

## Teil I: Grundrechte – Allgemeine Lehren

### A. Geschichte und Begriff

#### § 1 Der Begriff der Grundrechte

Unter *Grundrechten* sind diejenigen Rechte des Einzelnen zu verstehen, die ihm – in der Regel durch die Verfassung – als *Elementarrechte* gegenüber dem Staat verbürgt werden.<sup>1</sup> **1**

Der ausschließliche Sinn einer Verfassung ist die Begrenzung staatlicher Herrschaftsgewalt. Diese Begrenzung hat zwei Komponenten: Sie regelt zunächst, in welcher Form diese Herrschaftsgewalt agiert und wie sie sich organisiert, d.h. letztlich wie sich der staatliche Wille bildet und wie er ausgeübt wird. Dieser Teil des Verfassungsrechts findet sich im Staatsorganisationsrecht. Die andere Begrenzung staatlicher Herrschaftsgewalt ergibt sich aus dem rechtlichen Status der Gewaltunterworfenen. Da die Bildung der staatlichen Gewalt und damit auch die Unterwerfung unter diese Gewalt ein Produkt der Volkssouveränität ist, muss diese Volkssouveränität auch in Gestalt jedes einzelnen Mitgliedes der Volksgemeinschaft dieser Herrschaftsgewalt denknötwendig Grenzen auferlegen. Diese Grenzen formuliert das Grundgesetz in den Grundrechten. Die Grundrechte sind damit die äußerste Grenze der staatlichen Herrschaftsgewalt im Hinblick auf die der staatlichen Gewalt unterworfenen Rechtssubjekte. **2**

Neben dieser allgemeinen Definition wird der Begriff der Grundrechte in der deutschen Rechtswissenschaft auch enger verstanden: Danach sind Grundrechte diejenigen Rechte, die dem Einzelnen in Art. 1 bis 19 Grundgesetz gewährt werden.<sup>2</sup> **3**

Ihrer Rechtsnatur nach sind die Grundrechte *subjektiv-öffentliche* Rechte. Unter einem *subjektiven Recht* ist ein Recht zu verstehen, das dem Einzelnen die Rechtsmacht verleiht, von einem anderen ein Tun oder Unterlassen zu fordern.<sup>3</sup> Bei den Grundrechten handelt es sich um subjektiv-öffentliche Rechte, die *die Staatsgewalt beschränken* und die Rechtsbeziehungen zwischen dem Staat und den Bür- **4**

1 Ähnlich *Creifelds*, Rechtswörterbuch, 17. Aufl. München 2002.

2 Dazu ausführlich Rn. 65.

3 Vgl. *Maurer*, Staatsrecht, § 9 Rn. 17.

gern regeln.<sup>4</sup> Sie sind darauf ausgelegt, dass die von ihnen bezweckten günstigen Wirkungen für den Betroffenen auch *gerichtlich durchsetzbar* sind.<sup>5</sup>

Bsp.: Art. 8 Abs. 1 gewährleistet ein subjektives Recht. Wird durch staatliches Handeln eine Versammlung gestört, können die Betroffenen gerichtlich dagegen vorgehen und sich auf Art. 8 Abs. 1 berufen.

Art. 20a enthält dagegen kein subjektives Recht: Gegen staatliche Maßnahmen, die zu Umweltverschmutzung oder Tiersterben führen, kann ein Bürger nicht allein unter Berufung auf Art. 20a gerichtlich vorgehen.

## § 2 Geschichte der Grundrechte

- 5 Die modernen Verfassungsstaaten setzen Grundrechte als selbstverständlich voraus.

Es ist jedoch ein langer, mühevoller Bewusstwerdungsprozess gewesen, der zu der Erkenntnis der Unverzichtbarkeit von Grundrechten in Staatsverfassungen geführt hat. Selbst die Schweiz, die eine herausragende Rolle im geschichtlichen Prozess der Entwicklung der Verfassungsstaaten gespielt hat, hat umfassende Grundrechte in ihrer Bundesverfassung erst 1999 geregelt.

Die Unverzichtbarkeit von Grundrechtskatalogen in Staatsverfassungen hat sich im Grunde erst nach dem Zweiten Weltkrieg durchgesetzt.

Der geschichtliche Prozess der Erkenntnis der Notwendigkeit von Grundrechten ist zudem nicht geradlinig verlaufen, sondern, im Gegenteil, von vielen Rückschritten begleitet gewesen, wie die Geschehnisse in der nationalsozialistischen Diktatur zeigen.

