

MATTHIAS JESTAEDT

Grundrechtsentfaltung im Gesetz

Jus Publicum

50

Mohr Siebeck

JUS PUBLICUM
Beiträge zum Öffentlichen Recht

Band 50



Matthias Jestaedt

Grundrechtsentfaltung im Gesetz

Studien zur Interdependenz von Grundrechtsdogmatik
und Rechtsgewinnungstheorie

Mohr Siebeck

Matthias Jestaedt, geboren 1961; 1981–1986 Studium der Rechtswissenschaften an der Universität Bonn; 1992 Promotion; 1992–1994 wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität Bonn; seit 1994 wissenschaftlicher Assistent an der Universität Bonn; 1999 Habilitation; 1999/2000 Lehrstuhlvertretung an der Universität Bonn.

Als Habilitationsschrift auf Empfehlung der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität gedruckt mit Unterstützung der Deutschen Forschungsgemeinschaft.

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Jestaedt, Matthias:

Grundrechtsentfaltung im Gesetz : Studien zur Interdependenz von
Grundrechtsdogmatik und Rechtsgewinnungstheorie / Matthias Jestaedt. –
Tübingen: Mohr Siebeck, 1999

(Jus publicum; Bd. 50)

ISBN 3-16-147282-9 978-3-16-158076-5 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

© 1999 J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen.

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 Gulde-Druck in Tübingen aus der Garamond-Antiqua belichtet, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier der Papierfabrik Niefern gedruckt und von der Großbuchbinderei Heincr. Koch in Tübingen gebunden.

ISSN 0941-0503

»Denn es gilt,
den Blick auf die Sache
durch die ganze Beirung
hindurch festzuhalten,
die den Ausleger unterwegs
ständig von ihm selbst her anfällt.«

Hans-Georg Gadamer

Ein Wort des Dankes

Sicherlich: Die nachstehenden Gedanken stellen sich unter das Sachgesetz der Wissenschaft und finden in ihm Maß wie Ausrichtung. Doch deswegen wollen und können sie nicht verleugnen, daß sie gleichermaßen Ausdruck wie Beleg der persönlichen Zuwendung sind, die der Verfasser erfahren durfte. Mag auch die – äußerliche – via iudicii von jenen gesäumt sein, deren Namen die Anmerkungen ausweisen und durchziehen, so sind diese doch nicht ohne weiteres identisch mit den Wegweisern und Wegbegleitern auf der – inneren – via acquisitionis. Diesen verdanken sich Form und Inhalt des Werkes nicht weniger als jenen. Ihnen, die nicht in gebührender Weise im Anmerkungsapparat namhaft gemacht werden, die aber doch, in je eigener Weise, das Ihre beigesteuert haben dazu, daß dieses Buch in der vorliegenden Gestalt hat entstehen können, sei an dieser Stelle von Herzen gedankt. Und, bevor noch die erste Autorität im wissenschaftlichen Begründungszusammenhang zu nennen ist, seien jene benannt, sei jenen die Ehre erwiesen und der Dank abgestattet, die den – nicht immer ganz so wissenschaftlichen – Entdeckungszusammenhang konstituieren: Peter Axer, Angela Bauer-Kirsch, Frauke Brosius-Gersdorf, Otto Depenheuer, Christoph Grabenwarter, Anja Haferkamp, Renate Jestaedt, Georg Lienbacher, Gerd Roellecke, Ewald Wiederin – und mein Lehrer Josef Isensee.

Bonn, im Oktober 1999

Matthias Jestaedt

Inhaltsverzeichnis

Ein Wort des Dankes	VII
Prolog	1

Erster Teil

Gesetzesdeterminierend und doch gesetzesteterminiert: Die Grundrechte

7

I. Vorrang der Verfassung und Nachrang des Gesetzes – »Gesetze nur im Rahmen der Grundrechte«	8
1. Die »Gesetzwerdung« der Grundrechte	9
2. Der Vorrang der Verfassung	11
II. Selbstand des Gesetzes und Unselbständigkeit der Grundrechte – »Grundrechte nur im Rahmen der Gesetze«	22
1. Vorrang der Verfassung und Vorrang des bürgerlichen Rechts	22
2. Öffnung der Grundrechte zum »einfachen« Recht	29
3. Grundrechte als <i>leges superiores</i> und als <i>leges imperfectae</i>	34

Zweiter Teil

Bedeutungseinbuße des Gesetzes als Folge des Bedeutungsaufstiegs der Grundrechte

37

I. Von der punktuellen Grundrechtsgewähr zum flächendeckenden Grundrechtsversprechen	42
1. Stärkung der Grundrechtsextensität: Die unbegrenzte Auslegung	44
2. Schwächung der Grundrechtsintensität: Die unbegrenzte Abwägung .	49

II. Strukturelle Rückwirkungen auf das Verhältnis von Grundrecht und Gesetz	54
1. Vereinheitlichung und Entdifferenzierung des Gesetzesrechts durch Grundrechte	55
2. Atomisierung der allgemeinen Gesetzesregel durch Grundrechte	59
3. Grundrechtlicher Vorbehalt des Gesetzes und grundrechtsfundierte Vorbehalte gegen das Gesetz	63
4. Grundrechtsdeutung in der Konstitutionalisierungsfälle – oder: Die Grundrechtsrevolution frißt ihre Kinder	65

Dritter Teil

Erklärungs- und Verarbeitungsansätze in der Grundrechtswissenschaft

69

I. Der verfassungstheoretische Ansatz: Die Verfassung als Wert- oder als Rahmenordnung	72
1. Grundrechtsgehalte und Grundrechtstheorien	72
a) Rahmentheorem und gesetzgeberischer Rechtsetzungsfreiraum	75
b) Werttheorem und gesetzgeberischer Rechtsetzungsfreiraum	77
2. Vom Wesen und Wert diachroner Grundrechtsvergleiche	80
a) Reiz und Risiko eines verfassungsgeschichtlichen Rekurses	80
b) Traditionsthese vs. Fortschrittsthese	81
c) Grundrechtsvergleich im Dilemma disparater historischer Bezugssysteme	84
d) Entstehung und Entwicklung von Grundrechten und Grundrechtswissenschaft in Deutschland	87
aa) Grundrechte und Grundrechtswissenschaft im Vormärz	87
bb) Grundrechte und Grundrechtswissenschaft nach 1849	89
cc) Grundrechte und Grundrechtswissenschaft unter der Kaiserreich-Verfassung von 1871	94
dd) Grundrechte und Grundrechtswissenschaft unter der Weimarer Reichsverfassung von 1919	96
ee) Zwischenfazit	100
e) Annex: Die Entscheidung des Parlamentarischen Rates zugunsten »klassischer Grundrechte«	101
f) Fazit: Der »Umweg« über die Grundrechtsinterpretation	104
3. Grundrechtsdogmatische Bewährungsprobe der Grundrechtstheorie	104
a) Unzuverlässige Orientierung der Grundrechtsdogmatik mittels Grundrechtstheorie	105
b) Unzulängliche Binärcodierung der Grundrechtsdogmatik	108
c) Überbewertete Solidität der Abwehrrechtsdogmatik	114
d) Unterbewertete Rolle des grundrechtsmethodischen Ansatzes	123
4. Verfassungstheorie und Verfassungsinterpretation	127

II. Der funktionell-rechtliche Ansatz: Grundrechte als Handlungs- und als Kontrollnormen	135
1. Die These: Gesetzgeberischer Rechtsetzungsspielraum nach Maßgabe verfassungsgerichtlicher Kontrolldichte	135
2. Frag-würdige Extrapolationen der Philosophischen Hermeneutik: Aktualisierung als Konkretisierung	141
a) Philosophische Hermeneutik und Rechtsgewinnungstheorie	142
b) Norm als Vorgegebenes oder als Herzustellendes?	148
3. Die Logik der Konkretisierung	155
a) <i>Der</i> Verfassungsgeber ist tot! Es leben <i>die</i> Verfassungsgeber!	156
b) Maßlose Konkretisierung	160
c) Konfusion im Stufenbau der Rechtsetzung und der Rechtsakte ...	164
4. Funktionell-rechtliche Zügelungsstrategien	173
a) Konkretisierungskompetenz nach »funktioneller Richtigkeit« ...	174
b) Die Disjunktion von Handlungs- und Kontrollmaßstab	186
5. Funktionell-rechtliche Ausweichstrategie: das Methodenproblem als Sachproblem	201
III. Der strukturtheoretische Ansatz: Grundrechte als Prinzipien	206
1. Die These: Der gesetzgeberische Rechtsetzungsfreiraum als Resultante einer Prinzipienkollision	206
a) Das Modell der Kollision von formellem und materiellem Verfassungsprinzip	208
b) Das Modell konkurrierender Rechtskonzeptionen	211
2. Der Horizont der Prinzipientheorie	212
a) Der hypothetische Charakter strukturtheoretischer Prädizierung ..	214
b) Der aposteriorische Charakter strukturtheoretischer Prädizierung .	218
c) Die Schrankenfixierung der Prinzipientheorie	220
3. Kritik an der prinzipientheoretischen Rekonstruktion des gesetzgeberischen Rechtsetzungsfreiraums	222
a) Die gesetzgeberische Entscheidungskompetenz als formelles (Verfassungs-)Prinzip?	222
b) Die These von der Kollision von formellem und materiellem Prinzip	226
c) Gesetzgeberischer Entscheidungsfreiraum als Resultante konkurrierender Bindungspostulate?	227
d) Prinzipienabwägung als Rechtserkenntnisverfahren?	229
4. »Prinzipialisierung« der Verfassungsnormen als Relativierung der Verfassungsordnung	241
a) Verfassungsrecht in den Grenzen des Eingriffsdenkens	241
b) Schrumpfender Rechtsetzungsfreiraum bei wachsender »Eingriffsintensität«?	248
aa) Regelungsdichte und Eingriffsintensität	253
bb) Kontrolldichte und Eingriffsintensität	256

Vierter Teil

Grundrechtsentfaltung im Prozeß der Rechtsgewinnung

261

I. Grundrechtsentfaltung im Widerschein von Rechtsmethodologie und Rechtstheorie	262
1. Wie die Auslegung, so das Recht – Grundrechtsdogmatik in Abhängigkeit vom Rechtsgewinnungsverständnis	266
2. Wie das Recht, so die Auslegung – Die Gegenstandsadäquanz der Rechtsgewinnungstheorie	269
a) »Alle Auslegung gründet im Verstehen« – Auslegungsgegenstand und Auslegungsmethode im »Zirkel des Verstehens«	271
b) Die These: Rechtsgewinnungsverständnis als Komplement des jeweiligen Rechtsbestandes	276
II. Rechtstheoretisches Anforderungsprofil einer gegenstandsadäquaten Rechtsgewinnungstheorie	279
1. Der Gegenstand der Adäquanz	280
2. Rechtsordnungsimmanente Parameter einer grundgesetzadäquaten Rechtsgewinnungstheorie	287
a) Positivität und Autonomie des Rechts im Verfassungsstaat des Grundgesetzes	288
b) Hierarchisierter und arbeitsteiliger Erzeugungszusammenhang im Stufenbau der grundgesetzlichen Rechtsordnung	298
c) Schein-Alternativität von Rechtsetzung und Rechtsanwendung	307
3. Disjunktion und Konjunktion von Rechtserkenntnis und Rechtsetzung in einer dichotomen Rechtsgewinnungstheorie	320
III. Bausteine einer gegenstandsadäquaten Rechtserkenntnislehre	328
1. Auslegungsziel, Auslegungsgegenstände und Auslegungsmethoden ..	329
a) Normbegriff der Rechtstheorie und Konsequenzen für die Rechtserkenntnistheorie	329
b) Inhalt der Norm und Wille des Normsetzers	332
c) Der Status von Auslegungsgegenständen und Auslegungsmethoden	338
d) Rechtspraktischer Vorbehalt und rechtstheoretische Bestätigung: Positivrechtliche »Auslegungsregeln«	347
2. Der Wille des Normsetzers als »Chimäre«? – Einwände und Präzisierungen	349
a) Schwerpunkte der Kritik	349
b) Antikritische Bemerkungen	351

IV. Resümee: Grundrechtskonkretisierung zwischen Normbindung und Normfindung	359
Annex: Vom Wesen und Wert »authentischer Verfassungsinterpretation«	363
1. »Authentische Verfassungsinterpretation« als Spätform der »interpretatio iuris authentica«	364
2. »Authentische Interpretation« und autoritative Interpretation	372
Epilog	379
Schrifttumsverzeichnis	381
Stichwortverzeichnis	413

Prolog

Das Schicksal der ›Grundrechtsentfaltung im Gesetz‹ entscheidet sich weniger an den Substantiven von ›Grundrechtsentfaltung‹ und ›Gesetz‹ denn an der (Be-) Deutung der zwischen beiden eingeklemmten Präposition ›in‹. Wiewohl unscheinbar, determiniert – oder vorsichtiger: markiert – das einsilbige Verhältniswort Wesen und Eigenart des Verhältnisses von Grundrecht und Gesetz. Damit fangen freilich die Schwierigkeiten erst an. Denn das verhältnisanzeigende Allerweltswörtchen ist nur seiner Erscheinung nach einsilbig und eindeutig, seinem Inhalte nach jedoch zumindest ambivalent. Es läßt unterschiedliche, einander widersprechende Deutungen zu: Entfaltet das Gesetz das im Grundrecht schlummernde Potential? Oder entfaltet das Grundrecht sein Potential genau umgekehrt im Wirkungsbereich des Gesetzes? Gibt das Gesetz dem Grundrecht Entfaltungsraum, oder nimmt sich dieses den Entfaltungsraum auf Kosten des Gesetzes? Wer ist der aktive, wer der passive Teil? Und wie, so schürzt die Frage sich zum gordischen Knoten, verteilen sich Aktivität und Passivität auf die Akteure, zuvörderst auf den Gesetzgeber, die Fachgerichtsbarkeit und das Bundesverfassungsgericht¹ sowie – den Verfassung(sgesetz)geber?

Die Erfolgsgeschichte der Grundrechte unter dem Grundgesetz läßt sich, je nach Standpunkt und Sehweise, in der einen oder der anderen Weise lesen. Wenn der Schein nicht trügt, mehren sich jedoch in letzter Zeit die Bedenken, daß in Sachen »Grundrechtseffektuiierung« – namentlich von seiten des Bundesverfassungsgerichts – des Guten zu viel getan und dem sogenannten »einfachen« Recht zunehmend der Eigenwert entzogen werde.² Längst hat das ›Grundrechtswachstum‹ die Enge der Verfassungsrechtswissenschaft gesprengt und Juristen aller Disziplinen auf den Plan gerufen. Waren es ehemals nahezu ausschließlich Verfassungsrechtler, die Phänomene (oder Phantome?) wie den »Wandel der Grundrechte«³ oder die »Hypertrophie der Grundrechte«⁴ traktierten, so sieht sich heute jeder Zivilrechtler unversehens der »Gretchenfrage« ausgesetzt, wie er es halte

¹ Zu den »Spannungsfeldern zwischen Verfassungsgerichtsbarkeit und Gesetzgebung« jüngst *Fritz Ossenbühl*, in: Symposion für Peter Lerche, 1998, S. 75 (77–84).

