-noch-ein-tiefpunkt-und-noch-ein-tiefpunkt/>.

**Fall 39**: Z ist Eigentümer eines Hanggrundstücks, dessen Umgebung vorwiegend land- und forstwirtschaftlich genutzt wird. Er beabsichtigt, dort zwei Ende der 30er Jahre entstandene Monumentalstatuen aufzustellen. Es handelt sich um Darstellungen der Göttinnen Artemis und Aurora, die dem Bildhauer Arno Breker zugerechnet werden. Die Figuren sind jeweils etwa 6 m hoch und sollen auf 7 m hohen Sockeln aufgestellt werden. Die zuständige Bauaufsichtsbehörde beschied den Bauantrag des Z abschlägig. Das alles sei viel zu hässlich und verunstalte die Landschaft. Z beruft sich auf die Kunstfreiheit. Zu Recht? BVerwG, NJW 1995, 2648.

**Fall 40**: Kann sich F in **Fall 35** auf die Wissenschaftsfreiheit berufen?

**Fall 41**: Professor G ist Hirnphysiologe an der Universität B. Er hat wiederholt Auseinandersetzungen mit engagierten Tierschützern, da er Experimente mit Affen durchführt. Der Universitätsleitung ist diese Art Publizität unangenehm. Sie sucht nach Lösungen, um die Experimente des P einzuschränken. Könnte sie P die Versuche verbieten oder ihm etwa finanzielle Mittel entziehen? Vgl. BVerwGE 77, 214/216 ff.

### 4. Versammlungsfreiheit

**Fall 42**: D ist Unterzeichner eines Schreibens, in dem zu einer Protestversammlung gegen eine unmittelbar bevorstehende Reise deutscher Polizisten nach China aufgerufen wird. An dem Tag der Abreise treffen sich ohne vorherige Anmeldung D und weitere 20 Personen am Hauptbahnhof, um ihren Protest mit Trommeln und Transparenten ("Freiheit für Tibet") auszudrücken. Nach Abreise der Polizisten löst sich die Versammlung friedlich auf. D wird allerdings als Veranstalter einer nicht angemeldeten Versammlung gem. § 26 Nr. 2, 14 VersG zu einer Geldstrafe verurteilt. Ist dies zulässig? Vgl. BVerfGE 85, 69.

**Fall 43** (Reader S. 144): Würde es etwas ändern, wenn sich **Fall 42** in der Abflughalle des Frankfurter Flughafens ereignet hätte, der der privatrechtlich organisierten FraPort AG gehört? S. BVerfGE 128, 226.

Lesehinweis: Leitentscheidung BVerfGE 69, 315 – Brokdorf (Reader S. 135).

## 5. Vereinigungsfreiheit

**Fall 44:** S ist als Jurastudent immatrikuliert und entrichtet bei jeder Rückmeldung mit den sog. Studiengebühren auch den Beitrag zum Studentenwerk. Nachdem er erfährt, dass ein gewisser Prozentsatz dieses Beitrags dem AStA als Organ der Studentenschaft zufließt, kommen ihm Zweifel, ob er insoweit zur Zahlung verpflichtet ist. Da er keinen Aufnahmeantrag unterschrieben habe, sei er auch nicht Mitglied in der Studentenschaft. Soweit die Mitgliedschaft ohne sein Zutun entstehe, verstoße dies gegen die Vereinigungsfreiheit (Art. 9 GG). Hat er Recht? Fall bei *Kingreen/Poscher* § 18; s. zuletzt BVerfGE 109, 97.

**Fall 45:** V ist ein eingetragener Verein, in dem sich Lohnsteuerhilfvereine auf Bundesebene zusammengeschlossen haben. Sein Vorstandsvorsitzender erklärte auf einer Pressekonferenz, dass dem Verein 60 Lohnsteuerhilfvereine angehörten. Diese Äußerung bewertete ein konkurrierender Verband als Verstoß gegen das gesetzliche Werbeverbot (§§ 8, 26 I des Steuerberatungsgesetzes) und verklagte V auf Unterlassung. Kommt diesem die Vereinsfreiheit zugute? BVerfGE 84, 372.

Zu den Grenzen der Vereinigungsfreiheit BVerwGE 61, 218 - Wehrsportgruppe Hoffmann; BVerfG-K, NJW 2004, 47 – Kalifatstaat.

## 6. Petitionsrecht

**Fall 46:** S ist Studentin der Elektrotechnik an der Universität U im Bundesland L. Aufgrund der beschlossenen Stilllegung ihres Studienganges und der Reduzierung in den Mittelzuweisungen wendet sie sich mit einem Brief an den Wissenschaftsminister. Daraufhin erhält sie die Antwort eines Ministerialbeamten: "Der Minister hat ihre Eingabe zur Kenntnis genommen, sieht sich jedoch nicht veranlasst, auf ihre Vorstellungen hin eine Verfügung zu treffen". Ist Art. 17 GG verletzt? Zum Petitionsrecht und seinen Grenzen BVerfGE 2, 225.

Lit.: *Guckelberger*, Neue Erscheinungen des Petitionsrechts – E-Petitionen und öffentliche Petitionen, DÖV 2008, 85.

