

TEIL 3: FREIHEIT

§ 8 Allgemeine Lehren der Freiheitsrechte

Lern- und Verständnisziele	1	4. Was versteht man unter dem sachlichen Schutzbereich?	7
I. Schutzbereich	2	II. Eingriff	8
1. Wie werden Freiheitsrechte geprüft?	2	1. Wann liegt ein Eingriff in Freiheitsrechte vor?	8
2. Was versteht man unter dem Schutzbereich eines Freiheitsrechts?	4	2. Wann liegt kein Eingriff in Freiheitsrechte vor?	11
3. Was versteht man unter dem persönlichen Schutzbereich?	6		

Lern- und Verständnisziele

1. Wissen

Das können Sie referieren:

- die Definitionen des „klassischen“ und des „modernen“ Eingriffsbegriffs (§ 8 Rn. 8 ff.)

2. Verstehen

Das können Sie erklären:

- den Schutzbereich der Freiheitsgrundrechte (§ 8 Rn. 4 f.)

3. Anwenden

Das beherrschen Sie bei der Prüfung eines konkreten Falls:

- den Aufbau von Freiheitsgrundrechten (§ 8 Rn. 2 f.)
- ◆ den Aufbau von Freiheitsgrundrechten auf europarechtlicher Ebene (§ 8 Rn. 2)

4. Analyse

Das können Sie herleiten:

- den persönlichen Schutzbereich eines Freiheitsrechts (§ 8 Rn. 6)

5. Synthese

Das können Sie einordnen und begründen:

- den sachlichen Schutzbereich eines Freiheitsrechts (§ 8 Rn. 7)

1



Jurafuchs

6. Evaluation

Dazu können Sie fundiert Stellung nehmen:

- wann kein Eingriff in den Schutzbereich vorliegt (§ 8 Rn. 11 ff.)



Die Dogmatik der
Freiheitsrechte

I. Schutzbereich

1. Wie werden Freiheitsrechte geprüft?

Freiheitsrechte des Grundgesetzes werden in der Regel im „klassischen“ **dreistufigen** Aufbau – Schutzbereich, Eingriff, Rechtfertigung – geprüft.

2

Die Prüfung der europäischen Grundrechte durch EuGH und EGMR erfolgt **zweistufig** (Schutzbereich und Rechtfertigung): Ob ein Eingriff vorliegt, wird schon im Schutzbereich geprüft; inhaltlich ergeben sich daraus allerdings keine Besonderheiten.

3

Im Zentrum der Prüfung steht die Frage, ob der Eingriff in den Schutzbereich des Freiheitsgrundrechts den verfassungsmäßigen Anforderungen genügt – d.h. gerechtfertigt werden kann –, also verfassungskonform erfolgt ist:

I. SCHUTZBEREICH

persönlicher Schutzbereich

sachlicher Schutzbereich

II. EINGRIFF

nach klassischem Eingriffsbegriff oder

nach modernem Eingriffsbegriff

III. VERFASSUNGSRECHTLICHE RECHTFERTIGUNG (§ 4 Rn. 1 ff.)

Schranken

Schranken-Schranken

2. Was versteht man unter dem Schutzbereich eines Freiheitsrechts?

4

Der Schutzbereich ist der Tatbestand des Grundrechts – ein Ausschnitt aus der Lebenswirklichkeit, der durch das Grundrecht vor staatlichen Eingriffen geschützt wird.¹ Das Grundrecht definiert diesen Ausschnitt aus der Lebenswirklichkeit, so dass im konkreten Einzelfall geprüft werden muss, ob die Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sind und damit der Schutzbereich eröffnet ist.

5

In der Gesamtschau aller grundrechtlichen Schutzbereiche gibt es keinen Bereich, in dem der Staat als Grundrechtsadressat (§ 3 Rn. 1) ungebunden ist und „frei“ handeln kann. Das ist ein starker Ausdruck grundgesetzlicher Rechts-

1 Siehe v. Coelln, in: Gröpl/Windhorst/v. Coelln, Studienkommentar GG, 5. Aufl., Vorbemerkungen, Rn. 62; ferner Schröder, JA 2016, 641.

staatlichkeit: Die Grundrechte schützen die Freiheit menschlichen Verhaltens lückenlos, der Staat ist umgekehrt umfassend an die Grundrechte gebunden. In unserem Rechtsstaat gibt es **keine rechtsfreien Räume**.

3. Was versteht man unter dem persönlichen Schutzbereich?

Der persönliche Schutzbereich definiert, wer durch das jeweilige Grundrecht berechtigt wird, wer sich auf die Gewährleistung berufen kann – gleichsam Tatbestandsvoraussetzungen in personeller Hinsicht. Das Grundgesetz unterscheidet Menschenrechte (§ 3 Rn. 11) und Deutschen(grund)rechte (§ 3 Rn. 12).

4. Was versteht man unter dem sachlichen Schutzbereich?

Der sachliche Schutzbereich legt fest, welches Verhalten durch das Grundrecht geschützt wird. Dabei unterscheidet man zwei Schutzrichtungen, **positive** und **negative** Freiheiten: Die Glaubensfreiheit (Art. 4 Abs. 1, 2 GG, § 10 Rn. 8 ff.) etwa schützt die Freiheit, den eigenen Glauben auszuüben (*positive* Glaubensfreiheit), und ebenso die Freiheit, zur Glaubensausübung nicht gezwungen zu werden (*negative* Glaubensfreiheit). Auch die übrigen Grundrechtsfunktionen (§ 1 Rn. 24 ff.) finden Niederschlag in der Ausgestaltung des sachlichen Schutzbereichs und werden in der Grundrechtsprüfung dort verortet. Die Einzelheiten werden bei den jeweiligen Grundrechten dargestellt.

