



Mit dieser Datei – die wöchentlich aktualisiert wird – möchten wir Sie über die aktuelle Rechtsprechung im öffentlichen Recht sowie geplante Gesetzesvorhaben auf dem Laufenden halten.

Die Datei besteht neben zahlreichen Presseveröffentlichungen unter anderem aus den wöchentlich erscheinenden Pressemitteilungen des BVerwG und des BVerfG und wird von uns in Hinblick auf die Examensrelevanz analysiert sowie im Kurs ausführlich besprochen.

Viel Spaß beim Lesen!

Harald Langels

# Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts

---

## Ungleichbehandlung von Ehe und eingetragener Lebenspartnerschaft im Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz verfassungswidrig

---

Nach den Bestimmungen der §§ 15, 16, 17 und 19 des Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetzes in der Fassung nach dem Jahressteuergesetz 1997 vom 20. Dezember 1996 (ErbStG a.F.) wurden eingetragene Lebenspartner nach Schaffung des Rechtsinstituts der Lebenspartnerschaft im Jahre 2001 erbschaftsteuerrechtlich erheblich höher belastet als Ehegatten.

Während Ehegatten nach §§ 15 Abs. 1, 19 Abs. 1 ErbStG a.F. der günstigsten Steuerklasse I unterfielen und abhängig von der Höhe des Ererbten Steuersätze zwischen 7% und 30% zu entrichten hatten, waren Lebenspartner als „übrige Erwerber“ in die Steuerklasse III eingeordnet, die Steuersätze von 17 % bis zu 50 % vorsah. Zudem gewährte § 16 Abs. 1 Nr. 1 ErbStG a.F. Ehegatten einen persönlichen Freibetrag in Höhe von 600.000,- DM / 307.000,- € und § 17 Abs. 1 ErbStG a.F. einen besonderen Versorgungsfreibetrag in Höhe von 500.000,- DM / 256.000,- €. Eingetragenen Lebenspartnern stand demgegenüber aufgrund ihrer Einordnung in die Steuerklasse III lediglich ein Freibetrag in Höhe von 10.000,- DM / 5.200,- € zu (§ 16 Abs. 1 Nr. 5, § 15 Abs. 1 ErbStG a.F.). Von der Vergünstigung des Versorgungsfreibetrags waren sie gänzlich ausgeschlossen.

Mit dem Erbschaftsteuerreformgesetz vom 24. Dezember 2008 sind die vorgenannten Vorschriften des Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetzes zu Gunsten von eingetragenen Lebenspartnern insoweit geändert worden, als der persönliche Freibetrag sowie auch der Versorgungsfreibetrag für erbende Lebenspartner und Ehegatten gleich bemessen werden. Allerdings werden eingetragene Lebenspartner weiterhin wie entfernte Verwandte und Fremde mit den höchsten Steuersätzen besteuert. Nach dem Gesetzentwurf der Bundesregierung zum Jahressteuergesetz 2010 vom 22. Juni 2010 ist eine vollständige Gleichstellung von Lebenspartnern und Ehegatten im Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuerrecht - also auch in den Steuersätzen - beabsichtigt.

Der Beschwerdeführer zu 1) ist Alleinerbe seines im August 2001 verstorbenen Lebenspartners; die Beschwerdeführerin zu 2) Erbin ihrer im Februar 2002 verstorbenen Lebenspartnerin. In beiden Fällen setzte das Finanzamt die Erbschaftsteuer nach einem Steuersatz der Steuerklasse III fest und gewährte den geringsten Freibetrag nach § 16 Abs. 1 Nr. 5 ErbStG a.F.. Die hiergegen erhobenen Klagen der Beschwerdeführer blieben vor den Finanzgerichten ohne Erfolg.

Auf ihre Verfassungsbeschwerden hat der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts entschieden, dass die erbschaftsteuerrechtliche Schlechterstellung der eingetragenen Lebenspartner gegenüber den Ehegatten im persönlichen Freibetrag und im Steuersatz sowie durch ihre Nichtberücksichtigung im Versorgungsfreibetrag mit dem allgemeinen Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) unvereinbar ist. Die Beschlüsse des Bundesfinanzhofs sind aufgehoben und die Sachen an diesen zur erneuten Entscheidung zurückverweisen worden. Der Gesetzgeber hat bis zum 31. Dezember 2010 eine Neuregelung für die vom Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz a.F. betroffenen Altfälle zu treffen, die die Gleichheitsverstöße in dem Zeitraum zwischen dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Beendigung der Diskriminierung gleichgeschlechtlicher Gemeinschaften vom 16. Februar 2001 bis zum Inkrafttreten des Erbschaftsteuerreformgesetz vom 24. Dezember 2008 beseitigt.

**Der Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zugrunde:**

Für die Schlechterstellung der eingetragenen Lebenspartner gegenüber den Ehegatten bestehen keine Unterschiede von solchem Gewicht, dass sie die Benachteiligung der Lebenspartner im Erbschaftsteuer- und Schenkungsteuergesetz in der Fassung nach dem Jahressteuergesetz 1997 rechtfertigen könnten. Dies gilt für den persönlichen Freibetrag nach § 16 ErbStG a.F. ebenso wie für den Versorgungsfreibetrag nach § 17 ErbStG a.F. und den Steuersatz nach § 19 ErbStG a.F..

Die Privilegierung der Ehegatten gegenüber den Lebenspartnern im Recht des persönlichen Freibetrags lässt sich nicht allein mit Verweisung auf den besonderen staatlichen Schutz von Ehe und Familie (Art. 6 Abs. 1 GG) rechtfertigen. Geht die Förderung der Ehe mit einer Benachteiligung anderer Lebensformen einher, obgleich diese nach dem geregelten Lebenssachverhalt und den mit der Normierung verfolgten Zielen der Ehe vergleichbar sind, rechtfertigt die bloße Verweisung auf das Schutzgebot der Ehe eine solche Differenzierung nicht. Die Befugnisse des Staates, in Erfüllung seiner grundgesetzlichen Schutzpflicht aus Art. 6 Abs. 1 GG für Ehe und Familie tätig zu werden, bleiben also gänzlich unberührt von der Frage, inwieweit Dritte etwaige Gleichbehandlungsansprüche geltend machen können. Allein der Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) entscheidet nach Maßgabe der vom Bundesverfassungsgericht hierzu entwickelten Anwendungsgrundsätze darüber, ob und inwieweit Dritten, wie hier den eingetragenen Lebenspartnern, ein Anspruch auf Gleichbehandlung mit einer gesetzlichen oder tatsächlichen Förderung von Ehegatten und Familienangehörigen zukommt.

Die unterschiedliche Freibetragsregelung ist nicht aufgrund einer höheren Leistungsfähigkeit erbender Lebenspartner gerechtfertigt. Soweit zur Begründung des hohen Freibetrags für Ehegatten und Kinder angeführt wird, dass diese aufgrund ihres besonderen Näheverhältnisses und ihrer wirtschaftlichen Beziehung zum Erblasser durch den Erbfall weniger leistungsfähig seien, als es der nominale Wert des Erbes erwarten ließe, gelten die dem zugrunde liegenden Erwägungen ebenso für eingetragene Lebenspartner. Diese leben wie Ehegatten in einer auf Dauer angelegten, rechtlich verfestigten Partnerschaft. Auch sie partizipieren bereits zu Lebzeiten am Vermögen ihres eingetragenen Lebenspartners und erwarten, den gemeinsamen Lebensstandard im Falle des Todes eines Lebenspartners halten zu können. Sofern dem Erhalt der Erbschaft durch den Freibetrag für Ehegatten unterhaltsersetzende Funktion sowie eine Versorgungswirkung zukommt, gilt dies auch für Lebenspartner, die nach der schon für die Ausgangsverfahren maßgebenden Rechtslage einander zu „angemessenem Unterhalt“ verpflichtet sind.

Das das Erbschaftsteuerrecht prägende Familienprinzip vermag die Schlechterstellung der eingetragenen Lebenspartner gegenüber den Ehegatten hinsichtlich des persönlichen Freibetrags ebenfalls nicht zu rechtfertigen. Wie die Ehe ist die eingetragene Lebenspartnerschaft auf Dauer angelegt, rechtlich verfestigt und begründet eine gegenseitige Unterhalts- und Einstandspflicht. Die Ungleichbehandlung ist auch nicht dadurch legitimiert, dass grundsätzlich nur aus einer Ehe gemeinsame Kinder hervorgehen können und der Gesetzgeber unter Anknüpfung an das Familienprinzip eine möglichst ungeschälerte Erhaltung kleiner und mittlerer Vermögen in der Generationenfolge erhalten möchte. In ihrer Eignung als Ausgangspunkt der Generationenfolge unterscheidet sich die Ehe zwar grundsätzlich von der Lebenspartnerschaft, da aus der Beziehung gleichgeschlechtlicher Paare grundsätzlich keine gemeinsamen Kinder hervorgehen können. Dieser Gesichtspunkt kann jedoch nicht als Grundlage einer unterschiedlichen Behandlung von Ehegatten und Lebenspartnern herangezogen werden, da er in der gesetzlichen Regelung nicht hinreichend umgesetzt ist. Denn das geltende Recht macht - im Unterschied zu früheren Regelungen - die Privilegierung der Ehe bzw. die Höhe des Freibetrags für Ehegatten gerade nicht vom Vorhandensein gemeinsamer Kinder abhängig.

Für die gänzliche Nichtberücksichtigung der Lebenspartner beim Versorgungsfreibetrag nach § 17 ErbStG a.F. fehlt ebenfalls ein ausreichender Differenzierungsgrund. Der Versorgungsfreibetrag dient in erster Linie dazu, die unterschiedliche erbschaftsteuerrechtliche Behandlung gesetzlicher und vertrag-

licher Versorgungsbezüge auszugleichen, und soll insofern eine nicht ausreichende Versorgung des überlebenden Ehegatten mit steuerfreien Versorgungsbezügen kompensieren. Dieses gesetzgeberische Ziel besitzt in gleicher Weise für Lebenspartner Gültigkeit. Im Übrigen gelten auch hier die vorgenannten Erwägungen.

Schließlich findet sich kein hinreichender Unterscheidungsgrund dafür, dass eingetragene Lebenspartner der Steuerklasse III mit den höchsten Steuersätzen, Ehegatten hingegen der Steuerklasse I mit den niedrigsten Steuersätzen zugewiesen werden (§ 15 Abs. 1, § 19 Abs. 1 ErbStG a.F.). Wie beim persönlichen Freibetrag so gilt auch hier, dass die Unterschiede zwischen der Ehe und der Lebenspartnerschaft im derzeitigen Regelungskonzept keine Schlechterstellung der Lebenspartner in der Steuerklasseneinteilung tragen.

---

## **Verfassungsbeschwerden gegen Verurteilung wegen Untreue teilweise erfolgreich**

---

Das Bundesverfassungsgericht hat in drei miteinander verbundenen Verfahren über die Anwendung und Auslegung des Tatbestandes der Untreue (§ 266 Abs. 1 StGB) unter dem Gesichtspunkt des Bestimmtheitsgebotes des Art. 103 Abs. 2 GG entschieden; die im juristischen Schrifttum zum Teil bezweifelte Verfassungsmäßigkeit des gesetzlichen Tatbestandes hat das Bundesverfassungsgericht hierbei bejaht.

§ 266 Abs. 1 StGB in der heute gültigen Fassung lautet:

Wer die ihm durch Gesetz, behördlichen Auftrag oder Rechtsgeschäft eingeräumte Befugnis, über fremdes Vermögen zu verfügen oder einen anderen zu verpflichten, missbraucht oder die ihm kraft Gesetzes, behördlichen Auftrags, Rechtsgeschäfts oder eines Treueverhältnisses obliegende Pflicht, fremde Vermögensinteressen wahrzunehmen, verletzt und dadurch dem, dessen Vermögensinteressen er zu betreuen hat, Nachteil zufügt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Den Versuch der Untreue hat der Gesetzgeber nicht unter Strafe gestellt.

Die Beschwerdeführer in den vom Zweiten Senat des Bundesverfassungsgerichts entschiedenen Verfahren sind wegen Untreue zu Bewährungsstrafen verurteilt worden; der Bundesgerichtshof hat ihre Verurteilungen zumindest im Schuldspruch bestätigt. Der Beschwerdeführer im ersten Verfahren verwaltete nach den strafgerichtlichen Feststellungen als Bereichsvorstand der Fa. Siemens AG Gelder auf „schwarzen Kassen“, entzog diese so dem Zugriff der zuständigen Unternehmensorgane und verwendete sie später zu Bestechungszwecken. Der Beschwerdeführer im zweiten Verfahren war Vorstand einer Betriebskrankenkasse und schädigte deren Vermögen dadurch, dass er Angestellten der Krankenkasse in Überschreitung des ihm zustehenden Entscheidungsspielraums über mehrere Jahre hinweg zusätzlich zu deren Gehalt und der Vergütung geleisteter Überstunden Prämien in erheblicher Höhe bewilligte. Die Beschwerdeführer im dritten Verfahren waren Vorstandsmitglieder der Berlin-Hannoverschen Hypothekenbank AG; ihnen lag zur Last, unter Verletzung ihrer der Bank gegenüber bestehenden Informations- und Prüfungspflichten einen unzureichend gesicherten Kredit für die Anschaffung und Modernisierung von Plattenbauwohnungen über knapp 20 Mio. DM bewilligt und ausgezahlt zu haben.

Der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts hat die gegen die Verurteilungen gerichteten Verfassungsbeschwerden in den beiden erstgenannten Verfahren zurückgewiesen, im dritten Fall jedoch den Beschluss des Bundesgerichtshofs und das Urteil des Landgerichts Berlin wegen Verletzung des Rechts der Beschwerdeführer aus Art. 103 Abs. 2 GG aufgehoben und die Sache an das Landgericht zurückverwiesen.

**Der Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zugrunde:**

Verfassungsrechtliche Bedenken, die die Weite eines Straftatbestandes bei isolierter Betrachtung auslösen müsste, können durch eine gefestigte höchst-richterliche Rechtsprechung entkräftet werden. Die Rechtsprechung ist daher gehalten, verbleibende Unklarheiten über den Anwendungsbereich einer Norm durch Präzisierung und Konkretisierung im Wege der Auslegung nach Möglichkeit auszuräumen (Präzisierungsgebot). Aufgrund des in Art. 103 Abs. 2 GG zum Ausdruck kommenden strengen Gesetzesvorbehalts ist die Kontrolldichte des Bundesverfassungsgerichts bezüglich der Rechtsanwendung durch die Fachgerichte im Bereich des materiellen Strafrechts erhöht.

Der Untreuetatbestand ist mit dem Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG noch zu vereinbaren. Zwar hat das Regelungskonzept des Gesetzgebers – im Interesse eines wirksamen und umfassenden Vermögensschutzes – zu einer sehr weit gefassten und verhältnismäßig unscharfen Strafvorschrift geführt. § 266 Abs. 1 StGB lässt jedoch das zu schützende Rechtsgut ebenso klar erkennen wie die besonderen Gefahren, vor denen der Gesetzgeber dieses mit Hilfe des Tatbestandes bewahren will. Der Untreuetatbestand lässt eine konkretisierende Auslegung zu, die die Rechtsprechung in langjähriger Praxis umgesetzt und die sich in ihrer tatbestandsbegrenzenden Funktion grundsätzlich als tragfähig erwiesen hat.

Den danach an die Auslegung des § 266 Abs. 1 StGB zu stellenden Anforderungen genügen die angegriffenen Verurteilungen in den ersten beiden Fällen, nicht jedoch die Verurteilung der Vorstände der Berlin-Hannoverschen Hypothekenbank AG (dritter Fall).

Nicht zu beanstanden ist zwar die Bewertung, dass die Beschwerdeführer mit der Bewilligung des Kredits die ihnen als Vorstandsmitglieder obliegende Pflicht verletzt haben, die Vermögensinteressen der Hypothekenbank wahrzunehmen, namentlich eine umfassende und sorgfältige Bonitätsprüfung vorzunehmen. Es fehlt jedoch an der von Verfassungs wegen erforderlichen wirtschaftlich nachvollziehbaren Feststellung und Darlegung eines Vermögensnachteils (Schadens).

Hier hat das Landgericht auf die Rechtsfigur des Gefährdungsschadens zurückgegriffen: Es ist vom Eintritt eines Schadens bereits zum Zeitpunkt der Bewilligung und Auszahlung des Kredits ausgegangen, weil der durch Auszahlung des Kreditbetrags eingetretenen Vermögensminderung ein gleichwertiger Vermögenszuwachs in Form des Rückzahlungsanspruchs nicht gegenübergestanden habe, soweit die Rückzahlung mangels ausreichend werthaltiger Sicherheiten nicht gewährleistet gewesen sei. Dies ist im Ausgangspunkt verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Zwar ist mit der Rechtsfigur des Gefährdungsschadens in erhöhtem Maße die Gefahr einer Überdehnung des Untreuetatbestandes durch Gleichsetzung von gegenwärtigem Schaden und zukünftiger Verlustgefahr verbunden; dies würde die Entscheidung des Gesetzgebers gegen eine Strafbarkeit des Untreueversuchs unterlaufen und die Eigenständigkeit des Nachteilsmerkmals in Frage stellen. Dieser Gefahr kann jedoch begegnet werden, indem (auch) Gefährdungsschäden von den Gerichten in wirtschaftlich nachvollziehbarer Weise nach anerkannten Bewertungsverfahren und -maßstäben festgestellt werden; soweit komplexe wirtschaftliche Analysen vorzunehmen sind, wird die Hinzuziehung eines Sachverständigen erforderlich sein.

Daran fehlt es in dem Berliner Fall. Die Entscheidungen des Landgerichts und des Bundesgerichtshofs verletzen das Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG, weil sie einen Vermögensschaden angenommen haben, obwohl keine den verfassungsrechtlichen Anforderungen entsprechende, wirtschaftlich nachvollziehbare Feststellungen zu dem Nachteil getroffen wurden, der durch die pflichtwidrige Kreditvergabe der Beschwerdeführer verursacht worden sein könnte. Dass nach der Bewertung des Bundesgerichtshofs die als Vorstandsmitglieder verantwortlichen Beschwerdeführer ein allzu weites Risiko eingegangen sind, indem sie die Kreditgewährung für das Gesamtkonzept pflichtwidrig unter Vernachlässigung anerkannter deutlicher Risiken und Negierung vielfältiger Warnungen fortsetzten, ersetzt nicht die Feststellung eines konkreten Schadens.

Dieses Verfahren ist an das Landgericht zurückverwiesen worden.

---

## **Ausschluss des Vaters eines nichtehelichen Kindes von der elterlichen Sorge bei Zustimmungsverweigerung der Mutter verfassungswidrig**

---

Mit dem Inkrafttreten des Gesetzes zur Reform des Kindschaftsrechts am 1. Juli 1998 wurde nicht miteinander verheirateten Eltern erstmals unabhängig davon, ob sie zusammenleben, durch § 1626a BGB die Möglichkeit eröffnet, die elterliche Sorge für ihr Kind gemeinsam zu tragen. Voraussetzung hierfür ist, dass dies ihrem Willen entspricht und beide Elternteile entsprechende Sorgeerklärungen abgeben (§ 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB); anderenfalls bleibt die Mutter alleinige Sorgerechtsinhaberin für das nichteheliche Kind. Auch eine Übertragung der alleinigen elterlichen Sorge von der Mutter auf den Vater kann nach § 1672 Abs. 1 BGB bei dauerhaftem Getrenntleben der Eltern nur mit Zustimmung der Mutter erfolgen. Gegen ihren Willen kann der Vater eines nichtehelichen Kindes nur dann das Sorgerecht erhalten, wenn der Mutter wegen Gefährdung des Kindeswohls die elterliche Sorge entzogen wird, ihre elterliche Sorge dauerhaft ruht oder wenn sie stirbt.

Bereits im Jahr 2003 wies das Bundesverfassungsgericht darauf hin, dass § 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB sich dann als unvereinbar mit dem Elternrecht des Vaters aus Art. 6 Abs. 2 GG erweisen würde, wenn sich herausstellen sollte, dass es – entgegen der Annahme des Gesetzgebers – in größerer Anzahl aus Gründen, die nicht vom Kindeswohl getragen sind, nicht zur gemeinsamen Sorgetragung von Eltern nichtehelicher Kinder kommt (BVerfGE 107, 150 ff.). Dem Gesetzgeber wurde ein entsprechender Prüfungsauftrag erteilt. Der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) erklärte in seinem Urteil vom 3. Dezember 2009, dass der grundsätzliche Ausschluss einer gerichtlichen Überprüfung der ursprünglichen Zuweisung der Alleinsorge an die Mutter im Hinblick auf den verfolgten Zweck, nämlich den Schutz des Wohls eines nichtehelichen Kindes, nicht verhältnismäßig sei (vgl. EGMR, Nr. 22028/04).

