

Hans Jörg Sandkühler

Die Wirklichkeit der Menschenrechte im Rechts- und Sozialstaat¹

Universität Oldenburg, 27. April 2010, Veranstaltungsreihe „Menschenrechte in Deutschland und Europa“

1. Vorfragen und erste normative Antworten

Die Veranstalter haben mich um eine allgemeine verfassungsrechtliche Einleitung zur Umsetzung der Menschenrechte in Deutschland sowie um eine Thematisierung des Spannungsverhältnisses zwischen Norm und Wirklichkeit gebeten, verbunden mit einem Blick auf die Menschenrechte in der Verfassung der DDR. Darüber hinaus haben sie mir einige konkrete Fragen aufgegeben – nach der unterschiedlichen praktischen Gewichtung der politischen Freiheitsrechte und der sozialen Gewährleistungsrechte, nach der Vernachlässigung sozialer Grundrechte in Deutschland, nach dem Verhältnis des Marxismus zu den Menschenrechten und schließlich nach Widersprüchen, die aus moralphilosophischen Begründungen von Eigentumsrechten entstehen. Obwohl dies nicht wenige Anforderungen an einen Vortrag von etwa 50 Minuten sind, werde ich mich – mit einer Ausnahme – um Antworten bemühen. Die Ausnahme ergibt sich aus zwei Gründen: (i) Ich bin kein Moralphilosoph; (ii) ich bin skeptisch hinsichtlich der Bedeutung moralphilosophischer Argumente im Kontext der Menschenrechte.

In den aktuellen Auseinandersetzungen über die Menschenrechte und über deren normativen Kern – die Menschenwürde – behaupten manche Moralphilosophen, der Begriff der Würde sei substanziell ‚leer‘. Ihre Pflicht wäre, nicht ohne Kenntnis des Verfassungsrechts und des Internationalen Rechts zu argumentieren. Diese Verpflichtung wird oft fahrlässig verletzt. Ich plädiere dafür, die Geltung der Menschenrechte nicht durch philosophische Ansprüche auf *eine ethische Letzbegründung* aufs Spiel zu setzen. Denn moderne Gesellschaften sind heterogene pluralistische Gesellschaften. In ihnen existieren kulturelle Traditionen, Religionen und ethisch-politische Einstellungen in Konkurrenz. Die *eine* Moral, die *eine* ethische Letzbegründung gibt es nicht, und keine ist legitimiert, sie einer Gesellschaft zu oktroyieren. Pluralismus ist eine Tatsache und ein Problem. Das Problem besteht nicht in erster Linie in Konflikten zwischen einander angeblich ‚fremden‘ Groß-Kulturen wie Europa, Afrika und Asien. Schwierigkeiten entstehen vielmehr gerade im *Inneren* der Gesellschaften – zwischen Egoismus und Solidarität, zwischen Freiheit und Ordnung. Der Pluralismus führt zu Relativismus, zu partikulären Ansprüchen auf *meine* Wahrheit, auf *meine* Moral; relativiert wird auch die Geltung von Rechtsnormen: *mein* Rechtsverständnis gegen *deines*. Der Relativismus hat Gründe in Individualismus und Egozentrismus. Um einem Missverständnis vorzubeugen: Er folgt nicht aus Individualisierung: Individualisierung ist Befreiung, das Erreichen der Autonomie der Persönlichkeit – bei Verantwortlichkeit für das individuell im Interesse des Ganzen zu Verantwortende.

¹ Im Anschluss an die Diskussion erweiterte Fassung des Vortrags.

Wie sind die mit Pluralismus und Relativismus verbundenen Konflikte zu lösen? Gibt es Normen, welche die Politik, den Staat, das Recht, Institutionen der Zivilgesellschaft und das individuelle Verhalten moralisch und rechtlich so verpflichten, dass sie auch unter den Bedingungen von Interessenkonflikten und der Konkurrenz von Einstellungen und Werten nicht relativistisch in Frage gestellt werden können? Welche Normen sind verallgemeinerbar, wenn (i) Menschen aus unterschiedlichen Kulturen, mit verschiedenen Religionen, Lebenszielen und Rechtsverständnissen zusammenleben und (ii) individuelles und kollektives gutes moralisches Verhalten nicht als die Regel unterstellt werden kann?

Diese Fragen beantworte ich mit einer normativen These: Es müsste nichts *normiert*, nichts *gesollt* werden, lebten wir bereits im Zeichen von Gleichheit und Gerechtigkeit. In der Welt, in der wir leben, ist das, was *gesollt* ist, längst keine offene Frage mehr: Gesollt ist der Schutz der *Menschenwürde*. Ihre Unantastbarkeit ist die fundamentale Rechtsnorm, die in den Menschen- und Grundrechten² konkretisiert sind. Auf diese Norm gestützt, kompensiert das Recht die moralischen Schwächen und Defizite der Menschen. Die Würdenorm ist als Sollen notwendig, weil die Menschenwürde *de facto* verletzt wird.

Konflikte können nicht auf der Grundlage einer privaten Moral, Religion (z.B. Christentum, Islam) etc. gelöst werden. Keine private Begründung von Recht und Moral kann auf universelle Akzeptanz rechnen. Dies gilt auch für die von Kritikern der Menschenrechte geforderte Begründung der Menschenrechte auf einer *ethischen Metaebene*. Das Recht muss – mit Hans Kelsen – vor Interessen geschützt werden, „die nur einen höchst subjektiven Charakter haben können, auch wenn sie im besten Glauben, als Ideal einer Religion, Nation oder Klasse auftreten“.³

Konflikte müssen durch eine Politik gleichen Rechts gelöst werden. Das Recht muss ‚richtiges‘ (gerechtes) positives Recht sein. Es kann nur im Staat bzw. Assoziationen von Staaten durchgesetzt werden. Gleiches und gerechtes Recht kann nur im *Rechtsstaat* verwirklicht werden. Die den Rechtsstaat verpflichtenden und nicht relativierbaren Normen existieren im Internationalen Recht der Menschenrechte und – hiervon abgeleitet – in den Grundrechten der Verfassung. *Diese Rechte haben die Funktion einer auch moralischen Letzbegründung.* Art. 1 Grundgesetz (GG): „(1) Die Würde des Menschen ist unantastbar. Sie zu achten und zu schützen ist Verpflichtung aller staatlichen Gewalt. (2) Das Deutsche Volk bekennt sich darum zu unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechten als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt. (3) Die nachfolgenden Grundrechte binden Gesetzgebung, vollziehende Gewalt und Rechtsprechung als unmittelbar geltendes Recht.“⁴

Dies ist der normative Kontext, in dem ich unter dem doppeldeutigen Titel ‚Die Wirklichkeit der Menschenrechte im Rechts- und Sozialstaat‘ spreche. Es geht (i) um Rechte, die wirklich existieren, und (ii) um die politische, soziale, ökonomische und kulturelle Verwirklichung dieser Rechte.

² Vgl. Alexy 1996, 1997, 2010.

³ Kelsen, H., 1985 [1934], *Reine Rechtslehre*. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik, 1. Aufl. Mit Vorw. zum Neudruck v. S.L. Paulson, Aalen, XI.

⁴ Vgl. Dreier 2005.

Ich werde mich der Normativität und Faktizität der Menschenrechte in weiteren acht Punkten zuwenden: 2. Die Normativität und juristische Geltung der Menschenrechte; 3. Gesellschaftliche Bedingungen der Menschenrechte und die Notwendigkeit der Staatskritik; 4. Marxismus und Menschenrechte; 5. Der Rechtsstaat; 6. Der Rechtsstaat als Sozialstaat; 7. Die Revolutionierung des Internationalen Rechts; 8. Die Einheit und Universalität der Menschenrechte.

