

Fall 6: Rudolf-Heß-Gedenkveranstaltung

(Epping, Grundrechte, 7. Aufl. 2017, S. 104 f.)

Die Verfassungsbeschwerde (Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG; § 13 Nr. 8a, §§ 90 ff. BVerfGG) hat Erfolg, soweit sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

I. Zuständigkeit des BVerfG

- Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 13 Nr. 8a, §§ 90 ff. BVerfGG. (+)

II. Beteiligtenfähigkeit

- § 90 Abs. 1 BVerfGG: „Jedermann“, der Träger der in Betracht kommenden Grundrechte ist.
- B ist Träger der in Betracht kommenden Grundrechte aus Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG, Art. 8 Abs. 1 GG, Art. 4 Abs. 1 GG und Art. 3 GG und damit „Jedermann“ i.S.d. § 90 Abs. 1 BVerfGG.

III. Beschwerdegegenstand

- § 90 Abs. 1 BVerfGG: Akt öffentlicher Gewalt.
- B wendet sich sowohl gegen § 130 Abs. 4 StGB als auch gegen den mittelbar auf diese Vorschrift gestützten Verbotsbescheid und die diesen als rechtmäßig bestätigende letztinstanzliche Entscheidung.
- Wahlfreiheit des Beschwerdeführers: Urteils- und/oder Gesetzes-Verfassungsbeschwerde.

IV. Beschwerdebefugnis

- § 90 Abs. 1 BVerfGG: Behauptung einer Grundrechtsverletzung.

1. Geltendmachung einer Grundrechtsverletzung

Verletzung von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG, Art. 8 Abs. 1 GG und Art. 3 GG erscheint nach dem Vortrag des Beschwerdeführers zumindest möglich; demgegenüber sind für eine Betroffenheit des Beschwerdeführers in Art. 4 Abs. 1 GG keine Anhaltspunkte ersichtlich.

2. Selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen (+)

V. Erschöpfung des Rechtswegs und Grundsatz der Subsidiarität

- Erschöpfung des Rechtswegs (§ 90 Abs. 2 S. 1 BVerfGG). (+)
- Subsidiarität (Problem stellt sich nicht bei Urteilsverfassungsbeschwerden).

VI. Ordnungsgemäßer Antrag, Frist (§ 23 Abs. 1, §§ 92, 93 BVerfGG) (+)

Zwischenergebnis: Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig.

B. Begründetheit

Die Verfassungsbeschwerde ist gem. Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG begründet, wenn der Beschwerdeführer durch die angegriffenen Akte der öffentlichen Gewalt in einem seiner Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte verletzt ist.

Anmerkung: An dieser Stelle muss in der Fallbearbeitung entschieden werden, mit welchem Grundrecht die Prüfung begonnen werden soll. Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und Art. 8 Abs. 1 GG stehen hier in Idealkonkurrenz, weil die versamlungsbezogenen Maßnahmen an die Inhalte der Versammlung anknüpfen. Da beide Grundrechte vollkommen unterschiedliche Schutzbereiche haben, kommen sie in einer solchen Fallkonstellation nebeneinander zur Anwendung (vgl. Epping, Grundrechte, Rn. 263#). Vorliegend bietet es sich an, mit der Prüfung von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG zu beginnen, da in dieser besonderen Fallkonstellation die Schranken des Art. 5 Abs. 2 GG auch für Art. 8 Abs. 1 GG gelten, so dass in der Prüfung der Rechtfertigung eines Eingriffs in den Schutzbereich des Art. 8 Abs. 1 GG auf die entsprechende Prüfung zu Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG verwiesen werden kann. So wird eine „verschachtelte Inzidentprüfung“ vermieden.

