

Autonomie im Recht

Herausgegeben von
CHRISTIAN BUMKE
und ANNE RÖTHEL

Mohr Siebeck

Autonomie im Recht

Herausgegeben von
Christian Bumke und Anne Röthel



Autonomie im Recht

Gegenwartsdebatten
über einen rechtlichen Grundbegriff

Herausgegeben von
Christian Bumke und Anne Röthel

Mohr Siebeck

Christian Bumke ist Inhaber des Commerzbank-Stiftungslehrstuhls Grundlagen des Rechts an der Bucerius Law School in Hamburg.

Anne Röthel ist Inhaberin des Lehrstuhls für Bürgerliches Recht, Europäisches und Internationales Privatrecht an der Bucerius Law School in Hamburg.

ISBN 978-3-16-154883-3 / eISBN 978-3-16-166884-5 unveränderte eBook-Ausgabe 2025

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2017 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Computersatz Staiger in Rottenburg/N. aus der Minion gesetzt, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Im Gedenken an Dieter Reuter

Vorwort

Unter dem Titel „Autonomie im Recht. Gegenwartsdebatten über einen rechtlichen Grundbegriff“ richtete die Bucerius Law School von Herbst 2014 bis Sommer 2015 eine Ringvorlesung aus. Wir wollten mit der Ringvorlesung erfahrbar machen, wie fruchtbar und wichtig es für die Rechtswissenschaft ist, über solche elementaren Grundbegriffe wie Autonomie zu verfügen und sich immer wieder neu über ihre Ausrichtung zu vergewissern. Zugleich wollten wir aufzeigen, wie schwierig es wird, wenn man sich der Konturlosigkeit solcher Vorstellungen wie Autonomie ernsthaft aussetzt. Beides ist im Jahresverlauf immer wieder mit Händen greifbar geworden – und soll nun mit dem Erscheinen dieses Bandes auch einer größeren Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden.

Das Erscheinen dieses Bandes ist willkommene Gelegenheit, allen Beitragenden abermals für ihre Mitwirkung, ihre Geduld und ihr Verständnis zu danken. Mit einem Referenten werden wir leider nicht mehr ins Gespräch kommen können: Dieter Reuter hat uns seinen klugen und gedankenreichen Beitrag, wie es seiner Art entsprach, weit vor dem vereinbarten Abgabetermin ausgehändigt. Er kam am 17. März letzten Jahres bei einem Unfall ums Leben. Seinem Andenken ist dieses Buch gewidmet.

Christian Bumke / Anne Röthel

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
---------------	-----

Erster Teil

Einführung

Christian Bumke

Autonomie im Recht	3
--------------------------	---

Anne Röthel

Forschungsgespräche über Autonomie im Recht Ausgangsbedingungen, Typizitäten, Lehren	45
---	----

Zweiter Teil

Autonomie als Produkt privatrechtlicher Gestaltung

Christian Bumke

Privatautonomie Grundelement privatrechtlicher Ordnungsbildung im demokratischen Verfassungsstaat	69
---	----

Anne Röthel

Privatautonomie im Spiegel der Privatrechtsentwicklung: ein mystifizierendes Leuchtfeuer	91
---	----

Dieter Reuter

Das Verhältnis von Vertragsfreiheit und Verbandsautonomie	117
---	-----

Karsten Schmidt

Verbandsautonomie und Außeneinfluss	143
---	-----

Hanno Merkt

Funktionsbedingungen der Selbstregulierung im Unternehmensrecht ...	167
---	-----

Rüdiger Veil

Regulierung von Finanzprodukten

Abschied vom Leitbild des verständigen Investors?	185
---	-----

Birgit Weitemeyer

Von der Stifterfreiheit zur Stiftungsautonomie

Weiterentwicklung oder Sackgasse?	201
---	-----

Dominique Jakob

Freiheit durch Governance

Die Zukunft des Stiftungsrechts aus rechtsvergleichender Perspektive ...	225
--	-----

