

§ 133

Rechtliches Gehör

Karin Graßhof

Übersicht

	RN		RN
A. Einleitung	1–10	VIII. Verpflichtungen des Gerichts zur Ermöglichung einer Kontrolle der Beachtung des Art. 103 Abs. 1 GG	68–71
I. Gewährleistungen des rechtlichen Gehörs in Deutschland	1– 4		
II. Besondere Häufigkeit von Verletzungen des rechtlichen Gehörs	5–10	D. Eingriffe in den Gewährleistungsbereich	72– 82
B. Bedeutung – verfassungsrechtliche Verankerung – Funktion	11–17	I. Abgrenzung zur gesetzlichen Ausgestaltung des Schutzbereichs	72
I. Allgemeine Bedeutung	11	II. Absehen von vorheriger Anhörung	73– 74
II. Verfassungsrechtliche Verankerung	12–15	III. Schutz von Persönlichkeitsrecht und Gesundheit	75
III. Objektivrechtliches Verfahrensprinzip	16	IV. Geheimhaltungsinteressen – „in camera“-Verfahren	76– 82
IV. Subjektives grundrechtsgleiches Recht	17	E. Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG	83– 89
C. Gewährleistungsbereich	18–71	I. Feststellung eines Verstoßes gegen Art. 103 Abs. 1 GG	83
I. Äußerungsberechtigte	18–19	II. Nicht jeder Verstoß verletzt Art. 103 Abs. 1 GG	84– 88
II. Allgemeiner Inhalt des Äußerungsrechts sowie vor- und nachgelagerte Pflichten des Gerichts	20–21	III. Erstmalige Verletzungen durch den Richter als „Handelnden“	89
III. Notwendige gesetzliche Ausgestaltung	22	F. Sanktions- und Korrekturmöglichkeiten für erstmalige Verletzungen des Art. 103 Abs. 1 GG	90–108
IV. Verfahren, in denen Art. 103 Abs. 1 GG anzuwenden ist	23–28	I. Verfassungsrechtliche Ausgangslage	90– 92
V. Das Recht auf Information	29–37	II. Überprüfung durch eine Rechtsmittelinstanz	93– 99
VI. Das Recht zur Äußerung	38–59	III. Abhilfe durch den iudex a quo	100–108
1. Allgemeiner Inhalt	38–39	1. Rechtslage vor dem Plenarbeschluß des BVerfG vom 30. 4. 2003	100–103
2. Recht auf ausreichende Gelegenheit zur Äußerung	40–47	2. Einführung des Rechtsbehelfs der Anhörungsrüge in allen Verfahrensordnungen	104–105
3. Zumutbare eigene Bemühungen um Gehör	48	3. Stellungnahme	106–108
4. Gewährleistung der Möglichkeit zu rechtlich verständiger Äußerung	49–59	G. Bibliographie	
VII. Pflicht des Gerichts zur Kenntnisnahme und zum Erwägen	60–67		

A. Einleitung*

I. Gewährleistungen des rechtlichen Gehörs in Deutschland

1 Art. 103 Abs. 1 GG garantiert jedermann das Recht auf Gehör vor Gericht und bindet daran gemäß Art. 1 Abs. 3 GG jeden Richter¹, der gemäß Art. 92 GG im Rahmen der rechtsprechenden Gewalt der Bundesrepublik Deutschland tätig ist².

Bindung der Richter

2 Daneben sind die Richter der Gerichte der Länder Baden-Württemberg³, Bayern⁴, Berlin⁵, Brandenburg⁶, Hessen⁷, Mecklenburg-Vorpommern, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Rheinland-Pfalz⁸, Sachsen⁹, Sachsen-Anhalt¹⁰ und Thüringen¹¹ gemäß Art. 20 Abs. 3 GG an ein in den jeweiligen Landesverfassungen inhaltsgleich verbürgtes Recht auf Gehör gebunden. Wenden die Richter dieser Länder bundesrechtliches Verfahrensrecht an, so können sie dabei nicht nur Art. 103 Abs. 1 GG, sondern zugleich das parallel gewährleistete landesrechtliche Recht auf Gehör verletzen¹². Mit der Rüge einer Verletzung dieses Landesrechts kann das Landesverfassungsgericht angerufen werden¹³, wenn dafür eine landesrechtliche Zuständigkeit begründet ist¹⁴. Wegen der gemäß Art. 142, Art. 31 GG bestehenden Voraussetzung der Inhaltsgleichheit ist dabei allerdings stets der Gewährleistungsbereich des Art. 103 Abs. 1 GG maßgebend. Ihn legt das Bundesverfassungsgericht gemäß § 31 BVerfGG auch für die Landesstaatsgewalt bindend aus¹⁵.

