Versammlungsfreiheit in der Krise

Die gerichtliche Verhandlung der Versammlungsfreiheit in Zeiten des Coronavirus

Aidan Harker, Jonas Deyda, Katharina Söker & Laurens Brandt

14.04.2020 doi: 10.17176/20200414-091346-0

Im aktuellen Editorial verteidigt Maximilian Steinbeis die derzeitigen Grundrechtseinschränkungen zur Pandemie-Bekämpfung und kommt zu der Einschätzung, dass der Rechtsstaat zwar in der Krise stecke, es aber noch keinen Grund gäbe, "daran zu zweifeln, dass gegebenenfalls die Verwaltungsgerichte gebührenden Schutz gewähren werden." Hieran darf jedoch gezweifelt werden. Von wenigen begrüßenswerten Ausnahmen abgesehen, steht fest: Nicht einmal kleinste Versammlungen können stattfinden, auch nicht bei Einhaltung weitreichender Infektionsschutzmaßnahmen. So hielt das Verwaltungsgericht Neustadt an der Weinstraße sogar das Verbot einer angekündigten Versammlung von zwei Personen für rechtmäßig . Auch die bundesweiten Abstands-Versammlungen der Seebrücken-Bewegung wurden von Behörden und Gerichten nicht toleriert. Der Republikanische Anwältinnen- und Anwälteverein (RAV) kommt vor diesem Hintergrund zu dem Schluss: Das "Versammlungsrecht ist derzeit völlig aufgehoben." Die fundamentale Bedeutung der Versammlungsfreiheit für den demokratischen Rechtsstaat, auch unter den Bedingungen der Corona-Pandemie, wird von den Verwaltungsgerichten bisher nicht verteidigt, wie die Beschlüsse aus Dresden (30.3.2020 – 6 L 212/20), Hannover (27.3.2020 – 15 B 1968/20) und Hamburg (2.4.2020 – 2 E 1550/20) zeigen.

Sachverhalte und Rechtslage zum Zeitpunkt der Entscheidungen

In den drei Verfahren wandten sich Antragsteller:innen im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes an die Verwaltungsgerichte, um die Verbote ihrer Versammlungen nach Corona-Allgemeinverfügungen anzugreifen.

Der Antragsteller in Dresden zeigte am 25. März 2020 eine Versammlung unter dem Motto „Gesundheit und Grundrechte für alle" mit voraussichtlich sechs Teilnehmer:innen an. Er habe einen Maßnahmenplan zur Vermeidung möglicher Infektionsketten entwickelt, der einen Mindestabstand, die Verwendung von Masken, den Verzicht auf Flugblätter sowie eine getrennte An- und Abreise vorsehe. Auch die Versammlungen in Hannover und Hamburg wollten sich explizit zur Corona-Krise und den zu ihrer Bewältigung ergriffenen Maßnahmen äußern. Alle dieser Anträge wurden mit ähnlicher Argumentation abgelehnt.

In Sachsen bestand schon seit dem 20.3.2020 durch Allgemeinverfügung ein explizites Versammlungsverbot unabhängig der Zahl der Teilnehmer:innen. Zudem war in der Allgemeinverfügung vom 22.3.2020 eine allgemeine Ausgangssperre mit nicht abschließendem Katalog von Ausnahmetatbeständen („insbesondere") vorgesehen. In Niedersachsen erging die Entscheidung zur Allgemeinverfügung vom 23.3.2020, in Hamburg zu jener vom 22.3.2020. Beide gestatteten den Aufenthalt im öffentlichen Raum grundsätzlich nur zusammen mit einer anderen Person und sahen eine abschließende Aufzählung von Ausnahmen davon vor, welche Versammlungen nicht umfasste.

