

DIE MENSCHENWÜRDE ALS OBERSTER KONSTITUTIONSBEGRIFF IM SÄKULAREN STAAT. DAS BEISPIEL DES DEUTSCHEN GRUNDGESETZES

Martin SCHLAG
Pontificia Università della Santa Croce

1. Einleitung

Deutschland hat die Menschenwürde als oberstes Konstitutionsprinzip der Rechtsordnung an die Spitze seiner Verfassung gestellt. Nach dem NS-Unrechtsregime gab sich das deutsche Volk einen Grundrechtskatalog, an dessen Spitze die Proklamation der unantastbaren Menschenwürde und das Bekenntnis zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten stehen¹. Wie die Materialien zur Entstehung dieser Bestimmung² erkennen lassen, war damit ein bewusster Neuanfang bezweckt, durch den klar zum Ausdruck kommen sollte, dass der Staat um des Menschen, und nicht der Mensch um des Staates willen da ist.

Der Streit, der um die Menschenwürdegarantie in Art 1 Abs 1 Grundgesetz (GG) ausgebrochen ist³, verrät durch seine Heftigkeit, dass es um mehr geht als um ein bloß akademisches Thema. Es geht um Grundfragen des Umgangs mit menschlichem Leben in der modernen Medizin und um den Respekt vor dem Menschen im Staat.

In diesem Artikel sollen der Inhalt von Art. 1 Abs. 1 GG, Grundaussagen und Grundkonsense sowie Dissensfelder in sehr geraffter Form beschrieben werden. Es wird sich herausstellen, dass drei historische Interpretationsschichten,

¹ Auch für die Gegenwart Udo di FABIO: Grundrechte als Werteordnung. *Juristen Zeitung*, 2004. 1. 1.: „Die Grundrechte sind ein Wertesystem. [...] Das Grundgesetz ist nicht neutral.“.

² S.a. den inzwischen selbst historischen und grundlegenden Artikel Kl.-B. von DOEMMING – R. FÜSSLEIN – W. MATZ: Entstehungsgeschichte der Artikel des Grundgesetzes. In: *Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart*. NF/1 1951. 1 .

³ S.a. die Übersicht bei Bernhard KOHL: Menschenwürde: Relativierung oder notwendiger Wandel? Zur Interpretation in der gegenwärtigen Kommentierung von Art. 1 Abs. 1 GG., *Studien der Moralthologie, Abteilung Beihefte*, Band 16, LIT-Verlag, Berlin 2007.

drei systematische Konzeptionen und mehrere „genetische“ Unterscheidungen (Unterscheidungen von der Entstehung her) ausgemacht werden können. Die gegenwärtigen Positionen können anhand von Christoph Enders, Horst Dreier und Ernst-Wolfgang Böckenförde systematisiert werden.

2. Inhalt und Bedeutung von Artikel 1 Grundgesetz

Artikel 1 des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland lautet:

„Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt.

Das Deutsche Volk bekennt sich darum zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt.

Die nachfolgenden Grundrechte binden Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht.“

Dieser Verfassungsartikel kann gemäß Art. 79 Abs. 3 GG auch nicht durch ein Verfassungsgesetz geändert werden. Eine legale Abschaffung oder Abschwächung der Menschenwürdegarantie ist auf legalem Weg nicht möglich.

Die Verfassungsväter und –mütter gingen davon aus, dass die Grundrechte in der Würde des Menschen begründet und als unmittelbar geltendes Recht vom Staat gewährleistet, nicht aber gewährt werden. Sie sind „vorverfassungsmäßige“ oder „vorverfassungsrechtliche“ Grundrechte, die der Staat beachten muss⁴. Allen Parteien des Parlamentarischen Rates war – in gewiss unterschiedlicher Weise – der Naturrechtsgedanke präsent. Es bestand ein weitgehender Konsens darüber, dass „die Grundrechte auf vorstaatlichen, von Natur gegebenen Rechten beruhen“⁵. Die einen erblickten darin „das Naturrecht“, das die Rechtsprechung bei der Auslegung heranziehen könne⁶, andere warnten davor, das „Naturrecht absolut zu setzen“ und schlugen stattdessen vor, von einem historischen Naturrechtsbegriff auszugehen, dessen Standard nicht mehr unterschritten werden solle. Dr. Heuß (FDP) schließlich prägte jene oft zitierte Bezeichnung der Menschenwürde als „nicht interpretierte These“⁷.

⁴ Ibid. 41.

⁵ So der Abgeordnete Dr. BERGSTRÄSSER (SPD), *ibid.* 48.

⁶ Dr. von MANGOLDT (CDU), *ibid.* 48 aber auch Dr. SCHMID (SPD), *ibid.* 49.

⁷ *Ibid.* 49.

2.1. Grundgesetzkommentare: Grundaussagen, Grundkonsense und Dissensfelder

Aus der Fülle der umfang- und detailreichen Kommentare⁸ zu Art. 1 Abs. 1 GG können folgende wesentliche Aussagen zusammengefasst werden. Auf Verweise auf die Rechtsprechung wird aus Platzgründen verzichtet. Sie ist aber leicht über die Kommentare zu finden.

Die Würde ist dem Menschen angeboren und unverlierbar. Schutzobjekt ist der Mensch schlechthin, auch der „völlig asoziale“ oder der „entmenschte Verbrecher“⁹. Tiere haben keine Menschenwürde. Person und Mensch haben die gleiche begriffliche Ausdehnung: Wo menschliches Leben existiert, kommt ihm Menschenwürde zu¹⁰. Dies gilt auch für den *nasciturus*, zumindest ab der Nidation¹¹. Eine Reihe von Kommentaren geht von der Zulässigkeit eines gestuften Rechtsschutzes des ungeborenen Menschen aus und hält speziell eine unterschiedliche strafrechtliche Behandlung von Embryonen, Föten und geborenen Menschen für verfassungsrechtlich unbedenklich¹².

⁸ Es wurden konsultiert Hans HOFMAN, Art. 1. In: Hans HOFMAN – Axel HOPFAUF (Hrsg. des von Bruno SCHMIDT-BLEIBTREU und Franz KLEIN begründeten): *GG Kommentar zum Grundgesetz*. Carl Heymanns, München, ¹¹2008; Matthias HERDEGEN: Art. 1, Viertbearbeitung 2009. In: Theodor MAUNZ – Günter DÜRIG: *Grundgesetz*. Loseblattausgabe, C.H. Beck, München; Horst DREIER: Art. 1. In: DERS. (Hrsg.), *Grundgesetz Kommentar*. Band I, Mohr Siebeck, Tübingen, ²2004; Reinhold ZIPPELIUS: Art. 1 Abs. 1 u. 2, Drittbearbeitung 1989. In: Rudolf DOLZER – Christian WALDHOFF – Karin GRASSHOF (Hrsg.): *Bonner Kommentar zum Grundgesetz*. Loseblattausgabe, C.F. Müller, Heidelberg; Christoph ENDERS: Art. 1, 13. Ergänzungslieferung 2005. In: Karl Heinrich FRIAUF – Wolfram HÖFLING (Hrsg.): *Berliner Kommentar zum Grundgesetz*. Loseblattausgabe, Erich Schmidt Verlag, Berlin; Christian STARCK: Art. 1 Abs. 1. In: Hermann von MANGOLDT – Friedrich KLEIN (Hrsg.): *Kommentar zum Grundgesetz*. Band 1. Franz Vahlen, München, ⁵2005; Peter HÄBERLE: Die Menschenwürde als Grundlage der staatlichen Gemeinschaft. In: Josef ISENSEE – Paul KIRCHHOFF (Hrsg.): *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*. Band II. C.F. Müller, Heidelberg, ³2004. § 22, 317. Einen ausgezeichneten Überblick und Zusammenfassung geben auch Tatjana GEDDERT STEINACHER: *Menschenwürde als Verfassungsbegriff: Aspekte der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu Art. 1 Abs. 1 Grundgesetz*. Duncker & Humblot, Berlin, 1990; Klaus STERN: Die normative Dimension der Menschenwürdegarantie. In: Michael BRENNER – Peter M. HUBER – Markus MÖSTL (Hrsg.): *Der Staat des Grundgesetzes – Kontinuität und Wandel*. In: Festschrift für Peter Badura. Mohr Siebeck, Tübingen, 2004. 571.

