

Vorwort

Freiheit beginnt, wenn der Mensch sich selbst zu eigen ist, er Herrschaft über seinen eigenen Körper und Geist ausübt, dieses Recht unveräußerlich ist und nicht auf andere übertragen werden kann: Dieses Bild, das eher dem Recht der Sachgüter entlehnt ist, weist auf die Freiheit im Elementaren, wie sie in diesem Band dargestellt wird. Der Mensch braucht ökonomische Grundlagen seiner Freiheit, die er in seinen Wirtschaftsgrundrechten erwirbt, bewahrt und mehrt. Seine Grundrechte gewinnen Gestaltungsmacht, weil ihm Rechtsschutz garantiert ist, ein unabhängiger Richter ihm Waffengleichheit gegenüber den anderen Staatsgewalten sichert, er eigene Rechte in den Gerichtsverfahren gewinnt, der Staat auch für staatliches Unrecht haftet. Der Grundrechtsberechtigte beansprucht die Gleichheit der Freien und die Freiheit der Gleichen, fordert die Gleichheit vor dem Gesetz, überwindet historische Fehlentwicklungen in besonderen Gleichheitsgarantien und Angleichungsaufträgen, erwartet eigene Antworten des allgemeinen Gleichheitssatzes auf die besonderen Anfragen der Teilrechtsordnungen.

Die Entwicklung weltweiten Wirtschaftens stellt das Staatsrecht vor neue Fragen: Die Wirtschaft deckt nicht nur den Lebensbedarf der Menschen, sondern mehrt Wohlstand, steigert Wachstum, organisiert Mächtigkeiten von Großunternehmen mit maschineller Produktion, überlegenem Wissen und großräumigen Einflüßbereichen. Das Geld ist nicht nur geprägte Freiheit für den einzelnen Menschen, sondern verselbständigt sich in einer Herrschaft staatenübergreifender Finanzinstitute. Die Kultur des Maßes – das Recht – droht einem Prinzip der Gewinnmaximierung zu weichen, das in die Maßlosigkeit drängt.

Der Staat setzt dieser Entwicklung keinen hinreichenden rechtlichen Rahmen, sucht aber durch die staatliche Macht des Geldes diese Entwicklung zu leiten und auch zu hemmen. Er lenkt Unternehmer und Unternehmen durch Subventionsanreize, Steuervergünstigungen, Organisationshilfen, gewinnt durch eigene Nachfrage ein Stück Marktmacht, erwirbt das Wohlwollen der Wähler durch Staatsleistungen, die gegenwärtig nicht durch Steuern finanziert, deren Lasten vielmehr durch Staatsverschuldung auf die nächste Generation überwälzt werden. Das Mäßigungsinstrument des ausgeglichenen Haushalts versagt. Der Staat geht vom einseitigen Regeln zum Vertrag, von der Achtung der Freiheit zur Gestaltung der Freiheitsvoraussetzungen über, ergänzt die gesetzliche Grundrechtsprägung durch Globalsteuerung, später durch Individualsteuerung. Staat und Gesellschaft wirken immer enger zusammen. Der freiheitsverpflichtete Staat verliert seine Distanz gegenüber dem freiheitsberechtigten Bürger. Die Grenze zwischen Recht und Politik, zwischen persönlicher Verantwortung und allgemeiner Entwicklung verschwimmt. Aus dieser Entgrenzung des Staates und dem Zugriff der Freiheitsberechtigten auf den Staat erwachsen Gefahren für Rechtsstaatlichkeit und demokratische Legitimation.

Der Bürger erleidet einen sanften Verlust der Freiheit. Er folgt den Verlockungen des Geldes, das der Staat ihm anbietet, unterwirft sich den dabei gestell-

ten staatlichen Bedingungen, erscheint dem Staat vielfach als käuflich, macht sich selbst den Freiheitsverlust kaum bewußt, gewöhnt sich an den Gedanken, Verträge zu Lasten der Staatskasse zu schließen, dem Staatshaushalt persönliche Gewinne zu entlocken, Verluste auf die Allgemeinheit zu verschieben. Den Bürgern gelingt es, ihre Hoffnungen auf Staatsleistungen zu Ansprüchen zu verdichten, die sie einklagen, erliegen dabei aber den Einflüsterungen der Parteien und Verbände, ihnen stünden eigentlich noch mehr Staatsleistungen zu. Der Abgeordnete versteht sich nicht als Garant niedriger Steuern, sondern als Vordenker für neue Ausgabenprogramme, die Steuern und Schulden erneut wachsen lassen. Ein Prozeß des Gewöhnens und Verwöhnens droht die Struktur eines maßvoll und gleichmäßig handelnden Staates zu sprengen.

Das Geld verdrängt das Recht. Der große Etat regiert über den kleinen. Staatliches Geld verlockt den Bürger zu Entscheidungen gegen seine ökonomische Vernunft und rechtliche Verantwortung. Rechte werden nicht an Berechtigte, sondern an Meistbietende versteigert. Eine Gesetzesinitiative wird nach Zahlungen eines betroffenen Verbandes an eine öffentliche Kasse zurückgenommen. Der Staat sucht einen rechtlichen Geheimnisschutz durch das Angebot von Geldzahlungen zu durchbrechen. Er bekämpft bei staatlichen Spielbanken und bei Sportwetten den menschlichen Spieltrieb, läßt aber einen Finanzmarkt gewähren und unterstützt ihn teilweise durch Steuerentlastung, wenn sich dort Anleger an Spiel und Wette beteiligen. Finanzielle Rettungsschirme treffen Unterscheidungen, die im Licht eines sprachlich gefaßten Gesetzestatbestandes unvertretbar erscheinen.

