

Recht in der Gesellschaft - Einführung in das Thema

Soziale Arbeit, auch die Sozialarbeitswissenschaft ist jeweils eine sogenannte Grundrechtsprofession. Gemeint ist hiermit, dass die in unserer Verfassung enthaltenen Grundrechte, die im Übrigen zumeist auch Menschenrechte sind, für die Klienten zugänglich gemacht werden sollen. Menschen, die selbst nicht in der Lage sind, ihre Rechte wahrzunehmen, soll dabei geholfen werden, Grundrechte auch wahrzunehmen.

Hierbei gerät die doppelte Funktion der Grundrechte des Grundgesetzes in den Mittelpunkt auch der Sozialarbeit.

I. Grundrechte als Freiheitsrechte

Die weitaus meisten Grundrechte sind **Freiheitsrechte**. Als Freiheitsrechte sollen sie „die Freiheitssphäre des einzelnen vor Eingriffen der öffentlichen Gewalt sichern“.

Merke: Freiheitsrechte gewährleisten im ursprünglichen Sinne „**Freiheit vor dem Staat**“. Indem die Freiheitsrechte damit traditionell in erster Linie auf die Abwehr staatlicher Eingriffe gerichtet sind, überwiegt bei ihnen die **Abwehrfunktion**.

Deshalb werden sie auch „**Abwehrrechte**“ genannt.

Ein Beispiel:

A betreibt seit vielen Jahren eine Gaststätte in Tübingen.

Nachdem die Finanzbehörde bei der jüngsten Betriebsprüfung wieder Unregelmäßigkeiten bei A festgestellt hatte, hielt die zuständige Ordnungsbehörde A für unzuverlässig i.S.d. § 4 Abs. 1 Nr. 1 GastG und untersagte ihm die weitere Ausübung seines Gewerbes. – A genießt bei der Ausübung seines Gaststättengewerbes den Schutz der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG. Die Gewerbeuntersagung der Behörde greift in die Berufsfreiheit des A ein. Der Eingriff könnte verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein. Die Berufsfreiheit steht unter dem Schrankenvorbehalt des Art. 12 Abs. 1 S. 2 GG. Als Ermächtigungsgrundlage für die Gewerbeuntersagung der Behörde dient § 15 Abs. 2 GastG, der den Widerruf der Gewerbeerlaubnis wegen Unzuverlässigkeit i.S.d. § 4 Abs. 1 Nr. 1 GastG vorsieht. Ob die Gewerbeuntersagung im Lichte des Grundrechts des A auf Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG rechtmäßig ist, hängt davon ab, ob die behördliche Gewerbeuntersagung verhältnismäßig ist.

II. Wertefunktion der Grundrechte

Die Grundrechte binden gemäß Art. 1 Abs. 3 GG an sich nur die öffentliche Gewalt. Die öffentliche Gewalt ist danach grundrechtsverpflichtet, während die Bürger grundrechtsberechtigt sind (sog. *vertikale* Geltung der Grundrechte). Gleichwohl ist anerkannt, dass die Grundrechte auch auf die Rechtsbeziehungen zwischen den **Bürgern** ausstrahlen (sog. *horizontale* Geltung der Grundrechte); dies folgt aus der Funktion der Grundrechte als objektiv-rechtliche Wertentscheidungen. Es strahlen die Grundrechte auf das Privatrecht aus und wirken zwischen den Bürgern lediglich mittelbar über die sog. zivilrechtlichen Generalklauseln und die unbestimmten Rechtsbegriffe.

Hierzu gehören z.B. § 138 BGB (gute Sitten), § 242 BGB (Treu und Glauben), § 826 BGB (sittenwidrige Schädigung); § 23 Abs. 2 KUG (berechtigtes Interesse). Die Generalklauseln und die unbestimmten Rechtsbegriffe sind jeweils im Lichte der einschlägigen Grundrechte auszulegen und anzuwenden.