⁹ In diesem Sinn HOFMAN a.a.O. 109.; ENDERS a. a. O. 34. ; ZIPPELIUS a.a.O. 26.

¹⁰ In diesem Sinn HOFMAN a.a.O. 112.; STARCK a.a.O. 37.

¹¹ HOFMAN a.a.O. 113.; mit guten Gründen für einen Würdeschutz schon ab Empfängnis STARCK a.a.O. 38. Kritisch ZIPPELIUS a.a.O. 26. Ablehnend DREIER a.a.O. 176; ENDERS a.a.O. 113., besonders 124., wo er den Beginn der Grundrechtsfähigkeit des Menschen bei der Geburt ansetzt. In Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung, 495 war Christoph Enders noch von einem lückenlosen, aber nicht absoluten Schutz des ungeborenen Lebens ausgegangen, womit ein abgestufter Lebensschutz gemeint ist.

¹² Z.B. Reinhold Zippelius, Horst Dreier und Christoph Enders an den in der vorigen Fußnote angegebenen Stellen. Gegen einen abgestuften Rechtsschutz als Verfassungsgrundsatz argumentiert Norbert HOERSTER: Forum: Kompromisslösungen zum Menschenrecht des Embryos auf Leben? *Juristische Schulung*, 2003. 529.

Die Würde des Menschen stellt das oberste Konstitutionsprinzip der gesamten Rechtsordnung dar. Sie begründet eine objektive Wertordnung, in der der soziale Wert- und Achtungsanspruch des Menschen sichergestellt ist: Der Mensch darf nie zum bloßen Objekt des Staates herabgewürdigt oder seiner Subjektqualität entkleidet werden¹³. Darüber hinaus gewährt Art. 1 Abs. 1 GG gemäß der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und nach überwiegender Meinung auch ein subjektives öffentliches Recht im Sinn eines Abwehrrechts gegen die öffentliche Gewalt, bildet aber ebenfalls einen Schutzauftrag an den Staat, den Einzelnen gegen Angriffe durch Dritte zu schützen¹⁴.

In der Garantie der Menschenwürde nimmt das Menschenbild des Grundgesetzes seinen Ausgangspunkt und findet entsprechenden Niederschlag in den einzelnen Grundrechten. Das durch die Menschenwürde geprägte konstitutionelle Menschenbild beinhaltet die Respektierung der individuellen Selbstverwirklichung, das Prinzip der Gleichwertigkeit aller Menschen als auch einen Anspruch auf staatlichen Schutz für ein menschenwürdiges Leben und die Möglichkeit der Mitgestaltung des Gemeinwesens¹⁵.

Die Verfassungskommentare enthalten auch ausgiebige Analysen der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Daraus wird deutlich, dass der Inhalt der Menschenwürdegarantie für seine Praktikabilität erst einer kasuistischen Begriffsentfaltung in Ansehung des Einzelfalls bedarf¹⁶.

Der hauptsächliche Dissens in der rechtswissenschaftlichen Literatur bezieht sich auf die Frage der Abwägbarkeit der Menschenwürde mit anderen Grundrechtspositionen und die Entkoppelung von Menschenwürde und Lebensrecht. Davon wird gleich im Zusammenhang mit der historischen Entwicklung die Rede sein.

2.2. Die drei historischen Interpretationsschichten von Artikel 1 Absatz 1 GG

Man kann drei historische Schichten unterscheiden: jene des Anfangs, die von einem weitgehenden Wertkonsens getragen war; eine mittlere Schicht, die vor der Aufgabe stand, die Formeln und Auslegungen des Anfangs auf die neuen Herausforderungen anzuwenden (vor allem Abtreibung, Gentechnologie, Informationstechnologien, etc.); und schließlich die gegenwärtigen Positionen, die sich aus den Schwierigkeiten

¹³ Seit der Kommentierung durch Günter Dürig herrschende Meinung, s.a. DÜRIG a.a.O. 6.; HOFMAN a.a.O. 111; STARCK a.a.O. 3.2; ENDERS a. a. O. 45.; HERDEGEN a.a.O. 7.

¹⁴ In diesem Sinn Hans Carl NIPPERDEY: Die Würde des Menschen. In: Franz L. NEUMANN – Hans Carl NIPPERDEY – Ulrich SCHEUNER: *Die Grundrechte. Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte*. Duncker & Humblot, Berlin, ²1968; unverändert gegenüber der Erstauflage 1954, 11; HOFMAN a.a.O. 109.; ZIPPELIUS a.a.O. 17.; HERDEGEN a.a.O. 18.; etwas unklar aber doch wohl zustimmend STARCK a.a.O. 42.; den Grundrechtscharakter ablehnend Christoph ENDERS a. a. O. 60. .

¹⁵ In diesem Sinn HOFMAN a.a.O. 110.; HERDEGEN a.a.O. 17.

¹⁶ So unter Zitierung des Bundesverfassungsgerichts Christoph ENDERS: *Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung*. 21.

der Anwendung heraus gebildet haben¹⁷. Diese drei Entwicklungsschritte korrelieren weitgehend mit der Geschichte des Einflusses naturrechtlicher Ideen auf das Grundgesetz, wie Josef Isensee ihn beschreibt¹⁸: das Pendel schwingt von der Rückkehr zum Naturrecht zur Wiederkehr des Rechtspositivismus.

2.2.1. Der Anfang

Am Anfang war die rechtswissenschaftliche Kommentierung dieser Verfassungsnorm zurückhaltend und naturrechtlich bestimmt. Zwei Interpretationsmaßstäbe wurden angelegt: die christliche Imago Dei-Lehre und die Philosophie Immanuel Kants, wobei auch Kant einer christlichen Tradition zuzuordnen ist. Die Alternative „Christus oder Kant“ ist unzutreffend¹⁹.

So schreibt Hans Carl Nipperdey²⁰ wenige Jahre nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes:

„Der Begriff der *Würde* des Menschen bedarf keiner weiteren juristischen Definition. Es handelt sich um den Eigenwert und die Eigenständigkeit, die Wesenheit, die Natur des Menschen schlechthin, die an den Anfang und in den Mittelpunkt der Gesamtordnung gestellt wird. Denn für den Menschen allein ist das Recht bestimmt.“²¹ Art. 1 Abs. 1 GG wird als Naturrechtssatz charakterisiert, der auch gelten würde, wenn er nicht in der Verfassung stünde oder wenn die Verfassung durch eine andere ersetzt würde, die ihn nicht enthielte. Seine Geltung im Rechtsleben beruht aber jetzt auf der Verfassung, ohne dass er seinen Naturrechtscharakter verloren hätte²². Menschenwürde kommt jedem zu, der Menschenantlitz trägt, auch dem Nasciturus²³. Es fehlt ein eigener Hinweis auf das christliche Menschenbild.

Der schon erwähnte Günter Dürig²⁴ hat mit seinen Aussagen jahrzehntelang die Verfassungsauslegung entscheidend geprägt:

„In der Erkenntnis, dass die Verbindlichkeit und die verpflichtende Kraft auch einer Verfassung letztlich nur in objektiven *Werten* begründet sein kann, hat

¹⁷ Ein interessanter Überblick bei Winfried HASSEMER: *Über den argumentativen Umgang mit der Würde des Menschen*, EuGRZ 2005. 300.

