

Schriften zur Rechtstheorie

Heft 52

Entfaltung der
Menschen durch die Menschen

Zur Grundrechtsdogmatik der Persönlichkeitsentfaltung,
der Ausübungsgemeinschaften und des Eigentums

Von

Dr. Dieter Suhr

Wissenschaftlicher Rat und Professor
an der Universität Augsburg



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

DIETER SUHR

Entfaltung der Menschen durch die Menschen

Schriften zur Rechtslehre

Heft 52

Entfaltung der Menschen durch die Menschen

Zur Grundrechtsdogmatik der Persönlichkeitsentfaltung,
der Übungsgemeinschaften und des Eigentums

Von

Dr. Dieter Suhr

Wissenschaftlicher Rat und Professor
an der Universität Augsburg



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Suhr, Dieter

Entfaltung der Menschen durch die Menschen:
zur Grundrechtsdogmatik d. Persönlichkeits-
entfaltung, d. Ausübungsgemeinschaften u.
d. Eigentums. — 1. Aufl. — Berlin: Duncker
und Humblot, 1976.

(Schriften zur Rechtstheorie; H. 52)

ISBN 3-428-03672-7

Alle Rechte vorbehalten

© 1976 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1976 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65

Printed in Germany

ISBN 3 428 03672 7

Vorwort

Dieser im Kern positivrechtlichen und streng dogmatischen Arbeit sind sozialwissenschaftliche, sprachwissenschaftliche und philosophische Studien vorher- und nebenhergegangen. Sie konnte nur entstehen, weil — im Zuge der sonst vielfach umstrittenen Reformen — im Fachbereich Rechtswissenschaft der Freien Universität Berlin ein Institut für Grundlagen und Grenzgebiete des Rechts geschaffen und mit Stellen ausgestattet worden ist, die so umschrieben waren, daß die Mitarbeiter mehr betreiben durften und sollten als Forschung und Lehre zum geltenden Recht. Den Mitgliedern dieses Instituts, das als Kernzelle das vormalige Institut für Rechtssoziologie und Rechtstatsachenforschung in sich aufgenommen hat, danke ich für fruchtbare Gespräche und Auseinandersetzungen und den Teilnehmern meiner Seminare für ihre stets anregende Mitarbeit.

Der Blick über den Horizont der juristischen Dogmatik hat jedoch alles andere zur Folge als eine Knochenerweichung der Jurisprudenz und ihrer methodologischen Ansprüche. Gerade weil ich mich „draußen“ recht gut umgesehen habe, kann ich nun um so besseren Gewissens wieder juristische Dogmatik betreiben: und zwar, wie mir scheint, nicht selten mit mehr Sinn für das positive Gesetz als manch ein Jurist, der in der Dogmatik zu Hause geblieben ist.—

Die Grundgedanken dieser Arbeit seien Marianne, Gesche und Katharina sowie Helene Veronika zugeeignet, die mich haben erfahren lassen, daß die Menschen sich durch die Menschen entfalten, und die mir durch diese Erfahrung die Gewähr dafür sind, auf dem richtigen Wege zu sein.

Berlin, im Januar 1976

D. S.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	13
-------------------------	-----------

Erstes Kapitel

Verfassungstext und Grundrechtsdogmatik

§ 1 Dogmatik tut not	19
I. Der anti-dogmatische Affekt	19
II. Rechtsdogmatik und Rechtstechnik	22
III. Starrheit und Beweglichkeit der Dogmatik	23
IV. Gesetzestext und Rechtsdogmatik	23
1. Autonomie der Dogmatik	23
2. Gefahren der Autonomie der Dogmatik	25
a) Verkleidungsmöglichkeiten	25
b) Selbstherrlichkeit der Dogmatik	26
3. Durchgriff auf den Gesetzestext	27
§ 2 Verfassungsrechtstechnik als Sozialtechnik	27
I. Rechtstechnik als sprachliche Sozialtechnik	27
1. Sprache als sozialtechnisches Medium	27
2. Achtung vor der Sprache der Gesetze	31
3. Selbstbeschränkung der Verfassungstheorie	32
II. Sozialtechnische Realisation	34
1. Ende sozialer Realisationen?	34
2. Verplanung und Verfassung	40
III. Verfassungstext und Verfassungskontext	42
1. Text und Verständniskontext	43
2. Die Subjektivität des Textverständnisse und seine Objektivierung	46
3. Hermeneutischer Sinngehalt und rechtstechnische Verwirklichung	48
IV. Probleme der Grundrechtsdogmatik und Wechsel des Paradigmas	49

