

Grundkurs Öffentliches Recht II. GrundrechteFreitag, den 22. April 2005

Meinungsäußerungsfreiheit – Überprüfung fachgerichtlicher Entscheidungen

Die Meinungsäußerungsfreiheit steht unter dem Gesetzesvorbehalt des Art. 5 Abs. 2 GG. Dessen Kernbegriff, der Begriff des „allgemeinen Gesetzes“, wird vom BVerfG in einer Kombination von Sonderrechts- und materieller Theorie definiert. Diese Kombination führt bei der Falllösung zu Aufbau Problemen bei dem Prüfungspunkt „verfassungsrechtliche Rechtfertigung“, die ich hier darstellen möchte. Diese Probleme beruhen im Kern darauf, dass die aus Sonderrechts- und materieller Theorie kombinierte Definition des „allgemeinen Gesetzes“, die das BVerfG vertritt, nicht in einem Zuge geprüft werden kann, sondern dass die Prüfung auf zwei Gliederungspunkte zu verteilen ist.

Zunächst ist nach dem Vorhandensein und der Verfassungsmäßigkeit einer gesetzlichen Grundlage für einen Eingriff zu fragen. Bei Letzterem stellen sich die üblichen Fragen der formellen Verfassungsmäßigkeit. Unter materieller Verfassungsmäßigkeit empfehle ich, sofern dies überhaupt problematisch sein sollte, auf die Sonderrechtstheorie einzugehen und zur materiellen Theorie zu schreiben, sie sei einzelfallbezogen; sofern ein Gesetz für eine verfassungskonforme Anwendung im Einzelfall Raum lasse, sei das Gesetz als solches nicht zu beanstanden. Da Gesetze, die zu Eingriffen in die Meinungsäußerungsfreiheit ermächtigen, häufig weit gefasst sind, können sie häufig jedenfalls verfassungskonform so interpretiert werden, dass sie den Anforderungen an allgemeine Gesetze entsprechen. Als Beispiel sei der Beleidigungstatbestand (§ 185 StGB) genannt: „Die Beleidigung wird mit Freiheitsstrafe ... bestraft.“

Die Problematik verlagert sich damit auf die Gesetzesanwendung, die in einem zweiten Schritt zu prüfen ist. Hier geht es um die Grundrechtsbindung der Exekutive und, vor allem, der Judikative. Ist eine zivilgerichtliche Entscheidung zu prüfen, die in die Meinungsäußerungsfreiheit eingreift, so stellen sich verfassungsrechtlich folgende Fragen: (1)

Darf ein Verfassungsgericht zivilgerichtliche Entscheidungen überhaupt prüfen, was problematisch ist, weil **(a)** ein Verfassungsgericht nicht Superrevisionsinstanz für Fachgerichte ist und weil **(b)** die Grundrechte im Privatrechtsverkehr nicht gelten. **(2)** Hat das Gericht die Meinungsäußerung richtig gedeutet? Die Deutung muss so erfolgen, dass bei mehreren möglichen Deutungen diejenige gewählt wird, die rechtlich zulässig ist (die Deutungsebene ist eine bei anderen Grundrechten nicht vorkommende Anomalie, ein Eingriff des BVerfG in die Tätigkeit von Fachgerichten). **(3)** Hat das Gericht das Gesetz so ausgelegt, dass im Zweifel Meinungsäußerungen zulässig sind? Alle drei Fragen beruhen auf der Wechselwirkungstheorie des BVerfG, die den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit für Art. 5 Abs. 1 GG im Sinne des hier vorgestellten zweiten Prüfungsschritts konkretisiert. Die Wechselwirkungstheorie erweist sich damit als eine einzelgrundrechtliche Konkretisierung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit. Wechselwirkung bedeutet, dass ein grundrechtseinschränkendes Gesetz seinerseits im Lichte des eingeschränkten Grundrechts interpretiert und gehandhabt werden muss. Die Wechselwirkungstheorie führt dazu, dass folgende allgemeine Fragen für die Meinungsäußerungsfreiheit eine besondere Antwort erhalten: Prüfungsumfang des BVerfG, Drittwirkung, Abwägung.