¹⁸ Josef ISENSEE: Positivität und Überpositivität der Grundrechte. 84.

¹⁹ So aber Rosemarie WILL: Christus oder Kant. Der Glaubenskrieg um die Menschenwürde. *Blätter für deutsche und internationale Politik*, 10/2004. 1228 .

²⁰ NIPPERDEY a.a.O. 1.

²¹ Ibid. 1.

²² Ibid. 7.

²³ Ibid. 4.

²⁴ Günter DÜRIG: Der Grundrechtssatz von der Menschenwürde. *Archiv des öffentlichen Rechts*. 1956. 117. Dieser Aufsatz entspricht in seinem ersten und zweiten Kapitel weitgehend dem Kommentar des Art. 1 GG, den Günter Dürig im Jahr 1958 publiziert hat. Vgl. Theodor MAUNZ – Günter DÜRIG (Hrsg.): *Grundgesetz*. C.H.Beck, München, 1958, Art. 1.

sich der Grundgesetzgeber, nachdem ein Hinweis auf Gott als den Urgrund alles Geschaffenen nicht durchgesetzt werden konnte, zum sittlichen Wert der Menschenwürde bekannt.“ Die Menschenwürde sei ein „Eigenwert“, der „als etwas immer Seiendes, als etwas unverlierbar und unverzichtbar immer Vorhandenes gedacht“ werde. Die Menschenwürde ist ein vorrechtlicher individual- und sozialetischer Achtungsanspruch, der von der Rechtsordnung lediglich rezipiert werde. Er war schon vorhanden ehe er verrechtlicht wurde²⁵. Art. 1 Abs. 1 GG sei das „oberste Konstitutionsprinzip allen objektiven Rechts“, „Basis für ein ganzes Wertsystem“, aber kein subjektives öffentliches Recht. Der Menschenwürdegrundsatz bringt in das System der gegen den Staat gerichteten subjektiven öffentlichen Rechte eine „ethische Unruhe“ und zwingt den Staat überdies dazu, seine Gesamtrechtsordnung so auszugestalten, dass auch von außerstaatlichen Kräften eine Verletzung der Menschenwürde nicht möglich sei. Er warnt davor, Art. 1 Abs. 1 GG als „kleine Münze“ der juristischen Argumentation zu bagatellisieren²⁶.

Hinsichtlich der inhaltlichen Bestimmung der Menschenwürde beschränkt sich Günter Dürig auf deren negative Beschreibung vom Verletzungsvorgang her. Der die Menschenwürde verletzende Sachverhalt wird in der berühmten, anschließend zitierten Objektformel umrissen und von „ganz offenkundigen Verletzungsvorgängen“ als Beispielen ergänzt. „Der Inhalt dessen, was den unbestimmten Rechtsbegriff der Menschenwürde ausmacht, lässt sich für die Rechtspraxis am besten negativ vom Verletzungsvorgang her bestimmen. Wenn man sich bewusst ist, dass hierbei jeder Definitionsversuch naturgemäß simplifizieren muss, kann man formulieren: Die Menschenwürde ist getroffen, wenn der konkrete Mensch zum Objekt, zu einem bloßen Mittel, zur vertretbaren Größe herabgewürdigt wird.“²⁷ Als offenkundige Verletzungen gelten ihm: Folter, Sklaverei, Massenausreibung, Genozid, Erniedrigung, Brandmarkung, Verfolgung, Ächtung²⁸.

Das christliche Menschenbild wird hier nicht eigens erwähnt. Die kantianische Moralphilosophie ist als Hintergrund zu erkennen.

Die Erstkommentierung von Günter Dürig aus dem Jahr 1958 blieb nahezu 45 Jahre unangetastet im Kommentar stehen, obwohl fast alle anderen Artikel des GG in dieser Zeit eine Zweitkommentierung, teilweise sogar eine Drittkommentierung erfahren hatten. Die Kommentierung der Artikel 1 und 2 durch Dürig war gewissermaßen ein Stück seiner Identität²⁹. Josef Isensee erkennt in ihm den „Geist

²⁵ DÜRIG a.a.O. (1956) 117 f.

²⁶ Ibid. 123.

²⁷ Günter DÜRIG: *Kommentar zu Art. 1 Abs. 1 GG*.

²⁸ Ibid. 15.

²⁹ So Ernst-Wolfgang BÖCKENFÖRDE: Bleibt die Menschenwürde unantastbar? *Blätter für deutsche und internationale Politik*, 10/2004. 1216.

des Ursprungs“. Die Kommentierung komme der Authentizität nahe und bilde das Urmeter für alle anderen Deutungsversuche³⁰.

Das christliche Erbe und die Interpretation des Art. 1 Abs. 1 GG im Sinn der christlichen Tradition wird in der Anfangsphase sehr deutlich vertreten. Als Beispiele seien die nachstehenden Autoren zitiert.

In Art. 1 Abs. 1 GG erblickt Walter Leisner³¹ eine neue Verbindung zwischen Glauben und Recht nachdem die Verbindung zwischen Kirche und Staat mit dem Staatskirchentum unwiederbringlich vorüber ist. „Das Religiöse allein legitimiert den Satz von der Würde des Menschen, nur aus ihm kann er sichere Inhalte gewinnen.“³² „Ohne das Ebenbild Gottes im Menschen ist Menschenwürde ein leeres Wort, ein inhaltloser Begriff der Juristen.“³³ Dies ist wohl die stärkste Gleichsetzung von religiösem und juristischem Inhalt, nämlich ihre Identifikation.

Alfred Verdross³⁴ stellt sich die Aufgabe, die historischen Wurzeln des Grundsatzes der Menschenwürde zu ermitteln und beschränkt sich dabei auf den vorderasiatisch-europäischen-amerikanischen Kulturkreis, „ohne damit die Möglichkeit der Auffindung solcher Wurzeln in anderen Kulturkreisen auszuschließen.“ Er identifiziert zwei Fundstellen: die Bibel (Gen 1, 26 f; Ps 8) und die von Griechenland ausstrahlende Philosophie.

Menschenwürde ist für Christian Starck³⁵ ein Schlüsselbegriff für das Verhältnis des Menschen zum Staat: „Eine metaphysische Grundlage der Menschenwürde bedeutet in ihrem rechtlichen Kern eine letzte Sicherung des Menschen vor einer totalen Verfügung durch staatliche oder gesellschaftliche Mächte.“³⁶ „Das in der Menschenwürdegarantie zum Ausdruck kommende Menschenbild ist entwicklungsgeschichtlich aufs engste mit dem Christentum verbunden, auch wenn Menschenwürdeerklärungen und – garantien in der Geschichte erst in der neuesten Zeit auftreten, in der die Menschen weniger aus religiöser Kraft heraus leben.“³⁷ Verfehlungen der christlichen Kirche gegen die Menschenwürde widerlegten nicht die Herkunft der Menschenwürde aus dem Christentum. Wie immer der Entstehungsprozess im Einzelnen gewesen sein möge, er verdankt sich jedenfalls der „biblisch-antiken Initialzündung“³⁸. Zum Vorgang der „Verweltlichung“ (wohl besser: Säkularisation) schreibt er: „Das Christentum als Quelle, nicht als Hemmschuh der

³⁰ Josef ISENSEE: Menschenwürde: die säkulare Gesellschaft auf der Suche nach dem Absoluten. *Archiv für öffentliches Recht*, 2006. 173., 177.

³¹ Das Ebenbild Gottes im Menschen – Würde und Freiheit. In: W. LEISNER (Hrsg.): *Staatsethik*. Köln–Bonn, Peter Hanstein Verlag, 1977. 81.

³² *Ibid.* 81.

³³ *Ibid.* 83.