2. Die Normativität und juristische Geltung der Menschenrechte und der Staat

Die Menschenrechte und der Rechts- und Sozialstaat stoßen auf Skepsis, weil Rechte verletzt werden. Ungerechtigkeit gibt es auch im Rechtsstaat, z.B. soziale Ungerechtigkeit und mangelnde Chancengleichheit. Hartz IV z.B. ist Verletzung der Menschenwürde. Die Verletzung von Rechten durch den Staat führt zu Desinteresse am Recht und zur Unkenntnis der Rechte. Rechtsverletzungen sind aber kein Argument gegen die *Geltung* des Rechts. Menschen- und grundrechtliche Rechtsnormen *gelten* nicht allein, weil sie im nationalen bzw. internationalen Recht *positiviert* sind, sondern weil ihnen aus der *Akzeptanz* seitens der Normadressaten aufgrund von deren wohlverstandenen *Eigeninteresse* – über ihre Legalität hinaus – *Legitimität* erwächst. Eine darüber hinausgehende Geltungsbegründung durch metaphysische oder fundamental-ethische zu fordern, ist angesichts der Konkurrenz derartiger Begründungen weder sinnvoll noch Erfolg versprechend.

Wer seine Rechte verletzt sieht, geht davon aus, dass sie wertvoll sind und geschützt werden müssen. Gegen Rechtsverletzungen kann sich nur wehren, wer seine Rechte kennt. Wer die Menschenrechte noch immer für Ideale oder gar für utopisch hält, verkennt ihre Rechtsförmigkeit und den individuellen Schutz, den Menschenrechtsorgane und Menschenrechtsverfahren gewähren. Empirische Erhebungen zum Wissen über die Menschenrechte zeigen noch immer einen deprimierenden Befund: OberstufenschülerInnen an Gymnasien kennen einige wenige bürgerliche Freiheitsrechte wie Meinungsfreiheit (60%) und Religionsfreiheit (31%); das Menschenrecht auf Asyl ist mit 4% nahezu unbekannt; die sozialen Rechte sind nur einer verschwindenden Minderheit bekannt; nur 7% kennen die Zwillingspakte über politische bzw. wirtschaftliche, soziale und kulturelle Menschenrechte von 1966.⁵ In ihren Präambeln ist der Anspruch auf *gerechte gesellschaftliche Verhältnisse* im Satz normiert, dass „das Ideal vom freien Menschen, der bürgerliche und politische Freiheit genießt und frei von Furcht und Not lebt, nur verwirklicht werden kann, wenn Verhältnisse geschaffen werden, in denen jeder seine bürgerlichen und politischen Rechte ebenso wie seine wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte genießen kann“.

Menschenrechte⁶ sind Rechte, die jedem Menschen ungeachtet aller seiner sonstigen Eigenschaften allein kraft seines Menschseins zukommen (sollen). Dies ist ein einfacher, ein verständlicher, aber kein selbstverständlicher Satz. *Kommen* – wie im Naturrecht gedacht – den Menschen ihre Rechte von Natur aus und unveränderbar *zu*? Oder *sollen* sie ihnen – wie pragmatisch bzw. rechtspositivistisch gedacht – durch Verrechtlichung der sich wandelnden Ansprüche zukommen? Warum sonst

⁵ Vgl. Sommer 1990.

⁶ Vgl. Sandkühler 2010.

müssten sie – weil sie verweigert werden – von gesellschaftlichen Bewegungen durchgesetzt werden? Was Menschenrechte *sein sollen*, ist sowohl auf der Ebene moralischer Überzeugungen als auch auf der Ebene ethischer und rechtsphilosophischer Begründungen strittig. Doch was Menschenrechte *sind*, ist bzw. wird im internationalen positiven Recht definiert.

Die Menschenrechte sind aus *Unrechtserfahrung* entstandenen und aus solcher Erfahrung werden sie weiterentwickelt. Die in Revolutionen eingeklagten und im 20. Jahrhundert unter dem Eindruck der Verbrechen des Nationalsozialismus, Faschismus, Militarismus und Stalinismus formulierten Menschenrechts*ansprüche* beziehen sich auf die Menschenwürde, Gleichheit, Gerechtigkeit und Freiheit aller Menschen; sie sind gerichtet auf weltbürgerrechtliche Lebensverhältnisse ohne Krieg, Unterdrückung, Hunger und Not. Menschenrechtsansprüche haben einen *moralischen Gehalt*, der aber ohne ihre *positiv-rechtliche Form* nicht verwirklicht werden kann. Sie begründen Ansprüche gegenüber nichtstaatlicher – vor allem ökonomischer – Gewalt und gegenüber den Staaten, deren Rechtssysteme im Interesse bestmöglicher Grundrechteverwirklichung auf den je höchsten Entwicklungsstand der Menschenrechte verpflichtet sind. Die individuellen Rechte der Menschen haben – unabhängig von gewohnheitsrechtlichen Üblichkeiten, besonderen institutionellen Ordnungen und Regelungen, Überzeugungen, Religionen, Kulturen – universelle juristische Geltung; sie sind nationalem Verfassungsrecht vor- und übergeordnetes Recht. Sie sind auch dann verpflichtende Normen, wenn sie nicht im innerstaatlichen Recht positiviert sind; sie verlangen mehr als nur rechtskonformes Verhalten, nämlich die Anerkennung und Achtung der Menschenwürde und der Ansprüche auf ein menschenwürdiges Leben. Was dies bedeutet hat Podlech im sog. *Alternativkommentar* zum GG in fünf Bedingungen der Wahrung von Menschenwürde formuliert: Sicherheit des individuellen und sozialen Lebens, rechtliche Gleichheit der Menschen, Wahrung menschlicher Identität und Integrität, Begrenzung staatlicher Gewaltanwendung und Achtung der leiblichen Kontingenz des Menschen.⁷

Die Menschenrechte wären ohne ihre positiv-rechtliche Form nur ein schöner Traum. Moralische Ansprüche können zwar eingefordert werden, und es ist auch möglich, ihre Verletzung moralisch zu verurteilen. Doch ohne die Transformation moralischer Ansprüche in positives Recht wäre niemand vor Gewalt sicher. Robert Alexy schreibt hierzu: „Wenn es ein moralisches, also gegenüber jedem begründbares Recht zum Beispiel auf Leben gibt, dann muss es auch ein gegenüber jedem begründbares Recht darauf geben, dass eine gemeinsame Instanz geschaffen wird, die jenes Recht durchsetzt. [...] Die zur Durchsetzung der Menschenrechte einzurichtende gemeinsame Instanz ist der Staat. *Es gibt also ein Menschenrecht auf den Staat.* Durch die Einrichtung eines Staates als Durchsetzungsinstanz werden die moralischen Rechte, die die einzelnen gegeneinander haben, in inhaltsgleiche Rechte des positiven Rechts transformiert. Zusätzlich entstehen als neue Rechte die Rechte der einzelnen gegen den Staat auf Abwehr, Schutz und Verfahren.“⁸

⁷ Vgl. AK-GG-Podlech 2. Aufl. Art. 1 Abs. 1 Rz. 12-55.

⁸ Alexy, R., 1998, Die Institutionalisierung der Menschenrechte im demokratischen Verfassungsstaat. In: S. Gosepath/G. Lohmann (Hg.), *Philosophie der Menschenrechte*, Frankfurt/M., 254. (Hervorh. von mir)

Alexys These klingt provokant. Wurden die Menschenrechte nicht als Abwehrrechte gegen den Macht- und Gewaltstaat erkämpft? Ist der Staat vom Ursprung der Menschenrechtsidee her nicht ihr ‚natürlicher Gegner‘. Viele Beispiele der Gegenwart belegen weltweit, dass dies noch heute so ist. Ist es dann nicht ruinös, dass die Aus handlung von Menschenrechten Staaten überlassen bleibt? Alexys These ist dann keine Provokation, wenn nicht vom Staat schlechthin, sondern vom Rechts- und Sozialstaat die Rede ist. So qualifizierte Staaten und Staatengemeinschaften sind die unentbehrlichen Garanten der Menschenrechte. Sofern sie diese Qualität nicht haben, sind auch menschenrechtlich begründete Staatskritik und die Verteidigung und Entwicklung des demokratischen und sozialen Rechtsstaats eine permanente Aufgabe.