Der Beschwerdeführer ist Vater eines 1998 nichtehelich geborenen Sohnes. Die Eltern trennten sich noch während der Schwangerschaft der Mutter. Der gemeinsame Sohn lebt seit seiner Geburt im Haushalt der Mutter, hat aber regelmäßig Umgang mit seinem Vater. Der Beschwerdeführer erkannte die Vaterschaft an. Eine Erklärung zur Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge wurde von der Mutter verweigert. Als diese einen Umzug mit dem Kind beabsichtigte, beantragte der Beschwerdeführer beim Familiengericht die teilweise Entziehung des Sorgerechts der Mutter und die Übertragung des Aufenthaltsbestimmungsrechts auf ihn selbst; hilfsweise stellte er den Antrag, ihm das alleinige Sorgerecht zu übertragen oder die Zustimmung der Mutter zu einer gemeinsamen Sorge zu ersetzen. Das Familiengericht wies die Anträge in Anwendung der geltenden Rechtslage mit der Begründung zurück, dass es zur Übertragung des Sorgerechts oder Teilen davon an der erforderlichen Zustimmung der Mutter fehle. Gründe für eine Entziehung des Sorgerechts der Mutter lägen nicht vor. Die hiergegen beim Oberlandesgericht eingelegte Beschwerde blieb ohne Erfolg.

Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts hat auf die Verfassungsbeschwerde nun entschieden, dass die §§ 1626a Abs. 1 Nr. 1 und 1672 Abs. 1 BGB mit Art. 6 Abs. 2 GG unvereinbar sind. Der Beschluss des Familiengerichts ist aufgehoben und zur erneuten Entscheidung zurückverwiesen worden. Bis zum Inkrafttreten einer gesetzlichen Neuregelung hat das Bundesverfassungsgericht in Ergänzung der §§ 1626a Abs. 1 Nr. 1, 1672 Abs. 1 BGB vorläufig angeordnet, dass das Familiengericht den Eltern auf Antrag eines Elternteils die elterliche Sorge oder einen Teil davon gemeinsam überträgt, soweit zu erwarten ist, dass dies dem Kindeswohl entspricht; dem Vater ist auf Antrag eines Elternteils die elterliche Sorge oder ein Teil davon allein zu übertragen, soweit eine gemeinsame elterliche Sorge nicht in Betracht kommt und zu erwarten ist, dass dies dem Kindeswohl am besten entspricht.

**Der Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zugrunde:**

Es ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass der Gesetzgeber das elterliche Sorgerecht für ein nichteheliches Kind zunächst allein seiner Mutter übertragen hat. Ebenfalls steht mit der Verfassung in Einklang, dass dem Vater eines nichtehelichen Kindes nicht zugleich mit der wirksamen Anerkennung seiner Vaterschaft gemeinsam mit der Mutter das Sorgerecht eingeräumt ist. Eine solche Regelung wäre allerdings mit der Verfassung vereinbar, sofern sie mit der Möglichkeit verbunden wird, gerichtlich überprüfen zu lassen, ob die gesetzlich begründete gemeinsame Sorge der Eltern dem Kindeswohl im Einzelfall tatsächlich entspricht.

Der Gesetzgeber greift jedoch dadurch unverhältnismäßig in das Elternrecht des Vaters eines nichtehelichen Kindes ein, dass er ihn generell von der Sorgetragung für sein Kind ausschließt, wenn die Mutter des Kindes ihre Zustimmung zur gemeinsamen Sorge mit dem Vater oder zu dessen Alleinsorge für das Kind verweigert, ohne dass ihm die Möglichkeit einer gerichtlichen Überprüfung am Maßstab des Kindeswohls eingeräumt ist.

Die Regelung des § 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB, der die Teilhabe an der gemeinsamen Sorge von der Zustimmung der Mutter abhängig macht, stellt ohne die Möglichkeit einer gerichtlichen Überprüfung einen tiefgreifenden Eingriff in das Elternrecht des Vaters aus Art. 6 Abs. 2 GG dar. Der Gesetzgeber setzt das Elternrecht des Vaters in unverhältnismäßiger Weise generell hinter das der Mutter zurück, ohne dass dies durch die Wahrung des Kindeswohls geboten ist.

Denn die dem geltenden Recht zugrunde liegende Annahme des Gesetzgebers hat sich nicht als zutreffend erwiesen. Neuere empirische Erkenntnisse bestätigen nicht, dass Eltern die Möglichkeit gemeinsamer Sorgetragung in der Regel nutzen und die Zustimmungsverweigerung von Müttern in aller Regel auf einem sich nachteilig auf das Kind auswirkenden elterlichen Konflikt basiert sowie von Gründen getragen ist, die nicht Eigeninteressen der Mutter verfolgen, sondern der Wahrung des Kindeswohls dienen. Vielmehr verständigen sich lediglich knapp über die Hälfte der Eltern nichtehelicher Kinder darauf, Erklärungen zur Ausübung der gemeinsamen elterlichen Sorge abzugeben. Zum anderen ist nach durchgeführten Befragungen von Institutionen und Experten davon auszugehen, dass in nicht unbeträchtlicher Zahl Mütter allein deshalb die Zustimmung zur gemeinsamen Sorge verweigern, weil sie ihr angestammtes Sorgerecht nicht mit dem Vater ihres Kindes teilen wollen.

Auch die Regelung in § 1672 Abs. 1 BGB, der die Übertragung der Alleinsorge für ein nichteheliches Kind von der Zustimmung der Mutter abhängig macht, stellt einen schwerwiegenden und nicht gerechtfertigten Eingriff in das Elternrecht des Vaters aus Art. 6 Abs. 2 GG dar. Allerdings ist zu berücksichtigen, dass die Eröffnung einer gerichtlichen Übertragung der Alleinsorge auf den Vater andererseits schwerwiegend in das Elternrecht der Mutter eingreift, wenn dem väterlichen Antrag im Einzelfall stattgegeben wird. Denn der Mutter wird die bisher von ihr ausgeübte Sorge gänzlich entzogen, und zwar nicht, weil sie bei ihrer Erziehungsaufgabe versagt hat und dadurch das Kindeswohl gefährdet ist, sondern weil in Konkurrenz zu ihr der Vater sein Recht reklamiert, an ihrer Stelle für das Kind zu sorgen. Zudem ist mit einem Sorgerechtswechsel regelmäßig auch ein Wechsel des Kindes vom Haushalt der Mutter in den des Vaters verbunden, wodurch insbesondere das Bedürfnis des Kindes nach Stabilität und Kontinuität berührt wird. Unter Berücksichtigung dessen und in Abwägung der grundrechtlich geschützten Interessen beider Eltern ist es zwar mit Art. 6 Abs. 2 GG nicht vereinbar, dem Vater mangels Möglichkeit einer gerichtlichen Einzelfallprüfung den Zugang auch zur alleinigen Sorge zu verwehren. Eine Übertragung der Alleinsorge von der Mutter auf den Vater des nichtehelichen Kindes ist jedoch nur gerechtfertigt, wenn es zur Wahrung des väterlichen Elternrechts keine andere Möglichkeit gibt, die weniger in das mütterliche Elternrecht eingreift, und wenn gewichtige Kindeswohlgründe vorliegen, die den Sorgerechtsentzug nahelegen. Deshalb ist zunächst zu prüfen, ob eine gemeinsame Sorgetragung beider Eltern als weniger einschneidende Regelung in Betracht kommt. Sofern dies der Fall ist, hat eine Übertragung der Alleinsorge zu unterbleiben. Ansonsten ist dem Vater die Alleinsorge zu übertragen, wenn zu erwarten ist, dass dies dem Kindeswohl am besten entspricht.

---

## **Verfassungsbeschwerde gegen die Nichtgewährung einer Hinterbliebenenrente bei eingetragener Lebenspartnerschaft erfolglos**

---

Der Beschwerdeführer schloss im Oktober 2001 eine eingetragene Lebenspartnerschaft. Nach dem Tod des anderen Mitglieds der Lebenspartnerschaft im Juni 2002 beantragte der Beschwerdeführer die Gewährung einer Hinterbliebenenrente bei dem zuständigen Träger der gesetzlichen Rentenversicherung. Dieser lehnte den Antrag mit der Begründung ab, dass Voraussetzung für die Zahlung einer Hinterbliebenenrente unter anderem das Bestehen einer gültigen Ehe zur Zeit des Todes des Versicherten sei und eine eingetragene Lebenspartnerschaft diese Voraussetzung nicht erfülle. Das Widerspruchsverfahren sowie die Klage des Beschwerdeführers vor dem Sozialgericht blieben erfolglos. Der Beschwerdeführer legte die dagegen zugelassene Sprungrevision ein. Während des Revisionsverfahrens stellte der Gesetzgeber mit Wirkung zum 1. Januar 2005 durch das Gesetz zur Überarbeitung des Lebenspartnerschaftsrechts vom 15. Dezember 2004 die hinterbliebenen Lebenspartner bezüglich der Hinterbliebenenversorgung in der gesetzlichen Rentenversicherung dem verwitweten Ehegatten durch die Einfügung des § 46 Abs. 4 Sozialgesetzbuch Sechstes Buch (SGB VI) gleich. Der Rentenversicherungsträger erkannte daraufhin den vom Beschwerdeführer geltend gemachten Anspruch für die Zeit ab dem 1. Januar 2005 an. Der Beschwerdeführer nahm dieses Teilanerkennnis an, führte den Rechtsstreit aber für die Zeit vom 22. Juni 2002 bis zum 31. Dezember 2004 weiter. Das Bundessozialgericht wies die Revision zurück.

Die 3. Kammer des Ersten Senats hat die hiergegen erhobene Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen. Selbst wenn die bis zum 31. Dezember 2004 geltende gesetzliche Regelung zur Hinterbliebenenrente im Hinblick auf die eingetragene Lebenspartnerschaft nicht mit dem Grundgesetz vereinbar wäre, wäre die Annahme der Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung nicht angezeigt, da der Gesetzgeber nicht zu einer rückwirkenden Neuregelung verpflichtet wäre.

### **Der Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zugrunde:**

Die Voraussetzungen für eine Annahme der Verfassungsbeschwerde liegen nicht vor. Die hier aufgeworfene Frage, ob die bis zum 1. Januar 2005 geltende Fassung des § 46 SGB VI mit dem Grundgesetz vereinbar ist, hat keine grundsätzliche Bedeutung. Für nicht mehr geltendes Recht besteht in der Regel kein über den Einzelfall hinausgreifendes Interesse, seine Verfassungsmäßigkeit auch noch nach seinem Außerkrafttreten zu klären. Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch nicht zur Durchsetzung der Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte des Beschwerdeführers angezeigt, weil er mit seinem zuletzt noch verfolgten Begehren – der Gewährung von Hinterbliebenenrente für die Zeit vor dem 1. Januar 2005 – keinen Erfolg mehr haben kann. Dabei kann dahinstehen, ob § 46 SGB VI in der bis zum 31. Dezember 2004 geltenden Fassung mit dem Grundgesetz, insbesondere mit dem Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG, vereinbar war. Beruht die Verfassungswidrigkeit eines Gesetzes ausschließlich auf einem Verstoß gegen den allgemeinen Gleichheitssatz, namentlich darauf, dass – wie der Beschwerdeführer geltend macht – eine Personen- oder Fallgruppe in eine begünstigende Regelung nicht einbezogen worden ist, kann das Bundesverfassungsgericht nur die Unvereinbarkeit der Norm mit dem Grundgesetz feststellen und dem Gesetzgeber eine gesetzliche Neuregelung auferlegen.

Im vorliegenden Fall käme jedoch ein Neuregelungsauftrag an den Gesetzgeber allenfalls für die Zeit ab der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes in Betracht und damit für einen Zeitraum, der zwischen den Beteiligten des Ausgangsverfahrens nicht mehr streitig ist. Eine Pflicht des Gesetzgebers zur rückwirkenden Beseitigung eines mit dem Grundgesetz nicht zu vereinbarenden Rechtszustandes hat das Bundesverfassungsgericht bislang unter anderem in Fällen verneint, in denen die Verfassungsrechtslage bisher nicht hinreichend geklärt war. Dies ist hier der Fall. Denn die Frage, ob der Gesetzgeber verpflichtet gewesen war, die Hinterbliebenenversorgung der gesetzlichen Rentenversicherung schon in der Zeit vor dem 1. Januar 2005 auf eingetragene Lebenspartnerschaften zu erstrecken, ist bislang verfassungsrechtlich nicht geklärt. Auch die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Gleichstellung von eingetragener Lebenspartnerschaft und Ehe in der betrieblichen Altersversorgung (vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 7. Juli 2009 - 1 BvR 1164/07 -, NJW 2010, S. 1439 ff.) bezieht sich nur auf den Zeitraum seit dem 1. Januar 2005. Angesichts der zum 1. Januar 2005 in Kraft getretenen Gleichstellung von Ehegatten und eingetragenen Lebenspartnern bezüglich der Hinterbliebenenversorgung in der gesetzlichen Rentenversicherung bedarf es keiner Klärung mehr.

---

## **Bundesverfassungsgericht stärkt Richtervorbehalt bei Entnahme von Blutproben**

---

Der Beschwerdeführerin wurde im Rahmen eines strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens ohne richterliche Anordnung Blut entnommen. Ein Zeuge hatte die Polizei auf eine mögliche Trunkenheitsfahrt der Beschwerdeführerin aufmerksam gemacht. Eine halbe Stunde nach Hinweis des Zeugen war die Polizei bei der Wohnung der Beschwerdeführerin, die sich dort inzwischen aufhielt, eingetroffen und hatte sich nach erfolglosem Klingeln über einen Zweitschlüssel des Vermieters Zutritt zur Wohnung verschafft. Ein noch in der Wohnung durchgeführter Atemalkoholtest ergab einen Wert von 1,01 mg/l. Etwa 35 Minuten später wurde ihr auf dem Polizeirevier auf Anordnung eines Polizeibeamten von einem Arzt Blut entnommen.

Das Strafverfahren gegen die Beschwerdeführerin wegen fahrlässiger Trunkenheit im Verkehr wurde in der Berufungsinstanz eingestellt. Im Zuge des Einspruchs gegen den zunächst erlassenen Strafbefehl hatte die Beschwerdeführerin - erfolglos - die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Durchsuchung und der Blutentnahme sowie die Vernichtung der Blutproben beantragt: Die Polizei habe den Richtervorbehalt eklatant missachtet; ein Richter hätte ohne weiteres eingeschaltet werden können.

Die Gerichte haben die Rechtmäßigkeit der Anordnung der Blutentnahme mit allgemeinen Erwägungen begründet: Im Sinne einer effektiven Strafverfolgung sei eine zeitnahe Blutentnahme generell zur Sicherung der Beweise geboten. Eine richterliche Entscheidung könne aber selbst zur Tageszeit an einem Wochentag nur mit erheblicher Zeitverzögerung ergehen; in der Regel dürfe die Entscheidung des Richters nur aufgrund schriftlicher Unterlagen ergehen, müsse schriftlich abgefasst und außerdem mit Gründen versehen sein. Würde der Richter eingebunden, käme die Blutentnahme deshalb regelmäßig zu spät.

Soweit die Beschwerdeführerin die Rechtswidrigkeit der Anordnung der Blutentnahme geltend macht, hat die 1. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung angenommen, die Beschlüsse der Strafgerichte aufgehoben und die Sache zur erneuten Entscheidung an das Landgericht zurückverwiesen. Dagegen ist nicht zu beanstanden, dass die Gerichte die ohne richterliche Anordnung erfolgte Durchsuchung für rechtmäßig hielten und den Antrag der Beschwerdeführerin auf Vernichtung der Blutproben zurückgewiesen haben.

**Der Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zu Grunde:**

Die Entscheidungen zur Rechtmäßigkeit der Blutentnahme verletzen die Beschwerdeführerin in ihrem Recht auf effektiven Rechtsschutz. Der Betroffene hat Anspruch darauf, dass die Gerichte die Rechtmäßigkeit der Blutentnahme umfassend und eigenständig prüfen und dabei insbesondere klären, ob die Ermittlungsbehörden auf die Einschaltung des Richters verzichten durften.

Der Gesetzgeber hat die Anordnung der Blutentnahme grundsätzlich dem Richter anvertraut. Damit soll eine effektive Kontrolle der Ermittlungsmaßnahme durch eine unabhängige und neutrale Instanz gewährleistet werden. Wegen dieser Zielrichtung des Richtervorbehalts müssen die Ermittlungsbehörden in der Regel zunächst versuchen, die Anordnung eines Richters zu erlangen. Nur bei Gefährdung des Untersuchungserfolgs durch die mit der Einholung einer richterlichen Entscheidung verbundene Verzögerung dürfen die Staatsanwaltschaft und - nachrangig - die Ermittlungsbehörden die Blutentnahme selbst anordnen. Eine solche „Gefahr im Verzug“ müssen die Ermittlungsbehörden dann mit auf den Einzelfall bezogenen Tatsachen begründen und in den Ermittlungsakten dokumentieren, es sei denn, der drohende Verlust des Beweismittels ist offensichtlich.

Diese Grundsätze haben die Gerichte nicht beachtet. Die Auffassung des Landgerichts, dass richterliche Eilentscheidungen generell nur nach Vorlage schriftlicher Unterlagen getroffen werden könnten und dass diese wegen des zur Prüfung des Sachverhalts sowie zur Erstellung des Beschlusses notwendigen Zeitraums zwangsläufig mit der Gefährdung des Untersuchungszwecks einhergingen, würde dazu führen, dass Entscheidungen des Ermittlungsrichters zur Blutentnahme bei Verdacht auf Trunkenheit im Verkehr in der überwiegenden Zahl der Fälle nicht mehr erholt werden würden. Der Richtervorbehalt bei der Blutentnahme wäre damit im Regelfall bedeutungslos. Die Gerichte haben auch nicht konkret geprüft, ob der Zeitraum zwischen Atemalkoholtest und Anordnung der Blutentnahme dafür ausgereicht hätte, dass ein Richter auch ohne schriftliche Antragsunterlagen den einfach gelagerten Sachverhalt eigenständig bewertet und seine Entscheidung anschließend übermittelt, zumal diese im Ausnahmefall auch mündlich getroffen werden kann. Ob selbst bei Kontaktaufnahme mit dem Ermittlungsrichter eine zeitnahe Entscheidung (zum Beispiel wegen anderer, vom Richter vorrangig zu bearbeitender Anträge) unmöglich gewesen wäre und deshalb „Gefahr im Verzug“ vorlag, lässt sich nicht beurteilen, weil die Polizeibeamten erst gar nicht versucht hatten, einen richterlichen Beschluss einzuholen.

Soweit die Beschwerdeführerin die Rechtswidrigkeit der Durchsuchung und die Aufbewahrung der Blutproben gerügt hat, bleibt die Verfassungsbeschwerde ohne Erfolg. Die Einschaltung eines Richters vor der Durchsuchung hätte den Ermittlungserfolg offenkundig gefährdet: Ohne sofortige Durchsuchung drohte ersichtlich ein „Nachtrunk“ (mit dem sich die Beschwerdeführerin im anschließenden Strafverfahren dann auch verteidigt hatte). Auch ihren Antrag auf Vernichtung der Blutproben haben die Gerichte zu Recht zurückgewiesen: Die Verletzung des Richtervorbehalts bei Anordnung der Blutentnahme führt nicht zwingend dazu, dass die Blutprobe als Beweismittel nicht verwertet werden darf. Ob ein solches Verwertungsverbot vorliegt, ist von den Gerichten im Strafverfahren zu prüfen.

---

## **Luftsicherheitsgesetz bedurfte nicht der Zustimmung des Bundesrates**

---

Das Verwaltungsgericht Darmstadt hat in zwei Verfahren dem Bundesverfassungsgericht gesetzliche Regelungen im Wege der Normenkontrolle vorgelegt, die die Überprüfung der Zuverlässigkeit von Luftfahrern betreffen (§ 7 Abs. 1 Nr. 4 Luftsicherheitsgesetz in Verbindung mit § 4 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 Luftverkehrsgesetz). Das Luftsicherheitsgesetz wurde im Januar 2005 als Artikel 1 des Gesetzes zur Neuregelung von Luftsicherheitsaufgaben erlassen. Den Vorlagebeschlüssen liegen Klagen von Privatpiloten zugrunde, die sich gegen den Widerruf von Luftfahrerscheinen für das Führen von Privatflugzeugen und Segelflugzeugen wenden. Die Fluglizenzen waren widerrufen worden, weil die Kläger sich nicht der nach dem Luftsicherheitsgesetz erforderlichen Zuverlässigkeitsüberprüfung unterzogen beziehungsweise die erforderlichen Nachweise nicht erbracht hatten. Das Verwaltungsgericht ist der Auffassung, die Regelungen, nach denen die Kläger der Ausgangsverfahren dem Erfordernis einer Zuverlässigkeitsüberprüfung unterliegen, seien verfassungswidrig, weil das Luftsicherheitsgesetz der Zustimmung des Bundesrates bedurft hätte.

Der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts hat entschieden, dass die zur Prüfung gestellten Bestimmungen verfassungsmäßig sind.

### **Der Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zugrunde:**

Das Gesetz zur Neuregelung von Luftsicherheitsaufgaben, als dessen Bestandteil das Luftsicherheitsgesetz erlassen wurde, bedurfte nicht der Zustimmung des Bundesrates.

Eine Zustimmungsbedürftigkeit ergibt sich nicht daraus, dass das Gesetz Regelungen zur Einrichtung der Behörden (Art. 85 Abs. 1 Satz 1 GG) enthielte. Das Luftsicherheitsgesetz verwendet zwar den Begriff der Luftsicherheitsbehörden, verpflichtet die Länder aber nicht zur Schaffung neuer Behörden und berührt auch nicht in sonstiger Weise die Befugnis der Länder zur Organisation ihrer Behörden.

