

III. Das Problem aus der Perspektive der Verfassung

Zusammen münden diese Teilfragen in die eine und übergreifende Frage, ob der Staat seine Bürger in diesem Sinne zur Tugend hinführen darf. Der Jurist, der es gewohnt ist, sich irgendwo festzuhalten, wenn es um solche tiefgründigen Fragen geht, würde sich bei der Suche nach einer Antwort wahrscheinlich zunächst in der Verfassung orientieren, deren Aufgabe in der traditionellen Sicht vor allem darin besteht, dem Staat in seinem Handeln Fesseln anzulegen. Lassen sich ihr in diesem Sinne Hinweise für die Lösung entnehmen, errichtet sie gar eine prinzipielle Grenze für Staatserziehung? Wer genauer hinsieht, wird sagen müssen: Das tut sie eigentlich nicht. Durchforstet man dazu unvoreingenommen die gewaltigen Bestände, die Rechtsprechung und Literatur in über sechzig Jahren Beschäftigung mit dem Grundgesetz aufgehäuft haben, wird man jedenfalls wenig Einschlägiges finden; was hier an Ansatzpunkten – im Sinne bestimmter dogmatischer Figuren, eingespielter Argumentationsleitlinien oder immer wiederkehrender inhaltlicher Aussagen – auf den ersten Blick fruchtbar gemacht werden könnte, erweist sich auf den zweiten meist als kaum tragfähig. Im Gegenteil könnte es sein, dass die Verfassung in der Deutung, die sie mittlerweile erhalten hat, die Entwicklung gar nicht begrenzt, sondern diese selber mit vorangetrieben hat und weiter vorantreibt, sie also das Problem gar nicht löst, sondern selber eine seiner wesentlichen Ursachen ist.

1. Grundrechtlicher Schutz vor Staatserziehung?

Als mögliche Grenzen für staatliches Erziehungshandeln kommen zuerst und hauptsächlich die Grundrechte in Betracht, insoweit diese nach traditioneller Auffassung eine Sphäre markieren, die dem Zugriff des Staates im Ausgang entzogen ist und jeden solchen Zugriff bestimmten Rechtfertigungsanforderungen unterwirft. Eine verbindliche Generallinie etwa in dem Sinne, dass ihn die Moral seiner Bürger oder gar der Gesellschaft insgesamt nichts angeht, ergibt sich aus ihnen aber nicht. Von vornherein zu weit ginge es jedenfalls, dafür als schwerstes Ge-

schütz gleich die Garantie der Menschenwürde aus Art. 1 Abs. 1 GG zu mobilisieren, und zwar auch dann, wenn man diese mit einer neueren Konzeption wesentlich auf eine „innere Freiheit“ im Sinne von „Geistesfreiheit“ beziehen wollte: Was im hier interessierenden Zusammenhang an Einwirkungsversuchen auf den Einzelnen in Rede steht, erreicht nicht einmal ansatzweise die Schwelle, von der an eine Verletzung der Menschenwürde auch nur diskutiert werden könnte.²⁹ Allenfalls könnte man versuchen, verschiedene grundrechtliche Einzelgewährleistungen zu einer übergreifenden Garantie von Privatheit oder des „Privaten“ zusammenzuziehen, die dann im Sinne eines Sammelbegriffs alles umfasste, was nur Sache des Einzelnen, aber eben nicht des Staates ist. In der Tat wollen viele dazu auch die Moral des Bürgers rechnen und sehen gerade hier den entscheidenden Punkt.³⁰ Dem ist allerdings entgegenzuhalten, dass das Private nicht als ein gegenständlicher Bereich existiert, der an bestimmten objektiven Kriterien festgemacht werden kann, sondern nur in seiner Abgrenzung zum Öffentlichen, die wiederum wesentlich das Resultat einer gesellschaftlichen Übereinkunft ist. Auch der Grenzverlauf liegt damit aber nicht ein für allemal fest, sondern hängt selber von dieser Übereinkunft ab und ist insoweit beweglich. Für ein absolutes Eingriffsverbot ließe sich deshalb allenfalls noch an den „unantastbaren Kernbereich privater Lebensgestaltung“ anknüpfen, den das Bundesverfassungsgericht in verschiedenen Entscheidungen zu polizeilichen Observations- und Ermittlungsbefugnissen aus der Taufe geho-