Dies möchte ich nun am Beispiel des Lüth-Urteils aus dem Jahr 1958 verdeutlichen. Fundstelle: BVerfGE 7, 198. Es handelt sich um eine Leitentscheidung, deren Kenntnis heute noch zum grundrechtlichen Elementarwissen zählt.

I. Sachverhalt

Herr Lüth, der Verfassungsbeschwerdeführer, Vorsitzender des Hamburger Presseclubs, rief öffentlich zum Boykott des Films „Unsterbliche Geliebte“ auf, der nach dem Drehbuch und unter der Regie des Filmregisseurs Veit Harlan hergestellt worden ist. Harlan, so die Begründung des Boykottaufrufs, sei der Nazi-Filmregisseur Nr. 1; er sei insbesondere durch seinen Film „Jud Süß“ einer der wichtigsten Exponenten der mörderischen Judenhetze der Nazis. Auf Antrag der Produktionsfirma von Harlan wird Herr Lüth zivilgerichtlich zur Unterlassung des Boykottaufrufs verpflichtet; für den Fall der Zuwiderhandlung werden Zwangsgeld und Zwangshaft angedroht. Bei dem Boykottaufrufe handele es sich um eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung von Regisseur und Produzent im Sinne von § 826 BGB. § 826 BGB hat folgenden Wortlaut: „Wer in einer gegen die guten Sitten verstoßenden Weise einem anderen vorsätzlich Schaden zufügt, ist dem anderen zum Ersatze des Schadens

verpflichtet.“ Der Boykottaufruf, so das letztinstanzliche Zivilgericht, laufe praktisch darauf hinaus, Herrn Harlan von der Herstellung von Spielfilmen auszuschalten. Dies könne nicht angehen, weil ein Strafverfahren, das wegen der Tätigkeit von Herrn Harlan in der NS-Zeit stattgefunden hat, mit einem Freispruch geendet habe.

Gegen diese zivilgerichtlichen Entscheidungen (Eingangs- und Rechtsmittelinstanz) richtet sich die Verfassungsbeschwerde von Herrn Lüth, in welcher er geltend macht, in seinem Grundrecht aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1, 1. Halbs. GG verletzt zu sein.

Ist die Verfassungsbeschwerde begründet?

II. Falllösung

Die Verfassungsbeschwerde ist begründet, wenn die zivilgerichtlichen Entscheidungen Herrn Lüth, den Beschwerdeführer, in seinem Grundrecht auf Meinungsfreiheit verletzen. Ist dies der Fall und ist die Verfassungsbeschwerde überdies zulässig – was hier angesichts der Fallfrage nicht zu prüfen ist –, so hebt das BVerfG gemäß § 95 II BVerfG die gerichtliche Entscheidung, bei mehreren Entscheidungen in der Regel die letztinstanzliche, auf, so dass das letztinstanzliche Gericht erneut entscheiden muss, unter Beachtung der Rechtsauffassung des BVerfG.

Das setzt dreierlei voraus. (1) muss der Schutzbereich des Grundrechts der Meinungsäußerungsfreiheit eröffnet sein. (2) müssen die angegriffenen zivilgerichtlichen Entscheidungen in diesen Schutzbereich eingreifen. (3) darf dieser Eingriff sich verfassungsrechtlich nicht rechtfertigen lassen.

1. Schutzbereich

Der persönliche Schutzbereich von Art. 5 Abs. 1 Satz 1, 1. Halbs. GG ist eröffnet, weil Herr Lüth als natürliche Person in jedem Fall „jeder“ im Sinne dieser Vorschrift ist.

Der sachliche Schutzbereich ist eröffnet, weil Herr Lüth eine Meinung öffentlich geäußert hat. Der Boykottaufruf enthält negative Werturteile und damit eine „Meinung“ im Sinne des Grundrechts. Ob der Aufruf möglicherweise überzogen oder polemisch oder zivilrechtlich

unzulässig ist, ist für den sachlichen Schutzbereich des Grundrechts irrelevant; dies alles spielt erst bei der Prüfung der Eingriffsrechtfertigung eine Rolle.

