

## DIE IDEE DER MENSCHENWÜRDE ALS MITTE DER MODERNEN VERFASSUNGSSTAATEN

PAUL KIRCHHOF

### I. DIE BASISNORM MODERNER VERFASSUNGSSTAATEN

#### I.1. *Vorgefundene Würde und rechtlicher Schutzauftrag*

Wenn eine Verfassungsordnung das Zusammenleben, die Begegnungen und Konflikte von Menschen regeln will, braucht es ein klares Bild vom Menschen, seiner Existenz, seinen Bedürfnissen, seinen Hoffnungen und Zielen.

Moderne Verfassungen bauen auf die Vorstellung eines Menschen, der mit Würde begabt, zur Freiheit bestimmt und zur Verantwortlichkeit fähig ist. Jeder Mensch beansprucht in dieser Würde Achtung und Schutz. Er ist, weil er existiert und wie er existiert, in der Rechtsgemeinschaft willkommen, gehört ihr als zur Freiheit befähigte, seine eigenen Angelegenheiten selbst gestaltende Person an, entwickelt als verantwortliche Persönlichkeit Selbstbewusstsein, Urteilskraft und Gemeinsinn. Der Tatbestand „Mensch“ begründet einen Gleichheitssatz und fordert für jeden Menschen als Individuum die Sicherung seiner Existenz und eine Chance zur Entfaltung. Die „Person“ beansprucht Teilhabe in Gesellschaft und Rechtsverkehr, bestimmt sich selbst vor anderen durch die Maske – *prosopon*, *persona* –, in der ein Schauspieler seine Rolle vor dem Publikum darstellt.<sup>1</sup> Die „Persönlichkeit“ ist der zur Sittlichkeit und verantwortlichen Selbstbestimmung fähige Mensch,<sup>2</sup> der die individuelle Selbstbestimmung in der Mitverantwortung für andere wahrnimmt.

<sup>1</sup> Vgl. *Michael Welker*, Person, Menschenwürde und Gottebenbildlichkeit, *JBTh* 15 (2000), S. 247 (251).

<sup>2</sup> *Immanuel Kant*, Kritik der praktischen Vernunft, in: *Kants Werke*, herausgegeben von der königlich-preußischen Akademie der Wissenschaften, Bd. V, 1913, S. 1, 3 (71 ff.); *Otto von Gierke*, *Deutsches Privatrecht*, Bd. I, 1895, S. 702.

Die Garantie der Menschenwürde wird in den geltenden Rechtstexten zunächst festgestellt, als vorgefunden anerkannt.<sup>3</sup> Das Recht bekräftigt den „Glauben“ an Würde und Wert der menschlichen Persönlichkeit,<sup>4</sup> versteht die Achtung der Menschenwürde als einen der „Werte, auf die sich die Union gründet“,<sup>5</sup> „bekennt sich“ zu den aus der Würde folgenden unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten.<sup>6</sup>

Wenn diese auf Rationalität, Vorausssehbarkeit und Kontrolle angelegten Rechtstexte mit einem Bekenntnis beginnen, macht diese Gewährleistung bewusst, dass die Menschenwürde vorgegebene Ausgangsnorm, gleichsam juristisches Axiom eines Verfassungskonzeptes ist, das letztlich nicht begründet oder widerlegt, sondern nur in der Kontinuität philosophischer, ethischer und rechtlicher Überlieferungen<sup>7</sup> verstanden und gehandhabt werden kann.

Diese Anerkennung von Vorgegebenem, dieses Bekenntnis zu einer Wertetradition wirkt als Basis eines Rechtssatzes. Aus dem realen Ist folgt ein Soll: Die Rechtsgemeinschaft findet den Menschen in seiner Würde und Freiheit vor, soll ihn deshalb in seinem Dasein und Sosein willkommen heißen, ihn in seiner Würde und den daraus folgenden unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten achten und schützen.<sup>8</sup>

Die Erfolgsgeschichte der Menschenrechte wurde weniger durch ein allgemeines Menschenbild befördert. Sie ist vom Kampf um konkrete Rechtsverbesserungen für einzelne Gruppen getragen. Die Magna Charta Libertatum ist das Ergebnis königlicher Zugeständnisse, die geistige und weltliche Feudalherren König Johann von England abgetrotzt hatten. John Locke be-

<sup>3</sup> Vgl. Präambel der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte vom 10. Dezember 1948; Präambel des Internationalen Pakts über bürgerliche und politische Rechte vom 19. Dezember 1966.

<sup>4</sup> Präambel der Charta der Vereinten Nationen vom 26. Juni 1945.

<sup>5</sup> Art. 1 Abs. 1, Teil I des Entwurfs des Verfassungsvertrages für die Europäische Union, vgl. auch Präambel des Teiles II, daselbst.

<sup>6</sup> Art. 1 Abs. 2 des Deutschen Grundgesetzes vom 23. Mai 1949.

<sup>7</sup> Vgl. im einzelnen *Christian Starck* in: Hermann von Mangoldt/Friedrich Klein/Christian Starck (Hrsg.), *Das Bonner Grundgesetz, Kommentar*, Bd. 1, 4. Aufl., 1999, S. 58 ff.; *Peter Häberle*, *Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft* in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. II, 3. Aufl., 2004, § 22, Rn. 5 f., 84 f.; *Horst Dreier*, in: ders., *Grundgesetz, Kommentar*, Bd. I, 2. Aufl., 2004, Art. 1 Abs. 1, Rn. 2 f.

<sup>8</sup> Für eine Übersicht über die nationalen Verfassungen vgl. *Christian Starck*, a.a.O., S. 30; *Peter Häberle*, a.a.O., § 22 Rn. 1 f.; *Horst Dreier*, in: ders., *Grundgesetz, Kommentar*, Bd. I, 2. Aufl., 2004, Art. 1 Abs. 1, Rn. 26 f.

mühte die Lehre von der natürlichen Freiheit des Menschen und der vertraglichen Begründung jeder Herrschaft, um gegen den Absolutismus der Stuarts kämpfen und eine konstitutionelle Fassung der Königsmacht begründen zu können.<sup>9</sup> Auch die Virginia Bill of Rights<sup>10</sup> vom 12. Juni 1776 folgten konkreten politischen Anliegen und beantworteten Gefährdungslagen menschlicher Freiheit.<sup>11</sup> In dieser Perspektive wird verständlich, dass die Verkünder dieser Menschenrechte zugleich Sklavenhalter sein konnten: Die Sklaven waren zwar Menschen, aber keine Bürger.

Die bürgerliche Revolution Frankreichs führte zwar zu der „Erklärung der Rechte des Menschen und des Bürgers“ vom 26. August 1789, konnte aber die Benachteiligung der Frauen, die Judenemanzipation und die Lage der Farbigen in den französischen Kolonien zunächst kaum verbessern.<sup>12</sup> Die Erklärung der Menschenrechte beendete die ständische Sozialstruktur, betonte die Gleichheit und die gleiche Freiheit aller Franzosen, hat aber mit dieser staatsbürgerlichen Gleichheit das Gemeinwesen nur langfristig erneuert.

### *I.2. Die Menschenwürde als Gegenstand einer Rechtsgarantie*

Sobald die Menschenwürde Gegenstand einer Rechtsgarantie ist, wird sie in der Begegnung des Berechtigten mit anderen Menschen geschützt. Recht handelt nicht von dem allein auf einer Insel lebenden Robinson Crusoe, sondern regelt die Ordnung unter Menschen, die sich begegnen, Konflikte austragen und schlichten, Berechtigte und Verpflichtete sind.

Die Verfassungsstaaten sehen den Menschen deshalb in der Zugehörigkeit zu einer Rechtsgemeinschaft, in der jeder Mensch in diese Gemeinschaft eingebettet ist, auch auf die Gemeinschaft hin lebt. Dieses Menschenbild ist nicht das eines isolierten souveränen Individuums, sondern das der gemeinschaftsbezogenen und gemeinschaftsgebundenen Person.<sup>13</sup> Aus der Menschenwürde folgt deshalb nicht die Freiheit, sondern das Freiheitsrecht, das

<sup>9</sup> John Locke, in: *Two treatises of government* (1690), in: Peter Laslett (Hrsg.), *A critical edition with an introduction and apparatus criticus*, 2. Ausg., 1967.

