

Lukas C. Gundling

Ein Naturrechtseinfluss auf das Grundgesetz?

Eine kommentierte Rekonstruktion
der Naturrechtsdiskussion
im Parlamentarischen Rat 1948-1949

Lukas C. Gundling

**EIN NATURRECHTSEINFLUSS
AUF DAS GUNDGESETZ?**

Eine kommentierte Rekonstruktion
der Naturrechtsdiskussion
im Parlamentarischen Rat 1948-1949

ibidem-Verlag
Stuttgart

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Bibliographic information published by the Deutsche Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek lists this publication in the Deutsche Nationalbibliografie; detailed bibliographic data are available in the Internet at <http://dnb.d-nb.de>.

∞

Gedruckt auf alterungsbeständigem, säurefreiem Papier
Printed on acid-free paper

ISBN-13: 978-3-8382-1010-0

© *ibidem*-Verlag
Stuttgart 2016

Alle Rechte vorbehalten

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

All rights reserved. No part of this publication may be reproduced, stored in or introduced into a retrieval system, or transmitted, in any form, or by any means (electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise) without the prior written permission of the publisher. Any person who does any unauthorized act in relation to this publication may be liable to criminal prosecution and civil claims for damages.

Printed in the EU

„Wenn wir [...] einwilligen, uns einfach an die sichtbaren Tatsachen, an die Erfahrung aller Zeitalter und an die Gazette des Tribunaux zu halten, so werden wir sehen, daß die Natur nichts lehrt, oder fast nichts, das heißt, daß sie den Menschen zwingt, zu schlafen, zu trinken, zu essen und sich wohl oder übel gegen die Feindseligkeit der Atmosphäre zu schützen. Sie ist es auch, die den Menschen dazu treibt, seinesgleichen zu töten, aufzufressen, einzusperren und zu martern... Das Verbrechen, an dem das menschliche Tier schon im Mutterleib Geschmack gefunden hat, ist ursprünglich natürlich. [...] Das Böse tut man ohne Anstrengung, natürlich und fatalerweise; das Gute ist stets Erzeugnis einer Kunst“

CHARLES BAUDELAIRE (1821–1867)¹

¹ aus: Die Romantische Kunst: Der Maler des modernen Lebens; XI: „Lob der Schminke“

Inhaltsübersicht

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS.....	XI
VORWORT.....	XIII
HINFÜHRUNG.....	1
DIE SITUATION UND DIE DISKUTANTEN	7
DIE DISKUSSION IM GRUNDSATZAUSSCHUSS.....	27
DIE DISKUSSION IM HAUPTAUSSCHUSS	57
DIE DISKUSSION IM PLENUM	73
KONKLUSIVE SCHLUSSBETRACHTUNG.....	83
ANHANG 1: KURZBIOGRAPHIEN DER STÄNDIGEN MITGLIEDER DES GRUNDSATZAUSSCHUSSES	91
ANHANG 2: WEITERE ZENTRALE PERSÖNLICHKEITEN	105
NACHWORT	113
LITERATUR	119

Detalliertes Inhaltsverzeichnis:

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS.....	XI
VORWORT.....	XIII
HINFÜHRUNG.....	1
DIE SITUATION UND DIE DISKUTANTEN	7
1. AUSGANGSSITUATION	7
a. <i>Zwei-Staaten-Lösung.....</i>	7
b. <i>Frankfurter Dokumente.....</i>	8
c. <i>Verfassungsrechtliche u. verfassungsgeschichtliche ‚Stunde Null‘? Die Möglichkeit eines Neuanfangs? .</i>	10
d. <i>Potentieller Nährboden – die Renaissance des Naturrechts als Reaktion.....</i>	19
2. DIE PERSÖNLICHKEITEN IM GRUNDSATZAUSSCHUSS	24
DIE DISKUSSION IM GRUNDSATZAUSSCHUSS.....	27
1. DIE ERSTE DISKUSSION ZU DEN GRUNDRECHTEN	27
a. <i>Proömium.....</i>	27
b. <i>Die Berichterstatter der dritten Sitzung (21. September 1948).....</i>	28
c. <i>Diskussion der Berichterstatterausführungen.....</i>	29
2. DIE ERSTE DISKUSSION DES ARTIKEL 1 (23. SEPTEMBER 1948)	30
a. <i>Positionen in der Diskussion.....</i>	30
b. <i>Der Schmidtsche Ansatz: ein historischer Naturrechtsbegriff?</i>	35
3. WEITERE BEITRÄGE ZUM NATURRECHT IM RAHMEN DER ERSTEN LESUNG	38
a. <i>Die erste Diskussion des Eigentumsrechts (7. Oktober 1948).....</i>	38
b. <i>Stellungnahme von Professor Thoma (25. Oktober 1948).....</i>	41
4. WEITERE BEITRÄGE IM RAHMEN DER ZWEITEN LESUNG	42
a. <i>Diskussion zur Präambel (9. November 1948).....</i>	42
b. <i>Diskussion zu Art. 21 (10. November 1948).....</i>	44
5. DIE ZWEITE LESUNG DES ARTIKEL 1 (18. UND 19. NOVEMBER 1948).....	45
6. WEITERE BEITRÄGE IM RAHMEN DER ZWEITEN LESUNG	48
a. <i>Diskussion zu Artikel 2 (19. November 1948).....</i>	48
b. <i>Diskussion zum Elternrecht (4. Dezember 1948).....</i>	49
c. <i>Beiträge zur Naturrechtsdiskussion durch behandelte Eingaben (6. Dezember 1948).....</i>	52
7. DISKUSSION DER FORMULIERUNG DES ALLGEMEINEN REDAKTIONSAUSSCHUSS UND HAUPTAUSSCHUSSES: DISKUSSION ART. 1 (11. JANUAR 1949).....	53
8. ZWISCHENERGEBNIS	54
DIE DISKUSSION IM HAUPTAUSSCHUSS	57
1. DER HAUPTAUSSCHUSS.....	57
2. ERSTE LESUNG DER GRUNDRECHTE (3. DEZEMBER BIS 7. DEZEMBER 1948).....	59
a. <i>Proömium und der erste Artikel.....</i>	59
b. <i>Diskussion zur Gleichstellung ehelicher und unehelicher Kinder (7. Dezember 1948).....</i>	60
c. <i>Diskussion zu den Elternrechten (7. Dezember 1948).....</i>	61
3. DISKUSSION ZU DEN MODALITÄTEN DER ZWEITEN LESUNG (15. DEZEMBER 1948).....	63
4. DISKUSSION IM RAHMEN DER ZWEITEN LESUNG	64
a. <i>Diskussion zu Artikel 1 (18. Januar 1949).....</i>	64
b. <i>Diskussion zum Elternrecht (18. Januar 1949).....</i>	66

c. Diskussion zur Staatsangehörigkeit (19. Januar 1949)	68
5. DISKUSSIONEN IM RAHMEN DER DRITTEN UND VIERTEN LESUNG	68
a. Diskussion im Rahmen der dritten Lesung (8. Februar 1949)	68
Exkurs: Diskussion in der Zeit der Verunsicherung (März bis Mai 1949)	69
b. Diskussion im Rahmen der vierten Lesung (5. Mai 1949)	71
6. ZWISCHENERGEBNIS	71
DIE DISKUSSION IM PLENUM	73
1. DAS PLENUM	73
2. DISKUSSION DER PRÄAMBEL (20. OKTOBER 1948)	74
3. DIE SOGENANNT ZWEITE LESUNG (ERSTE VOLLSTÄNDIGE LESUNG) DES GRUNDGESETZES (6. MAI 1949)	77
a. Proömium	77
b. Diskussion zu Artikel 1 und 20	77
4. DIE SOGENANNT DRITE LESUNG (ZWEITE VOLLSTÄNDIGE LESUNG) DES GRUNDGESETZES (8. MAI 1949)	78
a. Diskussionen vorneweg	78
b. Diskussion zum Teil der Grundrechte	80
5. ERKLÄRUNGEN ZUM ABSCHLUSS DER BERATUNGEN (8. MAI 1949)	81
6. ZWISCHENERGEBNIS	82
KONKLUSIVE SCHLUSSBETRACHTUNG	83
1. ZUSAMMENFASSUNG	83
a. Herangehensweise	83
b. Das Grundgesetz – ein Kompromiss	84
c. Der Kompromiss – ein naturrechtliches Fundament	86
d. Die Folge – kein naturrechtliches Fundament	87
2. ENDERGEBNIS	88
3. AUSBLICK	89
a. Verfassungsentwicklung	89
b. Der Parlamentarische Rat und die Öffentlichkeit	90
c. Homogenisierung der Fachausschussarbeiten	90
ANHANG 1: KURZBIOGRAPHIEN DER STÄNDIGEN MITGLIEDER DES GRUNDSATZAUSSCHUSSES	91
a. Mitglieder aus der CDU/CSU-Fraktion	91
b. Mitglieder aus der SPD-Fraktion	96
c. Weitere Mitglieder	101
ANHANG 2: WEITERE ZENTRALE PERSÖNLICHKEITEN	105
NACHWORT	113
LITERATUR	119

Abkürzungsverzeichnis

Hinweis: Während versucht wurde im Fließtext hauptsächlich auf allgemein bekannte Abkürzungen zurückzugreifen, finden im Fußnotenapparat Abkürzungen vermehrt Anwendung.