Wenn ich (i) für die Verrechtlichung moralischer Ansprüche und (ii) gegen die Unterschätzung des Rechts plädiere, dann geht es mir nicht darum, legitime Ansprüche auf den Schutz menschenwürdigen Lebens allein an die Rechtsordnung zu verweisen. Verrechtlichung *folgt* in aller Regel politischen und sozialen Kämpfen um Rechte. Dies zeigt nicht nur die Geschichte der Menschenrechte. Menschen sind als Rechtssubjekte nicht nur Norm-Adressaten, sondern zugleich *Norm-Autoren*. In wie hohem Maße die Rechtsentwicklung vom individuellen Engagement im Rahmen politischer und sozialer Bewegungen für Menschen- und Grundrechte abhängt, zeigt nicht zuletzt die immer größere Bedeutung von Nichtregierungsorganisationen (NGOs) – sowohl im nationalen und transnationalen Kontext als auch im Kontext der Vereinten Nationen. In meiner Argumentation geht es mir darum, der These ‚Sich nicht aufs Recht verlassen, sondern kämpfen!‘ die Forderung entgegenzustellen, für mit dem Recht für das Recht zu kämpfen. Genau diese Form des Engagements hat zur immer konkreteren Ausgestaltung des Rechts auf Rechte, vor allem der Menschenrechte und der Grundrechte, geführt.

Die Menschenrechte sind nach 1948 immer detaillierter positiviert worden. In demselben Maße ist der *Zusammenhang* politischer, sozialer, ökonomischer und kultureller Rechte unauflöslich geworden. Von ihrer Einheit geht eine *Rundumwirkung* auf alle Lebensbereiche aus. Es war zwar in der Phase des ‚Kalten Krieges‘ aufgrund des Vorrangs der sozialen und ökonomischen Rechte für den ‚Osten‘ und der politischen Rechte für den ‚Westen‘ nicht möglich, diese Einheit in die Form eines einzigen Paktes zu gießen. 1966 wurden der *Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte* (IPwskR) und der *Internationale Pakt über bürgerliche und politische Rechte* (IpbpR) verabschiedet; sie sind 1976 in Kraft getreten. Die beiden durch gleichlautende Präambeln aufeinander bezogenen Pakte enthalten differenzierte Menschenrechtskategorien, denen detaillierte Menschenrechte zugeordnet sind: (i) *wirtschaftliche Rechte* wie das Recht, sich zu ernähren und vor Hunger geschützt zu sein, das Recht auf einen angemessenen Lebensstandard, das Recht auf Arbeit und Rechte in der Arbeit; (ii) *soziale Rechte* wie das Recht auf soziale Sicherheit, die Rechte von Familien, Müttern und Kindern und das Recht auf körperliche und geistige Gesundheit; (iii) *kulturelle Rechte* wie das Recht auf Bildung und Teilnahme am kulturellen Leben und wissenschaftlichen Fortschritt; schließlich (iv) *bürgerliche Rechte* wie das Recht auf Anerkennung und Gleichheit vor dem Gesetz, Rechte von

Gefangenen, das Verbot der Folter, der Sklaverei, der willkürlichen Verhaftung, das Recht auf Freizügigkeit, Schutz von Ausländern im Falle der Ausweisung, das Recht auf Meinungsfreiheit, Gedanken-, Gewissens- und Religionsfreiheit und das Recht auf Teilnahme am politischen Leben. Diese Normenkataloge zeigen, dass die Menschenrechte keine idealen Forderungen sind, sondern minimale Rechtstitel, die in geregelten Verfahren vor Menschenrechts-Gerichtshöfen einklagbar sind. In der *Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte* heißt es, es sei „notwendig [...], die Menschenrechte durch die Herrschaft des Rechtes zu schützen“. Warum? Weil sie sich nicht aus eigener Kraft verwirklichen, sondern verletzt wurden und werden.

3. *Gesellschaftliche Bedingungen der Menschenrechte und die Notwendigkeit der Staatskritik*

Der Vergleich zwischen der rechtlichen Universalität der Menschenrechte und ihrer faktisch unzureichenden Verwirklichung führt auf die Notwendigkeit der Staatskritik. Ein Plädoyer für den Rechtsstaat führt notwendigerweise in Kritik an einer Staatlichkeit unter dem Niveau von Rechts- und Sozialstaatlichkeit. Es führt angesichts der sog. Liberalisierung und Deregulierung, d.h. die Re-Privatisierung des öffentlichen Raumes, aber *auch* zum Veto gegen die schlichte Forderung nach einem ‚Abschied vom Staat‘. Denn – so fragt S. Breuer – könnte „es nicht sein, dass der moderne Kapitalismus einen welthistorisch neuartigen Typus sozialer Ordnung darstellt, dessen Expansion à la longue auf Kosten der Staatlichkeit geht?“⁹

Es sind einfache Tatsachen, unter denen die Verteidigung von Gleichheit, Freiheit, Gerechtigkeit und Solidarität zu scheitern droht. Der Name für diese Tatsachen ist ‚Globalisierung‘, jener asymmetrische Mechanismus, in dem transnationale Konzerne, ökonomisch mächtige Staaten und Finanzorganisationen Politiken der Ungleichheit und Diskriminierung durchsetzen: gegen die peripheren Gesellschaften mit abhängigen Volkswirtschaften, geringer Industrialisierung, technologischer Rückständigkeit, politischer Instabilität und Schwäche der demokratischen Institutionen.¹⁰

Diese Globalisierung macht die Welt weder reicher, noch gleicher, noch freier. Sie verstärkt vielmehr die bestehende Ungleichheit und vertieft die Kluft zwischen Armen und Reichen. Die Einkünfte der reichsten 50 Millionen Menschen (1% der Weltbevölkerung) entsprechen dem gemeinsamen Einkommen der ärmsten 2,7 Milliarden Menschen.¹¹ Trotz der kaum vergleichbaren Qualitäten von Armut ist nicht zu vergessen, daß auch der Teil der Welt, von dem die Globalisierung ausgeht, einen Teil des Preises zu zahlen hat – durch zunehmende Armut, soziale Polarisierung und politische Destabilisierung. In der Europäischen Union leben 68 Mio. Menschen unterhalb der Schwelle des Armutsrisikos.

⁹ Breuer 1998, 289ff.

¹⁰ Caldera 2001, 14.

¹¹ Le Monde diplomatique. Atlas der Globalisierung, Berlin 2003, 50: „Ein neueres Phänomen ist die aus. geprägte räumliche Konzentration des Reichtums. Das Börsengeschehen konzentriert sich größtenteils auf 21 Finanzplätze, die in den entwickelten Ländern liegen. Diese Länder, die nicht nur die Hauptfinanzplätze, sondern auch die Kommunikationsnetze und die wichtigsten Luft- und Seeverkehrswege kontrollieren, zeichnen sich auch durch die höchste Lebenserwartung und die niedrigste Kindersterblichkeit aus.“

W. F. Haug hat unter dem Titel *Der gespaltene Kosmopolitismus des transnationalen Hightech-Kapitalismus*¹² eine Unterscheidung zwischen dem „Notkosmopolitismus“ der kapitalistisch Entrechteten und dem „imperialen Kosmopolitismus“ („das transnationale Zuhause sein [im] Netz des Weltmarkts“) eingeführt. Diese Unterscheidung ist geeignet, die *Faktizität* ungerechter Weltverhältnisse zu beschreiben. Und doch kann man sich fragen, ob die Konsequenzen, die Haug hieraus für die *Geltung* des Rechts zieht, zwingend sind: „[D]er transnationale Kapitalismus stellt eine systemische Anomie dar, solange bindendes und machtgeschütztes Recht sich auf die Beziehung der Nationalstaaten zu ihren Bürgern beschränkt. Wenn grenzüberschreitender Warenverkehr schon immer der grenzüberschreitenden Verkehrsformen bedurfte, so braucht transnationaler Kapitalismus transnationales Recht. Kant hat solches Recht als das Regelwerk eines künftigen Völkerbundes erwartet. [...] Angesichts der realen Verhältnisse ist der Gedanke einer Weltbürgerschaft, die tatsächlich ihrem Begriff entspräche, auf den Status des virtuellen Gegenstandes eines idealistischen Diskurses verwiesen.“¹³

Ein *Weltstaats*-Modell ist angesichts der Revolutionierung des Internationalen Rechts, über die ich später sprechen werde, keineswegs eine notwendige Voraussetzung für die universelle Geltung juridischer Normen; die notwendige Voraussetzung besteht in der weiteren Ausbildung eines *Weltrechts*-Systems, eines allgemein akzeptierten – weil ausgehandelten – Rechtssystems mit *gleicher* Verpflichtung aller gegenüber allen. Dieses Rechtssystem ist auf dem Wege, ohne bereits bei allen angekommen zu sein. Es verlangt nach permanenter Kritik an gesellschaftlichen Verhältnisse, in denen Furcht, Not, Hunger und andere Verletzungen der Rechte nicht beseitigt sind.