I. Verletzung von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG?

1. Schutzbereich

a) Persönlicher Schutzbereich (+, s.o. A.II.)

b) Sachlicher Schutzbereich

- Meinung i.S.d. Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG ist eine Äußerung, die Elemente der Stellungnahme, des Dafürhaltens, der Beurteilung enthält. Dabei sind die Bürger rechtlich nicht gehalten, die der Verfassung zugrunde liegenden Wertsetzungen persönlich zu teilen. Geschützt sind dem Grunde nach auch Meinungen, die auf eine grundlegende Änderung der politischen Ordnung zielen. Selbst die Verbreitung nationalsozialistischen Gedankenguts als radikale Infragestellung der geltenden Ordnung fällt demnach nicht von vornherein aus dem Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG heraus. Folglich unterfallen auch nach § 130 Abs. 4 StGB strafbare Äußerungen dem sachlichen Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG vor.
- Schutz der Meinungsfreiheit umfasst auch die öffentliche Äußerung. (+)

2. Eingriff

Indem § 130 Abs. 4 StGB an die Billigung, Verherrlichung und Rechtfertigung der nationalsozialistischen Gewalt- und Willkürherrschaft anknüpft und diese unter weiteren Voraussetzungen unter Strafe stellt, wird in den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG eingegriffen.

3. Rechtfertigung

a) Schranken

- Besteht für das Grundrecht eine Schrankenregelung?
- Hier: Schranken des Art. 5 Abs. 2 GG.

b) Schranken-Schranken

- Ist der Eingriff von den Schranken des Grundrechts gedeckt?

aa) Verfassungsmäßigkeit des einschränkenden Gesetzes (hier: § 130 Abs. 4 StGB)?

(1) Formell

- Gesetzgebungskompetenz: Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG. (+)

(2) Materiell

(a) Schranke der allgemeinen Gesetze (Art. 5 Abs. 2 Alt. 1 GG)

- § 130 Abs. 4 StGB als „allgemeines Gesetz“?
- Ein allgemeines Gesetz ist ein „Gesetz, das sich nicht gegen das Äußern einer Meinung als solche richtet, sondern vielmehr dem Schutz eines schlechthin, ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung, gegenüber der Meinungsfreiheit vorrangig zu schützenden Rechtsguts dient.“
- Keine allgemeinen Gesetze sind Sondergesetze gegenüber Meinungsäußerungen.

- Wird mit § 130 Abs. 4 StGB ein bestimmter Meinungsinhalt als „eine Meinung als solche“ verboten?
- ⇒ BVerfG: § 130 Abs. 4 StGB dient zwar dem öffentlichen Frieden und damit dem Schutz eines Rechtsgutes, das auch sonst in der Rechtsordnung umfassend geschützt wird. Dieser Schutz wird jedoch nicht in inhaltsoffener, allgemeiner Art gestaltet, sondern allein bezogen auf Meinungsäußerungen, die eine bestimmte Haltung zum Nationalsozialismus ausdrücken. § 130 Abs. 4 StGB ist daher kein allgemeines Gesetz, sondern Sonderrecht zur Abwehr expliziter Rechtsgutverletzungen, die sich aus der Äußerung einer bestimmten Meinung - nämlich der Gutheißung der nationalsozialistischen Gewalt- und Willkürherrschaft - ergeben.
- Die Schranke des Art. 5 Abs. 2 Alt. 1 GG rechtfertigt folglich nicht den Eingriff auf der Grundlage des § 130 Abs. 4 StGB.

(b) Schranke des Rechts der persönlichen Ehre (Art. 5 Abs. 2 Alt. 3 GG)?

- § 130 Abs. 4 StGB als „Recht der persönlichen Ehre“ bezogen auf die Würde der Opfer?
- Da sich das Erfordernis der Allgemeinheit meinungsbeschränkender Gesetze auf alle Alternativen des Art. 5 Abs. 2 GG erstreckt und somit auch auf Bestimmungen zum Ehrschutz, ist ebenfalls keine Rechtfertigung über die Schranke des Art. 5 Abs. 2 Alt. 3 GG möglich

Anmerkung: Dies wurde in der Literatur bisher anders gesehen (vgl. z. B. Epping, Grundrechte, 4. Aufl. 2009, Rn. 241 f. In BVerfGE 124, 300 (327) (Wunsiedel) hat das Bundesverfassungsgericht jedoch iudiziert, dass sich das Erfordernis der Allgemeinheit meinungsbeschränkender Gesetze gem. Art. 5 Abs. 2 Alternative 1 GG auch auf Bestimmungen zum Ehrschutz erstreckt.