Ein Beispiel: Der Fall „Lüth“

Sachverhalt

Der Regisseur Veit Harlan drehte 1940 den Propagandafilm „Jud Süß“. Nach dem Krieg stellte ein Schwurgericht fest, dass Harlan damit den Tatbestand eines „Verbrechens gegen die Menschlichkeit“ erfüllt habe, da der Film durch tendenziöse Beeinflussung der Öffentlichkeit mitursächlich für die Judenverfolgung gewesen sei; Harlan habe sowohl die mit dem Film verfolgten Absichten gekannt, als auch mit seinen Wirkungen gerechnet. Jedoch habe er weder den Befehl Goebbels' zur Mitwirkung an dem Film ohne Eigengefährdung verweigern noch den Film weniger wirkungsvoll gestalten können, was ihn entschuldige. Harlan wurde freigesprochen. Nach dem Freispruch und kurz vor dem Start des ersten Nachkriegsfilms Harlans „Unsterbliche Geliebte“, hielt Erich Lüth eine Rede vor Filmverleihern und -produzenten. Lüth wandte sich dagegen, dass man den Regisseur des Films 'Jud Süß' als Repräsentanten des deutschen Films herauszustellen suche. Er forderte zum Boykott des neuen Films auf.

Eine Nachfrage der Produzentin des neuen Harlan-Films beantwortete Lüth mit einem offenen Brief, indem er unter anderem ausführte, es sei „Recht und Pflicht anständiger Deutscher, sich im Kampf gegen diesen unwürdigen Repräsentanten des deutschen Films [...] auch zum Boykott bereitzuhalten.“ Die Verleiherin und die Produzentin erhoben darauf eine zivilrechtliche Unterlassungsklage gegen Lüth vor dem Landgericht Hamburg. Das Landgericht gab der Klage statt und untersagte Lüth, dazu aufzurufen, den Film „Unsterbliche Geliebte“ nicht zu verleihen, nicht aufzuführen und nicht zu besuchen. Die Sittenwidrigkeit eines Boykottaufrufes folge unter anderem aus dem Freispruch Harlans. Da zudem im Falle eines Erfolges des Aufrufs ein empfindlicher Vermögensschaden drohe, sei der Tatbestand des § 826 BGB und damit ein Unterlassungsanspruch gegeben. Gegen das Urteil des LG Hamburg beschritt Lüth erfolglos den Rechtsweg und erhob anschließend eine zulässige Verfassungsbeschwerde zum Bundesverfassungsgericht.

Urteil des Ersten Senats vom 15. Januar 1958

- 1 BvR 400/51 -

„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 § 826 BGB; sie kann bei Abwägung aller Umstände des Falles durch die Freiheit der Meinungsäußerung verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein.“

III. Weitere Beispielsfälle in der Hinführung auf das Thema

Die Landesregierung der Bundesländer verhängten im März 2020 vielfach eine unterschiedlich formulierte Ausgangssperre, um der Verbreitung der Corona-Virus zu begegnen

Grundlage dessen war das Infektionsschutzgesetz:

Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz - IfSG)

§ 28 Schutzmaßnahmen

(1) Werden Kranke, Krankheitsverdächtige, Ansteckungsverdächtige oder Ausscheider festgestellt oder ergibt sich, dass ein Verstorbener krank, krankheitsverdächtig oder Ausscheider war, so trifft die zuständige Behörde die notwendigen Schutzmaßnahmen, insbesondere die in den §§ 29 bis 31 genannten, soweit und solange es zur Verhinderung der Verbreitung übertragbarer Krankheiten erforderlich ist. Unter den Voraussetzungen von Satz 1 kann die zuständige Behörde Veranstaltungen oder sonstige Ansammlungen einer größeren Anzahl von Menschen beschränken oder verbieten und Badeanstalten oder in § 33 genannte Gemeinschaftseinrichtungen oder Teile davon schließen; sie kann auch Personen verpflichten, den Ort, an dem sie sich befinden, nicht zu verlassen oder von ihr bestimmte Orte nicht zu betreten, bis die notwendigen Schutzmaßnahmen durchgeführt worden sind. Eine Heilbehandlung darf nicht angeordnet werden. Die Grundrechte der Freiheit der Person (Artikel 2 Abs. 2 Satz 2 Grundgesetz), der Versammlungsfreiheit (Artikel 8 Grundgesetz) und der Unverletzlichkeit der Wohnung (Artikel 13 Abs. 1 Grundgesetz) werden insoweit eingeschränkt.

