

ROW-Schriftenreihe

Band 12

ISBN 3-87061-534-6

Gerrit Manssen / Bogusław Banaszak (Hrsg.)

**Grundrechte im Umbruch:
Das Beispiel von Polen und Deutschland**



BERLIN VERLAG
Arno Spitz GmbH

31/PL 625 M289 G8

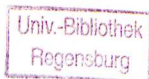
Die Deutsche Bibliothek - CIP-Einheitsaufnahme

Grundrechte im Umbruch : das Beispiel von Polen und
Deutschland / Gerrit Manssen/Bogusław Banaszak (Hrsg.). - Berlin :
Berlin Verl. A. Spitz, 1997

(ROW-Schriftenreihe ; Bd. 12)

ISBN 3-87061-534-6 kart.

Gefördert von der Volkswagen-Stiftung



M2543901

© 1997

BERLIN VERLAG Arno Spitz GmbH
Pacelliallee 5 • 14195 Berlin

Vorwort

Vom 25. bis 30. September 1995 fand in Duszniki (Republik Polen) ein deutsch-polnisches Seminar zum Thema „Grundrechte im Umbruch: Das Beispiel von Polen und Deutschland“ statt. Das Seminar wurde von der Volkswagen-Stiftung im Rahmen des Programms „Gemeinsame Wege nach Europa - Grundlagen und Beispiele der Zusammenarbeit mit Mittel- und Osteuropa in den Geistes- und Gesellschaftswissenschaften“ gefördert.

Der vorliegende Band enthält die sieben Referate, die von polnischen und deutschen Wissenschaftlern im Rahmen dieser Veranstaltung gehalten wurden. Die Veröffentlichung wurde durch eine Druckkostenbeihilfe der VW-Stiftung ermöglicht.

Die Herausgeber danken der VW-Stiftung, stellvertretend Frau Dr. Helga Junkers, sehr herzlich für die gewährte Unterstützung.

Greifswald, Oktober 1996

Gerrit Manssen

1870

The first part of the report deals with the general situation of the country and the progress of the war. It is followed by a detailed account of the military operations and the state of the army. The report concludes with a summary of the results and a list of recommendations.

General

The following table shows the number of troops in the different regiments during the year. The total number of troops was 100,000.

Regiment	Number of Troops
1st	10,000
2nd	10,000
3rd	10,000
4th	10,000
5th	10,000
6th	10,000
7th	10,000
8th	10,000
9th	10,000
10th	10,000

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	5
Dr. Artur Preisner, Breslau Sozialistische Grundrechtskonzeption	9
Prof. Dr. Gerrit Manssen, Greifswald Die Entwicklung des Grundrechtsschutzes unter dem Grundgesetz	19
Prof. Dr. Wolfram Höfling, Gießen Die Diskussion um Reformen im Grundrechtsbereich des deutschen Grundgesetzes seit der Wende	31
Prof. Dr. Kazimierz Działocha, Breslau Das Prinzip der wohlverworbenen Rechte unter den Bedingungen der Umformung des Rechtssystems in Polen	39
Prof. Dr. Claus Dieter Classen, Greifswald Wechselwirkungen zwischen deutschem und europäischem Grundrechtsschutz	61
Prof. Dr. Bogusław Banaszak, Breslau Die Grundrechte in Polen nach dem Umbruch	75
Prof. Dr. Leszek Garlicki, Warschau Soziale Rechte in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichtes	87

Faint, illegible text at the top of the page, possibly a header or introductory paragraph.

Second block of faint, illegible text, appearing as several lines of a paragraph.

Third block of faint, illegible text, continuing the document's content.

Final block of faint, illegible text at the bottom of the page.

