

## 6.1 – Recht in der Gesellschaft

+ Soziale Arbeit/Sozialarbeitswissenschaft = Grundrechtsprofession

- die in der Verfassung enthaltenen Grundrechte/=Menschenrechte sollen für Klienten zugänglich gemacht werden, d.h. Menschen soll dabei geholfen werden, ihre (Grund)rechte wahrzunehmen
- Doppelte Funktion der Grundrechte des Grundgesetzes/der Sozialarbeit

### Grundrechte als Freiheitsrechte

+ meisten Grundrechte sind Freiheitsrechte

- sollen „Freiheitssphäre des einzelnen vor Eingriffen der öffentlichen Gewalt sichern“

+ **Freiheitsrechte (=Abwehrrechte) gewährleisten „Freiheit vor dem Staat“**

- **Abwehrfunktion überwiegt aber, da v.a. auf Abwehr staatlicher Eingriffe gerichtet**

+ Bsp.: A betreibt Gaststätte, in der bei jüngster Betriebsprüfung wieder Unregelmäßigkeiten festgestellt wurden → zuständige Ordnungsbehörde hielt für unzuverlässig und untersagte weitere Ausübung seines Gewerbes → A hat Schutz der Berufsfreiheit (Art.12 Abs.1 GG), in die eingegriffen wurde → Eingriff könnte aber verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein, da § 15 Abs. 2 GastG als Ermächtigungsgrundlage für Gewerbeuntersagung der Behörde dient, der den Widerruf der Gewerbeerlaubnis wegen Unzuverlässigkeit i.S.d. § 4 Abs. 1 Nr. 1 GastG vorsieht → ob Gewerbeuntersagung im Lichte des Grundrechts des A auf Berufsfreiheit rechtmäßig ist, hängt davon ab, ob die behördliche Gewerbeuntersagung verhältnismäßig ist.

### Wertefunktion der Grundrechte

+ Grundrechte binden gemäß Art. 1 Abs. 3 GG an sich nur die öffentliche Gewalt

+ Öffentliche Gewalt – grundrechtsverpflichtend

+ Bürger – grundrechtsberechtigt (vertikale Geltung der Grundrechte)

+ Grundrechte strahlen auf die Rechtsbeziehungen zwischen den Bürgern aus (horizontale)

- folgt aus der Funktion der Grundrechte als objektiv-rechtliche Wertentscheidungen

+ Grundrechte strahlen auf das Privatrecht aus

- wirken zwischen den Bürgern nur mittelbar über die sog. zivilrechtlichen Generalklauseln und die unbestimmten Rechtsbegriffe

+ Generalklauseln und unbestimmten Rechtsbegriffe sind jeweils im Lichte der einschlägigen Grundrechte auszulegen und anzuwenden

- z.B.: § 138 BGB (gute Sitten), § 242 BGB (Treue und Glauben), § 826 BGB (sittenwidrige Schädigung); § 23 Abs. 2 KUG (berechtigtes Interesse)

+ Bsp.: Der Fall „Lüth“:

- Regisseur Veit Harlan drehte 1940 Propagandafilm „Jud Süß“
- Nach Krieg Schwurgericht: Harlan damit Tatbestand „Verbrechen gegen die Menschlichkeit“ erfüllt, da Film durch tendenziöse Beeinflussung der Öffentlichkeit mitursächlich für Judenverfolgung (er kannte Absichten und Wirkungen des Films)
- Aber freigesprochen, da er weder Befehl Görbels zur Mitwirkung am Film ohne Eigengefährdung verweigern noch Film weniger wirkungsvoll gestalten konnte
- Danach Rede Erich Lüths, Aufforderung zum Boykott neuen Films
- Brief an Produzentin des neuen Harlan-Films: es sei „Recht und Pflicht anständiger Deutscher, sich im Kampf gegen diesen unwürdigen Repräsentanten des deutschen Films [...] auch zum Boykott bereitzuhalten.“

