



Änderungsantrag

der Abgeordneten **Jörg Baumann, Richard Graupner, Florian Köhler** und **Fraktion (AfD)**

**zum Gesetzentwurf der Staatsregierung zur Änderung der Gemeindeordnung
und weiterer Rechtsvorschriften
(Drs. 19/8662)**

Der Landtag wolle beschließen:

1. § 1 Nr. 1 wird wie folgt gefasst:

„1. Nach Art. 21 Abs. 1 werden die folgenden Abs. 1a und 1b eingefügt:

„(1a) ¹Ein Anspruch auf die Nutzung einer öffentlichen Einrichtung besteht nicht für Veranstaltungen, für die Tatsachen festgestellt sind, aus denen sich ergibt, dass der Veranstalter oder sein Anhang Ansichten vertreten oder Äußerungen dulden wollen,

1. die die nationalsozialistische Gewalt- und Willkürherrschaft billigen, verherrlichen oder rechtfertigen oder
2. die antisemitisch sind,

und hierdurch eine Störung des öffentlichen Friedens zu erwarten ist. ²Auf politische Parteien findet diese Regelung keine Anwendung.

(1b) Ansichten und Äußerungen sind im Sinne dieses Gesetzes antisemitisch, wenn sie

1. das Judentum als Religion oder als ethnische Identität beschimpfen, böswillig verächtlich machen, verleumden oder
2. zu Hass aufstacheln, zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen gegen das Judentum auffordern.“

2. § 2 Nr. 1 wird wie folgt gefasst:

„1. Nach Art. 15 Abs. 1 werden die folgenden Abs. 1a und 1b eingefügt:

„(1a) ¹Ein Anspruch auf die Nutzung einer öffentlichen Einrichtung besteht nicht für Veranstaltungen, für die Tatsachen festgestellt sind, aus denen sich ergibt, dass der Veranstalter oder sein Anhang Ansichten vertreten oder Äußerungen dulden wollen,

1. die die nationalsozialistische Gewalt- und Willkürherrschaft billigen, verherrlichen oder rechtfertigen oder
2. die antisemitisch sind,

und hierdurch eine Störung des öffentlichen Friedens zu erwarten ist. ²Auf politische Parteien findet diese Regelung keine Anwendung.

(1b) Ansichten und Äußerungen sind im Sinne dieses Gesetzes antisemitisch, wenn sie

1. das Judentum als Religion oder als ethnische Identität beschimpfen, böswillig verächtlich machen, verleumden oder

2. zu Hass aufstacheln, zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen gegen das Judentum auffordern.““
3. § 3 Nr. 1 wird wie folgt gefasst:
 - „1. Nach Art. 15 Abs. 1 werden die folgenden Abs. 1a und 1b eingefügt:

„(1a) ¹Ein Anspruch auf die Nutzung einer öffentlichen Einrichtung besteht nicht für Veranstaltungen, für die Tatsachen festgestellt sind, aus denen sich ergibt, dass der Veranstalter oder sein Anhang Ansichten vertreten oder Äußerungen dulden wollen,

 1. die die nationalsozialistische Gewalt- und Willkürherrschaft billigen, verherrlichen oder rechtfertigen oder
 2. die antisemitisch sind,

und hierdurch eine Störung des öffentlichen Friedens zu erwarten ist. ²Auf politische Parteien findet diese Regelung keine Anwendung.

(1b) Ansichten und Äußerungen sind im Sinne dieses Gesetzes antisemitisch, wenn sie

 1. das Judentum als Religion oder als ethnische Identität beschimpfen, böswillig verächtlich machen, verleumden oder
 2. zu Hass aufstacheln, zu Gewalt- oder Willkürmaßnahmen gegen das Judentum auffordern.““

Begründung:

Der Gesetzesentwurf der Staatsregierung ist in seiner ursprünglichen Form aus Sicht der Initiatoren offensichtlich verfassungswidrig. Die Staatsregierung zitiert die sogenannte Wunsiedel-Entscheidung (B. v. 04.11.2009 – 1 BvR 2150/08, BVerfGE 124, 300) in ihrer Begründung zwar, übersieht ihre Vorgaben aber gänzlich.

