

Studien zur Rechtsphilosophie
und Rechtstheorie

82

Jan-Reinard Sieckmann

Autonomie und Menschenrechte



Nomos

**Studien zur Rechtsphilosophie
und Rechtstheorie**

herausgegeben von
Prof. Dr. Ralf Dreier (1931–2018)
Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Robert Alexy
Prof. Dr. Carsten Bäcker und
Prof. Dr. Martin Borowski

Band 82

Jan-Reinard Sieckmann

Autonomie und Menschenrechte



Nomos



Onlineversion
Nomos eLibrary

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

ISBN 978-3-8487-7547-7 (Print)

ISBN 978-3-7489-3522-3 (ePDF)

1. Auflage 2022

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2022. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Dieses Buch setzt eine Reihe von Arbeiten fort, die eine Theorie des Rechts aufgrund der Idee der Autonomie entwickeln. Autonomie wird dabei als Struktur einer Entscheidung verstanden, die in der Abwägung normativer Argumente besteht. Autonome Normbegründung erfolgt in solchen Abwägungen. Es sind bisher die logischen Strukturen autonomer Normbegründungen (*The Logic of Autonomy*, 2012; *Logik juristischer Argumentation*, 2020), die Struktur des Rechts als normatives System (Recht als normatives System, 2009) und Rechtsphilosophie als Reflexion über Grundkonflikte des Rechts in Form normativer Abwägungen (Rechtsphilosophie, 2018) analysiert worden. In diesem Buch geht es um den Zusammenhang von Autonomie und Menschenrechten. Die Idee der Autonomie im Recht wird in Form eines Prinzipienmodells entfaltet, Menschenrechte in diesem Modell entwickelt und die Struktur der Transformation menschenrechtlicher Prinzipien in verfassungsrechtlich gewährleistete Grundrechte untersucht. Abschließend wird die Idee von Menschenrechten als transnationales Verfassungsrecht skizziert.

Die Untersuchung ist in verschiedenen Hinsichten begrenzt. Methodisch ist der Ansatz analytisch. Es werden Begründungsstrukturen untersucht. Zudem geht es allein um die Begründbarkeit von Rechten im Rahmen der Konzeption autonomer Normbegründung, nicht um eine Diskussion konkurrierender Positionen, die die Voraussetzungen dieser Konzeption nicht teilen. Menschenrechtsprobleme werden daher nur aus einer bestimmten Perspektive erörtert.

Aus dem analytischen Ansatz können sich allerdings normative Folgerungen ergeben. Herrschaftsansprüche, die sich nicht begründen lassen, sind ungerechtfertigt. Sofern Maßnahmen nicht gerechtfertigt werden können, aber, etwa weil sie in individuelle Rechte eingreifen, rechtfertigungsbedürftig sind, sind sie verboten. Soweit sich aus der Analyse von Begründungsstrukturen normative Folgerungen ergeben, ist mit ihnen ein starker Erkenntnisanspruch verbunden. Es geht also nicht um normative Auffassungen, die zwischen Individuen oder Kulturen variieren könnten. Insbesondere wird beansprucht, dass normative Aussagen über Menschenrechte, die sich aus der Konzeption autonomer Normbegründung ergeben, zutreffen und relativistische Positionen insoweit falsch sind.

Vorwort

Dieser Erkenntnisanspruch setzt allerdings eine bestimmte Konzeption der Normbegründung voraus. Die Grundannahmen dieser Konzeption lassen sich in Postulaten der Rationalität, Normativität und moralischen Autonomie formulieren. Rationalität erfordert, dass nur Aussagen getroffen werden, die begründet werden können. Normativität bedeutet, dass normative Aussagen einer spezifisch normativen Begründung bedürfen und sich nicht als Beschreibung einer normativen Realität rechtfertigen lassen. Moralische Autonomie impliziert, dass normative Aussagen nur aufgrund der freien Urteile autonomer Subjekte gerechtfertigt werden können. Da ein Bezug auf eine gegebene normative Realität ausgeschlossen ist, bleiben als Grundlage der Begründung normativer Aussagen nur die Urteile autonomer Subjekte, die aufgrund der Abwägung normativer Argumente gebildet werden.

Natürlich können diese Annahmen in Frage gestellt und möglicherweise widerlegt werden. Ich sehe jedoch keine brauchbare Alternative zur Konzeption autonomer Normbegründung. Diese skeptische Einschätzung wird in diesem Buch allerdings nicht näher begründet. Ziel ist lediglich, die Konzeption autonomer Normbegründung im Bereich der Menschenrechte zu entwickeln.

Ich danke den Herausgebern der "Studien zur Rechtsphilosophie und Rechtstheorie" für die Aufnahme dieses Buchs in ihre Reihe. Ferner danke ich danke ich Malte Haas, Sarah Greilich und Marvin Ruppert für die Revision des Manuskripts sowie den Teilnehmern meines Doktorandenseminars für eine kritische Diskussion einiger Teile davon.