*Zweites Kapitel***Wege der Auslegung bei Art. 2 Abs. 1**

§ 3 Die Entstehungsgeschichte — rückwärts und vorwärts gelesen	51
I. Vom geltenden zum Entwurfstext	51
1. „Tun und lassen, was er will“	51
a) Ein kleiner Zitierfehler	52
b) Allgemeine Handlungs- und persönliche Entfaltungsfreiheit	53
c) Vorausblick auf die weitere Auslegungsarbeit	55
2. Ein überflüssiges Argument macht Schule	56
3. Vulgärer Klang und vulgärer Gehalt	62
II. Vom Entwurf zum geltenden Text	65
1. Handlungsatomismus und Entfaltungszusammenhang	65
2. Ein Parallelfall von Beliebigkeit des Handelns	69
§ 4 Menschenbild und „Entfaltung der Persönlichkeit“	71
I. Auslegung und Vorverständnis	71
1. Wie das Vorverständnis, so die „Entfaltung der Persönlichkeit“	71
2. Auslegung als Arbeit am Vorverständnis	72
3. Arbeit am Vorverständnis als Arbeit am Menschenbild	72
4. Arbeit am Menschenbild als Arbeit am Menschen	73
II. Menschenwürde, Menschenbild, Entfaltung der Persönlichkeit	74
1. Die Grundentscheidung für die Menschenwürde	74
2. Verfassungsrecht und Rechtsanthropologie	75

*Drittes Kapitel***Durchgriff auf den Text des Art. 2 Abs. 1**

§ 5 „Entfaltung der Persönlichkeit“	78
I. „Entfaltung“	78
II. „Entfaltung der Persönlichkeit“	80
1. Aktion und Interaktion	84
2. Entfaltung des einen durch den anderen	87
a) Der andere als Bedingung der eigenen Entfaltung	88
b) Die Entfaltung des anderen als Erweiterung der eigenen Entfaltung	93
3. Entfaltung im Alleingang	95
a) Freiheit von anderen	96
b) Persönlichkeitsentfaltung als prozedurale Dreifaltigkeit ..	98
c) Entfaltung an und durch Sachen	101

4. Mischformen der Entfaltung durch-einander und ohne-einander	102
III. Allgemeine Entfaltungsfreiheit und besondere Freiheiten	104
§ 6 <i>Allgemeinheit und Unteilbarkeit der Freiheit</i>	105
I. Jedermanns Recht auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit	105
1. Entfaltung als Entfaltung im Plural	106
a) „Jeder“	106
b) „Seine“	106
2. Entfaltung als Entfaltung auf Gegenseitigkeit	108
a) Unteilbarkeit der Freiheit	108
b) Allgemeinheit der Freiheit	109
c) Konkretisierte Allgemeinheit	110
3. Gleichheit der situativen Freiheit	112
4. Homo homini ad hominem medium	113
5. Zwischenmenschliche Grundrechtsdimensionen	115
II. „Freie“ Entfaltung der Persönlichkeit	116
1. Liberaler Interaktionismus	117
2. Freiheitlich verfaßte Entfaltung	118
a) Einige Einwände gegenüber „Institutsgarantien“	119
aa) Umschlag von Faktizität in Normativität	119
bb) Umschlag von Ideologie in Normativität	120
cc) Unwesen des „Wesens“	121
b) Freiheit als eingerichtete Freiheit	122
3. Grundrechtstechnischer Perspektivismus	124
III. Zersetzung der Freiheit von innen her und Freiheitsstörungen von außen	127
§ 7 <i>Vom Schrankendenken zum Denken in Verkehrsregeln und Verantwortlichkeiten</i>	129
I. Die „Rechte anderer“	129
1. „Schranken“ und Verträglichkeiten	131
2. Die Rechte anderer und die „Drittwirkung“ ihrer Rechte	135
a) Unmittelbare und mittelbare Geltung der Grundrechte	136
aa) Die Geltungsklausel der Grundrechte (Art. 1 Abs. 3) ..	136
bb) Mittelbare Bindung „anderer“ durch die Grundrechte ..	136
cc) Vermittlung der Grundrechtsbindung durch einrichten-	
des einfaches Recht	138
dd) Gleichheit bei verschiedenen Freiheiten	139
ee) Grund- und einfache „Rechte anderer“	143
ff) Der Staat als mittelbarer Täter und Gehilfe im Verkehr	
der Bürger untereinander	146
b) Grundrechte und Privatrecht	147

