

IUS COMMUNE

Zeitschrift für Europäische Rechtsgeschichte

Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts
für Europäische Rechtsgeschichte
Frankfurt am Main

XVII

Herausgegeben von DIETER SIMON



Vittorio Klostermann Frankfurt am Main

1990

Über Verfassungsfieber*

Man könnte meinen, in Deutschland grassiere das Verfassungsfieber. Für die DDR ist in den ersten Monaten des Jahres 1990 eine neue Verfassung entworfen worden. Daneben wird in Ost und West für eine gesamtdeutsche verfassungsgebende Nationalversammlung geworben. Die dafür laufende professorale Unterschriftenaktion konkurriert mit einer anderen, welche die Erstreckung der bewährten verfassungsrechtlichen Errungenschaften des Bonner Grundgesetzes auf die DDR zum Ziele hat. Zu alledem gibt es eine Menge von Artikeln und Erklärungen, dabei auch Diskussionen über mögliche, notwendige oder wünschenswerte Änderungen der westdeutschen Verfassung. Dabei will es auf den ersten Blick so scheinen, als hätten in der Hitze der Diskussion nicht nur die Sinne sich etwas verwirrt (da Art. 23 und Art. 146 GG in Wahrheit doch gar kein Entweder-Oder darstellen), sondern auch die Fronten sich verkehrt. Mit der Bedeutung der historischen Stunde plädieren Autoren für die freie Entscheidung des deutschen Volkes nach Art. 146 GG, die aller nationalen Gefühlsaufwallungen ganz unverdächtig sind. Und den Weg der Grundgesetz-Erstreckung gemäß Art. 23 GG propagieren manche, die man bislang in einer gewissen Distanz zu jenem, sonst gern als eine politische Mangelercheinung bespöttelten bloßen „Verfassungspatriotismus“ Westdeutschlands vermuten durfte. Jetzt freilich scheinen gerade sie das Grundgesetz als ihre wahre Heimat zu verteidigen, die sie auf keinen Fall verlassen möchten (zumal anders die gut eingeführten Lehr- und Handbücher samt allen Kommentaren umgeschrieben werden müßten). Aber wie gesagt, alles dies täuscht ein wenig. Die verfassungsrechtlichen Postulate und Projekte sind nur Instrumente und Reflexe einer politischen Auseinandersetzung, deren Frontstellung so neu nicht ist. Niemand kann im Ernst glauben, daß die Bevölkerung der DDR vor der Vereinigung mit der Bundesrepublik noch schnell per Plebiszit einen soliden Verfassungsneubau beziehen und sich so aus freien Stücken doch noch als eigene Staatsnation etablieren möchte. Offenbar ist das auch gar nicht der Sinn des

* Zu WOLFGANG SCHMALE, Entchristianisierung, Revolution und Verfassung. Zur Mentalitätsgeschichte der Verfassung in Frankreich, 1715–1794. (Historische Forschungen 37), Berlin 1988. 77 S.

Unternehmens. Es geht nicht um eine neue Verfassung für die DDR, sondern – von der übergangsweisen Regelung organisatorischer Fragen abgesehen – um den Gegenentwurf eines verbesserten Grundgesetzes zur Stärkung ihrer Verhandlungsposition im Vereinigungsprozeß. Das Projekt einer gesamtdeutschen verfassungsgebenden Nationalversammlung hinwiederum wird weder von nationalen Gefühlen noch von der Hoffnung auf etwas ganz Neues getragen. Nicht auf eine andere Art Konstitution zielt das Unternehmen, sondern darauf, daß nun endlich das Volk als Ganzes nach hergebrachten demokratischen Regeln die Form seiner politischen Existenz sanktioniert. Und wer den Weg des Art. 23 GG propagiert und sich gegen eine neue Verfassung ausspricht, der kann natürlich nicht ernstlich befürchten, mit der alsbaldigen Wahl zu einer verfassungsgebenden Nationalversammlung würden alle Werte des Grundgesetzes und seine strukturbildenden Prinzipien aufs Spiel gesetzt. Doch stünde immerhin die institutionalisierte Staatlichkeit der Bundesrepublik samt ihren Machtpositionen hinter ihrem Verfassungsgesetz zur Disposition.¹ Und wohl eher diesem Staat und seinem kontinuierlichen Bestand, nicht seinem Verfassungsgesetz gilt vorrangig die Sorge – aus der Sicht der internationalen Beziehungen nicht zu Unrecht. Kurzum: eine wirkliche Verfassungsinfektion gibt es nicht, keine jedenfalls, die jener vergleichbar wäre, welche vor 200 Jahren Frankreich schüttelte – mit nachhaltigen Folgen für mehr als ein halbes Jahrhundert kontinentaleuropäischer Geschichte.