### *Besprechungsfall zu den Persönlichkeits- und Kommunikationsgrundrechten*

**Fall 47:** In Rosenheim findet im Vorfeld der bayerischen Landtagswahlen eine Kundgebung statt, auf der Vertreter der CSU und der Jungen Union sprechen. Am Rand hält sich C in einer Gruppe von drei oder vier weiteren Personen auf. C hält ein Transparent mit der Aufschrift "Für offene Grenzen – Familien Zusammenführen!" Der Polizeieinsatzleiter sieht hierin eine "nicht genehmigte Gegendemonstration" und fordert dazu auf, das Schild herunterzunehmen. Die zufällig anwesende D, die dies beobachtet hat, fotografiert ihn und zwei andere Polizeibeamte. Als C und D sich auf eine entsprechende Aufforderung hin weigern, ihre Personalien anzugeben, werden sie aufgefordert, zur Polizeiwache mitzukommen. Dort zeigen sie dann ihre Personalausweise vor. Die Stadt Rosenheim verhängt gegen C und D Bußgeldbescheide wegen Verstoßes gegen § 111 OWiG (Gesetzes über Ordnungswidrigkeiten) wegen der Verweigerung ihrer Personalien. C behauptet, nur zufällig vorbeigekommen und von einer anderen Person gebeten worden zu sein, kurz das Transparent zu halten. D meint, das Fotografieren der Polizei berechtige nicht zur Feststellung der Personalien. Beide fühlen sich in ihren Grundrechten verletzt. Der Rechtsweg gegen die Bußgeldbescheide bleibt erfolglos. Wäre eine Verfassungsbeschwerde begründet? Vgl. BVerfGE 92, 191; BVerfG-K, Az. 1 BvR 2591/13, vom 24. 7. 2015.

### § 6 Exkurs: Der Eingriffsbegriff

**Fall 48:** Liegt in den folgenden Maßnahmen jeweils ein Grundrechtseingriff?

a) Die Polizei wird zu einem Bankraub gerufen und verfolgt einen Tatverdächtigen. Da dieser auch auf eine Warnung nicht reagiert, macht der Beamte B von der Schusswaffe Gebrauch. Er trifft den unbeteiligten Passanten P.

b) E erhält von der zuständigen Behörde die Genehmigung für das Betreiben einer Kfz-Werkstatt auf seinem Grundstück. Nutzer einer anliegenden Kleingartenanlage fühlen sich durch Lärm und Abgase gestört.

c) Das Bundesumweltamt gibt eine Broschüre über Teppichböden und die in ihnen verwendeten Insektizide heraus. Der Verband der Teppichhersteller interveniert, da die Rechte seiner Mitglieder beeinträchtigt seien.

Lit.: *Hufen* § 8 **oder** *Kingreen/Poscher* Rn. 263-303 **oder** *Michael/Morlok* § 17.

## § 7 Wirtschaftliche Grundrechte

### *1. Berufsfreiheit*

**Fall 49** (*Reader* S. 157): Apotheker A will in Traunreuth (Oberbayern) eine Apotheke eröffnen. Nach Art. 3 I des bayerischen Apothekengesetzes bedarf es dazu einer Erlaubnis, die nur erteilt wird, wenn für die neue Apotheke ein Bedürfnis besteht:

"Für eine neu zu errichtende Apotheke darf die Betriebserlaubnis nur erteilt werden, wenn

(a) die Errichtung der Apotheke zur Sicherung der Versorgung der Bevölkerung mit Arzneimitteln im öffentlichen Interesse liegt und

(b) anzunehmen ist, dass ihre wirtschaftliche Grundlage gesichert ist und durch sie die wirtschaftliche Grundlage der benachbarten Apotheken nicht soweit beeinträchtigt wird, dass die Voraussetzungen für den ordnungsgemäßen Apothekenbetrieb nicht mehr gewährleistet sind. Mit der Erlaubnis kann die Auflage verbunden werden, die Apotheke im Interesse einer gleichmäßigen Arzneiversorgung in einer bestimmten Lage zu errichten."

Der Antrag des A wird von der zuständigen Behörde abgelehnt, da für die Versorgung der 6000 Einwohner Traunreuths die bereits vorhandene Apotheke genüge. Aus Erwägungen der öffentlichen Gesundheitspflege seien weitere Apotheken nicht zuzulassen; der Konkurrenzkampf verleite dazu, Arzneimittel ohne ärztliche Verordnung abzugeben und bei der Vergabe von Opiaten leichtfertig zu verfahren. Die wirtschaftliche Grundlage sei nicht gesichert. Für einen rentablen Betrieb seien mindestens 8000 Einwohner pro Apotheke notwendig. Die Ablehnung des Antrages liege also auch im eigenen Interesse des A. Die vom Finanzamt bestätigten Umsatzzahlen der bestehenden Apotheke ließen erwarten, dass diese um 40 % zurückgehen würden. Wie ist zu entscheiden? BVerfGE 7, 377; s. auch *Kaiser*, Das Apotheken-Urteil des BVerfG nach 50 Jahren, *Jura* 2008, 844.

**Fall 50:** V ist Verteidiger in einem Strafverfahren gegen vier Personen, denen gemeinschaftliches unerlaubtes Handeltreiben mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge zur Last gelegt wird. Er wendet sich gegen die sitzungspolizeiliche Verfügung des Strafkammervorsitzenden, der zufolge sämtliche Personen mit Ausnahme der Kammermitglieder und der Sitzungsvertreter der Staatsanwaltschaft vor Betreten des Sitzungssaales nach Waffen und gefährlichen Werkzeugen zu durchsuchen seien. V sieht sich in seiner Berufsfreiheit verletzt. Zu Recht? BVerfG, JZ 1998, 405 m. Anm. *Staff*.