- Die Schranken des Art. 5 Abs. 2 Alt. 3 GG rechtfertigen folglich auch nicht den Eingriff auf der Grundlage des § 130 Abs. 4 StGB.

(c) Verfassungsimmanente Schranke/Ungeschriebener Schrankenvorbehalt?

- Vorbehaltlose Grundrechte (z. B. Art. 4 Abs. 1 u. 2, Art. 5 Abs. 3, Art. 8 Abs. 1 GG) können beschränkt werden, soweit sie mit den Grundrechten Dritter oder anderen mit Verfassungsrang ausgestatteten Rechtsgütern (Verfassungsgütern) kollidieren und das kollidierende Verfassungsgut höheres Gewicht hat.
- Dies gilt auch für solche Eingriffe in Art. 5 Abs. 1 GG, die durch die geschriebenen Schranken des Art. 5 Abs. 2 GG nicht gerechtfertigt werden können (argumentum a fortiori - „Erst-recht-Schluss“).
- Ausnahme vom Verbot des Sonderrechts für meinungsbezogene Gesetze für Vorschriften, die auf die Verhinderung einer propagandistischen Gutheißung der nationalsozialistischen Gewalt- und Willkürherrschaft zwischen den Jahren 1933 und 1945 zielen.

BVerfGE 124, 300 (328 f.): „Das Grundgesetz kann weithin geradezu als Gegenentwurf zu dem Totalitarismus des nationalsozialistischen Regimes gedeutet werden und ist von seinem Aufbau bis in viele Details hin darauf ausgerichtet, aus den geschichtlichen Erfahrungen zu lernen und eine Wiederholung solchen Unrechts ein für alle Mal auszuschließen. ... Vor diesem Hintergrund entfaltet die propagandistische Gutheißung der historischen nationalsozialistischen Gewalt- und Willkürherrschaft mit all dem schrecklichen tatsächlich Geschehenen, das sie zu verantworten hat, Wirkungen, die über die allgemeinen Spannungslagen des öffentlichen Meinungskampfes weit hinausgehen und allein auf der Grundlage der allgemeinen Regeln zu den Grenzen der Meinungsfreiheit nicht erfasst werden können. Die Befürwortung dieser Herrschaft ist in Deutschland ein Angriff auf die Identität des Gemeinwesens nach innen mit friedensbedrohendem Potential. Insofern ist sie mit anderen Meinungsäußerungen nicht vergleichbar und kann nicht zuletzt auch im Ausland tiefgreifende Beunruhigung auslösen. Dieser geschichtlich begründeten Sonderkonstellation durch besondere Vorschriften Rechnung zu tragen, will Art. 5 Abs. 2 GG nicht ausschließen. Das Erfordernis der Allgemeinheit meinungsbeschränkender Gesetze, mit dem Art. 5 Abs. 2 GG den Gesetzgeber in Anknüpfung an

lange Traditionslinien darauf verpflichtet, Rechtsgüterschutz vor Meinungsäußerungen unabhängig von bestimmten Überzeugungen, Haltungen und Ideologien zu gewährleisten, kann für diese die geschichtsgeprägte Identität der Bundesrepublik Deutschland betreffende, auf andere Konflikte nicht übertragbare einzigartige Konstellation keine Geltung beanspruchen.“

- Art. 5 Abs. 1 GG enthält folglich eine immanente Schranke, nach der solche Gesetze die Meinungsfreiheit grundsätzlich einzuschränken berechtigt sind, die der propagandistischen Gutheißung der nationalsozialistischen Gewalt- und Willkürherrschaft Grenzen setzen.

