

REZENSIONEN

Versammlungsfreiheit – auch auf privatem Grund?

Katharina Krisor-Wietfeld, Rahmenbedingungen der Grundrechtsausübung insbesondere zu öffentlichen Foren als Rahmenbedingung der Versammlungsfreiheit, Mohr Siebeck Tübingen 2016, 304 S., ISBN 978-3-16-153864-3

Schon im „Grundkurs Staatsrecht“ lernen Jura-Studierende, dass unsere Grundrechte Abwehrrechte der Bürger_innen gegen staatliche Eingriffe in ihre Freiheit seien. Wie aber verhält es sich im Hinblick auf die materiellen Voraussetzungen für die Grundrechtsausübung? Das Grundrecht z.B. auf freie Wahl der Ausbildungsstätte in Art. 12 Grundgesetz „wäre ohne die tatsächliche Voraussetzung, es in Anspruch nehmen zu können, wertlos.“ Dies konstatierte das Bundesverfassungsgericht bereits 1972 in seinem Numerus-Clausus-Urteil. Für das Grundrecht der Versammlungsfreiheit gilt Gleiches: „Geeignete Versammlungsorte stellen eine besonders plastische Voraussetzung für die Wahrnehmung des grundrechtlichen Freiheitsangebotes dar“, schreibt Krisor-Wietfeld zu Beginn ihrer Untersuchung. Für öffentliche Straßen und Plätze gilt die Grundrechtsgewährleistung ohne Frage. Aber wie ist es, wenn infolge der Privatisierung immer mehr faktisch öffentliche Foren (Shopping Malls, „Einkaufsbahnhöfe“ etc.) dem Regime des Privatrechts einschließlich der Freiheit des Eigentums unterliegen? Das Bundes-

verfassungsgericht hat zu dieser Frage erstmals in seinem Fraport-Urteil vom 22. Februar 2011 grundsätzlich Stellung bezogen. Danach darf die Wahrnehmung des Grundrechts der Versammlungsfreiheit jedenfalls im öffentlich zugänglichen Bereich des von der Fraport-AG betriebenen Frankfurter Flughafens nicht verwehrt werden (ausführlich dazu Michael Plöse, in: vorgänge 213, S. 91 ff.)

Diese wichtige Entscheidung nimmt Krisor-Wietfeld zum Ausgangspunkt ihrer Darstellung. Der Schwerpunkt ihrer Untersuchung liegt zwar im deutschen Recht, sie lenkt den Blick allerdings auch auf die entsprechende Rechtsprechung zum „public forum“ in den USA und Kanada. Etwas peinlich für den Berichterstatter des Bundesverfassungsgerichts im Fraport-Verfahren, der sich auf die dortige Rechtsprechung berufen hat, ist der Nachweis der Autorin, dass diese keineswegs auf einer Linie mit der Position des Bundesverfassungsgerichts liegt (S. 127 ff. und 272 ff.). Gleichwohl überzeugt die Auffassung des höchsten deutschen Gerichts, dass die Versammlungsfreiheit auch auf solchen öffentlichen Foren, die dem Privatrecht unterliegen, Geltung beansprucht. In seiner Kammerentscheidung vom 18. Juli 2015 zum „Bierdosen-Flashmob für die Freiheit“ auf dem Nibelungenplatz in Passau, einer privaten Einkaufszone, hat das Gericht inzwischen diese Position bestätigt und eine mittelbare Drittwirkung des Grundrechts auch gegenüber rein privaten Unternehmen bestätigt. Diese neue Entscheidung hat Krisor-Wietfeld allerdings noch nicht berücksichtigt.

