

Christopher Wekel

Rechtssichere Gewichtung
von Eingriff und Rechtfertigung
in der verfassungsrechtlichen Abwägung



Nomos

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1: Einleitung	15
I. Ausgangsüberlegung	15
II. Untersuchungsfrage	19
III. Eingrenzung des Untersuchungsgegenstandes	21
IV. Untersuchungsrelevanz	23
1. Theoretische Bedeutung	23
2. Praktische Bedeutung	28
V. Prämissen	30
VI. Untersuchungsaufbau	31
Kapitel 2: Maßstab für die Rechtssicherheit der Normanwendung	33
I. Orientierung	33
II. Vorgaben der Verfassungsdogmatik	36
1. Orientierung	36
2. Abstrakte Vorgabe des Rechtssicherheitsgebots	37
3. Konkrete Vorgaben des Rechtssicherheitsgebots	42
a. Orientierung	42
b. Harte Vorgaben	43
c. Weiche Vorgaben	46
aa. Rechtssicherheitsgrundsatz als nicht sanktionsbewehrtes Finalprogramm	46
bb. Grenze des gebotenen Optimums	50
4. Zwischenergebnis	53
III. Konkretisierung	54
1. Orientierung	54
2. Diskurstheorie	55
a. Orientierung	55
b. Habermas' Anwendungsdiskurs	57
aa. Darstellung	57
bb. Kritik	58
c. Alexys juristischer Diskurs	60
aa. Darstellung	60

bb. Kritikpunkte	63
(a) Unnötiger Moralbezug zulässiger Normanwendung	63
(aa) Orientierung	63
(bb) Grenzen der ideellen Dimension des Rechts	63
(cc) Untauglichkeit der Diskurstheorie zur Moralerkenntnis	67
(dd) Zwischenergebnis	73
(b) Mangelnde Praktikabilität	74
(c) Wertrelativismus	78
d. Zwischenergebnis	82
3. Übertragbarkeit wissenschaftstheoretischer Maßstäbe	83
a. Orientierung	83
b. Ermittlung relevanter wissenschaftstheoretischer Prognosemodelle	84
aa. Verortung der Methodendiskussion innerhalb der Wissenschaftstheorie	84
bb. Standpunkte innerhalb der wissenschaftstheoretischen Methodendiskussion	89
c. Anwendungsbereich	93
d. Hürden einer Übertragbarkeit	94
aa. Orientierung	94
bb. Wertgehalt juristischer Hypothesen	95
cc. Recht als subjektive Setzung	98
dd. Recht als Teil der ‚Welt 3‘	101
ee. Unmessbarkeit der Leistungsfähigkeit wissenschaftstheoretischer Modelle?	102
e. Zwischenergebnis	105
4. Wissenschaftstheoretische Prognosemodelle	107
a. Orientierung	107
b. Induktivismus	110
aa. Orientierung	110
bb. Klassischer Induktivismus	112
(a) Darstellung	112
(b) Kritik	113
cc. Kohärentismus	118
(a) Darstellung	118
(b) Kritik	119
dd. Probabilismus	122
(a) Darstellung	122

(b) Kritik	125
ee. Zwischenergebnis	130
c. Kritischer Rationalismus	132
aa. Orientierung	132
bb. Darstellung	133
(a) Grundzüge	133
(b) Falsifikationsgründe	135
(c) Falsifikationsgegenstände	137
cc. Kritikpunkte	139
(a) Setzungen des kritischen Rationalismus	139
(b) ‘Preface Paradox’	141
(c) Ungewissheit der Wahrheitsannäherung	142
(d) Problem der Beibehaltung falsifizierter Hypothesen	151
(e) Problem des Untermaßes	153
dd. Zwischenergebnis	155
IV. Kapitelergbnis	158
Kapitel 3: Verortung der Gewichtung innerhalb der Abwägung	164
I. Orientierung	164
1. Bedeutung der Vorüberlegung	164
2. Vorgehensweise	169
II. Oberstruktur der Grundrechtsanwendung	171
1. Orientierung	171
2. Vorstellung der Modelle	172
a. Orientierung	172
b. Auslegungsbasierte Subsumtionsmodelle	173
aa. Entstehungsgeschichtliche Eingrenzung der Schutzbereiche	176
bb. Systematische Eingrenzung der Schutzbereiche	177
cc. Teleologische Eingrenzung der Schutzbereiche	178
dd. Moralische Eingrenzung der Schutzbereiche	179
ee. Teleologische Reduktion der Grundrechtsgeltung	180
ff. Schutz nur vor Eingriffen in den Kernbereich	181
gg. Schutz nur vor Eingriffen mit Alternativen	182
c. Alternative Modelle	183
aa. Abwägungsmodelle der Kieler Schule	184
(a) Vorgänger	184
(b) Alexys Gewichtsformel	185