Matthias Jacobs

Pluralität im Tarif- und Arbeitskampfrecht

Gefahren für die Tarifautonomie?	247
--	-----

Martin Henssler

Tarifeinheit per Gesetz – Fragen und Antworten	269
--	-----

Dritter Teil

Autonomie als öffentliche Aufgabe

Michael Fehling

Autonomie und staatliche Regulierung	295
--	-----

Jens Kersten

Die Konsistenz des Menschlichen

Post- und transhumane Dimensionen des Autonomieverständnisses	315
--	-----

Gabriele Britz

Verfassungsrechtlicher Schutz der freien Persönlichkeitsentfaltung	353
--	-----

Martin Eifert

Autonomie und Sozialität: Schwierigkeiten rechtlicher

Konzeptionalisierung ihres Wechselspiels am Beispiel der

informationellen Selbstbestimmung	365
---	-----

Vierter Teil

Autonomie im Recht von außen betrachtet

Marie-Claire Foblets

Assessing Individual Autonomy in the Face of Cultural Diversity:
views of bodily integrity 387

Karsten Fischer

Das Paradox der Autonomie und seine Entfaltungen
Eine Urgeschichte politischer Liberalität 411

Autorenverzeichnis 435

Erster Teil

Einführung

Autonomie im Recht

*Christian Bumke**

Inhaltsübersicht

I. Annäherung	4
1. Ein diffiziler Begriff	4
2. Begriffsfeld	9
3. Herausforderungen	15
a) Phänomen evidenter Selbsterfahrung	16
b) Konzeptionelle Offenheit	16
c) Ungleichzeitigkeit	18
4. Autonomie unserer Zeit	19
II. Dimensionen der Autonomie	19
1. Einführung	19
2. Autonomie als rechtlich konstituierter Zustand bzw. Befindlichkeit	20
a) Lokalisierung	20
b) Elemente	21
aa) Fähigkeiten und Wissen	22
bb) Zeitliche Perspektive	22
cc) Einflüsse	24
aaa) Personale Bindungen	25
bbb) Innere Autonomie als ein Ziel neben anderen	26
ccc) „Druck“ als Grenze legitimen Einflusses?	28
dd) Innere Autonomie und vernünftiges Verhalten	29
3. Autonomie als normative Zurechnung	31
4. Autonomie als grund- und menschenrechtliche Gewährleistung	33
5. Ideal und Ideologie	35
a) Autonomie als westliches Ideal	35
b) Fundamentale und konstruktive Kritik	36
aa) Autonomie als Ideologie	36
bb) Autonomie in der Kritik	37
6. Legitimation durch personenbezogene und gemeinschaftsbezogene Autonomie	39

* Bedanken möchte ich mich für die tatkräftige und umsichtige Unterstützung bei der Ausarbeitung des wissenschaftlichen Apparates bei meinen wissenschaftlichen Mitarbeiter/innen Frau Rautenberg und Herrn Roggon. Bedanken möchte ich mich ferner bei meiner Kollegin Frau Röthel und Herrn Dr. Wischmeyer für die hilfreiche Kritik.

a) Mehrdeutigkeit und Bezugspunkte	39
b) Grenze des Forschungsfeldes: Personenbezogene, nicht gemeinschaftsbezogene Autonomie	42
7. Instrumentell-institutioneller Charakter	43
8. Resümee	44

Unter dem Stichwort „Autonomie im Recht“ wird ein großer und bunter Strauß an Themen, Perspektiven, Verständnissen, Fragen und Interessen diskutiert. Ausgehend von den Eigenheiten des Autonomiebegriffs und einigen mit ihm einhergehenden Herausforderungen (unter I.) wird im Folgenden versucht, die zentralen Forschungsfragen dieses Feldes als Teile eines mehrdimensionalen Autonomiebegriffs¹ vorzustellen (unter II.).

I. Annäherung

1. Ein diffiziler Begriff

Es gibt Begriffe, die sind notorisch diffus und trotzdem unverzichtbar im wissenschaftlichen Diskurs. „Autonomie“ ist ein solcher Begriff.² Es existieren unterschiedliche Konzepte für den Begriff, man ist sich uneins über seine Voraus-