2. Eingriff

Eingriff ist jedes staatliche Verhalten, durch welches die Ausübung der grundrechtlichen Freiheit tatsächlich oder rechtlich unmöglich gemacht oder wesentlich erschwert wird. In dem vorliegenden Fall wird dem Beschwerdeführer der Boykottaufruf (bei Androhung einer Geld- oder Haftstrafe für den Fall der Zuwiderhandlung) verboten. Damit wird eine Meinungsäußerung rechtlich unmöglich gemacht. Ein Grundrechtseingriff liegt vor (Fragen der Drittwirkung, die man auch hier abhandeln könnte, sollen erst im Rahmen der Eingriffsrechtfertigung erörtert werden; dieser Aufbau ist nicht zwingend).

3. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Die verfassungsrechtliche Rechtfertigung dieses Eingriffs setzt voraus, dass er von einer Grundrechtsschranke in Art. 5 Abs. 2 GG gedeckt ist. In Betracht kommen hier nur allgemeine Gesetze. Um die „Ehre“ geht es nicht, weil Herr Harlan dies nicht geltend gemacht hat, sondern seine geschäftlichen Interessen verteidigt.

a) Prüfung des dem Eingriff zugrunde liegenden Gesetzes

Zu prüfen ist zunächst, ob § 826 BGB, der allein als Eingriffsgrundlage in Betracht kommt, ein allgemeines Gesetz und formell und auch im Übrigen materiell verfassungsgemäß ist. § 826 BGB ist im Sinne der Sonderrechtstheorie ein allgemeines Gesetz, denn die Norm richtet sich nicht gegen eine bestimmte Meinung als solche. Sie dient vielmehr dem Schutz eines Rechtsguts, das in keiner besonderen Beziehung zur Meinungsäußerungsfreiheit steht, des Vermögens. Dieser Zweck und das dazu verwendete Mittel, die Statuierung von Schadensersatz- und Unterlassungspflichten als Reaktion auf eine vorsätzliche sittenwidrige Schädigung, sind bei isolierter Betrachtung verfassungsgemäß. Im Hinblick auf das Ziel sind die eingesetzten Mittel auch geeignet und erforderlich. Bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht und der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe bleibt auch die Grenze der Zumutbarkeit noch gewahrt. Man kann insbesondere nicht sagen, dass generell, d.h. losgelöst vom Einzelfall, die Meinungsäußerungsfreiheit ein

wichtigeres Rechtsgut ist als das Vermögen, dies als Kriterium der mit der Sonderrechtstheorie konkurrierenden materiellen Theorie. Nach allen zu dem Merkmal „allgemein“ in Art. 5 Abs. 2 GG vertretenen Meinungen ist § 826 BGB von diesem Merkmal gedeckt. Da die Vorschrift auch formell verfassungsgemäß ist und schließlich nicht gegen weitere materielle Verfassungsmaßstäbe verstößt, führt dieser erste Teil der Prüfung der Eingriffsrechtfertigung zu einem positiven Ergebnis.

b) Prüfung der Gesetzesauslegung und –anwendung durch die grundrechtseingreifenden Zivilgerichte

Als zweites ist zu prüfen, ob die Zivilgerichte bei Auslegung und Anwendung von § 826 BGB im konkreten Fall von Herrn Lüth Art. 5 Abs. 1 Satz 1, 1. Halbs. GG beachtet haben. Nach dem Gesetz im allgemeinen sind Auslegung und Anwendung des Gesetzes am Maßstab des Grundrechts zu prüfen. Wichtig ist, dass Auslegung und Anwendung nicht am Maßstab von § 826 BGB zu prüfen sind. Das ist Sache der Fachgerichte, nicht des BVerfG. Beim ersten Prüfungsschritt geht es um die Grundrechtsbindung des Gesetzgebers, beim zweiten Prüfungsschritt um die Grundrechtsbindung des Richters. Die Reihenfolge beider Prüfungsschritte ist logisch zwingend. Die zweite Frage lässt sich sinnvoll nur stellen, wenn die erste Frage (wie zumeist) bejaht worden ist.