Inhaltsgleiche
landesverfassungs-
rechtliche Garantien

* Herrn Dr. Paul Heinrichsmeier, Referent des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs, bin ich zu besonderem Dank für die umsichtige Aktualisierung meines Beitrags verpflichtet, die mir zum jetzigen Zeitpunkt wegen anderweitiger Verpflichtungen nicht möglich war.

1 → Bd. II: *Kempfen*, Grundrechtsverpflichtete, § 54.

2 Keiner Bindung an Art. 103 Abs. 1 GG unterliegen die Beschwerdekammern des Europäischen Patentamts in München. Anderes folgt auch nicht aus *BVerfGE* 89, 155 (175) – Maastricht; unklar aber *BVerfG* (Kammer) NJW 1997, S. 1500, und NJW 2001, S. 2705f. (bei dieser letzten Entscheidung ging es allerdings um Art. 12 GG). Das Europäische Patentübereinkommen vom 5. 10. 1973 (BGBl. 1976 II S. 826) sieht im übrigen eine eigenständige Verpflichtung zur Gewährung rechtlichen Gehörs vor.

3 In Baden-Württemberg (Art. 2), Mecklenburg-Vorpommern (Art. 5), Niedersachsen (Art. 3), Nordrhein-Westfalen (Art. 4) erklärt die jeweilige Landesverfassung die Grundrechte und staatsbürgerlichen Rechte des Grundgesetzes zum Bestandteil der Landesverfassung.

4 Art. 91 Abs. 1 Verf. Bayern.

5 Art. 15 Verf. Berlin.

6 Art. 52 Verf. Brandenburg.

7 Der Hessische Staatsgerichtshof legt in ständiger Rechtsprechung die Verfassung des Landes Hessen dahin aus, daß sie das Recht auf Gehör inhaltsgleich mit Art. 103 Abs. 1 GG gewährleistet (vgl. etwa *StGH Hessen ESVGH* 34, 12 [13]; 40, 75; NVwZ 1994, S. 64).

8 Art. 6 Verf. Rheinland-Pfalz.

9 Art. 78 Verf. Sachsen.

10 Art. 21 Abs. 4 Verf. Sachsen-Anhalt.

11 Art. 88 Verf. Thüringen.

12 Vgl. dazu *BVerfGE* 96, 345ff.

13 → Bd. III: *Sodan*, Schutz der Landesgrundrechte durch die Landesverfassungsgerichtsbarkeit, § 83.

14 Das geschieht zunehmend häufig; vgl. etwa *VerfGH Rheinland-Pfalz AS* 29, 89ff.; *BayVerfGH* BayVBl. 1998, S. 432; BayVBl. 2010, S. 733.

15 Vgl. *BVerfGE* 96, 345 (375). → Bd. III: *Grawert*, Wechselwirkungen zwischen Bundesverfassung und Landesverfassungen im Bereich der Grundrechte, § 80; *Pestalozza*, Bundesverfassungsgerichtsbarkeit und Landesverfassungsgerichtsbarkeit, § 85.

Die Verfahrensgarantien des Art. 6 EMRK umfassen ebenfalls das Recht auf Gehör in Strafverfahren und in gerichtlichen Verfahren, welche die „zivilrechtlichen Ansprüche und Verpflichtungen“ betreffen. Art. 6 EMRK gilt in Deutschland im Range einfachen Gesetzesrechts¹⁶ unmittelbar und bindet daher ebenfalls die Richter, welche die genannten Verfahren zu entscheiden haben. Der Schutzbereich der gehörsrechtlichen Gewährleistung des Art. 6 EMRK ist nicht umfassender als derjenige des Art. 103 Abs. 1 GG.

