

*Josef Schüsslbrunner*

## *Das Grundgesetz als Übergangsverfassung*

*"Deutschland wird nicht besetzt zum Zwecke seiner Befreiung, sondern als besiegter Feindstaat. Ihr Ziel ist nicht die Unterdrückung, sondern die Besetzung Deutschlands, um gewisse wichtige alliierte Absichten zu verwirklichen."*

(Direktive JCS 1067, Teil I Nr. 4 b)

### *Inhalt*

<i>Grundgesetz ein Selbstverwaltungsstatut .....</i>	<i>3</i>
<i>Paktiertes Transitorium .....</i>	<i>7</i>
<i>Sonderweg Bundesrepublik.....</i>	<i>13</i>
<i>Verfassung als «ideologisches Konzept» der Alliierten .....</i>	<i>18</i>
<i>Verschmelzung von Partei- und Besetzungsinteressen.....</i>	<i>26</i>
<i>Befreiung – Freiheitlichkeit - Freiheit.....</i>	<i>30</i>
<i>Abschaffung des Grundgesetzes?.....</i>	<i>37</i>

Im Jahr 1999 dürfte sich die politische Klasse der Bundesrepublik mit Elogen auf das "Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland" selbst übertreffen. Das Grundgesetz wird in den Lobeshymnen dem Sinne nach, wenn nicht gar ausdrücklich, als die Endlösung der deutschen Verfassungsfrage und als spezieller deutscher Eintritt in die Post-Histoire von Europa ausgegeben, sowie als Beitrag zur Überwindung des deutschen Nationalstaates und als Aufnahme in die universalistische Globalisierung gefeiert werden.

Dieser eigenartige Ideologiekomplex wird als "Demokratie" verstanden werden, deren Erfolg als der des Grundgesetzes herausgestrichen werden wird. Der Bundesbürger und sein doppel-staatlicher Mitbürger, bisher "ausländischer" genannt, kann diesen Erfolg an dem Wohlbefinden seines Bauches ablesen. Die politische Klasse spart dabei mit kühnen Schlagworten nicht, wie die "vom freiesten Staat der deutschen Geschichte" und klopft sich im Widerspruch dazu - welchen allerdings die Selbstgerechtigkeit bundesdeutscher "Demokraten" nicht als solchen erkennt - wegen der erfolgreichen, nach dem Grundgesetz für rechtmäßig oder gar für geboten gehaltenen Unterdrückung des "Rechtsextremismus" auf die Schultern, versteht doch der Koalitionsvertrag der derzeitigen Regierungskoalition (der abgewählten in diesem Punkt alles andere als unähnlich) damit im Zusammenhang stehende Maßnahmen, wie etwa Gefängnisstrafen wegen "Verharmlosen" eines historischen Phänomens als "Stärkung der Bürgerrechte".

## AUSGEBLENDETE JAHRESTAGE

Als Gedenktag für diesen Erfolg kommt neben dem 8. Mai - Tag der Befreiung (vom "Faschismus" - obwohl Deutschland gar nicht von Italien besetzt war) und zugleich Jahrestag der Verabschiedung des Grundgesetzes - besonders der 23. Mai in Betracht, an dem vor 50 Jahren der Parlamentarische Rat das Grundgesetz verkündet hat, welches gemäß seinem Artikel 145 in dem in Artikel 23 GG a. F. beschriebenen Gebiet "zunächst" - bereits belastet mit der Modifikation gemäß Artikel 144 Abs. 2 GG in Bezug auf "Groß-Berlin" - in Kraft getreten ist. Dagegen werden viel gewichtigere Tage mit peinlichem Stillschweigen übergangen.

So dürfte weder der 12. Mai noch der 21. September Anlaß zum Gedenken geben, obwohl diese beide Jahrestage für Existenz und Wesen der Bundesrepublik Deutschland und der durch das Grundgesetz mit begründeten Herrschaftsordnung von vielleicht entscheidenderer Bedeutung sind als der 23. Mai, welcher zugleich den (verschwiegenen) Jahrestag der Verhaftung der letzten Reichsregierung darstellt. Vom 12. Mai 1949 datiert nämlich das Genehmigungsschreiben der Militärgouverneure zum Grundgesetz und an diesem Tag ist gleichzeitig ein das Grundgesetz überlagerndes und substantiell modifizierendes Besatzungsstatut erlassen worden, welches am 21. September 1949, einen Tag nach Bildung der 1. Bundesregierung, in Kraft getreten ist.

Für die Vermutung, daß die genannten Jahrestage 1999 als Gedenktage ausgeblendet werden, spricht die Tatsache, daß im vorausgegangenen Jahr auch der 1. Juli nicht gefeiert worden ist. Am 1. Juli 1948 hatten die Militärgouverneure der drei westlichen Besatzungszonen den Ministerpräsidenten der westdeutschen Länder in Frankfurt drei Dokumente übergeben, von denen Dokument Nr. 1 den Beschluß der Londoner Sechsmächtekonferenz von Anfang Juni 1948 (auch deren 50ster Jahrestag ist 1998 nicht gefeiert worden) wiedergibt, nach dem die Ministerpräsidenten von den Militärgouverneuren auf einer gemeinsamen Sitzung ermächtigt werden sollen, "eine verfassungsgebende Versammlung zur Ausarbeitung einer Verfassung einzuberufen, die von den Ländern zu genehmigen sein wird". Dieses Dokument - Grundlage der entsprechenden Besatzungsbefehle - stellt die Geburtsstunde dessen dar, was schließlich in den Erlaß des Grundgesetzes münden sollte. Aus diesem Grunde erstaunt an sich die Tatsache, daß man den 50. Jahrestag der Übergabe der Frankfurter Dokumente im vergangenen Jahr ohne große öffentliche Aufmerksamkeit hat verstreichen lassen, sondern sich nur an die Einberufung des Konvents von Herrenchiemsee erinnern wollte. Damit wird in der positiv getrübbten Erinnerung deutscher Geschichtspolitik (so etwas gibt es wirklich!) aus einer besatzungsrechtlichen Ermächtigung ein Akt deutscher Volkssouveränität.

Der Zweck der Ausblendung von entscheidenden Jahrestagen und damit der Verfälschung der geschichtlichen Perspektive kann dabei nur sein, die Bedeutung von Artikel 146 GG - immerhin einer zentralen Grundgesetzvorschrift — herabzusetzen, dessen normative Funktion nur richtig verstanden werden kann, wenn man die ausgeblendeten Jahrestage mitbedenkt. Nach Artikel 146 GG in der Fassung des Einigungsvertrages" verliert "Dieses Grundgesetz...

seine Gültigkeit an dem Tage, an dem eine Verfassung in Kraft tritt, die von dem deutschen Volke in freier Entscheidung beschlossen worden ist". Der Zweck dieser Vorschrift wird in ihrer durch den Vereinigungsvertrag geänderten, derzeit geltenden Fassung sogar noch deutlicher als in der ursprünglichen Fassung von 1949 - ein Beispiel, daß das Gesetz meist klüger ist als seine Verfasser -, weil nunmehr der Konnex zur "Übergangszeit", auf die ursprünglich die Präambel des Grundgesetzes verwiesen hatte, fehlt. Diese Übergangszeit ist demnach beendet, so daß jetzt die Verhältnisse einzufordern sind, welche im Sinne dieses Schlußartikels des Grundgesetzes eine "freie Entscheidung" des deutschen Volkes über seine Verfassung zulassen.

Bei offener, den vollen historisch-normativen Kontext berücksichtigenden Betrachtung würde sich das Grundgesetzgedenken im Jubeljahr 1999 demnach nicht als Einstieg in die vermeintliche Post-Histoire darstellen, sondern müßte Anlaß zur Diskussion bieten, wie zum Zwecke der Erfüllung des Grundgesetzes, seinem Schlußartikel entsprechend, am besten in die historische Normalität eines deutschen Nationalstaates zurückzukehren ist, welcher sich in der Tat in der Globalisierung wird behaupten müssen. Dazu wäre die Frage zu diskutieren, ob "die Bundesrepublik" - wie dieser Staat häufig aus Angst vor "Deutschland" bezeichnet worden ist - noch immer auf einer sog. (partitokratischen) "Verfassungssouveränität" anstatt auf der Souveränität des Deutschen Volkes beruhte und es könnte dabei die weitere Frage nicht umgangen werden, ob die Bundesrepublik Deutschland im Vollsinn des Begriffes schon das Stadium einer Demokratie erreicht hat, oder doch noch immer das "Provisorium" einer sich demokratischer Formen bedienenden Selbstverwaltungsorganisation vorliegt. Bejahendenfalles wäre die Frage zu stellen, wer oder was die Grenzen dieses bloßen Selbstverwaltungsrechts bestimmt und was demgemäß zu tun wäre, Selbstverwaltung durch (demokratische) Volkssouveränität abzulösen.

### ***Grundgesetz ein Selbstverwaltungsstatut***

Die wirkliche Bedeutung von Artikel 146 GG, welcher von einer das Grundgesetz abzulösenden Verfassung spricht, "die von dem deutschen Volke in freier Entscheidung beschlossen worden ist", kann man erst verstehen, wenn zentrale Grundgesetzbestimmungen im Lichte des Genehmigungsschreibens und des Besatzungsstatuts gelesen werden. Dann hätte nämlich Art. 144 Abs. 1 GG in Verbindung mit Nr. 2 des alliierten Genehmigungsschreibens wie folgt lauten müssen: "Dieses Grundgesetz bedarf der Genehmigung der Militärgouverneure zu der Annahme durch die Volksvertretung in zwei Dritteln der deutschen Länder, in denen es zunächst gelten soll". Artikel 79 Abs. 2 GG hätte im Lichte von Nr. 5 des Besatzungsstatuts wie folgt lauten müssen: "Ein solches Gesetz (welches gemäß Absatz 1 ausdrücklich das Grundgesetz ändert) bedarf der Zustimmung von zwei Dritteln der Mitglieder des Bundestages und zwei Dritteln der Stimmen des Bundesrates (und) der ausdrücklichen Zustimmung der Besatzungsbehörden." Artikel 82 hätte in Verbindung mit Nr. 5 des Besatzungsstatuts wie folgt lauten müssen: "Die nach den Vorschriften dieses Grundgesetzes zustande gekommenen Gesetze werden vom Bundespräsidenten nach Gegenzeichnung ausgefertigt und im Bundesgesetzblatte verkündet, sofern sie nicht vorher, einstweilig oder endgültig von den Besatzungsbehörden

den abgelehnt worden sind. Die Besatzungsbehörden werden ein Gesetz nicht ablehnen, es sei denn, daß es nach ihrer Ansicht mit dem Grundgesetz, einer Landesverfassung, den Gesetzen oder sonstigen Anordnungen der Besatzungsbehörden selbst oder mit den Bestimmungen dieses Statuts unvereinbar ist, oder es eine schwere Bedrohung der Grundziele der Besetzung darstellt." Schließlich müßte wegen der Nr. 3 des Besatzungsstatuts die zentrale Grundgesetzvorschrift von Artikel 20 Abs. 1 GG wie folgt gelesen werden: "Alle Staatsgewalt geht vom Volke aus, es sei denn die Besatzungsbehörden übernehmen die Ausübung der vollen Gewalt ganz oder teilweise wieder, wenn sie dies als wesentlich ansehen für die Sicherheit oder die Aufrechterhaltung der demokratischen Regierung in Deutschland."

Wenn schon, wie Genehmigungsschreiben und Besatzungsstatut zeigen, unmittelbar nach Erlaß des Grundgesetzes die Freiheit, von der Artikel 146 GG spricht, nicht gegeben war, dann kann wohl erst recht nicht bei Abfassung desselben davon ausgegangen werden. Dies macht die Bedingung des Besatzungsstatuts verständlich, welche die Änderung des Grundgesetzes der "Zustimmung" bzw. "ausdrücklichen Genehmigung" der Besatzungsbehörden vorbehielt. Diese Bestimmung kann nur aus der Furcht der Militärgouverneure heraus verstanden werden, daß der nicht mehr an ihre Mitwirkung gebundene bundesdeutsche Gesetzgeber das Grundgesetz, sei es durch ausdrückliche Änderung, oder durch authentische Interpretation im Wege der einfachen Gesetzgebung, so ändern könnte, daß es mehr den Inhalt bekommen würde, der sich vielleicht ergeben hätte, wenn der Erlaß des Grundgesetzes nicht unter den Bedingungen eines Besatzungsregimes erfolgt wäre.

Dieser weitreichende Interventionsvorbehalt auch noch nach Erlaß des Grundgesetzes einerseits und andererseits der generelle, letztlich mit unüber-  
trefflicher Jakobinerlogik die Demokratiebestimmung des Artikels 20 GG unter Berufung auf eine "demokratische Regierung in Deutschland" modifizierende Besatzungsvorbehalt machen deutlich, daß das Grundgesetz nur das Statut eines Selbstverwaltungsverbandes sein konnte, da die durch das Grundgesetz begründete Herrschaftsordnung nicht auf der Kompetenz-Kompetenz (Letzt-Entscheidungsgewalt, Souveränität) seines formalen Gesetzgebers beruhte, sondern dieser unter Genehmigungsvorbehalt ausländischer Mächte stand. Diese Tatsache wird nicht nur durch den von den deutschen Verfassungsvätern gegenüber der Besatzungsherrschaft erstrittenen Begriff "Grundgesetz" an Stelle von "Verfassung" unterstrichen, sondern auch durch den Zusatz "für die Bundesrepublik Deutschland".

Ein souveräner Staat "Bundesrepublik Deutschland", welchen die Lehre von der (demokratischen) Volkssouveränität voraussetzt, hätte zumindest ein "Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland" beschlossen. Selbstverwaltung mag auf demokratischen Verfahren beruhen, ist aber nicht in der Substanz demokratisch, sondern steht unter den Vorbehalten eines übergeordneten Machtverbandes. "Man könnte - zugespitzt - sagen: das Grundgesetz von Bonn ist die deutsche Gemeindeordnung höchster Stufe mit der Tendenz, Verfassung eines Staates zu werden, in dem das Staatsvolk die alleinige Machtgrundlage ist... Für die jetzige Ordnung der Herrschaft (von 1950, Anm.) in den drei Zonen ist die Urkunde von Bonn nicht das Grundgesetz, die lex fun-

damentalis; denn sie ruht auf fremd-herrschaftlicher Grundordnung; deren Gesetze bilden den Grund."

Die Frage ist, wann das von dem zitierten Verfassungsjuristen erwartete Hinüberwechseln des Grundgesetzes in eine Staatsverfassung im Sinne der *Germania renascitura* erfolgen konnte oder tatsächlich erfolgt ist. Sicherlich ist ein entscheidender Schritt gemacht worden durch den Pariser Vertrag vom 23. Oktober 1954, mit welchem die Vollmachten der alliierten Behörden mit Wirkung vom 5. Mai 1955 in bezug auf die Gesetzgebung erloschen sind. Vorher waren jedoch im Rahmen und mit Hilfe des Besatzungsregimes - wie zu zeigen sein wird - die wesentlichen Weichen für ein ideologisches Verständnis der Grundgesetzschriften über das Parteiverbot, d. h. zur Errichtung der "wehrhaften Demokratie" und für die Legalisierung der wahlrechtlichen Sperrklauseln gelegt worden.

Wie weit die Bundesrepublik trotz des Pariser Vertrages noch immer von der (Volks-) Souveränität entfernt war, macht die Erklärung der Drei Mächte vom 27. Mai 1968 zur Ablösung der alliierten Vorbehaltsrechte deutlich, zu deren Erlaß das Grundgesetz durch das "Siebzehnte Gesetz zur Ergänzung des Grundgesetzes" grundlegend geändert werden mußte, so daß wohl bezweifelt werden darf, daß im Jahr 1968 von einer Souveränität der Bundesrepublik in Verfassungsfragen gesprochen werden konnte. Schließlich ging es bei den Grundgesetzänderungen, welche Voraussetzung für die Bereitschaft der Alliierten waren, ihre potentielle Notstandsdiktatur abzulösen, formal um weitreichende Eingriffe in die bestehenden Verfassungsstrukturen. Und bekanntlich ist derjenige als souverän anzusehen, welcher über den Ausnahmezustand verfügt, eine Entscheidung, welche demnach (zumindest) bis 1968 bei den Alliierten gelegen ist. In der Substanz ging es bei den weitreichenden Grundgesetzänderungen wiederum nur darum, zugunsten der deutschen Behörden den Zustand zu legalisieren, der zum Vorteil der Alliierten aufgrund des Besatzungsvorbehaltes ungeachtet des Grundgesetzes ohnehin bestanden hatte.

Trotz dieser Grundgesetzänderungen blieb das Besatzungsregime in West-Berlin bestehen, was den Besatzungsmächten auch noch in den 70er Jahren eine direkte (und vermutlich noch größere indirekte) Einflußnahme in das parteipolitische Geschehen der gesamten Bundesrepublik erlaubte, indem etwa die NPD in West-Berlin, den Grundgesetzschriften zuwider, mit Hilfe des Besatzungsrechts faktisch verboten worden ist. Dies hat diffamierend auf das restliche "souveräne" Bundesgebiet hineingewirkt und wesentlich dazu beigetragen, daß bei den Bundestagswahlen 1969 das demokratische Mehrheitsprinzip über die wahlrechtliche Aussperrklausel als Konnex zum besatzungsrechtlichen Verbotssurrogat der amtlichen Extremismuserklärung (damals noch "Radikalen"-Erklärung) verfälscht und dadurch eine zur Abtretung der Ostgebiete bereite Regierung installiert werden konnte, welche bei proportionaler Betrachtung der Mehrheitsverhältnisse nicht über die Mehrheit des Deutschen Volkes verfügt hat.

Zwar findet sich im Vertrag zwischen den beiden deutschen Staaten und den vier (Haupt-) Siegermächten über die abschließende Regelung in bezug auf Deutschland keine direkte, den bloßen Selbstverwaltungscharakter zemen-

tierende völkerrechtliche Garantie des Grundgesetzes, jedoch wird das vereinigte Deutschland in der Vertragspräambel als "demokratischer und friedvoller Staat" beschrieben, was zur Aufhebung der Rechte und Verantwortlichkeiten der Vier Mächte im Hinblick auf Deutschland führen sollte. Bei vordergründiger Betrachtung wird man dabei nichts dagegen haben können, daß Deutschland als "demokratisch" und "friedlich" beschrieben wird, nur kann dies in einem völkerrechtlichen Vertrag zu Interventionsrechten der anderen Vertragsstaaten führen, welche geltend machen könnten, daß aufgrund einer bestimmten Entwicklung - zu denken ist dabei in der Tat an eine Verfassungsänderung - dieser demokratische Charakter Deutschlands nicht mehr gegeben sei, wobei die sich daraus ergebenden Befugnisse der Vertragspartner sich als unklar und damit potentiell weitreichend darstellen (Rückkehr - mit Hilfe der NATO? - zu den "Verantwortlichkeiten"?).