² Dazu *Josef Isensee*, in: JZ 1996, S. 1085ff., bes. 1088f. und 1089ff.

³ Statt aller *Hans-Heinrich Rupp*, in: AöR 101 (1976), S. 161ff.

⁴ So der Titel der Streitschrift von *Karl August Bettermann* (1984), in: ders., Staatsrecht, Verfassungsrecht, Zivilrecht, 1988, S. 49ff.

mit dem Verhältnis von Verfassung und Privatrecht.⁵ Die Antwort will wohlbedacht sein. Denn auf dem Spiele stehen der Selbststand und die Besonderheit, kurz: die Identität des Privatrechts einerseits sowie der herausgehobene Rang der Grundrechte andererseits.

Wie weit all dies bloß – zwar gewöhnungsbedürftige, aber nichtsdestoweniger unumgängliche – Folgeerscheinungen des erstmals mit dem Grundgesetz zu juristischem Ernst erhobenen Vorrangs der Verfassung sind⁶ oder aber Fehlentwicklungen, ist nicht einfach und nicht für alle Phänomene in gleicher Weise auszumachen. Jedenfalls ist unverkennbar, daß der vielschichtige, ergebnisoffene, politische Wettbewerb um das ›richtige‹ Gesetzesrecht sich mehr und mehr dem Ideal eines Wettbewerbes um das ›verfassungsrichtige‹ Gesetzesrecht annähert⁷ und daß, den ersten Prozeß flankierend, ›richtige‹ Gesetzesauslegung tendenziell aufgeht in ›verfassungsrichtiger‹ Interpretation des Gesetzes.⁸

Grundrechtsjudikatur wie Grundrechtswissenschaft widmen den hier aufgeworfenen Fragen alle Aufmerksamkeit und halten eine nachgerade erdrückende Vielzahl grundrechtsdogmatischer wie grundrechtstheoretischer Antworten parat. Besteht noch weitgehende Einigkeit darüber, daß der Preis der Entfaltung des Grundrechts nicht die Ausschaltung des Gesetzes sein darf, so gehen doch die Wege, auf denen dies erreicht werden soll, weit auseinander.⁹ Vielzahl und Vielfalt der Bestrebungen zum Trotze stellen Bedenken sich ein, ob und wie nachhaltig das Ziel erreicht werden kann. Ist es im Blick auf den einen Ansatz der Zweifel, ob die zum Einsatz gebrachten Mittel zur Zielerreichung hinlangen, so im Blick auf andere Konzepte die Befürchtung, daß der eingeschlagene Weg nicht der Gesetzesauszehrung wehrt, sondern sie, gerade umgekehrt, zu befördern geeignet ist.

Im einen wie im anderen Falle gerät grundrechtsdogmatisches Argumentieren nicht weniger als grundrechtstheoretisches Rasonieren an unübersteigbare Grenzen. Dabei wird unter *Grundrechtsdogmatik* – als Unterfall allgemeiner Rechtsdogmatik – die Gesamtheit jener rechtswissenschaftlichen, deskriptiven Speicherbegriffe verstanden, deren Gegenstand die Grundrechte des Grundgesetzes darstellen und die insofern über unmittelbaren Anwendungsbezug verfügt, als sie als Begleit- und Hilfsdisziplin der (Grund-)Rechtsgewinnungstheorie¹⁰ Sich-

⁵ So *Karl-Heinz Fezer*, in: JZ 1998, S.265 (267). Entsprechend *Claus-Wilhelm Canaris*, Grundrechte und Privatrecht, 1999, passim (a.a.O., S.9 mit Fußn. 4, weist *Canaris* auf den bemerkenswerten Umstand hin, daß drei der Hauptreferate der Zivilrechtslehretagungen der Jahre 1991 bis 1997 sich der Thematik gewidmet hätten, in welcher Weise die Grundrechte auf das Privatrecht einwirkten). Näher dazu unten Erster Teil, S.22ff.

⁶ Zur Bedeutung des Vorrangs der Verfassung für die Frage der gesetzesrechtlichen Grundrechtsentfaltung siehe nachfolgend Erster Teil, S.11ff.

⁷ Vgl. *Rainer Wahl*, in: NVwZ 1984, S.401 (407).

⁸ Dazu Zweiter Teil, S.42ff., 54ff.

⁹ Eingehend Dritter Teil, S.69ff., 72ff., 135ff., 206ff.

¹⁰ Zu Begriff und Sache der Rechtsgewinnungstheorie siehe sogleich im Text sowie eingehend besonders unten Vierter Teil, S.261ff., 269ff., 279ff. sowie 320ff.

tung, Ordnung und Bearbeitung der Auslegungsergebnisse leistet und darüber hinaus Rechtserkenntnis wie Rechtsetzung dadurch leitet, daß sie *mögliche* Auslegungsantworten und -zusammenhänge sowie *mögliche* Rechtsetzungsentscheidungen und deren juristische Konsequenzen aufzuzeigen imstande ist.¹¹ Demgegenüber markiert die *Grundrechtstheorie* als Subdisziplin der Verfassungstheorie die Gesamtheit der der Grundrechtsauslegung oder auch Grundrechtserkenntnis vorausliegenden Basisannahmen über Funktion und Struktur, Gehalt und Reichweite der Grundrechte, kurz: das auslegungsapriorische Grundrechtsverständnis.¹² Die mit dem Verhältnis von Grundrecht und Gesetz verknüpfte ›Systemfrage‹ kann weder allein mit Hilfe der Grundrechtsdogmatik noch auch unter Zuhilfenahme der Grundrechtstheorie zureichend beantwortet werden. Denn beide bestimmen ihr Operationsgebiet nicht autonom, sondern hängen ab von Vorentscheidungen im Methodischen: Wesentliche Weichenstellungen erfolgen nicht erst im Rahmen der Grundrechtsdogmatik, und selbst die Grundrechtstheorie steht, erhebt sie den Anspruch, eine Theorie der Grundrechte des Grundgesetzes zu sein, nicht für sich, sondern ist ihrerseits verwiesen auf die – bewußte oder unbewußte – Wahl der Grundrechtsmethodik oder auch Grundrechtsgewinnungstheorie, genauer: auf die Wahl der Grundrechtsinterpretations- oder auch Grundrechtserkenntnistheorie¹³ und den damit abgesteckten Horizont. Grundrechtsdogmatik und Grundrechtstheorie können ihrerseits nur thematisieren, was die zuvor gewählte grundrechtsmethodische Sehweise ihrem jeweiligen Blickfeld zugeführt hat: Die dogmatisch aufzubereitenden Ergebnisse der Grundrechtsauslegung sind der Auslegungsmethode unmittelbar akzessorisch, und selbst die grundrechtstheoretischen Wegweisungen haben sich – wenigstens mittelbar – zu bewähren am Maßstab der Methode der Grundrechtsauslegung. In der Zurichtung der Grundrechtsmethodik liegt denn auch, wenn nicht der, so doch zumindest ein Schlüssel für die Antwort auf die Frage nach dem Verhältnis von Grundrecht und Gesetz.¹⁴

Doch führt diese Wegweisung nicht schnurstracks in die Sackgasse? Das »Ver-

¹¹ Sowohl die Definition von Grundrechtsdogmatik als auch die sogleich folgenden Definitionen von Grundrechtstheorie und Rechtstheorie verstehen sich als vorläufige und präzisierungsbedürftige Arbeitsdefinitionen. Gleichfalls erläuterungsbedürftig sind die aus den einschlägigen Spezialdisziplinen übernommenen Begriffe der Rechtsgewinnungstheorie (synonym: Methodologie, Methodik) und der Rechtserkenntnistheorie (synonym: Auslegungstheorie, Interpretationstheorie). Ihrer aller Verdeutlichung und Verfeinerung, Begründung und Bewährung wird im Gebrauch der Kategorien, in ihrer Gegenüberstellung und in ihrer Abgrenzung zu leisten sein. – Zur Dogmatik als Begleit- und Hilfsdisziplin von Rechtserkenntnis (Auslegung, Interpretation) einerseits und Rechtsetzung andererseits unten Dritter Teil, S. 69f. Fußn. 2, sowie Vierter Teil, S. 322ff.

¹² Näher dazu unten Dritter Teil, S. 105ff., 127ff.

¹³ Dazu, daß es sich bei der Interpretations-, Auslegungs- oder auch Rechtserkenntnistheorie um einem Bestandteil der umfassenderen Rechtsmethodologie oder auch Rechtsgewinnungslehre handelt, ausführlich unten Vierter Teil, S. 287ff. und besonders 320ff. sowie 359ff.

¹⁴ Siehe unten Vierter Teil, S. 261ff.

sagen der klassischen Methodenlehre«¹⁵ gilt als ausgemacht. »Methoden der Verfassungsinterpretation« stehen darüber hinaus im Verdacht, weit mehr der »Camouflage der Dezision« zu dienen denn der »Rationalisierung der Entscheidungsfindung«. ¹⁶ Und auch die interdisziplinäre Öffnung der Rechtsmethodologie zu Sprachtheorie und Systemtheorie, zu Philosophischer Hermeneutik und Diskurstheorie hat, ohne daß damit deren grundsätzliche Berechtigung in Abrede gestellt werden soll, weit eher ein rechtsmethodologisches Esperanto hervorgebracht denn eine nach Rechtmäßigkeitsmaßstäben überzeugende Rechtsgewinnungslehre, weit eher zu Beliebigkeit in Sachen Grundrechtsmethode geführt denn zu Sicherheit und Klarheit.¹⁷ Und schließlich: Wie kann von der Methode der Grundrechtsauslegung die Lösung erwartet werden, da sie selbst doch die wichtigste Ursache der Misere markiert? Hatte nicht schon *Gustav Radbruch* die Mahnung ausgesprochen, daß, »wie Menschen, die sich durch Selbstbeobachtung quälen, meist kranke Menschen sind, so [...] auch Wissenschaften, die sich mit ihrer eigenen Methodenlehre zu beschäftigen Anlaß haben, kranke Wissenschaften zu sein«¹⁸ pflegten?

Um die letzte Frage aufzugreifen und mit einer Gegenfrage zu beantworten: Deuten denn die diagnostizierten Grundrechtswucherungen nicht tatsächlich auf einen krankhaften ›Befall‹ der Grundrechtswissenschaft hin?¹⁹ Doch unabhängig davon: Was ist die Alternative zur Grundrechtsmethodik?²⁰ Das Bekenntnis zu einem bestimmten methodischen Ansatz ist, unabhängig davon, ob es bewußt oder auch unbewußt vollzogen wird, ob mit Überzeugung oder wider Willen, ob der Gunst der Einsicht folgend oder aber der Not der Stunde gehorchend, für Grundrechtsinterpretation wie Grundrechtsdogmatik gleichermaßen unentrinnbar: Die grundrechtsmethodische Wahl ist beider Schicksal. Die Frage kann demnach nur lauten, ob die Wahl der Rechtsgewinnungsmethode bewußt oder unbewußt erfolgt, ob die Zurichtung derselben anhand von Gründen ausgewiesen werden muß oder nicht. Gerade angesichts der gravierenden Unterschiede im grundrechtsinterpretatorischen (Vor-)Verständnis und der darob dahinschwindenden Orientierungssicherheit ›in methodicis‹ kann die Antwort jedoch nicht

¹⁵ So etwa *Martin Kriele*, in: HStR V, 1992, § 110 Rdnr. 27; entsprechend *Gerd Roellecke*, in: FG für das Bundesverfassungsgericht, Bd. II, 1976, S. 22ff.; *Josef Isensee*, in: FS für Günther Winkler, 1997, S. 367ff.; *Horst Sendlar*, in: FS für Martin Kriele, 1997, S. 457ff.

¹⁶ Alle Zitate: *Horst Sendlar*, in: FS für Martin Kriele, 1997, S. 457.

¹⁷ Dazu näher Dritter Teil, S. 69ff., sowie Vierter Teil, S. 261ff.

¹⁸ *Gustav Radbruch*, Einführung in die Rechtswissenschaft, 12. Aufl. 1969, S. 253.

¹⁹ Überdies: die *Radbruchsche* These schießt weit über das Ziel hinaus. Um im Bilde zu bleiben: Auch der Mediziner, der selbst nicht krank ist, beschäftigt sich sowohl mit dem gesunden als auch mit dem kranken Körper. Dem *Radbruchschen* Verdikt würde beides unterfallen.

²⁰ Instruktiv: *Klaus F. Röhl*, Allgemeine Rechtslehre, 1995, S. 624ff., der auf zwei Paradoxa hinweist: erstens gehöre es zum guten Ton, so zu reden, als seien das Recht und die Methode, es zu erkennen, unsicher, gleichzeitig aber so zu handeln, als könne man sich auf beide verlassen; und zweitens bewirke erst die Problematisierung der Methodenfrage einen beträchtlichen Teil des Problems, welches sie zum Thema erhebe.

zweifelhaft sein – dies freilich weniger aus unbegrenztem Vertrauen in die Möglichkeiten rationaler Erkenntnis und Argumentation als vielmehr aus der Verpflichtung auf die Sache des Rechts.

Die Zusammenhänge zwischen Rechtsgewinnungsmethode und Grundrechtsdogmatik aufzuzeigen und ihnen nachzugehen, sind die nachstehenden Erörterungen gewidmet. Von dem (verfassungs)dogmatischen Bemühen um die rechte Bestimmung der Grundrechtsentfaltung im Gesetz geleitet, wird zu zeigen versucht, daß der *Rechtstheorie* die Scharnierfunktion zwischen Methodik und Dogmatik zukommt,²¹ wobei unter Rechtstheorie die Gesamtheit rechtswissenschaftlicher Bemühungen begriffen wird, die, ohne selbst (unmittelbaren) Anwendungsbezug zu haben, der beschreibenden Erfassung von Funktionsweise und Struktur sowohl einzelner Rechtsnormen als auch ganzer Rechtsordnungen dient, ohne daß es darauf ankommt, ob Gegenstand der Reflexion gegenwärtiges oder vergangenes, geltendes oder nicht (mehr beziehungsweise noch nicht) geltendes Recht ist.²² Dabei ist nicht etwa eine »Verflachung ins Methodische«²³ zu gewärtigen. Denn auf der Folie der rechtstheoretisch aufbereiteten Strukturen der (Grund-)Rechtsanwendung lassen sich sowohl Schlüsse ziehen für eine Theorie der Grundrechtsinterpretation als auch Ansätze einer Dogmatik gesetzesrechtlicher Grundrechtsentfaltung formulieren.