Erlangen, im August 2022

Jan Sieckmann

Inhaltsverzeichnis

1. Teil: Prinzipienmodell und Autonomie	13
§ 1 Das Prinzipienmodell der Menschenrechte	17
I. Grundprinzipien des demokratischen Verfassungsstaats	17
1. Autonomie	18
2. Menschenrechte	24
3. Grundrechte	27
4. Demokratie	28
II. Prinzipienmodell und Prinzipientheorien	29
III. Fazit	32
§ 2 Die Prinzipientheorie der Grundrechte	35
I. Kritik der Alexyschen Prinzipientheorie der Grundrechte	35
II. Das Prinzipienmodell der Menschen- und Grundrechte	40
1. Die "Prinzipienthese"	41
2. Nicht-Propositionalität und Reiterationsthese	43
3. Die Konzeption optimierender Abwägung	46
4. Die Konzeption autonomer Normbegründung	48
III. Fazit	49
§ 3 Probleme der Prinzipientheorie	51
I. Die Rechtfertigung der Prinzipientheorie	51
II. Einwände	53
1. Normtheoretische Einwände	54
2. Methodologische Einwände	57
3. Institutionelle Einwände	59
4. Verfassungsrechtliche Einwände	61
5. Grundrechtstheoretische Einwände	64
6. Immunisierungseinwände	66
III. Fazit	67

Inhaltsverzeichnis

2. Teil: Menschenrechtsprinzipien	69
§ 4 Begriff und Begründung von Menschenrechten	71
I. Menschenrechte als universell gültige Rechte	71
II. Begründungsprobleme	76
1. Menschenrechte und Menschenwürde	76
2. Anthropologische Begründungen	77
3. Diskursiv-existentialistische Menschenrechtsbegründung	79
III. Menschenrechte und Autonomie	80
1. Autonomierechte als Bedingung der Möglichkeit von Normbegründungen	80
2. Zur Notwendigkeit autonomer Normbegründung	84
3. Die rechtliche Geltung von Autonomierechten	85
4. Menschenrechte	86
IV. Fazit	87
§ 5 Charakteristika von Menschenrechten	89
I. Elemente von Menschenrechten	90
1. Inhaber von Menschenrechten	90
1.1. Autonome Individuen	90
1.2. Nicht-autonome Individuen	91
1.3. Kollektive und Organisationen	92
2. Adressaten von Menschenrechten	93
2.1. Politische und moralische Konzeptionen von Menschenrechten	94
2.2. Staatliche und nicht-staatliche Akteure	96
3. Gegenstände von Menschenrechten	97
II. Normative Gehalte von Menschenrechten	99
1. Prinzipielle und definitive Rechte	100
2. Einfache und exklusionäre Rechte	101
III. Fundamentalität von Menschenrechten	105
IV. Fazit	107

§ 6 Systematik von Menschenrechten	109
I. Allgemeine Menschenrechte	109
1. Moralische Autonomie	110
1.1. Schutzmodalitäten	111
1.2. Autonomie und Menschenwürde	112
2. Persönliche Autonomie	114
2.1. Allgemeines Recht auf individuelle Selbstbestimmung	116
2.2. Differenzierungen	119
2.3. Schutzmodalitäten	121
2.4. Einschränkungen	122
3. Gleichheit	123
II. Spezifische Menschenrechte	125
1. Gegenstände: Integrität, Freiheiten, Eigentum	126
2. Schutzmodalitäten	128
III. Institutionelle Voraussetzungen von Menschenrechten	129
IV. Fazit	131
§ 7 Vernünftigkeit als allgemeines Menschenrechtsprinzip	133
I. Das Verhältnismäßigkeitssgebot	134
1. Verhältnismäßigkeit und Abwägung	135
2. Abwägungsregeln	137
2.1. Grenzfälle	138
2.2. Vergleiche	138
2.3. Bewertungsfunktionen	140
3. Autonome Abwägung	142
II. Der Gleichheitssatz als Abwägungskriterium	143
1. Gleichheit als negatives Abwägungskriterium	144
2. Gleichheit als positives Abwägungskriterium	144
III. Verhältnismäßigkeit und Gleichheit	146
IV. Fazit	148

Inhaltsverzeichnis

3. Teil: Grundrechte	149
§ 8 Die verfassungsrechtliche Geltung von Grundrechtsprinzipien	151
I. Grundrechte als Transformation von Menschenrechten	151
II. Die Institutionalisierungsforderung	152
III. Strukturen der Transformation	153
1. Verfassungsautonomie	153
2. Prinzipielle und definitive Rechte	155
3. Exklusionärer Charakter und Vorrang von Grundrechten	156
4. Grundrechtsträger und Grundrechtsverpflichtete	158
IV. Die Systematik von Grundrechten	159
1. Grundrechtliche Gewährleistung von Autonomierechten	159
2. Grundrechtliche Gewährleistung spezifischer Menschenrechte	160
3. Institutionelle Garantien	161
V. Fazit	161
§ 9 Grundrechte als prinzipielle Abwägungsverbote	163
I. Die Idee von Grundrechten als staatlichem Zugriff entzogene Rechte	163
II. Die Konstruktion prinzipieller Abwägungsverbote	165
1. Die Struktur von Abwägungsverboten	165
2. Struktur der Grundrechtsprüfung	167
III. Die Begründung prinzipieller Abwägungsverbote	169
1. Immune Grundrechte als Legitimitätsbedingung	170
2. Nicht-individualistische Begründung der Immunität von Grundrechten	172
IV. Die Rechtfertigung der Durchbrechung prinzipieller Abwägungsverbote	173
V. Fazit	175
§ 10 Grundrechte und Gesetzgebung	177
I. Menschenrechte und staatliche Organisationen	177