Über 100 Jahre lang hatten sich als eine, ja als die einzig mögliche Form dieser Kritik der Marxismus und die ihrem Selbstverständnis nach sozialistischen Staaten verstanden. Zu Recht?

4. *Marxismus, ‚realer Sozialismus‘ und Menschenrechte*

Die Forderung nach Menschenrechten hat in der Entwicklung der frühen Arbeiterbewegung und in der Zeit der Entstehung des historischen Materialismus eine wichtige Rolle gespielt. Noch in den Statuten des Bundes der Gerechten von 1838, dem unmittelbaren Vorläufer des Bundes der Kommunisten, wurde als Ziel die ‚Verwirklichung der in den Menschen- und Bürgerrechten enthaltenen Grundsätze‘ bezeichnet.

Dieser Position des Arbeiterkommunismus haben K. Marx und Fr. Engels in ihren frühen Schriften vehement widersprochen. Marx kritisiert in seinem Aufsatz ‚Zur Judenfrage‘ (1844) den humanitären Anspruch „der so genannten Menschenrechte“.¹⁴ Marx und Engels wollen zeigen, „wie die Anerkennung der Menschenrechte durch den modernen Staat keinen andern Sinn hat als die Anerkennung der Sklaverei durch den antiken Staat. Wie nämlich der antike Staat das Sklaventum, so hat der

¹² Haug 2009.

¹³ Ebd., 560 f.

¹⁴ Marx, MEW 1, 366.

moderne Staat die bürgerliche Gesellschaft zur Naturbasis, sowie den Menschen der bürgerlichen Gesellschaft, d.h. den unabhängigen, nur durch das Band des Privatinteresses [...] mit dem Menschen zusammenhängenden Menschen, den Sklaven der Erwerbsarbeit und seines eignen wie des fremden eigennütigen Bedürfnisses. Der moderne Staat hat diese seine Naturbasis als solche anerkannt in den allgemeinen Menschenrechten. [...] Die Bourgeoisie beginnt also ihr Regiment. Die Menschenrechte hören auf, bloß in der Theorie zu existieren.“¹⁵ In seinem ‚Anti-Dühring‘ (1878, 31894) wiederholt Engels später die Reduktion der Menschenrechte auf die Interessen der Bourgeoisie: „Wir wissen jetzt, dass dies Reich der Vernunft weiter nichts war, als das idealisierte Reich der Bourgeoisie; dass die ewige Gerechtigkeit ihre Verwirklichung fand in der Bourgeoisjustiz; dass die Gleichheit hinauslief auf die bürgerliche Gleichheit vor dem Gesetz; dass als eins der wesentlichsten Menschenrechte proklamiert wurde das bürgerliche Eigentum“.¹⁶

Dass es in der Marxschen Kritik der politischen Ökonomie einen noch nicht ausgeschöpften Erkenntnisgewinn gibt, ist eine Annahme, die ich teile: Angesichts der mit der kapitalistischen Wirtschaftsordnung verbundenen Spirale Produktion-Konsumtion-Produktion und der Erpressbarkeit der Politik mit der Drohung von Arbeitsplatzabbau bleibt die Kritik der politischen Ökonomie aktuell. Es geht hier auch nicht darum, die spätere marxistische bzw. marxistisch-leninistische Instrumentalisierung der – angesichts der realen Verhältnisse in der bürgerlichen Gesellschaft der Mitte des 19. Jahrhunderts einsichtigen – frühen Marxschen Kritik an der damaligen Rechtstheorie (vor allem am Idealismus der Hegelschen Rechts- und Staatstheorie) und an Unrechtsverhältnissen unhistorisch Marx anzulasten.

Es wäre aber riskant zu übersehen, dass der Marxismus bereits in seiner Entstehung an einem Geburtsfehler litt, der nie behoben wurde. In diesem Fehler verbinden zwei Momente: (i) die Reduktion von Politik, Recht und Staat auf materielle Produktionsverhältnisse und (ii) die Utopie des ‚Absterbens des Staates‘ in einem Kommunismus der Zukunft, der keineswegs durch Rechtlosigkeit, wohl aber aufgrund der unterstellten universellen Harmonie der Bedürfnisse und Interessen durch die Verzichtbarkeit von Recht und Staat ausgezeichnet sein sollte; beides zusammen hat den Marxismus-Leninismus sowohl gegenüber der Notwendigkeit einer Politik-, Rechts- und Staatstheorie als auch gegenüber der praktischen Verwirklichung des Rechtsstaats blind werden lassen. Die schwerwiegenden Folgen haben sich nicht nur in der Theorie, sondern vor allem im politischen System des ‚realen Sozialismus‘ gezeigt.

Im Artikel ‚Menschenrechte‘ in dem in der DDR maßgeblichen *Philosophischen Wörterbuch* heißt es: „Sie sind – wie jedes Recht – Ausdruck des letztlich durch die Produktionsverhältnisse bedingten Willens der jeweils herrschenden Klasse.“¹⁷ Und weiter: „Die Selbstbezeichnung der bourgeoisen Bürgerrechte als Menschenrechte widerspiegelt den allgemeinen Versuch des Bürgertums, sein spezifisches Klasseninteresse als das gemeinsame Interesse aller Menschen auszugeben: ‚Nur im Namen

¹⁵ Ebd., 120 und 130.

¹⁶ Engels, MEW 20, 17.

¹⁷ Klaus/Buhr 1974, 799.

der allgemeinen Rechte der Gesellschaft kann eine besondere Klasse sich die allgemeine Herrschaft vindizieren' (Marx/Engels, 1, 388).¹⁸ Dass genau dies auch auf die Diktatur einer ‚besonderen Klasse‘, des Proletariats, zutraf, wurde mit Stillschweigen übergangen. Die politisch, nicht rechtlich motivierte These „Die gesellschaftliche Funktion sozialistischer Grundrechte besteht unter anderem darin, unter Führung der Arbeiterklasse widersprüchliche Teilinteressen zu harmonisieren“¹⁹ wurde keiner kritischen Prüfung unterzogen; die Kritik hätte das theoretische Konstrukt der Herrschaft der Arbeiterklasse als Illusion enthüllt: Statt der Klasse herrschte die Partei. *De facto* wurde die Revolution verstaatlicht, und zwar im Macht- und Gewaltstaat.

Zur Verhüllung der Illusion, die Arbeiterklasse selbst herrsche und ihre Herrschaft verwirkliche die Menschenrechte, hat das – als Dokumentation vor allem ‚linker‘ Menschenrechtserklärungen verdienstvolle – Standardwerk *Marxismus und Menschenrechte* (Berlin 1982) beigetragen: „Weil das *Klassenanliegen* des Proletariats letztlich ein *Menschheitsanliegen* ist, sind seine *Klassenrechtsforderungen* im Kampf gegen Ausbeutung und Unterdrückung, gegen Krieg und Rassismus *Menschenrechtsforderungen*. Und aus dem gleichen Grund sind auch nach der revolutionären Beseitigung von Ausbeutung und Unterdrückung die verfassungsmäßigen *Klassenrechte* der Diktatur des Proletariats [...] das sozialistische Menschenrecht. Es versteht sich, daß diese Auffassung unvereinbar ist mit der landläufig-bürgerlichen Deutung der Menschenrechte als diejenigen Rechte, die jedermann zu jederzeit in jeder Situation zustehen.“²⁰ Noch einmal zugespitzt: „Es kann sich bei den Grundrechten im Sozialismus nicht darum handeln, ein klassenneutrales Freiheits- und Gleichheitskonzept, ein von den ‚Unannehmlichkeiten‘ des Klassenkampfes gereinigtes Sozialmodell zu paragraphieren. [...] Besonders Lenin hat immer daran erinnert, daß die Bolschewiki keine Freiheit nach links *und* nach rechts versprochen haben, daß es ein Unding sei, den Ausbeutern die Versammlungs- oder die Pressefreiheit zu versprechen, oder sie in einer Bürgerkriegssituation an der Wahl zu politischen Machtorganen teilnehmen zu lassen, daß, wenn die Freiheit der Kritik die Freiheit bedeutet, den Kapitalismus zu verteidigen, man sie unterdrücken müsse, usw. usf.“²¹ Aus dieser Prämisse hat H. Klenner die gegen die Universalität der Menschenrechte gerichtete Schlussfolgerung gezogen, „daß keine internationale Menschenrechtskonvention die sich objektiv vollziehende Klassenauseinandersetzung zwischen Kapitalismus und Sozialismus aus der Welt schaffen oder wirksam verbieten kann“.²²