- Darauf zivilrechtliche Unterlassungsklage gegen Lüth vor Landgericht Hamburg, auch stattgegeben und Untersagung Lüths zum Aufruf der Nicht-Verleihung neuen Films
- Freispruch Harlans, Tatbestand des §826 BGB → Unterlassungsanspruch gegeben
- Lüth erfolglos, Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht
- Urteil des ersten Senats 1958:  
 „Das Grundrecht des Art. 5 GG schützt nicht nur das Äußern einer Meinung als solches, sondern auch das geistige Wirken durch die Meinungsäußerung.  
 Eine Meinungsäußerung, die eine Aufforderung zum Boykott enthält, verstößt nicht notwendig gegen die guten Sitten im Sinne des §828 BGB; sie kann bei Abwägung aller Umstände des Falles durch die Freiheit der Meinungsäußerung verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein.“
- **Aufgabe:** Unter welchen Bedingungen ist jemand hier zum Schadensersatz verpflichtet? Wenn er gegen die guten Sitten verstößt! Was ist das denn?  
**Lösung:** Hier wird mit den guten Sitten ein unbestimmter Rechtsbegriff verwendet. Das bedarf der Auslegung oder Interpretation!  
 Jetzt kommt die Wertefunktion zur Geltung: Das Grundrecht auf Meinungsfreiheit bewirkt, dass man solches Vorgehen des Herrn Lüth nicht als sittenwidrig beurteilen darf. Somit entfiel die Schadensersatzpflicht des Herrn Lüth!

### Weitere Beispielsfälle

+ Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz – IfSG) §28 Schutzmaßnahmen

- Zuständige Behörde trifft Schutzmaßnahme, soweit/solange zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich
- Beschränkung von Veranstaltungen einer größerer Anzahl von Menschen
- Personen verpflichten, Ort, an dem sie sich befinden, nicht zu verlassen
  - Einschränkung Grundrechte der Freiheit der Person (Art. 2, Abs. 2 GG), der Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG), der Unverletzlichkeit der Wohnung (13, 1 GG)
  - Erkrankten Menschen können Grundrechte verboten werden, wenn sie eine Gefährdung für andere Menschen darstellen

**Aufgabe:** In welche Grundrechte des Grundgesetzes greift die Kontaktsperre ein?

**Lösung:** als Abwehrrecht im klassischen Sinne fungieren hier gleich mehrere unserer Grundrechte nach dem Grundgesetz. Bei einer Ausgangssperre ist zentral das

- Grundrecht auf Bewegungsfreiheit betroffen ( Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG)
- Recht auf Familie (6 Abs.1 GG ) kein Treffen mit Familienangehörigen
- Entfaltung der Persönlichkeit (Art. 2 Abs. 1 GG)
- Religionsfreiheit (Art. 4 GG) Absage religiöser Veranstaltungen

#### Merke:

- Keine Verfassungswidrigkeit der Maßnahmen! Grundrechte dürfen eingeschränkt werden, allerdings muss dies verhältnismäßig geschehen.
- Verbot muss geeignet sein, angestrebtes Ziel zu erreichen  
 ➔ Gegeben, da für Unterbindung der Infektion
- Verbot muss erforderlich sein, keine Alternative möglich  
 ➔ Zu bejahen, da Schulschließung nicht gereicht hat
- Maßnahme muss angemessen sein, Gegenüberstellung vom Einschnitt (hier Kontaktverbot) und zu erreichendem Gesundheitsschutz  
 ➔ Angemessenheit durchweg bejaht

## **Allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG)**

+ Grundrecht auf allgemeine Handlungsfreiheit durch Vielzahl staatlicher Eingriffe berührt

### • **Allgemeines Persönlichkeitsrecht**

- aus der allgemeinen Handlungsfreiheit abzuleiten, also aus Art. 1 und 2 des GG neu gebildet und hinzugefügt
- umfasst nun den Schutz der Persönlichkeit und damit auch als Unterfall ein Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit
- BVerfG beschreibt ihn als autonomen Bereich privater Lebensgestaltung zur Entfaltung der eigenen Individualität
- wird z.B. durch Online-Durchsuchung eines Rechners verletzt
- Grundlegenden Elemente:
  - **Selbstbestimmung**
    - Recht zur eigenen Namenswahl
    - Recht auf informationelle Selbstbestimmung
    - Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung
    - Recht auf sexuelle Selbstbestimmung
    - Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme
  - **Selbstbewahrung**
    - Recht sich von anderen abschirmen und zurückziehen zu können
    - z.B. Tagebuchaufzeichnungen, Krankenakten, sensible Bereiche
  - **Selbstdarstellung**
    - eigene Entscheidung über die Darstellung in der Öffentlichkeit
    - Recht am eigenen Bild
    - Recht am eigenen Wort
    - Recht auf Schutz der Vertraulichkeit des Gesprächs
    - Recht auf Schutz der persönlichen Ehre