<sup>10</sup> Abgedruckt in: Herbert Schambeck/Helmut Widder/Marcus Bergmann (Hrsg.), *Dokumente zur Geschichte der Vereinigten Staaten von Amerika*, 1993.

<sup>11</sup> *Horst Dreier*, in: ders., *Grundgesetz, Kommentar*, Bd. I, 2. Aufl., 2004, Vorbem. vor Art. 1 GG Rn. 7; *Hasso Hofmann*, *Die Entdeckung der Menschenrechte*, 1999, S. 8.

<sup>12</sup> *Hasso Hofmann*, a.a.O.

<sup>13</sup> Bundesverfassungsgericht der Bundesrepublik Deutschland, *Amtliche Entscheidungssammlung* (im folgenden BVerfGE), Bd. 4, S. 7 (15 f.).

die individuelle Freiheit als Teil der Gesamtrechtsordnung versteht und die freiheitliche Demokratie als Staatsform der Zugehörigen ausgestaltet.<sup>14</sup>

Allerdings haben die Menschenrechte historische Bedeutung vor allem als Freiheit vom Staat gewonnen, wenn der Mensch sich aus einer bisherigen Gemeinschaft löst oder Distanz zu ihr sucht. Nach der Glaubensspaltung in Europa, der Erfahrung übermäßiger Steuerlast, willkürlicher Verhaftung und Zwangsrekrutierung war es das Anliegen der Menschen, die bisherige Gemeinschaft und die bestehenden Abhängigkeiten zu verlassen und in der Emigration Dienst- und Vasallenpflichten zu entfliehen.<sup>15</sup> Von diesem Ausgangspunkt aus wurde das Recht einer Person „die der einzelnen Person zustehende Macht: Ein Gebiet, worin ihr Wille herrscht“.<sup>16</sup> Der Mensch beansprucht Freiheit von der ihn bindenden Macht. So entwickelt sich der rechtlich freie, in seiner Ausgangschance gleiche Mensch, der erwerbstätig ist, sich selbst ernährt und Eigentum bildet. Leitbild dieses Rechts ist das selbstbestimmte Individuum, dessen Rechte allerdings wiederum definiert, deshalb begrenzt sind.

## II. DIE RECHTLICHE GARANTIE DER MENSCHENWÜRDE ALS FENSTER ZUR ETHIK

Das Menschenbild der Person mit Würde, Freiheit und Verantwortlichkeit ist das des weltanschaulich neutralen, säkularen Staates. Die Menschenrechte werden in die konkrete Ordnung einer nationalen Verfassung eingefügt und dort als Grundrechte gewährleistet,<sup>17</sup> bewahren aber den Anspruch, für jeden Menschen in allen Teilen der Welt rechtlich wirksam zu werden. Dieser universale Ausgangsbefund moderner Verfassungen ist in seinen kulturellen Wurzeln zu verstehen und zu deuten. Diese Verfassungsvoraussetzungen<sup>18</sup> werden von den Verfassungstexten nicht als Entscheidung für

<sup>14</sup> Paul Kirchhof, Der demokratische Rechtsstaat – die Staatsform der Zugehörigen, in: Josef Isensee/ders., Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IX, 1997, § 221.

<sup>15</sup> Georg Jellinek, Die Erklärung der Menschen – und Bürgerrechte, 4. Aufl., 1927, S. 46 ff.; Ernst-Wolfgang Böckenförde, Vom Wandel des Menschenbildes im Recht, 2001, S. 8.

<sup>16</sup> Friedrich Carl von Savigny, System des heutigen römischen Rechts, Bd. 1, 1840, § 4 S. 7.

<sup>17</sup> Zur Unterscheidung zwischen Grund – und Menschenrechten vgl. Klaus Stern, Die Idee der Menschenrechte und Positivität der Grundrechte, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. V, 1. Aufl. 1992, § 108, Rn. 3 f.; Gerhard Ritter, Ursprung und Wesen der Menschenrechte, in: Roman Schnur (Hrsg.), Zur Geschichte der Erklärung der Menschenrechte, 1964, S. 202 f.

<sup>18</sup> Zur Unterscheidung zwischen Verfassungsinhalten und Verfassungsvoraussetzungen vgl. Herbert Krüger, Verfassungsvoraussetzungen und Verfassungserwartungen, in:

eine philosophische, religiöse oder historische Idee aufgenommen, bauen aber auf gesellschaftliche Kräfte, die diese Wurzeln lebendig halten und damit den Humus bereitstellen, aus dem der Verfassungsbaum erwächst und ähnliche Bäume entstehen können. Die moderne Gesellschaft ist auf von ihr unterschiedene Legitimationsinstanzen, insbesondere die Kirchen als „Überlebensbedingung“ angewiesen.<sup>19</sup> Keine Verfassung garantiert sich selbst.<sup>20</sup> Die Würde des Menschen und seine Freiheit nehmen den staatlichen Ordnungsanspruch zurück, machen den Staat konstitutionell schwach. Der Wille zur Würde und die Kraft zur Freiheit erwächst und verbreitet sich aus der freiheitsberechtigten Gesellschaft und ihren Institutionen.

## II.1. *Der christliche Gehalt des Menschenbildes*

Die griechische Antike kennt keinen allgemeinen Würdebegriff, anerkennt vielmehr Verdienst, Ruhm, persönliche Ehre und Ansehen, die erworben werden mussten.<sup>21</sup> Auch das Römische Reich begegnet eher dem Würdenträger als der Würde; „dignitas“ meint eine nach Amt, Rang und persönlicher Bedeutung erworbene Stellung im öffentlichen Leben. Nur die Stoa spricht schon von der „menschlichen Würde“, die allen Menschen zusteht.<sup>22</sup>

### II.1.a. *Ebenbild Gottes und Menschwerdung*

Doch erst das Christentum lehrt ein Bild des Menschen, der durch Geist, Verstand und freien Willen eine einzigartige Sonderstellung einnimmt und einen eigenen Auftrag empfängt: Der Mensch ist zwar auch ein Vernunftwesen – animal rationale –, wird aber wesentlich durch seine Eigenschaft

Horst Ehmke/Josef H. Kaiser/Wilhelm A. Kewing/Karl Matthias Meessen/Wolfgang Rübner, Festschrift für Ulrich Scheuner, 1973, S. 285 f.; *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, Der Staat als sittlicher Staat, 1978, S. 37; *Josef Isensee*, Grundrechtsvoraussetzung und Verfassungserwartungen, in: ders./Paul Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. V, 1992, § 115; *Paul Kirchhof*, Grundrechtsinhalte und Grundrechtsvoraussetzungen, in: Detlef Merten, Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), Handbuch der Grundrechte, Bd. I, 2004, § 21, Rn. 7 f.

<sup>19</sup> *Walter Kasper*, a.a.O.

<sup>20</sup> *Joseph von Eichendorff*, Preußen und die Konstitutionen, in: Jost Perfahl, Werke Band V: Politische und historische Schriften, Streitschriften, 1988, S. 129.

<sup>21</sup> *Victor Pöschl*, Artikel Würde (I), in: Otto Brunner/Werner Conze/Reinhard Koselleck, Geschichtliche Grundbegriffe, Bd. 7, 1992, S. 637 f.

<sup>22</sup> Marcus Tullius Cicero, De Officiis, in: Michael Winterbottom, M. Tullii Ciceronis De Officiis, 1994, S. 105 f., 106.

als Geschöpf und Ebenbild Gottes bestimmt.<sup>23</sup> Der Mensch hat – als Gottes Ebenbild und Gleichnis erschaffen – eine unsterbliche Seele, und führt ein Dasein um seines Heils willen. In dieser Lehre von der Würde des Menschen liegt ein radikaler Gleichheits – und ein ebenso entschiedener Freiheitssatz. Zugleich wird dem Menschen in seiner Gottebenbildlichkeit die Natur anvertraut; der Mensch steht zwar innerhalb einer gegliederten, in sich gestuften Schöpfung Gottes (Ordo-Gedanke), kann aber von der Natur Besitz ergreifen, sie zur Entfaltung seiner Würde und Freiheit nutzen.<sup>24</sup> Diese Lehre bestimmt bis heute die freiheitliche Verfassungsordnung, in der ein Mensch niemals Objekt sondern stets selbstbestimmtes Subjekt in jeder Rechts- und Herrschaftsordnung ist: „Jeder Mensch ist Mensch kraft seines Geistes, der ihn abhebt von der unpersönlichen Natur und ihn aus eigener Entscheidung dazu befähigt, seiner selbst bewusst zu werden, sich selbst zu bestimmen und sich die Umwelt zu gestalten“.<sup>25</sup>