³⁴ Die Würde des Menschen als Grundlage der Menschenrechte, *EuGRZ* 1977. 207.

³⁵ Christian STARCK: Menschenwürde als Verfassungsgarantie im modernen Staat. *Juristenzeitung*, 1981. 457.

³⁶ *Ibid.* 458.

³⁷ *Ibid.* 459.

³⁸ *Ibid.* 460.

modernen Welt schließt zwei Vorstellungen aus: zum einen die Vorstellung, dass die moderne Welt dem Christentum abzutrotzen war; zum anderen die Vorstellung, dass das christliche Erbe gegen die moderne Welt zu verteidigen ist. Verweltlichung bedeutet Entfaltung des Keimes und dessen Realisierung in der Welt.³⁹

Johannes Messner⁴⁰ schrieb vor den zuletzt erwähnten Autoren, ahnte aber dennoch besser als jene die bevorstehenden gesellschaftlichen Veränderungen. Messner weist auf die Veränderung der Grundrechte hin, die sich aus der Wandlung der Freiheitsidee zur „Emanzipation“ ergeben⁴¹. Bei Entstehung des GG habe es im Denken der Gesetzgeber und in der öffentlichen Meinung eine starke Einmütigkeit gegeben. Gewisse politisch aktive Gruppen betrieben eine Bewusstseinsänderung, die auf eine Veränderung der bestehenden Ordnung hinzielte. „Nicht mehr die Menschenwürde ist der tragende Grund der Menschenrechte, vielmehr werden alle Möglichkeiten des Lebens in Menschenwürde auf das neue Ordnungsgefüge der Gesellschaft zugeschnitten, mit der Folge, dass Inhalt und Umfang der dann gestatteten Grundrechte vom Willen der für die neue Ordnung verantwortlichen Machthaber abhängig sind.“⁴² Das sei möglich wegen der Unbekümmertheit der freiheitlichen Gesellschaft um ihre rechtlichen Existenzgrundlagen, solange der Wohlstand zunehme.

„In der weltanschaulich pluralistischen Gesellschaft und Welt kann die Personwürde nicht wirksamer Maßstab der Lebensordnungen einer vollmenschlichen Gesellschaft werden und bleiben, wenn nicht die Christen sich stark genug machen dafür, dass auch ihre Überzeugung gehört wird bei der Durchsetzung der Prinzipien des humanen Rechts gegenüber dem Prinzip der Gewalt, der permanenten Revolution und der Emanzipation als Kampf gegen jede Tradition.“⁴³ Johannes Messner erwies seine Aktualität dadurch, dass er aus dem Naturrecht und mit der Menschenwürde argumentierte.

2.2.2. Die Phase des Übergangs

Ernst-Wolfgang Böckenförde weist darauf hin⁴⁴, dass die Neukommentierung des Grundgesetzes durch Matthias Herdegen⁴⁵ durch andere Autoren ideell vorbereitet

³⁹ Ibid.

⁴⁰ Die Idee der Menschenwürde im Rechtsstaat der pluralistischen Gesellschaft, G. LEIBHOLZ – H. J. FALLER – P. MIKAT – H. REIS (Hrsg.): *Menschenwürde und freiheitliche Rechtsordnung*. In: Festschrift Willi Geiger. J.C.B. Mohr Siebeck, Tübingen, 1974. 221.

⁴¹ Ibid. 223.

⁴² Ibid. 224.

⁴³ Ibid. 234.

⁴⁴ BÖCKENFÖRDE a.a.O. (2004) 1216–1227., 1219.

⁴⁵ Im Jahr 2003 erschien die Neukommentierung von Art. 1 GG durch Matthias Herdegen im GG-Kommentar von Theodor Maunz und Günter Dürig. Bald darauf, im Jahr 2005, revidierte der Autor aufgrund der erfolgten Kritik seine Kommentierung. Sie bildet die nunmehr aktuelle Version (im Kommentar als „Drittbearbeitung“).

worden ist. Er zitiert Peter Lerche, Niklas Luhmann, Hasso Hofmann und Horst Dreier. Die zwei zuerst genannten kann man der mittleren Phase zurechnen. Auch Norbert Hoerster ist dazu zu rechnen.

Bereits 1983 hat Norbert Hoerster die gängige Auslegung von Art. 1 Abs. 1 GG einer Kritik unterzogen⁴⁶. Er wollte deutlich machen, wie „leerformelhaft das Menschenwürdeprinzip“ seiner Meinung nach wäre: Es sei „nicht mehr und nicht weniger als das Vehikel einer moralischen Entscheidung über die Zulässigkeit oder Unzulässigkeit möglicher Formen der Einschränkung individueller Selbstbestimmung.“⁴⁷ Die Menschenwürde sei kein vorgegebenes, erkennbares Etwas. Unter der Überschrift „Relativistische Konsequenzen“ führt er aus: Der Begriff der Menschenwürde sei deshalb eine Leerformel, weil zur Entscheidung darüber, welche Formen menschlicher Selbstbestimmung sittlich legitim sind, in weiten Bereichen die intersubjektiv akzeptierten Kriterien fehlten. Es gäbe zwar eine universale Übereinstimmung hinsichtlich der moralischen Minimalbedingungen eines gedeihlichen sozialen Zusammenlebens, aber ansonsten herrsche ein lebhafter Dissens.

Angesichts der damaligen Entwicklungen im Bereich der Fortpflanzungsmedizin und der Gentechnologie, vertritt Peter Lerche⁴⁸ die Auffassung, dass es sich bei der Frage der Anwendbarkeit von Art. 1 Abs. 1 GG auf die neuen Sachverhalte nicht bloß um eine Frage der Subsumtion handle⁴⁹. Das heißt es gehe seiner Meinung nach nicht bloß um die Anwendbarkeit einer vorgegebenen Norm auf neuartige Wirklichkeiten, sondern um die Norm selbst. In diesem Fall stellt er sich die Frage, ob das Verständnis des Menschenwürdesatzes nicht fortentwickelt werden müsse. Lerche engt den verfassungsrechtlichen Begriff der Menschenwürde auf „jenen tendenziell engen Bereich“ ein, „wo sich die Zustimmung der Rechtsgenossen als eine Art Selbstverständlichkeit einstellt, ein Schutzbereich, der »selbstverständlich« auch dann gelten, vorbehaltlos gelten müsste, wenn es einen Art. 1 Abs. 1 GG nicht ausdrücklich gäbe. In wichtigen Bereichen der Humangenetik wird diese Selbstverständlichkeit aber fraglich.“⁵⁰ Er tritt auch für eine Abkoppelung des Lebensrechts von der Menschenwürde ein, da sonst die Praxis der künstlichen Fortpflanzung wegen der Entstehung überzähliger Embryonen unzulässig wäre. Unbegründet bleibt, warum er vor dieser Konsequenz zurückschreckt.

Aus aktueller Sicht lassen sich diese Positionen kritisch bewerten. Zur Systematisierung der aktuellen Positionen sind die Arbeiten von Christoph Enders, Horst Dreier und Ernst-Wolfgang Böckenförde hilfreich.

⁴⁶ Vgl. DERS.: Zur Bedeutung des Prinzips der Menschenwürde. *Juristische Schulung*, 1983. 93.

⁴⁷ Ibid. 96.

⁴⁸ Peter LERCHE: Verfassungsrechtliche Aspekte der Gentechnologie. R. LUKES – R. SCHOLZ (Hrsg.): *Rechtsfragen der Gentechnologie*. Carl Heymanns Verlag, Köln/Berlin/Bonn/München, 1986. 88., 92.; im selben Zeitraum sieht die Fragen anders und historisch aufschlussreich Ernst Benda, *Humangenetik und Recht – eine Zwischenbilanz*, NJW 1985. 1730 .

