

Jurakompakt

Staatsrecht II

Grundrechte

von
Prof. Dr. Hans Markus Heimann

1. Auflage

Staatsrecht II – Heimann

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Staatsrecht, Staatslehre



Verlag C.H. Beck München 2013

Verlag C.H. Beck im Internet:
www.beck.de

ISBN 978 3 406 63283 9

V. Frist und Form

Nach § 93 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG ist die Verfassungsbeschwerde **393** **gegen Gerichtsentscheidungen** binnen eines Monats zu erheben und zu begründen. Für Verfassungsbeschwerden unmittelbar **gegen Gesetze** gilt nach § 93 Abs. 3 BVerfGG eine Frist von einem Jahr nach Inkrafttreten des Gesetzes. Dasselbe gilt für sonstige Hoheitsakte, gegen die ein Rechtsweg nicht besteht. Die Form richtet sich nach § 23 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG: Hiernach sind Anträge schriftlich einzureichen.

VI. Rechtswegerschöpfung

Eine Verfassungsbeschwerde ist erst nach Erschöpfung des Rechtswegs zulässig, sofern gegen die Maßnahme der öffentlichen Gewalt, gegen die sich der Beschwerdeführer wendet, ein solcher eröffnet ist. Dies bedeutet zunächst, dass der Beschwerdeführer alle jeweils vorgesehenen formellen Rechtsmittel eingelegt und nicht zurückgenommen haben darf. Informelle Rechtsmittel wie zum Beispiel Gegenvorstellungen zählen nicht hierzu, ebenso ist die Landesverfassungsbeschwerde kein Rechtsweg nach § 90 Abs. 2 BVerfGG („zweigleisiger verfassungsrechtlicher Grundrechtsschutz“).

Unter den Begriff „**Subsidiarität**“ werden zudem inhaltliche Anforderungen an den Beschwerdeführer für sein Verhalten innerhalb des Rechtsweges gestellt. Hiernach darf der Beschwerdeführer in der Verfassungsbeschwerde keine neuen Tatsachen vortragen oder erstmalig Verfahrensfehler rügen, die bereits in den Ausgangsverfahren gerügt werden hätten können. Der Beschwerdeführer ist jedoch nicht dazu verpflichtet, bereits in den Ausgangsverfahren verfassungsrechtliche Rügen zu erheben. Unter dem Gesichtspunkt der Subsidiarität ist auch eine Verfassungsbeschwerde gegen eine letztinstanzliche Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutzverfahren vor Erschöpfung des Rechtsweges in der Hauptsache unzulässig, wenn das Hauptsacheverfahren die Möglichkeit bietet, der Grundrechtsverletzung abzuwehren und seine Durchführung nicht unzumutbar ist. Der Prüfungspunkt „Subsidiarität“ sollte – anders als dies in Prüfungsschemata oftmals zu sehen ist – nur angesprochen werden, wenn sich hierzu Hinweise im Sachverhalt ergeben.

Nach § 90 Abs. 2 Satz 2 BVerfGG kann von der Notwendigkeit der Rechtswegerschöpfung abgesehen werden, wenn die Verfassungsbeschwerde von allgemeiner Bedeutung ist oder dem Beschwerdeführer andernfalls ein schwerer und unabwendbarer Nachteil entstünde („**Vorabentscheidung**“). Auf diese Weise wird es praktisch in das Ermessen des BVerfG gestellt, auf die Rechtswegerschöpfung zu verzichten. **396**

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

VII. Sonstige Verfahrensaspekte

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

Kapitel 8. Exemplarische Falllösung

Zur Wiederholung der Falllösungstechnik folgt exemplarisch die gutachterliche Bearbeitung einer Gesetzesverfassungsbeschwerde. 400

A. Sachverhalt

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

„¹Beamtinnen und Beamte, die als ... oder im Bereich der Rechtspflege beschäftigt sind, dürfen innerhalb des Dienstes keine sichtbaren religiösen oder weltanschaulichen Symbole, die für die Betrachterin oder den Betrachter eine Zugehörigkeit zu einer bestimmten Religions- oder Weltanschauungsgemeinschaft demonstrieren, und keine auffallenden religiös oder weltanschaulich geprägten Kleidungsstücke tragen. ²Das gilt im Bereich der Rechtspflege nur für Beamtinnen und Beamte, die hoheitlich tätig sind.“

Hintergrund des Gesetzentwurfs ist der Übertritt mehrerer Beamtinnen unter anderem bei den Bundesgerichten zum Islam. Alle diese Beamtinnen sind zudem zu der Überzeugung gelangt, aus religiösen Gründen ständig – also auch während ihres Dienstes – ein Kopftuch tragen zu müssen. 402