Die Entwicklung des Grundrechtsschutzes unter dem Grundgesetz

von Prof. Dr. Gerrit Manssen, Greifswald

I. Einleitung

Die in Art. 1 bis 19 GG enthaltenen grundrechtlichen Gewährleistungen bilden den Kerngehalt der deutschen Verfassung. Das wissenschaftliche Interesse der deutschen Staatsrechtslehre konzentriert sich in besonderem Maße auf den Grundrechtsteil. Literatur und Rechtsprechung zur Grundrechtsdogmatik sind nahezu uferlos. Es ist deshalb nicht einfach, thematisch eine Auswahl zu treffen, wenn die Entwicklung des bundesdeutschen Grundrechtsverständnisses bis zur Wiedervereinigung skizziert werden soll. Angesichts des rechtsvergleichenden Ansatzes unserer Tagung kann jedoch eine verhältnismäßig grobe Zweiteilung erfolgen. Unter Beschränkung auf einige wenige Kernpunkte soll zunächst aufgezeigt werden, welches die besonders positiven Errungenschaften hinsichtlich des Grundrechtsschutzes sind. Anschließend können einige Schwächen und Problemfelder aufgezeigt werden, die sich nach 40 Jahren auch am Erfolgsmodell Grundgesetz zeigen. Dabei soll es weniger darum gehen, welche Gewährleistungen in den Grundrechtsteil einer Verfassung hineingehören und welche nicht. Insoweit scheint sich ohnehin ein gewisser europäischer Grundrechtstandard zu entwickeln. Deutlich wird dies etwa an der Europäischen Menschenrechtskonvention (EuMRK), die beispielsweise vom Europäischen Gerichtshof zur Überprüfung der Rechtmäßigkeit von Rechtsakten der Europäischen Union herangezogen wird, ohne daß die Europäische Union der EuMRK beigetreten wäre. Ausgeblendet bleiben soll auch die literarisch stark überfrachtete Frage nach der "richtigen" Grundrechtstheorie. Statt dessen sollen einige Problemkreise im Hinblick auf den praktisch effektiven Grundrechtsschutz behandelt werden, etwa die Bindungswirkung, die verfassungstextliche Formulierung der eigentlichen Garantien und ihrer Beschränkungsmöglichkeiten.

II. Die „Habenseite“

1. Verarbeitung von Erfahrungen aus der Weimarer Zeit

Die Existenz von Grundrechten ist ein wesentliches Merkmal des Rechtsstaates.¹ Auch der Weimarer Republik wird zuerkannt, daß es sich bei ihr um einen Rechtsstaat handelte.² So war der zweite Hauptteil der Weimarer Reichsverfassung (WRV) "Grundrechte und Grundpflichten der Deutschen" überschrieben. Die dort enthaltenen "Grundrechte" unterschieden sich jedoch in ihrer Struktur stark. Teilweise handelte es sich um individuelle Berechtigungen, teilweise aber auch nur um Richtlinien für die künftige Gesetzgebung.³ Die Eingriffsbefugnisse des Staates waren oft sehr weitgehend. Zahlreiche Grundrechte standen unter dem Vorbehalt näherer gesetzlicher Regelung oder unter dem Vorbehalt eines einfachen Gesetzes.⁴ "Schranken-Schranken" wie das Übermaßverbot oder die Wesensgehaltsgarantie (Art. 19 Abs. 2 GG), an denen sich gesetzgeberische Eingriffe hätten messen lassen müssen, waren noch nicht anerkannt.⁵ Die offene Flanke des Rechtsstaates Weimarer Republik war aber vor allem am Anfang die Ungewißheit über die Bindung des formellen Gesetzgebers durch die Grundrechte.⁶ Die Annahme einer solchen Bindung widersprach der Preußischen Verfassungstradition und mußte erst im Laufe der Zeit erstritten werden.⁷

Die Grundrechte des Grundgesetzes haben von vornherein einen anderen Stellenwert als in der Weimarer Reichsverfassung. Sie stehen an der Spitze der Verfassung und bringen damit die Bezogenheit der gesamten Staatsgewalt auf die Grundrechte zum Ausdruck. Für die Grundrechte des Grundgesetzes ordnet Art. 1 Abs. 3 GG kategorisch⁸ die bindende Wirkung der Grundrechte hinsichtlich aller drei Gewalten an. Zudem läßt sich Art. 1 Abs. 3 GG die Aussage entnehmen, daß im Zweifel von der subjek-

¹ So von Münch, in: von Münch/Kunig, Grundgesetz - Kommentar, Band 1, 4. Aufl. (1992), Vorbem. Art. 1 - 19 RdNr. 3.

² H. Schneider, in: Kirchhof/Vogel, Handbuch des Staatsrechts, Band 1 (1987), § 3 RdNr. 3.

³ H. Schneider (o. Fußn. 2), § 3 RdNr. 34.

⁴ H. Schneider (o. Fußn. 2), § 3 RdNr. 34.

⁵ Vgl. die Versuche der Beschränkung der einfachen gesetzlichen Zugriffsmöglichkeiten bei C. Schmitt, Verfassungsrechtliche Aufsätze (1952), S. 208 ff.

⁶ Siehe etwa Manssen, Privatrechtsgestaltung durch Hoheitsakt (1994), S. 160 m. w. N.

⁷ Manssen (o. Fußn. 6), S. 160; C. Schmitt, Verfassungslehre (1928), S. 178 f.