¹ Ein Wort zum Sprachgebrauch: Autonomie ist erstens ein übergreifendes Konzept, das verschiedene synonyme und verwandte Begriffe (= *Begriffsfeld*) umfasst und sich auf vielfältige Phänomene, Gegenstände, Themen in der Welt (= *Themenfeld*) bezieht. Autonomie wird zweitens als *Rechtsbegriff* benutzt (unter II.). Das bedeutet nun nicht, dass sich der Begriff allein auf normative Phänomene bezieht, sondern dass es sich entweder um ein ausdrückliches oder implizites Element des positiven Rechts handelt oder von der Rechtswissenschaft benutzt wird, um damit für das Recht relevante Fragen und Themen zu bearbeiten. Der Rechtsbegriff kann sich dabei auf Phänomene des positiven Rechts oder der davon erfassten Wirklichkeit beziehen. Wird das Themenfeld der Autonomie berührt und sind damit Konzepte außerhalb des Rechts gemeint, so wird von „*Selbstbestimmung*“ gesprochen. Der Rechtsbegriff „Autonomie“ setzt sich aus verschiedenen Bedeutungen zusammen, die hier als „*Dimensionen*“ bezeichnet werden, weil ein innerer Zusammenhang zwischen ihnen besteht und diese Bedeutungen komplexe Satzgebilde darstellen, sodass sie sich nicht in herkömmlicher Weise definieren lassen. Statt von „*Dimensionen*“ wird auch von „*Schichten*“ gesprochen, wenn es darum geht, die Eigenständigkeit der Dimensionen trotz der sachlich vorhandenen Zusammenhänge zu thematisieren. Einzelne Dimensionen oder ihre Ausschnitte (= *Bedeutungsgehalte*) lassen sich unter Umständen als rechtliche Figuren fassen. So kann „Autonomie“ zu einem Prinzip oder Rechtsinstitut werden. Unter Umständen lässt sich ein solcher Bedeutungsgehalt auch als rechtliches Ordnungsinstrument klassifizieren, das sich aus verschiedenen Elementen zusammensetzt. Wenn von *Autonomievorstellung* gesprochen wird, sind damit die Vorstellungen gemeint, die über die Bedeutungen des Autonomiebegriffs oder Ausschnitte derselben bestehen. Synonym wird stattdessen auch vom *Autonomiegedanken* gesprochen.

² Allgemein zur Begriffsbildung in der Wissenschaft siehe nur W. Stegmüller, *Wissenschaftliche Erklärung und Begründung*, Bd. I, verbesserter Nachdruck 1974, S. 72 ff.

setzungen und Folgen und er erweist sich obendrein als dicht³ und mehrdimensional, d. h., nicht nur lassen sich Analytisches und Evaluatives kaum entwirren, vielmehr werden auch ganz verschiedene Fragen gestellt und Themen behandelt. Sollte unter diesen Umständen und um die Standards wissenschaftlichen Arbeitens zu wahren nicht besser auf einen Begriff wie diesen verzichtet werden? Oder besitzt der Autonomiebegriff einen so großen Wert, dass es sich lohnt, die Nachteile in Kauf zu nehmen? Um das Ergebnis vorwegzunehmen: Gesellschaftswissenschaftliche Fächer – zu denen die meisten Spielarten der Rechtswissenschaft, insbesondere die Rechtsdogmatik zählen –, die über das Registrieren und Beschreiben von Phänomenen hinausgelangen wollen, sind auf mehrdimensionale Begriffe und die mit ihnen verknüpften theoretischen Verständnis-, Erklärungs- und Ordnungsangebote angewiesen.⁴

Um mit solchen Begriffen in einer beherrschbaren Weise umzugehen, bedarf es einer aufmerksamen und sorgfältigen begrifflichen Aufklärung. Es ist aber nicht ersichtlich, warum sich eine solche begriffliche Aufarbeitung nicht leisten lassen sollte. Herrscht an diesem Punkt Klarheit, weiß man also um die betroffene Dimension, den einschlägigen Kontext und die konkrete Fragestellung, dürften sich unfruchtbare Missverständnisse weitgehend vermeiden lassen. Zugleich lassen sich die diskursiven Zusammenhänge besser verstehen. Außerdem wird deutlich werden, über welche Punkte paradigmatische Differenzen bestehen, also Punkte, bei denen selbst ein umfassendes Verständnis der gegenläufigen Position die eigene Haltung unverändert lässt.⁵ Dass man auch aus praktischen Gründen kaum um den in einer Vielzahl von Forschungsgesprächen und politischen Debatten etablierten Autonomiebegriff herumkommen wird, ist ein hilfreicher Nebeneffekt. Die gelungene Begriffs- und Unterscheidungsarbeit vorausgesetzt, erweist sich der Autonomiebegriff als wertvoll, weil seine thematische Weite (1) und strukturelle Offenheit (2) es erlauben, verschiedene Funktionen in sich zu vereinen, auf soziale oder technische Veränderungen zu reagieren