Im Hauptteil ihrer Arbeit dekliniert die Autorin die verschiedenen rechtsdogmatischen Ansatzpunkte für die Erstreckung des Grundrechtsschutzes auf privat betriebene öffentliche Foren im Einzelnen durch. Sie erörtert dabei die Fragen, ob die abwehrrrechtliche Funktion der Versammlungsfreiheit auch deren Rahmenbedingungen erfasst, wie weit die „Drittwirkung“ der Grundrechte gegenüber Privaten reicht und ob sich aus der Versammlungsfreiheit auch eine Schutzpflicht des Staates gegenüber den Übergriffen von privater Seite ableiten lässt. Das Letztere bejaht sie mit guten Gründen und konstatiert, dass der Staat das grundrechtliche Untermaßverbot missachte, indem er „die Ausübung der Versammlungsfreiheit an privaten öffentlichen Foren weder durch grundrechtskonforme Auslegung einfachrechtlicher Regelungen noch durch einfachrechtliche Schutznormen gegen derartige private Übergriffe“ schützt (S. 277). Diesem Versäumnis versucht sie durch den Vorschlag einer gesetzlichen Regelung der Problematik abzuwehren (S. 261 f.). Danach soll die Nutzung eines öffentlichen Forums für Versammlungszwecke grundsätzlich nicht der Erlaubnis des Inhabers der räumlichen Verfügungsbefugnis hierüber bedürfen. Allerdings soll dieser zum Widerspruch berechtigt sein, wenn alternative öffentliche Foren in staatlicher Sachherrschaft zur Verfügung stehen. Damit geht dieser Regelungsvorschlag nicht so weit wie der Gesetzentwurf des „Arbeitskreises Versammlungsrecht“ aus dem Jahre 2011. Danach soll eine öffentliche Versammlung „auf Verkehrsflächen von Grundstücken in Privateigentum, die dem allgemeinen Publikum geöffnet sind“, generell keiner Zustimmung der

Eigentümerin oder des Eigentümers bedürfen (§ 21).

Bisher sind die Gesetzgeber der Länder allerdings weder diesen noch anderen Vorschlägen zur Gewährleistung der Versammlungsfreiheit auch auf öffentlichen Foren in privater Hand gefolgt. Selbst das als liberal geltende Versammlungsgesetz Schleswig-Holsteins von 2015 enthält nur eine entsprechende Regelung für solche Grundstücke, die Unternehmen gehören, die ausschließlich im Eigentum der öffentlichen Hand stehen oder von ihr beherrscht werden (§ 18, kritisch dazu Hartmut Aden, in: *Vorgänge* 213, S. 13). Solche Unternehmen sind allerdings ohnehin an die Grundrechte gebunden, wie z.B. im *Fraport-Urteil* nachgelesen werden kann. Offenbar scheuen die Gesetzgeber aller Bundesländer davor zurück, die Freiheit des Eigentums zugunsten des Grundrechts der Versammlungsfreiheit einzuschränken. Ihnen sei die Lektüre der gründlichen Untersuchung von Katharine Krisor-Wietfeld wärmstens empfohlen.

*Dr. Martin Kutscha
ist Professor für Staatsrecht i. R. und
Vorstandsmitglied der Humanistischen Union*

Juristische Anmerkungen zum Outsourcing im staatlichen Kernbereich

Kai von Lewinski: Gesetzesverfasser und Gesetzgeber. Outsourcing und Fertigprodukte im Normsetzungsverfahren. [Dresdner Vorträge zum Staatsrecht 9] Nomos, Baden-Baden 2015, 68 S., ISBN 978-3-8487-2688-2, 18.- €.

Bei der vorliegenden Publikation handelt es sich um die überarbeitete und erweiterte Fassung eines staatsrechtlichen Vortrag des Autors, den dieser am 9. Dezember 2014 vor der Juristischen Fakultät der Universität Dresden hielt. Diese Textform hat – zumindest für Nicht-Juristen – den Vorteil, dass die in mündlicher Rede entwickelten Argumentationen leichter nachzuvollziehen sind. Das gilt auch für die vorliegende Broschüre: sie bietet einen stets verständlichen, nachvollziehbaren Einblick in das staatswissenschaftliche Denken um externe Formen der Gesetzesbearbeitung.

Der erste und umfangreichste Teil des Manuskripts enthält eine Bestandsaufnahme über die real existierenden Formen externer Zuarbeiten für den Gesetzgeber: die (Regierungs-)Parteien, in denen politische Ideen und Gestaltungsvorschläge diskutiert und formuliert werden; die klassische Beratung des Gesetzgebers durch externe Sachverständige und Expertengremien; die Vergabe von Auftragsarbeiten an Großkanzleien und Dienstleister („legistische Hilfestellung“), derer sich v.a. Ministerien bedienen, die nicht über die nötigen eigenen Ressourcen verfügen; die Beteiligung der unmittelbar Betroffenen einer geplanten Regelungen an der Erarbeitung des Gesetzentwurfs („paktierte Gesetzgebung“,

z.B. beim Atomausstieg); den plebiszitären Formen der Bürgerbeteiligung; bis zum Import von Regelungsvorschlägen aus anderen Ländern.

