

Fallbesprechung 6: „Eine folgenreiche Predigt“

Verfassungsprozessrecht, Verfassungsrecht (081/WS04)

Sachverhalt

Der in der Kirchengemeinde A tätige evangelische Pfarrer P ist Gründungsmitglied der im Jahre 1980 ins Vereinsregister eingetragenen „Aktionsgemeinschaft Vertriebenen- und Flüchtlingshilfe“. Der Zweck des Vereins ist in § 1 der Vereinssatzung wie folgt umrissen: „Die Mitglieder des Vereins betrachten es als ihre Aufgabe und Pflicht, Ausländern, die als Verfolgte, Vertriebene oder Flüchtlinge Zuflucht in der Bundesrepublik gefunden haben, ideellen Beistand zur Vermittlung des Gefühls der Geborgenheit und materielle Unterstützung zur Schaffung angemessener Lebensbedingungen zuteil werden zu lassen“. Mit aktiver Unterstützung des P hat der Kirchengemeinderat von A in den Jahren zwischen 1988 und 1995 mehrfach Ausländern (und ihren Familienangehörigen), deren Asylantrag rechtskräftig abgelehnt worden war und denen die Abschiebung drohte, für mehrere Wochen „Kirchenasyl“ gewährt.

Im Januar 1996 wird in mehreren überregionalen Zeitungen berichtet, dass nach den Feststellungen von amnesty international drei Ausländer, die im vorausliegenden Jahr zwangsweise aus der Bundesrepublik abgeschoben worden waren, in ihren Herkunftsländern inhaftiert und schweren Folterungen unterzogen worden sind, die in einem Falle sogar zum Tode des Betroffenen geführt haben. Diese Berichte nimmt P zum Anlass, sich in einer sonntäglichen Predigt zum Thema „Nächstenliebe“ folgendermaßen zu äußern:

„Es ist ein Gebot christlicher Nächstenliebe, denjenigen, die - aus welchen Gründen auch immer - staatlicher Verfolgung ausgesetzt sind, in ihrer Bedrängnis zur Seite zu stehen. Wie unser sogenannter Rechtsstaat mit Menschen, denen die Angst und der Schrecken vor unmenschlicher Behandlung förmlich ins Gesicht geschrieben steht, bei der zwangsweisen Rückführung in ihre Herkunftsländer verfährt, stellt eine Aufkündigung elementarer sittlich-christlicher Verhaltensgebote der Mitmenschlichkeit dar. Seid mutig gegenüber der Obrigkeit in der Praktizierung christlicher Nächstenliebe! Jeder aufrechte Christ ist aufgefordert, ausländischen Mitbürgern, die sich der unter Anwendung von Zwang und Gewalt erfolgenden Abschiebung widersetzen, darin behilflich zu sein, sich dem staatlichen Zugriff zu entziehen. Wer diesen Mensch in ihrer Angst und Not keinen Beistand leistet, handelt unmenschlich und unchristlich.,,

Wegen dieser Äußerung wird P vom Amtsgericht wegen öffentlicher Aufforderung zu einer Straftat (Beihilfe zum Vergehen des § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG) nach § 111 Abs. 1 StGB zu einer Geldstrafe von 2.500,- DM verurteilt. Berufung und Revision gegen das amtsgerichtliche Urteil bleiben erfolglos.

In der Begründung des Revisionsurteils des OLG vom 15. Januar 1998 heißt es:
„Die Straftat des § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG kann zwar nur durch Ausländer begangen werden. Jeder Deutsche kann sich aber wegen Teilnahme strafbar machen, insbesondere indem er einem Ausländer bei Kenntnis der Rechtswidrigkeit seines Aufenthaltes Unterschlupf gewährt, um hierdurch den weiteren illegalen Aufenthalt zu ermöglichen.