„Das Verfassungsfieber quält Frankreich seit 1789 und es scheint im Augenblick Europa wie eine Epidemie zu überziehen“, schrieb 1814 ein nicht eben revolutionsfreundlicher französischer Rechtsanwalt. Herd der Entzündung war der Glaube, mit der Neuheit einer geschriebenen Konstitution des Staates alle politischen Übel auf einmal und für immer bannen zu können. Im letzten Teil seiner ungemein anregenden Studie zeigt Schmale unter der Überschrift „Die Verfassung – Der andere Gott?“ (S. 57 ff.), daß, wie und in welchem Maße der Glaube an einen absoluten Neubeginn durch Konstitutionalisierung in der Zeit der Revolution 1789 bis 1794 sich verbreitet, wie der Verfassungsdiskurs sakralisiert, wie radikal die Frage der Konstitution zum Urgrund der Existenz, zum einzigen Sinnhorizont, zur Frage von Sein oder Nichtsein schlechthin stilisiert wird. Das Thema „Verfassung“ wächst „zum wesentlichen Element des Existenzbewußtseins“ breiter Schichten

¹ Aufschlußreich JOSEF ISENSEE, Staat und Verfassung, in: Handbuch des Staatsrechts, hg. von DEMS. und PAUL KIRCHHOF, Bd. I, Heidelberg 1987, S. 591 ff.

(S. 69). Des Autors Belege sind höchst illustrativ, daß sie auch repräsentativ sind, muß und darf man dem Kenner der Materie² glauben.

Doch nicht, daß und wie die Verfassung mit der Religion konkurriert, macht den Kern der Untersuchung aus, sondern die retrospektive Frage, wie es seit dem Tode Ludwigs XIV. (1715) dahin kam und kommen konnte (S. 19). Im Mittelpunkt der schmalen Schrift stehen daher – nach Vorbemerkung und Einleitung (S. 9–19) die Abschnitte über die „Allgemeine(n) Bewußtseinshorizonte des 18. Jahrhunderts“ (S. 20–30) und über den „Verfassungsdiskurs im 18. Jahrhundert, 1715–1789“ (S. 31–56). Dabei geht es dem Autor, wie schon angedeutet, jedoch nicht um den in philosophischen, politischen oder staats-theoretischen Lehren objektivierten Geist der Eliten, sondern um die ungleich schwieriger aufzuhellende Vorstellungswelt „breiter Bevölkerungsschichten“ (S. 10, 15, 17), also um das, was man im Anschluß an die französische Historiographie sozialer Entwicklungen neuerdings „Mentalitätsgeschichte“ nennt.³ Sicher ist richtig, was dem als unausgesprochene Voraussetzung zugrunde liegt, daß nämlich der Französischen Revolution als einer staatsrechtlichen, sozialen *und* ideellen Umwälzung⁴ tiefgehende und weitreichende mentale Veränderungen bereits vorausgegangen sein müssen. Die Schwierigkeit des Unternehmens ist die jeder Mentalitätsgeschichte, und das heißt: sie liegt in der Erfassung des diffusen Materials und in der Bewertung seiner Repräsentativität. Unser Autor hat Wörterbücher, Zeitungen, Zeitschriften, Traktate und Bildmaterial, aber auch die Département-Archive in Dijon und Tours ausgewertet, breitet gleichwohl aber nicht etwa eine Fülle von Material aus, sondern beschränkt sich darauf, in einer eher essayistischen Form mit der Entwicklung einer verfassungsgeschichtlichen These einen „Impuls“ zu geben (S. 10 f.). So mag man füglich darüber streiten, wie weit der prononcierte sozialhistorische Anspruch wirklich eingelöst ist; an der Bedeutung und Fruchtbarkeit des verfassungsgeschichtlichen Anstoßes ist indes kein Zweifel.