Inhaltlich ergibt sich nach dem Vertrag (Artikel 1 Abs. 4) die Pflicht, ausdrücklich das Grundgesetz im Hinblick auf die gebietsbezogenen Aussagen der Artikel 23 und 146 GG a. F. zu ändern (was vollzogen worden ist) und der Substanz nach Artikel 26 GG aufrechtzuerhalten (Artikel 2), der Handlungen für strafbar erklärt, die geeignet sind und in der Absicht vorgenommen werden, das friedliche Zusammenleben der Völker zu stören, insbesondere einen Angriffskrieg vorzubereiten. Aus Artikel 3 dieses Vertrages kann dabei geschlossen werden, daß der Straftatbestand mit völkerrechtlicher Wirkung erfüllt wäre, wenn sich die Bundesrepublik Deutschland reziprok zu den früheren Siegermächten verhalten und sich etwa atomar bewaffnen, oder ihre Truppenstärke über das zugesicherte Maß hinausgehend erhöhen würde.

Der Mangel an völkerrechtlicher Reziprozität, welcher durch diesen Vertrag unter Bezugnahme auf eine Grundgesetzvorschrift in einem machtpolitisch höchst relevanten Bereich verankert ist, läßt es zweifelhaft erscheinen, ob mit der Wiedervereinigung der Status der Bundesrepublik als einer letztlich unter dem singulären Vorbehalt der Feindstaatenklauseln der Vereinten Nationen, d. h. unter der Verfügungsgewalt der ständigen Mitglieder des Sicherheitsrates gestellten, formal demokratisch strukturierten Selbstverwaltungsorganisation bereits überwunden und damit die Souveränität des Deutschen Volkes verwirklicht ist. Dieser Zweifel besteht ungeachtet der Tatsache, daß der Friedensvertragsersatz - kein wirklicher Friedensvertrag, welcher entsprechend der europäischen Rechtstradition Vergessen, d. h. Ende der "Vergangenheitsbewältigung" einschließen würde -, den vier der fünf Ständigen Mitglieder des UN-Sicherheitsrates mit Deutschland abgeschlossen haben, keine ausdrückliche völkerrechtliche Garantie des Grundgesetzes mit entsprechenden Interventionsrechten enthält. Deutsche Politiker, welche vom "Gewaltmonopol der UNO" oder von der "internationalen Einbindung der Deutschen" und von "Weltinnenpolitik" sprechen - bei der sog. Völkerrecht das Grundgesetz überlagert -, können nämlich gar nicht wollen, daß der Zustand der bloßen Selbstverwaltung überwunden wird.

Der bemerkenswerterweise im Ersatzfriedensvertrag inhaltlich aufgeführte Artikel 26 GG stellt dabei das Äquivalent von Artikel 9 der Japanischen Verfassung von 1946 dar, der den Japanern eine Armee verbietet, damit im Kontext des internationalen Systems ihre Niederwerfung gegenüber demokratischen Mächten, welche selbstverständlich selbst keine entsprechende Verfassungsvorschrift kennen, und damit "Demokratie" gesichert ist. Artikel 99 der Bayeri-

schen Verfassung von 1946, welcher den Schutz der (auch) dem "leiblichen Wohl" dienenden Verfassung und der durch sie bestimmten Landesgrenzen "dem Völkerrecht" überläßt, macht deutlich, daß die USA eine ähnliche Vorschrift für die Deutschen im Auge gehabt hatten. Die gegenüber Japan unterschiedliche geographische Situation Deutschlands und die gegenüber 1946 geänderte militärische Interessenlage haben dann dazu geführt, die Deutschen - anders als die Japaner - nicht verfassungsrechtlich zur kollektiven Wehrdienstverweigerung zu verpflichten. Von dieser Idee blieb 1949 nur ein unter Gewissenskontrollverwaltung gestelltes Individualrecht gemäß Artikel 4 Abs. 3 GG übrig und im übrigen wurde den Deutschen mit Artikel 26 GG nur noch der "Angriffskrieg" verboten. Dies stellt einen Krieg dar, der nicht die Billigung der USA gefunden hätte und nicht in ihrem Auftrag geführt worden wäre.

Daneben tritt im Falle Deutschland das Element der "Einbindung", welches ursprünglich vor allem mit Artikel 24 GG, seit der Neufassung des Artikels 23 GG auf der Grundlage des Einigungsvertrages (oder aufgrund des im selben historischen Kontext abgeschlossenen Friedensvertragsersatzes?) durch diesen ausgedrückt ist und sich in dieser weitreichenden Form in keiner vergleichbaren ausländischen Verfassung findet. Während Deutschland nach den Artikeln 23 GG n. F. und Artikel 24 GG in seiner Freiheit, d. h. in den außenpolitischen Optionen beschränkt ist, haben andere Staaten die Option, aus der EG, der NATO etc. auszutreten, was ihnen erlaubt, internationale Organisationen zum Instrument ihrer nationalen Interessen zu machen, während die Deutschen schon verfassungsrechtlich keine andere Wahl zu haben scheinen, als internationale Interessen innerstaatlich umzusetzen. Eine derartige Situation widerspricht völlig der außenpolitischen Doktrin, welche etwa Frankreich folgerichtig aus dem Konzept der Volkssouveränität ableitet.

### *Paktiertes Transitorium*

Diese außenpolitische und damit letztlich militärische Seite ist hier deshalb hervorzuheben, weil gerade die Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes die Richtigkeit des bewältigungspolitisch häufig kritisierten, im Hinblick auf den Verfassungsversuch von 1848/49 gemachten Ausspruchs von Bismarck bestätigt, wonach die grundlegenden Fragen, letztlich wegen der ein Selbsthilferecht darstellenden Völkerrechtsordnung, durch "Eisen und Blut" entschieden würden.

Sind diese Vor-Fragen erst einmal entschieden, bleibt einer "Majorität" mangels wirklicher Alternative im Zweifel nicht viel anderes übrig, als die Entscheidungen bei geringem Gestaltungsspielraum zu ratifizieren. Aufgrund der militärischen Vorentscheidungen blieb deshalb auch den Deutschen des Jahres 1948/49 gar nichts anderes übrig, als auf das besatzungsrechtlich fundierte Angebot einzugehen, welches ihnen die Westalliierten mit den Frankfurter Dokumenten unterbreiteten. Schon deshalb ist deutschen Politikern selbstverständlich kein Vorwurf zu machen, an der Ausarbeitung des Grundgesetzes mitgewirkt zu haben. Die Alternative hierzu wäre nämlich im Zweifel die Perpetuierung eines offenen Besatzungsregimes gewesen, wie es seinerzeit noch in den Kolonialgebieten der westlichen Siegermächte praktiziert worden war,

oder hätte in der vom französischen Erbfreund angestrebten weiteren staatlichen Desintegration bestanden, welche dieser unter der Maßgabe des "Föderalismus" als Option weiter zu betreiben suchte (sich aber letztlich gegen die angelsächsischen Mächte, bezogen auf das "Westgebiet", nicht durchsetzen konnte). Wie die spezielle Situation im Saargebiet, aber auch in Österreich zeigt, hätten sich hinreichend viele christ- und sozialdemokratische "Föderalisten" zur Verwirklichung dieser Aufteilungsoptionen gefunden.

Anders als den Indern in dieser Zeit stand den besiegten Deutschen schon mangels militärischer Mittel nicht die Option eines anti-kolonialen Befreiungsaufstandes zur Verfügung, weshalb nicht verwundern sollte, daß sich in der indischen Verfassung keine Vorschriften finden, die im Sinne einer "wehrhaften" - auf militärische Vorentscheidungen zurückführenden - Demokratie ausgelegt werden können. Sofern zugunsten der Deutschen ein Verfassungspactum anstelle eines bloßen Verfassungsoktroi zu erreichen war, ergab sich dies durch das angelsächsische Interesse, im Konflikt mit der Sowjetunion über die Errichtung eines deutschen Weststaates hinreichend motivierte deutsche Soldaten rekrutieren zu können. Angesichts dieser Konstellation, bei der die mangelnde Aufstandsbereitschaft der Deutschen im Kontext der genozidalen Rechtlosigkeit in den Vertreibungsgebieten und der gegenüber dem Westen noch repressiveren Besatzungsherrschaft in der SBZ, mit dem militärischen Interesse der Besatzungsmächte abzuwägen war, stellte sich der Handlungsspielraum der deutschen Kräfte beim Erlaß einer Verfassung als ziemlich eng dar - bestimmend war vielmehr die alliierte - genauer gesagt: die britisch-amerikanische - Geburtshilfe.

Unter Hinweis auf Lassalle hat seinerzeit Carlo Schmid die wahre Verfassungslage wie folgt geschildert: "Die Staatsgewalt in Deutschland geht... von den Besatzungsmächten aus. Sie sind dabei absolut und nur an die Beschränkungen gebunden, die sie sich selber auferlegen wollen." Deshalb ist es so schwer sich vorzustellen, wie das Grundgesetz wohl ausgesehen hätte, wenn es nicht unter den Bedingungen eines Besatzungsregimes errichtet worden wäre, d. h. wenn nicht die Notwendigkeit bestanden hätte, das Grundgesetz den Besatzungsmächten gegenüber genehmigungsfähig auszugestalten. Zumindest kann - ohne Eintragungen in sogenannte "Verfassungsschutzberichte" befürchten zu müssen - gesagt werden, daß die "Arbeit des Parlamentarischen Rates im ständigen Dialog mit den drei westlichen Militärgouverneuren statt(fand). Ohne sie und ihre durch die Edition (der Akten und Protokolle des Parlamentarischen Rates, Anm.) belegten ständigen Ermahnung hätte das Grundgesetz eine andere Gestalt erhalten", so der Rezensent eines kluges Blattes, welcher die naheliegende Kritik an dieser Situation vorbeugend mit dem Argument zurückweist, daß nur Gegner der Demokratie dabei von "Kuhhandel" sprechen würden.

So viel Verständnis bringt allerdings die bundesdeutsche "Gesellschaft" bei den paktierten Verfassungen des "Obrigkeitsstaates" nicht auf, obwohl das Paktieren der politischen Kräfte eines Landes vom völkerrechtlichen Selbstbestimmungsrecht abgedeckt ist, der Zwang zum Paktieren ("Dialog") mit der Besatzungsmacht jedoch nicht - genau aus diesem Grunde verpflichtet die Haager Landkriegsordnung die Besatzungsmacht zur Beachtung des Rechts des besetzten Landes.

Zumindest im nachhinein betrachtet, dürfte es sich als grundsätzlicher Fehler herausgestellt haben, gegenüber den Alliierten nicht auf der Weitergeltung der Weimarer Reichsverfassung (WRV), als dem von den Besatzungsmächten gemäß Kriegsvölkerrecht zu beachtenden Recht des besetzten Deutschland bestanden zu haben, so wie vergleichbar im Nachkriegs-Österreich die der WRV sehr ähnliche österreichische Verfassung von 1920/1929 wieder in Kraft treten konnte.

Das Beispiel Österreichs widerlegt die etwas apologetische Begründung eines deutschen Verfassungshistorikers, wonach die Nationalsozialisten die bestehenden deutschen Verfassungen (nur nicht die österreichische?) so systematisch ausgehöhlt hätten, daß sie nicht mehr als wirksam angesehen werden konnten. In diesem Zusammenhang ist besonders das Verhalten der SPD und vor allem ihres Vorsitzenden Schumacher als paradox anzusehen, lief doch deren Verfassungskonzeption bei einigen Modifikationen letztlich doch auf die Grundsätze der WRV hinaus. Wahrscheinlich suchte sich Schumacher, insofern in ungueter SPD-Tradition, dem anti-preußischen Ressentiment der Briten durch a-priori-Preisgabe der WRV anzudienen, garantierte doch die WRV die Existenz des Landes Preußen. Umgekehrt war im Ergebnis die Auflösung des Staates Preußen durch den letzten gemeinsamen Kontrollratsbeschluß aller vier Besatzungsmächte vom 27. Februar 1947 Voraussetzung dafür, die WRV als verfassungspolitische Alternative der Deutschen auszuschalten.

Die deutschen politischen Kräfte haben daraufhin, wohl die Widerstände der Besatzungsmächte antizipierend, die vom Deutschen Reichstag 1933 mit verfassungsändernder Mehrheit nur suspendierte, aber nicht aufgehobene WRV, insofern die verfassungswidrige Politik Hitlers implizit fortsetzend, nicht mehr ins Spiel gebracht. Im Unterschied dazu hatte die Regierung v. Dönitz versucht, die Siegermächte zur Beachtung der WRV zu veranlassen, was wohl erklärt, warum die zum Bruch des traditionellen Völkerrechts entschlossenen Siegermächte diese Regierung, welche sie zumindest zum Zwecke der "bedingungslosen", d. h. die Gewaltherrschaft der Besetzung "legalisierenden" Kapitulation, als de-facto-Regime und damit völkerrechtlich anerkannt hatten, am 23. Mai 1945 verhaften mußten.

Selbst wenn man gegenüber der WRV einen anderen Weg gehen wollte, hätte sich der Absolutismus der Besatzungsmächte allein durch die Tatsache beschränken lassen, daß ein verbindlicher Text vorgelegen hätte, für dessen Änderung sich jeweils eine entsprechende (deutsche) Mehrheit hätte finden müssen. Die Besatzungsmächte hätten sich bei Akzeptanz der WRV als verbindliches Verfassungsdokument viel schwerer getan, mittels ihrer indirekten Methoden eine hinreichende 2/3-Mehrheit zu finden - und zwar dann bereits im beschließenden parlamentarischen Gremium selbst und nicht erst bei der Schlußabstimmung - wie dies bei dem zum Grundgesetz führenden verfassungsrechtlichen Tabula-rasa-Prinzip der Fall sein sollte. So spricht vieles dafür, daß bei einer Verfassungsgebung, welche als Revisionsverfahren der WRV ausgestaltet gewesen wäre - ein Verfahren, wie es vergleichbar in Japan in der Tat praktiziert worden ist - sich in vielen Punkten andere Mehrheiten ergeben hätten.

Vielleicht hätten sich bei der damit verbundenen Beschränkung der Einflußmöglichkeiten der Alliierten lediglich Übergangsvorschriften bis zur vollen Geltung der WRV ergeben können - ein Beispiel, wie durch (militärische) Vor-Entscheidungen Majorität determiniert wird! So wie in Japan durch das Revisionsverfahren auf der Grundlage der bestehenden Verfassung die Institution des Kaisers überleben konnte, so wäre in Deutschland mit ziemlicher Sicherheit die Staatsbezeichnung "Deutsches Reich" aufrechterhalten worden. Dieses Ergebnis hätte verhindert, daß sich "Europa" zur bundesdeutschen Reichsersatzideologie entwickeln würde.

Selbst wenn es unter diesen Umständen zu der Erstellung eines "Grundgesetzes" gekommen wäre, hätte die bundesdeutsche Bevölkerung im Falle der von den Alliierten ursprünglich angestrebten Volksabstimmung über das Grundgesetz, hätten aber auch die deutschen Landtage bei ihrer Abstimmung nach Artikel 144 Abs. 1 GG dann die wirkliche Wahl gehabt, implizit die WRV durch Ablehnung des Grundgesetzes zu akzeptieren, während ohne die WRV als "Auffangverfassung" normativ nur die Willkür des Besatzungsregimes als "Alternative" gegeben war. Damit war der Zwang impliziert, das von den Besatzungsmächten am 12. Mai 1949 genehmigte, weil von ihnen als genehmigungsfähig anerkannte Grundgesetz anzunehmen.

Allerdings hätte es bei Anerkennung der WRV wohl auch keinen Parlamentarischen Rat geben können, sondern es hätte unverzüglich - bei Gewährleistung des vollen politischen Pluralismus - wohl auf der Grundlage des Wahlrechts von Weimar (d. h. ohne nennenswerte Sperrklausel) ein Deutscher Reichstag gewählt werden müssen, womit der politische Prozeß aus Sicht der Besatzungsmächte wohl zu unkontrolliert, d. h. zu demokratisch und zu pluralistisch abgelaufen wäre. Die indirekte Bestellung des Parlamentarischen Rates hat dagegen den Besatzungsmächten nachträgliche Eingriffe etwa in die parlamentarische Immunität (war diese bei den Mitgliedern des Parlamentarischen Rats gegenüber den Besatzungsmächten gegeben?) erspart, wie sie in Japan praktiziert wurden, wo etwa dem Führer der Mehrheitsfraktion einfach der Abgeordnetenstatus aberkannt worden ist, weil er sich für die Fortsetzung der Tenno-Souveränität eingesetzt und sich damit gegen grundlegende verfassungs-ideologische Vorgaben der USA ausgesprochen hatte.

Damit wird deutlich, daß mit der Frage der möglichen Weitergeltung der WRV für die Besatzungsmächte viel mehr auf dem Spiel stand als eine ihnen akzeptable deutsche Verfassung. Neben den langfristig angelegten ideologischen Wirkungen, hätte sich kurzfristig bei formaler Anerkennung der Geltung der WRV das Problem ergeben, daß sich zahlreiche Maßnahmen der Besatzungsmächte als rechtswidrig hätten darstellen lassen, wie etwa die Beschränkung des politischen Pluralismus durch die Lizenzierung der Parteien und durch die Presselizierung.