⁴⁹ Ibid. 101 .

⁵⁰ Ibid.100.

2.3. Systematische Gliederung

Christoph Enders⁵¹ gliedert die in der Literatur vertretenen Positionen in drei Menschenwürdekonzeptionen, die er materiale, formale und metaphysikkritische Konzeption nennt und deren Bedeutung er folgendermaßen charakterisiert. Die Vertreter der materialen Konzeption gehen davon aus, dass alles, was die Menschenwürde rechtlich ausmacht, „unmittelbar aus der Menschenwürde selbst, mithin aus ihrem Begriff als dessen Inhalt zu deduzieren“ sei⁵². Als Vertreter dieser Position können die Autoren der Anfangszeit genannt werden. Sie versuchen, den Inhalt des Menschenwürdebegriffs entweder negativ, d.h. vom Verletzungsvorgang her, zu erfassen oder aber ihm einen positiven Inhalt zuzuweisen, wie z.B. ihn mit Selbstbestimmung, Autonomie, Persönlichkeit, etc. zu identifizieren. Versuche einer positiven Begriffsbeschreibung sind in der gegenwärtigen Literatur vermehrt zu finden, weil man sich der Unzulänglichkeit einer bloß negativen Aussage bewusst geworden ist.

Die formale oder formalisierende Konzeption⁵³ bestehe darin, die Menschenwürde aus rechtlichen Teilgehalten und Wirkungsweisen zusammen zu fügen. Es wird also der Inhalt des Art. 1 Abs. 1 GG nicht aus dem Begriff der Menschenwürde selbst abgeleitet, sondern er wird aus anderen Verfassungsbestimmungen, wie etwa jenen, die Freiheit, Gleichheit, etc. garantieren, rekonstruiert. Enders weist darauf hin, dass dabei ein Würdebegriff vorausgesetzt werden muss, der die Rekonstruktion leitet und die Auswahl der anderen Verfassungsbestimmungen, die den Inhalt des auszulegenden Art. 1 Abs. 1 GG ergeben soll, festlegt⁵⁴.

Die metaphysikkritischen Positionen schließlich leugnen die Möglichkeit einer Konzeption und bilden als Negation der rechtlichen Dimension der Menschenwürde den Grenzwert und Horizont des Spektrums an Unterscheidungen. Zu diesen zählt Enders⁵⁵ zu Recht Norbert Hoerster⁵⁶, Niklas Luhmann⁵⁷ und Bernhard Giese⁵⁸.

Die von Enders vorgeschlagene Gliederung hat den Vorteil, dass sie auch historische Positionen umfasst und damit eine globale Einteilung aller möglichen Denkrichtungen erlaubt. Weil sie in diesem Sinn eine Systematisierung vornimmt, wurde sie systematische Gliederung genannt.

⁵¹ DERS.: Die Menschenwürde in der Verfassungsordnung, 5.

⁵² Ibid.6.

⁵³ Ibid. 7.

⁵⁴ Ibid. 8.

⁵⁵ Ibid. 8 .

⁵⁶ Norbert HOERSTER: Zur Bedeutung des Prinzips der Menschenwürde. *Juristische Schulung*, 1983. 93.

⁵⁷ Niklas LUHMANN: *Grundrechte als Institution*. Duncker & Humblot, Berlin, 1965.

⁵⁸ Bernhard GIESE: *Das Würde-Konzept. Eine normfunktionale Explikation des Begriffes Würde in Art. 1 Abs. 1 GG*. Duncker & Humblot, Berlin 1977.

2.4. „Genetische“ Einteilung

Für die Erfassung der gegenwärtigen Positionen kann jedoch ein anderer Zugang hilfreich sein, der mehr auf den Ursprung und die inhaltliche Begründung der Menschenwürdekonzeptionen abstellt. Diese Einteilung soll „genetisch“ - im Sinn von Ursprung oder Entstehung – genannt werden. Es werden die Mitgift- oder Werttheorie, die Konsens-, die Leistungs- und die Kommunikations- oder soziale Anerkennungstheorie unterschieden⁵⁹.

2.4.1. Die Mitgift- oder Werttheorie

Die Mitgift- oder Werttheorie sieht die Menschenwürde im Selbstsein und der Vernunftnatur des Menschen als ihm eigenen Qualitäten begründet. Sie begegnet in einer christlichen Variante als Imago-Dei-Lehre und in einer naturrechtlich-idealistischen. Beide stimmen darin überein, dass dem Menschen als Mensch, unabhängig von sonstigen Leistungen oder Aktualisierungen des Menschseins, Würde zukommt. Die Mehrheit der Mitglieder des Parlamentarischen Rates vertrat diese Theorie bei der Schaffung des Grundgesetzes.

2.4.2. Die Konsenttheorie

Die Konsenttheorie ist zuerst von Peter Lerche vertreten worden⁶⁰ und stellt auf die „Selbstverständlichkeit“ ab, mit der bestimmte Inhalte der Menschenwürde von der Mehrheit der Rechtsgenossen konsentiert würden. Dies kommt einer dynamischen Verweisung auf den Zeitgeist gleich. Die jeweiligen Würdevorstellungen könnten den rechtlichen Gehalt der Menschenwürdegarantie auflösen.

2.4.3. Die Leistungstheorien

Die Leistungstheorien⁶¹ verstehen unter Menschenwürde nicht etwas, das man als Mensch schon hat oder immer schon ist, sondern als etwas zu Erlangendes. Ihnen zufolge muss der Mensch Würde in einem gelingenden Prozess der Identitätsbildung und Selbstdarstellung erst verdienen. Es wird also das Moment eigener

⁵⁹ Siehe hierfür DREIER a.a.O. 169.; Kai HAUCKE: Mitgift, Leistung, Anerkennung. Ein philosophischer Vorschlag für ein integrales Verständnis menschlicher Würde. *Ethica* 14, 2006. 3., 227.; BÖCKENFÖRDE a.a.O. (2004) 1216., 1220. Einen alternativen, aber nicht überzeugenden Vorschlag macht Eric HILGENDORF: Die mißbrauchte Menschenwürde. Probleme des Menschenwürdetopos am Beispiel der bioethischen Diskussion. *Jahrbuch für Recht und Ethik*. Band 7. Herausgegeben von B. Sharon BYRD – Joachim HRUSCHKA – Jan C. JOERDEN: Duncker & Humblot, Berlin, 1999. 137.

⁶⁰ In seinem bereits zitierten Aufsatz Verfassungsrechtliche Aspekte der Gentechnologie, R. LUKES – R. SCHOLZ (Hrsg.): *Rechtsfragen der Gentechnologie*, 88.

⁶¹ Es wird vor allem LUHMANN a.a.O. 68; s.a. DREIER a. a. O. RZ 56, 169.

Hervorbringung personaler Identität betont. Dadurch werden aber Menschen nicht erfasst, die dazu nicht oder nicht mehr in der Lage sind.