Die Ebenbildlichkeit des Menschen wird existentiell verdeutlicht, wenn Gott Mensch geworden ist, das Menschenbild also auch das Bild des Mensch gewordenen Gottes bestimmt. Dieses Christentum, die – wie die Theologie sagt – „größte Liebeserklärung Gottes an die Welt“, gibt dem Menschen im Wort Gottes und im Gespräch über Gott Anknüpfungspunkte in der je eigenen Existenz, befähigt den Menschen, etwas Unsägliches in Analogien dennoch zu sagen, in Anlehnung an unsere zwischenmenschlichen und innerweltlichen Erfahrungen von Gott Vater, Gott Sohn oder der Mutter Gottes zu sprechen. Diese „unüberbietbare Antwort“ des Christentums auf die Sinnfrage des Menschen bringt den Menschen zum Aufatmen, gibt dem Einzelnen in seiner Unzulänglichkeit und Bedrohtheit eine Antwort auf die Sinnfrage, drängt den Menschen in die Freiheit, erwartet nicht Gehorsam sondern Verstehen, weniger Bekenntnis als Erfahrung, weniger Leistung und mehr Verantwortung.

### II.1.b. *Bedeutung für Kirche und Staat*

Dieses Verständnis von Gott und dem Menschen, das in der Einzigkeit und Würde der Person seine Mitte findet, das eine Religion der inneren Er-

<sup>23</sup> Genesis I, 26 und 27; *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, *Geschichte der Rechts- und Staatsphilosophie*, 2002, S. 164 f.

<sup>24</sup> Genesis I, 28; *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, a.a.O., S. 176.

<sup>25</sup> *Günter Dürig*, in: Theodor Maunz/ders. (Hrsg.), *Grundgesetz, Kommentar*, 29. Aufl. 1993, Art. 1 Abs. 1 Rn. 18.

fahrung mit anderen Menschen teilt, gewinnt Bedeutung für die menschliche Gemeinschaft, damit für Kirche und Staat. Das Christentum, das immer noch auf dem Weg zu sich selbst ist, „noch in den Kinderschuhen“ steckt, weist der Kirche nicht eine Autorität des Machthabers zu, der einen Herrn vertritt, sondern eine Autorität des Lehrers, der seine Erfahrung, sein Wissen und seine Wirklichkeitssicht an seine Schüler weitergibt, dabei nicht nur lehrend den Verstand der Menschen anspricht, sondern sein Erleben in Bildern und Vorbildern, in Begegnung und Austausch vermittelt. Die Kirche ersetzt die Gottesangst durch Gottvertrauen, Staat und Kirche stützen sich weniger auf Dekret und mehr auf Dialog, führen in eine Welt des Verstehens, der Erfahrung und der Verantwortlichkeit.

## II.2. *Der Einfluss des Christentums auf die Entwicklung der Rechtsordnung*

Das christliche Menschenbild hat die Welt des Staates und des Rechts prinzipiell verändert.<sup>26</sup> Die Lehre von einem Gott, dessen Verheißungen sich an jeden Menschen, an die Menschheit als Ganzes wenden, beschränke sich nicht – wie bei den Griechen, Römern und Juden – auf ein bestimmtes Land, eine bestimmte Stadt, ein auserwähltes Volk. Der universale Anspruch des Christentums bestärkt und verklärt nicht einen bestimmten Herrscher oder eine Herrschaftsform, relativiert das Recht vielmehr als eine vorletzte Ordnung, betont die Verantwortung des Menschen in seinem Gewissen, leitet eine Entwicklung ein, in der Staat und Kirche sich voneinander trennen. Für viele Jahrhunderte geraten sie in einen Konkurrenzkampf, finden schließlich zu einem friedlichen Nebeneinander, in dem Religions- und Gewissensfreiheit vom Staat herrscht und der Staat sich auf diesseitige Aufgaben beschränkt.

Das auf den einzelnen Menschen und sein Seelenheil ausgerichtete Christentum öffnet das Recht für die Anliegen der einzelnen Person, hat eine „prinzipielle Verinnerlichung und Moralisierung des Rechtsdenkens“ zur Folge,<sup>27</sup> das dem allgemeinen und gleichen Recht den Gedanken der Billigkeit gegenüberstellt.<sup>28</sup> Die Rechtsbegriffe des Gewissens, des guten Glaubens, der Ehrbarkeit, der Nächstenliebe und Barmherzigkeit, der Vorwurf

<sup>26</sup> Axel Freiherr von Campenhausen, *Christentum und Recht*, in: Peter Antes (Hrsg.), *Christentum und europäische Kultur*, 2002, S. 96 f.

<sup>27</sup> Axel Freiherr von Campenhausen, *Christentum und Recht*, in: Peter Antes (Hrsg.), *Christentum und europäische Kultur*, 2002, S. 108.

<sup>28</sup> Alexander Hollerbach, *Artikel Billigkeit*, in: Görres-Gesellschaft zur Pflege der Wissenschaft (Hrsg.), *Staatslexikon*, Bd. 1, 7. Aufl., 1985, S. 810 f.

des unsozialen Verhaltens, damit das dritte Ideal der modernen Demokratie, die Brüderlichkeit, und die moderne Sozialstaatlichkeit haben in dieser christlich geprägten Rechtsordnung ihre Wurzeln.

Die christliche Vorstellung von der unentziehbaren<sup>29</sup> Gleichheit aller Menschen in Würde und Freiheit, ebenso die Hinwendung zu Armen, Schwachen, Unfreien hinterlässt deutliche Spuren auch in den Institutionen, die Würde und Freiheit des Einzelnen stützen und umfassen.<sup>30</sup> Die Ehe wandelt sich von einem Übereinkommen des Bräutigams mit der Sippe der Braut (Muntehe) zu einer auch vom Willen der Braut abhängigen Konsensehe.<sup>31</sup> Das Strafrecht entwickelt sich von einer Sanktion und Rache für die Verbrechenstat zu einem Recht von Schuld und Sühne, die eine Strafe je nach Zurechenbarkeit und Schuld beurteilt.<sup>32</sup> Neben den Gedanken der Vergeltung tritt der der Besserung.<sup>33</sup> Das Christentum lehnt seit bald tausend Jahren die Todesstrafe ab, weil sie dem Verbrecher die Chance der Besserung nimmt.

Auch die in der urchristlichen Gleichheit aller Menschen angelegte Gegenwehr gegen eine Versklavung und später gegen die Leibeigenschaft hat sich nach langen Phasen des Zögerns und der Rückschläge letztlich durchgesetzt.<sup>34</sup>

Christliche Individualisierungstendenzen sind auch im Recht von Eigentum und Erbrecht, im Prozessrecht und im gesamten Familienrecht<sup>35</sup> nachweisbar. Stets sieht das Recht den Menschen als selbstständiges und eigenverantwortliches Individuum; der einzelne Mensch ist – aus Familienverband, Sippe, Berufsstand und Nation gelöst – zur Ehe mündig, zur Verfügung berechtigt, zur Wahrnehmung eigener Rechte befugt.

<sup>29</sup> *Herbert Schambeck*, Grundrechte in der Lehre der katholischen Kirche, in: Detlef Merten/Hans-Jürgen Papier, Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa, Bd. 1, 2004, § 8, Rn. 11.

<sup>30</sup> *Hans Maier*, Die ältere deutsche Staats- und Verwaltungslehre, 2. Aufl., 1980.

<sup>31</sup> *Hans-Wolfgang Strätz*, Artikel Kebsehe, in: Adalbert Erler (Hrsg.), Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 2, 1978, Spalte 695 f.

<sup>32</sup> *Gerald Göbel*, Der Beitrag des kanonischen Rechts zur europäischen Rechtskultur, Archiv für katholisches Kirchenrecht, 159 (1990), S. 19 f.

<sup>33</sup> *Gerald Göbel*, a.a.O., S. 30.

<sup>34</sup> *Axel Freiherr von Campenhausen*, a.a.O., S. 111 f.

<sup>35</sup> *Josef Isensee*, Keine Freiheit für den Irrtum, Die Kritik der katholischen Kirche des 19. Jahrhunderts an den Menschenrechten als staatsphilosophisches Paradigma, Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte, 104 (1987), S. 296 (301 f.).

