

Fall 8¹ Lösungsvorschlag

Gliederung

A. Verletzung von Art. 3 Abs. 3 S.1 GG

- I. Grundrechtsträger (+)
- II. Merkmalsbezogene Ungleichbehandlung
[P] Analoge Anwendung auf Alter (+/-)

B. Verletzung von Art. 3 I GG

- I. Grundrechtsträger (+)
- II. Rechtlich relevante Ungleichbehandlung
 - 1. Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr in den verschiedenen Bundesländern (-) wg. Föderalismus nicht relevant
 - 2. Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und denjenigen, die es bereits vollendet haben
 - a) Taugliche Vergleichsgruppe (+)
 - b) Ungleichbehandlung (+)
 - 3. Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr und den Feuerwehrbeamten, die das 60. Lebensjahr vollendet haben
 - a) Taugliche Vergleichsgruppe (+)
 - b) Ungleichbehandlung (+)
- III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung
 - 1. Ungleichbehandlung innerhalb der freiwilligen Feuerwehr
 - a) [P] Prüfungsmaßstab: Anknüpfung an Alter = strenge Verhältnismäßigkeit
 - b) Verhältnismäßigkeit § 11 FeuerwehrG
 - (1) Zulässiges Differenzierungsziel = Funktionsfähigkeit freiwilliger Feuerwehr (externes Ziel) & Bestehen Leistungsunterschiede (internes Ziel)
 - (2) Geeignetheit (+)
 - (3) Erforderlichkeit (?)

¹ Der Fall ist angelehnt an die Entscheidung OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012 – 1 Bs 44/12 –, juris.

- Starre Altersgrenze
- Vorgehen gem. 10 Abs. 2 S. 1 Feuerwehrg ausreichend?
- Fehlen Ausnahmemöglichkeit (=Tauglichkeitsnachweis)

(4) Angemessenheit (+)

2. Ungleichbehandlung zwischen freiwilliger und Berufsfeuerwehr

- a) Prüfungsmaßstab: Gruppenbezogene Anknüpfung = strenge Verhältnismäßigkeit
- b) Verhältnismäßigkeit § 11 Feuerwehrg
 - aa) Zulässiges Differenzierungsziel = effektive Gefahrenabwehr (externes Ziel) & Betroffenheit Beruflicher Tätigkeit als bestehender Unterschied (internes Ziel)
 - bb) Geeignetheit (+)
 - cc) Erforderlichkeit
 - dd) Angemessenheit (+)

C. Verletzung von Art. 12 I GG (-) Ehrenamt kein Beruf

D. Verletzung Art. 2 I GG

- I. Schutzbereich (+) wg. Persönlichkeitsrelevanz nach allen Ansichten
- II. Eingriff (+)
- III. Rechtfertigung (+)

E. Ergebnis

Gutachten

Anmerkung: Als Faustformel gilt, dass Freiheitsrechte vor Gleichheitsrechten geprüft werden sollen. Dies beruht insbesondere darauf, dass ansonsten u.U. Freiheitsrechte inzident bei der Bestimmung des Prüfungsmaßstabs bzgl. Art. 3 I (Näher dazu Unten) erörtert werden müssten. Hier steht jedoch die Verletzung von Art. 3 GG ohne besondere freiheitsrechtliche Bezüge im Vordergrund, sodass es aus didaktischen Gründen vorzugswürdig erscheint, von der allgemeinen Aufbauregel abzuweichen und zunächst die Gleichheitsrechte zu prüfen. Ein anderer Aufbau ist selbstverständlich ebenso gut vertretbar.

F könnte durch die Regelung des § 11 Feuerwehrg in seinen Grundrechten verletzt worden sein.

A. Verletzung von Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG

Zunächst könnte F durch die Regelung in dem speziellen Gleichheitsgrundrecht aus Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG verletzt sein.

Anmerkung: Auch bei den Gleichheitssätzen ist grundsätzlich von einem Prüfungsvorrang der speziellen gegenüber der allgemeinen Gewährleistung des Art. 3 I GG auszugehen.² Anders als bei den Freiheitsrechten entfaltet die Feststellung einer Ungleichbehandlung anhand eines der Merkmale des Art. 3 II, III GG jedoch keine generelle Sperrwirkung hinsichtlich der nachfolgenden Prüfung des Art. 3 I GG.³

I. Grundrechtsträger (Persönlicher Schutzbereich)

Alle natürlichen Personen unterfallen dem Schutzbereich des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG⁴, somit auch F.

II. Ungleichbehandlung nach bestimmten Merkmalen

Des Weiteren erfordert Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG eine Ungleichbehandlung in Abhängigkeit bestimmter Merkmale des Grundrechtinhabers.

Fraglich ist, ob eine mögliche verfassungsrechtliche Ungleichbehandlung in Abhängigkeit eines der in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG enumerativ aufgezählten Merkmalen erfolgte. Diese Merkmale sind namentlich das Geschlecht, die Abstammung, die Rasse, die Sprache, die Heimat und Herkunft, der Glaube, die religiösen und politischen Anschauungen. Das für F in Betracht kommende Persönlichkeitsmerkmal „Alter“ ist in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG nicht genannt, sodass eine unmittelbare Anwendung ausscheidet.⁵

² Epping, Grundrechte, 10. Aufl. Rn. 824.

³ Kingreen/Poscher, Grundrechte. Staatsrecht II, 39. Aufl. Rn. 700.

⁴ Sachs/Nußberger, 9. Aufl. 2021, GG Art. 3 Rn. 238.

⁵ OVG Hamburg, Besch. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 6, juris.

