

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 24

Grundrechte als Institution

Ein Beitrag
zur politischen Soziologie

Von

Niklas Luhmann

6. Auflage



Duncker & Humblot · Berlin

NIKLAS LUHMANN

Grundrechte als Institution

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 24

Grundrechte als Institution

Ein Beitrag
zur politischen Soziologie

Von

Niklas Luhmann

6. Auflage



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

1. Auflage 1965
2. Auflage 1974
3. Auflage 1986
4. Auflage 1999
5. Auflage 2009
6. Auflage 2019

Alle Rechte vorbehalten
© 2019 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach
Printed in Germany

ISSN 0582-0200
ISBN 978-3-428-00959-2 (Print)
ISBN 978-3-428-00959-0 (E-Book)
ISBN 978-3-428-00959-1 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Inhaltsübersicht

Einführung	7
1. Kapitel: Das politische System in der differenzierten Sozialordnung ..	14
2. Kapitel: Die Legeshierarchie und die Trennung von Staat und Gesellschaft	26
3. Kapitel: Naturrechtliche und geisteswissenschaftliche Grundrechtsbegründung	38
4. Kapitel: Die Individualisierung der Selbstdarstellung: Würde und Freiheit	53
5. Kapitel: Die Zivilisierung der Verhaltenserwartungen: Kommunikationsfreiheit	84
6. Kapitel: Die Monetisierung der Bedarfsdeckung: Eigentum und Beruf	108
7. Kapitel: Die Demokratisierung der Herrschaft: politisches Wahlrecht ..	136
8. Kapitel: Die Begründung der Staatsentscheidungen: Gleichheit vor dem Gesetz	162
9. Kapitel: Theorie der sozialen Differenzierung	186
10. Kapitel: Soziologie und Grundrechtsdogmatik	201
Sachverzeichnis	217

Einführung

Die großen Themen des neueren Rechts- und Staatsdenkens sind soziologisch keineswegs uninteressant. Sie sind nicht nur Dogmen und als solche der Interpretation und der historischen Erklärung zugänglich. Sie haben zumeist einen Realitätssinn oder beziehen sich auf Realitäten in einer Weise, die mehr Aufmerksamkeit verdiente, als sie gegenwärtig findet.

Die einfache Entgegensetzung von Dogma und Realität ist in sich selbst natürlich unbefriedigend, ja fast nichtssagend, da keine Interpretation ganz unreal und keine Realität ganz uninterpretiert erscheint. Die Unterscheidung gewinnt eine gewisse Schärfe erst dadurch, daß sie Ansatzpunkte verschiedener Methoden trennt. Der Sinn von Dogmen wird ausgelegt, wird hermeneutisch entfaltet; Realitäten werden auf empirisch nachprüfbare Kausalbeziehungen und deren Alternativen hin erforscht. Diese Methodentrennung spannt weit divergierende Verständnishorizonte auf, sie scheidet Wissenschaften, ja ganze Gedankenwelten voneinander und fordert dem Forscher eindeutige Zuordnungsentscheidungen ab: Er muß seine Methode angeben und sich auf ein bestimmtes grundbegriffliches Bezugssystem festlegen; sonst kann er weder Klarheit noch Verständlichkeit erreichen.

Rechtsdogmen sind, schon wegen ihrer komplizierten Sinnverflechtung, in die man nur durch langes Spezialstudium einzudringen vermag, eine Domäne der juristischen Interpretation. Sie werden von den empirischen Sozialwissenschaften mit einer gewissen Scheu gemieden¹. Diese Vorsichtsgrenze läßt sich auch in anderen Regionen verfolgen, etwa im Verhältnis der Soziologie zu den Wissenschaften vom rationalen Wirtschaften² und vom rationalen Organisieren³. Die Wissenschaften vom

¹ Vgl. David Riesman, *Toward an Anthropological Science of Law and the Legal Profession*, *The American Journal of Sociology* 57 (1951), S. 121—135, neu gedruckt in: ders., *Individualism Reconsidered and other Essays*, Glencoe Ill. 1954, S. 440—466.