2.4.4. Die soziale Anerkennungs- oder Kommunikationstheorie

Die soziale Anerkennungs- oder Kommunikationstheorie begegnet zuerst bei Hasso Hofmann⁶². In ausdrücklicher Ablehnung der Werttheorie und des „aus der europäischen Tradition heraus Weltgeltung beanspruchenden Gedanken(s) der einzigartigen Subjektivität des Individuums“ entwickelt Hofmann seine Gegenthese: Würde konstituiere sich „in sozialer Anerkennung durch positive Bewertung von sozialen Achtungsansprüchen. Jedenfalls im Rechtssinne ist Würde demnach kein Substanz-, Qualitäts- oder Leistungs-, sondern ein Relations- oder Kommunikationsbegriff. Würde muss als eine Kategorie der Mitmenschlichkeit des Individuums begriffen werden. (...) Schutzgut des Art. 1 Abs. 1 GG ist mithin nicht so sehr eine bestimmte Eigenschaft oder Leistung des Individuums als im Kern die mitmenschliche Solidarität. Folglich kann Menschenwürde nicht losgelöst von einer konkreten Anerkennungsgemeinschaft gedacht werden.“⁶³ Im Rahmen einer modifizierten „contract social“-Theorie begreift Hasso Hofmann Menschenwürde als Staatsfundamentierungsnorm: Würde sei etwas, was die Menschen einander im Staatsgründungsakt als Rechtsgenossen wechselseitig zusprechen und versprechen. Dieses gegenseitige Versprechen schließe es aus, irgendjemanden die Befugnis zuzugestehen, einem anderen Individuum diesen Status – aus welchen Gründen auch immer – prinzipiell abzusprechen. Den Embryo sieht Hofmann nicht als mögliches Subjekt eines sozialen Achtungsanspruchs an. Ungeborene Menschen seien daher keine Träger von Menschenwürde, sondern mögliche Schutzobjekte einer Rechtspflicht⁶⁴.

2.4.5. Kritische Würdigung der sozialen Anerkennungs- oder Kommunikationstheorie

An dieser Position ist zunächst richtig, dass die Menschenwürde als Rechtsbegriff in der Anerkennung durch die Rechtsgenossen besteht. Ohne Rechtsgemeinschaft mag der Einzelne in sich Würde besitzen, aber diese entfaltet ohne Gemeinschaft keine rechtlichen Wirkungen. Dies ist eine alte Einsicht, die sich in der „goldenen Regel“ der Gerechtigkeit als Anerkennung des anderen als ebenbürtiges Gegenüber niedergeschlagen hat und die grundlegende Regel eines gerechten Zusammenlebens und damit der Ordnung der Gerechtigkeit abgibt⁶⁵.

Bedenklicher stimmt hingegen die falsche Einschätzung der Werttheorie und ihrer anthropologischen Prämissen: sie setze eine spezifisch religiöse Anschauung voraus,

⁶² Hasso HOFMANN: Die versprochene Menschenwürde. *Archiv des öffentlichen Rechts*, 118/1993. 353.

⁶³ *Ibid.* 364.

⁶⁴ *Ibid.* 376.

⁶⁵ S.a. hierzu die Ausführungen von Martin RHONHEIMER: *Die Perspektive der Moral. Philosophische Grundlagen der Tugendethik*. Akademie Verlag, Berlin, 2001. 247 .

beruhe auf einer biologistisch-kurzschlüssigen Gleichsetzung von Würde und Leben und überhöhe das Vernunftvermögen idealistisch⁶⁶. Wie aus der obenstehenden Übersicht über die in den ersten Jahrzehnten nach Inkrafttreten des GG erschienenen Auslegungen des Art. 1 Abs. 1 GG hervorgeht, argumentierten die allermeisten Vertreter der Werttheorie ausschließlich von der Vernunft her und innerhalb der Positivität der geltenden Grundrechtsordnung und wiesen darauf hin, dass eine positivrechtliche Grundrechtsgewährleistung, wie es die Menschenrechtsgarantie des Grundgesetzes ist, als Rechtsbegriff auszulegen sei⁶⁷. Es wäre ideologisch, eine Meinung nur deshalb abzulehnen, weil sie *auch* von der katholischen Kirche vertreten wird. Die Kirche macht nicht nur Aussagen, die aus der Offenbarung, sondern auch solche, die aus der Vernunft geschöpft werden.

Die Verbindung von Menschenwürdeschutz und biologischem Leben im Sinn der Zugehörigkeit eines Individuums zur Spezies Mensch, ist kein Kurzschluss, sondern stellt das wesentliche Abgrenzungskriterium zur Verfügung, um zu wissen, welche Lebewesen den Würdeschutz genießen. Jedes Mitglied der Spezies Mensch besitzt Würde. Die biologische Zugehörigkeit zur Spezies entscheidet, *wer* Würde hat, nicht *worin* sie besteht oder *warum* er sie hat. Die bloße Spezieszugehörigkeit begründet nicht die Menschenwürde, sie grenzt nur deren Träger ab. Was Menschenwürde ausmacht, wird nicht aus der bloßen Spezieszugehörigkeit als biologischem Faktum abgeleitet, sondern aus der einmaligen Sonderstellung des Menschen im Kosmos. Die Zugehörigkeit zur Spezies klärt also die Frage, wer Menschenwürde genießt. Damit ist noch nicht gesagt, wenn auch vorausgesetzt, *worin* sie besteht.

2.5. Reinterpretationsversuche

Schon in der kurzen historischen Darstellung wurde deutlich, dass die Reinterpretationsversuche von Art. 1 Abs. 1 GG mit den gentechnischen und biomedizinischen Möglichkeiten zu tun haben. Die grundrechtlichen Barrieren sollten überall dort abgerissen werden, wo sie einem vermeintlichen biotechnischen Fortschritt im Wege standen⁶⁸. Verschiedene Autoren plädieren daher für eine Entkoppelung von Lebensrecht und Menschenwürdeschutz⁶⁹: Würdegarantie

⁶⁶ HOFMANN a. a. O. 361.

⁶⁷ S.a. stellvertretend STARCK a. a. O. 29.; ISENSEE a. a. O. 57.

⁶⁸ Für Hinweise auf die Geschichte der Umdeutungen im Bereich der Bioethik s.a. Christian STARCK: Verfassungsrechtliche Grenzen der Biowissenschaft und Fortpflanzungsmedizin. *Juristen Zeitung*. 2002. 1065.

⁶⁹ In diesem Sinn HOFMANN a.a.O. (1993) 36.1., 376.; DREIER a. a. O. RZ 66, 173.; HERDEGEN a. a. O. 40.; im Ergebnis ebenso ENDERS a.a.O. RZ 133, 123. Anderer Auffassung: Josef ISENSEE: Der grundrechtliche Konnex von Menschenleben und Menschenwürde. *Zeitschrift für Lebensrecht*, 4/2009. 114; Wolfram HÖFLING: Wer definiert des Menschen Leben und Würde? In: Otto DEPENHEUER – Markus HEINTZEN – Matthias JESTAEDT – Peter AXER (Hrsg.): *Staat im Wort. Festschrift für Josef Isensee*. C.F. Müller, Heidelberg, 2007. 525.; Ernst-Wolfgang BÖCKENFÖRDE: Menschenwürde als normatives Prinzip. Die Grundrechte in der bioethischen Debatte. *Juristen Zeitung*, 2003. 809.; Ernst BENDA: *Verständigungsversuche über die Würde des Menschen*. NJW 2001. 2147.; Wolfgang Graf

und Lebensschutz seien zweierlei. Dahinter steht der Wunsch, gesellschaftlich akzeptierte Praktiken wie Abtreibung, verbrauchende Embryonenforschung, Embryonenmanipulation und PID im Verlauf der extrakorporalen Befruchtung, abortive Einnistungshemmer, etc. mit der Menschenwürdegarantie des Art. 1 Abs.1 GG in Einklang zu bringen.