Wer öffentlich dazu auffordert, Beihilfe zu einem Vergehen nach § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG zu leisten, macht sich mithin nach § 111 Abs. 1 StGB strafbar. Auch ist der Annahme des Tatrichters beizupflichten, dass eine rechtswidrige Tat, zu deren Begehung der Angeklagte P öffentlich aufgefordert hat, nicht deshalb zu verneinen ist, weil eine allein aus humanitären Gründen erfolgende Vereitelung der bestandskräftigen behördlichen Ausweisungs- und Abschiebungsverfügung keine Beihilfe zu einem Vergehen nach § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG darstelle. Zwar hat der erkennende Senat in seiner Entscheidung vom 19. September 1994 (es folgt Angabe des Az. und des Fundorts der Entscheidung) dahin entschieden, dass das bloße Gewähren von Wohnung oder Unterschlupf an einen Ausländer, der nicht die erforderliche Aufenthaltserlaubnis, Aufenthaltsberechtigung oder Duldung besitzt, auch dann für sich alleine keine Beihilfe zu einem Vergehen nach § 47 Abs. 1 Nr. 2 AuslG (jetzt § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG) darstellt, wenn dadurch die Abschiebung eines Ausländers verhindert werden soll, dessen Asylbegehren durch rechtskräftigen gerichtlichen Entscheid abgelehnt worden ist. Diese Auffassung wird aufgegeben; sie findet keine Stütze im Wortlaut von § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG i.V.m. § 27 StGB. Für die Qualifizierung einer Unterstützungshandlung als strafbare Beihilfe zu einem Vergehen nach § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG ist unerheblich, ob sich der Handelnde dabei von einer altruistisch-humanitären Motivation leiten lässt. Dementsprechend macht sich auch derjenige nach § 111 StGB strafbar, der - wie der Angeklagte P - im Namen der Humanität öffentlich dazu auffordert, aktive Hilfe zu leisten, Ausländern den weiteren illegalen Aufenthalt zu ermöglichen und die behördliche Vollstreckung der rechtskräftigen Ausweisungsanordnung zu vereiteln. Die Strafvorschrift des § 111 StGB stellt ein allgemeines Gesetz im Sinne des Art. 5 Abs. 2 GG dar, das dem Grundrecht der Meinungsäußerungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 GG Schranken setzt. Eine weitergehende Freistellung des Angeklagten von dem ihm durch die Vorschriften des allgemeinen Gesetzes entzogenen Schranken seiner Redefreiheit ergibt sich auch nicht aus dem Umstand, dass der Angeklagte in Ausübung des Pfarramtes öffentlich zur Beihilfe zu einem Strafvergehen aufgefordert und dabei an gewissenhaft fundierte religiöse Verhaltensgebote appelliert hat. Eine so weitgehende Entbindung des Angeklagten von der Beachtung strafrechtlicher Vorschriften verbietet sich schon deshalb, weil die tatbestandliche Handlung nicht zu den gegen staatliche Intervention abgeschirmten geistlichen Aufgaben der Wortverkündung und Seelsorge der Kirchen gehört, sondern einen Gegenstandsbereich der demokratischen Gestaltungsmacht des staatlichen Gesetzgebers betrifft.

Der Strafausspruch des Amtsgerichts ist daher unter keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu beanstanden, so dass die Revision zurückzuweisen war“.

P erhebt form- und fristgerecht Verfassungsbeschwerde gegen die letztinstanzliche Entscheidung des OLG, mit der er die Verletzung ihm zustehender Grundrechte rügt. Überdies - so führt P in der Beschwerdeschrift aus - sei es verfassungsrechtlich unzulässig, eine Handlung, die nach der - im Zeitpunkt ihrer Vornahme - „gültigen“ Auslegung von § 92 Abs. 1 Nr. 1 AuslG i.V.m. § 27 StGB nicht als strafbare Beihilfe zu einer rechtswidrigen Tat angesehen worden sei, aufgrund einer verschärfenden Auslegung dieser Vorschriften als Erfüllung einer strafbaren Handlung zu qualifizieren.