Die Wunsiedel-Entscheidung führt ausdrücklich aus, dass es nicht möglich ist, nationalsozialistische Propaganda oder Antisemitismus grundsätzlich zu verbieten oder ihre Verbreitung einfach mit staatlichen Maßnahmen zu blockieren. Die Entscheidung stellt lediglich fest, dass es im Hinblick auf den Nationalsozialismus möglich ist, Gesetzgebung zu erlassen, die sich gegen den Nationalsozialismus als Einzelmeinung richtet. Es wird in der Entscheidung ausdrücklich aufgeführt, dass zur Einschränkung der Meinungsfreiheit weiterhin ein konkretes Rechtsgut geschützt werden muss und die Regelung verhältnismäßig sein muss. Dass diese Hürden lediglich auf den Bereich des Strafrechts beschränkt sein sollen, ergibt sich aus der Rechtsprechung in keiner Weise. Aufgrund der Stärke des Eingriffs kommt lediglich eine abweichende Gewichtung von Grundrechten und Schutzgütern in Betracht. Das Bundesverfassungsgericht führt hierzu aus:

„Auch die nach Art. 5 Abs. 1 und 2 GG anzuerkennende Ausnahme von dem Allgemeinheitserfordernis meinungsbeschränkender Gesetze aufgrund der Einzigartigkeit der Verbrechen der historischen nationalsozialistischen Gewalt- und Willkürherrschaft und der daraus folgenden Verantwortung für die Bundesrepublik Deutschland öffnet hierzu keine Türen, sondern belässt die Verantwortung für die notwendige Zurückdrängung solch gefährlicher Ideen der Kritik in freier Diskussion. Sie erlaubt dem Gesetzgeber lediglich, für Meinungsäußerungen, die eine positive Bewertung des nationalsozialistischen Regimes in ihrer geschichtlichen Realität zum Gegenstand haben, gesonderte Bestimmungen zu erlassen, die an die spezifischen Wirkungen gerade solcher Äußerungen anknüpfen und ihnen Rechnung tragen. Auch solche Bestimmungen müssen jedoch dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entsprechen und hierbei strikt an einem veräußerlichten Rechtsgüterschutz, nicht aber einer inhaltlichen Bewertung der betroffenen Meinung orientiert sein. [...]

Voraussetzung für einen Eingriff in Art. 5 Abs. 1 GG und maßgeblich für dessen Verhältnismäßigkeit ist die Bestimmung eines legitimen Zwecks (vgl. BVerfGE 80, 137 <159>; 104, 337 <347>; 107, 299 <316>). Legitim ist grundsätzlich jedes öffentliche

Interesse, das verfassungsrechtlich nicht ausgeschlossen ist. Welche Zwecke legitim sind, hängt dabei auch vom jeweiligen Grundrecht ab, in das eingegriffen wird. Nicht legitim ist insbesondere eine Aufhebung des in dem jeweiligen Grundrecht enthaltenen Freiheitsprinzips als solchen. Für die Meinungsfreiheit findet dies in der Wechselwirkungslehre seinen spezifischen Ausdruck: Zwischen Grundrechtsschutz und Grundrechtsschranken findet eine Wechselwirkung in dem Sinne statt, dass die allgemeinen Gesetze zwar Schranken setzen, diese aber ihrerseits wieder im Licht dieser Grundrechtsverbürgungen bestimmt werden müssen (vgl. BVerfGE 7, 198 <208 f.>; 94, 1 <8>; 107, 299 <331>). Die Schranken der Meinungsfreiheit dürfen deren substantiellen Gehalt nicht in Frage stellen. Dies gilt für die Auslegung ebenso wie für das beschränkende Gesetz und die mit ihm verfolgten Zwecke selbst (vgl. BVerfGE 77, 65 <75>).

Für Eingriffe in Art. 5 Abs. 1 GG folgt hieraus, dass ihre Zielsetzung nicht darauf gerichtet sein darf, Schutzmaßnahmen gegenüber rein geistig bleibenden Wirkungen von bestimmten Meinungsäußerungen zu treffen. Die Absicht, Äußerungen mit schädlichem oder in ihrer gedanklichen Konsequenz gefährlichem Inhalt zu behindern, hebt das Prinzip der Meinungsfreiheit selbst auf und ist illegitim (vgl. schon Häntzschel, in: Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Bd. 29, 1932, S. 651 ff.; Rothenbücher, in: VVDStRL Heft 4 1928, S. 6 ff.). Entsprechendes gilt – unbeschadet Art. 9 Abs. 2, Art. 18, Art. 21 Abs. 2 GG – für das Anliegen, die Verbreitung verfassungsfeindlicher Ansichten zu verhindern. Allein die Wertlosigkeit oder auch Gefährlichkeit von Meinungen als solche ist kein Grund, diese zu beschränken (vgl. BVerfGE 90, 241 <247>). Art. 5 Abs. 1 GG erlaubt nicht, die Meinungsfreiheit unter einen generellen Abwägungsvorbehalt zu stellen. [...]