Es kann deshalb kaum verwundern, dass der Begriff ‚Menschenrechte‘ – mit der einzigen Ausnahme der ungarischen Verfassung – in den Verfassungen der ‚realsozialistischen‘ Staaten ausgespart blieb. In der Verfassung der DDR (1968, in der Fassung vom 7. Oktober 1974) wurde infolge der *Klassenrechts*-Definition allen Rechts in Art. 4 auch das Prinzip der *Volkssouveränität* umgedeutet: Die Macht geht *nicht* vom Volke aus. Stattdessen heißt es: „Alle Macht dient dem Wohl des Volkes. Sie sichert sein friedliches Leben, schützt die sozialistische Gesellschaft und gewähr-

¹⁸ Ebd., 780.

¹⁹ Ebd., 783.

²⁰ Klenner 1982, 14 f.

²¹ Ebd., 130 f.

²² Ebd., 191.

leistet die sozialistische Lebensweise der Bürger, freie Entwicklung des Menschen, wahrt seine Würde und garantiert die in der Verfassung verbürgten Rechte.“ Eine der Folgen war, dass es in der DDR keine Verwaltungsgerichtsbarkeit gab, in der die Machtausübung von Partei und Staat hätte überprüft werden können. Im Kapitel zu den ‚Grundrechte[n] und Grundpflichten der Bürger‘ sind in Art. 19 (3) die Freiheitsrechte an den Nutzen der sozialistischen Gesellschaft gebunden: „Frei von Ausbeutung, Unterdrückung und wirtschaftlicher Abhängigkeit hat jeder Bürger gleiche Rechte und vielfältige Möglichkeiten, seine Fähigkeiten in vollem Umfang zu entwickeln und sein Kräfte aus freiem Entschluß zum Wohle der Gesellschaft und zu seinem eigenen Nutzen in der sozialistischen Gemeinschaft ungehindert zu entfalten. So verwirklicht er Freiheit und Würde seiner Persönlichkeit. Die Beziehungen der Bürger werden durch gegenseitige Achtung und Hilfe, durch die Grundsätze sozialistischer Moral geprägt.“

Kein Zweifel – im Vergleich mit Verfassungen von Staaten des Westens waren in ‚sozialistischen‘ Verfassungen soziale Rechte in weit größerem Umfang normiert, so etwa in Art. 34-36 der DDR-Verfassung: das „Recht auf Freizeit und Erholung“, auf „vollbezahlten Jahresurlaub“, „auf Schutz seiner Gesundheit und seiner Arbeitskraft“, auf „unentgeltliche ärztliche Hilfe, Arzneimittel und andere medizinische Sachleistungen“, auf „Fürsorge der Gesellschaft im Alter und bei Invalidität“ usw. Doch der Preis war hoch: (i) wurde die unauflösbare Einheit aller Menschenrechte zuungunsten der politischen und Bürgerrechte preisgegeben; und (ii) war das Arbeits-Leistungsprinzip der Maßstab auch für die Gewährung sozialer Rechte. Ein besonders krasses Beispiel ist in zweifacher Hinsicht die – inzwischen mehrfach geänderte – Verfassung der VR China vom 17. Januar 1975: „Art. 9 Der Staat verwirklicht das sozialistische Prinzip ‚Wer nicht arbeitet, soll auch nicht essen‘ und ‚Jeder nach seinen Fähigkeiten, jedem nach seiner Leistung‘.“ Und „Art 26 Die Grundrechte und Grundpflichten der Bürger sind: Unterstützung der Führung durch die Kommunistische Partei Chinas, Unterstützung des sozialistischen Systems, Erhaltung der Verfassung und der Gesetze der Volksrepublik China.“²³

Die ernüchternde Bilanz: Keiner der ‚realsozialistischen‘ Staaten war ein Sozial- und Rechtsstaat. Weder in ihren Verfassungen noch in der Realität haben sie die Funktion erfüllt, den Staat von der *Verfassung* her zu begründen (und nicht umgekehrt), die *Autonomie des Rechts* gegenüber politischer Herrschaft zu wahren und *Demokratie* als Form der Gestaltung aller Bereiche der Gesellschaft zu verwirklichen.

5. Der Rechtsstaat

Art. 20 (1) des GG lautet: „Die Bundesrepublik Deutschland ist ein demokratischer und sozialer Bundesstaat“. Explizit taucht der Rechtsstaatsbegriff im GG in Art. 28 (1)

²³ Zit. nach Klenner 1982, 360 f. Vgl. Art. 26-29 „Grundrechte und Grundpflichten der Bürger“. Durch den 14. Verfassungszusatz vom 15. März 1999 erhielt der Art. 6 folgende Fassung: „Die Grundlage des sozialistischen Wirtschaftssystems der Volksrepublik China ist das sozialistische Gemeineigentum an den Produktionsmitteln, das heißt das Volkseigentum und das Kollektiveigentum der werktätigen Massen. Mit dem sozialistischen Gemeineigentum wird das System der Ausbeutung von Menschen durch Menschen abgeschafft, und es wird das Prinzip ‚Jeder nach seiner Fähigkeit, jedem nach seiner Arbeitsleistung‘ praktiziert.“ Die – inzwischen erneut veränderte – Verfassung vom 4. Dezember 1982 enthält mit den Art. 33-56 einen erheblich ausgeweiteten Katalog der „Grundrechte und Grundpflichten der Bürger“.

auf: „Die verfassungsmäßige Ordnung in den Ländern muß den Grundsätzen des republikanischen, demokratischen und sozialen Rechtsstaates im Sinne dieses Grundgesetzes entsprechen.“

„Der Rechtsstaat“ – so Horst Dreier in seinem Kommentar zu Art. 20 GG – „formuliert verfassungstheoretisch den Anspruch, politische und gesellschaftliche Macht im Gemeinwesen primär nach Maßgabe von Recht und Gerechtigkeit auszuüben, auch im Widerspruch zur politischen Opportunität der Macht. Rechtsstaatlichkeit prägt die Strukturen und die Ziele staatlichen Handelns, das nicht nur begrenzt, sondern auch gewährleistet wird.“²⁴ „Der Rechtsstaat schützt seine Bürger durch die Gewährleistung elementarer Rechtlichkeit. Verfassungsrechtsdogmatisch umfaßt der grundgesetzliche Rechtsstaat die Gesamtheit der Regeln, Grundsätze und Prinzipien, die [...] als Ausprägung des Rechtsstaats gelten, indem sie staatliche Machtausübung rechtlich binden, organisieren und begrenzen.“²⁵

Unter den Kernelementen des Rechtsstaats ist an erster Stelle die Menschenwürde zu nennen.²⁶ Der unbedingte, also an keine Bedingung geknüpfte und keiner Abwägung mit anderen Grundrechten zugängliche *Rechtssatz*²⁷, dass die Menschenwürde zu respektieren und zu schützen ist, geht von ihrer Verletzbarkeit aus. Wer behauptet, aufgrund von Definitionsproblemen sei die Würdenorm zur Legitimation der Menschen- und Grundrechte unbrauchbar, sollte sich eine einfache Frage stellen: „Auf welches meiner Rechte wäre *ich* zu verzichten bereit?“

Das Würdeprinzip ist zwar für ethische Reflexion offen; die Würdenorm aber bleibt hiervon in ihrem Kern unberührt²⁸; sie ist durch die Unantastbarkeitsnorm („Wesensgehaltssperre“) des Art. 79 (3) GG geschützt. Die Unbedingtheit der Garantie schließt auch den staatlichen Zugriff auf die Rechtsnorm aus: „Würde ist *Bedingung der Demokratie* und daher ihrer Verfügung entzogen.“²⁹

²⁴ Dreier 2004, Art. 20, Rn. 1. Vgl. Dreier 2010.