(c) Sieckmanns diskursive Variante	188
bb. Organisationsbasierter Ansatz	190
cc. Präjudiziengestützte Methode	191
3. Verfassungskonformität der Modelle	194
a. Orientierung	194
b. Vereinbarkeit mit der Grundrechtsstruktur	196
aa. Besonderheiten der Normstruktur	197
(a) Grundrechte als Optimierungsgebote	197
(b) Grundrechte als ideales Sollen	200
(c) Fehlende Vorentscheidung von Interessenskonflikten	201
(d) Ausnahmslose Geltung (fehlende ‚Defeasibility‘)	201
(e) Unterbestimmtheit (‚Genericity‘)	202
(f) Zwischenergebnis	209
bb. Konsequenzen der Besonderheit	210
(a) Verfassungsincompatibilität auslegungsbasierter Subsumtionsmodelle	210
(b) Abwägung als natürliche Normanwendungsmethode?	212
c. Vereinbarkeit mit dem Kernbereichsschutz	212
aa. Inhalt	212
bb. Konsequenzen für die Modelle	214
(a) Präjudiziengestützte Methode	214
(b) Organisationsbasierter Ansatz	215
(c) Alexys Abwägungsmodell	217
(d) Sonstige Modelle	219
d. Zwischenergebnis	219
4. Rechtssicherheit der Modelle	220
a. Orientierung	220
b. Defizite des moralischen Subsumtionsmodells	222
c. Defizite des diskursiven Abwägungsmodells	223
d. Defizite des präjudiziengestützten Modells	224
e. Alexys Gewichtsformel	226
f. Zwischenergebnis	228
5. Zwischenergebnis	229
III. Unterstruktur der Grundrechtsanwendung	231
1. Orientierung	231
2. Aufbau der Unterstruktur	232
3. Definition der Schutzbereiche und legitimen Zwecke	238
a. Orientierung	238

b.	Grundsatz zur Definition von Verfassungsgütern	240
c.	Umgang mit der Schrankensystematik	241
aa.	Verfassungsrecht zweiten Ranges	242
bb.	Verfassungsrecht ersten Ranges	244
d.	Abgrenzung erstrangiger Verfassungsnormen untereinander	246
e.	Einwände gegen die Rechtssicherheit	248
aa.	Kontextabhängigkeit des Wortlautarguments	248
bb.	Beliebige Neuschöpfung von Rechtfertigungsgründen	251
cc.	Beliebige Neuschöpfung von Grundrechten	254
dd.	Überlastung des BVerfG	256
f.	Zwischenergebnis	257
4.	Definition von Eingriff und Eingriffswirkung	259
a.	Orientierung	259
b.	Eingriff	260
aa.	Grundbegriff	260
bb.	Mehrere Adressaten	261
cc.	Additive Grundrechtseingriffe	261
c.	Eingriffswirkung	266
d.	Zwischenergebnis	270
5.	Zwischenergebnis	271
IV.	Kapitelergebnis	274
	Kapitel 4: Rechtssichere Gewichtung	276
I.	Orientierung	276
II.	Rechtssicherheit bestehender Gewichtungsmodelle	280
1.	Orientierung	280
2.	Diskursives Modell	282
a.	Orientierung	282
b.	Darstellung	283
aa.	Grundzüge	283
bb.	Variationen	288
c.	Kritikpunkte	291
aa.	Unklare Bezugspunkte der Gewichtsskala	292
(a)	Falsifizierendes Beispiel	292
(b)	Tragweite des Problems	294
(c)	Hypothesenkorrektur	298
bb.	Zuweisung von Gewichtungen in Grenzfällen	301
(a)	Falsifizierendes Beispiel	301