²¹ Besonders unten Vierter Teil, S. 279ff., 328ff.

²² Näher unten Vierter Teil, S. 279ff. (besonders mit Fußn. 1).

²³ Wendung: *Hans-Georg Gadamer* (1959), in: ders., *Gesammelte Werke*, Bd. 2, *Hermeneutik II*, 1986, S. 57 (59).

Erster Teil

Gesetzesdeterminierend und doch gesetzsdeterminiert:
Die Grundrechte

I. Vorrang der Verfassung und Nachrang des Gesetzes – »Gesetze nur im Rahmen der Grundrechte«¹

Mit dem Grundgesetz tritt das in Deutschland zwar verhältnismäßig junge, dafür aber um so abwechslungsreichere Verhältnis von Grundrecht und Gesetz in ein neues Stadium, das sich grundstürzend von allen voraufgegangenen abhebt. Vier Faktoren sind es, die erstmals auf deutschem Boden einen »grundrechtlich fundierten Verfassungsstaat«², einen Grundrechtsstaat, vollgültig etablieren und damit die Forderung von *Carlo Schmid* einlösen, daß »die Grundrechte ... das Grundgesetz regieren« müßten:³ die Voll-Verrechtlichung der Verfassung; die Statuierung des Vorrangs der Verfassung; Inhalt und Wirkungsweise grundrechtlicher Gewährleistungspflichten; schließlich die Sicherung der Grundrechte durch eine spezielle Grundrechtsgerichtsbarkeit. Für sich genommen sind die Eckpunkte dieses magischen Vierecks keine Erfindungen des Grundgesetzes. Sie bewegen sich innerhalb der vom westeuropäisch-nordamerikanischen Typus des Verfassungsstaates abgesteckten Grenzen und sind, wenn auch bisweilen nur rudimentär, bereits in früheren deutschen Verfassungen anzutreffen. Ihr synergetisches Aufeinandertreffen, ihr aufeinander abgestimmtes Zusammenwirken ist je-

¹ *Herbert Krüger*, Grundgesetz und Kartellgesetzgebung, 1950, S. 12; *ders.*, in: DVBl. 1950, S. 625 (626).

² Wendung: *Bodo Pieroth/Bernhard Schlink*, Grundrechte, 12. Aufl. 1996, Rdnr. 19. – Vgl. auch BVerfGE 31, 58 (73) – »Spanier-Entscheidung«; 43, 154 (167) – »Fürsorgepflicht bei Beamtem auf Probe«: »Die Grundrechte bilden einen untrennbaren Teil der Verfassung; sie sind der eigentliche Kern der freiheitlich-demokratischen Ordnung des staatlichen Lebens im Grundgesetz.«

³ *Carlo Schmid*, in: Parlamentarischer Rat, Plenum, Sten. Ber. der 2. Sitzung vom 8. September 1948, S. 8 (14). In seinem Kontext lautet der Ausspruch wie folgt: »Die Grundrechte müssen das Grundgesetz regieren; sie dürfen nicht nur ein Anhängsel des Grundgesetzes sein, wie der Grundrechtskatalog von Weimar ein Anhängsel der Verfassung gewesen ist. Diese Grundrechte sollen nicht bloß Deklamationen, Deklarationen oder Direktiven sein, nicht nur Anforderungen an die Länderverfassungen, nicht nur eine Garantie der Länder-Grundrechte, sondern unmittelbar geltendes Bundesrecht, auf Grund dessen jeder einzelne Deutsche, jeder einzelne Bewohner unseres Landes vor den Gerichten soll Klage erheben können.« In ähnlicher Weise äußerte sich *Carlo Schmid* als Berichterstatter des Hauptausschusses bei der Zweiten Lesung des Grundgesetz-Entwurfs in der 9. Sitzung des Plenums vom 6. Mai 1949 (ebd., S. 170 [171 – Hervorhebung im Original]): »Diese Grundrechte wurden im Gegensatz zur Weimarer Verfassung an den Anfang des Ganzen gestellt, weil klar zum Ausdruck kommen sollte, daß die Rechte, deren der Einzelmensch bedarf, wenn anders er in Würde und Selbstachtung soll leben können, die *Verfassungswirklichkeit* bestimmen müssen.«

doch eine Besonderheit des Bonner Verfassungswerks und markiert im diachronen Verfassungsvergleich nichts Geringeres als eine kopernikanische Wende im Verhältnis von Grundrecht und Gesetz.

1. Die ›Gesetzwerdung‹ der Grundrechte

Den drei anderen Elementen voraus liegt die Entscheidung des Verfassungsgebers für ein – normativistisches – Grundrechtsverständnis, welches auf Voll-Verrechtlichung zielt.⁴ Der Parlamentarische Rat macht mit dem Grundgesetz – wie zuvor bereits die Nationalversammlung mit der Weimarer Reichsverfassung – als Rechtsgesetz Ernst. Jenes ist – auch und gerade, soweit es Grundrechtsgewährleistungen enthält – nicht mehr nur feierliche Deklaration oder politisch wirksame Absichtserklärung, nicht mehr »nur ein Stück Literatur«,⁵ sondern seiner Form wie seinen Strukturen, seiner Handhabung wie seiner Durchsetzung, seiner Wirkung wie seiner Bewehrung nach reguläre Norm, insoweit ein Gesetz wie sonstige Gesetze auch.⁶

Doch als Grund-Gesetz ist es noch mehr als nur *lex*: es ist die *lex legum*. Indem es zur einzig originären Rechtserzeugungsquelle, zur *norma normans*, avanciert, das Axiom der »(stufenweisen) Selbsterzeugung des Rechtes«⁷ positiviert und die Regeln der Rechtserzeugung prästiert, bewirkt es, rechtslogisch betrachtet, die operative Schließung der Rechtsordnung und verleiht ihr selbstreferentiellen, autopoietischen Charakter.⁸ Die – wenn auch mehrfach gestufte – Rückführbarkeit

⁴ Vgl. ähnlich *Walter Leisner*, Grundrechte und Privatrecht, 1960, S. 74ff.; *Rainer Wahl*, in: Der Staat 20 (1981), S. 485 (500); *dens.*, in: NVwZ 1984, S. 401 (402); s. auch *Hans H. Klein*, in: FS für Franz Klein, 1994, S. 511 (514); *Otto Depenheuer*, in: FS für Martin Kriele, 1997, S. 485 (488); *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, in: NJW 1999, S. 9 (10). – Nur der Vollständigkeit halber sei angemerkt, daß mit der Charakterisierung des Grundgesetzes als »voll-verrechtlichter« Verfassung nicht zwingend der Ausschluß von programmatisch-appellativen Verfassungselementen einhergeht. Auch die Entscheidung gegen ein »pathetisches Verfassungsverständnis« (zu Begriff und Sache *Hermann Huba*, Theorie der Verfassungskritik, 1996, S. 17, 124ff., 129ff. u.ö.) läßt sich damit allein nicht zureichend begründen.

⁵ So der Abg. des Parlamentarischen Rates *Georg August Zinn* im Blick auf manche Grundrechtsbestimmungen der Weimarer Reichsverfassung (in der 3. Sitzung des Grundsatzausschusses am 21. September 1948, in: Deutscher Bundestag/Bundesarchiv [Hrsg.], Der Parlamentarische Rat 1948–1949, Bd. 5/I, 1993, S. 33 [35]).

⁶ Vgl. *Klaus Schlaich*, in: VVDStRL 39 (1981), S. 99 (106); für die Grundrechte: *Karl August Betermann* (1984), in: ders., Staatsrecht, Verfahrensrecht, Zivilrecht, 1988, S. 49.

⁷ Zu Begriff und Sache: *Adolf Julius Merkl* (1931), in: ders., Gesammelte Schriften, Bd. I/1, 1993, S. 437 (475).

⁸ Dazu – einmal aus der Perspektive rechtstheoretischer *Selbstbeschreibung* des Rechts, das andere Mal aus der Perspektive soziologischer *Außenbeschreibung* des Rechtssystems – einerseits *Adolf Julius Merkl* (1931), in: ders., Gesammelte Schriften, Bd. I/1, 1993, S. 437 (473f., 474ff., bes. 475, 490f.), sowie *Hans Kelsen*, Reine Rechtslehre, 1. Aufl. 1934, S. 62ff., bes. 63ff. und 73ff.; *ders.*, Reine Rechtslehre, 2. Aufl. 1960, S. 196ff., 209ff., 228ff.; andererseits *Gunther*

einer Norm, einer *norma normata*, auf das Grundgesetz ist es, die deren Zugehörigkeit zur Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland begründet;⁹ ohne Grundlage in der Verfassung gibt es kein rechtserhebliches staatliches Handeln, mag die »Ermächtigungs«-Grundlage auch nur darin bestehen, daß die Verfassung nichts als Form, Verfahren und Zuständigkeit für die Erzeugung von Recht regelt und sich inhaltlicher Vorgaben für das zu erzeugende Recht enthält.¹⁰

Teubner, *Recht als autopoietisches System*, 1989, passim, und *Niklas Luhmann*, in: *Rechtstheorie* 14 (1983), S. 129ff.; *ders.*, *Rechtssoziologie*, 3. Aufl. 1987, S. 354ff.; *ders.*, *Das Recht der Gesellschaft*, 1993, S. 38ff., 165ff. (allgemein zu Begriff und Eigenart der Autopoiesis und autopoietischer Systeme: *ders.*, *Soziale Systeme: Grundriß einer allgemeinen Theorie*, (1984, hier zitiert nach der Taschenbuchausgabe:) 1987, S. 57ff., bes. 60ff.; *ders.*, in: Hans Haferkamp/Michael Schmid [Hrsg.], *Sinn, Kommunikation und soziale Differenzierung*, 1987, S. 307ff.; *ders.*, *Die Wissenschaft der Gesellschaft*, 1990, S. 28ff. mit Nachw. in Fußn. 31 [markant S. 29: »Die autopoietische Reproduktion erzeugt die Einheit des Systems und dessen Grenzen.«). Zuletzt zur operativen Geschlossenheit des Rechtssystems: *Marcel Kaufmann*, in: *Staatswissenschaften und Staatspraxis* 8 (1997), S. 161 (164f.) m. Nachw. Zum Zusammenhang mit der Rechtsgewinnungstheorie unten Vierter Teil, S. 288ff.

⁹ Die klassische Studie zum rechtstheoretischen Deutungsmuster des Stufenbaus der Rechtsordnung nach der rechtlichen Bedingtheit: *Adolf Julius Merkl* (1931), in: *ders.*, *Gesammelte Schriften*, Bd. I/1, 1993, S. 437ff., bes. 464ff. (473: »[...] die Abhängigkeitsbeziehung zu einem Akte, der Bedingungen für die Entstehung anderer Akte aufstellt, ohne selbst wiederum in gleicher Weise bedingt zu sein, ist Erkenntnisgrund der Zugehörigkeit des fraglichen Aktes zu jenem Ordnungssystem, das in dem nicht weiter ableitbaren Akt seinen Ursprung hat.«); *Hans Kelsen* hat sich die Stufenbaulehre ganz zu eigen gemacht, vgl. insonderheit *dens.*, *Reine Rechtslehre*, 1. Aufl. 1934, S. 62ff., bes. 73ff.; *dens.*, *Reine Rechtslehre*, 2. Aufl. 1960, S. 228ff. Aus dem deutschen Schrifttum: *Theodor Schilling*, *Rang und Geltung von Normen in gestuften Rechtsordnungen*, 1994, S. 159–187. Zu Entstehung und Horizont der Lehre vom rechtlichen Stufenbau *Jürgen Behrend*, *Untersuchungen zur Stufenbaulehre Adolf Merkl's und Hans Kelsens*, 1977, S. 52ff.; *Werner Krawietz*, in: *Rechtstheorie Beiheft* 5 (1984), S. 255 (260ff.); *Wolf-Dietrich Grussmann*, in: FS für Herbert Hofer-Zeni, 1998, S. 95ff. – Daß das Stufenbautheseum seine Bedeutung darin erschöpft, ein *rechtstheoretisches* Deutungsmuster zu sein, selbst aber keine Normen hervorbringt oder auch nur leitet (mit wünschenswerter Deutlichkeit *Robert Walter*, *Der Aufbau der Rechtsordnung*, 2. Aufl. 1974, S. 67) – sein bedeutendster Protagonist, *Adolf Julius Merkl*, spricht (a.a.O., S. 480, s. auch S. 482) mit Recht lediglich von der »heuristischen Tragweite der Theorie des Stufenbaues« –, wird indes nicht selten verkannt; die Kritik der Stufenbaulehre fußt regelmäßig auf diesem Mißverständnis und ist schon deshalb gegenstandslos (vgl. etwa die in die Leere zielenden Einwände bei *Fritz Rittner*, in: FS für Wolfram Müller-Freienfels, 1986, S. 509 [517] und *Wolfram Müller-Freienfels*, in: FS für Fritz Rittner, 1991, S. 423 [440, 446f., 450f., 467]; kraß jüngst die These von *Gerhard Robbers*, in: *NJW* 1998, S. 935 [937f.], das hierarchische Modell des Stufenbaues der Rechtsordnung sei falsch geworden, es treffe »die Wirksamkeit [sic! (M.J.)] des Rechts nicht mehr« [a.a.O., S. 937]). Auch gegenüber Befürwortern des Stufenbautheseums ist darauf hinzuweisen, daß dieses nicht einfach »ein Gebot der Normenlogik« darstellt (so aber *Claus-Wilhelm Canaris*, *Grundrechte und Privatrecht*, 1999, S. 15), sondern Gebotscharakter nur in Gestalt seiner Positivierung erfährt. – Zur Stufenbaulehre siehe auch unten Vierter Teil, S. 298ff.