Ausgehend von dem rein zeitlichen Entwicklungsprozess entstanden Regelungen zur Staatsorganisation stets vor der Gewährleistung verfassungsrechtlicher Grundrechte. So akzeptierte das antike Griechenland, das Land aus dem der Begriff der Demokratie stammt, die Sklaverei, ebenso die Vereinigten Staaten von Amerika bis zur Mitte des 19. Jahrhunderts. Erst die Auseinandersetzung mit dem offenkundigen Widerspruch, der in der Entrechtung eines erheblichen Teiles des Volkes gesehen werden musste, hat grundrechtliche Garantien neben den staatsorganisationsrechtlichen Regelungen etablieren können. Aber auch die äußeren Existenzbedingungen der Staaten waren mit ursächlich für die unterschiedliche Entwicklungsgeschwindigkeit von Staatsorganisationsrecht und Grundrechten. Angesichts der unzähligen Kriege und der mit diesen notwendig verbundenen Sicherung des Überlebens der Staatsorganisation war offenkundig die Sicherung der organisatorischen Gewalt wichtiger als die Etablierung von Individualrechten. Schließlich spielte die geänderte Position des Individuums, die mit der Säkularisierung und der Aufklärung einhergeht, eine wichtige Rolle für die Gewichtsverlagerung der rechtlichen Positionen innerhalb der Staaten vom Staatsorganisationsrecht zu den Grundrechten.

- 6 *Menschenrechte als positiv-rechtliche Gewährleistungen der Freiheit des Individuums* haben sich unter dem Einfluss des späten Naturrechts in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts herausgebildet.

4 Vgl. Ipsen, Staatsrecht II, Rn. 54 ff. und Maurer, Staatsrecht, § 9 Rn. 17.

5 Vgl. Sachs, Verfassungsrecht II, A 4 Rn. 11.

Der Begriff der „*Grundrechte*“ ist ein typisch deutscher Begriff, der zum ersten Mal in der Paulskirchenverfassung von 1848 formuliert wurde. Mit dem Begriff sollte verdeutlicht werden, dass es sich bei diesen Rechten um die fundamentalen Positionen handelt, auf denen die Verfassung aufbaut.<sup>1</sup>

In vielen Verfassungen wird zwischen „*Menschenrechten*“ und „*Bürgerrechten*“ unterschieden. Im Allgemeinen will man damit zum Ausdruck bringen, dass Menschenrechte allen Menschen zustehen, Bürgerrechte aber nur den Mitgliedern des jeweiligen Staatsverbandes.

Die geschichtlichen Ursprünge heutiger Grundrechte weisen weit zurück, wobei man zwischen ideengeschichtlicher Tradition und verfassungsrechtlichen Verbürgungen unterscheiden muss. Vielfach gab es nämlich grundrechtliche Positionen, die nicht in Verfassungen niedergelegt, sondern bloß einfachgesetzlich formuliert waren oder auch nur auf bloßer Tradition beruhten.

## I. Ideengeschichtlicher Hintergrund der Grundrechte

Grundrechtsgedanken gab es bereits in der antiken Philosophie. Bei *Aristoteles* und *Platon* finden sich Begriff und Idee der Freiheit.<sup>2</sup> Diese Freiheit war allerdings nicht universalistisch gedacht und ging auch nicht von einer Idee der Gleichheit der Menschen aus. Dies zeigt die Tatsache, dass auch im griechischen Staatsideal eine grundsätzliche Akzeptanz von Sklaven, also Rechtlosen, nicht in Frage gestellt wurde.

Bei den *Stoikern* finden sich ethisch und philosophisch begründete, den Menschen angeborene Rechte, wie etwa die Lehre von der Gleichheit der Menschen.<sup>3</sup>

Die antiken philosophischen Ansätze führten jedoch zu keinen Veränderungen in der politischen und ökonomischen Ordnung, geschweige denn zu einer Anerkennung von Grundrechten.

Dem *frühchristlichen Mittelalter* entstammt die Vorstellung der Gottesebenbildlichkeit des Menschen. Aus dieser wird die Freiheit und Gleichheit aller Menschen abgeleitet. Dennoch wurde der weitere Schritt von der Gleichheit vor Gott zur Anerkennung von Freiheit und Gleichheit aller in Form eines unantastbaren Menschenrechts nicht vollzogen.<sup>4</sup>

Das *hohe Mittelalter* war durch die Auseinandersetzung zwischen den zwei Gewalten, der geistlichen und weltlichen Macht, geprägt. Dieser Dualismus führte zur *Entwicklung von Theorien zur Beschränkung der Herrschaftsgewalt*. So wurde zum Beispiel ein Widerstandsrecht der Untertanen gegen Willkür des Herrschers anerkannt.