³ Das Konzept zu *dichten Begriffen* (thick concepts) geht zurück auf *Bernard Williams*. Danach enthalten manche Begriffe sowohl deskriptive als auch präskriptive Elemente (im Unterschied dazu enthalten *dünne Begriffe* keine deskriptiven Merkmale); *B. Williams*, *Ethics and the Limit of Philosophy*, 1985, S. 142 ff.; zur gegenwärtigen Rezeption etwa *A. Moore*, *Maxims and thick ethical concepts*, *Ratio* 19 (2006), 129, 135 ff.

⁴ Solche Begriffe werden in der Rechtswissenschaft unter Stichworten wie Schlüsselbegriff, Leitbild oder Prinzip abgehandelt. Zu Umgang und Schwierigkeiten mit solchen Begriffen siehe im Kontext der Verwaltungsrechtswissenschaften *A. Voßkuhle*, Schlüsselbegriffe der Verwaltungsrechtsreform, *VerwArch* 92 (2001), 184 ff.; *J. Karstens*, Rechtliche Steuerung von Umweltinnovationen durch Leitbilder, in: *Eifert/Hoffmann-Riem* (Hg.), *Innovation und rechtliche Regulierung*, 2002, S. 50 ff.; siehe dazu auch Fn. 12.

⁵ Diskutiert werden solche Differenzen unter dem Stichwort *reasonable disagreement*, siehe dazu statt vieler *C. McMahon*, *Reasonable Disagreement*, 2009, und mit Blick auf das Recht *R. Poscher*, *Why We Argue About the Law: An Agonistic Account of Legal Disagreement*, in: *Banaś/Dyrda/Gizbert-Studnicki* (Hg.), *Metaphilosophy of law*, angekündigt für Oktober 2016 (zitiert nach <http://ssrn.com/abstract=2734689>).

und dabei Einsichten unterschiedlicher Disziplinen aufeinander zu beziehen. Darüber hinaus bietet er einen geeigneten Raum für disziplinäre Vergewisserung (3).

(1) „Autonomie“ fungiert als materielles bzw. substantielles Leitprinzip für die Gestaltung und Anwendung der Rechtsordnung und es handelt sich zugleich um einen ihrer maßgeblichen Ordnungsmechanismen. Sie liegt verschiedenen Rechtsinstituten, wie der Privatautonomie oder der Testierfreiheit, zugrunde, bezeichnet einen zentralen Wert unseres demokratischen Verfassungsstaates. Daneben bildet sie ein maßgebliches Element des grundgesetzlich geschützten allgemeinen Persönlichkeitsrechts. Autonomie berührt die gesamte Breite der Rechtsordnung, sodass bei der Arbeit am und mit dem positiven Recht kaum ohne den Begriff oder ein Pendant auszukommen ist. Zugleich wird deutlich, dass die Autonomie in den angesprochenen rechtlichen Zusammenhängen unterschiedliche Funktionen erfüllt.⁶

(2) Langsame oder sprunghafte technische oder soziale Veränderungen führen immer wieder dazu, das positive Recht zu ändern, Grundbegriffe und Leitprinzipien zu modifizieren oder über die Notwendigkeit und die Möglichkeiten rechtlicher Um- oder Neuformungen nachzudenken. Dies gilt gerade auch für Autonomie. Zwei Beispiele sollen dies veranschaulichen:

Das erste betrifft den Umgang mit gleichgeschlechtlichen Partnerschaften.⁷ Noch in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts mit strafrechtlicher Härte verfolgt, setzt nicht nur in Deutschland, sondern in den meisten westeuropäischen Ländern ein elementarer Anschauungswandel ein. In Reaktion darauf schuf der deutsche Gesetzgeber die Lebenspartnerschaft als ein rechtliches Pendant für die Ehe. Nunmehr ist es möglich, eine rechtlich anerkannte und geschützte Partnerschaft zu begründen. Die gesellschaftlichen Impulse haben sich hier also unmittelbar im Ausbau der autonom gestaltbaren Rechtssphäre der Bürger niedergeschlagen. Und umgekehrt dürfte die rechtliche Anerkennung dazu beitragen, den Anschauungswandel zu stabilisieren und als gesellschaftliche Normalität zu etablieren. Neben dem Gedanken des Diskriminierungsschutzes ist es gerade auch die Vorstellung von einem selbstbestimmten Leben in sexueller und part-