² Angekündigt ist WOLFGANG SCHMALE, Artikel „Constitution, constitutionnel“, in: Handbuch politisch-sozialer Grundbegriffe in Frankreich, 1680–1820, hg. von ROLF REICHARDT und EBERHARD SCHMITT, München 1985 ff.

³ Dazu HAGEN SCHULZE, Mentalitätsgeschichte – Chancen und Grenzen eines Paradigmas der französischen Geschichtswissenschaft, in: Geschichte in Wissenschaft und Unterricht 36 (1985), S. 247 ff.

⁴ Vgl. HASSO HOFMANN, Die Grundrechte 1789–1949–1989, in: NJW 42 (1989), S. 3177 ff. (3179 ff.).

In dem ersten Hauptstück über „Allgemeine Bewußtseinshorizonte des 18. Jahrhunderts“ behandelt der Verfasser zwei heterogene Phänomene, deren innere Korrespondenz nicht thematisiert wird. Vielmehr scheinen sie hier nur unter dem Gesichtspunkt der ‚Synergetik‘ zusammengespant. Das eine ist die „Marginalisierung Gottes“, die „Entchristianisierung“. Damit ist nicht schlechthin Verlust des Glaubens durch Aufklärung gemeint, sondern dessen Bedeutungsminderung für die soziale und politische Praxis. Ihr entspricht das Wachstum der Überzeugung, daß der Mensch Herr und Schöpfer seiner Welt und damit seiner so erst sich eröffnenden innerweltlichen Zukunft ist. Interessanter als diese doch sehr skizzenhafte und resümierende Behandlung eines alten Themas ist der andere Punkt, nämlich die im Anschluß an Kaplan⁵ und Cottret⁶ aufgestellte These, die Monarchie habe im Laufe des 18. Jahrhunderts durch bestimmte soziale Mythen – weit über das Bürgertum hinaus – ihre Basis in der Psyche der Menschen verloren. Gemeint sind das hartnäckige Gerücht vom Hungerkomplott der Herrschenden in den zahlreichen Hungerkrisen (S. 25 ff.) und der kontrafaktische Aufstieg der Bastille zum Symbol des grauenhaften Despotismus (S. 27 f.). Schmale sieht das Bild des väterlichen Königs und die entsprechenden affektiven Bindungen des Volkes an die Monarchie im Kern getroffen. Das unter zusätzlichem Rekurs auf die bekannte Opposition der Parlamente daraus vielleicht doch etwas freihändig abgeleitete „Drängen auf politische Veränderung“ erscheint am Ende als Komplement des durch „Entchristianisierung“ entbundenen Glaubens an die „umfassende Gestaltungs und Lenkungs-kraft des Menschen“ (S. 30). Sollte „mentalitätsgeschichtlich“ da nicht ein und derselbe Abbau des paternalistischen Arche-Typus am Werk gewesen sein?

Der Glaube an die Möglichkeit und Notwendigkeit einer Verbesserung der Verhältnisse durch politische Zukunftsgestaltung: das ist nach Schmale der eine Teil eines „Netz(es) von Vorstellungen“, in das die Idee der *Verfassung* eingebettet ist. Den anderen bildet der Glaube an die „Macht des Gesetzes“ und die Hochschätzung des „Glücksstrebens“ (das in der Amerikanischen Unabhängigkeitserklärung bekanntlich explizit Verfassungsrang erlangt hat). Bevor der Verfasser sich diesen Momenten zuwendet, schaltet er einen Inkurs über das semantische Feld von

⁵ STEVEN L. KAPLAN, *Le complot de famine: histoire d'une rumeur au XVIIIe siècle*, Paris 1982.