(2) Wird festgestellt, dass eine Person in einer Gemeinschaftseinrichtung an Masern erkrankt, dessen verdächtig oder ansteckungsverdächtig ist, kann die zuständige Behörde Personen, die weder einen Impfschutz, der den Empfehlungen der Ständigen Impfkommission entspricht, noch eine Immunität gegen Masern durch ärztliches Zeugnis nachweisen können, die in § 34 Absatz 1 Satz 1 und 2 genannten Verbote erteilen, bis eine Weiterverbreitung der Krankheit in der Gemeinschaftseinrichtung nicht mehr zu befürchten ist.

(3) Für Maßnahmen nach den Absätzen 1 und 2 gilt § 16 Abs. 5 bis 8, für ihre Überwachung außerdem § 16 Abs. 2 entsprechend.

Durch eine Vielzahl staatlicher Eingriffe ist das Grundrecht auf allgemeine Handlungsfreiheit berührt.

1. Auch Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit gem. Art. 2 Abs. 1 GG, aus dem das BVerfG das Recht auf informationelle Selbstbestimmung abgeleitet steht unter Gesetzesvorbehalt.

Das ist nicht der Fall bei anderen nachfolgend benannten Eingriffen, die ebenfalls in das Recht auf allgemeine Handlungsfreiheit eingreifen.

- Anhalten zur Durchführung von Kontrollen durch die Polizei

2. Vorschriften im Verfassungsschutzgesetz NRW zur Online-Durchsuchung und zur Aufklärung des Internet nichtig

Pressemitteilung Nr. 22/2008 vom 27. Februar 2008

Urteil vom 27. Februar 2008

1 BvR 370/07

Die Verfassungsbeschwerden einer Journalistin, eines Mitglieds des Landesverbandes Nordrhein-Westfalen der Partei DIE LINKE und dreier Rechtsanwälte gegen Vorschriften des Verfassungsschutzgesetzes Nordrhein-Westfalen (vgl. Pressemitteilung Nr. 82/2007 vom 27. Juli 2007) sind, soweit sie zulässig sind, weitgehend begründet. Der Erste Senat des Bundesverfassungsgerichts hat mit Urteil vom 27. Februar 2008 die Vorschriften zur Online-Durchsuchung sowie zur Aufklärung des Internet für verfassungswidrig und nichtig erklärt.

§ 5 Abs. 2 Nr. 11 Satz 1 Alt. 2 VSG, der den heimlichen Zugriff auf informationstechnische Systeme regelt ("Online-Durchsuchung"), verletzt das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner besonderen Ausprägung als Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme und ist nichtig. Die Vorschrift wahrt insbesondere nicht das Gebot der Verhältnismäßigkeit. Angesichts der Schwere des Eingriffs ist die heimliche Infiltration eines informationstechnischen Systems, mittels derer die Nutzung des Systems überwacht und seine Speichermedien ausgelesen werden können, verfassungsrechtlich nur zulässig, wenn tatsächliche Anhaltspunkte einer konkreten Gefahr für ein überragend wichtiges Rechtsgut bestehen. Zudem ist der Eingriff grundsätzlich unter den Vorbehalt richterlicher Anordnung zu stellen. Diesen Anforderungen wird § 5 Abs. 2 Nr. 11 Satz 1 Alt. 2 VSG nicht gerecht. Darüber hinaus fehlt es auch an hinreichenden gesetzlichen Vorkehrungen, um Eingriffe in den absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung zu vermeiden.