⁶ Zu den verschiedenen Erscheinungsformen von Autonomie im Recht, ob Tatbestandsmerkmal, Zurechnungsmoment oder grundrechtlicher Schutzgegenstand, exemplarisch C. Bumke/J. Roggon, Verfügungen von Todes wegen innerhalb familialer Beziehungen aus verfassungsrechtlicher Perspektive, in: Röthel (Hg.), Verträge in der Unternehmerfamilie, 2014, S. 255, 267 ff.; zur unterschiedlichen Bedeutung von Autonomie als Tatbestandsmerkmal C. Bumke, Privatautonomie: Grundelement privatrechtlicher Ordnungsbildung im demokratischen Verfassungsstaat, in diesem Band, S. 69, 82 Fn. 25.

⁷ Statt vieler zur Entwicklung und Rechtslage A. Sanders, Das Ehebild des Bundesverfassungsgerichts zwischen Gleichberechtigung, nichtehelicher Lebensgemeinschaft und Lebenspartnerschaft, in: Emmenegger/Wiedmann (Hg.), Linien der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Bd. 2, 2011, S. 351, 361 ff.; jüngst zur gleichgeschlechtlichen Elternschaft G. Britz, Gleichgeschlechtliche Elternschaft, StAZ 2016, S. 8 ff.

nerschaftlicher Hinsicht gewesen, die als Impulsgeber und Resonanzboden gewirkt hat.

Das zweite Beispiel handelt von der Patientenautonomie.⁸ Die Übernahme dieses Leitbildes in das Medizinrecht wirft diffizile Fragen auf.⁹ Manche besitzen eine vertraute Form, wie die nach den Grenzen der Autonomie: Wie weit soll der früher gefasste Wille für die medizinische Behandlung verbindlich sein, wenn dieser Wille aufgrund schwerer Demenz verloren gegangen ist? Das Recht kann hier zwischen verschiedenen Willensformen (rechtsgeschäftlicher oder natürlicher Wille) unterscheiden und letzterem den Vorrang einräumen.¹⁰ Irritierend wirken solche Impulse jedoch, sobald das gesellschaftlich Beobachtete sich den strikten Unterscheidungen des Rechts zu entziehen droht. Wie soll es gelingen, die sachlich-organisatorische Einbindung eines Patienten in einer Klinik, die personalen Beziehungen mit dem pflegerischen und ärztlichen Personal oder die Beziehung des Patienten zu den Geräten und intelligenten Maschinen sowie schließlich das Ineinandergreifen von Förderungen und Abhängigkeit angemessen mittels der Unterscheidung „autonom/heteronom“ zu erfassen?¹¹

Der Autonomiebegriff erlaubt es, vielfältigste außerrechtliche Entwicklungen zu registrieren. Aufgrund seiner Mehrdimensionalität und der daraus resultierenden Mehrschichtigkeit erschüttern auch starke außerrechtliche Impulse nicht sogleich die Autonomievorstellungen in ihren Grundfesten. Es ist gerade diese begriffliche Struktur, die es erlaubt, sensibel auf außerrechtliche Entwicklungen zu reagieren. Außerdem erlauben die angesprochenen Eigenschaften es, den Autonomiebegriff als Brücken- oder Schlüsselbegriff zu benutzen.¹²

⁸ Näher R. Damm, Privatautonomie und Patientenautonomie: Selbstbestimmung auf Güter-, Dienstleistungs- und Gesundheitsmärkten, in: Brüggemeier (Hg.), *Liber Amicorum Eike Schmidt: zum 65. Geburtstag* am 26.11.2004, 2005, S. 73 ff.; A. Röthel, Form und Freiheit der Patientenautonomie, AcP 211 (2011), S. 196 ff.; D. Magnus, Patientenautonomie im Strafrecht, 2015.

⁹ Dazu umfassend F. Thiele, *Autonomie und Einwilligung in der Medizin*, 2011, S. 105 ff. Dieser entwickelt eine neue Einwilligungslehre, die nicht nur den Ausgleich von Patientenwohl und Selbstbestimmung betrifft, sondern auch das Beziehungsgefüge zwischen Arzt und Patient einbezieht.