*	geboren
†	verstorben
a.A.	andere Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
AD ParlR	Akten und Dokumente des Parlamentarischen Rates
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
APuZ	Aus Politik und Zeitgeschichte
Art.	Artikel
Bearb.	Bearbeiter_in
BGH	Bundesgerichtshof
BRD	Bundesrepublik Deutschland
bspw.	beispielsweise
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVP	Bayrische Volkspartei
bzw.	beziehungsweise
CDU	Christlich Demokratische Union Deutschlands
CSU	Christlich-Soziale Union in Bayern
DDP	Deutsche Demokratische Partei
DDR	Deutsche Demokratische Republik
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DP	Deutsche Partei
Dr.	Doktor_in
DV	Deutsche Verwaltung – Zeitschrift für Verwaltungsrecht
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DVP	Demokratische Volkspartei
etc.	et cetera
f./ff.	folgende
FDP	Freie Demokratische Partei
Fn.	Fußnote
Fr. Prot.	Fraktionsprotokoll
GG	Grundgesetz
ggü.	gegenüber
GVP	Gesamtdeutsche Volkspartei
Hrsg.	Herausgeber_in

insb.	insbesondere
JuS	Juristische Schulung
JuRu	Juristische Rundschau
JZ	Juristen-Zeitung
Kap.	Kapitel
KPD	Kommunistische Partei Deutschlands
KZ	Konzentrationslager
LCG	Lukas Christoph Gundling
LDP	Liberal-Demokratische Partei
m.E.	meines Erachtens
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NRW	Nordrhein-Westfalen
NSDAP	Nationalsozialistische Deutsche Arbeiterpartei
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NZFam	Neue Zeitschrift für Familienrecht
o.ä.	oder ähnliche(s)
o.g.	oben genannte(n)
o.J.	ohne Jahr
Prof.	Professor_in
Red.	Redaktion
Rn.	Randnummer
s.	siehe
S.	Seite
SJZ	Süddeutsche Juristen-Zeitung
Sp.	Spalte
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
s.o.	siehe oben
s.u.	siehe unten
TH	Technische Hochschule
u.	und
u.a.	unter anderem/unter anderen
UN	Vereinte Nationen
USA	Vereinigte Staaten von Amerika
USPD	Unabhängige Sozialdemokratische Partei Deutschlands
Z.	Zeile
z.B.	zum Beispiel
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZaöRV	Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht

Vorwort

Liebe Leser_innen,

ich möchte Sie vor der Lektüre der Abhandlung nicht lange aufhalten. Es seien die, die Danksagungen und Ähnliches, etwa die Nennung ihres eigenen Namens suchen, auf das Nachwort am Ende dieses Bändchens verwiesen. Es mag dort besser aufgehoben sein. Wenige Worte seien dennoch notwendigerweise vorausgeschickt:

Das Ihnen vorliegende Werk ist das Ergebnis meiner Studien, die ich im Kontext meines Masterabschlusses an der Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Erfurt angestellt habe. Diese Arbeit wurde im Februar 2016 eingereicht, daher ist die Literatur auf dem Stand von Januar 2016. Etwaige später erschienene Werke konnten nicht berücksichtigt werden, insbesondere nicht das mit großer Spannung erwartete Werk des Erfurter Ordinarius Manfred Baldus *Kämpfe um die Menschenwürde - Die Debatten seit 1949*, das im Oktober dieses Jahres bei Suhrkamp erscheinen wird. Bei der Artung der vorliegenden Analyse soll dies aber auch nur sehr bedingt von Belang sein, stützt sie sich im Kern auf Primärquellen aus den Jahren 1948 und 1949.

Wie ich in der Hinführung zu diesem Werk ausführe, möchte ich mit meiner Arbeit einen Mosaikstein und lediglich einen solchen zur Aufarbeitung der Arbeit des Parlamentarischen Rates und der Neueren Rechtsgeschichte der Bundesrepublik leisten; einen Beitrag zum Verständnis des 1948 und 1949 erarbeiteten Verfassungswerkes, einen Beitrag zum Verständnis unseres Grundgesetzes.