Zu Beginn der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung zu Corona galt die Aufmerksamkeit insbesondere der Regelungsform, denn bundesweit wurden Ausgangsbeschränkungen und Veranstaltungsverbote in Form von Allgemeinverfügungen erlassen. Das VG München entschied, dass solche abstrakt-generellen Regelungen nicht in der für den konkreten Einzelfall gedachten Rechtsform der Allgemeinverfügung getroffen werden können. In Hamburg und Niedersachsen

wurden diese Allgemeinverfügungen mittlerweile durch Rechtsverordnungen ersetzt, in Sachsen um eine Rechtsverordnung ergänzt. Damit verliert dieses Problem an Relevanz.

Für Versammlungen folgt dort, wo es keine expliziten Versammlungsverbote wie in Sachsen (Allgemeinverfügung vom 31.3.2020 Nr. 1) und mittlerweile in Hamburg (Rechtsverordnung vom 2.4.2020, § 2) gibt, bereits aus den allgemeinen auf die Generalklausel des § 28 Abs. 1 S. 1 (i.V.m. § 32) IfSG gestützten Ausgangsbeschränkungen ein implizites Totalverbot (so Stefan Martini und Michael Plöse) . In den Beschlüssen hätte die Frage, ob diese in ihrer Breitenwirkung unvergleichlichen Einschränkungen des öffentlichen Lebens und flächendeckenden Versammlungsverbote auf eine Generalklausel gestützt werden dürfen, thematisiert werden müssen. Dass derart weitreichende Maßnahmen entgegen des Parlamentsvorbehalts von der Exekutive erlassen werden, ist sehr kritisch zu sehen.

Versammlungsrechtliche Bedeutung des Eilrechtsschutzes und das infektionsrechtliche Sonderregime

Wegen des üblicherweise großen Zeitdrucks, ergeht die gerichtliche Entscheidung über ein Versammlungsverbots regelmäßig im einstweiligen Rechtsschutz. Damit wird die Hauptsache vorweggenommen: bei Verwehrung des Eilrechtsschutzes wird die Versammlung irreversibel verhindert. Zugleich führt der größere Einschätzungsspielraum zu dem besonderen Risiko, dass weniger rechtliche Gründe, als vielmehr alltagstheoretische Einschätzungen und politische Wünschbarkeiten ein erhebliches Entscheidungsgewicht erhalten (*Hoffmann-Riem* in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte IV, §106 Rn. 150). Aus all dem zieht das BVerfG die Folgerung, dass bei Versammlungsverboten eine intensivere verwaltungsgerichtliche Kontrolle geboten ist, die nicht in erster Linie auf eine Interessenabwägung abstellt, sondern im Wesentlichen – ähnlich wie im Hauptsacheverfahren – die Rechtmäßigkeit des strittigen Verbotes überprüft (BVerfGE 69, 315, 364). Vor diesem Hintergrund sind die Entscheidungen aus Hamburg (S. 5) und Hannover (Rn. 13) zweifelhaft, denn beide Entscheidungen lassen ausdrücklich offen, ob die den Verboten zugrundeliegenden Allgemeinverfügungen ermessensfehlerfrei ausgestaltet wurden und gehen nach sehr allgemeinen Erwägungen zur Gefährlichkeit von COVID-19 direkt zur Interessenabwägung über, wie Andreas Gutmann und Nils Kohlmeierbereits betonten.

Durch die Corona-Maßnahmen legt sich über das herkömmliche Versammlungsrecht ein infektionsschutzrechtliches Sonderregime, das seine Grundlage in § 28 Abs. 1 S. 1 u. 2 IfSG findet. Zwar geht es hier nicht um die Abwehr versammlungstypischer Gefahren, also solcher, die aus der kollektiven Meinungskundgabe resultieren, sondern um die allgemeine Ansteckungsgefahr bei der örtlichen Zusammenkunft von Menschen; dennoch muss dem aus Art. 8 Abs. 1 GG resultierenden Schutz der Versammlung Rechnung getragen werden, dem bei versammlungstypischen Gefahren das Versammlungsrecht als spezielles Gefahrenabwehrrecht genügen soll. Auch im Bereich der versammlungsuntypischen Gefahren, in dem das allgemeine Gefahrenabwehrrecht Anwendung findet, sind die Grundrechte zu achten. Denn als einfachgesetzliche Materie muss das Infektionsschutzrecht verfassungskonform sein.