¹⁰ Verwandt damit ist die Frage nach der strafrechtlichen Bedeutung des hypothetischen Willens bei einer unzureichenden Aufklärung vor einem medizinischen Heileingriff. Näher J. Sturm, *Die hypothetische Einwilligung im Strafrecht: Überlegungen zu den dogmatischen Grundlagen und zum Anwendungsbereich der Rechtsfigur*, Dissertation Bucerius Law School, im Erscheinen, S. 211 ff., insbes. 216, der herausarbeitet, dass die divergierenden Einschätzungen über eine „strafmindernde“ oder gar „strafbefreiende“ Wirkung des hypothetischen Willens maßgeblich von der zugrunde gelegten Autonomievorstellung abhängen.

¹¹ Auf verwandte Irritationen und Herausforderungen stößt man im Recht familialer Beziehungen, siehe nur A. Röthel, *Privatautonomie in Nähebeziehungen*, in: dies. (Hg.), *Verträge in der Unternehmerfamilie*, 2014, S. 9 ff. Vgl. zu einem mehrdimensionalen Ansatz im Kontext der Einwilligung in der Medizin Thiele in Fn. 9.

¹² Näher dazu A. Röthel, *Privatautonomie im Spiegel der Privatrechtsentwicklung*: ein

(3) Um mit der Offenheit und Weite des thematischen Feldes und der Mehrdimensionalität des Autonomiebegriffs umgehen zu können, bedarf es der kontinuierlichen Vergewisserung: Hergebrachte Vorstellungen sind mit den gegenwärtigen Erfahrungen und Einsichten abzugleichen, als gesichert geltende konzeptionelle Grundlagen sind zu hinterfragen und es muss geprüft werden, welche Modifikationen erforderlich sind, um den Herausforderungen der Gegenwart begegnen zu können.

Ob als Leitprinzip, Ordnungsmechanismus oder dogmatische Figur¹³ – Autonomie lässt sich nur über die Zeit und in der Zeit studieren, begreifen und ausformen. Jede Zeit muss sich ihres Autonomieverständnisses versichern. Die Suche nach dem „einzig wahren“ oder „richtigen“ Verständnis verkennt die geschichtliche und gesellschaftliche Bedingtheit eines solchen Begriffs.¹⁴ Demnach werden Vergewisserungsprozesse neben einer Bestandsaufnahme ein entwicklungsgeschichtliches und ein vergleichendes Moment aufweisen, ohne dass damit der enge Rahmen einer ideen- oder institutsgeschichtlichen Betrachtung gemeint sein muss.

Ist es unausweichlich, sich immer wieder zu fragen, ob das Alte noch oder nicht mehr geht und ob die Umriss des Neuen bereits hinreichend deutlich sind, so

mystifizierendes Leuchtfeuer, in diesem Band, S. 91 ff. – Zur Funktion von Schlüsselbegriffen A. Voßkuhle, Neue Verwaltungswissenschaft, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. 1, 2. Aufl. 2012, § 1, Rn. 40: „[Schlüsselbegriffen] kommt die wichtige Funktion zu, gemeinsame Aufmerksamkeits- und Arbeitsfelder näher zu bezeichnen (Verständigungsfunktion). Gleichzeitig sollen sie übergreifende Ordnungsideen, Wirklichkeitsannahmen, Wirkungshypothesen u.ä. für unterschiedliche Argumentationszusammenhänge fruchtbar machen, indem sie eine Fülle von Informationen und Gedanken in einem Wortspeicher bündeln, strukturieren und begreifbar machen (Erklärungs- und Deutungsfunktion). [...] Sie reduzieren auf der einen Seite Komplexität, dienen aber gleichzeitig als Inspirationsplattform, indem sie noch unausgegorenen Überlegungen ersten Halt geben, verschiedene Perspektiven zusammenführen (Vernetzungsfunktion) und Anleitung für die Zukunft bieten (Orientierungsfunktion).“ Vorsichtig sollte mit den Assoziationen umgegangen werden, die das Bild eines Schlüssels wecken: Weder lässt sich der Autonomiebegriff wie ein Schlüssel eindeutig und präzise handhaben, noch vermag man damit Türen zu öffnen, hinter denen fremde Welten ausgebreitet liegen, um sie zu erkunden. Letztlich handelt es sich nur um einen gedanklich-thematischen Raum, um unterschiedliche disziplinäre Perspektiven und Einsichten zusammenzutragen. Brücken- und Schlüsselbegriffe stehen am Anfang und nicht am Ende einer disziplinübergreifenden Arbeit. Siehe dazu auch Fn. 4.