II.	Legislative Kompetenzen und Grundrechtsgehalte	179
1.	Grundrechte und Gesetz	180
2.	Residuale Grundrechte	180
3.	Grundrechte als Prinzipien	181
4.	Prinzipiell immune Grundrechte	182
III.	Legislative Bindungen und Spielräume	183
1.	Strukturelle, epistemische und normative Spielräume	183
2.	Strukturen legislativer Bindungen	185
2.1.	Beurteilungsspielräume	186
2.2.	Entscheidungsspielräume	188
IV.	Fazit	189
§ 11	Gerichtlicher Rechtsschutz	191
I.	Autonomie in Rechtsschutzsystemen	191
II.	Die Konzeption formeller Prinzipien	194
III.	Das Modell konkurrierender Verfassungskonzeptionen	200
1.	Grundstruktur	200
2.	Grundprinzipien der Abgrenzung von Entscheidungskompetenzen	201
3.	Gewichtungskriterien	203
4.	Differenzierung nach der Struktur des Grundrechtsschutzes	203
IV.	Konkurrenz von Rechtsschutzsystemen	204
V.	Fazit	207
4. Teil:	Menschenrechte als transnationales Verfassungsrecht	209
§ 12	Die Konzeption transnationalen Verfassungsrechts	209
I.	Begriff und Erscheinungsformen transnationalen Verfassungsrechts	209
II.	Zur Struktur transnationalen Verfassungsrechts	212
1.	Universeller Richtigkeitsanspruch partikularer Transformationen	213
2.	Die Entwicklung transnationalen Verfassungsrechts	214
3.	Zum normativen Status von Konzeptionen transnationalen Verfassungsrechts	215

Inhaltsverzeichnis

III.	Universalität und Konvergenz im Menschenrechtsschutz	216
1.	Substantielle Konvergenzen	218
2.	Verhältnismäßigkeit als transnationales Verfassungsrecht	218
IV.	Fazit	221
	Résumé	223
	Bibliographie	229
	Sachverzeichnis	241

1. Teil: Prinzipienmodell und Autonomie

Ziel dieser Untersuchung ist die systematische Ausarbeitung der Konzeption autonomer Normbegründung¹ im Bereich der Menschenrechte. Autonome Normbegründung bezeichnet die Begründung normativer Urteile aufgrund der Abwägung normativer Argumente.² Autonomie ist durch diese Entscheidungsstruktur definiert.³ Ein Urteil ist autonom, wenn es als Ergebnis der Abwägung normativer Argumente begründet wird.⁴ Ein Merkmal dieser Abwägung ist, dass ihr Ergebnis nicht vollständig durch gegebene Kriterien determiniert ist. Es bleibt also eine freie Entscheidung des Urteilenden. Zugleich ist dieses Urteil normativ gebunden. Was immer das Ergebnis der Abwägung ist, der Urteilende muss es als durch die stärkeren Argumente geboten vertreten. Diese Bindung ergibt sich aus der Struktur der abzuwägenden normativen Argumente. Sie enthalten Forderungen, bestimmte Normen als Ergebnis einer Abwägung und damit als definitiv gültig anzuerkennen.⁵ Wird eine Norm dementsprechend als gültig anerkannt, muss der Urteilende dies als geboten ansehen.

Die Grundlage autonomer Normbegründung ist, dass autonome Subjekte die Kompetenz besitzen, selbst normative Argumente zu erzeugen. Indem sie bestimmte normative Forderungen stellen, begründen sie die Verpflichtung anderer autonomer Subjekte, sich mit diesen Forderungen auseinanderzusetzen.⁶ Am Anfang der Argumentation steht somit, dass autonome Subjekte normative Forderungen geltend machen. Es geht zunächst also nicht um Erkenntnis gegebener Normen, sondern um konstitutive Begründung von normativen Argumenten. Auch die autonomen Urteile, die aufgrund der Abwägung normativer Argumente gebildet werden, stellen für andere autonome Subjekte zunächst Forderungen dar, bestimmte Normen als definitiv gültig anzuerkennen. Die Autonomie anderer Subjekte impliziert allerdings, dass es keine Kompetenz einzelner

1 Dazu Sieckmann, The Logic of Autonomy, 2012a.

2 Sieckmann 2012a, 13. Siehe auch Sieckmann, Recht als normatives System, 2009a, 33.

3 Sieckmann 2012a, 19; 2009a, 28f. S.u., § 1 I 1.

4 Sieckmann 2012a, 34.

5 Sieckmann 2012a, 30. Siehe auch Sieckmann, Regelmodelle und Prinzipienmodelle des Rechtssystems, 1990, 75; 2009a, 26ff.

6 Sieckmann 2012a, 14, 70; 2009a, 17.

autonomer Subjekte geben kann, definitive Normen festzusetzen, also zu bestimmen, was für alle Betroffenen tatsächlich geboten ist. Normative Forderungen begründen somit keine normativen Tatsachen. Daraus folgt, dass normative Argumente eine andere logische Struktur als normative Aussagen haben müssen.⁷

Im Bereich des Rechts ist die Konzeption autonomer Normbegründung in Form des "Prinzipienmodells" entwickelt worden.⁸ Ausgangspunkt ist die Unterscheidung von Prinzipien als Gründen für Abwägungsurteile und Regeln als Ergebnis von Abwägungen.⁹ Die logische Grundlage dieser Unterscheidung ist die von normativen Argumenten und normativen Aussagen.¹⁰ Die abzuwägenden Prinzipien enthalten normative Argumente. Regeln im Sinne definitiver Normen werden in normativen Aussagen formuliert, die Ergebnis solcher Abwägungen sind. Beide folgen verschiedenen logischen Regeln.¹¹

