



§ 2 Referenzgrundrecht Lebens- und Gesundheitsrecht: Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG

I. Mehrdimensionalität der Grundrechtsfunktionen

Eingriffsabwehrrechte bzw. Gleichheitsrechte (sog. status negativus)

Leistungsrechte bzw. Teilhaberechte (sog. status positivus)

Schutzpflichten

Ausstrahlung auf Verfahren und Organisation

Einrichtungsgarantien

Staatsbürgerliche Rechte zur Teilnahme am Staatsleben (status activus)

Wertordnung mit weiteren Ausstrahlungswirkungen

Erläutert am Referenzgrundrecht des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG

Erläutert am Referenzgrundrecht der Berufsfreiheit in § 9 der Vorlesung

Erläutert am Referenzgrundrecht des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG

Erläutert am Referenzgrundrecht Ehe und Familie in § 10 der Vorlesung

Erläutert am Referenzgrundrecht Ehe und Familie in § 10 der Vorlesung

Erläutert in § 13 der Vorlesung

Erläutert am Referenzgrundrecht Ehe und Familie in § 10 der Vorlesung



II. Grundrechte als Eingriffsabwehrrechte

- Dreistufige Prüfung:
 - Eröffnung des Schutzbereichs (näher 1)
 - Qualifizierung einer bestimmten staatlichen Maßnahme als Eingriff (näher 2)
 - Verfassungsrechtliche Rechtfertigung dieses Eingriffs (näher 3)
- Beachte: Ein **Eingriff** stellt nur dann eine **Verletzung** des Grundrechts dar, wenn er nicht gerechtfertigt werden kann.



Schema für die eingriffsabwehrrechtliche Prüfung

I. Eröffnung des Schutzbereichs des jeweiligen Grundrechts

1. In personeller Hinsicht
(Grundrechtsträgerschaft; vgl. § 3 der Vorlesung)
2. In sachlicher Hinsicht

II. Eingriff in den Schutzbereich durch eine staatliche Maßnahme (Gesetz oder andere staatliche Maßnahme; verantwortlich jeweils ein Adressat der Grundrechtsbindung; näher § 4 der Vorlesung)



III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Eingriffs

Wenn die Eingriffsmaßnahme in einem Gesetz besteht
(prozessual: sog. Rechtssatzverfassungsbeschwerde)

1. Schranke im Rahmen eines Gesetzesvorbehalts bzw. verfassungsimmanente Schranke (bei vorbehaltlosen Grundrechten; näher erläutert in § 8 der Vorlesung)?
2. Verfassungsrechtliche Grenzen der Beschränkungsmöglichkeit (sog. Schranken-Schranken)
 - a) Formelle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes, d. h. Gesetzgebungskompetenz und (bei Hinweis im Sachverhalt) Gesetzgebungsverfahren
 - b) Materielle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes



- aa) Formale Anforderungen an den Inhalt des Gesetzes (nur bei Hinweisen im Sachverhalt): Verbot des Einzelfallgesetzes (Abs. 19 Abs. 1 Satz 1 GG); Zitiergebot (Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG)
- bb) Rechtsstaatliche Anforderung: Bestimmtheitsgebot
- cc) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz



Wenn der Eingriff in einer Maßnahme der vollziehenden oder rechtsprechenden Gewalt besteht (Einzelmaßnahme) (prozessual: sog. Urteilsverfassungsbeschwerde)

1. Beschränkbarkeit (s.o.)
2. Verfassungsrechtliche Grenzen der Beschränkungsmöglichkeit (Schranken-Schranken); s.o.
- + 3. Verfassungsmäßigkeit der Einzelmaßnahme
Keine Verletzung spezifischen Verfassungsrechts bei der Auslegung/Anwendung des Gesetzes (grundrechtskonforme Auslegung und Anwendung, insbes. Verhältnismäßigkeit der Einzelmaßnahme). Prozessual: BVerfG keine Superrevisionsinstanz



1. Eröffnung des Schutzbereichs (am Beispiel des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG)

a) Allgemeines

- In personeller Hinsicht: Nur anzusprechen, wenn sich nicht eine Einzelperson gegen staatliche Maßnahmen wehrt; inhaltlich aufgefüllt über „Grundrechtsträgerschaft“ (§ 3 der Vorlesung)
- In sachlicher Hinsicht: Derjenige Ausschnitt aus der Lebenswirklichkeit, in dem das Grundrecht gilt und grundsätzlich gegen staatliche Eingriffe schützt: Geschützt sein können Zustände (z.B. Leben, körperliche Unversehrtheit), Verhalten (z.B. Berufsausübung) und Rechtspositionen (z.B. Eigentum)