Diese beiden als wesentlich anzusehenden Unterdrückungsinstrumente haben dafür gesorgt, daß zusätzlich zu den generellen außenpolitischen Umständen die Verfassungsgebung nicht "frei" sein konnte: Die sogenannte "öffentliche Meinung" war aufgrund der Lizenzierung (Genehmigung eines Gebietsmonopols für die Veröffentlichung von Meinungen unter dem Vorbehalt jederzeiti-

gen Widerrufs) Sprachrohr der Besatzungsmächte. Im übrigen: "Die deutschen politischen Kräfte befanden sich in einem Zustand nicht nur politischer, sondern auch materieller Abhängigkeit. Einen wesentlichen Anteil der in den Parteiarchiven aus dieser Zeit gesammelten Korrespondenz nehmen Anträge auf Gewährung von Benzin, Schreib- und Druckpapier, Reisen, Lebensmittel und andere arbeitsnotwendige Hilfsmittel ein. Es versteht sich daher von selbst, daß durch diese materielle Abhängigkeit die Alliierten einen entscheidenden Einfluß auszuüben vermochten, ganz abgesehen von ihren Lizenz-, Genehmigungs- und Zensurrechten ... Geht man davon aus, daß eine Demokratie nicht schlechthin auf jedem Boden wächst, sondern eine Reihe von Faktoren vorhanden sein müssen, damit die demokratische Staats- und Gesellschaftsform existieren kann, so scheint die Frage berechtigt, ob denn in der Phase vor Gründung der Bundesrepublik überhaupt jene für die Existenz einer Demokratie notwendigen Grundlagen vorhanden waren." Bei einem strengen Maßstab könnte sogar bezweifelt werden, ob angesichts des Lizenzierungszwanges, welcher effektiv erst nach der Bundestagswahl aufgehoben worden ist, die erste Wahl zum Bundestag wirklich frei im Sinne des Grundgesetzes gewesen ist.

Angesichts dieser Konstellation ist es äußerst müßig, sich darüber auszulasen, was am Grundgesetz genuin deutscher Anteil ist, und was als alliiertes Oktroi anzusehen ist. Die deutschen Kräfte wußten etwa schon aufgrund der Verfassungsgebungen auf Länderebene, welche Forderungen sie sinnvollerweise erheben konnten, so daß in den Vorschlägen von deutscher Seite bereits der von den Alliierten gegebene Spielraum reflektiert ist, wobei darauf abgezielt werden mußte, das Grundgesetz mangels erlaubter anderweitiger Alternative genehmigungsfähig auszugestalten. Deshalb trägt auch die Aussage zu keiner besonderen Erkenntnis bei, wonach das "Grundgesetz ... inhaltlich noch mehr als die Länderverfassungen ein Werk der deutschen politischen Kräfte" sei, da man diese Aussage auch für die Verfassung der DDR von 1949 oder die des Saarlandes von 1947 gelten lassen kann. Es handelt sich eben um deutsche politische Kräfte, welche die jeweilige Besatzungsmacht gefördert oder akzeptiert hat.

Bei einem kompakten Werk, wie es selbst eine noch etwas geschwätzigere Verfassung darstellt, können Kleinigkeiten, wie etwa die gar nicht so zahlreichen Unterschiede zwischen Grundgesetz und DDR-Verfassung von 1949, unterschiedliche Welten bedeuten, so daß es auf die Differenz zwischen "noch mehr" und "vollständig" in der Tat entscheidend ankommt. Die saarländische Verfassung unterschied sich im wesentlichen nur durch die Präambel (Trennung vom Deutschen Reich und schrittweise Eingliederung nach Frankreich) von den anderen zeitgenössischen deutschen Landesverfassungen, ein kleiner, aber feiner Unterschied, welcher aber ausreichte, mit entsprechendem politischen Verfolgungsdruck (den hier auch einmal die Mitte-Parteien spürten) CDU und SPD (bis zum Abstimmungskampf über das Saarstatut) nicht zu lizenzieren, sondern an deren Stelle saarländische Spezialausfertigungen. Nach Beitritt des Saarlandes zur Bundesrepublik konnte daher bei Änderung der Präambel seine Verfassung fast unverändert bestehen bleiben, so wie man vielleicht auch die DDR-Verfassung von 1949 bei einem Beitritt dieses Gebietes als Bundesland zur Bundesrepublik etwa des Jahres 1955 wohl als Landesverfassung hätte bestehen lassen können. Dies zeigt, daß sich in allen Fällen als letztlich entscheidend die "Überverfassung" darstellt, welche Inhalt und Ausmaß der Ausübung des mehr oder weniger demokratisch strukturierten

Selbstverwaltungsrechts determiniert hat, und welches sich durch die Änderung des übergeordneten außenpolitischen Kontexts ändern konnte.

Die Mitglieder des Parlamentarischen Rates haben die Situation der Besatzungsherrschaft als durchaus unterdrückend empfunden. Allerdings setzten sich im Parlamentarischen Rat die Anträge, wenigstens in die Präambel des Grundgesetzes einen Hinweis auf die "Fremdherrschaft", "gegenwärtige fremde Herrschaft" oder auf die Beschränkungen des Besatzungsregimes aufzunehmen, nicht durch. Letztlich wurde dagegen die (bei Verwendung des späteren Verfassungsschutzvokabulars) mögliche "Relativierung des Nationalsozialismus" eingewandt, außerdem ist unter Hinweis auf Berlin deutlich gemacht worden, daß man die (westliche) "Fremdherrschaft" als Schutz gegen die Sowjetunion zu benötigen meinte, so daß es wegen der befürchteten "Polemik gegen die Besatzungsmächte" nicht opportun erschien, die Fremdherrschaft als solche zu bezeichnen. Gegen dieses verschleiende Vorgehen deutscher Politiker wäre aufgrund der konkreten politischen Situation der weitgehenden Rechtlosigkeit der Deutschen - noch nach Erlass des Grundgesetzes wurden trotz Artikel 102 GG von den Amerikanern im Rahmen der Ent-Nazifizierung Todesurteile vollstreckt und von den Briten inkonforme deutsche Politiker verhaftet - nichts einzuwenden, hätte dies nicht im Laufe der Zeit zu einer (nachträglichen) Beschönigung der Situation geführt, welche zudem bedenkliche Erscheinungen einer teilweise nicht mehr zu rechtfertigenden Kollaboration deutscher Kräfte mit der Besatzungsherrschaft mit Stoßrichtung gegen das eigene Volk zu verhüllen half. "Wenn Kurt Schumacher den Regierungschef der eben gegründeten Bundesrepublik als Kanzler der Alliierten titulierte und Adenauer die SPD als Werkzeug britischer Politik apostrophierte, dann war das zwar durchaus beleidigend gemeint und wurde so verstanden, es spiegelte aber auch uneingestanden Selbsteinschätzung."

Um gegenüber den Alliierten das wesentliche Ziel zu erreichen, nämlich das Grundgesetz aufgrund seines mit den Besatzungsmächten paktierten Charakters nur als "Provisorium" oder "Transitorium" (Th. Heuß) zu verankern, mußten die deutschen politischen Kräfte gegenüber den Besatzungsmächten verbergend, d. h. das Argument des "Provisoriums" formal zurücknehmend, damit argumentieren, daß eine Volksabstimmung über das Grundgesetz "destruktiven Kräften" die Möglichkeit geben würde, "das Grundgesetz als eine von den Alliierten oktroyierte Verfassung erscheinen zu lassen". Dieses - von besonderer demokratischer Gesinnung und Situation sprechende? - Argument (welches bei einer offenen Auseinandersetzung nicht hätte widerlegt werden können?) überzeugte einerseits die Alliierten, weil in der Tat eine Volksabstimmung den durch das bis 1950 geltende diktatorische Lizenzierungssystem ausgeschlossenen deutschen politischen Kräften eine Betätigung erlaubt hätte. Andererseits nötigte diese Konstellation die lizenzierten Kräfte zu einer impliziten Verteidigung der durch die Besatzungspolitik herbeigeführten Beschränkung des parteipolitischen Pluralismus, welche auch ihre eigene Machtstellung absicherte.

Insgesamt stellt es unter den gegebenen Bedingungen jedoch eine anzuerkennende politische Leistung dar, den Besatzungsmächten durch die Verwendung der Bezeichnung "Grundgesetz für...", mittels des Begriffs der "Übergangszeit" in der Präambel a. F. und mit Artikel 146 GG den Erlass einer end-

gültigen Verfassung ausgedet zu haben. Der späteren Verfassungsgebung sollte es damit anheimgegeben sein, die Teile des Grundgesetzes - im Zweifel durch eine neue Verfassung - aufzuheben, welche sich auf die besondere "Lage" der Verfassungsgebung unter einem Besatzungsregime zurückführen lassen.

### *Sonderweg Bundesrepublik*

Abgesehen von dem die besondere Situation reflektierenden Artikel 146 GG selbst, dürften in der Sache letztlich neben speziellen deutschen Problemen, wie das Umbenennen des Deutschen Reiches in Bundesrepublik Deutschland, der reichlich verkorkste Föderalismus und die Verminderung der demokratischen Substanz, die im Grundgesetz gegenüber der Weimarer Verfassung stattgefunden hat, im Ergebnis diejenigen Grundgesetzvorschriften auf die besondere "Lage" zurückzuführen sein, welche sich in den Verfassungen westlicher Staaten nicht finden und auch in der WRV nicht aufgefunden werden können. Gerade diese Vorschriften lassen es berechtigt erscheinen, von einem deutschen Sonderweg Bundesrepublik Deutschland zu sprechen.

Der Föderalismus nach dem Grundgesetz ist deshalb vermurkst, weil die Besatzungsmächte mit diesem die Option der weiteren Desintegration Deutschlands verfolgt haben, was die deutschen politischen Kräfte als Reaktion teilweise zur Überzentralisierung veranlaßte, so daß insgesamt die bundesdeutsche Ordnung (zunehmend) kumulativ die Nachteile einer föderalen und zentralen Staatsorganisation vereint, ohne über die Vorteile einer der beiden Idealtypen zu verfügen. Diese Situation muß als Hauptursache der zunehmenden Reformunfähigkeit des politischen Prozesses der Bundesrepublik angesehen werden. Andererseits ist dieser, einem wirksamen und verantwortlichen Regierungshandeln entgegenstehende (Pseudo-) Föderalismus, dem Artikel 79 Abs. 3 GG im Kern eine "Ewigkeitsgarantie" ausstellt, stark genug, um in Verbindung mit den noch darzustellenden "Einbindungsvorschriften" (Artikel 1 Abs. 2, 9 Abs. 2, 16a, 23, 24, 26 GG) die Desintegrationsoption bei Bedarf weiterverfolgen zu können. Während die US-amerikanische Verfassung den über essentielle Befugnisse und (finanzpolitische) Verantwortungen verfügenden Bundesstaaten (gerade deshalb) den Vertragsschluß mit ausländischen Staaten verwehrt, können dagegen die deutschen Länder im Bereich ihrer Gesetzgebungskompetenz Verträge mit ausländischen Staaten abschließen (Artikel 32 Abs. 2 GG), so daß die eigentliche Staatlichkeit in Deutschland dann vom Bund auf die Länder übergeht, wenn man die Befugnisse der Bundesgesetzgebung "europäisiert", so daß wesentlich nur noch Länderbefugnisse übrigbleiben: eine Situation, welche sich vergleichbar sonst in keinem anderen EG-Mitgliedstaat als Folge der Europäisierung unmittelbar ergibt. Der damit mögliche Separatismus kann dann durch multikulturelle Entwicklungen - für die Artikel 16a GG den Vorwand abgibt - gefördert werden, weil bekanntlich ein in Saarbrücken geborener Türke sich integrationsadäquat als "saarländischer Europäer türkischer Abstammung" verstehen wird, nicht jedoch als Deutscher (mag er auch der Form halber einen sog. deutschen Doppelpaß haben, welcher der Türkei die extraterritoriale Anwendung ihres nationalistischen Staatsangehörigkeitsrechts erlaubt). Bei einer derartigen Entwicklung kann dann der Bundesrat, das Vertretungsorgan der Länder wieder in eine Art von

(völkerrechtsähnlichem) Gesandtenkongreß zurückverwandelt werden, wobei zumindest im Falle des sog. Gesetzgebungsnotstandes (Artikel 81 und 68 GG) ohnehin vorgesehen ist, den Bundestag als Gesetzgebungsorgan zugunsten des Bundesrates (vorübergehend) auszuschalten. Dieser sog. Gesetzgebungsnotstand könnte etwa im Fall der Vertretung einer "rechtsextremistischen" Partei im Bundestag, mit der keine andere Partei koalieren will, so daß nur noch Minderheitsregierungen gebildet werden können, herbeigeführt werden. Es ist dann äußerst zweifelhaft, ob eine derartige, auf den Bundesrat gestützte Bundesregierung noch effektiv den Bundeszwang nach Artikel 37 GG gegen ein sich der Sache nach separierendes Land ausüben könnte, zumal der Bundeszwang ab einem fortgeschrittenen Stadium der Desintegration Deutschlands / Integration Europas als ein nach Artikel 26 GG verbotener "Angriffskrieg" angesehen werden könnte (wie es etwa der Fall gewesen wäre, wenn die Bundesrepublik den Bundeszwang gegen die DDR angewandt hätte).

Die Verminderung der demokratischen Substanz des Grundgesetzes gegenüber der WRV ist prägnant wie folgt ausgedrückt: "Gegen den irreführenden Volkswillen wurden die stärksten Bastionen errichtet: kein Volksbegehren, kein Volksentscheid (mit Ausnahme der Frage der territorialen Neugliederung der Länder nach Art. 29), keine Wahl des Bundespräsidenten durch das Volk." Die Verminderung des demokratischen Elements kommt auch mit der Festlegung im Artikel 21 GG zum Ausdruck, wonach die Parteien an der Meinungsbildung des Volkes, nicht jedoch umgekehrt das Volk an der Willensbildung der Parteien mitwirkt. Damit ist der Einstieg in eine doch sehr einzigartige Parteienstaatlichkeit eröffnet worden, welche sich zuletzt darin ausdrückt, daß die staatliche Finanzierung der Parteien der Bundesrepublik im Kontext der westlichen Staaten einsame Spitze erreicht. Mit der staatlichen Parteifinanzierung machen sich die Parteien von ihrer gesellschaftlichen Basis unabhängig und verwandeln sich von freien Verbänden zur Durchsetzung eines Volkswillens in Quasi-Staatsorgane zur Volkskontrolle, ein Vorgang, welcher dementsprechend in keinem westlichen Staat so weit fortgeschritten ist wie in der Bundesrepublik Deutschland.

Der deutsche Sonderweg wird damit im Zusammenhang stehend durch die Vereins- und Parteiverbotsvorschriften von Artikel 9 und 21 GG sowie durch die singuläre "Grundrechtsverwirkung" des Artikels 18 GG konstituiert. Dabei handelt es sich um repressive Instrumente, welche - von der Türkei und Südkorea abgesehen - in keinem westlichen Land, zumindest nicht in der Weise zu finden sind, wie sie in der Bundesrepublik verstanden und praktiziert werden.

Die Verminderung des demokratischen Elements gegenüber der WRV soll nach der Konzeption des Grundgesetzes durch eine besondere Hervorhebung der Grundrechte ausgeglichen werden, die durch eine hypertrophe Verfassungsgerichtsbarkeit geschützt werden sollen, welche es wiederum in dieser Art ebenfalls in keinem anderen Staat der westlichen Welt gibt (was Zweifel an der Demokratiekonformität dieser Institution oder an der Staatsorganisation, welche auf eine derartige Institution angewiesen zu sein scheint, aufwerfen müßte). In der Betonung der Rangstellung der Grundrechte wird insoweit die Verfassung für das Königreich Preußen von 1850 nachgeahmt, welche damit ebenfalls verfassungsrechtliche Defizite (demokratiewissenschaftlich betrachtet) zu kompensieren suchte. Diese problematische Kompensation des Demo-

kratisch-Politischen durch Verfassungsrecht war umgekehrt ein Grund, weshalb die WRV die Grundrechte mit dem Staatsorganisationsrecht schlüssig verbunden hatte, nachdem sich die Vorstellung des eigentlichen Verfassers der WRV, Hugo Preuß, nicht durchsetzen konnte, unter Berufung auf die Rechtsstaatlichkeit des Kaiserreichs auf Grundrechte gänzlich zu verzichten. Während es allerdings bei der preußischen Verfassung von 1850 - wie bei der WRV - um Bürgerrechte ging, werden mit dem Grundgesetz die Menschenrechte betont und mit Artikel 1 Abs. 2 GG - insoweit für rechtsstaatliche Herrschaftsformen ebenfalls reichlich exzeptionell - bei ideologischem Rückgriff auf die von den Deutschen mehrheitlich immer abgelehnte Französische Revolution in den Rang von Bekenntnisnormen erhoben.

Bereits in der Präambel sieht das Grundgesetz "das deutsche Volk" nicht nur "Gott" - was auch in anderen Verfassungen (noch) vorkommt - "verantwortlich", sondern auch "den Menschen" gegenüber, was eigentlich nur Ausländer oder das Ausland meinen kann. Von daher wird auch die international singuläre Gewährleistung des Asylrechts durch Artikel 16a Abs. 1 Satz 2 GG verständlich, womit die Tatsache im Zusammenhang zu stehen scheint, daß der Staatsangehörige (d. h. der Deutsche) selbst - ebenfalls sonderweglich - mit Artikel 116 GG in den "Übergangs- und Schlußbestimmungen" definiert ist und dabei unter einem ziemlich weitreichenden Gesetzgebungsvorbehalt steht, welcher derzeit in eine generelle Doppelstaaterei, d. h. Privilegierung von Ausländern (unter Einschluß von nur geduldeten, aber abgelehnten Asylbewerbern etc.) überleitet.

Als Bekenntnisnormen eines Staates verwandeln sich Grundrechte jedoch leicht in Strafverfolgungsnormen einer "Werteordnung" gegen politisch Ungläubige und damit in das Gegenteil dessen, was der besondere Zweck von Grundrechten in gewöhnlichen westlichen Verfassungen darstellt, nämlich die Kompetenzen der Staatsorgane gegenüber den Bürgern zu beschränken. Die umgekehrte Wirkung der Grundrechte auf der Grundlage der "Werteordnung" wird nicht nur an den genannten Bestimmungen der Artikel 9,18 und 21 GG deutlich, sondern auch in der Tatsache, daß das Grundgesetz die einzige Verfassung der Welt ist, welche die Freiheit der Lehre (und damit letztlich die Wissenschaft) unter den Vorbehalt der "Verfassungstreue" stellt. Außerdem dürfte das Grundgesetz auch die einzige Verfassung der Welt sein, welche mit den Artikeln 87 und 73 Nr. 10 GG die Institution des Geheimdienstes verfassungsrechtlich verankert hat. Diese besondere Kombination erklärt wohl, warum in der Bundesrepublik als "Verfassungsschutz" klassifizierte Geheimdienste als geeignet angesehen werden, insbesondere im Bereich der Geschichtswissenschaft, aber auch weit ausgreifend in den Bereich der Chemie hinein, amtliche Bewertungen über verfassungsfeindliche "Pseudowissenschaft" und unzulässigen "Revisionismus" zu machen.

