

Wenn Vorsorge die Freiheit bedroht

Eine Gesellschaft, die ihre Freiheitsspielräume nach ihren Ängsten und ihren Pathologien bemisst, wird selbst pathologisch und gefährdet auf höchst subtile Weise die anthropologischen Grundlagen ihrer Verfassung.



Prof. Dr.

Friedhelm Hufen

ist Professor für Öffentliches Recht, Staats- und Verwaltungsrecht an der Universität Mainz und Mitglied des Verfassungsgerichtshofs Rheinland-Pfalz.

Kaum ein Tag vergeht, an dem nicht von neuen Versuchen zu berichten ist, erwachsene Menschen vor ihrer eigenen Unvernunft zu bewahren und sie vor allen denkbaren Risiken in Schutz zu nehmen. Waren es gestern die Gefahren des Rauchens und des Alkohols, so sind es heute die Bekämpfung der „Spielsucht“ und die Helmpflicht für Fahrradfahrer, morgen vielleicht obligatorische Vorsorgeuntersuchungen und Ernährungsgebote, die die berufenen und unberufenen Suchtbeauftragten und Gesundheitswahrer dieser Republik umtreiben.

Der Schutz erfasst nicht nur Jugendliche und die wirklich Schutzbedürftigen, sondern längst auch diejenigen, die sehr wohl in der Lage sind, auf sich selbst aufzupassen. Dammbuchvisionen und Zukunftsängste verkehren die grundsätzliche Freiheitsvermutung der Verfassung in ihr Gegenteil. Schleichend und in kleinen Schritten gefährdet die hinter diesen Kampagnen stehende Grundhaltung die verfassungsrechtlich verbürgten Freiheitsrechte und missachtet die auf Selbstbestimmung beruhende anthropologische Basis des Grundgesetzes.

Die eigentliche Geburtsstunde des Menschenbildes des Grundgesetzes liegt nicht erst im Jahr 1949 oder in der Paulskirchenverfassung von 1848. Sie schlug im Herbst 1784, als die kleine Schrift Immanuel Kants „Was ist Aufklärung“ erschien. In dieser definierte der große Philosoph und Staatstheoretiker die Aufklärung als „Ausgang des Menschen aus selbstverschuldeter Unmündigkeit“. Auch für die Ursachen der selbstverschuldeten Unmündigkeit hatte dieser eine Erklärung parat: „Dass der

bei weitem größte Teil der Menschen (darunter das ganze schöne Geschlecht) den Schritt zur Mündigkeit außer dem, dass er beschwerlich ist, auch für sehr gefährlich halte: dafür sorgen schon jene Vormünder, die die Oberaufsicht auf sich genommen haben.“

Solche Oberaufsicht entspricht gewiss weder dem Menschbild der Aufklärung noch den Intentionen des Grundgesetzes. Deshalb ist es heute eine zentrale Frage für die Geltungskraft dieser Verfassung, ob die Balance zwischen dem freiheitlichen Kern der Verfassung einerseits und abwehrender Risikovorsorge sowie sozialstaatlicher Fürsorge andererseits einigermaßen gehalten wird oder ob nicht jene Vormünder die Oberaufsicht übernommen haben, von denen schon Kant wusste. Die insofern erkennbaren Denkmuster sind vielfältig. Zweien dieser in Deutschland besonders aktuellen und geläufigen Denkmuster ist hier nachzugehen:

1. Von der grundsätzlichen Freiheitsvermutung zum drohenden Dammbuch als allseitiger Grundrechtsschranke

Wir leben in einem Land, das im Vergleich etwa zu den Niederlanden, aber auch den Staaten mit großen Flusssystemen kein Land der Dämme und Deiche ist. Gleichwohl ist der Dammbuch als Argument allgegenwärtig. Wir sind ein Volk von Deichbeauftragten: Ob Präimplantationsdiagnostik, Gentechnik, Nanotechnologie – überall gehört der drohende Dammbuch zum Lieblingsritual pseudo-intellektueller Gruselrunden.