Das Gesetz war nicht wegen darin enthaltener Regelungen zum Verwaltungsverfahren zustimmungsbedürftig. Art. 85 Abs. 1 Satz 1 GG begründet nach seinem Wortlaut kein Zustimmungserfordernis für Regelungen des Verwaltungsverfahrens.

Das Gesetz bedurfte nicht der Zustimmung gemäß Art. 87d Abs. 2 GG. Nach dieser Vorschrift können Aufgaben der Luftverkehrsverwaltung den Ländern (nur) mit Zustimmung des Bundesrates als Auftragsverwaltung übertragen werden.

Eine gesetzliche Regelung „überträgt“ den Ländern Aufgaben, soweit sie ihnen Aufgaben zuweist, die ihnen zuvor nicht oblagen. Danach kommt es zunächst auf einen Vergleich der den Ländern übertragenen Aufgaben vor und nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Neuregelung von Luftsicherheitsaufgaben an. Dieser Vergleich ergibt, dass das Gesetz keine zusätzlichen Aufgaben übertragen hat. Bereits vor seinem Inkrafttreten war den Ländern durch das Luftverkehrsgesetz der „Schutz vor Angriffen auf die Sicherheit des Luftverkehrs“ übertragen. Das Gesetz zur Neuregelung von Luftsicherheitsaufgaben hat den Ländern keine Aufgaben zugewiesen, die aus dem Rahmen dieser bereits früher zugewiesenen Aufgabe fallen.

Allerdings können auch bloße Veränderungen in der Ausgestaltung einer bereits übertragenen Aufgabe ausnahmsweise der Sache nach eine Übertragung neuer Aufgaben darstellen und daher der Zustimmung bedürfen, wenn sie der übertragenen Aufgabe eine wesentlich andere Bedeutung und Tragweite verleihen. Die bloß quantitative Erhöhung der Aufgabenlast genügt dazu aber grundsätzlich nicht. Sie stellt jedenfalls dann keine wesentliche Veränderung der Bedeutung und Tragweite einer gemäß Art. 87d Abs. 2 GG übertragenen Aufgabe dar, wenn die Wahrnehmung der übertragenen Aufgabe dadurch nicht strukturell oder in anderer Weise schwerwiegend verändert wird. Eine derart grundlegende Umgestaltung der übertragenen Aufgabe ist mit dem Gesetz zur Neuregelung von Luftsicherheitsaufgaben nicht erfolgt.

Die Bestimmungen, die es dem Bund ermöglichen, zuvor den Ländern übertragene Aufgaben der Luftsicherheitsbehörden wieder an sich zu ziehen (§ 16 Abs. 3 Satz 2 und 3 LuftSiG), lösen ebenfalls kein Zustimmungserfordernis aus. Sie regeln nicht die nach dem Wortlaut des Art. 87d Abs. 2 GG allein zustimmungsbedürftige Übertragung von Aufgaben an die Länder. Zwingende Gründe, die ein vom Wortlaut abweichendes Verständnis rechtfertigen könnten, sind nicht ersichtlich. An der besonders gewichtigen Berührung der föderalen Ordnung und des Interessenbereichs der Länder, der die grundgesetzlichen Erfordernisse einer Zustimmung des Bundesrates Rechnung tragen, fehlt es, wenn den Ländern ein Aufgabenbereich entzogen wird, der ihnen nach der primären grundgesetzlichen Aufgabenzuordnung (vgl. Art. 87d Abs. 1 Satz 1 GG) ohnehin nicht zugewiesen ist.

Die Normen, nach denen die Kläger der Ausgangsverfahren der Zuverlässigkeitsüberprüfung unterliegen, sind auch materiell verfassungsgemäß. Sie verstoßen weder gegen Grundrechte noch gegen das Rechtsstaatsprinzip.

---

## **Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zur Verhinderung des "Euro-Rettungsschirms" nicht erfolgreich**

---

Im Interesse der finanziellen Stabilität der gesamten Eurozone erklärten sich die Staaten der Euro-Gruppe auf Antrag Griechenlands im Mai 2010 bereit, im Zusammenhang mit einem dreijährigen Programm des Internationalen Währungsfonds (IWF) erhebliche Finanzhilfen bereitzustellen, um Griechenland zusätzlich zu einer Finanzierung durch den Internationalen Währungsfonds (IWF) mit eigenen bilateralen Darlehen zu unterstützen. (vgl. hierzu im Einzelnen BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 7. Mai 2010 - 2 BvR 987/10 -, NJW 2010, S. 1586, Pressemitteilung Nr. 30/2010 vom 8. Mai 2010).

Am 7. Mai kamen die Staats- und Regierungschefs der Euro-Gruppe 2010 in Brüssel zusammen und vereinbarten unter anderem, dass die EU-Kommission einen europäischen Stabilisierungsmechanismus zur Wahrung der Finanzmarktstabilität in Europa vorschlagen sollte („Euro-Rettungsschirm“). Der Rat für Wirtschaft und Finanzen (ECOFIN-Rat) beschloss daher die Schaffung eines europäischen Stabilisierungsmechanismus, bestehend aus dem auf eine EU-Verordnung gestützten europäischen Finanzstabilisierungsmechanismus (EFSM) einerseits und aus der europäischen Finanzstabilisierungsfazilität (EFSF), einer auf zwischenstaatlicher Vereinbarung der Mitgliedstaaten der Euro-Gruppe beruhenden Zweckgesellschaft zur Gewährung von Darlehen und Kreditlinien, andererseits. Auch die Europäische Zentralbank (EZB) beteiligte sich am 10. Mai 2010 an dem neuen Schutzprogramm, indem sie beschloss, ab sofort selbst Staatsanleihen aufzukaufen. Die Verordnung (EU) Nr. 407/2010 des Rates vom 11. Mai 2010 zur Einführung eines europäischen Finanzstabilisierungsmechanismus (ABl Nr. L 118/1) stützt sich auf Art. 122 Abs. 2 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV). Danach kann einem Mitgliedstaat, der aufgrund außergewöhnlicher Ereignisse, die sich seiner Kontrolle entziehen, von Schwierigkeiten betroffen oder von gravierenden Schwierigkeiten ernstlich bedroht ist, ein finanzieller Beistand der EU gewährt werden. Der Rat ist der Ansicht, dass die außergewöhnliche Situation darin liege, dass die Verschärfung der weltweiten Finanzkrise für mehrere Mitgliedstaaten der Euro-Gruppe zu einer gravierenden Verschlechterung ihrer Kreditkonditionen geführt habe, die über das hinausgehe, was sich durch wirtschaftliche Fundamentaldaten erklären lasse. Neben der Einführung des EFSM verpflichteten sich die Staats- und Regierungschefs der Euro-Gruppe, über eine noch in Gründung befindliche Zweckgesellschaft, die EFSF, finanziellen Beistand zu leisten. Deren zukünftiger Zweck sei die Emission von Anleihen sowie die Gewährung von Darlehen und Kreditlinien zur Deckung des Finanzierungsbedarfs von in Schwierigkeiten befindlichen Mitgliedstaaten der Euro-Gruppe unter Auflagen. Die Garantien für die Zweckgesellschaft in Höhe von 440 Milliarden Euro werden anteilig unter den Mitgliedstaaten der Euro-Gruppe entsprechend ihrer Beteiligung am Kapital der EZB aufgeteilt. Zwischen den teilnehmenden Staaten der Euro-Gruppe und der geplanten Zweckgesellschaft sollte zudem noch eine Rahmenvereinbarung geschlossen werden, die Näheres zur Emission von Anleihen durch die Zweckgesellschaft am Kapitalmarkt, zur Garantieerklärung der Staaten der Euro-Gruppe sowie die Einzelheiten der Kreditausreichung regelt (vgl. das seither mehrfach modifizierte EFSF Framework Agreement, Entwurf vom 20. Mai 2010). Entsprechend der Beteiligung Deutschlands am Kapital der EZB sollte der deutsche Anteil an dem Garantievolumen 123 Milliarden Euro betragen; im Falle unvorhergesehenen und unabweisbaren Bedarfs könne der Betrag um weitere 20 % überschritten werden (vgl. Gesetzentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und FDP, BTDrucks 17/1685, S. 1), so dass sich danach ein maximales Volumen von rund 148 Milliarden Euro ergebe.

Um auf nationaler Ebene die Voraussetzungen für die Leistung finanziellen Beistands über die Zweckgesellschaft (EFSF) zu schaffen, verabschiedete der Deutsche Bundestag am 21. Mai 2010 das angegriffene Gesetz zur Übernahme von Gewährleistungen im Rahmen eines europäischen Stabilisierungsmechanismus (im Folgenden: Euro-Stabilisierungsmechanismus-Gesetz, BGBI I S. 627), das vom Bundesrat noch am gleichen Tag gebilligt und am 22. Mai 2010 verkündet wurde.

Nach Billigung des Euro-Stabilisierungsmechanismus-Gesetzes durch den Bundesrat hat der Beschwerdeführer am 21. Mai 2010 Verfassungsbeschwerde wegen Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 38 Abs. 1, Art. 14 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG erhoben und den Erlass einer einstweiligen Anordnung beantragt.

Der Zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts hat den Antrag des Beschwerdeführers auf Erlass der begehrten Anordnung abgelehnt. Die für den Erlass einer einstweiligen Anordnung erforderliche Folgenabwägung ergibt, dass der Allgemeinheit schwere Nachteile drohen würden, wenn die einstweilige Anordnung ergehe und sich die Gewährleistungsermächtigung später als verfassungsrechtlich zulässig erweise. Der „Euro-Rettungsschirm“ und der Ankauf von Staatsanleihen durch die EZB sollen einem Vertrauensverlust in die Zahlungsfähigkeit einzelner Staaten der Euro-Gruppe entgegenwirken. Die Bundesrepublik Deutschland trägt im Rahmen dieser Sicherungsmaßnahmen gemäß ihrer wirtschaftlichen Leistungskraft einen erheblichen Anteil. Würde die Bundesrepublik Deutschland, die an den Finanzmärkten als uneingeschränkt solvent gilt, durch den Erlass der begehrten einstweiligen Anordnung ihre Zusagen auch nur vorübergehend aussetzen müssen, könnte dies nach Einschätzung der Bundesregierung bereits zu einer Vertrauensminderung an den Märkten führen, deren Folgewirkungen nicht absehbar sind.

Diese Einschätzung der Bundesregierung wird zwar von dem Beschwerdeführer nicht geteilt, der in den Maßnahmen gerade für die Stabilität der europäischen Währung eher zusätzliche Risiken sieht. Das Bundesverfassungsgericht kann aber im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes diese Frage nicht aufklären und muss dies auch nicht tun. Bei der Beurteilung außenpolitischer Situationen, zu der hier auch die Lage der internationalen Finanzmärkte zu rechnen ist, kommt der Bundesregierung im gewaltenteiligen System aufgrund ihrer fachlichen Zuständigkeit, ihrer besonderen Sachnähe und ihrer politischen Verantwortlichkeit ein Einschätzungsvorrang zu, der vorbehaltlich eindeutiger Widerlegung vom Bundesverfassungsgericht zu respektieren ist (vgl. BVerfGE 97, 350 <376>; BVerfG, Beschluss des Zweiten Senats vom 7. Mai 2010, a.a.O., S. 1587).

Ein auch nur vorübergehender Rückzug Deutschlands aus den Rettungsmaßnahmen würde nicht nur das Volumen des „Euro-Rettungsschirms“ anteilig vermindern, sondern könnte nach Auffassung der Bundesregierung die Realisierbarkeit des Rettungspaketes jedenfalls aus Sicht der Finanzmärkte insgesamt in Frage stellen. Damit entstünden der Allgemeinheit voraussichtlich schwerwiegende wirtschaftliche Nachteile. Sollte das mit dem Euro-Stabilisierungsmechanismus verfolgte Ziel verfehlt werden, mithin eine möglicherweise drohende Illiquidität an wichtigen Handelsplätzen europäischer Staatsanleihen nicht abgewendet werden können, wäre nach Auffassung der Bundesregierung die Stabilität der gesamten Europäischen Währungsunion gefährdet. Das Bundesverfassungsgericht hat keine hinreichenden Anhaltspunkte, die zu der Annahme zwingen, dass die währungs- und finanzpolitische Einschätzung der Bundesregierung fehlerhaft ist (vgl. BVerfGE 26, 259 <264>; 29, 179 <182>; 88, 173 <181>).

Demgegenüber wiegen die Nachteile weniger schwer, die entstehen, wenn die einstweilige Anordnung nicht erlassen wird, das Gebrauchmachen von der Gewährleistungsermächtigung sich später aber als unzulässig erweist.

Ein wesentlicher Schaden erwächst dem Gemeinwohl nicht aus der bloßen Möglichkeit einer Inanspruchnahme des Bundes im Eintrittsfall, also der drohenden Notlage eines Staates der Euro-Gruppe, deren Wahrscheinlichkeit die Bundesregierung für gering hält. Der Beschwerdeführer hat keine konkreten Anhaltspunkte dafür vorgetragen, dass demgegenüber seine Grundrechte und grundrechtsgleichen Rechte, insbesondere aus Art. 14 GG, unmittelbar gerade in Folge einer etwaigen Übernahme von Kreditgarantien oder des Aufkaufs von Staatsanleihen durch die EZB bereits schwer und irreversibel beeinträchtigt sein könnten. Soweit der Beschwerdeführer vorträgt, die Enttäuschung des Rechtsvertrauens durch die von ihm behauptete Verletzung der europäischen Verträge führe zu einer irreversiblen Schädigung der Gemeinschaftswährung, setzt er sich damit in Widerspruch zur Einschätzung der Bundesregierung, die das Bundesverfassungsgericht aus den genannten Gründen zu respektieren hat.

---

## **Auflage der polizeilichen Durchsuchung sämtlicher Teilnehmer einer Versammlung wegen mangelhafter Gefahrenprognose verfassungswidrig**

---

Der Beschwerdeführer meldete für den 2. März 2002 in Bielefeld die Versammlung unter dem Motto „Die Soldaten der Wehrmacht waren Helden, keine Verbrecher“ an. Anlass war die in Bielefeld gezeigte Ausstellung „Verbrechen der Wehrmacht, Dimensionen des Vernichtungskrieges 1941 - 1944“ (Wehrmachtsausstellung). Im Folgenden ordnete das Polizeipräsidium die Auflage an, dass die Teilnehmer der vom Beschwerdeführer geplanten Versammlung vor Beginn der Veranstaltung polizeilich durchsucht werden. Hiergegen klagte der Beschwerdeführer vor den Verwaltungsgerichten und legte eidesstattliche Versicherungen von zwei Teilnehmern einer früheren, ebenfalls gegen die Wehrmachtsausstellung gerichteten Versammlung der NPD vor. Darin schilderten diese, dass ihnen auf jener Versammlung die Aufgabe zugefallen sei, den Lautsprecherwagen gegen eventuelle Übergriffe gewaltsamer Gegendemonstranten zu sichern. Des Weiteren legte der Beschwerdeführer die eidesstattliche Versicherung eines Teilnehmers einer (ebenfalls rechtsgerichteten) Versammlung am 1. September 2001 in Leipzig vor. Darin schilderte dieser, dass die Versammlung von linken Demonstranten mit Steinen, Flaschen und anderen Gegenständen beworfen worden sei. Das auf Feststellung der Rechtswidrigkeit der Auflage gerichtete Rechtsschutzbegehren des Beschwerdeführers blieb in allen Instanzen erfolglos. Hierbei stützten die Verwaltungsgerichte sich im Hinblick auf die nach § 15 Abs. 1 VersG anzustellende Gefahrenprognose auf die genannten eidesstattlichen Versicherungen.

Mit seiner Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer insbesondere eine Verletzung seines Grundrechts der Versammlungsfreiheit aus Art. 8 Abs. 1 GG. Die 1. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts hat die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung angenommen und die verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen aufgehoben. Diese werden den verfassungsrechtlichen Anforderungen für die Gefahrenprognose im Rahmen von § 15 Abs. 1 VersG nicht gerecht und verletzen den Beschwerdeführer in seinem Grundrecht der Versammlungsfreiheit aus Art. 8 Abs. 1 GG, da die Verwaltungsgerichte keine hinreichenden tatsächlichen Anhaltspunkte für eine von der Versammlung selbst ausgehende - und damit die Auflage rechtfertigende - Gefahr für die öffentliche Sicherheit aufgezeigt haben.

### **Der Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zu Grunde:**

Der Sache nach haben sich die Verwaltungsgerichte bei ihrer Gefahrenprognose allein auf die - nicht ausgesprochene - Vermutung gestützt, die Teilnehmer der vom Beschwerdeführer veranstalteten Versammlung könnten durch frühere Störungen von gewalttätigen linken Gegendemonstranten gereizt nunmehr zum Präventivschlag ausholen.

Die zwei Teilnehmer der NPD-Versammlung haben in ihren eidesstattlichen Versicherungen, auf die sich das Gericht im Wesentlichen stützt, lediglich organisatorische Vorsichtsmaßnahmen auf Veranstalterseite gegen eventuelle Übergriffe gewaltbereiter linker Gegendemonstranten beschrieben. Diese Aussagen privater Personen zu ihrerseits lediglich verdachtsgeleiteten Handlungen stellen keine nachvollziehbaren tatsächlichen Anhaltspunkte dar, wie sie für eine Gefahrenprognose im Rahmen des § 15 Abs. 1 VersG erforderlich sind. Vor allem lässt sich diesen Aussagen nicht entnehmen, dass sich die Teilnehmer der vom Beschwerdeführer geplanten Versammlung bei dieser Gelegenheit nicht rechtstreu verhalten haben. Auch die eidesstattliche Versicherung über die Versammlung am 1. September 2001 in Leipzig bezieht sich lediglich auf Übergriffe gewalttätiger linker Gegendemonstranten.

Derartige Vermutungen ohne hinreichende konkrete Tatsachengrundlage reichen für die Gefahrenprognose im Rahmen des § 15 Abs. 1 VersG nicht aus. Der Umstand, dass bei der von dem Beschwerdeführer veranstalteten Versammlung Störungen der

öffentlichen Sicherheit durch gewaltbereite linke Gegendemonstranten zu befürchten waren, hätte den zuständigen Behörden Anlass sein müssen, zuvörderst gegen die angekündigten Gegendemonstrationen Maßnahmen zu ergreifen. Das durch gewaltbereite Gegendemonstranten drohende Gefahrenpotential ist der von dem Beschwerdeführer veranstalteten Versammlung nicht zurechenbar.

Als Nichtstörerin hätte die vom Beschwerdeführer veranstaltete Versammlung daher nur im Wege des polizeilichen Notstandes in Anspruch genommen werden können. Hierzu fehlt es den angegriffenen Entscheidungen jedoch an den erforderlichen tatsächlichen Feststellungen und Ansätzen für deren notwendige rechtliche Würdigung.

---

### **Straftäter muss nicht sofort aus der Sicherungsverwahrung entlassen werden**

---

Der Beschwerdeführer befindet sich seit über 10 Jahren in der Sicherungsverwahrung. Er wurde im Jahr 1996 unter anderem wegen versuchten schweren Menschenhandels, Körperverletzung, Freiheitsberaubung, sexueller Nötigung und Förderung der Prostitution strafgerichtlich verurteilt. Zugleich wurde die Sicherungsverwahrung angeordnet. Gegen die Anordnung der Fortdauer der Sicherungsverwahrung hat der Beschwerdeführer Verfassungsbeschwerde erhoben und gleichzeitig einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung gestellt, mit dem Ziel, ihn sofort freizulassen. Zur Begründung seines Antrags berief er sich unter anderem auf das - seit 10. Mai 2010 endgültige - Kammerurteil des EGMR vom 17. Dezember 2009, das einen anderen Beschwerdeführer betraf.

Die 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts hat diesen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt. Die durch das - nach Ablehnung des Antrags auf Verweisung an die Große Kammer am 10. Mai 2010 nunmehr endgültige - Kammerurteil des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) vom 17. Dezember 2009 (Beschwerde Nr. 19359/04) zur Sicherungsverwahrung aufgeworfenen Rechtsfragen sind im Hauptsacheverfahren zu klären.

Der Erlass einer einstweiligen Anordnung kommt nur dann in Betracht, wenn die für den Erlass sprechenden Gründe deutlich überwiegen. Diese Folgenabwägung hat im vorliegenden Fall ergeben, dass das Sicherheitsbedürfnis der Allgemeinheit im Fall der Zurückweisung der Verfassungsbeschwerde das Interesse des Beschwerdeführers an der Beendigung der Freiheitsentziehung (Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG) für den Fall des Erfolgs seiner Verfassungsbeschwerde überwiegt. Die Fachgerichte haben ihre Annahme, dass von dem Beschwerdeführer Straftaten des Menschenhandels zum Zwecke der sexuellen Ausbeutung und ähnliche Delikte drohten, nachvollziehbar begründet. In Anbetracht dessen und angesichts der Schwere der drohenden Taten kann ein Überwiegen der für den Erlass der einstweiligen Anordnung sprechenden Gründe nicht festgestellt werden.

Das Bundesverfassungsgericht hat damit nochmals seine - bereits in einem ähnlichen Beschluss vom 22. Dezember 2009 angedeutete - Linie bekräftigt, dass die durch das Kammerurteil des EGMR vom 17. Dezember 2009 zur Sicherungsverwahrung aufgeworfenen Rechtsfragen einer Klärung im Hauptsacheverfahren zugeführt werden sollen und eine sofortige Freilassung des Beschwerdeführers nach einer Folgenabwägung von Verfassungs wegen nicht geboten ist.