Die Bundesrepublik ist nahezu der einzige Staat der westlichen Welt, welcher seine öffentlichen Bediensteten zu einer "Treue" zwingt (vgl. Artikel 33 Abs. 5 GG), die im Unterschied zu vergleichbaren Vorschriften anderer Staaten nicht der Nation oder dem Volk geschuldet sein soll, sondern - wie Artikel 5 Abs. 3 GG nahelegen scheint, der allerdings keine beamtenrechtliche Vorschrift darstellt - einer "Verfassung" (obwohl das Grundgesetz gar keine richtige sein sollte), welche dabei nicht primär als "Gesetz" verstanden wird (obwohl das Grundgesetz ausdrücklich so genannt ist), sondern als ein die selbst-

verständliche Gesetzestreue weit überschreitendes Glaubensdokument. Nur so wird die juristisch etwas aberwitzige Vorstellung plausibel, daß jemand durch Äußerung von Gedanken der "Verfassung" nicht "treu" sein kann, etwa wenn er über den Ausbruch des 2. Weltkrieges eine abweichende Auffassung vertritt - so als würde jemandem, welcher Vorschriften des Mietrechts für kritikwürdig hält, unterstellt werden, seine Mietrate nicht mehr rechtzeitig bezahlen zu wollen oder mit dem Abschluß eines Mietvertrages gar betrügerische, d. h. kriminelle Absichten zu verfolgen.

Dieser rechtliche Irrwitz, welcher immerhin dazu geführt hat, daß die Bundesrepublik der einzige westliche Staat ist, welcher je von der International Labour Organisation wegen politischer Diskriminierung am Arbeitsplatz verurteilt worden ist, wird dabei für konform mit "Freiheitlichkeit" gehalten, in der Tat ein etwas problematischer Begriff, den man nur schwer in eine andere Sprache übersetzen kann und der damit wohl deutschen Sonderweg anzeigt. "Freiheitlichkeit" scheint dabei in einem ähnlichen Verhältnis zur Freiheit zu stehen wie die "Schönheitlichkeit" zur Schönheit, wie auch das Verhältnis von "Verfassungsschutz" zur "Verfassung" dem Verhältnis der Kunstkammern des Dritten Reiches zur Kunst vergleichbar zu sein scheint. Es dürfte klar sein, daß eine solche Konstruktion, wonach die Äußerung von Gedanken die "Verfassung" verletzen kann, eine Gefährdung wirklicher Meinungsfreiheit darstellt. Dementsprechend gibt es in der Bundesrepublik verfassungsfeindliche Handbewegungen, welche mit allem Nachdruck strafrechtlich geahndet werden.

Aufgrund des großen Risikos, welche die Meinungsfreiheit darstellt, wenn man sie Deutschen einräumt, haben die Besatzungsmächte durch das "öffentlich-rechtliche Rundfunksystem" rechtzeitig dafür gesorgt, daß die Verfügungsgewalt über dieses Informationssystem nicht in falsche Hände gerät und sich, d. h. der aus der psychologischen Kriegsführung hervorgegangenen geheimdienstlichen Nachrichtenkontrolle, zu diesem Zwecke die Rundfunkhoheit ausdrücklich bis 1955 vorbehalten.

Die seinerzeit besatzungspolitisch Begünstigten und die von diesen kopierten Hilfskräfte wissen noch heute, wem sie ihre Macht verdanken, welche sie - wie in keinem anderen westlichen Staat - zu einer sonderweglichen "Vierten Gewalt" aufsteigen läßt. Das Pressewesen ist zwar mit Inkrafttreten des Grundgesetzes (aber eben nicht schon vorher, was Voraussetzung für eine freie Verfassungsgebung gewesen wäre) dem - freilich zugunsten besatzungsrechtlich Privilegierter verfälschten - Wettbewerb freigegeben worden. Allerdings besteht die indirekte Geheimdienststeuerung des Pressewesens auch nach Beendigung des Lizenzzwanges fort: Wegen "falscher" Auffassungen, welche die Verfassung verletzen sollen, werden etwa oppositionelle Presseorgane neben polit-kriminellen Organisationen in "Verfassungsschutzberichten" aufgeführt, was andere Pressen davon abhält, bestimmte Auffassungen zu äußern, weil sie sich sonst der Mitarbeit eines Verfassungsschutzmitarbeiters bedürftig erweisen könnten, der ihnen - bei entsprechenden ideologiepolitischen Gegenleistungen - einen Persilschein ausstellen muß. Damit können dann bestimmte Ideen nur in bestimmten Presseorganen veröffentlicht werden, womit sie wiederum der Nachzensur der Geheimdienste unterfallen.

Die für eine "westliche" Demokratie doch sehr weitgehenden Freiheitsbeschränkungen, welche diese "Freiheitlichkeit" ermöglicht oder zu ermöglichen

scheint, dürften dabei, unter Einschluß der verfassungsrechtlichen Geheimdienstgewährleistung, mit den ebenfalls, abgesehen vom Artikel 9 der Japanischen Verfassung, singulären Einbindungsvorschriften von Artikel 24 GG und 23 GG n. F. und Artikel 26 GG im Zusammenhang stehen, wie Artikel 9 GG deutlich macht, nach dem Vereine "verboten sind", die sich gegen den "Gedanken (sic!) der Völkerverständigung" richten.

Dies kann plausibel dahingehend verstanden werden, daß eine staatliche Ermächtigung besteht, nach der es präventiv unmöglich gemacht werden kann, einen Verein (welcher etwa den Kern für eine spätere politische Partei darstellt) zu gründen, welcher sich gegen die durch Artikel 23, 24 GG mehr oder weniger zwingend vorgeschriebene internationale Integration ("Einbindung") ausspricht, sofern Opposition dagegen nicht ohnehin schon i. S. des Artikels 26 GG als "Absicht..., das friedliche Zusammenleben der Völker zu stören", gewissermaßen als Vorstufe des "Angriffskrieges" angesehen wird - den dann selbstverständlich nicht andere Staaten führen, da sich diese nur gegen die (böse deutsche) "Absicht" "verteidigen".

Die auf dieser Grundlage konstituierte politische Ordnung der Bundesrepublik zeichnet sich durch einen besonderen Schutz einmal etablierter Kräfte aus - sicherlich nicht zufälligerweise im Kern Kräfte, welche die Besatzungsmächte lizenziert hatten - welche sich im Hintergrund eines ideologischen "Verfassungsschutzes" dadurch einen besonderen Wettbewerbsvorteil verschaffen und damit Demokratie im Sinne der Schumpeterschen Wettbewerbskonzeption verkürzen, daß sie gegnerische Parteien im Verfahren eines Verbotssurrogats wegen einer falschen Programmatik mit Hilfe der internen Geheimdienste zu "Verfassungsfeinden" erklären lassen können: eine ebenfalls singuläre Situation. Damit werden gegnerische Parteien um attraktives Personal gebracht, da bekanntlich gegen beamtete Mitglieder einer derartigen Partei aufgrund falscher Gesinnung - welche die Verfassung gefährdet - Disziplinarmaßnahmen durchgeführt werden, was ebenfalls - und in Übereinstimmung mit der Entscheidung des Europäischen Menschenrechtsgerichtshofes - als "auffallend" für die Herrschaftsordnung der Bundesrepublik gekennzeichnet werden muß.

Das entscheidende Konnex-Institut des Parteiverbotssurrogats, welches sich selbst durch öffentlich/"offenkundig" gemachte Geheimdiensterkenntnis und darauf aufbauender dienstrechtlicher Diskriminierungsmaßnahmen zusammensetzt, besteht in der wahlrechtlichen Sperrklausel, welche rein quantitativ im Staatenvergleich mit anderen Verhältniswahlsystemen schon recht außergewöhnlich ist, aber insbesondere durch qualitative Elemente seinen repressiven Charakter erhält, als es - im Unterschied zu den wenigen anderen Staaten mit fast ähnlich hohen Sperrklauseln - kein plebiszitäres Ventil gibt. Außerdem kennen entsprechende ausländische Staaten wie Schweden (Sperrklausel: 4 %) und Spanien (3 %) kein ideologisches Parteiverbot, weshalb die wahlrechtliche Sperrklausel im Unterschied zur Bundesrepublik nicht Konnex-Institut zu einem Verbotssurrogat darstellt. Die Chancengleichheit neuer Parteien wird zudem durch die weitere Hürde beeinträchtigt, welche - zurückgehend auf die Besatzungsherrschaft - in der singulär weitreichenden Beherrschung zentraler Kommunikationseinrichtungen durch die etablierten politischen Parteien besteht, wodurch diesen fast permanente Wahlpropaganda gegen neue Parteien und Ideen gestattet wird, - unter Einschluß staatsideologischer Ausländer-

freundlichkeitskampagnen - während den (nicht lizenzierten) Oppositionsparteien sogar das Recht zur Ausstrahlung von kurzzeitigen Wahlkampf-Werbepots zensurierend bestritten wird.

Konnex-Institut und Verbotssurrogat wirken insofern zusammen, als neue Parteien durch geheimdienstliche Verrufserklärungen ("Verfassungsschutzberichte") in eine Abgrenzungsmanie getrieben und damit dividiert werden können, so daß jede Teilgruppierung für sich um die Überwindung der 5 %-Klausel kämpfen muß, womit sich der prohibitive Charakter der Sperrklausel fast ins Unüberwindliche steigert: Gelegentlich fallen bei bundesdeutschen Wahlen ja bereits um die 20 % der Wählerstimmen unter den Tisch, was bedeutet, daß sich die tatsächliche Aussperrwirkung der Klauseln auf mindestens 30 % der Wähler potenzieren dürfte. Dies stellt bemerkenswerterweise per saldo in etwa den Anteil des Deutschen Volkes dar, welcher von Demokratieexperten als "rechtsextrem" (oder - überlappend oder gleichgesetzt? - als "potentiell antisemitisch") eingestuft wird, aber bemerkenswerterweise - trotz Verhältniswahl und der diesem Wahlsystem zugrunde liegenden Philosophie - anders als etwa in Österreich mit seiner Verfassung des Weimarer Typus parlamentarisch so gut wie nicht vertreten ist, so daß sich das auf die besondere "Lage" zurückführende Demokratiedefizit der Bundesrepublik gegenüber dem freien Westen fast quantitativ bemessen läßt.

Faßt man die Erkenntnisse des ersten Teils dieser Abhandlung zusammen, findet sich die Auffassung eines führenden Verfassungsjuristen bestätigt, daß das Grundgesetz einen "neuen Typ der demokratischen Staatsform" entwickelt habe. Anders als im klassischen Rechtsstaat, wo die Aufgabe einer Verfassung vor allem darin gesehen wird, den Bürger vor seinen Politikern zu schützen, werden in dieser Demokratie - mit quasi seuchenpolizeilichen Überlegungen - Politiker, Europa und die Menschheit vor dem "Grundrechtsterror" der Deutschen, d. h. gegen diejenigen Bürgern geschützt, welche zu "laut denken".

### *Verfassung als «ideologisches Konzept» der Alliierten*

Bevor diese Analyse, von der man sich wünscht, daß sie überzeugend widerlegt werden kann - ihre Aufnahme in einen "Verfassungsschutzbericht" stellt selbstverständlich keine Widerlegung, sondern eine Bestätigung dar -, mit einer so sicherlich nicht verdienten Verdammung des Grundgesetzes endet, ist die Frage zu stellen, ob diese in der politischen Wirklichkeit der Bundesrepublik weitgehend praktizierte Auslegung des Grundgesetzes tatsächlich zwingend ist. Die Antwort kann wohl - rechtswissenschaftlich in der Tat paradox - nur lauten: Ja und Nein!

Das Grundgesetz vereinigt nämlich aufgrund der historischen "Lage" seiner Entstehung zwei - bei Anwendung der juristischen Logik grundsätzlich unvereinbare - Verfassungen, von der sich eine als "national-staatlich/demokratisch" und die andere als "weltstaatlich/ideologisch" beschreiben läßt. Dementsprechend erkennt auch ein CDU-Politiker neben den "republikanischen Inhalten" (gemeint: weltstaatlichen Verfremdungen) im Grundgesetz "völkische Elemen-

te" (gemeint: dem demokratischen Nationalstaat kompatible Vorschriften). Für die weltstaatliche Variante finden sich, abgesehen von den Einbindungsvorschriften, allerdings eher Andeutungen, so daß sich für deren Anhänger das Bedürfnis stellt, machtpolitisch die ideologische Auslegung des Grundgesetzes durchzusetzen, wozu neben "Verfassungsschutzberichten" die Instrumente der Geschichtspolitik und das Etablieren der "Bewältigung" als zunehmend dogmatisierte Staatsreligion der Bundesrepublik unter Errichtung von staatlichen Kultstätten - wie Plattenwerken - zu nennen ist.

Auf diese Weise erhöht sich der Anteil des "ungeschriebenen Teils" des Grundgesetzes, welcher jedoch letztlich mit den Grundsätzen der von der amerikanischen Besatzungsmacht betriebenen Re-Education mehr oder weniger identisch zu sein scheint. Der berühmte "Verfassungspatriotismus", welcher sich zum Zwecke seiner Ablehnung der vom Grundgesetz vorgeschriebenen Wiedervereinigungspolitik auf eben dieses "Grundgesetz" bezog, konnte nur auf diesen "ungeschriebenen Teil" gestützt sein.

Das entsprechende Meinungsforschungsinstitut der Hohen Kommission (Reaction Analysis Branch), auf welche die von den bundesdeutschen Geheimdienstbehörden und dem öffentlich-rechtlichen Rundfunksystem durchzusetzende Staatsideologie im wesentlichen zurückgeht, hatte drei Kriterien für den Erfolg der alliierten Meinungssteuerung aufgestellt, nämlich 1. Ablehnung von Nationalismus und Rechtsextremismus, 2. Anerkennung der deutschen Kriegsschuld und 3. Beteiligung der Bevölkerung am politischen Leben. Der letzte Punkt, welcher wohl "Demokratie" meint (wenngleich von "Bevölkerung" und nicht vom "Volk" die Rede ist, so daß eigentlich "Soziokratie" oder eben "Selbstverwaltung" der adäquate Begriff wäre), steht dabei unter dem ideologischen Vorbehalt der beiden ersten Punkte. Damit war der deutschen politischen "Kultur" besatzungspolitisch vorgegeben, einerseits Demokratie zu praktizieren, dabei aber sicherzustellen, daß dies zu keinem ideologisch falschen Ergebnis führt.

Die Folge davon war, daß die bundesdeutsche politische Praxis mit innenpolitischen Folgen den Schwankungen der amerikanischen außenpolitischen Feindbestimmung unterworfen wurde, welche zwischen "Antifaschismus" (Bündnis/Verständigung mit der totalitären Sowjetunion) und "Antitotalitarismus" (Kampf gegen die Sowjetunion) schwankte, während es - dies ist der wesentliche Unterschied zur DDR-Entwicklung - im Sowjetblock nur totalitären "Antifaschismus" gab. Entsprechend der amerikanischen Feindbestimmung wandte sich die bundesdeutsche "streitbare Demokratie" entweder "gegen rechts" - zu Zeiten des "Antifaschismus" - oder (auch) "gegen links" - beim "antitotalitären" Konflikt mit dem moralisch sicherlich erhebenden Weltkriegspartner, der Spezialdemokratie Sowjetunion. Da man wesentliche Vorschriften des Grundgesetzes je nach methodischem Vorverständnis nach der einen oder anderen Konzeption auslegen und sein Vorverständnis bestätigt sehen kann, mußte dafür gesorgt werden, daß sich das ideologische Verständnis durchsetzte.

Diese Auslegungsfähigkeit des Grundgesetzes macht, neben dem generellen Mißtrauen der alliierten Militärbehörden gegenüber den Deutschen, die Klausel

im Besatzungsstatut verständlich, welche nicht nur die Änderung des Grundgesetzes, sondern auch den Erlass einfacher Gesetze dem Genehmigungserfordernis der Besatzungsmächte unterwarf. Dabei behielten sich die Alliierten nach Nr. 2 f) des Besatzungsstatuts vor, die Grundgesetzkonformität der Gesetze - letztlich in Konkurrenz zum Bundesverfassungsgericht - zu prüfen. Mit dem dabei ausgesprochenen Genehmigungserfordernis ist ein erstaunlicher Interventionsvorbehalt gemacht worden, den man eigentlich für überflüssig hätte ansehen können, da es angesichts des generellen Besatzungsvorbehalts eigentlich egal sein konnte, was der deutsche Gesetzgeber für Grundgesetzänderungen beschließt, welche doch das Besatzungsrecht nicht hätten aufheben können. Für die Alliierten, insbesondere die USA, stellte allerdings die "Verfassung" ein ideologisches Konzept dar, welches das besatzungspolitische Programm der "Umerziehung" absichern sollte. Die mit dem Besatzungsstatut eingeführte Überlagerung des Grundgesetzes hat denn auch zu einer Auslegung desselben beigetragen, welche in entscheidenden Bereichen mehr den Re-education-Interessen entsprechen sollte als es einer rechtsstaatlichen Herrschaftsordnung guttun kann.

Diese Auslegungsfähigkeit in der einen oder anderen Richtung wird durch die oft mangelhafte juristische Qualität des Grundgesetzes erleichtert, welche es dann von der Willkür des Interpreten, d. h. von seiner Macht abhängig macht, welches Vor-Verständnis sich durchsetzt. So ist etwa schon die normative Qualität der gemäß Artikel 79 Abs. 3 GG zentralen Bestimmung des Artikels 1 GG mangels eindeutigem Normadressaten unklar, wonach der Schutz der Menschenwürde "Verpflichtung aller staatlichen Gewalt sei". Desgleichen ist bei dem weiteren zentralen Artikel 20 GG unklar, was gemeint ist, wenn "alle Staatsgewalt ... vom Volke" ausgeht.