Die Einbeziehung des Alters als verpöntes Differenzierungskriterium könnte daher allenfalls im Wege der Rechtsfortbildung (Analogie/teleologische Extension) erfolgen.⁶ Dazu müsste der Regelungszweck des Art. 3 Abs. 3 S. 1 auch bei dem Persönlichkeitsmerkmal Alter einschlägig sein. Zweck des Art. 3 Abs. 3 GG ist es, Angehörige strukturell diskriminierungsgefährdeter Gruppen vor Benachteiligung zu schützen.⁷ Einfachgesetzlich ist das Alter in § 1 AGG als besonders diskriminierungsrelevantes Merkmal anerkannt und zudem indiziert auch die Gebräuchlichkeit des Begriffs der Altersdiskriminierung eine erhöhte gesellschaftliche Relevanz.⁸ Auf der anderen Seite könnte gegen ein besonderes Schutzbedürfnis sprechen, dass das Alter anders als etwa die Abstammung keine feststehende Eigenschaft ist.⁹ Jedenfalls ist generell zu berücksichtigen, dass Art. 3 Abs. 3 S.1 GG anders als vergleichbare Diskriminierungsverbote, namentlich die zentrale europarechtliche Regelung des Art. 21 GRCh („Diskriminierungen **insbesondere** wegen [...] sind verboten.“) seinem Wortlaut nach keine Berücksichtigung weiterer Merkmale zulässt. In gesetzeshistorischer Hinsicht spricht zudem die trotz entsprechender Diskussionen nur für das Merkmal der Behinderung erfolgte nachträgliche Erweiterung des Merkmalskataloges gegen die Zulässigkeit der Einbeziehung des Alters oder anderer Merkmale.¹⁰ Aufgrund der hierdurch zum Ausdruck kommenden gesetzgeberischen Wertentscheidung gilt der Katalog der Merkmale in Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG als abschließend, weshalb eine analoge Anwendung (bzw. erweiternde Auslegung) auf andere Merkmale nicht in Betracht kommt.¹¹ Demnach liegt keine Ungleichbehandlung in Abhängigkeit eines bestimmten Merkmals aus Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG vor.

III. Zwischenergebnis

F ist somit nicht durch die Regelung des § 11 FeuerwehrG in seinem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG verletzt.

Anmerkung: Das Eingehen auf Art. 3 Abs. 3 GG ist nicht zwingend veranlasst, bietet aber die Gelegenheit, die Kenntnis der Literaturansicht sowie das Beherrschen der Schwerpunktsetzung zu belegen und hierdurch Zusatzpunkte zu gewinnen.

B. Verletzung von Art. 3 Abs. 1 GG

Die Altershöchstgrenzenregelung in § 11 FeuerwehrG könnte F in seinem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG verletzen. Dies wäre dann der Fall, wenn F Grundrechtsträger ist, eine rechtlich relevante Ungleichbehandlung vorliegt und diese verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt ist.

I. Grundrechtsträgerschaft (Persönlicher Schutzbereich)

⁶ Hierfür etwa Sachs/Nußberger, 9. Aufl. 2021, GG Art. 3 Rn. 287 mwN.

⁷ BVerfGE 147, 1 (28).

⁸ So trotz der letztlichen Verneinung eines bes. Schutzbedarfs BeckOK GG/Kischel, 57. Ed. 15.1.2024, GG Art. 3 Rn. 140; ablehnend wohl auch OVG Hamburg, Besch. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 12, juris.

⁹ Kempny/Lämmle, JuS 2020, S. 215 (216) m.w.N.

¹⁰ v. Münch/Kunig/Boysen, 7. Aufl. 2021, GG Art. 3 Rn. 115

¹¹ Dürig/Herzog/Scholz/Langefeld, 103. EL Januar 2024, GG Art. 3 Abs. 3 Rn. 41 mwN.

Auch Art. 3 Abs. 1 GG gilt für alle natürlichen Personen,¹² mithin auch für F.

II. Rechtlich relevante Ungleichbehandlung

Die Beeinträchtigung des Art. 3 Abs. 1 GG setzt eine Ungleichbehandlung voraus. Es müssen also zwei vergleichbare Sachverhalte unterschiedlich behandelt werden. Dafür sind zunächst Vergleichsgruppen mit wesentlich gleichen Sachverhalten zu benennen.¹³ Das bedeutet, dass Personen, Personengruppen oder Situationen aufgrund gemeinsamer Merkmale (*tertium comparationis*) vergleichbar sind und sich dadurch einem gemeinsamen Oberbegriff (*genus proximum*) zuordnen lassen, anhand dessen die unterschiedliche Behandlung ersichtlich wird. Gehören die zu vergleichenden Personengruppen oder Situationen demselben Bezugspunkt an, ist eine Vergleichbarkeit gegeben.

Anmerkung: Ab wann eine Fallgestaltung hinreichend viele Gemeinsamkeiten besitzt, um als vergleichbar im vorgenannten Sinne zu gelten ist eine subjektive **Wertungsfrage**, die in Klausuren einen Argumentationsspielraum begründet. Dabei ist insbesondere zu beachten, dass durch die Bestimmung des gemeinsamen Oberbegriffs die weitere Prüfung determiniert wird, weshalb es an dieser Stelle besonderer Präzision bedarf, um die maßgeblichen Differenzierungskriterien erkennen zu lassen. Bei der Prüfung ist es – wie auch vorliegend – möglich, dass bzgl. eines Sachverhaltes mehrere Vergleichsgruppen gebildet werden können, welche dann nacheinander zu prüfen sind. Dabei kann es auch sein, dass bzgl. einer oder mehrerer der im Sachverhalt angeführten Gruppen aufgrund des (quantitativen oder qualitativen) Überwiegens der bestehenden Unterschiede die Vergleichbarkeit zu verneinen ist.¹⁴

Vertiefungshinweis: In der Literatur wird teilweise dafür plädiert auf das einschränkende Kriterium der wesentlichen Gleichheit zu verzichten (Ausf. Kempny/Lämmle, JuS 2020, S. 22 (25ff.) mwN.). Für diesen Ansatz spricht, dass es analog zu den Freiheitsrechten erstrebenswert erscheint, den abwägungsunabhängigen Ausschluss bestimmter Konstellationen zu vermeiden. Im Ergebnis dürfte sich dieser Ansatz jedoch kaum von der insbesondere durch die Rechtsprechung geprägten hM unterscheiden, weil die kritischen Fälle sich durch derart gravierende Ungleichheit auszeichnen, dass bei der durch die Literaturansicht ermöglichte Rechtfertigungsprüfung kaum jemals eine Verletzung von Art. 3 I GG begründet werden könnte.

1. Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr in den verschiedenen Bundesländern

Eine Ungleichbehandlung könnte zunächst zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr im

¹² Kirchhof, in: in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 103. EL Januar 2024, Art. 3 Abs. 1 Rn. 274.

¹³ Katz/Sander, Staatsrecht, 19. Aufl. 2019, § 33 Rn. 764, 766.

¹⁴ S. etwa Wolff/Hillenbrand, JuS 2025, 151 (154): Keine Vergleichbarkeit von Rindern als Nutztieren mit Hunden/Katzen als Haustieren bzgl. Schutz vor Angriffen von Passanten; vgl. auch BVerfGE 163, 107 (123f.): Wesentlicher Unterschied zwischen Anwendung von Humanhomöopathika bei Menschen und Tieren.