II. Sittengesetz	151
1. Handlungsethik und Verfahrensethik	151
2. Rigide Struktur offener Prozesse	152
3. Zur Goldenen Regel	155
4. Rechtstechnische Konkretisierung	156
5. Autonomie und Verantwortung	158
6. Zum Zusammenhang zwischen Sittengesetz, Freiheit und Praxis	160
III. Verfassungsmäßige Ordnung	163

Viertes Kapitel

Freiheit bei gemeinschaftlicher Grundrechtsausübung und beim Eigentum

§ 8 <i>Gemeinschaftliche Grundrechtsausübung</i>	165
I. Anknüpfungspunkte im Grundgesetz	165
II. Mediatisierung der Grundrechte	166
1. Grundrechtgeltung auch für „juristische Personen“	166
a) „Vereinigung“, „Ausübungsgemeinschaft“ und „juristische Person“	166
aa) Bildung und Dasein der Vereinigung und der Ausübungsgemeinschaft	167
bb) „Juristische Person“ und „juristische Grundrechtsperson“	168
2. Geltung der Grundrechte auch für juristische Personen	169
a) Art. 19 Abs. 3 im Kontext der heutigen Geltungsproblematik	170
b) Der Wesensvorbehalt	171
c) Rechtstechnische Mediatisierung	174
III. Teilhabe an gemeinschaftlicher Grundrechtsausübung	175
1. Mitgliedschaft in der Ausübungsgemeinschaft	175
2. Teilhabe an der Freiheitsgemeinschaft	177
3. Teilhabeprobleme	179
a) Über- und Unterordnung	179
b) Anfang und Ende der Mitgliedschaft in der Ausübungsgemeinschaft	181
c) Freiheit außerhalb als Kompensation für Unfreiheit innerhalb der Ausübungsgemeinschaft	183
IV. Zur perspektivischen Geltung der Grundrechte für juristische Personen	183
1. Einrichtungsperspektive	184
2. Abwehrperspektiven	185

§ 9 Eigentum	187
I. Das Eigentum im Schnittfeld dogmatischer Kategorien	188
II. Enteignungsperspektive und Einrichtungsperspektive	191
1. Enteignungsperspektive	192
a) Pathogenese der Begrifflichkeit zum „Eigentum“	192
b) Begriffliche Erträge der Enteignungsproblematik	193
2. Zum Eigentum aus der Einrichtungsperspektive	195
a) Zum Wesen des Eigentums	195
aa) „Eigentum“ — wörtlich genommen	197
bb) Dynamische Form der Sacheigentümerfreiheit	198
cc) Die Situation „Eigentum“ i. S. des Art. 14	201
dd) Reduktion der Verantwortung und Reduktion der Freiheit	203
ee) Un-Wesen des Eigentums	204
b) Einrichtungsmaßstab „Eigentum“	207
III. Ausübungsgemeinschaften beim verfassungsrechtlichen Eigentum 208	
1. „Unternehmen“ als Ausübungsgemeinschaft	208
2. Konnexität von Freiheit und Verantwortung innerhalb der Ausübungsgemeinschaft	210
3. Gemeineigentum und andere Formen der Gemeinwirtschaft ..	211
4. Eigentum an unternehmerischen Ausübungsgemeinschaften? ..	212
Literaturverzeichnis	215
Namenregister	222
Sachregister	225