Etwas überraschend ist, dass Lewinski diese Formen der informellen Vor- und Zuarbeiten für den Gesetzgeber jene Bindungen zur Seite stellt, denen der einfache Gesetzgeber aus rechtsimmanenten Gründen unterworfen ist: etwa den Verpflichtungen höherrangigen Rechts (z.B. der Europäischen Union), des Verfassungsrechts (z.B. Bindungswirkung von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts) oder durch das Völkerrecht. Inwiefern diese Bindungen etwas mit Outsourcing im Gesetzgebungsverfahren zu tun haben, bleibt dahingestellt. Die eigentlichen Probleme des Outsourcings geraten durch die Hinzunahme dieser Aspekte eher aus dem Blick, als das die Darstellung dadurch gewinnen würde.

Die Erörterung der verfassungsrechtlichen Probleme des Gesetzesoutsourcings fällt im Anschluss mit 10 Seiten recht kurz aus. Als mögliche Nachteile einer zunehmenden Auslagerung von Gesetzes(vor)arbeiten werden vor allem mögliche Souveränitätsverluste genannt (wenn der Gesetzgeber strukturell auf externe Zuarbeiten angewiesen ist) sowie die übermäßige Berücksichtigung von partikularen Interessen (die sich als mögliche Verstöße gegen das Gebot gleicher Gestaltungschancen im Gesetzgebungsverfahren geltend machen). Ebenfalls drohe eine Entparlamentarisierung des Gesetzgebungsverfahrens sowie der Legitimations- und Akzeptanzverlust für den Gesetzgeber.

Als möglich verfassungsrechtlich vorgegebene Grenzen für die Auslagerung von Teilen der Gesetzgebung benennt Lewinski: die Formbindung des Gesetzgebungsverfahrens – die sich aber im

Kern auf die Befassung im Parlament beschränkt, denn das „innere Gesetzgebungsverfahren“ (wie die zu verabschiedenden Gesetze entstehen) sei gerade nicht von der Verfassung vorgegeben und nur punktuell normiert (s.S. 46); das Initiativrecht (wer den Gesetzentwurf ins Verfahren einbringen darf) – aber auch das gelte nur für den fertigen Entwurf – wie dieser zustande kam, ist dabei unerheblich; den Wesentlichkeitsvorbehalt, der sich aber kaum auf die Erstellung eines Gesetzestextes anwenden ließe (S. 48); die Verfassungsorgantreue – dass kein am Gesetzgebungsverfahren beteiligtes Organ die anderen Verfassungsorgane in ihrer Entscheidungsfreiheit unzulässig einschränken darf.

Als Beispiel für ein Gesetzgebungsverfahren, das sehr nah an einer solchen Bindung vorbeischrämmt, nennt Lewinski die sog. Hartz IV-Gesetzgebung, für die der damalige Bundeskanzler die Ansage machte, die Empfehlungen der sog. Sachverständigenkommission unter der Leitung von Peter Hartz sollten „1:1“

umgesetzt werden – wodurch Schröder in die Entscheidungsfreiheit des Parlament eingriff (s.S. 50).

Dass die hier benannten Risiken nicht ganz von der Hand zu weisen sind, lässt sich auch in der aktuellen Legislaturperiode verfolgen. Aus der Mitte des Parlaments gibt es vergleichsweise wenig Gesetzentwürfe, die meisten kommen aus der Ministerialbürokratie. Nicht selten dürften dahinter weitere externe Berater stehen. Wie relevant solche Gefahren für den demokratisch-rechtsstaatlichen Kern des Gesetzgebungsverfahrens sind, lässt sich jedoch kaum verfassungsrechtlich, sondern allenfalls mit rechtssoziologischen und empirischen Untersuchungen klären. Das kann und will die vorliegende Arbeit nicht leisten. Sie ist dennoch ein wichtiger Beitrag, um auf die zentralen Gefahren einer Entformalisierung der Gesetzgebung hinzuweisen.

*Sven Lüders
ist Soziologe und Geschäftsführer
der Humanistischen Union*