Bundesland L, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, und den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr in anderen Bundesländern, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, gegeben sein.

Jedoch liegt eine Ungleichbehandlung i.S.v. Art. 3 Abs. 1 GG nur dann vor, wenn die Vergleichsfälle dem gleichen Hoheitsträger zuzurechnen sind. Daran fehlt es, wenn die beiden Sachverhalte von zwei verschiedenen Trägern der öffentlichen Gewalt gestaltet werden. Der Gleichheitssatz bindet jeden Hoheitsträger allein in seinem konkreten Zuständigkeitsbereich.¹⁵ Ein Land verletzt somit den Gleichheitssatz nicht deshalb, weil ein anderes Land bzw. eine andere Gemeinde den gleichen Sachverhalt anders behandelt.¹⁶ Die hieraus folgende Ungleichbehandlung ist vielmehr eine bewusste Konsequenz des zentralen Verfassungsprinzips der Bundesstaatlichkeit (Art. 20 Abs. 1, 28 GG).

Somit liegt keine verfassungsrechtlich relevante Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr in L, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, und den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr in anderen Bundesländern, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, vor.

2. Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und denjenigen, die es bereits vollendet haben

Schließlich könnte eine Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr bereits vollendet haben, und denjenigen, die es noch nicht vollendet haben, gegeben sein.

a) Taugliche Vergleichsgruppe

Zunächst müsste es sich bei den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, im Vergleich zu denjenigen, die es bereits vollendet haben, um taugliche Vergleichsgruppen handeln. Beide Gruppen fallen unter den Oberbegriff des Bediensteten im Freiwilligen Feuerwehrdienst, der zugleich wesentlich andere Gruppen ausschließt. Somit können beide Gruppen tauglich in Bezug auf Art. 3 Abs. 1 GG miteinander verglichen werden.

b) Ungleichbehandlung

Schließlich müssten beide Gruppen ungleich behandelt werden. Eine Ungleichbehandlung könnte sich daraus ergeben, dass für jüngere Bedienstete der Freiwilligen Feuerwehr kein pauschales Tätigkeitsverbot im aktiven Dienst besteht. Einzig wenn die konkrete Eignung des Feuerwehrmanns oder der Feuerwehrfrau fehlt, ist es ihnen verboten, die Tätigkeit auszuüben. Hingegen ist es den Bediensteten der Freiwilligen Feuerwehr pauschal verboten, ihre Tätigkeit auszuführen, sobald sie das 60. Lebensjahr vollendet haben. Insofern liegt eine Ungleichbehandlung durch den gem. Art. 1 Abs. 3 GG an die Grundrechte gebundenen (Landes-)Gesetzgeber¹⁷ vor, welche anhand des Alters als Differenzierungsmerkmals erfolgt.

¹⁵ BVerfG, Beschl. v. 7.11.1995, 2 BvR 413/88 u.a., NVwZ, 1996, 469, 471.

¹⁶ Kirchhof, in: in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 103. EL Januar 2024, Art. 3 Abs. 1 Rn. 158.

¹⁷ Zum insoweit missverständlichen Wortlaut des Art. 3 Abs. 1 GG s. Epping, Grundrechte, 10. Aufl. Rn. 769.

Exkurs: Bei der Suche nach einer solchen Rechtslage, die für den Beschwerdeführer günstiger ist und auf die er sich deshalb ebenfalls berufen können will, gilt der Grundsatz: »Keine Gleichheit im Unrecht.« Will sich ein Beschwerdeführer auf eine Rechtslage berufen können, die ihrerseits rechts- bzw. verfassungswidrig ist (zB Begehr von Fördergeldern aufgrund verfassungswidriger Vergabepaxis¹⁸), würde eine rechtswidrige Rechtslage (im vorgenannten Beispiel die Auszahlung von Fördermittel an andere Antragssteller) durch die Ausdehnung ihres Anwendungsbereiches nur noch im Widerspruch zum Rechtsstaatsprinzip des Art. 20 III GG verschärft. Deshalb kann der Gleichheitssatz nur dort zur Anwendung kommen, wo die Rechtslage, auf die sich der Beschwerdeführer berufen können möchte, ihrerseits »rechtlichen Bestand«¹⁹ hat. Eine Bindung des Staates an eine rechtswidrige Rechtslage über Art. 3 I GG kann grundsätzlich nicht verlangt werden.

c) Zwischenergebnis

Somit liegt also eine Ungleichbehandlung von wesentlich gleichen Sachverhalten vor.

3. Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr und den Feuerwehrbeamten, die das 60. Lebensjahr vollendet haben

Des Weiteren könnte auch eine Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, und denjenigen Feuerwehrbeamten, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, gegeben sein.

a) Taugliche Vergleichsgruppe

Sowohl Feuerwehrbeamte, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, als auch die Bediensteten der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, fallen unter den Oberbegriff des Feuerwehrbediensteten über 60 Jahre. Daher handelt es sich um taugliche Vergleichsgruppen.

b) Ungleichbehandlung

Für die Feuerwehrbeamten, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, besteht nach den Sachverhaltsangaben im Gegensatz zu den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr die Möglichkeit, die Tätigkeit über das 60. Lebensjahr hinaus, zu verlängern. Somit liegt auch insoweit eine Ungleichbehandlung vor, welche allerdings nicht an das Alter, sondern an die Art der Beschäftigung anknüpft.

c) Zwischenergebnis

Folglich liegt ebenfalls eine Ungleichbehandlung von wesentlich gleichen Sachverhalten vor.

III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Ungleichbehandlung

Die Ungleichbehandlungen könnten jedoch verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein.

¹⁸ OVG Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 10.03.2026 - 5 A 1882/22; zum Hintergrund s. BVerfG, NJW 2023, 831.

¹⁹ Michael/Morlok, Grundrechte, 8. Aufl. 2023, Rn. 789.

Anmerkung: Da die nachfolgende Prüfung der verschiedenen Ungleichbehandlungen nach demselben Schema erfolgt, wäre auch eine einheitliche Prüfung möglich. Trotz des erhöhten Schreibaufwands empfiehlt sich jedoch im Sinne der Übersichtlichkeit eine getrennte Prüfung.

1. Rechtfertigung der Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und denjenigen, die es bereits vollendet haben

Zunächst könnte die Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr noch nicht vollendet haben, und denjenigen, die es bereits vollendet haben, verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein.