1 Vgl. *Sutter*, Die Entwicklung der Grundrechte: ein Forschungsbeitrag zum Schutz der Persönlichkeit im Mittelalter als Baustein zu einer Geschichte der Grundrechte in Österreich, 1982, S. 106.

2 Vgl. im Einzelnen *F. Berber*, Das Staatsideal im Wandel der Weltgeschichte, 1973, S. 88 ff.

3 Vgl. *Oestreich*, Geschichte der Menschenrechte und Grundfreiheiten im Umriss, 2. Aufl. 1978, S. 16 f.

4 Vgl. *Oestreich*, a. a. O. S. 15 ff.

Nach *Thomas von Aquin* war es Pflicht des Herrschers, der Beauftragter Gottes auf Erden war, nicht gegen die *dignitas humana* zu handeln, zu der Leben, Freiheit und Eigentum des Menschen gehörten. Falls er dies dennoch tat, durfte man ihm den Gehorsam verweigern und Widerstand leisten.<sup>5</sup>

Diese Gedanken der Begrenzung der Herrschermacht wirkten im *Vernunft- und Naturrechtsgedanken des Spätmittelalters* fort.

- 11** Der grundlegende Schritt zu einer Entwicklung des Menschenrechtsgedankens erfolgte durch die *Naturrechtslehre am Beginn der Neuzeit*. Im Gegensatz zur religiösen Legitimation der Herrschaftsmacht des Mittelalters wird nun die Macht des Herrschers zunehmend durch einen *Gesellschaftsvertrag* begründet und dem Recht und damit der Herrschaftsgewalt eine vom Glauben unabhängige Geltung zugesprochen.
- 12** Nach der älteren Naturrechtslehre (17. bis frühes 18. Jahrhundert) herrscht zunächst der Naturzustand, in dem jeder angeborene Rechte, *jura connata*, besitzt. Diese Rechte gelten als Vorläufer liberaler Freiheitsrechte. Bei *Pufendorf*, *Thomasius* und *Wolff* finden sich Kataloge dieser Rechte. Hierzu zählen z. B. bei *Wolff* die natürliche Freiheit, die natürliche Gleichheit, das Recht der Sicherheit sowie das Recht des Menschen über sich selbst, das Recht auf guten Namen und das Recht, alle erschaffenen Dinge zu gebrauchen.<sup>6</sup> Allerdings gelten diese Rechte nur im Naturzustand und stellen die Organisation einer positiven Rechtsordnung nicht in Frage. Der nächste logische Schritt ist die Überwindung des Naturzustandes durch den freiwilligen Eintritt in den Rechtszustand. Dies geschieht durch den (fiktiven) Abschluss eines so genannten *Staatsvertrages*, der den Zustand der permanenten Bedrohung mit Gewalt, die im Naturzustand herrscht, beseitigt. Der Staatsvertrag ist deshalb fiktiv, weil ihm keine konkrete historische Realität zukommt. Da im Naturzustand nach *Thomas Hobbes* (1588–1679) ein Krieg aller gegen alle herrscht, verzichten die Untertanen im Staatsvertrag auf ihr ursprüngliches Recht auf Selbstverteidigung. Im Gegenzug wird ihnen vom (absolutistischen) Staat Schutz von Leib und Leben gewährt. Das bedeutet, dass diese Rechte im Unterschied zu den späteren Freiheitsrechten nicht absolut sind, denn sie können jederzeit aufgehoben werden, zudem können sie nicht als Abwehrrechte dem Handeln des Staates entgegengesetzt werden.<sup>7</sup>
- 13** Da die ältere Naturrechtslehre darauf gerichtet war, den Ausbau des absolutistischen Staates voranzubringen, wurde der Gedanke des Gesellschaftsvertrages zur Begründung des *völligen Verlustes der Freiheit des Individuums im Staat* herangezogen. Erst in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts tritt der Gedanke der Begrenzung von Herrschaft in den Vordergrund, zunächst als moralisch verpflichtende Selbstbindung des Herrschers.<sup>8</sup>

5 Vgl. *Stern*, Staatsrecht III/1, § 59, S. 59 ff.

6 Überblick bei *Klippel*, Politische Freiheit und Freiheitsrechte im deutschen Naturrecht des 18. Jh., 1976, S. 75.

