

Arbeit und Recht

Zeitschrift für Arbeitsrechtspraxis
Herausgeber: Deutscher Gewerkschaftsbund

3/88

März 1988 · Jahrgang XXXVI

Professor Dr. Dieter Suhr, Aügsburg

Organisierte Ausübung mediatisierter Grundrechte im Unternehmen

– Ein Beitrag zur juristischen Grundrechtsperson (Art. 19 Abs. 3 GG) –

Das *Bundesverfassungsgericht* hat mit Beschluß v. 18. 12. 1985¹ die Verfassungsbeschwerde gegen eine Entscheidung des *Bundesarbeitsgerichts*² zurückgewiesen: Das Recht des Unternehmers, die Arbeitszeit zu bestimmen, leite sich allein aus dem Arbeitsvertrag, nicht aus dem Eigentum ab. Es bestünden keine verfassungsrechtlichen Bedenken

1 *BVerfG* (Vorprüfungsausschuß) v. 18. 12. 85, *ArbuR* 1986 S. 157 = *NJW* 1986 S. 1601.

2 *BAG* v. 31. 8. 82, AP Nr. 8 zu § 87 BetrVG 1972 Arbeitszeit = *ArbuR* 1983 S. 92 = *NJW* 1983 S. 953.

3 *Scholz*, „Verdeckt Verfassungsneues zur Mitbestimmung?“, *NJW* 1986 S. 1587 ff.

4 Angesprochen wird Art. 19 Abs. 3 GG im Zusammenhang mit der Mitbestimmung z. B. bei *Badura/Rittner/Rüthers*, Mitbestimmungsgesetz 1976 und Grundgesetz (1977), S. 193–201; *Badura* Paritätische Mitbestimmung und Verfassung (1985), S. 46 ff.; *Bieback*, „Grundrechtliche Freiheit und paritätische Mitbestimmung“ in *Mitbestimmung contra Grundgesetz* (Hrsg. Mayer/Reich) (1975), S. 26; *Kübler/Schmidt/Simitis*, Mitbestimmung als gesetzespolitische Aufgabe (1978), S. 59 ff.; *Thomas Raiser*, Grundgesetz und paritätische Mitbestimmung (1975), S. 41 ff.; *Reich*, „Eigentumsgarantie, paritätische Mitbestimmung und Gesellschaftsrecht“ in *Mitbestimmung contra Grundgesetz* (Hrsg. Mayer/Reich) (1975), S. 47; *Schwerdfeger*, Unternehmerische Mitbestimmung der Arbeitnehmer und Grundgesetz (1972), S. 199 f.; *ders.*, Zur Verfassungsmäßigkeit der paritätischen Mitbestimmung (1978), S. 58 f.; *BVerfG* v. 1. 3. 79, *BVerfGE* 50, 290 (352). Tiefer eindringend *Fabricius*, Unternehmensrechtsreform und Mitbestimmung in einer sozialen Marktwirtschaft (1982), S. 27 ff., 41 ff.

5 Bezeichnungsvorschlag bei *Suhr*, Entfaltung der Menschen durch die Menschen (1976), S. 164 ff., 168; aufgegriffen bei *Dietmair*, Die juristische Grundrechtsperson des Art. 19 Abs. 3 GG im Licht der geschichtlichen Entwicklung (demn.); vgl. z. B. auch *Bethge*, „Grundrechtsträgerschaft juristischer Personen“, *AöR*, Bd. 104 (1979), S. 76: „Grundrechtssubjektivität“.

6 *BVerfG* v. 2. 5. 67, AP Nr. 9 zu § 1542 RVO = *BVerfGE* 21, 362 (369); *BVerfG* v. 8. 7. 82, *BVerfGE* 61, 82 (101); *BGH* v. 31. 10. 74, *BGHZ* 63, 196 = *NJW* 1975 S. 158; vgl. vor allem *Maunz/Dürig/Herzog/Scholz*, GG, Art. 19 Abs. III Anm. 1 ff.; vgl. aber auch *Rupp-von Brünneck*, Zur Grundrechtsfähigkeit juristischer Personen“ in *Festschrift für Rudolf Arndt* (1969), S. 349 ff. und im Anschluß etwa *Schwerdfeger*, Unternehmerische Mitbestimmung der Arbeitnehmer und Grundgesetz (1972), S. 247 f.

dagegen, daß der Betriebsrat bzw. die Einigungsstelle über Arbeitszeitregelungen entscheidet, die es unmöglich machen, die Ladenschlußzeiten auszuschöpfen.

Gegen diese Entscheidung hat *Scholz* entschiedene Kritik angemeldet. Er sieht darin eine Verkennung des unternehmerischen Letztentscheidungsrechts sowie unnötige und widerlegungsbedürftige Unsicherheiten zum Verhältnis von Mitbestimmung und Verfassung. Es sei schon gar nicht eine Sache, die im summarischen Verfahren so hätte entschieden werden dürfen³.

Das *Bundesverfassungsgericht* setzt an bei dem „Grundrecht der Berufsfreiheit der Beschwerdeführerin“ (Art. 12 Abs. 1 GG): Es lasse Raum dafür, bei der Regelung der Berufsausübung „eine Konkordanz der Berufsfreiheit der Beschwerdeführerin und der bei ihr beschäftigten Arbeitnehmer herbeizuführen“. Daß die Beschwerdeführerin eine juristische Person ist, wird dabei nicht bedacht⁴. Ihre Berufsfreiheit wird in die Konkordanzbeurteilung eingebracht, als wirke sie ohne weiteres und unmittelbar kraft Art. 12 Abs. 1 GG auch in der Drittrichtung gegenüber den Arbeitnehmern. Nicht anders ist es bei der Prüfung des Art. 14 Abs. 1 GG hinsichtlich des „Trägers des Grundrechts“.

I. Die Beschwerdeführerin als juristische (Grundrechts-)Person

1. Der Durchblick auf die „privaten natürlichen Personen“

Was qualifiziert die juristische Grundrechtsperson⁵ gegenüber einfachrechtlicher Rechtsfähigkeit? „Juristische Personen als Grundrechtsinhaber anzusehen und sie in den Schutzbereich bestimmter materieller Grundrechte einzu beziehen, ist nur dann gerechtfertigt, wenn deren Bildung und Betätigung Ausdruck der freien Entfaltung der privaten natürlichen Personen ist, insbesondere wenn der „Durchgriff“ auf die hinter ihnen stehenden Menschen es als sinnvoll und erforderlich erscheinen läßt.“⁶ Also sind

einerseits einfache „juristische Personen“ denkbar, die grundrechtsunfähig sind, und andererseits Verbände mit einheitlicher Willensbildung, die zwar keine „juristischen Personen“ einfachen Rechts, wohl aber grundrechtsfähig⁷ sind. Auch kommt es nicht nur darauf an, ob die juristische Person in grundrechtsähnlicher Schutzlage⁸ ist, sondern entscheidend darauf, ob der Schutz der natürlichen Personen den zusätzlichen Schutz der juristischen Person als „sinnvoll und erforderlich“ erscheinen läßt.

Den Kritikern⁹ dieses Ansatzes ist entgegenzuhalten: Die Durchgriffs-Formel schließt nicht aus, sondern setzt vielmehr voraus, daß der Schutz einem rechtstechnischen und rechtsethischen Mehrwert¹⁰ gegenüber bloß individualistischen Regungen natürlicher Personen gilt, sei es, daß ein „natürlicher“ Stifter mit stiftungsrechtlich vorprogrammierter Hilfe weiterer „natürlicher“ Personen Schenkungs- und Vererbungsmöglichkeiten verlängert (Zugabe zu Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG), sei es, daß etwa ein wirtschaftliches Unternehmen als lebendiges Dasein und Werk einer Gemeinschaft Anerkennung findet (Zugabe zu Art. 9 Abs. 1 und Abs. 3 GG).

Die Formel vom „Durchgriff“ zielt zunächst auf staatliches Handeln aus der „Eingriffsperspektive“. Gilt sie auch, wenn nicht ein hoheitlicher „Eingriff“ zur Debatte steht, sondern die ordnende „Einrichtung“ der Kommunikations- und Entscheidungsregeln, nach denen die Betroffenen bei der Ausübung ihrer Berufsfreiheit miteinander umzugehen haben?¹¹ Wird sich die „außerordentliche systemleitende Tragweite“, welche der personellen Auslegung inzwischen zugetraut wird¹², auch (und gerade) bei Fragen der eher objektiv-strukturierenden Einrichtung von organisierter¹³ Grundrechtsausübung erweisen? Immerhin liefert die juristische Grundrechtsperson das Paradigma für die organisierte Grundrechtsausübung¹⁴.

Wenn schon eine juristische Person, hinter der keine schutzbedürftigen Freiheiten natürlicher Personen stehen, keinen Schutz vor staatlichen Eingriffen verdient, kann ihr allein erst recht¹⁵ keine drittgerichtete Kompetenz¹⁶ im Sinne grundrechtlicher Berufsfreiheit derart unterstellt werden, daß andere Träger grundrechtlicher Freiheiten „Konkordanz“ im Umgang mit dem Gespenst schuldig wären. Dies gilt um so mehr, als es gute Gründe dafür gibt, die Anwendung der Berufsfreiheit auf juristische Personen als solche über Art. 19 Abs. 3 GG überhaupt auszuschließen¹⁷. Man muß also gerade dann, wenn es um die Einrichtung organisierter Grundrechtsausübung geht, im „Durchblick“ die Frage stellen: Welche natürlichen Personen entfalten sich gemeinschaftlich vermittelt der juristischen Person beruflich oder im Bereich geschützter Eigentümerfreiheiten?

2. Der gebündelte Schutz von komplementären Berufsrollen und Eigentümerfreiheiten

Wenn die Beschwerdeführerin einen typischen Eingriff von hoher Hand abgewehrt hätte, etwa eine neue, allgemeine Ladenschlußgesetzgebung – wessen Berufsfreiheit und wessen Eigentümerfreiheiten (des Habens, Gebrauchens und Verfügens) hätte sie dann durch „Eingriffsabwehr“ verteidigt?

Sie hätte unmittelbar als juristische Person das ihr zustehende Grundrecht der Berufsfreiheit und das ihr zuste-

hende Eigentum verteidigt. Und diese gebündelte und konzentrierte Grundrechtsverteidigung durch die juristische Person erscheint beim „Durchblick“ auf die hinter ihr stehenden natürlichen Menschen als „sinnvoll und erforderlich“. Auf diese Art und Weise werden erstens mit einem rechtstechnischen „Trick“ die „unternehmensinternen Freiheitssphären“¹⁸ aller der vielen Menschen geschützt, die im organisierten Korporationsbereich der juristischen Person ihre zueinander komplementären¹⁹ Berufsrollen ausfüllen. Zweitens werden auf die gleiche Art und Weise alle unternehmensinternen eigentümerschen Freiheitsparzellen²⁰ (des Sachgebrauchs²¹, der Verfügungsbefugnisse²² und der Wertzuordnung²³) mit einem Schläge geschützt, und zwar (bis auf den Wesensvorbehalt) unabhängig davon, wie und auf welche natürlichen Personen diese Freiheitsfunktionen des Eigentums zu funktions- und arbeitsteiliger Ausübung aufgesplittet und verteilt²⁴

7 So z. B. *BVerfG* v. 3. 6. 54, *BVerfGE* 3, 383 (391 f.); *BVerfG* v. 29. 7. 59, *BVerfGE* 10, 89 (99). Der Rechtsform als solcher kommt „lediglich eine indizielle Bedeutung“ zu; vgl. *BVerfG* v. 31. 10. 84, *BVerfGE* 68, 193 (212).

8 So aber ohne Rücksicht auf das personale Substrat v. *Münch/Henrichs*, *GG*, 3. Aufl., Art. 19 Anm. 36; kritisch auch v. *Mutius*, *Bonner Kommentar zum GG* (Zweitbearbeitung), Art. 19 Abs. 3 Anm. 114.

9 Vgl. etwa *Bettermann*, „Juristische Personen des öffentlichen Rechts als Grundrechtsträger“, *NJW* 1969 S. 1321 ff.; v. *Mutius* (Fußnote 8) Art. 19 Anm. 29 ff.; v. *Münch/Henrichs* (Fußnote 8); zur Diskussion *Dietmair* (Fußnote 5) Abschn. IV.

10 Ähnlich *Bethge* (Fußnote 5) S. 72: „vervollständigt“.

11 Zum methodologischen Perspektivismus bei der Beurteilung von „Eingriffen“ und „Einrichten“ vgl. *Suhr* (Fußnote 5) S. 170 f. mit S. 124–127.