⁸ Vgl. Kunig, in: von Münch/Kunig (o. Fußn. 1), Art. 1 RdNr. 50.

tivrechtlichen Qualität der einzelnen Bestimmungen des Grundrechtsteils auszugehen ist, daß es sich also nicht um sog. Programmsätze handelt.⁹

2. Der Aufbau des verfassungsrechtlichen Rechtsschutzes

Die entscheidende Absicherung erfuhr die von Art. 1 Abs. 3 GG ausgesprochene Bindungswirkung der Grundrechte vor allem gegenüber der Legislative durch den Aufbau des verfassungsrechtlichen Rechtsschutzes.¹⁰ Die Weimarer Verfassung von 1919 hatte zwar einen Staatsgerichtshof für das Deutsche Reich errichtet, der auch eine rege Entscheidungstätigkeit entfaltete.¹¹ Er war jedoch im wesentlichen für Organstreitigkeiten innerhalb eines Landes und für föderative Streitigkeiten zwischen Reich und Ländern zuständig.¹² Erst das Grundgesetz ermöglichte die Schaffung eines effektiven verfassungsrechtlichen Schutzsystems zugunsten grundrechtlicher Garantien. Auf die Aufnahme von Regelungen über die Verfassungsbeschwerde in die Verfassung wurde zwar wegen der Schwierigkeiten der Abgrenzung zum übrigen Rechtsschutzsystem zunächst verzichtet.¹³ Das Bundesverfassungsgerichtsgesetz von 1951 führte dann aber die Verfassungsbeschwerde auf einfachgesetzlicher Ebene ein. 1969 wurde sie als eines der Gegengewichte zur neuen Notstandsverfassung in Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG verfassungsrechtlich abgesichert.¹⁴

Die Verfassungsbeschwerde entwickelte sich in kurzer Zeit zu einer der wichtigsten Klagearten vor dem Bundesverfassungsgericht. Schutzwirkungen zugunsten der Grundrechte entfalten zwar auch andere Verfahrensarten, etwa die abstrakte oder die konkrete Normenkontrolle (Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 und Art. 100 GG). Die wichtigsten Entscheidungen des Gerichtes zu den Grundrechten erfolgten jedoch in Verfassungsbeschwerdeverfahren.

⁹ BVerfGE 6, 386 (387); E 54, 117 (124); E 63, 181 (195).

¹⁰ von Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner Grundgesetz, Band 1, 3. Aufl. (1985), Art. 1 RdNr. 169; Stern, Staatsrecht, III/1 (1988), § 73 IV 1.

¹¹ Schlaich, Das Bundesverfassungsgericht, 3. Aufl. (1994), RdNr. 1.

¹² Schlaich (o. Fußn. 11), a.a.O.

¹³ Schlaich (o. Fußn. 11), RdNr. 190.

¹⁴ Schlaich (o. Fußn. 11), RdNr. 190.

3. Einige wichtige Entwicklungslinien der heutigen Grundrechtsdogmatik

Die Grundrechte gelten heute im wesentlichen so, wie sie vom Bundesverfassungsgericht ausgelegt werden.¹⁵ Jedenfalls prägen bestimmte Entscheidungen das Bewußtsein der Verfassungsinterpreten. Die wichtigsten Entwicklungslinien der heutigen Grundrechtsdogmatik lassen sich oft mit bestimmten Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes verbinden. Sie haben dazu geführt, daß heute die Grundrechte vielfach einen anderen Bedeutungsgehalt haben als 1949 bei Inkrafttreten des Grundgesetzes.

Zentral für das Verständnis des Verhältnisses von einfachem und Verfassungsrecht ist die Interpretation von Art. 2 Abs. 1 GG im Sinne einer allgemeinen Handlungsfreiheit (sog. Elfes-Entscheidung).¹⁶ Das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit schützt danach nicht nur den "Kernbereich" der Persönlichkeit, der das Wesen des Menschen als geistig-sittliche Person ausmacht, sondern das Recht, zu tun und zu lassen, "was man will".¹⁷ Diese Interpretation der allgemeinen Handlungsfreiheit führt zur potentiellen Grundrechtsrelevanz jeder einfachgesetzlichen Regelung.¹⁸ Ein Ge- oder Verbot ist gegenüber dem Adressaten ein Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit und nur dann verfassungsrechtlich gerechtfertigt, wenn das zugrunde liegende Gesetz selbst verfassungsmäßig und korrekt angewendet worden ist.¹⁹

Ergänzt wird der vor allem von Art. 2 Abs. 1 GG ausgehende formelle Schutz durch materielle Anforderungen an das eingreifende oder eingriffsermächtigende Gesetz. Der sich im Rahmen des Grundgesetzes entfaltende Grundrechtsschutz kennzeichnet sich dadurch, daß die Erfüllung des formellen Erfordernisses einer formellgesetzlichen Eingriffsgrundlage allein nicht zur verfassungsrechtlichen Rechtfertigung eines Eingriffs führt. Vielmehr muß das eingreifende oder zum Eingriff ermächtigende Gesetz seinerseits bestimmten Anforderungen, vor allem dem Übermaßverbot, genügen.²⁰ Es muß geeignet, erforderlich und verhältnismäßig i. e. S. ("zumutbar") sein.²¹ Das Übermaßverbot hat sich im Laufe der letzten

¹⁵ Vgl. auch Smend, Das Bundesverfassungsgericht (1963), S. 23 f.