### III. DIE INDIVIDUALISIERUNG DES RECHTS

#### III.1. *Individualrecht im Staats- und im Völkerrecht*

Die Garantie der Menschenwürde ist ein verfassungsdirigierender Programmsatz,<sup>36</sup> der den Einzelnen berechtigt und in neueren Verfassungen durch Verfassungsbeschwerde vor Gericht geltend gemacht werden kann.<sup>37</sup> Die Verpflichtung des Staates, die Würde jedes Menschen zu achten und zu schützen, bewahrt den Einzelnen vor Verachtung und Erniedrigung, schützt seine körperliche Integrität, sichert ihm menschengerechte Lebensgrundlagen, wahrt seine personale Identität und Ehre, bietet die Mindestgrundlagen zur Entfaltung seiner Freiheit, gewährleistet elementare Rechtsgleichheit. Der einzelne Mensch wird zur Mitte und zum Maß des Verfassungsstaates.

Der Schutz der Menschenrechte ist inzwischen auch in das Völkerrecht übernommen worden und erreicht damit Universalität. Nach herkömmlichem Völkerrechtsverständnis konnten nur Staaten und allenfalls internationale Organisationen eigene Rechte geltend machen. Seitdem sich die Staatengemeinschaft im Jahre 1948 in einer Deklaration der UN-Generalversammlung zur Achtung der Menschenrechte bekannt hat, bilden die Menschenrechte jedoch einen wesentlichen Bestandteil der Völkerrechtsordnung, die in vielen Bereichen die Rechte des einzelnen Menschen bestätigt. Das Völkerrecht erkennt erstmals dem Einzelnen das Recht zu, vor völkerrechtlichen Instanzen und Gerichten die Verletzung seiner Rechte, auch gegen den eigenen Staat, geltend zu machen.<sup>38</sup> Die internationale Gemeinschaft, verkörpert durch die UNO oder regionale Organisationen, nimmt ein Recht auf humanitäre Intervention in Anspruch, um massiven Menschenrechtsverletzungen eines Staates in seinem eigenen Hoheitsgebiet zu begegnen; damit wird die Souveränität eines einzelnen Staates wesentlich geöffnet, die Verbreitung der Menschenrechte erleichtert, aber auch ein Krieg im Namen der Freiheit möglich. Das Recht, über die Einreise und den Aufenthalt von Ausländern und deren Aufnahme im eigenen Staat zu ent-

<sup>36</sup> *Brun-Otto Bryde*, Programmatik und Normativität der Grundrechte, in: Detlev Merten/Hans-Jürgen Papier (Hrsg.), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, Bd. I, 2004, § 17 Rn. 26.

<sup>37</sup> *Victor Pöschl*, Artikel Würde (I), in: Otto Brunner/Werner Conze/Reinhard Koselleck, *Geschichtliche Grundbegriffe*, Bd. 7, 1992, S. 637 f.

<sup>38</sup> *Kay Hailbronner*, Der Staat und der Einzelne als Völkerrechtssubjekte, in: Michael Bothe/Rudolf Dolzer/ders./Eckard Klein/Philip Kunig/Meinhard Schröder/Wolfgang Graf Vitzthum, *Völkerrecht*, 3. Aufl., 2004, S. 230 f.

scheiden, ist traditionell Ausdruck staatlicher Souveränität, heute in zunehmendem Maße menschenrechtlich beeinflusst. Neuestens wird der Einzelne auch unmittelbar Träger von völkerrechtlichen Pflichten; bei schwerwiegenden Menschenrechtsverletzungen kann er insbesondere vor internationalen Strafgerichten auf der Grundlage völkerrechtlicher Strafnormen zur Verantwortung gezogen werden.

### III.2. *Drei Gruppen von Rechten*

Die universellen Menschenrechtsverträge gewährleisten individuelle Freiheits- und Abwehrrechte des Einzelnen, wie das Recht auf Leben oder auf persönliche Freiheit. Jeder einzelne Mensch kann mit Hilfe der Gerichte Eingriffe der Staatsgewalt abwehren. In einer zweiten Gruppe regeln die Verträge wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte wie das Recht auf Arbeit oder auf angemessenes und gleiches Arbeitsentgelt bei gleicher Leistung. Diese Rechte sind in der Regel programmatische Direktiven, die der Einzelne nicht durchsetzen kann, denen gelegentlich auch die rechtsförmliche Verbindlichkeit fehlt. Die staatlichen Verfassungen vermeiden deshalb soziale Grundrechte, beauftragen aber den Sozialstaat, die soziale und materielle Grundlage des individuellen Lebens zu sichern. Insoweit übernehmen die Grundrechte wie das Sozialstaatsprinzip die Idee der Menschenwürde: Die Grundrechte befähigen den Menschen, im Rechtsstaat seine Rechte wirksam verteidigen zu können, um den Menschen nicht zum Objekt staatlichen Handelns zu machen. Das Sozialstaatsprinzip sichert die materiellen Grundlagen des individuellen Lebens und verhindert, dass der Mensch zum Objekt der Verhältnisse wird.

In einer dritten Gruppe gewährt das Völkerrecht überindividuelle Rechte, wie das Recht auf Entwicklung, auf lebenswerte Umwelt, auf Frieden, Solidarität und Abrüstung, auf Teilhabe am gemeinsamen Erbe der Menschheit, auf das Recht, über natürliche Ressourcen zu verfügen.<sup>39</sup> Diese Rechte bleiben Berechtigungen oder auch nur programmatische Erwartungen von Staaten, die im Gefälle unterschiedlicher Entwicklungsstandards eine Angleichung der Entfaltungschancen aller Staaten in ähnlichen Ausgangsbedingungen verlangen. Diese Grundrechte der dritten Generation verfolgen mit gutem Recht eine Menschenrechtspolitik, die dem einzelnen Menschen dient, gewähren aber keine individuellen Menschenrechte.

<sup>39</sup> Kay Hailbronner, a.a.O., S. 214.

### III.3. *Berechtigung des Einzelnen, nicht der Gruppe*

Die menschen- und staatsrechtliche Grundsatzfrage, ob der rechtliche Schutz einer Gruppe – der Familie, der Sippe, eines Berufsstandes, einer Nation – oder aber dem einzelnen Menschen zugesprochen wird, ist nach dem Menschenbild der Verfassungsstaaten entschieden: Berechtigter ist der einzelne Mensch, der mit seinen Grundrechten Verletzungen durch den Staat, neuerdings aber zunehmend auch durch gesellschaftliche Gruppen und andere Menschen abwehrt.<sup>40</sup> Ideengeschichtliche Entwicklungslinien und praktische Rechtsbedürfnisse weisen auf Schutz und Entfaltung des einzelnen Menschen: Das Christentum, die „Religion der Freiheit“,<sup>41</sup> versteht jeden einzelnen Menschen als Ebenbild Gottes, begegnet ihm als einem Geschöpf, in dem Gott Heimat hätte finden können. Die Philosophie der Neuzeit versteht den Menschen als Zweck an sich selbst, der mit autonomem Willen Schöpfer seiner eigenen Gesetze ist.<sup>42</sup> Auf dieser Grundlage antworten die staatlichen Verfassungen und auch völkerrechtliche Verträge auf erlebte Menschenrechtsverletzungen mit Grundrechtsgarantien für den einzelnen Menschen, die individuell vor Gericht durchsetzbar sind.

### III.4. *Individualisierung in der Dichtung: das Genie*

Das Begreifen des Menschen als autonome Person schlägt sich nicht nur in der Nüchternheit des Rechts nieder, sondern auch in Übersteigerungen und Abflachungen anderer Lebensbereiche. Die Lebenskraft des Religiösen verhilft dem Dichter zum Höhenflug der Phantasie und zu Gedankenkühnheit. Gefordert sind „Genie“ und „Herz“, Genie als die rätselhafte Kraft, mit der man an das Erhabene rührt, Herz das Subjektive, daran „alle Bilder der Einbildungskraft erwachen“, „alle Gedanken größer denken“.<sup>43</sup> Ein Genie findet nicht, sondern erfindet, bringt etwas Neues, „Originelles“ ans Licht der Welt. Shakespeare habe sich, so sagt Johann Wolfgang Goethe,<sup>44</sup> nicht

<sup>40</sup> *Josef Isensee*, Staat und Verfassung, in: ders./Paul Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Band II, 3. Aufl., 2004, § 15 Rn. 90 f.

