

Die Welt des Verfassungsstaates

Einleitende Bemerkungen zum Kolloquium

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Konrad Hesse

Das Gesamtthema und die Einzelthemen dieses Kolloquiums avisieren eine prinzipiell neue Denk- und Forschungsrichtung in unserem Fach. Es ist die *kulturwissenschaftliche* Richtung, der aller Voraussicht nach die Zukunft gehören wird. Die Grundlagen verdanken wir der Pionierleistung unseres heutigen Jubilars und Geburtstagskindes Peter Häberle. Sie ist ein, ich meine der konstituierende Bestandteil seines weit gespannten und bedeutenden Lebenswerkes.

Nach 50 Jahren Verfassungs- und Verfassungsrechtslehre unter dem Grundgesetz eine neue Richtung: Das ist eine These, und ich möchte versuchen, sie im Rahmen der mir hier zugefallenen Vorrede oder Einleitung in der gebotenen Kürze zu begründen. Ich beschränke mich auf einige selbstredend unvollständige Bemerkungen zur Entwicklung und heutigen Lage unseres Faches.

I.

1.) Eine erste Bemerkung gilt einem eher *äußeren Befund*: Die Geschichte der deutschen Staatsrechtswissenschaft unter dem Grundgesetz - sie umfaßt mittlerweile den Zeitraum eines halben Jahrhunderts - ist, Peter Häberle hat vor drei Jahren in einem „Zwischenruf“ kritisch darauf hingewiesen, noch ungeschrieben. Dieses Defizit ist sicherlich kein Zufall. Ein Vergleich der Literatur der letzten 50 Jahre mit derjenigen der Kaiserzeit und der Weimarer Republik zeigt wesentliche Unterschiede.

Seit der Entstehung der Bundesrepublik gibt es nur ganz vereinzelt vollständige und abgeschlossene große Lehrbücher oder Monographien des Staatsrechts, wie damals etwa diejenigen von Paul Laband, Meyer-Anschütz oder Albert Haenel. Wir verfügen kaum über grundlegende und prägende Bearbeitungen der Staats- und Verfassungslehre, die Werken der Weimarer Zeit wie Hans Kelsens und Hermann Hellers Staatslehre, Carl Schmitts Verfassungslehre oder Rudolf Smends Verfassung und Verfassungsrecht zur Seite treten und über diese hinausführen.

Demgegenüber ist der Bestand unserer Literatur eher gekennzeichnet durch eine wachsende Zahl von teilweise vorzüglichen Kommentaren zum Grundgesetz, von Handbüchern und Lexiken die allerdings im Unterschied zu dem damals führenden Anschütz'schen Kommentar zur Reichsverfassung durchgehend von mehreren, gelegentlich

zahlreichen Autoren (in dem 10-bändigen Handbuch des Staatsrechts 130) geschrieben sind. Es gibt 49 weitere Bände der Veröffentlichungen der Vereinigung deutscher Staatsrechtslehrer, die heute weit über 400 Mitglieder zählt, das Fünffache von 1949. Es gibt eine Inflation von Festschriften und Einzelbeiträgen in Zeitschriften, neben denen selbständige Bearbeitungen allgemeiner Grundprobleme an Zahl, gelegentlich wohl auch an Gewicht zurücktreten.

Der Fülle und Vielfalt dieses Bestandes entspricht eine unübersehbare *inhaltliche Vielfalt* heutiger Staats-, Verfassungs- und Verfassungsrechtslehre. Mit Recht erscheint die Lage unseres Faches durch einen „wissenschaftstheoretischen Pluralismus“ gekennzeichnet. Allerdings unterscheidet sich dieser in einem wesentlichen Punkte von dem Bild der Vergangenheit: Es gibt kaum noch scharfe Polarisierungen. Dies führt mich zu einer weiteren Bemerkung.

2.) In der Zeit der ersten deutschen Republik war ein großer Teil der deutschen Staatsrechtslehrer - ähnlich wie die Beamten und Richter - der in der Revolution von 1918 untergegangenen monarchischen Staatsform verbunden geblieben. Ihr Verhältnis zu dem neuen politischen System und seinen Grundlagen war demgemäß eher ein Verhältnis kritischer innerer Distanz. Heute ist diese Distanz nahezu gänzlich geschwunden. Vorbehalte gegenüber der neuen Verfassungsordnung in der Anfangszeit der Bundesrepublik sind ebenso ohne Wirkung geblieben wie spätere Fundamentalkritik in den Jahren nach 1968. Dank der langjährigen Bewährung des Grundgesetzes, zu der die Verfassungsrechtsprechung Entscheidendes beigetragen hat, kann heute von der *prinzipiellen inhaltlichen Akzeptanz der Parlamentarischen Demokratie des Grundgesetzes* ausgegangen werden.