3
Internationaler
Schutz

Für die dem Grundgesetz unterworfenen rechtsprechende Gewalt in Deutschland ist daher trotz mehrerer Gewährleistungen des rechtlichen Gehörs der Rechtsschutzstandard des Art. 103 Abs. 1 GG maßgebend. Diese Rechtslage rechtfertigt es, bei der Darstellung der in Deutschland geltenden Rechtslage zum rechtlichen Gehör ausschließlich auf Regelungsgehalt und Durchsetzung des Art. 103 Abs. 1 GG einzugehen.

4
Maßgebender
Rechtsschutz-
standard

II. Besondere Häufigkeit von Verletzungen des rechtlichen Gehörs

1. Vielzahl von Anlässen zur Gewährung von Gehör

Art. 103 Abs. 1 GG gibt dem an einem gerichtlichen Verfahren Beteiligten ein Recht darauf, daß er Gelegenheit erhält, im Verfahren zu Wort zu kommen, namentlich sich zu dem einer gerichtlichen Entscheidung zugrundeliegenden Sachverhalt und zur Rechtslage zu äußern, Anträge zu stellen und Ausführungen zu machen. Dementsprechend darf das Gericht nur solche Tatsachen und Beweisergebnisse verwerten, zu denen sich die Verfahrensbeteiligten vorher äußern konnten¹⁷. Das Gericht hat die grundsätzliche Pflicht, Ausführungen der Prozeßbeteiligten zur Kenntnis zu nehmen und in Erwägung zu ziehen¹⁸. In diesem Zusammenspiel von Äußern und Gehörtwerden¹⁹ verwirklicht sich die Pflicht zur Gehörgewährung mit jedem Anwachsen des Prozeßstoffes immer wieder neu. Im Laufe eines Rechtsstreits gibt es daher eine Vielzahl von Anlässen zur Erfüllung der aus Art. 103 Abs. 1 GG folgenden Pflichten.

5
Fortgesetzte
Gehörgewährung

2. Zwei Fallgruppen von Gehörsverletzungen

Die aus Art. 103 Abs. 1 GG folgenden vielfältigen Pflichten der Gerichte sind besonders anfällig dafür, versehentlich nicht beachtet zu werden. Die Erfahrungen aus der Praxis führen zur Unterscheidung von zwei Fallgruppen typischer Verstöße gegen das rechtliche Gehör²⁰.

6
Gefahr der
Nichtbeachtung

16 → Bd. VI/1: *Schweizer*, Allgemeine Grundsätze, § 138 RN 1 ff.; Bd. VI/2: *Grabenwarter*, Nationale Grundrechte und Rechte der EMRK, § 169 RN 3, 5 ff., 12 ff.

17 Seit *BVerfGE* 6, 12 (14) st. Rspr.; vgl. etwa *BVerfGE* 70, 180 (189); 89, 381 (392).

18 St. Rspr., vgl. etwa *BVerfGE* 60, 175 (210); 64, 135 (143 f.); 67, 39 (41); 86, 133 (144).

19 Vgl. *BVerfGE* 64, 135 (143 f.).

20 Vgl. dazu etwa *Max Vollkommer*, in: *Richard Zöller/ders.*, Zivilprozeßordnung, ²⁹2012, § 321 a RN 8 ff.; *Hans-Friedrich Müller*, Abhilfemöglichkeiten bei der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör nach der ZPO-Reform, NJW 2002, S. 2743 ff.