<sup>41</sup> *Georg Wilhelm Friedrich Hegel*, Philosophie der Religion, Bd. II, 1986, S. 207 f.

<sup>42</sup> *Immanuel Kant*, Grundlegung zur Metaphysik der Sitten (1785), in: ders., Gesammelte Schriften, Bd. IV, 1973, S. 434 f., 439 f.

<sup>43</sup> *Friedrich Gottlob Klopstock* (1755), in: Karl-August Schleiden (Hrsg.), Ausgewählte Werke, 3. Aufl., 1969, S. 997, 1004.

<sup>44</sup> *Johann Wolfgang Goethe*, in: Karl Richter u.a. (Hrsg.), Sämtliche Werke nach Epochen seines Schaffens, Band I, 1985, S. 414.

an Regeln gehalten, sondern Regeln gegeben, die der eigenen schöpferischen Natur entstammen.<sup>45</sup> Eine junge Generation, die dem freien, schönen Geist zugetan war, formuliert im Selbstbildnis des Genies ein neu erwachtes Selbstbewusstsein gegen die hierarchische, starre und beschränkte Welt des Herkommens, gegen kleinbürgerliche Unterwerfungsbereitschaft, Anpassung an Konventionen, Verengung auf Beruf, Amt und Erwerb, auch gegen einen trockenen Rationalismus, der kein Geheimnis übrig lassen wollte.<sup>46</sup> Diese Freiheit will nicht „von etwas“ frei sein, sondern bedeutet ein freies Hervorbringen, das sich von der Enge der Kausalität und Vorhersehbarkeit löst und schöpferisch wirkt.<sup>47</sup> In dieser Genialität allerdings hebt sich nicht der Dichter von anderen Menschen ab; vielmehr steckt in jedem Menschen ein Genie, dessen individuellen Lebenskeim die Gesellschaft entfalten muss. In der Regel allerdings erstickt sie das Genie und macht aus ihm eine „Fabrikware Mensch“.<sup>48</sup>

Friedrich Schiller fordert in seiner Zeit des Sturm und Drang, dass jedes wahre Genie naiv sein müsse, von einem Instinkt fürs Gelingen geführt werde, „bloß von der Natur oder dem Instinkt, seinem schützenden Engel, geleitet, geht das Genie ruhig und sicher durch alle Schlingen des falschen Geschmacks“.<sup>49</sup> Dieses Genie findet die Quelle seiner Tätigkeit in sich selbst, flieht die Welt, meidet die Begegnung, sehnt sich nach Einsamkeit. Freiheit misstraut dem Denken, entzieht sich der empirischen Erfahrung, erhöht das sinnliche Erleben ins Ideal. Der Mensch gewinnt Freiheit, indem er nicht zurück, sondern nach vorne blickt, nicht auf den Stein vor seinen Füßen, sondern in die Sterne schaut.

Doch der Mensch werde immer mehr in die Erfahrungen der Naturwissenschaften, in das Bewusstsein seiner körperlichen Triebe, in die Härte des Kampfes aller gegen alle, in die Nüchternheit von Rationalität und Mechanik geführt, drohe damit kausal, mechanisch, körperlich zum Objekt gemacht zu werden. Er kämpfe um seine Würde, wenn er im „Audienzsaal des Geistes“ throne,<sup>50</sup> in dem die Sinneseindrücke vorsprächen, sich mit ih-

<sup>45</sup> Vgl. auch *Immanuel Kant*, Kritik an der Urteilskraft und Schriften zur naturphilosophie, in: Wilhelm Weischedel (Hrsg.), Werke, Bd. V, 1957, S. 242: Im Genie gibt „die Natur der Kunst die Regel.“

<sup>46</sup> *Rüdiger Safranski*, Schiller oder die Erfindung des deutschen Idealismus, 2004, S. 48.

<sup>47</sup> *Johann Gottfried Herder*, in: Wolfgang Pross (Hrsg.), Werke, Bd. I, 1984, S. 359 f.

<sup>48</sup> *Arthur Schopenhauer*, zitiert nach Rüdiger Safranski, a.a.O., S. 51.

<sup>49</sup> *Friedrich von Schiller*, Über naive und sentimentalische Dichtung, in: Peter-André Alt/Albert Meyer/Wolfgang Riedel, Sämtliche Werke, Bd. 5, 2004, S. 704.

<sup>50</sup> *John Locke*, Versuch über den menschlichen Verstand, 1690, Bd. I, 4. Aufl., 1981, S. 130.

ren Botschaften aber unwillkürlich, machtvoll aufdrängen und den Spielraum der Freiheit verengen. Doch ehe sich die Freiheit in einer Trennung zwischen Denken und Erleben, zwischen Erfahren und Empfinden, zwischen Mensch und seiner Welt rettet, verbindet das Gefühl den Menschen mit der Welt, erlebt der Mensch seine Identität im Selbstgefühl, entdeckt im Mitgefühl, im Gemeinsinn die Zugehörigkeit der Menschen zu Gesellschaft und Natur als einheitsstiftendes Prinzip. Denken, Glauben, Wollen und Empfinden kehrt mit Shaftesbury, Rousseau und Herder in das Ich, in den Menschen zurück.<sup>51</sup> Es gibt nichts Allgemeines mehr, nur noch Individuelles. Der Mensch folgt nicht allein einer privatnützigen Freiheit, sondern der Idee eines Gemeinsinns, eines Geselligkeitstrieb, in der Selbsterhaltung und Zugehörigkeit zusammenfallen. Er gewinnt Selbstachtung, weil es andere gibt, die ihm Achtung erweisen oder verweigern, erfährt sich also als Einzelner und als Gemeinschaftswesen, ist in seinem Egoismus ein „Raubtier“, zugleich aber „in höchsten Graden gesellig“, also ein geselliges Raubtier.<sup>52</sup>

### III.5. *Rechtsfolgen des Menschenbildes*

In diesem Kampf um die Freiheit, von Natur und Kausalität, von Konvention und Erfahrung, von Sinnlichkeit und Trieb, von religiöser und moralischer Bindung, zieht sich das Recht auf die Garantie einer Freiheit von äußeren Einwirkungen durch andere Menschen zurück. Gegenstand des aus der Menschenwürde abgeleiteten Freiheitsrechts ist der Anspruch der einzelnen Person, in seiner Autonomie vom Staat, von gesellschaftlichen Mächten, von anderen Menschen nicht verletzt zu werden. Thema dieser Freiheit ist die Freiheit von Sklaverei, von Inhaftierung, von Tötung und Körperverletzung, von Enteignung und Berufsverbot, von Ausweisung und Einreiseverbot, von Bevormundung in Religion, Meinungsäußerung und Publikation, Kunst und Wissenschaft. Hinzu tritt das Recht, in Freiheit anderen Menschen zu begegnen und mit ihnen zu leben, in Ehe und Familie, in Kirche und Weltanschauungsgemeinschaften, in Versammlungen, Vereinigungen und Parteien. Verstärkt wird diese äußerliche Freiheit durch den eigenen, gegen andere abgeschirmten räumlichen und ökonomischen Lebensbereich, die eigene Wohnung, den eigenen Erwerbsbetrieb, das eigene Ver-

<sup>51</sup> Rüdiger Safranski, a.a.O., S. 70 f. m.N.

<sup>52</sup> Adam Ferguson, Grundsätze der Moralphilosophie, übersetzt von Christian Garve, 1787, S. 12.

mögen, das selbst hervorgebrachte Gut, insbesondere das Eigentum an geistigen Schöpfungen.

Dieses Rechtsverständnis von Menschenwürde und Freiheitsrechten wurzelt in der Idee des würdebegabten Menschen, der autonom handelnden Person, der zur Sittlichkeit fähigen Persönlichkeit, nimmt die daraus sich ergebenden Rechtsfolgen aber auf die Achtung und den Schutz jedes Menschen in der staatlichen Gemeinschaft und gesellschaftlichen Zugehörigkeit zurück. Eine solche Verfassungsordnung ist nicht nach Inhalten einer Religion, einer Philosophie oder Dichtung zu interpretieren, braucht aber diese Verfassungsvoraussetzungen als Humus für einen Verfassungsbaum, der ohne diese Wirkungs- und Erneuerungsquellen nicht wachsen und seine Samen für neue Bäume nicht aussäen könnte.

