

X 217-36

Schriften  
der Carl Friedrich von Siemens Stiftung  
herausgegeben von  
Heinz Gumin und Heinrich Meier

Band 11

a 109438

## Wirklichkeit als Tabu

Anmerkungen zur Lage

Herausgegeben von  
Armin Mohler

**NACHLASS R. ELZE**

Herz Elze  
mit meinem Dank für  
die Zusendung, besonders  
den Aufsatz "Giz Transit...",  
den ich möglichst schnell  
haben ein Ungewöhnliches,  
offenbar nicht mehr Stoff, eine  
erstaunliche Kult- und  
Tafelkultur - das Niemandstanz  
zu haben eine Profikultur,  
das Spolienwahl - eine  
schwere Fabelung unseres  
Zusatzes in dem  
mit meinem Glück  
Als Deusei

Josef Isensee

## Die Verfassung als Vaterland Zur Staatsverdrängung der Deutschen

### 1. *Verlorene Identifikationen*

#### 1.1 Staatlichkeit

Was ist des Deutschen Vaterland? Die Frage Ernst Moritz Arndts ist von jeher heikel gewesen. Die nächstliegende Antwort galt immer als die falsche, nämlich die Nennung des wirklichen Staates, den der Deutsche jeweils hatte. Stets ging es um ein imaginäres Reich, das anzustreben der Deutsche in Pflicht genommen wurde. Allenfalls ein Philister oder ein Hohenzollern-Parvenü mochte sich im Erreichten saturieren. Also durfte zu Arndts Zeit nicht der deutsche Einzelstaat zu patriotischen Ehren kommen, nicht Preußenland, nicht Schwabenland, nicht Baiernland, nicht Steierland, – das ganze Deutschland sollte es eben sein. Als dann Deutschland geeint war, wenn auch nur in kleindeutschem Rahmen, richtete sich das Begehren auf die großdeutsche Lösung, und als Großdeutschland erstand, auf ein germanisches Weltreich.

Nachdem alles in Scherben gefallen war, Realität wie Utopie, erhob sich das amtliche Leitbild des wiedervereinigten Deutschland, das im Laufe der Jahrzehnte immer diffuser geworden und zum juristischen Konstrukt verblaßt, das beinahe nur noch deutschlandrechtlichen Spezialisten verstehbar ist. Während nun Politiker und Juristen darüber rechten, ob die Deutschlandfrage überhaupt noch offen sei, ist immerhin eines eindeutig geblieben: daß der reale Staat, der sich entfaltet als Provisorium auf Dauer und als Transitorium zum immer rascher enteilenden Ziel, umneidet wegen seines wirtschaftlichen Wohlstandes, seiner inneren Freiheit und seiner politischen Stabilität, daß die Bundesrepublik Deutschland kein Vaterland sein soll. Sie würde sich, peinlich berührt, mit verfassungsrechtlichen Argumenten weigern, eine solche Ehre anzunehmen, sollte sie ihr jemals angeboten werden, worauf freilich bisher noch kein ernstzunehmender Mensch gekommen ist. Sie weigert sich denn auch – im Unterschied zur DDR –, eine eigene Staatsangehörigkeit einzuführen, und hält an der gesamtdeutschen Staatsangehörigkeit fest, wie sie durch das fortgeltende Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz von 1913 und die Verordnung über die deutsche

Staatsangehörigkeit von 1934 definiert wird. Rechtlich ist der Deutsche, der den Paß der Bundesrepublik besitzt und der in ihr das Wahlrecht ausübt, Bürger eines nicht mehr oder noch nicht realen Gesamtdeutschland. Ein deutsches Paradoxon also: Wir haben einen Staat ohne Staatsangehörigkeit, und wir haben eine Staatsangehörigkeit ohne Staat.

Die europäische Einigung, so scheint es in den Nachkriegsjahren, könnte das deutsche Dilemma erledigen. Doch der kühne Traum eines Vaterlandes Europa scheitert an der zähen Realität des „Europas der Vaterländer“, wie es de Gaulle umschreibt und verteidigt. Die Deutschen, von Europahoffnung verlassen, sind wieder auf sich selbst verwiesen.

Die gespaltene, die schwierige, die verspätete und mit manch anderen Selbstmitleidsadjektiven versehene Nation lernt schließlich auch, ihr Problem recht und schlecht zu verdrängen. Ein Symptom: das Wort Vaterland verschwindet langsam aus dem politischen Sprachgebrauch. An seine Stelle tritt eine neue, unpolitische Vokabel, so hochabstrakt wie die Systemtheorie: Identität.<sup>1</sup> Also denn: was ist des Deutschen Identität, wenn sie der Staat nicht zu bieten vermag?

## 1.2 Bildung und Religion

Eine stolze Antwort lautete vormals: der deutsche Geist. Im Jahre 1808, als Napoleons Macht im Zenit stand, suchte Jean Paul zu bestimmen, wo das Reich der Deutschen liege, da die Franzosen die Herren des Landes, die Engländer die des Meeres seien. Er proklamierte sie zu Herren der Luft, der „beide und alles umfassenden Luft“<sup>2</sup>. Das Reich der Luft war die weltbürgerliche Bildung. Wenige Jahre zuvor hatte Schiller in einem Gedicht zum „Antritt des neuen Jahrhunderts“ angesichts der Eroberungen, welche die großen Nationen des Westens machten, die Bestimmung darin gesehen, aus des Lebens Drang in „des Herzens heilig stille Räume“ zu fliehen, in die Kultur der Innerlichkeit. „Freiheit ist nur in dem Reich der Träume.“

Das Reich der Bildung, das mit der Weimarer Klassik anhub, schuf in der Tat deutsche Identität. Noch die erste deutsche Republik versuchte eine symbolhafte Anknüpfung, als sie die Nationalversammlung in die Stadt Goethes und Schillers einberief. Die Bildung, deren Pflanzstätten das humanistische Gymnasium und die deutsche Universität waren, leistete für Deutschland, was für andere Länder von Irland bis Polen die Religion bewirkte: ein Volk ohne Staat zu einigen. Für Deutschland dagegen ist die Religion gerade der Grund der Zwietracht. Die Glaubensspaltung ist die tiefste und nachhaltigste aller deutschen Teilungen; sie wirkt noch heute unterschwellig fort in gesellschaftlichen und parteipolitischen Fronten, auch wenn sich der ursprüngliche konfessionelle Konflikt überlebt hat.

Die bildungsbürgerliche Welt ist im 20. Jahrhundert zerbrochen, mit dem Bürgertum als der führenden Schicht, mit dem klassischen Bildungsideal, mit dem Begriff der Bildung selbst, in dessen hinterlassener Worthülle sich nunmehr sozialstaatliches Anspruchsmaterial eingemietet hat. Die ästhetische Spur des deutschen Sonderweges, die als letzter Thomas Mann in den „Betrachtungen eines Unpolitischen“ beschriftet hat, ist nunmehr verschüttet.

## 1.3 Geschichte und Tradition

Wie offen aber ist der Normalweg, auf dem ein Volk zu Selbstbewußtsein gelangt, der Weg über die eigene Geschichte? Das politische Bewußtsein der Deutschen ist heute fixiert auf eine einzige Epoche, die nationalsozialistische. Deutsche Geschichte stellt sich dar als Unheilsgeschichte. Der Schatten Hitlers, der mit der historischen Entfernung wächst, deckt alles zu. Alle Entwicklungen werden zu ihm in Beziehung gesetzt: vorbereitend oder retardierend, faschistopetal oder faschistofugal.

Keine Erscheinung historischer Größe von Luther bis Bismarck, kein militärischer Sieg und kein geistiger Triumph, der nicht einschlägige Assoziationen auslöste. Selbst die unpolitische Idylle, das Mondlied von Claudius, die biedermeierliche Jean-Paul-Novelle, werden nachträglich mit der Warntafel versehen, das deutsche Wesen sei nicht harmlos. Die popularhistorische Entlarvungsmonomanie zeigt es: Alle Wege der deutschen Geschichte führen nach Auschwitz. Wenn einst Leopold von Ranke jede Epoche unmittelbar zu Gott sah, damit ihr individuelle, historische Gerechtigkeit werde, so ist heute im gängigen politischen Geschichtsbewußtsein der Deutschen jede Epoche unmittelbar zu Hitler.

Das übermächtige historische Feindbild sperrt den positiven Zugang zur deutschen Geschichte, verbietet die unbefangene Identifikation des Deutschen mit der Vergangenheit seines Volkes und verwehrt ihm, sich selbst ohne weiteres als Kind und Erbe dieses Volkes zu akzeptieren. Infolgedessen erstet die Neigung, die Identitätsfrage zu verdrängen, der Stigmatisierung als Deutscher auszuweichen, aus der historischen Identität rückwirkend zu emigrieren.

Die Negation aber stiftet Gemeinsamkeit. Alle Gruppen der deutschen Gesellschaft, so gegensätzlich ihre Positionen sonst sein mögen, sind sich einig in der Ablehnung des nationalsozialistischen Regimes. Hierin liegt ein wesentliches, nationalspezifisches, tabuiertes Element des Grundkonsenses, unser Negativpatriotismus.

Die praktischen Folgen des Hitlersyndroms: der Fundus überkommener Selbstverständlichkeiten, aus dem jede Nation ihre Selbstsicherheit be-

zieht, wird zerstört. Alles Überkommene – Werte, Normen, Konventionen – gerät unter Rechtfertigungszwang, muß sich von dem Verdacht des Verursacher- oder Mitläufertums reinigen. Tradition wird problematisch, damit kraftlos.

## 2. Identität durch Verfassung

### 2.1 Das Grundgesetz – Symbol des Grundkonsenses

Das heimatlose Identifikationspotential richtet sich nun auf eine neue, unbelastete Größe: auf die Verfassung. Sie bietet, so scheint es, die Befreiung aus Identitätsnot, zumindest den ehrenvollen Ausweg. Die Deutschen der Bundesrepublik suchen im Grundgesetz ihre geistige Einheit zu finden. Gleichsam eine lutheranische Lösung: ohne Tradition und ohne Institution auszukommen und zu bauen auf das geschriebene, reine Wort. *Sola scriptura*: das Bonner Grundgesetz.