Will man die Tatsache der Besatzungsherrschaft mit "Demokratie" vereinbar machen, kann man diese beiden Vorschriften in der Zusammenschau nur so verstehen, daß "Volk", von dem die Staatsgewalt ausgeht, durchaus auch das amerikanische oder britische Volk sein kann, zumal es Aufgabe "aller", d. h. auch der amerikanischen, vom amerikanischen Volk legitimierten Staatsgewalt darstellt, in Deutschland die Menschenwürde zu gewährleisten. Man kann die der mangelnden juristischen Qualität des Grundgesetzes zugrunde liegende Problematik, Demokratie auszurufen und dabei ein Besatzungsregime mit diktatorischen Vollmachten zu begründen, mit dem Verfassungsgericht durch eine Flucht in die quasi-theologische Ebene der "Werte" aufzulösen suchen, womit die "westliche Wertegemeinschaft" gezeugt ist, welche von einer prästabilisierten Harmonie von deutscher Demokratie und westlicher Besatzungsherrschaft ausgeht, wie dies Adenauer in vollendeter Form verkörpert hat.

Nur durch die auf den Umstand der Besatzungsherrschaft zurückgehende Unklarheit, was denn eigentlich das "Volk" im Sinne von Artikel 20 GG sei, konnte die Idee vom Ausländerwahlrecht entstehen, mit dessen Hilfe eine weitere zentrale Unklarheit in einer bestimmten Weise gelöst werden sollte, nämlich, was denn mit "politisch Verfolgte" im Sinne von Artikel 16 Abs. 2 Satz 2 GG a. F. gemeint ist. So wie "Volk" bei juristischer Lektüre von Artikel 20 GG eigentlich nichts anderes bedeuten kann als das "deutsche Volk" (von dem im Grundgesetz durchaus häufig die Rede ist, nur ausgerechnet nicht bei Artikel 20 GG), so kann eigentlich auch der Asylrechts-Artikel 16 Abs. 2 Satz 2 GG a.

F. nur einen Deutschen meinen. Für diese Auffassung kann durchaus die Entstehungsgeschichte in Anspruch genommen werden, auf die sich allerdings auch die entgegengesetzte Auffassung beziehen kann, welche sich von Anfang an in der Rechtsprechung durchgesetzt hat. Bezogen auf Artikel 16 GG a. F. war es demnach besatzungspolitisch erforderlich, sicherzustellen, daß sich die Auffassung durchsetzte, durch diese Bestimmung würden Ausländer geschützt sein (war deshalb mit Ziffer 2 d) des Besatzungsstatuts die "Zulassung von Flüchtlingen" den Besatzungsmächten vorbehalten?), wodurch sich die Möglichkeit ergab, ursprüngliche Umvolkungskonzepte doch noch zu verwirklichen. Die Tatsache, daß im Zusammenhang mit dem Asylrechtsrißbrauch der Begriff der zwischenzeitlich geheimdienstlich geschützten "multikulturellen Gesellschaft" aufgekommen ist, mit welchem ein genuines Asylrecht nichts zu tun hat, zeigt die Zusammenhänge. Der "Verfassungspatriotismus" will dabei Deutschland in "Grundgesetzland" umformen, welches keine Deutschen, sondern nur noch "Menschen" benötigt - ein Anliegen, das dem Grundgesetz selbst nun eigentlich doch nicht entnommen werden kann.

Bei dem Beamten-Artikel 33 Abs. 5 GG war sicherzustellen, daß die Treueverpflichtung sich nicht (primär), wie es der in Artikel 56 GG vorgesehene Diensteid nahelegt, auf das deutsche Volk bezieht, sondern auf eine "Verfassung", welche dabei nur bedingt die Normativität (gesetzesmäßige Verbindlichkeit) des Grundgesetzes meinen kann. Der wesentliche Ansatz, dies verbindlich zu entscheiden, war das Etablieren der "wehrhaften Demokratie", wofür sich der Begriff der "freiheitlichen demokratischen Grundordnung" anbot: Bei rechtsstaatlicher Interpretation konnte der nicht nur in den Artikeln 18 und 21 GG genannte Begriff nichts anderes meinen als die in Artikel 143 GG a. F. genannte "verfassungsmäßige Ordnung", welche vorübergehend durch diesen Artikel über den Hochverrat geschützt worden ist. Eine entsprechende Aktivität liegt danach dann vor, wenn von Handlungen von Parteianhängern eine Gefahr ausgeht, welche entsprechend Artikel 91 GG, welcher ebenfalls den Schutz der "freiheitlichen demokratischen Grundordnung" bezweckt, zum inneren Notstand führen könnte.

Die Ausübung der Notstandskompetenz nach Artikel 91 GG durch deutsche Stellen war jedoch in Nummer 3 des Genehmigungsschreibens zum Grundgesetz der Billigung durch die Besatzungsmächte vorbehalten worden, so daß diese in Koalition mit Bundesregierung und Bundestagsmehrheit, welche bei der Gesetzgebung noch an die Genehmigung der Alliierten gebunden waren, mit dem 1. Strafrechtsänderungsgesetz "Verfassungsgrundsätze" festlegten, die das Bundesverfassungsgericht dann in den Parteiverbotsentscheidungen weitgehend mit der "freiheitlichen demokratischen Grundordnung" gleichgesetzt hat. Damit wird die "verfassungsmäßige Ordnung" des Grundgesetzes in ein ideologisches Überparteiprogramm transformiert, welches den programmatischen Wettbewerb der Parteien in einer Weise beschränkt, wie dies in einer normalen westlichen Demokratie eigentlich nicht bekannt ist. "Demokratie" mutiert dann zu einem Auftrag, das "Grundgesetz zu verwirklichen", d. h. anstelle der Volkssouveränität gibt es nur eine "Verfassungssouveränität".

Zweck dieser ideologiepolitischen Auslegung der "freiheitlichen demokratischen Grundordnung" war dabei, für die Aufhebung des ideologiepolitischen Lizenzierungssystems und des darin enthaltenen Parteiverbotes für nicht-

lizenzierte Parteien einen Ersatz zu finden, welcher die ideologische Fortschreibung der Besatzungsinteressen erlaubte. Der zumindest faktische Zusammenhang zwischen dem aufgehobenen besatzungsrechtlichen Lizenzierungsverfahren und dem verfassungsgerichtlichen Verbotsverfahren in der Anfangszeit der noch unter dem Besatzungsstatut als Überverfassung stehenden Bundesrepublik ist etwa beim Verbotsverfahren der SRP daran zu erkennen, daß dieser Partei in West-Berlin, wo unter dem fortbestehenden Besatzungsregime das Lizenzierungserfordernis erst am 30. April 1955 aufgehoben worden ist, 1950 die Lizenzierung verwehrt wurde, so daß schon deshalb das am 23. Oktober 1952 durch das Bundesverfassungsgericht erfolgte Verbot vorauszusehen war - wollte das Bundesverfassungsgericht vermeiden, daß seine Entscheidung durch die Besatzungsherrschaft revidiert werden würde. Hätte nämlich das BVerfGE erkannt, daß von der SRP keine Umsturzgefahr im Sinne der Artikel 143 GG a. F. und Artikel 91 GG für die "verfassungsmäßige Ordnung" = "freiheitliche demokratische Grundordnung" ausging und diese Partei damit nicht nach Artikel 21 Abs. 2 GG verboten, hätten die Besatzungsmächte jedoch ein Verbot kraft Besatzungsgewalt oder deutsche Behörden nach dem Befreiungsrecht des Artikels 139 GG - als dem damals noch geltenden antifaschistischen Ausnahmerecht - ausgesprochen, wäre die Autorität des Bundesverfassungsgerichts von vornherein erschüttert worden. Dies hätte dann als ein wesentliches - vom öffentlichen Rundfunksystem, dem alliierten Sprachrohr, propagiertes - Argument dienen können, die Besatzungsherrschaft zu prolongieren. Insofern kann man in der SRP-Verbotsentscheidung einen, wenngleich sich andienenden Emanzipationsversuch des Bundesverfassungsgerichts gegenüber der Besatzungsherrschaft sehen, welcher aber nur möglich war, indem man mit Hilfe des Artikels 21 Abs. 2 GG dasselbe Ergebnis erzielte, welches im Falle der SRP bei rechtsstaatlicher Anwendung des Grundgesetzes allenfalls das auf Artikel 139 GG gestützte Ausnahmerecht erlaubt hätte, dessen Vereinbarkeit mit rechtsstaatlichen Prinzipien wohl eher zu verneinen ist. Mit der Unterlegung des Ideologiegehalts von Artikel 139 GG bei der Entscheidung nach Artikel 21 Abs. 2 GG war die Grundlage gelegt, den ideologischen Notstand des Besatzungsregimes auch bei bloßer Geltung des Grundgesetzes fortzuschreiben.

Auf Grund dieser Konstellation war allenfalls noch die Art der Begründung für das SRP-Verbot offen, welche das Bundesverfassungsgericht dann im Wege der Absegnung der auch mit den Interessen der Besatzungsmächte gegenüber den Deutschen übereinstimmenden neuen Konzeption des politischen Strafrechts gefunden hat, dessen Charakteristikum darin besteht, rechtmäßiges Verhalten, welches einem politisch falschen Ziel dient, d. h. letztlich doch eine durch "lautes Denken" zum Ausdruck gebrachte falsche politische Gesinnung zu bestrafen.

Unter Berufung auf die "westliche Demokratie" (welche selbst gar keine derartigen ideologischen Verbotsbestimmungen aufweist) ist damit das Grundgesetz von einer Legalitätsordnung in eine Legitimitätsordnung überführt worden. Eine derartige "Werteordnung" verkennt natürlich den fragmentarischen Charakter einer rechtsstaatlichen Verfassung, welche eben keinen Aufschluß darüber geben kann, ob etwa geschichtliche Tatsachen wahr, oder wie entsprechende Annahmen zu bewerten sind. Der ideologisch verstandene Begriff der "freiheitlichen demokratischen Grundordnung" ist dabei sehr fungibel, weil nicht klar ist, welche Werte eigentlich noch dazu gehören, die - und das ist die

verhängnisvollste Auswirkung - als Beschränkung der Meinungsfreiheit ins Spiel gebracht werden können, insbesondere wenn dann das Bundesverfassungsgericht - falls politisch passend - der Theorie über die Schranken der Meinungsfreiheit nach den "allgemeinen Gesetzen" von Artikel 5 Abs. 2 GG folgt, welche GG-Kommentator Herzog so beschrieben hat, daß danach "das Grundrecht der Meinungsäußerungsfreiheit im Konfliktfall jedem anderen, auch noch so unbedeutenden Rechtsgut zu weichen" habe.

Dabei ist insbesondere an den "ungeschriebenen Teil" des Grundgesetzes als Schranke der gegen die Meinungsfreiheit ins Spiel gebrachten "Werte" zu denken, wie er etwa in der Erkenntnis von der Kriegsschuld Hitlers als "Grundlage der Politik der Bundesrepublik" besteht. Schließlich geht es bei diesen Einschränkungen der Meinungsfreiheit darum, "Ideen selbst aus dem Prozeß der politischen Willensbildung" auszuschließen!

Im übrigen hatte sogar das Verbot der KPD noch seine besatzungsrechtliche Vorgeschichte, griffen doch die Alliierten aufgrund des fortbestehenden Besatzungsrechtes auch nach Verabschiedung des Grundgesetzes in den Prozeß der politischen Auseinandersetzung ein, was sich etwa an Verboten kommunistischer Zeitungen zeigte. Dabei traten die Besatzungsmächte immer dann offen in Erscheinung, wenn den deutschen Behörden, etwa wegen grundgesetzlicher Bestimmungen die nötigen Rechtsgrundlagen fehlten (welche die deutschen Behörden erst mit der Notstandsverfassung des Jahres 1968 bekommen sollten).

Die alliierten Behörden "hörten z. B. Telephongespräche nicht nur von Kommunisten ab. Deutsche Polizei und britische Public-Safety-Officers besetzten und beschlagnahmten im Herbst 1950 gemeinsam das neue Parteihaus der KPD in Düsseldorf". Die unterschiedliche Behandlung von SRP einerseits, mit der relativ "kurzer Prozeß" gemacht wurde (es handelt sich ja nur um "alte Nazis"), und der Hinhaltetaktik des Bundesverfassungsgerichts beim KPD-Verbot andererseits und die umständliche Mühe, welche sich das Gericht bei der Verbotsbegründung machte, reflektiert noch die ideologische Schwierigkeit, welche die westlichen Besatzungsmächte bei der Verabschiedung der "Anti-Hitler-Koalition" hatten, die auch amerikanischerseits für die (deutschen) Kommunisten eine prominente Rolle bei der "Demokratisierung" der Deutschen vorgesehen hatte. Aufgrund des Vorbehalts der Westmächte gegen die Übernahme des BVerfGe-Gesetzes nach West-Berlin konnte, anders als bei Erstreckung des KPD-Verbotes auf die Kommunistische Partei des Saarlandes nach Rückgliederung des Saargebietes, der Verbotsausspruch hinsichtlich der KPD nicht die in West-Berlin organisierte SEW erfassen, wobei diese Diskrepanz zwischen KPD-Verbot und SEW-Legalität früher oder später zu einer normativen Angleichung drängen würde.

Dieser Zeitpunkt war gekommen, als im Zuge der "Entspannung" wieder vom "Antitotalitarismus" auf den "Antifaschismus" umgeschaltet wurde. Da nach herrschender Lehre der Wiederzulassung der verbotenen KPD die nahezu raum- und zeitlos verstandene Rechtskraft und Bindungswirkung des verfassungsgerichtlichen Urteils entgegenstand, mußte man Wege finden, welche zu Recht so beurteilt worden sind, daß sie "stark an ein Lizenzierungsverfahren"

erinnerten: die nicht überwundene Besatzungsherrschaft als Überverfassung macht sich so doch immer wieder bemerkbar! Anstelle einer Wiederzulassung der Kommunistische Partei wurde mit Beratung des Bundesjustizministeriums zu einer Neugründung geschritten, indem die KPD in DKP umbenannt wurde, wobei durch Weisungen an die Strafverfolgungsorgane sichergestellt werden mußte, daß es zu keiner übermäßigen Lesart des Begriffs der verbotenen Ersatzorganisation kam.

Gleichzeitig wurde die dabei feststellbare Tendenz zum "Antifaschismus" dadurch zum Ausdruck gebracht, daß die etablierten politischen Kräfte gegen die fast gleichzeitig mit der DKP sich formierende neue Rechtspartei NPD vorgehen wollten. Zwar konnte gegen diese Partei nicht mehr das Lizenzierungsverfahren im Sinne eines Betätigungsverbotes bei fehlender Zulassung angewandt werden, da dieses Erfordernis seit 1955 auch in West-Berlin aufgehoben war. Es wurde aber der Weg gefunden, mittels Besatzungsbefehlen die Teilnahme der NPD an Wahlen zum Berliner Abgeordnetenhaus zu verbieten. Zwischen Alliierten und Berliner Senat soll dabei eine institutional memory existiert haben, eine Vereinbarung, wonach die Berliner Seite, d. h. die "demokratischen Parteien", in Sachen NPD aktiv werden mußte, um die Alliierten nicht dem Vorwurf der Einmischung in die inneren Angelegenheiten der Stadt auszusetzen, wobei allerdings offenbleiben muß, von wem tatsächlich die Initiative ausgegangen war. Da seinerzeit von der NPD in Berlin selbst nicht die "Gefahr" ausging, daß sie von zu vielen Wählern gewählt werden würde, konnten diese alliierten Verbote lediglich auf das eigentliche Bundesgebiet abzielen, wo es den etablierten politischen Kräften unter der Verbotskulisse und nicht zuletzt dem Eindruck der Berliner Besatzungsbefehle tatsächlich gelang, diese politische Oppositionsbewegung ohne förmliches Verbot mit Hilfe der wahlrechtlichen Sperrklauseln auszuschalten.

Die Überwölbung des Grundgesetzes durch Besatzungsinteressen hat sich schließlich in einem anderen zentralen Bereich durchgesetzt, nämlich im Bereich der internen Geheimdienste. Die ideologische Bestimmung des "Verfassungsfeindes" (ein Begriff, der im Grundgesetz nicht vorkommt) durch das Bundesverfassungsgericht, welches damit das mit den Willen der Besatzungsmächte erlassene politische Strafrecht neuer Art als "verfassungsmäßig" ratifiziert hat und die als besonderen Fortschritt gefeierte "Trennung von Polizei und Geheimdienst" hat den Weg dazu gelegt, die Polizeirechtsakzessorietät der innerstaatlichen Geheimdienste (es gibt davon schon zahlenmäßig mehr als in anderen Staaten) und damit die Verpflichtung der Geheimdienste auf das Legalitätsprinzip zurückzudrängen.

Diese Praxis hat nicht die Entstehungsgeschichte des Grundgesetzes, allerdings die des Gesetzes über den Bundesverfassungsschutz auf ihrer Seite: Nach Artikel 87 GG ist es ziemlich eindeutig, daß sich der "Verfassungsschutz" nur gegen zur Gewaltanwendung entschlossene Aufstandsbewegungen richten kann. Beim Erlaß des Bundesverfassungsschutzgesetzes hat jedoch die Mehrheit des Bundestages, die Genehmigungsbedürftigkeit des Gesetzes durch die Besatzungsmächte aufgrund des Besatzungsstatuts antizipierend, bei der 2. Lesung am 28.7.1950 den Antrag der Bayernpartei zurückgewiesen, die (verfassungsfeindlichen) "Bestrebungen" danach zu bestimmen, daß sie eine "un-

gesetzliche Aufhebung, Änderung oder Störung der verfassungsmäßigen Ordnung ... zum Ziele haben".

Die Ablehnung dieses rechtsstaatlich begründeten Vorschlages dürfte die Geburtsstunde der spezifischen "Extremistenbekämpfung" bei Geltung des Grundgesetzes und der Fortsetzung der Besatzungspolitik sein, welche als "Grauzone von materieller Verfassungswidrigkeit und formaler Legalität" bestimmt wird. "Die faktische Ausweitung des Opportunitätsprinzips für die Einleitung der Verfahren hat auch jene Grauzone politisch-extremistischer Betätigung anwachsen lassen, die durch das Paradoxon gleichzeitig und nebeneinander bestehender (formaler) Legalität und materieller Verfassungsfeindlichkeit gekennzeichnet ist". Die dabei bewirkte Trennung der (Polizeirechts-) Legalität von der geheimdienstlichen Legitimität wird dabei vom Prinzip der Trennung von Polizei- und Geheimdiensten gefördert, wobei dieses Prinzip von den westlichen Besatzungsmächten nach erfolgter Föderalisierung der Polizei zur Verhinderung einer nicht ihrer Kontrolle unterliegenden deutschen "Zentralstelle" auferlegt worden war.