12 *Badura* (Fußnote 4) S. 47.

13 *Rupp*, „Vom Wandel der Grundrechte“, *AöR*, Bd. 101 (1976), S. 161 ff., 187–201: Grundrechte als „Organisationsmaximen“, *Bethge*, „Grundrechtsverwirklichung und Grundrechtssicherung durch Organisationen und Verfahren“, *NJW* 1982 S. 1 ff.; *Suhr* *Eigentumsinstitut und Aktieneigentum – Eine verfassungsrechtliche Analyse des aktienrechtlich organisierten (!) Eigentums* (1966). Im Hinblick auf Art. 12 GG vgl. *Kempen*, „Das grundrechtliche Fundament der Betriebsverfassung“, *ArbuR* 1986 S. 129 ff.

14 *Ladeur*, *Alternativkomm. zum GG* (1984), Art. 19 Abs. 3 Anm. 18: „Grundrechte und Organisation“; *Weber*, „Mitbestimmung – Sprengkörper der Verfassungsstruktur?“, *AöR*, Bd. 104 (1979), S. 521 ff., 530: „Ausübungsgemeinschaft“; vgl. zu diesem Begriff systematisch *Suhr* (Fußnote 5) S. 163–187, 212 ff.; *ders.*, „Freiheit durch Geselligkeit“, *EuGRZ* 1984 S. 529 ff., 541–545: „Paradigma“.

15 *Scholz*, „Entflechtung und Verfassung (1981)“, S. 162: „niemals mehr“ als den Menschen dahinter – ein häufiger Gedanke, z. B. auch *Thomas Raiser* (Fußnote 4) S. 59.

16 Im strengen, wohldefinierten grundrechtsdogmatischen Sinne von *Alexy*, *Theorie der Grundrechte* (1986), S. 220 ff.: Durch das Recht geschaffene, stets mit anderweitiger *Unfreiheit* verbundene Freiheit.

17 Instruktiv z. B. *Rüfner*, „Zur Bedeutung und Tragweite des Art. 19 Abs. 3 GG“, *AöR*, Bd. 89 (1964), S. 261 ff., 306–310.

18 Das ist die Sprechweise des *BVerfG* in der *Entsch.* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 349 f.

19 In diesem Sinne (bezogen auf Eigentumskomponenten) *Suhr* (Fußnote 13) S. 95 f.

20 Ähnlich bereits *Suhr* (Fußnote 13) S. 83 ff.: Freiheitskomponenten, Freiheitsparzellen. Im Anschluß *Großfeld*, *Genossenschaft und Eigentum* (1975), S. 45; *Scholz* (Fußnote 15) S. 152: funktionell parzelliert; *Ladeur* (Fußnote 14) Art. 19 Abs. 3 Anm. 12: Handlungsfelder.

21 Dazu *Suhr* (Fußnote 13) S. 87 ff. mit S. 19–21.

22 Dazu *Suhr* (Fußnote 13) S. 87 ff. mit S. 39–46.

23 Dazu *Suhr* (Fußnote 13) S. 90 ff. mit S. 22–39.

24 Dazu *Suhr* (Fußnote 13) S. 95 f., 148 sowie die Nachweise in Fußnote 51.

sind. Drittens und vor allem wird das Unternehmen als lebendiges Dasein und Gesamtwerk aller unternehmensinternen Beteiligten geschützt.

3. Konkordanzprobleme bei komplementären Berufs- und Eigentümerfreiheiten

Juristische Personen über Art. 19 Abs. 3 GG in den Schutzbereich materieller Grundrechte miteinzubeziehen, ist nur dann gerechtfertigt, wenn deren Bildung und Betätigung „Ausdruck der freien Entfaltung der privaten natürlichen Personen“ ist. Wenn also der Gesetzgeber juristische Personen schafft, die im Rechtsleben, also im Umgang mit anderen Grundrechtsträgern, ganz allgemein Status und Würde einer juristischen Grundrechtsperson erlangen sollen, dann muß offenbar die Binnenverfassung des korporativen Grundrechtsträgers so ausgestaltet und eingerichtet sein, daß das ganze als Ausdruck der freien Entfaltung aller derjenigen erscheint, die „hinter“ der rechtstechnischen Grundrechtsperson „stehen“, und nicht etwa z. B. als Ausdruck von Herrschaft und Unterordnung. Die juristische Person darf nicht zum Herrschaftsinstrument Privater über Private ausgeformt werden²⁵.

Worauf dabei jeweils zu achten ist, das ergibt sich aus den einzelnen Grundrechten: Berufsfreiheit, Eigentum im vorliegenden Fall und etwa Meinungs- und Pressefreiheit oder Religionsfreiheit in anderen Fällen führen je eigene Charakteristiken „freier Entfaltung“ und „eigener Verantwortung“ mit sich, so daß konkrete Einrichtungsfragen nur mit Blick auf die konkret betroffenen Grundrechte aufgerollt werden können. Dabei können Anforderungen aus einem grundrechtlichen Schutzbereich an andere entstehen, wie etwa in Tendenzbetrieben. Wenn z. B. Scholz gegen die Mitbestimmung von Arbeitnehmern über berufsregelnde Arbeitszeitregeln das eigentümerische und unternehmerische Letztentscheidungsrecht geltend macht, so geht es darum, ob und in welchem Umfang Eigentümerfunktionen bestimmte Personen im korporativen Verband dazu legitimieren, Berufsausübungsmodalitäten für andere aus eigener Kompetenz heraus einseitig festzusetzen.

Es gibt bei der organisierten und mediatisierten Grundrechtsausübung allerdings einen typischen Befund, der auf

die eine oder andere Weise wohl alle thematisch einschlägigen Grundrechte betrifft, insbesondere das funktional differenzierte Eigentum und die komplementären Berufsrollen: Die einzelnen Grundrechtsträger können die ihnen verbürgten Freiheiten nicht mehr (aktionistisch) allein, sondern „nur mit Hilfe anderer“ (interaktionistisch) ausüben²⁶. Vom *Bundesverfassungsgericht* wird dies jetzt für das Verhältnis der unternehmerischen Berufsfreiheit zu den Arbeitnehmern wiederholt. Ähnlich hieß es im Mitbestimmungsurteil zur Vereinigungsfreiheit (Art. 9 Abs. 1 GG): „Das von den Gesellschaften betriebene Unternehmen umfaßt sowohl Gesellschaftsmitglieder als auch Nicht-Mitglieder; erst das freiwillige Zusammenwirken beider gewährleistet das Erreichen des Gesellschaftszweckes.“²⁷ Erst recht gilt zu Art. 14 Abs. 1 GG: „Vor allem bedarf es zur Nutzung des Anteilseigentums immer der Mitwirkung der Arbeitnehmer.“²⁸ Und umgekehrt: Das Anteilseigentum und die Wahrnehmung von unternehmerischen Berufsfunktionen sind Voraussetzung dafür, daß die Arbeitnehmer ihre Berufe ausüben können.

Es geht im Unternehmen also nicht um verfassungsrechtliche, einrichtungsbedürftige Konkordanzen²⁹ wie zwischen Grundstückseigentümern als Nachbarn, wo die Freiheitsbereiche autark bestehen und nur an der Grenze gegeneinander abgepuffert werden müssen. Es geht vielmehr darum, daß der Nächste gewissermaßen des Menschen lebendiges Medium³⁰ ist, ohne das er seine je eigenen Ziele und Zwecke weder verfolgen noch erreichen kann. Man ist bei der Nutzung seines Anteilseigentums, bei der Wahrnehmung unternehmerischer Berufe im Management, bei der Lagerhaltung und als Verkäuferin auf das organisierte Zusammenwirken angewiesen und entfaltet sich dabei nicht nur *zusammen mit anderen*, sondern auch *vermittelt der anderen*, und zwar *auf Gegenseitigkeit*. Es handelt sich in der Regel um Dimensionen grundrechtlicher Freiheit, die „im Alleingang“ nicht möglich sind, auch nicht im bloßen Nebeneinander, sondern erst „im Zusammenwirken“ entstehen, also um genuin „soziale Freiheiten“, um „Freiheit in und durch Geselligkeit“³¹. Die Freiheiten sind freilich im klassischen Sinne „liberal“: so liberal nämlich wie z. B. die Vertragsfreiheit, die den Idealtyp der „Freiheit auf Gegenseitigkeit“ darstellt!

Zwar wehrt sich unser herkömmliches Vorstellungsvermögen, wonach die einzelnen Menschen je für sich „frei“ sind, gegen die Wahrheit und Wirklichkeit des Befundes, daß wir einander bei der Ausübung unserer Freiheit geradezu „instrumentalisieren“. Aber genau das muß man sehen, erkennen und auch aussprechen, um zu begreifen, von welcher Art³² die einschlägigen Konkordanzprobleme sind. Wenn etwa im Namen des Eigentums und der unternehmerischen Freiheiten auf dem einseitigen Letztentscheidungsrecht beharrt wird, dann handelt es sich genau darum, daß einseitige Instrumentalisierungskompetenzen³³ beansprucht werden.

4. Zwischenergebnis

Das *Bundesverfassungsgericht* erörtert im Beschluß v. 18. 12. 1985 zwar zutreffend Konkordanzprobleme der Berufsfreiheit. Aber weder bei Art. 12 Abs. 1 GG noch bei Art. 14 Abs. 1 GG entschließt es sich zum konsequenten Durchblick auf die natürlichen Personen hinter der rechtstechnischen Grundrechtsperson. Als natürliche Per-

25 Zu den typischen Gefährdungslagen im Zusammenhang mit der juristischen Person vgl. *Suhr* (Fußnote 5) S. 171 ff.; *Dietmar* (Fußnote 5) Abschn. IV 2.1, V, wo gezeigt wird, daß gerade auch die menschenbezogene Durchgriffslehre sich den Problemen der Binnenstruktur stellen muß.

26 Grundlegend zu Art. 12 Abs. 1 GG *Hoffmann-Riem*, „Die grundrechtliche Freiheit der arbeitsteiligen Berufsausübung“ in Festschrift für Hans Peter Ipsen (1977), S. 385 ff.

27 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 356.

28 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 349.

29 Zum Arbeitgeber-Arbeitnehmer-Verhältnis als Konkordanzproblem vgl. *Nagel/Beier/Kaluza*, Beschränkungen der Rechtsformen für mitzubestimmende Großunternehmen und Eigentumsschutz (1986), S. 22 ff.

30 *Suhr* (Fußnote 5) S. 87 ff., 113 ff. und *ders.* (Fußnote 13) S. 46: Erweiterung und Vervielfältigung der Freiheit. Der Mensch ist eine „sich innerhalb der sozialen Gemeinschaft entfaltende, auf Kommunikation angewiesene Persönlichkeit“; *BVerfG* v. 15. 12. 83, *BVerfGE* 65, 1 (44).

31 *Suhr*, „Freiheit durch Geselligkeit“, *EuGRZ* 1984 S. 541 f.

32 Zum Konkordanzproblem bei „Freiheit auf Gegenseitigkeit“ vgl. *Suhr* (Fußnote 5) S. 130 ff. i. V. mit S. 108 ff.

33 Wiederum im Sinne *Alexys* (Fußnote 16).

sonen kommen zwar die Arbeitnehmer in den Blick, und das ist richtig. Aber dort, wo es des Ansatzes und des „personalen Grundzuges“³⁴ der Berufsfreiheit wegen zuerst geboten wäre, auf die natürlichen Menschen zu schauen, nämlich auf seiten der Beschwerdeführerin, spricht das Gericht von der ihr „als Arbeitgeberin und Grundrechtsträgerin (. . .) verbürgten Berufsfreiheit“ oder bloß abstrakt vom „Träger“ des Eigentumsgrundrechts. Bei dem gebotenen Durchblick z. B. auch auf die Anteilseigner hätte sich wie schon im Mitbestimmungsurteil³⁵ gezeigt: Vom unternehmerischen „Beruf“ ist nicht mehr viel zu sehen; denn als bloßer Anteilseigner ist man gerade nicht beruflich unternehmerisch tätig. Im Gegenteil: Man überläßt die einschlägigen Kompetenzen und Funktionen anderen.

Soweit es im Unternehmen um Freiheitssphären des Berufes und deren Konkordanz geht, kommen also die Anteilseigner am wenigsten in Betracht³⁶. Ebenso zweifelhaft ist dann freilich auch die Berufsfreiheit ihrer Gesellschaft, wenn und soweit man sie als mediatisierte *Berufsausübung* nur der Anteilseigner sieht. Was so an „personalem“ Bezug im Großunternehmen verloren zu gehen scheint, wird freilich funktional sofort kompensiert durch die Personen, die im Unternehmen beruflich tätig sind. Sie bedürfen des Schutzes über Art. 19 Abs. 3 und 12 Abs. 1 GG!