### III.6. *Individualität in Wirtschaft und Demokratie*

#### III.6.a. *Der wirtschaftende Mensch*

Die individuelle Freiheit hat in der Garantie von Eigentümer- und Berufsfreiheit eine Ausprägung erfahren, die im privatnützigen Erwerbsstreben Markt und Wettbewerb organisiert, darin einen Antrieb für individuellen Wohlstand und allgemeine Prosperität organisiert, in der Begegnung von Angebot und Nachfrage Bedürfnisse erkundet, Produktverbesserungen entdeckt, Güter und Dienstleistungen sachgerecht zuordnet.

Dieses individualisierende Wirtschaftssystem folgt dem Prinzip der Gewinnmaximierung, pflegt keine Kultur des Maßes. Während die Lehren vom Privateigentum im Liberalismus des 19. Jahrhunderts noch eine „Höhenlinie“ für die erwünschten Eigentumskumulierungen definierten,<sup>53</sup> ein Wettbewerbs- und Kartellrecht eine Individualisierung von Kapital und Marktmacht zu bewahren hoffte, lehrt die Realität moderner Großkapitalgesellschaften und Kapitalfonds, dass Eigentümermacht auch in die Anonymität, in die schwindende Verantwortlichkeit für den Einsatz von Kapitalmacht führen kann.

Darüber hinaus bedroht eine Verallgemeinerung des ökonomischen Prinzips des Wettbewerbs die Menschenrechte substantiell. Wenn die Staa-

<sup>53</sup> *Carl von Rotteck*, in: Carl von Rotteck/Carl Welcker (Hrsg.), *Das Staats-Lexikon*, Enzyklopädie der sämtlichen Staatswissenschaften für alle Stände, 4. Band, 1846 (Nachdruck 1990), S. 215 f.

ten in einen Leistungswettbewerb – das Angebot von Subventionen, Steuerergünstigungen und Strukturhilfen an den Meistbietenden – getrieben werden, müssen sie den sozial Schwachen und Bedürftigen vernachlässigen, verlieren also ihr Gesicht als Sozialstaat und vielfach auch als gleichheitsorientierte Demokratie. Wenn die Medien, die Kunst und auch die wissenschaftliche Lehre wettbewerblich um die Gunst von Nachfragern buhlen müssen, droht der Drang zur Quantität die Qualität zu verderben; Massenfernsehprogramme und Massenmedien steigern ihre Quote durch Kulturverzicht und Stilverlust. Zuwendung und Erziehung für das Kind, eheliche Treue, religiöse Gemeinschaft, wissenschaftliche Offenheit, der Schutz der Privatsphäre, Gemeinnützigkeit, insbesondere auch der Gleichheitssatz dürfen nicht in den Sog eines Wettbewerbs geraten, soll nicht das Recht auf Stille, Nachdenklichkeit, Zusammengehörigkeit, Begegnung und Selbstlosigkeit zerstört werden.

### III.6.b. *Der demokratische Bürger*

Die Garantie der Menschenwürde und die Freiheitsrechte regeln Beziehungen unter den Menschen, verstehen den Menschen also als ein auf den anderen Menschen angewiesenes Wesen. Er übt seine Freiheitsrechte in mitmenschlicher Begegnung in einer arbeitsteiligen Wirtschaft, in einer offenen Mediengesellschaft aus, erwartet inneren und äußeren Frieden, setzt in der sozialen Zugehörigkeit zu einer Rechtsgemeinschaft auf Beistand in der Not und Hilfe zu ökonomischer, kultureller und rechtlicher Normalität. Diese Zugehörigkeit des freien Menschen zum Staat hat zur Folge, dass der Mensch als Bürger (Staatsangehöriger) in Wahlen und Abstimmungen die Geschicke seines Staates mitbestimmt.

Der Zeitgenosse der westlichen Welt versteht sich jedoch oft weniger als mitverantwortlicher Bürger und mehr als freies Mitglied einer Gesellschaft, entfaltet eine zivilgesellschaftliche Selbstgewissheit, die die Bindungen an den Staat lockert – möglichst die Steuer vermeidet und Wahlen fernbleibt. Dieser Mensch ohne Bürgersinn übersteigert die Erwartungen an den Staat – auf gutes Recht und gutes Geld –, überfordert den Staat und wendet sich sodann enttäuscht vom Staat ab.

Die Zivilgesellschaft selbst ist politisch-moralisch überfordert. Sie scheut die langfristige Bindung, verharrt in den kurzfristigen Gegenwartsfreiheiten und verfehlt oft die Freiheitsräume der Ehe und Familie, der Verantwortlichkeit für eine Firma, der langfristigen wissenschaftlichen Forschung, künstlerischen Stilbildung, religiösen Zugehörigkeit. Diese Gesellschaft

scheut die Institutionen und sucht ihre Gegenwart in spontaner Sinngebung zu managen. Sie pflegt den Diskurs und flieht die Wertebindung. Sie tanzt zwischen Konfliktbereitschaft und Solidarität, globaler Offenheit und heimatlicher Sicherheit, verlässlicher Erwerbsquelle und tagesaktuellem Genuss. Demgegenüber zielen Würde und Freiheit auf die langfristige Zugehörigkeit, Mitverantwortlichkeit, freiheitliche Bindung, insbesondere in einer unkündbaren und unscheidbaren Elternschaft, in einer beruflichen Verantwortlichkeit für andere, in dem demokratisch stetig wahrgenommenen Status des Bürgers, in Kircheng Zugehörigkeit, in Wertegebundenheit.

#### IV. UNANTASTBARE MENSCHENWÜRDE UND ABWÄGUNGSFÄHIGE FREIHEITSRECHTE

##### IV.1. *Ehernes Gesetz und konfliktreiche Begegnung*

Die unantastbare Würde eines jeden Menschen erwartet für die Begegnung unter Menschen, dass jeder den anderen in seinem Dasein und Sosein achtet und schützt. Würde dieser Grundsatz im Verhältnis von staatlichem Hoheitsorgan und Gewaltunterworfenem, gesellschaftlich Mächtigen und Abhängigen, Wettbewerbern und Konkurrenten, Familien, Nachbarn und Sippen beachtet, hätte das Recht seine Aufgabe der Friedenssicherung und Entfaltungshilfe erfüllt. Doch die Menschen werden von Ehrgeiz, Neugierde, Machtstreben, Gewinnsucht, Sexualität getrieben, suchen das Maximum, auch wenn das Maß geboten ist. Ernährung, Fortpflanzung, Selbstbehauptung, Ansehen, Herrschaft und Eigentum sind Ziele, die Menschen mit gleicher Würde und Freiheit in Konflikt bringen, Streit und Kampf provozieren.

Die Absolutheit des Würdeanspruchs trifft so auf die Relativität der Freiheitsrechte: Freiheitsrechte können gegenläufig ausgeübt werden, müssen deshalb schonend gegeneinander ausgeglichen, also relativiert werden. Die Forschungsfreiheit des Arztes wird durch den Gesundheitsanspruch des Patienten begrenzt, die Eigentümerfreiheit des Unternehmers muss auf die Berufsfreiheit seiner Arbeitnehmer abgestimmt werden, die Wahrnehmung des Elternrechts hat dem Wohl des Kindes zu dienen, die Kunstfreiheit des Dichters die persönliche Ehre des von ihm beschriebenen Menschen zu achten.

Der einzelne Mensch hat Konflikte zwischen dem Menschenbild und seinem individuellen Willen zu lösen. Darf er seine vorgefundene Normalität verändern, sein altersbedingt nachlassendes Gehör durch ein medizinisches Implantat verbessern, eine Schönheitsoperation vornehmen, die Leistungsfähigkeit durch Doping steigern, die Erlebniszufähigkeit durch Droge vermeh-

ren? Darf der Suizidwillige an der Selbsttötung gehindert, der Patient entgegen seinem Willen zu medizinisch notwendigen Eingriffen gezwungen, die Heilungschance nach seinem Willen durch einen genetischen Eingriff verbessert werden? Das Menschenbild entscheidet über den Schutz des menschlichen Lebens beim Ungeborenen, über die Hilfe beim Sterben des Schwerkranken, über die Grenzen des wissenschaftlichen Humanexperiments.