Geschützt ist sowohl die positive als auch die negative Dimension des jeweiligen Freiheitsrechts.



b) Schutzbereich des Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG

- Kontext und Bedeutung:
 - Neues Kapitel in der deutschen Verfassungsgeschichte
 - Sicherung der physischen Existenz des Menschen als Voraussetzung für seine geistige Existenz und sein Verhalten
 - Vitale Basis der Menschenwürde, jedoch nach Schutzgut und Schutzgehalt eigenständiges Grundrecht



- Ausprägungen:
 - Verbot der Todesstrafe
(Art. 102 GG, nach h.M. auch nicht im Wege der Verfassungsänderung wegen Art. 79 Abs. 3 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG aufhebbar. Systematisch gesehen handelt es sich hier um ein Rechtfertigungsverbot (Schranken-Schranke))
 - Verbot von Misshandlungen bei Freiheitsentziehung nach Art. 104 Abs. 1 Satz 2 GG



- Leben: Körperliches Dasein des Menschen i.S. einer biologisch-physischen Existenz ohne jegliche Differenzierung nach „Qualität“ oder „Wert“
 - Beginn: Unstreitig 14 Tage nach Einnistung von Ei und Samenzelle (Nidation); vielfach wird aber auch vertreten, dass Lebensbeginn schon ab Verschmelzung von Ei- und Samenzelle, da dann Ingangsetzung eines kontinuierlichen Entwicklungsprozesses der menschlichen Individualität.
 - Lebensende: Hirntotbegriff (irreversibler Funktionsverlust des Gehirns in seiner Gesamtheit; Organentnahme bei Hirntoten somit kein Eingriff in Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG; BVerfG, NJW 1999, 3399).
 - Recht auf Selbsttötung als gleichsam negative Freiheit? (Strittig; dafür spricht die „normale“ Heranziehung des Gedankens der negativen Freiheit, dagegen, dass sich das Recht auf Leben bei der Selbst-tötung gerade nicht verwirklicht, sondern endgültig genommen wird.) Das BVerfG ordnet das Recht auf selbstbestimmtes Sterben dem Allgemeinen Persönlichkeitsrecht nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 GG zu (siehe § 15).



- Körperliche Unversehrtheit:
Gesundheit im biologisch-physiologischen Sinn, aber auch körperliche Integrität als solche
 - Gleichgültig ob Schmerzen (daher auch Entfernung von Körperbestandteilen erfasst)
 - Gleichgültig ob heilende Intention (daher stets Einwilligungserfordernis)
 - Nicht-körperliche Einwirkungen sind erst bei körperlichen Reaktionen erfasst



2. Eingriffe in den Schutzbereich

a) Allgemeines

- Ausgrenzung gegenüber Ausgestaltungen bei rechtsgeprägten Grundrechten (Art. 14, 6 Abs. 1 GG), sowie gegenüber Regeln zur näheren Bestimmung von Modalitäten, Organisation und Verfahren (z.B. Art. 4 Abs. 3 Satz 2, 12a Abs. 2 Satz 3 GG)
- Klassische Eingriffe: Rechtsförmig herbeigeführt (Gesetz, Verwaltungsakt, Urteil, etc.), final die Freiheitsverkürzung bewirkend und sie unmittelbar verursachend



- Sog. moderner Eingriffsbegriff, der an den einzelnen Teilkriterien des klassischen Eingriffsbegriffs Erweiterungen vornimmt:

Jedes staatliche Handeln, das dem Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, unmöglich macht, gleichgültig, ob diese Wirkung final oder unbeabsichtigt, unmittelbar oder mittelbar, rechtlich oder faktisch, mit oder ohne Befehl oder Zwang erfolgt.

Einschränkung: Nicht-Zurechenbarkeit, da keine Kausalität, keine Vorhersehbarkeit und nur geringe Schwere.