**Fall 51:** M, der mit der Durchschnittsnote 3,25 die Reifeprüfung bestanden hatte, wollte Medizin studieren. Sein Zulassungsantrag wurde von der Universität Hamburg zurückgewiesen, da nicht ausreichend Studienplätze zur Verfügung stünden. M meinte, der Staat sei verpflichtet, eine ausreichende Versorgung mit Studienplätzen sicherzustellen, zumal dringend Mediziner benötigt würden. B, der sein Abitur mit derselben Note wie M in Niedersachsen erworben hatte, widerfuhr im Lande Bayern ähnliches. Ihm wurde mitgeteilt, unter Berücksichtigung der Regelungen, die eine bevorzugte Berücksichtigung bayerischer Bewerbungen vorsähen, könne er nicht zum Studium zugelassen werden. BVerfGE 33, 303 - *Numerus clausus*; s. auch BVerfG, Az. 1 BvL 3/14, vom 19. 12. 2017.

**Fall 52:** Strafgefangene erhalten für die Ausübung zugewiesener Arbeit ein Entgelt nach Stunden- oder Tagessätzen. Dieses wird nach einem Prozentsatz aus einer sozialrechtlichen Bezugsgröße und unter Berücksichtigung der erbrachten Leistung bemessen. Der Bezugswert beträgt 5 % des durchschnittlichen Arbeitsentgeltes aller versicherten Arbeiter und Angestellten (ohne Auszubildende). Daraus ergab sich zuletzt eine sog. Eckvergütung für Gefangene i.H.v. 213,50 € monatlich. Je nach Arbeitsart und Leistung konnten Gefangene 75 bis

125 % dieses Wertes erreichen. Der Strafgefangene S ist der Auffassung, dies sei zu wenig. Die Bemessung gefährde das Resozialisierungsziel. Er fühlt sich in seinen Rechten aus Art. 1, 2 und 12 III GG verletzt. BVerfG, StV 1998, 438.

Lit.: Grundfälle zu Art. 12 GG bei *Mann/Worthmann*, JuS 2013, 385.

## 2. Eigentum

**Fall 53:** K betrieb auf seinem Grundstück den gewerbsmäßigen Abbau von Kies. Die für die Fortsetzung des Abbaus nach dem Wasserhaushaltsgesetz (WHG) erforderliche Genehmigung wurde ihm versagt, da die Grundstücke im Einzugsbereich eines Wasserwerkes lagen und Gefährdungen des Grundwassers befürchtet wurden. Sein Widerspruch vor der zuständigen Behörde blieb erfolglos, eine Klage vor dem Verwaltungsgericht auf Erteilung der Genehmigung hat er nicht erhoben. Stattdessen verlangte er vor den Zivilgerichten eine Entschädigung wegen Eigentumsverletzung. Das Wasserhaushaltsgesetz sieht für solche Fälle eine Entschädigung nicht vor. Steht dies mit der Verfassung in Einklang? BVerfGE 58, 300 - *Nassauskiesung*.

**Fall 54:** A und B sind selbständig und zahlen, wenn Einkommen- und Gewerbesteuer zusammengerechnet werden, nach Berücksichtigung aller Entlastungsmöglichkeiten einen Betrag, der 57,58 % ihres gemeinsamen Einkommens entspricht. Sie sind der Ansicht, dieser Betrag beschränke sie in unverhältnismäßiger und daher verfassungswidriger Weise in ihrem Eigentumsrecht. Hier liege eine Überbelastung vor, zumindest die Hälfte des Einkommens müsse zu privatem Nutzen verbleiben. Sie wenden sich daher gegen ihren Steuerbescheid mit dem Antrag, die Steuerschuld herabzusetzen. Lässt sich aus Art. 14 GG etwas im Sinne von A und B herleiten? BVerfG NJW 2006, 1191.

**Fall 55:** Die Daimler-Benz AG beabsichtigte, in der Nähe von Boxberg bei Heidelberg eine Teststrecke für Kfz zu bauen, konnte aber die dafür erforderlichen Grundstücke nicht zusammenbekommen. Durch einen Flurbereinigungsbeschluss auf der Grundlage des Flurbereinigungsgesetzes wurde der Firma sodann im Wege der sog. städtebaulichen Unternehmensflurbereinigung das für die Teststrecke erforderliche Gelände zugewiesen. Die betroffenen Landwirte erhielten zum Ausgleich andere Grundstücke.

- Liegt hierin eine Verletzung des Art. 14 GG? BVerfGE 74, 264.

- Vergleichen Sie diesen Fall mit den Fällen 53 und 54. Sehen Sie Unterschiede?

**Fall 56 (Reader S. 167):** Wie steht es im Fall BVerfGE 58, 137 - Pflichtexemplar? Buchverlage sind verpflichtet, ein kostenloses Belegexemplar an staatliche Bibliotheken abzugeben. V, der besonders wertvolle Bücher in kleiner Auflage herstellt, sieht hierin eine Enteignung. trifft dies zu?