⁶ MONIQUE COTTRET, *La Bastille à prendre. Histoire et mythe de la forteresse royale*, Paris 1986.

„constitution“ (S. 31 ff.) ein. Darin werden verschiedene mögliche begriffliche Momente der Bildung dieses kollektiven Singulars namhaft gemacht, zugleich aber wird angedeutet, daß dafür letztlich sachliche Gründe maßgeblich gewesen sein dürften (S. 34).

Wenn Schmale nachfolgend von der „Macht des Gesetzes“, was heißen soll: von der Macht der Vorstellung von Gesetzmäßigkeiten handelt (S. 37–49), die seinerzeit in der Tat so groß war, daß man von einer „Zwangspsychose namens Gesetz“ sprechen mag (S. 49), so meint er damit also nur den Ausdruck für notwendige, aus der Natur der Sache sich ergebende Beziehungen (S. 47), nicht den am Anfang nachmittelalterlicher Staatlichkeit stehenden politischen Begriff des Gesetzes als Befehl des Souveräns. Es ist m. a. W. wie selbstverständlich allein vom Siegeszug der Vorstellung des (sachlich, personell und temporal) *allgemeinen* Gesetzes die Rede.⁷ Sie wendet sich nun allerdings mit dem Anspruch der Rationalität und der Verheißung von Verlässlichkeit und Stabilität, von (Rechts)Sicherheit also schier unwiderstehlich gegen den wandelbaren Willen des Souveräns. Dies erklärt freilich nicht – um die bereits angedeutete Frage zu wiederholen –, warum man anstelle von Konstitutionen *eine* Konstitution verlangte, statt auf die Gesetze zu bauen oder sie einzufordern, nach dem einen grundlegenden Gesetz geradezu fieberte. Die Andeutung einer Antwort findet sich mit einer gewissen inneren Logik erst in der anschließenden und die von der Revolution ausgehende Retrospektive abschließenden Partie über die Bedeutung des Glücksstrebens (S. 50–56): „Grundvoraussetzung der intensiven Auseinandersetzung mit dem Verhältnis von *Mensch* und *Glück* ist die abnehmende Wirkungskraft der christlichen Offenbarung als Sinnhorizont . . . Sowohl Gesetzesidee wie auch Glücksidee sind Elemente in der Suche nach der Überwindung (einer) letztlich existentiell bedeutsamen Unsicherheit“ (S. 50). Als „Kern der Antwort“ auf das „Warum des »Verfassungsfiebers« um 1789“ erscheint demnach „der Prozeß der Marginalisierung Gottes und die gleichzeitige Schaffung einer neuen Grundlage, die dem zeitgenössischen sozialen Bedürfnis nach »metaphysischer Sicherheit« oder . . . »existentieller Sicherheit« genügt“ (S. 55).

⁷ Zum doppelten Gesetzesbegriff der Moderne wie zum Allgemeinheitsgedanken HASSO HOFMANN, Das Postulat der Allgemeinheit des Gesetzes, in: Die Allgemeinheit des Gesetzes, hg. von CHRISTIAN STARCK, (Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften in Göttingen. Philologisch-Historische Klasse. Dritte Folge 168), Göttingen 1987, S. 9 ff.

„Schaffung einer neuen Grundlage“ – diese fast beiläufig einfließende Wendung deutet an, warum man dem Kollektivsingular *constitution* Eigenschaften und Fähigkeiten zuschrieb, die man mit einem Plural von Konstitutionen und namentlich von Grundgesetzen (*lois fondamentales*)⁸ so niemals verbunden hat. Auf der Ebene der Theorie ist die neue Konzeption schon 30 Jahre vor der Revolution – nahezu – perfekt. Wissenschaftlich vor allem Christian Wolff verpflichtet, schreibt Emer de Vattel in seinem berühmten und außerordentlich einflußreichen Werk über das „Völkerrecht oder die Grundsätze des Naturrechts“ von 1758: „Das grundlegende Reglement, welches die Art und Weise der Ausübung der öffentlichen Gewalt bestimmt, bildet die *Verfassung des Staates (la Constitution de l'État)*. In ihr zeigt sich die Form, unter der eine Nation in ihrer Eigenschaft als politischer Körper handelt, wie und durch wen das Volk regiert werden soll, welches die Rechte und Pflichten der Regierenden sind. Diese Verfassung ist im Grunde nichts anderes als die Aufstellung der Ordnung, nach der eine Nation sich vornimmt, gemeinschaftlich für die Erlangung der Vorteile arbeiten zu wollen, derentwegen die politische Gemeinschaft errichtet ist.“⁹