7 Vgl. *Klippel*, a.a.O. S. 76 ff.

8 Vgl. *Pieroth*, Jura 1984, 568 (571).

Die *jüngere Naturrechtslehre* führte Ende des 18. Jahrhunderts zur *Annahme echter Freiheitsrechte*, die den Untertanen gestatteten, begrenzte Lebensbereiche autonom zu gestalten. Diese Entwicklung fand vor dem Hintergrund des Übergangs von einer starren Ständeordnung zu einer bürgerlichen Gesellschaft statt. Aus den natürlichen, aber abdingbaren *jura connata* wurden *unveräußerliche Grundrechte*, die auch der Staat nicht entziehen kann. **14**

*Damit veränderte sich der Gesellschaftsvertrag.* Nicht die bloße Sicherung von Leib und Leben wurde als Kern des Staatszwecks angesehen, sondern die *Gewährleistung der natürlichen Rechte des Einzelnen*. Der Staat wurde zum Garanten der natürlichen unveräußerlichen Freiheitsrechte der Individuen.<sup>9</sup> **15**

Inhaltlich umfasste der Freiheitsbegriff die persönliche Freiheit, die Abschirmung der Privatsphäre gegen den Staat, sowie die Herstellung und Sicherstellung eines Bereichs der Öffentlichkeit durch die Pressefreiheit. Außerdem wurde die Ausklammerung des Ökonomischen aus der staatlichen Tätigkeit, durch Eigentums-, Handels- und Gewerbefreiheit, sowie Rechtssicherheit durch Bindung des Fürsten an das positive Recht, gefordert.<sup>10</sup>

Die ideengeschichtliche Entwicklung von Grund- und Menschenrechten spiegelt sich seit dem Mittelalter in *geschriebenen Deklarationen* wider. Erste verfassungsrechtliche Verbürgungen von Grund- und Menschenrechten finden sich jedoch erst in der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts. **16**

## II. Magna Charta und frühe Grundrechtsverbürgungen

Heute gilt als *allgemein anerkannt*, dass die Magna Charta aus dem Jahr 1215 die *erste verbürgte Grundrechtserklärung* gewesen ist. **17**

*Historisch gesehen ist dies aus zweierlei Gründen nicht richtig:* Zum einen gab es *frühere Rechtsverbürgungen und durchaus nicht nur in England*; hierzu gehören die Freiheitsbriefe, die sich die *Cortes von Léon*, die Ständische Versammlung der Bischöfe, Magnaten und Bürger in Spanien 1188 bestätigen ließ. In diesen waren etwa das Recht aller Einwohner auf Wahrung des anerkannten Gewohnheitsrechts, das Recht des Angeklagten auf ein ordnungsgemäßes Verfahren, sowie die Unverletzlichkeit des Lebens, der Ehre, des Hauses und des Eigentums enthalten.<sup>11</sup> Zum anderen enthielt die Magna Charta *gar keine Grundrechte, in dem Sinne, wie wir sie heute verstehen*. Die in ihr enthaltenen Freiheitsverbürgungen haben vielmehr den *Charakter von Privilegien und korporativen Rechten*.<sup>12</sup> **18**

Die Magna Charta wurde von den Baronen und dem Klerus dem englischen König Johann (1199–1216, genannt Ohneland) abgetrotzt und enthielt in nur ganz geringfügigem Umfang Rechtsverbürgungen, zumal diese sich mehr auf die **19**

9 Vgl. *Kröger*, Grundrechtsentwicklung in Deutschland – von ihren Anfängen bis zur Gegenwart, 1998, S. 5.

10 Vgl. *Klippel*, a. a. O. S. 204 f.

11 Vgl. *Oestreich*, a. a. O. S. 26.

12 Vgl. *Stern*, *Staatsrecht* III/1, S. 62.

*Garantien der Privilegien des Adels* richteten und vor allem in keinem einzigen Punkt allgemeine Rechtsgleichheit gewährleisteten.<sup>13</sup> Immerhin enthielt sie Gewährleistungen für den Adel, die Einfluss auf die spätere Rechtsentwicklung haben sollten. So garantierte der König in Abschnitt 39 der Magna Charta, dass er keinen freien Mann gefangen nehmen oder des Landes verweisen oder verfolgen werde, außer aufgrund rechtmäßigen Urteils seiner Standesgenossen oder auf Grund des Landesrechts.<sup>14</sup> Freie Männer, also „Freiherren“, waren nach mittelalterlichem Rechtsverständnis nur Adlige. Schließlich durften die Steuern nur mit Zustimmung des Adels erhoben werden. *Der König verpflichtete sich, diese Rechte zu achten und zu halten.* Bei einer Verletzung dieser Rechte sollten die Barone die Untertanen zum Widerstand anführen.