---

## **Volle Anrechnung des Kindergelds auf "Hartz IV-Leistungen" verfassungsgemäß**

---

Der 1994 geborene Beschwerdeführer lebte mit seinen Eltern in einer Bedarfsgemeinschaft nach dem sog. „Hartz IV-Gesetz“ (SGB II) und bezog Sozialgeld. Das Kindergeld wurde – wie in § 11 Abs. 1 Satz 3 SGB II ausdrücklich angeordnet – in voller Höhe als leistungsminderndes Einkommen auf das Sozialgeld angerechnet. Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, dass das Kindergeld nur zur Hälfte hätte angerechnet werden dürfen: Die nicht anzurechnende Hälfte entspreche dem Betrag, den der Gesetzgeber bei zu versteuerndem Einkommen als Steuervergünstigung in Form des Kinderfreibetrags gewähre und mit dem er dem Betreuungs-, Erziehungs- und Ausbildungsbedarf für das Kind Rechnung trage. Wenn bei „Hartz IV“-Empfängern dieser Kinderfreibetrag mangels zu versteuernden Einkommens nicht zum Tragen komme, sei dies dadurch auszugleichen, dass das Kindergeld zur Hälfte anrechnungsfrei bleibe. Andernfalls würden „Hartz IV-Empfänger“ gegenüber anderen Kindergeldempfängern grundlos benachteiligt und hinsichtlich des Betreuungs-, Erziehungs- und Ausbildungsbedarfs würde das Existenzminimum unterschritten. Nach erfolgloser Klage auf Nachzahlung vor den Sozialgerichten hat der Beschwerdeführer Verfassungsbeschwerde eingelegt.

Die 2. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts hat die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen.

Die vollständige Anrechnung des Kindergeldes als leistungsminderndes Einkommen im Sinne von § 11 Abs. 1 SGB II auf „Hartz IV-Leistungen“ ist mit dem Grundgesetz vereinbar. Das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums ist nicht verletzt. Denn der Beschwerdeführer hat durch das Kindergeld und das gekürzte Sozialgeld im Ergebnis staatliche Leistungen in der gesetzlich bestimmten Höhe erhalten. Zur Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums war es auch nicht geboten, das Kindergeld teilweise anrechnungsfrei zu stellen. Zwar trägt das Einkommensteuerrecht der Deckung des Betreuungs-, Erziehungs- oder Ausbildungsbedarfs eines Kindes durch Kinderfreibeträge Rechnung. Das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums verlangt aber keine Sozialleistungen, die den Betreuungs-, Erziehungs- oder Ausbildungsbedarf für Kinder in gleichem Maße berücksichtigen wie das Steuerrecht. Dies hat das Bundesverfassungsgericht bereits in seinem Urteil vom 9. Februar 2010 (1 BvL 1/09 u.a.) zur Verfassungswidrigkeit der Regelleistungen nach dem „Hartz IV-Gesetz“ festgestellt.

Die volle Anrechnung des Kindergeldes wahrt den Gleichheitssatz. Der Gesetzgeber, der bei zu versteuerndem Einkommen Steuervergünstigungen in Form von Kinderfreibeträgen gewährt, ist nicht verpflichtet, Sozialleistungen in vergleichbarer Höhe für Personen und deren Angehörige zu gewähren, die – wie im Fall des Beschwerdeführers – kein zu versteuerndes Einkommen erzielen. Auch sonst ist keine Ungleichbehandlung zu erkennen, da § 11 Abs. 1 Satz 3 SGB II hinsichtlich Zahlung und Anrechnung des Kindergeldes alle Kindergeldberechtigten und alle zu einer Bedarfsgemeinschaft mit ihren Eltern gehörenden hilfebedürftigen Kinder gleich behandelt.

---

## **Keine höheren "Hartz IV-Leistungen" für die Vergangenheit aufgrund des Urteils vom 9. Februar 2010**

---

Die Beschwerdeführer sehen die Höhe der Regelleistungen nach dem sog. „Hartz IV-Gesetz“ für den Zeitraum von Januar bis Juni 2005 als zu niedrig an. Nach Erschöpfung des Rechtswegs haben sie Verfassungsbeschwerde eingelegt.

Die 3. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts hat die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen. Durch das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 9. Februar 2010 (1 BvL 1/09 u.a.) sind die für diesen Fall relevanten verfassungsrechtlichen Fragen für die Bemessung der Regelleistungen geklärt. Das Bundesverfassungsgericht hat die mittelbar angegriffenen Vorschriften des § 20 Abs. 2 und 3 SGB II a.F. (vgl. Pressemitteilung Nr. 5/2010 vom 9. Februar 2010) für verfassungswidrig erklärt. Da die verfassungswidrigen Regelungen bis zu einer Neuregelung durch den Gesetzgeber zum 31. Dezember 2010 weiterhin anwendbar sind, steht fest, dass die Beschwerdeführer keine höheren Regelleistungen für den streitgegenständlichen Zeitraum beanspruchen können.

Höhere Leistungen für den streitgegenständlichen Zeitraum ergeben sich auch nicht aufgrund der in dem genannten Urteil geschaffenen Härtefallregelung, denn diese gilt nicht rückwirkend für Zeiträume, die vor der Verkündung dieses Urteils liegen. Von einer rückwirkenden Übergangsregelung hat das Bundesverfassungsgericht ebenso abgesehen wie von einer Verpflichtung des Gesetzgebers, auch für zurückliegende Leistungszeiträume eine Öffnungsklausel zu schaffen.

---

## **Verurteilungen wegen Volksverhetzung verstoßen gegen Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG**

---

Die 1. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts hat in drei zur gemeinsamen Entscheidung verbundenen Verfahren strafgerichtliche Verurteilungen wegen Volksverhetzung gemäß § 130 Abs. 2 Nr. 1 Buchstabe b StGB aufgehoben und die Sachen an das Ausgangsgericht zurückverwiesen.

Die Beschwerdeführer waren vom Amtsgericht Augsburg wegen des öffentlichen Anschlagens volksverhetzender Schriften in Form des Angriffs auf die Menschenwürde durch böswilliges Verächtlichmachen eines Teils der Bevölkerung zu Geldstrafen verurteilt worden, weil sie als Mitglieder des Vereins „Augsburger Bündnis - Nationale Opposition“ für eine im Juni 2002 durchgeführte Aktionswoche großformatige Plakate mit der folgenden Aufschrift entworfen und gestaltet hatten:

Aktion  
Ausländer-  
Rück-  
Führung  
Aktionswochen 3. Juni - 17. Juni 2002  
Für ein lebenswertes deutsches Augsburg  
Augsburger Bündnis - Nationale Opposition

Die hiergegen eingelegten Rechtsmittel blieben sämtlich erfolglos. Mit ihren Verfassungsbeschwerden rügen die Beschwerdeführer eine Verletzung ihres Grundrechts der Meinungsfreiheit durch die angegriffenen Entscheidungen.

Nach Auffassung der 1. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts verstoßen die strafgerichtlichen Verurteilungen gegen die Meinungsfreiheit aus Artikel 5 Abs. 1 Satz 1 GG.

Die Strafgerichte müssen den Sinn einer zu beurteilenden Äußerung zutreffend erfassen und zudem auf der Ebene der Auslegung grundsätzlich eine Abwägung zwischen der Meinungsfreiheit und dem durch die Meinungsfreiheit beeinträchtigten Rechtsgut vornehmen. Zwar muss gegenüber der Menschenwürde das Grundrecht der Meinungsfreiheit stets zurücktreten. Soweit aber angenommen werden soll, dass der Gebrauch eines Grundrechts die Menschenwürde beeinträchtigt, ist eine besonders sorgfältige Begründung erforderlich. Ein Angriff auf die Menschenwürde ist nur dann gegeben, wenn der angegriffenen Person ihr Lebensrecht als gleichwertige Persönlichkeit in der staatlichen Gemeinschaft abgesprochen und sie als unterwertiges Wesen behandelt wird. Dem entspricht es, dass die Strafgerichte bei der Parole „Ausländer raus“ nur unter Hinzutreten weiterer Begleitumstände von einem Angriff auf die Menschenwürde ausgehen.

Diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen genügen die strafgerichtlichen Verurteilungen nicht.

Das Landgericht hat der Aussage auf dem Plakat einen Sinngehalt gegeben, den das Plakat aus sich allein heraus nicht hat und der auch nicht anderweitig durch die übrigen Ausführungen des Landgerichts in verfassungsrechtlich tragfähiger Weise begründet wird. In dem von den Beschwerdeführern entworfenen Plakat wird nicht die Minderwertigkeit von Ausländern ausgesprochen wie zum Beispiel durch die pauschale Zuschreibung sozial unerträglicher Verhaltensweisen oder Eigenschaften. Eine solche Zuschreibung ergibt sich auch nicht aus der Bezeichnung „Ausländer“ in dem Wort „Ausländer Rück-Führung“, das dem Begriffspaar „deutsches Augsburg“ und „lebenswert“ gegenübergestellt wird. Die Worte „Aktion Ausländerrückführung“ sagen dies ebenfalls nicht aus. Zwar macht das Plakat unmissverständlich deutlich, dass die Initiative der Beschwerdeführer Ausländer „rückführen“ will. Der Umfang und die Mittel, ob nun beispielsweise durch Anreiz oder Zwang, werden jedoch nicht benannt. Dem Plakat ist daher nicht ohne weiteres zu entnehmen, dass Ausländer entrechtet oder zum Objekt gemacht werden sollen beziehungsweise als rechtlos oder Objekt angesehen werden. Um zu einer diesbezüglichen Deutung des Plakates zu gelangen, hätte das Landgericht konkrete Begleitumstände benennen müssen, die dieses als unter den Umständen einzig vernünftige Deutung hinreichend begründen. Derartige Begleitumstände sind aus den Ausführungen des Landgerichts nicht ersichtlich.

Das Landgericht hat auch auf eine Abwägung der widerstreitenden Belange verzichtet, ohne diesen Verzicht zu begründen. Die bloße Behauptung, dass der Plakattext mehr sei als eine Äußerung, die lediglich emotionale Ablehnung ausdrücke, sowie das Abstellen darauf, dass sich der Angriff nicht nur gegen einzelne Persönlichkeitsrechte richte, sondern undifferenziert sei, weil er sich auf alle in Augsburg lebenden Ausländer beziehe, tragen die Qualifizierung des Plakattextes als Menschenwürdeverletzung nicht. Ausgehend von dem Erfordernis einer besonders sorgfältigen Prüfung für die Annahme einer Menschenwürdeverletzung darf aus der Pauschalität einer verbalen Attacke nicht ohne weiteres auf ein Verächtlichmachen geschlossen werden, das den Betroffenen ihre Anerkennung als Person abspricht.

Auch die Entscheidung des Bayerischen Obersten Landesgerichts, die im Wesentlichen die Entscheidung des Landgerichts nur bestätigt, genügt den Anforderungen des Art. 5 Abs. 1 GG nicht, da es sich in einem einzigen Satz mit der Feststellung begnügt hat, dass ein Angriff auf die Menschenwürde vorliege, ohne dies näher zu begründen.

---

## Konkrete Ausgestaltung der Vorratsdatenspeicherung nicht verfassungsgemäß

---

Die Verfassungsbeschwerden richten sich gegen §§ 113a, 113b TKG und gegen § 100g StPO, soweit dieser die Erhebung von nach § 113a TKG gespeicherten Daten zulässt. Eingeführt wurden die Vorschriften durch das Gesetz zur Neuregelung der Telekommunikationsüberwachung vom 21. Dezember 2007.

§ 113a TKG regelt, dass öffentlich zugängliche Telekommunikationsdiensteanbieter verpflichtet sind, praktisch sämtliche Verkehrsdaten von Telefondiensten (Festnetz, Mobilfunk, Fax, SMS, MMS), E Mail Diensten und Internetdiensten vorsorglich anlasslos zu speichern. Die Speicherungspflicht erstreckt sich im Wesentlichen auf alle Angaben, die erforderlich sind, um zu rekonstruieren, wer wann wie lange mit wem von wo aus kommuniziert hat oder zu kommunizieren versucht hat. Nicht zu speichern ist demgegenüber der Inhalt der Kommunikation, und damit auch, welche Internetseiten von den Nutzern aufgerufen werden. Nach Ablauf der Speicherungspflicht von sechs Monaten sind die Daten innerhalb eines Monats zu löschen.

§ 113b TKG regelt die möglichen Zwecke, für die diese Daten verwendet werden dürfen. Die Vorschrift versteht sich dabei als Scharniernorm: Sie enthält selbst keine Ermächtigung zur Datenabfrage, sondern bezeichnet nur grobmaschig allgemein mögliche Nutzungszwecke, die durch fachrechtliche Regelungen des Bundes und der Länder konkretisiert werden sollen. In Satz 1 Halbsatz 1 werden dabei die möglichen Zwecke der *unmittelbaren* Nutzung der Daten aufgelistet: Die Verfolgung von Straftaten, die Abwehr von erheblichen Gefahren für die öffentliche Sicherheit und die Erfüllung von nachrichtendienstlichen Aufgaben. Halbsatz 2 erlaubt darüber hinaus die *mittelbare* Nutzung der Daten für Auskünfte nach § 113 Abs. 1 TKG in Form eines Auskunftsanspruchs gegenüber den Diensteanbietern zur Identifizierung von IP Adressen. Behörden können danach, wenn sie etwa durch Anzeige oder durch eigene Ermittlungen eine IP Adresse schon kennen, Auskunft verlangen, welchem Anschlussnehmer diese Adresse zugeordnet war. Der Gesetzgeber erlaubt dies unabhängig von näher begrenzenden Maßgaben zur Verfolgung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten sowie zur Gefahrenabwehr; ein Richtervorbehalt ist insoweit ebenso wenig vorgesehen wie Benachrichtigungspflichten.

§ 100g StPO regelt - in Konkretisierung des § 113b Satz 1 Halbsatz 1 Nr. 1 TKG - die unmittelbare Verwendung der vorsorglich gespeicherten Daten für die Strafverfolgung. Insgesamt betrachtet ist die Vorschrift dabei weiter und regelt den Zugriff auf Telekommunikationsverkehrsdaten überhaupt. Sie erlaubt also auch und ursprünglich nur den Zugriff auf Verbindungsdaten, die aus anderen Gründen (etwa zur Geschäftsabwicklung) bei den Diensteanbietern gespeichert sind. Der Gesetzgeber hat sich entschieden, insoweit nicht zwischen der Nutzung der nach § 113a TKG vorsorglich gespeicherten Daten und anderer Verkehrsdaten zu unterscheiden. Er erlaubt die Nutzung auch der Vorratsdaten unabhängig von einem abschließenden Straftatenkatalog für die Verfolgung von Straftaten mit erheblicher Bedeutung sowie darüber hinaus nach Maßgabe einer einzelfallbezogenen Verhältnismäßigkeitsprüfung auch allgemein zur Verfolgung von Straftaten, die mittels Telekommunikation begangen wurden. Erforderlich ist eine vorherige richterliche Entscheidung; auch kennt die Strafprozessordnung insoweit Benachrichtigungspflichten und nachträglichen Rechtsschutz.

Die angegriffenen Vorschriften verstehen sich als Umsetzung der Richtlinie 2006/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates über die Vorratsdatenspeicherung aus dem Jahre 2006. Nach dieser Richtlinie sind Anbieter von Telekommunikationsdiensten dazu zu verpflichten, die in § 113a TKG erfassten Daten für mindestens sechs Monate und höchstens zwei Jahre zu speichern und für die Verfolgung von schweren Straftaten bereitzuhalten. Keine näheren Regelungen enthält die Richtlinie zur Verwendung der Daten; auch die Maßnahmen zum Datenschutz werden im Wesentlichen den Mitgliedstaaten überlassen.

Aufgrund der einstweiligen Anordnungen des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts (Pressemitteilungen Nr. 37/2008 vom 19. März 2008 und Nr. 92/2008 vom 6. November 2008) durften die nach § 113a TKG gespeicherten Daten zu Strafverfolgungszwecken nach § 113b Satz 1 Nr. 1 TKG zunächst nur gemäß den in der einstweiligen Anordnung vorgesehenen Maßgaben und die nach § 113a TKG auf Vorrat gespeicherten Daten für die Gefahrenabwehr (§ 113b Satz 1 Nr. 2 TKG) von den Telekommunikationsdiensteanbietern nur unter einschränkenden Bedingungen an die ersuchende Behörde übermittelt werden.

Die Beschwerdeführer sehen durch die Vorratsdatenspeicherung vor allem das Telekommunikationsgeheimnis und das Recht auf informationelle Selbstbestimmung verletzt. Sie halten die anlasslose Speicherung aller Telekommunikationsverbindungen für unverhältnismäßig. Insbesondere machen sie geltend, dass sich aus den gespeicherten Daten Persönlichkeits- und Bewegungsprofile erstellen ließen. Eine Beschwerdeführerin, die einen Internetanonymisierungsdienst anbietet, rügt, die mit der Speicherung verbundenen Kosten beeinträchtigten die Anbieter von Telekommunikationsdiensten unverhältnismäßig in ihrer Berufsfreiheit.

Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts hat entschieden, dass die Regelungen des TKG und der StPO über die Vorratsdatenspeicherung mit Art. 10 Abs. 1 GG nicht vereinbar sind. Zwar ist eine Speicherungspflicht in dem vorgesehenen Umfang nicht von vornherein schlechthin verfassungswidrig. Es fehlt aber an einer dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechenden Ausgestaltung. Die angegriffenen Vorschriften gewährleisten weder eine hinreichende Datensicherheit, noch eine hinreichende Begrenzung der Verwendungszwecke der Daten. Auch genügen sie nicht in jeder Hinsicht den verfassungsrechtlichen Transparenz und Rechtsschutzanforderungen. Die Regelung ist damit insgesamt verfassungswidrig und nichtig.

**Der Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zu Grunde:**

**Zur Zulässigkeit:**

Die Verfassungsbeschwerden sind nicht unzulässig, soweit die angegriffenen Vorschriften in Umsetzung der Richtlinie 2006/24/EG ergangen sind. Die Beschwerdeführer erstreben, ohne dass sie dies angesichts ihrer unmittelbar gegen das Umsetzungsgesetz gerichteten Verfassungsbeschwerden vor den Fachgerichten geltend machen konnten, eine Vorlage durch das Bundesverfassungsgericht an den Europäischen Gerichtshof, damit dieser im Wege der Vorabentscheidung nach Art. 267 AEUV (vormals Art. 234 EGV) die Richtlinie für nichtig erkläre und so den Weg frei mache für eine Überprüfung der angegriffenen Vorschriften am Maßstab der deutschen Grundrechte. Jedenfalls auf diesem Weg ist eine Prüfung der angegriffenen Vorschriften am Maßstab der Grundrechte des Grundgesetzes nach dem Begehren der Beschwerdeführer nicht von vornherein ausgeschlossen.

**Zur Begründetheit:**

**1. Kein Vorabentscheidungsverfahren vor dem Europäischen Gerichtshof**

Eine Vorlage an den Europäischen Gerichtshof kommt nicht in Betracht, da es auf einen möglichen Vorrang des Gemeinschaftsrechts nicht ankommt. Die Wirksamkeit der Richtlinie 2006/24/EG und ein sich hieraus möglicherweise ergebender Vorrang des Gemeinschaftsrechts vor deutschen Grundrechten sind nicht entscheidungserheblich. Der Inhalt der Richtlinie belässt der Bundesrepublik Deutschland einen weiten Entscheidungsspielraum. Ihre Regelungen sind im Wesentlichen auf die Speicherungspflicht und deren Umfang beschränkt und regeln nicht den Zugang zu den Daten oder deren Verwendung durch die Behörden der Mitgliedstaaten. Mit diesem Inhalt kann die Richtlinie ohne Verstoß gegen die Grundrechte des Grundgesetzes umgesetzt werden. Das Grundgesetz verbietet eine solche Speicherung nicht unter allen Umständen.

## **2. Schutzbereich des Art. 10 Abs. 1 GG**

Die angegriffenen Vorschriften greifen auch soweit es um die Speicherung der Internetzugangsdaten und um die Ermächtigung zu Auskünften nach § 113b Satz 1 Halbsatz 2 TKG geht in den Schutzbereich des Art. 10 Abs. 1 GG (Telekommunikationsgeheimnis) ein. Dass die Speicherung durch private Diensteanbieter erfolgt, steht dem nicht entgegen, da diese allein als Hilfspersonen für die Aufgabenerfüllung durch staatliche Behörden in Anspruch genommen werden.

## **3. Möglichkeit einer anlasslosen Speicherung von Telekommunikationsverkehrsdaten**

Eine sechsmonatige anlasslose Speicherung von Telekommunikationsverkehrsdaten für qualifizierte Verwendungen im Rahmen der Strafverfolgung, der Gefahrenabwehr und der Aufgaben der Nachrichtendienste, wie sie die §§ 113a, 113b TKG anordnen, ist mit Art. 10 GG nicht schlechthin unvereinbar. Bei einer Ausgestaltung, die dem besonderen Gewicht des hierin liegenden Eingriffs hinreichend Rechnung trägt, unterfällt eine anlasslose Speicherung der Telekommunikationsverkehrsdaten nicht schon als solche dem strikten Verbot einer Speicherung von Daten auf Vorrat im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Eingebunden in eine dem Eingriff adäquate gesetzliche Ausgestaltung kann sie den Verhältnismäßigkeitsanforderungen genügen.