¹⁰ Daher ist es – zum mindesten – mißverständlich, wenn das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil zur Rechtschreibreform betont, daß dem Grundgesetz »nicht die Vorstellung zugrunde [liegt; M.J.], daß sich jede vom Staat ergriffene Maßnahme auf eine verfassungsrechtliche Ermächtigung zurückführen lassen müsse.« Das Grundgesetz geht, im Gegenteil und wie sich etwa an Art. 20 Abs. 3 ablesen läßt, sehr wohl davon aus, daß jedes rechtserhebliche staatliche Handeln seine (Ermächtigungs-)Grundlage letztlich in der Verfassung finden muß. Allein verleiht es

Stichwortverzeichnis

- Abwägung 49ff., 61 Fußn. 35, 62 Fußn. 39, 122, 220f. Fußn. 60, 222, 229f., 231 Fußn. 101, 241, 242 Fußn. 149, 252 Fußn. 184
- Aleatorik 53, 240f. Fußn. 144
 - lex situationis 240f.
 - methodologische 247
 - Rechtserkenntnisakt 232f.
 - Subsumtionsersatz 53 Fußn. 46, 231 Fußn. 103
 - und Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 242ff.
 - wertende Entscheidung 252 Fußn. 184
- Abwägungsgesetz 79 Fußn. 38, 210 Fußn. 15, 229 Fußn. 95
- bedingte Präferenzrelation 213, 221, 241 Fußn. 142
- Abwägungsmodell 207 Fußn. 2, 231f., 232 Fußn. 105, 232 Fußn. 107, 237 Fußn. 133
- Abwehrrecht 25 Fußn. 15, 72f., 83, 84, 86 Fußn. 64, 91 Fußn. 81, 104 Fußn. 139, 108ff., 115 Fußn. 186
- Bewahranspruch 116
 - Determinierungswirkung 114ff., 118ff.
 - Dogmatik 105, 114ff.
 - Eingriffsverbot 118
 - Handlungspflicht 118ff.
 - Interpretation 125
 - klassischer Grundrechtsgehalt 81, 86 Fußn. 64, 100 Fußn. 125, 101ff., 115
 - negatorischer Charakter *s. Grundrechte*
 - strukturelle Deutung 243 Fußn. 156
 - und Schutzpflicht 114ff.
 - Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 242f.
- Aktualisierung *s. a. Applikation; Konkretisierung; Rechtsanwendung* 141ff., 145, 155, 164ff.
- Allbezüglichkeit
- Grundrechte 29f., 56, 361
- Allgemeines Landrecht für die Preussischen Staaten (1794)
- authentische Interpretation 365
- Analogie 324, 325f. Fußn. 176
- Anknüpfung 27f., 294 Fußn. 56
- Applikation *s. a. Rechtsanwendung* 144ff.
- im diachronischen Sinne 145
 - im synchronischen Sinne 145
 - Konkretisierung 141ff.
 - Mehrdimensionalität 141 Fußn. 51, 155
 - Philosophische Hermeneutik 142ff., 234 Fußn. 114
- Argumentation
- (Rechts-)Begründung 215, 217f., 230f., 232f., 232 Fußn. 107, 233f., 236f., 247, 306
 - Theorie der juristischen 153 Fußn. 82, 214 Fußn. 33, 216, 229ff., 231 Fußn. 101, 233 Fußn. 109, 233 Fußn. 112
- auctoritas, non veritas facit legem 290, 290f. Fußn. 39, 295f.
- Ausdifferenzierung
- Recht 153, 283f., 288, 290, 299
- Ausgestaltung
- Grundrechte 105, 108ff., 113 Fußn. 177, 113f., 117
- Auslegung *s. Interpretation; Rechtserkenntnis*
- Auslegungsgegenstand 329ff., 338ff., 342f. Fußn. 44, 353
- Indizien 339ff.
 - positivrechtliche Fixierung 348
 - Rechtsnorm *s. dort*
 - und Auslegungsziel 344
- Auslegungsmethode(n) 338ff.
- grammatisch-logische 333 Fußn. 20
 - objektive 333f. Fußn. 20, 341 Fußn. 37, 345
 - Rangordnung 342f.
 - subjektive *s. a. subjektiv-historische Auslegung* 333f. Fußn. 20, 341 Fußn. 37
- Auslegungsregeln
- Grundrechtstheorie 128, 131, 132
 - Mehrdeutigkeit 347ff.
 - positivrechtliche 125 Fußn. 231, 270, 332, 333 Fußn. 20, 334, 339 Fußn. 31, 347ff.
- Auslegungsziel 330ff., 332ff., 338, 342f. Fußn. 44, 344, 345
- positivrechtliche Fixierung 347f.

- und Auslegungsgegenstände 344
- Authentische Verfassungsinterpretation 19, 43 Fußn. 6, 66 Fußn. 57, 71 Fußn. 7, 151f., 151 Fußn. 74, 152 Fußn. 77, 219 Fußn. 55, 359 Fußn. 3, 361f. Fußn. 13, 363ff., 372ff.
- und autoritative Verfassungsinterpretation 372ff.
- und prinzipiale Verfassungsinterpretation 373
- und Verfassungsverständnis 369f.
- Verfassung als Rahmenordnung 370 Fußn. 35
- Verfassungsgesetzgebung 363
- Verfassung und Verfassungsgesetz 365 Fußn. 8, 370ff.
- Verfassungsurkunde für das Königreich Sachsen (1831) 364, 365, 367ff.
- Autohypostasis 185 Fußn. 213, 218 Fußn. 15, 271 Fußn. 34, 294 Fußn. 56
- Autonomie
 - Recht 48 Fußn. 27, 67, 185, 217f. Fußn. 51, 288ff., 292ff., 327, 338, 347
- Autopoiesis 9f., 10 Fußn. 8, 154, 185f. Fußn. 215, 218 Fußn. 51, 288f., 289f., 290 Fußn. 36, 292, 294 Fußn. 56, 296 Fußn. 65, 333
- und Rechtserkenntnistheorie 334ff.
- Autoritative Verfassungsinterpretation 26 Fußn. 16, 43, 137, 151f., 152 Fußn. 77, 228, 374ff.
- und authentische Verfassungsinterpretation 372ff.
- Bedingungszusammenhang
 - Rechtserzeugung 300, 317ff.
- Begriffsjurisprudenz 148 Fußn. 65, 214 Fußn. 35, 250 Fußn. 179, 284 Fußn. 18, 284f., 285 Fußn. 21, 289f. Fußn. 35, 304f., 310f., 311 Fußn. 130, 315f. Fußn. 151, 318 Fußn. 160, 320, 346f. Fußn. 62
- Begründung *s. Argumentation*
- Begründungszusammenhang 133 Fußn. 254, 147, 155 Fußn. 89
- Beobachterperspektive 147 Fußn. 58, 380
 - Grundrechtstheorie 106
 - Philosophische Hermeneutik 147
 - Prinzipientheorie 214, 238 Fußn. 138
 - Rechtstheorie 279f.
 - Rechtswissenschaftler 145 Fußn. 52
- Bindungsparadoxie 30ff., 162f.
- Bindungspostulat (Bindungstheorem) *s. a. Gesetzesbindung; Verfassungsbindung* 162f., 223, 234 Fußn. 118, 305, 351ff.
 - Fiktion 305, 306 Fußn. 105, 354f.
 - Herrschaft der Gesetze 270 Fußn. 31
 - und Justitiabilität 163 Fußn. 120
- Bundesverfassungsgericht *s. a. Verfassungsgerichtsbarkeit*
- Auslegung und Anwendung der Grundrechte 35f., 38, 46ff., 65f., 87, 110f., 116ff., 262ff.
- authentische Verfassungsinterpretation *s. dort*
- autoritativer Praeceptor 314
- autoritative Verfassungsinterpretation *s. dort*
- Befugnisse 35f. Fußn. 46, 36, 160, 198ff., 259f., 372f.
- Bindung an eigene Rechtsprechung 375
- Bindungswirkung 169f. Fußn. 146, 171, 172, 173 Fußn. 157, 375 Fußn. 50
- Begründungserfordernis 172 Fußn. 155
- Ersatzverfassungsänderungsgesetzgeber 372
- Gesetzeskraft *s. dort*
- Hüter der Verfassung 100
- Interpretationsmethode(n) 47 Fußn. 19, 263 Fußn. 5, 264, 265
- Judikatur zum Gleichheitssatz 189ff., 249 Fußn. 177, 253 Fußn. 188
- Kompetenz-Kompetenz 184f., 194 Fußn. 253, 264f.
- Konkretisierungskompetenzen 138ff., 156ff.
- Kontrolldichte *s. dort*
- Letztinterpret der Verfassung 376ff.
- negativer Gesetzgeber 198f.
- Normwiederholungsverbot 173 Fußn. 157, 378
- präjudizielle Kraft der Entscheidungen 130 Fußn. 245, 136 Fußn. 4, 173 Fußn. 157, 217 Fußn. 50
- Rechtsetzungsmacht 171ff., 193f., 359 Fußn. 3
- Rechtsfortbildungskompetenz 152 Fußn. 77
- tragende Gründe 172 Fußn. 155, 356 Fußn. 99
- Überkompetenz 139, 168, 186, 202, 260
- und Eingriffsintensität 256ff.
- und Fachgerichtsbarkeit 140, 140f. Fußn. 25, 183 Fußn. 205, 186f. Fußn. 223, 194 Fußn. 255, 246, 249ff., 286f., 377 Fußn. 61
- und Gesetzgeber 137ff., 157f., 168f., 178f.

- Fußn. 179, 188ff., 198ff., 238ff., 286f., 376f.
 – Verfassungsmoderator 169 Fußn. 144
 – Vorrang 18f.
 Bundesverfassungsgerichtspositivismus 38
 Fußn. 5, 43 Fußn. 6, 74, 213 Fußn. 31
- Derogation *s.a.* *Invalidation* 12, 16
 Fußn. 29, 300, 301, 301f. Fußn. 90, 302, 313
 Fußn. 141, 328, 359 Fußn. 3
 Disjunktionsthese 187ff., 193f., 259f.
 Diskurstheorie 4, 153 Fußn. 82, 217, 229ff.,
 233f., 236ff., 297 Fußn. 74
 Divergenzlösung *s.a.* *Disjunktionsthese* 187
 Fußn. 227
 doppeltes Rechtsantlitz 317ff., 319
 Fußn. 163
 Dualismus
 – konstitutioneller 11, 84, 88, 90ff., 94ff.,
 97, 151 Fußn. 74, 369
- Ebenendifferenzierung *s.a.* *Stufenbau der
 Rechtsordnung* 16 Fußn. 31
 – rechtsgewinnungstheoretische 359ff.,
 362
 Eigentumsgrundrecht 30ff., 57f.
 – Selbststand gegenüber bürgerlichrechtli-
 chem Eigentum 31, 31f. Fußn. 36
 Eingriff-Schranken-Denken 90, 114ff., 122
 Fußn. 215, 243 Fußn. 156
 – Prinzipientheorie 245f., 247
 Eingriffsintensität 140, 248ff., 253ff., 256ff.,
 282f.
 – funktionell-rechtlicher Ansatz 182f.
 – gesetzgeberischer Rechtsetzungsfrei-
 raum 201 Fußn. 278, 222, 248ff., 253ff.,
 256ff.
 – Regelungsdichte 251f., 253ff.
 – verfassungsgerichtliche Kontrolldichte
 140, 246, 248ff., 256ff.
 – verwaltungsgerichtliche Kontrolldichte
 210f. Fußn. 17
 Einschätzungsspielraum 70f. Fußn. 5, 114,
 137 Fußn. 6, 179, 221 Fußn. 64, 224f., 236
 Fußn. 127, 240 Fußn. 142, 248
 – Kontroll- und Handlungsnorm 191
 Fußn. 244
 – Schrankensetzungscompetenz 227
 Fußn. 87
 Einzelfallfixierung 17, 52, 58f., 59ff., 241
 Einzelfallvorbehalt
 – Gesetz 62
 – Kontrolldichte 246 Fußn. 168
- Entdeckungszusammenhang 133 Fußn. 254,
 147, 155 Fußn. 89
 Ermessen *s.a.* *Rechtsetzungsfreiraum* 152
 Fußn. 78, 316f.
 Ethos
 – des Rechtsanwenders 186, 272 Fußn. 40
 – des (Verfassungs-)Richters 162 Fußn. 118,
 186
 Evidenzkontrolle
 – durch das Bundesverfassungsge-
 richt 179f., 180 Fußn. 190, 245 Fußn. 164
- Fachgerichte
 – und Bundesverfassungsgericht 140, 140f.
 Fußn. 25, 183 Fußn. 205, 186f. Fußn. 223,
 194 Fußn. 255, 246, 249ff., 286f., 377
 Fußn. 61
 Fiktion 15 Fußn. 25, 305, 306 Fußn. 105, 354
 Fußn. 92, 354f.
 Flexibilität 67
 – Grundrechte 78, 115
 Formargument 340f. Fußn. 35, 348f.
 Funktionell-rechtlicher Ansatz 135ff.,
 173ff., 186ff., 259
 – Fachgerichtsbarkeit 140
 – Finanzverfassung 139
 – Grundrechte 79, 115 Fußn. 187, 124f.
 Fußn. 226, 135ff., 138ff., 173ff., 186ff.
 – Handlungsnorm *s. dort*
 – Kontrollnorm *s. dort*
 – Methode der Verfassungsinterpretation
 176, 177ff.
 – Operationalisierung 182f.
 – und Konkretisierung 141ff., 155ff., 186ff.,
 201ff., 203 Fußn. 286, 268 Fußn. 23
 – verfassungspolitischer Charakter 175
 – verfassungsrechtlicher (-dogmatischer)
 Charakter 175ff., 176 Fußn. 170, 182ff.
 – Verwaltungsgerichtsbarkeit und Verwal-
 tung 139 Fußn. 18
 Funktionsfähigkeit 182 Fußn. 198
 Funktionsrichtigkeit 138, 139, 180ff., 181f.
 Fußn. 197, 182f., 303 Fußn. 94
- Gegenstandsadäquanz 69f. Fußn. 3, 108
 Fußn. 154, 128 Fußn. 239, 132 Fußn. 255,
 134, 142 Fußn. 31, 225 Fußn. 77, 233, 247,
 262ff., 269ff., 270f. Fußn. 32, 277f., 279f.,
 280ff., 287ff., 298, 328, 333, 334ff., 345
 Fußn. 56, 351, 353, 354, 360f., 379
 – Sachbestimmtheit 269, 273
 Geltung 329, 331 Fußn. 14
 – Einheit des Systems 289 Fußn. 34