### • **Recht auf Freiheit der Person**

- durch Freiheitsbeschränkungen oder Freiheitsentziehungen sind Eingriffe in die Bewegungsfreiheit einer Person zulässig
- Definition durch BVerfG: „Eine Freiheitsentziehung als schwerste Form der Freiheitsbeschränkung ist nur dann gegeben, »wenn die tatsächlich und rechtlich an sich gegebene körperliche Bewegungsfreiheit durch staatliche Maßnahmen nach jeder Richtung hin aufgehoben wird. Eingriffe in die Freiheit der Person bedürfen einer gesetzlichen Grundlage.“
- Einer Person wird die Freiheit entzogen, wenn sie
  - in eine Gewahrsamszelle der Polizei eingeliefert wird
  - gegen ihren Willen in ein Polizeifahrzeug einsteigen muss, um zur Polizeiwache gebracht zu werden
  - von der Polizei längere Zeit gegen ihren Willen an einem Ort festgehalten und daran gehindert wird, diesen »Festhalteort« zu verlassen
  - mit einem Polizeifahrzeug an einen anderen Ort verbracht und dort möglicherweise sogar frei gelassen wird

### • **Recht auf Intimsphäre**

- Aspekt des Würdeschutzes
- Schambereich des Menschen z.B. bei körperlichen Durchsuchungen

- aus Gründen der Verhältnismäßigkeit nicht zulässig in Gewahrsam genommene Personen zu entkleiden, vertretbar nur in begründeten Einzelfällen
- **Aufgabe:** Mit welchem Argument wurde die Kostenübernahme durch die Krankenkasse hier für die häusliche Pflege zugesprochen?

BSG, Urteil vom 30. März 2000

Hierzu ist zu erklären, dass Krankenkassen häusliche Krankenpflege als Alternativlösung zur teuren Krankenhauspflege bezahlen, sofern nicht die häusliche Krankenpflege durch Angehörige zu Hause möglich ist (vgl. § 37 SGB V). Dann wird eine Krankenschwester stundenweise bezahlt. Dies kann aber nicht dazu führen, dass die Krankenkasse es ablehnt, eine Krankenschwester zu finanzieren, weil da irgendjemand im Haushalt lebt, der gar nicht pflegen will:

Leitsatz

1. Dem Anspruch auf häusliche Krankenpflege steht nicht entgegen, dass es sich um Maßnahmen handelt, die auch von nicht ausgebildeten Pflegepersonen durchgeführt werden können.
2. Der Anspruch auf häusliche Krankenpflege entfällt nicht schon dann, wenn im Haushalt lebende Angehörige die erforderlichen Maßnahmen durchführen könnten, sondern erst dann, wenn sie dazu im Einverständnis mit dem zu Pflegenden auch bereit sind.

Orientierungssatz

1. Im Hinblick auf die Intensität des Eingriffs zahlreicher pflegerischer Maßnahmen in Intimbereiche lässt Art. 1 Abs. 1 S.1 GG ein Einverständnis auf beiden Seiten, also die aktive wie auch die passive Pflegebereitschaft, als unverzichtbar erscheinen.