In der Tat war die Lösung unter den gegebenen Umständen sinnvoll. Sie war sogar unausweichlich. Die diskreditierte Tradition ist legitimationsunfähig. Die desavouierte Institution gibt keinen Halt. Aber das Recht, so sehr seine Idee beleidigt und seine Form mißbraucht wurde, vermag sich immer wieder zu erheben und einen neuen Anfang zu setzen.

Der Neuanfang im Namen des Grundgesetzes glückt und trägt nun schon über mehr als dreieinhalb Jahrzehnte. Das Grundgesetz erreicht im Laufe seiner Geltung einzigartige Zustimmung und Integrationskraft. Die Verfassung als solche steht außerhalb des Streits einer Gesellschaft, die an sich alles in Frage zu stellen gewohnt ist. Es bildet das Symbol, vielleicht das einzige, für den positiven Grundkonsens im pluralistischen Dissens. Es ist das große Tabu, das jedermann respektiert.

### 2.2 Das Verfassungskonzept des Anfangs:

#### 2.2.1 Erzwungene und selbstgewählte Bescheidung

Dem Grundgesetz wurde es nicht an der Wiege gesungen, welche Bedeutung ihm in jahrzehntelanger Geltung zuwachsen werde. Die Erwartungen des Anfangs konnten nur bescheiden sein.

Die Entstehung unter der Vormundschaft der drei westlichen Besatzungsmächte spottete dem Ideal der demokratischen Verfassung: der souveränen Selbstbestimmung des Volkes über Sinn und Form seiner politischen Existenz. Die Deutschen haben jedoch vordemokratische, geschichtliche Erfahrung, sich Verfassungen von außen oder von oben oktroyieren zu lassen. Beispiele passiver Verfassungsgebung durch europäische Mächte

sind der Westfälische Friede, der Reichsdeputationshauptschluß und die Wiener Schlußakte.<sup>3</sup> „Das Grundgesetz ist nicht das Ergebnis einer politischen Entscheidung, sondern das Produkt einer Lage, genauer eines Zustandes beispielloser Schwäche als Folge des verlorenen Krieges“.<sup>4</sup> In der Tat, die mögliche Grundentscheidung war alternativlos vorgegeben: die Entscheidung für die freiheitliche Demokratie des Westens. Aber die Deutschen der drei Westzonen ergriffen die einzige, die rettende Option und machten sie sich zu eigen. Was der Entstehungsgeschichte an demokratischer Legitimation fehlte, wurde mehr als ausgeglichen durch die Geltungsgeschichte, die ein indirektes Dauerplebiszit für die Verfassung wurde, sichtbar etwa in den überwältigenden Wählermehrheiten für die verfassungstragenden Parteien.

Der Parlamentarische Rat führte seine Beratungen in der Erwartung, nur eine Übergangsordnung zu schaffen, die bald abgelöst werde durch die Verfassung des wiedervereinigten Deutschland. Auch die Wahl des Wortes „Grundgesetz“ statt des anspruchsvolleren Wortes „Verfassung“ sollte verdeutlichen, daß es nur um ein Provisorium gehe, „durch das lediglich ein Staatsfragment organisiert“ werden solle, das „sowohl in territorialer Hinsicht als auch seinem substantiellen Gehalt nach ‚offen‘“ bleibe.<sup>5</sup> Das Verfassungswerk, das in dieser trügerischen Naherwartung zustande kam, wuchs in der deutschen Parusieverzögerung über die provisorische Bestimmung hinaus, die seine Väter ihm beigelegt hatten.

Bei der Redaktion des Grundgesetzes walteten politische Selbstbeschränkung und juristische Nüchternheit. Das Grundgesetz gibt das Organisationsstatut des föderalen, demokratischen Rechtsstaats, nicht die formelle Gesellschafts-, Wirtschafts- und Kulturverfassung. Es garantiert die klassischen liberalen Grundrechte, nicht die sozialen. Von Regelungsphantasie und Originalität ist nur wenig zu erkennen. Das Grundgesetz ist weit hin eine Adaption von vorgefundenen Strukturmodellen: Maßkonfektion. Es sind auch nicht die autochthonen Komponenten – im bundesstaatlichen und im staatskirchenrechtlichen Bereich –, welche in außerordentliche Integrationskraft erwachsen sollen, sondern die weltweit anerkannten, Grundrechte und Demokratie. Über sie findet die Bundesrepublik Deutschland Eingang in den Klub der westlichen Verfassungsstaaten.

#### 2.2.2 Juristische Kargheit und Effizienz des Grundgesetzes

Die Eigenart des Grundgesetzes liegt in seiner rechtspraktischen Qualität. Die für demokratische Verfassungen typische Pathetik wird sparsam dosiert. Der Bonner Verfassungsgeber neigt nicht zu Menschheitsbelehrung und zu zivilreligiöser Erbaulichkeit. Er hat wenig Ehrgeiz zur Volkskate-

chese, um die sich bei der Weimarer Verfassungsberatung der politische Pastor Friedrich Naumann mühte<sup>6</sup> und die sich noch in der bayerischen Verfassung von 1946 regt.

Der Ehrgeiz des Grundgesetzes ist es dagegen, die *rechtliche* Grundordnung des neuen Staates zu werden. Daher sieht es, anders als die Weimarer Reichsverfassung, weitgehend davon ab, unverbindliche Programme zu formulieren. Seine Normen sind angelegt auf effektive Rechtsgeltung, praktische Durchsetzbarkeit, Judiziabilität. So erlangen die Grundrechte verfassungsunmittelbare, von jedermann einklagbare Verbindlichkeit für die gesamte Staatsgewalt, einschließlich der Legislative. Das Grundgesetz beansprucht konsequent und eifersüchtig, allein die Spitze der staatlichen Normenpyramide zu besetzen. Der Vorrang der Verfassung wird gesichert durch das Bundesverfassungsgericht.<sup>7</sup>

### 3. Juristenstaat

#### 3.1 Die richterliche Letztentscheidung über den Verfassungskonflikt

An diesem Punkt muß ich die These vom lutheranischen Alleinvertrauen auf das Verfassungswort modifizieren durch ein katholisches Moment: Im Streit über das wahre Verfassungswort steht eine Instanz bereit, die letztverbindlich entscheidet und damit die rechtliche Einheit gewährleistet.

Wesentlich für den Rechtscharakter und die Normkraft der Verfassung ist, daß der Verfassungskonflikt am Ende nicht von einer politischen Instanz entschieden wird, sondern von einer richterlichen, dem Bundesverfassungsgericht, das, nicht angewiesen auf Wählergunst und freigestellt von politischer Kontrolle, mit dem Anspruch juristischer Methodik prozediert. Der Verfassungskonflikt erweist sich damit als echter Rechtskonflikt. Der Staat, der sich hier konstituiert, ist Juristenstaat. Die juristische Qualität, die dem Grundgesetz somit eigen ist, erweist sich als wesentliche Ursache seines Erfolges. Über die Verfassungsrechtsprechung entfaltet sich das Verfassungsrecht als Grundlage, als Direktive, als Schranke alles staatlichen und nicht nur des staatlichen Handelns. Verwaltungsakte, Gerichtsurteile, Gesetze werden am Maßstab der Verfassung gewägt, gewogen und nicht selten für zu leicht befunden. Keine traditionsgeheiligte Verfahrenspraxis, keine eherne Verwaltungsroutine, kein einstimmig beschlossenes Gesetz ist seines Bestandes sicher. Der Feuerprobe müssen sich hergebrachte Regelungen unterziehen wie die Mannesvorrechte in Ehe und Familie oder die alten Apothekenprivilegien. Das gleiche gilt für Reformexperimente vom Privatfunk über die Mitbestimmung bis zum Versorgungsausgleich. Die

Verfassungskontrolle sprengt die alten Exekutivghettos auf, die Schule, das Militärwesen, den Strafvollzug. Sie macht nicht halt vor Arkanbereichen des Politischen, auch nicht vor der Außenpolitik. Sie urteilt über die Zulässigkeit der Raketenstationierung wie die der vorzeitigen Parlamentsauflösung, über die Verfassungskonformität des Saarstatuts wie die des Grundlagenvertrags mit der DDR.

Das Bundesverfassungsgericht nutzt die Kompetenzen, die ihm das Grundgesetz gibt, aufs Ganze gesehen, kraftvoll, mit dogmatischer Intuition und juristischer Disziplin, mit Realitätssinn und Augenmaß. Seine Judikatur gehört zu den großen geistigen Leistungen unseres Landes. Das Bundesverfassungsgericht hat sich Autorität erarbeitet, die über das rein Rechtliche hinausgeht.

Das Bundesverfassungsgericht ist der neue *praeceptor Germaniae* geworden. Es läßt sich nicht verhehlen, daß es sich dessen bewußt ist und daß es zuweilen der Versuchung nachgibt, die in dieser Rolle liegt, wenn es etwa einen geringfügigen Streitfall zum Anlaß nimmt für den Aufschwung ins Grundsätzliche und Allgemeinverbindliche, zur Volksbelehrung über das Wesen der politischen Parteien, über den Beruf des Parlamentariers in der Gegenwart, über die fundamentale Bedeutung der Demonstrationsfreiheit für die Demokratie überhaupt. Wo das Richteramt ins Lehramt übergeht, passen weniger staatsrechtliche Kategorien denn kirchenrechtliche. In der Tat bewegen sich gerade die großen Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zwischen dem Duktus eines Gerichtsurteils und dem einer Enzyklika.

#### 3.2 Verfassungsentfaltung in der Verfassungsrechtsprechung

Je mehr die Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts an Bänden zunimmt, desto weiter greift das Interpretationsnetz, desto dichter schließt es. Aus subtiler Verfassungsexegese ergeben sich detaillierte Gebote des richtigen, nicht persönlichkeitschädigenden Zitierens, Richtlinien zur Bemessung der Beamtenbesoldung sowie Grundsätze für Inhalt und Auswertung von Volkszählungsfragebögen. Ganze Rechtsgebiete erstehen aus verfassungsrechtlichen Ableitungen: Rundfunkrecht, Parteifinanzierungsrecht, Studienplatzvergaberecht.