¹³ Dies sind zentrale und zugleich exemplarische Ausformungen des Autonomiegedankens im Recht. Als Leitprinzip drückt sich darin ein verbindlicher, rechtsgebietsprägender Gedanke aus, der die Auslegung und Anwendung des positiven Rechts anleiten soll. Autonomie stellt daneben ein rechtliches Instrumentarium dar, mit dessen Hilfe gesellschaftliche Ordnung ermöglicht werden soll. Sie bildet die Basis für individuelle Koordination und Kooperation im Recht. Als dogmatische Figur lassen sich unter dem Begriff rechtliche Beurteilungs- und Entscheidungspraktiken bündeln.

¹⁴ Es mag sein, dass der eine oder die andere meint, um die wahre Bedeutung zu wissen. Das Wissen dafür ist aber nur Eingeweihten vorbehalten und taugt damit nicht als Basis wissenschaftlicher Arbeit, die auf intersubjektivität gründet.

werden die konzeptionellen Grundlagen zu einem Dauerthema des Autonomiebegriffs. Dieses dynamische Moment erzeugt Unsicherheit und könnte sich als hinderlich für die rechtliche Beurteilung erweisen. Doch diese Unsicherheit wird gerade im Autonomiebegriff aufgefangen. Seine mehrschichtige Struktur verhindert einen Kurzschluss zwischen konzeptionellen Irritationen und der konkreten Handhabung etwa eines Rechtsinstituts, das auf der Autonomie aufbaut.

2. Begriffsfeld

Die Debatten über den Autonomiebegriff lassen sich in verschiedener Weise abschichten und bündeln: Sie als Teile eines mehrdimensionalen Begriffs zu erfassen (unter II.), ist ein aufschlussreicher Weg, der später im Mittelpunkt der Betrachtungen steht. Ein zweiter, ebenfalls lehrreicher Weg besteht darin, nach den dabei verfolgten übergreifenden Zielen zu unterscheiden: Drei Bereiche lassen sich dann ausmachen, nämlich inhaltliche Konzepte (1), die rechtsdogmatische Aufarbeitung (2) und die rechtliche Gestaltungsaufgabe (3). Mit Hilfe dieser Dreiteilung lassen sich die Weiten veranschaulichen, die das Begriffsfeld der Autonomie besitzt.

(1) Die konzeptionelle Ebene betrifft die Frage des Begriffsverständnisses. Diese Ebene überschneidet sich zwangsläufig mit der Entfaltung der Autonomie als mehrdimensionalem Begriff (unter II.). Aufgrund der Ausrichtung an den strukturellen Zielen der Debatten erfasst die konzeptionelle Ebene im vorliegenden Zusammenhang aber nur einen Teil der Forschungsgespräche über Autonomie. Die konzeptionelle Ebene lässt sich am besten ordnen, indem zwischen innerer, äußerer und lebensweltlicher Autonomie unterschieden wird. Die *innere Autonomie* bezieht sich auf den Zustand, in dem sich eine Rechtsperson befindet, wenn sie sich in rechtsgestaltender Weise (also nicht lediglich Rechtsfolgen auslösend, wie etwa bei einem Schadensersatzanspruch) betätigt, d. h. einen Rechtsakt erzeugt.¹⁵ In diesem Sinne setzt das Recht beispielsweise voraus, dass man ein bestimmtes Alter hat, in einer bestimmten Weise informiert wurde und man das, was man tat, auch so wollte. Die *äußere Autonomie* betrifft das Verhältnis der agierenden Rechtsperson zu seiner Umwelt (z. B. bei der Frage, ob man die Gründe für seine Entscheidung in einem Rechtsstreit offenlegen muss). Autonom in diesem Sinne ist die Person, wenn und soweit die Person keinen rechtlichen Anforderungen bei ihrem rechtsgestaltenden Verhalten unterworfen ist. Wenn das Bundesverfassungsgericht beispielsweise feststellt, dass ein Mensch grundsätzlich nicht gegen seinen natürlichen Willen medizinisch behandelt werden darf,¹⁶ so wird dadurch die äußere Autonomie

¹⁵ Näher unter II.2.