II. Eigentümerfreiheiten im Unternehmen (Art. 14 Abs. 1 GG)

1. Vorrang des Eigentums vor der Berufsfreiheit

Arbeitszeitbestimmungen sind thematisch offenbar Modifikationen der Berufsausübung³⁷. Deshalb prüft das *Bundesverfassungsgericht* zuerst „Berufsfreiheit“. *Scholz* bringt demgegenüber vorrangig die eigentümlichen Rechte ins Spiel.

Tatsächlich sind Unternehmen zwar auch Stätten der Berufsausübung; und womöglich sind sie es bei präziser Analyse vor allem. Aber herkömmlicherweise werden Unternehmen als etwas aufgefaßt, was einem Unternehmereigentümer als Ausstattung und Einrichtung seiner Tätigkeit dient: „Der Unternehmer“, das ist der Beruf, die „subjektive Seite“ des Unternehmens. „Das Unternehmen“, das ist das ökonomische Substrat, das Kapital, mit dem es geschieht, die „gegenständliche Seite“ des Unternehmens. Und „der Unternehmer“ beansprucht dann für „das Unternehmen“ seine „Letztentscheidungsrechte“.

Es gibt nun gute Gründe dafür, daß diese Präponderanz des Kapitals und Eigentümers wenig zu tun hat mit verfassungsrechtlichen, sehr viel aber mit ökonomisch-faktischen, insbesondere monetären Bedingungen des Wirtschaftens (unten IV). Aber auf der Grundlage überlieferter Vorstellungen ist *Scholz* einstweilen recht zu geben. Die Mitbestimmung von Arbeitnehmervertretern über unternehmerisch relevante Fragen der Arbeitszeit (nämlich indirekt Öffnungszeit) erscheint in erster Linie als Verkürzung nicht der Berufsfreiheit der Kapitaleigner oder ihrer Gesellschaft, sondern ihrer „eigentümlichen Rechte“.

Die Lösung von Konkordanzproblemen der Berufsausübung hängt dann davon ab, wie die Eigentumsfragen beantwortet werden: Soweit das Letztentscheidungsrecht des Eigentümers im Unternehmen durchschlägt, gibt es

zwischen Unternehmer und Arbeitnehmern keine Konkordanz, sondern nur die asymmetrische und einseitige Ingerenz³⁸ der Eigentümerfreiheit in die Sphären der Berufsfreiheit der übrigen Beteiligten. Berufsfreiheit der anderen gibt es dann nur unterhalb und nach Maßgabe der privaten drittgerichteten Kompetenzen³⁹ aus dem Eigentum, allenfalls „sozialordnungsrechtlich“ und „verhältnismäßig“ eingeschränkt aus „sozialstaatlichen“ Gründen.

2. Das „Recht am Unternehmen“

Scholz identifiziert in seiner Kritik, was das *Bundesverfassungsgericht* im sog. Mitbestimmungsurteil trennt. Er spricht vom „Recht am Unternehmen“, von den „unternehmerischen Vermögens- und Entscheidungsrechten“, vom „ökonomischen Eigentum an den Produktionsmitteln bzw. am Unternehmen“, vom „Recht am Unternehmen in Gestalt der unternehmerischen Betätigungsfreiheit insgesamt“, von der wirtschaftlichen Leitung „durch den Eigentumsinhaber bzw.(!) Anteilseigner“, vom „eigentümlichen Letztentscheidungsrecht“. Das Einigungsverfahren drohe ernsthaft „das durch Art. 14 GG für die Funktionsfähigkeit des Unternehmens bzw.(!) des eigentümlichen Rechts am Unternehmen notwendige Letztentscheidungsrecht des Unternehmensinhabers bzw. (!) der Anteilseigner“.

Demgegenüber unterscheidet das *Bundesverfassungsgericht* im sog. Mitbestimmungsurteil klar zwischen dem „Anteilseigentum“ einerseits und dem „Eigentum der Unternehmensträger“ andererseits. Der bloße Anteilseigner „kann sein Eigentum regelmäßig nicht unmittelbar nutzen und die mit ihm verbundenen Verfügungsbefugnisse wahrnehmen, sondern er ist hinsichtlich der Nutzung auf den Vermögenswert beschränkt, während ihm Verfügungsbefugnisse (. . .) nur mittelbar über die Organe der Gesellschaft zustehen“⁴⁰. Dem stellt das *Bundesverfassungsgericht* das umfassende Eigentum gegenüber, „bei dem die Freiheit zum Eigentumsgebrauch, die Entscheidung über diesen und die Zurechnung der Wirkungen des Gebrauchs in der Person des Eigentümers zusammenfallen“. „Diese Konnexität“⁴¹ zwischen Eigentumsgebrauch, Verfügungsbefugnissen, Wertzuordnung und Folgenzurechnung sei „beim Anteilseigentum (. . .) weitgehend gelöst“⁴².

Das *Bundesverfassungsgericht* geht sogar noch weiter, faßt den „bestimmenden Einfluß auf die Geschäftspolitik des

34 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 362: „Beziehung zur Persönlichkeit“ und „Lebensaufgabe und Lebensgrundlage“.

35 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 340, 362.

36 Zu diesen Fragen vgl. *Schwerdtfeder* (Fußnote 4) S. 200 f.; *Rüfner* (Fußnote 17) S. 309: „Kapitalanlage, nicht Beruf“.

37 Zutreffend betont bei *Kempfen*, „Demokratieprinzip, Grundrechtssystem und Personalvertretung“, *ArbuR* 1987 S. 9 ff.; *ders.* (Fußnote 13).

38 Treffender Begriff von *Murswiek*, Die staatliche Verantwortung für die Risiken der Technik (1985), S. 189 ff.: Einwirkung auf Rechtsgüter Dritter.

39 Siehe Fußnote 16.

40 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 342.

41 Zu dieser „Konnexität von Freiheit und Verantwortung“ beim Eigentum systematisch *Suhr* (Fußnote 13) S. 48–54, 113–148; im Anschluß *Großfeld* (Fußnote 20) S. 41 ff.; *Suhr* (Fußnote 5) S. 195 ff.

42 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 342, 343, 348.

Unternehmens“ ins Auge, den große Anteilseigner ausüben können, und stellt dazu fest: „Die Funktion des Anteilseigentums geht insoweit wesentlich über die Aufgabe hinaus, dem Träger des Grundrechts einen Freiheitsraum im vermögensrechtlichen Bereich zu sichern und ihm dadurch eine eigenverantwortliche Lebensgestaltung zu ermöglichen.“ Der Schutz des Anteils begründe und bestimme den „Schutz der Funktion des gesellschaftsrechtlich vermittelten Eigentums“: „Das schließt aus, die Substanz des verfassungsrechtlich geschützten Anteilseigentums in über den Schutz des individuellen Anteilsrechts hinausgehenden Funktionen zu erblicken.“⁴³

Während also das *Bundesverfassungsgericht* das Eigentumskriterium „eigenverantwortliche Lebensgestaltung“ für die Anteilseigner und großen Kapitalgesellschaften „wesentlich“ in Frage stellt, nimmt *Scholz* es für die „Unternehmensinhaber bzw. (!) Anteilseigner“ immer wieder in Anspruch: „Gerade auf der Grundlage ihrer gesellschaftlich-ökonomischen Funktion sichert die Eigentumsgarantie im wirtschaftlichen Bereich die eigenverantwortliche und ökonomisch autonome Betätigung nach den Prinzipien der Privatnützigkeit und der grundsätzlich freien Verfügungsbefugnis (auch) über das Recht am Unternehmen in seiner grundsätzlich freien Nutzung nach den Regeln von wirtschaftlicher Rentabilität sowie persönlichen Erfolgs und Risikos.“⁴⁴

Mißverständlich ist auch die Behauptung, das *Bundesverfassungsgericht* habe zum Mitbestimmungsgesetz „mit Recht auf das Letztentscheidungsrecht der Anteilseigner abgestellt, sich also jeder (vollen) Parität versagt“⁴⁵. *Scholz* argumentiert implizit so, als habe das *Bundesverfassungsgericht* eine paritätische Mitbestimmung bereits für verfassungswidrig erklärt und Maßstäbe angewendet, die für „eine jede“⁴⁶ Mitbestimmungsregel gelten. Dabei stellt das *Bundesverfassungsgericht* im Mitbestimmungsurteil mit aller wünschenswerten Eindeutigkeit klar: „Prüfungsgegenstand sind allein die angegriffenen und zur Prüfung

gestellten Vorschriften des Mitbestimmungsgesetzes; ob andere Regelungen einer Mitbestimmung der Arbeitnehmer mit dem Grundgesetz vereinbar wären, ist nicht zu entscheiden. Diese Vorschriften begründen weder rechtlich noch in einer dem Gesetz zuzurechnenden Weise der Sache nach eine paritätische oder gar überparitätische Mitbestimmung der Arbeitnehmer im Unternehmen. . .“⁴⁷ Wenn also das *Bundesverfassungsgericht* im weiteren darauf abstellt, in jedem Falle sei der maßgebliche Einfluß, das Letztentscheidungsrecht den Anteilseignern verblieben⁴⁸, so handelt es sich um ein hinreichendes Argument für die Vereinbarkeit des Mitbestimmungsgesetzes mit Art. 14 Abs. 1 GG, jedoch gerade nicht auch schon um ein notwendiges Kriterium für die Vereinbarkeit einer jeden Mitbestimmung mit dem Grundgesetz⁴⁹.

3. Die Korporation als Eigentümerin und ihre Funktionsträger

Nur wenn man mit der juristischen Grundrechtsperson als Eigentümerin Ernst macht, geht die grundrechtsdogmatische Gesamtrechnung beim Unternehmen überhaupt noch richtig auf. Erst beim Blick auf das korporative Gesamtgebilde als die „durch wirtschaftliche Interessen verbundene Personenmehrheit“⁵⁰, rücken die komplementären funktionalen Komponenten des Volleigentums, die das *Bundesverfassungsgericht* im Mitbestimmungsurteil ins Auge faßt, wieder zusammen und in den Blick wie die Sektoren einer Kreisfläche⁵¹: sachenrechtliche Zuordnung der Gegenstände; Eigentumsgebrauch der Sachen durch Beteiligte in ihren Berufsrollen im Unternehmen; eigentümerische Dispositions- und Verfügungsbefugnisse über Sachen und andere vermögenswerte Rechte; haftungsrechtliche Verstrickung der Werte im Sinne wirtschaftlichen Risikos und juristisch personifizierter Verantwortung einerseits des Unternehmens, andererseits der verantwortlichen Funktionsträger.

Demgegenüber könnte eingewendet werden: Es möge ja noch angehen, die Organe der Gesellschaft, die das Unternehmen betreibt, als Träger von Eigentumsfunktionen anzusehen. Aber daß der Gebrauch der Räume und der Regale, der Schreibtische und Bleistifte, der Stühle und Computer – daß auch die Wahrnehmung der Ausübung dieser Gebrauchsfunktion des Eigentums verfassungsrechtlich in dem Sinne relevant sei, daß die Arbeitnehmer kraft ihrer Funktion im Unternehmen zur „eigentümerischen“ Ausübungsgemeinschaft gehören⁵², das gehe zu weit. Grundrechtlich läßt sich aber eine Tatsache einfach nicht wegdefinieren oder hinwegfingieren: Es gehört zu den Eigentumsfunktionen, daß ein Tisch als Tisch benutzt und daß an einer Hobelbank gehobelt wird. Und der Grundrechtsschutz gerade des Eigentums, aber auch der juristischen Person, ist „sinnvoll und erforderlich“, insbesondere um dieser jeweiligen konkreten Tätigkeiten der natürlichen Personen in den thematischen Schutzbereichen der Grundrechte willen.

Das verfassungsrechtliche Eigentum steht nach allem rechtstechnisch der juristischen (Grundrechts-)Person zu. Sie bündelt rechtstechnisch, was kraft wirklicher arbeitsteiliger Differenzierung von Tätigkeiten und Funktionen auf unterschiedliche natürliche Personen aufgefächert ist. So kommen den beteiligten natürlichen Personen, gemessen an der Funktionenfülle des unmittelbaren Volleigentums,

43 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4).

44 *Scholz* (Fußnote 3) S. 1589; etwas offener *ders.*, „Die Berufsfreiheit als Grundlage und Grenze arbeitsrechtlicher Regelungssysteme“, *ZfA* 1981 S. 265 ff., 300 f.