Vermutlich ist es diese Akzeptanz, die entscheidend dazu beigetragen hat, daß ältere Positionen und Gegensätze: Positivismus, Dezisionismus, Soziologismus oder Naturrecht heute in einer *reinen Form* nicht mehr auftreten. Auch der Methoden- und Richtungsstreit der Weimarer Zeit hat, wie mehrfach bemerkt worden ist, als Frontlinie an Bedeutung verloren, was freilich nichts daran ändert, daß seine Themenstellungen, wie das zumeist für „Methoden“-Probleme gilt, sich in Wahrheit als grundsätzliche Sachprobleme erwiesen haben und es auch heute noch sind.

3.) Das gilt auch für die *Staatsrechtslehre unter dem Grundgesetz*. Sie hat sich in erster Linie den konkreten Sachproblemen von Staat und Verfassung nach dem Zusammenbruch von 1945 und ihrer dogmatischen Bewältigung zugewendet, neben denen selbständige methodische und theoretische Auseinandersetzungen weitgehend fehlen. Nichtsdestoweniger bietet die deutsche Staatsrechtslehre indessen jenseits des erwähnten, nicht

zu unterschätzenden Konsenses keineswegs ein Bild ungetrübter Übereinstimmung und Harmonie. Vielmehr treten in der Bearbeitung der jeweiligen Problemstellungen - oft mehr implizit - durchaus unterschiedliche Grundlinien, Sichtweisen und Richtungen zu Tage, ohne welche von wissenschaftstheoretischem Pluralismus nicht gesprochen werden könnte. Die Kontroversen und Konfliktlinien, die sich hieraus ergeben, hat soeben Helmut Schulze-Fielitz in seiner großen Abhandlung über das Handbuch des Staatsrechts unter seine scharfe kritische Lupe genommen.

Darauf braucht hier nicht näher eingegangen zu werden. Denn wohl alle jene Grundansichten und Richtungen haben, auch soweit sie im Widerstreit stehen, doch eines gemein. Sie setzen, teils mehr teils weniger noch die Welt voraus, in der ihre Begriffe, Rechtsinstitute und Methodik entstanden oder später fortgebildet worden sind: die Welt des souveränen Nationalstaats und seiner Ausformungen.

Wie Ulrich Scheuner uns bereits vor Jahren in großer Klarheit gezeigt hat, hatte die deutsche Staatsrechtslehre im 19. Jahrhundert ihre Dogmatik am Bild der konstitutionellen Monarchie entwickelt, die seit 1848 das Staatsleben Deutschlands bestimmt hatte. Der juristische Positivismus, der seit Gerber und Laband im letzten Drittel des Jahrhunderts die Oberhand gewonnen hatte, war - wenn seine Herrschaft auch niemals unbestritten blieb - für Methodik und Begriffsbildung bestimmend gewesen. Bei ihm stand die Erfassung des geltenden Rechts in systematisch-konstruktiver Weise im Vordergrund. Dieser Richtung habe es, so fährt Scheuner fort, entsprochen, daß sie ihren anscheinend objektiv angelegten Begriffsapparat ganz an dem bestehenden Verfassungszustand ausrichtete und ihm damit eine latente politische Tendenz aufgeprägt hat. Die Lösung von der älteren auf die Lage des konstitutionellen Regimes abgestellten Begrifflichkeit sei bis heute nicht in vollem Umfang gelungen.

Das gilt auch für die Staatsrechtswissenschaft unter dem Grundgesetz. *Die Art und Weise heutiger praktischer Bearbeitung* konkreter Fragen von Staat und Verfassung, mag sie inhaltlich auch andere Wege gehen als in der Vergangenheit, ist in Verfassungsrechtslehre und Verfassungsrechtsprechung ganz überwiegend noch die überkommene geblieben. Wir leben insoweit von dem Gedankengut einer Welt, die nicht mehr die unsere ist und, wie wir immer deutlicher sehen, in den tiefen Wandlungen des ausgehenden 20. Jahrhunderts ihren Untergang gefunden hat. Über ihre Grundlagen, bislang als gesichert geltende Bestandteile der Staats- und Verfassungslehre, ist die Geschichte hinweggegangen.