Die Leser_innen seien im Vorfeld darauf hingewiesen, dass das vorliegende Werk allerdings, seinem Charakter geschuldet, eben auch nur den Anspruch als ein Mosaikstein, als ein Schlaglicht für sich beanspruchen möchte. Als solches soll es zur Klärung einer zentralen Frage der Verfassungsgeschichte beitragen, nämlich der Frage nach dem Naturrechtseinfluss auf das Grundgesetz. Ich möchte hiermit einen Versuch der Beantwortung vorlegen, der sicherlich nicht ohne Widerspruch bleiben wird. Es wird über vieles noch diskutiert werden müssen.

Das Wesen als Mosaikstein führt dazu, dass die Leser_innen an manchen Stellen nur auf noch zu klärende Fragen aufmerksam gemacht, ihnen Anregungen für weitere

Auseinandersetzungen gegeben werden können. Es ist diese kommentierte Rekonstruktion der Naturrechtsdiskussion im Parlamentarischen Rat deshalb gerade auch mit einem so umfänglichen Fußnotenapparat ausgestattet. Dieser Fußnotenapparat ist außer als Ort des Belegens der im Fließtexte aufgestellten Behauptungen auch als Kommentar des Fließtextes aufzufassen.

Zwar liegt mittlerweile eine nicht geringe Zahl an Auseinandersetzungen mit der konkreten Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes vor, auf die im Laufe der Abhandlung direkt und indirekt auch verwiesen wird, dennoch kann die Feststellung im ersten Mitteilungsheft des Instituts für Föderalismusforschung Hannover 14 Jahre später immer noch aufrechterhalten werden, dass den Entstehungsprozess des Grundgesetzes betreffend noch Nachholbedarf in der wissenschaftlichen Aufarbeitung besteht. Auch deshalb habe ich mich zur Herausgabe dieses Buches entschieden.

Dennoch: Historiker, Politikwissenschaftler und Juristen werden mit der Aufarbeitung der Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes noch einige Jahre beschäftigt sein – es bleibt eine interdisziplinäre Herausforderung, in der sich gerade die Staatswissenschaft in Zukunft hervortun könnte. Es sollte gerade auch eines der genuinen Forschungsgebiete sein, in dem sich die Staatswissenschaft als eine erneuerte, eigene Disziplin präsentieren kann.

Mit diesem, als solchen zu verstehenden Appell an die Staatswissenschaft und mit einer meines Erachtens sehr treffenden und die Relevanz einer solchen Auseinandersetzung nahelegenden Feststellung des Rechtshistoriker Michael Stolleis möchte ich Sie nun meiner Ausarbeitung überlassen. Stolleis erklärt uns: „Um künftige Entwicklungen zu verstehen und zu gestalten, muss man verstehen, welche Geschichte hinter der Gegenwart liegt.“² Wir müssen das verstehen, was gewesen ist, um das, was ist und was kommt, erklären zu können. Dies soll auch ein Fokus meiner weiteren wissenschaftlichen Arbeit sein.

Erfurt, im Juli 2016
Lukas C. Gundling

² Stolleis 2014, S. 8.

I.

Hinführung

Umstritten ist bis heute die Frage: Inwieweit ist Naturrecht in die Konzeption des Grundgesetzes mit eingeflossen?³ Ungeachtet dessen weist die höchstrichterliche Rechtsprechung der Frühzeit des Grundgesetzes etliche Naturrechtsbezüge auf.⁴ Allerdings, so stellte es der damalige Präsident des Bundesverfassungsgerichts Gebhard Müller 1967 fest, umfasste die Rechtsprechung „in nicht immer einheitlich und entwirrbarer Weise Gedankengut verschiedener naturrechtlicher Strömungen.“⁵ Erklärend führte er aus: „Die Gegensätzlichkeit rührt daher, daß man von der Rechtsprechung keine systematische Naturrechtsdarstellung erwarten darf. Vor allem aus der Fallbezogenheit der Rechtsprechung ist die zuweilen schwankende Interpretation des Naturrechts zu verstehen.“⁶

Der Rechtsphilosoph Peter Schneider befasste sich mit den Naturrechtsbezügen der Rechtsprechung in der jungen Bundesrepublik in seiner Antrittsvorlesung 1956.