- Fallbeispiel:
Staatliche Warnung vor Jugendsekten (Osho; BVerfGE 105, 279 (300)) bzw. vor gefährlichen Produkten im Wirtschaftsleben (Glykol; BVerfGE 105, 252 (265 ff.)).
Im letzteren Fall wurde die Eingriffsqualität verneint, weil es sich um die Verbreitung sachlich zutreffender Informationen innerhalb eines Marktgeschehens, geprägt durch Informationsaustausch, handle. Diese Entscheidung hat große Kritik ausgelöst
(*Kahl*, Der Staat 43 (2004), S. 167 - 202).
- Den letzten Stand der Entwicklung markiert BVerfG, 21.3.2018, 1 BvF 1/13 (Informationshandeln als „funktionales Äquivalent“ zu einem Eingriff)



b) Eingriffe bei Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG

- In das Leben:
 - Sog. finaler Todesschuss
 - Abschussermächtigung im Luftsicherheitsgesetz (BVerfGE 115, 118)
 - Nicht: Finanzierung von Schwangerschaftsabbrüchen durch die Sozialversicherung (BVerfGE 88, 203 (312))



- In die Körperliche Unversehrtheit:
 - Verletzungen und Gefährdungen, die nach Art und Wahrscheinlichkeit den Verletzungen gleichkommen (z.B. Pflicht zum Einsatz der Gesundheit in öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnissen).
 - Nicht: Aufstellung von Raketen oder Lagerung von Chemiewaffen in Deutschland. Wichtige Beispiele: Zwangssterilisation, Impfzwang, Zwangsernährung, strafprozessuale Maßnahmen wie etwa Blut- oder Liquorentnahme.



3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung von Eingriffen

a) Beschränkungsmöglichkeiten (Schranken)

- Einfacher Gesetzesvorbehalt
 - ➔ z.B. Art. 2 Abs. 2 Satz 3, Art. 8 Abs. 2 GG
- Qualifizierter Gesetzesvorbehalt
 - ➔ z.B. Art. 5 Abs. 2, 11 Abs. 2 GG
- Grundrechte ohne Gesetzesvorbehalt (vorbehaltlos gewährleistete Grundrechte)
 - ➔ z.B. Art. 4 Abs. 1, 5, Abs. 3 GG (näher erörtert am Beispiel des Art. 4 GG in § 8 der Vorlesung)



- Was ist „Gesetz“ i.S. der Gesetzesvorbehalte?
 - Jedenfalls das Gesetz im formellen Sinn (Parlamentsgesetz)
 - Wenn es heißt „aufgrund eines Gesetzes“ (z.B. in Art. 2 Abs. 2 Satz 3 GG) genügt auch eine Rechtsverordnung, u.U. auch eine Satzung.
Bei Verordnungen ist Art. 80 GG zu beachten und allgemein die sog. Wesentlichkeitstheorie, d.h. die Reichweite des Erfordernisses der parlamentsgesetzlichen Regelung hängt von der Intensität der Grundrechtsbeeinträchtigung ab.



b) Schranken-Schranken

- **Grundrechtseingriffe durch Gesetze**

- Formelle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes:
Vorliegende Gesetzgebungskompetenz (stets zu prüfen)
und fehlerfreies Gesetzgebungsverfahren (nur prüfen, wenn
Anhaltspunkte im Sachverhalt)
- Materielle Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes:



- Formale Anforderungen:
 - (1) Verbot des Einzelfallgesetzes (Art. 19 Abs. 1 Satz 1 GG)
 - Ziele: Bezug zur Gewaltenteilung und Vermeidung von Grundrechtsprivilegien bzw. –diskriminierungen.
 - Sonderfall: Es gibt nur einen Fall dieser Art und die Regelung dieses singulären Sachverhalts wird von sachlichen Gründen getragen, wie z.B. bei einem Enteignungsgesetz nach Art. 14 Abs. 3 GG zur Verwirklichung eines konkreten Infrastrukturprojekts.



(2) Zitiergebot (Art. 19 Abs. 1 Satz 2 GG).

Ziele: Warn- und Besinnungsfunktion sowie Klarstellungsfunktion. Von der Rechtsprechung eng ausgelegt. Keine Geltung bei vorbehaltlosen Grundrechten und Art. 2 Abs. 1, 3, Art. 5 Abs. 2 und 12 und 1 GG. Ferner nicht bei vorkonstitutionellen Grundrechtsbeschränkungen.

- Rechtsstaatliche Anforderung: Bestimmtheitsgebot: Kann der einzelne Betroffene dem Gesetz seine Belastung entnehmen?
- Materielle Anforderungen: Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (näher vertieft auf nachfolgender Folie)



Vertiefung: Anforderungen des grundrechtlich-rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes bei der Rechtfertigung von Grundrechtseingriffen:

Zur Erreichung eines bestimmten legitimen Zwecks dürfen nur solche Mittel eingesetzt werden, die geeignet bzw. erforderlich zur Erreichung dieses Zwecks sind. Ferner müssen das gewählte Mittel und der verfolgte Zweck in einem angemessenen Verhältnis zueinander stehen.