Die Kargheit des Verfassungstextes wird kompensiert und überkompensiert durch Konstrukte, die durch Auslegung erstellt und im juristischen Konsequenzdenken weitergebaut werden. Besonders fruchtbar erweist sich die Grundrechtsinterpretation. Die liberal konzipierten Grundrechte gewinnen über ihren Wortsinn als Freiheitsrechte des einzelnen hinaus immer weitere Dimensionen: als objektive Werte und wertentscheidende

Grundsatznormen, als Verfahrens- und Organisationsnormen sowie als institutionelle Garantien, als drittwirkende Normen und als Schutzpflichten, als soziale Leistungs- und als Teilhaberechte.<sup>8</sup> Auf der anderen Seite fließen aus den objektivrechtlichen Verfassungsbestimmungen immer neue einklagbare, subjektive Rechte. Die Anspruchsjurisprudenz feiert Triumphe. Über alle positivrechtlichen Einzelregelungen empor erhebt sich als Abstraktion der Rechtsprechung das „Menschenbild des Grundgesetzes“, feierlich und vieldeutig.

### 3.3 Juridifizierung der Politik

Eine alte Warnung vor der Verfassungsgerichtsbarkeit geht dahin, sie werde zur Juridifizierung der Politik führen.<sup>9</sup> Die Warnung hat sich weithin erfüllt. Aber die Erfahrung der Bundesrepublik rechtfertigt den Zweifel, ob das denn ein Übel ist.

Es ist ein vertrautes Bild, daß politisch unstrittene Gesetzesvorhaben nach dem parlamentarischen Verfahren das verfassungsgerichtliche Verfahren durchlaufen. Auf der forensischen Ebene, unter dem Zwang zur juristischen Argumentation, wird nicht selten überhaupt erstmals jene Rationalität erreicht, die sich vor zweihundert Jahren die republikanischen Gründerväter vom parlamentarischen Diskurs erhofften. Kritik wie Rechtfertigung des Gesetzes müssen heute das Rationalitätsniveau der Verfassung anstreben.

Der verfassungsgerichtliche Rechtfertigungszwang hat sich alles in allem als heilvoll erwiesen. Der politische Streit spart den verfassungsgerichtlich abgesicherten Bereich an Gemeinsamkeiten aus. Die rechtliche Bindungswirkung der Judikate, die überrechtliche Autorität des Bundesverfassungsgerichts (die durch gelegentliche Ausfälle der Politiker von Konrad Adenauer bis Helmut Schmidt nicht gelitten hat) wirken dämpfend, mäßigend, integrierend auf den politischen Kampf ein. Die Politik hat keinen echten Freiraum mehr, sondern nur noch Handlungsspielräume, die das Verfassungsrecht ihr beläßt. Dadurch wird Politik berechenbar. Sie wird schwerfälliger. Aber der demokratische Machtwechsel wird auch weniger riskant. Das ist kein geringer Vorteil für eine politisch instinktunsichere Gesellschaft. Die parlamentarische Demokratie des Grundgesetzes genießt nicht zuletzt deshalb so breite Zustimmung der Bürger, weil es noch Richter in Karlsruhe gibt. Dieses Vertrauen wiegt manches von dem Mißtrauen auf, das heute die politischen Parteien auf sich ziehen.

Die Kehrseite des Systems: es erleichtert Parlament und Regierung, ihrer politischen Verantwortung, die ihnen auch in der grundgesetzlichen Ordnung obliegt, auszuweichen und sich, im vorausseilenden Gehorsam, hinter

dem Bundesverfassungsgericht zu verstecken. Jede Partei sucht, ihre Positionen abzudecken durch verfassungsrechtliche Regelungsaufträge, Handlungsverbote und Denkverbote. Die politische Diskussion geht über in Verfassungsexegese der jeweils genehmen Judikate. Die vom Recht verdrängte Politik kehrt verwandelt zurück, als politische Interpretation des Rechts.

Es wäre müßig, zu versuchen, Reservate des Politischen gegen die Einwirkung der Verfassungsgerichtsbarkeit abzusichern, und in dieser Richtung Hilfe zu erwarten vom Import einschlägiger amerikanischer Maximen wie der *political-question-doctrine* und dem Gebot des *judicial self-restraint*.<sup>10</sup> Die Kontrollzuständigkeit des Gerichts reicht so weit wie die Verfassung. Was aber die Verfassung beinhaltet und welche Frage als verfassungsrechtlich zu qualifizieren ist, entscheidet wiederum unvermeidlich das Bundesverfassungsgericht. Das Politische läßt sich nicht gegenüber dem Recht ausgrenzen, weil es der Herrschaft des Rechts (wenn auch nicht seiner Alleinherrschaft) unterworfen ist. Es ist überhaupt kein definierbarer Bereich, sondern ein existentieller Aggregatzustand, in den jede Materie, auch jede Rechtsmaterie, geraten kann.

## 4. Totalität der Verfassung

### 4.1 Von der rechtlichen Rahmenordnung zum universalen Integrationsprogramm

Je mehr sich das Rechtsdenken auf die Verfassung konzentriert, desto mehr wächst die Neigung, alle Prinzipien der Rechtsordnung als Verfassungsprinzipien zu deuten. Symptomatisch ist die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zu den Schranken der Grundrechte ohne ausdrücklichen Gesetzesvorbehalt, etwa der Religions-, der Gewissens- und der Kunstfreiheit: Grundrechte dieser Art könnten nur durch die Verfassung selbst eingeschränkt werden.<sup>11</sup> Konkret: Wenn die Religionsfreiheit in Anspruch genommen wird, um den gesetzlichen Zeugeneid zu verweigern, oder die Gewissensfreiheit, um mitten im Wehrdienst kraft plötzlicher Eingebung das Gewehr hinzuwerfen, oder die Kunstfreiheit, um eine Schmähschrift zu publizieren, dann müßte der Staat das hinnehmen, es sei denn, die Berufung auf das jeweilige Grundrecht kollidierte mit einer gewichtigeren anderen Norm der Verfassung. Jedoch Gesetz, Gemeinwohl oder politischer Nutzen sollen den Grundrechtseingriff nicht rechtfertigen. Was nicht grundgesetzlich verbrieft ist, gilt nicht. *Quod non est in constitutione, non est in mundo.*

Nun müßte diese Schrankendoktrin eigentlich in einen Engpaß führen. Denn das Grundgesetz ist nicht als Katalog der Staatszwecke und Rechtsgüter angelegt. Doch das Bundesverfassungsgericht bahnt einen Ausweg, dadurch, daß es in großzügiger Auslegung grundrechtsbeschränkende Rechtsgüter in der Verfassung aufdeckt. So wird aus der grundgesetzlichen Garantie der Rechtspflege die verfassungsrechtliche Anerkennung des Zeugeneides<sup>12</sup> und aus den Kompetenznormen über die Bundeswehr der verfassungsrechtliche Schutz ihres inneren Gefüges wie ihrer Funktionsfähigkeit gefolgert.<sup>13</sup> Wenn sich zunächst das juristische Blickfeld auf die Verfassung verengt, so dehnt sich sodann der innere Bereich der Verfassung.

Ganz allgemein geht die Tendenz dahin, die Verfassung als umgreifendes, ganzheitliches System zu deuten, das autark ist gegenüber dem einfachen Gesetzesrecht, aber auch der öffentlichen Moral und der Konvention. Was sich in der *grosso modo* vorsichtigen, richterlich disziplinierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts als Ansatz regt, gelangt zur üppigen Blüte in der juristischen wie außerjuristischen Literatur, in der politischen Rhetorik, im populären Verfassungsverständnis. Im Grundgesetz vorgegeben oder angelegt erscheinen nun Gehalte des einfachen Gesetzesrechts, politische Programme, philanthropische wie interessenverbandliche Wünsche, wirtschafts- und kulturpolitische Modelle.<sup>14</sup>

Damit vollzieht sich eine Metamorphose des Grundgesetzes vom obersten Rechtsgesetz zum politischen Integrationsprogramm, von der thematisch beschränkten Rahmenordnung des Staates zur unbegrenzten, virtuell allzuständigen, offenen Totalverfassung für Staat und Gesellschaft. Die materielle Verfassung von heute entspricht einem völlig anderen Verfassungstypus als jenem, den die Bonner Verfassungsväter 1949 angestrebt haben.<sup>15</sup>

Das Bild der Totalverfassung ist romantisch vorweggeträumt von Novallis: „Eine vollkommene Konstitution – Bestimmung des Staatskörpers, der Staatsseele, des Staatsgeistes – macht alle ausdrücklichen Gesetze überflüssig. Sind die Glieder genau bestimmt, so verstehen sich die Gesetze von selbst“.<sup>16</sup> Zwei Jahrhunderte später konstatiert Ernst Forsthoff sarkastisch „die Verfassung als juristisches Weltenei, aus dem alles hervorgeht vom Strafgesetzbuch bis zum Gesetz über die Herstellung von Fieberthermometern“.<sup>17</sup>

#### 4.2 Gesetzgebung als Verfassungsvollzug

In der Tat stellt sich die Verfassung heute als Programm für immer neue Aufträge an den Gesetzgeber dar. Eine beliebige Gesetzesinitiative, die sich

als Vollzug eines Verfassungsauftrages auszuweisen versteht, überwindet leicht politischen Widerstand. Doch kann die Opposition verfassungsrechtlichen Widerstand mobilisieren dadurch, daß sie sich ihrerseits verfassungsrechtlich rückversichert und die geltende Gesetzeslage als konkretisiertes Verfassungsrecht ausweist. In der Pattsituation, in der ein verfassungsrechtlich geschütztes Interesse auf ein verfassungsrechtlich geschütztes Gegeninteresse trifft, hilft nur noch die Abwägung der Belange nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Da diese Abwägung als Akt der Verfassungsinterpretation gilt, verlagert sich die eigentliche Entscheidung aus dem politisch-parlamentarischen Raum in den Gerichtssaal. Da aber auch das Verfassungsrecht keine eindeutigen Meßgrößen bereitstellt und es bei der Abwägung letztlich auf den Einzelfall ankommt, besitzt das Bundesverfassungsgericht ein Maß an Entscheidungsfreiheit, auf das die verfassungsrechtlich eingebundenen, politischen Staatsorgane neidisch werden können.