- 20** Trotz ihrer nur beschränkten Rechtsgeltung fand die Magna Charta über das Common Law Einzug in das allgemeingültige Recht Englands.
- 21** Es gibt *weitere Beispiele für ähnliche Rechtsgewährleistungen in Europa*, neben den erwähnten Freiheitsbriefen der Cortes von Léon gibt es Charten aus Dänemark (1282), Belgien (1316), Tirol (1342), die „Joyeuse Entrée“ in Brabant (1356), und Tübingen (1514).<sup>15</sup> In diesen Urkunden kommt der Gedanke der Beschränkung der Herrschaftsgewalt durch objektives staatliches Recht zum Ausdruck.<sup>16</sup> Diese Erklärungen sind als sog. *Herrschaftsverträge* zu verstehen, in welchen der Herrscher mit den Ständen einen Vertrag über die Bedingungen, unter denen er seine Herrschaft ausübt, schließt. Die darin enthaltenen Rechte sind objektiven Charakters, die nicht individuell, sondern korporativ gewährt wurden.<sup>17</sup>
- 22** Rechtsverbürgungen, die dem heutigen Grundrechtscharakter weit näher kommen, haben sich erst in späteren Jahrhunderten, zunächst in England, später auch auf dem Kontinent, entwickelt.

### III. Die Entwicklung in England

- 23** Auch nach der Magna Charta ging der Streit zwischen König und Adel um feudale Privilegien weiter. Als Vertretung der Stände gewann das *Parlament* eine immer stärkere Position.<sup>18</sup> Wegen der im Vergleich zum europäischen Kontinent durchlässigen Ständeordnung galt das Parlament bald als Repräsentant aller Untertanen. In der frühen Neuzeit kam es zur *Ausarbeitung von „Rechten der Engländer“*, die an die Stelle ständischer Sonderrechte getreten sind.<sup>19</sup> Die ersten sind die Petition of Right von 1628, die Habeas Corpus Akte von 1679 und die Bill of Rights von 1689.

13 Vgl. insbesondere *Hartung/Commichau/Murphy*, Die Entwicklung der Menschen- und Bürgerrechte, 6. Aufl., 1998.

14 „Nisi per legale iudicium parium suorum vel per legem terrae“.

15 Vgl. *Stern*, Staatsrecht III/1, S. 63.

16 Vgl. *Stern*, Staatsrecht III/1, S. 64.

17 Vgl. *Stern*, Staatsrecht III/1, S. 64.

18 Vgl. *Pieroth*, Jura 1984, 568 (572).

19 Vgl. *Stourzh*, Die Konstitutionalisierung der Individualrechte, JZ 1976, 397 (397).

Die *Petition of Right* wurde gegen König Karl I (1625–1649) 1627 durchgesetzt. 24 Sie knüpft an die Magna Charta an und war lediglich eine Bestätigung bereits vorhandener Gesetze und Statuten des Reiches. Die Diskussion um die *Petition of Right* hat insbesondere *Sir Edward Coke* (1552–1634) geprägt. Er wies auf die Bedeutung von „fundamental rights“ der Engländer hin.<sup>20</sup> Für ihn stand die grundrechtliche Trias von Leben, Freiheit und Eigentum im Vordergrund. Jedoch handelte es sich bei diesen um Rechte des englischen Bürgers, nicht des Menschen schlechthin.

Erst mit der *Habeas Corpus Akte* wurde 1679 gegen König Karl II (1649–1685) 25 eine wirkliche Rechtsgewährleistung mit Verfahrensgarantien bei Freiheitsentziehung durchgesetzt. Sie beinhaltet einen *Schutz vor willkürlichen Verhaftungen*. Der Erlass war Produkt der Auseinandersetzung zwischen dem englischen Parlament und dem König, der das Ziel hatte, England in einen absolutistischen Staat zu verwandeln. Erstmals gab es hier nicht nur einen Schutz vor willkürlicher Freiheitsentziehung überhaupt, sondern auch *Vorschriften im Fall der Freiheitsentziehung*, wie etwa die Benennung des Haftgrundes und die Notwendigkeit der Hinzuziehung eines Haftrichters, sowie zeitliche Vorgaben für das Verfahren.