(b)	Tragweite des Problems	302
(c)	Hypothesenkorrektur	310
cc.	Gesonderte Gewichtung abstrakter Bedeutungen	312
(a)	Falsifizierendes Beispiel	312
(b)	Tragweite des Problems	317
(c)	Hypothesenkorrektur	317
dd.	Gesonderte Gewichtung empirischer Wahrscheinlichkeiten	318
(a)	Falsifizierendes Beispiel	318
(b)	Tragweite des Problems	319
(c)	Hypothesenkorrektur	320
d.	Zwischenergebnis	322
3.	Präjudizienbasiertes Modell	325
a.	Orientierung	325
b.	Darstellung	326
c.	Kritikpunkte	327
aa.	Unübersichtlichkeit relevanter Präjudizien	327
bb.	Unzureichende richterliche Regelsetzung	328
d.	Zwischenergebnis	329
4.	Demoskopisches Modell	330
a.	Orientierung	330
b.	Darstellung	331
c.	Kritik	332
d.	Zwischenergebnis	333
5.	Zwischenergebnis	333
III.	Funktionale Gewichtungsmethode	336
1.	Orientierung	336
2.	Darstellung	338
a.	Zu gewichtende Einzelelemente	338
aa.	Teilkomponenten der Grundrechtsbeeinträchtigung	338
bb.	Teilkomponenten der Rechtfertigung	341
b.	Skalenwerte	343
aa.	Grade der Grundrechtsbeeinträchtigung	343
bb.	Grade der Rechtfertigung	346
c.	Gewichtszumessung auf Seiten der Grundrechtsbeeinträchtigung	349
aa.	Einordnung der Dauer	350
bb.	Einordnung der Eingriffsintensitäten	351
(a)	Kritisch-rationale Intervallmessung	351

(b) Berücksichtigung intensitätsrelevanter Sonderumstände	360
d. Gewichtszumessung auf Seiten der Rechtfertigung	363
e. Auflösung von Pattsituationen in der Oberstruktur	368
f. Zusammenfassung	368
3. Kritische Überprüfung	371
a. Orientierung	371
b. Beliebigkeit der Referenzpunkte auf den Skalen der Gewichtswerte?	372
c. Manipulierbarkeit der Gewichtszumessung wegen subjektiver Bezugspunkte?	373
aa. Subjektive Bemessung der Beeinträchtigungsschwere	374
bb. ‚Haarspalterei‘ bei Intervallmessung	375
cc. Beliebige Wahl des Ziels durch den Gesetzgeber	376
d. Vernachlässigung abstrakter Gewichte?	377
e. Intransparenz im Umgang mit epistemischen Gewissheitsgraden?	379
f. Bloß mittelschwere Einstufung gravierender punktueller Eingriffe?	379
g. Dürfen schwere Eingriffe kategorisch als Grundrechtverletzung gelten?	381
h. Zwischenergebnis	382
4. Gewichtung in Fallbeispielen	384
a. Orientierung	384
b. Lebach-Urteil	385
c. Cannabis-Beschluss	391
d. Titanic-Urteil	393
e. Rasterfahndung-II-Entscheidung	397
f. Auswertung	402
IV. Kapitelergbnis	404
Kapitel 5: Ergebnisse	411
I. Orientierung	411
II. Zum Maßstab der Rechtssicherheit	411
III. Zur Verortung des Gewichtungsverfahrens in der Abwägung	414
IV. Zur rechtssicheren Gewichtung	416
V. Einordnung	420

Inhaltsverzeichnis

Literaturverzeichnis

425