Angesichts der Verfassungs-Totalität versiegt die Gesetzgebung zwar nicht. Im Gegenteil: die Verfassung gibt mit dem Vorbehalt des Gesetzes, dem Bestimmtheitserfordernis und ihren sonstigen rechtsstaatlichen Anforderungen kräftige Impulse zur Gesetzesausdehnung und Gesetzesverfeinerung.<sup>18</sup> Doch das Gesetz wird abgewertet. Es verliert seine eigenständige Bedeutung. Es sinkt ab zur technischen Ausführungsregelung der verfassungsrechtlichen Vorgaben.

Wo Regelungsmaterien ihre politische Brisanz bewahrt haben und der Gesetzgeber sich als unfähig erweist, eine Regelung zu treffen, fällt die Legislativkompetenz ersatzweise der Judikative und der Exekutive zu. Sie greifen unmittelbar auf die Verfassung zurück und entnehmen den Grundrechten, den Prinzipien des Rechtsstaates und der Sozialstaatsklausel die Lösungen der offenen politischen Konflikte: so das Bundesarbeitsgericht im Arbeitskampfrecht, so die innere Verwaltung und die Verwaltungsgerichtsbarkeit im Ausländer- und Asylrecht. Die ersatzgesetzgeberischen Deduktionen folgen dem juristischen System- und Konsequenzdenken. Es liegt auf der Hand, daß eigentümlich juristische Wertungen vorherrschen, die dem Normalbürger, aber auch dem Politiker fremd sind; so findet der Streit um das Aufenthaltsrecht des Ausländers eine Lösung über das verfassungsrechtliche Gebot des effektiven Rechtsschutzes, um dessen willen der Verbleib im Geltungsbereich des Grundgesetzes bis zum Abschluß des schwebenden Verfahrens rechtlich vorläufig, aber praktisch zumeist dauerhaft gesichert wird.<sup>19</sup>

Politik, die sich als Verfassungsvollzug zu erkennen gibt, erhält in der neueren Literatur das Prädikat „Verfassungspolitik“, mittels dessen sie sich von der gemeinen Politik abhebt.<sup>20</sup> Die Nobilitierung ist allerdings

einfach zu erreichen, weil angesichts der Expansion und Dynamisierung des Verfassungsverständnisses praktisch jede Angelegenheit irgendwelche verfassungsrechtlichen Bezüge aufweist. Gesetzgebung und Verfassungsauslegung fließen ineinander. Verfassungspolitik soll Verfassungsrecht unter wechselnden Zeitbedingungen umsetzen, optimieren und zugleich fortbilden, das Gesetz der Verfassung und die Verfassung der Wirklichkeit anpassen. Es ist schwer auszumachen, wer bei diesem dialektischen Spiel letztlich die Fäden in der Hand behält, der Politiker oder der Jurist.

#### 4.3 Wirklichkeit als Verfassungswirklichkeit

Die Semantik spiegelt die Tendenz zur totalen Verkonstitutionalisierung. Nicht nur das staatliche Leben gilt als Verfassungsvollzug, auch das gesellschaftliche: Verfassungsvollzug in der Form der Grundrechtsausübung. Die Wirklichkeit, die, nach herkömmlichem Verständnis, soweit sie überhaupt verfassungsrechtlich relevant ist, dem Verfassungsrecht entsprechen oder widersprechen mag, erscheint nun als „Verfassungswirklichkeit“. Wirklichkeit also als Umsetzung der Verfassungsnorm, als Aufführung der Verfassungspartitur. Wilhelm Hennis hörte pastorale Nebentöne heraus, als weiland Bundesjustizminister Heinemann das Grundgesetz als ein „großes Angebot“ bezeichnete: „Das Wort soll Fleisch werden. Es ist nicht gegeben, sondern aufgegeben. Da kann es nicht ausbleiben, daß man bei näherer Betrachtung, nicht anders als in bezug auf die göttlichen Gebote, feststellen muß, daß wir alle Sünder sind, Bundestag und Bundesregierung vorweg, doch auch wir schlechten Bürger, in unserer Eigenschaft als ‚Grundrechtsträger‘. Die Verfassung als Vergatterung der Nation zum Grundrechtsvollzug – das muß böse enden.“<sup>20</sup>

#### 4.4 Verfassung als Staatsersatz

Es liegt auf derselben Linie, wenn das Wort und die Sache Verfassung zunehmend das Wort und die Sache Staat ablöst.

Die traditionelle rechtswissenschaftliche Disziplin Staatsrecht verengt sich zunehmend auf Verfassungsrecht.<sup>21</sup> Die nach Auflagen erfolgreichsten zwei Lehrbücher sind exemplarisch. Das ältere von Theodor Maunz, in erster Auflage 1951 erschienen, heißt „Deutsches Staatsrecht“ und hebt an mit „Geschichtlichen Voraussetzungen deutscher Staatlichkeit“. Das 16 Jahre später erstmals veröffentlichte Werk Konrad Hesses firmiert „Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland“; am Anfang geht es allgemein und ausführlich um Begriff, Eigenart, Interpretation und Geltungsumfang der Verfassung – im ganzen um introvertierte Verfassung ohne Staat.

Bundespräsident, Bundestag, Bundesregierung und Bundesverfassungsgericht sind in der herrschenden Fachsprache nicht mehr Staatsorgane, sondern „Verfassungsorgane“.<sup>22</sup> Ein surrealistischer Begriff, der einer Norm Organe anhängt oder eine Norm als Organismus erscheinen läßt. Die Norm substituiert das Subjekt, für das sie gilt. Die Treue, die der Bürger moralisch und der Beamte berufsrechtlich schuldet, ist die „Verfassungstreue“. Das Recht zu legitimer Selbstbehauptung liegt nicht beim Staat, sondern bei der („wehrhaften“, „streitbaren“) Demokratie. Schutzgut ist nicht das Leben des Staates, sondern die freiheitliche demokratische Grundordnung. Die alte Staatsräson wird ausgespielt gegen die neue „Verfassungsräson“. Der heute noch mögliche Patriotismus ist der „Verfassungspatriotismus“.<sup>23</sup> Die Verfassung als Vaterland.

Die Zuwendung, die der Verfassung zuteil wird, steht in bemerkenswertem Kontrast zu dem Mißtrauen, das der bundesrepublikanischen Institution Staat entgegenschlägt, obwohl sie es ist, die in der Wirklichkeit die bürgerlichen Freiheiten hütet, sich demokratischer Mitbestimmung öffnet, soziale Leistungen zuteilt, kurz: den Rahmen und die Grundlage einer menschenwürdigen Lebensführung gewährleistet. Die prinzipielle Staatsantipathie findet sich auch bei den Bürgern, die nicht zu den habituell und professionell Aufregungsbedürftigen gehören und die Augenmaß genug besitzen, um nicht in jedem Fehlgriff der Polizei den totalen Polizeistaat zu sehen. Immerhin: die Ängste der Bürger vor dem Überwachungsstaat, geweckt durch eine konventionelle Volkszählung, beglaubigt durch die Datierung eines Zukunftsromans, sind vom Bundesverfassungsgericht ernst genommen und im Symptom kuriert worden, durch Rückgriff auf die Verfassung, Deduktion eines neuen Staatsabwehrrechts, das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung.<sup>24</sup>

## 5. Verfassung als Glaubensbekenntnis und als Hoffnungsbasis

### 5.1 Gläubige, Bekenner und Feinde der Verfassung

Da die freiheitliche demokratische Grundordnung des Grundgesetzes der einzig sichere Boden ist, den der Bundesdeutsche hat, ist es für ihn wichtig, sich zu vergewissern, ob er fest auf eben diesem Boden und nicht zu nah am Rand steht. Politiker, die um das Vertrauen der Wählerschaft werben oder bangen, geben denn auch ritualisierte Erklärungen darüber ab und beteuern, daß sie sich in der Verbundenheit mit dem Grundgesetz von niemandem übertreffen ließen.

Der Vorwurf der Verfassungsfeindschaft wirkt hierzulande schlimmer

als in anderen westlichen Verfassungsstaaten, etwa in Frankreich, das nach seinem Selbstverständnis eine Verfassung hat, aber keine Verfassung ist. Der Vorwurf bildet in Deutschland eine Art Ausbürgerung. Er definiert den Betroffenen aus der Gemeinschaft heraus, die sich nicht als staatliche, sondern als verfassungsmäßige Gemeinschaft versteht, als Einheit nicht der deutschen Bürger, sondern der Bürger des Grundgesetzes.

Es regen sich Bestrebungen, diese Gemeinschaft nicht nach den objektiven Kriterien des Rechts zu erfassen, sondern nach subjektiven der Gesinnungstüchtigkeit, wie eine religiöse Sekte, die sich als Gesinnungseinheit begreift. Es ist nicht genug, mit den Normen der Verfassung praktisch auszukommen; man muß sich zuinnerst vom Geist der Verfassung ergreifen lassen. Also nicht Verfassungslegalität, sondern Verfassungsmoralität und Verfassungsreligiosität.<sup>25</sup>

Der Eiferer findet an der Rechtsqualität der Verfassung und an den rechtlichen Institutionen nicht sein Genügen. Demokratie muß mehr sein als der Wortlaut des Grundgesetzes erkennen läßt, mehr also als Staatsform. „Wahre“ Demokratie ist Lebensform. Sie soll sauerteiggleich alle Bereiche des politischen, gesellschaftlichen und privaten Lebens durchsäuern. Sie muß sich ausdehnen („mehr Demokratie wagen“) und verinnerlichen. Wer das „Wahre“ erkannt hat, läßt alles „Formale“, das Verfahren, die Institutionen und ihre Funktionsbedürfnisse in wesenlosem Scheine hinter sich und folgt der irdischen Unendlichkeit politischer Utopie.<sup>26</sup> Das Utopische inkarniert sich auch in den Grundrechten als anarchische Freiheit und in der Sozialstaatsklausel als das unendliche Fortschreiten zur sozialen Gerechtigkeit.