Der Grundrechtsschutz steht vor der Aufgabe, die Unterscheidung zwischen freiheitsverpflichtetem Staat und freiheitsberechtigtem Menschen, die daraus erwachsende Distanz, den Vorbehalt des Gesetzes, den Gerichtsschutz wieder als Strukturprinzip des Verfassungsstaates zu kräftigen. Die Berufsfreiheit ist erst spät in die Verfassungstexte aufgenommen worden, rückt jetzt aber in die Mitte praktischer Grundrechtspflege, auch der staatlichen Freiheitsorganisation und Freiheitslenkung. Die Berufsausbildung wird zur wichtigsten Garantie einer Startgleichheit, damit der Gleichheit in Freiheit. Der Kampf um das Recht ist traditionell und gegenwärtig vielfach ein Kampf um das Eigentum. Die freiheitliche Demokratie sucht diese Auseinandersetzungen rechtlich zu formen, die ständigen Neuentwicklungen von Eigentumstypen in das klassische Eigentum zurückzuführen, Privatnützigkeit und Sozialbindung des Eigentums auszugleichen. Langfristig sichert das Eigentum nur Wirtschaftsgüter in privater Hand, wenn es durch ein Erbrecht, also die Weitergabe des Eigenen von Privaten an Private ergänzt wird. Das Grundgesetz gewährleistet Eigentum und Erbrecht deswegen in einem Atemzug. Die Koalitionsfreiheit gleicht tatsächliche Unterschiede zwischen Kapital und Arbeit institutionell aus, muß aber in der Realität weltoffenen Wirtschaftens und mitbestimmter Unternehmen ihre Ziele und Handlungsmittel neu bestimmen.

Die Garantie eines individuellen Rechtsschutzes gleicht das staatliche Gewaltmonopol, die allgemeine Friedenspflicht, das Selbsthilfeverbot und die Entwaffnung des einzelnen Menschen durch das staatliche Versprechen aus,

Konflikte allein mit dem Instrument der Sprache, durch Recht Sprechen zu lösen. Das Grundgesetz regelt deshalb ausdrücklich eine Rechtsschutzgarantie gegenüber der öffentlichen Gewalt als prozessuales Grundrecht auf Individualrechtsschutz. Dieser Gerichtsschutz setzt eine Gewaltenteilung mit einer besonderen Unabhängigkeit des Richters voraus, auch das Prinzip des gesetzlichen Richters und des rechtlichen Gehörs. Diese Gewährleistungen werden bestätigt und verstärkt durch besondere grundrechtliche Garantien im Strafverfahren, eine der anspruchsvollsten Bewährungsproben des Rechtsstaates. Dieses Verfahren schützt die potentiellen Opfer und unterwirft den Täter dem wohl schwerwiegendsten Grundrechtseingriff, den der Rechtsstaat zuläßt. Hinzu tritt eine Staatshaftung, die neben den Entschädigungspflichten der öffentlichen Gewalt für die rechtmäßige Ausübung der Staatsgewalt, insbesondere die Enteignung, Restitutionspflichten für Staatsunrecht vorsieht.

Menschenrechte und Gerichtsschutz für Jedermann sind Ausdruck einer Gleichheit, die ein Kernelement der Gerechtigkeit ist. Deswegen wird der allgemeine Gleichheitssatz zu einem alles staatliche Handeln bestimmenden Rechtsprinzip. Die Gleichheit aller Menschen vor dem Gesetz wird durch eine Gesetzgebung verwirklicht, die mit jeder Regel unterscheidet. Das Grundgesetz unterscheidet zwischen Staatsgewalt und Gewaltunterworfenen, zwischen den einzelnen Staatsgewalten und der bundesstaatlichen Untergliederung der Staatsorganisation, zwischen dem unverrückbaren Elementarstatus des Menschen in seiner Würde und seinem freiheitlichen Recht, sich von anderen zu unterscheiden. Besondere Gleichheitsgarantien bekämpfen historisch überkommene Ungleichheiten, beauftragen die Staatsgewalten, gestaltend Rechte anzugleichen, Rechtsvoraussetzungen zu verändern, Startgleichheit zu organisieren. Diese rechtsverbindlichen Verschiedenheiten entlasten den allgemeinen Gleichheitssatz. Vor allem die Freiheitsrechte enthalten Unterscheidungen und Unterscheidungsberechtigungen, die den Anwendungsbereich des Gleichheitssatzes im wesentlichen auf eine bereichsspezifische Sachgerechtigkeit und Folgerichtigkeit zurücknehmen. Dabei allerdings entwickeln sich in den jeweiligen Teilrechtsbereichen eigenständige Gleichheitsstrukturen, die den Gesetzgeber im Rahmen seiner Gestaltungsgleichheit, die vollziehende Gewalt in der Entsprechungsgleichheit binden. Der kompetenzzuweisende Tatbestand des Willkürverbots weist dem Richter die eigenständige Aufgabe zu, bei Offensichtlichkeit des Unerträglichen dem einzelnen Menschen unabhängig von Gesetzestext und Rechtssystem sein Recht zu geben. Der Grundrechtsberechtigte findet sein Recht letztlich in der Rechtsprechung, vor dem Bundesverfassungsgericht.

In diesen Tagen, am 9. Juli 2010, starb Hans Schneider. Auf ihn geht die Idee dieses Handbuchs zurück. Er hat es angeregt, gefördert, mit Rat und Tat begleitet. Wir bleiben Hans Schneider in Dankbarkeit und Verehrung verbunden.

Bonn und Heidelberg, im Juli 2010

Josef Isensee Paul Kirchhof