² In diesem Falle hängt die Zurückhaltung der Soziologie offenbar mit einer Überschätzung des empirischen Gehaltes der reinen ökonomischen Theorie zusammen. Dazu vgl. Hans Albert, *Nationalökonomie als Soziologie: Zur sozialwissenschaftlichen Integrationsproblematik*, *Kyklos* 13 (1960), S. 1 bis 43.

³ Siehe z. B. Renate Mayntz, *Die Organisationssoziologie und ihre Beziehungen zur Organisationslehre*, in: Erich Schnauffer/Klaus Agthe (Hrsg.), *Organisation*, Berlin und Baden-Baden 1961, S. 29—54.

faktischen Verhalten und seinen sozialen Beziehungen erheben, um ihre „Wertfreiheit“ besorgt, keinen Anspruch auf Feststellung richtigen Verhaltens. Sie sparen jene Themen, bei denen es um normative Modelle, um Dogmeninterpretationen oder um Rationalisierungstechniken geht, sorgfältig aus. Allenfalls übernehmen sie anerkannte Resultate, die in die Tat umgesetzt worden sind — so wie der Begriff der „formalen Organisation“ die Ergebnisse der klassischen betriebswissenschaftlichen Organisationslehre in die Organisationssoziologie einführt⁴; aber sie enthalten sich eines eigenen kritischen Urteils über die Richtigkeit des Handelns.

Die Rechtswissenschaft ist dagegen dogmatisch geblieben, auch wenn sie es zunehmend lernt, die Funktion ihrer Dogmen in einem Problemlösungszusammenhang selbst zu analysieren. Faktenveränderungen, die sich ihr aufdrängen, werden als Hilfsvorstellungen bei der Normauslegung hinzugezogen. Welche Fakten aber und in welchem Grade sie Berücksichtigung finden, hängt ab vom Unbestimmtheitsgrad der jeweils interpretierten Norm und von der Beweglichkeit der anerkannten Auslegungsmethoden. Deshalb muß „die Frage nach den Grenzen der Rezeption der Sozialordnung durch die Grundrechtsnorm . . . weitgehend offen und dem Einzelfall überlassen bleiben“⁵.

Die Fixierung solcher Themen wie der Grundrechte in der Verfassung entzieht sie der Diskussion, mögen sie auch Gegenstand achtungsvoller Auslegung bleiben. Ihre dogmatische Behandlung als unantastbare Werte verstärkt dieses Tabu und gibt ihm eine moralische Weihe. Die Soziologie eröffnet dagegen mit ihrer Frage nach der Funktion den Blick auf andere Möglichkeiten. Sie behandelt Heiligtümer als variabel, um in den Bedingungen ihrer Ersetzbarkeit den Sinn ihrer Realität zu finden. Sie sucht Erkenntnissicherheit nicht mehr in unwandelbaren, höchsten Begriffen, sondern durch Einsicht in die Struktur eines Feldes von Variationsmöglichkeiten. Mit ihrem Vordringen setzt eine neue Vernunft des Vergleichens sich an die Stelle der alten Vernunft des Vernehmens. Was da als Mangel an Ehrfurcht erscheint, könnte aber in Wahrheit ein neuer Denkstil sein, der den Ausdruck seiner Ehrfurcht

⁴ Dabei unterlaufen begreiflicherweise Mißverständnisse, wenn Soziologen normativ oder strategisch gemeinte Modelle als Wirklichkeitsbeschreibungen kritisieren; so in der Kritik der rationalen Organisationslehre — dazu Martin Irle, *Soziale Systeme: Eine kritische Analyse der Theorie von formalen und informalen Organisationen*, Göttingen 1963, insb. S. 15 ff. —, und oft auch in der Kritik der reinen Wirtschaftstheorie.