Verfassung wird zum Gegenstand der Ekstase und zur unlösbaren, gleichwohl stetiger Anstrengung bedürftigen Aufgabe. Verfassung wird kirchentagsreif: Christen sollen auf der Seite derer zu finden sein, welche „die stets vorhandene Kluft zwischen Verfassungsangebot und Verfassungswirklichkeit nicht mit dem Ritual verniedlichen, hierzulande sei doch alles ganz gut; die vielmehr ihre Kraft dafür ansetzen, diese Kluft durch unermüdliche Anstrengungen immer wieder zu überbrücken“.<sup>27</sup> Der deutsche Verfassungschrist ist faustisch veranlagt. Er begehrt das Unmögliche, wenn er das unerreichbare Angebot des Grundgesetzes annimmt. Er ist zwar verurteilt zu scheitern. Aber er darf am Ende auf Erlösung hoffen, wenn er sich nur immer strebend bemüht um mehr Demokratie, mehr Freiheit, mehr Gleichheit, mehr soziale Gerechtigkeit.

Von Verfassungspietismus und Verfassungsmessianismus ist es nur ein kurzer Weg zum Verfassungszelotismus. Mit der vagabundierenden Religiosität, die sich im Grundgesetz eine säkulare Heimstätte sucht, zieht die *rabies theologica* ein: der heilige Eifer für die Erlösungsbotschaft der Ver-

fassung, der kämpferische Wille, die Verfassung „gegen erklärte Gegner ebenso wie gegen reaktionäre Scheindemokraten mit Zähnen und Klauen zu verteidigen“<sup>28</sup>, die Angst davor, der obrigkeitsstaatlichen Apostasie, des demokratischen Minimalismus oder der freiheitsfeindlichen Häresie überführt und deshalb aus der Verfassungsgemeinde ausgestoßen zu werden.

Je höher die Ideale der Verfassung aufgehängt werden, desto leidenschaftlicher tönt die Klage über das „nicht erfüllte Grundgesetz“.<sup>29</sup> Der Verfassungsmoralist gewinnt so Legitimation, die „Verfassungswirklichkeit“ zu verachten, unter Umständen auch gegen den verfassungsvergessenen Staat Widerstand, zivilen oder militanten Ungehorsam zu üben.<sup>30</sup> Die Neuauflage des alten deutschen Topos: der Rebell als der wahrhaft Getreue.

Der Verfassungsjurist aber, der dazu neigt, die Schwarmgeisterei zu ignorieren, weil sie nicht in sein Weltbild paßt, findet sich leicht an den rechten Rand des Konsensbereichs abgedrängt, als Technokrat, der das Wesen der Verfassungsdinge nicht begreift, als Rückständiger, der dem autoritären Legalismus verhaftet ist.

## 5.2 Inkurs: Staatsziel Umweltschutz – Verfassung als Symbol an sich

Auch in der rechtspolitischen Debatte hebt das Grundgesetz ab von bloß rechtspraktischen Zwecken. Es wird selbstzweckhaftes Symbol. Aufschlußreich ist die aktuelle Bestrebung, den Umweltschutz als Staatsziel ausdrücklich im Grundgesetz zu verankern.<sup>31</sup> Das gilt auch für die Argumente der Initiatoren, die nicht die politischen Beweggründe spiegeln, sondern nur die Rationalitätsattrappen sind des hierzulande üblichen ökologischen Aktionismus, der auf die Verfassung übergreift.

Keiner der Befürworter einer Verfassungsrevision trägt vor, daß sich damit in der Wirklichkeit etwas ändern, also etwa der Staat mehr Pflichten oder Rechte erhalten solle. Wohl niemand gibt sich der Illusion hin, die neue Verfassungsnorm könne das Waldsterben aufhalten. Immerhin wird die gute Absicht bekundet, die natürlichen Lebensgrundlagen aus Verantwortung für die künftigen Generationen der Menschheit zu bewahren. Die Meinungen der Juristen gehen durcheinander, ob eine Textänderung die geltende Verfassungslage materiell verschieben werde oder nicht, ob sie konstitutiv oder deklaratorisch sei; immerhin enthält das Grundgesetz nach herrschender Meinung schon jetzt einschlußweise die Schutzpflicht des Staates für Leben, Gesundheit und Eigentum gegenüber Umweltgefahren. Es bedarf heute auch keines volkspädagogischen Signals für den Umweltschutz. Denn das Umweltbewußtsein der Öffentlichkeit ist wach und empfindlich. Jedoch meinen die Initiatoren, es müsse Vorsorge für den Fall ge-

troffen werden, daß die ökologische Hochkonjunktur abflaue; dann werde die Verfassungsnorm durch Rechtszwang garantieren, daß der Umweltschutz seine Bedeutung halte. Hier enthüllt sich die Widersprüchlichkeit der politischen Motivation: zunächst soll das Staatsziel den verfassungsrechtlichen *Schutz* der künftigen Generationen bewirken, sodann deren verfassungsrechtliche *Knebelung*.

Die vorherrschende Begründung aber lautet, die grundgesetzliche Staatszielbestimmung werde die Integration der Gesellschaft fördern. Gegen dieses Argument sind die Einwände machtlos, Integration sei auch über politische Entscheidungsprozesse möglich, mit der Konstitutionalisierung des Umweltschutzes werde die biologische, die medizinische, die ökonomische, die technische Thematik überwältigt von der verfassungsrechtlichen und die Entscheidungszuständigkeit verlagere sich aus der Politik auf die Gerichtsbarkeit. Die Integration, die hier angestrebt wird, ist allein Integration durch Verfassung. Jedermann soll sich mit seinen politischen Hoffnungen in der Verfassung wiedererkennen. Freilich könnten sich auch die ökologischen Enttäuschungen gegen die Verfassung kehren, wenn sie den Umweltschutz ausdrücklich als Staatsziel proklamierte. Und die ökologische Krise, die echte oder die vermeintliche, griffe auf die Verfassung über.<sup>32</sup>

### 5.3 „Alles ist Verfassung“

Auch ohne Einführung eines einzelnen Staatszieles oder eines umfassenden Zielkataloges ist es für den Einzelnen heute nicht schwer, sich im Grundgesetz wiederzuerkennen, wenn nicht in seiner kargen Textgestalt, so doch in seiner üppigen Interpretation.

Wo Geldnot besteht, gibt die Verfassung den Subventionstitel. Wo Orientierungsnot herrscht, bietet sie Richtung. Wo Sinnbedarf waltet, gibt sie Sinn.

Auf der Verfassung lastet Hoffnung von ungeheurem Gewicht. Sie soll über ihren rechtlichen Zweck hinaus erreichen, was in Staaten ohne Identitätsdilemma Religion und Kultur, Tradition und bürgerliche Konvention leisten. Die Verfassung ist die einzige Legitimationsquelle des Gemeinwesens. Also ist der Durst nach verfassungsrechtlicher Legitimation allgemein. Kein Interesse, das hier nicht seine Bestätigung, kein Besitzstand, der hier nicht Sicherheit, kein Reformplan, der hier nicht Schubkraft suchte. Die Bewahrer wie die Veränderer holen hier Argumente. Die Nehmer- wie die Geberseite der sozialstaatlichen Umverteilung versichern sich in der Verfassung. Der politischen Offensive liefert sie Waffen; der Defensive dient sie als irdische Schutzmantelmadonna.

Vom Grundgesetz wird eine konkrete, praktische Antwort auf aktuelle Probleme erwartet und (zumindest rechtsgutachtlich) auch gefunden: Jugendarbeitslosigkeit, Rentensanierung, Waldsterben, nukleare Endlagerung. Wer sich in sie richtig zu versenken versteht, fördert ein komplettes Schulprogramm zutage, einen Katalog von Erziehungszielen und Orientierungswerten.<sup>33</sup>

Sie wird bemüht als Richtgröße für die Außenpolitik.<sup>34</sup> Freilich behilft sich die gängige Praxis mit selektiver Argumentation: die Menschenrechte mehr für die Südafrikapolitik, für die Ostpolitik mehr die Friedensziele. Am deutschen Verfassungswesen soll die Welt genesen. Die Bürger des Grundgesetzes, vom Entwicklungshelfer bis zum Bundespräsidenten, haben die Neigung entwickelt, autoritäre Staaten in aller Welt, jedenfalls soweit sie politisch schwach und westlich orientiert sind (wie vormals Süd-vietnam und heute Südkorea oder Paraguay), über freiheitliche Demokratie zu belehren, missionarisch wie ein Blaukreuzler den Alkoholiker.

Die geltenden Traditionsrichtlinien der Bundeswehr stellen fest: „Die Pflichten des Soldaten – Treue, Tapferkeit, Gehorsam, Kameradschaft, Wahrhaftigkeit, Verschwiegenheit sowie beispielhaftes fürsorgliches Verhalten der Vorgesetzten – erlangen in unserer Zeit *sittlichen* Rang durch die Bindung an das Grundgesetz.“<sup>35</sup> Das Grundgesetz also nicht nur als rechtliche, sondern auch als sittliche Grundordnung. Nota bene: Die ministeriellen Erläuterungen stellen fest, der Große Zapfenstreich widerspreche den Normen des Grundgesetzes nicht.<sup>36</sup>

Die Kirchen stützen ihre politischen Forderungen zum Familiennachzug der Ausländer nicht auf biblische und naturrechtliche Argumente, sondern – um Konsensfähigkeit bemüht – auf das Grundgesetz, auf eine teils konventionelle, teils eigenwillige Auslegung des Art. 6 GG. Wenn sie die Verwerflichkeit der Abtreibung begründen oder den Sinn der Diakonie erläutern, berufen sie sich auf einschlägige Urteile des Bundesverfassungsgerichts mit jenem Vertrauen auf die Autorität des wahren Wortes, mit dem sie vormals die Apostelbriefe zitiert haben.

### 5.4 „Jeder ist Verfassungsinterpret“

Das populäre Verfassungsverständnis läßt sich frei nach Beuys und sinngemäß mit Häberle auf die Formel bringen: „Alles ist Verfassung. Jeder ist Verfassungsinterpret“. In der Tat ist Verfassungsauslegung kein Monopol des Bundesverfassungsgerichts und kein Monopol von Amtsträgern und fachlich geschulten Juristen. Sie steht jedermann offen.