Wie wird das Bundesverfassungsgericht entscheiden?

AuslG § 92 Abs. 1 Nr. 1 hat folgenden Wortlaut

„Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird bestraft wer (Nr. 1) entgegen § 3 Abs. 1 Satz 1 sich ohne Aufenthaltsgenehmigung im Bundesgebiet aufhält und keine Duldung nach § 55 Abs. 1 besitzt, ...“.

Gliederungsskizze und Bearbeitungshinweise (081/WS 04 - Stand 10/04)

Probleme des Falles:

- Zulässigkeit einer Urteilsverfassungsbeschwerde
- Verletzung „spezifischen Verfassungsrechts,,
- Abgrenzung von Art. 4 Abs. 1,2 GG zu Art. 5 Abs.1 GG
- Schranken der Bekenntnisfreiheit
- Rückwirkungsverbot bei Rechtsprechungsänderungen

Die Aufgabe stellt eine unveränderte Originalexamensklausur dar. Ihr Gegenstand ist verfassungsprozessual eine Urteilsverfassungsbeschwerde, inhaltlich geht es das um das in der verfassungsgerichtlichen Praxis häufige Problem eines Verstoßes gerichtlicher Entscheidungen gegen Kommunikationsgrundrechte. Verf., die sich mit Fallbearbeitungen auf anderer tatsächlicher Grundlage befassen wollen wollten → Lesen: Szczekalla JuS 1996, 626; Fehling JuS 1996, 431; Grote/Kraus JuS 1997, 345.

A. Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde des P

I. Antragsberechtigung

Jedermann, der Träger eines Grundrechts oder grundrechtsgleichen Rechts sein kann, § 90 Abs. 1 BVerfGG.

II. Beschwerdegegenstand

Maßnahme der öffentlichen Gewalt, § 90 Abs. 1 BVerfGG, ist auch eine gerichtliche Entscheidung.

III. Beschwerdebefugnis

Ein Verfassungsbeschwerdeführer muss die Möglichkeit der Verletzung eines seiner Grundrechte oder eines seiner grundrechtsgleichen Rechte durch einen Akt der öffentlichen Gewalt schlüssig vortragen, § 90 Abs. 1 BVerfGG.

Die beeinträchtigte Rechtsposition muss dem Schutzbereich der als verletzt gerügten Grundrechtsgewährleistung unterfallen.

1. Verletzung spezifischen Verfassungsrecht

Hier sollten Verf. die Problematik der Verletzung von „spezifischem Verfassungsrecht“ aufgreifen und darlegen, dass die Kontrolle des einfachen Rechts Aufgabe der Fachgerichte bleibt, Verfassungsbeschwerdeführer sich also nicht auf eine Verletzung des allgemeinen Gesetzmäßigkeitsprinzips berufen können und das Bundesverfassungsgericht keine Superrevisionsinstanz darstellt. Gerade bei der

Rüge der Verletzung von Kommunikationsgrundrechten ist die verfassungsgerichtliche Prüfung aber sehr intensiv. Eine Verletzung spezifischen Verfassungsrechts kann gerade darin liegen, dass ein Gericht die Einwirkung von Grundrechten - vor allem des Artikels 5 Abs. 1 aber natürlich auch des Artikels 4 Abs. 1, 2 GG auf das einfache Recht überhaupt nicht beachtet oder falsch gewichtet hat. Die Intensität der Prüfung kann von der Intensität der Grundrechtsbeeinträchtigung - hier geht es um eine strafrechtliche Beurteilung - abhängen.

[Soweit Verf. dies erst im Rahmen der Begründetheit prüfen, ist das gut vertretbar.]