Anmerkung: Auch bei der Rechtfertigungsprüfung ergibt sich aus der besonderen Struktur des allgemeinen Gleichheitssatzes ein vom freiheitsrechtlichen Schema abweichender Prüfungsaufbau. Insbesondere wird, anders als bei den speziellen Gleichheitssätzen, verbreitet auf die Prüfung der Einschränkung bzw. des Gesetzesvorbehalts verzichtet (Vgl. Michael/Morlok, Grundrechte, 8. Aufl. Rn. 781 mwN.) und für die inhaltliche Überprüfung von Gesetzen ein flexibler Maßstab herangezogen.

a) Maßstab

Zu klären ist zunächst, welcher Maßstab für eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung heranzuziehen ist. Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG ergeben sich nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts abhängig vom Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmal unterschiedliche Grenzen für den Gesetzgeber. In älteren Entscheidungen wurde der allgemeine Gleichheitssatz als bloßes **Willkürverbot** verstanden, sodass das Vorliegen eines rational nachvollziehbaren Grundes zur Rechtfertigung genügte und lediglich evident sachwidrige Differenzierungen ausgeschlossen wurden. Im Laufe der Zeit hat das Gericht die Prüfung jedoch zunehmend um Wertungen der Verhältnismäßigkeitsprüfung erweitert (**sog. Neue Formel**).

Anmerkung: Das Verhältnis dieser Maßstäbe ist nach wie vor umstritten: während manche das Willkürverbot entsprechend dem Vorgehen beim klassischen Eingriffsbegriff immer als Vorfilter prüfen möchten (Michael/Morlok, Grundrechte, 8. Aufl. Rn. 785f.), wird andernorts vertreten, dass sämtliche Ungleichbehandlungen nur noch an der neuen Formel gemessen werden sollten (Epping, Grundrechte, 10. Aufl. Rn. 798ff.). Der hiesige Lösungsvorschlag folgt der wohl herrschenden Meinung (Vgl. JuS 2020, S. 215 (216)) und bestimmt den anzulegenden Maßstab einzelfallbezogen anhand der vom Bundesverfassungsgericht geprägten Kriterien.

Die Prüfung erfolgt umso strenger, je intensiver die Ungleichbehandlung wirkt. Die Intensität einer Ungleichbehandlung bemisst sich ihrerseits anhand bestimmter Kriterien. Sie ist grundsätzlich umso höher, je mehr

das Kriterium der Ungleichbehandlung personen(gruppen)bezogen und je weniger es situationsbezogen ist, je mehr das Kriterium der Ungleichbehandlung einem der gemäß Art 3 Abs. 3 GG verbotenen Diskriminierungsmerkmale ähnelt, je weniger der Betroffene das Differenzierungskriterium beeinflussen kann und je mehr die Ungleichbehandlung den Gebrauch grundrechtlich geschützter Freiheiten erschwert.²⁰

Vorliegend ist das Alter das Kriterium für die Ungleichbehandlung zwischen den Vergleichsgruppen. Dieses ist ein personenbezogenes Merkmal, über das der Betroffene nicht verfügen kann. Somit nähert es sich an die Kriterien des Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG an.

Daher ist anhand einer am Verhältnismäßigkeitsprinzip orientierten Gleichheitsprüfung festzustellen, ob die Ungleichbehandlung verfassungsrechtlich gerechtfertigt werden kann. Zu bedenken ist jedoch, dass dem Gesetzgeber bei der Festsetzung von Altersgrenzen ein weiter Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum zusteht.²¹

Vertiefungshinweis: Dieses überwiegend gebilligte Vorgehen führt im Ergebnis dazu, dass entgegen den oben zu Art. 3 III GG angestellten Erwägungen im Rahmen von Art. 3 Abs. 1 Quasi-Diskriminierungsverbote mit einem Art. 3 III GG vergleichbaren Schutzniveau geschaffen werden, obwohl der Verfassungsgeber hiervon ggf. bewusst abgesehen hat (zur Kritik s. etwa BeckOK GG/Kischel, 57. Ed. Art. 3 Rn. 129).

b) Verfassungsmäßigkeit § 11 Feuerwehrg

Die Ungleichbehandlung durch die Regelung des § 11 Feuerwehrg könnte gerechtfertigt sein. Dafür müsste § 11 Feuerwehrg sowohl formell als auch materiell verfassungsgemäß sein.

aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit von § 11 Feuerwehrg

Die Normen des Feuerwehrg des Landes L sind formell verfassungsgemäß zustande gekommen.

bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

Schließlich müsste § 11 Feuerwehrg auch materiell verfassungsgemäß sein. Dies ist der Fall, wenn seine Regelung in einem angemessenen Verhältnis zu dem Grad der Ungleichbehandlung steht, mithin verhältnismäßig ist.²²

Dies erfordert, dass die Ungleichbehandlung ein zulässiges Differenzierungsziel verfolgt, und zur Erreichung dieses Ziels geeignet, erforderlich und angemessen ist.²³

²⁰ OVG Hamburg, Besch. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 9, juris.

²¹ OVG Hamburg, Besch. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 10, juris.

²² Kirchhof, in: in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 103. EL Januar 2024, Art. 3 Abs. 1 Rn. 240.

²³ Kirchhof, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 103. EL Januar 2024, Art. 3 Abs. 1 Rn. 250 ff.

Vertiefungshinweis: In der Literatur wird teilweise im Rahmen der neuen Formel nur das zulässige Differenzierungsziel sowie die Angemessenheit geprüft (BeckOK GG/Kischel, Art. 3, Rn. 37 mwN.). Die Rechtsprechung lässt insoweit keine einheitliche Linie erkennen (für eine reguläre Prüfung etwa: BVerfG, NJW 2019, 1793 (1798); dagegen aber nunmehr BVerfG - 1 BvR 548/22, Rn. 124), sodass beides vertretbar ist. Im Folgenden wird mit der wohl hL eine vollständige, allenfalls leicht modifizierte Verhältnismäßigkeitsprüfung vorgenommen (so auch Epping, Grundrechte, 10. Aufl. Rn. 800; Kempny/Lämmle, JuS 2020, S. 215 (217ff.)).