³ Zustimmend zum Einfluss *Schwab* 2011, S. 232f.; *Robbers* 2007, S. 36; *Waldstein* 2007, S. 325; *Hofmann* 1989, S. 3184; *Zajadlo* 1987, S. 208f.; *Göldner* 1984, S. 25, *Küchenhoff/Wolensschläger* 1981, S. 208f.; *Maier* 1973, S. 42f.; *Hubmann* 1965, S.50; *Hippel* 1966, S. 53; *Zorn* 1956, S. 424; *von Doemming/Füsslein/Matz* 1951, S. 42 – als positiviertes Naturrecht – *Isensee* 2006, S. 84ff., *Kirste* 2012, § 204, Rn. 33, 50; *Rüthers et al.* 2015, § 6, Rn. 267 (aus dem positivierten Recht ist jedoch kein Recht schöpfbar); zustimmend grundsätzlich auch *Hufen* 1999, S. 1506, allerdings macht er bei der Betrachtung des Umgangs und der Entwicklung des GG eine Abkehr vom Naturrecht aus (S. 1507). Kritisch z.B. *Müller* 1967, S. 10ff., er merkt an: „Man kann darüber streiten, inwieweit sich Grundrechte und ‚natürliche‘ Rechte des Menschen überschneiden und decken.“ (a.a.O., S. 11), deutlich dagegen stimmend: z.B. *Stober* 1982, S. 476, *Herdegen* 2007, S. 135ff.; ausweichend – das Naturrecht thematisierend, den konkreten Einfluss offenlassend, z.B. *Weber-Fas* 2002, S. 49ff., *Stolleis* 2014, S. 149ff.

⁴ *Weinkauff* 1960, S. 1690f. stellt mit Blick auf den BGH fest: „Es versteht sich angesichts der rein positivistischen Erziehung der deutschen Juristen von selbst, daß sich die naturrechtliche Betrachtungsweise in der Rechtsprechung des BGH nicht sofort allgemein durchsetzen konnte.“; grundsätzlich dazu: *Schwab* 2011, S. 229, 236ff.

⁵ *Müller* 1967, S. 32.

⁶ a.a.O., S. 33.

Er stellte darin, über das zuvor Erörterte hinausgehend, dar, dass schon in der Terminologie des überpositiven Rechts Uneinheitlichkeit bestehe.⁷ Dies führe dazu – so der ehemalige Präsident des Bundesgerichtshofes Hermann Weinkauff 1960 – dass das Gericht „diejenigen naturrechtlichen Sätze findet und ausspricht, auf die es die Entscheidung des Einzelfalles führt.“⁸ Der Bundesgerichtshof habe konstatiert, dass es Grund- und Freiheitsrechte gebe, die sowohl den ordentlichen Gesetzgeber als auch den Verfassungsgesetzgeber bänden.⁹ „Er [der BGH] tut das nicht, weil das GG in Art. 1 und 19 von dieser Auffassung ausgeht, sondern weil diesen Rechten an und für sich und unabhängig von positivrechtlichen Anerkennung dieser Rang zukommt.“¹⁰ Und trotz der Bruchstückhaftigkeit der naturrechtlichen Darlegungen des BGH bilden diese zusammen, so Weinkauff, „Bruchstücke e i n e r großen Konfession.“¹¹

Der Staatsrechtslehrer Evers führte in einem kritischen Beitrag dieser Zeit zur naturrechtlich fundierten Rechtsprechung aus: „Mit rationaler Nachprüfung zugänglicher Methoden allein kann der Mensch materiale Naturrechtsnormen nicht ableiten. [...] Es bleiben ‚Spannungen‘ zwischen der zeitlichen und der zeitlosen Ordnung, die der Theoretiker ‚offen‘ lassen kann. Der Richter aber muß entscheiden, und zwar nicht vorläufig, sondern endgültig und mit dem Anspruch auf Allgemeingültigkeit seines Urteils.“¹² Allein die Vielzahl der naturrechtlichen Strömungen, mit ihren miteinander unterschiedlichen Fundierungen, die in der Frühzeit des Grundgesetzes kursieren, provozieren in der Urteilsfindung und der damit verbundenen Auslegung von

⁷ *Schneider* 1956, S. 99 (neben den dort aufgeführten Begriffen spricht *Schwab* 2011, S. 229 abweichend von außerpositivem Recht; und *Marcic* 1957, u.a. S. 356ff. sowie *Isensee* 2014, S. 65 von präpositivem Recht), *Zajadlo* 1987, S. 209 prangert zudem die synonyme und damit unzulässig verkürzende Verwendung z.B. der Begriffe Naturrecht, Naturrechtsidee, Naturrechtslehre etc. an. Speziell auf die Arbeit des Parlamentarischen Rates verweist *Hufen* 1999, S. 1506 darauf hin, dass die Begriffe Naturrecht oder überpositives Recht zwar von verschiedenen Seiten verwendet wurden, allerdings die verschiedenen Seiten diesen Begriff unterschiedlich besetzt hatten („Naturrechtliche Grundlage – aber welches Naturrecht?“). Diesen Umstand für den Parlamentarischen Rat näher zu beleuchten gehört zu den Zielen dieser Arbeit.