Insbesondere die (beamtete und deutsche) Protokollführerin A beim Bundesverwaltungsgericht hatte bereits während der öffentlichen Diskussion, die der Erstellung des Gesetzentwurfs vorausgegangen war, mehrmals in den Medien verkündet, dass sie „gegen dieses religions- und islamfeindliche Gesetz sofort nach Karlsruhe gehen werde“. Der Leiter des zuständigen Dienstrechtsreferats im Bundesministerium des Innern bittet Sie daher zu prüfen, ob A nach der Verkündung des Gesetzes sofort Verfassungsbeschwerde einlegen könnte und ob diese Aussicht auf Erfolg hätte. 403

Bearbeitungshinweis: Bitte prüfen Sie umfassend die Erfolgsaussichten einer Verfassungsbeschwerde der A; unterstellen Sie dabei, dass diese drei Tage nach Inkrafttreten des § 52a BBG eingelegt wird 404

und bis dahin eine konkrete Maßnahme des Dienstherrn aufgrund der Norm nicht ergangen ist. Von der formellen Rechtmäßigkeit des § 52a BBG ist auszugehen.

B. Lösungsvorschlag

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

I. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde

- 406 Die Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde folgt aus Art. 93 Abs. 1 Nr. 4 a GG, §§ 13 Nr. 8 a, 90 ff. BVerfGG.

1. Antragsberechtigung

- 407 Nach § 90 Abs. 1 BVerfGG ist jedermann antragsberechtigt, soweit er fähig ist, Träger von Grundrechten zu sein.
- 408 A ist als natürliche Person Trägerin von Grundrechten und daher ohne weiteres antragsberechtigt. Auch unter Berücksichtigung des besonderen Status der A als Beamtin ergibt sich für die Antragsberechtigung nichts anderes. „Besondere Gewaltverhältnisse“, für die bis zur Strafvollzugsentscheidung des Bundesverfassungsgerichts 1972 eine nur eingeschränkte oder überhaupt keine Grundrechtsgeltung angenommen wurde, existieren nicht mehr, derartige Näheverhältnisse zwischen Staat und Bürger (heute auch Sonderstatus- oder Sonderrechtsverhältnis genannt) – wie beispielsweise das Beamtenverhältnis – sind von der Grundrechtsgeltung nicht ausgenommen.

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

2. Beschwerdegegenstand

Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde kann jede Maßnahme der deutschen unmittelbaren und mittelbaren Staatsgewalt sein (§ 90 Abs. 1 BVerfGG), die Rechtswirkungen entfaltet. Die Maßnahme kann auch eine des Gesetzgebers sein und liegt in hier in der Verabschiedung von § 52a BBG. **409**

3. Beschwerdebefugnis

Die Beschwerdeführerin muss nach § 90 Abs. 1 BVerfGG plausibel behaupten, in einem ihrer Grundrechte oder in diesen gleichgestellten, dort genannten Rechten aus dem Grundgesetz verletzt zu sein. A behauptet eine Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 4 Abs. 1 und 2 und Art. 12 Abs. 1 GG. Eine Verletzung der angeführten Grundrechte erscheint nicht ausgeschlossen. Außerdem behauptet die Beschwerdeführerin, selbst, gegenwärtig und unmittelbar in ihren grundrechtlich geschützten Positionen verletzt zu sein. Die eigene Betroffenheit ergibt sich daraus, dass sich die Regelung der Norm gegen sie selbst richtet. Die Beschwerdeführerin ist auch gegenwärtig betroffen, d. h. die Rechtsstellung der Beschwerdeführerin ist nach Inkrafttreten der Norm aktuell eingeschränkt und wird nicht irgendwann in der Zukunft betroffen sein. Das Kriterium der unmittelbaren Betroffenheit erlangt nur bei Verfassungsbeschwerden unmittelbar gegen Gesetze eine eigenständige Bedeutung; es bedeutet dort, dass kein weiterer Vollzugsakt erforderlich sein darf, um die Betroffenheit herzustellen. Dies ist hier gegeben, da die Regelung unmittelbare Wirkung entfaltet und keines weiteren Vollzugsaktes bedarf. Die A ist daher beschwerdebefugt. **410**

4. Frist und Form

Die Verfassungsbeschwerde gegen ein Gesetz ist nach § 93 Abs. 3 BVerfGG binnen eines Jahres zu erheben; die Frist beginnt mit dem Inkrafttreten des Gesetzes. A hat diese Frist eingehalten. **411**

Hinsichtlich der nach § 23 Abs. 1 Satz 1 BVerfGG erforderlichen Schriftform und Begründung sind dem Sachverhalt keine Angaben zu entnehmen; daher ist die Einhaltung des Formerfordernisses zu unterstellen. **412**

5. Erschöpfung des Rechtsweges

Nach § 90 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG kann die Verfassungsbeschwerde erst nach Erschöpfung des Rechtsweges erhoben werden, sofern **413**

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

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

- 414 Die unmittelbare Einlegung der Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht durch A ist zulässig.