Die Ermächtigung zum heimlichen Aufklären des Internet in § 5 Abs. 2 Nr. 11 Satz 1 Alt. 1 VSG verletzt ebenfalls die Verfassung und ist nichtig. Das heimliche Aufklären des Internet greift in das Telekommunikationsgeheimnis ein, wenn die Verfassungsschutzbehörde zugangsgesicherte Kommunikationsinhalte überwacht, indem sie Zugangsschlüssel nutzt, die sie ohne oder gegen den Willen der Kommunikationsbeteiligten erhoben hat. Ein derart schwerer Grundrechtseingriff setzt grundsätzlich zumindest die Normierung einer qualifizierten materiellen Eingriffsschwelle voraus. Daran fehlt es hier. Die Norm lässt nachrichtendienstliche Maßnahmen in weitem Umfang im Vorfeld konkreter Gefährdungen zu, ohne Rücksicht auf das Gewicht der möglichen Rechtsgutsverletzung und auch gegenüber Dritten. Zudem enthält die Norm keine Vorkehrungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung. Nimmt der Staat im Internet dagegen öffentlich zugängliche

Kommunikationsinhalte wahr oder beteiligt er sich an öffentlich zugänglichen Kommunikationsvorgängen, greift er grundsätzlich nicht in Grundrechte ein.

3. Recht auf Intimsphäre: Das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Art. 2 Abs. 1 GG enthält auch Aspekte des Würdeschutzes. Dies gilt insbesondere im Zusammenhang mit Eingriffen in die Intimsphäre, womit auch der Schambereich des Menschen gemeint ist. So wird zum Beispiel anlässlich körperlicher Durchsuchungen zum Zweck der Gefahrenabwehr der Intimbereich des menschlichen Körpers (Schamzonen) nicht ausgespart.

Das VG Köln hat 2015 entschieden, dass es aus Gründen der Verhältnismäßigkeit **nicht** zulässig ist, Personen, die in eine Gewahrsamszelle verwahrt werden sollen, generell zuvor nackt auszuziehen, um mitgeführte Gegenstände auffinden zu können. Solch eine Vorgehensweise ist auch dann rechtswidrig, wenn eine Behördenverfügung solch ein Vorgehen vorschreibt.

Vertretbar ist solch ein Eingriff nur im begründeten Einzelfall.

In der Pressemitteilung des VG Köln zum o.g. Urteil heißt es:

»Die Ingewahrsamnahme (...) sei nicht gerechtfertigt gewesen, weil nicht habe festgestellt werden können, dass die rechtlichen Voraussetzungen hierfür vorgelegen hätten. Die beim Polizeipräsidium bestehende generelle Anordnung, in Gewahrsam genommene Personen aufzufordern, sich zu entkleiden, sei ebenfalls rechtswidrig. Aus verfassungsrechtlichen Gründen müsse diesbezüglich eine Entscheidung im Einzelfall erfolgen. Auch die Entkleidung der Klägerin unter Mitwirkung von männlichen Polizisten sei zu beanstanden, weil es der Polizei möglich und zumutbar gewesen wäre, weibliche Polizeikräfte hinzuzuziehen.«

Gericht: VG Köln 20. Kammer

Entscheidungsdatum: 25.11.2015

Aktenzeichen: 20 K 2624/14

Dokumenttyp: Urteil

Quelle:

Normen: § 34 Abs 1 PolG NW 2003, § 8 Abs 1 PolG NW 2003, § 35 Abs 1 Nr 2 PolG NW 2003, § 35 Abs 1 Nr 3 PolG NW 2003, § 39 Abs 1 Nr 1 PolG NW 2003

Zitiervorschlag: VG Köln, Urteil vom 25. November 2015 – 20 K 2624/14 –, juris 

Dokumentreiter

Anordnung der vollständigen Entkleidung als rechtswidrige erkennungsdienstliche Maßnahme

Orientierungssatz

1. Die polizeiliche Anordnung gegenüber einer in Gewahrsam genommenen weiblichen Person, sich zum Zweck der Durchsuchung vollständig zu entkleiden, ist rechtswidrig.

