

Inhaltsverzeichnis

A. Schrankenvorbehaltlose Grundrechte im System des Grundgesetzes	17
I. Ausgangspunkte	17
II. Textbefund und Auslegung durch das Bundesverfassungsgericht	18
III. Glaubens- und Gewissensfreiheit als schrankenvorbehaltlos gewährleistetes Grundrecht	21
IV. Grundrechtstheoretische Vorüberlegung; die Rahmenordnungs- und die Grundordnungstheorie	24
1. Verfassungstheorie und Vorverständnis	24
2. Argumente für die Rahmenordnungskonzeption	27
a) Historisch-genetischer Ansatz	27
b) Das Kompetenzverteilungsproblem: Bundesverfassungsgericht und Parlament	27
c) Methodologischer Ansatz: Abwägungskepsis	28
3. Argumente für die Grundordnungskonzeption	31
V. Eine einfache, textbasierte Grundrechtstheorie	34
1. „Grundrechtstheoretisches Patt“ zwischen Rahmenordnungs- und Grundordnungsthese	34
a) Auflösung des Patts durch das „institutionelle Grundrechtsdenken“?	35
b) Entscheidung durch das Traditions- oder Fortschrittsargument?	36
2. Verhältnismäßigkeitsprinzip, Abwägungslehre und differenzierte Schrankensystematik des Grundgesetzes	37
a) Eine dem Grundgesetz gemäße Grundrechtstheorie muß an die differenzierte Schrankensystematik anknüpfen	38
b) Schrankenvorbehaltlos gewährleistete Grundrechte sind in die Rechtsordnung eingeordnet	39

3. Grundrechte, Demokratieprinzip, Verhältnismäßigkeit: die Auflösung der Paradoxien	42
a) Die Auflösung des Paradoxons „Grundrechtsbindung des Gesetzgebers versus Einschränkung der Grundrechte durch den Gesetzgeber" bei den unter Schrankenvorbehalt gewährleisteten Grundrechten	42
b) Die Auflösung des Paradoxons „keine Einschränkung der schranken vorbehaltlos gewährleisteten Grundrechte" versus Demokratieprinzip ..	43
4. Schutzbereich und Gewährleistungsgehalt von Grundrechten	43
VI. Kritik des Schmittschen Dogmas	46
1. Die „primär liberale" Grundrechtsdogmatik „in dubio pro libertate".	46
2. Wurzeln der „primär liberalen" Grundrechtsdogmatik	48
a) „Verfassungslehre" und rechtsstaatliches Verteilungsprinzip	48
b) Menschenrechte und Grundrechte	50
3. Das Schmittsche Dogma: Kategorienverwechslung und Leugnung der Normativität der Verfassung	52
4. Der richtige Kern des Schmittschen Dogmas	54
a) Allgemeine Handlungsfreiheit im Sinne der Elfes-Doktrin	54
b) Ablehnung der dogmatischen Figur des „Grundrechtsmißbrauchs".	55
5. Keine Übertragung der allgemeinen Handlungsfreiheit in die Spezialgrundrechte	56
6. Der Angriff auf die Demokratie	58
7. Moderne Umdeutung: Grundrechte als Sprachspiele mit naturrechtlich begründeten Argumentationslasten	60
VII. Exkurs: Prinzipienlehre als Alternative?	62
VIII. Der Verfassungsvorbehalt	66
1. Bundesverfassungsgericht und herrschende Meinung	67
a) Folgeproblem I: Begründen auch Kompetenz-, Ermächtigungs- und Organisationsnormen Rechtswerte von Verfassungsrang?	69
b) Folgeproblem II: Übertragbarkeit auf relative Grundrechte?	71
c) Folgeproblem III: das absolute Grundrecht als Abwägungsposten	72