(d) Verhältnismäßigkeit (Wechselwirkungslehre)

- Legitimer Zweck des § 130 Abs. 4 StGB: Schutz des öffentlichen Friedens. (+)
- Eignung. (+)
- Erforderlichkeit.

Strafrecht als „ultima ratio“, hier aber wohl kein gleich wirksames Mittel erkennbar. Erforderlichkeit ist daher gegeben.

- Angemessenheit

Wechselwirkungslehre: Auslegung der beschränkenden Norm im Licht des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG.

= angemessener Ausgleich zwischen Meinungsfreiheit und dem Schutz des öffentlichen Friedens, da § 130 Abs. 4 StGB weder generell eine zustimmende Bewertung von Maßnahmen des nationalsozialistischen Regimes, noch eine positive Anknüpfung an Tage, Orte oder Formen, denen ein an diese Zeit erinnernder Sinngehalt mit gewichtiger Symbolkraft zukommt, unter Strafe stellt. Der Straftatbestand verlangt ergänzend, dass die untersagte Meinungsäußerung auch tatsächlich in einer die Würde der Opfer verletzenden Weise erfolgt und zu einer Störung des öffentlichen Friedens fhrt. Untypische Situationen, in denen im Einzelfall die in dem Verbot des § 130 Abs. 4 StGB liegende Einschränkung der Meinungsfreiheit unangemessen sein kann, können durch dieses Tatbestandsmerkmal aufgefangen werden. § 130 Abs. 4 StGB ist in einer Weise ausgestaltet, die auch verhältnismäßig im engeren Sinne ist.

⇒ § 130 Abs. 4 StGB ist verfassungsgemäß.

bb) Verfassungsmäßigkeit des Einzelaktes

Ist die Gesetzesanwendung durch die Fachgerichte verfassungsgemäß?

(1) Formell (+)

(2) Materiell

⇒ Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

(a) Legitimer Zweck (+)

(b) Eignung (+)

(c) Erforderlichkeit (+)

(d) Angemessenheit

- Wechselwirkungslehre: Deutung der Meinungsäußerung im Licht des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und Normanwendung unter Berücksichtigung des Grundrechts?
- Normauslegungsebene: Haben die Fachgerichte § 130 Abs. 4 StGB richtig ausgelegt?

- Die Versammlungsbehörde und die Fachgerichte haben § 130 Abs. 4 StGB im Lichte des Art. 5 Abs. 1 GG zutreffend dahingehend ausgelegt, dass nicht schon die Gutheißung von Maßnahmen unter der Herrschaft des Nationalsozialismus als solche die Erfüllung des Tatbestandes begründet, sondern nur eine solche, die sich gerade auf den Nationalsozialismus als Gewalt- und Willkürherrschaft bezieht. Dabei hat der Beschwerdeführer die nationalsozialistische Gewalt- und Willkürherrschaft durch die zur Schau gestellte Verehrung eines Verantwortungsträgers und einer Symbolfigur des NS-Regimes zumindest konkludent gebilligt. Eine solche Billigung ist nur dann anzunehmen, wenn die geehrte Person unter den gegebenen Umständen als Symbolfigur für die Herrschaft des Nationalsozialismus als solche steht - dies ist bei Rudolf Heß, dem Stellvertreter Adolf Hitlers, unzweifelhaft der Fall.
- ⇒ Daher: Kein Verstoß gegen Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG auf der Normauslegungs- und Normanwendungsebene.

Zwischenergebnis: Kein Verstoß gegen Grundrechte durch fehlerhafte Auslegung der geäußerten Meinung im Hinblick auf Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG.

Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG ist nicht verletzt.