Allerdings handelt es sich bei einer solchen Speicherung um einen besonders schweren Eingriff mit einer Streubreite, wie sie die Rechtsordnung bisher nicht kennt. Auch wenn sich die Speicherung nicht auf die Kommunikationsinhalte erstreckt, lassen sich aus diesen Daten bis in die Intimsphäre hineinreichende inhaltliche Rückschlüsse ziehen. Adressaten, Daten, Uhrzeit und Ort von Telefongesprächen erlauben, wenn sie über einen längeren Zeitraum beobachtet werden, in ihrer Kombination detaillierte Aussagen zu gesellschaftlichen oder politischen Zugehörigkeiten sowie persönlichen Vorlieben, Neigungen und Schwächen. Je nach Nutzung der Telekommunikation kann eine solche Speicherung die Erstellung aussagekräftiger Persönlichkeits- und Bewegungsprofile praktisch jeden Bürgers ermöglichen. Auch steigt das Risiko von Bürgern, weiteren Ermittlungen ausgesetzt zu werden, ohne selbst hierzu Anlass gegeben zu haben. Darüber hinaus verschärfen die Missbrauchsmöglichkeiten, die mit einer solchen Datensammlung verbunden sind, deren belastende Wirkung. Zumal die Speicherung und Datenverwendung nicht bemerkt werden, ist die anlasslose Speicherung von Telekommunikationsverkehrsdaten geeignet, ein diffus bedrohliches Gefühl des Beobachtetseins hervorzurufen, das eine unbefangene Wahrnehmung der Grundrechte in vielen Bereichen beeinträchtigen kann.

Dennoch kann eine solche Speicherung unter bestimmten Maßgaben mit Art. 10 Abs. 1 GG vereinbar sein. Maßgeblich dafür ist zunächst, dass die vorgesehene Speicherung der Telekommunikationsverkehrsdaten nicht direkt durch den Staat, sondern durch eine Verpflichtung der privaten Diensteanbieter verwirklicht wird. Die Daten werden damit bei der Speicherung selbst noch nicht zusammengeführt, sondern bleiben verteilt auf viele Einzelunternehmen und stehen dem Staat unmittelbar als Gesamtheit nicht zur Verfügung. Eine Speicherung der Telekommunikationsverkehrsdaten für sechs Monate stellt sich auch nicht als eine Maßnahme dar, die auf eine Totalerfassung der Kommunikation oder Aktivitäten der Bürger insgesamt angelegt wäre. Sie knüpft vielmehr in noch begrenzt bleibender Weise an die besondere Bedeutung der Telekommunikation in der modernen Welt an und reagiert auf das spezifische Gefahrenpotential, das sich mit dieser verbindet. Eine Rekonstruktion gerade der Telekommunikationsverbindungen ist daher für eine effektive Strafverfolgung und Gefahrenabwehr von besonderer Bedeutung.

Die verfassungsrechtliche Unbedenklichkeit einer vorsorglich anlasslosen Speicherung der Telekommunikationsverkehrsdaten setzt voraus, dass diese eine Ausnahme bleibt. Dass die Freiheitswahrnehmung der Bürger nicht total erfasst und registriert werden darf, gehört zur verfassungsrechtlichen Identität der Bundesrepublik Deutschland, für deren Wahrung sich die Bundesrepublik in

europäischen und internationalen Zusammenhängen einsetzen muss. Durch eine vorsorgliche Speicherung der Telekommunikationsverkehrsdaten wird der Spielraum für weitere anlasslose Datensammlungen auch über den Weg der Europäischen Union erheblich geringer.

#### **4. Verhältnismäßigkeit der gesetzlichen Ausgestaltung der Regelung (Maßstäbe)**

Angeichts des besonderen Gewichts einer vorsorglichen Telekommunikationsverkehrsdatenspeicherung ist diese nur dann mit Art. 10 Abs. 1 GG vereinbar, wenn ihre Ausgestaltung besonderen verfassungsrechtlichen Anforderungen entspricht. Es bedarf insoweit hinreichend anspruchsvoller und normenklarer Regelungen zur Datensicherheit, zur Begrenzung der Datenverwendung, zur Transparenz und zum Rechtsschutz.

##### **Anforderungen an die Datensicherheit:**

Angeichts des Umfangs und der potentiellen Aussagekraft der mit einer solchen Speicherung geschaffenen Datenbestände ist die Datensicherheit für die Verhältnismäßigkeit der angegriffenen Vorschriften von großer Bedeutung. Erforderlich sind gesetzliche Regelungen, die ein besonders hohes Maß an Sicherheit jedenfalls dem Grunde nach normenklar und verbindlich vorgeben. Dabei steht es dem Gesetzgeber frei, die technische Konkretisierung des vorgegebenen Maßstabs einer Aufsichtsbehörde anzuvertrauen. Der Gesetzgeber hat dabei jedoch sicherzustellen, dass die Entscheidung über Art und Maß der zu treffenden Schutzvorkehrungen nicht letztlich unkontrolliert in den Händen der jeweiligen Telekommunikationsanbieter liegt.

##### **Anforderungen an die unmittelbare Datenverwendung:**

Angeichts des Gewichts der Datenspeicherung kommt eine Verwendung der Daten nur für überragend wichtige Aufgaben des Rechtsgüterschutzes in Betracht.

Für die Strafverfolgung folgt hieraus, dass ein Abruf der Daten zumindest den durch bestimmte Tatsachen begründeten Verdacht einer auch im Einzelfall schwerwiegenden Straftat voraussetzt. Welche Straftatbestände hiervon umfasst sein sollen, hat der Gesetzgeber abschließend mit der Verpflichtung zur Datenspeicherung festzulegen.

Für die Gefahrenabwehr ergibt sich aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, dass ein Abruf der vorsorglich gespeicherten Telekommunikationsverkehrsdaten nur bei Vorliegen einer durch bestimmte Tatsachen hinreichend belegten, konkreten Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person, für den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes oder zur Abwehr einer gemeinen Gefahr zugelassen werden darf. Diese Anforderungen gelten, da es auch insoweit um eine Form der Gefahrenprävention geht, gleichermaßen für die Verwendung der Daten durch die Nachrichtendienste. Eine Verwendung der Daten von Seiten der Nachrichtendienste dürfte damit freilich in vielen Fällen ausscheiden. Dies liegt jedoch in der Art ihrer Aufgaben als Vorfeldaufklärung und begründet keinen verfassungsrechtlich hinnehmbaren Anlass, die sich aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergebenden Voraussetzungen für einen Eingriff der hier vorliegenden Art abzumildern.

Verfassungsrechtlich geboten ist als Ausfluss des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes überdies, zumindest für einen engen Kreis von auf besondere Vertraulichkeit angewiesenen Telekommunikationsverbindungen ein grundsätzliches Übermittlungsverbot vorzusehen. Zu denken ist hier etwa an Verbindungen zu Anschlüssen von Personen, Behörden und Organisationen in sozialen oder kirchlichen Bereichen, die grundsätzlich anonym bleibenden Anrufern ganz oder überwiegend telefonische Beratung in seelischen oder sozialen Notlagen anbieten und die selbst oder deren Mitarbeiter insoweit anderen Verschwiegenheitsverpflichtungen unterliegen.

### **Anforderungen an die Transparenz der Datenübermittlung:**

Der Gesetzgeber muss die diffuse Bedrohlichkeit, die die als solche nicht spürbare Datenspeicherung und Verwendung für die Bürger erhalten können, durch wirksame Transparenzregeln auffangen. Hierzu zählt der Grundsatz der Offenheit der Erhebung und Nutzung von personenbezogenen Daten. Eine Verwendung der Daten ohne Wissen des Betroffenen ist verfassungsrechtlich nur dann zulässig, wenn andernfalls der Zweck der Untersuchung, dem der Datenabruf dient, vereitelt wird. Für die Gefahrenabwehr und die Wahrnehmung der Aufgaben der Nachrichtendienste darf der Gesetzgeber dies grundsätzlich annehmen. Demgegenüber kommt im Rahmen der Strafverfolgung auch eine offene Erhebung und Nutzung der Daten in Betracht. Eine heimliche Verwendung der Daten darf hier nur vorgesehen werden, wenn sie im Einzelfall erforderlich und richterlich angeordnet ist. Soweit die Verwendung der Daten heimlich erfolgt, hat der Gesetzgeber die Pflicht einer zumindest nachträglichen Benachrichtigung vorzusehen. Diese muss gewährleisten, dass diejenigen, auf die sich eine Datenabfrage unmittelbar bezogen hat, wenigstens im Nachhinein grundsätzlich in Kenntnis zu setzen sind. Ausnahmen hiervon bedürfen der richterlichen Kontrolle.

### **Anforderungen an den Rechtsschutz und an Sanktionen:**

Eine Übermittlung und Nutzung der gespeicherten Daten ist grundsätzlich unter Richtervorbehalt zu stellen. Sofern ein Betroffener vor Durchführung der Maßnahme keine Gelegenheit hatte, sich vor den Gerichten gegen die Verwendung seiner Telekommunikationsverkehrsdaten zur Wehr zu setzen, ist ihm eine gerichtliche Kontrolle nachträglich zu eröffnen.

Eine verhältnismäßige Ausgestaltung setzt weiterhin wirksame Sanktionen bei Rechtsverletzungen voraus. Würden auch schwere Verletzungen des Telekommunikationsgeheimnisses im Ergebnis sanktionslos bleiben mit der Folge, dass der Schutz des Persönlichkeitsrechts angesichts der immateriellen Natur dieses Rechts verkümmern würde, widerspräche dies der Verpflichtung der staatlichen Gewalt, dem Einzelnen die Entfaltung seiner Persönlichkeit zu ermöglichen und ihn vor Persönlichkeitsrechtsgefährdungen durch Dritte zu schützen. Der Gesetzgeber hat diesbezüglich allerdings einen weiten Gestaltungsspielraum. Insoweit darf er auch berücksichtigen, dass bei schweren Verletzungen des Persönlichkeitsrechts bereits nach geltender Rechtslage sowohl Verwertungsverbote auf der Grundlage einer Abwägung als auch eine Haftung für immaterielle Schäden begründet sein können, und somit zunächst beobachten, ob der besonderen Schwere der Persönlichkeitsverletzung, die in der unberechtigten Erlangung oder Verwendung der hier in Frage stehenden Daten regelmäßig liegt, möglicherweise schon auf der Grundlage des geltenden Rechts hinreichend Rechnung getragen wird.

### **Anforderungen an die mittelbare Nutzung der Daten zur Identifizierung von IP-Adressen:**

Weniger strenge verfassungsrechtliche Maßgaben gelten für eine nur mittelbare Verwendung der vorsorglich gespeicherten Daten in Form von behördlichen Auskunftsansprüchen gegenüber den Diensteanbietern hinsichtlich der Anschlussinhaber bestimmter, bereits bekannter IP Adressen. Von Bedeutung ist hierfür zum einen, dass dabei die Behörden selbst keine Kenntnis der vorsorglich zu speichernden Daten erhalten. Die Behörden rufen im Rahmen solcher Auskunftsansprüche nicht die vorsorglich anlasslos gespeicherten Daten selbst ab, sondern erhalten lediglich personenbezogene Auskünfte über den Inhaber eines bestimmten Anschlusses, der von den Diensteanbietern unter Rückgriff auf diese Daten ermittelt wurde. Systematische Ausforschungen über einen längeren Zeitraum oder die Erstellung von Persönlichkeits- und Bewegungsprofilen lassen sich allein auf Grundlage solcher Auskünfte nicht verwirklichen. Maßgeblich ist zum anderen, dass für solche Auskünfte nur ein von vornherein feststehender kleiner Ausschnitt der Daten verwendet wird, deren Speicherung für sich genommen geringeres Eingriffsgewicht hat und damit unter deutlich geringeren Voraussetzungen angeordnet werden könnte.

Allerdings hat auch die Begründung von behördlichen Auskunftsansprüchen zur Identifizierung von IP Adressen erhebliches Gewicht. Mit ihr wirkt der Gesetzgeber auf die Kommunikationsbedingungen im Internet ein und begrenzt den Umfang ihrer Anonymität. Auf ihrer Grundlage kann in Verbindung mit der systematischen Speicherung der Internetzugangsdaten hinsichtlich zuvor ermittelter IP Adressen die Identität von Internetnutzern in weitem Umfang ermittelt werden.

Innerhalb des ihm dabei zustehenden Gestaltungsspielraums darf der Gesetzgeber solche Auskünfte auch unabhängig von begrenzenden Straftaten oder Rechtsgüterkatalogen für die Verfolgung von Straftaten, für die Gefahrenabwehr und die Aufgabenwahrnehmung der Nachrichtendienste auf der Grundlage der allgemeinen fachrechtlichen Eingriffsermächtigungen zulassen. Hinsichtlich der Eingriffsschwellen ist allerdings sicherzustellen, dass eine Auskunft nicht ins Blaue hinein eingeholt wird, sondern nur aufgrund eines hinreichenden Anfangsverdachts oder einer konkreten Gefahr auf einzelfallbezogener Tatsachenbasis erfolgen darf. Ein Richtervorbehalt muss für solche Auskünfte nicht vorgesehen werden; die Betroffenen müssen von der Einholung einer solchen Auskunft aber benachrichtigt werden. Auch können solche Auskünfte nicht allgemein und uneingeschränkt zur Verfolgung oder Verhinderung jedweder Ordnungswidrigkeiten zugelassen werden. Die Aufhebung der Anonymität im Internet bedarf zumindest einer Rechtsgutbeeinträchtigung, der von der Rechtsordnung auch sonst ein hervorgehobenes Gewicht beigemessen wird. Dies schließt entsprechende Auskünfte zur Verfolgung oder Verhinderung von Ordnungswidrigkeiten nicht vollständig aus. Es muss sich insoweit aber um auch im Einzelfall besonders gewichtige Ordnungswidrigkeiten handeln, die der Gesetzgeber ausdrücklich benennen muss.

#### **Verantwortlichkeit für die Ausgestaltung der Regelungen:**

Die verfassungsrechtlich gebotene Gewährleistung der Datensicherheit sowie einer den Verhältnismäßigkeitsanforderungen genügenden normenklaren Begrenzung der Datenverwendung ist ein untrennbarer Bestandteil der Anordnung der Speicherungsverpflichtung und obliegt deshalb gemäß Art. 73 Abs. 1 Nr. 7 GG dem Bundesgesetzgeber. Hierzu gehören neben den Regelungen zur Sicherheit der gespeicherten Daten auch die Regelungen zur Sicherheit der Übermittlung der Daten sowie hierbei die Gewährleistung des Schutzes der Vertrauensbeziehungen. Dem Bund obliegt darüber hinaus auch die Sicherstellung einer den verfassungsrechtlichen Anforderungen entsprechenden, hinreichend präzisen Begrenzung der Verwendungszwecke der Daten, die mit der Speicherung verfolgt werden. Demgegenüber richtet sich die Verantwortung für die Schaffung der Abrufregelungen selbst sowie für die Ausgestaltung der Transparenz und Rechtsschutzbestimmungen nach den jeweiligen Sachkompetenzen. Im Bereich der Gefahrenabwehr und der Aufgaben der Nachrichtendienste liegt die Zuständigkeit damit weithin bei den Ländern.

#### **5. Zu den Bestimmungen im Einzelnen (Anwendung der Maßstäbe)**

Die angegriffenen Vorschriften genügen diesen Anforderungen nicht. Zwar ist § 113a TKG nicht schon deshalb verfassungswidrig, weil die Reichweite der Speicherungsspflicht von vornherein unverhältnismäßig wäre. Jedoch entsprechen die Regelungen zur Datensicherheit, zu den Zwecken und zur Transparenz der Datenverwendung sowie zum Rechtsschutz nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen. Damit fehlt es an einer dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechenden Ausgestaltung der Regelung insgesamt. §§ 113a, 113b TKG und § 100g StPO, soweit dieser den Abruf der nach § 113a TKG zu speichernden Daten erlaubt, sind deshalb mit Art. 10 Abs. 1 GG nicht vereinbar.

#### **Datensicherheit:**

Es fehlt schon an der gebotenen Gewährleistung eines besonders hohen Standards hinsichtlich der Datensicherheit. Das Gesetz verweist im Wesentlichen nur auf die im Bereich der Telekommunikation allgemein erforderliche Sorgfalt (§ 113a Abs. 10 TKG) und relativiert dabei die Sicherheitsanforderungen in unbestimmt bleibender Weise um allgemeine Wirtschaftlichkeitserwägungen im Einzelfall (§ 109 Abs. 2 Satz 4 TKG). Dabei bleibt die nähere Konkretisierung der Maßnahmen den einzelnen Telekommunikationsdienstleistern überlassen, die ihrerseits die Dienste unter den Bedingungen von Konkurrenz und Kostendruck anbieten müssen.

Den Speicherungspflichtigen sind insoweit weder die von den Sachverständigen im vorliegenden Verfahren nahegelegten Instrumente zur Gewährleistung der Datensicherheit (getrennte Speicherung, asymmetrische Verschlüsselung, Vier-Augen-Prinzip verbunden mit fortschrittlichen Verfahren zur Authentifizierung für den Zugang zu den Schlüsseln, reversionssichere Protokollierung von Zugriff und Löschung) durchsetzbar vorgegeben, noch ist ein vergleichbares Sicherheitsniveau anderweitig garantiert. Auch fehlt es an einem ausgeglichenen Sanktionensystem, das Verstößen gegen die Datensicherheit kein geringeres Gewicht beimisst als Verstößen gegen die Speicherungspflichten selbst.

#### **Unmittelbare Verwendung der Daten zur Strafverfolgung:**

Mit den aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entwickelten Maßstäben unvereinbar sind auch die Regelungen zur Verwendung der Daten für die Strafverfolgung. § 100g Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StPO stellt nicht sicher, dass allgemein und auch im Einzelfall nur schwerwiegende Straftaten Anlass für eine Erhebung der entsprechenden Daten sein dürfen, sondern lässt unabhängig von einem abschließenden Katalog generell Straftaten von erheblicher Bedeutung genügen. Erst recht bleibt § 100g Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Satz 2 StPO hinter den verfassungsrechtlichen Maßgaben zurück, indem er unabhängig von deren Schwere jede mittels Telekommunikation begangene Straftat nach Maßgabe einer allgemeinen Abwägung im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung als möglichen Auslöser einer Datenabfrage ausreichen lässt. Mit dieser Regelung werden die nach § 113a TKG gespeicherten Daten praktisch in Bezug auf alle Straftatbestände nutzbar. Ihre Verwendung verliert damit angesichts der fortschreitenden Bedeutung der Telekommunikation im Lebensalltag ihren Ausnahmecharakter. Der Gesetzgeber beschränkt sich hier nicht mehr auf die Verwendung der Daten für die Verfolgung schwerer Straftaten, sondern geht hierüber und damit auch über die europarechtlich vorgegebene Zielsetzung der Datenspeicherung weit hinaus.

Nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen entspricht § 100g StPO auch insoweit, als er einen Datenabruf nicht nur für richterlich zu bestätigende Einzelfälle, sondern grundsätzlich auch ohne Wissen des Betroffenen zulässt (§ 100g Abs. 1 Satz 1 StPO).

Demgegenüber sind die gerichtliche Kontrolle der Datenabfrage und Datennutzung sowie die Regelung der Benachrichtigungspflichten im Wesentlichen in einer den verfassungsrechtlichen Anforderungen entsprechenden Weise gewährleistet. Die Erhebung der nach § 113a TKG gespeicherten Daten bedarf gemäß § 100g Abs. 2 Satz 1, § 100b Abs. 1 Satz 1 StPO der Anordnung durch den Richter. Des Weiteren bestehen gemäß § 101 StPO differenzierte Benachrichtigungspflichten sowie die Möglichkeit, nachträglich eine gerichtliche Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Maßnahme herbeizuführen. Dass diese Vorschriften einen effektiven Rechtsschutz insgesamt nicht gewährleisten, ist nicht ersichtlich. Verfassungsrechtlich zu beanstanden ist hingegen das Fehlen einer richterlichen Kontrolle für das Absehen von einer Benachrichtigung gemäß § 101 Abs. 4 StPO. Unmittelbare Verwendung der Daten für die Gefahrenabwehr und für die Aufgaben der Nachrichtendienste:

§ 113b Satz 1 Nr. 2 und 3 TKG genügt den Anforderungen an eine hinreichende Begrenzung der Verwendungszwecke schon seiner Anlage nach nicht. Der Bundesgesetzgeber begnügt sich hier damit, in lediglich generalisierender Weise die Aufgabenfelder zu umreißen, für die ein Datenabruf nach Maßgabe späterer Gesetzgebung, insbesondere auch der Länder, möglich sein soll. Damit kommt er seiner Verantwortung für die verfassungsrechtlich gebotene Begrenzung der Verwendungszwecke nicht nach. Vielmehr schafft der Bundesgesetzgeber durch die Pflicht der Diensteanbieter zur vorsorglichen Speicherung aller Telekommunikationsverkehrsdaten, verbunden gleichzeitig mit der Freigabe dieser Daten für die Verwendung durch die Polizei und die Nachrichtendienste im Rahmen annähernd deren gesamter Aufgabenstellung, ein für vielfältige und unbegrenzte Verwendungen offenen Datenpool, auf den nur durch grobe Zielsetzungen beschränkt jeweils aufgrund eigener Entscheidungen der Gesetzgeber in Bund und Ländern zugegriffen werden kann. Die Bereitstellung eines solchen seiner Zwecksetzung nach offenen Datenpools hebt den notwendigen Zusammenhang zwischen Speicherung und Speicherungszweck auf und ist mit der Verfassung nicht vereinbar.