Schlimmer noch: Der drohende Dambruch und seine noch temperamentvollere Schwester, die „Büchse der Pandora“, überspringen – verfassungsrechtlich gewendet – mühelos jede Begründungsbedürftigkeit und Verhältnismäßigkeit von Freiheitseinschränkungen. Sie machen umgekehrt die Ausübung von Freiheiten zur gefährlichen Attacke auf die natürlichen Lebensgrundlagen. Beide Argumente paaren sich gerade in Deutschland mit tief sitzender Paradiessehnsucht, mit dem seit der Romantik allgegenwärtigen Misstrauen gegenüber allem „Künstlichen“ und damit Technischen. Im Ergebnis entsteht ein großes emotionales Potential an Technologiekritik, Zukunftsangst und Innovationsfeindlichkeit – und das bis in die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hinein –, so etwa im Gentechnik-Beschluss. Schon ist von „The German Angst“ die Rede oder, wie einer meiner Schweizer Freunde trefflich formulierte: „Wo ihr Deutschen hingrübelt, wächst kein Gras mehr.“

Bei genauem Hinsehen ist das Dambruchargument schon als solches zutiefst fragwürdig: Unterstellt es doch, dass in der Gegenwart die Ströme und Stürme wohlgelenkt und beherrscht sind, dass Gefahren in einer simplen Büchse beherrschbar oder der böse Geist des Risikos in einer Flasche einzufangen, dass sie aber von einer bestimmten Entscheidung und Entwicklung an nicht mehr durch menschliches Entscheiden beeinflussbar sind, wenn die Fluten einmal in Gang kommen oder der Geist aus der Flasche entweicht. Das ist nicht nur unhistorisch gedacht, es verneint auch die fortbestehende Steuerungskapazität des Menschen und macht im schlimmsten Fall Lebenschancen und Freiheitschancen zunichte. Kein Fortschritt – vom Blitzableiter über die Eisenbahn bis hin zur Transplantationsmedizin und zur in-vitro-fertilisation – wäre möglich gewesen, wenn sich jeweils die Apologeten der Dambruchargumentation durchgesetzt hätten.

Nicht gemeint mit dieser Kritik ist natürlich das vernünftige Bestreben, Risiken möglichst früh zu begegnen. Solche Risiken bestehen im Hinblick auf ökologische, ökonomische und soziale Großthemen wie Erderwärmung, Energiesicherung, Globalisierung und Bevölkerungsentwicklung. Ebenso selbstverständlich ist es Aufgabe des mündigen Menschen und dessen verantwortungsvollen Repräsentanten, in jedem dieser Themenfelder Chancen und Risiken abzuwägen, vernünftige Vorkehrungen zu treffen, nachhaltige Entwicklungen zu fördern und konfligierende Interessen einander zuzuordnen.

Unsere ernannten und selbsternannten Vormünder aber neigen dazu, gerade die Vernunft des Einzelnen durch ihre eigene Entscheidung zu ersetzen, Risiken dramatisch zu überzeichnen, Chancen von vornherein zu negieren, klimatische, demografische, kulturelle Entwicklungen sogleich und immer mit dem Begriff „Katastrophe“ zu verbinden. Gegenüber Dambruch und Katastrophe wird dann der vorsichtige Hinweis auf individuelle Freiheiten und die Begründungsbedürftigkeit von

Freiheitseinschränkungen zum Verstummen gebracht – vielmehr: Er verstummt ganz von selbst, bei Strafe von Ausgrenzung, dem Verleihen silberner Zitronen oder Einordnung als Dinosaurier. Offizielle Steuerungsinstrumente sind Verbote oder wenigstens direkte und indirekte Regulierung – selbstverständlich wieder ohne den Nachweis einer solche Instrumente rechtfertigenden konkreten Gefahr. Das Arsenal ist unbegrenzt und setzt vor allem dort an, wo der Freiheitsgebrauch ohnehin verdächtig ist: beim Autofahren, beim Freizeitsport, ja selbst bei der Glühbirne. Lassen sich Verbote auf nationaler Ebene nicht durchsetzen, dann wird eben die europäische Ebene genutzt, um flächendeckende und damit undifferenzierte Geschwindigkeitsbeschränkungen oder das Verbot der Glühbirne zu verordnen – auch wenn die Alternative, jene grünlich schimmernden, ihren Dienst erst nach Wiederverlassen des dunklen Zimmers aufnehmenden Energiesparlampen erkennbar noch nicht ausgereift sind und einen so hohen Quecksilberanteil enthalten, dass sie – wie man hört – demnächst mit einem Beipackzettel versehen werden müssen.

2. Vom Recht auf Selbstgefährdung zur Sozialisierung des Lebensrisikos und zum pädagogischen Sozialstaat

Gesundheit ist ein hohes Gut. Sie ist Voraussetzung individueller Entfaltung und sozialer und kultureller Teilhabe. Nicht zufällig sind Leben und körperliche Unversehrtheit in unmittelbarer Nähe zu Menschenwürde und persönlicher Freiheit in Art. 2 Abs. 2 GG platziert. Unbestritten ist auch, dass den Staat eine Schutzpflicht für gesundheitsförderliche Lebensbedingungen trifft und dass das Sozialstaatsgebot in seinem Kern eine allgemeine und für alle erschwingliche und finanzierbare Krankenversicherung gebietet.