**Fall 57:** M ist Mieter einer Wohnung im zweiten Obergeschoss eines Hauses, deren 1912 geborene Eigentümerin die erste Etage bewohnt. Sie kündigte das Mietverhältnis mit der Begründung, die Wohnung für ihren Sohn zu benötigen, damit dieser sie besser versorgen könne. Dieser wohne zwar gleich nebenan, könne sie aber so besser erreichen. Ihre Räumungsklage gegen M hatte Erfolg. Kann M mit Aussicht auf Erfolg Verfassungsbeschwerden erheben? BVerfGE 89, 1.

**Fall 58:** Bereits im Koalitionsvertrag der rot-grünen Bundesregierung, die 1998 ihre Arbeit aufnahm, war die Abkehr von der friedlichen Nutzung der Kernenergie zur Stromproduktion vorgesehen. Das Atomausstiegsgesetz von 2001 sah vor, dass den bestehenden Atomkraftwerken (AKW) Reststrommengen zugeteilt wurden. Wurden diese Reststrommengen verbraucht, mussten die AKW stillgelegt werden. Ein festes Enddatum wurde jedoch nicht festgelegt. Im Jahr 2009 änderte beschloss die Regierung in der zweiten Amtszeit der Kanzlerin Merkel ihre Auffassung zur Atomkraft. Zwar sei diese nur eine „Brückentechnologie“, doch sollte Atomstrom über den Zeitraum der von der rot-grünen Bundesregierung beschlossenen Reststrommengen produziert werden dürfen. Mit einer Novelle des Atomgesetzes (AtG) von 2010 erhielten alle AKW eine Laufzeitverlängerung um durchschnittlich 12 Jahre.

Am 11.3.2011 ereignete sich die Reaktorkatastrophe von Fukushima in Japan. Dieses Ereignis führte in der Öffentlichkeit und in der Politik zu einem Umdenken. Die schwarz-gelbe

Bundesregierung sah nunmehr ihre Laufzeitverlängerung kritisch und beschloss eine Abkehr. Der Bundestag beschloss daher die (formell verfassungsgemäße) 13. AtG-Novelle. Sie machte die Laufzeitverlängerung wieder rückgängig und legte für jedes AKW einen spezifischen Endtermin fest. Die Gesetzesbegründung führt an, dass das Unglück von Fukushima zu einer Neubewertung der Risiken der Atomkraft geführt habe. Die Bevölkerung sei vor den entsprechenden Gefahren zu schützen. Eine Entschädigungsregel wurde nicht gesetzlich verankert.

Die A-GmbH ist in Deutschland ansässig und eine Betreiberin mehrerer AKW. Sie wird zu 100% vom schwedischen Staat getragen. Die A-GmbH ist der Auffassung, dass die 13. AtG-Novelle sie in ihren Grundrechten verletze. Es ist erwiesen, dass sie danach ca. 30% der ihr zugesagten Reststrommengen nicht mehr nutzen kann. Insofern führt die A-GmbH an, dass sie in ihrem Eigentum verletzt sei. Ebenso sei die Berufsfreiheit verletzt. Im Hinblick auf beide Grundrechte sei durch die Verlängerung der Atomkraft vor der 13. AtG-Novelle schützenswertes Vertrauen entstanden. Es handele sich um einen gesetzgeberischen Schnellschuss, der nur auf ausländischen Erfahrungen basiere und die deutsche Situation nicht hinreichend berücksichtige. Hat ihre Verfassungsbeschwerde Aussicht auf Erfolg? BVerfG NJW 2017, 217.

Lit.: Kingreen, Jura 2016, 390; Fälle mit Lösungshinweisen bei Jochum/Durner, JuS 2005, 220, 320.

### 3. Koalitionsfreiheit

**Fall 59:** Ein Verband schloss katholische Arbeitnehmerinnen, die in Familien- und Anstaltshaushalten arbeiteten, zusammen. Er bezweckte "die Förderung und öffentliche Vertretung der beruflichen, sozialen und wirtschaftlichen Interessen der Berufsangehörigen" durch die "Mitwirkung bei der Regelung von Arbeitsbedingungen (einschließlich Abschluss von Tarifverträgen)", wie es in der Satzung hieß. Nachdem ein Landesverband dieses Verbandes einen Tarifvertrag abgeschlossen hatte, der im Tarifregister eingetragen worden war, beantragte eine DGB-Gewerkschaft mit Erfolg vor dem Arbeitsgericht die Aberkennung der Tariffähigkeit. Die Arbeitsgerichte hatten festgestellt, dass der Verband von der Arbeitnehmerseite abhängig sei, die von der katholischen Kirche beeinflusst werde, und auch nicht zum Arbeitskampf bereit sei. Wie ist über eine Verfassungsbeschwerde des katholischen Hausgehilfen-Verbands zu entscheiden? BVerfGE 18, 18; vgl. auch BVerfGE 50, 290/373 – Mitbestimmung (Reader S. 152).