Einleitung

In dieser Studie wird vor allem am Begriff der Freiheit gearbeitet. Die entscheidenden Überlegungen dazu finden sich in den beiden Paragraphen 5 und 6. Sie sind einfach und elementar. Was ihnen vorhergeht, dient nur der Vorbereitung; was ihnen nachfolgt, soll nur skizzenhaft zeigen, daß sich die in den Paragraphen 5 und 6 entwickelten Begriffe nahtlos in die übrige Grundrechtsdogmatik einfügen. Insbesondere bewähren sich diese Begriffe, wenn es darum geht, die gemeinschaftliche Grundrechtsausübung im allgemeinen und den gemeinschaftlichen Gebrauch von Eigentum im besonderen mit der gebotenen Präzision grundrechtsdogmatisch zu erfassen und grundrechtsgerecht einzurichten.

Den Angelpunkt der Arbeit bildet Art. 2 Abs. 1 des Grundgesetzes. Dieses Freiheitsrecht hat sich zum „Hauptgrundrecht des Bundesverfassungsgerichts“ entwickelt, an dem sich das Grundrechtsverständnis und die Grundrechtspolitik dieses Gerichts am deutlichsten offenbaren¹. An Art. 2 Abs. 1 offenbaren sich darüber hinaus das Grundrechtsverständnis und die Grundrechtspolitik der Grundrechtsinterpreten² überhaupt. Die „Person“ oder „Persönlichkeit“ und die „Freiheit“, die man ihr zugesteht, nehmen eine zentrale Stellung im Aufbau der Rechtsordnung ein und fungieren — teils ausdrücklich in Anspruch genommen, teils als latent wirksame Vorstellung im Vorverständnis — als Schlüsselbegriff des Grundrechtsdenkens³. Dabei spielt es keine Rolle, ob die Freiheit der Person irgendwie *positiv* begriffen wird, oder ob es *negativ* heißt, man solle sich *kein* Bildnis machen von der Freiheit und von der Persönlichkeit. Einerlei, ob „Personbegriff“ und „Freiheitsbegriff“ oder „Nichtbegriff der Person“ und „Nichtbegriff der Freiheit“: So wie die Weichen bei der Auslegung von Art 2 Abs. 1 gestellt werden, so fahren nachher auch die wichtigsten dogmatischen Gedanken bei der Auslegung der Freiheitsgrundrechte überhaupt.

Im Verlaufe der Untersuchungen werden unten zwar auch manche vertrauten Fragen berührt (Abwehrfunktion der Grundrechte; Drittwir-

¹ R. Scholz, AöR 100 (1975), S. 80 - 130, 265 - 290, 85. In dieser kreativ-systematisierenden Aufarbeitung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 2 Abs. 1 wird manches Pauschalurteil über die Praxis des Gerichts korrigiert. Siehe im übrigen unten § 3 I 1 b).

² Seien es die „zünftigen“, seien es die übrigen aus dem großen Kreis der „offenen Gesellschaft der Verfassungsinterpreten“, die P. Häberle, JZ 1975, S. 297 - 305, ins Bewußtsein der Methodologen gehoben hat.

³ E. Denninger, Rechtsperson, S. 13.