6. Ergebnis

- 415 Die Verfassungsbeschwerde der A ist zulässig.

II. Begründetheit

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

a) Schutzbereich

- 416 Art. 4 Abs. 1 und 2 GG formuliert verschiedene Freiheitsgarantien, die das Bundesverfassungsgericht und der überwiegende Teil der Literatur als einheitlichen Schutzbereich der Religions- und Weltanschauungsfreiheit ansehen. Dieser umfasst die Freiheit, einen Glauben oder eine Weltanschauung, also die religiöse oder areligiöse Sinnde-

tung von Welt und Mensch, zu bilden, zu haben, zu äußern und entsprechend zu handeln. Die verschiedenen Modalitäten sind nur unterschiedliche Ausprägungen eines einheitlichen Grundrechtes, die rechtlich gleich zu behandeln sind. Eine trennscharfe Abgrenzung der Einzelverbürgungen in Art. 4 Abs. 1 und 2 GG ist nach verbreiteter Auffassung kaum möglich, der differenzierende Wortlaut hat historische Gründe und klarstellende Funktion.

Das hier einschlägige religionsgeleitete Verhalten als Teil der Religionsausübungsfreiheit umfasst nicht nur kultische Handlungen und religiöse Gebräuche, sondern auch das Recht des einzelnen, sein gesamtes Verhalten an den Lehren seines Glaubens auszurichten und seiner inneren Glaubensüberzeugung gemäß zu leben. Das Grundgesetz gewährleistet dabei nicht nur diejenige Betätigung des Glaubens, die sich bei den heutigen Kulturvölkern auf dem Boden gewisser übereinstimmender sittlicher Grundanschauungen im Laufe der geschichtlichen Entwicklung herausgebildet hat. Damit der Schutzbereich nicht konturenlos wird, muss es sich jedoch tatsächlich, nach geistigem Gehalt und äußerem Erscheinungsbild, um eine Religion handeln; eine insofern aufgestellte Behauptung muss plausibel sein. 417

Es besteht kein Grund, die Plausibilität eines aus dem Islam abgeleiteten Kopftuchtragegebots für Frauen anzuzweifeln, auch wenn ein solches religiöses Gebot nur für einen Teil der muslimischen Frauen Gültigkeit besitzt. Sollte die A also zu der Auffassung gelangen, dass auch für sie die Bedeckung des Kopfes aus religiösen Gründen zwingend ist, fielen dieses Verhalten in den Schutzbereich der Religionsfreiheit. 418

Das Tragen des Kopftuches während des Dienstes ist von der Religionsfreiheit geschützt. 419

b) Eingriff

A ist als Protokollführerin während der Gerichtsverhandlungen hoheitlich tätig. Durch das Verbot, als Beamtin im Bereich der Rechtspflege innerhalb des Dienstes sichtbare religiöse Symbole oder auffallende religiös geprägte Kleidungsstücke – wie bei A ein Kopftuch – zu tragen, greift § 52a BBG in den Schutzbereich der Religionsfreiheit ein. 420

c) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

aa) Gesetzesvorbehalt

Der Eingriff durch § 52a BBG ist gerechtfertigt, wenn die Norm verfassungsgemäß ist. Die Religionsfreiheit wird insbesondere vom Bundesverfassungsgericht als vorbehaltloses, vom überwiegenden Teil der Lehre aber als durch Art. 136 Abs. 1 WRV begrenztes Grundrecht angesehen. In beiden Fällen kann der Eingriff gerechtfertigt sein, 421

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

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

bb) Eingreifendes Gesetz

- 423 Die Bundesrepublik Deutschland hat mit § 52a BBG eine geeignete Ermächtigungsgrundlage für die Rechtfertigung eines Eingriffs in die Religionsfreiheit erlassen.

cc) Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes

aaa) Formelle Verfassungsmäßigkeit

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

bbb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

- 425 § 52a BBG muss eine verhältnismäßige Eingriffsnorm darstellen.

a) Verfassungslegitimer Zweck

- 426 § 52a BBG verfolgt mit dem Schutz der negativen Religionsfreiheit der Gerichtsbesucher und der Neutralitätspflicht des Staates – und damit mittelbar auch der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege – verfassungslegitime Ziele.