Die fortlaufenden Auseinandersetzungen zwischen Volk, Parlament und König 26 Jacob II (1685–1688) führten zur so genannten *Glorious Revolution von 1688*, in der die englische Nation ihr Widerstandsrecht gegen den des Verfassungsbruchs bezichtigten König Jacob ausübte. Infolge dieser Revolution kam es zur Manifestierung der *Bill of Rights*, die als Reaktion auf die Unterdrückungsaktivitäten König Jacobs umfangreiche Garantien durch den neuen Herrscher William III (1689–1702) gewährte. Im Einzelnen wurden *Rechte des Parlaments, sowie etliche individuelle Rechte* gewährt, darunter das Recht, Petitionen an den König zu richten, und das Verbot von Verhaftung und gerichtlicher Verfolgung aufgrund solcher Petitionen.<sup>21</sup>

Doch die endgültige Durchsetzung der Grund- und Menschenrechte erfolgte erst 27 durch die Revolutionen am Ende des 18. Jahrhunderts in Nordamerika und Frankreich.

#### IV. Die Entwicklung in Nordamerika

Die Entstehung der Grundrechtskataloge<sup>22</sup> in Nordamerika wurde von mehreren 28 besonderen historischen Faktoren geprägt.

Zunächst spielten die *Vorgaben der Englischen „Civil Liberties“* eine Rolle. 29 Gerade im Konflikt mit der englischen Krone konnten sich die Kolonisten auf den Präzedenzfall der Glorious Revolution von 1689 berufen und so die Ausübung ihres Widerstandsrechts begründen.<sup>23</sup>

20 Vgl. *Stern*, Staatsrecht III/1, S. 77.

21 Vgl. dazu *Ipsen*, Staatsrecht II, Rn. 10 f.; *Dreier*, in: *Dreier*, GG, Vorb. Rdnr. 8 f.

22 Umfassende Darstellung bei *Kukk*, Verfassungsgeschichtliche Aspekte zum Grundrecht der allgemeinen Handlungsfreiheit, 2000, S. 71 ff.

23 Vgl. *Stourzh*, JZ 1976, 397 (398).

Hinzu kam die *einzigartige Situation der Neubesiedelung des nordamerikanischen Kontinents*. Institutionen des öffentlichen Lebens mussten erst eingerichtet werden, wobei man nicht an eine feudale Gesellschaftsordnung gebunden war. So ergab sich die *Möglichkeit einer vollständigen gesellschaftlichen Neuordnung*, bei der die Gedanken der Naturrechtslehre bestimmend werden konnten.<sup>24</sup>

Die Geschichte der nordamerikanischen Rechtsverfassungen beginnt mit Abkommen und Deklarationen, die zunächst überwiegend wirtschaftliche Gesichtspunkte enthielten. Die Siedler der Neu-England-Staaten schlossen zunächst sogenannte *Pflanzungsverträge*, die Basis für die Rechtmäßigkeit ihrer ökonomischen Handlungen werden sollten.<sup>25</sup> Inhaltlich sind es Verträge der englischen Ansiedler über ihre religiösen und politischen Prinzipien, die sie bei der Gründung der Kolonien einhalten wollten.<sup>26</sup> Hierzu gehören der „*Mayflower Compact*“ von 1620 zur Gründung von New-Plymouth, die Verträge von Massachusetts 1629 und Providence 1636, sowie Connecticut 1638.

- 30** Daneben gab es *erste zaghafte Freiheitsverbürgungen*, wie beispielsweise die Concessions and Agreements of the Proprietors, Freeholders and Inhabitants of the Province of West New Jersey vom 3.3.1677<sup>27</sup>, sowie die New York Charter of Liberties von 1683<sup>28</sup>.

Was die allgemeine Rechtsgeltung anging, so schuf man zunächst kein neues Recht, sondern *rezipierte die englischen „birth-rights“ aus den „fundamental laws“*, wie sie Coke lehrte und die in den „Commentaries on the laws of England“ William Blackstone's ihren Niederschlag (und Höhepunkt) gefunden hatten.<sup>29</sup> Bei diesen Rechten handelte es sich allerdings um *Bürgerrechte gegenüber der englischen Krone* und nicht um Rechte, die eine politische Partizipation oder gar so etwas wie Selbstbestimmung gewährten und deren Begründung letztlich durch den (weit entfernten) englischen Staat vermittelt wurde. Es waren letztlich Rechte, deren Nutzen in der neuen Welt geringfügig war, die also nur der Anfang einer Rechtsstatuierung sein konnten.