Die Ausgestaltung der Verwendung der nach § 113a TKG gespeicherten Daten ist auch insoweit unverhältnismäßig, als für die Übermittlung keinerlei Schutz von Vertrauensbeziehungen vorgesehen ist. Zumindest für einen engen Kreis von auf besondere Vertraulichkeit angewiesenen Telekommunikationsverbindungen ist ein solcher Schutz grundsätzlich geboten.

#### **Mittelbare Nutzung der Daten für Auskünfte der Diensteanbieter:**

Nicht in jeder Hinsicht genügt auch § 113b Satz 1 Halbsatz 2 TKG den verfassungsrechtlichen Anforderungen. Zwar begegnet es keinen Bedenken, dass nach dieser Vorschrift Auskünfte unabhängig von einem Straftaten oder Rechtsgüterkatalog zulässig sind. Nicht mit der Verfassung zu vereinbaren ist demgegenüber, dass solche Auskünfte ohne weitere Begrenzung auch allgemein für die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten ermöglicht werden. Auch fehlt es an Benachrichtigungspflichten im Anschluss an solche Auskünfte.

#### **6. Vereinbarkeit mit Art. 12 GG**

Demgegenüber sind die angegriffenen Vorschriften hinsichtlich Art. 12 Abs. 1 GG, soweit in diesem Verfahren hierüber zu entscheiden ist, keinen verfassungsrechtlichen Bedenken ausgesetzt. Die Auferlegung der Speicherungspflicht wirkt gegenüber den betroffenen Diensteanbietern typischerweise nicht übermäßig belastend. Unverhältnismäßig ist die Speicherungspflicht insbesondere nicht in Bezug auf die finanziellen Lasten, die den Unternehmen durch die Speicherungspflicht nach § 113a TKG und die hieran knüpfenden Folgeverpflichtungen wie die Gewährleistung von Datensicherheit erwachsen. Der Gesetzgeber ist innerhalb seines insoweit weiten Gestaltungsspielraums nicht darauf beschränkt, Private nur dann in Dienst zu nehmen, wenn ihre berufliche Tätigkeit unmittelbar Gefahren auslösen kann oder sie hinsichtlich dieser Gefahren unmittelbar ein Verschulden trifft. Vielmehr reicht insoweit eine hinreichende Sach- und Verantwortungsnähe zwischen der beruflichen Tätigkeit und der auferlegten Verpflichtung. Gegen die den Speicherungspflichtigen erwachsenden Kostenlasten bestehen danach keine grundsätzlichen Bedenken. Der Gesetzgeber verlagert auf diese Weise die mit der Speicherung verbundenen Kosten entsprechend der Privatisierung des Telekommunikationssektors insgesamt in den Markt. So wie die Telekommunikationsunternehmen die neuen Chancen der Telekommunikationstechnik zur Gewinnerzielung nutzen können, müssen sie auch die Kosten für die Einhebung der neuen Sicherheitsrisiken, die mit der Telekommunikation verbunden sind, übernehmen und in ihren Preisen verarbeiten.

#### **7. Nichtigkeit der angegriffenen Vorschriften**

Der Verstoß gegen das Grundrecht auf Schutz des Telekommunikationsgeheimnisses nach Art. 10 Abs. 1 GG führt zur Nichtigkeit der §§ 113a und 113b TKG sowie von § 100g Abs. 1 Satz 1 StPO, soweit danach Verkehrsdaten gemäß § 113a TKG erhoben werden dürfen. Die angegriffenen Normen sind daher unter Feststellung der Grundrechtsverletzung für nichtig zu erklären (vgl. § 95 Abs. 1 Satz 1 und § 95 Abs. 3 Satz 1 BVerfGG).

Die Entscheidung ist hinsichtlich der europarechtlichen Fragen, der formellen Verfassungsmäßigkeit und der grundsätzlichen Vereinbarkeit der vorsorglichen Telekommunikationsverkehrsdatenspeicherung mit der Verfassung im Ergebnis einstimmig ergangen. Hinsichtlich der Beurteilung der §§ 113a und 113b TKG als verfassungswidrig ist sie im Ergebnis mit 7:1 Stimmen und hinsichtlich weiterer materiellrechtlicher Fragen, soweit aus den Sondervoten ersichtlich, mit 6:2 Stimmen ergangen.

Dass die Vorschriften gemäß § 95 Abs. 3 Satz 1 BVerfGG für nichtig und nicht nur für unvereinbar mit dem Grundgesetz zu erklären sind, hat der Senat mit 4:4 Stimmen entschieden. Demzufolge können die Vorschriften auch nicht in eingeschränktem Umfang übergangsweise weiter angewendet werden, sondern verbleibt es bei der gesetzlichen Regelfolge der Nichtigkeitsklärung.

**Sondervotum des Richters Schluckebier:**

1. In der Speicherung der Verkehrsdaten für die Dauer von sechs Monaten bei den Diensteanbietern liegt kein Eingriff in das Grundrecht aus Art. 10 Abs. 1 GG von solchem Gewicht, dass er als „besonders schwer“ und damit gleichermaßen klassifiziert werden könnte wie ein unmittelbarer Zugriff durch die öffentliche Gewalt auf Kommunikationsinhalte. Die Verkehrsdaten verbleiben in der Sphäre der privaten Diensteanbieter, bei denen sie aus betriebstechnischen Gründen anfallen und von denen der einzelne Telekommunikationsteilnehmer aufgrund der vertraglichen Bindung erwarten kann, dass diese sie in ihrer Sphäre strikt vertraulich behandeln und schützen. Wird die nach dem Stand der Technik mögliche Datensicherheit gewährleistet, so fehlt deshalb auch eine objektivierbare Grundlage für die Annahme eines speicherungsbedingten Einschüchterungseffekts beim Bürger. Die Speicherung erstreckt sich nicht auf den Inhalt der Telekommunikation. Bei der Gewichtung des Eingriffs muss deshalb eine wahrnehmbare Distanz zu solchen besonders schweren Eingriffen gewahrt bleiben, wie sie bei der akustischen Wohnraumüberwachung, der inhaltlichen Telekommunikationsüberwachung oder der sogenannten Online-Durchsuchung informationstechnischer Systeme durch unmittelbaren Zugriff staatlicher Organe vorliegen, und bei denen in besonderem Maße das Risiko besteht, dass der absolut geschützte Kernbereich privater Lebensgestaltung betroffen wird. Besonders eingriffsintensiv ist danach nicht bereits die Speicherung der Verkehrsdaten beim Diensteanbieter, sondern erst der Abruf und die Nutzung der Verkehrsdaten durch staatliche Stellen im Einzelfall nach den dafür bestehenden Rechtsgrundlagen; diese wie auch die richterliche Anordnung der Verkehrsdatenerhebung unterliegen ihrerseits den strikten Anforderungen der Verhältnismäßigkeit.

2. Die angegriffenen Regelungen sind im Grundsatz nicht unangemessen, den Betroffenen zumutbar und damit verhältnismäßig im engeren Sinne. Der Gesetzgeber hat sich mit der Pflicht zur Speicherung der Telekommunikationsverkehrsdaten für die Dauer von sechs Monaten, einer Verwendungszweckregelung und der strafprozessrechtlichen Erhebungsregelung in dem ihm von Verfassungs wegen zukommenden Gestaltungsrahmen gehalten. Die Schutzpflicht des Staates gegenüber seinen Bürgern schließt die Aufgabe ein, geeignete Maßnahmen zu ergreifen, um die Verletzung von Rechtsgütern zu verhindern oder sie aufzuklären und die Verantwortung für Rechtsgutsverletzungen zuzuweisen. In diesem Sinne zählt die Gewährleistung des Schutzes der Bürger und ihrer Grundrechte sowie der Grundlagen des Gemeinwesens und die Verhinderung wie die Aufklärung bedeutsamer Straftaten zugleich zu den Voraussetzungen eines friedlichen Zusammenlebens und des unbeschwerten Gebrauchs der Grundrechte durch den Bürger. Effektive Aufklärung von Straftaten und wirksame Gefahrenabwehr sind daher nicht per se eine Bedrohung für die Freiheit der Bürger.

In dem Spannungsverhältnis zwischen der Pflicht des Staates zum Rechtsgüterschutz und dem Interesse des Einzelnen an der Wahrung seiner von der Verfassung verbürgten Rechte ist es zunächst Aufgabe des Gesetzgebers, in abstrakter Weise einen Ausgleich der widerstrebenden Interessen zu erreichen. Ihm kommt dabei ein Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum zu. Ziel des Gesetzgebers war es hier, den unabweisbaren Bedürfnissen einer wirksamen, rechtsstaatlichen Strafrechtspflege angesichts einer grundlegenden Veränderung der Kommunikationsmöglichkeiten und des Kommunikationsverhaltens der Menschen in den letzten Jahren Rechnung zu tragen. Dieses Ziel setzt grundsätzlich die Ermittelbarkeit der zur Aufklärung erforderlichen Tatsachen voraus. Dabei ist der Gesetzgeber davon ausgegangen, dass gerade Telekommunikationsverkehrsdaten aufgrund der technischen Entwicklung hin zu Flatrates oftmals entweder überhaupt nicht gespeichert werden oder bereits wieder gelöscht sind, bevor eine richterliche Anordnung zur Auskunftserteilung erwirkt werden kann oder auch nur die für einen entsprechenden Antrag erforderlichen Informationen ermittelt sind. Die Tatsache, dass elektronische oder digitale Kommunikationsmittel in nahezu alle Lebensbereiche vorgedrungen sind und deshalb in bestimmten Bereichen die Strafverfolgung und auch die Gefahrenabwehr erschweren, berücksichtigt die Senatsmehrheit zwar bei der Prüfung der Geeignetheit und Erforderlichkeit der Verkehrsdatenspeicherung, gewichtet sie aber bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung

im engeren Sinne unter dem Aspekt der Angemessenheit und Zumutbarkeit nicht in dem gebotenen Maße.

Die Senatsmehrheit schränkt damit zugleich den Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers, auf dem Felde der Straftatenaufklärung und der Gefahrenabwehr zum Schutz der Menschen angemessene und zumutbare Regelungen zu treffen, im praktischen Ergebnis nahezu vollständig ein. Dadurch trägt sie auch dem Gebot verfassungsrichterlicher Zurückhaltung („judicial self-restraint“) gegenüber konzeptionellen Entscheidungen des demokratisch legitimierten Gesetzgebers nicht hinreichend Rechnung. Das Urteil gibt eine Speicherdauer von sechs Monaten also dem durch die EG-Richtlinie geforderten Mindestmaß als an der Obergrenze liegend und verfassungsrechtlich allenfalls rechtfertigungsfähig vor, schreibt dem Gesetzgeber regelungstechnisch vor, dass die Verwendungszweckregelung zugleich die Zugriffsvoraussetzungen enthalten muss, beschränkt ihn auf eine Katalogtatentechnik im Strafrecht, schließt die Möglichkeit der Nutzung der Verkehrsdaten auch zur Aufklärung von mittels Telekommunikationsmitteln begangenen schwer aufklärbaren Straftaten aus und erweitert die Benachrichtigungspflichten in bestimmter Art. Danach bleibt dem Gesetzgeber kein nennenswerter Spielraum mehr für eine Ausgestaltung in eigener politischer Verantwortung.

Der Senat verwehrt dem Gesetzgeber insbesondere die Abrufbarkeit der nach § 113a TKG gespeicherten Verkehrsdaten für die Aufklärung von Straftaten, die nicht im derzeitigen Katalog des § 100a Abs. 2 StPO bezeichnet, aber im Einzelfall von erheblicher Bedeutung sind, sowie von solchen Taten, die mittels Telekommunikation begangen sind (§ 100g Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und 2 StPO). Hinsichtlich der letztgenannten Taten wird nicht genügend gewichtet, dass der Gesetzgeber hier von erheblichen Aufklärungsschwierigkeiten ausgeht. Da es Sache des Gesetzgebers ist, eine wirksame Strafverfolgung zu gewährleisten und keine beträchtlichen Schutzlücken entstehen zu lassen, kann es ihm nicht versagt sein, auch bei Straftaten, die zwar nicht besonders schwer sind, aber Rechtsgüter von Gewicht schädigen den Zugriff auf die Verkehrsdaten zu eröffnen, weil nach seiner Einschätzung nur so das Entstehen faktisch weitgehend rechtsfreier Räume und ein weitgehendes Leerlaufen der Aufklärung ausgeschlossen werden kann. Hinzu kommt, dass sich der Gesetzgeber bei der Gestaltung der strafprozessualen Zugriffsbefugnis an Kriterien orientiert hat, die der Senat in seinem Urteil vom 12. März 2003 (BVerfGE 107, 299 <322>) zur Herausgabe von Verbindungsdaten der Telekommunikation gebilligt hat.

3. Im Rechtsfolgenausspruch hätte es auch auf der Grundlage der verfassungsrechtlichen Würdigung der Senatsmehrheit unter Rückgriff auf eine ständige Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nahe gelegen, dem Gesetzgeber eine Frist für eine Neuregelung zu setzen und die bestehenden Vorschriften in Anlehnung an die Maßgaben der vom Senat erlassenen einstweiligen Anordnungen für vorübergehend weiter anwendbar zu erklären, um nachhaltige Defizite insbesondere bei der Aufklärung von Straftaten, aber auch bei der Gefahrenabwehr zu vermeiden.

#### **Sondervotum Richter Eichberger:**

Das Sondervotum schließt sich der Kritik des Richters Schluckebier an der Beurteilung der Eingriffsintensität der Speicherung der Telekommunikationsverkehrsdaten als Eingriff in Art. 10 Abs. 1 GG im Wesentlichen an. Die den §§ 113a, 113b TKG zugrunde liegende gesetzgeberische Konzeption einer gestuften legislativen Verantwortung für die Speicherungsanordnung auf der einen Seite und den Datenabruf auf der anderen Seite steht im Grundsatz mit der Verfassung in Einklang. Dies gilt insbesondere für die in § 100g StPO geregelte Verwendung der nach § 113a TKG gespeicherten Daten zu Zwecken der Strafverfolgung. Der Gesetzgeber ist nicht gezwungen die Verhältnismäßigkeit der Abrufregelung ausschließlich an dem größtmöglichen Eingriff eines umfassenden, letztlich auf ein Bewegungs- oder Sozialprofil des betroffenen Bürgers abzielenden Datenabrufs zu messen, sondern darf berücksichtigen, dass eine Vielzahl von Datenabfragen weitaus geringeres Gewicht haben, über deren Zumutbarkeit im Einzelfall der hierzu berufene Richter zu entscheiden hat.

---

## **Regelleistungen nach SGB II ("Hartz IV- Gesetz") nicht verfassungsgemäß**

---

### **I. Sachverhalt**

1. Das Vierte Gesetz für moderne Dienstleistungen am Arbeitsmarkt vom 24. Dezember 2003 (sog. „Hartz IV-Gesetz“) führte mit Wirkung vom 1. Januar 2005 die bisherige Arbeitslosenhilfe und die bisherige Sozialhilfe im neu geschaffenen Sozialgesetzbuch Zweites Buch (SGB II) in Form einer einheitlichen, bedürftigkeitsabhängigen Grundsicherung für Erwerbsfähige und die mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden Personen zusammen. Danach erhalten erwerbsfähige Hilfebedürftige Arbeitslosengeld II und die mit ihnen in einer Bedarfsgemeinschaft lebenden, nicht erwerbsfähigen Angehörigen, insbesondere Kinder vor Vollendung des 15. Lebensjahres, Sozialgeld. Diese Leistungen setzen sich im Wesentlichen aus der in den §§ 20 und 28 SGB II bestimmten Regelleistung zur Sicherung des Lebensunterhalts und Leistungen für Unterkunft und Heizung zusammen. Sie werden nur gewährt, wenn ausreichende eigene Mittel, insbesondere Einkommen oder Vermögen, nicht vorhanden sind. Die Regelleistung für Alleinstehende legte das SGB II zum Zeitpunkt seines Inkrafttretens für die alten Länder einschließlich Berlin (Ost) auf 345 Euro fest. Die Regelleistung für die übrigen Mitglieder der Bedarfsgemeinschaft bestimmt es als prozentuale Anteile davon. Danach ergaben sich zum 1. Januar 2005 für Ehegatten, Lebenspartner und Partner einer eheähnlichen Gemeinschaft ein Betrag von gerundet 311 Euro (90%), für Kinder bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres ein Betrag von 207 Euro (60%) und für Kinder ab Beginn des 15. Lebensjahres ein Betrag von 276 Euro (80%).

Im Vergleich zu den Regelungen nach dem früheren Bundessozialhilfegesetz (BSHG) wird die Regelleistung nach dem SGB II weitgehend pauschaliert; eine Erhöhung für den Alltagsbedarf ist ausgeschlossen. Einmalige Beihilfen werden nur noch in Ausnahmefällen für einen besonderen Bedarf gewährt. Zur Deckung unregelmäßig wiederkehrenden Bedarfs ist die Regelleistung erhöht worden, damit Leistungsempfänger entsprechende Mittel ansparen können.

2. a) Bei der Festsetzung der Regelleistung hat sich der Gesetzgeber an das Sozialhilferecht, das seit dem 1. Januar 2005 im Sozialgesetzbuch Zwölftes Buch (SGB XII) geregelt wird, angelehnt. Nach dem SGB XII und der vom zuständigen Bundesministerium erlassenen Regelsatzverordnung erfolgt die Bemessung der sozialhilferechtlichen Regelsätze nach einem Statistikmodell, das bereits in ähnlicher Form unter der Geltung des Bundessozialhilfegesetzes (BSHG) entwickelt worden war. Grundlage für die Bemessung der Regelsätze ist eine Sonderauswertung der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe, die vom Statistischen Bundesamt alle fünf Jahre erhoben wird. Für die Bestimmung des Eckregelsatzes, der auch für Alleinstehende gilt, sind die in den einzelnen Abteilungen der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe erfassten Ausgaben der untersten 20% der nach ihrem Nettoeinkommen geschichteten Einpersonenhaushalte (unterstes Quintil) nach Herausnahme der Empfänger von Sozialhilfe maßgeblich. Diese Ausgaben gehen allerdings nicht vollständig, sondern als regelsatzrelevanter Verbrauch nur zu bestimmten Prozentanteilen in die Bemessung des Eckregelsatzes ein.

Die seit dem 1. Januar 2005 geltende Regelsatzverordnung fußt auf der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe aus dem Jahre 1998. Bei der Bestimmung des regelsatzrelevanten Verbrauchs in § 2 Abs. 2 Regelsatzverordnung wurde die Abteilung 10 der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe (Bildungswesen) nicht berücksichtigt. Weiterhin erfolgten Abschläge unter anderem in der Abteilung 03 (Bekleidung und Schuhe) zum Beispiel für Pelze und Maßkleidung, in der Abteilung 04 (Wohnung etc.) bei der Ausgabenposition „Strom“, in der Abteilung 07 (Verkehr) wegen der Kosten für Kraftfahrzeuge und in der Abteilung 09 (Freizeit, Unterhaltung und Kultur) zum Beispiel für Segelflugzeuge. Der für das Jahr 1998 errechnete Betrag wurde nach den Regelungen, die für die jährliche Anpassung der Regelleistung nach dem SGB II und der Regelsätze nach dem SGB XII gelten,

entsprechend der Entwicklung des aktuellen Rentenwertes in der gesetzlichen Rentenversicherung (vgl. § 68 SGB VI) auf den 1. Januar 2005 hochgerechnet.

b) Bei der Festsetzung der Regelleistung für Kinder wich der Gesetzgeber von den Prozentsätzen, die unter dem BSHG galten, ab und bildete nunmehr nur noch zwei Altersgruppen (0 bis 14 Jahre und 14 bis 18 Jahre). Eine Untersuchung des Ausgabeverhaltens von Ehepaaren mit einem Kind, wie sie unter dem BSHG erfolgt war, unterblieb zunächst.

3. Die Sonderauswertung der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe aus dem Jahre 2003 führte zwar zum 1. Januar 2007 zu Änderungen beim regelsatzrelevanten Verbrauch gemäß § 2 Abs. 2 Regelsatzverordnung, jedoch nicht zu einer Erhöhung des Eckregelsatzes und der Regelleistung für Alleinstehende. Eine erneute Sonderauswertung bezogen auf das Ausgabeverhalten von Ehepaaren mit einem Kind veranlasste den Gesetzgeber zur Einführung einer dritten Alterstufe von haushaltsangehörigen Kindern im Alter von 6 Jahren bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres. Diese erhalten ab dem 1. Juli 2009 nach § 74 SGB II 70% der Regelleistung eines Alleinstehenden. Seit dem 1. August 2009 erhalten schulpflichtige Kinder nach Maßgabe von § 24a SGB II zudem zusätzliche Leistungen für die Schule in Höhe von 100 Euro pro Schuljahr.