¹⁶ BVerfGE 128, 282, 300 – Zwangsbehandlung RP; 129, 269, 280 – Zwangsbehandlung BW; 133, 112, 131 – Zwangsbehandlung SN.

von Personen geschützt, die keiner freien Willensbildung fähig sind und denen es deshalb an innerer Autonomie fehlt.¹⁷ Die *lebensweltliche Autonomie* ist ein – aus Rechtsgütern, Rechtsansprüchen (z. B. Recht auf Kenntnis seiner Abstammung, Anspruch auf ein menschenwürdiges Existenzminimum), Freiheiten (z. B. freie sexuelle Orientierung) und Kompetenzen (z. B. Privatautonomie oder Eigentumsrechte) – bestehender Raum, in dem und aufgrund dessen Menschen ein selbstbestimmtes Leben führen können.¹⁸ Hier wird danach gefragt, welche Bereiche und Gegenstände in welcher Weise einer Person zuzuordnen sind, damit sie sich zu einer autonomen Person entwickeln und als solche entfalten kann. Im Mittelpunkt des Nachdenkens steht der Mensch. Bei anderen Personen des Rechts wird diesem Bezug gewöhnlich keine größere Bedeutung beigemessen. Doch könnten die wachsende Bedeutung intelligenter Maschinen und ihre Verbindung mit dem Menschen zu einer Erweiterung des für relevant erachteten Personenkreises führen.¹⁹

(2) Ein Großteil der rechtswissenschaftlichen Debatten kreist um die rechtsdogmatische Auf- und Ausarbeitung der Autonomie. Noch weniger als bei der konzeptionellen Ebene kann es hier wie auf der dritten Ebene der Rechtsgestaltung deshalb darum gehen, das begriffliche Feld zu ordnen. Das Ziel des AufrisSES ist es, die Vielfalt und Breite des Begriffsfeldes zu veranschaulichen. Zugleich wird auf markante Unterscheidungen, wie die Formen der Autonomie oder die Arten der Rechtssubjekte, aufmerksam gemacht, die nicht nur für die Vielfalt der begrifflichen Ausprägungen verantwortlich sind, sondern auch nach einer aufmerksamen und präzisen Erfassung verlangen, um mit ihnen auf angemessene Weise rechtsdogmatisch umzugehen. Bei der rechtsdogmatischen Arbeit wird die konzeptionelle Ebene explizit oder implizit vorausgesetzt. Erfasst und bearbeitet werden alle konzeptionellen Spielarten, also die innere, äußere und lebensweltliche Autonomie. Autonomie nimmt im Recht ganz verschiedene Formen an: Es kann sich u. a. um einen Rechtsgrundsatz, ein Tatbestandsmerkmal, einen allgemeinen Rechtsbegriff, das Element eines Rechtsinstituts oder einer dogmatischen Figur oder um das Ziel bzw. den Zweck einer Regel handeln. Der

¹⁷ Zumeist verpflichtet das Recht in solchen Fällen fehlender innerer Autonomie dazu, nicht auf den natürlichen, sondern auf den vernünftigen Willen abzustellen. Dieser wird etwa bei Kindern in Form des Kindeswohles konkretisiert, das auch die Möglichkeit zu selbständigem, verantwortungsbewusstem Handeln enthält (§§ 1626 Abs. 2 S. 1, 1627 BGB). Bei betreuungsbedürftigen Personen erfolgt eine Konkretisierung in Form des Wohls des Betreuten, zu dem ausdrücklich auch die Gestaltung des Lebens nach den eigenen Wünschen und Vorstellungen zählt (§ 1901 Abs. 2 S. 1, 2 BGB). Vgl. dazu P. Huber, in: Münchener Kommentar zum BGB, 6. Aufl. 2012, § 1626 BGB Rn. 61 ff., insbes. 65 f.; D. Schwab, ebd., § 1901 BGB Rn. 9 ff., insbes. 14.

¹⁸ Siehe dazu auch unter II.2.a., II.2.b.dd. und II.4.

¹⁹ Näher und m. w. N. J. Kersten, Die Konsistenz des Menschlichen, in diesem Band, S. 315 ff.