2. Eine bei einem Polizeipräsidium bestehende generelle Anordnung, in Gewahrsam genommene Personen aufzufordern, sich zu entkleiden, ist rechtswidrig. Aus verfassungsrechtlichen Gründen muss eine Entscheidung im Einzelfall erfolgen.

4. Recht auf Freiheit der Person: Durch Freiheitsbeschränkungen oder Freiheitsentziehungen sind Eingriffe in die Bewegungsfreiheit einer Person zulässig.

Mit Beschluss vom 08.03.2011 hat das **BVerfG - 1 BvR 142/05** definiert, was unter einer Freiheitsentziehung und was unter einer Freiheitsbeschränkung zu verstehen ist.

Bereits in den Leitsätzen heißt es:

»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.

5. Das GG definiert nicht, was unter Wohnung i. S. v. Art. 13 GG zu verstehen ist.

Rechtsprechung und herrschende Meinung legen nach Sinn und Zweck der Norm den Wohnungsbegriff jedoch weit aus. Demnach gelten als Wohnung alle Räume, die der Einzelne der Öffentlichkeit entzogen und zur Stätte seines Lebens und Wirkens bestimmt hat.

Im Einzelnen zählen dazu:

- Räume, die der Wohnungsinhaber im engeren Sinne ständig zum Wohnen nutzt (z.B. Wohnzimmer, Schlafzimmer, Küche, Bad, Esszimmer, Flure, Treppenhaus)
- Räume, die der Wohnungsinhaber zeitweise zum Wohnen nutzt (z.B. Wohnmobile, Wohnwagen, Wohnboote, Zelte, Hotelzimmer)
- Zur Wohnung gehörende Nebenräume (z.B. Keller, Boden, Garage, eingezäunter Garten)
- Betriebs- und Geschäftsräume (z.B. Büros, Ladenlokale, Gaststätten, eingezäuntes Betriebsgelände, Lkw mit Schlafkabine)
- Notunterkünfte, Asylantenwohnheime.

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.

6. BVerfG, Beschluss vom 10. Juni 1963 – 1 BvR 790/58 –, BVerfGE 16, 194-203

Körperliche Unversehrtheit

Leitsatz

1. Bei Anordnung einer Liquorentnahme nach StPO § 81a fordert das Grundrecht der körperlichen Unversehrtheit, dass der beabsichtigte Eingriff in angemessenem Verhältnis auch zu der Schwere der Tat steht.