4. Über eine Vorlage des Hessischen Landessozialgerichts (1 BvL 1/09) und über zwei Vorlagen des Bundessozialgerichts (1 BvL 3/09 und 1 BvL 4/09) zu der Frage, ob die Höhe der Regelleistung zur Sicherung des Lebensunterhalts für Erwachsene und Kinder bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres im Zeitraum vom 1. Januar 2005 bis zum 30. Juni 2005 nach § 20 Abs. 1 bis 3 und nach § 28 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 Alt. 1 SGB II mit dem Grundgesetz vereinbar ist, hat der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts am 20. Oktober 2009 verhandelt. Die diesen Vorlagen zugrundeliegenden Ausgangsverfahren sind in der Pressemitteilung zur mündlichen Verhandlung (Nr. 96/2009 vom 19. August 2009) im Einzelnen dargestellt.

## **II. Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts**

Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts hat entschieden, dass die Vorschriften des SGB II, die die Regelleistung für Erwachsene und Kinder betreffen, nicht den verfassungsrechtlichen Anspruch auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums aus Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG erfüllen. Die Vorschriften bleiben bis zur Neuregelung, die der Gesetzgeber bis zum 31. Dezember 2010 zu treffen hat, weiter anwendbar. Der Gesetzgeber hat bei der Neuregelung auch einen Anspruch auf Leistungen zur Sicherstellung eines unabwiesbaren, laufenden, nicht nur einmaligen, besonderen Bedarfs für die nach § 7 SGB II Leistungsberechtigten vorzusehen, der bisher nicht von den Leistungen nach §§ 20 ff. SGB II erfasst wird, zur Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums jedoch zwingend zu decken ist. Bis zur Neuregelung durch den Gesetzgeber wird angeordnet, dass dieser Anspruch nach Maßgabe der Urteilsgründe unmittelbar aus Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG zu Lasten des Bundes geltend gemacht werden kann.

### **Der Entscheidung liegen im Wesentlichen folgende Erwägungen zu Grunde:**

1. a) Das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums aus Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG sichert jedem Hilfebedürftigen diejenigen materiellen Voraussetzungen zu, die für seine physische Existenz und für ein Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben unerlässlich sind. Dieses Grundrecht aus Art. 1 Abs. 1 GG hat als Gewährleistungsrecht in seiner Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG neben dem absolut wirkenden Anspruch aus Art. 1 Abs. 1 GG auf Achtung der Würde jedes Einzelnen eigenständige Bedeutung. Es ist dem Grunde nach unverfügbar und muss eingelöst werden, bedarf aber der Konkretisierung und stetigen Aktualisierung durch den Gesetzgeber, der die zu erbringenden Leistungen an dem jeweiligen Entwicklungsstand des Gemeinwesens und den bestehenden Lebensbedingungen auszurichten hat. Der Umfang des verfassungsrechtlichen Leistungsanspruchs kann im Hinblick auf die Arten des Bedarfs und die dafür erforderlichen Mittel nicht unmittelbar aus der Verfassung abgeleitet

werden. Die Konkretisierung obliegt dem Gesetzgeber, dem hierbei ein Gestaltungsspielraum zukommt.

Zur Konkretisierung des Anspruchs hat der Gesetzgeber alle existenznotwendigen Aufwendungen folgerichtig in einem transparenten und sachgerechten Verfahren nach dem tatsächlichen Bedarf, also realitätsgerecht, zu bemessen.

b) Dem Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bei der Bemessung des Existenzminimums entspricht eine zurückhaltende Kontrolle der einfachgesetzlichen Regelung durch das Bundesverfassungsgericht. Da das Grundgesetz selbst keine exakte Bezifferung des Anspruchs erlaubt, beschränkt sich bezogen auf das Ergebnis die materielle Kontrolle darauf, ob die Leistungen evident unzureichend sind. Innerhalb der materiellen Bandbreite, welche diese Evidenzkontrolle belässt, kann das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums keine quantifizierbaren Vorgaben liefern. Es erfordert aber eine Kontrolle der Grundlagen und der Methode der Leistungsbemessung daraufhin, ob sie dem Ziel des Grundrechts gerecht werden. Um eine der Bedeutung des Grundrechts angemessene Nachvollziehbarkeit des Umfangs der gesetzlichen Hilfeleistungen sowie deren gerichtliche Kontrolle zu gewährleisten, müssen die Festsetzungen der Leistungen auf der Grundlage verlässlicher Zahlen und schlüssiger Berechnungsverfahren tragfähig zu rechtfertigen sein.

Das Bundesverfassungsgericht prüft deshalb, ob der Gesetzgeber das Ziel, ein menschenwürdiges Dasein zu sichern, in einer Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG gerecht werdenden Weise erfasst und umschrieben hat, ob er im Rahmen seines Gestaltungsspielraums ein zur Bemessung des Existenzminimums im Grundsatz taugliches Berechnungsverfahren gewählt hat, ob er die erforderlichen Tatsachen im Wesentlichen vollständig und zutreffend ermittelt und schließlich, ob er sich in allen Berechnungsschritten mit einem nachvollziehbaren Zahlenwerk innerhalb dieses gewählten Verfahrens und dessen Strukturprinzipien im Rahmen des Vertretbaren bewegt hat. Zur Ermöglichung dieser verfassungsgerichtlichen Kontrolle besteht für den Gesetzgeber die Obliegenheit, die zur Bestimmung des Existenzminimums im Gesetzgebungsverfahren eingesetzten Methoden und Berechnungsschritte nachvollziehbar offen zu legen. Kommt er ihr nicht hinreichend nach, steht die Ermittlung des Existenzminimums bereits wegen dieser Mängel nicht mehr mit Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG in Einklang.

2. Die in den Ausgangsverfahren geltenden Regelleistungen von 345, 311 und 207 Euro können zur Sicherstellung eines menschenwürdigen Existenzminimums nicht als evident unzureichend angesehen werden. Für den Betrag der Regelleistung von 345 Euro kann eine evidente Unterschreitung nicht festgestellt werden, weil sie zur Sicherung der physischen Seite des Existenzminimums zumindest ausreicht und der Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers bei der sozialen Seite des Existenzminimums besonders weit ist.

Dies gilt auch für den Betrag von 311 Euro für erwachsene Partner einer Bedarfsgemeinschaft. Der Gesetzgeber durfte davon ausgehen, dass durch das gemeinsame Wirtschaften Aufwendungen gespart werden und deshalb zwei zusammenlebende Partner einen finanziellen Mindestbedarf haben, der geringer als das Doppelte des Bedarfs eines Alleinlebenden ist.

Es kann ebenfalls nicht festgestellt werden, dass der für Kinder bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres einheitlich geltende Betrag von 207 Euro zur Sicherung eines menschenwürdigen Existenzminimums offensichtlich unzureichend ist. Es ist insbesondere nicht ersichtlich, dass dieser Betrag nicht ausreicht, um das physische Existenzminimum, insbesondere den Ernährungsbedarf von Kindern im Alter von 7 bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres zu decken.

3. Das Statistikmodell, das für die Bemessung der sozialhilferechtlichen Regelsätze gilt und nach dem Willen des Gesetzgebers auch die Grundlage für die Bestimmung der Regelleistung bildet, ist eine verfassungsrechtlich zulässige, weil vertretbare Methode zur realitätsnahen Bestimmung des Existenzminimums für eine alleinstehende Person. Es stützt sich auch auf geeignete empirische Daten.

Die Einkommens- und Verbrauchsstichprobe bildet in statistisch zuverlässiger Weise das Verbrauchsverhalten der Bevölkerung ab. Die Auswahl der untersten 20 % der nach ihrem Nettoeinkommen geschichteten Einpersonenhaushalte nach Herausnahme der Empfänger von Sozialhilfe als Referenzgruppe für die Ermittlung der Regelleistung für einen Alleinstehenden ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Der Gesetzgeber konnte auch vertretbar davon ausgehen, dass die bei der Auswertung der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe 1998 zugrunde gelegte Referenzgruppe statistisch zuverlässig über der Sozialhilfeschwelle lag.

Es ist verfassungsrechtlich ebenfalls nicht zu beanstanden, dass die in den einzelnen Abteilungen der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe erfassten Ausgaben des untersten Quintils nicht vollständig, sondern als regelleistungsrelevanter Verbrauch nur zu einem bestimmten Prozentsatz in die Bemessung der Regelleistung einfließen. Der Gesetzgeber hat aber die wertende Entscheidung, welche Ausgaben zum Existenzminimum zählen, sachgerecht und vertretbar zu treffen. Kürzungen von Ausgabepositionen in den Abteilungen der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe bedürfen zu ihrer Rechtfertigung einer empirischen Grundlage. Der Gesetzgeber darf Ausgaben, welche die Referenzgruppe tätigt, nur dann als nicht relevant einstufen, wenn feststeht, dass sie anderweitig gedeckt werden oder zur Sicherung des Existenzminimums nicht notwendig sind. Hinsichtlich der Höhe der Kürzungen ist auch eine Schätzung auf fundierter empirischer Grundlage nicht ausgeschlossen; Schätzungen „ins Blaue hinein“ stellen jedoch keine realitätsgerechte Ermittlung dar.

4. Die Regelleistung von 345 Euro ist nicht in verfassungsgemäßer Weise ermittelt worden, weil von den Strukturprinzipien des Statistikmodells ohne sachliche Rechtfertigung abgewichen worden ist.

a) Der in § 2 Abs. 2 Regelsatzverordnung 2005 festgesetzte regelsatz- und damit zugleich regelleistungsrelevante Verbrauch beruht nicht auf einer tragfähigen Auswertung der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe 1998. Denn bei einzelnen Ausgabepositionen wurden prozentuale Abschläge für nicht regelleistungsrelevante Güter und Dienstleistungen (zum Beispiel Pelze, Maßkleidung und Segelflugzeuge) vorgenommen, ohne dass feststand, ob die Vergleichsgruppe (unterstes Quintil) überhaupt solche Ausgaben getätigt hat. Bei anderen Ausgabepositionen wurden Kürzungen vorgenommen, die dem Grunde nach vertretbar, in der Höhe jedoch empirisch nicht belegt waren (zum Beispiel Kürzung um 15% bei der Position Strom). Andere Ausgabepositionen, zum Beispiel die Abteilung 10 (Bildungswesen), blieben völlig unberücksichtigt, ohne dass dies begründet worden wäre.

b) Zudem stellt die Hochrechnung der für 1998 ermittelten Beträge auf das Jahr 2005 anhand der Entwicklung des aktuellen Rentenwerts einen sachwidrigen Maßstabswechsel dar. Während die statistische Ermittlungsmethode auf Nettoeinkommen, Verbraucherverhalten und Lebenshaltungskosten abstellt, knüpft die Fortschreibung nach dem aktuellen Rentenwert an die Entwicklung der Bruttolöhne und -gehälter, den Beitragssatz zur allgemeinen Rentenversicherung und an einen Nachhaltigkeitsfaktor an. Diese Faktoren weisen aber keinen Bezug zum Existenzminimum auf.

5. Die Ermittlung der Regelleistung in Höhe von 311 Euro für in Bedarfsgemeinschaft zusammenlebende Partner genügt nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen, weil sich die Mängel bei der Ermittlung der Regelleistung für Alleinstehende hier fortsetzen, denn sie wurde auf der Basis jener Regelleistung ermittelt. Allerdings beruht die Annahme, dass für die Sicherung des Existenzminimums von zwei Partnern ein Betrag in Höhe von 180 % des entsprechenden Bedarfs eines Alleinstehenden ausreicht, auf einer ausreichenden empirischen Grundlage.

6. Das Sozialgeld für Kinder bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres von 207 Euro genügt nicht den verfassungsrechtlichen Vorgaben, weil es von der bereits beanstandeten Regelleistung in Höhe von 345 Euro abgeleitet ist. Darüber hinaus beruht die Festlegung auf keiner vertretbaren Methode zur Bestimmung des Existenzminimums eines Kindes im Alter bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres. Der Gesetzgeber hat jegliche Ermittlungen zum spezifischen Bedarf eines Kindes,

der sich im Unterschied zum Bedarf eines Erwachsenen an kindlichen Entwicklungsphasen und einer kindgerechten Persönlichkeitsentfaltung auszurichten hat, unterlassen. Sein vorgenommener Abschlag von 40 % gegenüber der Regelleistung für einen Alleinstehenden beruht auf einer freihändigen Setzung ohne empirische und methodische Fundierung. Insbesondere blieben die notwendigen Aufwendungen für Schulbücher, Schulhefte, Taschenrechner etc. unberücksichtigt, die zum existentiellen Bedarf eines Kindes gehören. Denn ohne Deckung dieser Kosten droht hilfebedürftigen Kindern der Ausschluss von Lebenschancen. Auch fehlt eine differenzierte Untersuchung des Bedarfs von kleineren und größeren Kindern.

7. Diese Verfassungsverstöße sind weder durch die Auswertung der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe 2003 und die Neubestimmung des regelsatzrelevanten Verbrauchs zum 1. Januar 2007 noch durch die Mitte 2009 in Kraft getretenen §§ 74 und 24a SGB II beseitigt worden.

a) Die zum 1. Januar 2007 in Kraft getretene Änderung der Regelsatzverordnung hat wesentliche Mängel, wie zum Beispiel die Nichtberücksichtigung der in der Abteilung 10 (Bildungswesen) der Einkommens- und Verbrauchsstichprobe erfassten Ausgaben oder die Hochrechnung der für 2003 ermittelten Beträge entsprechend der Entwicklung des aktuellen Rentenwertes, nicht beseitigt.

b) Das durch § 74 SGB II eingeführte Sozialgeld für Kinder ab Beginn des 7. bis zur Vollendung des 14. Lebensjahres in Höhe von 70 % der Regelleistung für einen Alleinstehenden genügt den verfassungsrechtlichen Anforderungen bereits deshalb nicht, weil es sich von dieser fehlerhaft ermittelten Regelleistung ableitet. Zwar dürfte der Gesetzgeber mit der Einführung einer dritten Altersstufe und der § 74 SGB II zugrunde liegenden Bemessungsmethode einer realitätsgerechten Ermittlung der notwendigen Leistungen für Kinder im schulpflichtigen Alter näher gekommen sein. Den Anforderungen an die Ermittlung des kinderspezifischen Bedarfs ist er dennoch nicht gerecht geworden, weil die gesetzliche Regelung weiterhin an den Verbrauch für einen erwachsenen Alleinstehenden anknüpft.

c) Die Regelung des § 24a SGB II, die eine einmalige Zahlung von 100 Euro vorsieht, fügt sich methodisch nicht in das Bedarfssystem des SGB II ein. Zudem hat der Gesetzgeber den notwendigen Schulbedarf eines Kindes bei Erlass des § 24a SGB II nicht empirisch ermittelt. Der Betrag von 100 Euro pro Schuljahr wurde offensichtlich freihändig geschätzt.

8. Es ist mit Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG zudem unvereinbar, dass im SGB II eine Regelung fehlt, die einen Anspruch auf Leistungen zur Sicherstellung eines zur Deckung des menschenwürdigen Existenzminimums unabwiesbaren, laufenden, nicht nur einmaligen, besonderen Bedarfs vorsieht. Ein solcher ist für denjenigen Bedarf erforderlich, der deswegen nicht schon von den §§ 20 ff. SGB II abgedeckt wird, weil die Einkommens- und Verbrauchsstatistik, auf der die Regelleistung beruht, allein den Durchschnittsbedarf in üblichen Bedarfssituationen widerspiegelt, nicht aber einen darüber hinausgehenden, besonderen Bedarf aufgrund atypischer Bedarfslagen.

Die Gewährung einer Regelleistung als Festbetrag ist grundsätzlich zulässig. Wenn das Statistikmodell entsprechend den verfassungsrechtlichen Vorgaben angewandt und der Pauschalbetrag insbesondere so bestimmt worden ist, dass ein Ausgleich zwischen verschiedenen Bedarfspositionen möglich ist, kann der Hilfebedürftige in der Regel sein individuelles Verbrauchsverhalten so gestalten, dass er mit dem Festbetrag auskommt; vor allem hat er bei besonderem Bedarf zuerst auf das Ansparpotential zurückzugreifen, das in der Regelleistung enthalten ist.

Da ein pauschaler Regelleistungsbetrag jedoch nach seiner Konzeption nur den durchschnittlichen Bedarf decken kann, wird ein in Sonderfällen auftretender Bedarf von der Statistik nicht aussagekräftig ausgewiesen. Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG gebietet allerdings, auch diesen unabwiesbaren, laufenden, nicht nur einmaligen, besonderen Bedarf zu decken, wenn es im

Einzelfall für ein menschenwürdiges Existenzminimum erforderlich ist. Dieser ist im SGB II bisher nicht ausnahmslos erfasst. Der Gesetzgeber hat wegen dieser Lücke in der Deckung des lebensnotwendigen Existenzminimums eine Härtefallregelung in Form eines Anspruchs auf Hilfeleistungen zur Deckung dieses besonderen Bedarfs für die nach § 7 SGB II Leistungsberechtigten vorzugeben. Dieser Anspruch entsteht allerdings erst, wenn der Bedarf so erheblich ist, dass die Gesamtsumme der dem Hilfebedürftigen gewährten Leistungen - einschließlich der Leistungen Dritter und unter Berücksichtigung von Einsparmöglichkeiten des Hilfebedürftigen - das menschenwürdige Existenzminimum nicht mehr gewährleistet. Er dürfte angesichts seiner engen und strikten Tatbestandsvoraussetzungen nur in seltenen Fällen in Betracht kommen.

9. Die verfassungswidrigen Normen bleiben bis zu einer Neuregelung, die der Gesetzgeber bis zum 31. Dezember 2010 zu treffen hat, weiterhin anwendbar. Wegen des gesetzgeberischen Gestaltungsspielraums ist das Bundesverfassungsgericht nicht befugt, aufgrund eigener Einschätzungen und Wertungen gestaltend selbst einen bestimmten Leistungsbetrag festzusetzen. Da nicht festgestellt werden kann, dass die gesetzlich festgesetzten Regelleistungsbeträge evident unzureichend sind, ist der Gesetzgeber nicht unmittelbar von Verfassung wegen verpflichtet, höhere Leistungen festzusetzen. Er muss vielmehr ein Verfahren zur realitäts- und bedarfsgerechten Ermittlung der zur Sicherung eines menschenwürdigen Existenzminimums notwendigen Leistungen entsprechend den aufgezeigten verfassungsrechtlichen Vorgaben durchführen und dessen Ergebnis im Gesetz als Leistungsanspruch verankern.

Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG verpflichtet den Gesetzgeber nicht dazu, die Leistungen rückwirkend neu festzusetzen. Sollte der Gesetzgeber allerdings seiner Pflicht zur Neuregelung bis zum 31. Dezember 2010 nicht nachgekommen sein, wäre ein pflichtwidrig später erlassenes Gesetz schon zum 1. Januar 2011 in Geltung zu setzen.

Der Gesetzgeber ist ferner verpflichtet, bis spätestens zum 31. Dezember 2010 eine Regelung im SGB II zu schaffen, die sicherstellt, dass ein unabweisbarer, laufender, nicht nur einmaliger besonderer Bedarf gedeckt wird. Die nach § 7 SGB II Leistungsberechtigten, bei denen ein derartiger Bedarf vorliegt, müssen aber auch vor der Neuregelung die erforderlichen Sach- oder Geldleistungen erhalten. Um die Gefahr einer Verletzung von Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG in der Übergangszeit bis zur Einführung einer entsprechenden Härtefallklausel zu vermeiden, muss die verfassungswidrige Lücke für die Zeit ab der Verkündung des Urteils durch eine entsprechende Anordnung des Bundesverfassungsgerichts geschlossen werden.

# Entscheidungen anderer Gerichte

## Offene Beobachtung eines Parlamentsabgeordneten durch das Bundesamt für Verfassungsschutz rechtmäßig

Das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig hat heute über die Klage des Parlamentsabgeordneten Bodo Ramelow - MdL - entschieden, mit der er sich gegen die Sammlung personenbezogener Informationen über ihn durch das Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV) wandte.

Der Kläger ist Mitglied der Partei DIE LINKE und gehörte dem 16. Deutschen Bundestag als Abgeordneter an. Inzwischen ist er Mitglied des Thüringer Landtages geworden, wo er der Fraktion DIE LINKE vorsitzt. Das Bundesamt für Verfassungsschutz erhebt Informationen über die Tätigkeit des Klägers in der Partei DIE LINKE sowie über seine Abgeordnetentätigkeit, jedoch ohne sein Abstimmungsverhalten und seine Äußerungen im Parlament sowie den Ausschüssen. Der Kläger hatte in den beiden Vorinstanzen mit seiner Klage überwiegend Erfolg. Das Oberverwaltungsgericht hat zwar angenommen, es lägen tatsächliche Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen der Partei DIE LINKE vor, die Sammlung personenbezogener Informationen über den Kläger sei aber unverhältnismäßig.

Auf die Revision des beklagten BfV hat das Bundesverwaltungsgericht die Klage abgewiesen. Dabei war es aus revisionsrechtlichen Gründen an die Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts gebunden, wonach tatsächliche Anhaltspunkte für verfassungsfeindliche Bestrebungen der Partei DIE LINKE vorlagen. Die Tätigkeit des Klägers in den Parteien PDS, Linkspartei.PDS und DIE LINKE rechtfertigt auch die Erhebung von Informationen über ihn durch das BfV im Wege der offenen Beobachtung.