aa) Mittelbare Drittwirkung

Als erstes ist zu erörtern, ob Zivilgerichte bei ihren Entscheidungen zu § 826 BGB die Meinungsäußerungsfreiheit überhaupt zu beachten haben. Dass hier ein Problem liegen soll, überrascht zunächst, weil die Zivilgerichte Teil der nach Art. 1 Abs. 3 GG umfassend an die Grundrechte gebundenen Staatsgewalt sind. Das Problem wird verständlicher, wenn man sich vergegenwärtigt, dass Zivilgerichte Rechtsstreitigkeiten zwischen Privatpersonen zu entscheiden haben, dass sie zu diesem Zweck das Recht anwenden, das zwischen Privatpersonen gilt, und dass Grundrechte zu diesem Zweck nicht gehören, weil Grundrechte Privatpersonen in ihrem Verhältnis untereinander – bis auf wenige, hier nicht einschlägige Ausnahmen – weder berechtigen noch verpflichten. Die Grundrechte sind vielmehr (primär) Abwehrrechte des Individuums gegen staatliche Eingriffe, die sich verfassungsrechtlich nicht rechtfertigen lassen. Darin erschöpft sich die Bedeutung der Grundrechte jedoch nach Ansicht des BVerfG nicht. Die Grundrechte seien auch objektiv-rechtliche Wertentscheidungen. Als

solche müssten sie in der gesamten staatlichen Rechtsordnung respektiert werden. Sie beeinflussten selbstverständlich auch das bürgerliche Recht. Keine bürgerlich-rechtliche Vorschrift dürfe in Widerspruch zu ihnen stehen; jede müsse in ihrem Geiste ausgelegt werden. Dies gelte im besonderen Maße für Generalklauseln. Generalklauseln seien die Einbruchstellen der Grundrechte in das bürgerliche Recht. § 826 BGB ist eine solche Generalklausel. Was „sittenwidrig“ im Sinne dieser Vorschrift sei, richte sich maßgebend auch nach den Wertentscheidungen des Grundgesetzes. Deshalb haben die Zivilgerichte bei seiner Auslegung und Anwendung Art. 5 Abs. 1 Satz 1, 1. Halbs. GG zu beachten und unterliegen insoweit einer Kontrolle durch das BVerfG. Das BVerfG ist zwar keine Superrevisionsinstanz, keine weitere Instanz im Rahmen eines Zivilrechtsstreits. Es prüft zivilgerichtliche Entscheidungen nicht darauf nach, ob sie an zivilrechtlichen Fehlern leiden; dies ist in letzter Instanz Sache des BGH. Die Prüfungskompetenz des BVerfG bezieht sich ausschließlich darauf, ob die Zivilgerichte bei der Auslegung und Anwendung bürgerlichen Rechts, hier § 826 BGB, die Grundrechte, hier Art. 5 Abs. 1 Satz 1, 1. Halbs. GG, beachtet haben.

bb) Wechselwirkungslehre

Das BVerfG verlangt, dass die allgemeinen Gesetze in ihrer das Grundrecht beschränkenden Wirkung ihrerseits im Lichte des Grundrechts gesehen und so interpretiert werden müssen, dass der besondere Wertgehalt dieses Rechts in der freiheitlichen Demokratie auf jeden Fall gewahrt bleibt. Diese Ansicht nennt man Wechselwirkungslehre oder, salopper, Schaukeltheorie. Die Beziehung zwischen dem Grundrecht und dem allgemeinen Gesetz sei nicht als einseitige Beschränkung der Geltungskraft des Grundrechts durch die „allgemeinen Gesetze“ aufzufassen. Vielmehr finde eine Wechselwirkung in dem Sinne statt, dass die allgemeinen Gesetze zwar dem Wortlaut nach dem Grundrecht Schranken setzten, ihrerseits aber aus der Erkenntnis der wertsetzenden Bedeutung dieses Grundrechts im freiheitlichen demokratischen Staat ausgelegt und so in ihrer Wirkung selbst wieder eingeschränkt werden müssten.