- Legitimer Zweck
 - Teilweise verfassungsgesetzliche Vordeterminierung
 - Im Übrigen weiter politischer Spielraum, insbesondere im Hinblick auf die Beurteilung und Prognose künftiger Entwicklung und Schutzgüter
- Geeignetheit: Auch hierbei kommt dem Gesetzgeber ein Einschätzungs- und Prognosespielraum zu.
- Erforderlichkeit (eigentliches Übermaßverbot):
Lässt sich der verfolgte Zweck nicht durch ein anderes, gleichwirksames Mittel erreichen? Auch hierbei ist ein Einschätzungs- und Prognosespielraum des Gesetzgebers zu wahren.



- Angemessenheit (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne bzw. Zumutbarkeit): Bei der abschließenden Gesamtabwägung darf die Schwere des Eingriffs nicht außer Verhältnis zu dem Gewicht des damit verfolgten Zwecks stehen. Wenn dabei auf der Seite der Gegenbelange (zum Grundrecht) andere grundrechtlich geschützte Interessen stehen, dann ist ein Ausgleich im Wege der praktischen Konkordanz herzustellen, beruhend auf dem Gedanken der Einheit der Verfassung.



- Ggf. anzusprechen: **Wesensgehaltsgarantie** des Art. 19 Abs. 2 GG. Bezüglich des Gegenstandes kommt es hier nicht auf den individuellen Grundrechtsträger an, sondern auf das Grundrecht in seiner Gesamtheit. Nach der herrschenden Theorie vom absoluten Wesensgehalt muss unabhängig von dem vorhandenen Normenkonflikt und der Einzelfallsituation stets ein Kern des Grundrechts unantastbar bleiben (den Inhalt der gegenläufigen relativen Theorie verkörpert bereits der Allgemeine Verhältnismäßigkeitsgrundsatz).



- **Grundrechtseingriffe durch Maßnahmen der Exekutive und der Judikative (Einzelmaßnahme)**
 - Hier ist (siehe obiges Schema) eine zweite Prüfungsebene zu betreten (innerhalb des Punktes III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Eingriffs).
 - Sie schließt sich an nach Prüfung des Vorhandenseins einer verfassungskonformen Rechtsgrundlage (des Gesetzes) und hierbei geht es um die Verfassungsmäßigkeit bei der Auslegung/Anwendung jener Rechtsgrundlage. Dabei prüft das Bundesverfassungsgericht im Rahmen der sog. Urteilsverfassungsbeschwerde aber „nur“, ob eine Verletzung „spezifischen Verfassungsrechts“ vorliegt. Darauf sollte einleitend hingewiesen werden.



- Hier geht es erneut zentral um die Verhältnismäßigkeit der infrage stehenden (dieses Mal Einzel-)Maßnahme.

Falllösungen:

Frenzel, JuS 2018, 773.



III. Schutzpflichtfunktion der Grundrechte

1. Hintergründe und Entwicklung

- Verfassungsrechtliche Herausforderungen jenseits der Eingriffsabwehrsituation
 - Gesundheitsgefährdende Energie- und Industrieanlagen
 - Terroristische Übergriffe
 - Asymmetrien in Vertragsverhältnissen zwischen Privaten



- Vorhandensein einzelner Spezial-Grundrechtsbestimmungen (Art. 6 Abs. 1, Art. 6 Abs. 4 GG)
- Entwicklungsschritt in der Rechtsprechung des BVerfG, abgeleitet aus dem Do-ut-des-Gedanken (Art. 1 Abs. 1 Satz 2 GG): Der Staat ist der Inhaber der höchstmöglichen Gewalt (Souveränität) und dem Zwecke der Sicherheit verpflichtet. Bei ihm liegt das Gewaltmonopol, dem die Friedenspflicht der Bürger korrespondiert. Im Gegenzug ist der Staat aber auch zu deren Schutz verpflichtet.



- Grundlegende Entscheidungen: BVerfGE 39, 1 (42: Schwangerschaftsabbruch), vgl. ferner BVerfGE 88, 203 (251); BVerfGE 49, 89 (140: Atomare Gefahren); BVerfG, NJW 1996, 651 (Waldsterben); BVerfG, 19.5.2015, JZ 2015, 890 (Fall Kundus), m. Anm. Hörnle u. Gärditz; BVerfG, 2 BvR 1371/13, NJW 2018, 2312 (Stationierung US-amerikanischer Atomwaffen); vgl. ferner Burgi, in: FS Isensee, 655 (Anspruch auf effektive Strafverfolgung).