2. Abgrenzung Art. 4 Abs. 1, 2 GG von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG

Danach sollten sich Verf. mit einer Abgrenzung der Schutzbereiche der Art. 4 Abs. 1, 2 GG und Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG auseinandersetzen. Insoweit dürfte grundsätzlich vertretbar sein, die Verfassungsbeschwerde auf eine Verletzung beider Grundrechte zu stützen; ebenso dürfte grundsätzlich vertretbar sein, angesichts der Umstände der Äußerungen des P und angesichts des Status des P Art. 4 Abs. 1, 2 GG als *lex specialis* zu Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG einzustufen. Verf. können allerdings - mit sehr guten Gründen - die Einschlägigkeit des Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG im Hinblick darauf verneinen, dass es der Sache nach - und den äußeren Umständen (Sonntagsgottesdienst, Predigt, Inhalt der Predigt) - um einen Ausdruck bestimmter religiöser Überzeugungen geht.

3. Art. 103 Abs. 2 GG

Als betroffenes Grundrecht kommt auch Art. 103 Abs. 2 GG in Betracht (Änderung der Rechtsprechung als Verstoß gegen das Rückwirkungsverbot).

Sehr kurz können es Verf. mit dem Erfordernis der eigenen, gegenwärtigen und unmittelbaren Betroffenheit des P halten: bei Urteilsverfassungsbeschwerden ergibt sich dies aus der Entscheidung selbst.

IV. Beschwerdefrist

Beschwerdefrist ist gewahrt.

B. Begründetheit der Verfassungsbeschwerde

I. Verstoß gegen Art. 4 Abs. 1, 2 GG

1. Schutzbereich

Verf. sollten darlegen, dass die Freiheit des Glaubens und des religiösen und weltanschaulichen Bekenntnisses sowie das Recht der ungestörten Religionsausübung ein einheitliches Grundrecht bilden. Ferner ist klarzustellen, dass es nicht um die kollektive Religions- und Weltanschauungsfreiheit geht, und dass es um die äußere Freiheit geht, den Glauben zu manifestieren, zu bekennen und zu verbreiten.

2. Eingriff

Ein Eingriff liegt vor, weil durch die strafrechtliche Sanktion die geschützte Tätigkeit „geregelt“ wird.

3. Rechtfertigung des Eingriffs

Insoweit sollten sich Verf. zunächst mit der Frage befassen, welche Schranken Art. 4 Abs. 1, 2 GG überhaupt hat. Notwendig ist, dass sie auf Art. 136 Abs. 3 Satz 2 WAV i.V.m. Art. 140 GG eingehen und feststellen, dass eine Übertragung der Schranken aus Art. 5 Abs. 2 GG und Art. 2 Abs. 1 GG nicht zu vertreten ist (streitig). Überwiegend wird vertreten, dass eine Rechtfertigung nur aus Gründen des Schutzes kollidierenden Verfassungsrechts, vor allem kollidierender Grundrechte Dritter und anderer mit Verfassungsrang ausgestatteter Rechtswerte in Betracht kommt. Dabei geht es um eine Konfliktlösung nach Maßgabe der grundgesetzlichen Werteordnung (praktische Konkordanz). Die von Verfassern verlangte Abwägung hat zunächst abstrakt und sodann konkret zu erfolgen.

Verf. müssen insoweit darauf eingehen, dass § 111 Abs. 1 StGB dem Schutz der jeweiligen durch die aufgeforderte Straftat bedrohten der verletzten Rechtsgüter dient, aber auch dem Schutz des inneren Friedens der Gemeinschaft (Schutz vor Straftaten). Insoweit müssen im Rahmen der abstrakten Abwägung Glaubens- und Bekenntnisfreiheit des Einzelnen ihre Grenze in den Rechten der anderen und der Gemeinschaft finden. Im Rahmen der konkreten Abwägung sollten Verf. auf die Schärfe der Sanktion eingehen (→ Lesen: BVerfGE 32, 98, 108 (Intention des P: Anprangerung und Beseitigung von Unrecht; Glaubwürdigkeit des Engagements des P; konkrete Mißstände als Gegenstand der Anprangerung; Opfer des P: der Staat; Gebot der Toleranz abweichenden Auffassungen gegenüber: Das Ergebnis der Abweichung kann mit guten Gründen zugunsten des P ausfallen. Abweichende Auffassungen sind vertretbar).