Für den Schutz von materiellen Rechtsgütern ergibt sich hieraus eine Art Eingriffsschwelle für die Gefahrenabwehr: Gefahren, die lediglich von den Meinungen als solchen ausgehen, sind zu abstrakt, als dass sie dazu berechtigten, diese staatlicherseits zu untersagen. Solange eine Gefahr nur in der Abstraktion des Für-richtig-Haltens und dem Austausch hierüber besteht, ist die Gefahrenabwehr der freien geistigen Auseinandersetzung der verschiedenen gesellschaftlichen Strömungen untereinander anvertraut. Meinungsbeschränkende Maßnahmen in Bezug auf den Inhalt von Äußerungen können hingegen dann zulässig sein, wenn die Meinungen Rechtsgüter Einzelner oder Schutzgüter der Allgemeinheit erkennbar gefährden. Die Abwehr von Gefahren für Rechtsgüter ist dann ein legitimes Ziel des Gesetzgebers. Der Staat ist damit rechtsstaatlich begrenzt auf Eingriffe zum Schutz von Rechtsgütern in der Sphäre der Äußerlichkeit. Demgegenüber steht ihm ein Zugriff auf das subjektive Innere der individuellen Überzeugung, der Gesinnung und dabei nach Art. 5 Abs. 1 GG auch das Recht, diese mitzuteilen und zu verbreiten, nicht zu.

Rein geistige Wirkungen und rechtsverletzende Wirkungen von Meinungsäußerungen stehen dabei nicht in strenger Alternativität zueinander. Sie sind nicht rein formal abgrenzbar und können sich überschneiden. Dem Gesetzgeber kommt bei der Gestaltung von meinungsbeschränkenden Gesetzen insoweit ein Spielraum zu. Er muss sich jedoch von vornherein auf die Verfolgung von Schutzzwecken beschränken, die an dieser Grenze orientiert sind und nicht schon das Prinzip der freien geistigen Auseinandersetzung selbst zurücknehmen. Diesen Grenzziehungen hat auch die Verhältnismäßigkeitsprüfung zu folgen. Je konkreter und unmittelbarer ein Rechtsgut durch eine Meinungsäußerung gefährdet wird, desto geringer sind die Anforderungen an einen Eingriff; je vermittelter und entfernter die drohenden Rechtsgutverletzungen bleiben, desto höher sind die zu stellenden Anforderungen. Entsprechend sind Eingriffe in die Meinungsfreiheit umso eher hinzunehmen, als sie sich auf die Formen und Umstände einer Meinungsäußerung in der Außenwelt beschränken. Je mehr sie hingegen im Ergebnis eine inhaltliche Unterdrückung der Meinung selbst zur Folge haben, desto höher sind die Anforderungen an das konkrete Drohen einer Rechtsgutgefährdung. [...]

Die mögliche Konfrontation mit beunruhigenden Meinungen, auch wenn sie in ihrer gedanklichen Konsequenz gefährlich und selbst wenn sie auf eine prinzipielle Umwälzung der geltenden Ordnung gerichtet sind, gehört zum freiheitlichen Staat. Der Schutz vor einer Beeinträchtigung des „allgemeinen Friedensgefühls“ oder der „Vergiftung des geistigen Klimas“ sind ebenso wenig ein Eingriffsgrund wie der Schutz der Bevölkerung vor einer Kränkung ihres Rechtsbewusstseins durch totalitäre Ideologien oder eine offenkundig falsche Interpretation der Geschichte. Auch das Ziel, die Menschenrechte im

Rechtsbewusstsein der Bevölkerung zu festigen, erlaubt es nicht, zuwiderlaufende Ansichten zu unterdrücken. Die Verfassung setzt vielmehr darauf, dass auch diesbezüglich Kritik und selbst Polemik gesellschaftlich ertragen, ihr mit bürgerschaftlichem Engagement begegnet und letztlich in Freiheit die Gefolgschaft verweigert wird. Demgegenüber setzte die Anerkennung des öffentlichen Friedens als Zumutbarkeitsgrenze gegenüber unerträglichen Ideen allein wegen der Meinung als solcher das in Art. 5 Abs. 1 GG verbürgte Freiheitsprinzip selbst außer Kraft.