Man mag das allgemeine Verfassungsinterpretentum (wiederum ein quasi-lutheranisches Moment) beklagen und kritisieren, daß nunmehr alle Zu-

tritt hätten: die Theologen, Philosophen, Soziologen, Politologen und Journalisten, und davon Gebrauch machten, daß „begriffliche Vagabondage“ einsetze, „die Auflösung klarer Begrifflichkeit im Gerede“.37 Man kann die „offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten“ feiern38 oder die Verfassungsauslegung als neuartigen „Volkssport“ ironisieren.39 Aber man kann das Faktum nicht ignorieren, mag auch der Staatsrechtslehrer aus Berufshochmut dazu neigen. Und man kommt nicht umhin, es zu akzeptieren als demokratische Normalität, als Ausdruck der Popularität der Verfassung.

Die nichtjuristischen Faktoren bereichern und beleben die Auslegung und verhindern, daß das Verfassungsverständnis fachjuristisch verkrustet. Die Kehrseite:

Die Verfassungsauslegung gerät in den Sog der konkurrierenden Ideologien und Interessen. Sie wird leicht parteilich und advokatorisch. Doch advokatorische Auslegung ist hier wie sonst ein nützliches Mittel zur Rechtsfindung, jedenfalls solange Richter bereitstehen, deren intellektuelle Beweglichkeit und amsethische Standfestigkeit der Advokatur gewachsen sind. Daher besteht kein Grund zur Bestürzung, wenn ein Gewerkschaftsvertreter die parteiliche Auslegung proklamiert, wie 1979 der DGB-Vorsitzende, der als Auslegungsziel nannte die Weiterentwicklung der Grundrechte im Sinne der Arbeitnehmerinteressen: Grundrechte sollten in erster Linie „Schutzrechte für die arbeitenden Menschen“ und die sozial Schwachen sein.40

## 6. Fundamentaldissens im Verfassungskonsens

### 6.1 Interpretations-Antagonismus

Die levée en masse für das Grundgesetz kostet ihren Preis. Wenn jeder sich sein Bild von der Verfassung macht, macht jeder sich auch die Verfassung nach seinem Bilde. Der Pluralismus der Gesellschaft greift über auf das Verfassungsverständnis. Die Durchsetzung der jeweiligen Verfassungsauslegung wird Gegenstand des ideologischen Wettbewerbs und des politischen Machtkampfes. Der politische Antagonismus wird nicht aufgehoben durch die Verfassungsverrechtlichung. Er geht nur über in Interpretations-Antagonismus.

Dem steht nicht entgegen, daß die *verbindliche* Interpretation der Verfassung durch das Bundesverfassungsgericht erfolgt. Denn die Kontinuität der Rechtsprechung beruht auf Voraussetzungen, persönlicher, fachlicher, amsethischer Art, gegen deren Ausfall es keine verfassungsrechtliche Ga-

rantie gibt. In mittelfristiger Sicht können Richterwahlen das Gesicht der grundgesetzlichen Republik tiefer verändern als Parlamentswahlen.

Es gilt als Glücksfall, daß dem Grundgesetz das Schicksal der Weimarer Verfassung erspart geblieben ist, die offene Bekämpfung von rechts und links. Aber der Konsens über das Grundgesetz ist, aus der Sicht der pluralistischen Gesellschaft, verdeckter Interpretationsdissens.

### 6.2 Die Kulturrevolution: Aufbrechen des Grunddissens

Der reale Konsens der bundesrepublikanischen Anfangsjahre, der heute aus der Rückschau verklärt wird, beruhte nicht auf dem Grundgesetz. Vielmehr fußte das herrschende Verständnis des Grundgesetzes seinerseits auf dem gesellschaftlichen Konsens, den es vorfand. Dieser wurde zu einem guten Teil gespeist aus vorgrundgesetzlichen Traditionen, in denen die Gründergeneration, aufgewachsen im Kaiserreich und in der Weimarer Republik, noch mehr oder weniger selbstverständlich lebte. Dazu gehörten hergebrachtes Staatsverständnis, bürgerliche Arbeitsmoral und christliches Pflichtenethos. Neu hinzukam der neoliberale Impuls mit dem erfolgreichen Wirtschaftskonzept der sozialen Marktwirtschaft. Dieser Impuls wirkte ein auf die Praxis wie die Dogmatik der Grundrechte. Wesentlich für die politische Ortsbestimmung und das verfassungsrechtliche Selbstverständnis der jungen Demokratie wurde der Antitotalitarismus. Die freiheitliche Demokratie sah sich in Äquidistanz zu den totalitären Staaten auf der rechten wie auf der linken Seite, zum nationalsozialistischen wie zum realsozialistischen Feindbild.

Die Konsensgrundlagen sollten sich nicht regenerieren, jedenfalls nicht hinreichend, um Kontinuität der politischen Kultur zu ermöglichen. Ein Grund mochte in der politischen (Um-)Erziehung gelegen haben, die einseitig auf die neuen demokratischen und freiheitsrechtlichen Verfassungskomponenten fixiert war. Der Bruch wurde offenkundig in der deutschen Kulturrevolution von 1968. Studenten, die in der grundgesetzlichen Umwelt aufgewachsen waren, empörten sich gegen alles Vordemokratische, das „Faschismus möglich gemacht“ habe, damit gegen die bürgerliche Tradition, gegen die apriorischen Pflichten der Zivilität, Friedenswahrung und Rechtsgehorsam, gegen alles Staatliche am Verfassungsstaat, das nunmehr als obrigkeitstaatlich denunziert wurde.

Die Generation der Väter erwies sich als unfähig, ihre Tradition zu verteidigen, weil sie, mitsamt ihrer Tradition, vor Hitler versagt hatte. Die Jugend erhob sich mit der ihr eigenen moralischen Strenge und Selbstgerechtigkeit zum Richter über ihre Väter, gründlicher und unerbittlicher, als je eine Besatzungsmacht es getan hatte. Die Rituale der politischen Selbstrei-

nigung setzten ein, die Schauspiele des nachträglichen Widerstandskampfes. Nun begann die deutsche Erbsünde von innen her zu schmerzen.

Die antitotalitäre Folie der Verfassungsinterpretation wurde jetzt ausgetauscht gegen die antifaschistische. Und der liberale oder konservative Verfassungsbürger sah sich vor die böse Alternative gestellt, Partner des vormalig verfeindeten Linkstotalitarismus zu werden oder in Faschismusverdacht zu geraten. Das Grundgesetz wurde „umfunktioniert“ zum neo- oder paläomarxistischen, zum radikalemanzipatorischen oder anarchistischen Programm. Demokratie und Freiheitsrechte galten als Legitimationstitel für Gewalt im Dienste des Fortschritts. Im Namen der Verfassung erwuchs die politische Kultur des Ungehorsams gegen die Normen und Institutionen der Bundesrepublik. Die Verfassung wurde entlarvt als „die Lebenslüge des Systems“: Zwischen ihren Garantien und den Interessen der herrschenden Klasse klappte ein Widerspruch, der sich nicht länger zu decken lasse. Das Grundgesetz sei ein Versprechen, das nicht die herrschende Klasse, sondern nur die Revolution einlösen könne. „Die Verfassung selber ist staatsgefährdend“.<sup>41</sup>

Das Establishment, mit seinen eigenen Waffen angegriffen, war wehrlos. Es hat lange gedauert, bis wenigstens ein Teil der zerbrochenen Selbstverständlichkeiten wiederhergestellt wurde, erneuert durch Erkenntnisse, die sich nunmehr unmittelbar durch die Verfassung beglaubigen, sich also nunmehr nicht traditional, sondern rational legitimieren. Dazu gehören: das staatliche Gewaltmonopol, die Friedenspflicht des Bürgers, der Rechtsgehorsam, die innere Sicherheit und die Schutzpflichten des Staates, die Regierbarkeit und die Funktionsfähigkeit der staatlichen Institutionen, das Amtsprinzip. In diesen Kategorien bringt sich das Staatliche im Verfassungsstaat wieder zur Geltung. Sie werden rehabilitiert als Bedingungen der Möglichkeit von Freiheit und Gleichheit, von Demokratie und Rechtsstaat. Als Fundamente des modernen Staates bedürfen sie keiner verfassungsgesetzlichen Regelung. Sie sind mehr Voraussetzung denn Thema der Verfassung.

### 7. Die Wiederentdeckung des Staates

Die Wiederentdeckung des Staates ist also im Gange. Freigelegt werden Strukturen, die den modernen Staat als Friedens- und Handlungseinheit bilden. Es handelt sich um ein Strukturmodell aus der philosophischen Werkstatt von Thomas Hobbes, eine Abstraktion der Allgemeinen Staats- und Völkerrechtslehre, die heute weltweit in Geltung steht, solange Carl Schmitts lapidare Prophetie sich noch nicht erfüllt hat, daß die Epoche der Staatlichkeit zu Ende gehe.<sup>42</sup>

Noch immer verschüttet ist dagegen das, was die Individualität der deutschen Staatlichkeit, ihre geopolitische, geschichtliche, kulturelle Eigenart<sup>43</sup>, kurz: alles, was den Staat zum Vaterland machen könnte. Es liegt ein deutsches Erbe gleichsam herrenlos. Der ostdeutsche Konkurrenzstaat jedoch scheint allmählich zu spüren, daß hier Identifikationspotential verfügbar wird. Eine erste, ungelenke Regung in der Bundesrepublik war 1983 die Propagierung eines „linken Patriotismus“; mit dieser Parole versuchte sich der antiamerikanische Neutralismus zu schmücken.<sup>44</sup>

Es könnte der Tag kommen, an dem die Bundesdeutschen ihrer asketischen, unsinnlichen Existenz als Verfassungsbürger überdrüssig werden und mehr wollen als jene Rationalität, die eine Verfassung zu bieten vermag. Vor hundertfünfzig Jahren notierte ein preußischer Ministerialbeamter, der die junge deutsche Verfassungsbewegung kritisch beobachtete: „Das Volk lebt weder von Brot noch von Begriffen allein; es will durchaus etwas Positives zu lieben, zu sorgen und sich daran zu erfrischen, es will vor allem eine Heimat haben in vollem Sinne, d. i. seine eigentümliche Sphäre von einfachen Grundgedanken, Neigungen und Abneigungen, die alle seine Verhältnisse lebendig durchdringen und in keinem Kompendium registriert stehen.“<sup>45</sup>

Man mag das Bedürfnis für überholt halten. Man mag sich auch mit der Erfahrung beruhigen, daß die Bundesdeutschen mit ihrem schmalen, frugalen Verfassungskonsens und ihren Verdrängungen, alles in allem, gut gefahren sind. Aber der Gemüts- und Religionsbedarf der Deutschen, der seine normale Erfüllung nicht findet, läßt sich nicht mit Verfassungsnormen stillen, auch nicht mit Verfassungsidealen. Soweit er sich auf die Verfassung richtet, gefährdet er ihre Rationalität, ohne die sie nicht rechtliche Grundordnung des Gemeinwesens sein kann; er verlangt von ihr das Unmögliche, und gibt damit das ihr Mögliche preis. Die unterdrückte deutsche Emotionalität ist hochexplosive politische Energie. Man muß nicht Franzose sein, um Grauen zu empfinden, wenn sie sich in politischen Bewegungen entlädt, wenn die monomanisch aufgeregten Massen um eines absoluten Zieles willen alles zu opfern bereit sind, auch den Rechtsfrieden, die Legalität, den Parlamentarismus, die verfassungsstaatliche Zivilität.