45 *Scholz* (Fußnote 3) S. 1589 unter Bezugnahme auf *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4).

46 *Scholz* (Fußnote 3) S. 1588 f. mehrfach.

47 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 322.

48 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 351.

49 Weitere Belege für diese „Jedenfalls-Argumentation“ des Gerichts bei *Wendeling/Spieker*, „Das Mitbestimmungsurteil des Bundesverfassungsgerichts und seine Auswirkungen“, *NJW* 1981 S. 145 ff. Wie hier auch *Meessen*, „Das Mitbestimmungsurteil des BVerfG“, *NJW* 1979 S. 833 mit weit. Nachweisen zur Gegenmeinung; *Reich*, „Die wirtschaftsverfassungsrechtliche Offenheit und Neutralität des Grundgesetzes“ in *Verfassungsgericht und Politik* (Hrsg. Däubler/Küsel) (1979), S. 70 ff., 79.

50 Das ist die Formulierung des *BVerfG* v. 29. 7. 59 (Fußnote 7); dort auf *Gesellschafter* gemünzt.

51 Ein anderes Bild bei *Dombois*, „Mensch und Sache“, *ZgesStW*, Bd. 110 (1954), S. 329 ff., 344: „Prisma“. Vgl. auch *Scholz*, *Paritätische Mitbestimmung und Grundgesetz* (1974), S. 81: funktionelle Spaltung; *Großfeld* (Fußnote 20) S. 45 und vor allem v. *Gierke*, *Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung* (1887) (Neudruck 1963), S. 318–320. Vgl. außerdem *Suhr* (Fußnote 13) S. 95 f., 148.

52 Dazu wiederum *Suhr* (Fußnote 5) S. 208 ff.; *ders.* (Fußnote 13) S. 83–86.

nur jeweils noch partielle Eigentumsfunktionen spezifisch zu. Solche „Aufspaltungen“⁵³ sind übrigens rechtstechnisch nicht nur mit Hilfe der juristischen Person möglich, sondern auch das Schuld- und Sachenrecht bietet Möglichkeiten verschiedenster Art, Sachen und andere vermögenswerte Rechte je nach wirtschaftlichem Bedarf z. B. miet- und pachtrechtlich oder pfandrechtlich in unterschiedliche „vermögenswerte subjektive Berechtigungen“ i. S. des Art. 14 GG zuzuschneiden und aufzufächern.

Ein Eigentümer, der seine vollen „privaten“ Eigentümerfreiheiten als Unternehmer genießen und auch die volle damit verbundene Verantwortung insbesondere in der Haftung buchstäblich „unbeschränkt“ auskosten will, dem bleibt das alles unbenommen: Er darf alles selbst, alles „privat“ und alles allein machen. Er ist dann souveräner Eigentümer seiner Sachen, alleiniger Herr im Hause und ein dem Konkursrisiko voll ausgelieferter Schuldner. So kann ein Tischler als sein eigener Unternehmer sein Material einkaufen, seine Werkzeuge gebrauchen, seine Produkte verkaufen, seine Dispositionen treffen, seine Arbeitszeit souverän festsetzen und sein Einkommen abzweigen. Will er aber gerade nicht mehr solipsistisch mit dem Kopf durch die Wand – will er also seine Sachen gar nicht mehr selbst als Eigentümer „privat“ gebrauchen, die Geschäftsbeziehungen gar nicht mehr selbst als Unternehmer „privat“ knüpfen –, will er also alles Wesentliche anderen überlassen, dann ist er es selbst, der die funktionale Vergemeinschaftung nicht mehr „seines“, sondern „des“ Eigentumsgebrauchs durch verschiedene private Rechtsträger mit Hilfe des Privatrechts⁵⁴ einleitet und durchsetzt. Dies zu begreifen, fällt Grundrechtsdogmatikern meist schwer, weil sie eine Art begrifflichen „horror socialis“ haben, nämlich einem anthropologischen Reduktionismus⁵⁵ verfallen sind, bei dem Dimensionen menschlicher Freiheit die Ehre begrifflicher Anerkennung versagt wird.

Auch das *Bundesverfassungsgericht* entnimmt wichtige⁵⁶ Kriterien des Mitbestimmungsurteils der Tatsache, daß es sich beim bloßen Anteilseigentum nicht mehr um volles Privateigentum einer Person handelt, sondern um gesellschaftsrechtlich vermitteltes Eigentum, das durch eben jene funktionalen Reduzierungen charakterisiert⁵⁷ wird, die oben skizziert wurden. Weiter heißt es: „Unter dieser Voraussetzung umfaßt das grundgesetzliche Gebot einer am Gemeinwohl orientierten Nutzung das Gebot der Rücksichtnahme auf den Nichteigentümer, der seinerseits der Nutzung des Eigentumsobjektes zu seiner Freiheitssicherung und verantwortlichen Lebensgestaltung bedarf.“⁵⁸ Das setzt nach allem folgende Struktur voraus: „Eigentümer“ i. S. des Art. 14 Abs. 1 GG ist die Korporation. Die im Unternehmen tätigen Personen sind folgerichtig „Nicht-Eigentümer“, sehr wohl aber Träger der ihnen vermittelten jeweiligen Gebrauchs- und Dispositionsfunktionen. Die Gesellschafter sind ebenfalls nicht „Eigentümer“ des Unternehmens, sondern ihres Anteils.

III. Berufsfreiheiten im Unternehmen

1. Funktionaler Bezug zwischen Eigentum und Beruf

Das *Bundesverfassungsgericht* spricht im Mitbestimmungs-urteil wiederholt davon, daß Berufsfreiheit und Eigentum „funktionell aufeinander bezogen“ seien, ohne diesen Bezug zu konkretisieren und zu veranschaulichen⁵⁹. Hin-

weise jedoch ergeben sich aus der Formulierung, daß ein Wirtschaftsunternehmen „nicht nur der rechtlich-organisatorischen Zuordnung zum Kapitaleigner, sondern auch der Zuordnung der unternehmensinternen Freiheits-sphären bedarf“⁶⁰.

Offenbar geht das *Bundesverfassungsgericht* davon aus, daß das Unternehmen „unternehmensinterne Freiheits-sphären“ bietet: gewissermaßen funktionale Parzellen von Freiheit⁶¹, die sowohl in den thematischen Bereich „Eigentum“ wie auch in den thematischen Bereich „Beruf“ gehören, ohne daß Art. 12 und Art. 14 GG einander dabei von vornherein verdrängen – ja eher derart, daß die verfassungsrechtliche Beurteilung der Fragen zu Art. 12 GG „im Prinzip keine andere sein kann als die zu Art. 14 Abs. 1 Satz 2 dargelegte“⁶².

Eine der Freiheits-sphären ist offenbar die der Anteilseigner: „typischerweise gekennzeichnet durch Liquidität des Anteilsrechts und Anonymität des Inhabers“, „mehr Kapitalanlage als Grundlage unternehmerischer Betätigung“, die Haftung begrenzt auf einen eng „eingegrenzten Teil seiner Vermögens-sphäre“⁶³. Dabei geht es offenbar vor allem um die Vermögenswertkomponente im Eigentum (welche sonst z. B. bei der Enteignung dadurch in Erscheinung tritt, daß entschädigt werden muß). Eine weitere Eigentums-komponente beschreibt das *Bundesverfassungsgericht* als den „Gebrauch“⁶⁴ des Eigentums. Er betrifft die vermögenswerten Gegenstände oder auch Bündel von Gegenständen in ihren konkreten Gebrauchsfunktionen (die etwa bei der Enteignung nur zum Wohle der Allgemeinheit und selbst dann nur gegen Entschädigung entzogen werden dürfen). Schließlich ist von der „Verfügungs-befugnis“⁶⁵ des Eigentümers die Rede: Zum Eigentum gehört in der Regel auch das Recht, Eigentum zu veräußern oder zu erwerben, also Bewegung ins Eigentum zu bringen, es zu liquidisieren (in das bewegliche Gut „Geld“ zu transformieren) und mit dem Geld wiederum andere, stationärere Güter zu erwerben.

Hält man sich dann alle diese Eigentums-komponenten vor Augen, zeigt sich erstens, inwiefern das Eigentum „Freiheits-sphären“ des „Habens“ (von Werten), des Gebrauchs (von Sachen) und des Disponierens sowie der Liquidität (von Vermögensgegenständen) vermittelt, und zweitens, daß die natürlichen Menschen, die diese Freiheits-sphären ausfüllen, dabei Tätigkeiten ausüben, die für die meisten von ihnen als Wahrnehmung ihres Berufes erscheinen.

53 Vgl. die Nachweise in Fußnote 51.

54 *Großfeld* (Fußnote 20) S. 45 f. mit weit. Nachweisen.

55 Dazu *Suhr* (Fußnote 31) S. 532, 535.

56 A. A. wohl *Badura* (Fußnote 4) S. 45: „z. T. lediglich obiter dicta“.

57 Insbes. *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 342: Vergleich mit dem vollen Sacheigentum.

58 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 341.

59 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 361 f., 365.

60 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 350 f.

61 Vgl. die Fußnoten 18, 19, 20 und 51.

62 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 365.

63 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 348 f.; auch bereits *Suhr* (Fußnote 13) S. 90–94.

64 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) z. B. S. 342, 348; auch bereits *Suhr* (Fußnote 13) S. 83 ff. mit S. 19–21.

65 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 342; auch bereits *Suhr* (Fußnote 13) S. 87 ff. mit S. 39–46.

Das *Bundesverfassungsgericht* spricht ausdrücklich von unternehmensinternen Freiheitssphären. Insofern begreift es die durch das unternehmerische Eigentum vermittelten eigentümerischen Freiheitsparzellen als in die Unternehmenskorporation miteinbezogen und ihre Inhaber als in diese Korporation miteingegliedert. Dieser funktionalen und verfassungsrechtlichen Eingemeindung ins Unternehmen liegt eine unternehmensverfassungsrechtliche Verbandszugehörigkeit zugrunde: „Das von den Gesellschaften betriebene Unternehmen (!) umfaßt (!) sowohl Gesellschaftsmitglieder als auch (!) Nicht-Mitglieder; erst das Freiwillige Zusammenwirken beider gewährleistet das Erreichen des Gesellschaftszweckes.“⁶⁶ So ist der korporative Unternehmensverband als die „umfassende“ juristische korporative Grundrechtsperson zugleich vorausgesetzt und anerkannt⁶⁷. Auch die Vorstellung von den Teilverbänden im Unternehmensverband erhält eine Bestätigung⁶⁸.

2. Funktionstauglichkeit der Organisation

Während das *Bundesverfassungsgericht* im Beschluß v. 18. 12. 1985 „materiell“ argumentiert und nur Eigentümerchancen tangiert sieht, heißt es im Mitbestimmungsurteil: „Organisation und Verfahren haben in der Regel materielle Wirkungen, oft sind sie sogar um dieser willen geschaffen.“⁶⁹ Bei Gesellschaften, die Unternehmen tragen, seien „ihre Organisation und das Verfahren ihrer Willensbildung Funktionsbedingungen der Garantie des Eigentums (. . .), auf die sie sich als juristische Personen des Privatrechts berufen können (Art. 19 Abs. 3 GG)“⁷⁰.

Freiheitssphären des Eigentums sind aber nicht nur berührt, soweit es um die das Unternehmen tragende Gesellschaft geht. Im unternehmerischen Partialverband „Gesellschaft“ ist nur die Zuordnung zu den Anteilseignern organisiert. Wird nach „funktionstauglichen Strukturen“ der Organisation und der Willensbildung der Korporation als juristischer Grundrechtsperson gefragt, dann muß das Problem im Hinblick auf das Unternehmen als unternehmerischer Eigentumseinheit mit allen ihnen eigentümerischen „Freiheitssphären“ und Mitgliedsrollen gesehen werden.

66 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 356; im obigen Sinne aufgegriffen bei *Dietmair* (Fußnote 5) Abschn. V. 2.

67 Ähnliche Einschätzung des sog. Mitbestimmungsurt. bei *Weber* (Fußnote 14) S. 540 ff. *Webers* Vorbehalte (S. 541 Fußn. 118) gegenüber *Suhr* (Fußnote 13): angeblich zu undifferenzierte Gegenüberstellung nur des „Sacheigentums“ und der unternehmerischen Mitgliedschaftsrechte, übersieht *meine* Fundamentierung des verfassungsrechtlichen Eigentumsbegriffs gerade nicht nur im Sacheigentum, sondern im Haftungs-, Vollstreckungs- und Konkursrecht ebendort (S. 26 ff., 48 ff.).