**Fall 60:** Das Gesetz zur Tarifeinheit: Anlass war ein Streik des Abfertigungspersonals auf dem Frankfurter Flughafen, durch den eine Kleingewerkschaft namens GdF mittels eines Streiks von 200 Personen ein von vielen als disproportional eingeschätztes Drohpotenzial aufbauen konnte. In Federführung des Arbeitsministeriums wurde daher ein Gesetz erlassen, das den jeweils größten Spartengewerkschaften die Verhandlungsmacht und das Streikrecht überträgt. Kleinere Gewerkschaften fühlen sich in ihrer Existenz bedroht. Zudem sei der Staat zur Neutralität verpflichtet und dürfe sich nicht in die Tarifpolitik einmischen. Ist Art. 9 III GG verletzt? BVerfG NJW 2017, 2523

### 4. Privatautonomie

**Fall 61 (Reader S. 171):** a) Lesen Sie zum verfassungsrechtlichen Schutz der Privatautonomie nochmals **Fall 3** (Reader S. 54).

b) (Reader S. 171): Die 26-jährige F, die bereits aus erster Ehe ein fünfjähriges Kind zu versorgen hatte und seit zwei Jahren mit einem neuen Partner, ihrem späteren Ehemann S, zusammenlebt, ist schwanger geworden. Als sie dies S mitteilte, erinnerte dieser sie an eine Erklärung zu Beginn ihrer Beziehung, keine Kinder haben und auch nicht heiraten zu wollen. B. drängte jedoch auf eine Heirat, damit das Kind ehelich geboren werde. S, dessen Bedenken aus der Furcht vor Unterhaltsansprüchen im Falle einer Scheidung herrührten, ließ daraufhin einen Ehevertragsentwurf ausarbeiten, den beide unterzeichneten. Darin hieß es:

„Die Vertragsschließenden beabsichtigen, spätestens im August 1976 zu heiraten. Frau F erwartet ein Kind, das nach ärztlichem Urteil im November 1976 geboren werden wird. Soll-

te die Ehe aus jetzt noch nicht ersichtlichen Gründen geschieden werden, gilt Folgendes: 1. S und F verzichten gegenseitig auf jeglichen Unterhalt ab Rechtskraft der Scheidung, auch für den Fall der Not. 2. S verpflichtet sich für diesen Fall, an das zu erwartende Kind einen Unterhalt von 150 DM monatlich zu zahlen, zur monatlich jeweils im Voraus zu leisten ist.“

Die Ehe wurde 1989 geschieden. Das Sorgerecht für den Sohn S wurde der F übertragen, die später wieder heiratete. Seit 1990 nimmt S seinen Vater auf Unterhalt in Anspruch. Die Vereinbarung von 1976 sei sittenwidrig und ungültig. S klagt gegen F auf Freistellung von Zahlungen, die über den Betrag 150 DM monatlich hinausgehen. Die Zivilgerichte geben dem statt, F erhebt Verfassungsbeschwerde. BVerfGE 103, 89.

## § 8 Justizgrundrechte

### *1. Rechtsschutz (Art. 19 IV GG)*

**Fall 62:** a) X erwarb in einem Versandhaus einen sog. Allbereichsempfänger. Bei der Durchsuchung eines Versandgeschäftes fand die Polizei eine auf den Namen des X lautende Rechnung auf. Daraufhin ordnete das Amtsgericht, einem Antrag der Staatsanwaltschaft entsprechend, die Durchsuchung der Wohn- und Geschäftsräume des X an. Zur Begründung heißt es, aus der Rechnung folge, dass X ein Empfangsgerät erworben habe. Dessen Besitz sei zwar nicht mit Strafe bedroht, doch sei nach allgemeiner Lebenserfahrung davon auszugehen, dass X das Gerät auch betrieben habe. Damit habe er sich nach dem Fernmeldeanlagen-gesetz strafbar gemacht. X erhob gegen den Durchsuchungsbeschluss Beschwerde. Das Ermittlungsverfahren wurde später eingestellt, das sichergestellte Gerät zurückgegeben. Das Gericht wies die Beschwerde des X daraufhin als unzulässig zurück, da sich die Sache erledigt habe. X ist anderer Auffassung. Hat seine Verfassungsbeschwerde Erfolg? BVerfGE 96, 27.

b) Besteht auch eine Rechtsschutzgarantie gegenüber gerichtlichen Entscheidungen? Relevant ist dies, weil in manchen Verfahren Gerichte die Möglichkeit haben, eine Berufung oder eine Revision nicht zuzulassen. Ist das mit Art. 19 IV GG vereinbar? Dazu BVerfGE 107, 395 (Reader S. 172).

### *2. Das Recht auf den gesetzlichen Richter (Art. 101 I GG)*

**Fall 63:** K ist selbständiger Kreditvermittler und als solcher nach dem UStG verpflichtet, Umsatzsteuer zu entrichten. Nach einer Richtlinie der Europäischen Union, die der deutsche Gesetzgeber indessen nicht innerhalb der vorgesehenen Frist in das deutsche Recht übernommen hat, würde sich der Steuersatz ermäßigen. Nachdem K einen Umsatzsteuerbescheid auf Grundlage des ohne die Richtlinie geltenden Tarifs erhält, legt er Rechtsmittel ein. Der in letzter Instanz zuständige Bundesfinanzhof (BFH) weist die Klage ab, weil eine EU-Richtlinie nicht unmittelbar geltendes Recht sei, sondern hierzu noch eines Umsetzungsaktes durch den Gesetzgeber bedürfe. Damit setzt er sich zur ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union in Widerspruch, der zufolge Richtlinien ausnahmsweise dann Rechtswirkung entfalten können, wenn die Umsetzungsfrist abgelaufen ist und die Richtlinienbestimmung zur unmittelbaren Anwendbarkeit geeignet ist. Art. 267 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) lautet:

„Der Gerichtshof der Europäischen Union entscheidet im Wege der Vorabentscheidung

- a) über die Auslegung der Verträge
- b) über die Gültigkeit und Auslegung der Handlungen der Organe, Einrichtungen oder sonstigen Stellen der Union.