¹⁶ BVerfGE 6, 32 ff.

¹⁷ BVerfGE 6, 32 (36). Noch einmal bestätigt durch BVerfGE 80, 137 ff.

¹⁸ Vgl. Manssen, Staatsrecht I, Grundrechtsdogmatik (1995), RdNr. 16.

¹⁹ Manssen (o. Fußn. 18), a.a.O.

²⁰ Manssen (o. Fußn. 18), RdNr. 520 ff.

²¹ Vgl. nur BVerfGE 80, 137 (159 ff.).

Jahrzehnte zum entscheidenden Maßstab bei der Prüfung der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen (und Eingriffsakten) entwickelt. Es verdeutlicht, daß grundrechtliche Garantien "Wertentscheidungen" der Verfassung sind. Die von ihnen verkörperten "Werte" oder "Prinzipien" erlauben eine Einschränkung nur, soweit dies durch gegenläufige Interessen gefordert ist.²²

Aus der Qualifikation von Grundrechten als Wertentscheidungen folgt die Anerkennung ihrer Schutzpflichtfunktion.²³ Über den Wortlaut des Art. 1 Abs. 1 S. 2 GG hinaus ist heute anerkannt, daß prinzipiell jedes grundrechtlich geschützte Gut nicht nur staatlichen Eingriffen Schranken setzt, sondern den Staat darüber hinaus verpflichtet, Grundrechtsträger vor allem vor rechtswidrigen Eingriffen Dritter in Schutz zu nehmen.²⁴ Kommt der Staat dieser Pflicht nicht ausreichend nach, verstößt er gegen das sog. Untermaßverbot.²⁵

Der geltende Verfassungstext erwies sich schließlich auch als ausreichend flexibel, um gegen neuartige Gefährdungen der menschlichen Persönlichkeit die Entwicklung verfassungsrechtlicher Schutzmechanismen zu ermöglichen. Im "Feldbereich" des Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG hat das Bundesverfassungsgericht sog. unbenannte Freiheitsrechte anerkannt, vor allem das allgemeine Persönlichkeitsrecht²⁶ oder als Ausschnitt hiervon das Recht auf informationelle Selbstbestimmung.²⁷ Weitere Entwicklungslinien können an dieser Stelle nur kurz angedeutet werden:

- Teilweise folgen aus den Grundrechten Leistungsansprüche gegen den Staat, vor allem aus Art. 7 Abs. 4 GG (Privatschulgarantie),²⁸ Art. 17 GG (Petitionsrecht) und Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG (Rechtsweggarantie).²⁹

²² Vgl. vertiefend Alexy, *Theorie der Grundrechte* (1985), S. 100 ff.

²³ Grundlegend BVerfGE 39, 1 (41).

²⁴ Ausführlicher Manssen (o. Fußn. 18), RdNr. 49 ff.

²⁵ Vom Bundesverfassungsgericht anerkannt in der zweiten Entscheidung zum Schwangerschaftsabbruch, BVerfGE 88, 203 (251 ff.).

²⁶ BVerfGE 33, 173 ff.; E 35, 202 ff.

²⁷ BVerfGE 65, 1 ff. Ausführlich zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Annahme eines unbenannten Freiheitsrechtes, Manssen, *Privatrechtsgestaltung* (o. Fußn. 6), S. 187 ff.

²⁸ Siehe BVerfGE 90, 107 ff.

²⁹ Vgl. ausführlich Manssen (o. Fußn. 18), RdNr. 76 ff., 84 ff.

- Die Grundrechte verpflichten den Gesetzgeber, die Grundrechte durch Organisations- und Verfahrensregelungen abzusichern.³⁰
- Die Grundrechte haben erheblichen Einfluß auf die Auslegung des einfachen Rechts (sog. grundrechtskonforme und sog. grundrechtsorientierte Auslegung).³¹
- Die Grundrechte beschränken ihre Schutzwirkungen nicht auf das hoheitliche Staat-Bürger-Verhältnis, sondern verlangen auch in privatrechtlichen Beziehungen Beachtung (sog. Drittwirkung).³²

III. Die „Sollseite“

1. Änderungen des Verfassungstextes

Das Bonner Grundgesetz war und ist ein Erfolgsmodell. Diese Feststellung gilt gerade für den Grundrechtsteil. Die Überlegungen zu Defiziten, die im folgenden angestellt werden, sind deshalb nicht als grundsätzliche Kritik zu verstehen. Es handelt sich um Überlegungen zu einer möglicherweise notwendigen oder in der Vergangenheit fehlgeschlagenen „Modellpflege“.