Den Besatzungsbehörden ging es demnach um die Sicherstellung der Kontrolle des Bundesamtes für Verfassungsschutz durch alliierte Nachrichtendienstoffiziere und der - auferlegten - Zusammenarbeit mit ausländischen Nachrichtendiensten. Deshalb hat sich auch nur auf Bundesebene dieses sog. Trennungsprinzip durchgesetzt, während es auf der Ebene der Bundesländer, wie etwa in NRW, die Trennung von Polizei und Nachrichtendienst nicht gibt und nie gegeben hat, ohne daß jemand die Verfassungswidrigkeit dieser Behördenorganisation behauptet hätte.

Dieses sog. Trennungsgebot, welches in der Regel als besonderer "rechtsstaatlicher Fortschritt" ausgegeben wird, dessen verfassungsrechtlich zwingender Charakter jedoch zu Recht bestritten werden kann, hat dazu geführt, daß die Bundesrepublik der einzige Staat des freien Westens sein dürfte, welcher dem internen Geheimdienst einen verfassungsrechtlichen Rang einräumt, was in der Tat wieder ein besonderes Merkmal des bundesdeutschen Sonderweges bestimmt. Es gibt keinen Staat des freien Westens, wenn nicht gar der ganzen Welt, welcher über einen "Verfassungsschutz" als solchen verfügt.

Die vergleichbaren Einrichtungen anderer Staaten bestehen in der politischen Polizei, Geheimpolizei oder (geheimen) Staatspolizei, welche letztlich auf der Erkenntnis beruhen, daß es eine politisch motivierte Kriminalität gibt, die besondere Gefahren aufweist und der mit besonderen Mitteln möglichst präventiv begegnet werden muß. Gäbe es dementsprechend den "Verfassungsschutz" nicht, müßte auch in der Bundesrepublik die sog. politische Polizei (welche es ohnehin noch zusätzlich gibt) die entsprechenden Aufgaben wahrnehmen, d. h. die politisch motivierte Kriminalität ahnden und bekämpfen. Letztlich handelt es sich auch beim Verfassungsschutz notwendigerweise um eine Polizei, wobei der polizeiliche Charakter nicht deshalb bestritten werden kann, weil jenen Behörden infolge Selbstbeschränkung Zwangsbefugnisse nicht zustehen. Entscheidend ist, daß es bei der politischen Polizei im Rechtsstaat um die Ahndung der Tatbestände von Normen geht, welche (weitgehend) dem strafrechtlichen Bestimmtheitsgebot genügen müssen. Der bundesdeutsche Sonderweg besteht demgegenüber darin, daß hier, wenngleich nicht mit vollen polizeilichen Exekutivbefugnissen, mit dem Verfassungsschutz

eine Art Überpolizei (mehr zum Schutze einer Überverfassung) eingerichtet ist, welche sich bei tendenzieller Lösung von dem polizeirechtsakzessorischen Auftrag, notwendigerweise dem Schutz weltanschaulicher "Werte" (d. h. letztlich den Grundsätzen der besatzungspolitischen Re-education) verpflichtet sieht und eigentlich nur noch mit der ausdrücklich so bezeichneten "Gedankenpolizei" im Vorkriegsjapan gleichgesetzt werden kann.

Genau in diesem Element besteht der bundesdeutsche Sonderweg, welcher in einem offiziellen Kommentar insofern zugegeben wird, als danach im internationalen Vergleich festzustellen wäre, daß die "Aufgabe 'Extremistenbekämpfung' sich im Rückzug befinden" würde (d. h. in der bundesdeutschen Art eigentlich kaum existiert hat).

### ***Verschmelzung von Partei- und Besetzungsinteressen***

Die Überlagerung des Grundgesetzes durch Besatzungsideologie und -interessen aufgrund des fortbestehenden Besatzungsstatuts hat sich für die bundesdeutschen Parteien, welche eine ihre Demokratiekonformität bescheinigende alliierte Lizenz bekommen hatten, im Lichte des Parteienwettbewerbs sehr vorteilhaft ausgewirkt und für sich den repressiven Charakter des Besatzungsregimes sehr erträglich gemacht.

Diese Konstellation verhalf den Besatzungsmächten zugleich dazu, eine Interessenkoalition mit deutschen politischen Kräften zu schmieden, wie sie etwa an der machtpolitisch zentralen Frage des Wahlrechts eindeutig belegbar ist. Es handelt sich hierbei um einen Vorgang, welcher zudem noch direkt mit der Genese des Grundgesetzes verbunden ist und welcher auch zeigt, wie man sich den Prozeß der Grundgesetzgebung vorzustellen hat.

In Anlehnung an verfassungsrechtliche Ermächtigungen in bereits erlassenen und von der zuständigen Besatzungsmacht genehmigten Landesverfassungen hatte der Parlamentarische Rat zunächst eine Formulierung vorgesehen, wonach das Bundeswahlgesetz bestimmen könne, daß Parteien, die nicht "einen bestimmten Hundertsatz aller gültigen Stimmen" auf sich vereinigen können, keinen Parlamentssitz erhalten. Letztlich setzte sich diese Formulierung nicht durch, sondern diese grundgesetzliche Sperrklauselermächtigung wurde im Laufe der Beratungen vor allem mit der Begründung gestrichen, daß sie einen Verstoß gegen die "Wahlfreiheit" (!) darstelle und den größeren Parteien eine Art Monopolstellung einräumen würde. In der der Abstimmung vorausgehenden Schlußdebatte, welche schließlich zur knappen Ablehnung der vorgesehenen grundgesetzlichen Ermächtigung an den Gesetzgeber zum Erlaß einer Sperrklausel führen sollte, war der Einschätzung des Abgeordneten Laforet (CSU) nicht widersprochen worden, daß nach einer bewußt vorgenommenen Streichung der Sperrklauselermächtigung eine "Begrenzung der Wahlfreiheit" durch den Gesetzgeber ausgeschlossen sei.

Die zur Herrschaftsstabilisierung der lizenzierten Parteien wichtigen Sperrklauseln im Bundeswahlgesetz (wenn nicht gar auch in Länderwahlgesetzen) sind danach - in jedem Falle ohne ausdrückliche verfassungsrechtliche Ermächtigung verfassungswidrig! Diese Ansicht drückte sich historisch auch da-

durch aus, daß außer in Rheinland-Pfalz, der Gesetzgeber von seiner verfassungsrechtlichen Befugnis zum Erlaß einer Sperrklausel tatsächlichen Gebrauch gemacht hatte, während in keinem Bundesland, in welchem eine entsprechende verfassungsrechtliche Ermächtigung gefehlt hatte, das Wahlgesetz vor Erlaß des Bundeswahlgesetzes und der Billigung der entsprechenden Sperrklausel durch das Bundesverfassungsgericht auch ohne ausdrückliche verfassungsgesetzliche Ermächtigung, eine entsprechende Klausel enthalten hatte.

Entsprechend seiner Entscheidung über die Streichung der Sperrklausel enthielt denn auch das vom Parlamentarischen Rat selbst ausgearbeitete Wahlgesetz für die Wahl zum 1. Deutschen Bundestag keine derartige Sperrklausel. Allerdings fand der Erlaß eines derartigen Wahlgesetzes durch den Parlamentarischen Rat nicht die Billigung der Besatzungsmächte, wobei deren Intervention allerdings nicht (ausdrücklich?) auf das Fehlen einer entsprechenden Sperrklausel gestützt war. Insbesondere auf Intervention Frankreichs, das in der Problematisierung der machtpolitisch zentralen Frage des Wahlrechts eine Möglichkeit zu einem letzten Versuch sah, die Bildung der Bundesrepublik Deutschland und einer Bundesregierung zu verzögern oder gar unmöglich zu machen und allenfalls einen deutschen, von ihm leichter manipulierbaren Staatenbund zuzulassen, erklärten die Besatzungsmächte die Länder, d. h. die Ministerpräsidenten für den Erlaß des Wahlgesetzes als zuständig. Sie setzten sich damit unter Berufung auf Besatzungsrecht über das von ihnen bereits genehmigte Grundgesetz hinweg, welches den Parlamentarischen Rat mit Artikel 137 Abs. 2 GG ausdrücklich zum Erlaß eines derartigen Wahlgesetzes ermächtigt hatte.

Diese Intervention der Militärgouverneure in den politischen Prozeß gab den deutschen politischen Kräften, welche mit der Streichung der Sperrklauselermächtigung im Parlamentarischen Rat nicht einverstanden waren, die Möglichkeit, diese Sperrklausel doch noch in das Wahlgesetz zum Bundestag vorzusehen. Dabei ist nicht von der Hand zu weisen, daß insbesondere der Präsident des Parlamentarischen Rates, Konrad Adenauer, seine guten Beziehungen zur französischen Besatzungsmacht - wie dies eben für einen der westlichen Vertreter der bundesdeutschen Demokraten so typisch ist - dazu benutzt hat, die Intervention der Alliierten gegen das Wahlgesetz zu initiieren. Während nämlich im Parlamentarischen Rat die Vertreter der kleinen Parteien über eine Schlüsselstellung verfügten, da sie in Bündnissen mit entweder der CDU oder SPD die jeweils andere große Partei überstimmen konnten, hatten die Vertreter der kleinen Parteien in der Ministerpräsidentenkonferenz keine Vertreter, was Kompromisse zu Lasten der kleinen Parteien möglich machte (den Vertreter der DVP/FDP, Ministerpräsident R. Maier von Württemberg konnte man bei einem 20%-igen Stimmenanteil noch nicht als Vertreter einer kleinen Partei ansehen). Den Ministerpräsidenten gelang es dann nach einem längeren Verfahren, das Rückverweisung an den Parlamentarischen Rat und abermalige Einschaltung der Besatzungsmächte einschloß, die 5 % in der Weise zu verankern, wie es den Besatzungsmächten passend schien, nämlich als eine auf das jeweilige Bundesland beschränkte 5 %-Klausel. Kraft ihrer "obersten Gewalt" (gemeint: Besatzungsgewalt) ordneten die Militärgouverneure mit Schreiben vom 13.6.1949 an (auch dieser Tag wird nicht als Gedenktag begangen), daß das gemäß Artikel 137 Abs. 2 GG an sich formal vom Parlamentarischen Rat zu erlassende Wahlgesetz in der auf Wunsch der Minister-

präsidenten geänderten Form, d. h. mit entsprechender, wenngleich von den Besatzungsmächten selbst wieder modifizierter Sperrklausel anzuwenden sei.

Mit dieser Entscheidung, welche in § 10 Abs. 4 BWahlG a. F. ihren Ausdruck enthielt, war die spätere Wahlgesetzgebung präjudiziert, die dann auch für die Länderebene und überwiegend für die Gemeindewahlen rezipiert wurde und zwar auch in den Bundesländern, welche über keine verfassungsrechtliche Ermächtigung zum Erlaß von Sperrklauseln verfügten. Bezeichnenderweise hat sich in dieser zentralen machtpolitischen Frage mit Hilfe der ausländischen Besatzungsgewalt in der Bundesrepublik eine Rechtswirklichkeit durchgesetzt, welche dem in diesem Fall nun wirklich eindeutigen Willen des historischen Verfassungsgesetzgebers widerspricht, falls man lediglich die Mitglieder des Parlamentarischen Rates als "Verfassungsgeber" ansieht.

Das Zusammenwirken zwischen den von den etablierten großen Parteien gestellten Ministerpräsidenten und den Besatzungsmächten in dieser zentralen Frage des Wahlrechts machte besonders die Unterredung in der französischen Zone deutlich: Zwei Monate vor den angesetzten Bundestagswahlen war die Frage aktuell geworden, ob die Alliierten noch weitere Parteien lizenzieren sollten, was der französische Befehlshaber Koenig für "ungeschickt" hielt, weil diese - wie undemokratisch! - den "föderalistisch gesinnten(!) Parteien" Stimmen abspenstig machen könnten. Während dieser Erwägung die Ministerpräsidenten Altmeier und Wohleb vorbehaltlos zustimmten, meldete Staatspräsident Müller von Baden unter Hinweis auf die 5 %-Sperrklausel Bedenken an der Notwendigkeit der Verweigerung der Lizenzierung weiterer Parteien an. "Pragmatisch" - in der charakteristischen zivilcouragierten "Toleranz" deutscher "Demokraten" - schlug er statt dessen vor, die Prüfung der Zulassungsanträge neuer Parteien so lange hinauszuzögern, daß die Zeit bis zu den Wahlen nicht mehr ausreichen würde; d. h. er wollte einerseits vermeiden, daß der gegen die demokratische Legitimität des Wahlvorgang gerichtete Vorwurf aufkommen könnte, bestimmte Gruppen hätten aus Rechtsgründen keine Vertretung im Bundestag erlangen können, wollte die Konkurrenzparteien andererseits aber "faktisch" zu "Splitterparteien" machen, welche - wie "vom Wähler gewollt" - an der 5 %-Klausel scheitern würden.

"Das Zusammenspiel von Lizenzierung und Sperrklausel wird hier besonders deutlich: in der ersten Nachkriegsphase bot die Beschränkung der Zulassung von Parteien den zugelassenen Parteien Konkurrenzschutz, und kurz bevor mit dem Inkrafttreten des Grundgesetzes die Lizenzierungspraxis zu Ende ging, hatten die etablierten Parteien auf der Ebene des Bundes - wie schon zuvor in den meisten Ländern - gerade noch Sperrklauseln durchgesetzt, die ähnlichen Zwecken mindestens dienlich waren. Nicht 'Lehren aus Weimar', sondern bestimmte parteipolitische Interessen und machtpolitische Motivationen waren für die Einführung der 5 %-Klausel durch die Ministerpräsidenten maßgeblich."

Die Interessenkonstellation von lizenzierten politischen Kräften und Besatzungsmächten hat dann zu einem ideologischen Verständnis des Parteiartikels von Artikel 21 GG und zur Sonderform des bundesdeutschen "Parteienstaates" geführt: Eigentlich bedeutet bei rechtsstaatlicher Betrachtung Artikel 21 GG nichts anderes als eine konsequente und begrüßenswerte Fortentwicklung von

Artikel 130 WRV, welcher den Parteien im Interesse der Demokratie Schranken setzen wollte. Parteien sollten nur im wirklich politischen Bereich ("politische Meinungsbildung") tätig sein, sich jedoch aus nicht-politischen Bereichen, wie Wissenschaft, Kultur, Kirche, Publikationswesen, d. h. aus der Ideologieproduktion heraushalten.

Dieses Verständnis von Artikel 21 GG wäre jedoch nicht im Interesse der Alliierten gewesen, über die von ihnen lizenzierten Parteien Ideologiepolitik zu betreiben, so daß die "Mitwirkungsbefugnis" der Parteien bei der Meinungsbildung des Volkes nicht im Sinne einer Schutzfunktion des deutschen Volkes verstanden werden durfte, sondern sich die Parteien fast notwendigerweise als etwas sahen, was gewissermaßen von "außerhalb" das Volk beeinflußt, d. h. steuert. Selbst Hennis führt die außergewöhnliche Stellung der bundesdeutschen Parteien letztlich auf die besonderen Umstände zurück, welche diese nach 1945 eingenommen haben: "Die Parteien waren die einzigen gesellschaftlich-politischen Institutionen, die unbelastet aus den 12 Jahren herausgekommen waren. Wo alle anderen: die Kirchen, Schulen, die Wissenschaft und Wirtschaft doch in irgendeiner Weise mitgemacht hatten - war ihnen solches verwehrt gewesen ... Es ist für die Durchsetzung der Parteiendemokratie, für die Stabilität der Parteienherrschaft nach 1945 ein Faktor von überhaupt nicht zu unterschätzender Bedeutung, daß es in den Jahren zwischen 1945 und 1949 - abgesehen von den Besatzungsmächten - keine politische Kraft gab, die den politischen Parteien in irgendeinem Sinne eine nennenswerte Konkurrenz hätten machen können. Dieser Staat wurde nicht von einer Dynastie, nicht vom Militär, nicht von einer in den Amtssesseln sitzenden Bürokratie, sondern von Parteileuten aufgebaut: Nie haben politische Parteien eine so ungeheure Patronagemacht entfalten können wie in den Jahren zwischen 1945 und 1950."

Hennis verkennt bei dieser Beschreibung allerdings, daß es durchaus "belastete" Parteien gab, nämlich die Rechtsparteien, welche von den Besatzungsmächten keine oder allenfalls nur sehr zögerlich und nur gebietlich beschränkt eine Lizenz erhalten haben. Auch spielt Hennis die Tatsache herunter, daß es durchaus Militär von entscheidender Bedeutung gab, nämlich das der Besatzungsmächte, deren Herrschaft ja letztlich als eine mehr oder weniger konstitutionell beschränkte Militärdiktatur beschrieben werden muß. Der "nach rechts" beschränkte politische Pluralismus, welcher durch das Genehmigungssystem der Militärherrschaft herbeigeführt worden ist, hat aus dem lizenzierten Parteiensystem notwendigerweise ein Kontrollsystem über das deutsche Volk gemacht, wenn auch nicht im Sinne des DDR-Blockparteiensystems, aber im Sinne eines Kartellparteiensystems, während das volksherrschaftliche Element, welches nur der unbeschränkte Pluralismus garantiert, zurücktreten mußte. Der Verschmelzung der ideologiepolitischen Interessen der Besatzungsmächte mit dem Interesse der lizenzierten Parteien am Wettbewerbsvorteil entsprach die sich durchsetzende Sicht des Artikels 21 GG, welcher von einer Vorschrift, die den politischen Parteien Schranken setzen sollte, zu einer Ermächtigungsnorm zur Einführung des "Parteienstaates" umfunktioniert wurde. Deshalb ist der Gesamtkomplex dessen, was als "Parteienstaat" beschrieben und demokratie-theoretisch zu Recht, wenngleich selten in der vollen Erkenntnis dessen, was sein geschichtliches Wesen eigentlich darstellt, kritisiert worden ist, als wesentliche Hinterlassenschaft der westlichen Besatzungsherrschaft anzusehen.