- Rechtsnorm 289, 290f. Fußn. 39, 302, 329
- und moralische Verbindlichkeit 297f. Fußn. 77
- Verfassung 14f., 306 Fußn. 105
- Geschlossenheit *s. a. Lückenlosigkeit*
- logische 290 Fußn. 36
- operative 10 Fußn. 8, 154, 185 Fußn. 215, 218, 224 Fußn. 75, 288f., 289f., 290 Fußn. 36, 292 Fußn. 50, 330f., 333
- Gesetz
 - Allgemeinheit 59f., 60f. Fußn. 33, 62f., 63f.
 - Atomisierung durch Grundrechte 59ff.
 - Funktionswandel 54f., 59
 - grundrechtsausfüllendes 114 Fußn. 180
 - im Rechtserzeugungszusammenhang 319
 - Konstitutionalismus 88 Fußn. 67
 - Marginalisierung durch Verfassungsrecht 65
 - Nachrang 8ff., 19f.
 - Regelungszugriff 32f., 56ff.
 - Sachzugewandtheit 56, 63
 - Selbstand 2, 19 Fußn. 52, 20f., 22ff., 32 Fußn. 38, 42, 55ff., 56 Fußn. 15, 71, 77, 214 Fußn. 33, 286, 362, 364
 - Strukturwandel 55ff., 59ff., 63ff.
 - und Norm 59f., 315f.
 - und Recht 293 Fußn. 53
 - Unverbrüchlichkeit 59f., 61 Fußn. 34, 62, 63f.
- Gesetzesbindung *s. a. Bindungspostulat* 150, 163 Fußn. 122, 223f., 245f., 305
- Bundesverfassungsgericht 173 Fußn. 157
- und Geltungsgrund 239
- Gesetzesdämmerung 63
- Gesetzesfixierung
 - Normbegriff 59f., 315f.
- Gesetzeskraft
 - verfassungsgerichtliche Judikate 171 Fußn. 151, 378 Fußn. 63
- Gesetzgeber
 - Einschätzungsspielraum *s. dort*
 - Erstinterpret der Verfassung 376ff.
 - keine realpsychische Größe 354f.
 - Kompetenzeinbuße 66
 - Mißtrauen 283 Fußn. 16
 - Rechtsetzungsfreiraum *s. dort*
 - Regelungskonzept 119 Fußn. 204
 - Selbstherrlichkeit 154 Fußn. 88
 - und Bundesverfassungsgericht 137ff., 157f., 168f., 178f. Fußn. 179, 188ff., 198ff., 286f., 376f.
 - Vernünftigkeitssprämision 296 Fußn. 68
- Wertungs- und Gestaltungsspielraum *s. dort*
- Wille 330, 349ff.
- Gesetzgebungsbefugnisse
 - Prinzipiencharakter 79
 - und Rechtsprechungsbefugnisse 168f., 198ff., 238ff., 376f.
- Gesetzmäßigkeit der Verwaltung 94 Fußn. 97, 95f.
- Gesetzesmediatisierung 21, 34, 78, 117 Fußn. 199
- Gewaltenteilung 138, 139f., 180ff., 309f.
 - Funktionsrichtigkeit 139, 174f., 180ff., 258
 - Parlamentsvorbehalt 139
 - Rechtserzeugung 153, 299
 - Totalvorbehalt 139
- Gewohnheitsrecht
 - positives Recht 331 Fußn. 12
- Gleichheitssatz
 - Handlungs- und Kontrollnorm 188ff.
 - Judikatur des Bundesverfassungsgerichts 189ff., 249 Fußn. 177, 253 Fußn. 188
 - neue Formel 189f.
 - Sachangemessenheit 58
- Grundgesetz *s. a. Verfassung*
 - als Gesetz 9, 54f., 369
 - lex legum 9ff.
 - norma normans 9ff., 372
 - Normativität 9, 67
- Grundnorm 15 Fußn. 25, 15 Fußn. 26, 289 Fußn. 32, 354 Fußn. 93
- Grundrecht *s. a. Grundrechte*
 - und Gesetz 1ff., 8ff., 37ff., 42ff.
- Grundrechte
 - Abwehrrechte *s. Abwehrrecht*
 - Allbezüglichkeit 29f., 56, 361
 - Antwortcharakter 28, 75f., 361
 - Auslegung *s. a. Grundrechtsinterpretation* 2ff., 360f.
 - Auslegungsbedürftigkeit 266f.
 - Ausstrahlungswirkung 109f., 111 Fußn. 168, 167 Fußn. 136, 257f.
 - Doppelcharakter 72ff., 82, 84, 108ff., 115 Fußn. 187
 - Fragmentarität 29f., 267, 361
 - Gesetzesakzessorietät 29f.
 - Gesetzwerdung 9ff., 93 Fußn. 92
 - Handlungspflichten 112
 - Hypertrophie 1, 52
 - Individualrechte 75f., 77f., 100 Fußn. 125, 102ff.
 - klassische 101ff.

- Kontingenz 27f., 29ff., 48f., 84f., 361
- Lapidarformeln 30 Fußn. 29, 37f.
- *leges imperfectae* 29, 34ff.
- *leges superiores* 34ff.
- Minderheitenschutz 76, 91 Fußn. 81
- naturrechtliche (vorstaatliche) Grundlage 87, 92 Fußn. 85, 93 Fußn. 91
- negatorischer Charakter *s.a.* *Abwehrrecht* 83, 88 Fußn. 68, 90ff., 91 Fußn. 80, 91 Fußn. 81, 94 Fußn. 96, 95 Fußn. 103
- objektivrechtliche Gehalte 47f., 72f., 78, 81 Fußn. 48, 83, 86, 111ff., 115, 116, 188
- Öffnung zum Gesetzesrecht 29ff.
- Optimierungsgebote *s. dort*
- Parlamentarischer Rat 98 Fußn. 118, 101ff.
- Paulskirche 89
- Prinzipien 48, 56, 77 Fußn. 28, 206ff., 215f. Fußn. 19, 238 Fußn. 134
- programmatische Absichtserklärungen 88f.
- Rahmencharakter 34f. Fußn. 44
- Rahmenordnung 72ff., 74f., 75ff., 81f., 92, 105, 107, 108, 115, 124, 127, 377 Fußn. 62
- rechtsgeprägte 30 Fußn. 31
- rechtstechnische Defizienz 30 Fußn. 29, 38, 267
- Regelungszugriff 56
- Reichsverfassung von 1871 90ff., 94ff.
- sachgeprägte 30 Fußn. 31
- Schutzpflichten *s.a.* *Schutzpflicht* 59 Fußn. 26, 113 Fußn. 176, 113 Fußn. 177, 114ff., 196 Fußn. 261
- Staatsgerichtetheit 72 Fußn. 6, 110f.
- Staatszielbestimmungen 77
- subjektiv-öffentliche Rechte 86 Fußn. 63, 86 Fußn. 64, 89f., 94 Fußn. 96, 94 Fußn. 99, 95 Fußn. 103, 98 Fußn. 114
- und Privatrecht 2, 26ff.
- verfassungsimmanente Schranken 50, 51, 118
- Volksrechte 90 Fußn. 75, 91
- Vormärz 87ff.
- Wandel 1, 42ff., 48f., 69ff., 77 Fußn. 28
- Weimarer Reichsverfassung 8 Fußn. 3, 45 Fußn. 14, 81 Fußn. 48, 85, 95 Fußn. 100, 96ff.
- wertentscheidende Grundsatznormen 16, 56, 72f., 101, 104 Fußn. 139, 108ff.
- Wertordnung 38, 44, 47, 48 Fußn. 27, 51, 72ff., 75, 77ff., 82, 100 Fußn. 25, 105, 106 Fußn. 142, 107, 108, 109ff., 115, 124, 126, 127, 257f.
- Grundrechtsadressaten
 - Mehrzahl 122 Fußn. 214
- Grundrechtsdogmatik 2f., 4f., 24 Fußn. 9, 25f. Fußn. 16, 37f., 39f., 49 Fußn. 32, 69 Fußn. 2
 - Aufgabe 67, 69f., 263ff., 274
 - Bundesverfassungsgericht 47 Fußn. 19, 263
 - Gewährleistungsgehälter 72ff., 74 Fußn. 14, 101 Fußn. 128, 103, 110f., 112ff.
 - Grenzen 203ff.
 - Konnex von Schutzbereichs- und Schrankeninterpretation 49ff., 118
 - Punktlandung 78f., 79 Fußn. 38, 122f., 166 Fußn. 132
 - Regelungskonzept (gesetzgeberisches) 119 Fußn. 204
 - Teilnehmerperspektive 106
 - und Grundrecht 130 Fußn. 248
 - und Grundrechtsinterpretation (Grundrechtsmethodik) 123ff., 263ff., 266ff.
 - und Grundrechtstheorie 73ff., 80 Fußn. 43, 101 Fußn. 126, 104ff.
 - Verselbständigungsgefahren 39 Fußn. 18, 39f., 45f.
 - vorgrundgesetzliche Entwicklung 85f., 86 Fußn. 65, 87ff., 89ff., 94ff., 96ff.
 - Wandel 69ff., 109f., 118, 243
- Grundrechtseffektuiierung 1, 16, 38, 46 Fußn. 17, 65, 77 Fußn. 28, 79, 124, 257ff., 263
- Grundrechtseingriff 49 Fußn. 20, 243 Fußn. 157
- Grundrechtsgehälter 72ff., 74 Fußn. 14, 101 Fußn. 128, 103, 110f., 114ff.
- Grundrechtshermeneutik *s. Grundrechtsinterpretation*
- Grundrechtsgerichtsbarkeit *s.a. Verfassungsgerichtsbarkeit* 8, 35, 100
- Grundrechtsinterpretation *s.a. Verfassungsinterpretation*
 - als Kompetenzproblem 71
 - Eigenart 266f., 281ff.
 - Konkretisierung *s. dort*
 - restriktive 66f.
 - subjektiv-historische 360f.
 - und Gesellschaftsentwicklung 82f., 276
 - und Grundrechtsdogmatik 123ff., 263, 266ff.
 - und Grundrechtstheorie 74 Fußn. 13, 105, 125ff., 127ff.
 - und Stufenbau der Rechtsordnung 359ff.
 - Wandel 69ff., 262ff., 263f. Fußn. 7

- Weimarer Staatsrechtslehre 98f.
- Grundrechtskollision 50, 51
 - Auflösung 240f. Fußn. 144
 - Gestaltungsspielraum 255 Fußn. 196, 380
- Grundrechtsnorm
 - zugeordnete 78f. Fußn. 37, 217 Fußn. 50, 230f., 233 Fußn. 109
- Grundrechtsofferte 120
- Grundrechtssicherung 118ff.
- Grundrechtssystem 39ff., 43, 45f., 46ff., 50 Fußn. 33, 98, 113
- Grundrechtstheorie 3, 40, 73ff., 104ff.
 - Abstraktionshöhe 75 Fußn. 18, 104, 105ff.
 - als Strukturtheorie 108 Fußn. 153, 208, 214, 215 Fußn. 42, 219
 - Auslegungshypothese 132ff.
 - Auslegungsregeln 128, 131
 - Beobachterperspektive 106
 - Bundesverfassungsgericht 47 Fußn. 19
 - Dogmatik der Dogmatik 108
 - empirische 130 Fußn. 245
 - grundrechtsspezifisches Vorverständnis 134
 - hypothetischer Charakter 108 Fußn. 154
 - materiale 105, 107 Fußn. 149, 118 Fußn. 153, 128 Fußn. 239, 128 Fußn. 240, 130f. Fußn. 249, 217 Fußn. 50
 - Platzanweiserfunktion 107
 - prozeduralistische 283 Fußn. 16
 - Regelhaftigkeitshypothese 132, 134
 - und Grundrecht 130 Fußn. 248
 - und Grundrechtsdogmatik 73ff., 80 Fußn. 43, 101 Fußn. 126, 104ff.
 - und Grundrechtsinterpretation 74 Fußn. 13, 105, 125ff., 127ff., 268
 - und Rechtsgewinnungsmethode 127ff., 215 Fußn. 42, 268
 - und Verfassungsgeschichte 80ff., 84ff., 100f., 104
 - verbindliche 105 Fußn. 141, 108, 128ff., 177 Fußn. 174
 - verbindliche Suprastruktur 129
 - Verselbständigungsgefahren 38 Fußn. 8, 48f., 107
- Grundrechtsverwirklichung *s.a.* Grundrechtseffektivierung 78
- Grundrechtsvollzug *s.* Verfassungsvollzug
- Grundrechtswachstum 1, 38, 39ff., 42ff., 65ff., 257ff.
- Güterabwägung *s.* Abwägung; *s.a.* Herstellung praktischer Konkordanz
 - Handlungsnorm 79, 186ff.
 - Disjunktionsthese *s.* dort
 - Gleichheitssatz 188ff.
 - Grundrechte 135ff.
 - Kongruenzlösung 187 Fußn. 227, 194ff.
 - und Kontrollnorm 186ff., 259ff.
 - Varianz 190 Fußn. 237, 201 Fußn. 274
- Heck'sche Formel 140, 252f. Fußn. 185
- Hermeneutik 74 Fußn. 13, 147, 147 Fußn. 61
 - hermeneutische Ethik 273 Fußn. 40
 - hermeneutischer Zirkel *s.* dort
 - juristische 142f. Fußn. 55, 143ff.
 - klassische (juristische) 126, 132, 344 Fußn. 50
 - Neue 143 Fußn. 35, 144 Fußn. 49, 148 Fußn. 63
 - Normaktualisierung 138, 141ff., 155
 - philologische 144 Fußn. 45
 - Philosophische *s.* dort
 - Skepsis 124
 - Teilnehmerperspektive 147
 - Verfassungshermeneutik *s.a.* Verfassungsinterpretation 128 Fußn. 240
 - Vorverständnis *s.* dort
- hermeneutischer Zirkel (Zirkel des Verstehens) 69f. Fußn. 3, 133 Fußn. 259, 133f. Fußn. 260, 271ff.
- hermeneutische Spirale 274 Fußn. 47, 315
- Hin- und Herwandern des Blickes 274 Fußn. 48
- methodologische Deutung 272, 273f.
- ontologische Deutung 272
- Unvermeidbarkeit 272f.
- Herstellung praktischer Konkordanz 17, 51, 122
- Hierarchisierung des Rechts *s.a.* Stufenbau der Rechtsordnung
 - Rechtsetzungsakte 166ff.
 - Rechtsetzungskompetenzen 165, 299, 300
 - rechtstheoretische Selbstdeutung 185f. Fußn. 215, 300 Fußn. 87
- Homöostase *s.a.* Autopoiesis 185 Fußn. 215
- Ideenverschiebung 80 Fußn. 44, 129 Fußn. 243, 336 Fußn. 25
- Inhaltskontrolle
 - durch Bundesverfassungsgericht 179f., 180 Fußn. 190, 245 Fußn. 164
- inspiratio subsequens 334
- Interessenjurisprudenz 355 Fußn. 98
- interpretatio 321 Fußn. 166
 - iuris authentica 365ff.
 - iuris doctrinalis 366, 367, 371 Fußn. 36

- iuris legalis 366, 366 Fußn. 17, 367
- iuris usualis 366
- Interpretation *s. a. Rechtserkenntnis; Rechts-
erkenntnislehre; Grundrechtsinterpreta-
tion; Verfassungsinterpretation*
- Äquivokationsgefahren 324f.
- Auslegungsgegenstand *s. dort*
- Auslegungsmethoden *s. dort*
- Auslegungsregeln *s. dort*
- Auslegungsziel *s. a. Normbegriff* 329ff.
- und Normstruktur 207 Fußn. 2
- und Rechtsfortbildung 232f.
- Verfassung *s. a. Verfassungsinterpretation*
3f.
- verfassungskonforme *s. dort*
- Invalidation *s. a. Derogation* 12, 16 Fußn. 29,
300, 301, 302, 313 Fußn. 141, 328, 359
Fußn. 3
- Inversionsmethode 286 Fußn. 23