Im Prinzipienmodell werden also zwei Ebenen unterschieden: Prinzipien als Gründe für Abwägungsurteile und definitive Normen als das Ergebnis von Abwägungen. Prinzipien sind normative Argumente, die die Anerkennung bestimmter Normen als definitiv gültig fordern. Definitive Normen werden aufgrund der Abwägung normativer Argumente begründet. Im Recht ist allerdings, anders als in der allgemeinen praktischen Argumentation, keine Kompetenz autonomer Subjekte anzuerkennen, selbst rechtlich gültige Argumente zu erzeugen. Dazu wäre notwendig, dass Rechtsorgane zur Berücksichtigung dieser Argumente verpflichtet wären. Dies ist nicht für jedes autonom begründete Argument anzunehmen. Rechtlich gültig sind nur Argumente, die hinreichend gewichtig zur Begründung rechtlicher Verpflichtungen sind. Solche normativen Argumente sollen als Prinzipien bezeichnet werden.¹²

Die Konzeption autonomer Normbegründung wird im Recht also in Form des Prinzipienmodells angewandt. Thema dieser Studie ist demnach die systematische Entwicklung des Prinzipienmodells im Bereich der Menschenrechte. Ausgehend von der Idee der Autonomie soll eine Theorie

7 Dazu Sieckmann 2009a, 42ff.; 2012a, 35ff; ders., Logik juristischer Argumentation, 2020, 120ff.

8 Sieckmann 2009a, 19ff.

9 Sieckmann 2009a, 41; 1990, 75, im Anschluss an die Terminologie Dworkins, Taking Rights Seriously, 1978, 22ff.

10 Dazu insbesondere Sieckmann 2012a, 43ff.

11 Dazu insbesondere Sieckmann, Logik juristischer Argumentation, 2020, 101ff.

12 Zur terminologischen Abgrenzung von Prinzipien und normativen Argumenten Sieckmann, The Theory of Principles, ARSP-Beiheft 119 (2010), 50, 59ff.

der Menschenrechte und, daran anschließend, der Grundrechte entwickelt werden. Dies ist nicht nur ein theoretisches Anliegen, sondern betrifft die Grundlagen des demokratischen Verfassungsstaats, wie im Übrigen generell der Organisation politischer Herrschaft. Deren Legitimation und Ausgestaltung sind in einer normativen Theorie zu begründen.

Der hier verfolgte analytische Ansatz soll dazu dienen, jedenfalls für einige der Legitimations- und Begründungsprobleme gesicherte Antworten zu geben. Substantielle normative Theorien sind notorisch umstritten, objektive Kriterien, welche der konkurrierenden Meinungen richtig sind, sind häufig nicht ersichtlich.¹³ Es wird daher hier nicht versucht, unmittelbar normative Probleme der Menschenrechte zu behandeln. Vielmehr sollen die Struktur von Normbegründungen analysiert und damit notwendige Bedingungen für die Möglichkeit von Normbegründungen aufgezeigt werden. Eine analytische Theorie der Normbegründung kann allerdings normative Implikationen haben, insofern Normbegründungen bestimmte Anforderungen erfüllen müssen. Dies zeigt normative Gehalte auf, die normative Systeme notwendig enthalten müssen.¹⁴

Das Ziel der Analyse ist somit beschränkt. Es geht um den Zusammenhang von Autonomie und Menschenrechten, nicht eine vollständige Theorie der Menschenrechte. Zunächst soll das Prinzipienmodell in seiner Grundstruktur erläutert werden. In den folgenden Teilen sollen Menschenrechtsprinzipien, Grundrechte sowie die Idee von Menschenrechten als transnationales Verfassungsrecht behandelt werden.

-
- 13 Zu Problemen von ethischem Skeptizismus und Relativismus Griffin, On Human Rights, 2008, 27; Ernst, Universal human rights and moral diversity, in: Ernst/Heilinger (eds.), Philosophy of Human Rights, 2012, 231ff. Ein Versuch, eine substantielle Theorie der Menschenrechte zu entwickeln, findet sich in Griffin 2008, insb. 20ff. zur Abgrenzung gegen strukturelle Konzeptionen von Rechten.
- 14 Als normative Systeme werden dabei Normensysteme bezeichnet, die nicht nur Normen enthalten, sondern deren Anspruch auf Normativität gerechtfertigt ist. Dazu Sieckmann, Rechtsphilosophie, 2018, 1f.

§ 1 Das Prinzipienmodell der Menschenrechte

I. Grundprinzipien des demokratischen Verfassungsstaats

Die Ideen von Autonomie, Menschenwürde, Menschen- und Grundrechten stellen Grundprinzipien des demokratischen Verfassungsstaats dar. Die Legitimität politischer Herrschaft erfordert, dass sie Menschenrechten dient¹⁵ und dass Grundrechte verfassungsrechtlich gewährleistet werden.¹⁶ Autonomie und Menschenwürde bilden wiederum die Grundlage für die Begründung von Menschen- und Grundrechten. Es gibt somit enge begriffliche und begründungstheoretische Zusammenhänge zwischen diesen Ideen. Autonomie wird als Begründung der Menschenwürde¹⁷ sowie als Grundlage universell gültiger Menschenrechte angesehen.¹⁸ Menschenrechte wiederum werden in Form von Grundrechten in Verfassungssystemen institutionalisiert.¹⁹

Die theoretische Fundierung dieses Ideengebäudes ist jedoch keineswegs so klar, wie es die - jedenfalls nach außen hin - verbreitete Anerkennung von Menschenrechten vermuten lässt.²⁰ Der Begriff individueller Autonomie bereitet solche Probleme, dass vorgeschlagen wird, ihn aufzugeben.²¹ Der Zusammenhang von Autonomie und Menschenwürde gerät ins Zwielicht, sobald die Frage nach der Würde menschlicher Wesen gestellt wird,

15 Locke, Two Treatises of Government, 1924, Book II, § 95.

16 Habermas, Faktizität und Geltung, 1994, 151.

17 Diesen Zusammenhang stellen etwa Kant, Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, 1968, 434, und Pico della Mirandola, De hominis dignitate, 1990, 7, her, jeweils mit unterschiedlichen Konzeptionen von Autonomie und Menschenwürde. Daneben gibt es andere Vorschläge zur Begründung der Menschenwürde. Dazu Menke/Pollmann, Philosophie der Menschenrechte, 2007, 129ff.; Teifke, Das Prinzip Menschenwürde, 2011, 36ff.