**Lösung:** Pflege bedeutet immer einen Eingriff in die Intimsphäre. Intimsphäreschutz wiederum hat einen Platz im Grundgesetz, nachdem das BVerfG das allgemeine Persönlichkeitsrecht sozusagen erfinden musste: Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 2 Abs. 1 GG! Wenn es dann in der Regelung des § 37 SGB V darum geht, nach Abs. 3, unnötige Ausgaben zu vermeiden und es da lautet: 3) Der Anspruch auf häusliche Krankenpflege besteht nur, soweit eine im Haushalt lebende Person den Kranken in dem erforderlichen Umfang nicht pflegen und versorgen kann, dann stellt die Formulierung erforderlicher Umfang einen unbestimmten Rechtsbegriff dar, der dazu geeignet ist, interpretiert zu werden. Jemand, der nicht pflegen will, kann niemals im erforderlichen Umfang Pflegeperson sein, zumal es um Eingriffe in die Intimsphäre geht!

- **Recht auf Privatsphäre**

- Art. 13 Abs. 1 GG schützt den Bereich der Privatsphäre, den der Einzelne als Wohnung bestimmt hat und in dem er unbehelligt von anderen leben und im Grundsatz tun und lassen kann, was ihm beliebt
- keine Definition von Wohnung im GG, aber als Wohnung gelten alle Räume, die der Einzelne der Öffentlichkeit entzogen und zur Stätte seines Lebens und Wirkens bestimmt hat
- z.B. Hausbesuch als Sozialarbeiter zulässig?
  - in jedem Einzelfall die Erforderlichkeit prüfen
  - Ermittler darf nur mit Zustimmung des Wohnungsinhabers die Wohnung betreten. Der Hausbesuch kann deshalb auch nach §66 SGB 1 nicht erzwungen werden

- **Recht auf körperliche Unversehrtheit**

- Art. 2 Abs. 2 GG, beinhaltet sowohl die physische als auch psychische Gesundheit eines Menschen betrachtet, nicht beinhaltet ist das soziale Wohlbefinden
- Art. 104 Abs. 1 GG sichert, dass etwa Gefangene nicht körperlich oder seelisch misshandelt werden dürfen
  - ➔ können aber durch spezifische Gesetze eingeschränkt/außer Kraft gesetzt werden  
Bsp.: Blutprobenentnahme zur Aufdeckung einer Straftat
- steht jedoch jedem Menschen frei, von sich aus, also freiwillig, auf die körperliche Unversehrtheit seiner Person zu verzichten
  - ➔ macht er regelmäßig dann, beim Gestatten eines Korpereingriffs vom Arzt
  - ➔ kann aber nach § 228 StGB rechtswidrig sein, wenn sie gegen die allgemein akzeptierten guten Sitten verstößt
- § 231 Beteiligung an einer Schlägerei  
(1) Wer sich an einer Schlägerei oder an einem von mehreren verübten Angriff beteiligt, wird schon wegen dieser Beteiligung mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wenn durch die Schlägerei oder den Angriff der Tod eines Menschen oder eine schwere Körperverschädigung (§ 226) verursacht worden ist.
- § 823 Schadensersatzpflicht BGB  
(1) Wer vorsätzlich oder fahrlässig das Leben, den Körper, die Gesundheit, die Freiheit, das Eigentum oder ein sonstiges Recht eines anderen widerrechtlich verletzt, ist dem anderen zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.  
(2) Die gleiche Verpflichtung trifft denjenigen, welcher gegen ein den Schutz eines anderen bezweckendes Gesetz verstößt. Ist nach dem Inhalt des Gesetzes ein Verstoß gegen dieses auch ohne Verschulden möglich, so tritt die Ersatzpflicht nur im Falle des Verschuldens ein.
- **Aufgabe:** Fall: A. steht im Bierzelt dabei und beobachtet amüsiert, wie sich andere verhalten. Immer, wenn einer der Beteiligten vorbeikommt, stellt er diesem ein Bein und freut sich darüber, einen zu Fall gebracht zu haben. Am anderen Ende des Zeltes wird jemand im Getümmel erstochen. Er hat Hinterbliebene, die von ihm Unterhalt erhalten hatten. Da er finanziell gut gestellt ist, wendet sich der Anwalt der Witwe und der Waisen wegen Schadensersatz in Form von entgangenem Unterhalt nun an ihn. Mit Erfolg?  
**Lösung:** Der in Anspruch genommene Beteiligte haftet tatsächlich voll trotz seines geringen Tatbeitrages.