Damit aber wird die Gesundheit selbst noch lange nicht zum öffentlichen Gut. Würde ein heute unter dem Stichwort „public health“ sehr beliebter Forschungsansatz in diesem Sinne verstanden, dann wäre dies ein gefährliches Missverständnis. Auch in diesem buchstäblich lebenswichtigen Bereich bleibt Gesundheit primär und vor allem ein höchst individuelles Gut, und auch das Menschenbild des Grundgesetzes setzt primär auf Selbstbestimmung und Eigenverantwortlichkeit. Auch der Sozialstaat setzt hier nur Ausgangsbedingungen – dies vor allem in der schulischen Erziehung. Den erwachsenen und damit selbstbestimmten Menschen aber hat auch der vorsorgende Sozialstaat in seiner Freiheit ernst zu nehmen – es sei denn, er schädigt andere. Freiheitliche Gesellschaften leben davon, dass Menschen auch persönliche Risiken selbst erkennen, einschätzen und sich entscheiden.

Die Kehrseite sei nicht verschwiegen: Menschen können auch scheitern, Risiken falsch einschätzen, ihre Gesundheit durch Rauchen, Trinken, falsche Ernährung oder gefährliche Sportarten ruinieren. Deshalb hat natürlich niemand etwas dagegen, dass der Staat Risikovorsorge und Verbraucherinformation betreibt. Frei-

heitseinschränkungen zum Schutz Dritter vor konkreten Gefahren sind legitim. Deshalb sind Geschwindigkeitsbeschränkungen auf gefährlichen Strecken, Winterreifenpflicht, Waffenverbote, Schutz vor Passivrauchen gerechtfertigt. Ebenso selbstverständlich ist der Schutz von Kindern und Jugendlichen vor Vernachlässigung, Gesundheitsgefahren und Missbrauch des Elternrechts. Selbst bei solchen Eingriffen aber muss es beim Vorrang individueller Verantwortung und bei der Verhältnismäßigkeit der Mittel bleiben. Fragwürdig wäre schon deshalb das immerhin diskutierte Verbot von Überraschungseiern und der Kinderschokolade. Auch darf der Kinder- und Jugendschutz nicht unverhältnismäßig in die Rechte Dritter eingreifen – so etwa beim abendlichen Verkaufsverbot von Alkohol an Tankstellen oder überzogenen Zensurmaßnahmen aus Gründen des Jugendschutzes.

Noch mehr ist beim Schutz erwachsener Menschen vor sich selbst Vorsicht angebracht. Das Recht des Einzelnen, sich unvernünftig zu verhalten, ist das vielleicht fragilste Grundrecht überhaupt, denn es provoziert: Der Staat hat kein Recht, erwachsene Menschen vor der Ausübung gefährlicher Sportarten, Sportwetten oder – aktuelles Beispiel – Spielautomaten in Kneipen und Tankstellen in Schutz zu nehmen. Dabei ist gerade das Sportwettenverbot nicht nur geradezu eine Absage an die Mündigkeit, sondern auch Ausdruck exemplarischer Heuchelei.

Merke: Profitiert das staatliche Monopol von Lotterie und Sportwette, dann ist das Bekämpfung der „Spielsucht“ – auch wenn spätestens bei Erreichen zweistelliger Millionengewinne im „Jackpot“ die ganze Nation in ein kollektives delirium tremens fällt. Profitiert aber ein privates Unternehmen, dann ist es Ausnutzung der Spielsucht. Das lässt sich trefflich an den aktuellen Versuchen der Bundesländer belegen, im Glücksspielstaatsvertrag das gewerbliche Geld-Gewinnspiel in Spielhallen und Gaststätten mit allen Mitteln zurückzudrängen. Es bildet auch ein prägnantes Beispiel, wie in solchen Fällen mit Zahlen umgegangen wird: So werden immer wieder dieselben 7000 „Spielsüchtigen“ genannt, die Hilfe bei den Suchtambulanzen und Beratungsstellen suchen, nicht aber die Relation zur Gesamtbevölkerung oder zu den 99 Prozent der Nutzer, die völlig harmlos und selbstbestimmt spielen, ohne je Anzeichen für ein pathologisches Spielverhalten zu zeigen. Auch von den viel deutlicheren Gefahren der nahezu unkontrollierbaren Internetsucht ist viel seltener die Rede.