Vattel unterstreicht die Rationalität seines Verfassungsbegriffs und dessen rein innerweltliche Zukunfts Offenheit noch, wenn er die Staatsverfassung wenig später geradezu als den „Plan der Nation für ihr Streben nach dem Glück“ bezeichnet.¹⁰ Bei der praktischen Durchsetzung und d. h. letztlich: bei der revolutionären Umsetzung dieses Verfassungsbegriffs waren freilich auch Motive wirksam, die bei Schmale nicht oder nur am Rande vorkommen und folglich noch der mentalitätsgeschichtlichen Aufarbeitung harren. Es sind dies mindestens drei. Zu nennen ist zunächst die rationalistische Vorstellung einer technischen Staatskonstruktion nach einem einheitlichen Bauplan: der Staat als

⁸ Dazu aus der neueren Literatur KLAUS MALETTKE, *Opposition und Konspiration unter Ludwig XIV.* (Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts für Geschichte 49), Göttingen 1976, S. 80 ff.; RUDOLF VIERHAUS (Hg.), *Herrschaftsverträge, Wahlkapitulationen, Fundamentalgesetze.* (Veröffentlichungen des Max-Planck-Instituts für Geschichte 56), Göttingen 1977; und HEINZ MOHNHAUPT, *Die Lehre von der „Lex fundamentalis“ und die Hausgesetzgebung europäischer Dynastien*, in: *Der dynastische Fürstenstaat*, hg. von JOHANNES KUNISCH, (Historische Forschungen 21), Berlin 1982, S. 3 ff.

⁹ EMER DE VATTEL, *Le Droit des gens, ou Principes de la Loi Naturelle*, Leiden 1758 (Nachdruck Washington 1916), S. 31. Hierzu und zum folgenden HASSO HOFMANN, *Zur Idee des Staatsgrundgesetzes*, in: DERS., *Recht – Politik – Verfassung*, Frankfurt a. M. 1986, S. 261 ff.

¹⁰ EMER DE VATTEL (Anm. 9), S. 44.

Architektur oder als Maschine.¹¹ Zum zweiten gehören dazu (und untereinander wohl zusammen): die Idee eines Sozialkontrakts, eines solidarischen Bundes, einer einheitlichen Nation. Anschauliche und nachfühlbare historische Wirksamkeit gewinnt sie in den Aktionen der Vertreter des Dritten Standes: in der Erklärung zur Nationalversammlung und der klassischen *conjuratio* des Ballhausschwurs, bevor sie in den Sätzen über die unteilbare Souveränität der homogenen Nation ihren verfassungsrechtlichen Ausdruck findet. Hauptsächlich aber ist schließlich des Prinzips individueller Freiheit zu gedenken, das bei Schmale da und dort wenigstens anklingt (vgl. bes. S. 68). Durch den nun als analytische Kategorie gehandhabten Naturzustandsgedanken entbunden, artikuliert sich das neue Selbstbewußtsein der Freiheit in der Überzeugung, von Rechts wegen Herr zu sein über sich selbst, die Welt und ihre zukünftige Geschichte.¹² Diese Freiheitsphilosophie definiert den Staat durch die Garantie individueller Rechte, die aber eben nicht nur proklamiert, sondern zugleich in der Staatsstruktur selbst abgesichert werden. Dies ist es, was zur Einheit normativer Grundlegung des Staates nötigt und der Verfassung die von Schmale sehr schön herausgearbeitete Eigenschaft fundamentaler Sinngebung verleiht. Und eben mit dieser Verschmelzung haben die Verfassungsurkunden des ausgehenden 18. Jahrhunderts Epoche gemacht. Nebenbei gesagt: ganz ohne einen „metahistorischen“ Verfassungsbegriff wird man wohl auch keinen aussagekräftigen und diskutablen historischen Verfassungsbegriff konturieren können.