2. Materiale Allgemeinheit, Prinzipienlehre und institutionelles Grundrechtsdenken	74
3. Alternative Modelle des Grundrechtsvorbehalts	77
a) Schutzbereichsbegrenzung durch systematische Auslegung	77
b) Gewährleistungsbeschränkung durch Wortlautauslegung: Normsatztheorien	79
c) Vorbehalt der Rechtsordnung	83
aa) Der Ansatz Krieles	84
bb) Kritik	87
4. Kritik des herrschenden Paradigmas: jedenfalls der einfache Landesgesetzgeber kann Bundesgrundrechte nicht „konkretisieren“	90
B. Kritik der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	93
I. Kopftuchurteil	93
1. Religiöse Freiheit auch für Angehörige des öffentlichen Dienstes im Dienst?	93
a) Bedeutung der speziellen Gleichheitsrechte	94
aa) Keine Gleichsetzung der Konstellationen aus Kopftuch- und Kreuzfixentscheidung	94
bb) Relevanz des „Sonderstatusverhältnisses“?	95
b) Gewährleistungsgehalt der speziellen Gleichheitsrechte	95
aa) „Religiöses Bekenntnis“	96
bb) Kein Recht auf religiöse Gestaltung der Amtsgeschäfte	97
cc) Die radikale Gegenauffassung: besondere Persönlichkeitsprägung des Lehrerberufs (Böckenförde)	98
2. Die Glaubens- und Gewissensfreiheit des Grundgesetzes: Systematische Grundlagen	99
3. Das eigentliche Kernproblem des Kopftuchurteils: religiöse Freiheit nach Maßgabe der einfachen Landesgesetze?	102
a) Das Ende der überkommenen Schrankensystematik	103
b) Die „dogmatische Mischverwaltung“	105
aa) Grundrechtliche und demokratische Legitimation	105
bb) Grundrechtsausübung unterliegt keiner demokratischen Abstimmung	106
c) Die Kompromißproblematik	107

4.	Religiös-weltanschauliche Neutralität des Staates.....	107
a)	„Positiver“, „umfassender“, „fördernder“ Neutralitätsbegriff	108
b)	„Laizistischer“ Neutralitätsbegriff	109
c)	Der Neutralitätsbegriff des Grundgesetzes	110
aa)	Neutralität als Wort ohne zugehörigen Begriff?	110
bb)	Staatliche Neutralität gegen verfassungsneutrale Weltanschauungen	111
5.	Polizeirechtliche Gefahrenschwelle oder „abstrakte Gefahr“?	113
6.	Recht auf und Zurechnung des Kopftuchs	114
a)	„Meistbegünstigungsproblematik“	114
b)	„Fiskalprivilegsproblematik“	115
II.	Kruzifixbeschuß	116
1.	Kritik der Begründung des Kruzifix-Beschlusses	117
a)	Überblick	118
b)	Analogie Kreuz an der Wand - erzwungene Teilnahme an kultischen Handlungen	118
c)	Subjektivierung des Neutralitätsprinzips	118
2.	Widerspruch zwischen Kruzifix-Beschluß und Kopftuch-Urteil?	120
a)	Das Problem	120
b)	Die Lösung	121
3.	Fazit: Der Gewährleistungsgehalt des grundrechtsgleichen Rechts aus Art. 33 Abs. 3 GG, 136 Abs, 2 WRV	122
4.	„Verfassungsnonkonforme“ Auslegung	124
5.	Vermischung und Verwechslung von grundrechtlicher und demokratischer Legitimation	126
6.	Schrankenvorbehaltlos gewährleistete Grundrechte haben keinen „Schutzbereich“, sondern einen Gewährleistungsgehalt	127
a)	Das Selbstverständnis der Grundrechtsträger: hinsichtlich der schrankenvorbehaltlos gewährleisteten Grundrechte ein Scheinproblem	127
b)	Kein Staatsabänderungsanspruch ohne Rekurs auf das demokratische Verfahren	130

III. Sonstige Probleme: Schächten, Schulbesuch, Sektenwarnung	133
1. Schächten	133
a) Die ältere Auffassung des Bundesverwaltungsgerichts	133
b) Begründung des Bundesverfassungsgerichts	135
c) Kritik	136
d) Lösung der Schächtungsproblematik	137
e) Keine Bindungswirkung der Entscheidung; kein Bedarf nach „verfassungskonformer Auslegung“	137
2. Schulbesuch	138
3. Die Osho-Entscheidung (Sektenwarnung)	141
a) Aufbau der Entscheidung	141
b) Kritik	143
aa) Richtiger Kern der Osho-Entscheidung	143
bb) Nochmals: Subjektivierung des Neutralitätsprinzips	144
cc) Subjektiviertes Neutralitätsprinzip als eigentlicher Gewährleistungsgehalt der Glaubens- und Gewissensfreiheit?	145
c) Lösung	145
C. Der Begriff des Gewährleistungsgehalts aus systematischer und aus historisch-subjektiver Perspektive	147
I. Ausgangspunkte des Gewährleistungsgehaltsdenkens	147
1. „Sprayer von Zürich“: eine, nichtprivilegierende „Einordnungstheorie“ der Kunstfreiheit	147
2. Nichtprivilegierende Theorien der Wissenschaftsfreiheit	148
II. Gewährleistungsgehalt und Primat der historisch-subjektiven Auslegung	153
1. Franz Reimer	156
2. Jestaedt	157
3. Kritik der historisch-subjektiven Auslegung	158
III. Gewährleistungsgehalt als Ergebnis systematischer Auslegung	163
1. Maastricht-Urteil	163
2. Gewährleistungsgehalt als Ergebnis „abstrakter Abwägung“?	165