7

Pannenfälle

a) Bei der einen Gruppe liegt ein versehentlicher Verstoß vor²¹. So vergessen Richter etwa, eingegangene amtliche Auskünfte den Parteien zur Kenntnis zu geben, oder sie überlesen Tatsachenbehauptungen oder Beweisanträge. Flüchtigkeiten sind oft nicht einmal dem Richter, sondern der Geschäftsstelle anzulasten²². Das Bundesverfassungsgericht hat derartige versehentliche Verstöße gegen das rechtliche Gehör als „Pannen“ bezeichnet²³. Die Literatur²⁴ sprach in Anlehnung daran von „Pannenhilfe“, die das Bundesverfassungsgericht über die Verfassungsbeschwerde zu leisten habe, wenn eine Behebung durch die vorrangig hierzu berufene Fachgerichtsbarkeit daran scheiterte, daß Rechtsbehelfe oder Rechtsmittel im jeweiligen Fall nicht vorgesehen waren²⁵. Diese Ausgangssituation hat sich durch den Plenarbeschluß des Bundesverfassungsgerichts vom 30. April 2003²⁶ und das auf diesem beruhende, am 1. Januar 2005 in Kraft getretene Anhörungsrügensgesetz vom 9. Dezember 2004²⁷ allerdings geändert. Seitdem stellen sämtliche fachgerichtliche Verfahrensordnungen einen speziellen Rechtsbehelf zur Verfügung, mit dessen Hilfe bei ansonsten unanfechtbaren instanzabschließenden Entscheidungen eine „Selbstkorrektur“ der Gehörsverletzung durch das Ausgangsgericht herbeigeführt werden kann.

8

Bewußtes richterliches Verhalten

b) In der anderen Fallgruppe finden Verstöße gegen das rechtliche Gehör durch bewußtes Verhalten eines Richters statt, der dabei etwa die verfassungsrechtlichen Anforderungen des Art. 103 Abs. 1 GG verkennt²⁸ oder gehörsrelevantes Prozeßrecht falsch anwendet²⁹.

3. Art. 103 Abs. 1 GG als die am häufigsten verletzte verfassungsrechtliche Gewährleistung

9

Verfassungsgerichtliche Sanktionierung als „Spitze des Eisbergs“

Im Blick auf die Vielfalt möglicher Begehungsweisen einer Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, auf seine Anfälligkeit für versehentliche Verstöße und die Vielzahl von Anlässen zur Gehörsgewährung im Verlaufe eines Rechtsstreits verwundert es nicht, daß die Rüge der Verletzung des rechtlichen Gehörs bei Verfassungsbeschwerden die am häufigsten erhobene

21 Vgl. dazu *BVerfGE* 49, 252 (258).

22 Vgl. *BVerfGE* 50, 381 (385).

23 Vgl. *BVerfGE* 42, 243 (248); 73, 322 (326); vgl. auch *BVerwG* NVwZ 1984, S. 450 f.

24 Vgl. *Schumann*, NJW 1985, S. 1134.

25 Das ist vom Bundesverfassungsgericht lange beklagt worden, vgl. nur *BVerfGE* 49, 252 (259); 73, 322 (329), und war einer der Schwerpunkte der Erörterungen der 1996 vom Bundesminister der Justiz eingesetzten Kommission zur Entlastung des Bundesverfassungsgerichts, vgl. den vom Bundesminister der Justiz herausgegebenen Bericht der Kommission, 1997, S. 62 ff.

26 *BVerfGE* 107, 395; vgl. dazu F II 2, RN 104.

27 BGBl. I S. 3220.

28 Vgl. etwa *BVerfGE* 74, 220 (228) betr. die Überspannung von Anforderungen daran, was einem Beteiligten zur Wahrung seines Rechts auf Gehör abverlangt werden kann.

29 Vgl. *BVerfGE* 46, 315 (320); 70, 288 (295) betr. Verknennung der Zulässigkeit einer „globalen“ Bezugnahme auf erstinstanzlichen Parteivortrag; *BVerfGE* 69, 141 (144); 79, 51 (62) betr. Nichtberücksichtigung von Beweisangeboten, die im Prozeßrecht keine Stütze findet.