Vielleicht könnte sich die Konsensbasis verbreitern und festigen, wenn die Deutschen der Bundesrepublik – nach einer Periode nationaler Überhitzung und nach einer Periode nationaler Vereisung – sich zur Annahme ihrer selbst bereit fänden, und zwar nicht nur so, wie sie von Verfassungen wegen sein sollen, sondern auch so, wie sie durch Geschichte und Lage unausweichlich sind.

## Anmerkungen

- <sup>1</sup> Repräsentativ die Ansprache des Bundespräsidenten RICHARD VON WEIZSÄCKER, „Die Deutschen und ihre Identität“, gehalten auf dem 21. Deutschen Evangelischen Kirchentag am 8. Juni 1985 in Düsseldorf. Abgedruckt in: Richard von Weizsäcker, Von Deutschland aus, 1985, S. 37–60. Vgl. auch die Nachw. u. Anm. 43.
- <sup>2</sup> JEAN PAUL, Friedens-Predigt an Deutschland, 1808, in: Werke (Hanser-Ausgabe), Bd. 5, 3. Aufl. 1973, S. 889.
- <sup>3</sup> „Fast alle Verfassungen, die den gesamten deutschen Raum angehen, entstammen nicht voller Selbstbestimmung, sondern stehen in Bindung gegenüber europäischen Festsetzungen“, so ULRICH SCHEUNER, Verfassung, 1963, in: ders., Staatstheorie und Staatsrecht, 1978, S. 174.
- <sup>4</sup> ERNST FORSTHOFF, Der Staat der Industriegesellschaft, 2. Aufl. 1971, S. 61.
- <sup>5</sup> So CARLO SCHMID im Parlamentarischen Rat als Berichterstatter des Hauptausschusses (JöR n. F. 1, S. 16).
- <sup>6</sup> Zu Naumanns „Versuch volksverständlicher Grundrechte“: ERNST RUDOLF HUBER, Friedrich Naumanns Weimarer Grundrechts-Entwurf, in: Festschrift für Wietacker, 1978, S. 384–398; DERS., Deutsche Verfassungsgeschichte, Bd. 5, 1978, S. 1198 f.
- <sup>7</sup> Zur geschichtlichen Entwicklung des Vorrangs der Verfassung: RAINER WAHL, Der Vorrang der Verfassung, in: Der Staat (1981), S. 485–516.
- <sup>8</sup> Kritische Bestandsaufnahme der Grundrechtsinterpretation: FRITZ OSSENBUHL, Die Interpretation der Grundrechte in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, in: NJW 1976, S. 2100–2107; HANS HUGO KLEIN, Die Grundrechte im demokratischen Staat, 1972; ERNST-WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, Grundrechtstheorie und Grundrechtsinterpretation, in: NJW 1974, S. 1529–1538; KARL AUGUST BETTERMANN, Hypertrophie der Grundrechte, 1984.
- <sup>9</sup> Vgl. CARL SCHMITT, Der Hüter der Verfassung, 1. Aufl. 1931, S. 35 (im Anschluß an Guizots Satz, daß bei Juridifizierungen die Politik nichts zu gewinnen und die Justiz alles zu verlieren habe); DERS., Verfassungslehre, 1. Aufl. 1928, S. 118 f. – Zu der Problematik: Bundesverfassungsgericht, der Status des Bundesverfassungsgerichts („Status-Denkschrift“), in: JöR n. F. 6 (1957), S. 120–129; GERD RÖELLECKE, Politik und Verfassungsgerichtsbarkeit, 1961; KLAUS STERN, Verfassungsgerichtsbarkeit zwischen Verfassung und Politik, 1980; WILLI GEIGER, Recht und Politik im Verständnis des Bundesverfassungsgerichts, 1980.
- <sup>10</sup> Bekenntnis des Bundesverfassungsgerichts zum „judicial selfrestraint“: BVerfGE 36, 1 (13–15) – Grundlagenvertrag. Kritik durch einen Bundesverfassungsrichter: HELMUT SIMON, Verfassungsgerichtsbarkeit, in: Benda/Maihofer/Vogel, Handbuch des Verfassungsrechts, 1983, S. 1278 f.
- <sup>11</sup> Vgl. BVerfGE 28, 243, (260 f.); 30, 173 (193); 32, 98 (108); 33, 23 (32); 47, 327 (369, 380–383); 69, 2 (21); Entsch. v. 12. 10. 1983, in: EuGRZ 1984, S. 259 f.;
- <sup>12</sup> BVerfGE 33, 23 (32).
- <sup>13</sup> BVerfGE 28, 243 (261); 69, 2 (21) – mit abweichender Meinung der Richter MAHRENHOLZ und BÖCKENFÖRDE (ebda., 57–66).
- <sup>14</sup> Einen verfassungstheoretischen Überbau der Totalverfassung bildet die Lehre PETER HÄBERLES. Exemplarisch: Zeit und Verfassung, in: ZfP 1975, S. 111–137; Verfassungsinterpretation und Verfassungsgebung, in: Zeitschrift für Schweizeri-

sches Recht 97 (1978), S. 1–49; Zeit und Verfassungskultur, in: Peisl/Mohler (Hg.), Die Zeit, 1983, S. 289–343.

- <sup>15</sup> Fundamentale Kritik an dieser Entwicklung: ERNST FORSTHOFF, Die Umbildung des Verfassungsgesetzes (1959), in: Forsthoff, Rechtsstaat im Wandel, 1964, S. 147–175; DERS. (Anm. 4), S. 61–81, 126–156. Antikritik: ALEXANDER HOLLERBACH, Auflösung der rechtsstaatlichen Verfassung?, in: AöR 85 (1960), S. 241–267. – Zur typologischen Unterscheidung: ERNST-WOLFGANG BÖCKENFÖRDE, Totalrevision der Schweizerischen Bundesverfassung, in: AöR 106 (1981), S. 597–603.
- <sup>16</sup> NOVALIS, Fragmente, zit. nach Novalis, Schriften (ed. Minor), 3. Bd., 2. Aufl. 1923, S. 228 (Nr. 386).
- <sup>17</sup> FORSTHOFF (Anm. 4), S. 144.
- <sup>18</sup> Dazu JOSEF ISENSEE, Mehr Recht durch weniger Gesetze?, in: ZRP 1985, S. 139–145 (Nachw.).
- <sup>19</sup> Richtungsweisend: BVerfGE 35, 382 (401–407). Vgl. ferner: BVerwG, Urt. v. 19. 5. 1981, in: DÖV 1981, S. 712 f.; Beschl. v. 24. 9. 1982 in: InfAuslR 1983, S. 137; Urt. v. 31. 7. 1984, in: InfAuslR 1985, S. 119 (121); OVG Hamburg, Beschl. v. 26. 4. 1984, in: InfAuslR 1984, S. 242–244.
- <sup>19a</sup> Exemplarisch: RUDOLF STEINBERG, Verfassungspolitik und offene Verfassung, in: JZ 1980, S. 385–392 (Nachw.). Kritik: CHRISTOPH GUSY, „Verfassungspolitik“ zwischen Verfassungsinterpretation und Rechtspolitik, 1983.
- <sup>20</sup> WILHELM HENNIS, Verfassung und Verfassungswirklichkeit. Ein deutsches Problem, 1968, S. 22 (weit. Nachw.).
- <sup>21</sup> „Unsere deutsche Staatsrechtslehre hat die Verfassung, da sie den Staat nicht mehr recht ins Auge faßt, zum Ausgangspunkt ihrer Überlegungen erhoben und damit überhöht. Sie ist zur Verfassungslehre geworden und neigt dazu, die Verfassung wie der Theologe die Bibel zur höchsten Autorität zu erheben...“ ULRICH SCHEUNER, Diskussionsbeitrag, in: Stern (Anm. 9), S. 36.
- <sup>22</sup> Das Bundesverfassungsgericht verwendet das Wort Verfassungsorgane in der Regel als Synonym für Staatsorgane (Beisp.: BVerfGE 13, 367 (371); 35, 257 (261)). Es qualifiziert auch sich selbst als Verfassungsorgan und wird vom Gesetz als solches bezeichnet (§ 1 I BVerfGG; § 19 GeschOBVerfG). Vgl. auch „Status-Denkschrift“ (Anm. 9), S. 120–127, 144–147; auch GERHARD LEIBHOLZ, Der Status des Bundesverfassungsgerichts, in: Das Bundesverfassungsgericht, 1963, S. 61–86. Selbst das Volk soll Verfassungsorgan sein (BVerfGE 8, 104 (115); 13, 54 (95)), desgleichen eine politische Partei (BVerfGE 4, 27 (30 f.)), die allerdings ausdrücklich von einem Staatsorgan unterschieden wird (BVerfGE 20, 56 (100 f.)). Auch das Strafgesetzbuch nennt Parlament, Regierung, Verfassungsgericht etc. „Verfassungsorgane“ (§§ 105 f. StGB: „Nötigung von Verfassungsorganen“).
- <sup>23</sup> Formel von DOLF STERNBERGER, der hier allerdings nur „einen neuen, einen zweiten Patriotismus“ konstatiert, das (verwundet bleibende) Nationalgefühl und den Staat nicht dementiert (Verfassungspatriotismus, in: FAZ v. 23. Mai 1979, S. 1). Sternberger selbst gibt an anderer Stelle eine differenzierte Analyse des Vaterlandsbegriffs, insbesondere hinsichtlich seiner republikanischen Tradition (Begriff des Vaterlands (1947), in: STERNBERGER, „Ich wünschte ein Bürger zu sein“ – Neun Versuche über den Staat, 2. Aufl. 1970, S. 28–50).
- <sup>24</sup> BVerfGE 65, 1–71. – Einer der beteiligten Richter, Helmut Simon, macht sich in einem Kirchentagsvortrag die polemische Floskel vom „computergesteuerten Überwachungsstaat“ wie selbstverständlich zu eigen. Im übrigen bekennt er sich