Das Grundgesetz ist eine gute Verfassung, auch wegen des kurzen Stils und der offenen Weite der Grundrechtsgewährleistungen. Sie geben der Verfassungsinterpretation sowohl die notwendigen Vorgaben als auch den erforderlichen Spielraum. Sie versprechen nicht, sondern enthalten in kurzer und offener Form rechtliche Garantien. Vielleicht müßte aber auch formuliert werden: Das Grundgesetz ist noch eine gute Verfassung. Denn die nach 1949 vorgenommenen Änderungen im Grundrechtsteil passen vielfach nicht zum ursprünglichen Verfassungsstil. Es werden nicht mehr möglichst zeitlose Grundentscheidungen für die Konstituierung des Gemeinwesens getroffen, sondern vom Zeitgeist inspirierte politische Kompromisse im Verfassungstext niedergelegt.

Diese Entwicklung begann bereits mit der Notstandsgesetzgebung von 1968.³³ Durch die Neufassung von Art. 10 Abs. 2 (insbesondere S. 2) GG wurde ein mit rechtsstaatlichen Grundsätzen eigentlich nicht zu vereinba-

³⁰ Vgl. etwa BVerfGE 83, 34 ff.; Pieroth/Schlink, Grundrechte, Staatsrecht II, 11. Aufl. (1995), RdNr. 107 f.

³¹ Siehe Manssen (o. Fußn. 18), RdNr. 100 ff.

³² Vgl. Jarass, in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 3. Aufl. (1995), Art. 1 RdNr. 22 ff.

³³ G. v. 24.6.1968, BGBl. I S. 709.

render privilegierter Gesetzesvorbehalt in das Grundgesetz eingefügt. Das Bundesverfassungsgericht hat die Verfassungsmäßigkeit der Neuregelung zwar in seiner Abhörentscheidung bejaht.³⁴ Dies glückte allerdings nur durch eine verfassungskonforme restriktive Reduktion der Eingriffsbefugnisse auf ein rechtsstaatlich hinnehmbares Maß.³⁵

Mit dem ebenfalls im Rahmen der Notstandsverfassung in das Grundgesetz eingefügten Art. 12a GG ist bereits eine Art von Verfassungsänderung anzutreffen, die jüngst im Hinblick auf Art. 16a, 23 und 87 GG (zu Unrecht) als "neuartige Technizität" bezeichnet wurde.³⁶ Sie kennzeichnet sich u. a. dadurch, daß zunächst ein Mißverhältnis zwischen der Länge des Textes und dem Gewicht der getroffenen Aussagen besteht. So beschäftigt sich Art. 12a Abs. 3 GG in ausführlicher Weise mit der weitgehend nebensächlichen Frage, inwieweit Wehrpflichtige zu zivilen Dienstleistungen in öffentlich-rechtliche Dienst- oder privatrechtliche Arbeitsverhältnisse verpflichtet werden können. Da anscheinend viel Energie für die Regelung von Quisquilien verwendet wurde, werden wichtige Fragen sehr unglücklich geregelt. Das für die Wehrgerechtigkeit zentrale Problem der Länge von Wehr- und Ersatzdienst bestimmt Art. 12a Abs. 2 S. 2 GG schlicht dahingehend, die Dauer des Ersatzdienstes dürfe die Dauer des Wehrdienstes nicht übersteigen. Offen bleibt, ob hiermit die tatsächliche oder die rechtlich zulässige Dauer des Wehrdienstes gemeint ist. Das Bundesverfassungsgericht entschied sich mit einer nicht zweifelsfreien Argumentation für die rechtlich zulässige Dauer des Wehrdienstes als Grenze für die Dauer des Ersatzdienstes.³⁷ Dies ist im Ergebnis vernünftig. Die Gegenauffassung entspricht allerdings eher dem Verfassungstext.³⁸ Sie verbaut aber dem Gesetzgeber die Möglichkeit einer Anpassung der Belastung durch den jeweiligen Dienst über die Dauer der Dienstverpflichtung.

"Technische Verfassungsgebung" ist auf fehlenden Konsens zwischen den politischen Kräften zurückzuführen. Deutlich macht dies der in Art. 16a GG niedergelegte Asylkompromiß.³⁹ Auf der einen Seite ging es der parlamentarischen Opposition darum, der damaligen Mehrheit den sonst im Hinblick auf die Einschränkung von Grundrechten gegebenen Hand-

³⁴ BVerfGE 30, 1 ff. Kritisch etwa Häberle, JZ 1971, 145 ff.

³⁵ Vgl. im einzelnen BVerfGE 30, 1 (21 ff.).

³⁶ Vgl. Brenner, AöR 120 (1995), 248 ff.

³⁷ BVerfGE 69, 1 (29).