kung; Einrichtungsgarantie; usw.). Doch bei diesen Themen liegt nicht der Schwerpunkt dieser Arbeit. Ihr Schwerpunkt liegt vielmehr dort, wo es darum geht, den Begriff von der „freien Entfaltung der Persönlichkeit“ mit dem fälligen Respekt vor dem Verfassungstext auszulegen. Ich gebe zu, daß dabei einige Vorstellungen mit im Spiel sind, die mir schon in anderen Zusammenhängen gekommen sind: nämlich bei der Frage nach der Freiheit im sozialen Rechtsstaat⁴ einerseits und im Zusammenhang verfassungstheoretischer Überlegungen andererseits⁵. Insofern war mein Vorverständnis⁶ schon vorgeprägt, bevor ich mich daran machte, dem Text des Art. 2 Abs. 1 auf den Grund zu gehen. Ob ich aber mehr aus dem Text heraushole, als darinnen ist, oder ob ich gar mehr subjektiven Sinn *hineinlege*, als andere ihm an objektivem Sinn *stehlen*, vertraue ich guten Gewissens dem Leser zur Beurteilung an. Die Formel: „Wie das Vorverständnis, so die Auslegung,“ gilt selbstverständlich auch für mich. Die Frage ist nur, welches Vorverständnis sich mit dem Text verträgt und welches nicht. Im übrigen bot die Auslegung des Art. 2 Abs. 1 vielerlei Anregung, die Gedanken, die ich schon mitbrachte, zu präzisieren und weiterzuentwickeln. Dabei ergaben sich wie von selbst Fortschritte, die auf systematische Klärung⁷ der Freiheit des Art. 2 Abs. 1 im sozialen Rechtsstaat der Art. 20 und 28 hinauslaufen, ohne daß diese Seite der Einsichten besonders erörtert wird.

Auch zu einem ganz anderen Bereich von Fragen, die in letzter Zeit immer mehr Aufmerksamkeit auf sich gezogen haben, nämlich zur Teilhabefunktion der Grundrechte⁸, wird im folgenden nicht Stellung bezo-

⁴ D. Suhr, Der Staat 9 (1970), S. 67 - 93, 82 ff. (bi- und multilaterale Freiheit).

⁵ D. Suhr, Bewußtseinsverfassung, S. 354 ff. (Freiheit-von-anderen und Freiheit-durch-andere).

⁶ Der hermeneutische Begriff ist so sehr in den juristischen Sprachschatz eingegangen, daß er heute von Examenskandidaten verwendet wird, die nicht wissen, wer ihn uns erschlossen hat: Ein prächtiger Erfolg von J. Esser, Vorverständnis und Methodewahl, — und auch Friedrich Müller, Normstruktur und Normativität, S. 47 ff.

⁷ „Der Aufeinanderprall verschieden gearteter Garantien“ — liberal-rechtsstaatlicher Grundrechte hier und sozialer Staatlichkeit dort — „muß zu undurchdringlichen Widersprüchen führen, wenn eine systematische Klärung fehlt.“ Dieser Satz aus einer Bemerkung C. Schmitts zum Wiederabdruck seines Aufsatzes „Grundrechte und Grundpflichten“ (Verf. Aufsätze, S. 230) kann dazu dienen, das systematische und gesamtverfassungsrechtliche Anliegen auch der vorliegenden Studie zu kennzeichnen. Vgl. dazu zuletzt K. Hesse, DÖV 1975, S. 437 - 443, 440 ff. — Hier wird jedoch unter Konzentration auf Art. 2 Abs. 1 und andere konkrete Grundrechtsvorschriften die Einheit der Verfassung weniger durch intensive Ausarbeitung der systematischen Breitenbezüge, sondern durch Vorstöße in die Tiefenstruktur der Freiheit selbst gesucht, so daß dem klarsichtigen Leser die systematischen Bezüge vielerorts sichtbar werden dürften, auch wenn fast nie ausdrücklich von ihnen die Rede ist.

⁸ Grundlegend aufgearbeitet in den Referaten von W. Martens und P. Häberle: Grundrechte im Leistungsstaat, in: VVDStRL 30 (1972), S. 7 - 42, 43 - 141.

gen, jedenfalls nicht aus den geläufigen Blickwinkeln heraus⁹. Insofern handelt es sich vielleicht um unmoderne Überlegungen; aber das muß kein schlechtes Zeichen sein. Wenn alles sich zur Teilhabe an Leistungen *des Staates* drängt, ist die Zeit gekommen, daran zu erinnern, daß die Teilhabe an *staatlichen* Leistungen oft nur ein funktionales Äquivalent für die unzulängliche Einrichtung von Teilhabe an *gesellschaftlichen* Leistungen ist¹⁰.