18 Nino, The Ethics of Human Rights, 1991; Alexy, Diskurstheorie und Menschenrechte, in: ders., Recht, Vernunft, Diskurs, 1995a, 148ff.; Sieckmann 2012a, 142ff.

19 Alexy, Die Institutionalisierung der Menschenrechte im demokratischen Verfassungsstaat, in: Gosepath/Lohmann (Hg.), Philosophie der Menschenrechte, 1998, 244ff.; Tugendhat, Vorlesungen über Ethik, 1995, 350f.

20 Siehe Griffin 2008, 9ff.; Sen, The Idea of Justice, 2009, 355.

21 Baumann, Die Autonomie der Person, 2001, 11. Lediglich den Begriff politischer Autonomie hält Baumann für sinnvoll.

die nicht die Fähigkeit zu autonomem Handeln besitzen.²² Die Annahme universell gültiger Menschenrechte wird als von westlichem Denken geprägt angegriffen und gerade mit der Idee politischer Selbstbestimmung, also politischer Autonomie, in Frage gestellt.²³ Auch Struktur und Reichweite des Grundrechtsschutzes sind umstritten.²⁴ Der Konflikt zwischen privater und politischer Autonomie, also dem Recht des Individuums, über sein Leben zu bestimmen, und dem der Gemeinschaft, allgemeinverbindliche Regeln festzusetzen, führt zu dem Problem, inwieweit individuelle Rechte beschränkt werden oder umgekehrt Grundrechte demokratisch legitimierter öffentlicher Gewalt Grenzen setzen können.²⁵ Die Legitimität verfassungsgerichtlicher Kontrolle, die solche Grenzen zieht, ist umstritten und wird von manchen Verfassungstheoretikern sehr viel enger gefasst, als es verbreiteter verfassungsrechtlicher Praxis entspricht.²⁶

All dies führt zu dem Schluss, dass die theoretischen Grundlagen des demokratischen Verfassungsstaates keineswegs gesichert sind. Das Grundproblem ist die Idee der Autonomie. An ihr hängt die Begründung der anderen Elemente.

1. Autonomie

Autonomie bedeutet wörtlich genommen Selbstgesetzgebung.²⁷ Autonome Subjekte bestimmen demnach selbst die für sie geltenden Normen.

22 Hoerster, Ethik des Embryonenschutzes, 2002.

23 Dazu Tugendhat, Die Kontroverse um die Menschenrechte, in: Gosepath/Lohmann (Hg.), Philosophie der Menschenrechte, 1998, 54; Honneth, Das Andere der Gerechtigkeit, 2000, 274.

24 Exemplarisch die Diskussion um Grundrechte als Rahmenordnung oder als Grundordnung. Dazu Alexy, Verfassungsrecht und einfaches Recht - Verfassungsgerichtsbarkeit und Fachgerichtsbarkeit, in: VVDStRL 61, 2002, 14-15; Böckenförde, Grundrechte als Grundsatznormen, in: ders., Staat, Verfassung Demokratie, 2. Aufl., 1992a, 198; ders., Die Methoden der Verfassungsinterpretation, in: ders., Staat, Verfassung Demokratie, 2. Aufl., 1992b, 86f.

25 Zum Problem z.B. Habermas 1994, 161ff.

26 Siehe Habermas 1994, 292ff.; Nino, The Constitution of Democracy, 1996; Bickel, The Least Dangerous Branch. The Supreme Court at the Bar of Politics, 1986; Ackerman, We the People, 1991; Waldron, Law and Disagreement, 1999; ders., The Core of the Case against Judicial Review, in: Yale Law Journal 115 (2006), 1346-1406.

27 Sieckmann, The Concept of Autonomy, in: Gizbert-Studnicki/Stelmach (eds.), Law and Legal Cultures in the 21st Century: Diversity and Unity, 2007a, 149; 2009a, 96; 2012a, 1.

I. Grundprinzipien des demokratischen Verfassungsstaats

In diesem Sinn geht es um die Begründung der Geltung von Normen, also um moralische Autonomie. Diese ist von persönlicher Autonomie im Sinne der Selbstbestimmung über das eigene Leben zu unterscheiden.²⁸ Beides sind Grundprinzipien des demokratischen Verfassungsstaats. Morale Autonomie ist allerdings die Grundlage für Normbegründungen und damit hier von primärem Interesse.