³⁸ Siehe die abweichende Meinung der Richter Mahrenholz und Böckenförde, BVerfGE 69, 57 ff.

³⁹ Vgl. Voßkuhle, DÖV 1994, 53 ff.

lungsspielraum zu nehmen. "Technische Verfassungsgebung" ist in gewissem Rahmen aber auch Ausdruck eines fehlenden Respekts vor Institutionen des Rechtsstaates. In nicht unerheblichem Maße ist etwa Art. 16a GG gegen das Bundesverfassungsgericht geschrieben. So werden Abweichungen vom normalen rechtsstaatlichen Standard im Verwaltungsprozeß von vornherein verfassungsrechtlich erlaubt, etwa der Ausschluß des Suspensiveffektes bei aufenthaltsbeendenden Maßnahmen nach Art. 16a Abs. 2 S. 3 GG.

Die gesetzgeberische Qualität des zu Verfassungsrecht gewordenen politischen Asylkompromisses ist gering.⁴⁰ Viele Unklarheiten und Auslegungsprobleme sowie eine starke Belastung des Bundesverfassungsgerichtes mit Asylfragen sind die Folge. Verbunden hiermit ist eine Abwertung der Verfassung insgesamt. Sie soll eigentlich eine Rahmenordnung sein, anders als Art. 16a GG hingegen gerade keine konkreten Handlungs- und Abwägungsanweisungen enthalten.⁴¹ Wird gegen dieses Verbot verstoßen, sinkt das Verfassungsrecht schnell auf die Ebene des einfachen Gesetzesrechts ab, ohne die Funktion des einfachen Gesetzes als Antwort auf die aktuellen, aber auch ständig sich wandelnden Anforderungen in gleicher Weise übernehmen zu können. Denn Art. 79 Abs. 1 und Abs. 2 GG zwingt zur Unflexibilität. Die Verfassungsgerichtsbarkeit muß zudem ständig mit dem latenten Vorwurf leben, den von einer überwiegenden parlamentarischen Mehrheit mühselig gefundenen Kompromiß zu konterkarrieren, wenn einzelne (vor allem Eil-)Entscheidungen zugunsten von Asylbewerbern ergehen.

2. Das Schrankensystem der Grundrechte

Grundrechte enthalten formelle Freiheitsverbürgungen. Im Rahmen des klassischen status negativus erlauben sie staatliche Eingriffe nur auf gesetzlicher Grundlage und unter Beachtung bestimmter rechtsstaatlicher Voraussetzungen. Das Grundgesetz hat das Verhältnis von Freiheitsgewährleistungen und Freiheitsbeschränkungen einer vergleichsweise detaillierten Regelung unterzogen. Einige Grundrechte sind mit sog. einfachen, andere mit qualifizierten Gesetzesvorbehalten versehen. Darüber hinaus enthält Art. 19 GG allgemeine Schranken-Schranken für Grundrechtseingriffe.

⁴⁰ Zu Recht kritisch etwa Brenner (o. Fußn. 36), S. 263 ff.

⁴¹ Vgl. Brenner (o. Fußn. 36), S. 253.

Dieses "Schrankensystem" ist letztlich jedoch mißglückt.⁴² Zunächst legen Gesetzesvorbehalte bei bestimmten Grundrechten die Vermutung nahe, diese Grundrechte seien beschränkbar, die anderen nicht. Eine solche Annahme hat sich jedoch als nicht haltbar erwiesen, jedenfalls dann nicht, wenn man ein absolutes Schutzbereichsverständnis bevorzugt, also den formellen Schutz, den ein Grundrecht gewährt, nicht davon abhängig macht, ob es Interessen gibt, die der konkreten Freiheitsbetätigung entgegenstehen. Auch bei Grundrechten ohne Gesetzesvorbehalt wie der Wissenschafts- oder Kunstfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG) ergibt sich die Notwendigkeit der Abwägung von grundrechtlich geschützten mit gegenläufigen öffentlichen und privaten Interessen. Erforderlich wird deshalb ein Rückgriff auf den Gedanken der Einheit der Verfassung: Bei widerstreitenden verfassungsrechtlich geschützten Interessen muß im Wege praktischer Konkordanz ein Ausgleich hergestellt werden.⁴³ Eingriffe in Grundrechte ohne Gesetzesvorbehalt sind zulässig, wenn sie zum Schutz eines anderen Verfassungsgutes geeignet, erforderlich und verhältnismäßig sind. Letztlich wird somit ähnlich verfahren wie bei Grundrechten mit Gesetzesvorbehalt auch.