- 31** Die Ferne des Mutterlandes, die Unterdrückung durch den englischen Staat bei gleichzeitig geringer Durchsetzung und Garantie von rechtlichen Positionen, die Erhebung vielfältiger Steuern bei gleichzeitig mangelnder Mitbestimmung forderten eine eigenständige rechtliche und politische Entwicklung dieser Staaten geradezu heraus. Diese Situation mündete letztlich in den *amerikanischen Unabhängigkeitskrieg* zwischen 1764 und 1776. In dieser Zeit gab es vielfältige – geistige – Auseinandersetzungen um die zukünftige rechtliche Basis der unabhängigen Kolonien.

Erstmals enthielt die *Bostoner Erklärung der Rechte der Kolonisten* vom 20.11.1772 die Garantie einer allgemeinen Handlungsfreiheit. Erweitert wurde

<sup>24</sup> Vgl. *Pieroth*, Jura 1984, 568 (571).

<sup>25</sup> Vgl. *Stern*, Staatsrecht III/1, § 59 III 3.

<sup>26</sup> Vgl. *Stern*, Staatsrecht III/1, § 59 III 3.

<sup>27</sup> Vgl. *Perry/Cooper*, The Sources of our Liberties, Chicago, 1978, S. 184 ff.; weitere Nachweise bei *Kukk*, S. 72 ff.

<sup>28</sup> Vgl. *Kukk*, S. 73.

<sup>29</sup> Vgl. *Stourzh*, JZ 1976, 397 (397).

diese in der *Declaration of Independence* vom 4.7.1776, dem eigentlichen Ergebnis des Unabhängigkeitskrieges, deren Wortlaut allerdings nicht Bestandteil der späteren Bundesverfassung wurde:

Satz 2:

*We hold these truths to be self-evident, that all men are created equal, that they are endowed by their creator with certain unalienable rights, that among these are life, liberty and the pursuit of happiness.*

In der Folge gab es eine Flut von *revolutionären Verfassungen, Rechtskodifikationen und Deklarationen in den Einzelstaaten*. 1776 tagte in Philadelphia ein Kongress der Kolonien, die zur Abspaltung vom Mutterland entschlossen waren. Elf Kolonien nahmen an diesem Kongress teil, in dessen Folge es zu einer Reihe von Deklarationen kam: Virginia Bill of Rights vom 12.6.1776, Declaration of Rights von Pennsylvania vom 16.8.1776, Declaration of Rights von Delaware vom 11.9.1776, Declaration of Rights von North Carolina vom 14.12.1776, Declaration of Rights von Vermont vom 8.7.1777, die Constitution of New York von 1777, die Constitution of South Carolina von 1778, die Declaration of the Rights of the Inhabitants of the Commonwealth of Massachusetts vom 2.3.1780, und die Bill of Rights of New Hampshire von 2.6.1784. **32**

Die *erste vollständige Erklärung der Menschenrechte* enthielt die oben genannte *Virginia Bill of Rights* vom 12.6.1776. Sie formulierte: **33**

*„Alle Menschen sind von Natur aus gleichermaßen frei und unabhängig und besitzen gewisse angeborene Rechte, deren sie, wenn sie den Status einer Gesellschaft annehmen, durch keine Abmachung ihre Nachkommenschaft berauben oder entkleiden können, und zwar den Genuss des Lebens und der Freiheit und dazu die Möglichkeit Eigentum zu erwerben und zu besitzen und Glück und Sicherheit zu erstreben und zu erlangen.“<sup>30</sup>*

Neben den hier genannten Rechten auf Leben, Freiheit und Eigentum sind in der *Virginia Bill of Rights* die Versammlungsfreiheit, die Pressefreiheit, die Freizügigkeit, bzw. das Recht auf Auswanderung, das Petitionsrecht und der Anspruch auf Rechtsschutz enthalten.<sup>31</sup> **34**

Am 4.7.1776 folgte die *amerikanische Unabhängigkeitserklärung*, in der *Thomas Jefferson* (1743–1826) formulierte: **35**

*„Wir halten es für eine Wahrheit, die keines Beweises bedarf, dass alle Menschen vor ihrem Schöpfer gleich sind; dass er ihnen gewisse unveräußerliche Rechte verliehen hat, und dass zu diesen Rechten Leben, Freiheit und das Streben nach Glück gehören.“<sup>32</sup>*