II. Verletzung von Art. 8 Abs. 1 GG?

1. Schutzbereich

a) Persönlicher Schutzbereich

Mangels entgegenstehender Hinweise ist davon auszugehen, dass B Deutscher i.S.d. Art. 116 Abs. 1 GG ist.

b) Sachlicher Schutzbereich

Zusammenkunft von mindestens zwei (a.A. drei) Menschen zu dem gemeinsamen Zweck der Meinungsbildung und Meinungsäußerung in öffentlichen Angelegenheiten?

Geplant war ein „Gedenkaufmarsch“, zu dem mehrere hundert Personen erwartet wurden; „Gedenken“ ist Ausdruck gemeinschaftlicher, auf Kommunikation angelegte Entfaltung.

⇒ Eine Versammlung i.S.v. Art. 8 Abs. 1 GG liegt damit vor.

2. Eingriff

Das Verbot der Versammlung und aller gleich gelagerter Ersatzveranstaltungen macht die Veranstaltung vollständig unmöglich, sodass die staatlichen Maßnahmen (Verbotsverfügung nach § 15 Abs. 1 VersG sowie die diese bestätigende fachgerichtliche Urteile) in den Schutzbereich des Art. 8 Abs. 1 GG eingreifen.

3. Rechtfertigung

a) Schranken

- Besteht für das Grundrecht eine Schrankenregelung?
- Einfacher Gesetzesvorbehalt des Art. 8 Abs. 2 GG, da Versammlung unter freiem Himmel.
- **Aber:** § 130 Abs. 4 StGB knüpft an den **Inhalt** der Versammlung und der in diesem Zusammenhang getätigten **Äußerungen** an.
- In solchen Fallkonstellationen ist, auch wenn Äußerungen im Rahmen einer Versammlung erfolgen, die Verfassungsmäßigkeit der Beschränkung der Versammlung an den Schranken des Art. 5 Abs. 2 GG zu messen.

BVerfGE 124, 300 (319) „Denn der Inhalt einer Meinungsäußerung, der im Rahmen des Art. 5 GG nicht unterbunden werden darf, kann nicht zur Rechtfertigung von Maßnahmen herangezogen werden, die das Grundrecht des Art. 8 GG beschränken. Dabei richtet sich die Reichweite der Versammlungsfreiheit insoweit nach dem Umfang des von Art. 5 Abs. 1 und 2 gewährten Schutzes.“

b) Schranken-Schranken

Vgl. oben unter B., I., 3., b).

Zwischenergebnis: Kein Verstoß gegen Art. 8 Abs. 1 GG.

III. Verletzung von Art. 2 Abs. 1 GG?

Art. 2 Abs. 1 GG ist gegenüber Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und Art. 8 Abs. 1 GG subsidiär.

IV. Verletzung von Art. 3 Abs. 3 GG?

B trägt vor, dass § 130 Abs. 4 StGB nicht mit Art. 3 Abs. 1 GG vereinbar sei. In Betracht kommt hier jedoch eine Verletzung des spezielleren Gleichheitsgebots des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG (Verbot der Benachteiligung wegen politischer Anschauungen). Es ist jedoch **unschädlich**, dass B die Verletzung eines nachrangigen Grundrechts rügt; bei einer Verfassungsbeschwerde ist es nicht erforderlich, dass alle in Betracht kommenden Grundrechte ausdrücklich und korrekt benannt werden.

§ 130 Abs. 4 StGB verstößt jedoch nicht gegen Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG, der vor Eingriffen schützt, die schon an das bloße „Haben“ einer politischen Anschauung anknüpfen. Die Verfassungsmäßigkeit von Eingriffen, die an die **Äußerung und Betätigung** solcher Anschauungen anknüpfen, richtet sich dagegen nach den entsprechenden Freiheitsgrundrechten. Dies gilt auf jeden Fall dann, wenn den entsprechenden Freiheitsgrundrechten - wie hier Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG - spezielle Gleichheitsgewährleistungen innewohnen.

Ergebnis: Die zulässige Verfassungsbeschwerde ist unbegründet und hat keinen Erfolg.