- Der Schwerpunkt der bisherigen Rechtsprechung liegt somit beim Grundrecht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. Zunehmend wird die Schutzpflichtfunktion aber auch bei anderen Grundrechten betont: BVerfGE 75, 40 (62: Privatschulfreiheit); BVerfG, NVwZ 2001, (908: Religionsausübung); BVerfGE 92, 26 (46: Innerhalb von privatrechtlichen Verhältnissen); BVerfGE 111, 333 (353 ff.; Funktionssicherung in der Universität)



- Strukturell ist die Schutzpflichtfunktion mit den Staatszielbestimmungen (z.B. Art. 20 Abs. 1, 20a GG) vergleichbar.
- Sie ist anders als die Eingriffsabwehrfunktion von vornherein aus der objektivrechtlichen Perspektive entwickelt worden



2. Tatbestandlichen Voraussetzungen

- Gefährdung oder Verletzung eines grundrechtlichen Schutzgutes durch nichtstaatliche Akteure
- Hierunter fallen: Andere Private (Dritte), die i.d.R. ihrerseits grundrechtlich geschützt sind (Eingriffsabwehrfunktion!), Naturereignisse, die allgemeine technische Entwicklung oder auch das Tätigwerden fremder Staaten.



3. Rechtsfolgen

- Es handelt sich um Zielvorgaben, i.d.R. nicht um die Vorgabe einzelner Aufgaben oder Mittel (Umweltschutz, hinsichtlich der Überwachung einzelner konkreter Anlagen)
- Weites Entschließungs- und Auswahlermessen des Staates nach Art und Rang der betroffenen Güter sowie unter Berücksichtigung der bereits getroffenen Maßnahmen, ferner unter Berücksichtigung der Grundrechte der Dritten.
- Eine Verletzung der Schutzpflicht liegt i.d.R. erst dann vor, „wenn Schutzvorkehrungen entweder überhaupt nicht getroffen oder die getroffenen Regelungen und Maßnahmen gänzlich ungeeignet oder völlig unzulänglich sind, das gebotene Schutzziel zu erreichen oder erheblich dahinter zurückbleiben“ (BVerfGE 56, 54 (80); BVerfG, 1 BvR 2980/14, NJW 2016, 1716 (Pflegenotstand)).



- Stets muss somit ein gewisses Mindestmaß an Schutz geboten werden (sog. Untermaßverbot).
- Regelmäßiger Adressat: Der Gesetzgeber, schon deswegen, da normalerweise zur Erfüllung der Schutzpflicht Eingriffe in die Grundrechte Dritter notwendig sind (→ Vorbehalt des Gesetzes).
- Die Schutzpflichtfunktion ist ein bedeutender Faktor für die Konstitutionalisierung der gesamten Rechtsordnung, insbesondere von Rechtsgebieten wie dem Polizeirecht (Ausbau der Risikovorsorge), dem Umweltrecht (bis hin zum Nachweltschutz), oder auch einzelnen Teilen des Privatrechts. Methodisch erfolgt dies über das Gebot der grundrechtskonformen Auslegung.



4. Subjektive Rechte?

- In dem Umfang, in dem eine konkrete durchsetzbare Pflicht besteht (siehe Rechtsfolgen), besteht auch ein subjektives Recht des Einzelnen.
- Die grundrechtliche Grundlage bildet dann das jeweils betroffene Einzelgrundrecht (z.B. Art. 2 Abs. 2 Satz 1 GG) i.V.m. der Menschenwürdegarantie (Art. 1), u.U. auch unter Hinzutreten des Sozialstaatsprinzips (Art. 20 Abs. 1 GG): Anspruch auf Sicherung des Existenzminimums sowie auf eine medizinische Grundversorgung (BVerfG, NJW 2006, 891 (sog. Nikolausbeschluss zur Bioresonanztherapie))



- Die Vorgabe eines Prüfungsschemas macht angesichts der unverändert geringerer Zahl von Fällen und der größeren Einzelfallorientierung insoweit keinen Sinn. Sinnvoll ist es, nach tatbestandlichen Voraussetzungen und Rechtsfolgen zu differenzieren und gesondert nach dem Bestehen eines subjektiven Rechts zu fragen.
- Klassikerentscheidung: BVerfGE 46, 160 (Schleyer).