68 A. A. *Badura* (Fußnote 4) S. 48, 77. Im Sinne einer Verbandsautonomie auch der Arbeitnehmer *Suhr*, „Das Mitbestimmungsgesetz als Verwirklichung verfassungs- und privatrechtlicher Freiheit“, *NJW* 1978 S. 2361 ff. Aufschlußreiche historische Hinweise bei *Podlech* „Eigentum – Entscheidungsstruktur der Gesellschaft“, *Der Staat*, Bd. 15 (1976), S. 31 ff., 37.

69 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 351.

70 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 352.

71 Symmetrie an zentraler Stelle fordert *Podlech*, *Alternativkomm. zum GG* (1984), Art. 2 Abs. 1 Anm. 65, 67.

72 *Suhr* (Fußnote 5) S. 179–181 mit S. 139 ff.

73 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 365.

Im Hinblick auf die Anteilseigner konkretisiert und präzisiert sich die Frage der spezifischen Funktionstauglichkeit dann darauf, ob die Binnenverfassung des Unternehmens insgesamt so ausgestaltet ist, daß ihnen als den gesellschaftsrechtlichen Anteilseignern die ihrer funktionalen und verantwortungsmäßigen Zuordnung zum Unternehmen angemessenen und funktionstauglichen Einflußmöglichkeiten verbleiben. In vollkommener Parallele dazu stellt sich die Frage, ob den jeweils anderen Menschen, die die verschiedenen Freiheitssphären ausfüllen, die ihrer Zuordnung und Verantwortung angemessenen und funktionstauglichen Einfluß-, Entscheidungs- oder Mitwirkungsrechte eingeräumt sind. Dabei ist es sinnvoll, die Mitbestimmung in betrieblich-beruflichen Fragen von der Mitbestimmung in unternehmerischen Fragen zu trennen, ohne daß dabei diejenigen, die als Beruf Gebrauchsfunktionen des Eigentums ausfüllen, bei der Mitbestimmung unternehmerischer Entscheidungen (oder Entscheidungsträger) a priori weniger legitimiert wären als etwa Anteilseigner.

Vorausgesetzt, die Funktionstüchtigkeit des Unternehmens nach außen bleibt gewahrt, dann ist eine innere Organisation der Willensbildung dem ersten Anschein nach funktionstauglich und grundrechtsgerecht, wenn die natürlichen Personen, die dem Unternehmen angehören, ihre Funktionen in ihren Freiheitssphären in komplementärer Wechselseitigkeit gleichberechtigt ausfüllen und wahrnehmen, ohne dabei einander ihre je eigenen Freiheitssphären und Funktionen zu nehmen oder zu untergraben. Denn der erste Anschein spricht für prinzipiell gleiche mediatisierte Rechte, Freiheiten und Chancen – freilich „gleich“ nicht im Sinne funktionaler Nivellierung und schematischer Gleichheit, sondern prinzipieller Symmetrie⁷¹ in den Chancen konkordanter Ausfüllung ihrer unterschiedlichen Freiheitssphären: „Die Arbeit als Beruf hat für alle gleichen Wert und gleiche Würde.“ Auch das extrem asymmetrische Über- und Unterordnungsverhältnis, das in einer Organisation kaum vermeidbar ist, läßt sich noch in Richtung auf Symmetrie einrichten⁷².

Dieses grundsätzliche Symmetriepostulat bei der Organisation konkordanter Grundrechtsausübung im Unternehmen wird jedoch in Frage gestellt durch das, was oben als „Vorrang des Eigentums vor der Berufsfreiheit“ behandelt worden ist und was sich etwa auch dort zeigte, wo das *Bundesverfassungsgericht* meint, daß die Probleme des Art. 12 Abs. 1 GG bei Fragen der Mitbestimmung im Prinzip keine andere Beurteilung ergeben können als die des Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG⁷³.

Dem „gleichen Wert“ und der „gleichen Würde“ aller Arbeit als Beruf auf der einen Seite steht mithin nach wie vor gegenüber auf der anderen Seite die Souveränität des Kapitals in dem Sinne, daß für die Anteilseigner und „ihre“ gesellschaftsrechtlich verlängerten Arme im Vorstand und im Aufsichtsrat das „eigentümerische“ und „unternehmerische“ Letztentscheidungsrecht behauptet und beansprucht wird.

IV. Das Letztentscheidungsrecht der Kapitaleigner

1. Alte Fragen empirisch neu gestellt

Nach wie vor erscheint es vielfach als selbstverständlich, daß der Unternehmenseigentümer im Unternehmen letzt-

lich bestimmen kann, was zu geschehen hat. Irgendwie steht dahinter die Vorstellung, daß der Herr der Sache auch entscheiden kann, unter welchen Bedingungen er andere damit umgehen läßt. Einschränkungen dieser eigentümerischen Sachherrschaft, übertragen auf das Unternehmen, erscheinen dann als „Sozialbindungen des Eigentums“, die sich im Rahmen der Verhältnismäßigkeit halten müssen. Auch das *Bundesverfassungsgericht* bewegt sich zum Teil noch auf dieser Linie, wo es die „Verhältnismäßigkeit“ der Mitbestimmungsregeln prüft⁷⁴. Wenn jetzt dagegen die Befugnis, die Arbeitszeit zu bestimmen, „allein aus dem Arbeitsvertrag“ abgeleitet wird, dann wird insoweit nicht mehr beim Eigentum, sondern letztlich beim vertraglichen Einverständnis des Arbeitnehmers und damit zutreffend bei der wenigstens formal symmetrischen Institution des Vertrages angeknüpft.

Bis vor kurzem schien es, als gäbe es in diesem alten Streit um die „Legitimation“ der einseitigen Entscheidungsrechte im Unternehmen kaum noch irgend etwas Neuartiges zu sagen. Jetzt aber muß das ganze Problem eine Ebene tiefer neu aufgerollt werden. Dazu eine Vorüberlegung mit geläufigen Argumenten: Gesetzlich, der Schluß von den dinglichen Befugnissen über die eigene Sache auf einseitige Entscheidungskompetenzen im Unternehmen auch gegenüber anderen Beteiligten sei im Prinzip richtig. Dann wäre anerkannt: Wer eine äußerliche Sache zu Eigentum hat, kann andere von jeder Einwirkung ausschließen, also auch die Regeln bestimmen, nach denen andere diese Sache gebrauchen dürfen. Aber noch mehr als ein Eigentümer über eine Sache ist man als Mensch Herr des eigenen Körpers. Rang, Würde und Unverletzlichkeit des eigenen Körpers stehen Rang, Würde und Unverletzlichkeit der eigenen Sache nicht nach.

In welchem Falle also darf ich, wenn überhaupt, mehr Rechte als der andere beanspruchen: Wenn ich mit eigenen Sachen auf den Gebrauch fremder Körper, oder wenn ich mit meinem Körper auf den Gebrauch fremder Sachen angewiesen bin? Wessen Letztentscheidungsrecht läßt sich allgemein rechtsethisch (oder angesichts der Grundrechte unserer Verfassung) eher legitimieren: dessen, der eine eigene Sache unter Verwendung fremder persönlicher Leistung nutzen, oder dessen, der seine eigene persönliche Leistung unter Verwendung der fremden Sache nutzen will?

Der Schluß vom Recht an der eigenen Sphäre auf die Befugnis, in fremde Sphären hineinzuwirken, erscheint in beiden Fällen gleichermaßen legitim oder illegitim. Die Inanspruchnahme der fremden Sphäre oder Leistung rechtfertigt sich in der Tat erst durch den Vertrag.

Wie aber ist es dann zu erklären, daß in unserer Rechtsordnung mit Herrschaftsrechten über äußere Dinge faktisch gleichwohl mehr rechtliche Drittwirkungskompetenz, mehr „Delegationsmacht“⁷⁵ und mehr Entgeltansprüche (Renditen) verbunden sind als mit Rechten am eigenen Körper? Welche womöglich faktischen Verhältnisse bewirken die rechtstechnische Umkehrung⁷⁶ sonstiger Güter-Rangordnungen?

2. Kapitalmacht als die Macht des monetären Kommunikationsmittels „Geld“

Bei einer genaueren Analyse müßte selbstverständlich jetzt unterschieden werden zwischen dem durchschnittlichen

Kapitalertrag, den Abweichungen von diesem durchschnittlichen Ertrag durch Realisierung unternehmerischer Chancen oder Risiken, dem Unternehmerlohn und (last not least) den Löhnen für die Arbeitnehmer. In der Hauptsache aber geht es bei den „Kapitaleignerrechten“ um die Durchsetzung ihrer Kapitalertragsrechte einerseits und ihrer Entscheidungsrechte andererseits. Und um solche einseitigen Rechte durchzusetzen, bedarf es in der wirtschaftlichen Situation des Vertragsschlusses einer entsprechenden ökonomischen Verhandlungsmacht.

Man kann also von der faktischen Durchsetzung und Anerkennung der Kapitalrechte darauf schließen, daß schon die typische Kontraktssituation zwischen „Kapital“ und „Arbeit“ asymmetrisch ist. Auch diese Überlegungen sind freilich nicht neu, ebensowenig die Vermutung, daß diese Durchsetzungsmacht des Kapitaleigners in der ökonomischen Kontraktssituation daraus herrührt, daß er als wohlhabender Eigentümer⁷⁷ gerade über periphere, also entbehrliche Güter verfügt (ein Einsatz mit geringem Grenznutzen), während sein Verhandlungspartner aus existenziellen Gründen auf die „Verwertung“ seiner Arbeitskraft, also seines Körpers und seiner Geschicklichkeiten angewiesen ist (ein Einsatz mit großem Grenznutzen). So steht der Arbeitnehmer typischerweise unter existentiellem Kontrahierungsdruck, während der Kapitalgeber typischerweise nur profitorientiert verhandelt. So war es jedenfalls, als sich die kapitalistischen Formen des Eigentums herausgebildet haben.

Doch diese Argumentation, so plausibel sie auch erscheint, trifft durchaus noch nicht den Kern der Sache. Der entscheidende Kontrahierungsvorteil des Kapitalgebers hängt zwar auch mit seinem Vermögen zusammen. Aber der wird richtig effektiv erst durch Eigenschaften des Geld- und Kreditsystems. Und genau damit werden neuartige, grundlegende Einsichten angesprochen. Sie haben mit der „keynesianischen Wende“ im ökonomischen Denken zu tun, und sie haben eine entsprechende „nachkeynesianische Wende“ im juristischen Denken zur Folge.

Die Einzelheiten der Erkenntnisse, um die es jetzt geht, sind andernorts ausführlich entwickelt und dargelegt⁷⁸. Hier kann es nur darum gehen, mit einigen wenigen, möglichst anschaulichen und plausiblen Sätzen die Quintessenz der Einsichten in die Strukturen des monetären Systems mitzuteilen: Wer die Bedingungen in der Hand hat, unter denen andere in wirtschaftlichen Verkehr miteinander treten, ihre Transaktionen abwickeln und ihre Güter austauschen, der kann diesen anderen auch seine Bedingungen stellen, ehe er sie miteinander ins Geschäft kommen läßt. Die vorgefundenen Rechte des Kapitals sind

74 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 341, 351 f.

75 *Scholz* (Fußnote 51) mit weit. Nachweisen.

76 Dazu gehört auch die Auslegung des § 950 Abs. 1 BGB: Eigentumserwerb nicht durch den „Hersteller“, sondern durch den, der herstellen läßt. Dazu im Hinblick auf die Verbandsstruktur *Decker*, Die Rechtsstellung des Arbeitnehmers im Unternehmen und die Forderung nach einer Vermögensbildung in Arbeitnehmerhand (1980), S. 141 ff. und vor allem *Fabricius* (Fußnote 4) S. 34 ff.

77 Statt vieler *Fabricius* (Fußnote 4) S. 33.

78 *Suhr*, Geld ohne Mehrwert (1983), insbes. S. 116–126; *ders.*, „Gerechtes Geld“, *ARSP*, Bd. LXIX (1983), S. 322 ff., 329 f.; *ders.*, Befreiung der Marktwirtschaft vom Kapitalismus (1986); *Suhr/Godschalk*, Optimale Liquidität (1986), insbes. S. 86–88.

Positionen von Menschen, die (aktuell oder potentiell) über das Kommunikationsmedium „Geld“ verfügen und die die daraus resultierende Verhandlungsmacht in Rendite- und Entscheidungsrechte umgesetzt haben.