Übrigens sind das schon existierende Sportwettenverbot und das vorgeschlagene Spielautomatenverbot auch prägnante Beispiele für die freiheitsgefährdende Wirkung der Übernahme privater Lebensrisiken durch die Solidargemeinschaft, denn als vor dem Bundesverfassungsgericht alle Gründe für das Fortbestehen des unsäglichen Sportwettenmonopols des Staates ins Wanken gerieten, blieb nur der Hinweis auf die negativen Folgen der Spielsucht für die sozialen Sicherungssysteme. Mit dieser Argumentation aber ist das Eindringen des Staates in die Kernbereiche privater Lebensgestaltung geradezu spielend und uneingeschränkt begründbar. Der Sozialstaat sozialisiert das

Risiko und muss folglich ebendieses Risiko durch Beeinflussung der individuellen Lebensgestaltung oder sogar durch Verbote bekämpfen. Körperliche Bewegung, gesunde Ernährung wären dann nicht nur wohlgemeinte, wenn auch mit einiger Penetranz vorgetragene „Ratschläge Ihrer Krankenversicherung“, sondern fettreiche Ernährung, die Wahl des Aufzugs statt der Treppe, Tabak und Alkoholkonsum würden zur Verletzung öffentlicher Gesundheitspflichten, deren Einhaltung konsequent durch staatliche Kontrolle eingefordert werden kann – eine Vision von freilich Orwellscher Dimension.

Halten wir dagegen: Das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit schützt auch und gerade das Recht des Einzelnen, mit seinem BigMac, seinem schlechten Gewissen und seinem Sodbrennen allein zu sein.

Ein weiteres und wieder einmal besonders aktuelles Beispiel: So legitim der Nichtrauchererschutz in öffentlichen Räumen ist, so wenig hat der Staat ein Recht, erwachsene Menschen und die sie bedienenden Gastwirte durch Totalverbote explizit als solcher ausgewiesener Raucherkneipen zu Nichtrauchern zu bekehren. Schützt der Staat solchermaßen den Menschen vor der eigenen Freiheit, dann verlässt er selbst seine freiheitliche Spur. Gleichwohl werden die Apologeten des Totalverbots nicht ruhen, bevor auch die letzte inhabergeführte Eckkneipe vom totalen Rauchverbot erfasst ist. Selbst das Bundesverfassungsgericht und der Europäische Gerichtshof belohnen den Gesetzgeber, der individuelle Freiheit mit Stumpf und Stiel beseitigt, statt nach differenzierenden Lösungen zu suchen. „Gebot der Kohärenz und Folgerichtigkeit“ heißt das dann in der Begründung.

Auch hier wird die bange Frage erst gar nicht gestellt, was es den Staat eigentlich angeht, wenn erwachsene Menschen in einer Raucherkneipe nicht nur rauchen und ein Bier trinken, sondern auch etwas dazu essen wollen: Pfefferlendchen jedenfalls hat das Oberlandesgericht Koblenz mit großer Weitsicht verboten. Wer raucht, soll im Speiseangebot wenigstens auf russische Eier und Frikadellen zurückgeworfen sein. Letzte Steigerung: Dem Gebot der Kohärenz bei der Bekämpfung der „Spielsucht“ ist bereits die Ziehung der Lottozahlen im Fernsehen zum Opfer gefallen. Man kann nur hoffen, dass Millionen Fernsehzuschauer gegen diesen Unsinn aufbegehren.

Helfen direkte Verbote nicht, so helfen wenigstens Werbeverbote. Hier waren die Einschränkung der Tabakwerbung und die aufdringlichen Warnhinweise auf Tabakschachteln erkennbar nur der erste Schritt: Die nächsten Schritte sind Werbeverbote für Alkohol und andere als schädlich empfundene Nahrungs- und Genussmittel. Die Kostproben sind vielfältig und reichen vom Verbot, einen Wein als „bekömmlich“ zu bezeichnen, bis zum Verbot der Champagnerbratbirne und der Bezeichnung „Bio-Tabak“. Da ist es schon ein Trost, dass die Bezeichnung „anti aging beer“ (auch als BADEBIER zu nutzen) das gestrenge Frankfurter Verwaltungsgericht passiert hat.