⁵ Christian Graf von Pestalozza, *Kritische Bemerkungen zu Methoden und Prinzipien der Grundrechtsauslegung in der Bundesrepublik Deutschland*, *Der Staat* 2 (1963), S. 425—449 (440). Vgl. dazu auch Hans W. Baade, *Social Science Evidence and the Federal Constitutional Court of West Germany*, *The Journal of Politics* 23 (1961), S. 421—461.

noch zurückhält. Denn die Sprache der Ehrfurcht ist durch den Untergang der Metaphysik diskreditiert.

Für welche Seite soll das Staatsdenken sich entscheiden? Angenommen, die Alternative von dogmatischer Auslegung und funktionaler Sozialwissenschaft sei sinnvoll gestellt, dann kann man dieser Frage nicht ausweichen — es sei denn, daß man zwei Staatswissenschaften konzediert⁶, die, auch wenn von einer Fakultät, nicht miteinander verkehren. Das gegenwärtige deutsche Staatsdenken ist in weitem Umfange Staatsrechtswissenschaft. Es hat sich dogmatisch-interpretativen Methoden verschrieben und sucht seine Entwicklung innerhalb des so gesteckten Rahmens durch eine Ausweitung des argumentativen Stils der Interpretation voranzutreiben. Nicht nur die streng juristischen, sondern auch weitergreifende, freiere, geisteswissenschaftliche oder historische Verfahren der Sinndeutung gelten, wenn auch umstritten⁷, als legitim. Diese Erweiterung scheint jedoch, obwohl die geistigen Fronten schon in den zwanziger Jahren festgelegt worden sind, das Bedürfnis nach Fortschritt und Modernität zu absorbieren. Die revolutionierenden Forschungen und Theorieversuche auf den Gebieten der Politikwissenschaft, der politischen Soziologie und der Organisationswissenschaft gelten, sofern man von ihnen überhaupt Notiz nimmt, als Themen anderer (hauptsächlich „amerikanischer“) Wissenschaften und werden damit aus dem Blickfeld geschoben.

Darin liegt die Gefahr einer bedenklichen Isolierung gegenüber jenen Forschungszweigen, die im letzten Jahrzehnt die stärksten Entwicklungen aufzuweisen haben und, wenn nicht alles täuscht, auf internationaler Ebene die Führung an sich reißen werden. Durch breite Sicherheitsgräben der Unkenntnis geschützt, droht die Staatsrechtslehre sich in eine Diskussion von Auslegungsfreiheiten und -methoden und in den Aufbau einer kunstvollen Dogmatik des Grundrechtsteils des Verfassungsgesetzes zu verlieren. Andererseits fehlt den vorwärtstürmenden

⁶ Noch versöhnlicher Konrad Hesse, *Die normative Kraft der Verfassung*, Tübingen 1959, der beide Aspekte in einer einheitlichen Staatslehre vereinigen will. Auch auf Seiten der Politikwissenschaft gibt es solche Bestrebungen. Vgl. Kurt Sontheimer, *Politische Wissenschaft und Staatsrechtslehre*, Freiburg/Br. 1963.

⁷ Siehe namentlich die Alarmrufe, die Forsthoff den allzu sorglos Werte auswertenden Geisteswissenschaftlern nachgesandt hat: Ernst Forsthoff, *Die Umbildung des Verfassungsgesetzes*, Festschrift für Carl Schmitt, Berlin 1959, S. 35—62; ders., *Zur Problematik der Verfassungsauslegung*, Stuttgart 1961; ders., *Der introvertierte Rechtsstaat und seine Verortung*, *Der Staat* 2 (1963), S. 385—398, die erste und dritte Studie neu gedruckt in ders., *Rechtsstaat im Wandel*, Stuttgart 1964. Vgl. auch die nach beiden Seiten kritische Würdigung durch Peter Lerche, *Stil, Methode, Ansicht*, *Deutsches Verwaltungsblatt* 76 (1961), S. 690—701, und die in einer (der Forsthoffschen) Richtung kritische Würdigung durch Alexander Hollerbach, *Auflösung der rechtsstaatlichen Verfassung*, *Archiv des öffentlichen Rechts* 85 (1960), S. 241—270.