Arbeitnehmer und Unternehmer sind beide potenzielle Produzenten und potenzielle Konsumenten. Produzenten und Konsumenten sind in der arbeitsteiligen Wirtschaft darauf angewiesen, füreinander zu produzieren, ihre Produkte auszutauschen und dann Produktionen anderer zu konsumieren. Dieser Austausch geschieht in der Naturaliaustauschwirtschaft auf komplizierte, aufwendige, kostspielige Art und Weise. In der monetisierten Volkswirtschaft werden erhebliche Informations- und Transaktionskosten durch Verwendung von Geld eingespart.

Produzenten und Konsumenten kommen also miteinander nur ins Geschäft, soweit sie in Austausch miteinander treten, und kostengünstig in Austausch miteinander können sie praktisch nur treten, wenn sie über Geld verfügen. Sie brauchen kein „Kapital“. Denn ihr „Kapital“ in Gestalt von Arbeits- und Produktionsvermögen bringen die Produzenten in der Regel mit oder können sie gegen zukünftige Leistungen schon heute erwerben von denen, die darüber verfügen, sofern sie nur „Geld“ haben: Was sie brauchen, ist eine liquide Gestalt dieser ihrer vorhandenen Vermögenswerte: „Geld“.

Diese „Liquidisierung“, derer die Wirtschaftsteilnehmer für ihren Austausch bedürfen, leistet im idealtypischen Fall zunächst einmal die Zentral- und Notenbank, durch die eine Volkswirtschaft mit Geld versorgt wird: Auch sie stellt den Produzenten und Konsumenten kein „Kapital“ zur Verfügung. Sie liquidisiert nur Güter und Kapitalien, die ihr zu diesem Zweck angeboten werden: und seien es schlichte zukünftige Rückzahlungsverpflichtungen. Denn auch solche terminierten Zahlungsverpflichtungen sind gegenwärtige, rechtlich gesicherte Zahlungserwartungen, also gegenwärtige Wirtschaftsgüter, gegenwärtiges Kapital. Insofern ist es schon eigenartig, daß eine Zentralbank für ihre Liquidisierungsdienste mit den „Zinsen“ einen wesentlich höheren Preis durchsetzen kann, als diese Dienste an Kosten verursachen. Das hat seinen ökonomischen Grund darin, daß monetäre Liquidität ihren Inhabern wesentlich mehr Transaktionsnutzen bringt, als die technische Bereitstellung des Zahlungsmittels Kosten verursacht. Denn monetäre Liquidität ist (fast) unentbehrlich bei der Abwicklung ökonomischer Transaktionen. Noch eigenartiger ist es, daß solche Zinsen ökonomisch nicht als Transaktionskosten erkannt, sondern als Kapitalkosten gedacht werden.

Der ökonomische Nutzen der monetären Liquidität wird von den Wirtschaftssubjekten geschätzt. Sie entwickeln eine „Neigung zur Liquidität“ (*Keynes*). Sie trennen sich von ihrer geldlichen Liquidität nur gegen eine „Liquiditätsverzichtsprämie“, die bei der Geldbeschaffung durch Pro-

duzenten und Konsumenten in Gestalt der Geldbeschaffungskosten zu Buche schlägt (Zinsen).

Und weil Produzenten und Konsumenten ein Austauschbedürfnis haben, haben sie ein Geldbedürfnis. Dann können private Wirtschaftssubjekte, die über entbehrliche Güter verfügen, diese ihre Güter verkaufen. Mit dem Erlös an Geld können sie sich dann aus dem realwirtschaftlichen Prozeß des Produzierens, Austauschens und Konsumierens zurückziehen, um sich als private Quasi-Notenbank⁷⁹ aufzuspielen, die die übrige Wirtschaft mit monetärer Liquidität versorgt. Die realwirtschaftlich tätigen Produzenten und Konsumenten müssen sich den Bedingungen fügen, die die privaten Geldemittenten für die Freigabe stellen: Freigabe nicht ihres Kapitals, nicht ihres Reichtums, sondern nur ihrer für die anderen so lebenswichtigen, nämlich für Transaktionen unentbehrlichen monetären Liquidität.

Und so, wie die privaten Geldgeber die Nutzung des Transaktionsmediums davon abhängig machen können, daß sie den Zins erhalten, so können sie wegen ihrer Macht aus der Kompetenz über das Zirkulationsmittel auch andere Entscheidungsrechte sich dort vorbehalten, wo sie ihr Geld zur Verfügung stellen. Auf diese Art und Weise transformieren die Liquiditätseigenschaften des Geldes die Vormachtstellung von vermögenden Wirtschaftssubjekten in typische Kompetenzen zur Durchsetzung von Vorrechten des Kapitals. Diese Rechte werden zur Gewohnheit, und das Gewohnte erscheint dann auch vielen Juristen als legitim, ja als grundrechtlich garantiert.

Ich weiß, daß diese Gedanken nicht auf Anhieb begriffen werden können. Ich weiß auch, daß man auf Anhieb viele, scheinbar sehr plausible Argumente dagegen anführen kann. Warum z. B., könnte man einwenden, kann auch ein Sachkapitalgeber, der gar kein Geld, sondern Realgüter ins Unternehmen gibt, einschlägige Rechte durchsetzen? Und sind nicht z. B. die Zinsen der angemessene Preis für die Gegenwartspräferenz? Aber auf alle Argumente, die bisher vorgebracht worden sind, gibt es kürzere oder ausführlichere Widerlegungen. Zu dem Einwand mit den „Sachgütern“ z. B. gilt einfach: Weil derjenige, der diese Sachkapitalien braucht, sie anderweit nur bekommt, wenn er sie mit Geld bezahlt, deswegen kann auch derjenige, der die Güter als solche anbietet, praktisch die Bedingungen durchsetzen, denen sich der andere auch gegenüber Geldgebern fügen müßte. Und im Zeitpräferenz-Einwand werden schlicht Ursache und Wirkung verwechselt⁸⁰.

Die im Geldsystem angelegte ökonomische Asymmetrie hat zu kapitalistischen Praktiken und Institutionen geführt, die ihrerseits immer wieder vom Gesetzgeber vorgefunden und weiter ausgestaltet wurden. Sie provozierte auch Gegenmächte in Gestalt der Gewerkschaften, führte zu kompensatorischen rechtlichen Regulierungen und erzeugt nach wie vor Konflikte, Reibungen, Kämpfe, Verrechtlichungen und z. B. Verschuldungsprobleme der Entwicklungsländer und der öffentlichen Hände bei uns.

So erklären sich am Ende die kapitalistischen Strukturen des Produktionseigentums und die kollektivrechtlichen Gegeninstitutionen weitgehend aus Eigenschaften des Geldsystems. *Karl Marx* hatte Unrecht, wenn er den Kapitalismus auf das Eigentum zurückführte. Vielmehr sind die kapitalistischen Eigentumsstrukturen selbst bedingt, und zwar durch das Geldsystem. „Keynesianisch“

⁷⁹ Einzelheiten bei *Suhr/Godschalk* (Fußnote 78) S. 52 f.

⁸⁰ Beweisführung bei *Suhr/Godschalk* (Fußnote 78), S. 39 f.; *Suhr*, „Monetäre Voraussetzungen für eine Annäherung von ökonomischer und ökologischer Rationalität“, *Zeitschrift für Sozialökonomie*, Bd. 23 (1986), S. 9 ff., 15: Der Anleger bekommt seine Zinsen nicht für seine Zukunftspräferenz; sondern er entwickelt eine allokatorentheoretisch pathologische Zukunftspräferenz, weil sie durch den Zins des Geldes subventioniert wird.

i. S. der oben angesprochenen Wende im ökonomischen und juristischen Denken ist die Sache, weil *Keynes* die monetäre Liquidität auf den Begriff gebracht hat: Er hat erkannt, daß der Zins gerade kein Entgelt für die Nutzung von Kapital ist. Das hatte *Keynes* zunächst selbst noch angenommen⁸¹; das habe ich selbst früher geglaubt und meinen Arbeiten⁸² zugrundegelegt; und das wird durchweg noch immer (fälschlicherweise) angenommen. Zinsen aber sind die Prämie für den Verzicht auf Liquidität⁸³. *Keynes* hat weiter erkannt, daß die Renditen von Sachkapital auf ganz bestimmte Weise zusammenhängen mit diesem Preis der Liquidität des Geldes (und nicht umgekehrt). Damit hat *Keynes* den ökonomischen Grund dafür angegeben, warum Geld eine besondere, „signifikante“ Rolle spielt. Dabei kommt allerdings der Transaktionsnutzen des Geldes und die damit verbundene Verhandlungsmacht des Geldgebers (und der entsprechende Kontrahierungsdruck für den Produzenten oder Konsumenten) noch nicht hinreichend in den Blick: *Keynes* konzentriert sich auf die Perspektive des Anlegers, nämlich auf dessen Erwartungen, statt auch auf die Transaktionsbedürfnisse der anderen. Aber *Keynes* hat immerhin angegeben, was getan werden muß, um die verhängnisvollen Nebeneffekte der monetären Liquidität zu beseitigen, und in seinen „proposals“ für den Internationalen Währungsfonds⁸⁴ finden sich sogar erste praktische Vorschläge⁸⁵ zur Sicherung oder vielmehr Herstellung von monetärer Symmetrie.

V. Die juristische Grundrechtsperson aus systemtheoretischer Sicht

1. Systemtheoretischer Korporatismus und grundrechtlicher Ansatz

Das „Wesen“ der juristischen Person hat jüngst unter soziologisch-systemtheoretischem Blickwinkel neues Interesse bei *Teubner* gefunden⁸⁶. Dabei sind aufschlußreiche Einsichten, ein Unternehmenskorporatismus als rechtspolitisches Programm und z. B. folgendes „Zwischenergebnis“ herausgekommen: „Es ist ein Irrtum, die juristische Person mit der Anteilseignergesellschaft zu identifizieren. Schon de lege lata (. . .) ist das Kollektiv, das das Unternehmen personifiziert, rechtsfähig.“⁸⁷

Allem Anschein nach führen der verfassungsrechtliche Blick durch den Schleier der juristischen Person des einfachen Rechts und der soziologisch-systemtheoretische Blick zu ähnlichen Ergebnissen, trotz des fast gegensätzlichen Ansatzes bei den „natürlichen Personen“ einerseits und sozialer Handlungsattribution zum „corporate actor“ andererseits. Das hat seinen Grund darin, daß beide Perspektiven zum Blick auf die soziale Wirklichkeit erziehen. Zudem unternimmt das *Bundesverfassungsgericht* erste noch kaum bewußte Schritte auf dem Wege vom aktionistischen Freiheitsdenken zum (liberalen) Interaktionismus⁸⁸ („nicht ohne Hilfe anderer“), so daß in den Grundlagen kommensurable Raster entstehen.

Auch in einem weiteren Punkt ist die verfassungsrechtliche Sichtweise der systemtheoretischen verwandt und gegenüber der einfach-rechtlichen potentiell freier: Als juristische Grundrechtsperson wird (unter dem Wesensvorbehalt) anerkannt, was zu einer beständigen, verbandsartigen, einheitlichen Willensbildung fähig ist, unabhängig davon, ob diese einheitliche Willensbildung auch schon

vom einfachen Gesetzgeber den Namen „juristische Person“ bekommen hat.

Der Soziologe und Systemtheoretiker freilich wird noch erhebliche Differenzen sehen und mancherlei an der oben verwendeten Terminologie auszusetzen haben, z. B. an den erwähnten „natürlichen Personen“, auf die das *Bundesverfassungsgericht* „durchzugreifen“ verlangt; denn solche „natürlichen“ Mitglieder „verdampfen“ angeblich in systemischer Sicht zu bloßen Rollenbündeln⁸⁹. Doch wird genauere Lektüre schnell zeigen, daß die Verträglichkeiten weiter reichen, als es scheint. Hatte sich doch ganz von selbst ergeben, daß im Unternehmen komplementäre Berufsrollen wahrgenommen werden. Die „Funktionsträgerschaft“, von der oben die Rede ist, kommt der systemtheoretischen „Organschaft“ näher als der üblichen „Mitgliedschaft“.