Dies ist deshalb besonders bedenklich, weil bei der Ablösung der Parteien von ihrer gesellschaftlichen Basis unter den Bedingungen außenpolitischer Abhängigkeit eine Nachahmung dessen droht, was für die westliche Kolonialherrschaft kennzeichnend gewesen ist: Der (politische) Vertragsschluß der Kolonialmacht mit politischen Kräften im abhängig gemachten Gebiet, welche die Kolonialmacht zuerst selbst eingesetzt oder entsprechend manipuliert hat (also letztlich ein System des politischen In-Sich-Geschäftes). Genau aus diesem Grunde haben die politischen Kräfte der Bundesrepublik das besondere Regime der Franzosen im Saarland zu Recht nicht anerkannt (schließlich waren dort vor dem Volksabstimmungskampf über das sog. Saarstatut weder CDU noch SPD lizenziert, sondern - allerdings entsprechend dem Vierparteienmuster nach Sowjetlizenssystem - nur "föderalistische" Spezialausgaben). Vielleicht ist aber der Unterschied im "Weststaat" (wo CDU und SPD lizenziert waren, nur eben bestimmte andere nicht) gegenüber dem Saarland nur ein gradueller und kein prinzipieller gewesen.

### ***Befreiung – Freiheitlichkeit - Freiheit***

Die Darlegung des bundesdeutschen Sonderweges, welcher auf die Entstehungsbedingungen des Grundgesetzes zurückgeht, sollte den Zweck von Artikel 146 GG deutlich gemacht haben: Das Grundgesetz geht von einer evolutionären Verwirklichung deutscher Freiheit aus, welche aus dem System der weitgehenden Rechtlosigkeit besatzungsdiktatorischer "Befreiung" (Artikel 139 GG) über die auf dem Kompromiß mit den Besatzungsmächten und deren (ideologischen) Interessen beruhenden "Freiheitlichkeit" - in Anlehnung an Artikel 21 Abs. 2 GG - zur Freiheit des Artikels 146 GG führt. In diesem Prozeß muß das Grundgesetz durchaus positiv gewürdigt werden, hat es doch (zunächst?) den Weg in den antifaschistischen Gesinnungsstaat, wie er sich nach 1945 abzeichnete, abgebrochen, während mit der Verfassung der DDR von 1949, dem Grundgesetz strukturell sehr ähnlich, diese Art von Ordnung blockparteilich verwirklicht worden ist.

Ideologisch verstandene "freiheitliche demokratische Grundordnung" wie "antifaschistische Neuordnung" hatten jedoch den gemeinsamen Ausgangspunkt der besatzungsrechtlichen Beschränkung des politischen Pluralismus "gegen rechts", welche mitnichten (nur) gegen die Hitler-Partei, deren Einschätzung als "rechts" ohnehin problematisch, wenn nicht gar falsch ist [vgl. hierzu die Abhandlung des Verfassers, "Hitler - ein Rechtsextremist?"], gerichtet war, sondern gegen alle zu deutschfreundlichen "nationalistischen" Kräfte. So wurden etwa auch keine unternehmerfreundlichen Parteien oder Flüchtlingsparteien lizenziert.

Dieser Kontext macht deutlich, daß der antifaschistische Staat der "Befreiung" immer die sich historisch anbietende Alternative ist, wenn der Schritt von der "Freiheitlichkeit" zur "Freiheit" nicht rechtzeitig getan wird. Nicht umsonst haben sich die Kommunisten, trotz des KPD-Verbots, dem Grundgesetz gegenüber eigentlich nur positiv geäußert. Auch die "streitbare Demokratie" - begrifflich dem DDR - "Block der kämpferischen Demokratie" verwandt - ist nur als Übergangslösung erträglich - eine Tatsache, der man sich in den An-

fangsjahren der Bundesrepublik durchaus bewußt war - wobei man nicht schon dann von freier Demokratie sprechen kann, wenn sich die Beschränkung des politischen Pluralismus, nicht nur "gegen rechts", sondern aufgrund der außenpolitischen Feindbestimmung, welche überwiegend von ehemaligen Besatzungsmächten ausgeht, auch einmal "gegen links" richtet.

Mit Freiheit vereinbare Bestimmung von "Verfassungsfeinden" kann sich in weltanschaulich neutraler Weise nur auf den Schutz der Legalitätsordnung beziehen, weshalb "Verfassungstreue" bei Bestehen der Freiheit nichts anderes meinen kann, als das, was man üblicherweise unter "Gesetzestreue" versteht. Bei rechtsstaatlicher Bewertung sind daher die Parteien verfassungsfeindlich, welche oppositionellen Parteien den gleichen Zugang zu gemeindlichen Einrichtungen zur Abhaltung von Parteitag und anderen Versammlungen verwehren, oder diejenigen Politiker, welche neben sich keine demokratisch legitimierte Rechtspartei aufkommen lassen wollen, oder die in bewußter Erkenntnis der Verfassungswidrigkeit der Beschränkung der Meinungsfreiheit aus politischem Opportunismus Gesetze wie § 130 (insbesondere Abs. 3) StGB beschließen. Dagegen ist der Begriff des ideologisch bestimmten "Extremisten" rechtswidrig und damit - da gegen das Rechtsstaatsprinzip verstoßend - bei staatlicher Verwendung verfassungswidrig. Politiker, die gegnerische Parteien aus ideologischen Gründen amtlich mit einer derartigen Begrifflichkeit überziehen und dabei öffentlich Bedienstete ideologiepolitisch diskriminieren, sind daher im Zeitalter der Freiheit als Verfassungsfeinde anzusehen.

Eine wirklich "wehrhafte" Demokratie, setzt - wie das Beispiel Türkei zeigt - eine besondere Stellung des Militärs voraus, die garantiert, daß auch eine demokratisch gewählte parlamentarische Mehrheitspartei als "verfassungswidrig" verboten werden kann, eine Situation, welche in der Bundesrepublik schon verfahrensrechtlich nicht gewährleistet ist. In der BRD ist im Gegensatz zur gerechteren türkischen Lösung gesetzlich sichergestellt, daß nur größere Parteien das Instrument der "Verbotsdiskussion", bei Absehen vom Verbotsantrag im Lichte der wahlrechtlichen Sperrklausel, als Zeichen ihrer "Toleranz" gegenüber kleineren Konkurrenzparteien ins Spiel bringen können. Da dem deutschen Militär eine dem türkischen Militär vergleichbare Stellung gegenüber dem demokratischen Prozeß zur (angeblichen) Sicherung desselben schon international nicht gestattet werden würde, müßte bei konsequenter Verwirklichung der "wehrhaften Demokratie" in der Bundesrepublik - wie in den Jahren der Besatzungsherrschaft - ausländisches Militär die entsprechende Funktion des türkischen Militärs (wieder) übernehmen.

Es deutet einiges darauf hin, daß eine diesbezügliche Entwicklung mit der auch militärisch zu verstehenden "Einbindung" und mit der Änderung des Bestimmungszweckes der NATO von einem Verteidigungsbündnis (Feind wird "außen" gesehen) in ein System der kollektiven Sicherheit (Feind wird "innen" gesehen) in der Tat gemeint ist. Zumindest wird hierbei deutlich, wohin der im Grundgesetz nicht auffindbare, aber die bundesdeutsche Realverfassung prägende Begriff der "wehrhaften" (= militärartigen?) Demokratie, wenn er einen Sinn haben soll, führt.

Der zur Verhinderung eines Rückfalls in "Befreiung" oder eines Ersatzes der Befreiung durch repressive Einbindung notwendige Übergang von der Freiheitlichkeit zur Freiheit ist dadurch reflektiert, daß Artikel 146 GG nicht von "frei-

heitlicher", sondern von einer "freien" Entscheidung des deutschen Volkes spricht. Dieser Gedanke wird, wenngleich bei falscher Begriffswahl, durch die Erkenntnis des Bundesverfassungsgerichts bestätigt, wonach das in Artikel 21 GG geregelte Parteiverbot nicht zum "Mindeststandard freiheitlicher Garantien beim Zustandekommen der neuen gesamtdeutschen Verfassung" gezählt wird. Dementsprechend war dem Bundesverfassungsgericht in seiner KPD-Verbotsentscheidung klar, daß die "freiheitlich" verbotene KPD im Falle der deutschen Wiedervereinigung und der sich dabei nach der ursprünglichen Konzeption des Artikels 146 GG anschließenden freien gesamtdeutschen Verfassungsgebung bei freier Wahl, rechtzeitig wieder zugelassen werden müßte, damit von einer "freien" Entscheidung im Sinne von Artikel 146 GG gesprochen werden kann.

Was für das freiheitliche, d. h. (überwiegend) ideologiepolitische Parteiverbot gilt, muß auch für die Verbotssurrogate und Verbotskonnexinstitute gelten. Im Ergebnis heißt dies: Die "wehrhafte Demokratie", welche den Sonderweg Bundesrepublik im wesentlichen konstituiert, ist nunmehr, d. h. seit Verwirklichung der deutschen Einheit, verfassungswidrig oder - in Nachwirkung der Freiheitlichkeitsterminologie - "verfassungsfeindlich"! Es ist wohl offensichtlich, daß es bei einer freien Entscheidung über die Verfassung keine ideologischen "Verfassungsfeinde" geben kann, schon deshalb nicht, weil ja gar nicht feststeht, wie die Verfassung aussehen wird, sondern der Prozeß der Verfassungsgebung nunmehr offen ist und auch nicht durch sog. Ewigkeitsgarantien, denen gemäß Artikel 79 Abs. 3 GG der das Grundgesetz ändernde Gesetzgeber, nicht jedoch der Verfassungsgeber unterworfen ist, beschränkt werden kann.

Wie Artikel 146 GG gerade in seiner seit der Wiedervereinigung bestehenden neuen Fassung deutlich macht, ist seit der Wiedervereinigung die Zeit angebrochen, in der die freie Entscheidung, d. h. die volle politische Freiheit auf der Tagesordnung steht. Gerade weil Artikel 146 GG im Zusammenhang mit der Wiedervereinigung neu gefaßt worden ist, kann seine Normativität nicht mit politischen Propagandafloskeln in Frage gestellt werden (wie man sie in der offiziellen Kommentarliteratur zum Grundgesetz findet, welche insoweit für einen ernsthafteren Juristen die Lektüre nicht lohnt), wonach sich das Grundgesetz "bewährt" habe und damit legitim sei.

Vielleicht liegt dieses "Bewähren" auch an der Existenz von Artikel 146 GG, welcher die Hoffnung auf einen Ausstieg aus dem Sonderweg oder der "Lage" offenhält und damit im Sinne des Auslegungssprinzips der praktischen Konkordanz auf die anderen Grundgesetznormen freimachend zurückwirkt. Die Neufassung dieses Artikels ist außerdem als verfassungsrechtlicher Kompromiß dafür anzusehen, daß aufgrund der außenpolitischen Umstände die Frage der Verfassungsgebung nicht den vorrangigen deutschen Einigungsprozeß verzögern und eventuell verunmöglichen sollte. Schon die Tatsache, daß es überhaupt zur Neufassung dieses Artikels gekommen ist und man sich nicht auf dessen Streichung hatte einigen können, wie von einigen (durchaus klugen) Politikern gefordert worden ist und wie es in der Macht der etablierten Politiker gestanden hätte, wenn sie sich nur hätten einigen können, zeigt an, daß das Grundgesetz - wenn es gewissermaßen zum Schwur kommt - durchaus nicht die unumstrittene Anerkennung gefunden hat, wie dies in Sonntagsreden behauptet wird. Außer CDU/CSU treten nämlich alle etablierten Parteien für Ver-

fassungsänderungen ein, wobei man entsprechende Forderungen durchaus im Widerspruch zu dem sehen kann, was des öfteren als "Geist" des Grundgesetzes beschworen und durch Geheimdienste - wenngleich nicht gegen etablierte Parteien und politische Strömungen - ideologienpolitisch geschützt wird. Deshalb hat man sich wohl - wie ebenfalls empfohlen worden ist - nach der Wiedervereinigung zu keiner Volksabstimmung über das Grundgesetz aufrufen können, um auf diese Weise den Artikel 146 GG zu erschöpfen. Die Mehrheit wäre im Fall des Falles vielleicht doch nicht so groß gewesen und das Grundgesetz wäre damit - gerade bei nur knapper Bestätigung - durch den Akt der Volksabstimmung vom Wertehimmel auf die Ebene des nüchternen, die politische Freiheit sichernden rechtsstaatlichen Legalitätsprinzips herabgeholt worden, was als Akt der Säkularisierung, ja Ent-Sakralisierung des Grundgesetzes die ideologiestaatlichen Elemente zum Einsturz hätte bringen können. Gerade deshalb ist jedoch die normative Kraft von Artikel 146 GG nicht erschöpft.

Dieser tut es auch keinen Abbruch, daß seit der Wiedervereinigung, der normativ angebrochenen Freiheit zuwider, die Repressionsinstrumente der Freiheitlichkeit, bis in den Bereich der Befreiung zurückgehend, vor allem "gegen rechts" verschärft worden sind. Bekanntlich gibt es nunmehr sogar den Status einer Partei, die offen als geheimdienstlich "überwacht" bezeichnet wird - weil ihre Funktionsträger wahrheitsgemäß von "Umerziehung" gesprochen haben! Mit Hegel kann man da über die der Normativität widersprechende Faktizität nur sagen: Um so schlimmer für die (bundesdeutsche) Wirklichkeit! Dieses Urteil impliziert keinen utopischen Anspruch, sondern vielmehr geht es banal darum, daß nunmehr in der Bundesrepublik Deutschland das Ausmaß an Freiheit verwirklicht werden muß, welches bei voller Geltung der WRV bereits bestanden hatte und spätestens 1949 wieder hätte verwirklicht werden müssen, wäre dem nicht die "Lage" entgegengestanden.

In der notwendigen Vorwirkung des Artikels 146 GG muß nunmehr das Grundgesetz als Gesetz verstanden werden, welches wie andere Gesetze auch mit allen rechtsstaatlich vertretbaren Mitteln gegen rechtswidrige Handlungen geschützt werden darf, jedoch kann es nicht mehr den Charakter eines ideologischen Konzeptes beanspruchen, weil es nunmehr dem Vergleich mit möglichen anderen und eventuell besseren Verfassungen ausgesetzt sein muß, soll von einer freien Entscheidung im Sinne von Artikel 146 GG gesprochen werden können.

Die Freiheit aller Deutschen setzt die weltanschauliche Neutralität des Staates voraus, welche sich mit einer Präferenz für staatlich gepflegte Verfassungswerte nicht verträgt. Der Staat muß "Heimstatt für alle seine Bürger", d. h. für alle Deutschen sein, d. h. die Bundesrepublik Deutschland wird damit auch die legale Tätigkeit von sog. Neo-Nazis zu respektieren haben. Da die Meinungsfreiheit, wie das Bundesverfassungsgericht zu Recht festgestellt hat, die Grundlage der (politischen) Freiheit überhaupt ist, kann bei diesem Recht die Meßlatte angelegt werden, ob der Übergang von der Freiheitlichkeit zur Freiheit schon gelungen ist und damit die Voraussetzungen für die unmittelbare Umsetzung des Artikels 146 GG vorliegen. Bemerkenswerterweise spricht ja auch das Grundgesetz bereits von einer "freien" Meinungsäußerung und nicht von einer "freiheitlichen", deren verfassungsrechtliche Gewährleistung ersichtlich weniger als eine freie Meinungsäußerung wäre, sondern in der Sache auf

eine Gewährleistung nach Art der Ulbricht-Honecker-Verfassung der DDR hinausliefe, welche die Meinungsfreiheit auf die "Grundsätze der Verfassung" beschränkt hat. Mit der Konstituierung der "freiheitlichen demokratischen Grundordnung" als einer Art Überparteiprogramm ist mit Artikel 27 der DDR-Verfassung von 1968/74 allerdings auch die bundesdeutsche Rechtswirklichkeit besser zum Ausdruck gebracht als mit Artikel 5 GG, mag auch das BRD-Überparteiprogramm des Kartellpartei systems großzügiger formuliert sein als das des DDR-Blockpartei systems.

Zur Bewertung des Ausmaßes der Erfüllung der notwendigen Vorwirkung von Artikel 146 GG sind etwa folgende Fragen zu stellen; Kann in der Bundesrepublik ohne Gefahr staatlicher Sanktionen etwa jüdischen (ideologiepolitischen) Interessen entschieden entgegengetreten werden? Können die Symbole des historischen Nationalsozialismus ohne Befürchtung staatlicher Verfolgung offen verwendet werden? Ist die für die Gewährleistung der Chancengleichheit aller politischen Ideen und Strömungen erforderliche weltanschauliche Neutralität des Staates wirklich gegeben, wenn über Platten-Denkmäler eine strafrechtlich geschützte Staatsideologie ("Bewältigung") etabliert werden soll? Neben der Meinungsfreiheit, aber im Zusammenhang damit stehend, muß es nunmehr um die wirkliche Gewährleistung der Chancengleichheit aller politischer Strömungen und Ideen gehen: Damit sind selbstverständlich sog. Verfassungsschutzberichte, welche nach ideologischen Begriffen wie "Extremismus" untergliedert sind und dabei bestimmte geschichtliche und weltanschauliche Auffassungen (welche durchaus falsch sein können) amtlich diskreditieren, nicht zu vereinbaren. Solange es daher einen ideologischen Verfassungsschutz gibt, ist die Bundesrepublik nur "freiheitlich", aber nicht im Sinne von Artikel 146 GG "frei".

Wie dargelegt, ergibt sich die Abgrenzung von "freiheitlich" und "frei" weniger aus Bestimmungen des Grundgesetzes, sondern aus der ideologisch fortgeschriebenen alliierten "Überverfassung", welche allerdings häufig als "Geist des Grundgesetzes" ausgegeben wird - und sich als "Verfassungspatriotismus" ideologisch konstituiert hat. Einem Geist kann man seiner Natur nach nur indirekt entgegen treten.