Dieser Ansatz führt das BVerfG zu dem Zwischenergebnis, dass „Sittenwidrigkeit“ im Sinne von § 826 BGB im Einzelfall nur dann vorliege, wenn bei einer Abwägung das Recht auf Meinungsfreiheit hinter schutzwürdigen Belangen eines anderen im Rang zurücktrete. Dies konkretisiert das BVerfG dahin, **dass bei einem Beitrag zum geistigen Meinungskampf in**

einer die Öffentlichkeit wesentlich berührenden Frage eine Vermutung für die Zulässigkeit der freien Rede spricht, sofern der sich Äußernde nicht aus eigennützigen, insbesondere wirtschaftlichen Motiven handelt. Die Abwägung kann also grundsätzlich zu drei verschiedenen Ergebnissen führen. Überwiegen Belange, die der Meinungsäußerung entgegenstehen, so ist die Meinungsäußerung unzulässig. Überwiegen dagegen die Belange, die für die Meinungsäußerung sprechen, oder lässt sich kein Überwiegen feststellen, so ist die Meinungsäußerung zulässig.

Im vorliegenden Fall liegt eine der beiden letzten Alternativen vor. Deshalb spricht jedenfalls eine Vermutung für die Freiheit der Rede. Belange, die diese Vermutung entkräften könnten, sind nicht ersichtlich. Auf den Freispruch kann es nicht ankommen, weil für eine strafrechtliche Verurteilung andere Anforderungen gelten als für negative Meinungsäußerungen in einer öffentlichen Auseinandersetzung. Eine Auslegung des § 826 BGB in dem Sinne, dass Herr Lüth sittenwidrig gehandelt hat, lässt sich deshalb vor Art. 5 Abs. 1 Satz 1, 1. Halbs. GG nicht rechtfertigen.

c) Zusammenfassung

Die Zivilgerichte haben bei ihren Entscheidungen im Fall Lüth die grundrechtlichen Anforderungen an die Auslegung und die Anwendung von § 826 BGB nicht beachtet. Zwar ist § 826 BGB ein allgemeines Gesetz. Aber die zivilgerichtlichen Entscheidungen können darauf nicht gestützt werden, weil bei einer verfassungskonformen Auslegung dieser Vorschrift der Meinungsäußerung von Herrn Lüth der Vorrang gebührt.

4. Gesamtergebnis der Falllösung

Die zivilgerichtlichen Entscheidungen verletzen das Grundrecht von Herrn Lüth aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1, 1. Halbs. GG. Die gegen sie erhobene Verfassungsbeschwerde ist begründet (und im Übrigen auch zulässig). Das führt zur Aufhebung der letztinstanzlichen Entscheidung.

III. Zusammenfassung zu einem Prüfungsschema

Für die Überprüfung gerichtlicher Entscheidungen am Maßstab der Meinungsäußerungsfreiheit ergibt sich damit folgendes Prüfungsschema:

- I. Schutzbereich (persönlich, sachlich)
- II. Eingriff
- III. Eingriffsrechtfertigung
 1. Die Relation Gesetz – Verfassung („allgemein“ im Sinne der Sonderrechtstheorie; Verhältnismäßigkeitsprüfung im Hinblick auf den „allgemeinen“ Zweck)
 2. Die Relation Auslegung und Anwendung des Gesetzes im Einzelfall – Verfassung („allgemein“ im Sinne der materiellen Theorie)
 - a) Drittwirkungsproblem
 - b) Wechselwirkung mit Zweifelsregelung (= Abwägung); dabei ggfs. grundrechtsschonende Deutung der Äußerung

Ist ein Gesetz zu überprüfen, so entfällt III.2. Ist ein Akt der Exekutive zu überprüfen, so ergibt sich wegen des Gebots der Rechtswegerschöpfung grundsätzlich kein anderer Aufbau wie bei der Überprüfung einer gerichtlichen Entscheidung; allerdings wird III.2.a) entbehrlich.