Die gängige Theorie sozialer Systeme erscheint trotz mancher Vorbehalte und Kritik tauglich auch für die Klärung rechtsdogmatischer Strukturen. Insbesondere zu der Problematik der „Mitgliedschaft“ liefert sie selbst konstruktive Möglichkeiten zur Verbindung der herkömmlichen Vorstellung, wonach „Menschen“ Mitglieder der Korporation sind, und der systemtheoretischen, wonach es sich nur um einen korporativen Rollenverbund handelt. „Rollen“ an sich nämlich sind bloß begriffliche Konstrukte der Soziologie. In konkreten Sozialsystemen funktioniert das Zusammenspiel der Rollen nur, soweit Menschen („Persönlichkeitssysteme“) kraft ihrer lebendigen Körper („biologisch-organischer Systeme“) die konkreten Rollen tatsächlich ausfüllen und wahrnehmen.

Dabei fungieren die „Rollen“ theoretisch und praktisch konkret als eine Art Scharnier zwischen den Menschen einerseits und der Korporation andererseits, systemisch ausgedrückt als „Schnittbereich“ oder „Durchdringungsreich“ („Interpenetration“⁹⁰). Denn die wahrgenommenen „Rollen“ sind konstituierende Komponenten sowohl des konkreten Verbundes der Rollen, die im sozialen System

81 *Keynes*, *General Theory of Employment, Interest and Money* (London 1961), S. 242 und das Vorwort; dagegen etwa S. 242: „The money rate of interest (. . .) setting the pace for all other commodity rates of interest“.

82 Insoweit also unrichtig *Suhr* (Fußnote 13) S. 130: Hingabe von „Kapital“ als die Leistung, die mit Zins vergütet wird. Zinsen sind vielmehr hängenbleibende Liquidisierungs-, also Transaktionskosten.

83 *Keynes* (Fußnote 81) S. 167.

84 *Keynes* „Proposals for an International Clearing Union“ in *World Monetary Reform* (Hrsg. Grubel) (Stanford 1963); theoretische Grundlagen dazu bei *Keynes* (Fußnote 81) S. 222–224; „carrying costs“ für monetäre Liquidität. Zu diesen Vorschlägen einerseits *Suhr/Godschalk* (Fußnote 78) S. 123 ff., andererseits *Hankel*, *John Maynard Keynes* (1986), S. 69–80: ein „ebenso gerechter wie einleuchtender Anpassungsmechanismus“.

85 Ähnlich schon *Gesell*, *Die natürliche Wirtschaftsordnung*, 9. Aufl.; dazu *Suhr*, *Geld ohne Mehrwert* (1983), S. 24 ff.; *Fisher*, *Stamp Scrip* (New York 1933); jetzt als Selbsthilfekonzent in *Suhr/Godschalk* (Fußnote 78) S. 137 ff.

86 *Teubner*, *Unternehmenskorporatismus*, *KritVjschr.* 1987 S. 60–85.

87 *Teubner* (Fußnote 86) S. 82.

88 Näheres zum grundrechtlichen Interaktionismus *Hoffmann-Riem* (Fußnote 26); siehe auch *Podlech* (Fußnote 71) Art. 2 Abs. 1 Anm. 41 ff.; *Suhr* (Fußnote 5) S. 117 f.

89 *Teubner* (Fußnote 86) S. 76.

90 *Luhmann*, *Soziale Systeme* (1984), S. 286 ff.; *Suhr*, *Ev. Staatslexikon*, 2. Aufl., Stichwort: Systemtheorie, Sp. 2598 ff., 2603.

„Korporation“ ineinandergreifen, als auch der Kombinationen von Rollen, die gewissermaßen auf der einen Achse der jeweiligen konkreten Persönlichkeitssysteme laufen. Auch das „Persönlichkeitssystem“ wird nämlich systemtheoretisch aufgefaßt als eine Kombination von Rollen (etwa als Familienvater, Verkehrsteilnehmer, Schachklubmitglied und eben auch als Berufstätiger mit der Rolle in der Korporation). So ragt die Persönlichkeit mit ihrer Berufsrolle ins Sozialsystem, und so ragt das Sozialsystem mit den Rollen, die es beansprucht, in die Persönlichkeitssysteme hinein. So weit nämlich bestimmte Menschen dem bestimmten sozialen System seine interaktive Lebendigkeit und Wirklichkeit im Sinne der aktiven Selbsterzeugung (Autopoiese) dadurch vermitteln, daß sie darin ihre jeweilige Rolle spielen, sind sie kraft dieser Rolle mit ihrer Persönlichkeit und mit ihrem Organismus in den Systemverbund als konstituierendes Element miteinverwoben. Gerade weil das soziale System mit der Rolle einen Teil der Persönlichkeit selbst in Anspruch nimmt, wird die Persönlichkeit im übrigen (werden also die „Mitglieder“ als ganze Menschen) zur signifikanten, sensiblen „Umwelt“ des sozialen Systems „Korporation“, während andere Menschen, die mit dem Unternehmen nichts zu tun haben, für die Korporation hinter dem Indifferenzschleier irrelevanter Umgebungen latent bleiben.

Mit dem Schnittbereich „Rolle“ zwischen Persönlichkeitssystem und sozialem System hängen dann auch die grundrechtlichen Fragestellungen und Gefährdungslagen zusammen: Einrichtung, Konfiguration und (z. B. lineare, hierarchische oder zirkuläre) Verknüpfung der Rollen im Unternehmen insgesamt sowie der Beziehungen des Unternehmens zu seinen signifikanten Umwelten entscheiden über individuelle Freiheit und Verantwortung der Mitglieder ebenso wie über Autonomie und Flexibilität, über Homöostase und autopoietische⁹¹ Leistungen des korporativen Verbandes für sich selbst sowie über die Beiträge der Korporation zum Wohlergehen der Menschen im übrigen.

2. Strukturen der Selbstkonstituierung

Die soziologisch-systemtheoretische und die grundrechtswissenschaftliche Betrachtung können durch ihren Kontrast einander noch stärker anregen und befruchten: Wer z. B. grundrechtsdogmatisches Pathos etwa beim Eigentum gewöhnt ist (Grundlage eigenverantwortlicher Lebensgestaltung) und dann auf den „Trend zur Verselbständigung eines unpersönlichen wirtschaftlichen Handlungszusammenhangs“ stößt, auf „die Ausdifferenzierung eines gegenüber den intern und extern Beteiligten scharf abgegrenzten“ corporate actor „als Kollektivierung eines autopoietischen Sozialsystems“ mit einem „organisationellen Mehrwert“⁹², der schreckt vermutlich zunächst einmal zurück. Je nach Position im Streit um die Mitbestimmung

wird die Abneigung dann noch größer (oder gemildert), wenn der systemtheoretische Korporatismus mit unternehmensverfassungsrechtlichen Konzepten liebäugelt, „die auf eine mikro-korporatistische Produzentenkoalition“ setzen, in der kein Ressourceneinbringer einen Anspruch auf „Verbandssouveränität“ hat, weil die „Privilegierung einer beteiligten Gruppe“ „nur suboptimal“ im Sinne des Organisationsinteresses wäre⁹³.

Und doch liefert heute gerade der systemtheoretische Ansatz bei den „sich selbst“ herstellenden Systemen die entscheidende Anregung, die zur (Wieder-)Entdeckung ganz ursprünglicher, auch ethischer Strukturen grundrechtlicher Selbstentfaltung und Selbstverantwortung führt. Mit dem theoretischen (und rechtsdogmatischen) Problem, das Selbst der juristischen Person zu identifizieren und zu verfassen, wird nämlich für den Juristen bewußt, daß und inwiefern auch das Selbst, die Selbst-Entfaltung und – vor allem – die Selbstverantwortung des natürlichen Menschen keine organisch vorgegebenen Selbstverständlichkeiten sind, sondern Erscheinung und Ergebnis sozialer Prozesse von ganz bestimmter, reflexiver, zirkulärer Struktur.

Man hat es daher auch mit dem rechtspolitischen Problem einer einfach-rechtlichen Konstituierung derjenigen sozialen Prozesse zu tun, in denen Menschen zu verantwortlichen oder zu unverantwortlichen, zu freien und autonomen oder unfreien und heteronom gesteuerten Persönlichkeiten werden. Denn Rechtsnormen entscheiden mit über die Struktur sozialer Interaktionen, die den Menschen zum Selbst konstituieren oder zum Nicht-Selbst verformen: zu einem Nicht-Selbst, das mehr oder weniger fremdgelenkt ist und/oder sein Tun und Lassen nicht oder nur lückenhaft wirklich selbst verantwortet.

Das reflexive Denken der Systemtheorie⁹⁴ stößt uns Juristen, die wir in Kategorien eines individualistischen Freiheitsaktionismus zu denken gewohnt sind, endlich mit der Nase auf die Reflexionsform der Selbstkonstituierung. Nicht schon zielgerichtete oder zweckmäßige Handlungen, die sich linear, „frei“ oder beherrschend in die Umgebung hineinerstrecken (bloße Externalisierungen), konstituieren eine „Persönlichkeit“, sondern erst die Selbstbeschreibung, Selbstbearbeitung und Selbstbegegnung im Kontext interaktiver Handlungsabläufe (also auch Re-Internalisierungen).

Die „Verwirklichung“ des Selbst durch „Entäußerung“ und die Selbstbegegnung durch „Verinnerlichung“ müssen einander folgen. Und nur in dem Maße, in welchem die Handlungen eines sozialen Systems tatsächlich an der Selbstbezeichnung und Selbstbeschreibung ausgerichtet⁹⁵ und in Selbstbegegnungen verantwortet werden, entsteht das Selbst der Persönlichkeit oder des „corporate actor“ wirklich: „Erst reflexive Kommunikation innerhalb des Handlungssystems über dessen eigene Identität“ konstituiert ihn⁹⁶.

Was für den Systemtheoretiker und seine autopoietischen „sozialen Systeme“ inzwischen (endlich wieder) evident ist, haben wir Juristen bei den Persönlichkeiten, denen die Grundrechte gelten, in großer Mehrzahl mit anthropologischer Unbefangenheit vorausgesetzt. Wer hat schon bedacht, daß „jeder“ nach Art. 2 Abs. 1 GG das Grundrecht hat, „seine“ eigene Persönlichkeit zu entfalten und

91 Zur sozialen Autopoiese vgl. Zeleny (Hrsg.), *Autopoiesis – A Theory of Living Organization* (New York 1981); Luhmann (Fußnote 90); weit. Nachweise bei Teubner (Fußnote 86), S. 67.

92 Teubner (Fußnote 86) S. 83 f.

93 Teubner (Fußnote 86) S. 84.

94 Nachweise bei Teubner (Fußnote 86) S. 64 ff.

95 Vgl. z. B. die Formulierung bei Badura (Fußnote 4) S. 47: „auf die Gemeinschaft ausgerichtete Organisationsregeln“.

96 Teubner (Fußnote 86) S. 68.

daß das eine Unterscheidung voraussetzt zwischen dem Menschen und der Persönlichkeit, zu er er sich entfaltet?⁹⁷

Die Reflexionsstrukturen des systemwissenschaftlichen Denkens machen uns nunmehr wieder bewußt, was wir eigentlich wenigstens seit der Reflexionsphilosophie des deutschen Idealismus, spätestens aber seit dem symbolischen Interaktionismus, im wesentlichen hätten wissen können: Wir werden befähigt, über die Bedingungen und Strukturen nachzudenken, unter denen es zur Konstituierung „freier“ und „verantwortlicher“ Selbst-Entfaltung natürlicher wie juristischer Personen kommt. Grob gesagt: Defizite an Selbstreflexion werden zu „Defiziten an Auto-poiese“. Oder in anschaulichem Deutsch: Mängel an Selbstbegegnung bewirken Verlust sowohl an Freiheit wie auch an Verantwortung in der Selbstentfaltung und Selbsterhaltung.

Selbstbegegnung in Gestalt von Selbstbeschreibungen, Selbstverwirklichung und Selbstentgegennahme der Folgen von Selbstverwirklichung sind – Kreisvorgänge: eben jene rekursiven Prozesse im System (und zwischen dem System und seinen Umwelten), welche die von den Systemtheoretikern beschriebene „zyklische“⁹⁸ Verknüpfung („Attribution“) der Handlungen (und von Handlungsfolgen) mit dem Selbst der persönlichen oder korporativen Identität aufweisen.