#### *IV.2. Absolutheit des Würdeschutzes und Relativität des Lebensschutzes in der Praxis der Verfassungsrechtsprechung*

Der Würdeschutz ist absolut, seine konkrete Ausprägung in Einzelgrundrechten relativ. Das zeigt sich insbesondere beim Recht des Einzelnen auf Leben. Theoretisch wird die Rechtsordnung das Leben, ohne das der Mensch nicht existiert und weitere Rechte nicht in Anspruch nehmen kann, absolut schützen wollen. In der Wirklichkeit einer konfliktreichen Welt muss das Recht anerkennen, dass das Leben eines Angreifers bei Notwehr und Nothilfe nicht unbedingt geschützt ist, das Leben eines Feuerwehrmannes oder Rettungssanitäters zum Schutz anderer bewusst gefährdet wird, das Leben von Soldaten in einem Krieg planmäßig aufs Spiel gesetzt wird. Das Leitprinzip der Menschenwürdegarantie will diese Konfliktlagen vermeiden, das Grund- und Menschenrecht auf Leben muss sich im dennoch real werdenden Konfliktfall soweit als möglich – relativiert – durchsetzen.

Die Verfassungsrechtsprechung bewahrt deshalb die Menschenwürde als unantastbare Regel, löst den konkreten Konflikt aber erst im schonenden Ausgleich, in praktischer Konkordanz der besonderen Grundrechte. Diese Abstufung, die das Prinzip bei der Lösung des individuellen Falles sichtbar macht, es aber nicht in die Abwägung gegenläufiger Rechte einbezieht, wird in der Rechtsprechung des deutschen Bundesverfassungsgerichts ständig praktiziert.

Der Schutz von Privat – und Intimsphäre,<sup>54</sup> das strafrechtliche Schuldprinzip,<sup>55</sup> die Unschuldsvermutung<sup>56</sup> und das Verbot eines Zwangs zur Selbst-

<sup>54</sup> BVerfGE 6, 32 (41) – Elfes –; 38, 312 (320) – berufsbezogenes Zeugnisverweigerungsrecht –.

<sup>55</sup> BVerfGE 20, 323 (331) – nulla poena sine culpa –; 45, 187 (259 f.) – Lebenslange Freiheitsstrafe –.

<sup>56</sup> BVerfGE 74, 358 (370 ff.) – Unschuldsvermutung –; 82, 106 (114 f.) – Unschuldsvermutung II –.

bezeichnung,<sup>57</sup> der Anspruch des Straftäters auf Resozialisierung,<sup>58</sup> das Recht auf Kenntnis der eigenen Abstammung,<sup>59</sup> das Recht am eigenen Namen,<sup>60</sup> Bild<sup>61</sup> und Wort,<sup>62</sup> das Grundrecht auf Datenschutz,<sup>63</sup> der Schutz der persönlichen Ehre,<sup>64</sup> das Recht auf schuldenfreien Eintritt in die Volljährigkeit,<sup>65</sup> die Gewährleistung einer menschenwürdigen Existenz,<sup>66</sup> auch der körperlichen wie geistig-seelischen Identität und Integrität<sup>67</sup> haben ihre Wurzel jeweils in Art. 1 GG, finden ihre Verdeutlichung und ihre Anwendungsbedingungen im Einzelnen aber in einem besonderen Freiheitsrecht.

Früher galt die künstliche Insemination als ein zur Wachsamkeit (zur „ethischen Unruhe“) mahndes Beispiel für einen Entpersönlichungsvorgang, der „den Menschen zum Objekt entwürdigt“.<sup>68</sup> Die Insemination bei einem anonymen Samenspender mache die Naturwidrigkeit zu einem System: Der Samenspender werde zu einer „vertretbaren Größe“ degradiert, die Mutter nehme den Spender als „austauschbar hin und überlasse es der Retorte, von wem ihr Kind stammt“.

Heute haben sich Medizin und Rechtsordnung auf eine Befruchtung *in vitro* eingestellt, bei der zumindest die Mutter sich durch eine strapaziöse Behandlung auf die elterliche Beziehung des Hoffens und Bangens eingelassen hat, die weitere Entwicklung des Embryos aber von einer willentlich vollzogenen Einnistung abhängt. In diesem Frühstadium von Leben und Familie fordert die Würdegarantie alle rechtliche Vorsorge, damit sich die Entwicklung des Menschen im natürlichen Ablauf wie im willentlichen Handeln möglichst parallel vollzieht.

<sup>57</sup> BVerfGE 38, 105 (114 f.) – Rechtsbeistand –; 56, 37 (41 ff.) – Bremer Modell –; 95, 220 (241) – Aufzeichnungspflicht –.

<sup>58</sup> BVerfGE 35, 202 (235 f.) – Lebach –.

<sup>59</sup> BVerfGE 90, 263 (270 f.) – Ehelichkeitsanfechtung –; 96, 56 (63) – Vaterschaftsauskunft –.

<sup>60</sup> BVerfGE 78, 38 (49) – Gemeinsamer Familienname –.

<sup>61</sup> BVerfGE 35, 202 (220) – Lebach –; BVerfG 101, 361 (392) – Caroline von Monaco II –.

<sup>62</sup> BVerfGE 54, 148 (155) – Eppler –.

<sup>63</sup> BVerfGE 65, 1 (42 ff.) – Volkszählung –.

<sup>64</sup> BVerfGE 54, 208 (217 f.) – Böll –.

<sup>65</sup> BVerfGE 72, 155 (170 ff.) – ererbtes Handelsgeschäft –.

<sup>66</sup> BVerfGE 82, 60 (85) – Steuerfreies Existenzminimum –; 99, 246 (259 ff.) – Kindereistenzminimum –.

<sup>67</sup> BVerfGE 56, 54 (75) – Fluglärm –.

<sup>68</sup> *Günter Dürig*, in: Theodor Maunz/ders. (Hrsg.), Grundgesetz, Kommentar, 29. Aufl., 1993, Art. 1 Abs. 1 Rn. 39.

### IV.3. *Neue Anfragen, kontinuierliche Antworten?*

Dabei hat der demokratische Gesetzgeber als Erstinterpret der Verfassung die Garantie von Menschenwürde, Freiheit und Gleichheit gegenwartsgerecht zu deuten und zur Wirkung zu bringen. Dieser anspruchsvolle Auftrag wird aber vielfach so verstanden, als könne eine demokratische Mehrheit von der in der Verfassung garantierten Wirklichkeitssicht und Kulturerfahrung abweichen. Diese Autorisierung des politischen Willens sucht in drei methodischen Überlegungen ihre Rechtfertigung: Die Bürger eines weltanschaulich neutralen Staates fänden nur in einer Rechtsvorstellung ihre Basisnorm, die von religiösen, philosophischen und weltanschaulichen Traditionen gelöst sei<sup>69</sup> und deshalb auch den unreligiösen, den philosophiefernen und den das Recht vor allem als Grundlage ihres ökonomischen Handelns nutzenden Menschen eine Heimat biete (vermeintlich wertfreier Positivismus). Sodann wird die Menschenwürdegarantie zum Programm erklärt und so die gerichtliche Durchsetzbarkeit dieses Schutzes zurückgenommen, der demokratische Gesetzgeber damit zur alleinigen Ausgestaltung dieses Prinzips ermächtigt.<sup>70</sup> Schließlich wird der Anspruch einer entschiedenen Verfassungsaussage dadurch zurückgenommen, dass er nach den völker- und europarechtlich erreichten Mindeststandards gedeutet, also im Sinne des dort erreichbaren Mindestniveaus verstanden wird.<sup>71</sup> Demgegenüber gewinnt die Garantie der Unantastbarkeit der Menschenwürde, die Achtungs- und Schutzpflicht normative Stärke in einem klaren Gegenstand.<sup>72</sup>

Die Gegenwartsfragen an das Menschenbild sind dramatisch: Erlaubt die Realität von Kriegen und Terrorismus, ehemalige Selbstverständlichkeiten zur Bekämpfung von Menschenrechtsverletzungen und zur Abwehr eines Drohpotentials in Frage zu stellen (Verbot von Folter und erniedrigender Behandlung, militärische Intervention zur Einführung von Demokratie und Menschenrechten)?

<sup>69</sup> Horst Dreier, in: ders., Grundgesetz, Kommentar, Bd. I, 2. Aufl. 2004, Art. 1 Abs. 1, Rn. 5 f.

<sup>70</sup> Zur Entwicklung vgl. Brun-Otto Bryde, a.a.O., § 17 Rn. 2 f., 12 f.