Gemäß der Idee moralischer Autonomie kann die Geltung von Normen nicht unabhängig von der Zustimmung autonomer Subjekte begründet werden. Es ist nicht möglich, autonome Subjekte durch Normen zu binden, die nicht deren Zustimmung finden könnten.²⁹ Normative Geltung in dem Sinne, dass bestimmte Normen anerkannt, angewandt und befolgt werden sollen, hängt daran, dass autonome Subjekte diese Normen vernünftigerweise anerkennen könnten. Wie genau dieses Kriterium vernünftiger Zustimmung zu verstehen ist, ist präzisierungsbedürftig.³⁰ Jedenfalls aber lässt die Idee moralischer Autonomie Normbegründungen nur auf-

-
- 28 Zur Unterscheidung von Selbstgesetzgebung und Selbstbestimmung Nagl-Docekal, Autonomie zwischen Selbstgesetzgebung und Selbstbestimmung, 2003, 296ff.; Waldron, Moral Autonomy and Personal Autonomy, in: Christman/Anderson (eds.), Autonomy and the Challenges to Liberalism, 2005, 307ff.; Rössler, Autonomie, 2017, 33f. Zu Autonomie als Selbstbestimmung etwa Griffin 2008, 33 (not to be controlled or dominated by someone or something), Rössler 2017, 33. Zur gegenwärtigen philosophischen Diskussion um persönliche Autonomie (personal autonomy) siehe auch Betzler, Einleitung, in: dies. (Hg.), Autonomie der Person, 2013, 13.
- 29 Forst, Die Rechtfertigung der Menschenrechte, in: Ernst/Sellmaier (Hg.), Universelle Menschenrechte und partikulare Moral, 2010, 64, spricht von einem "Recht auf Rechtfertigung" in dem Sinn, nicht Handlungen oder Institutionen unterworfen zu sein, die einem gegenüber nicht angemessen gerechtfertigt werden können. Diese Formulierung nimmt jedoch die Perspektive desjenigen ein, der Eingriffen unterworfen ist. Das Zustimmungserfordernis unterscheidet sich davon in zwei Hinsichten: Die Frage, wie Normen begründet werden können, ist allgemeiner als die der Rechtfertigung von Eingriffen, und das Erfordernis der Zustimmung sieht autonome Subjekte als aktive Teilnehmer, nicht als passive Gewaltunterworfenen. Die Notwendigkeit der Partizipation an normativer Rechtfertigung sieht im Übrigen auch Forst, ebd., 65.
- 30 So kann die erforderliche Art der Zustimmung in verschiedener Weise charakterisiert werden, als tatsächliche Zustimmung oder derart, dass vernünftige Subjekte einem normativen Urteil zustimmen könnten, müssten oder würden. Ferner kann eine Zustimmung aller Beteiligten gefordert werden oder ein schwächeres Kriterium angenommen werden.

grund der Urteile autonomer Subjekte zu. Jeder andere Begründungsansatz ist aus Sicht derjenigen, die sich als autonom verstehen, unhaltbar.³¹

Die Konzeption von Autonomie als Selbstgesetzgebung ist allerdings nicht einfach zu verstehen.³² Wie ist Verbindlichkeit von Normen möglich, wenn die Normadressaten selbst über deren Geltung entscheiden? Wie können autonome Subjekte in ihrer Entscheidung über Normen frei sein, aber zugleich durch die von ihnen selbst bestimmten Normen gebunden sein?

Eine verbreitete Interpretation definiert Autonomie als Fähigkeit, das moralische Gesetz zu erkennen und danach zu handeln.³³ Mit der Erkennbarkeit des moralischen Gesetzes wird dessen Existenz jedoch vorausgesetzt. In einer realistischen Version wird ihm eine vom menschlichen Denken unabhängige Existenz zugeschrieben. Es existiert unabhängig davon, ob es von jemandem anerkannt wird. In einer konstruktivistischen Version wird die Notwendigkeit seiner Anerkennung im Rahmen bestimmter intellektueller Aktivitäten angenommen. In jedem Fall ist die Geltung des moralischen Gesetzes nicht Gegenstand autonomer Entscheidung. Diese Konzeptionen lassen sich nicht sinnvoll als Selbstgesetzgebung auffassen. Nimmt man die Idee von Autonomie als Selbstgesetzgebung ernst, muss die Geltung von Normen von der Anerkennung durch autonome Subjekte abhängen. Autonomie setzt damit eine Wahlmöglichkeit voraus. Wird die Existenz bestimmter Normen vorausgesetzt, besteht insofern gerade keine Autonomie.

Die Grundannahme der Konzeption individueller Selbstgesetzgebung ist somit, dass die Geltung von Normen von den Urteilen autonomer Subjekte abhängen muss. Dies führt zur Konzeption von Autonomie als Entscheidungsstruktur, der zufolge die Geltung einer Norm aufgrund der Abwägung normativer Argumente bestimmt wird.

So kann fraglich sein, ob es erlaubt sein sollte, aus politischen Motiven zum Boykott des Geschäfts einer Person aufzurufen. Prinzipiell ergibt sich

31 Eine nicht-autonome Normbegründung, etwa durch Verweis auf eine gegebene natürliche oder göttliche Ordnung, ist ausgeschlossen, weil es keine rationale Grundlage für derartige Annahmen gibt. Es gibt also keinen Grund, warum autonome Subjekte solche Normen als gültig akzeptieren müssten.

32 Zu diesem Problem etwa Sieckmann 2007a, 150ff. Zur philosophischen Diskussion Khurana, Paradoxien der Autonomie. Zur Einleitung, in: Khurana/Menke (Hg.), Paradoxien der Autonomie, 2. Aufl. 2019, 7ff., sowie die weiteren Beiträge dort. Diese Diskussion hat allerdings keinen Bezug zur hier verfolgten Konzeption von Autonomie als Abwägung normativer Argumente.