Auch bei der Entscheidung über die Liquorentnahme hat der Richter demnach, wie bei allen staatlichen Eingriffen in die Freiheitssphäre, demnach, wie bei allen staatlichen Eingriffen in die Freiheitssphäre, den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zwischen Mittel und Zweck zu beachten. Wenn auch das öffentliche Interesse an der Aufklärung von Verbrechen, das in dem rechtsstaatlich besonders wichtigen Legalitätsprinzip (§152 Abs. 2 StPO) wurzelt, im allgemeinen selbst Eingriffe in die Freiheit des Beschuldigten rechtfertigt, so genügt dieses allgemeine Interesse um so weniger, je schwerer in die Freiheitssphäre eingegriffen wird. Für die Beurteilung der Verhältnismäßigkeit zwischen Zweck und Maßnahme muss daher auch in Betracht gezogen werden, welches Gewicht die zu ahndende Tat hat. Das gilt besonders für die in den §§ 81 und 81a StPO zugelassenen schwerwiegenden Maßnahmen, die zur Feststellung der Zurechnungsfähigkeit des Beschuldigten dienen; hier fordert eine dem Sinn der Grundrechte Rechnung tragende Gesetzesanwendung, dass der beabsichtigte Eingriff in angemessenem Verhältnis zu der Schwere der Tat steht, damit nicht die mit der Aufklärung der Tat verbundenen Folgen den Täter stärker belasten als die zu erwartende Strafe. Der Richter ist daher verfassungsrechtlich gehalten, im einzelnen Fall eine gesetzlich an sich zulässige Maßnahme auch am Übermaßverbot zu messen (Maunz/Dürig, Kommentar zum Grundgesetz, Randnr. 40 zu Art. 2 Abs. 2). Dieser Grundsatz ist für die Einweisung des Beschuldigten in eine öffentliche Heil- oder Pflegeanstalt zur Vorbereitung eines Gutachtens über seinen Geisteszustand nach § 81 StPO allgemein anerkannt (vgl. auch Nr. 47 der Richtlinien für das Strafverfahren). Auf die Untersuchungshaft hat das Bundesverfassungsgericht diesen Grundsatz bereits wiederholt angewandt (BVerfGE 10, 271 (274 und Leitsatz)). Eine verfassungskonforme Auslegung des § 81a StPO gebietet daher, den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit hier in derselben Weise anzuwenden, wie dies Gerichte bisher ohnehin schon vielfach getan haben (vgl. LG Göttingen, MDR 1952, 629 (630 a. E.); BayObLGSt 1956, 180 (186); OLG Celle, Nds. Rechtspflege 1957, 15 (16)).

Randnummer**21**

3. Im vorliegenden Fall haben die Gerichte diese Grundsätze außeracht gelassen. An der Gesellschaft, als deren Geschäftsführer der Beschwerdeführer gehandelt hat, war außer ihm nur noch seine betagte Mutter mit einem kleinen Bruchteil des Geschäftskapitals beteiligt. Es liegt nahe, dass sie sein Handeln gegenüber der Handwerkskammer gebilligt hat oder dass der Beschwerdeführer doch wenigstens mit einer solchen Billigung rechnen durfte. Die Zustimmung aller Gesellschafter schließt allerdings eine Untreue gegenüber der Gesellschaft nach der Rechtsprechung zu § 81a GmbHG nicht aus, denn das Vermögen der Gesellschaft haftet den Gläubigern und muss ihnen als Kreditunterlage erhalten werden (BGHSt 3, 23 und die dort angeführte Rechtsprechung). Im vorliegenden Fall ist aber, da die Bußgelder niedergeschlagen worden sind, niemand geschädigt worden, weder die Gesellschaft selbst noch etwaige Gläubiger. Im Ganzen handelt es sich um eine Bagatellsache, derentwegen nur eine geringe Strafe, unter Umständen sogar Einstellung wegen Geringfügigkeit in Betracht kommen dürfte. Demgegenüber ist die Liquorentnahme in ihren beiden Formen ein nicht belangloser körperlicher Eingriff; wegen einer Bagatellangelegenheit den Beschuldigten gegen seinen Willen einem solchen Eingriff zu unterwerfen, ist nicht gerechtfertigt.

7. Die sogenannte „Zwergenweitwurfentscheidung“

Verwaltungsgericht Neustadt

Beschluss vom 21. Mai 1992

- 7 L 1271/92 -

§ 33a II Nr. 2 GewO

In einer Diskothek in Deutschland sollte 1992 eine Veranstaltung stattfinden, die mit folgenden Worten beworben wurde: "Die neue Sensation aus den USA, Zwergenweitwurf, zuerst bei Gottschalk, jetzt live in Eurer Disko, Bonsai-Warrior, ...". Der "Zwerg", der dabei geworfen werden sollte war mit der Untersagung der Veranstaltung nicht einverstanden und ging rechtlich dagegen vor.