Rüge zum Bundesverfassungsgericht ist³⁰. Darüber hinaus dürfte die Aufhebung von Gerichtsentscheidungen wegen der Verletzung des rechtlichen Gehörs nach wie vor an den durchschnittlich weniger als 2,5 v.H. erfolgreichen Verfassungsbeschwerden³¹ den größten Anteil haben³². Dazu kommen noch in zunehmendem Maße Verfassungsbeschwerden zu den Landesverfassungsgerichten³³. Diese häufig notwendige verfassungsgerichtliche Überprüfung von Verstößen gegen Art. 103 Abs. 1 GG kann aber nur als die „Spitze des Eisbergs“ gesehen werden, wenn man berücksichtigt, daß alle fünf Fachgerichtsbarkeiten in ungezählten Entscheidungen der Berufungs-, Revisions- und Beschwerdeinstanzen Entscheidungen wegen des Verstoßes gegen gehörsrelevante Verfahrensvorschriften aufheben oder die Instanzgerichte bei ansonsten unanfechtbaren Entscheidungen im Anhörungsrügeverfahren selbst dem Verstoß gegen rechtliches Gehör abhelfen³⁴. Die Verletzung des Grundsatzes des rechtlichen Gehörs ist damit nicht nur der wohl am häufigsten in der Fachgerichtsbarkeit vorkommende Verfahrensmangel³⁵, sondern zugleich der häufigste Verstoß gegen eine verfassungsrechtliche Gewährleistung³⁶.

Für die Funktionsfähigkeit des Rechtsstaats und das Vertrauen in ihn erhalten damit die Kontrolle der Beachtung, die Sanktionierung der Mißachtung sowie die Korrektur einer fehlerhaften Verweigerung des Art. 103 Abs. 1 GG ein ganz besonderes Gewicht. Erst die Beseitigung eines solchen Fehlers eröffnet das Gehörtwerden im Verfahren³⁷. Die prozeßrechtlichen Möglichkeiten zur Sanktion und Korrektur von Gehörsverletzungen entscheiden daher letztlich über den Wert dieser verfassungsrechtlichen Gewährleistung.

10

Funktionsfähigkeit
des Rechtsstaats

30 Eine Statistik über die mit den Verfassungsbeschwerden erhobenen Rügen wird beim Bundesverfassungsgericht nicht geführt. Die Angaben beruhen auf Erhebungen, die beim Gericht anlässlich der Beratungen der Kommission zur Entlastung des Bundesverfassungsgerichts (FN 25) durchgeführt wurden. Nolte, in: v. Mangoldt/Klein, GG (LitVerz.), Art. 103 RN 1 weist allerdings auf eine unveröffentlichte Untersuchung des Bundesverfassungsgerichts hin, derzufolge die Zahl der primär auf Art. 103 Abs. 1 GG gestützten Verfassungsbeschwerden ab dem Jahr 2005 zurückgegangen sei.

31 Vgl. die jährlich vom Bundesverfassungsgericht herausgegebene Jahresstatistik.

32 Auch hierzu fehlen statistische Erhebungen. Die Angaben beruhen auf eigenen Erfahrungen aus der Praxis.

33 Vgl. dazu AI, RN 2.

34 Vgl. dazu FI 2, RN 98 ff.

35 Vgl. auch E. Schneider, MDR 1978, S. 525 (527); Wolfgang Waldner, Der Anspruch auf rechtliches Gehör, ²2000, RN 4.

36 Vgl. auch Redeker, NJW 2003, S. 2956 (2957).

37 Vgl. Plenarbeschluß des Bundesverfassungsgerichts, BVerfGE 107, 395 (409), sowie NJW 2003, S. 1924 (1926).

B. Bedeutung – verfassungsrechtliche Verankerung – Funktion

I. Allgemeine Bedeutung

11
Eckpfeiler jeden
gerichtlichen
Verfahrens

Rechtliches Gehör ist für ein rechtsstaatliches Verfahren im Sinne des Grundgesetzes schlechthin konstitutiv³⁸, es ist der Eckpfeiler eines jeden gerichtlichen Verfahrens³⁹. Der wesentliche Kern der Gewährleistung gehört zum unverzichtbaren Bestand der deutschen öffentlichen Ordnung (*ordre public*)⁴⁰ wie auch zum völkerrechtlichen Mindeststandard⁴¹.