Wesentliche Voraussetzung dafür scheint die Streichung der 5 %-Sperrklauseln im Wahlrecht zu sein, zumal Artikel 38 GG ein "freies" und nicht nur ein "freiheitliches" Wahlrecht garantiert. Die "wehrhafte Demokratie" des Verbotssurrogats funktioniert langfristig nämlich nur dann, wenn die wahlrechtlichen Sperrklauseln in der beschriebenen Weise daran hindern, daß die durch Verfassungsschutzberichte diskreditierten Ideen von den Vertretern geheimdienstlich auf Ideologiekonformität beobachteter Parteien parlamentarisch eingebracht und diskutiert werden können. Sollte an der Rechtfertigung von Sperrklauseln etwas zutreffend sein, dann könnte dem durch die Einführung einer Hilfsstimme Rechnung getragen werden, wonach jedem Wähler eine Ersatzstimme erlaubt ist, welcher befürchtet, daß die Partei seiner eigentlichen Wahl die Hürde nicht schafft.

Sollten sich etablierte Politiker diesem Vorschlag widersetzen, machen sie damit deutlich, daß ihnen gar nicht an der bloßen Sperrwirkung in Höhe von 5 % gelegen ist, sondern an einer höheren faktischen Sperrwirkung, welche jedoch - bei einer gesetzlichen Festlegung - selbst das Bundesverfassungsge-

richt grundsätzlich als verfassungswidrig angesehen hat. Wer jedoch Verfassungswidriges im Bereich zentraler Grundsätze verfolgt - und es geht hierbei um das gleiche, d. h. demokratische Stimmrecht - ist jedoch im Sinne der "Freiheitlichkeit" Verfassungsfeind. Diese Feindbestimmung (wir befinden uns erst in der Übergangszeit, wo diese Bestimmung noch notwendig ist) wird sich demnach seit Eintritt der normativen Wirkung des Artikels 146 GG auch daran vornehmen lassen, ob jemand für eine Änderung des Wahlrechts im Sinne des Parlamentarischen Rates eintritt und nicht weiter die Aufrechterhaltung der durch die Intervention der Besatzungsmächte errichteten Rechtslage befürwortet.

Da Artikel 146 GG wohl von einer Volksabstimmung über die deutsche Verfassung ausgeht, muß dieses Volksrecht, welches bereits nach der WRV bestanden hat, alsbald (wieder) verwirklicht werden. Das Recht zur Volksabstimmung vermindert den repressiven Charakter wahlrechtlicher Sperrklauseln (solange diese noch bestehen) und beeinträchtigt die Möglichkeiten eines ideologischen Verfassungsschutzes. Wie die Abstimmungen in der vorbildlichen Schweiz zeigen, wirken Plebiszite auch der internationalen Einbindung entgegen, da die Mehrzahl der Volksentscheidungen in der Schweiz nicht mit der Integration in die EG vereinbar wäre. Die Einführung der Europäischen Einheitswährung wäre sicherlich gescheitert, wäre den Deutschen eine Volksabstimmung erlaubt worden. Vergleichbares ist auch zur Einführung der doppelten Staatsangehörigkeit als Regelungsprinzip zu sagen.

Die Verwirklichung der Chancengleichheit aller Parteien, politischen Strömungen und Ideen und damit der Chance zur Verminderung undemokratischer Ideologiestaatlichkeit, setzt - mit Wirkung für das passive Wahlrecht - eine Änderung oder Klarstellung des öffentlichen Dienstrechts voraus: Entweder dürfen Angehörige des öffentlichen Dienstes jeder Partei ihrer Wahl angehören, oder - was funktionsbezogen bestimmt werden könnte - im Interesse der Sicherstellung der politischen Neutralität des Staates als Heimstatt aller seiner Bürger keiner Partei. Beide Grundsätze sind mit der Chancengleichheit der Parteien vereinbar, der bundesdeutsche "Mittelweg" dagegen nicht, welcher den "demokratischen" Parteien den öffentlichen Dienst als attraktives Rekrutierungsfeld sichert, diesen Oppositionsparteien jedoch verwehrt, indem ihre beamteten Mitglieder mit ideologiepolitisch motivierten Disziplinarmaßnahmen überzogen werden. Mit diesem Problem im Zusammenhang stehend, sind die Verfahrensvorschriften des Gesetzes über das Bundesverfassungsgericht hinsichtlich des Parteiverbots so zu ändern, daß damit etwa auch der Partei "Die Republikaner" die Möglichkeit gegeben ist, z. B. bezüglich der CSU einen Verbotsantrag stellen und damit eine "Verbotsdiskussion" einleiten zu können, wenn diese Partei mit ideologiestaatlichen Mitteln (etwa: Einleitung von Disziplinarmaßnahmen wegen der Äußerung falscher Auffassungen, Verhinderung der Benutzung öffentlicher Einrichtungen zur Durchführung von Parteitag, ideologiepolitische Verrufserklärungen in Verfassungsschutzberichten, Manipulation des öffentlich-rechtlichen Rundfunksystems zur Verstärkung der Ächtungserklärung etc.) versucht, das Aufkommen einer demokratisch legitimierten Rechtspartei zu verhindern.

Entsprechend der Konzeption des Parlamentarischen Rates ist der Einfluß der politischen Parteien zu begrenzen, was durch eine konsequente Privatisie-

rung geschehen könnte, die bedeutet, daß die staatliche Parteienfinanzierung radikal abgeschafft wird. Daneben ist das öffentlich-rechtliche Rundfunksystem aufzulösen und der öffentlich-rechtliche Zensurrahmen (Zulassungsschranken, Programmgenehmigungsvorbehalte, ideologepolitische Aufsichtsgremien) des privaten Fernsehens aufzuheben. Sofern noch ein Bedürfnis an "Grundversorgung" anzuerkennen ist, muß diese Funktion - wie auch sonst im Rechtsstaat üblich - von Regierungsstellen, etwa der Bundespost, wahrgenommen werden, welche entsprechend der allgemeinen staatlichen Neutralitätsverpflichtung - an die sich das eigenartige "öffentlich-rechtliche Rundfunksystem" unter Berufung auf eine "Meinungsfreiheit" gerade nicht gebunden sieht - allen Parteien gleiche Chancen einräumen müssen. Es ist dann beispielsweise über den Parteitag der "Republikaner" (wie über Parteitage anderer Parteien) in voller Länge zu berichten. Da dies die diskriminierenden "Demokraten" des sog. öffentlichen Rundfunks nicht tun, ist insofern das Argument mit der "Grundversorgung" zutreffend; denn damit soll ja legitimerweise die Chancengleichheit aller Parteien verwirklicht werden (niemand ist bei Bestehen der Programmviefalt gezwungen, sich das anzusehen, sondern kann sich statt dessen die öffentlich-rechtlichen oder privaten Popo-Programme vornehmen).

Zur Schaffung eines freien Zustandes als Voraussetzung der Umsetzung des Artikels 146 GG ist es außerdem erforderlich, daß die internationale "Einbindung" abgeschafft oder vertretbar begrenzt wird. Selbst wenn Deutschland vor einer freien Abstimmung nach Artikel 146 GG nicht aus der NATO ausscheidet, müssen zumindest sämtliche ausländische Truppen aus dem Bundesgebiet abgezogen sein. Die wesentliche Änderung, wenn nicht Aufhebung der Artikel 23 und 24 GG, aber auch der Artikel 26 und 9 Abs. 2 GG ("Völkerverständigung") dürfte sich dabei als unumgänglich erweisen. Die Artikel 23 und 24 GG sind so zu formulieren, daß sie den Deutschen unzweideutig die Option zum Austritt aus Europäischer Gemeinschaft oder der NATO ermöglichen und damit politische Freiheit (welche immer anhand der Optionen gemessen werden kann, auch wenn diese nicht wahrgemacht werden) verwirklicht wird.

Selbstverständlich ist alles daran zu setzen, daß die Feindstaatenklauseln der UNO beseitigt werden. Es kann wohl von einer deutschen Regierung (in Zusammenarbeit mit der japanischen) wenigstens erwartet werden, mit einer Zahlungseinstellung zu drohen, oder diese gar vorzunehmen, wenn diese Aufhebung nicht unverzüglich vollzogen wird. Zur innerstaatlichen Abwehr außenpolitischer Fremdbestimmung ist von den Möglichkeiten des Artikels 16 Abs. 1 Satz 2 GG Gebrauch zu machen, wonach die deutsche Staatsangehörigkeit gegen den Willen des Betroffenen (aufgrund eines entsprechenden Gesetzes) dann entzogen werden kann, wenn keine Staatenlosigkeit eintritt: Die Doppelstaater sind daher binnen einer angemessenen Frist aufzufordern, eine verbindliche Option für die deutsche Staatsangehörigkeit vorzunehmen, oder den Verlust derselben mit den wahlrechtlichen, abstimmungsrechtlichen und sonstigen Konsequenzen in Kauf zu nehmen.

Insgesamt ist als Voraussetzung für die Anwendung von Artikel 146 GG ein deutschfreundliches Klima im Bundesgebiet notwendig, wie dies das Prinzip der Volkssouveränität - maiestas populi (Cicero) - erfordert, von dem der Schlußartikel des Grundgesetzes ausgeht. Da der Gegenbegriff zum weltlichen Konzept der Volkssouveränität in der ideologiestaatlichen Herrschaftsbegrün-

dung besteht, welche sich unter Berufung auf staatliche anerkannte Offenkundigkeit legitimiert, gilt es dabei die Trennung von Staat und weltanschaulichem Bekenntnis durchzusetzen. Neben anderem bedeutet dies, daß zentrale Bewältigungstempel der bundesdeutschen Staatsreligion, etwa in der deutschen Hauptstadt, in Gedenkstätten deutscher Opfer umgewidmet werden müssen. Wegen ideologischer Vergehen aufgrund der zivilreligiösen Vorschriften strafrechtlich Verurteilte müssen eine Haftentschädigung erhalten, einigen davon muß in Anerkennung ihrer Zivilcourage (unabhängig davon, ob ihre Auffassungen richtig sind, was amtlich nicht zu beurteilen ist) das Bundesverdienstkreuz verliehen werden. Selbstverständlich müssen die entsprechenden Strafvorschriften aufgehoben, oder etwa die "Volksverhetzung", welche in der derzeitigen Fassung das deutsche Volk als "verhetzbar" charakterisiert, in eine rechtsstaatlich formulierte Schutzvorschrift zugunsten der Deutschen (Schutz des Deutschen Volkes vor Hetze) umgestaltet werden.

### *Abschaffung des Grundgesetzes?*

Man wird abschließend fragen, ob dieses Programm, welches zur Verwirklichung der nach Artikel 146 GG angebrochenen Freiheit verfassungsrechtlich geboten ist, mit einer Abschaffung des Grundgesetzes enden muß. Dies wird dann nicht zwingend notwendig sein, wenn der Übergang von der Freiheitlichkeit zu der insbesondere die Befreiung weit zurücklassenden Freiheit im Rahmen des Grundgesetzes vollzogen werden kann. Sicherlich ließen sich zu diesem Zwecke - wie dargelegt - streitige Grundgesetzvorschriften im Sinne des nationalstaatlich/demokratischen Ansatzes auslegen, was insbesondere dann der Fall ist, wenn die in dieser Abhandlung problematisierten Grundgesetzvorschriften nunmehr im Lichte des Versprechens von Artikel 146 GG ausgelegt und verstanden werden.

Im Lichte von Artikel 146 GG (aber auch Artikel 91 GG) ist es dann wohl möglich, die zentrale Parteiverbotsvorschrift des Artikels 21 GG so zu verstehen, wie dies mit Artikel 78 der Verfassung des freien Königreichs Dänemark ausdrücklich geregelt ist, in dem es selbstverständlich weder "Verfassungsschutz" noch "Radikalenerlaß" gibt und dementsprechend auch die Meinungsfreiheit voll verwirklicht ist, wie daran zu erkennen ist, daß bestimmte deutsche "Straftäter" von diesem freien Königreich nicht ins freiheitliche Bundesgebiet ausgeliefert werden. Nach Eintritt der Freiheit sollte es eigentlich eine derartige, für Deutschland beschämende Situation nicht mehr geben. Eine mit der Rechtslage des Königreichs Dänemark übereinstimmende Auslegung der Parteiverbotsvorschrift von Artikel 21 GG wäre demnach das Ende des ideologischen Verfassungsschutzes und damit der wesentlichen Grundlage der Beschränkung der Chancengleichheit für alle politischen Parteien, Strömungen und Ideen. Artikel 20 Abs. 2 GG kann vielleicht so verstanden werden, daß er den Gesetzgeber zur Einführung plebiszitärer Elemente ermächtigt, so daß insofern die Vorbereitung für eine spätere Abstimmung nach Artikel 146 GG in die politische Kultur der Bundesrepublik eingeführt werden könnte.

Andere Vorschriften, welche etwa die internationale "Einbindung" betreffen, sind dagegen einer derartigen Auslegung ersichtlich nicht mehr fähig und

müßten deshalb notwendigerweise aufgehoben werden, was wiederum die universalistisch-ideologiestaatlichen Ansätze, welche sich seit Besatzungszeiten über das Grundgesetz legen, zu Fall bringen würde. Falls nach einer derartigen Grundgesetzrevision das Ausmaß an politischer Freiheit erreicht sein sollte, welches bei Geltung der WRV bereits verwirklicht war und in wesentlichen Teilen auch im Obrigkeitsstaat schon gegolten hat, wäre es durchaus denkbar, daß ein so geändertes Grundgesetz als freie Verfassung im Sinne von Artikel 146 GG vom deutschen Volk per Volksabstimmung bestätigt wird. Notwendig wäre dabei jedoch ein demokratieadäquater Umbau des Grundgesetzes, was etwa bedeutet, daß Artikel 20 GG zum Artikel 1 aufgewertet und mit der unter "Übergangs- und Schlußbestimmungen" plazierten Deutschendefinition von Artikel 116 GG verbunden wird. Der derzeitige Artikel 1 GG wäre dagegen ausdrücklich mit dem Artikel 79 GG zu verbinden, womit deutlich würde, daß mit "Menschenwürde" eine an den Grundgesetzgeber gerichtete Mindestgarantie ausgesprochen, jedoch damit keine gegen die Deutschen gerichtete Strafbestimmung gemeint ist (wovon die "Volksverhetzung" von § 130 StGB auszugehen scheint). Im Sinne des nationalstaatlichen Verständnisses von Artikel 16 Abs. 2 Satz 2 GG a. F. wäre Artikel 16a GG, welcher auf der Fehlinterpretation des vorgenannten Artikels beruht, aufzuheben und entsprechend Art. 112 Abs. 2 WRV in einen grundrechtlichen Anspruch der Deutschen auf Gewährung diplomatischen Schutzes gegenüber ausländischen Mächten auszugestalten (wie Artikel 16 GG zumindest von den Verfassungsvätern verstanden worden zu sein scheint, welche die Garantie des "Asylrechts" ausdrücklich auf Deutsche bezogen haben).

Um jedoch den Status der Freiheit zu sichern, wäre es wohl angebracht, das nachzuholen, was auch den politischen Kräften des Parlamentarischen Rates zu empfehlen gewesen wäre, nämlich die Verfassungsgebung nach Artikel 146 GG als Revision der WRV und nicht als eine des Grundgesetzes durchzuführen, womit auch schon die Anliegen verwirklicht sind, welche an eine notwendige Grundgesetzrevision zu stellen wären. Für den Übergang vom Grundgesetz zur WRV als Grundlage der Verfassungsrevision nach Artikel 146 GG spricht vor allem, daß die Auslegung des Grundgesetzes doch zu sehr mit einer die Freiheit beschränkenden Werte-Interpretation verbunden ist, welche die rechtsstaatliche Substanz des Grundgesetzes ideologiestaatlich überlagert hat. Dieser Zustand kann wohl nur noch dadurch überwunden werden, daß man die Verfassungsgebung nach Artikel 146 GG auf der Grundlage eines insofern nicht vorbelasteten Verfassungstextes durchführt.

Damit sind insgesamt allerdings nur die Präliminarien einer wirklichen Verfassungsdiskussion angesprochen, welche eine Diskussion über die substantielle Änderungsbedürftigkeit etwa wesentlicher Institutionen des Regierungssystems und des staatlichen Finanzwesens der Bundesrepublik nicht präjudiziert, sondern sinnvollerweise zur Voraussetzung hat. Diese Fragen müssen ohne Tabus in aufgeklärter Weise angegangen werden können, wobei in diesem Bereich grundlegende Fragen, wie etwa die des Wahlrechts, der Länge der Wahlperioden etc. behandelt werden müssen. Die Notwendigkeit einer Verfassungsgebung als existentielles Bedürfnis ergibt sich jedoch gerade aus derartigen Fragen, deren Aufkommen zu einen auch mit dem Mittel der Verfassungsänderung zu bewältigenden Problem sich in absehbarer Zeit ergeben dürfte, wird erst einmal der absehbare Zusammenbruch des Finanzsystems fühlbar. Dies dürfte, mehr als in anderen westlichen Staaten, in Deutschland die Verfassungsfrage aufwerfen, beruht doch die Stabilität der Bundesrepublik er-

sichtlich auf der stillschweigenden Gleichung, wonach wirtschaftliches Wohlbefinden für die Akzeptanz des Grundgesetzes steht.

Solange sich die für eine wirkliche Verfassungsgebung notwendigen Probleme noch nicht mit ihrem existentiellen Gewicht stellen, ist die Zeit für eine Verfassungsschöpfung ohnehin noch nicht reif, sondern es sind lediglich die Voraussetzungen dafür zu schaffen, damit die dazu notwendige Freiheit im Sinne von Artikel 146 GG gesichert ist. Die Verwirklichung dieser Freiheit ist seit dem Ende der Übergangszeit, d. h. seit der Wiedervereinigung normative Verpflichtung nach dem Grundgesetz. Diese Verpflichtung dürfte sich dabei schwerpunktmäßig vor allem auf die Abrüstung der wehrhaften, d. h. freiheitlich beschränkten Demokratie als wesentliche Hinterlassenschaft der besonderen Entstehungsbedingungen des Grundgesetzes beziehen.

Sollte diese Aufgeschlossenheit in diesem Gedenkjahr bei Eröffnung der adäquaten historischen Perspektive geweckt werden können, würde es sich beim Jahr 1999 nicht um ein weiteres der vielen für die Deutschen politisch verlorenen Jahre handeln. Zu diesem Zwecke gilt es, die schon jetzt relevante Bedeutung von Artikel 146 GG zu erfassen.

\* \* \*

**Gefunden in: STAATSBRIEFE 4-5/99, S. 38 - 57**