Er brachte vor, dass er den Beruf des Artisten in der Form des "Zwergenweitwurfs" gewählt hat und bei seiner Berufsausübung darauf angewiesen ist, vor Publikum aufzutreten. Wird nun dem jeweiligen Veranstalter die Zurschaustellung verboten, so wirkt sich dieses Verbot unmittelbar auch auf seine Berufsausübung aus. Dadurch wird es dadurch unmöglich gemacht, dem von ihm gewählten Beruf nachzugehen.

Für die Vereinbarkeit oder Unvereinbarkeit 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.

Die Veranstaltung eines sogenannten "Zwergenweitwurfs" verstößt nach der Beurteilung des Gerichts gegen die guten Sitten. In Deutschland ist die Menschenwürde explizit in der Verfassung als Grundrecht festgeschrieben (anders als in Österreich; hier verweisen mehrere Grundrechte auf die Menschenwürde, aber keines ist ihr direkt gewidmet. Sie "zieht" sich durch die Verfassung.). Die Menschenwürde ist verletzt, wenn die einzelne Person zum Objekt herabgewürdigt wird.

Der sogenannte "Zwergenweitwurf" verletzt die Würde des Menschen. Bei dieser Veranstaltung geht es darum, dass Personen aus dem Publikum einen - hier kleinwüchsigen - Menschen möglichst weit werfen. Dadurch, dass der Geworfene hierbei wie ein Sportgerät gehandhabt wird, wird ihm eine

entwürdigende, objekthafte 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. Die Attraktivität der Darbietung liegt nicht in der vom Darsteller in den Vordergrund gerückten artistischen Leistung, der professionellen Beherrschung des Flugverhaltens, sondern in der vom Veranstalter gebotenen Möglichkeit, unter dem Beifall des Publikums seine körperliche Überlegenheit an einem Menschen zu demonstrieren, der sich dies gegen Geld gefallen und wie ein Objekt behandeln lässt. Ein solcher Umgang mit Menschen ist herabwürdigend und trägt nicht zuletzt das beachtliche Risiko des Abbaus von Hemmschwellen im Umgang mit anderen Menschen in sich. Allein das Werfen eines Menschen wie ein Sportgerät begründet deshalb bereits das Urteil der Sittenwidrigkeit. Im konkreten Fall kommt als besonders anstößiges Moment hinzu, dass es sich bei dem Geworfenen um einen kleinwüchsigen Menschen handelt, wobei in diskriminierender Weise dieser als "Zwerg" und die Veranstaltung als "Zwergenweitwurf" bezeichnet wird.

Gewerbeordnung

§ 33a Schaustellungen von Personen

(1) ¹Wer 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 oder

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.

IV. Warum beschäftigen wir uns im Rahmen der Sozialen Arbeit mit diesem Thema?

Landessozialgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 15. Dezember 2008 – L 27 B 127/08 PER –, juris 

Orientierungssatz

1. Eine Deckenliftanlage dient dem Behinderungsausgleich entweder iS von § 33 Abs. 1 SGB V oder von § 40 Abs. 1 SGB XI (Vergleiche BSG, Urteil vom 12. Juni 2008 - B 3 P 6/07 R).(Rn.9)
2. Die Frage, ob eine Deckenliftanlage ein dem aus § 29 Abs. 1 SGB XI folgenden Wirtschaftlichkeitsgebot entsprechendes, d.h. notwendiges Pflegehilfsmittel iSv § 40 Abs. 1 S. 1 SGB XI ist, betrifft den Versicherten unmittelbar in seiner von Art. 1 Abs. 1 GG verbürgten Menschenwürde, welcher gemäß § 2 Abs. 1 S. 1 SGB XI die Leistungen der Pflegeversicherung Rechnung zu tragen haben.(Rn.9)