33 Dazu Baumann 2001, 154.

I. Grundprinzipien des demokratischen Verfassungsstaats

aus dem Prinzip der Meinungsfreiheit die Forderung, dass dies erlaubt sein sollte. Andererseits könnte der Boykottaufruf die Lebensgrundlage der betroffenen Person zerstören. Die Entscheidung hängt von einer Abwägung von Meinungsfreiheit und wirtschaftlichen Interessen ab. Diese Abwägung muss die relativen Gewichte der konfligierenden Prinzipien im konkreten Fall berücksichtigen. Für sie sind verschiedene Umstände, wie etwa die Art der Motive und die zu erwartenden Wirkungen des Boykottaufrufs, von Bedeutung. Eine rationale Argumentation über das Ergebnis ist damit möglich, es wird aber Fälle geben, in denen die Argumente nicht ausreichen, das objektiv richtige, von jedem vernünftig Urteilenden zu akzeptierende Ergebnis zu bestimmen.

Autonomie besteht in einer Situation, in der ein Urteil aufgrund der Abwägung normativer Argumente zu treffen ist. Autonom ist jeder, der mit einer solchen Entscheidungsstruktur konfrontiert ist. Davon zu unterscheiden ist die Fähigkeit, eine autonome Entscheidung zu treffen. Jemand hat also Autonomie auch, wenn er nicht in der Lage ist, autonom zu urteilen. Dies ist wichtig, weil damit die Begründung von Autonomierechten nicht von der Fähigkeit zu autonomem Urteilen abhängt.

Autonomie als Entscheidungsstruktur ist auch vom Recht, autonome Entscheidungen zu treffen, zu unterscheiden. Für autonome Individuen ergibt sich dieses Recht allerdings als notwendige Bedingung der Möglichkeit von Normbegründungen.³⁴ Dennoch ist die Konfrontation mit einem Konflikt normativer Argumente, der durch eine autonome Abwägung zu entscheiden ist, von einer normativen Position in Form eines Rechts, eine solche Entscheidung zu treffen, zu unterscheiden.

Autonomie als Entscheidungsstruktur kann nicht nur für autonome Individuen, sondern auch für andere Akteure bestehen, etwa Gerichte oder auch Rechtssysteme insgesamt. Bei institutionellen Akteuren ist allerdings nicht selbstverständlich, dass sie das Recht zu autonomer Entscheidung haben. Dies hängt davon ab, welche Entscheidungskompetenzen ihnen rechtlich zugeordnet werden.

³⁴ Dieses Recht ist unabhängig davon, ob Individuen ein Interesse an Autonomie haben. Jedes normative System muss dieses Recht anerkennen, um seinen Anspruch auf Normativität begründen zu können. Zudem werden Subjekte, die sich als autonom verstehen, auch ein Interesse an Autonomie haben. Daraus ergibt sich eine weitere, sekundäre Begründung.

Festzuhalten ist somit als Definition von Autonomie im Sinne von Selbstgesetzgebung:

- (A) Autonomie ist gegeben, wenn eine Entscheidung aufgrund der Abwägung normativer Argumente zu treffen ist.

Normative Argumente enthalten Forderungen der Anerkennung bestimmter Normen als definitiv gültig. Es handelt sich nicht um normative Aussagen, die die Geltung bestimmter Normen als Tatsache behaupten.³⁵ Normative Argumente sind gültig, weil und soweit sie von autonomen Individuen in legitimer Weise geltend gemacht werden. Dies schließt eine normative Kompetenz zur Begründung der Geltung von Normen ein.

Als Ergebnis der Abwägung normativer Argumente werden Abwägungsurteile formuliert, die beanspruchen, definitiv gültige Normen zu bestimmen. Allerdings haben Abwägungsurteile gegenüber anderen autonomen Individuen wiederum den Status normativer Argumente, sind also lediglich Forderungen, die definitive Geltung der betreffenden Norm anzuerkennen.

Die Geltung von normativen Argumenten ergibt sich aus der Ausübung von autonomen Kompetenzen, nicht als Erkenntnis vorgegebener Normen. Autonome Subjekte machen somit normative Argumente in ganz wörtlichem Sinn geltend, sofern sie entsprechende Forderungen vorbringen und dabei bestimmte Legitimitätsbedingungen einhalten. Legitimitätsbedingung ist, dass die geltend gemachten Forderungen zustimmungsfähig sind, die Geltung der betreffenden Normen also von jedem autonomen Subjekt anerkannt werden könnte.³⁶

Eine andere Frage ist die der Begründung verbindlicher, objektiv gültiger Normen. Da autonome Individuen nicht für andere Subjekte verbindliche Normen festsetzen können, kann die Begründung verbindlicher Normen nur Ergebnis eines diskursiven Prozesses sein, der intersubjektive Reflexion verschiedener normativer Forderungen oder Urteile einschließt.

35 Insofern unterscheidet sich die Konzeption normativer Argumente von der Konzeption von Argumenten als Mengen von Prämissen und Schlussfolgerungen, wie sie in Logik und Argumentationstheorie zugrunde gelegt wird. Dazu Sieckmann 2020, 102.

36 Dies wäre etwa nicht der Fall, wenn jemand die Autonomie anderer nicht respektiert. So liegt bei Mord, Raub oder Vergewaltigung begrifflich notwendig die Verletzung der Interessen anderer Individuen vor. Eine Forderung, dies tun zu dürfen, wäre nicht zustimmungsfähig und könnte daher kein gültiges Argument konstituieren.

