




Vorlesung Staatsrecht II

Prof. Dr. Dr. Durner

Gliederung

A. Allgemeine Grundrechtslehren

VII. Die Systematik der Grundrechtsprüfung

1. Der Tatbestand als Schutzbereich der Grundrechtsgewährleistung
2. Der Grundrechtseingriff
3. Die Rechtfertigung des Grundrechtseingriffs
4. Insbesondere: Die Systematik der sog. Schranken-Schranken 

B. Einzelne Grundrechte

C. Grundrechtsschutz im Verfahren der Verfassungsbeschwerde

4. Schranken-Schranken

- **Schranken-Schranken** verhindern im Fall jener Grundrechte, die selbst unter einem Schrankenvorbehalt stehen, ein „**Leerlaufen**“ der Grundrechte gegenüber dem Gesetzgeber.
→ Abkehr von dem noch in der Weimarer Republik vorherrschenden formalen Grundrechtsverständnis.

4. Schranken-Schranken

- Die wichtigsten Schranken-Schranken sind
 - das **Verbot des Einzelfallgesetzes** gem. Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG,
 - das **Zitiergebot** gem. Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG,
 - das **Übermaßverbot** (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit) und
 - die **Wesensgehaltsgarantie** des Art. 19 Abs. 2 GG
- In einem weiteren Sinne zählen zu den Schranken-Schranken auch die **Institutsgarantien** und **institutionellen Garantien**, da deren Kern durch den Gesetzgeber nicht verändert werden kann.

4. Schranken-Schranken

a) Rechtsstaatlicher Gesetzesvorbehalt und Wesentlichkeitstheorie I

- Vgl. Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG: „Soweit nach diesem Grundgesetz ein Grundrecht **durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt** werden kann ...“
- Im Ausgangspunkt sind ein rechtsstaatlicher und ein demokratischer Gesetzesvorbehalt zu unterscheiden. Die „Wesentlichkeitstheorie“ bezieht ihre Maßstäbe jedoch nicht nur aus dem Rechtsstaatsprinzip und dem Demokratieprinzip des Grundgesetzes, sondern ist mit dem Gedanken der **Grundrechtsrelevanz** verknüpft.

4. Schranken-Schranken

a) Rechtsstaatlicher Gesetzesvorbehalt und Wesentlichkeitstheorie II

- Vgl. dazu BVerfGE 47, 46, 79 „**Sexualkundeunterricht**“: „Ob eine Maßnahme wesentlich ist und damit dem Parlament selbst vorbehalten bleiben muss oder zumindest nur aufgrund einer inhaltlich bestimmten parlamentarischen Ermächtigung ergehen darf, richtet sich zunächst allgemein nach dem Grundgesetz. Hier vermittelt der Schutz der Grundrechte einen wichtigen Gesichtspunkt. Die meisten Grundrechtsartikel sehen ohnehin vor, dass Eingriffe nur durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes zulässig sind. Außerdem entspricht ihre Sicherung durch Einschaltung des Parlaments dem Ansatz nach der überkommenen Vorbehaltslehre, ohne dass allerdings zwischen Eingriffen und Leistungen zu unterscheiden ist. Im grundrechtsrelevanten Bereich bedeutet somit ‚wesentlich‘ in der Regel **‚wesentlich für die Verwirklichung der Grundrechte‘**.“

4. Schranken-Schranken

b) Verbot des grundrechtseingreifenden Einzelfallgesetzes (Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG) I

- Das Verbot steht in engem Zusammenhang mit dem staatsorganisationsrechtlichen **Grundsatz der Gewaltenteilung**, nach dem die jeweiligen **Kernbereiche** der drei Gewalten zu respektieren sind und auch der Gesetzgeber nicht in den Bereich der Exekutive übergreifen darf (vgl. **BVerfGE** 95, 1, 15 „Südumfahrung Stendal“). Gleichwohl ist der Gesetzgeber nicht notwendigerweise auf den Erlass abstrakt-genereller Normen beschränkt.
- Zugleich steht hinter der Idee der Allgemeinheit des Gesetzes die auf **Rousseau** zurückgehende Idee des **Gemeinwohls**: Das generell-abstrakte Gesetz trägt gerade durch seine Allgemeinheit ein Stück **Gerechtigkeit** in sich und schließt eben hierdurch eine Willkürbehandlung Einzelner aus (vgl. Art. 3 Abs. 1 GG „vor dem Gesetz gleich“). In diesem Sinne ist Art. 19 Abs. 1 Satz 1 vor allem **Ausdruck des Willkürverbots**.