- **Sog. „Zwergenweitwurfentscheidung“**

- Veranstaltung Zwergenweitwurf in Diskothek 1992: Personen aus dem Publikum soll einen - hier kleinwüchsigen - Menschen möglichst weit werfen. Dadurch, dass der Geworfene hierbei wie ein Sportgerät gehandhabt wird, wird ihm eine entwürdigende, objektive Rolle zugewiesen. Der geworfene Mensch - sei er nun kleinwüchsig oder nur besonders leicht - wird zum Zwecke der allgemeinen Belustigung zum bloßen Objekt der Werfer aus dem Publikum gemacht.
- Der hier geworfen zu werdende „Zwerg“ ist aber damit einverstanden und geht rechtlich gegen Untersagung der Veranstaltung vor, da es ihm nichts ausmacht (Freiheit auf Berufsausübung)
  - ➔ für die (Un)Vereinbarkeit des „Zwergenweitwurfs“ mit den guten Sitten kommt es aber nicht darauf an, dass sich er sich freiwillig werfen lässt und die Veranstaltung selbst nicht als entwürdigend empfindet

- ➔ die Würde des Menschen ist ein unverfügbarer Wert, auf dessen Beachtung der einzelne nicht wirksam verzichten kann
- ➔ verstößt nach der Beurteilung des Gerichts gegen die guten Sitten
- ➔ Menschenwürde ist verletzt, wenn die einzelne Person zum Objekt herabgewürdigt wird (§1 Art.1 GG)
- + Das Bundesverfassungsgericht hat, um die Menschenwürde zu erklären, die Objektformel entwickelt. Demnach darf der Mensch nicht zum Objekt gemacht werden. Er habe demnach Subjektqualität, worin er sich vom Tier unterscheide. (Tiere haben im rechtlichen Sinne demnach keine Würde).
- + Verboten ist es demnach, Menschenleben gegeneinander aufzuwiegen, daher ist das Luftsicherheitsgesetz auch nicht in Kraft getreten, wonach man ein Passagierflugzeug abschießen hätte dürfen, wenn Terroristen es entführt hätten, wie damals in New York geschehen. Das geht wegen der verbotenen Abwägung bei uns nicht!
- ➔ Hier bei der abgesagten Veranstaltung war die Würde in Gefahr, da der kleine Mann zum Wurfobjekt gemacht worden wäre, daher Veranstaltung zu verbieten.
- **Gewerbeordnung**
  - § 33a Schaustellungen von Personen
  - (1) Wer gewerbsmäßig Schaustellungen von Personen in seinen Geschäftsräumen veranstalten oder für deren Veranstaltung seine Geschäftsräume zur Verfügung stellen will, bedarf der Erlaubnis der zuständigen Behörde. 2Dies gilt nicht für Darbietungen mit überwiegend künstlerischem, sportlichem, akrobatischem oder ähnlichem Charakter. 3Die Erlaubnis kann mit einer Befristung erteilt und mit Auflagen verbunden werden, soweit dies zum Schutze der Allgemeinheit, der Gäste oder der Bewohner des Betriebsgrundstücks oder der Nachbargrundstücke vor Gefahren, erheblichen Nachteilen oder erheblichen Belästigungen erforderlich ist; unter denselben Voraussetzungen ist auch die nachträgliche Aufnahme, Änderung und Ergänzung von Auflagen zulässig. (2) Die Erlaubnis ist zu versagen, wenn
    1. Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass der Antragsteller die für den Gewerbebetrieb erforderliche Zuverlässigkeit nicht besitzt,
    2. zu erwarten ist, dass die Schaustellungen den guten Sitten zuwiderlaufen werden
    3. der Gewerbebetrieb im Hinblick auf seine örtliche Lage oder auf die Verwendung der Räume dem öffentlichen Interesse widerspricht, insbesondere schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne des Bundes-Immissionsschutzgesetzes oder sonst erhebliche Nachteile, Gefahren oder Belästigungen für die Allgemeinheit befürchten lässt.
- **Warum beschäftigen wir uns im Rahmen der Sozialen Arbeit mit diesem Thema?**
  - ➔ wie wir im Rahmen der SA die Würde des Klienten wahren können und ggf. damit argumentieren sollten
-