Die unsichtbare Gefahr als Rechtsproblem

Gewichtig werden diese Garantien des Artikel 8 Abs. 1 GG zunächst bei der Gefahrenprognose als Voraussetzung des Versammlungsverbots. Üblicherweise muss diese umso stichhaltiger sein, je schwerwiegender der Eingriff ist (vgl. *Hoffmann-Riem* in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte IV, § 106 Rn. 118). Von den Gerichten wird die mit der Ausbreitung des Virus verbundene Gefahr für Leben, Gesundheit und die Belastbarkeit des Gesundheitssystems ins Feld geführt. Anders als die mit Symptomen begleitete Erkrankung, handelt es sich bei einer bloßen Infektion mit dem Coronavirus jedoch um eine zunächst unsichtbare Tatsache, was die konkrete Begründung einer Gefahrenprognose im Einzelfall praktisch unmöglich macht. Diese kann sich also nur auf die abstrakte Gefahr der Ansteckung bei Menschenansammlungen stützen.

Die Verwaltungsgerichte legen hier den Maßstab einer Minimalgefahr an: So lange eine Ansteckungsgefahr (auch bei An- unf Abreise – VG Dresden S. 11) nicht gänzlich ausgeschlossen werden kann (VG Hamburg S. 7), könne eine Versammlung nicht stattfinden. Der Maßstab wird damit umgekehrt: kleinste Zweifel genügen, um eine Versammlung zu verbieten. Die Bemühungen der Veranstalter:innen, epidemiologisch unbedenkliche Demonstrationen durchzuführen, werden irrelevant. Der ausschließliche Blick durch die „infektionsrechtliche Brille" bei der Gefahrenprognose führt zu einer Blindheit gegenüber den im konkreten Einzelfall vorgeschlagenen Schutzmaßnahmen. Anders lässt sich nicht erklären, wieso beispielsweise ein sogenanntes Autokorso in Berlin unter Berufung auf infektionsschutzrechtliche Erwägungen aufgehalten wurde – trotz fehlenden Ansteckungsrisikos.

Es lässt sich nicht leugnen, dass es Unterschiede zwischen der abstrakten Infektionsgefahr einer Massendemonstration, einer Abstandsdemonstration oder eines Fahrrad- oder Autokorsos gibt. Auch kann das Ansteckungsrisiko durch eine Maskenpflicht, die Ortswahl oder eine Beschränkung der Teilnehmer:innenzahl verringert werden. Die Beachtung genau dieser Unterschiede ist ein Gebot der Gefahrenprognose, sowie die Voraussetzung der Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.

Um eine vollständige Aushöhlung des Art. 8 Abs. 1 GG zu vermeiden, muss deshalb die Frage lauten: Unter welchen Voraussetzungen können Versammlungen ermöglicht werden? Die Aufgabe der Verwaltungsgerichte muss sein, den konkreten Einzelfall zu betrachten. Statt mit allgemeinen Erwägungen, sollte sich konkret mit der Möglichkeit, Auflagen zu erteilen beschäftigt werden und geprüft werden, welches kalkulierte Restrisiko als angemessen angesehen werden muss. Unterbleibt diese Diskussion durch die Gerichte, wird eine wesentliche Grundlage des demokratischen Zusammenlebens, nämlich die Möglichkeit an demokratischer Meinungsbildung in Form von Versammlungen zu partizipieren, auf längere Sicht wegbrechen.

Großraumbüro, ja - Versammlung, nein?

Offensichtlich wird ein Restrisiko in anderen Lebensbereichen von Verordnungsgebern wie Gerichten als vertretbar angesehen. Die Entscheidungen sind damit auch vor dem Hintergrund des Gleichheitsgebots des Art. 3 Abs. 1 GG problematisch, weil mit einem ähnlichen Infektionsrisiko behaftete und jeweils grundrechtlich geschützte Sachverhalte ohne rechtfertigenden Grund unterschiedlich behandelt werden.