(1) Zulässiges Differenzierungsziel

Das Land L müsste als Gesetzgeber mit § 11 FeuerwehrG ein zulässiges Differenzierungsziel verfolgen. In Betracht kommen hierbei sowohl die Anknüpfung an zwischen den Vergleichsgruppen bestehende Unterschiede als auch der Schutz öffentliche Interessen bzw. Gemeinwohlbelange als sog. externe Ziele.²⁴ Mit der Altershöchstgrenzenregelung soll durch den Ausschluss älterer Feuerwehrbediensteter sichergestellt werden, dass die Einsatzbereitschaft und das ordnungsgemäße Funktionieren der Freiwilligen Feuerwehr gewährleistet werden.²⁵ Die Tätigkeit im aktiven Dienst der Freiwilligen Feuerwehr bei Brand- und Rettungseinsätzen erfordert besondere körperliche Fähigkeiten.²⁶ Erfahrungsgemäß nimmt hingegen gerade die körperliche Leistungsfähigkeit im Alter stetig ab.²⁷ Somit beruht die Ungleichbehandlung der Bediensteten der Freiwilligen Feuerwehr hinsichtlich ihres Alters auf einer vertretbaren und vernünftigen Erwägung. Es wird mithin ein zulässiges Differenzierungsziel verfolgt.

(2) Geeignetheit

Durch die Festlegung einer allgemeinen Altersgrenze kann der Gefahr eines altersbedingten Versagens von Angehörigen der Einsatzabteilung bei Feuerwehreinsätzen vorgebeugt werden. Sie ist also ein geeignetes Mittel zur Erreichung des Differenzierungsziels.

(3) Erforderlichkeit

Die starre Altersgrenze müsste allerdings auch erforderlich sein, um das angestrebte Ziel zu erreichen. Bei der Auswahl der Mittel zur Erreichung des gesetzgeberischen Ziels der Gewährleistung der Einsatzbereitschaft und Funktionsfähigkeit der Freiwilligen Feuerwehr steht dem Gesetzgeber jedoch ein weiter Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum zu.²⁸

Vertiefungshinweis: Der vorstehend erwähnte Einschätzungsspielraum zugunsten der Legislative besetzt aus

²⁴ S. zum ganzen mwN. Epping, Grundrechte, 10. Aufl. Rn. 802ff.

²⁵ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 15, juris.

²⁶ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 15, juris.

²⁷ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 15, juris.

²⁸ Epping, Grundrechte, 10. Aufl. Rn. 808.

Gründen der Gewaltenteilung, namentlich der Anerkennung der Komplexität der oftmals prognostischen und kompromissbedürftigen Gesetzgebungstätigkeit, im Rahmen der Erforderlichkeitsprüfung bei allen Grundrechten. Speziell bei den Gleichheitsgrundrechten besteht überdies ein praxis- und damit auch klausurrelevanter Handlungsspielraum des Gesetzgebers auf der Rechtsfolgende. Dieser äußert sich darin, dass das Bundesverfassungsgericht bei der Feststellung von Verstößen (ausschließlich) gegen Gleichheitssätze regelmäßig nur die Unvereinbarkeit der angegriffenen Norm mit dem Grundgesetz ausspricht²⁹, sodass die bei der Verletzung von Freiheitsrechten gängige Nichtigkeitserklärung gem. § 95 Abs. 3 S. 1 BVerfGG hier die Ausnahme darstellt.³⁰ Hintergrund dessen ist, dass der Gesetzgeber bei Verletzungen des allgemeinen Gleichheitssatzes typischerweise verschiedene Möglichkeiten hat, diesen Verfassungsverstoß zu beseitigen. Namentlich kann er die Rechtsposition des Benachteiligten an diejenige des Bevorzugten angleichen oder eine Angleichung in die umgekehrte Richtung vornehmen oder beide Gruppen auf eine dritte Art und Weise behandeln. Diesen Gestaltungsspielraum des vorrangig demokratisch legitimierten Gesetzgebers hat die Rechtsprechung grundsätzlich zu respektieren.³¹

Für die Festlegung von Altersgrenzen bedeutet das, dass der Gesetzgeber zum einen auf der Grundlage von Erfahrungswerten generalisierende Regelungen dazu treffen kann, bis zu welchem Zeitpunkt er die körperliche und geistige Leistungsfähigkeit noch als gegeben ansieht.³² Zum anderen ist er aufgrund der besonderen Aufgabe der Freiwilligen Feuerwehr berechtigt, die Altersgrenze so festzulegen, dass bereits die Möglichkeit einer Gefährdung der Einsatzfähigkeit der Freiwilligen Feuerwehr ausgeschlossen ist.³³

(a) Erforderlichkeit einer starren Altersgrenze von 60 Jahren

Zunächst einmal ist zu überprüfen, ob die Festlegung einer starren Altershöchstgrenze von 60 Jahren erforderlich ist. Dabei ist zu bedenken, dass der Alterungsprozess nicht bei allen Menschen gleichverläuft, sondern individuell höchst verschieden ist. Daher ist ein exakter, einzig richtiger Zeitpunkt nicht bestimmbar. Zum Teil wird angenommen, dass typischerweise bereits ab dem 40. Lebensjahr mit einem Nachlassen der körperlichen Leistungsfähigkeit zu rechnen ist. Jedenfalls dürfte jedoch für die Zeit zwischen dem 60. und 70. Lebensjahr ein erheblicher Leistungsabfall anzunehmen sein.

²⁹ Näher zu dieser gesetzlich nicht vorgesehenen Entscheidungspraxis s. Schlaich/Korioth, Das Bundesverfassungsgericht, 12. Aufl. Rn. 395ff. Der entscheidende Unterschied zur Nichtigkeitserklärung ist die Möglichkeit, die (partielle) Anwendbarkeit der Norm bis zur gebotenen gesetzgeberischen Entscheidung aufrecht zu erhalten (Schlaich/Korioth aaO Rn. 417ff.).

³⁰ Vgl. zuletzt BVerfG, NJW 2024, S. 1171ff. Rn. 179.

³¹ Huber/Voßkuhle/Wollenschläger, 8. Aufl. 2024, GG Art. 3 Rn. 317.

³² BVerfG, Beschl. v. 23.05.2008, NJW 2008, 1233.

³³ Vgl. BVerwG, Beschl. v. 20.02.2012, 2 B 136/11, juris – zur Zulässigkeit einer Höchstaltersgrenze von 42 Jahren für Polizeibeamte im Spezialeinsatzkommando.

Anmerkung: Detailkenntnisse zu dieser im Schwerpunkt medizinischen Frage dürfen nicht verlangt werden. Jedoch gilt es zumindest zu erkennen, dass es eine Korrelation zwischen fortschreitendem Alter und Abfall der Leistungsfähigkeit gibt.