⁸ *Weinkauff* 1960, S. 1692.

⁹ a.a.O., S. 1690, 1692ff.

¹⁰ a.a.O., S. 1692.

¹¹ a.a.O., S. 1696 [Hervorhebung im Original]; kritisch demgegenüber explizit *Evers* 1961, S. 242.

¹² *Evers* 1961, S. 246f.

Rechtsnormen Schwierigkeiten.¹³ Müller verwies in diesem Zusammenhang auf eine unbefriedigende Vorgehensweise der Gerichte: „In der Tat haben sich Gerichte [...] häufig mit der Feststellung des Vorhandenseins einer Naturrechtsnorm begnügt, ohne weiterhin nach ihrem Geltungsgrund zu fragen.“¹⁴

Unter dem Eindruck des Naturrechtsbezugs der Rechtsprechung der jungen Bundesrepublik ist zu fragen: Sieht die Rechtsordnung des Grundgesetzes einen Rekurs auf das Naturrecht vor? Oder: Lehnt diese Rechtsordnung das Naturrecht ausdrücklich ab? Die Frage des Verhältnisses von Naturrecht und Konzeption der grundgesetzlichen Rechtsordnung, überhaupt das Verhältnis von deutscher Rechtswissenschaft und Naturrecht hat die Rechtswissenschaft selbst bewegt und bewegt diese noch immer.¹⁵

Was die namentlich angesprochenen Beiträge¹⁶ sämtlich versäumen, ist ein Blick in den Entstehungsprozess des Grundgesetzes. Eine Quelle, die erhellend zur Konzeption des Grundgesetzes beiträgt, sind die Protokolle und Akten¹⁷ der Arbeit des Parlamentarischen Rates. Wie es der Rechtswissenschaftler Hans-Peter Schneider formulierte: „Insgesamt besteht jedenfalls Einigkeit darüber, daß der Regelungsgelbalt eines verfassungsrechtlichen Normenprogramms ohne Rücksicht auf die damit verfolgten Ziele und Ansichten (Intentionen) seiner Verfasserinnen und Verfasser [...] nicht zureichend rational erschlossen werden kann.“¹⁸

¹³ Eine kurze Skizzierung verschiedener Strömungen findet sich bei *Evers* 1961, S. 242ff. und später bei *Schwab* 2011, S. 231ff.

¹⁴ *Müller* 1967, S. 9.

¹⁵ So befasste sich die Wissenschaft kontinuierlich mit diesem Verhältnis, zum Beispiel *Müller* 1967, *Dannenber* 1978, *Zajadto* 1987, *Dreier* 2007 oder erst vor Kurzem z.B. *Foljanty* 2013 mit dem Naturrechtseinfluss in der Nachkriegszeit sowie *Kreß* 2015, S. 152ff. Außerdem veröffentlichte das AöR 2014, S. 1ff. eine Abhandlung zum Naturrecht von *Otto Bachof* aus dem Jahre 1947. *Alwart* 1990, S. 473 macht gar eine Naturrechtsrenaissance Ende der 1980er, Anfang der 1990er-Jahre aus und beruft sich dabei u.a. auf einen Beitrag von Horst Dreier, bleibt aber einen umfassenden Beleg an dieser Stelle schuldig.

¹⁶ Eine solche Problematik weisen allerdings auch noch aktuelle Beiträge auf, beispielhaft sei *Kluth* 2007 angeführt.

¹⁷ Ein weiterer wichtiger Aushandlungsort war der sogenannte Rote Salon im Tagungsort des Parlamentarischen Rat, wo durchaus die ein oder andere strittige Passage Klärung finden konnte (*Streatling* 1989, S. 12). Leider gibt es (natürlich) zu diesen ‚Verhandlungen‘ keine zugänglichen, aufbereiteten Akten.

¹⁸ *Schneider* 1997, S. 907.

Die vorliegende Arbeit wird deshalb diese Protokolle in den Blick nehmen und sich mit den Fragen befassen, wieweit naturrechtliche Dimensionen der Grundrechte¹⁹ bereits in der Konzeption des Grundgesetzes eine Rolle gespielt haben, welche naturrechtlichen Strömungen zur Sprache kamen und gegebenenfalls wie mit diesen Strömungen im Parlamentarischen Rat umgegangen wurde: eine Rekonstruktion der Naturrechtsdiskussion.