II. Eingriff

1. Wann liegt ein Eingriff in Freiheitsrechte vor?

Zunächst muss der an den Freiheitsgrundrechten gemessenen staatlichen Maßnahme überhaupt Eingriffsqualität zukommen. Zur Beurteilung dieser Eingriffsqualität werden zwei Eingriffsbegriffe² herangezogen, der „klassische“ und der „moderne“:

Der **klassische Eingriffsbegriff** hat dem BVerfG zufolge vier Voraussetzungen:³

- Rechtsförmigkeit,
- Unmittelbarkeit,
- Finalität (d.h. zielgerichtet),
- Imperativität (d.h. zwangsweise durchsetzbar).

Beispiel für einen solchen Eingriff sind etwa eine gesetzliche Verpflichtung zur Masernimpfung von Kindern in Kindertagesstätten⁴ oder auch Maßnahmen im Zusammenhang mit dem Corona-Virus⁵.

2 Einen Überblick bieten v. Coelln, in: Gröpl/Windhorst/v. Coelln, Studienkommentar GG, 5. Aufl., Vorbemerkungen, Rn. 93 ff.; Voßkuhle/Kaiser, JuS 2009, 313.

3 BVerfGE 105, 279, 300 (Osho [2002]).

4 BVerfG BeckRS 2022, 20406; Komp/Thrun, JA 2020, 195.

5 BVerfG NJW 2022, 1308; NJW 2022, 1999; Pieper/Schwager-Wehming, DÖV 2021, 287.

Der klassische Eingriffsbegriff wird als zu eng kritisiert: Er vermag insbesondere keine (unbeabsichtigten) **mittelbar-faktischen Beeinträchtigungen** zu erfassen, die jedoch ebenso schwer wiegen können wie unmittelbar-finale Eingriffe.⁶

10 Der **moderne Eingriffsbegriff** umfasst

- jede staatliche Maßnahme,
- die Grundrechtsberechtigten ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt,
- erschwert bzw. ganz oder teilweise unmöglich macht.⁷

Damit kommen auch mittelbar-faktischen Beeinträchtigungen Eingriffsqualität zu, sofern sie dem Staat zurechenbar sind. In diesem Kontext werden vor allem Eingriffe durch staatliche Warnungen und staatliches Informationshandeln (§ 14 Rn. 28 ff.) diskutiert.⁸

2. Wann liegt kein Eingriff in Freiheitsrechte vor?

- 11 Kein Eingriff liegt bei der Ausgestaltung und Konkretisierung des Schutzbereichs eines Freiheitsgrundrechts vor. Die Inanspruchnahme bestimmter Freiheitsrechte ist bisweilen erst aufgrund deren staatlicher Ausgestaltung möglich, etwa bei den Institutsgarantien (§ 4 Rn. 42 f.). Ohne die einfachgesetzliche Ausgestaltung des Eigentums kann die Eigentumsfreiheit nicht sinnvoll ausgeübt werden; Gleiches gilt für die Ehe. Diesbezügliche Vorschriften (Inhaltsbestimmungen, Ausgestaltungen, Konkretisierungen) stellen daher keine Eingriffe dar.
- 12 Allerdings ist nicht immer eine trennscharfe Abgrenzung zwischen *Konkretisierung* des Schutzbereichs und *Eingriff* in den Schutzbereich möglich.

Folgendes Beispiel mag dies verdeutlichen:⁹ Die Frage, ob der Flug eines Kampfflugzeugs über ein Demonstrationscamp einen faktischen Eingriff in die Versammlungsfreiheit der Teilnehmer:innen darstellt, hängt maßgeblich davon ab, ob das Camp vom Schutzbereich des **Art. 8 Abs. 1 GG** (§ 13 Rn. 32 ff.) erfasst wird. Das BVerwG vermerkt dabei die Konkretisierung des Schutzbereichs mit Überlegungen zum Vorliegen eines Eingriffs: „Ein faktischer Eingriff in die Versammlungsfreiheit ist jedenfalls dann gegeben, wenn das staatliche Handeln einschüchternd oder abschreckend wirkt bzw. geeignet ist, die freie Willensbildung und die Entscheidungsfreiheit derjenigen Personen zu beeinflussen, die an Versammlungen teilnehmen wollen.“¹⁰

- 13 An einem Grundrechtseingriff fehlt es trotz Beeinträchtigung des grundrechtlich geschützten Verhaltens auch dann, wenn der oder die Betroffene wirksam auf das Grundrecht verzichtet (Grundrechtsverzicht, § 5 Rn. 6) hat – etwa wenn die Empfängerin eines Pakets in die Öffnung des Pakets durch den Zoll einwilligt.

6 Siehe v. Coelln, in: Gröpl/Windhorst/v. Coelln, Studienkommentar GG, 5. Aufl., Vorbemerkungen, Rn. 93.

7 Vgl. BVerfGE 105, 279, 303 (Osho [2002]); zum modernen Eingriffsbegriff in der Fallbearbeitung *Ho-busch*, JA 2019, 278.

8 Zu weiteren Beispielen aus der Rechtsprechung *Starke*, DVBl. 2018, 1469; speziell zu Grundrechtseingriffen durch Kommunikation siehe *Gusy*, JZ 2022, 7.

9 Dazu *Hartmann*, NVwZ 2018, 200.

10 BVerwGE 160, 169, Rn. 31 (Tornado-Überflug [2017]).