- 29 Das Konzept bei *C. Goos*, Innere Freiheit, 2011; es soll prinzipiell auch ein „striktes Indoktrinationsverbot“ einschließen, ebda., S. 139ff., 176ff. Das ist eine radikale Neubegründung, die eine umfassendere Auseinandersetzung verdiente, als sie an dieser Stelle möglich ist. Auch *Goos* selbst würde in den hier zu diskutierenden Fällen aber wohl nicht auf eine Verletzung der Menschenwürde erkennen wollen, vgl. die Beispiele auf S. 177. Richtig m.E. *Lüdemann* (Fn. 16): Bezug zur Menschenwürde erst bei zwanghaften Zugriffen wie der „Gehirnwäsche“ etc.; ähnlich in der Sache *H. Faber*, Innere Geistesfreiheit und suggestive Beeinflussung, 1968, S. 30ff.
- 30 Sorgfältig nachgezeichnet bei *Britz* (Fn. 11), 368ff. In eine andere Richtung geht demgegenüber der Ansatz von *Lüdemann* (Fn. 16), S. 110f., der über das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG auch eine prinzipielle „Einstellungsfreiheit“ des Menschen gewährleistet sieht; auch dieses stellt aber, wie er selbst herausarbeitet, keine unübersteigbare Schranke dar. Umfassende Untersuchung und Diskussion verschiedener Ansätze bereits bei *Faber* (Fn. 29).

ben hat.³¹ Jedoch richtet sich dieser weniger gegen eine sachliche Einflussnahme als vielmehr gegen Ausspähung und Beobachtetwerden, und die meisten der hier betroffenen Verhaltensweisen – vom Abschluss privatrechtlicher Verträge über das allgemeine Betragen im öffentlichen Raum bis hin zum Genuss von Zigaretten – würden als Teil der Sozialosphäre von vornherein nicht darunter fallen. Dass diese Einflussnahme, soweit sie auf eine Veränderung innerer Einstellungen zielt, als solche bereits ein Thema der Gewissensfreiheit aus Art. 4 Abs. 1 GG ist, wird vollends niemand behaupten wollen.

Angesichts dessen könnte sich eine allgemeine Schranke edukatorischen Staatshandelns aus den Grundrechten nur noch dann ergeben, wenn diese ihrerseits nur als spezielle Ausformungen eines allgemeineren Grundgesetzes „ethischer Neutralität“ des Staates erschienen, der diesem jede Förderung einer bestimmten Form des „guten Lebens“ untersagt.³² Ein solches Konzept schließt in prinzipiell sinnvoller Weise an die sozialphilosophischen und verfassungstheoretischen Grundannahmen an, die dem Grundgesetz implizit zugrunde liegen, und sucht sie für dessen Inhalt fruchtbar zu machen. Allerdings ist der philosophische Begriff des „guten Lebens“ für sich zu unbestimmt, als dass sich damit juristisch verlässlich arbeiten lässt.³³ Sicher lässt sich insoweit nur sagen, dass der Staat zu strikter Neutralität in Fragen der Religion und – in der eingeschränkten Bedeutung des Begriffs – der Weltanschauung verpflichtet ist; das folgt schon aus Art. 4 Abs. 1, 2 GG und den inkorporierten Kirchenartikeln der Weimarer Reichsverfassung. Hier scheidet dementsprechend auch staatliche Erziehung jedenfalls in dem Sinne aus, dass sie den Einzelnen von seinem Glauben oder seiner Weltanschauung

31 Grundlegend BVerfGE 109, 279 (313f.) – Großer Lauschantritt; 120, 274 (338f.) – Onlinedurchsuchung.

32 Dazu grundsätzlich S. *Huster*, Die ethische Neutralität des Staates, 2002, S. 5ff., 47ff.; zum Inhalt als „Begründungsverbot“ S. 98ff.: Keine staatliche Maßnahme darf danach mit der Vorzugswürdigkeit einer bestimmten Konzeption des guten Lebens begründet werden.

33 Vgl. bereits G. *Britz*, Kulturelle Rechte und Verfassung, 2003, S. 233f. m.w.N.

wegführen will.³⁴ Um diese Fälle aber geht es hier gar nicht, und dass auch für alle anderen grundrechtlichen Schutzgüter ein ähnlich striktes Neutralitätsgebot gilt, wird sich kaum begründen lassen.³⁵ Maßstab für die Zulässigkeit von Staatserziehung können dementsprechend immer nur die je konkret betroffenen Grundrechte sein, für deren weitere Prüfung dann alles darauf hinausläuft, ob der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gewahrt ist. Die Zulässigkeit richtet sich unter diesen Voraussetzungen wesentlich nach der Legitimität der verfolgten Sachziele; wird diese erst einmal bejaht, gibt es von Verfassungs wegen – abgesehen von einzelnen von vornherein ausgeschlossenen Extremen wie der Folter – keinen Numerus clausus der Mittel, die zu ihrer Erreichung eingesetzt werden dürfen. Vielmehr kann der Staat grundsätzlich die Mittel wählen, die das Problem aus seiner Sicht am ehesten lösen. Auch Erziehung ist dann als Mittel nicht von vornherein ausgeschlossen, sondern muss sich nur darauf befragen lassen, ob sie geeignet, erforderlich und angemessen ist, um das jeweilige Ziel zu erreichen. Selbst ein unmaskierter Paternalismus ist nicht prinzipiell illegitim; der neue Standardsatz des Bundesverfassungsgerichts in diesem Zusammenhang lautet, es sei ein „legitimes Gemeinwohlanliegen, Menschen davor zu