Zum Schluß sei – von ihrer guten Lesbarkeit ganz abgesehen – noch auf zwei besondere Vorzüge der besprochenen Arbeit aufmerksam gemacht. Der Verfasser zeigt, wie tief und weitverzweigt die Wurzeln dafür gründen, daß die Verfassung als neuer Katechismus der Nation zur Religion in Konkurrenz tritt und treten kann (S. 64). Damit wird zugleich deutlich, daß das „Verfassungsfieber“ mehr und etwas anderes ist als nur ein Oberflächenphänomen in der Herausbildung der bürgerlichen Klassengesellschaft. Die Verfassungen des 18. Jahrhunderts drücken folglich auch weniger als die Konstitutionen des 19. Jahrhun-

¹¹ Vgl. dazu BARBARA STOLLBERG-RILINGER, Der Staat als Maschine – Zur politischen Metaphorik des absoluten Fürstenstaats. (Historische Forschungen 30), Berlin 1986.

¹² Siehe dazu jetzt DIETER HENRICH, Kontexte der Autonomie. Über einige Voraussetzungen der Verstehbarkeit von Rechten des Menschen, in: DERS., Ethik zum nuklearen Frieden, Frankfurt a. M. 1990, S. 274 ff.

derts eine Trennung von Staat und Gesellschaft, denn allererst eine Separation von Staat und Kirche aus (S. 68).¹³

Zum anderen liefert Schmale ganz beiläufig einen höchst interessanten Beitrag zur sog. Politischen Theologie. Er illustriert, wie die „Marginalisierung Gottes“ und die „Sakralisierung der Verfassung“ zwar zur semantischen Neubesetzung traditioneller Begriffe der Theologie führen, gleichzeitig aber Politik und Theologie vom Gedanken der Gesetzlichkeit durchdrungen werden. Schon daraus erhellt, daß das bekannte Schema von der Säkularisierung theologischer Begriffe in der neuzeitlichen Politik der Sache so kaum angemessen ist. Hauptsächlich aber zeigt sich: die Verfassung als der nun schlechthin zentrale Begriff, der jetzt den Sinnhorizont des politischen Lebens bestimmt, kann, wiewohl er doch theologische oder theologisch bestimmte Deutungen des Feldes der Politik verdrängt, selbst keineswegs als säkularisierter Begriff der Theologie aufgefaßt werden.

Im Lichte dieser Entwicklung wäre es in der Tat höchst interessant, etwas über „die Rangstellung von Verfassung im gegenwärtigen Existenzbewußtsein“ zu erfahren. Unser Autor schließt mit dieser Frage im Hinblick auf neue, „von der Basis entdeckt(e)“ religiöse Lebensorientierungen (S. 69). Das Problem dürfte indes komplizierter sein, weil wir kaum noch bloß mit zwei Orientierungspolen rechnen dürften und – beim Lebensschutz zum Beispiel – auch partielle Konfessionalisierungen der Verfassung in Betracht zu ziehen hätten. Vielleicht würde auf diesem Wege auch einsichtig, wie es kommt, daß mit dem Absinken der Politik zu einem sozialen Teilsystem selbst in einer großen historischen Stunde kein wirkliches Verfassungsfieber mehr ausbricht.

¹³ Beides modifiziert die sozialhistorischen Thesen des Erklärungsmodells für die Entstehung geschriebener Verfassungen von DIETER GRIMM, Entstehungs- und Wirkungsbedingungen des modernen Konstitutionalismus, in: Akten des 26. Deutschen Rechtshistorikertags, hg. von DIETER SIMON, (Ius Commune Sonderhefte 30), Frankfurt a. M. 1987, S. 45 ff. (50 ff.).