[...]

Wird eine derartige Frage in einem schwebenden Verfahren bei einem einzelstaatlichen Gericht gestellt, dessen Entscheidungen selbst nicht mehr mit Rechtsmitteln des innerstaatlichen Rechts angefochten werden können, so ist dieses Gericht zur Anrufung des Gerichtshofs verpflichtet.“

Hat der BFH das Grundgesetz verletzt? Vgl. BVerfGE 75, 223.



### 3. Das Recht auf rechtliches Gehör (Art. 103 I GG)

**Fall 64:** Kann sich in **Fall 6** die Gemeinde Flörsheim auf Art. 103 I GG berufen? Vgl. auch BVerfGE 55, 1 - Flughafen München II.

**Fall 65:** Auf einer Großdemonstration in der Stadt H werden 15 000 Teilnehmer erwartet. Die Polizei richtet Vorkontrollstellen ein, wo sie anreisende Teilnehmer überprüft. Einer solchen Kontrolle wird auch B unterzogen, bei dem festgestellt wird, dass gegen ihn bereits vier Ermittlungsverfahren wegen Straftaten in Zusammenhang mit Demonstrationen anhängig gewesen waren. Aufgrund dieser Feststellungen nimmt ihn die Polizei um 11:40 Uhr in Gewahrsam. In der Niederschrift über den polizeilichen Gewahrsam wird notiert, B habe sich nicht äußern wollen. Auf dem Begleitschein vermerkt der zuständige Beamte durch Ankreuzen formularmäßiger Rubriken "Systembekannt wegen Landfriedensbruchs" und "Anhörung erfolgt". Sodann führt er, wie dies in § 33 HSOG vorgeschrieben ist, unverzüglich eine richterliche Entscheidung herbei. Der Amtsrichter ordnet, ohne dass B ihm vorgeführt worden wäre, die Verwahrung an, da man befürchten müsse, dass sich B unfriedlich verhalten werde. Die Freilassung verfügt er für 18:00 Uhr, die pünktlich erfolgt. B rügt eine Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 2 I i.V.m. Art. 72 Nr. 1, 31 GG sowie aus Art. 8, 103 I und 104 I GG. Der Landesgesetzgeber sei nicht zuständig, Bestimmungen über das gerichtliche Verfahren zu erlassen. Zudem genüge die Anhörung vor den Polizeibeamten nicht, er habe ein Recht auf Anhörung durch einen Richter. Dann hätte er geltend gemacht, nicht vorbestraft zu sein und womöglich von einer Teilnahme an der Demonstration abgesehen, um den Gewahrsam zu vermeiden. BVerfGE 83, 24.

### § 9 Gleichheitsrechte

**Fall 66** (Reader S. 183): O, der Österreicher ist und in Österreich in der Nähe der Grenze zu Deutschland seinen Wohnsitz hat, ärgert sich darüber, dass er im Freibad der bayerischen Gemeinde G mehr bezahlen soll als die Einwohner des Landkreises, dem die Gemeinde G angehört. Für sie gilt nämlich eine Ermäßigung von einem Drittel des sonst zu entrichtenden Eintrittspreises. Er klagt vor dem zuständigen Amtsgericht auf Rückzahlung seiner Ansicht nach zu viel gezahlter Beträge, ohne Erfolg. Liegt eine Verletzung des Art. 3 I GG vor? Folgt aus dem Recht der EU, bspw. aus Art. 18 AEUV (Verbot der Diskriminierung aus Gründen der Staatsangehörigkeit) etwas anderes? BVerfG NJW 2016, 3153.

**Fall 67:** Der Gesetzgeber hatte die arbeitsrechtlichen Kündigungsfristen für Angestellte und Arbeiter unterschiedlich geregelt. Das Arbeitsverhältnis eines Angestellten konnte unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von sechs Wochen zum Schluss eines Kalendervierteljahres gekündigt werden; hingegen betrug die Kündigungsfrist für das Arbeitsverhältnis eines Arbeiters zwei Wochen. Stand dies mit Art. 3 I GG in Einklang? BVerfGE 82, 126.

**Fall 68:** Der nordrhein-westfälische Lehrer L bewirbt sich um eine Direktorenstelle an einer Gesamtschule in Schwerte. Die zuständige Bezirksregierung teilt ihm jedoch mit, dass man beabsichtige, die Stelle mit einer Konkurrentin, Frau K, zu besetzen, die ebenso qualifiziert sei wie L, und berief sich dabei auf die Quotenregelung des Landesbeamtengesetzes. Darin heißt es (§ 25 V 2 LBG NW):

"Soweit im Bereich der für die Beförderung zuständigen Behörden im jeweiligen Beförderungsbereich der Laufbahn weniger Frauen als Männer sind, sind Frauen bei gleicher Eignung, Befähigung und fachlicher Leistung bevorzugt zu befördern, sofern nicht in der Person eines Mitbewerbers liegende Gründe überwiegen ..."

Kann L sich auf Art. 3 GG berufen? Fall nach EuGH, *Marschall/Nordrhein-Westfalen*, JZ 1998, 139; s. BVerfGE 109, 64.