Dies zugrunde gelegt, ist hier eine Folgenabwägung vorzunehmen. Denn mit dem zu befürchtenden Abbruch der häuslichen Pflege durch die Mutter erlitt der Antragsteller eine schwere und unzumutbare Beeinträchtigung, welche durch das Hauptsacheverfahren nicht mehr zu beseitigen wäre. Die entscheidungserhebliche Frage, ob die vom Antragsteller begehrte Deckenliftanlage ein dem aus § 29 Abs. 1 SGB XI folgenden Wirtschaftlichkeitsgebot entsprechendes, das heißt notwendiges, der Leistungspflicht der sozialen Pflegeversicherung unterfallendes (technisches) Pflegehilfsmittel im Sinne von § 40 Abs. 1 S. 1 (Abs. 3 S. 1) SGB XI ist, betrifft den Antragsteller zudem unmittelbar in seiner von Art. 1 Abs. 1 GG verbürgten Menschenwürde, welcher gemäß § 2 Abs. 1 S. 1 SGB XI die Leistungen der Pflegeversicherung Rechnung zu tragen haben, und lässt sich im vorliegenden Eilverfahren auch nicht nach dem Urteil des Bundessozialgerichts (BSG) vom 12. Juni 2008 – B 3 P 6/07 R – abschließend klären, wonach Deckenliftanlagen Hilfsmittel entweder der gesetzlichen Krankenversicherung im Sinne von § 33 des Fünften Buchs des Sozialgesetzbuchs (SGB V) oder der sozialen Pflegeversicherung im Sinne von § 40 Abs. 1 S. 1 SGB XI sind, je nachdem, ob der Behinderungsausgleich oder die Pflegeerleichterung im Vordergrund steht.

Die hier anknüpfende Folgenabwägung fällt im vorliegenden Fall zugunsten des Antragstellers aus. Es sind die Folgen abzuwägen, die eintreten würden, wenn die begehrte Anordnung nicht erginge, der Antragsteller im Hauptsacheverfahren aber obsiegt, gegenüber den Folgen, die entstünden, wenn die Anordnung erlassen würde, der Antragsteller indes im Hauptsacheverfahren keinen Erfolg hätte. Dies zugrunde gelegt, wöge der bei einer weiterhin unterbleibenden Versorgung mit der Deckenliftanlage zu befürchtende Abbruch der häuslichen Pflege des Antragstellers durch seine Mutter schwerer als die Gefahr einer durch die Antragsgegnerin letztlich möglicherweise zu Unrecht erbrachten Hilfsmittelversorgung, zumal die Antragsgegnerin letzteren Falls die Hilfsmittelversorgung möglicher- und rechtmäßiger Weise durch ihre Krankenkasse zu erbringen hätte und hiernach nur noch die Frage der Erstattung anstünde, worauf das Sozialgericht im angefochtenen Beschluss zutreffend hingewiesen hat. Dass das Interesse der Antragsgegnerin an der strikten Trennung der Leistungszuständigkeit zwischen gesetzlicher Krankenversicherung und sozialer Pflegeversicherung hinter das Versorgungsinteresse des Antragstellers zurückzutreten hat, hat zudem das BSG im Revisionsverfahren der Sache nach in seiner Anfrage an die Antragsgegnerin vom 27. November 2008 zum Ausdruck gebracht, ob nämlich über das Leistungsbegehren auf der Grundlage der Senatsentscheidung vom 12. Juni 2008 im Revisionsverfahren B 3 P 6/07 R im Benehmen mit der Krankenkasse des Antragstellers in dessen Sinne entschieden werden könne.

Leitsatz

Zu den Voraussetzungen einer eheähnlichen Gemeinschaft.

Orientierungssatz

1. Die Ablehnung der Wohnungsbesichtigung ist durch das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art 13 GG gedeckt; sie darf schon deshalb nicht als Zugeständnis einer eheähnlichen Gemeinschaft gewertet werden.
2. Für das Bestehen einer eheähnlichen Gemeinschaft obliegt dem Träger der Grundsicherung die Beweislast. Die mit dem Nachweis des Bestehens einer eheähnlichen Gemeinschaft verbundenen Schwierigkeiten rechtfertigen auch bei längerem Zusammenleben von Mann und Frau keine Umkehr der Darlegungs- und Beweislast.