Zunehmend dient der als solche unbestrittene Schutz von Jugendlichen vor „Komasaufen“ und „Flatrate-Diskotheken“ erkennbar dazu, mit Wein und Bier uralten Genussmitteln, ja Kulturgütern, den Garaus zu machen. „Warum dem Rauchverbot jetzt das Alkoholverbot folgen muss“, erklärte Peter Richter in der Frankfurter Allgemeinen Sonntagszeitung und führte aus: Warum sollte es den Winzern an Rhein und Mosel besser gehen als den Kokabauern in Kolumbien? Das Beunruhigende war, dass man erst ganz am Schluss merkte, dass es sich um eine besonders bissige, weil realitätsnahe Satire handelte – aber bei letzterem bin ich mir angesichts entsprechender missionarischer Tendenzen des zuständigen EU-Kommissars und dessen deutschen Verbündeten nicht wirklich sicher.

Wenn irgendwo ein Dammbbruch droht, dann eher hier, denn mit der gleichen Logik ließen sich spielend Fast Food Verbote, Höchstverweildauern vor dem heimischen Computer oder Fernseher, Popcornverbote im Kino, Höchstarbeitszeiten für Workaholics begründen.

Die wohlmeinende – und gerade deshalb für die Selbstbestimmung so gefährliche – Durchsetzung der Gesundheitsförderung arbeitet aber nicht nur mit Verboten und der Einschränkung von Werbung und Kommunikation, sie hat längst ein ganzes Arsenal von indirekten und subtilen Beeinflussungen – von Steuererleichterungen, Prämienermäßigungen, nervtötenden Warnhinweisen und pädagogischen Zeigefingern bis hin zu Sargimitaten und Todesklagen am Rand der Autobahn – entwickelt. Naturgemäß sind solche indirekten Maßnahmen direkten Verboten vorzuziehen, doch ändert das nichts an der grundsätzlichen Frage, ob der Staat nicht viel mehr auf die Eigenverantwortung und die Vernunft seiner Bürger und deren eigenes Interesse an ihrer Gesundheit vertrauen sollte.

Genug der Beispiele und zurück zum Grundsätzlichen. Gesundheit ist ein hohes Gut, aber Gesundheit ist keine Bürgerpflicht und das auch in einem Land, in dem 91 Prozent der Bürger gesetzlich krankenversichert sind. Daraus folgt, dass auch Präventionsmaßnahmen in der Regel jedenfalls bei erwachsenen Menschen nur zulässig sind, wenn diese einverstanden sind. Selbstverantwortung heißt dann aber selbstverständlich auch, dass derjenige, der seine Gesundheit sehenden Auges ruiniert, an den Kosten im Rahmen seiner Leistungsfähigkeit beteiligt wird, und derjenige, der keine Leistungen in Anspruch nimmt, entsprechend belohnt werden kann.

Von Willy Brandt stammt der kluge Satz: „Die Schule der Nation ist die Schule.“ Er hat aber nicht gesagt: „Die ganze Nation ist eine Schule.“

Was ist daraus zu lernen: Jawohl, es ist Auftrag der frühkindlichen Erziehung und der Schule in Ergänzung zu den Eltern, Kinder zu verantwortlichem Umgang mit den natürlichen Ressourcen und der eigenen Gesundheit zu befähigen. Ebenso kann und darf der

Staat über Gesundheitsrisiken informieren, Verbraucherschutz fördern, vor konkreten Gefahren warnen. Das Grundgesetz schützt nicht nur die Starken und Selbstbestimmten, sondern auch und gerade die Schwachen und Prekären, die nicht dazu in der Lage sind, das für sie Nützliche zu tun und das sie Gefährdende zu meiden.

Ich rede hier aber nicht von den wirklich Hilfsbedürftigen, von wirklich überforderten Eltern, von den von moderner Massenkommunikation und der Anonymität der Großstadt Zermürbten. Ich meine nur, dass Betreuung und Staatspädagogik diese Gruppe weit überschreiten und auch die vielen erfasst, die zur Selbststeuerung durchaus in der Lage wären, wenn man sie nur ließe. Eine Gesellschaft, die ihre Freiheitsspielräume von ihren Ängsten und den verschiedenen Pathologien her definiert, wird selbst pathologisch. Schlimmer noch: Sie gefährdet auf höchst subtile Weise die anthropologischen Grundlagen ihrer Verfassung.

Kann es etwa sein, dass wir uns in einer nach unten offenen Unmündigkeitsspirale befinden, in der immer mehr Menschen unmerklich immer mehr Selbstbestimmung verlieren und gerade dadurch immer betreuungsbedürftiger werden?

Auch das ist ein Mechanismus, von dem schon Kant wusste, denn: „Es ist so bequem, unmündig zu sein. Habe ich ein Buch, das für mich Verstand hat, einen Seelsorger, der für mich Gewissen hat, einen Arzt, der für mich die Diät beurteilt, so brauche ich mich ja selbst nicht zu bemühen.“

Treffender kann man es nicht sagen!