2.5.1. Menschenwürde als Abwägungstopos

Diese wurde einerseits dadurch angestrebt, dass die Menschenwürdegewährleistung, als subjektives öffentliches Recht begriffen, wie jedes Grundrecht einem Abwägungskalkül unterzogen wurde. So hat etwa Matthias Herdegen in den Neukommentierungen des Art. 1 GG⁷⁰ der Menschenwürde zwar „herausgehobene Wertigkeit“, aber nicht „absolute Dominanz“ zugestanden⁷¹, um sie einer Abwägung zugänglich zu machen. Er spricht von der „Abwägungsgebundenheit des Verletzungsurteils“ in einem „Begriffshof“ um einen abwägungsresistenten, gegenständlich fest umschriebenen „Begriffskern“ herum. Im Begriffskern ist die Verletzung der Menschenwürde rein gegenständlich-modal durch die Art der Behandlung in Abstraktion von weiteren Umständen begründet (z.B. Genozid oder Massenvertreibung) und sei jedenfalls eine Menschenwürdeverstoß. Im Begriffshof hingegen sei eine „wertende, situationsgebundene Gesamtwürdigung“ vorzunehmen, dessen Ergebnis dann absolut gelte⁷². Dass hier nicht dasselbe gemeint sein kann, wie die absolute, jede Abwägung ausschließende Geltung des traditionellen Würdebegriffs braucht nicht eigens ausgeführt zu werden, und war Anlass für eine literarische Auseinandersetzung⁷³. Ernst-Wolfgang Böckenförde warf Matthias Herdegen eine „Relativierung der Unabdingbarkeit und Unantastbarkeit der Menschenwürde selbst,“ vor „wiewohl der Anschein erweckt wird, diese bestünden fort.“⁷⁴ In der Begründung sind Böckenförde und Herdegen jedoch gar nicht weit auseinander. Auch Böckenförde anerkennt, dass der „Begriff der Menschenwürde durchaus ein offener Begriff“ sei, der „in seinen konkreten Auswirkungen nicht ein für alle Mal festgelegt ist, vielmehr eine gewisse Variationsbreite aufweist und auf neue Herausforderungen entsprechend reagieren kann und muss. Diese konkreten

VITZTHUM: Die Menschenwürde als Verfassungsbegriff. *Juristen Zeitung* 1985. 201.; unklar und etwas in sich widersprüchlich, aber doch eher für die Menschenwürde des ungeborenen Kindes Günter JEROUSCHEK: Vom Wert und Unwert der pränatalen Menschenwürde. *Juristen Zeitung*, 1989. 279 .

⁷⁰ Im GG-Kommentar von Theodor MAUNZ und Günter DÜRIG (Hrsg.): *Neubearbeitung*, 2009.

⁷¹ *Ibid.* RZ 25, S. 18.

⁷² *Ibid.* RZ 46 ff, S. 30.

⁷³ S.a. den bereits zitierten Artikel Ernst-Wolfgang BÖCKENFÖRDE, *Bleibt die Menschenwürde unantastbar? Blätter für deutsche und internationale Politik*, 10/2004. 1216. Eine Darstellung der Kontroverse und deren Nachwirkungen bei Edzard SCHMIDT-JORTZIG: Zum Streit um die korrekte dogmatische Einordnung und Anwendung von Art. 1 Abs. 1 GG. In: Otto DEPENHEUER – Markus HEINTZEN – Matthias JESTAEDT – Peter AXER (Hrsg.): *Staat im Wort. Festschrift für Josef Isensee*. C.F. Müller, Heidelberg, 2007. 491 .

⁷⁴ BÖCKENFÖRDE a.a.O. (2004) 1219.

Auswirkungen fließen aber aus einem festen Kern, dem normativen Grundgehalt.⁷⁵ Damit wäre wohl auch Herdegen einverstanden. Der Meinungsunterschied bezieht sich einerseits auf die Bewahrung des historischen Willens der Mehrheit der Mitglieder der Parlamentarischen Versammlung, einen vorpositiven, naturrechtlichen Menschenwürdebegriff in das Verfassungsrecht aufzunehmen andererseits vor allem auf den Würdeschutz des ungeborenen Lebens. An dieser Frage entzündet sich der Disput.

2.5.2. Entkoppelung von Menschenwürde und Lebensrecht

Horst Dreier⁷⁶ und Christoph Enders⁷⁷ treten für einen abwägungsresistenten Begriff der Menschenwürde ein, behaupten aber eine Trennung des Menschenwürdeschutzes vom Lebensschutz. Damit ist gemeint, dass nicht jede Tötung menschlichen Lebens automatische eine Verletzung der Würde der getöteten Person sei. Das ist ja an sich eine triviale Aussage. Was aber dadurch im Ergebnis erreicht wird, ist die Unwirksamkeit des Menschenwürdearguments im Bereich des pränatalen Lebensschutzes. Da es sich ja nicht um Menschenwürdeschutz handle, könne und müsse man – wie auch bei anderen das Lebensrecht betreffenden Fragen – die verschiedenen betroffenen Rechtspositionen gegen einander abwägen und aufgrund des im Art. 2 II 1 GG vorgesehenen Gesetzesvorbehaltes einer gestuften Lösung zuführen⁷⁸. Horst Dreier hat logisch stringent darauf hingewiesen, dass die Argumentation des Bundesverfassungsgerichts besonders im 2. Abtreibungsurteil⁷⁹ mit einem absoluten Menschenwürdeschutz unvereinbar ist. Der Rekurs auf die Menschenwürde hätte zur weitgehenden Verfassungswidrigkeit der Abtreibungsbestimmungen führen müssen. Das Bundesverfassungsgericht hat sie jedoch akzeptiert.

So richtig die rechtslogischen Konsequenzen sind, die Horst Dreier aus der höchstgerichtlichen Judikatur zieht, bleibt dennoch auch die Möglichkeit offen, die Judikatur zu kritisieren und auf deren rechtliche Unhaltbarkeit hinzuweisen⁸⁰. Aus Unrecht soll nicht weiteres Unrecht entstehen.

Lebensrecht und Menschenwürdeschutz sind gewiss zwei verschiedene Grundrechte, die auch in eigenen Grundrechtsnormen gewährleistet werden. Aber jede Verdinglichung des Embryos, die ihn seines Menschencharakters und daher seiner Rechtssubjektivität beraubt, ist und bleibt auch eine Verletzung seiner Menschenwürde. Diese Position begegnet dem Vorwurf des „biologistisch-

⁷⁵ Ibid. 1225.

⁷⁶ DERS.: Menschenwürdegarantie und Schwangerschaftsabbruch. *Die Öffentliche Verwaltung*, 1995. 1036. ; DERS.: Art. 1, DERS. (Hrsg.): *Grundgesetz Kommentar*. Band I, RZ 44, 163.

⁷⁷ Art. 1. *Berliner Kommentar zum Grundgesetz*, Loseblattausgabe, RZ 52, 53.

⁷⁸ So DREIER a.a.O. RZ 69, 174.

⁷⁹ BVerfGE 88, 203 (257).

⁸⁰ Für die ähnliche österreichische Situation s.a. Martin SCHLAG: *Verfassungsrechtliche Aspekte der künstlichen Fortpflanzung. Insbesondere das Lebensrecht des in vitro gezeugten Embryos*. Wien, Braumüller, 1991.

naturalistischen Fehlschlusses⁸¹. Dem Embryo und Fötus fehle es an den Voraussetzungen, die für die Menschenwürde konstitutiv seien: Ich-Bewusstsein, Vernunft, Fähigkeit zur Selbstbestimmung. Dieses Argument verfängt sich seinerseits in einem „intellektualistischen Fehlschluss“, wie Josef Isensee es bezeichnet hat⁸²: Es reduziert den Kreis der Menschenwürdigen auf die Ich-Bewussten, Vernünftigen und Selbstbestimmten, auf jene also, die sich ohnehin aus eigener Kraft in der Gesellschaft Geltung und Anerkennung verschaffen können. „Die Menschenwürde erscheint so als Grundrechtsprämie für diejenigen, die ihren Schutz gar nicht nötig haben.“⁸³ Die Humanität einer Rechtsordnung erweist sich am Schutz der Schwachen und Wehrlosen, die sich ihr Recht nicht aus eigener Kraft holen können, sondern sich auf die Stärke des Rechts verlassen müssen. Die verfassungsrechtliche Verankerung der Menschenwürde meint die Garantie der Humanität der Rechtsordnung, in der kein vom Menschen gezeugtes, lebendes Menschenwesen – auch das behinderte, ungeborenen und sterbende – außerhalb des Rechtsschutzes und der Rechtssubjektivität gestellt wird. Es muss möglich sein, an diesem Prinzip festzuhalten, auch wenn Praktiken gesellschaftlich akzeptiert sind, die es verletzen. Besser ist es, die Spannung einer Prinzipienwidrigkeit in der Praxis ertragen zu müssen, als das Prinzip selbst auszuhöhlen. Denn dadurch ginge die rechtsethische Grundlage der Unantastbarkeit des Menschen für die Zukunft verloren.