4. Schranken-Schranken

b) Verbot des grundrechtseingreifenden Einzelfallgesetzes (Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG) II

- Vgl. dazu *BVerfGE* 13, 225, 228 f. „**Bahnhofsapotheke Frankfurt**“, wo der Beschwerdeführer vortrug, seine Apotheke sei die einzige deutsche Bahnhofsapotheke und als solche im Parlament genannt worden, so dass sich die einschlägige Vorschrift ausschließlich gegen ihn richte:
„Hieraus ist jedoch nicht zu folgern, dass § 8 Abs. 3 LSchG ein mit dem Grundsatz der Allgemeinheit des Gesetzes (Art. 19 Abs. 1 GG) unvereinbares Einzelfallgesetz sei. Vielmehr hat die Existenz der Bahnhofsapotheke des Beschwerdeführers nur den **Anstoß** gegeben, eine generelle Regelung für Bahnhofsapotheken zu treffen. ... § 8 Abs. 3 LSchG ist vielmehr auf alle Bahnhofsapotheken anzuwenden, die etwa in Zukunft noch gegründet werden.“
- *BVerfGE* 99, 367, 400 „**Montanmitbestimmung**“: „Dass der Gesetzgeber eine Anzahl konkreter Fälle vor Augen hat, die er zum **Anlass** seiner Regelung nimmt, verleiht dieser nicht den Charakter eines Einzelfallgesetzes, wenn sie nach der Art der in Betracht kommenden Sachverhalte geeignet ist, unbestimmt viele weitere Fälle zu regeln.“

4. Schranken-Schranken

c) Das Zitiergebot (Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG) I

- Das Zitiergebot erfüllt eine **Warn- und Besinnungsfunktion** gegenüber dem Gesetzgeber; dieser soll sich bewusst sein, dass er in Grundrechte eingreift bzw. Eingriffe ermöglicht.
- Vgl. etwa **§ 7 Polizeigesetz NRW**: „Durch dieses Gesetz werden die Grundrechte auf Leben und körperliche Unversehrtheit (Artikel 2 Abs. 2 Satz 1 des Grundgesetzes), Freiheit der Person (Art. 2 Abs. 2 des Grundgesetzes), Freizügigkeit (Artikel 11 des Grundgesetzes) und Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 des Grundgesetzes) eingeschränkt.“
- Das BVerfG legt das Zitiergebot vergleichsweise **restriktiv** aus, vgl. etwa BVerfGE 35, 185, 188: „Dabei handelt es sich aber um eine **Formvorschrift**, die **enger Auslegung** bedarf, damit sie nicht zu einer leeren Förmlichkeit erstarrt und den die verfassungsmäßige Ordnung konkretisierenden Gesetzgeber in seiner Arbeit unnötig behindert.“

4. Schranken-Schranken

c) Das Zitiergebot (Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG) II

Das Zitiergebot greift nur ein, wo ein Grundrecht ausdrücklich „durch oder auf Grund eines Gesetzes eingeschränkt“ werden kann, also **nicht**

- bei **vorbehaltlos gewährleisteten Grundrechten**,
- bei sog. **Regelungsvorbehalten** wie in Art. 12 und 14 GG,
- bei Art. 2 Abs. 1 GG.
- Das Zitiergebot kann zudem **nicht für vorkonstitutionelle Gesetze** gelten, da die WRV kein Zitiergebot kannte.
- Es gilt zudem nicht für **Gesetzesänderungen**, die bereits geltende Grundrechtsbeschränkungen unverändert oder nur mit geringen Abweichungen wiederholen.