II. Verstoß gegen Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG

Insoweit müssen sich Verf. jedenfalls hier mit der Grundrechtskonkurrenz befassen. Soweit sie Art. 5 Satz 1 GG neben Art. 4 Abs. 1 GG für anwendbar halten müssen sie vor allem Art. 5 Abs. 2 GG prüfen:

Allgemeine Gesetze sind danach solche, die sich nicht gegen die Äußerung einer Meinung als solche richten, sondern dem Schutz eines schlechthin ohne Rücksicht auf eine bestimmte Meinung zu schützenden Rechtsguts dienen. Dazu gehört § 111 StGB.

Solche allgemeinen Gesetze dürfen allerdings die Meinungsfreiheit nicht beliebig einschränken sondern sind ihrerseits aus der Erkenntnis der Bedeutung des Grundrechts auszulegen. Das bedeutet, dass fallbezogen zwischen dem beeinträchtigten Grundrecht und den Interessen, die mit den allgemeinen Gesetzen verfolgt werden abzuwägen ist.

Die Abwägung dürfte nicht anders als im Rahmen der Prüfung des Art. 4 Abs. 1, 2 GG ausfallen.

III. Verletzung des Art. 103 Abs. 2 GG

1. Schutzbereich

Verf. müssen den Zweck des Art. 103 Abs. 2 GG bestimmen: Schutz des Normadressaten, konkrete Umschreibung der Strafbarkeit durch Bestimmung von Tragweite und Anwendungsbereich von Straftatbeständen: Der Gesetzgeber muss im Sinne eines strengen (parlamentarischen) Gesetzesvorbehalts selbst über die Strafbarkeit befinden. Zugleich enthält Art. 103 Abs. 2 GG ein Rückwirkungsverbot. Durch die Aufgabe der bisherigen Rechtsprechung des OLG und die Einstufung des Verhaltens des P als - nunmehr - strafbar kann der Schutzbereich sowohl mit Blick auf den Gesetzesvorbehalt als auch mit Blick auf das Rückwirkungsverbot berührt sein.

2. Eingriff

a) Auslegung

Ein Eingriff durch die Entscheidung des OLG kann insoweit nicht angenommen werden, als es um den strengen Gesetzesvorbehalt geht. Denn eine Auslegung einer Strafbestimmung ist weiterhin zulässig. Die Auslegung überschreitet auch nicht die Schranke objektiver Unhaltbarkeit oder der Willkür.

b) Rechtsprechungsänderung

Fraglich ist allerdings, ob die Änderung der Rechtsprechung vom Rückwirkungsverbot erfasst ist.

Soweit es um eine Veränderung der Tatsachengrundlage einer Rechtsprechung geht, kommt ein Rückwirkungsgebotsverstoß ohnehin nicht in Betracht. Im Übrigen erfasst Art. 103 Abs. 2 GG weder seinem Wortlaut nach noch seinem Sinn nach eine Änderung der Rechtsprechung: eine andere Auffassung hätte zur Folge, dass Gerichte an eine einmal feststehende Rechtsprechung gebunden wären und eine Fortentwicklung gehindert wäre. Allerdings sollten Verf. erkennen, dass es ein schützenswertes Vertrauen auf eine bisherigen Rechtsprechung gibt: Ob dies auch eine obergerichtliche (und nicht nur höchstrichterliche) Rechtsprechung betrifft, darf bezweifelt werden. In der Sache ist entscheidend, ob Verf. das Vertrauen des P auf die Rechtslage zum Zeitpunkt seiner Tat als sachlich gerechtfertigt und schutzwürdig betrachten durfte. Insoweit sind verschiedene Auffassungen vertretbar.