Wie das Dresdner Gericht zutreffend feststellt, sollen nicht sämtliche zwischenmenschliche Kontakte ausgeschlossen, sondern die Zahl gleichzeitig Infizierter geringgehalten werden (S. 10 f.). Dementsprechend besteht in Sachsen eine Ausgangssperre mit Ausnahmen für verschiedene Aktivitäten. Mit dieser Regelung will der Verordnungsgeber seiner grundrechtlichen Schutzpflicht für Leben und Gesundheit aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG gerecht werden. Bei der Schutzpflichtausgestaltung kommt den staatlichen Organen ein weiter Ermessensspielraum zu, jedoch müssen die gewählten Mittel verfassungskonform sein (BVerfGE 115, 118, 160).

Vor diesem Hintergrund ist es sehr fragwürdig, dass das Dresdner Gericht die Verhältnismäßigkeit der Ausgangssperre u.a. mit dem Fortbestand der Wirtschaft verteidigt (S. 11). Unabhängig davon, ob ein solches Verfassungsgut überhaupt existiert, ist der Fortbestand der Wirtschaft bei einem derzeit prognostizierten Schrumpfen des BIP um 2,8% (*Sachverständigenrat Wirtschaft,* Die gesamtwirtschaftliche Lage angesichts der Corona-Pandemie, S. 34) bis 4% (IMK Report, Nr. 157, S. 1,) wohl nicht gefährdet.

Ebenso durch die Ausgangssperre gefährdet ist die Berufsfreiheit, geschützt durch Art. 12 Abs. 1 GG. Dieser ist der sächsische Verordnungsgeber allerdings gerecht geworden, indem er eine Ausnahme für die Ausübung beruflicher Tätigkeiten aufgenommen hat. Sie gilt für alle Berufe, nicht nur für systemrelevante (ausgenommen sind behördlich geschlossene Geschäfte und Einrichtungen). Wenn aber hier die Abwägung zwischen grundrechtlicher Schutzpflicht für Leib und Leben und dem Abwehrgrundrecht der Berufsfreiheit stark zugunsten des letzteren ausgeht,

so kann für das Abwehrgrundrecht der Versammlungsfreiheit nicht gelten, dass dieses faktisch außer Kraft gesetzt wird. Unter dem Blickwinkel des Infektionsrisikos handelt es sich um vergleichbare Sachverhalte, die gleichbehandelt werden müssen. Dem Virus ist es schließlich egal, ob Menschen aus beruflichen oder politischen Gründen zusammenkommen. Vermutlich dürfte die Ansteckungsgefahr in einem Großbetrieb sogar deutlich größer sein, als bei den angezeigten kleinen Versammlungen unter freiem Himmel.

Die Versammlungsfreiheit ist ersatzlos

Weiter argumentiert das Dresdner Gericht gegen den Vortrag des Antragsstellers, dass andere Formen der Meinungsäußerung weiter möglich seien, etwa über Social Media (S. 11 f., 13). Hier verkennt das Gericht den eigenständigen Stellenwert der Versammlungsfreiheit gegenüber der Meinungsfreiheit. Zwar sind beide für die demokratische Staatsordnung konstituierend, weil sie den erforderlichen Prozess ständiger geistiger Auseinandersetzung, gegenseitiger Kontrolle und Kritik ermöglichen (BVerfG 69, 315, 344-346). Über die Meinungsfreiheit hinaus ermöglicht die Versammlungsfreiheit aber, dass die Überzeugungen der Teilnehmer:innen durch die Versammlung sowohl *gemeinsam* als auch *körperlich* sichtbar gemacht werden (BVerfGE 69, 315, 345). Die physische Stellungnahme ist durch die bloße Meinungskundgabe nicht ersetzbar. Das Bundesverfassungsgericht ist daher wörtlich zu nehmen, wenn es formuliert, dass im demokratischen Gemeinwesen das Recht unentbehrlich sei, „durch Ausübung der Versammlungsfreiheit aktiv am politischen Meinungsbildungsprozeß und Willensbildungsprozeß teilzunehmen“ (BVerfGE 69, 315 Ls. 1). Ansonsten wäre es nur konsequent, die Versammlungsfreiheit überhaupt als verzichtbar anzusehen, solange noch andere Möglichkeiten der Meinungsäußerung bestehen.