4. Schranken-Schranken

d) Das Übermaßverbot (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit) I

- Das Übermaßverbot oder der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist die **wichtigste Schranken-Schranke** und **verhindert ein Leerlaufen** der Grundrechte.
- Historisch wurde die Figur auf dem Gebiet des **Polizeirechts** im letzten Viertel des 19. Jahrhunderts durch das **preußische Oberverwaltungsgericht** entwickelt. Er ist von dort zum **Bestandteil des Rechtsstaatsprinzips** erstarkt.
- Vgl. noch heute **§ 2 Polizeigesetz NRW** „Grundsatz der Verhältnismäßigkeit“
 - (1) Von mehreren möglichen und geeigneten Maßnahmen hat die Polizei diejenige zu treffen, die den einzelnen und die Allgemeinheit voraussichtlich am wenigsten beeinträchtigt.
 - (2) Eine Maßnahme darf nicht zu einem Nachteil führen, der zu dem erstrebten Erfolg erkennbar außer Verhältnis steht.
 - (3) Eine Maßnahme ist nur solange zulässig, bis ihr Zweck erreicht ist oder sich zeigt, dass er nicht erreicht werden kann.

4. Schranken-Schranken

d) Das Übermaßverbot (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit) II

- Dogmatisch sind damit zwei Grundlagen des Übermaßverbots zu unterscheiden:
 1. Das Rechtsstaatsprinzip (vgl. *BVerfGE* 35, 382, 400 f. m.w.N.)
 2. Der Regel-Ausnahmecharakter der Grundrechte
- Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangt eine **Zweck-Mittel-Relation**: Der Eingriffsschaden wird in Beziehung gesetzt („abgewogen“) mit dem durch den Eingriff verfolgten Zweck: Das konkret eingesetzte Mittel muss in einem angemessenen Verhältnis zu dem angestrebten Ziel des Handelns stehen. Neben die Abwägung zwischen Eingriff und Mittel tritt ggf. die **Herstellung praktischer Konkordanz**.

4. Schranken-Schranken

d) Das Übermaßverbot (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit) III

Die konkrete Prüfung des Grundsatzes gliedert sich in folgende Unterpunkte:

1. Verfolgung eines **legitimen Zwecks**?

Hier erfolgt die möglichst präzise Festlegung des mit dem Grundrechtseingriff verfolgten Ziels. Ein Grundrechtseingriff, der von vornherein ein Ziel erstrebt, das mit dem GG nicht vereinbar ist, ist verfassungswidrig.

2. **Geeignetheit** der Maßnahme zur Verfolgung dieses Zwecks?

Dieser Prüfungsschritt dient vor allem dem Ausscheiden völlig ungeeigneter Mittel. Dabei sind dem Gesetzgeber gewisse Einschätzungsprärogativen zuzugestehen.

4. Schranken-Schranken

d) Das Übermaßverbot (Grundsatz der Verhältnismäßigkeit) VI

3. **Erforderlichkeit** der Maßnahme?

Dies erfordert das Fehlen eines mildereren Mittels im Hinblick auf den konkret verfolgten Zweck.

4. **Angemessenheit** der Maßnahme zur Verfolgung dieses Zwecks (Verhältnismäßigkeit i.e.S., Zumutbarkeit)?

Auf dieser Stufe erfolgt eine **Güterabwägung** zwischen dem angestrebten Ziel und dem „Eingriffsschaden“.

4. Schranken-Schranken

d) Das Übermaßverbot (Verhältnismäßigkeit) V

BVerfGE 53, 135, 143 ff. „**Puffreisschokolade**“:

- „Materiell setzt eine verfassungsmäßige Berufsausübungsregelung voraus, dass sie durch vernünftige **Gründe des Gemeinwohls** gerechtfertigt erscheint, dass die gewählten Mittel **geeignet** und **erforderlich** sind, den verfolgten Zweck zu erreichen, und dass die Beschränkung dem Betroffenen **zumutbar** ist ...
- „Die Regelung, die der Ordnungsgeber getroffen hat, verstößt jedoch gegen den Grundsatz der **Erforderlichkeit**; sie ist daher unverhältnismäßig. Bei der Prüfung der Frage, ob die in einer Berufsausübungsregelung enthaltenen Einschränkungen verhältnismäßig sind, ist der **Gestaltungsfreiheit** Rechnung zu tragen, die dem Gesetzgeber ... im Bereich der wirtschaftlichen Betätigung zukommt. In der Bestimmung wirtschaftspolitischer Ziele und der zu ihrer Verfolgung geeigneten Maßnahmen lässt das Grundgesetz einen **Beurteilungsspielraum** und **Handlungsspielraum** ... Von Verfassungswegen ist § 14 Nr. 2 KakaoVO mithin nur dann zu beanstanden, wenn sich ergibt, dass die relativ weiten verfassungsrechtlichen Grenzen dieses Spielraums überschritten sind. Es muss sich **eindeutig** feststellen lassen, dass zur Erreichung des verfolgten Zwecks **andere, weniger einschneidende Mittel** zur Verfügung stehen.“
- „§ 14 Nr. 2 KakaoVO dient allein dem **Schutz des Verbrauchers** vor Täuschung. Dieser Schutz ist unzweifelhaft ein vernünftiger Grund des Gemeinwohls, der Berufsausübungsbeschränkungen rechtfertigen kann. Zur Erreichung dieses Zwecks ist nicht nur ein Kennzeichnungsgebot, sondern auch ein Verkehrsverbot geeignet. Ein Verkehrsverbot ist jedoch **eines der denkbar einschneidendsten Mittel**, um den Verbraucher vor Verwechslung und Täuschung zu bewahren. Regelmäßig kann einer solchen Gefahr in gleich wirksamer, aber weniger einschneidender Weise durch ein Kennzeichnungsgebot begegnet werden.“

4. Schranken-Schranken

e) Wesensgehaltgarantie (Art. 19 Abs. 2 GG) I

- Der Inhalt dieser Schranken-Schranke ist äußerst umstritten. Typologisch lassen sich wohl drei Grundansätze unterscheiden.

1. Lehre vom relativen Wesensgehalt:

Ob der Wesensgehalt im Einzelfall verletzt ist, wird durch **Abwägen** festgestellt

→ die Wesensgehaltsgarantie geht in der **Verhältnismäßigkeitsprüfung** auf

4. Schranken-Schranken

e) Wesensgehaltgarantie (Art. 19 Abs. 2 GG) II

2. Lehre vom absoluten Wesensgehalt im individuellen Sinne

In jedem konkreten Einzelfall muss noch etwas von dem Grundrecht „übrig bleiben“

Der Problemfall dieses Ansatzes ist der **polizeiliche Todesschuss**: Da nach Art. 2 Abs. 2 GG auch in das Grundrecht auf Leben auf Grund Gesetzes „eingegriffen“ werden darf, auch dieses Grundrecht also unter Gesetzesvorbehalt steht, ist im Extremfall auch die Tötung etwa eines Geiselnegers zulässig.

4. Schranken-Schranken

e) Wesensgehaltgarantie (Art. 19 Abs. 2 GG) III

3. Lehre vom absoluten Wesensgehalt im institutionellen Sinne

Das Grundrecht „als solches“ muss erhalten bleiben.

Vgl. in diesem Sinne etwa *BVerfGE* 2, 266, 284 „Notaufnahme“:
„Der Begriff ‚Einschränkung‘ ist nicht so zu verstehen, dass er nur eine teilweise Beschränkung der Freizügigkeit erlaube. ‚Einschränkung‘ ist vielmehr u. U. eine Einschränkung auch des Kreises der aus dem Grundrechte Berechtigten mit der Wirkung voller Abweisung.“

4. Schranken-Schranken

e) Wesensgehaltgarantie (Art. 19 Abs. 2 GG) VI

Verständnisfrage:

Wie unterscheiden sich die Begriffe Wesengehalt,
Menschenwürdegehalt
und Zumutbarkeit?