²⁵ Ebd., Rn. 36.

²⁶ Ebd., Rn. 37. Vgl. Sandkühler 2007.

²⁷ Vgl. Kunig 2006, 76: „Der Begriff ‚Menschenwürde‘ ist ein *Rechtsbegriff* [...] Dass er in hohem Maße unbestimmt ist, nimmt ihm die Eigenschaft als Rechtsbegriff nicht.“ Vgl. Pieroth/Schlink 1994, Rn. 382: „Anders als bei den meisten Grundrechten ist die Rechtsfolge der Gewährleistung der Menschenwürde in einem eigenen Satz formuliert: Art. 1 Abs. 1 S. 2 verpflichtet alle staatliche Gewalt dazu, die Würde des Menschen zu achten und zu schützen. Während der Begriff „achten“ bedeutet, dass in die Menschenwürde nicht eingegriffen werden darf, geht der Begriff „schützen“ darüber hinaus. Es ist dies eine der wenigen Stellen im Grundrechtskatalog des Grundgesetzes, wo von der staatlichen Gewalt ausdrücklich ein Tätigwerden verlangt wird [...]. Würde des Menschen ist mit anderen Worten nicht nur Grenze, sondern auch Aufgabe der staatlichen Gewalt.“

²⁸ Hain 1999, 228: „Mag auch Art. 1 Abs. 1 S. 1 GG bestimmte Prinzipien praktischer Philosophie in das Recht inkorporieren, so beruht diese Bestimmung doch auf einer Setzung durch den Verfassungsgeber, die die Norm zu einem Bestandteil des geltenden positiven Rechts macht. *Der Akt der Setzung könnte aus der praktisch philosophischen Perspektive als Abbruch eines infiniten Begründungsregresses in bezug auf praktische Entscheidungen durch eine Dezision gedeutet werden, verfassungstheoretisch [...] betrachtet könnte die verfassungsgeberische Grundentscheidung durch eine andere ersetzt werden, im Rahmen der geltenden positiven Verfassungsordnung jedoch ist die Menschenwürde nicht weiter begründet und auch, sofern der Akt der verfassunggeberischen Setzung als für das positive Verfassungsrecht geltungsbegründend akzeptiert wird, weiterer materialer Begründung nicht bedürftig.*“

²⁹ AK-GG Podlech, 2. Aufl., Art. 1, Abs. 1, Rz. 16. Vgl. GG Art. 19 (2): („In keinem Falle darf ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt angetastet werden.“) in Verbindung mit Art. 79 (3) (Verbot der in den Art. 1 und 20 [„demokratischer und sozialer Bundesstaat“] niedergelegten Grundsätze [„Ewigkeitsgarantie“]). Formal vergleichbar die Verfassung der Deutschen Demokratischen Republik vom 7. Oktober 1949: Art. 49 (1) „Soweit diese Verfassung die Beschränkung eines der vorstehenden Grundrechte durch Gesetz zuläßt oder die nähere Ausgestaltung einem Gesetz vorbehält, muß das Grundrecht als solches unangetastet bleiben.“

Für das deutsche Verfassungsrecht wegweisend hat Günter Dürig 1956 die Frage, was den Schutz der Menschenwürde ausmacht, mit der kantianischen ‚Objektformel‘ *ex negativo* (vom Eingriff her) beantwortet: „Die Menschenwürde ist getroffen, wenn der konkrete Mensch zum Objekt, zu einem bloßen Mittel, zur vertretbaren Größe herabgewürdigt wird.“³⁰ Es verstößt gegen die Menschenwürde, wenn der Mensch einer Behandlung ausgesetzt wird, die seine Subjektqualität prinzipiell in Frage stellt. Die Schutzfunktion charakterisiert das Würdeprinzip als subjektives Grundrecht, als Abwehr- und Anspruchsrecht. Es bezeichnet den Standard dessen, was einem Menschen zugemutet werden darf, und die Grenze nicht nur für inhumanes Handeln, sondern auch für inhumanes Unterlassen.

Aus der Würdenorm ergeben sich die Aufgaben des Rechtsstaats *und* des Sozialstaats.

6. Der Rechtsstaat als Sozialstaat

Aus dem rechtsstaatlichen Demokratieprinzip folgt – so Stein im ‚Alternativkommentar‘ – „unmittelbar das Gebot der Demokratisierung aller Gesellschaftsbereiche, in denen es Macht und damit die Möglichkeit ihres Missbrauchs zur Unterdrückung gibt“.³¹ Das Ergebnis der Demokratisierung soll der Sozialstaat sein.

Ziel des Sozialstaates ist der Abbau diskriminierender sozialer Unterschiede und die Sicherung eines angemessenen Lebensstandards für alle Teile der Bevölkerung. Gemäß Urteilen des Bundesverfassungsgerichts wird das Sozialstaatsprinzip ausgefüllt durch die Fürsorge für Hilfsbedürftige, die Schaffung sozialer Sicherungssysteme (BVerfGE 28, 324, 348ff), die Herstellung von Chancengleichheit und einer gerechten, für Ausgleich der sozialen Gegensätze sorgenden, Sozialordnung (BVerfGE 22, 180, 204). Mit anderen Worten: Der Sozialstaat ist sowohl Staatsziel (soziale Gerechtigkeit) als auch Staatsstukturmerkmal (sozialer Mindeststandard). Er hat die Aufgabe, zum einen die mit der Marktwirtschaft verbundene Tendenz zur Ungleichheit auszugleichen und zum anderen die bestehende Wirtschaftsordnung zu stabilisieren. Diese Aufgabe ist allerdings in Deutschland so gut wie nicht *verfassungsrechtlich* normiert. Die sozialstaatliche Tätigkeit ist (i) an die Formen des Rechtsstaats gebunden (u.a. an Gesetzesvorrang, Gesetzesvorbehalt, Rechtsschutzgarantie) und (ii) an soziale Gerechtigkeit als Ideal des Rechtsstaates (sozial verträgliche Gesetze).

Ob es sinnvoll bzw. notwendig ist, das Grundgesetz durch soziale Grundrechte zu erweitern, ist umstritten. Es spricht einiges dafür, dass diese Rechte als Teilhabe- und Gewährleistungsrechte aus der Würdenorm des Art. 1 ableitbar sind; dem entspricht weitgehend die höchstrichterliche Rechtsprechung.

In welchem Maße soziale Staatszielbestimmungen zum einen verletzt werden können und zum anderen entwicklungsoffen sind, lässt sich an der Entstehung und Revisionsbedürftigkeit von *Hartz IV* zeigen, einer Gesetzgebung, die – wie ca. 113.000 Internet-Einträge belegen – nicht nur von Betroffenen als Skandal wahrgenommen wird. *Hartz IV* verstößt gegen Normen der – völkerrechtlich allerdings nicht bindenden – Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte, insgesamt vor allem gegen

³⁰ Dürig 1956, 127.

³¹ AK-GG-Stein 2. Aufl. Art. 20 Abs. 1-3 II Rz. 48.