Eine Beobachtung des Klägers ist nicht deshalb ausgeschlossen, weil das Oberverwaltungsgericht festgestellt hat, dass er in eigener Person keine verfassungsfeindlichen Bestrebungen verfolge. Die Regelung des § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchst. c BVerfSchG (Bundesverfassungsschutzgesetz) ist auch auf Abgeordnete eines Landtags oder des Deutschen Bundestags anwendbar; parlamentsrechtliche Grundsätze stehen nicht entgegen. Dies trifft ebenso auf den Grundsatz des freien Mandats aus Art. 38 Abs. 1 GG zu.

Die Beobachtung des Klägers war verhältnismäßig. Sie erwies sich insbesondere als angemessen. Zwar birgt die nachrichtendienstliche Beobachtung von Parlamentsabgeordneten erhebliche Gefahren im Hinblick auf ihre Unabhängigkeit und auf die Mitwirkung der betroffenen Parteien bei der politischen Willensbildung und damit für den Prozess der demokratischen Willensbildung insgesamt. Das Gewicht dieser Belastung für den Kläger war hier jedoch dadurch gemindert, dass das BfV sich auf eine offene Beobachtung beschränkte und den Kern der parlamentarischen Tätigkeit des Klägers ausgenommen hat. Demgegenüber spricht für die Rechtmäßigkeit der Beobachtung das besondere Gewicht des Schutzes der freiheitlichen demokratischen Grundordnung und der Umstand, dass der Kläger ein führender Funktionär der Partei DIE LINKE ist.

## **Abschiebungsschutz wegen kritischer Versorgungslage in Afghanistan?**

Das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig hat sich heute in zwei Revisionsverfahren mit der Frage befasst, ob abgelehnten Asylbewerbern die Rückkehr nach Afghanistan angesichts der dortigen Lebensverhältnisse zugemutet werden kann.

Die Kläger der beiden Verfahren sind zwei 1981 bzw. 1986 geborene, ledige Männer aus Afghanistan. Das Bundesamt für Migration und Flüchtlinge lehnte ihre Asylanträge ab und verneinte das Vorliegen von Abschiebungsverboten. Das Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz hat im Berufungsverfahren entschieden, dass den Klägern in verfassungskonformer Anwendung des § 60 Abs. 7 Satz 1 und 3 Aufenthaltsgesetz Abschiebungsschutz zu gewähren sei. Sie seien zwar jung und gesund, verfügten aber nicht über eine Berufsausbildung und hätten deshalb kaum Aussicht, eine Arbeit zu finden und damit ihren eigenen Lebensunterhalt zu sichern. Da sie auch nicht auf familiäre Unterstützung rechnen könnten, müssten sie sich ausschließlich von Tee und Brot ernähren. Dadurch würden sie mit hoher Wahrscheinlichkeit in einen fortschreitenden Prozess körperlichen Verfalls mit lebensbedrohlichen Folgen und damit in eine extreme Gefahrenlage geraten.

Der 10. Senat des Bundesverwaltungsgerichts hat die Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts aufgehoben und dies im Wesentlichen wie folgt begründet: Das Oberverwaltungsgericht hat zwar zutreffend angenommen, dass es sich hier um allgemeine Gefahren handelt, bei denen Abschiebungsschutz grundsätzlich nur im Wege einer generellen politischen Leitentscheidung (z.B. durch einen Abschiebestopp-Erlass) gewährt werden kann. Fehlt es - wie hier - an einer solchen Anordnung, kann Abschiebungsschutz im Einzelfall nur bei einer extremen Gefahrenlage zugesprochen werden. Das Oberverwaltungsgericht hat aber die rechtlichen Maßstäbe, die von der Rechtsprechung für die Annahme einer extremen Gefahrenlage entwickelt worden sind, verfehlt und sich insoweit seine Überzeugung fehlerhaft gebildet. Dies gilt vor allem für die erforderliche hohe Wahrscheinlichkeit und den baldigen Eintritt der Gefahr. Das Oberverwaltungsgericht hat sich ferner auf eine unzureichende Tatsachengrundlage gestützt. So hat es nicht geklärt, ob die Kläger nicht doch mit der Unterstützung ihrer Familie oder ihres Stammes rechnen können. Außerdem hat es die Frage der internationalen humanitären Hilfe, die in der Rechtsprechung anderer Oberverwaltungsgerichte zur Ablehnung von Abschiebungsschutz geführt hat, nur am Rande behandelt.

Das Bundesverwaltungsgericht hat die Entscheidungen auch deshalb aufgehoben, weil das Oberverwaltungsgericht den Vorrang der - während des Berufungsverfahrens in Kraft getretenen - Abschiebungsverbote nach der Qualifikationsrichtlinie nicht erkannt und deshalb nicht zunächst das Bestehen eines weitergehenden unionsrechtlichen Abschiebungsverbots untersucht hat. Die Verfahren sind deshalb zur erneuten Prüfung an das Oberverwaltungsgericht zurückverwiesen worden.

## **Parallelverkehr mit Bussen bei deutlichem Preisvorteil gegenüber einer Bahnfahrt kann zulässig sein**

Das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig hat heute entschieden, dass ein Linienfernverkehr mit Bussen unter Umständen genehmigt werden kann, auch wenn die Strecke bereits von der Bahn bedient wird, wenn die Fahrpreise im Busverkehr deutlich günstiger sind als die entsprechenden Bahnpreise. Allerdings war die angegriffene Linienverkehrsgenehmigung deshalb aufzuheben, weil der Bahn nicht die erforderliche Möglichkeit zu einer Ausgestaltung ihres Schienenverkehrs eingeräumt worden war.

Im November 2005 wurden dem beigeladenen Busunternehmen die Einrichtung und der Betrieb eines Linienbusverkehrs von Frankfurt am Main/Hauptbahnhof nach Dortmund/Hauptbahnhof mit Zwischenhalten in Bonn, Köln, Duisburg, Essen und Bochum genehmigt. Hiergegen hat die DB Fernverkehr AG unter anderem mit der Begründung geklagt, dass allein günstigere Fahrpreise die Genehmigung eines Parallelverkehrs zu dem von ihr angebotenen Schienenverkehr nicht rechtfertigten, der schneller und bequemer sei. Ihre Klage und die von ihr gegen das klagabweisende erstinstanzliche Urteil eingelegte Berufung sind ohne Erfolg geblieben.

Auf die Revision der Klägerin hat das Bundesverwaltungsgericht die vorinstanzlichen Urteile geändert und den Genehmigungsbescheid aufgehoben. Die Genehmigungsbehörde habe einen Beurteilungsspielraum bei der Frage, ob der Verkehr bereits mit den vorhandenen Verkehrsmitteln befriedigend bedient werde und ob es mit einer wesentlichen Verbesserung der Verkehrsbedienung verbunden sei, wenn mit dem beantragten Verkehr eine bereits wahrgenommene Verkehrsaufgabe übernommen werden solle. Es sei nicht zu beanstanden, wenn die Genehmigungsbehörde bei der ihr obliegenden Gewichtung der einzelnen Belange und Interessen den deutlich günstigeren Fahrpreisen der Beigeladenen das ausschlaggebende Gewicht beigemessen und das Vorliegen eines Versagungsgrundes deshalb verneint habe. Ein Verkehrsbedürfnis für den Linienbusverkehr der Beigeladenen habe insbesondere bei dem Teil der Bevölkerung gesehen werden können, der aus finanziellen Gründen nicht in der Lage sei, die Verkehrsangebote der Klägerin und die damit verbundenen Vorteile hinsichtlich Schnelligkeit und Komfort zu nutzen. Die erteilte Genehmigung sei aber deshalb aufzuheben, weil die Genehmigungsbehörde die Klägerin nicht in der gebotenen Form zu einer Ausgestaltung des bereits vorhandenen Schienenverkehrs aufgefordert habe.

Nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 des Personenbeförderungsgesetzes - PBefG - ist beim Linienverkehr mit Kraftfahrzeugen die Genehmigung zu versagen, wenn durch den beantragten Verkehr die öffentlichen Verkehrsinteressen beeinträchtigt werden, insbesondere

- a) der Verkehr mit den vorhandenen Verkehrsmitteln befriedigend bedient werden kann,
- b) der beantragte Verkehr ohne eine wesentliche Verbesserung der Verkehrsbedienung Verkehrsaufgaben übernehmen soll, die vorhandene Unternehmer oder Eisenbahnen bereits wahrnehmen,
- c) die für die Bedienung dieses Verkehrs vorhandenen Unternehmer oder Eisenbahnen die notwendige Ausgestaltung des Verkehrs innerhalb einer von der Genehmigungsbehörde festzusetzenden angemessenen Frist und, soweit es sich um öffentlichen Personennahverkehr handelt, unter den Voraussetzungen des § 8 Abs. 3 selbst durchzuführen bereit sind.

## **Speicherung in Datei „Gewalttäter Sport“ rechtmäßig geworden**

Das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig hat heute eine Klage abgewiesen, mit der der Kläger die Löschung seiner Daten in der beim Bundeskriminalamt eingerichteten Datei "Gewalttäter Sport" erreichen wollte.

Der Kläger ist Anhänger des Fußballvereins Hannover 96. Am 24. Mai 2006 besuchte er ein Regionalliga-Spiel im Leine-Stadion in Letter. Kurz nach Spielbeginn betrat eine Gruppe von ca. 30 bis 40 Anhängern von Hannover 96 - darunter der Kläger - das Stadion, überkletterte die Absperrung und lief vor den gegnerischen Fan-Block. Aus der Gruppe wurden zwei bis drei Feuerwerkskörper, ein Bengalfeuer und ein fester Gegenstand - möglicherweise ein Stein - geworfen. Nach Zeugenberichten lief der Kläger mit an der Spitze der Gruppe. Das gegen ihn wegen Landfriedensbruchs eingeleitete Verfahren wurde von der Staatsanwaltschaft gem. § 170 StPO eingestellt, weil dem Kläger eine Beteiligung an Ausschreitungen in der Menge nach Zeugenaussagen nicht nachzuweisen war. Auf ein von ihm gestelltes Auskunftersuchen teilte die beklagte Polizeidirektion Hannover dem Kläger mit, dass er "im Zusammenhang (...) mit einem polizeilichen Einschreiten am 24. Mai 2006" wegen des Verdachts des Landfriedensbruchs in der Verbunddatei "Gewalttäter Sport" "insbesondere" mit den Daten Name und Vorname, Geburtsdatum und -ort, Geschlecht, Staatsangehörigkeit, Personalausweisdaten und Vereinszuordnung erfasst sei und dass die Löschung des Datensatzes am 24. Mai 2011 anstehe.

Mit seiner auf Löschung gerichteten Klage hatte er beim Verwaltungsgericht Hannover und beim Oberverwaltungsgericht Lüneburg Erfolg: Die Datei "Gewalttäter Sport" sei errichtet und betrieben worden, ohne dass der Bundesminister des Innern eine gem. § 7 Abs. 6 BKAG vorgesehene Verordnung über die Art der zu speichernden Daten erlassen habe.

Gegen das Urteil des Oberverwaltungsgerichts legte die Polizeidirektion Revision zum Bundesverwaltungsgericht ein. Am 28. Mai 2010 hat das Bundesministerium des Innern einen Verordnungsentwurf vorgelegt, dem der Bundesrat am 4. Juni 2010 zugestimmt hat. Die Verordnung ist heute in Kraft getreten.

Auf dieser Grundlage hat das Bundesverwaltungsgericht die Klage abgewiesen. Es ist dem Einwand des Klägers nicht gefolgt, die weitere Speicherung seiner Daten sei nach der Einstellung des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens nicht zulässig. Nach § 8 Abs. 3 BKAG ist die Speicherung nur dann unzulässig, wenn sich aus den Gründen der staatsanwaltschaftlichen Einstellungsentscheidung ergibt, dass der Betroffene die Tat nicht oder nicht rechtswidrig begangen hat. Das war hier nach den bindenden Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts nicht der Fall.

## **Erfordernis einfacher Deutschkenntnisse beim Ehegattennachzug im Einklang mit Grundgesetz und Europarecht**

Das Bundesverwaltungsgericht in Leipzig hat sich heute erstmals mit dem 2007 in das Aufenthaltsgesetz (AufenthG) eingefügten Spracherfordernis beim Ehegattennachzug befasst. Danach setzt ein Anspruch auf Ehegattennachzug zu einem im Bundesgebiet lebenden Ausländer voraus, dass der nachziehende Ehegatte sich auf einfache Art in deutscher Sprache verständigen kann (§ 30 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 AufenthG). Diese Regelung verstößt nach der Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts weder gegen das Grundgesetz noch gegen Gemeinschaftsrecht.

Die Kläger, eine türkische Staatsangehörige und ihre fünf - zwischen 1994 und 2006 geborenen - Kinder, begehren die Erteilung von Visa zum Zwecke des Familiennachzugs zu ihrem türkischen Ehemann und Vater. Dieser lebt seit 1998 in Deutschland, zunächst als Asylbewerber und von 2001 bis 2006 als Ehemann einer deutschen Staatsangehörigen. Inzwischen ist er im Besitz einer Niederlassungserlaubnis. Nach Scheidung von seiner deutschen Ehefrau heiratete er im Dezember 2006 die Mutter seiner Kinder, die Klägerin zu 1. In den Jahren zuvor besuchte er seine Familie regelmäßig in der Türkei. Im Juli 2007 beantragten die Kläger die Erteilung von Visa. Diese Anträge lehnte die Deutsche Botschaft in Ankara 2008 ab. Die hiergegen erhobenen Klagen hatten beim Verwaltungsgericht Berlin keinen Erfolg, weil die Klägerin zu 1 - nach eigenen Angaben eine Analphabetin - über keinerlei Deutschkenntnisse verfügt.

Der 1. Senat des Bundesverwaltungsgerichts hat die Entscheidung des Verwaltungsgerichts bestätigt und die (Sprung-)Revisionen der Kläger zurückgewiesen. Ein Anspruch auf Ehegattennachzug setzt - von hier nicht einschlägigen Ausnahmeregelungen abgesehen - voraus, dass der nachziehende Ehegatte mündlich und schriftlich über Grundkenntnisse der deutschen Sprache verfügt. Diese Nachzugsvoraussetzung dient der Integration und der Verhinderung von Zwangsehen. Sie steht beim Nachzug zu Drittstaatsangehörigen im Einklang mit der Richtlinie 2003/86/EG des Rates (sog. Familienzusammenführungsrichtlinie). Diese ermächtigt die Mitgliedstaaten, den Familiennachzug davon abhängig zu machen, dass der Betroffene Integrationsmaßnahmen nachkommt. Das Spracherfordernis ist auch mit dem besonderen Schutz zu vereinbaren, den Ehe und Familie nach dem Grundgesetz und nach dem Gemeinschaftsrecht genießen. Art. 6 GG gewährt nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts keinen Anspruch auf Einreise und Aufenthalt zu einem hier lebenden Familienangehörigen, sondern verpflichtet zu einem schonenden Ausgleich des privaten Interesses an einem ehelichen und familiären Zusammenleben im Bundesgebiet mit gegenläufigen öffentlichen Interessen. Dem wird die gesetzliche Regelung, die ein Zusammenleben im Bundesgebiet regelmäßig nur für einen überschaubaren Zeitraum verhindert, gerecht. Die Vorschrift ist auch nicht deshalb verfassungswidrig, weil sie keine allgemeine Ausnahmeregelung für Härtefälle enthält. Falls die deutschen Sprachkenntnisse aus nicht zu vertretenden Gründen innerhalb eines angemessenen Zeitraums nicht erworben werden können und keine zumutbare Möglichkeit besteht, die Lebensgemeinschaft im Ausland herzustellen, kann der verfassungsrechtlich gebotene Interessenausgleich einfachgesetzlich auf andere Weise, etwa durch die Erteilung einer vorübergehenden Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke des Spracherwerbs (§ 16 Abs. 5 AufenthG) herbeigeführt werden. Im Entscheidungsfall führt die Versagung des beantragten Visums nicht zu einer unverhältnismäßigen Belastung, da die Klägerin zu 1 nach den Feststellungen des Verwaltungsgerichts in der Türkei die geforderten Sprachkenntnisse einschließlich einer vorausgehenden Alphabetisierung in etwa einem Jahr erwerben könnte. Außerdem ist dem Ehemann und Vater der Kläger eine Rückkehr in die Türkei zumutbar, wo die Familie auch nach seiner Ausreise ihren Lebensmittelpunkt beibehalten hat. Die Ablehnung verletzt die Klägerin zu 1 auch nicht in Art. 3 Abs. 1 GG, soweit Ehegatten bestimmter Drittstaatsangehöriger vom Sprachnachweis befreit sind (§ 30 Abs. 1 Satz 3 Nr. 4 AufenthG). Diese Ungleichbehandlung knüpft an die visumrechtliche Privilegierung des Stammberechtigten an und findet ihre Rechtfertigung in dem Umstand, dass der Bundesrepublik hinsichtlich ihrer auswärtigen Beziehungen zu anderen Staaten ein weites außenpolitisches Ermessen zusteht. Dies schließt aufenthaltsrechtliche Privilegierungen von Angehörigen bestimmter Drittstaaten und damit verbundene Erleichterungen beim Ehegattennachzug ein. Auf das gemeinschaftsrechtliche Diskriminierungsverbot aus Gründen der Staatsangehörigkeit kann sich die Klägerin zu 1 als Drittstaatsangehörige beim Familiennachzug nicht berufen. Die assoziationsrechtlichen Verschlechterungsverbote für türkische Staatsangehörige greifen hier ebenfalls nicht ein.

## **Bundesgerichtshof spricht Ausgleichsansprüche nach der Fluggastrechteverordnung Nr. 261/2004 der Europäischen Gemeinschaft wegen großer Flugverspätung zu**

Der unter anderem für das Reise- und Personenbeförderungsrecht zuständige Xa-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Revisionssache Sturgeon gegen Condor Flugdienst GmbH sowie in vier weiteren ähnlich gelagerten Streitfällen das beklagte Luftverkehrsunternehmen zu Ausgleichszahlungen nach der Fluggastrechteverordnung Nr. 261/2004 der Europäischen Gemeinschaft wegen eines erheblich verspäteten Fluges verurteilt.

Die Kläger buchten einen Charterflug von Frankfurt nach Toronto und zurück. Der Rückflug verschob sich wegen technischer Defekte des vorgesehenen Flugzeugs und erfolgte erst am nächsten Tag. Die Kläger kamen mit einer Verspätung von etwa 25 Stunden in Frankfurt an. Sie haben die Fluggesellschaft auf die Ausgleichszahlung von 600,-- € pro Person verklagt, die in der Fluggastrechteverordnung für den Fall einer Annullierung des geplanten Fluges vorgesehen ist. Die Beklagte lehnte eine Ausgleichszahlung ab, weil es sich lediglich um eine Verspätung gehandelt habe, die nach der Verordnung nicht ausgleichspflichtig sei. Auch das Amtsgericht und das Berufungsgericht haben mit dieser Begründung die Ausgleichsansprüche der Kläger zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Kläger.

Der Bundesgerichtshof hatte mit Beschluss vom 17. Juli 2007 zunächst das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) Fragen zur Auslegung der Fluggastrechteverordnung vorgelegt (s. Pressemitteilung Nr. 102/2007), über die der EuGH mit Urteil vom 19. November 2009 (C-402/07 und C-432/07) befunden hat. Dabei hat er u. a. entschieden, die Art. 5, 6 und 7 der Verordnung Nr. 261/2004 seien dahin auszulegen, dass die Fluggäste verspäteter Flüge im Hinblick auf die Anwendung des Ausgleichsanspruchs den Fluggästen annullierter Flüge gleichgestellt werden können und somit den in Art. 7 dieser Verordnung vorgesehenen Ausgleichsanspruch geltend machen können, wenn sie wegen eines verspäteten Fluges einen Zeitverlust von drei Stunden oder mehr erleiden, d. h., wenn sie ihr Endziel nicht früher als drei Stunden nach der von dem Luftfahrtunternehmen ursprünglich geplanten Ankunftszeit erreichen, sofern die große Verspätung nicht auf außergewöhnliche Umstände zurückgeht.

Die Beklagte ist der Auffassung, dass der EuGH in seinem Urteil seine Auslegungskompetenz überschritten und sich in Widerspruch zu den höherrangigen Bestimmungen des Übereinkommens zur Vereinheitlichung bestimmter Vorschriften über die Beförderung im internationalen Luftverkehr (Montrealer Übereinkommen) gesetzt habe. Vor einer abschließenden Entscheidung des Bundesgerichtshofs sei daher eine erneute Vorlage des Rechtsstreits an den Gerichtshof der Europäischen Union geboten.

Der Bundesgerichtshof sah dagegen keine Veranlassung zu einer erneuten Vorlage an den EuGH. Das Urteil des EuGH wirft jedenfalls keine für den Streitfall erheblichen neuen Auslegungsfragen auf, die der Senat nicht ohne erneute Vorlage beantworten kann. Zweifel an der Gültigkeit der Fluggastrechteverordnung bestehen nicht, nachdem der EuGH die Gültigkeit bei einer am Grundsatz der Gleichbehandlung (Vergleich der Situation von Fluggästen verspäteter Flüge mit der von Fluggästen annullierter Flüge) orientierten Auslegung ausdrücklich bejaht hat und auch von der Vereinbarkeit seiner Auslegung mit dem Montrealer Übereinkommen ausgegangen ist.

Da die Beklagte keine außergewöhnlichen Umstände vorgetragen hat, die sie von der Verpflichtung zur Ausgleichszahlung hätten befreien können, konnte der Bundesgerichtshof abschließend zugunsten der Kläger entscheiden.