4) Den bekannten Tatbestand jener Wandlungen umschreibe ich hier mit den geläufigen Stichworten: Funktionswandel moderner Staatlichkeit, Internationalisierung oder auch Globalisierung, Europäisierung. Unter allen drei Gesichtspunkten stehen wir heute

vor neuen Herausforderungen. Zwar sind wir mit unserem Latein noch keineswegs am Ende; aber es erweist sich, daß es jedenfalls nicht ausreicht, der neuen Probleme Herr zu werden. Einige wichtige Aspekte:

a) *Funktionswandel*: Die Aufgaben des heutigen Staates, seine Handlungsformen und seine Handlungsmöglichkeiten (von denen auch hier die Rede sein wird) haben sich von Grund auf verändert. Seine Aufgaben gehen, entgegen der modernen Tendenz zu seiner „Verschlankung“, in der Realität weit über diejenigen der Vergangenheit hinaus. Sie liegen nicht nur in herkömmlicher Ordnungsbewahrung, sondern auch - man wird sagen müssen in erster Linie - in Ordnungsgestaltung.

In der Frage wie die Ziele solcher Gestaltung zu setzen und wie ihre Verwirklichung geregelt und gesichert werden sollen, eröffnet sich heute ein neues bedeutendes Problemfeld unseres Faches, insbesondere des Verwaltungsrechts, zumal die heutigen Aufgaben des Staates sich nur noch zu einem Teil mit den überkommenen imperativen Mitteln gesetzlicher Regelung und hoheitlicher Einzelakte wirksam wahrnehmen lassen; sie werden ersetzt durch neue Formen der lenkenden und leitenden Staatstätigkeit, die nur in einem beschränkten Maße durch den demokratischen Gesetzgeber determiniert sind und oft verknüpft werden mit einer Beteiligung organisierter gesellschaftlicher Kräfte, die von Absprachen und Vereinbarungen bis hin zu einer Kooperation reicht. Das Schulbeispiel hierfür liefert das Recht des staatlichen Schutzes der natürlichen Lebensgrundlagen, das Umweltrecht, zu dem Rudolf Steinberg jüngst in seinem Buch über den ökologischen Verfassungsstaat eine umfassende und sehr aufschlußreiche Analyse und Darstellung vorgelegt hat.

b) Weiter zur *Internationalisierung*: Wir können den heutigen Staat nicht mehr als nach innen und außen souveränen Inhaber prinzipiell umfassender Gebietshoheit und Gewalt begreifen. Angesichts seiner Einbindung in internationale Vertragssysteme, der Abhängigkeit seiner Wirtschaft von der Weltwirtschaft und deren Entwicklung, der nicht nur insoweit bestehenden Vernetzungen und Interdependenzen und der damit verbundenen wachsenden Schwierigkeit innere und äußere Angelegenheiten voneinander zu trennen und autonom zu entscheiden, kann innere und äußere Souveränität der Sache nach nicht mehr sein als Resultat eines Wunschenkens und Lebenslügen des Staates.

c) Schließlich der *Prozeß der Europäisierung*. Er hat vieles mit dem der Internationalisierung gemein, unterscheidet sich von dieser indes dadurch, daß europäisches Recht nicht zu der nationalen staatlichen Ordnung hinzutritt und nur „von außen“ auf diese einwirkt; „Europäisierung“ verändert vielmehr qualitativ den Kern der nationalen staatlichen Ordnung selbst.

Staatsrecht und europäisches Gemeinschaftsrecht lassen sich deshalb nicht als zwei verschiedene Rechtsmaterien begreifen, die dann, wie man es im Blick auf Art. 23 und 24

Abs. 1 GG bezeichnet hat, in ein „historisches Spannungsverhältnis“ treten. Unter dem Aspekt der unmittelbaren Geltung und Anwendung des europäischen Primär- und Sekundärrechts sind europäisches und mitgliedstaatliches Recht vielmehr miteinander und ineinander in enger Wechselbezüglichkeit verflochten und auf einander angewiesen, beide unentbehrliche Bestandteile eines größeren Ganzen. Auch von hier aus wird der introvertierten nationalstaatlichen Vorstellung einer durch unsere Verfassungskonstruktion geforderten Geschlossenheit des Staates, seines Rechts und seiner Macht der Boden entzogen, und dies wird durch die Fortentwicklung der europäischen Integration bestätigt.

II.