3. Ausblick auf einen relationalen Menschenwürdebegriff

Die Begründung der Menschenwürde mit Ich-Bewusstsein, Vernunft, Fähigkeit zur Selbstbestimmung, etc. wirft die Frage nach dem Warum der Menschenwürde auf. Diese Frage ist mit jener nach dem Inhalt und dem Wesen der Menschenwürde verbunden, aber nicht mit ihr identisch. Das Wesen oder der Inhalt der Menschenwürdegarantie betrifft die Frage, wann und durch welche Handlungen die Menschenwürde verletzt wird und worin sie besteht, also etwa eine Maßnahme, die den Menschen als bloßes Mittel behandelt, verletzt die Menschenwürde (negative Konzeption), weil der Mensch Selbstzweckhaftigkeit besitzt (positive Konzeption). Die Frage nach der Begründung ist dem noch vorgelagert: Warum ist der Mensch Selbstzweck? Worin besteht Selbstzweckhaftigkeit? Logischerweise hat die Beantwortung dieser Frage Auswirkungen auf den Inhalt der Menschenwürdegarantie, wie anhand des Begründungs- und Angrenzungsstreits hinsichtlich des ungeborenen Lebens ersichtlich wird: Beide Seiten argumentieren mit rechtsphilosophischen Argumenten, zu denen auch die epistemologischen Voraussetzungen der Rechtswissenschaft gehören.

⁸¹ So DREIER a. a. O. RZ 66, 17.3; HOFMANN a. a. O. (1993) 361. („biologisch-kurzschlüssige Gleichsetzung“).

⁸² ISENSEE a. a. O. (2009) 123.

⁸³ Ibid.

Für die Auslegung einer Menschenwürdegarantie in einem säkularen Staat, wie es Art 1 Abs 1 GG darstellt, bedarf es einer eigenen normativen Interpretation mit Hilfe eines säkularen Menschenwürdebegriffs. Eine solche Interpretation sollte sich ohne Christophobie und ohne Geschichtsvergessenheit der eigenen historischen Wurzeln in der antiken, christlichen und aufklärerischen Begriffsgeschichte bewusst bleiben. Sonst wäre der Begriff seiner Identität beraubt und inkommunikabel geworden. Die Herausforderung besteht darin, einen Menschenwürdebegriff zu suchen, der sowohl in der Theologie als auch in der Rechtswissenschaft Verwendung finden kann. Freilich kann ein solcher Begriff nicht in beiden Wissenschaften identisch sein – das wäre mit der Verschiedenheit der Methoden und des Gegenstandsbereiches unvereinbar. Aber es sollte sich doch eine Widerspruchslosigkeit erreichen lassen.

Der Versuch, einen solchen Begriff im Detail zu erarbeiten⁸⁴, bleibt einer anderen Studie vorbehalten. Grundsätzlich kann aber zusammengefasst werden: Der Menschenwürdebegriff kann sich nicht nur auf Eigenschaften des Menschen wie seine Intelligenz, seine Autonomie, sein Ich-Bewusstsein stützen, denn diese Eigenschaften drücken nur das Wesen des Menschen in sich aus, nicht in seiner Beziehung zu anderen Menschen und zur Rechtsgemeinschaft, um die es bei der Anerkennung der Menschenwürde geht. Den Menschenwürdebegriff auf die Autonomie allein zu stützen wäre ein Rückschritt. Stattdessen empfiehlt sich ein Menschenwürdebegriff, der auf die Relationalität aufbaut. Damit könnte sowohl die unbefriedigende Anthropologie Kants und die damit verbundene Unzulänglichkeit der Objektformel und der älteren Kommentare zu Art. 1 Abs. 1 GG⁸⁵ sowie jener Kategorienfehler bezüglich der menschlichen Person in aristotelisch-thomanischer Tradition, der als Substanzontologismus⁸⁶ bekannt ist, vermieden werden.

Theologisch gesprochen ist auch die menschliche Person - in zur Dreifaltigkeit analoger Weise – ein relationales Wesen. Die Würde des Menschen besteht für den Theologen nicht wesentlich in einer Naturanlage des Menschen, wie die Vernunft oder den freien Willen, die in ihrer weiteren Existenz auch unabhängig von Gott gedacht werden können, sondern in der Unmittelbarkeit des Menschen zu Gott⁸⁷. Diese unmittelbare Gottesbeziehung bewirkt, dass der Mensch sich nicht im Naturhaften erschöpft, sondern Repräsentant des Absoluten ist. Er darf daher keinem

⁸⁴ Ein trotz mancher abzulehnender Ergebnisse interessanter Versuch der Neubegründung eines genuin säkularen Ansatzes findet sich bei Martin NETTESHEIM: Die Garantie der Menschenwürde zwischen metaphysischer Überhöhung und bloßem Abwägungstopos. *Archiv des öffentlichen Rechts*. 130/2005. 71.

⁸⁵ Eine Alternative aufzuzeigen versucht auch Winfried BRUGGER: *Menschenwürde, Menschenrechte, Grundrechte*. Nomos, Baden-Baden, 1997. 29 ff.

⁸⁶ Vgl. Hinweise in Stephan SCHAEDE: Würde – Eine ideengeschichtliche Annäherung aus theologischer Perspektive. In: Petra BAHR – Hans Michael HEINIG (Hrsg.). *Menschenwürde in der säkularen Verfassungsordnung*. Mohr Siebeck, Tübingen. 2006. 49 f.

⁸⁷ So Leo SCHEFFCZYK: Das Ebenbild Gottes im Menschen – Würde und Freiheit. In: Walter LEISNER (Hrsg.): *Staatsethik*. Peter Hanstein, Köln-Bonn, 1977. 77 .

geschöpflichen Ziel oder Zweck unterworfen werden. Diesem „Standbild Gottes“ auf Erden⁸⁸ gebührt daher Anerkennung als Prinzip der Sozialethik.

Säkular gewandt, bedeutet Relationalität die Offenheit des menschlichen Wesens für andere Menschen. Offenheit nicht nur in der Weise rationaler Kommunikation, sondern in der Tatsache, dass jeder Mensch vom Augenblick der Empfängnis an in Bezügen zu anderen Menschen steht, in erster Linie der eigenen Erzeuger, die in ihm einem Gleichen und Ebenbürtigen begegnen, der so wie die Erwachsenen, vom ersten Augenblick einen Platz in der Gemeinschaft einnimmt. Das eine und dasselbe Recht aller auf jenen Raum, den wir einfach durch unser Menschsein einnehmen, äußert sich in der einander geschuldeten Anerkennung als Rechtssubjekt als Prinzip der Rechtsordnung. Darin besteht die Menschenwürde im säkularen Staat.

⁸⁸ Als Einführung lohnend: Ingo BOLDERMANN et al. (Hrsg.): Menschenwürde. *Jahrbuch für Biblische Theologie*. Band 15. Neukirchener Verlag, Neukirchen-Vluyn, 2001; Hans Christian SCHMIDBAUER: Gottebenbildlichkeit – Anmerkungen zu einem schwierigen Begriff. *Forum Katholische Theologie*, 24/2008. 53.