Indem die Systemtheorie zum „autopoietischen Sozialsystem“ vorstößt, rollt sie das alte Problem des „Selbst“ auf moderner, der Tendenz nach strengerer Grundlage wieder auf. Das geschieht zwar auf einer systemtheoretischen Grundlage, die den symbolischen Interaktionismus verarbeitet und sich damit indirekt durch *Georg Herbert Mead* auch Hegelsche Reflexionsphilosophie angeeignet hat. Aber beim Problem „Identität“ und bei der „Selbsterhaltung“ ist das systemtheoretische Denken gegenüber der Reflexionsphilosophie noch zurück, nämlich noch zu stark ausgerichtet an biologistischen System-Umwelt-Modellen, denen die spezifisch gesellschaftlich-soziale Gleichheit, Gegenseitigkeit und Wechselseitigkeit sowohl der Selbstkonstituierung als auch der Selbstentfaltung und der Selbsterhaltung weitgehend fehlen. Symbiotische Muster z. B. genügen nicht, um der (sozialpsychologischen) Konstituierung auch nur unseres schlichten Selbstbewußtseins oder gar eines Gemeinschaftsbewußtseins⁹⁹ individueller Personen in den personifizierten Verbänden das strukturelle Paradigma für eine adäquate systemtheoretische Grundbegrifflichkeit zu liefern – von den übrigen reziproken, synallagmatischen Gegenseitigkeits- und Wechselseitigkeitsstrukturen menschlich-sozialer Selbstentfaltung und ökonomischer Selbsterhaltung¹⁰⁰ ganz zu schweigen.

Diese spezifischen Systemstrukturen der menschlich-sozialen Schicht des Lebens auf unserem Planeten habe ich im Auge, wenn ich sage, nicht nur der Grundrechtswissenschaftler könne durch die Theorie sozialer Systeme, sondern auch der Systemtheoretiker könne durch den Grundrechtsansatz angeregt werden: „Kreisförmige“, also zyklische Abläufe in der Selbstentfaltung der natürlichen (und in den verfaßten Abläufen der juristischen) Personen etwa hat man in der Grundrechtswissenschaft durchaus gekannt, bevor die Systemtheoretiker ihre sich selbst erzeugenden Systeme mit dem schönen Fremdwort „Autopoiese“ in Mode gebracht haben:

3. Verantwortungskreise als „evolutionäre Universalie“

Das *Bundesverfassungsgericht* betont die „Konnexität“ von Freiheit und Verantwortung beim Eigentum¹⁰¹. Genau diese rekursive Attributions-Struktur von Eigentum ist aufgedeckt und als „Konnexität“ identifiziert worden im Lichte der schon erwähnten Reflexionsphilosophie des Deutschen Idealismus¹⁰². Sie ist in ihrer Daseinsweise, Funktion und Struktur schärfer herausgearbeitet worden im Lichte kybernetischer Rückkopplungszusammenhänge der „sich selbst erhaltenden“ Daseinsweisen des Lebens¹⁰³. Am Beispiel des einfachen (sachenrechtlichen) Volleigentums, auf das das Gericht vergleichsweise Bezug nimmt: Was ich meinem Eigentum zufüge, das füge ich indirekt mir selbst zu. Was ich an meiner Sache verwirkliche (externalisiere), das tue ich indirekt mir selbst an; denn es fällt kraft des Eigentumsnexus (Attribution) auf mich selbst zurück¹⁰⁴ und wird mir zur geistigen Aneignung aufgedrängt (verinnerlicht, re-internalisiert).

Im Eigentum also begegne ich mir selbst in Gestalt der Auswirkungen meines Tuns. Ich erfahre auf diese Weise, was ich nicht nur meiner Einbildung nach, sondern wirklich bin. Die rechtstechnische Sachzuordnung sorgt dafür, daß ich aus meinem Eigentum auszulöffeln habe, was ich mir darin einbrocke. So bin ich mit unerbitlicher Vollzugsdichte, aber ohne jede Gängelung meine Entschlüsse, mit den Folgen meiner Entfaltung zusammengeslossen: zugleich eine idealtypische Erscheinungsform des Verursacherprinzips Gestalt eines Recyclings der Folgen mit entsprechenden erzieherischen Effekten.

So kann man am Eigentum lernen, wie Freiheit, Verantwortung und Identität der Persönlichkeit erst daraus hervorgehen, daß Belieben und Willkür durch Selbstverantwortung gefiltert werden. Denn „in dem Eigentum ist die Person mit sich selbst zusammengeslossen“¹⁰⁵. Das bewirkt – im Jargon der Systemtheorie – eine strikte rekursive Attribution von Handlungsfolgen zum Handelnden selbst, und diese rekursive Struktur verkörpert zugleich die Legitimation und Funktionstüchtigkeit z. B. des „property-rights-Ansatzes“ in der Rechtspolitik, etwa der „ökonomischen Analyse des Rechts“.

Die rekursive Struktur der Verantwortung im „Verantwortungskreis“ ist m. E. eine evolutionäre Errungenschaft auf

97 Suhr (Fußnote 5) S. 106 ff.

98 Teubner (Fußnote 86) S. 64, 70.

99 Versuche dazu bei Suhr, *Bewußtseinsverfassung und Gesellschaftsverfassung* (1975), S. 288 ff.; ders., „Repräsentation in Staatslehre und Sozialpsychologie“, *Der Staat*, Bd. 20 (1981), S. 517 ff.; ders., *Die kognitiv-praktische Situation* (1977), S. 100 ff. und S. 31–50.

100 Siehe hierzu schon das „System (!) der Bedürfnisse“, §§ 189–208 der *Hegelschen Grundlinien der Philosophie des Rechts* (1821), erläutert bei Suhr (*Befreiung der Marktwirtschaft vom Kapitalismus*) (1986), S. 23–29.

101 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 342, ähnlich 343, 348, sowie implizit stets dann, wenn vom Eigentum als Medium „eigenverantwortlicher Lebensgestaltung“ gesprochen wird.

102 Suhr (Fußnote 13) S. 46 ff.; vgl. auch *Großfeld* (Fußnote 20) S. 43 f.

103 Suhr, *Zur Einführung: „Kybernetik und Recht“*, *JuS* 1968 S. 351 ff.; ders., „Ansätze zur kybernetischen Betrachtung von Recht und Staat“, *Der Staat*, Bd. 6 (1967), S. 197 ff., 117.

104 Eine „Einrichtung mit Rückgabe-Effekt“; vgl. Suhr (Fußnote 5) S. 198.

105 *Hegel*, *Encyklopädie der philosophischen Wissenschaften in Grundrisse*, 3. Auflage (1830), § 490; dazu Suhr (Fußnote 13) S. 47 und *Großfeld* (Fußnote 20) S. 43 f.

der menschlich-sozialen Ebene der Entwicklung von Leben auf unserem Planeten: eine evolutionäre Strukturuniversalie¹⁰⁶ als Erscheinungsform von Rückkoppelung und „Hyperzyklen“¹⁰⁷ autopoietischer Systeme.

Angesichts der Potenzierung menschlich-technischer Macht über unsere Umwelten dürfte es in den kommenden Jahrzehnten darum gehen, Verantwortung¹⁰⁸ durch solche treffsicheren und möglichst lückenlosen rekursiven Folgenattributionen wo immer möglich einzurichten, insbesondere in Unternehmen und in deren Verhältnissen zu ihren Umwelten. Solche Selbstbegegnungen sind im Bereiche des Rechts durchaus in vielfältigen Erscheinungsformen vertraut: Wenn ich vertraglich mein Wort gegeben habe, so muß ich es „halten“ und tun, was ich versprochen habe. Die Folgen meines Handelns begegnen mir im hohen Handlungswert meines Produktes ebenso wie in dem Schaden, den ich nach § 823 Abs. 1 BGB zu ersetzen habe. Je tiefer wir allerdings technisch in unsere Umwelt hineinwirken, desto komplexer werden die Netzwerke der Wirkungszusammenhänge und desto schwieriger werden die rekursiven Attributionen und desto länger werden die Strecken, über die sie vermittelt oder wenigstens noch simuliert werden können. Rückmeldungen etwa aus

106 Im Sinne von *Parsons*, „Evolutionäre Universalien der Gesellschaft“ in *Theorien des sozialen Wandels* (Hrsg. Zapf), 2. Aufl., S. 55–74. In diesem Sinne schon *Suhr*, Zur Einführung: „Kybernetik und Recht“, *JuS* 1968 S. 351 ff.

107 *Teubner*, „Hyperzyklus in Recht und Organisation“ in *Sinn, Kommunikation und soziale Differenzierung* (Hrsg. Haferkamp/Schmid) (1987), S. 89 ff.

108 Mit vollem Recht macht die „Verantwortung“ als Kategorie in jüngster Zeit Karriere; vgl. *Jonas*, *Das Prinzip Verantwortung* (1979); *Saladin*, *Verantwortung als Staatsprinzip* (1984); ihre Ergiebigkeit reicht bis in Feinstrukturen des Finanz- bzw. Transferverfassungsrechts; vgl. dazu *Wegmann*, *Transferverfassungsrechtliche Probleme der Sozialversicherung* (1987), S. 178–226.

109 *Luhmann*, *Funktion und Folgen formaler Organisation* (1964), S. 172 ff. Heute, da die Kosten riskanten Verhaltens ökologisch den Nutzen zu übertreffen beginnen, kommt es weniger auf die „Absorption von Unsicherheit“, auf „Techniken der Betäubung“ an, als vielmehr auf die Re-Sensibilisierung für die Folgen riskanten Entscheidens. Vgl. auch *Luhmann* (Fußnote 90) S. 528.

110 *BVerfG* v. 1. 3. 79 (Fußnote 4) S. 343, 342: „weitgehend gelöst“, S. 348. So auch wörtlich schon *Suhr* (Fußnote 13) S. 97.

111 Dazu wiederum *Suhr* (Fußnote 13) S. 96 ff., 113 ff., 127 ff.

112 Dazu aus verfassungsrechtlicher Sicht *Suhr* (Fußnote 13) S. 137: „organisatorische Verknüpfung“ von „Wirkungskreisen“. Im übrigen ein weites Feld betreffend Haftung, öffentliche Verantwortung, Umweltverantwortung u. a., insbes. auch Risikolohn-Anteile.

zukünftigen Umwelten sind nur mit Hilfe von Simulation möglich: etwa durch Rechtsvertreter von Kindeskindern oder durch demokratisches Stimmrecht der Eltern für ihre Kinder, um Repräsentanz zukünftiger Folgen in gegenwärtigen Systemprozessen anzunähern.

Der systemtheoretische Begriff der Verantwortung etwa bei *Luhmann* greift etwas zu kurz, weil zwar eine wichtige Funktion, nicht aber die rekursive Struktur der Verantwortung im Sinne der „Konnexität von Verhalten und Verantwortung“ in ihrer Kreisstruktur hervorgehoben wird¹⁰⁹.

Und eben diese Konnexität von Freiheit und Verantwortung, als zyklische Selbstbegegnung in den Wirkungen des eigenen Tuns verfaßt, geht beim mediatisierten Eigentum zunächst verloren: die Freiheit und die Verantwortung, sagt das *Bundesverfassungsgericht*, „fallen auseinander“¹¹⁰. Aber an die Stelle der Verantwortung, die durch die eigene Sache selbst rekursiv vermittelt wird, treten in der Korporation andere Verantwortungskreise¹¹¹ als funktionaler Ersatz. Doch diese Verantwortungskreise sind weniger „geschlossen“, bieten die Möglichkeit zur systematischen Abwälzung von Verantwortung und lassen Lücken für nicht hinreichend verantwortetes Handeln. So sind Aufsichtsrat und Vorstand (in Grenzen) den Anteilseignern verantwortlich, nicht aber den Arbeitnehmern in gleichem Umfange, obwohl die von ihnen betriebene Unternehmenspolitik die Aktionäre nur am (äußerlichen) Anteil trifft, die Arbeitnehmer dagegen zumindest ähnlich existentiell – und, obwohl ein Unternehmer, der alles selbst und allein macht, sein Tun und Lassen ebenfalls nicht nur mit seinem Eigentumseinsatz (Kapital) verantwortet, sondern auch mit seinem Arbeitsplatz (den er im Falle des Konkurses verliert), sich selbst gegenüber also in diesen beiden Sachdimensionen seines Wirkens verantwortlich ist.

Es ist hier nicht Raum, die wichtigsten Verantwortungskreise, über die das Unternehmen mit seinen verschiedenen Umwelten in Beziehungen der Externalisierung und der Re-Internalisierung durch Verantwortung steht bzw. noch gebracht werden muß, zu beschreiben und unter grundrechtlichem Aspekt kritisch zu beleuchten¹¹². Vielmehr kam es hier nur darauf an, aus Anlaß des Beschlusses des *Bundesverfassungsgerichts* v. 18. 12. 1985 an die ebenso systemtheoretische wie anthropologische Tiefenstruktur der organisierten und mediatisierten Grundrechtsausübung zu erinnern, die sonst leicht im dogmatischen Alltag verdeckt bleibt, zumal bei summarischer Prüfung einschlägiger Fragen.