D. Der Gewährleistungsgehalt der religiös-weltanschaulichen Freiheitsrechte und der Gewissensfreiheit des Grundgesetzes	167
I. Rechtspolitische Vorüberlegungen	167
1. Rechtsstaat, Demokratiegebot, Akzeptanzerfordernis	167
2. Islamische Herausforderung	168
II. Das rechtstheoretische Konzept der schrankenvorbehaltlosen Grundrechte —	171
Exkurs: Staatlichkeit und Integrationsaufgabe	176
III. Strukturparallele zur umweltrechtlichen Grundrechtslehre Murswieks	177
IV. Gewährleistungsgehalt der Glaubens- und Gewissensfreiheit	178
1. Gewissensfreiheit als systematisches Muttergrundrecht	178
a) Systematisch einheitliches Grundrecht	178
b) Dogmatische Anknüpfung an die im Grundgesetz vorfindlichen Einzelgewährleistungen	180
2. Die weltanschaulich-religiösen Freiheitsrechte	180
a) Glaubens- und Weltanschauungsfreiheit	181
aa) „Positive“ Seite	181
bb) Negative Glaubens- und Weltanschauungsfreiheit?	181
b) Bekenntnisfreiheit	183
aa) Bekenntnis im Sinne des Grundgesetzes bedeutet primär Konfession	183
bb) Bekenntnisfreiheit als Spezialfall der Meinungsfreiheit	184
(1) Die Bekenntnisfreiheit gewährleistet <i>auch</i> eine spezielle Handlungsfreiheit	184
(2) „Gewährleistungsschranken“ dieser kommunikativen Handlungsfreiheit	185
cc) Negative Bekenntnisfreiheit?	186
(1) Art. 136 Abs. 3 WRV	186
(a) Schweigerecht	187
(b) Art. 136 Abs. 3 Satz 1 WRV als Schranke eines ungeschriebenen grundrechtsgleichen Rechts auf konfessionelle Auskunftsverweigerung	187
(2) Art. 7 Abs. 3 Satz 3 GG	188
c) Die Gewährleistung der ungestörten Religionsausübung als positiviert Schutzpflicht	189

Inhaltsverzeichnis	15
d) Die negative Handlungsfreiheit aus Art. 136 Abs. 4 WRV	189
e) Religiöse Vereinigungsfreiheit	190
3. Die Freiheit des Gewissens („im engeren Sinne“)	191
a) Schutz des forum internum	191
b) Gewissensgeleitete Handlungsfreiheit?	191
c) Gewissensfreiheit als Verweigerungsrecht	192
aa) „Negative Freiheit“ im herkömmlichen Sinne?	192
bb) Allgemeines gewissensgeleitetes Verweigerungsrecht?	194
cc) Menschenwürdegeleitetes Verweigerungsrecht	194
4. Zusammenfassung	195
E. Objektive Grundrechtsdimension	198
I. Stand der Diskussion	198
1. Rein abwehrrechtlicher Ansatz	198
2. Schutzpflichtenansatz	200
3. Zwischenergebnis	201
II. Schutzpflichten	201
1. Strafrecht	202
a) §§ 166, 167 StGB	202
b) Sonstige Vorschriften aus dem StGB	203
2. Polizeirecht	203
3. Zivilrecht	203
III. „Mittelbare Drittwirkung“	204
IV. Weltanschaulich-religiöse Neutralität des Staates	204
Zusammenfassende Thesen	206
Literaturverzeichnis	211
Personen- und Sachregister	227

PPN: 273237896

Titel: Freiheit des Glaubens und Systematik des Grundgesetzes : zum Gewährleistungsgehalt schrankenvorbehaltloser Grundrechte am Beispiel der Glaubens- und Gewissensfreiheit / von Ulrich Vosgerau. - Berlin : Duncker & Humblot, 2007

ISBN: 978-3-428-12427-5Pb.EUR 58.00; 3-428-12427-8Pb.EUR 58.00

Bibliographischer Datensatz im SWB-Verbund