Dazu werden – nachdem kurz die Ausgangslage Skizzierung findet (s.u. II.) – in erster Linie die Protokolle und Dokumente des Ausschusses für Grundsatzfragen herangezogen (s.u. III.), der sich gleich zu Beginn seiner Arbeit mit der Konzeption der Grundrechte – in Anlehnung an die Arbeit in Herrenchiemsee²⁰ – befasst hat.²¹ Die Entwicklung verfolgend und flankierend sind Lesungen der Grundrechte im Hauptausschuss des Parlamentarischen Rates unter der Fragestellung im Blick zu behalten und zu analysieren (s.u. IV.)²² sowie schließlich auf die Diskussionen im Plenum des Parlamentarischen Rates einzugehen (s.u. V.).²³ Daneben stehen als Primärquellen die Protokolle der Interfraktionellen Besprechungen²⁴, die Protokolle des Ältestenrates des Parlamentarischen Rates²⁵ und die zu den Beziehungen desselben zu den Militärregierungen²⁶ zur Verfügung. Außerdem kann auf die Protokolle der Fraktionssitzungen der CDU/CSU-Fraktion zurückgegriffen werden.²⁷

¹⁹ Aus dem zuvor Erörterten und z.B. explizit *Weinkauff* 1960, S. 1692, sowie *Hufen* 1999, S. 1506 wird deutlich, dass die Frage des Naturrechtseinflusses insbesondere mit dem Bereich der Grundrechte verknüpft ist.

²⁰ *AD ParlR* V Nr. 2, S. 3f.; dazu auch *Pikart/Werner* 1993, S. XXI.

²¹ Diese stehen in zwei Teilbänden (von 1993) der Reihe „Der Parlamentarische Rat 1948–1949, Akten und Protokolle“ zur Verfügung.

²² Diese stehen in zwei Teilbänden (von 2009) der Reihe „Der Parlamentarische Rat 1948–1949, Akten und Protokolle“ zur Verfügung.

²³ Diese stehen in einem Band (von 1995) der Reihe „Der Parlamentarische Rat 1948–1949, Akten und Protokolle“ zur Verfügung. Die erste Phase des Plenums, im September 1948 kann dabei außer Acht gelassen werden, beginnt die konkrete, zielgerichtete inhaltliche Arbeit mit der Arbeit in den jeweiligen Fachausschüssen. Für diese Arbeit ist dies wie dargestellt der Ausschuss für Grundsatzfragen.

²⁴ Diese stehen in einem Band (von 1997) der Reihe „Der Parlamentarische Rat 1948–1949, Akten und Protokolle“ zur Verfügung.

²⁵ Diese stehen in einem Band (von 1997) der Reihe „Der Parlamentarische Rat 1948–1949, Akten und Protokolle“ zur Verfügung.

²⁶ Diese stehen in einem Band (von 1996) der Reihe „Der Parlamentarische Rat 1948–1949, Akten und Protokolle“ zur Verfügung.

²⁷ Diese stehen in einem Band (von 1987) der Reihe „Forschungen und Quellen zur Zeitgeschichte“ des Verlages Klett-Cotta zur Verfügung. Diese werden lediglich unterstützend am Rande herangezogen.

Der Aufbau der Arbeit folgt dabei dem im Ältestenrat im Oktober/November 1948 vereinbarten Arbeitsgang, wenngleich die dort mit berücksichtigte Arbeit des allgemeinen Redaktionsausschusses mangels Protokolle keiner gesonderten Analyse und Extraktion der Naturrechtsdiskussion unterzogen werden kann.²⁸

Derzeit wird die Entstehung des Grundgesetzes (letzter erschienener Band 2013²⁹) durch ein gleichnamiges Forschungsprojekt umfassend aufgearbeitet. Dieses 1986 an der Universität Hannover durch Hans-Peter Schneider angestoßene Projekt geht nicht der Artikelfolge des Grundgesetzes folgend vor und ist bis dato noch nicht zu den ersten Artikeln des Grundgesetzes, dem Kapitel der Grundrechte, vorgedrungen. Es liegen also von diesem umfassenden Werk noch keine Bände zu den für die vorliegende Arbeit zentralen Artikeln vor. Ungeachtet dieses Umstandes kann aus der Konzeption des hannoverschen Forschungsprojektes mitgenommen werden: Die Aufarbeitung der Entstehung des Grundgesetzes ist nicht lediglich für Juristen interessant, sondern unter anderen auch für Politikwissenschaftler oder Soziologen.³⁰ Und dies leitet zur Relevanz des Themas über: Sie entwickelt sich den Charakter als interdisziplinär-verfassungsgeschichtliche³¹ Ausarbeitung einen weiteren Baustein im Mosaik der Aufarbeitung des Entstehungsprozesses des Grundgesetzes; die Arbeit entwickelt eine weitere Grundlage zur Auslegung und Bewertung der Grundrechtsartikel und zur Bewertung des Umgangs mit diesen Artikeln – zum Beispiel durch die rechtsprechende Gewalt.³²