- judicial self-restraint 79, 186 Fußn. 218
- Jurisdiktionsstaat
- verfassungsvollziehender 66 Fußn. 59, 82
Fußn. 51, 108 Fußn. 154
- Justitiabilität *s. Kontrolldichte*
- Justiztheorie *s. a. Rechtsprechung* 309ff., 311
Fußn. 130, 311 Fußn. 131

- Kollisionsverhalten 214, 216, 218, 219f., 220,
222
- aposteriorische Qualifikation 218ff.
- Prinzip 207f., 226ff., 244
- Regel 207f.
- Kommunikationskonventionen
- Deutungsfolie 332, 335f. Fußn. 25, 336f.
Fußn. 26, 342, 352
- und Kundgabewillen 336 Fußn. 25, 337f.,
338, 353f., 354 Fußn. 88
- Kommunikationstheorie 296 Fußn. 65, 335f.
Fußn. 35, 336f. Fußn. 26, 352f.
- Kompetenz-Kompetenz 184f., 194
Fußn. 253, 264f.
- Kongruenzthese 187 Fußn. 227, 194ff.,
196ff., 198ff., 200ff.
- Konkretion 154 Fußn. 87
- Konkretisierung *s. a. Konkretisierungskom-
petenz* 16f., 21, 29, 40, 46 Fußn. 16, 66
Fußn. 56, 66 Fußn. 58, 71 Fußn. 6, 77
Fußn. 28, 78, 79 Fußn. 38, 117 Fußn. 199,
123 Fußn. 218, 125, 126, 135ff., 141f.,
142ff., 143 Fußn. 38, 145 Fußn. 51, 148ff.,
155ff., 160ff., 168 Fußn. 139, 169ff., 282,
306
- akompetenzielle Natur 161, 164ff., 169,
234
- authentische 151f., 152 Fußn. 77
- Bindungsparadoxie 162f.
- funktionell-rechtlicher Ansatz *s. dort*
- hermeneutische Herleitung 142ff.
- Konkurrenz von Gesetzgeber und Verfas-
sungsgericht 168f.
- Konzept der Entdifferenzierung 155ff.,
186
- Maß(stabs)losigkeit 160ff., 165
- Mehrdeutigkeit 167f. Fußn. 138
- Normebenenkonfusion *s. dort*
- normgebundene 150f. Fußn. 71
- normstrukturelle Herleitung 142, 206f.
Fußn. 2
- Rechtsetzung 165f., 232 Fußn. 105
- und Interpretation 46 Fußn. 16, 125ff.,
126 Fußn. 235, 141ff., 154 Fußn. 87, 161,
165f. Fußn. 129, 170 Fußn. 147
- und Prinzipientheorie 234ff.
- konkretisiertes Verfassungsrecht 17f., 136
- Normebenenkonfusion 165f.
- Konkretisierungskompetenz 137ff., 156ff.,
161ff., 164ff., 173ff.
- Heterarchie 165
- Konkurrenz 153 Fußn. 81, 165ff.
- nach funktioneller Richtigkeit 174ff.
- Verteilung 138ff., 174ff., 202
- Konstitutionalisierungsfälle 34, 51, 65ff.,
258f.
- Kontingenz
- Grundrechte 27f., 29ff., 48
- positives Recht 237 Fußn. 129, 288f., 291,
292, 294, 350f. Fußn. 77
- Kontrolldichte
- Abstufung 190 Fußn. 237, 200 Fußn. 273
- Akzessorietät zur Regelungsdichte 190
Fußn. 237, 194ff., 196f., 197f., 198ff.,
200ff.
- Beurteilungs- und Ermessensspielraum
197f.
- und Eingriffsintensität 140, 248ff., 251f.,
256ff.
- und gesetzgeberischer Rechtsetzungsfrei-
raum 135ff., 248f. Fußn. 177
- und (Verfassungs-)Rechtmäßigkeit 195,
200f.
- verfassungsgerichtliche 124 Fußn. 226,
140, 179, 187ff., 194 Fußn. 255, 195f.,
248ff., 256ff.
- Verselbständigungsgefahr 180 Fußn. 189
- verwaltungsgerichtliche 139 Fußn. 18, 163

- Fußn. 123, 180 Fußn. 189, 195f. Fußn. 259, 197f., 298
- Kontrollnorm 79, 186ff.
- Disjunktionsthese *s. dort*
 - Gleichheitssatz 188ff.
 - Grundrechte 135ff.
 - heteronome Determinanten gesetzgeberischen Handelns 196f., 199
 - Invarianz 190 Fußn. 237
 - Kongruenzthese 187 Fußn. 227, 194ff., 196ff., 198ff., 200f.
 - Kontrolleröffnungsnorm 195 Fußn. 257
 - und Handlungsnorm 186ff., 259f.
- Konvergenzlösung *s.a. Kongruenzthese* 187 Fußn. 227
- Kooperation
- Verfassungsgericht und Gesetzgeber 168, 169 Fußn. 144
- Korrespondenztheorie 275 Fußn. 56
- Kritischer Rationalismus 274 Fußn. 49
- Legitimationsmonismus 84, 88 Fußn. 67, 96f., 292, 309, 337, 369
- Lehre von den semantischen Spielräumen 313 Fußn. 139
- Leistungsfähigkeit
- Recht 70
 - Rechtsdogmatik 70, 203ff.
 - Verfassungsrecht 283f.
- Lernfähigkeit 151 Fußn. 72, 275, 277
- Fußn. 62, 283 Fußn. 16, 297 Fußn. 72, 298
- Letzterkenntnisprivileg
- Bundesverfassungsgericht 374 Fußn. 47
- Lückenlosigkeit
- Dogma 285f., 287, 304f., 315f. Fußn. 151
 - Grundrechte 44ff., 77f.
 - Recht 236 Fußn. 125, 285 Fußn. 21, 289f. Fußn. 35, 315
 - Rechtsschutz 197f.
- Lüth-Urteil 72 Fußn. 6, 81f., 103 Fußn. 137, 108ff.
- asymmetrischer Begründungsansatz 100 Fußn. 125, 110ff.
 - historisierende Auslegung 82 Fußn. 52, 109ff.
- Methodenfragen
- als Kompetenzfragen 161, 176 Fußn. 168, 184f., 201ff., 203ff., 259f.
- Methodenskepsis 3f., 123f., 163 Fußn. 123, 203f. Fußn. 289, 264, 318f. Fußn. 161
- Methodensynkretismus 279f. Fußn. 1
- Methodologie *s. Rechtsgewinnungstheorie*
- Naturrecht 87, 92 Fußn. 85, 93 Fußn. 91, 288 Fußn. 30, 292, 293, 295, 298, 330, 371f. Fußn. 36
- no-discretion thesis 229 Fußn. 95, 233 Fußn. 109
- Norm *s. Rechtsnorm; s.a. Normbegriff*
- Normanwendung *s. Rechtsanwendung*
- Normativität *s. Geltung*
- Normbegriff 289 Fußn. 32, 315ff.
- Gesetzesfixierung 315f.
 - und Rechtsgewinnungstheorie 317 Fußn. 155
- Normebenenkonfusion 17, 40 Fußn. 12, 145 Fußn. 51, 153 Fußn. 80, 164ff., 169ff., 202, 214 Fußn. 33, 233f., 234ff., 258f., 282, 287
- Normnehmer 317 Fußn. 158, 319
- und Normgeber 317, 319
- Normsetzung *s. Rechtsetzung*
- Normtext *s.a. Wortlaut*
- Auslegungsgegenstand 339, 344
 - Formargument 340f. Fußn. 35, 348f.
 - und Norm 143f., 144 Fußn. 47, 162 Fußn. 118, 329f., 335f. Fußn. 25, 340ff., 344, 352 Fußn. 86
 - Verfassung 267
- Normverdichtungskompetenz *s.a. Konkretisierungskompetenz* 161
- Normvollendungsthese 148ff., 164f.
- Normwiederholungsverbot 173 Fußn. 157, 378
- objektive Auslegung 126, 247, 264 Fußn. 8, 333 Fußn. 20, 345, 345f. Fußn. 56, 354 Fußn. 93
- objektiv-historische Auslegung 352ff.
- Offenheit
- Geltungsbedingung 297
 - Grundgesetz 151f., 370 Fußn. 35
 - kognitive 185 Fußn. 215, 290 Fußn. 36
 - Normtext 281f. Fußn. 7
 - Rechtssystem 229f. Fußn. 96
- Optimierung
- Grundrechte 16, 71 Fußn. 6, 77 Fußn. 28, 77 Fußn. 30, 78, 79 Fußn. 38, 126, 210 Fußn. 16
- Optimierungsgebot 48, 52, 77 Fußn. 28, 207f., 207 Fußn. 4, 209, 212 Fußn. 28, 213 Fußn. 29, 218 Fußn. 53, 224, 238 Fußn. 134, 240 Fußn. 142
- Philosophische Hermeneutik 4, 126f., 142ff.
- Beobachterperspektive 147

- Selbstverständnis 146ff.
- und Jurisprudenz 143ff.
- Positivierungstest
 - Prinzip 217, 237 Fußn. 128, 289 Fußn. 33
 - Rechtsnorm 289
- Positivismus
 - begriffsjuristischer 286 Fußn. 22, 305, 315f. Fußn. 151, 320
 - Bundesverfassungsgerichtspositivismus 38 Fußn. 5, 43 Fußn. 6, 74
 - Gesetzespositivismus 316 Fußn. 152
 - machttheoretischer 295
 - staatsrechtlicher 86 Fußn. 63, 90ff., 94ff., 308, 309
 - Subsumtionspositivismus *s. dort*
- Positivität 294 Fußn. 57, 295ff.
 - Gewohnheitsrecht 331 Fußn. 12
 - Recht 70, 165, 237 Fußn. 129, 246, 288ff., 295ff., 330f., 338, 346, 347
 - Trivialisierung des Rechts 291 Fußn. 43
 - und Grundnorm 289 Fußn. 32
 - Verfassungsrecht 15 Fußn. 25, 328
- Präminenz *s.a. Vorrang der Verfassung*
 - axiologische 301f.
 - normgenetische 301f.
 - und Bindungspostulat 305
- Präformationsmodell 78 Fußn. 35
- prima facie-Recht *s.a. Prinzipientheorie* 208, 219f., 220 Fußn. 59, 233, 245f., 247
- Prinzip 207f., 216, 217f., 219f., 237 Fußn. 128, 244
 - formelles (prozedurales) 208ff., 211f., 212 Fußn. 28, 223ff., 224 Fußn. 75, 226f., 227ff., 245, 283
 - Geltung 216, 217
 - Gesetzgebungsbefugnis 79
 - Grundrecht 48, 56, 77 Fußn. 30, 79 Fußn. 38, 213 Fußn. 29
 - Kollision 211f., 215 Fußn. 44
 - materielles 209, 212 Fußn. 26, 226ff.
 - Optimierungsgebot *s. dort*
- Prinzipientheorie *s.a. Optimierungsgebot; Prinzip* 20 Fußn. 53, 77 Fußn. 28, 79 Fußn. 38, 153 Fußn. 82, 193 Fußn. 249, 206ff., 207, 212ff., 221 Fußn. 64, 222ff., 241ff., 268 Fußn. 23, 282, 307 Fußn. 113
 - Abwägungsmodell *s. dort*
 - autoritative Strukturen 211f., 246
 - als Erkenntnisverfahren 229ff.
 - Beobachterperspektive 214
 - Binärcodierung 207 Fußn. 2, 216, 218
 - Modell konkurrierender Rechtskonzeptionen 157 Fußn. 96, 211f., 222 Fußn. 66, 228f., 259 Fußn. 212
 - Prinzip *s. dort*
 - Prinzipienkollision 211f., 215 Fußn. 44, 223, 226ff., 230
 - rechtsprechungspositivistische Ausrichtung 213 Fußn. 31, 217 Fußn. 50
 - rechtstheoretische Kritik 213 Fußn. 30, 229ff., 306 Fußn. 108
 - Regel *s. dort*
 - Schrankenfixierung 220ff., 241ff.
 - Strukturtheorie 206ff., 208, 212, 214, 215 Fußn. 42, 219
 - Subsumtionsmodell *s. dort*
 - und Konzept der Konkretisierung 234ff.
 - und Moral 217f. Fußn. 51, 237 Fußn. 129
 - und Theorie der juristischen Argumentation 214 Fußn. 33, 215ff.
 - Werttheorie 77 Fußn. 28, 237
- Prozeduralisierung 283 Fußn. 16
- Rahmencharakter *s.a. Rahmenordnung*
 - inhaltlicher 34f. Fußn. 44, 76 Fußn. 21, 303
 - struktureller 34f. Fußn. 44, 76 Fußn. 21, 303
- Rahmenordnung *s.a. Rahmencharakter*
 - Grundrechte 72ff., 74f., 75ff., 81f., 92, 105, 107, 108, 115, 124, 127, 377 Fußn. 62
 - und authentische Verfassungsinterpretation 370 Fußn. 35
- Recht *s.a. Rechtsordnung*
 - Ausdifferenzierung 153, 288, 290
 - Autonomie 185, 288ff., 292ff., 327
 - autopoietisches System 9f., 154, 185 Fußn. 215, 277, 288f., 289f., 333
 - funktionsautonomes Subsystem 288
 - ideelle Entität 135, 330
 - operative Geschlossenheit 9f., 154, 185, 218, 224 Fußn. 75, 288f., 289f., 290 Fußn. 36, 333
 - positives *s.a. Positivität, Recht* 70
 - selbstreferentielles System 9f., 275, 276, 277
 - Stufung *s. Stufenbau der Rechtsordnung*
 - wissenschaftliches 315f. Fußn. 151
- Rechtsanwendung *s.a. Applikation* 5, 146, 148ff., 152, 153f., 155, 236ff., 288, 307ff., 312ff., 322, 343f. Fußn. 49, 346
 - autonome Anteile *s.a. Rechtsetzungsfreiraum* 21, 77, 197 Fußn. 266, 234, 306, 322
 - heteronome Anteile 21, 42, 77, 153, 192f. Fußn. 246, 234, 306, 313f., 322, 343f. Fußn. 49, 346