Vor diesem Hintergrund überschreitet der Gesetzgeber des Bundeslandes L mit der Festlegung der Altersgrenze auf Vollendung des 60. Lebensjahres nicht den ihm zustehenden Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum. Schließlich geht es ihm darum, die Gefährdung der Einsatzbereitschaft und der Funktionsfähigkeit der Freiwilligen Feuerwehr möglichst weitgehend auszuschließen.³⁴

Möglicherweise stellt § 10 Abs. 2 S. 1 FeuerwehrG jedoch ein milderes, aber ebenso gleich geeignetes Mittel dar. Allerdings greift diese Regelung nur im Einzelfall ein und setzt voraus, dass Zweifel an der Eignung überhaupt bekannt werden. Gerade während des Feuerwehreinsatzes können sich allerdings alterstypische Minderungen körperlicher oder geistiger Leistungsfähigkeit erst in der konkreten Situation zeigen. Somit ist unter Berücksichtigung der allgemeinen Lebenserfahrung, wonach mit zunehmendem Alter in der Regel immer größere Gefahren der Beeinträchtigung der körperlichen oder geistigen Leistungsfähigkeit bestehen, die Regelung des § 10 Abs. 2 S. 1 FeuerwehrG kein milderes, ebenso gleich geeignetes Mittel. Demnach ist die Festlegung einer starren Altershöchstgrenze von 60 Jahren in § 11 FeuerwehrG zur Erreichung des Differenzierungsziels erforderlich.

(b) Erforderlichkeit einer starren Altersgrenze ohne Ausnahmetatbestände

Fraglich ist weiterhin, ob eine starre Altershöchstgrenze ohne mögliche Ausnahmetatbestände, wie sie sich in § 11 FeuerwehrG befindet, erforderlich ist, oder ob Ausnahmetatbestände ein milderes, aber ebenso gleich geeignetes Mittel zur Erreichung des Differenzierungsziels darstellen.

Als ein solcher Ausnahmetatbestand kommt die Verlängerung der aktiven Dienstzeit nach einem Nachweis der ausreichenden körperlichen Eignung über das 60. Lebensjahr hinaus im Einzelfall in Betracht. Allerdings hat auch bei solchen Ausnahmetatbeständen der jeweilige Gesetzgeber einen Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum. Eine solche Regelung, die für Angehörige der Freiwilligen Feuerwehr eine individuelle Prüfung ihrer körperlichen Eignung nach Erreichen des 60. Lebensjahres vorsieht, verursache erfahrungsgemäß einen deutlich erhöhten Verwaltungsaufwand.³⁵ Gegebenenfalls müssten dafür extra eigene Überprüfungsverfahren entwickelt werden. Selbst wenn die bei der Berufsfeuerwehr erforderliche amtsärztliche Untersuchung übernommen würde, müssten diese Ergebnisse kontrolliert werden. In Streitfällen müssten sogar weitere Gutachten eingeholt und rechtliche Auseinandersetzungen mit den betroffenen Feuerwehrleuten geführt werden.³⁶ Schließlich ist nicht auszuschließen, dass gerade bei über

³⁴ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 16 m.w.N., juris.

³⁵ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 17 m.w.N., juris.

³⁶ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 17 m.w.N., juris.

60-Jährigen wegen der im Alter stetig abnehmenden Leistungsfähigkeit trotz eines positiven Ergebnisses in der Gesundheitsprüfung ein plötzlicher, erheblicher Leistungsabfall eintreten kann.³⁷ In einem solchen Fall wäre die Einsatzbereitschaft der betroffenen Person in Brand- und Rettungseinsätzen erheblich beeinträchtigt.³⁸

Somit ist es vertretbar und sachgerecht, dass der Gesetzgeber des Landes L eine solche individuelle Überprüfung nicht als ebenso wirksames Mittel zur Erreichung des verfolgten Differenzierungsziels ansieht wie eine Regelung mit einer starren Altershöchstgrenze. Ebenso ist es rechtlich unbedenklich, dass er sich für die starre Altershöchstgrenzenregelung entschieden hat und gegen die Möglichkeit einer individuellen Überprüfung.³⁹ Mithin spricht nichts gegen die Erforderlichkeit einer starren Altershöchstgrenze ohne mögliche Ausnahmetatbestände zur Erreichung des Differenzierungsziels.

(c) Zwischenergebnis

Die Regelung in § 11 FeuerwehrG ist auch erforderlich, das Differenzierungsziel zu erreichen.

(4) Angemessenheit

Schließlich darf die Ungleichbehandlung zur Erreichung des Differenzierungsziels nicht außer Verhältnis zu dessen Bedeutung stehen.⁴⁰ Hierfür werden das Differenzierungsziel und die Nachteile der Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr bereits vollendet haben und ihren aktiven Dienst bei der Freiwilligen Feuerwehr nicht mehr ausüben können, gegeneinander abgewogen.⁴¹

Bei der Betrachtung der Nachteile für die Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, ist zu berücksichtigen, dass ihnen eine ehrenamtliche Tätigkeit dort nicht vollkommen unmöglich gemacht wird. Sie scheiden mit Erreichen der Altersgrenze nicht aus der Freiwilligen Feuerwehr aus, sondern sie dürfen lediglich keinen „aktiven Dienst“ in Brand- und Rettungseinsätzen mehr leisten. Stattdessen gehen sie von der Einsatz- in die Ehrenabteilung über, in der sie sich weiterhin ehrenamtlich für die Belange der Freiwilligen Feuerwehr, insbesondere in Bereichen der Repräsentation, Nachwuchsgewinnung und Ausbildung, einsetzen können. Im Übrigen sind auch keine wirtschaftlichen Nachteile mit dem Ausscheiden aus dem aktiven Dienst bei dem ehrenamtlichen Engagement in der Freiwilligen Feuerwehr verbunden. Somit wiegen die Folgen der Ungleichbehandlung für die Betroffenen nicht besonders schwer. Auf der anderen Seite ist das gesetzgeberische Ziel, die Einsatzbereitschaft und Funktionsfähigkeit der Freiwilligen Feuerwehr zu sichern, für die öffentliche Sicherheit von sehr hoher Bedeutung.

Ausgehend von der nach der allgemeinen Lebenserfahrung bestehenden Korrelation zwischen

³⁷ BVerfG, Beschl. v. 04.05.1983, BVerfGE 64, 72.

³⁸ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 17 m.w.N., juris.

³⁹ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 17 m.w.N., juris.

⁴⁰ Kirchhof, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, 103. EL Januar 2024, Art. 3 Abs. 1 Rn. 261.