II. Verfassungsrechtliche Verankerung

12
Menschenwürde
und Rechtsstaats-
prinzip als
Geltungsgrund

Es ist unbestrittene Auffassung in Rechtsprechung⁴² und Literatur⁴³, daß der Grundsatz des rechtlichen Gehörs eine Ausprägung des Rechtsstaatsprinzips ist. Meist wird aber auch die Menschenwürde als zusätzlicher Geltungsgrund des Art. 103 Abs. 1 GG genannt⁴⁴, wobei überwiegend von der gleichrangigen Auswirkung beider Verfassungsrechtsgüter ausgegangen wird. Es wird aber auch die Auffassung vertreten⁴⁵, der „Hauptzweck“ des Art. 103 Abs. 1 GG liege in der Entfaltung der Menschenwürde, während der Grundsatz der Effektivität des Rechtsschutzes „eher flankierend“ wirke. Das Bundesverfassungsgericht erkannte in Art. 103 Abs. 1 GG sehr früh beide Geltungsgründe als gleichgewichtig⁴⁶. Allerdings findet sich seit dem 74. Band der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts⁴⁷ der Hinweis auf die Menschenwürde nicht mehr. Die sogenannte Objektformel wird nur noch im Zusammenhang mit dem Rechtsstaatsgedanken angeführt⁴⁸.

13
Verwurzelung des
Art. 103 Abs. 1 GG
im Rechtsstaat

Diese Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts legt es nahe, von einem mehrstufigen verfassungsrechtlichen Fundament des Art. 103 Abs. 1 GG auszugehen. Dabei bildet die Menschenwürde⁴⁹ als tragendes Konstitutionsprin-

38 Vgl. *BVerfGE* 55, 1 (6); Plenarbeschluß des Bundesverfassungsgerichts *E* 107, 395 (408).

39 Vgl. *BGHZ* 48, 327 (329).

40 Vgl. *BVerfGE* 63, 332 (338); *BGHZ* 48, 327 (329).

41 Vgl. *BVerfGE* 59, 280 (283 ff.); 63, 332 (338).

42 Vgl. *BVerfGE* 7, 53 (57 f.); 9, 89 (95); 55, 1 (5 f.); 63, 332 (337); 74, 1 (5); 220 (224); 119, 292 (295 f.); *BGHZ* 35, 1 (8); 118, 312 (321); *BVerwG* DÖV 1958, S. 119.

43 *Schmidt-Aßmann*, in: Maunz/Dürig, GG (LitVerz.), Art. 103 Abs. 1 RN 2; *Rüping*, in: Bonner Kommentar (LitVerz.), Art. 103 Abs. 1, RN 29 ff.; *Degenhart*, in: Sachs, GG (LitVerz.), Art. 103 RN 2; *Knemeyer*, HStR ³VIII, 2010, § 178 RN 18; *Kunig*, in: v. Münch/ders., GG (LitVerz.), Art. 103 RN 3; *Zierlein*, in: Umbach/Clemens, GG (LitVerz.), Art. 103 RN 29.

44 Vgl. vorstehende Fußnote und *Arndt*, NJW 1959, S. 6; kritisch, m.w.N. *Johannes Mauder*, Der Anspruch auf rechtliches Gehör, seine Stellung im System der Grundrechte und seine Auswirkung auf die Abgrenzungproblematik zwischen Verfassungs- und Fachgerichtsbarkeit (Diss. iur. München), 1986, S. 3 ff.

45 Vgl. *Nolte*, in: v. Mangoldt/Klein, GG (LitVerz.), Art. 103 RN 4, 5.

46 Vgl. etwa *BVerfGE* 9, 89 (95).

47 *BVerfGE* 74, 1 (5); 74, 220 (224).

48 Vgl. etwa *BVerfGE* 84, 188 (189 f.) sowie die Plenarentscheidung des Bundesverfassungsgerichts (FN 37), S. 409.

49 → Bd. IV: *Isensee*, Würde des Menschen, § 87.