- interpretative 125, 307, 320
- und Philosophische Hermeneutik 144ff.
- und Rechtserkenntnis 146, 153f., 163f., 193 Fußn. 249, 232, 236ff.
- und Rechtsetzung 125 Fußn. 230, 146, 153f., 178 Fußn. 179, 236ff., 250 Fußn. 179, 307ff., 322
- Rechtsdogmatik *s.a. Grundrechtsdogmatik* 323 Fußn. 169
- Rechtserkenntnis *s.a. Interpretation* 3 Fußn. 11, 135, 146, 153f., 322, 329, 331, 346 Fußn. 57
- rechtsschöpferischer (produktiver) Charakter 125 Fußn. 228, 126 Fußn. 235, 148f. Fußn. 66, 154, 155, 164, 166 Fußn. 129
- schöpferischer (kreativer) Charakter 126 Fußn. 235, 127, 135f., 148f., 153, 155, 164, 321, 343
- und Prinzipienabwägung 229ff.
- und Rechtsanwendung 146, 153f., 163f., 193 Fußn. 249, 232, 236ff.
- und Rechtsdogmatik 69 Fußn. 2
- und Rechtsetzung 136 Fußn. 2, 142, 145 Fußn. 51, 146 Fußn. 53, 153f., 155, 165f. Fußn. 129, 177, 215, 228, 232 Fußn. 105, 277
- und Rechtsüberzeugung 184ff., 272
- Willensakt des Normsetzers 331f., 332ff.
- Zirkelstruktur 274f.
- Rechtserkenntnislehre *s.a. Interpretation; Rechtserkenntnis; Rechtsgewinnungstheorie* 3 Fußn. 11, 3 Fußn. 13, 272, 277, 320ff., 326f., 328ff., 359ff.
- empirische Perspektive 337 Fußn. 29
- objektive Auslegung *s. dort*
- objektiv-historische Auslegung *s. dort*
- subjektiv-historische Auslegung *s. dort*
- und autopoietischer Charakter des Rechts 334f.
- voluntaristische 334ff., 362
- Rechtserzeugung *s.a. Rechtserzeugungszusammenhang; Rechtsetzung; Rechtsgewinnung*
- durch Rechtswissenschaft 286, 294f., 296
- mittels Interpretation *s.a. authentische Verfassungsinterpretation* 277, 336f.
- Rechtserzeugungsquelle 298ff.
- Grundrechte 280f.
- Verfassung 9ff., 289 Fußn. 32, 298
- Rechtserzeugungszusammenhang *s.a. Rechtsgewinnung* 15 Fußn. 26, 17, 278, 298ff., 322, 357f.
- arbeitsteiliger 138, 153, 201, 281, 302, 317, 335
- Einheit der Rechtsordnung 300ff.
- Geltungsbedingung 289, 302
- gestufter *s.a. Stufenbau der Rechtsordnung* 10 Fußn. 9, 269, 298ff., 328
- und Rechtsgewinnungstheorie 155, 247, 277f., 280f., 294f.
- verfassungsstaatliche Besonderheiten 269
- zentrifugale Kräfte 299
- zentripetale Kräfte 299f.
- Rechtsetzung *s.a. Rechtsetzungslehre* 3, 21, 146, 153f., 288, 307ff., 312ff.
- authentische Interpretation 290f., 295, 333f. Fußn. 20
- authentische Verfassungsinterpretation *s. dort*
- Konkretisierung *s. dort*
- originäre 307, 320
- positivrechtliche Ermächtigung 151 Fußn. 73, 152, 154, 161, 164, 165, 177, 199f., 295 Fußn. 59, 296, 299, 315f. Fußn. 151, 324f., 337, 346, 372
- Rechtsprechung 188 Fußn. 228, 236, 238f., 250f. Fußn. 179, 286, 289f. Fußn. 34, 318 Fußn. 160
- und Rechtsanwendung 125 Fußn. 230, 145, 146, 153f., 178 Fußn. 179, 236ff., 250 Fußn. 179, 307ff., 322
- und Rechtsdogmatik 69 Fußn. 2
- und Rechtserkenntnis 136 Fußn. 2, 145 Fußn. 51, 146 Fußn. 53, 153, 155, 165f. Fußn. 129, 177, 215, 228, 232 Fußn. 105, 277
- Rechtsetzungsfreiraum *s.a. Einschätzungsspielraum; Selbstand, Gesetz; Wertungs- und Gestaltungsspielraum*
- Abwehrrecht 114ff.
- Auswahlermessen im Grundrechtsvollzug 79
- (Fach-)Gerichte 250f. Fußn. 179
- Gesetzgeber 20, 30 Fußn. 30, 42ff., 70f., 75ff., 77ff., 106, 157f., 209f.
- gesetzgeberische Konkretisierungskompetenz 137, 157f.
- gewillkürter 313 Fußn. 140
- Gleichheitssatz 189ff.
- Herstellung praktischer Konkordanz 122
- heteronome Determinierung 21, 42, 53, 77, 196f., 197 Fußn. 266, 227, 306 Fußn. 106
- im Rechtserzeugungszusammenhang 357f.

- Kontrolldichte *s. dort*
- notwendiger 313 Fußn. 140
- Regelungsdichte *s. dort*
- Relationsbegriff 380
- Schrankensetzungscompetenz 226f.
- Schutzpflicht 114ff.
- und authentische Verfassungsinterpretation 364ff.
- und Eingriffsintensität 248ff.
- und Grundrechtsauslegung 267f.
- und Kontrollfreistellung 194f., 197f.
- und Prinzipientheorie 206ff., 208ff., 211f., 212, 214ff., 222ff., 224 Fußn. 75, 226f., 227ff., 241 ff., 248ff.
- und Rahmentheorem 75ff.
- und verfassungsgerichtliche Kontrolldichte 135ff., 186ff.
- und Werttheorem 77ff.
- verfassungsgesetzliche Zumessung 71, 135, 227
- Verwaltung 250f. Fußn. 179
- Rechtsetzungslehre *s.a. Rechtsgewinnungstheorie; Rechtsetzung* 320ff., 323f., 326f., 346f.
- und Rechtsanwendungsstufen 324 Fußn. 173
- Rechtsetzungs-Rechtsanwendungs-Konnex 317ff.
- Rechtsfortbildung *s.a. Verfassungsfortbildung*
- und Interpretation 232f., 325f. Fußn. 176, 346f. Fußn. 62, 374f. Fußn. 48
- Rechtsgewinnung *s.a. Aktualisierung; Applikation; Rechtsanwendung; Rechtserzeugungszusammenhang; Rechtsgewinnungstheorie* 126, 294, 318
- Kompetenzproblem 161
- Prozeß 71, 153, 269, 298ff., 312ff., 322, 335f.
- Rechtswissenschaft 286, 294f.
- Regeln 130 Fußn. 245, 280f.
- Rechtsgewinnungstheorie (Methodologie) *s.a. Rechtserkenntnislehre; Rechtsetzungslehre; Rechtsgewinnung; Rechtsgewinnungsverständnis* 2, 3 Fußn. 11, 3 Fußn. 13, 4f., 205f.
- dichotome 320ff., 326f., 328, 357f., 359ff., 379f.
- Gegenstandsadäquanz 269ff., 270f. Fußn. 32, 277f., 279ff.
- Grundgesetzadäquanz 279ff., 280, 287ff.
- integralistische 232 Fußn. 105, 236ff., 304 Fußn. 97, 306, 323 Fußn. 169, 326 Fußn. 178
- methodologische Abwägung 247
- monistische 323 Fußn. 169, 326 Fußn. 178, 357f.
- normativistische Reflexionstheorie 275
- rechtstranszendente Metatheorie 270
- Rolle 265
- stereometrische 167
- und Grundrechtstheorie 127ff., 215 Fußn. 42
- und Recht als autopoietisches System 288ff., 294f.
- und Rechtserzeugungszusammenhang 155, 277f., 294f.
- und Rechtsnormbegriff 317 Fußn. 155
- und Rechtsquellenlehre 277f.
- und Rechtstheorie 279f.
- und Stufenbau der Rechtsordnung 304ff.
- verbindliche 269f.
- Vorverständnis *s. dort*
- Rechtsgewinnungsverständnis *s.a. Rechtsgewinnungstheorie*
- diskurstheoretisches 130 Fußn. 245
- funktionell-rechtliches 175ff.
- Gegenstandsadäquanz *s. dort*
- Grundgesetz 162 Fußn. 118, 166f., 201, 275 Fußn. 55
- hermeneutisches 143f.
- normativistisches 275
- Rechtsnormbegriff *s. Normbegriff*
- rechtsrealistisches 311 Fußn. 130
- (Verfassungs-)Richterperspektive 286f.
- und Eigengesetzlichkeit des Rechts 278
- und Grundrechtsdogmatik 266ff., 268, 269
- und Grundrechtsentfaltung 141, 267ff.
- und Rechtserzeugungsstrukturen 276ff., 294f.
- Verfassungssolipsismus *s. dort*
- voluntaristisches 334ff.
- Rechtsindividualisierung (Rechtskonkretisierung) 21, 34, 136 Fußn. 2, 144f., 167 Fußn. 138, 280 Fußn. 4, 299, 313, 315, 318, 322, 357f., 360 Fußn. 7
- Rechtslogik 302, 312, 313 Fußn. 140, 361f. Fußn. 13
- Rechtsnorm *s.a. Normbegriff* 25 Fußn. 16, 44 Fußn. 8, 130 Fußn. 248, 148ff., 329ff.
- bedingende 300, 301, 312, 317, 319, 351
- bedingte 300, 301, 312, 317, 319, 334 Fußn. 20, 351
- Doppelnatur 319, 320
- Geltung 289
- hermeneutische Präexistenz 143f., 148ff., 161, 162 Fußn. 116, 170 Fußn. 147

- ideelle Existenzweise 329 Fußn. 5, 330, 338f., 343
- individuelle 232 Fußn. 107, 250 Fußn. 179, 286 Fußn. 24, 315f., 320
- Inhalt 331f., 332ff., 338
- kein Urteil im logischen Sinne 312f.
- Mehrdeutigkeit 344 Fußn. 49
- Normbereich 255 Fußn. 192, 314f. Fußn. 147
- Normprogramm 255 Fußn. 192, 314f. Fußn. 147
- Positivierungstest 237 Fußn. 128, 289
- Prinzip *s. dort*
- Regel *s. dort*
- Streitscheidungsnorm 188 Fußn. 228
- und Normtext 143f., 144 Fußn. 17, 329ff., 335f. Fußn. 25, 340ff., 344
- Wille des Normsetzers 331f., 332ff., 349ff.
- Willensakt 331
- Rechtsordnung *s.a. Recht*
 - Ausdifferenzierung 153, 283f.
 - funktionengegliederte 269, 283f.
 - Konstitutionalisierung 65
 - operative Geschlossenheit 10 Fußn. 8, 185, 269, 288f., 289f., 290 Fußn. 36, 330f., 333
 - Strukturverlust 65
 - Stufenbau *s. dort*
- Rechtsprechung
 - Rechtsetzungsbefugnisse 188 Fußn. 228, 236, 238f., 250f. Fußn. 179, 286, 289f. Fußn. 34, 315, 318 Fußn. 160
 - *viva vox legis* 286, 309f.
 - Willenlosigkeitstheorem 309f.
- Rechtssatz 25 Fußn. 16, 44 Fußn. 8, 130 Fußn. 248
- Rechtsschutz
 - lückenloser 197f.
- rechtsstaatliches Verteilungsprinzip 244f. Fußn. 162
- Rechtstheorie 5, 279f. Fußn. 1, 330
 - analytische Reflexionstheorie 279
 - Filterfunktion 280
 - Gegenstandsadäquanz 269ff., 275, 279ff., 328ff.
 - Normbegriff 329ff.
 - und adäquate Verfassungsinterpretation 269
 - und Rechtserkenntnislehre 328ff.
 - und Rechtsgewinnungstheorie 279ff.
 - und Systemtheorie 300 Fußn. 87
- Rechtsüberzeugung
 - und Rechtserkenntnis 184ff., 272
- Rechtswissenschaft
 - Mandat zur Rechtserzeugung 286, 294f., 296
 - (rechts)schöpferische Kraft 295 Fußn. 59, 315f. Fußn. 151, 346, 362
 - und Positivität des Rechts 298
- Regel 207f., 219f.
 - abwägungsfreie Normen 219 Fußn. 56
- Regelungsdichte 188ff.
 - und Eingriffsintensität 251f., 253ff.
 - Varianz 190 Fußn. 237
- Regelungszugriff
 - Gesetz 32f., 56ff.
 - Grundrecht 32f., 56
- Rekursivität *s.a. hermeneutischer Zirkel* 271, 271 Fußn. 36
- Richter *s.a. Justiztheorie; Rechtsprechung*
 - Ethos 162 Fußn. 118, 186
 - Subsumtionsautomat 310
- Richterrecht 316
- right-answer thesis 229 Fußn. 95, 233 Fußn. 109
- rights thesis 193 Fußn. 249, 233 Fußn. 109
- Rückwirkungsverbot 219f. Fußn. 56
- Sachbestimmtheit *s.a. Gegenstandsadäquanz* 269, 273, 294f. Fußn. 59
- Schutzpflicht 59 Fußn. 26, 113 Fußn. 176, 113 Fußn. 177, 196 Fußn. 261
 - Determinierungswirkung 114ff.
 - Gesetzesmediatisierung 117 Fußn. 199
 - Gestaltungsspielraum 114ff., 255 Fußn. 196
 - Grundsatzwirkung 116f., 117 Fußn. 199
 - kategorische Handlungspflicht 120
 - Konkretisierung 125
 - objektivrechtlicher Grundrechtsgehalt 112f., 116 Fußn. 188
 - und Abwehrrecht 114ff.
 - verfassungsgerichtliche Kontrolldichte 198, 249 Fußn. 177
- Selbststand *s.a. Rechtsetzungsfreiraum, Gesetzgeber*
 - Gesetz 2, 19 Fußn. 52, 20f., 22ff., 32 Fußn. 38, 42, 55ff., 56 Fußn. 15, 71, 77, 214 Fußn. 33, 286, 362, 364
 - Recht *s. Autonomie, Recht*
 - Rechtserzeugungsssegmente 299
 - Verfassungsrecht 31 ff., 32 Fußn. 36, 32 Fußn. 38, 32f. Fußn. 39, 36
- Selbsteintrittsrecht 199f.