Was der Staat bei der *Einrichtung* von Teilhabe in der gesellschaftlichen „Horizontalen“ versäumt, muß er meist mit der *Gewährung* von Teilhabe in der staatlichen „Vertikalen“ mit Zins und Zinseszinsen wieder gutmachen. Ich muß dabei an die Beobachtung denken, daß in einer säkularisierten Welt letztlich der Wohlfahrtsstaat an die Stelle Gottes trete¹¹: Es scheint, als suchten wir unser Heil wieder einmal weit weg, —

Die Leistungs- und Teilhabediskussion hat das Gespür für die verfahrensmäßigen Züge der Freiheit weiter verfeinert: *status activus processualis* (P. Häberle, S. 81, 86 ff., 137, und in Festschrift für G. Küchenhoff, 1972, S. 465; dazu E. Denninger, JZ 1975, S. 545 ff., 546, 547; *ders.*, Rechtsperson und Solidarität, S. 304). Verfahrenshaft ist aber nicht nur das, was sich zwischen Staat und Bürger, sondern auch das, was sich zwischen Bürger und Bürger abspielt (siehe namentlich R. Scholz, Koalitionsfreiheit, S. 82). Es geht um Verfahren der Teilhabe an Leistungen des Staates und Verfahren der Teilhabe an Leistungen der Gesellschaft, und dem Thema „Grundrechte im Leistungsstaat“ entspricht das andere Thema „Grundrechte in der Leistungsgesellschaft“. Im letzteren Fall hat man es damit zu tun, daß der Staat *mittelbar* leistet, indem er die Kommunikationsformen einrichtet, während die Gesellschaft *unmittelbare* Leistungen-in-sich erbringt. Bei den Teilhabereformen an den Leistungen des Staates hingegen leistet der Staat unmittelbar, die Gesellschaft hingegen *mittelbar* das, was der Staat der Gesellschaft entnimmt, um es ihr je nach Zwecken und Bedürfnis zurückzugewähren.

⁹ Über den neuartigen Leistungen des Staates, die heute die Aufmerksamkeit fast magisch auf sich ziehen, sollten die alten nicht vergessen werden: die ordnenden Leistungen des Straf- und Zivilrechts, die regeln, was die Mitglieder der Gesellschaft „sich leisten“ dürfen und wie es dabei zugeht. Die Metaleistung, durch die Leistungen geordnet werden, gehört zu den anspruchsvollsten staatlichen „Leistungen“: Hier nämlich entscheidet sich, wie viel „gewährende“ Leistungen vermieden oder notwendig werden. Leistungs-Asymmetrie in der Gesellschaft muß durch Leistungs-Asymmetrie beim Staat kompensiert werden. So läßt sich ein fast beliebig hoher Stand der *auf Umwegen* laufenden Leistungen erzeugen.

¹⁰ Vgl. dazu F. Darmstaedter, Die Grenzen der Wirksamkeit des Rechtsstaats, Aalen 1971 (1930), S. 191 f.: „Im Rechtsstaat sollen die Quellen der Wohlfahrt für den Staatsbürger die anderen Staatsbürger, das Zusammenleben, die Gemeinschaft mit diesen werden. Die Herrschermacht des Staates soll dazu dienen, das Geben und Nehmen von Wohlfahrt unter den Staatsbürgern . . . vermittelnd zu ermöglichen, das, was an Wohlfahrtsmöglichkeiten hier ruht, wirklich werden zu lassen. Der Rechtsstaat soll Wohlfahrtsvermittler, nicht Wohlfahrtsspender sein.“ Dazu auch Chr.-F. Menger, Der Begriff des sozialen Rechtsstaats, S. 28. Der Rechtsstaat darf und soll freilich auch Wohlfahrtsspender sein, doch soll er darüber die andere Art, durch staatliche Ordnungsleistung Wohlfahrt in der Gesellschaft zu fördern, heute mehr denn je beachten.

¹¹ Herbert Krüger, Allg. Staatslehre, S. 33, mit Hinweis auf G. Burdeau, Traité de Science Politique VI, Paris 1956, S. 50.