Der Tragweite dieser geschichtlichen Entwicklung und der Aufgaben, welche sie stellt, sind wir erst allmählich inne geworden. Ihre Bedeutung ist größer als je. Denn jene Aufgaben sind nicht nur eine Angelegenheit akademischer Forschung und Lehre, sondern eminent praktische Aufgaben. Ihre Wahrnehmung prägt, namentlich im Zeichen einer voll ausgebauten europäischen Verfassungs- und Verwaltungsgerichtsbarkeit, maßgeblich den Inhalt, die Eigenart und die Grenzen staatlichen Wirkens.

Es ist deshalb lebhaft zu begrüßen, daß inzwischen das *Um- und Neudenken* begonnen hat. In der Bearbeitung konkreter Fragestellungen hat es bereits zu beachtlichen Ergebnissen geführt, wenn ich recht sehe, vorzugsweise in den Bereichen der Verwaltungslehre und des Verwaltungsrechts, aber auch in denjenigen der Verfassungslehre und des Verfassungsrechts. Insoweit kommt es wie gezeigt darauf an, neue Wege der Verfassungstheorie zu finden und einzuschlagen, was offenbar bislang noch nicht recht geglückt ist - daß die Systemtheorie den Schlüssel zur Lösung enthält oder doch wenigstens hierbei eine wesentliche Hilfe zu leisten vermag, muß wohl bezweifelt werden.

Diese Hilfe finden wir nunmehr in Peter Häberles weit übergreifender kulturwissenschaftlicher Grundlegung. *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, in langjähriger tiefdringender Forschungsarbeit, unter den vielfältigsten Aspekten entwickelt und in dem Ende des vorigen Jahres erschienenen jüngsten und krönenden Werk entfaltet; sie ist das prinzipiell Neue und Weiterführende, von dem ich eingangs gesprochen habe.

Verfassungslehre als Kulturwissenschaft: Ihr Leitmotiv und Gegenstand ist nicht mehr nur die nationale *Staatsverfassung*, wie dies heute in Deutschland durchaus programmatisch vertreten wird. Die Verfassung wird vielmehr auch, wenn nicht in erster Linie als Erscheinungsform der jeweiligen (Rechts-) *Kultur* begriffen, durch die sie geprägt ist und welche sie ihrerseits prägt. In der Übereinstimmung allgemeingültiger Strukturen bildet sich der *Typus Verfassungsstaat* heraus, der zur zentralen Figur dieser Lehre wird.

Die prinzipiellen Unterschiede gegenüber den bei uns bislang vertretenen Richtungen sind offenkundig. Höchste Bedeutung gewinnt diese Richtung, um nur ein meines Erachtens besonders wichtiges Beispiel zu nennen, für die sach- und zeitgemäße Erfassung, Bearbeitung und Lösung verfassungsrechtlicher Fragen der *europäischen Integration*, die auf der Basis des Gedankens der Geschlossenheit des nationalen Staates nicht mehr möglich ist.

Der offene Staat und die offene Verfassung im Europa der Gegenwart machen es vielmehr notwendig den Blick über das nationale Verfassungsrecht hinaus auf das europäische Gemeinschaftsrecht, die Verfassungen anderer Staaten und deren kulturelle Bedingtheiten zu richten. Weit mehr als schon bislang fordert der kulturwissenschaftliche Ansatz die *Rechtsvergleichung*, von Peter Häberle etwas untertreibend als fünfte Auslegungsmethode bezeichnet, und damit wesensmäßig verbunden (anspruchsvoll, aber kompetent) einen „Kulturvergleich“.

Dabei ergeben sich vielfältige, durch die erwähnten Wechselbezüglichkeiten verstärkt bewirkte Konvergenzen und Annäherungen, die bereits, vor allem bei den Grundrechten, zur Entstehung *gemeineuropäischen Verfassungsrechts* geführt haben. Auch hier hat Peter Häberle den Weg gewiesen. Die Existenz und die Wurzeln solchen gemeineuropäischen Verfassungsrechts mögen vordergründig in dem Zusammenschluß zu einer Wirtschafts- und Rechtsgemeinschaft gesehen werden. Der Grund und die eigentliche Rechtfertigung der europäischen Gemeinschaft, das, was sie im Innersten zusammenhält, liegt jedoch in ihrer geschichtlich gewachsenen gemeinsamen Kultur, zu der auch die Vielfalt der jeweiligen individuellen Besonderheiten ihrer Mitglieder gehört.

Insgesamt haben wir heute also allen Anlaß, unserem Jubilar Dank zu sagen, ihm zu seinen großen Erfolgen in Hochachtung herzlich zu gratulieren und ihm weiterhin gleich gutes Gelingen zu wünschen.