- in diesem Vortrag auch als „Verfassungspatriot“ (SIMON, Protestantismus und Protest – Das Verhältnis von Bürgern und Staat, Vortrag vom 6. Juni 1985 auf dem 21. Deutschen Evangelischen Kirchentag Düsseldorf, Dokumentation Nr. 230, S. 6, 12).
- <sup>25</sup> Der moderne Verfassungsstaat gilt zwar als Kind der Aufklärung. Aber von Anfang an stand er auch unter der Patenschaft zivilreligiösen Predigerwesens, das die Verfassung und die Menschenrechtsdeklarationen als säkulares Bibelsurrogat behandelt. GOTTFRIED KELLER spricht über eine Romanfigur das Mißbehagen des Aufklärers aus: die Republik werde in der weiten Welt fast unmöglich, „weil sie von ihren Verkündigern anstatt zur Sache der kühlen Vernunft und Lebenspraxis, zur Sache des Gefühls, zum religiösen Ideal gemacht wird, welches wieder der Heuchelei, der Schwärmerei und einem politischen Pfaffentum Tür und Tor öffnet“ (Der grüne Heinrich, Urfassung, 1855, 1. Bd., 3. Kap.).
- <sup>26</sup> „Demokratie arbeitet an der Selbstbestimmung der Menschheit, und erst wenn diese wirklich ist, ist jene wahr“ – so JÜRGEN HABERMAS (zit. nach: KURT SONTHEIMER, Das Elend unserer Intellektuellen, 1976, S. 202. Sontheimers Buch ist eine Bestandsaufnahme einschlägiger Theorien).
- <sup>27</sup> SIMON (Anm. 24), S. 15.
- <sup>28</sup> SIMON (Anm. 24), S. 18.
- <sup>29</sup> Vgl. ADOLF ARNDT, Das nicht erfüllte Grundgesetz, 1960. Kritisch dazu: HENNIS (N 20), S. 22 Anm. 39.
- <sup>30</sup> Aus der Fülle der neueren Legitimationstheorien: PETER GLOTZ (Hg.), Ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat, 1984; ULRICH K. PREUSS, Politische Verantwortung und Bürgerloyalität, 1984; BERND GUGGENBERGER, An den Grenzen der Mehrheitsdemokratie, 1984, S. 184–195 DERS., Die neue Macht der Minderheit, ebda., S. 207–223. – Zu diesen Bestrebungen: JOSEF ISENSEE, Widerstand gegen den technischen Fortschritt, in: DÖV 1983, S. 565–575; DERS., Widerstand und demokratische Normalität, in: CDU/CSU-Fraktion im Deutschen Bundestag, Argumente, „Widerstand im demokratischen Rechtsstaat?“, 1984, S. 13–17; HERMANN LÜBBE, Politische Moral und politischer Widerstand, ebda., S. 19–22.
- <sup>31</sup> Materialien: Entwürfe eines 36. Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes – Gesetzesantrag Hessens vom 22. 5. 1984 (BR-Drucks. 247/84); Gesetzesantrag Schleswig-Holsteins vom 18. 6. 1984 (BR-Drucks. 307/84); Niederschrift über die öffentliche Anhörung in der gemeinsamen Sitzung des Rechtsausschusses (551. Sitzung) und des Ausschusses für Inneres (544. Sitzung). – Vorbereitende Arbeit: Bundesminister des Innern und der Justiz (Hg.) Staatszielbestimmungen, Gesetzgebungsaufträge – Bericht der Sachverständigenkommission, 1983.
- <sup>32</sup> In jüngster Zeit sind einige Bundesländer, darunter der Freistaat Bayern, mit einer entsprechenden Änderung ihrer Landesverfassung vorangegangen. Doch diese Änderungen haben relativ geringes politisches und rechtliches Gewicht. Die Länder sind gerade im Umweltschutz kompetenzschwach; sie werden völlig vom Bundesrecht dominiert. Das neue Staatsziel paßt sich auch dem Stil der bayerischen Verfassung an. Im bunten Kräutergarten der bayerischen Grundrechte, zwischen dem Versprechen gesunder Kinder als dem „köstlichsten Gut eines Volkes“, der Garantie des „deutschen Waldes“ und dem Waldbeernpflückrecht wirkt die Deklaration über die natürlichen Lebensgrundlagen nicht unpassend. Im wortkargen, juristisch strengen Grundgesetz fiele dagegen eine solche Deklaration aus dem redaktionellen Rahmen. – Überdies ist in Bayern, wo traditionelles Staatsbewußtsein trotz bundesstaatlicher Reduktion fortlebt, die Verfassung nicht wie im Bund Ersatz des staatlichen Selbstbewußtseins, sondern sein Ausdruck, und keineswegs dessen einziger.

- <sup>33</sup> Vgl. PETER HÄBERLE, Erziehungsziele und Orientierungswerte im Verfassungsstaat, 1981; DERS., Verfassungsprinzipien als Erziehungsziele, in: Festschrift für Hans Huber, 1981, S. 211–239.
- <sup>34</sup> Dieses Bemühen entspricht der Neigung der bundesdeutschen Außenpolitik zum Moralisieren, zum Verdrängen der Machtfragen, zur Absage an die Staatsräson. Dazu die Analyse von HANS-PETER SCHWARZ, Die gezähmten Deutschen. Von der Machtbesessenheit zur Machtvergessenheit, 1985, S. 43–59, 126–151. – Ein juristisches Konzept der verfassungsrechtlichen Bindung der Außenpolitik: CHRISTIAN TOMUSCHAT, Der Verfassungsstaat im Geflecht der internationalen Beziehungen, in: VVDStRL 36 (1978) S. 7–63.
- <sup>35</sup> Der Bundesminister für Verteidigung, Richtlinien zum Traditionsverständnis und zur Traditionspflege in der Bundeswehr v. 20. 9. 1982 (FüS 13 – Az 35-08-07). Hervorhebung vom Verf.
- <sup>36</sup> Erläuterungen zu Neue Traditionsrichtlinien der Bundeswehr v. 20. 9. 1982 (S. 9).
- <sup>37</sup> FORSTHOFF (Anm. 4), S. 69.
- <sup>38</sup> PETER HÄBERLE, Die offene Gesellschaft der Verfassungsinterpreten, in: JZ 1975, S. 297–305; DERS., Verfassungsinterpretation als öffentlicher Prozeß – ein Pluralismuskonzept, in: DERS., Verfassung als öffentlicher Prozeß, 1978, S. 121–152.
- <sup>39</sup> FRITZ OSSENBÜHL, Die Interpretation der Grundrechte. Vortrag vor der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bonn, Sommersemester 1975.
- <sup>40</sup> HEINZ OSKAR VETTER, zitiert nach: FAZ v. 3. 10. 1979 / Nr. 240, S. 1.
- <sup>41</sup> HANS MAGNUS ENZENSBERGER, Berliner Gemeinplätze, Kursbuch 11/1968, S. 165.
- <sup>42</sup> CARL SCHMITT, Der Begriff des Politischen, Vorwort zur Ausgabe 1963, S. 10.
- <sup>43</sup> Hier setzt die Kritik HANS JOACHIM ARNDTS ein an Staatslehre und Politologie in Deutschland, die es mit Subjekten von konkreter Identität zu tun hätten, nämlich den Einzelstaaten, aber sie so behandelten, als seien es nur Regelsysteme, Serienprodukte. „Identitätsfragen sind nicht mit dem Hinweis auf Verfassungssätze oder -normen zu beantworten, nicht durch Regelsysteme und Gesetzmäßigkeiten“ (Die Besiegten von 1945, 1978, S. 58 f.). Vgl. auch: DERS., Die Befreiten als Besiegte, in: Peisl/Mohler, Die Deutsche Neurose, 1980, S. 86–91. Zum deutschen Identitätsdilemma und den aktuellen Bestrebungen, ihm zu entkommen vgl. auch die übrigen Beiträge in dem Sammelwerk „Die Deutsche Neurose“; ferner: CASPAR VON SCHRENCK-NOTZING/ARMIN MOHLER (Hg.), Deutsche Identität, 1982. BERNARD WILLMS, Politische Identität der Deutschen – Zur Rehabilitation des nationalen Arguments, in: Der Staat 21 (1982), S. 69–96 (Nachw.) Grundsätzlich: WILHELM HENNIS, Institutionelle Sorgen in der Bundesrepublik?, in: HrbeK (Hg.), Personen und Institutionen in der Entwicklung der Bundesrepublik Deutschland, Eschenburg-Symposium, 1985, S. 61–66.
- <sup>44</sup> Theoretischer Wegweiser: PETER BRANDT/HERBERT AMMON (Hg.), Die Linke und die nationale Frage, 1981. – Prinzipielle Kritik an den neueren Bemühungen jedweder Couleur um die deutsche Identität: ALEXANDER SCHWAN, Brauchen wir eine neue Identität?, in: Randelzhofer/Süß (Hg.), Konsens und Konflikt – 35 Jahre Grundgesetz, 1986, S. 509–518.
- <sup>45</sup> JOSEPH FREIHERR VON EICHENDORFF, Politischer Brief (wohl nach 1830), in: Historische, politische und biographische Schriften (ed. Kosch), 10. Bd. der Sämtl. Werke, Historisch-kritische Ausgabe (ed. Kosch/Sauer), 1911, S. 355. Ähnlich EICHENDORFF auch in: Preußen und die Konstitutionen, ebda., S. 297.