Ein legitimer Zweck, zu dessen Wahrung der Gesetzgeber öffentlich wirkende Meinungsäußerungen begrenzen darf, ist der öffentliche Friede jedoch in einem Verständnis als Gewährleistung von Friedlichkeit.“

Insoweit ist die von der Staatsregierung aufgestellte These: „Anders als die Strafnorm des § 130 Abs. 4 StGB setzt sie allerdings weder eine Störung des öffentlichen Friedens noch eine Verletzung der Würde der Opfer der nationalsozialistischen Gewalt- und Willkürherrschaft voraus.“ schlicht falsch. Auch eine Einschränkung der Meinungsfreiheit im Zuge der kommunalen Selbstverwaltung muss als Grundrechtseinschränkung dem Schutz eines konkreten Rechtsgutes oder kollidierendem Verfassungsrecht dienen.

Das Recht zur Nutzung von kommunalen Einrichtungen durch die Gemeindeangehörigen bzw. bei entsprechender Widmung durch einen weiteren Personenkreis aufgrund ihrer Meinung einzuschränken, ist als Eingriff in die Meinungsfreiheit zu werten und muss sich an den Maßstäben des Bundesverfassungsgerichts messen lassen. Ein Eingriff in die Meinungsfreiheit liegt nicht erst vor, wenn eine spezifische Meinung verboten wird, sondern bereits wenn eine spezifische Meinung zu Nachteilen von staatlicher Seite führt. Bereits eine mittelbare Beschränkung durch staatliche Maßnahmen, seine Meinung auszudrücken, greift in die Meinungsfreiheit ein und verletzt den Schutzbereich des Grundrechts. Insbesondere für die Nutzung von kommunalen Einrichtungen ist dies auch bereits entschieden:

„Der mit dem Benutzungsausschluss verbundene Grundrechtseingriff ist nicht gerechtfertigt. Eine Gemeinde ist nicht befugt, Bewerbern allein wegen zu erwartender unerwünschter Meinungsäußerungen den Zugang zu ihren öffentlichen Einrichtungen zu verwehren. [...]

Eine die Meinungsfreiheit beschränkende Norm darf nur an dem zu schützenden Rechtsgut ausgerichtet sein und nicht an einem Wert- oder Unwerturteil hinsichtlich konkreter Haltungen oder Gesinnungen (BVerfG, a.a.O.). Ein Indiz für Sonderrecht ist es, wenn sich eine Norm als Antwort auf einen konkreten Konflikt des aktuellen öffentlichen Meinungskampfes versteht oder anknüpfend an inhaltliche Positionen einzelner vorfindlicher Gruppierungen so formuliert ist, dass sie im Wesentlichen nur gegenüber diesen zur Anwendung kommen kann. Je mehr eine Norm so angelegt ist, dass sie absehbar allein Anhänger bestimmter politischer, religiöser oder weltanschaulicher Auffassungen trifft und somit auf den öffentlichen Meinungskampf einwirkt, desto mehr spricht dafür, dass die Schwelle zum Sonderrecht überschritten ist (BVerfG, a.a.O.).

Hiervon ausgehend fehlt es an einer Rechtfertigung für den Eingriff in die Meinungsäußerungsfreiheit der Einrichtungsbenutzer.“ (Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 17. November 2020 – 4 B 19.1358).

Hierbei ist zu beachten, dass die kommunale Selbstverwaltung keine verfassungsimmanente Schranke zur Einschränkung von Grundrechten ist, sondern wie der Name schon sagt Gemeinden lediglich die Möglichkeit gibt, ihre Angelegenheiten selbst zu regeln. Die Bindung der Gemeinden an die Grundrechte der Bayerischen Verfassung und des Grundgesetzes wird durch die kommunale Selbstverwaltung nicht aufgehoben. Die Aussage der Staatsregierung „Die kommunale Selbstverwaltungsgarantie bildet insofern eine verfassungsimmanente Schranke.“ ist insbesondere mit Blick auf eine Grundrechtseinschränkung im vorliegenden Kontext unhaltbar.