**Fall 69** (Reader S. 188): Im Lande Baden-Württemberg sind aufgrund des Feuerwehrgesetzes alle männlichen Gemeindeglieder zwischen dem 18. und dem 50. Lebensjahr feuerwehrdienstpflichtig, sofern nicht gesundheitliche Gründe entgegenstehen. In der Praxis wird zwar niemand verpflichtet, weil ausreichend freiwilliges Personal zur Verfügung steht. Allerdings wird von denjenigen, die dienstpflichtig sind und nicht in Feuerwehren oder anderen gemeinnützigen Einrichtungen dienen, eine sog. Feuerwehrabgabe verlangt. F wendet

sich dagegen, dass Frauen nicht zu dieser Abgabe herangezogen werden. Mit Erfolg? BVerfGE 92, 91.

**Fall 70:** Die 1984 geborene S ist teilweise gelähmt und leidet an Sprech- und Bewegungsstörungen, die sich in Streßsituationen verstärken. Die Grundschule konnte sie ohne Klassenwiederholung durchlaufen, war aber auf die Hilfe eines Zivildienstleistenden angewiesen. Ein bald nach Eintritt in die integrierte Gesamtschule eingeholtes Beratungsgutachten kam zu dem Ergebnis, dass S in den meisten Fächern, insbesondere in Mathematik und den naturwissenschaftlichen Fächern, nicht zielgleich unterrichtet werden könne. Hierzu seien erhebliche sonderpädagogische Fördermaßnahmen erforderlich. Der Regierungspräsident verfügte die Überweisung an eine Schule für Körperbehinderte. Rechtsmittel der Eltern blieben erfolglos. Ist S in ihrem Grundrecht aus Art. 3 III 2 GG verletzt? BVerfGE 96, 288.

## § 10 Staatsangehörigkeit, Staatsbürgerliche Rechte und Asyl

### *1. Staatsbürgerliche Rechte (Art. 33 II GG)*

**Fall 71:** W war seit 1961 Angehöriger der Volkspolizei der DDR, seit 1983 bei geringer Vergütung in der Abteilung Betriebsschutz des Präsidiums der Volkspolizei Berlin. Bis 1990 war er Mitglied der SED und verschiedener Massenorganisationen gewesen. In dienstlichen Beurteilungen wurde er als linientreuer Kader und als prinzipienfester, der Sache der Arbeiterklasse treu ergebener Genosse bezeichnet. Der Polizeipräsident des Landes Berlin übernahm W und setzte ihn als Sachbearbeiter u.a. für die Eingliederung der Polizeigruppen der ehemaligen DDR ein. Seine Arbeit wird als gut bewertet. Über 11 000 Mitglieder der Volkspolizei wurden übernommen. Bei einer Überprüfung von 10 000 dieser Personen daraufhin, ob ein im Einigungsvertrag geregelter Sonderkündigungstatbestand in Frage kam, schlug die Personalauswahlkommission seine Kündigung vor. Die maßgebliche Vorschrift des Einigungsvertrages lautet:

"Rechtsverhältnis der Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst

(1) Für die beim Wirksamwerden des Beitritts in der öffentlichen Verwaltung [der DDR], in dem das Grundgesetz bisher nicht galt, beschäftigten Arbeitnehmer gelten die am Tage vor dem Wirksamwerden des Beitritts für sie geltenden Arbeitsbedingungen mit den Maßgaben dieses Vertrages [...] fort [...].

(4) Die ordentliche Kündigung eines Arbeitsverhältnisses in der öffentlichen Verwaltung ist [...] zulässig, wenn

1. der Arbeitnehmer wegen mangelnder fachlicher Qualifikation oder persönlicher Eignung den Anforderungen nicht entspricht oder
2. der Arbeitnehmer wegen mangelnden Bedarfs nicht mehr verwendbar ist oder
3. die bisherige Beschäftigungsstelle ersatzlos aufgelöst wird [...]

(5) Ein wichtiger Grund für eine außerordentliche Kündigung ist insbesondere dann gegeben, wenn der Arbeitnehmer

1. gegen die Grundsätze der Menschlichkeit oder Rechtsstaatlichkeit verstoßen hat, insbesondere [...]
2. für das frühere Ministerium für Staatssicherheit/Amt für nationale Sicherheit tätig war und deshalb ein Festhalten am Arbeitsverhältnis unzumutbar erscheint."

W, der seine Parteiämter immer offengelegt hatte, erhob Kündigungsschutzklage vor dem Arbeitsgericht, die letztlich erfolglos blieb. Er rügt mit der Verfassungsbeschwerde u.a. eine Verletzung des Art. 33 GG. Zu Recht? BVerfGE 92, 140; s. auch BVerfGE 96, 189.

### *2. Staatsangehörigkeit (Art. 16 I GG)*

**Fall 72:** Der libanesische Staatsangehörige L wird auf seinen Antrag hin eingebürgert. Später stellt sich heraus, dass er der zuständigen Behörde einige gegen ihn im Ausland verhängte schwerwiegende Vorstrafen verschwiegen hat, die zur Verweigerung der Einbürgerung

geführt hätten. Nach § 35 des Staatsangehörigkeitsgesetzes kann die Einbürgerung in solchen Fällen zurückgenommen werden. Ist dies mit Art. 16 I GG vereinbar? BVerfG NVwZ 2006, 807.