<sup>71</sup> Matthias Herdegen (Zweitbearbeitung 2004), in: Maunz/Dürig, a.a.O., Art. 1 Abs. 1 Rn. 13 f. und pass. im Gegensatz zur dortigen Erstkommentierung von Günter Dürig, Art. 1 (Erstbearbeitung 1958), Rn. 4 f.

<sup>72</sup> Christian Starck, in: Hermann von Mangoldt/Friedrich Klein/ders. (Hrsg.), Das Bonner Grundgesetz, Kommentar, Bd. 1, 4. Aufl., 1999, Art. 1 Rn. 29 f.; Wolfram Höfling, in: Michael Sachs (Hrsg.), Grundgesetz, 3. Aufl., 2003, Art. 1 Rn. 19.

Welche Bedeutung hat der Wille des Menschen für seine eigene Würde (der Wille des Menschen zum Suizid, des Kranken zum Sterben; die Selbstentwürdigung eines Menschen durch demütigende Selbstdarstellung; die Pflicht zur Selbstbeichtigung im Strafprozess)? Bestimmt er auch im Rahmen moderner Informations – und Erkenntnistechneken über sich selbst (Datenschutz, kriminalistisches Abhören, willensbeugende Maßnahmen wie Lügendetektor und Brechmittel bei Drogenkurieren, Schutz der verletzten und toten Opfer einer Flutkatastrophe gegen Medienbilder)?

Welche Rechtsfolgen gewinnt die Absolutheit der Würdegarantie bei kollidierenden Interessen mehrerer Menschen (Lebensanspruch des Patienten und Körperintegrität des potentiellen Organspenders in der Transplantationsmedizin, Würde der schwangeren Frau und Lebensrecht des noch nicht geborenen Lebens bei kriminologischer Indikation)?

Inwieweit dürfen der Staat oder gesellschaftliche Mächte (Arbeitgeber, Banken, Versicherungen) Persönlichkeitsmerkmale technisch ausforschen (genetischer Fingerabdruck), eine die Persönlichkeit darstellende Datenbank errichten (Kriminalregister, Pressearchive, Dokumentationen wirtschaftlicher Leistungsfähigkeit)?

Inwieweit darf der Mensch, der auf Gemeinschaft und Begegnung angelegt ist, durch Haft von anderen isoliert werden, durch eine demokratische Wahlpflicht, durch Schul – und Fortbildungspflichten, durch Hilfeleistungspflichten in Notfällen in Verantwortlichkeit und Rechtsgemeinschaft zurückgeführt werden?

Inwieweit prägt die Garantie der Menschenwürde, die zu achten und zu schützen, also auf mitmenschliche Begegnung angelegt ist, auch schon den insoweit noch nicht begegnungsfähigen Embryo? Darf er durch künstliche Befruchtung erzeugt, also der natürliche Lauf der Dinge teilweise in die willentlich gesteuerte Hand des Menschen gegeben werden? Darf der Samenspender in der Anonymität bleiben? Darf ein Embryo auch für die therapeutische Behandlung eines Menschen, auch für den Erkenntnisgewinn erzeugt werden? Darf die Zuordnung des Embryos zur Mutter durch Leihmutterschaft gelockert, in der Anonymität embryonaler Stammzellen gänzlich aufgehoben und damit die Widmung zum menschlichen Leben, zur Geburt, verhindert werden; ist das Klonen strikt verboten oder kommt es auf den Zweck (Therapie, Herstellung eines Menschen) an?

Menschenwürde ist etwas Unverfügbares.<sup>73</sup> Doch wie hat die Rechtsordnung mit „überzähligen“ Embryonen umzugehen, die bei der künstlichen

<sup>73</sup> BVerfGE 45, 187 (229) – Lebenslange Freiheitsstrafe –.

Befruchtung nicht implantiert worden, durch – auch rechtswidrige – Forschung entstanden, aus ungewisser Quelle importiert worden sind: Sie dürfen nicht implantiert, nicht vernichtet, nicht jahrzehntelang in Kühlschränken für einen ungewissen Zweck aufbewahrt werden. Stehen diese Embryonen, wenn eine Entwicklung zum Menschen ausgeschlossen ist, für Therapie oder Forschung zur Verfügung?

Inwieweit darf die präventive Vermeidung von Fehlanreizen und Missbrauchsgefahren den gegenwärtigen Umgang mit dem Embryo beeinflussen? Inwieweit geht von einer Präimplantationsdiagnostik ein „Selektionsdruck“ aus, der diese Form des Wissens und der Wissensvermittlung rechtlich ausschließt? Im Übrigen: Schwächt und verflüchtigt sich der Bezug zur Menschenwürde bei lange bestehenden Stammzelllinien?

Wann darf durch gezielte Eingriffe in das Erbgut die vorgefundene „natürliche“ Entwicklung des Menschen verändert werden: Gesichert ist, dass die Medizin Krankheiten heilen, Schmerzen lindern, auch alterungsbedingte Funktionsstörungen erneuern darf, dass Erbkrankheiten medizinisch bekämpft werden, dass andererseits Menschen genetisch nicht veredelt oder sonst „gezüchtet“ werden dürfen. Doch die im Menschenbild vorgefundene natürliche Unvollkommenheit orientiert sich an einer normativ definierten Normalität, nicht an der individuell vorgefundenen.

Damit stellt sich auch die Frage, inwieweit die Garantie von Menschenwürde und Menschenbild durch die Entwicklung der Kultur und die jeweils wirksame konkrete Ordnung bestimmt wird. Die Sicherung des Menschen in seiner Würde mag in manchen Ländern dem Einzelnen den Anspruch auf eine Hand voll Reis geben; in Hochkulturen gewährt der Sozialstaat dem Einzelnen auch ein Telefon und ein Fernsehgerät. In einigen Kulturen erscheint die Todesstrafe als Verstoß gegen die Menschenwürde, die lebenslängliche Freiheitsstrafe aber mit ihr vereinbar, während andere Kulturen diese Wertung gerade umgekehrt treffen.

#### V. ENTSTEHENS – UND ERKENNTNISQUELLEN FÜR RECHT: WISSEN, WILLEN, WIRKLICHKEIT

Das Menschenbild bestimmt im Ergebnis das Entstehen und das Erkennen von Recht: Es fordert zunächst die Achtung der vorgefundenen Wirklichkeit. Hier liegt die Wurzel des Freiheits – und Gleichheitsverständnisses. Grundsätzlich hat die staatliche Ordnung den Menschen so anzuerkennen, wie er existiert, in seinem Dasein und Sosein zu achten und zu

schützen. Ähnliches gilt für sein Leben in Ehe und Familie, in Wohnen und Wirtschaften, in Denken und Meinen, in Religion und Weltanschauung.

Die zweite Entstehens – und Erkenntnisquelle für Recht ist das Wissen. Je mehr die Naturwissenschaften über den Menschen und die Gesetzmäßigkeiten der Natur lehren, Geschichte und Staatswissenschaften Kulturereignisse an die Gegenwart weitergeben, Wirtschafts – und Politikwissenschaften die Struktur des Erwerbslebens und der politischen Macht zu verstehen suchen, desto mehr muss der Gesetzgeber und der Gesetzesinterpret sich auf dieses Wissen stützen. Die modernen Verfassungen sind das Gedächtnis der Demokratie, das dieses Wissen von Mensch und Kultur rechtsverbindlich an die nächste Generation weitergibt.

Erst wenn die Achtung vor der Wirklichkeit und eine verstehende Offenheit für das Wissen gewährleistet sind, eröffnet sich der Handlungsraum für den Willen, in einer Demokratie für die Entscheidungskompetenz von Parlament und Mehrheit. Hier wird über die Aufteilung von Mächtigkeiten und Kompetenzen, die Zuordnung von Eigentum und Geldströmen, die Erwerbsmöglichkeiten am Markt und beim Sozialstaat, die Einschätzungen von Gefahrenvorsorge und Friedenspolitik entschieden. In einer Verfassungsordnung, die vom Bild des würdebegabten Menschen geprägt ist, wird die Mehrheit aber niemals die Minderheit unterwerfen. Die demokratische Willensbildung achtet stets die vorgefundene und deshalb rechtlich vorgegebene Würde jedes Menschen, seine Gleichheit in der Freiheit, und macht sich kontinuierlich und nachhaltig das Wissen von erprobten Werten, bewährten Institutionen und verlässlicher politischer Erfahrung zu eigen. Auch die demokratische Mehrheit malt das Bild des Menschen nicht neu, sondern zeichnet es im Stil der Gegenwart nach.