- Selbsterzeugung des Rechts s. *Autopoiesis*
- Selbstreferenz
- als Identität des Rechts 275
 - Recht 276
- sens clair-Doktrin 341 Fußn. 39, 341f.
- Sonderstatusverhältnis 119f.
- Grundrechtsofferte 120
- spezifisches Verfassungsrecht 140, 167
Fußn. 134, 258f., 282f.
- Sprachgebrauch s. a. *Kommunikationskonventionen*
- entstehungszeitlicher 352f., 354 Fußn. 90
 - geltungszeitlicher 353
- Sprachspiel 342
- Staat
- Interpretations- und Entscheidungseinheit 295f.
- strukturelle Ungleichheit 57
- Strukturierende Rechtslehre 314f.
Fußn. 147, 319 Fußn. 162
- Strukturtheorie s. a. *Prinzipientheorie*
- Grundrechtstheorie 108 Fußn. 153, 208, 214
- Stufenbau der Rechtsordnung 10 Fußn. 9, 18
Fußn. 46, 21 Fußn. 56, 27, 117 Fußn. 199, 166ff., 234ff., 269, 298ff., 300ff., 313ff., 326 Fußn. 178, 335, 358, 380
- nach derogatorischer Kraft 12, 300f., 301f.
Fußn. 90, 328, 351
 - nach rechtlicher Bedingtheit 12, 300f., 328, 351, 360 Fußn. 7
 - Rechtserzeugung 153, 328
 - rechtstheoretisches Deutungsmuster 10
Fußn. 9, 301 Fußn. 89
 - und Rechtsgewinnungstheorie 304ff., 326
Fußn. 178, 335
 - Vorrang der Verfassung 88 Fußn. 67, 301
- subjektiv-historische Auslegung 126, 247, 332ff., 333f. Fußn. 20, 335f. Fußn. 25, 338ff., 349ff., 350f. Fußn. 77, 351ff., 360f.
- methodologischer Grenzenlosigkeitsschluß 355f.
 - Praktikabilitätsdefizite 357
 - und Gesetzesmaterialien 342f. Fußn. 44, 356
 - Ungeschichtlichkeit 350f. Fußn. 77
- Subsumtionsideal 318 Fußn. 160
- Subsumtionsmodell 207 Fußn. 2, 231f., 232
Fußn. 105, 232 Fußn. 107, 237f. Fußn. 133
- Subsumtionspositivismus
- begriffsjuristischer 148 Fußn. 65, 214
Fußn. 33, 250 Fußn. 179, 284 Fußn. 18, 284f., 304f., 310f., 320, 346f. Fußn. 62
- Subsumtionssyllogismus 318 Fußn. 160, 321
- System s. a. *Grundrechtssystem* 39 Fußn. 8, 242 Fußn. 148
- Systemtheorie 4, 147f. Fußn. 62, 185
Fußn. 213, 185 Fußn. 215, 300 Fußn. 87
- Teilnehmerperspektive 147 Fußn. 58
- Grundrechtsdogmatik 106
 - Prinzipientheorie 238 Fußn. 138
 - Rechtsanwender 145 Fußn. 52
 - Rechtsgewinnungstheorie 274f. Fußn. 53, 275, 326, 380
- Teilverfassung 40 Fußn. 12
- Theorie der juristischen Argumentation 153
Fußn. 82, 214 Fußn. 33, 215ff., 229ff., 231
Fußn. 101, 233 Fußn. 109, 233 Fußn. 112, 247
- Übergang zum Jurisdiktionsstaat 66
- Übermaßverbot s. *Verhältnismäßigkeitsgrundsatz*
- Universalisierungsgrundsatz 297 Fußn. 70
- Unparteilichkeit
- Geltungsbedingung 297 Fußn. 71
- Urteil
- Rechtsnorm 232 Fußn. 107, 250
Fußn. 179, 286 Fußn. 24, 289f. Fußn. 35, 315, 320
- Verfassung s. a. *Grundgesetz* 9ff., 291
Fußn. 44
- appellative Schicht 193 Fußn. 247
 - Auslegung s. *Verfassungsinterpretation*
 - dirigierende 193 Fußn. 247
 - Einheit 51, 300
 - entscheidende 193 Fußn. 247
 - Geltung 14f., 306 Fußn. 105, 372
 - Geltungsgrundlage der Rechtsordnung 9ff., 281, 292f., 298, 300, 320, 372
 - Gesetzwerdung 9, 54f., 369
 - Höchststrangigkeit 288f., 291 Fußn. 45, 291f.
 - juristische Schicht 193 Fußn. 247
 - materiales Stufenverständnis 303f.
 - nach Gesetz 31f. Fußn. 36, 32 Fußn. 38
 - Normativität 130, 163 Fußn. 120, 246
 - Positivität 292 Fußn. 47
 - Stil 267
 - und Verfassungsgesetz 365 Fußn. 8, 370ff., 371 Fußn. 36
 - Vertrag 369
 - Vorrang s. *dort*

- verfassunggebende Gewalt *s.a.* *Verfassung(sgesetz)geber* 14 Fußn. 25
- Verfassung(sgesetz)geber 18, 24 Fußn. 9, 32
Fußn. 38, 45 Fußn. 13, 71 Fußn. 7, 103, 104,
152 Fußn. 77, 182, 199, 216, 218, 219, 220
Fußn. 57, 224 Fußn. 75, 292, 303, 326
Fußn. 176, 336f. Fußn. 26, 361
- Bindung 45f. Fußn. 15
 - creatio ex nihilo 27f.
 - Invisibilisierung 156ff., 202, 237f., 284
 - offene Gesellschaft 158f.
 - Referenzsubjekt 158
 - Verfassungsgericht 169ff., 364f., 367,
372ff.
 - Vervielfachung 158f., 159f.
- Verfassungsänderung 66, 159 Fußn. 105, 262
Fußn. 2, 303f., 374 Fußn. 46
- und Verfassungsauslegung 66 Fußn. 58,
159f., 234, 304 Fußn. 96, 359 Fußn. 3, 370
Fußn. 32, 372f.
- Verfassungsbindung *s.a.* *Bindungspostulat*
305, 378
- Bundesverfassungsgericht 199f.
 - formelles Prinzip 223f., 224 Fußn. 75,
245f.
 - und Konkretisierung 149, 150f., 160ff.,
165ff., 202
- Verfassungsdogmatik *s.a.* *Grundrechtsdog-
matik*
- Entwicklung 86 Fußn. 63
- Verfassungsentwicklung 126 Fußn. 235, 138
Fußn. 102, 160, 169 Fußn. 145, 373f.
Fußn. 46
- und Verfassungsänderung 374 Fußn. 46
- Verfassungsbildung *s.a.* *authentische
Verfassungsinterpretation; Rechtsfortbil-
dung* 126 Fußn. 234, 152 Fußn. 77, 158
Fußn. 101, 166 Fußn. 130, 372
- Verfassungsgerichtsbarkeit *s.a.* *Bundesver-
fassungsgericht; Grundrechtsgerichtsbar-
keit*
- als Verfassungsgesetzgebung *s.a.* *authentische
Verfassungsinterpretation* 364f., 367,
372ff.
 - Entfesselung 36, 66f.
 - Entscheidungsausspruch 170ff., 239
 - Entscheidungsbegründung 171, 172, 239
 - Hunger nach Maßstäben 35f. Fußn. 46
 - Nachprüfungsintensität *s.* *Kontrolldichte,
verfassungsgerichtliche*
 - und Konkretisierungsdenken 169ff.
 - und Vorrang der Verfassung 12, 169ff.,
369
- Verfassungsinterpretation *s.a.* *Grundrechts-
interpretation; Verfassungsverständnis*
- authentische *s.* *dort*
 - Eigenart 167 Fußn. 137, 188 Fußn. 229,
207 Fußn. 2, 263, 266f., 268f., 281ff.,
287
 - Konkretisierung *s.* *dort*
 - Methoden 3f.
 - nach funktioneller Richtigkeit 124f.
Fußn. 226, 135ff., 174 Fußn. 159, 177ff.
 - Prinzipien 17 Fußn. 41, 17 Fußn. 44, 39
Fußn. 9, 124f., 176 Fußn. 167, 263
 - restriktive 66f., 268
 - Sonderfall allgemeiner Interpretation 40
Fußn. 11, 268ff., 281ff., 328
 - tätige 376 Fußn. 57, 376f.
 - und Verfassungstheorie 127ff.
 - verfassungskonforme Auslegung *s.* *dort*
- verfassungskonforme Auslegung 21, 34, 61f.
Fußn. 37, 62 Fußn. 38, 62 Fußn. 40, 326
Fußn. 178, 377 Fußn. 61
- Verfassungskonkretisierung *s.* *Konkretisie-
rung*
- Verfassungspolitik 283 Fußn. 16
- Verfassungsrang
- ersten Grades 235
 - Judikate des Bundesverfassungsgerichts
169 Fußn. 145, 169f. Fußn. 146, 363
Fußn. 2, 375f.
 - und Verfassungshermeneutik 360ff.
 - zweiten Grades 235f.
- Verfassungsrecht
- fließende Geltungsbildung 45f.
Fußn. 15, 48
 - politisches Recht 308 Fußn. 118
- Verfassungsrecht und Privatrecht 26ff., 30ff.
- Verfassungsrichtigkeit 2, 131, 193 Fußn. 247
- und Verfassungsmäßigkeit 196f., 198
- Verfassungssolipsismus 153 Fußn. 80, 235
Fußn. 119, 282, 284, 286, 304f.
- Verfassungsstaat 8, 54, 288, 296, 320, 337
- Grundrechtstheorie 101 Fußn. 127
 - offene Flanke 264 Fußn. 12
- Verfassungstheorie *s.a.* *Grundrechtstheorie;
Verfassungsverständnis* 3, 70, 72ff., 105
Fußn. 140
- Interpretationsrahmen 130
 - materielle 268 Fußn. 24
 - und Verfassungsinterpretation 127ff.
 - verbindliche 129f.
- Verfassungsunmittelbarkeit 20f., 64 Fußn. 48
- Verfassungsurkunde für das Königreich
Sachsen (1831) 12f. Fußn. 18, 364, 365,

- 367ff., 369 Fußn. 26, 369 Fußn. 27, 370 Fußn. 31, 370 Fußn. 32
- Verfassungsvergleich
- diachroner 9, 80ff., 84ff., 100f.
- Verfassungsverständnis s.a. *Grundrechtstheorie*; *Verfassungstheorie* 71, 73f., 84 Fußn. 60, 262f., 268f., 282 Fußn. 9
- und Konkretisierung 157ff.
- Verfassungsvollzug 66 Fußn. 59, 78, 79, 82 Fußn. 51, 200
- Verfassungswandel 126 Fußn. 234, 160, 326 Fußn. 177
- Verfassungswirklichkeit 8 Fußn. 3
- Vergundrechtlichung 56f.
- Verhältnismäßigkeitsgrundsatz 17, 51 Fußn. 57, 52, 62 Fußn. 39, 64 Fußn. 48, 118, 119, 120f., 122, 192, 242 Fußn. 149, 242ff., 248ff., 252 Fußn. 184
- Eingriffsintensität s. *dort*
 - Kontrolldichte 248ff., 251f., 256ff.
 - Prinzipienmodell 221 Fußn. 60, 221 Fußn. 62, 240 Fußn. 142, 241f.
 - Regelungsdichte 251f., 253ff.
 - Relationsbegriff 243f. Fußn. 158
 - und Gleichheitssatz 190
- Versteinierungstheorie 352 Fußn. 85, 353 Fußn. 87
- Vertretbarkeitskontrolle
- durch Bundesverfassungsgericht 179f., 180 Fußn. 190, 245 Fußn. 164
- Verwaltungsakt
- Rechtsnorm 289f. Fußn. 34, 315, 320
- Verwaltungsvorschriften
- Rechtsnatur 317 Fußn. 154
- Volksgeist 293 Fußn. 52
- Volksrechte
- Grundrechte 90 Fußn. 75, 91
- Voll-Verrechtlichung
- Verfassungsstaat 8, 9
- Vorbehalt des Gesetzes 55, 63f., 117 Fußn. 199
- Totalvorbehalt 139
 - und Grundrechtsentwicklung 89 Fußn. 72, 93, 94ff.
- Vorrang der Verfassung s.a. *Präeminenz* 2, 11ff., 22ff., 32 Fußn. 38, 54f., 63 Fußn. 47, 86, 88, 93, 97, 109, 110, 167, 262, 300
- Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts 169ff., 364f., 367
 - formelles Prinzip 223f., 224 Fußn. 75, 245
 - Gesetzescharakter der Verfassung 54f., 93 Fußn. 92, 369
 - Konzept der (Ebenen-)Trennung 166f., 166f., 258
 - modaler Charakter 19f.
 - positivrechtliche Natur 13f.
 - Superiorität 27
 - und Konstitutionalismus 88 Fußn. 67, 95 Fußn. 102, 369
 - und Verfassungsgerichtsbarkeit 12, 169ff., 369
- Vorrang des Privatrechts 22ff.
- Anciennität 27
- Vorrechtliches Gesamtbild 28, 294 Fußn. 58
- Vorverfassungssituation 28, 361
- Vorverständnis 74 Fußn. 15, 132f. Fußn. 257, 133f. Fußn. 260, 272f.
- hermeneutischer Zirkel s. *dort*
 - psychologistische Deutung 192f. Fußn. 257
 - topisch-problemorientierte Methode 131 Fußn. 252
 - und Grundrechte 3,4, 74 Fußn. 13, 132ff.
- Wechselwirkungslehre 61 Fußn. 36, 62 Fußn. 40, 257f.
- Weimarer Reichsverfassung (1919)
- Grundrechte 8 Fußn. 3, 45 Fußn. 14, 81 Fußn. 48, 85, 95 Fußn. 100, 96ff.
 - Grundrechtswissenschaft 97ff.
 - Richtungsstreit 99
 - Vorrang der Verfassung 11, 22 Fußn. 1, 95 Fußn. 102, 97
- Wertethik 75 Fußn. 17, 110 Fußn. 163, 143 Fußn. 35
- Wertordnung
- Grundrechte 38, 44, 47, 48 Fußn. 27, 51, 72ff., 75, 77ff., 82, 100 Fußn. 125, 105, 106 Fußn. 142, 107, 108, 109ff., 115, 124, 126, 127, 257f.
- Wertungs- und Gestaltungsspielraum s.a. *Rechtsetzungsfreiraum* 70f., 76, 114, 194, 196, 236 Fußn. 127, 240 Fußn. 142, 248
- Indifferenzgebot 208 Fußn. 7
 - materiellrechtliche Lösung 121
 - prozessuale Lösung 121
 - Schutzpflicht 116f., 196 Fußn. 261
 - und verfassungsgerichtliche Kontrolldichte 137ff., 157f., 168f., 188ff., 196f.
- Wesentlichkeitstheorie 60 Fußn. 31, 64, 223 Fußn. 71
- Wille
- (realpsychische) Fiktion 354f.
 - Gesetzgeber 330, 351 Fußn. 48
 - Indizien 339ff.

- Norm 331 Fußn. 13, 345, 354 Fußn. 93
- Normsetzer 331f., 332ff., 335f. Fußn. 25, 336f. Fußn. 26, 338, 349f., 350, 351ff.
- realpsychischer 350, 351ff.
- Verfassung(sgesetz)geber 361
- Wortlaut *s.a.* *Normtext*
- Auslegungsgegenstand 339 Fußn. 33, 340f., 344
- Formargument 340f. Fußn. 35, 348f.
- Grenze der Auslegung 150 Fußn. 71, 330, 339 Fußn. 33, 344 Fußn. 51
- vorrangiges Argument 247 Fußn. 170