### 3. Asylrecht (Art. 16 a GG)

**Fall 73:** Drei türkische Staatsangehörige kurdischer Volkzugehörigkeit sind Mitglieder einer Partei, die ein unabhängiges Kurdistan. Sie waren in ihrer Heimat schon mehrmals inhaftiert und tragen vor, auch körperlich misshandelt worden zu sein. Sie haben in der Bundesrepublik Deutschland Asyl beantragt und sich dabei u.a. auf weitere Entwicklung in der Türkei berufen, die durch zunehmende Spannungen zwischen der amtierenden Regierung und den kurdischen Organisationen gekennzeichnet sei. In Deutschland haben sie sich nach Stellung des Asylantrags an kurdischen Demonstrationen beteiligt. Ihre Anträge werden abgelehnt. Zu Recht? Grundlegend BVerfGE 80, 315 (Tamilen). Zu sog. Nachfluchtgründen BVerfGE 74, 51/64 ff.

### § 11 Grundrechte der Landesverfassungen

**Fall 74:** Art. 29 der Verfassung des Landes Hessen vom 1. 12. 1946 sieht vor:

"(1) bis (3) [...]"

(4) Das Streikrecht wird anerkannt, wenn die Gewerkschaften den Streik erklären.

(5) Die Aussperrung ist rechtswidrig."

Wie verhält sich diese Bestimmung zum Grundgesetz? Vgl. zu den Ländergrundrechten BVerfGE 96, 345. Dazu *Sacksofsky*, in: *Hermes/Reimer, Landesrecht Hessen*, 8. Aufl. 2015, § 2 Rn. 44-53.

### § 12 Internationale Bezüge des Grundrechtsschutzes

#### 1. Exterritoriale Geltung?

**Fall 75:** a) Durch Gesetz wurde ein neues Schifffahrtsregister eingerichtet. In dieses Register sind auf Antrag des Eigentümers Kauffahrteischiffe einzutragen, die zur Führung der Bundesflagge berechtigt sind und im internationalen Verkehr betrieben werden. Diesem Gesetz zufolge unterliegen die Arbeitsverhältnisse der Besatzungsmitglieder dieser Schiffe nicht schon deshalb dem deutschen Recht, weil dieses die Bundesflagge führt. Wörtlich heißt es:

"Werden ... von ausländischen Gewerkschaften Tarifverträge abgeschlossen, so haben diese nur dann die im Tarifvertragsgesetz genannten Wirkungen, wenn für sie die Anwendung des im Geltungsbereich des Grundgesetzes geltenden Tarifrechts sowie die Zuständigkeit der deutschen Gerichte vereinbart worden ist. Nach Inkrafttreten dieses Absatzes geschlossene Tarifverträge beziehen sich auf die in Satz 1 genannten Arbeitsverhältnisse nur, soweit sie dies ausdrücklich vorsehen. Die Vorschriften des deutschen Sozialversicherungsrechts bleiben unberührt."

Ziel des Gesetzes ist es, dem anhaltenden Trend zur Registrierung deutscher Handelsschiffe im Ausland (sog. Ausflaggen) entgegenzuwirken und Deutschen und Angehörigen anderer EU-Staaten Arbeitsplätze in der Seeschifffahrt zu erhalten. Verstößt das Gesetz gegen Grundrechte, insbesondere die Koalitionsfreiheit? BVerfGE 92, 26.

b) Müssen das BKA bei Übermittlung von Daten an ausländische Polizeibehörden oder die Bundeswehr bei ihrem Einsatz in Afghanistan die Grundrechte beachten? Zur Auslandsgeltung allgemein *Schorkopf*, *Staatsrecht der internationalen Beziehungen*, 2017, § 8 Rn. 96-101.

## 2. Die Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)

**Fall 76** (Reader S. 191): Das deutsche Strafrecht sah die Möglichkeit vor, bei besonderer Gefährlichkeit unter bestimmten Voraussetzungen gegen Straftäter nachträglich, d.h. nach rechtskräftiger Verurteilung, ihre Unterbringung in der Sicherungsverwahrung anzuordnen. Der Beschwerdeführer B ist ein verurteilter Strafgefangener, der hierin einen Verstoß gegen den Grundsatz „nulla poena sine lege“ und gegen das Verbot der Mehrfachbestrafung sieht. Er beruft sich dabei auch auf die EMRK. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) hatte wiederholt entschieden, dass eine nachträgliche Anordnung der Sicherungsverwahrung gegen Art. 5 (Freiheit) und Art. 7 (Verbot rückwirkender Strafe) EMRK verstoße.

Hatte das BVerfG auf die Verfassungsbeschwerde des B die EMRK anzuwenden? S. BVerfGE 128, 326; grundlegend zum Verhältnis EMRK/GG BVerfGE 111, 307 (Görgülü).

## 3. Grundrechte und Recht der EU

**Fall 77**: In BVerfGE 140, 317 geht es um die Frage, ob das BVerfG Entscheidungen im Rahmen des europäischen Auslieferungsverfahrens überprüfen darf, das im Rahmenbeschluss über den *Europäischen Haftbefehl* geregelt ist. Im Ausgangsfall war der Auszuliefernde im ersuchenden Staat in Abwesenheit zu einer hohen Haftstrafe verurteilt worden. Das BVerfG sah sich zur Überprüfung am Maßstab der Menschenwürde als Teil der unveräußerlichen Verfassungsidentität (Art. 79 III GG) veranlasst. Ist das zulässig oder geht das Recht der EU vor?

Literaturhinweis: *Eifert/Gerberding*, Verfassungsbeschwerde und Unionsgewalt, Jura 2016, 628 ff.