⁴¹ Kischel, in: BeckOK GG, 57. Ed. 2024, Art. 3 Abs. 1 Rn. 35.

zunehmendem Lebensalter und abnehmender Leistungsfähigkeit müssen diejenigen Bediensteten der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, die sie betreffenden Nachteile im Sinne des Schutzes ihrer eigenen Gesundheit sowie der Gesundheit bzw. des Eigentums einsatzbetroffener Dritter hinnehmen. Somit ist die Regelung in § 11 FeuerwehrG auch angemessen.

(5) Zwischenergebnis

Daher ist § 11 FeuerwehrG auch materiell verfassungsgemäß.

cc) Zwischenergebnis

Somit stellt § 11 FeuerwehrG eine verfassungskonforme Rechtfertigung der Ungleichbehandlung dar.

c) Zwischenergebnis

Die Ungleichbehandlung zwischen Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr vollendet haben und denen, die das 60. Lebensjahr noch nicht vollende haben, verletzt den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz nach Art. 3 Abs. 1 GG nicht.

2. Rechtfertigung der Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr und den Feuerwehrbeamten, die das 60. Lebensjahr vollendet haben

Des Weiteren müsste auch die Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die da 60. Lebensjahr vollendet haben, und den Feuerwehrbeamten, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein.

a) Maßstab

Auch insofern stellt sich zunächst die Frage, welcher Maßstab an die verfassungsrechtliche Rechtfertigung anzulegen ist. Zwar haben beide Vergleichsgruppen bereits das 60. Lebensjahr vollendet, sodass in diesem Fall nicht auf das Alter als personenbezogenes Merkmal abgestellt werden kann. Allerdings sind die Feuerwehrbeamten im Gegensatz zu den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr Landesbeamte. Somit sind sie einer bestimmten Personengruppe zugehörig. Diese Zuordnung zu einer bestimmten Personengruppe ist mit dem Kriterium eines personenbezogenen Merkmals verwandt.⁴² Demnach ist im Rahmen der Rechtfertigung dieser Ungleichbehandlung ebenfalls anhand einer am Verhältnismäßigkeitsprinzip orientierten Gleichheitsprüfung festzustellen, ob die Ungleichbehandlung verfassungsrechtlich gerechtfertigt werden kann.

b) Verfassungsmäßigkeit § 11 FeuerwehrG

Die Ungleichbehandlung durch die Regelung des § 11 FeuerwehrG könnte gerechtfertigt sein. Dafür müsste § 11 FeuerwehrG sowohl formell als auch materiell verfassungsgemäß sein.

⁴² Katz/Sanders, Staatsrecht, 19. Aufl. 2019, § 33 Rn. 766.

aa) Formelle Verfassungsmäßigkeit von § 11 FeuerwehrG

Die Normen des FeuerwehrG des Landes L sind formell verfassungsgemäß zustande gekommen.

bb) Materielle Verfassungsmäßigkeit

Schließlich müsste § 11 FeuerwehrG auch hinsichtlich der Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, und den Feuerwehrbeamten, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, materiell verfassungsgemäß, also insbesondere verhältnismäßig sein.

(1) Zulässiges Differenzierungsziel

Fraglich ist, ob das Bundesland L mit der unterschiedlichen Behandlung, nämlich dass es für Angehörige der Freiwilligen Feuerwehr, anders als für Feuerwehrbeamte, keine Möglichkeit einräumt, die Tätigkeit über das 60. Lebensjahr hinaus um bis zu drei Jahre unter Erfordernis eines ärztlichen Nachweises der Feuerwehrtauglichkeit zu verlängern, ein verfassungsrechtlich zulässiges Differenzierungsziel verfolgt.

Zum einen müssen hierbei die Unterschiede der beiden Vergleichsgruppen berücksichtigt werden: Neben die gesetzliche Pflicht zur effektiven Gefahrenabwehr im gesamten Bundesland L treten auch interne Zwecke. Ausschlaggebend ist hierbei, dass bei Feuerwehrbeamten die Festlegung einer Altersgrenze nicht nur – wie bei Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr – in das Recht auf allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG, sondern auch in das Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG eingreift.⁴³

Zum anderen hat die Altersgrenze für Feuerwehrbeamte, im Gegensatz zu den ehrenamtlich arbeitenden Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, wegen der Absenkung der Bezüge nach dem Eintritt in den Ruhestand auch wirtschaftliche Folgen.⁴⁴ Auch hat das Bundesland ein eigenes, fiskalisches Interesse daran, dass seine bewährten und ohnehin weiterhin von ihm bezahlten Beamten die aktive Dienstzeit verlängern. Somit ist es verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden, dass der Gesetzgeber des Bundeslandes L nur für hauptberufliche Feuerwehrbeamte die Möglichkeit des Hinausschiebens ihrer aktiven Tätigkeit über die Vollendung des 60. Lebensjahres hinaus vorsieht.

(2) Geeignetheit

Die Ungleichbehandlung ist zur Erreichung des Differenzierungsziels geeignet.

(3) Erforderlichkeit

Mildere, aber gleich effektivere Mittel sind nicht ersichtlich, sodass die Ungleichbehandlung auch erforderlich ist.

(4) Angemessenheit

⁴³ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 21, juris.

⁴⁴ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 21, juris.

Schließlich müsste die Ungleichbehandlung auch angemessen sein, d.h. die Schwelle des Zumutbaren wahren. Wie bereits erwähnt erleiden die Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die nach Vollendung des 60. Lebensjahres aus dem aktiven Dienst der Brand- und Rettungseinsätze ausscheiden, nur geringfügige Beeinträchtigungen. Bezogen auf die Feuerwehrbeamten besteht schon aufgrund der vorstehend thematisierten spürbaren wirtschaftlichen Einbußen eine deutlich gesteigerte Belastungswirkung. Schließlich ist zu bedenken, dass die Möglichkeit der Verlängerung der Dienstzeit für Feuerwehrbeamte, welche einen hohen Verwaltungsaufwand und eine größere Unsicherheit bei der individuellen Gesundheitsprüfung zur Folge hat,⁴⁵ nur in Ausnahmefällen möglich ist. Somit kommt den Belangen der Berufsfeuerwehr ein höheres Gewicht zu.

Daher ist die Erreichung des Differenzierungsziels auch angemessen.

(5) Zwischenergebnis

Daher ist § 11 FeuerwehrG auch in dieser Hinsicht verhältnismäßig und materiell verfassungsgemäß.

cc) Zwischenergebnis

Somit stellt § 11 FeuerwehrG eine verfassungskonforme Rechtfertigung der Ungleichbehandlung dar.

c) Zwischenergebnis

Die Ungleichbehandlung zwischen den Angehörigen der Freiwilligen Feuerwehr, die das 60. Lebensjahr vollendet haben und den Feuerwehrbeamten, die das 60. Lebensjahr vollendet haben, verletzt den allgemeinen Gleichheitsgrundsatz nach Art. 3 Abs. 1 GG nicht.