In diesem Prozess werden Forderungen in Form normativer Argumente vorgebracht, die mit gegenläufigen Argumenten abzuwägen sind. Dies führt zunächst zu individuellen normativen Urteilen autonomer Subjekte über das, was sie für geboten halten. Verbindlichkeit von Normen lässt sich begründen, wenn sich in einer Frage, in der eine allgemeinverbindliche Regelung notwendig ist, eine Konvergenz autonom Urteilender auf der Grundlage rationaler Argumentation und intersubjektiver Reflexion ergibt. Dies begründet zwar nicht die objektive Gültigkeit der Norm selbst, wohl aber die Legitimität, die durch vernünftige Konvergenz gestützte Norm als verbindlich zu behaupten und durchzusetzen.³⁷

Die Konzeption der Abwägung normativer Argumente beansprucht, die Struktur autonomer Normbegründung zu erfassen. Ein Abwägungsurteil ist einerseits frei in dem Sinne, dass es nicht aus vorgegebenen Kriterien abgeleitet werden kann. Es ist aber zugleich die Festlegung einer Norm, die jedenfalls der Urteilende selbst für gültig hält, weil - nach seinem Urteil - ihre Anerkennung und Geltung durch die stärkeren Gründe geboten ist. Der Urteilende sieht sich also als normativ gebunden. Wie auch immer er entscheiden mag, er muss sein Urteil als durch die stärkeren Gründe geboten ansehen. Darin kommt die Idee der moralischen Autonomie zum Ausdruck, zugleich gesetzgebend und durch die selbstgesetzten Normen gebunden zu sein.³⁸ Die Struktur der Abwägung normativer Argumente ist damit die Struktur autonomen Urteilens.

Auf der Grundlage dieser Konzeption autonomer Normbegründung lassen sich die Notwendigkeit von Recht wie auch die von Menschen- und Grundrechten begründen. Autonome Subjekte haben zwar das Recht, normative Forderungen zu stellen. Ob und inwieweit diese im Konflikt mit anderen Forderungen realisiert werden können, lässt sich aber nur durch für die Beteiligten verbindliche Regelungen bestimmen, erfordert also Rechtsnormen. Die Anerkennung von Recht als verbindlicher Normenordnung ist also notwendig, um Interessenkonflikte zu lösen, aber auch, um die Ungewissheit hinsichtlich der rein moralischen Begründung von Normen zu kompensieren sowie die Einhaltung verbindlicher Normen zu sichern.³⁹ Vernünftige Subjekte müssen daher die Notwendigkeit

37 Sieckmann 2007a, 164f.; 2012a, 118ff. Dazu s.u., § 2 II 4.

38 Diese Konzeption autonomer Abwägung entspricht lediglich der Formulierung nach, aber nicht in der Sache der Kantischen Konzeption von Autonomie. Dazu Sieckmann 2007a, 152.

39 Zur Begründung der Notwendigkeit des Rechts Koller, Einführung in die Theorie des Rechts, 1997, 54ff.

des Rechts als autoritative Ordnung akzeptieren. Damit wird Rechtsetzung ohne Zustimmung der Normadressaten möglich.

Autonome Normbegründung erfordert auch die Anerkennung von Menschenrechten. Autonome Subjekte werden Normen nicht zustimmen, wenn nicht zumindest prinzipielle Rechte auf die Respektierung der von ihnen als fundamental angesehenen Interessen anerkannt werden. Zudem wäre es unvernünftig, eine Autorität des Rechts unbeschränkt zu akzeptieren.⁴⁰ Politische Herrschaft kann missbraucht werden und die Interessen Einzelner oder von nicht durchsetzungsfähigen Gruppen vernachlässigen. Prinzipien von Autonomie, Demokratie und Menschenrechten müssen aber beachtet werden, um die Zustimmungsfähigkeit des Rechts zu sichern. Dies erfordert die Anerkennung von Menschenrechten nicht nur in Form moralisch begründeter Forderungen an Rechtssysteme, sondern auch als notwendig rechtlich gültige Prinzipien.

2. Menschenrechte

Die Konzeption autonomer Normbegründung führt somit zur Notwendigkeit, Menschenrechte anzuerkennen. Menschenrechte sind moralische, d.h. aufgrund ihres Inhalts und unabhängig von positiver Setzung geltende Rechte.⁴¹ Sie sollen jedem Menschen kraft seines Menschseins zustehen.⁴² Sie gelten somit für jede Rechtsordnung und beeinflussen Struktur

40 Insofern sind zwei Begründungslinien zu unterscheiden. Die direkte moralische Begründung von Menschenrechtsprinzipien zeigt, dass diese Prinzipien als moralische Forderungen von jedem Rechtssystem zu beachten sind. Die indirekte Begründung als Voraussetzung der Anerkennung legitimer Autorität des Rechts zeigt, dass Menschenrechtsprinzipien notwendig rechtlich gelten, also jedem Rechtssystem immanent sind. Beide Begründungslinien können sich auch im Ergebnis unterscheiden. Nicht jedes moralisch begründete Menschenrechtsprinzip ist notwendig auch Voraussetzung legitimer Autorität des Rechts. Wird die Autorität des Rechts mit seiner Funktion begründet, Frieden und Sicherheit zu gewährleisten, kann dies als Rechtfertigung genügen, auch wenn manche moralisch begründeten Prinzipien verletzt werden.

41 Alexy, Grundrechte im demokratischen Verfassungsstaat, in: Aarnio et al. (eds.), *Justice, Morality and Society. A Tribute to Aleksander Peczenik*, 1997; ders., 1998, 249. Dazu auch unten, § 4.

42 Zu dieser Idee von Menschenrechten siehe Griffin 2008, 13, 16; Sen 2009, 355; Waldron, *Rights and Human Rights*, in: *Companion to the Philosophy of Law*, Cambridge Encyclopedia, 2020, 159; Gosepath, Der Sinn der Menschenrechte nach 1945, in: Ernst/Sellmaier (Hg.), *Universelle Menschenrechte und partikulare Moral*, 2010, 21.