Gänzlich verfehlt ist schließlich das Argument des VG Dresden, dass die Versammlung aufgrund der wenigen Teilnehmer und des Verzichts auf Flugblätter ohnehin nur geringe Außenwirkung entfaltet hätte (S. 12). Eine solche Beurteilung der Wirkkraft und Sinnhaftigkeit steht dem Staat nicht zu. Die Versammlungsfreiheit soll gerade andersdenkenden Minderheiten zu Gute kommen (BVerfGE 69, 315, 343). Zudem verzichtete der Antragsteller gerade auf einen öffentlichen Aufruf und Flugblätter, um Gefährdungen Dritter zu vermeiden. Die Kooperationsbereitschaft des Anmelders, zu der er rechtlich nicht verpflichtet ist, wird hier ad absurdum geführt. Werden durch seine Kooperation Gefahren verringert, so muss dies die Eingriffsschwelle erhöhen und nicht senken.

Schließlich ist auch das Argument, die Beschränkungen bestünden nur für einen sehr kurzen Zeitraum (VG Dresden, S. 12), nicht überzeugend. Die Versammlungen galten aktuellen Geschehnissen im Zusammenhang mit der Epidemie. Weitreichende Entscheidungen werden jetzt getroffen – politische Einflussnahme lässt sich hier nicht nachholen. Zudem ist davon auszugehen, dass das Ziel, die Neuinfektionsrate niedrig zu halten, dazu führen wird, dass die Beschränkungen deutlich länger als bisher geplant gelten werden.

Kein Schönwetter-Grundrecht

Die derzeitige Lage der Versammlungsfreiheit berührt die Frage, wie viel „Ausnahmedenken” in einem demokratischen Rechtsstaat hinnehmbar ist und inwieweit in dieser Lage von seinen Garantien abgewichen werden darf. Jedenfalls ist eine schonende Abwägung zwischen den Grundrechten und eine erhöhte Sensibilität für schleichende Grundrechtserosion notwendig. Die hier besprochenen Beschlüsse lassen vom Grundsatz praktischer Konkordanz nicht viel übrig. Anstatt auch der Versammlungsfreiheit zu ihrer Entfaltung zu verhelfen, wird die Bedrohung des Lebens von Gerichten als so überragend gewertet, dass für Versammlungen aktuell kein verwaltungsgerichtlicher Schutz zu erreichen ist. Dies ist fatal, denn die Versammlungsfreiheit ist kein Schönwetter-Grundrecht, nicht etwas, das „nice to have“ ist, sondern sie ist gerade bei weitreichenden Entscheidungen in Krisenzeiten für die Demokratie unentbehrlich.

AUTOR*INNEN

Aidan Harker
Aidan Harker promoviert am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Unternehmensrecht und Arbeitsrecht der MLU Halle-Wittenberg.
Jonas Deyda
Jonas Deyda ist Rechtsreferendar in Sachsen.
Katharina Söker
Katharina Söker ist als Diplomjuristin in Leipzig tätig.
Laurens Brandt
Laurens Brandt ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität Leipzig und promoviert am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Unternehmensrecht und Arbeitsrecht der MLU Halle-Wittenberg.

EMPFOHLENE ZITATION

Harker, Aidan; Deyda, Jonas; Söker, Katharina; Brandt, Laurens: Versammlungsfreiheit in der Krise: Die gerichtliche Verhandlung der Versammlungsfreiheit in Zeiten des Coronavirus, Verfassungsblog, 14.04.2020, doi: 10.17176/20200414-091346-0.

Lizensiert unter CC BY-SA 4.0.

Langzeitarchiviert bei IntRechtDok unter: doi.org/10.17176/20200414-091346-0.