Einen kleinen Mosaikstein – um in diesem Bilde zu bleiben – hat Josef Isensee mit seiner Arbeit „Positivität und Überpositivität der Grundrechte“ im Handbuch der Grundrechte bereits eingesetzt. In seinem Unterkapitel „Überpositive Fundierung der

²⁸ von Doemming/Füsslein/Matz 1951, S. 10.

²⁹ Kramer, Jutta: Das Grundgesetz: Dokumentation seiner Entstehung. Band 21: Art. 83 bis 85, Klostermann, Frankfurt a.M. 2013. Nach Auskunft vom 29. Juni 2016 wird das Projekt aktuell immer noch fortgesetzt. Weitere Bände können mit Spannung erwartet werden.

³⁰ Bachmann/Nemitz/Bader 1993, S. 106f.; zum Interesse unterschiedlicher Disziplinen auch Bauer-Kirsch 2005, S. 8; das einschlägig interdisziplinäre Interesse am Naturrecht stellt Klippel 2006, S. VII heraus.

³¹ Zur Relevanz der verfassungsgeschichtlichen Auseinandersetzung mit dem Grundgesetz, auch als interdisziplinäre Auseinandersetzung siehe Würtenberger 1997, S. 127ff.

³² Auch wenn die Naturrechtsbezüge in der Rechtsprechung bereits nach einer Dekade wieder rückläufig waren (Müller 1967, S. 13ff.; Evers 1961, S. 241; Schneider 1956, u.a. S. 98), bleibt insbesondere im Umgang mit den ersten Artikeln der Verfassung und deren Anwendung die Frage ihrer Konzeption von Bedeutung, vor allem unter dem Eindruck sich wandelnder Lebenswelten.

positiven Grundrechte“ geht er auf die Naturrechtsdiskussion ein, fasst diese allerdings lediglich summarisch – unter Heraushebung einzelner Punkte – zusammen.³³

Eine weitere, sehr kurze Auseinandersetzung liegt von Stephan Kirste im Beitrag „Die naturrechtliche Idee überstaatlicher Menschenrechte“ im zehnten Band des Handbuchs des Staatsrechts vor.³⁴ Er trifft dabei die unbefriedigende Feststellung: „Erwähnt werden etwa die Stoa, Thomas von Aquin, Kant, Montesquieu, Hegel und Rousseau.“³⁵ Kirste nimmt darüber hinaus keine Wertung der Intensität der Vertretung der Ideen der einzelnen Theoretiker vor und wendet sich dann der vom Parlamentarischen Rat wahrgenommenen, aufkommenden internationalen Anerkennung von Menschenrechten als Einwirkung zu, wobei er die Analyse der Akten und Dokumente verlässt.³⁶

Ebenso unbefriedigend ist die quasi vollständige Aussparung der Naturrechtsdiskussion sowie der Naturrechtsrenaissance in den beiden viele Bereiche umfassenden Überblickswerken zum Parlamentarischen Rat von Michael F. Feldkamp³⁷ aus den 90er-Jahren des letzten Jahrhunderts³⁸ sowie die anscheinend nur auf Sekundärquellen beruhende, kurze, dabei jedoch im Kern sehr treffende Darstellung der Naturrechtsdebatte beim Soziologen Wolf Rosenbaum.³⁹

³³ *Isensee* 2006, S. 86.

³⁴ *Kirste* 2012, § 204, Rn. 33f., 50.

³⁵ a.a.O., § 204, Rn. 33

³⁶ a.a.O., § 204, Rn. 33ff.

³⁷ Feldkamp war lange Zeit Historiker beim Bundestag und zudem Bearbeiter einiger Dokumenten-Bände des Parlamentarischen Rates (siehe dazu auch die Literaturübersicht dieser Arbeit).

³⁸ *Feldkamp* 1998 und *Feldkamp* 1999.

³⁹ *Rosenbaum* 1972, S. 116ff.; der Nichteinbezug der Primärquellen bedingt vermutlich auch die ein oder andere weniger zutreffende Einschätzung, die er bezüglich des Werdens des Grundgesetzes trifft.