Am 28.9.1776 wurde mit der *Verfassung von Pennsylvania* die erste amerikanische Vollverfassung erlassen. Anders als in der Bill of Rights in Virginia, die noch neben der Verfassung von Virginia stand, wurde in ihr die Rechteerklärung mit **36**

30 Vgl. Ipsen, Staatsrecht II, Rn. 18; Stourzh, JZ 1976, 397 (399).

31 Virginia Bill of Rights ist abgedruckt bei Hartung/Commichau/Murphy, a.a.O. S. 70 ff.

32 Vgl. Oestreich, a.a.O. S. 29.

einem besonderen Abschnitt, genannt „Frame of Government“, zur „Constitution of the Commonwealth of Pennsylvania“ verbunden. Erstmals gab es eine Verfassung mit Grundrechts- und Organisationsteil.<sup>33</sup>

- 37** Am 17.9.1787 trat die *Unionsverfassung* in Kraft, die allerdings erst 1789 um einen *Grundrechtskatalog* erweitert wurde. Diese *ersten zehn Zusatzartikel (amendments)*, die so genannte „*Bill of Rights*“, enthielten die Religions-, die Meinungsäußerungs-, die Presse-, die Versammlungs- und die Petitionsfreiheit.<sup>34</sup> Ein generelles Freiheitsrecht war diesem Verfassungsdenken noch fremd.

## V. Die Entwicklung in Frankreich

- 38** Bis 1789 war Frankreich eine *absolutistische Monarchie*, das sog. *Ancien Régime*, in der *den Untertanen keine Grundrechte zuerkannt* wurden. Im Unterschied zu England, wo das Parlament ein Gegengewicht zur königlichen Herrschaftsgewalt darstellte, konzentrierte sich in Frankreich die Macht fast vollständig in den Händen des *Königs*. Diese Machtfülle geriet immer mehr in Gegensatz zu den im 17. und 18. Jahrhundert vertretenen natur- und vernunftrechtlichen Ideen, sowie den politischen Ansprüchen des *Bürgertums*, das sich immer mehr als soziale und wirtschaftliche Macht entfaltete.<sup>35</sup>
- 39** Am 11.7.1789 legte der *Marquis de La Fayette* (1757–1834), Mitkämpfer in der amerikanischen Revolutionsarmee, der in Paris zusammengetretenen französischen *Nationalversammlung* einen ausformulierten Katalog von Menschenrechten vor und beantragte ihre Aufnahme in die neue Verfassung.<sup>36</sup> *Thomas Jefferson*, damals amerikanischer Gesandter in Paris, hatte ihn dabei unterstützt.<sup>37</sup> Beiden waren die amerikanischen Texte bekannt und sie orientierten sich an ihnen. Zunächst wurde im Plenum und im Verfassungsausschuss heftig diskutiert, wobei durchaus konträre Meinungen hervortraten. Ein Teil der Abgeordneten lehnte gar eine Menschenrechtserklärung grundsätzlich ab.<sup>38</sup> Letztlich wurde am 26.8.1789 die *französische Menschen- und Bürgerrechtserklärung* „*Declaration des droits de l'homme et du citoyen*“ verabschiedet.
- 40** Nach Art. 1 der Erklärung sind die Menschen frei und gleich an Rechten. In Art. 2 wird der Erhalt der natürlichen und unabdingbaren Menschenrechte zum Endzweck jeder politischen Vereinigung erklärt. Diese Rechte sind Freiheit, Eigentum, Sicherheit und Widerstand gegen Unterdrückung. Art. 3 ist ein Bekenntnis zur Volkssouveränität. Art. 4 und 5 definieren die Freiheit dahingehend, alles tun zu können, was einem anderen nicht schadet. In Art. 7 bis 9 sind strafprozessuale Rechte geregelt. Art. 10 enthält die Religions- und Gewissensfreiheit, Art. 11 die

33 Vgl. *Pieroth*, Jura 1984, 568 (572); *Stourzh*, JZ 1976, 397 (401).

34 Vgl. *Ipsen*, Staatsrecht II, Rn. 24.

35 Vgl. *Pieroth/Schlink*, Grundrechte, Rn. 23.

36 Vgl. *Stern*, Staatsrecht III/1, § 59 IV 4; *Oestreich*, a.a.O. S. 29/30.

37 Vgl. *Oestreich*, a.a.O.

38 Vgl. *Stern*, Staatsrecht III/1, a.a.O.