Als nicht besonders geglückt hat sich auch der Versuch herausgestellt, durch sog. qualifizierte Gesetzesvorbehalte besondere Voraussetzungen für den Eingriff in grundrechtlich geschützte Freiheitssphären vorzusehen. Teilweise schleppt hier das Grundgesetz Erblasten aus der Weimarer Zeit mit, etwa beim Begriff der allgemeinen Gesetze des Art. 5 Abs. 2 GG.⁴⁴ Teilweise erweisen sich die besonderen Eingriffsvoraussetzungen auch als zu eng. Sie werden dann mit oft wenig geglückten Begründungen umgangen. Nur ein Beispiel ist die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes zur Zulässigkeit von Arbeitsverpflichtungen im Bereich des Jugendstrafrechtes.⁴⁵ Erlaubt schließlich ein qualifizierter Gesetzesvorbehalt einen Eingriff nicht, hält sich die wohl überwiegende Meinung eine Beschränkung des Grundrechtes unter Berufung auf kollidierendes Verfassungsrecht offen.⁴⁶ Letztlich erweist sich am Beispiel qualifizierter Gesetzesvorbehalte, daß die Abwägung von für und gegen einen Eingriff spre-

⁴² Vgl. auch Manssen (o. Fußn. 18), RdNr. 482 ff.

⁴³ Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 19. Aufl. (1993), RdNr. 317.

⁴⁴ Ausführlicher Wendt, in: von Münch/Kunig (o. Fußn. 1), Art. 5 RdNr. 69 ff.

⁴⁵ Siehe BVerfGE 74, 102 ff. Vgl. dazu Gusy, JuS 1989, 710 ff.

⁴⁶ Lerche, HbStR V, § 122 RdNr. 14 f., 23, 47; Manssen (o. Fußn. 18), RdNr. 486.

chenden Interessen nur in sehr beschränktem Maße ex ante vom Verfassungsgeber vorstrukturiert werden kann.

Kein besonders erfolgreiches Konzept verbindet sich schließlich mit den in Art. 19 GG enthaltenen "Schrankenschranken". Weder das Verbot des Einzelfallgesetzes (Art. 19 Abs. 1 S. 1 GG) noch das Zitiergebot (Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG) noch die Wesensgehaltsgarantie (Art. 19 Abs. 2 GG) haben bisher in nennenswertem Umfang Bedeutung erlangt. Die vom Bundesverfassungsgericht gefundene Auslegung minimalisiert entweder (wie beim Verbot des Einzelfallgesetzes) von vornherein den Anwendungsbereich,⁴⁷ oder die vom Gericht zugelassenen Ausnahmen dominieren die in der Verfassung enthaltene Regel (so etwa beim Zitiergebot).⁴⁸

3. Einzelne Problembereiche aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes

Ein wenig Kritik verdient - neben dem vielen Lob, welches ihm zu Recht zuteil wurde - auch das Bundesverfassungsgericht. In einigen Punkten haben dogmatisch überzeugende Lösungen lange auf sich warten lassen oder sind in der Rechtsprechung immer noch nicht sichtbar geworden. So ist gelegentlich eine Verfassung moderner als ihre Interpreten. Sehr modern war das Grundgesetz schon in seiner ursprünglichen Fassung hinsichtlich der Gleichberechtigung von Männern und Frauen (Art. 3 Abs. 2 GG). Die gleichwohl zur Rechtfertigung von Ungleichbehandlungen herangezogenen funktionalen (arbeitsteiligen) Unterschiede⁴⁹ zeugen von der Beständigkeit tradierter rechtlicher Vorstellungen auch contra constitutionem.

Noch nicht auf gesichertem Terrain befindet sich die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes im Bereich sog. rechtsgeprägter Grundrechte. Bei ihnen besteht das grundsätzliche Problem darin, daß einerseits das Grundrecht nur dann freiheitsermöglichend wirken kann, wenn der Gesetzgeber einfachgesetzliche Rechtsnormen zur Verfügung stellt (Beispiel: Eigentumsfreiheit, Vertragsfreiheit, z.T. auch Vereinigungsfreiheit), während andererseits die Grundrechte den Gesetzgeber binden sollen. Die Orientierung an der Wertentscheidung des jeweiligen Grund-

⁴⁷ Vgl. BVerfGE 10, 89 ff. („Erfverband“).

⁴⁸ Nachweise bei Pieroth/Schlink (o. FuBn. 30), RdNr. 337.