Der vorliegende Änderungsantrag soll es ermöglichen, dem legitimen Ziel der Eindämmung von nationalsozialistischer Propaganda und insbesondere dem seit Beginn des Gaza-Kriegs durch Islamisten und Linksextremisten verbreiteten öffentlichen Antisemitismus Einhalt zu gebieten einen verfassungsrechtlich tragbaren Rahmen zu geben.

Die Neufassung des Abs. 1a orientiert sich an den Formulierungen des Tatbestands des § 130 des Strafgesetzbuches (StGB). Ohne den Schutz eines konkreten Rechtsgutes (öffentlicher Frieden) wäre die vorliegende Einschränkung der Meinungsfreiheit offensichtlich verfassungswidrig. Die Regelung garantiert zudem, dass der Ausschluss von öffentlichen Einrichtungen mit der nötigen Zurückhaltung durch die örtlichen Gemeinden angewendet wird. In einem liberalen Rechtsstaat gilt grundsätzlich, dass alles erlaubt ist, was nicht verboten ist. Dieser Grundsatz bindet sowohl den Gesetzgeber als auch die Kommunalverwaltung. Es empfiehlt sich daher, eine Gesetzesformulierung zu wählen, die eine Wertung und einen möglichst umfassenden Gleichlauf mit dem Strafgesetzbuch garantiert.

Zudem stellen die Regelungen klar, dass die Einschätzung der Kommunalverwaltung auf Tatsachen basieren muss und nicht lediglich auf Vermutungen. Die Einschränkung der Meinungsfreiheit kann nur auf einer soliden Tatsachenbasis erfolgen. Die Regelung orientiert sich in ihrer Formulierung an den Regelungen des Bayerischen Versammlungsgesetzes (BayVersG). Aufgrund der ähnlichen Problematik der Versammlungsfreiheit und der Meinungsfreiheit drängt sich eine Übernahme der Formulierung auf.

Satz 2 des Abs. 1a stellt klar, dass bei Entscheidungen über den Ausschluss von kommunalen Einrichtungen Parteien ausgenommen sind.

Abs. 1b widmet sich schließlich der Definition von Antisemitismus im Sinne dieses Gesetzes. Dass die Staatsregierung in ihrem Gesetzesentwurf gänzlich auf den Versuch einer Definition des Antisemitismus verzichtet hat, ist aus verfassungsrechtlicher Sicht untragbar. Vorliegend handelt es sich um eine starke Einschränkung der Meinungsfreiheit. Nur ein legitimes Ziel anzuführen, genügt hierfür nicht. Da es sich um eine Grundrechtseinschränkung handelt, müssen die Tatbestandsvoraussetzungen dafür ausreichend abgrenzbar und bestimmt sein.

Der bloße Verweis auf eine Erklärung einer Nichtregierungsorganisation ist verfassungsrechtlich nicht geeignet, ein Grundrecht einzuschränken, insbesondere da die Definition der International Holocaust Remembrance Alliance (IHRA) unspezifisch ist. Der Gesetzgeber darf sich bei Grundrechtseinschränkungen nicht aus der Verantwortung stehlen und muss selbst bestimmen, was er regelt. Würde man auf eine solche Definition im Gesetzestext verzichten, würde die Regelung sowohl gegen die Wesentlichkeitstheorie als auch das rechtstaatliche Bestimmtheitsgebot verstoßen.

Die Formulierungen des Abs. 1b orientieren sich an den Formulierungen des § 130 Abs. 1 StGB. Dies dürfte in Anbetracht der vergleichbaren Problemstellung hinsichtlich der Einschränkung der Meinungsfreiheit der einzige verfassungsrechtlich sichere Weg zur Gestaltung des Gesetzes sein. In Abweichung zur Begründung der Staatsregierung wird hier nicht der Staat Israel selbst als jüdisches Kollektiv aufgeführt, da ansonsten die Gefahr bestünde, dass Kritik am Staat Israel grundsätzlich als antisemitisch verstanden wird. Antisemitismus in diesem Kontext kann nur vorliegen, wenn der Staat Israel ausdrücklich aufgrund seines Selbstverständnisses als Staat für und von ethnischen Juden verächtlich gemacht wird oder zu Gewalttaten gegen ihn aufgerufen wird.