Art. 28: „Jeder hat Anspruch auf eine soziale und internationale Ordnung, in der die in dieser Erklärung verkündeten Rechte und Freiheiten voll verwirklicht werden können.“

Gegen Verletzungen der Normen sozialer Gerechtigkeit ist im Rahmen der nationalen und internationalen Rechtsordnung menschen- und grundrechtlich motivierter Widerstand legitim. Ohne Widerstand hätte es das Urteil des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 9. Februar 2010 nicht gegeben. In den *Leitsätzen* heißt es: „1. Das Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums aus Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG sichert jedem Hilfebedürftigen diejenigen materiellen Voraussetzungen zu, die für seine physische Existenz und für ein Mindestmaß an Teilhabe am gesellschaftlichen, kulturellen und politischen Leben unerlässlich sind. 2. Dieses Grundrecht aus Art. 1 Abs. 1 GG hat als Gewährleistungsrecht in seiner Verbindung mit Art. 20 Abs. 1 GG neben dem absolut wirkenden Anspruch aus Art. 1 Abs. 1 GG auf Achtung der Würde jedes Einzelnen eigenständige Bedeutung. Es ist dem Grunde nach unverfügbar und muss eingelöst werden, bedarf aber der Konkretisierung und stetigen Aktualisierung durch den Gesetzgeber, der die zu erbringenden Leistungen an dem jeweiligen Entwicklungsstand des Gemeinwesens und den bestehenden Lebensbedingungen auszurichten hat. Dabei steht ihm ein Gestaltungsspielraum zu.“³²

Das Urteil, in dem zu bestimmten Hartz IV-Regelungen³³ festgestellt wird, sie seien mit „dem Grundrecht auf Gewährleistung eines menschenwürdigen Existenzminimums aus Art. 1 Abs. 1 GG in Verbindung mit dem Sozialstaatsprinzip des Art. 20 Abs. 1 GG unvereinbar“ (Absatz-Nr. 132), wird mit Verweis auf frühere Urteile³⁴ u.a. so begründet: „Art. 1 Abs. 1 GG erklärt die Würde des Menschen für unantastbar und verpflichtet alle staatliche Gewalt, sie zu achten und zu schützen (vgl. BVerfGE 1, 97 <104>; 115, 118 <152>). Als Grundrecht ist die Norm nicht nur Abwehrrecht gegen Eingriffe des Staates. Der Staat muss die Menschenwürde auch positiv schützen (vgl. BVerfGE 107, 275 <284>; 109, 279 <310>). Wenn einem Menschen die zur Gewährleistung eines menschenwürdigen Daseins notwendigen materiellen Mittel fehlen, weil er sie weder aus seiner Erwerbstätigkeit, noch aus eigenem Vermögen noch durch Zuwendungen Dritter erhalten kann, ist der Staat im Rahmen seines Auftrages zum Schutz der Menschenwürde und in Ausfüllung seines sozialstaatlichen Gestaltungsauftrages verpflichtet, dafür Sorge zu tragen, dass die materiellen Voraussetzungen dafür dem Hilfebedürftigen zur Verfügung stehen. Dieser objektiven Verpflichtung aus Art. 1 Abs. 1 GG korrespondiert ein Leistungsanspruch des Grundrechtsträgers, da das Grundrecht die Würde jedes individuellen Menschen schützt (vgl. BVerfGE 87, 209 <228>) und sie in solchen Notlagen nur durch materielle Unterstützung gesichert werden kann.“ (Absatz-Nr. 134)

³² BVerfG, 1 BvL 1/09 vom 9.2.2010, Absatz-Nr. (1 - 220), http://www.bverfg.de/entscheidungen/ls20100209_1bvl000109.html

³³ „§ 20 Abs. 2 1. Halbsatz, Abs. 3 Satz 1 SGB II a.F. und § 28 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 1. Alt. SGB II a.F., jeweils in Verbindung mit § 20 Abs. 1 SGB II a.F.“

³⁴ Absatz-Nr. 133: „ vgl. BVerfGE 40, 121 <133>; 45, 187 <228>; 82, 60 <85>; 113, 88 <108 f.>; Urteil vom 30. Juni 2009 - 2 BvE 2/08 u.a. -, juris, Rn. 259“.

Dieses Urteil wird bei Betroffenen nicht nur auf Zustimmung treffen, weil es eine Verbesserung ihrer Lage der parlamentarischen Gesetzgebung anheimstellt. Und doch ist es von wegweisender Bedeutung, weil es (i) wie vorherige Urteile *ex negativo* den Katalog der nicht hinzunehmenden Verletzungen der Menschenwürde erweitert und (ii) der Politik durch die enge Verknüpfung der Würdenorm (Art. 1 GG) mit dem Sozialstaatsprinzip (Art. 20 (1), Art. 28 (1) GG) klare Grenzen setzt.

Damit sind wieder beim Verhältnis von Recht und Staat angekommen. Dass dem Staatshandeln vor allem aufgrund der Revolutionierung des Internationalen Rechts enge Grenzen gesetzt sind, ist bedauerlicherweise kaum bekannt.

7. Die Revolutionierung des Internationalen Rechts

Von besonderer Bedeutung für die Frage, wie begrenzt heute die Macht und Gewalt von Staaten ist, ist eine mit den Nürnberger Prozessen beginnende revolutionäre Veränderung, mit der das Völkerrecht das Niveau des Menschenrechte-Rechts erreicht hat. Alle Staaten sind einem internationalen System des Rechts unterworfen, in dem bestimmte menschenrechtliche Normen *erga omnes* (gegenüber allen) unbedingt gelten: *peremptory norms*, zwingende Rechtsnormen (*jus cogens*) als fundamentale Prinzipien des internationalen und nationalen Rechts. Staaten sind zum einen verpflichtet, schwerwiegenden Verstößen gegen Normen des zwingenden Völkerrechts (*peremptory norms of general international law*) jegliche Anerkennung zu verweigern. Zum anderen sind sie verpflichtet, keinerlei Beihilfe oder Unterstützung zu ihrer Aufrechterhaltung zu leisten.³⁵ Während das Völkergewohnheitsrecht die Zustimmung von Staaten zu Verträgen voraussetzte, sind die *jus-cogens*-Normen nun „unabhängig von der vertraglichen Übernahme aufgrund allgemeinen Völkerrechts“³⁶ für alle Staaten bindend.

Gemäß dem *Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge* (1969, 1980 in Kraft getreten) und dem *Wiener Übereinkommen über das Recht der Verträge zwischen Staaten und internationalen Organisationen oder zwischen internationalen Organisationen* (1986), ist jeder Vertrag, der eine *peremptory norm* verletzt, null und nichtig. Das *jus cogens* verbietet nach Auffassung der UN-Völkerrechtskommission (2001)³⁷ Verbrechen gegen die Menschlichkeit, Völkermord, Angriffskriege, Versklavung, Rassendiskriminierung und Apartheid, Folter; es gebietet Grundnormen des humanitären Völkerrechts und das Recht auf Selbstbestimmung. Bezüglich Zivilpersonen gelten Verbote mit zwingendem Rechtscharakter wie das der vorsätzlichen

³⁵ ILC, Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts, UN-Dok. A/56/10 (2001), Nr. 76 (S. 43ff.) = UN-Dok. A/RES/56/83 (2001), Annex (hiernach: Draft Articles), Art. 41 Abs. 2: „Kein Staat erkennt einen Zustand, der durch eine schwerwiegende Verletzung im Sinne des Artikels 40 herbeigeführt wurde, als rechtmäßig an oder leistet Beihilfe oder Unterstützung zur Aufrechterhaltung dieses Zustands.“

³⁶ Klein 2005, 162. Vgl. Hannikainen 1988.

³⁷ Bei Verletzung zwingender Völkerrechtsnormen ergeben sich Rechte und Pflichten für alle Mitglieder der Staatengemeinschaft gegenüber allen Staaten (*erga omnes*): Mit der Annahme der Resolution 56/83 (2001) haben die Mitglieder der UN-Generalversammlung die 59 Entwurfsartikel (*Draft Articles*) der UN-Völkerrechtskommission zustimmend zur Kenntnis genommen. Sie stellen ‚Grundregeln (*basic rules*) des humanitären Völkerrechts‘ und Bestandteile des *jus cogens* dar. Staaten sind nach Art. 41 (1) verpflichtet, der schwerwiegenden Verletzung einer Verpflichtung aus einer zwingenden Rechtsnorm kollektiv „mit rechtmäßigen Mitteln ein Ende zu setzen“; nach Art. 41 (2) darf kein Staat einen Zustand, der durch eine schwerwiegende Verletzung im Sinne des Art. 40 herbeigeführt wurde, als rechtmäßig anerkennen.