⁴⁹ Siehe noch BVerfGE 68, 384 (390).

rechtes wie in der Mitbestimmungsentscheidung des Bundesverfassungsgerichtes⁵⁰ läßt viele Fragen offen.⁵¹ Kaum ein Ansatzpunkt für die Lösung des Bindungsproblems bei rechtsgeprägten Grundrechten findet sich in der maßgeblichen Entscheidung zur Eigentumsfreiheit, dem sog. Naßauskiesungsbeschluß.⁵² Die Ungewißheit im Grundsätzlichen steht allerdings vernünftigen Entscheidungen im konkreten Fall nicht entgegen. Das Übermaßverbot wird zur Anwendung gebracht, auch wenn die dogmatische Grundlage hierfür nicht zweifelsfrei ist.⁵³

4. Die Stellung des Bundesverfassungsgerichtes im Verfassungsgefüge

Ein letzter hier kurz anzusprechender Problembereich ist die funktionale Einordnung des Bundesverfassungsgerichtes im System der Gewaltenteilung. Privileg des Gerichtes und gleichzeitig seine oberste Pflicht ist die Kontrolle des formellen Gesetzgebers (siehe Art. 100 GG). Den Schutz des Bürgers vor verfassungswidrigen Gesetzen kann endgültig nur das Bundesverfassungsgericht bewirken. Eher als problematisch ist hingegen die Befugnis des Gerichtes, auf Verfassungsbeschwerde hin auch letztinstanzliche Entscheidungen der Fachgerichte aufzuheben, und zwar auch dann, wenn es nur um unrichtige Gesetzesanwendung geht. Daß unrichtige Gesetzesanwendung ein Verfassungsverstoß ist, ist unzweifelhaft.⁵⁴ Es besteht damit die Gefahr, daß das Bundesverfassungsgericht zum "Superland-" oder "Superamtsgericht" wird. Denn eine praktikable Unterscheidung zwischen schlichter und verfassungsrechtlich relevanter Unrichtigkeit des Gesetzesvollzuges erscheint nicht erreichbar. Es verbleibt deshalb bei einem weiten Ermessen der Kammern bzw. des jeweiligen Senates.⁵⁵

Gleichwohl handelt es sich bei der Urteilsverfassungsbeschwerde um ein unverzichtbares Mittel zur Sicherung des Grundrechtsschutzes. Es kann aus deutscher Sicht nur davor gewarnt werden, angesichts möglicherweise auftretender dogmatischer Probleme im Hinblick auf die Kontrolldichte etwa in Polen von der Einführung der Individualverfassungsbe-

⁵⁰ BVerfGE 50, 290 (355).

⁵¹ Siehe Manssen (o. Fußn. 6), S. 211 ff.

⁵² BVerfGE 58, 300 ff.

⁵³ Vgl. Manssen (o. Fußn. 18), RdNr. 418.

⁵⁴ Siehe Herzog, in: Festschrift für Dürig (1990), S. 431 ff.

⁵⁵ Zum Prüfungsumfang bei der Urteilsverfassungsbeschwerde siehe Schlaich (o. Fußn. 11), RdNr. 271 ff.

schwerde abzusehen. Eine immer wieder auftretende Fach- bzw. Wertungsblindheit auch oberster Gerichtshöfe des Bundes, die das Bundesverfassungsgericht zum Eingreifen zwingt, läßt sich in den letzten vierzig Jahren in der Bundesrepublik immer wieder nachweisen, angefangen von der sog. Lüth-Entscheidung⁵⁶ bis zur Korrektur der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zum Bürgschaftsrecht bei Bürgschaften mittelloser Familienangehöriger.⁵⁷ Allein mit dem Normenkontrollverfahren ist ein effektiver Grundrechtsschutz nicht erreichbar. Eine auch in Deutschland noch offene Frage ist allerdings, wie einer Überlastung des Verfassungsgerichtes durch Verfassungsbeschwerden entgegengewirkt werden kann.

IV. Fazit

Die für die weitere Diskussion in Osteuropa möglicherweise verwertbaren Erfahrungen mit der Grundrechtsentwicklung in der Bundesrepublik Deutschland lassen sich folgendermaßen zusammenfassen:

1. Bewährt hat sich ein sämtliche Staatsgewalten ausdrücklich bindender Grundrechtskatalog an der Spitze der Verfassung.
2. Bewährt hat sich ebenfalls eine knappe und klare Umschreibung der Grundrechtsgewährleistungen. Außer der Garantie der Menschenwürde sollten sämtliche Grundrechte unter Beschränkungsvorbehalt gestellt werden. Qualifizierte Gesetzesvorbehalte sind nur in Ausnahmefällen (etwa bei Enteignungen) anzuzuführen. Die eher ausführliche und technische Umschreibung von Gewährleistungsinhalten und Beschränkungsmöglichkeiten führt zu einer Abwertung des Verfassungsrechts und einer Überforderung der Verfassungsrechtsprechung.
3. Effektiver Grundrechtsschutz wird entscheidend ermöglicht durch ein unabhängiges Verfassungsgericht. Grundsätzlich bewährt hat die Möglichkeit der Erhebung einer Verfassungsbeschwerde durch jedermann.

⁵⁶ BVerfGE 7, 198 ff.

⁵⁷ Vgl. BVerfGE 89, 214 ff.