- 34 Anders liegt es nach dem für die Bundesrepublik prägenden Verständnis positiver oder übergreifender Neutralität, soweit es um die Förderung des Einzelnen in einer von ihm selbst gewählten Religion geht; das zeigt schon die Veranstaltung des Religionsunterrichts als ordentliches Lehrfach nach Art. 7 Abs. 3 GG. Ob und inwieweit dann auch hier steuernde oder moderierende Einflussnahmen des Staates zulässig sind, wie es derzeit mit Blick auf das Angebot islamischen Religionsunterrichts als Abwehr fundamentalistischer Strömungen, behutsame Förderung eines mit Demokratie und Rechtsstaatlichkeit verträglichen Islams etc. diskutiert wird, ist ein Thema für sich; auch hier verbieten sich jedenfalls einfache Antworten.
- 35 Die Referenzbeispiele bei Huster beziehen sich dementsprechend wesentlich auf die Bereiche religiöser und kulturell bestimmter Lebensführung, vgl. *Huster* (Fn. 32), S. 127, 314ff., 371ff.; genannt wird ferner das von Art. 6 GG geschützte Zusammenleben von Eltern und Kindern oder die unter dem besonderen Schutz des Art. 5 Abs. 3 GG stehende Kunstfreiheit, S. 436ff., 488ff. Nichts davon ist in den Fällen, um die es hier geht, auch nur andeutungsweise betroffen, vgl. oben die Beispiele unter I. 1. Der staatliche Kampf gegen das Rauchen – im Minderheitsvotum *Masing* ebenfalls als Beispiel einer Inpflichtnahme für das „gute Leben“ gedeutet (Fn. 4) – betrifft demgegenüber allenfalls den Anwendungsbereich des Art. 2 Abs. 1 GG, der im praktischen Ergebnis *alles* schützt; dass man hier den Staat nicht a priori zu strikter Neutralität verpflichten kann, versteht sich von selbst.

bewahren, sich selbst einen größeren persönlichen Schaden zuzufügen“.³⁶ Das mag man kritisieren, weil es dort, wo es steht, nicht weiter begründet worden ist.³⁷ Eine mögliche Stütze könnte der Satz jedoch bereits im Sozialstaats- oder Solidaritätsprinzip finden, die beide eben auch dem Gedanken einer wechselseitigen Verantwortung füreinander verhaftet sind.³⁸ Vor allem dürfte er sich aber aus dem Bestreben erklären, die Freiheit des demokratischen Gesetzgebers zu politischer Entscheidung nicht schon auf der Ebene der Zielformulierung zu beschränken. Dass diese Freiheit schon a priori nicht bestehen soll, der Staat also nicht einmal in der Lage sein soll, zur Verhinderung schwerer Selbstschädigungen – nur um diese wird es vernünftigerweise gehen – einzuschreiten, wenn es demokratisch beschlossen ist, ist dann selber nur eine Behauptung. Im Übrigen kennzeichnet es die Schwierigkeit der Frage, dass das Gericht ausdrückliche Stellungnahmen zu ihr nach Möglichkeit meidet; wo sich das Problem – wie in den Fällen der Gurt- und Helmpflicht im Straßenverkehr oder dem Verbot des Cannabis-Rauchens – ebenfalls stellt, weicht man oft auf andere Begründungen aus, die die jeweils betroffene Maßnahme auf eine unverfänglichere Weise rechtfertigen können.³⁹

2. *Moral als Tabuzone?*

Dass die Verfassung auf die Frage nach der Zulässigkeit von Staatserziehung keine eindeutige Antwort gibt, zeigt sich auch dann, wenn man den Kern dieser Erziehung wie hier im Versuch einer Hebung, Beför-

36 BVerfG, NJW 1999, 3399 (3401); ebenso BVerfGE 60, 123 (132) – Transsexuelle.

37 *Kirste* (Fn. 22), JZ 2011, 809 und 811, dort in der Gegenüberstellung mit älteren Aussagen des Gerichts.

38 Zur weiteren Rechtfertigung entsprechender Beschränkungen aus der Figur der Schutzpflichten siehe noch unten III.

39 Im Falle der Gurt- und Helmpflicht sind dies etwa die Folgekosten für die Sozialversicherungen, vgl. BVerfGE 59, 275 (279) – Helmpflicht. Das überzeugt aber schon deshalb nicht restlos, weil sich diese Folgekosten hätten vermeiden lassen, ohne dazu die Freiheit des Motorrad- oder Autofahrers anzutasten; man hätte sie dann nur von der Erstattungsfähigkeit im Rahmen der gesetzlichen Krankenversicherung ausnehmen müssen.