Tötung, Folterung oder unmenschlichen Behandlung, der vorsätzlichen Verursachung großer Leiden, der rechtswidrigen Verschleppung oder Verschickung, der rechtswidrigen Gefangenhaltung, der Verweigerung eines ordentlichen Gerichtsverfahrens, der Geiselnahme sowie der ungerechtfertigten, in großem Ausmaß rechtswidrig und willkürlich vorgenommenen Zerstörung und Aneignung von Eigentum.

Schwerwiegende Verstöße gegen zwingende internationale Normen gelten der Staatengemeinschaft als „unerträglich“ (*intolerable*)³⁸ und sind völkerrechtlich daher mit „besonders einschneidenden Rechtsfolgen sanktioniert“.³⁹

Diese Rechtsrevolution ist zu berücksichtigen, wenn man beurteilen will, was Staaten sind, was sie sein sollen und welcher Preis für den heute oft propagierten ‚Abschied vom Staat‘ zu zahlen ist. Der ‚Abschied vom Rechts- und Sozialstaat‘ wäre ein Abschied von den Menschen- und Grundrechten.

8. Die Einheit und Universalität der Menschenrechte

Die seit der Allgemeinen Erklärung von 1948 zunehmend konkret und im Detail normierten politischen, ökonomischen, sozialen und kulturellen Menschenrechte bilden eine Einheit mit universeller Geltung. Gewiss – sie haben ökonomische, soziale, politische und kulturelle Kontexte. Doch aus ihrer Kontextualität und aus dem Pluralismus der Werteinstellungen und Kulturen folgt *kein Rechtsrelativismus*. Teilen Intellektuelle im Westen die Kritik, die Menschenrechte seien ‚europäisch, weiß, männlich‘, so verwechseln sie nicht nur die Genesis und die Geltung der Menschenrechte, sondern arbeiten auch despotischen Regimen zu, die im Interesse ihrer Herrschaft Ethnopluralismus und Rechtsrelativismus propagieren.

Aus dem gefährdeten Recht der Menschenrechte folgt die Notwendigkeit des Engagements für Verhältnisse, in denen – frei von Armut, Furcht und Not – „jeder seine wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Rechte sowie seine politischen und Bürgerrechte genießen kann“. Verhältnisse ohne Armut, Furcht und Not setzen (i) den Staat als *demokratischen, menschenrechtlich verfassten Rechts- und Sozialstaat* voraus, (ii) die Beherrschung nichtstaatlicher – vor allem ökonomischer – Macht und Gewalt durch das Recht und (iii) verwirklichte transnationale Gerechtigkeit. Die Schaffung dieser *drei* Voraussetzungen gehört zur Verteidigung der Menschenrechte gegen Verletzungen – wo auch immer, vor allem im eigenen Land.

³⁸ *ILC, Commentaries to the Draft Articles on Responsibility of States for Internationally Wrongful Acts*, UN-Dok. A/56/10 (2001), Nr. 77 (S. 59ff.), Art. 40, Commentary (3): "The obligations referred to in article 40 arise from those substantive rules of conduct that prohibit what has come to be seen as intolerable because of the threat it presents to the survival of States and their peoples and the most basic human values."

³⁹ Kadelbach 1992, 23.

Literatur

- AK-GG, *Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*. Bd. 1, Art. 1-37. Bearbeitet von R. Bäuml et al., 2. Auflage, Neuwied 1989.
- Alexy, R., ³1996, *Theorie der Grundrechte*, Frankfurt/M.
- Alexy, R., 1997, Grundrechte im demokratischen Verfassungsstaat. In: A. Aarnio/ R. Alexy/ G. Berg-holtz (Hg.), *Justice, Morality and Society*, Lund.
- Alexy, R., 1998, Die Institutionalisierung der Menschenrechte im demokratischen Verfassungsstaat. In: Gosepath, S./G. Lohmann (Hg.), *Philosophie der Menschenrechte*, Frankfurt/M.
- Alexy, R., 2010, Grundrechte. In: H.J. Sandkühler (Hg.), *Enzyklopädie Philosophie*, 2. Aufl. in 3 Bdn., Bd. 1, Hamburg.
- Bielefeldt, H., 2004, *Freiheit und Sicherheit im demokratischen Rechtsstaat*, Berlin [Deutsches Institut für Menschenrechte].
- Breuer, S., 1998, *Der Staat. Entstehung, Typen, Organisationsstadien*, Reinbek bei Hamburg.
- Caldera, A.S., 2001, Politik und Globalisierung. In: Fonet-Betancourt, R./ H.J. Sandkühler (Hg.), 2001, *Begründungen und Wirkungen von Menschenrechten im Kontext der Globalisierung*, Frankfurt/M. et al.
- Dreier, H., ²2004, *Grundgesetz-Kommentar*, Bd. I, Präambel, Artikel 1-19, Tübingen.
- Dreier, H., 2005, Bedeutung und systematische Stellung der Menschenwürde im deutschen Grundgesetz. In: ders. (Hg.), *Menschenwürde als Rechtsbegriff*, Stuttgart.
- Dreier, H., 2010, Rechtsstaat. In: H.J. Sandkühler (Hg.), *Enzyklopädie Philosophie*, 2. Aufl. in 3 Bdn., Hamburg.
- Dürig, G., 1956, Der Grundrechtssatz von der Menschenwürde. Entwurf eines praktikablen Wertsystems der Grundrechte aus Art. 1 Abs. I in Verbindung mit Art 19 Bs. II des Grundgesetzes. In: *Archiv des öffentlichen Rechts*, Bd. 81.
- Hain, K.-E., 1999, *Die Grundsätze des Grundgesetzes. Eine Untersuchung zu Art. 79 Abs. 3 GG*, Baden-Baden.
- Hannikainen, L., 1988, Peremptory Norms (Jus Cogens). In: *International Law: Historical Development, Criteria, Present Status*, Helsinki.
- Haug, W.F., 2009, „Der gespaltene Kosmopolitismus des transnationalen Hightech-Kapitalismus. Editorial“. In: *Das Argument* 282, 51. Jg., H. 4.
- Huffs Schmidt, J., 2001, Globalisierung als politisches Projekt der Gegenreform. In: R. Fonet-Betancourt/ H.J. Sandkühler (Hg.), *Begründungen und Wirkungen von Menschenrechten im Kontext der Globalisierung*, Frankfurt/M. et al.
- Kadelbach, S., 1992, *Zwingendes Völkerrecht*, Berlin.
- Kelsen, H., 1985 [1934], *Reine Rechtslehre. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik*, 1. Aufl. Mit Vorw. zum Neudruck v. S.L. Paulson, Aalen.
- Klaus, G./ M. Buhr (Hg.), ¹⁰1974, *Philosophisches Wörterbuch*, Bd. 2, Leipzig.
- Klein, E., 2005, Menschenrechte im Spiegel der Globalisierung. In: *MenschenRechtsMagazin*, 10. Jg., H. 2.
- Klein, E., 2005, Menschenrechte und jus cogens, in: Jürgen Bröhmer et al. (Hg.), *Internationale Gemeinschaft und Menschenrechte*, Festschrift f. Georg Ress z. 70. Geb., Köln et al.
- Klenner, H., 1982, *Marxismus und Menschenrechte. Studien zur Rechtsphilosophie. Anhang: Menschenrechtskataloge aus Vergangenheit und Gegenwart*, Berlin.
- Kunig, Ph., 2006, Art. 1 (Würde des Menschen, Grundrechtsbindung). In: Jarras, H.D./B. Pieroth, ⁸2006, *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland. Kommentar*, München.
- Pieroth, B./B.Schlink, ¹⁰1994, *Grundrechte. Staatsrecht II*, Heidelberg.
- Sandkühler, H.J., 2007, Menschenwürde und die Transformation moralischer Rechte in positives Recht. In: ders. (Hg.), *Menschenwürde. Philosophische, theologische und juristische Analysen*, Frankfurt/M. 2007, 57-80.
- Sandkühler, H.J., 2010, Menschenrechte. In: ders. (Hg.), *Enzyklopädie Philosophie*, 2. Aufl in 3. Bdn., Hamburg.
- Sommer, G., 1990, Zum Bewußtsein von Menschenrechten. Ergebnisse einer Befragung. In: S. Höfling/ W. Butollo (Hg.), *Psychologie für Menschenwürde und Lebensqualität*, Bd. 3, München.