3. Zwischenergebnis

Folglich sind die Ungleichbehandlungen verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

IV. Zwischenergebnis

Die Regelung in § 11 FeuerwehrG verletzt F nicht in seinem Grundrecht auf allgemeine Gleichbehandlung aus Art. 3 Abs. 1 GG.

C. Verletzung von Art. 12 Abs. 1 GG

Die Regelung aus § 11 FeuerwehrG könnte F in seinem Grundrecht der Berufsfreiheit gemäß Art. 12 Abs. 1 GG verletzen.

I. Schutzbereich

Dafür müsste zunächst einmal der Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG eröffnet sein.

Träger dieses Grundrechts sind zumindest alle Deutschen i.S.v. Art. 116 GG.⁴⁶ F ist deutscher

⁴⁵ OVG Hamburg, Beschl. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 21, juris.

⁴⁶ Katz/Sanders, Staatsrecht, 19 Aufl. 2019, § 43 Rn. 851.

Staatsangehöriger, sodass für ihn der persönliche Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG eröffnet ist.

Fraglich ist, ob auch der sachliche Schutzbereich eröffnet ist. Die Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG gewährt das Recht, den Beruf frei zu wählen und frei auszuüben. Dabei fällt unter den Beruf jede Tätigkeit, die auf Dauer ausgerichtet ist und der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dient.⁴⁷ Gerade kein Beruf liegt in den Tätigkeiten der Privatsphäre, etwa in der Ausübung eines Hobbies.⁴⁸ Bei der Tätigkeit für die Freiwillige Feuerwehr handelt es sich um ein Ehrenamt und nicht um die Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage, also einen Beruf. Dementsprechend führt das Verbot der Tätigkeit im aktiven Dienst der Freiwilligen Feuerwehr ab der Vollendung des 60. Lebensjahres nicht zu Gehaltseinbußen oder negativen wirtschaftlichen Auswirkungen.⁴⁹

Somit ist der sachliche Schutzbereich des Art. 12 Abs. 1 GG für F nicht eröffnet.

II. Zwischenergebnis

F ist durch die Regelung des § 11 FeuerwehrG nicht in seinem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG verletzt.

D. Verletzung von Art. 2 Abs. 1 GG

Schließlich könnte F durch die Altershöchstgrenzenregelung des § 11 FeuerwehrG in seiner allgemeinen Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzt sein.

I. Anwendbarkeit

Das Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG ist gegenüber den übrigen verhaltensbezogenen Freiheitsrechten subsidiär. Allerdings sind im Fall des F spezielle Freiheitsrechte, insbesondere das Grundrecht auf Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG, nicht betroffen. Daher tritt im vorliegenden Fall die Rechtsfolge der Subsidiarität nicht ein und Art. 2 Abs. 1 GG ist anwendbar.

II. Schutzbereich

Die allgemeine Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG steht jedermann zu und schützt die freie Entfaltung der Persönlichkeit, d.h. jedes Tun oder Unterlassen. F ist eine natürliche Person und seine angestrebte Freiheit, weiter an Einsätzen der freiwilligen Feuerwehr mitzuwirken, stellt ein menschliches Verhalten dar, welches mit Blick auf die gesellschaftliche Funktion dieses kollektiven Ehrenamts als besonders relevant für die Persönlichkeitsentfaltung qualifiziert werden kann. Folglich ist der Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG nach allen gängigen Ansichten eröffnet.

Anmerkung: Die Bestimmung des Schutzbereichs erfolgt hier aufgrund der Vielzahl der bereits erörterten Probleme im Sinne der Schwerpunktsetzung recht knapp. Nimmt man eine gesteigerte Persönlichkeitsrelevanz des fraglichen Verhaltens an, hat dies den Vorteil einen aufwändigen Streitentscheid⁵⁰ entbehrlich zu machen.

⁴⁷ BVerfG, Beschl. v. 26.06.2002 – 1 BvR 558/91, u.a. NJW 2002, 2621, 2622.

⁴⁸ Kingreen/Poscher, Grundrechte Staatsrecht II, 39. Aufl. § 21 Rn. 1069.

⁴⁹ OVG Hamburg, Besch. v. 15.05.2012, 1 Bs 44/12, Rn. 11, juris.

⁵⁰ Näher zu den früher vertretenen Ansätzen s. etwa Epping, Grundrechte, 10. Aufl. Rn. 549 m.w.N.

Mithin ist der Schutzbereich des Art. 2 Abs. 1 GG für F eröffnet.

III. Eingriff

Des Weiteren müsste in die allgemeine Handlungsfreiheit des F eingegriffen worden sein. In das Grundrecht auf allgemeine Handlungsfreiheit wird durch jede generelle oder individuelle Regelung eines Grundrechtsverpflichteten eingegriffen, die das geschützte Verhalten regelt.⁵¹ Die gesetzliche Altershöchstgrenze für den aktiven Feuerwehrdienst in § 11 FeuerwehrG verbietet die Fortsetzung des aktiven Dienstes über die Altersgrenze von 60 Jahren hinaus. Damit greift sie in die allgemeine Handlungsfreiheit des F ein.

IV. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Der Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit könnte jedoch verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein. Grundsätzlich kann in sie durch jede Rechtsvorschrift eingeschränkt werden. Dafür muss die einschränkende Rechtsvorschrift jedoch formell und materiell verfassungsgemäß sein.⁵²

Die Normen des FeuerwehrG des Bundeslandes L sind formell verfassungsgemäß. Mit Blick auf die oben festgestellte Geringfügigkeit der Belastung der Angehörigen der freiwilligen Feuerwehr verglichen mit der Plausibilität des ebenso dringenden wie bedeutsamen Regelungsziels ist die Regelung des § 11 FeuerwehrG verhältnismäßig und somit auch materiell verfassungsgemäß.

Daher ist der Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit des F verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

V. Zwischenergebnis

F wird durch § 11 FeuerwehrG nicht in seinem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzt.

E. Ergebnis

F wird durch die Regelung des § 11 FeuerwehrG nicht in seinen Grundrechten verletzt.

⁵¹ Lang, in: BeckOK GG, 43. Ed. 2020, Art. 2 Rn. 23.

⁵² Grundlegend hierzu BVerfGE 6, 32ff.