HANS P. IPSEN

Über das Grundgesetz

Mohr Siebeck

Hans Peter Ipsen

Über das Grundgesetz

Gesammelte Beiträge seit 1949

J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen 1988

CIP-Titelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Ipsen, Hans Peter:
Über das Grundgesetz / Hans Peter Ipsen. – Tübingen : Mohr, 1988
ISBN 3-16-645345-8
eISBN 978-3-16-163083-5 unveränderte eBook-Ausgabe 2024

© 1988 J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Satz und Druck von Gulde-Druck GmbH in Tübingen; Einband von Großbuchbinderei H. Koch KG in Tübingen.

Printed in Germany.

Inhalt

Vorwort V

A. Das Grundgesetz

1. Über das Grundgesetz (1949) 1
2. Über das Grundgesetz – nach 25 Jahren (1974) 38
3. Zum Schlußbericht der Enquête-Kommission Verfassungsreform (1977) 69
4. Gebundene Sozialstaatlichkeit (1981) 85

B. Zu Eigentum und Gleichheit

1. Enteignung und Sozialisierung (1951) 100
2. Gleichheit (1954) 150

C. Grundgesetz und europäische Integration

1. BVerfG versus EuGH re „Grundrechte" (1975) 238
2. Zu BVerfGE Bd. 52 S. 187 257
3. Zu BVerfGE Bd. 73 S. 339 261

D. Verhandlungen der Staatsrechtslehrer-Vereinigung

1. 50 Jahre deutsche Staatsrechtswissenschaft im Spiegel der Verhandlungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (1972) . . 267
2. Weitere zehn Staatsrechtslehrer-Tagungen 1972–1981 (1984) 310

E. Schrifttum zum Grundgesetz

1. Deutsche Staatsrechtswissenschaft im Spiegel der Lehrbücher (1981) 349

2. Freiheit vor Gleichheit (1974) 393
3. Anstelle eines Festschrift-Beitrages (1978) 411
4. Das große „Staatsrecht" von Klaus Stern (1981, 1984, 1985). 444
5. Besprechung von: v. Mangoldt/Klein/Starck: Das Bonner Grundgesetz 3. Aufl. Bd. I (1985). 467

Liste der Veröffentlichungen 476

Vorwort

1. „Über das Grundgesetz" ist der Titel der Rede, die ich am 17. November 1949 anläßlich des Beginns des neuen Amtsjahres des Rektors der Universität Hamburg gehalten habe. Sie gehörte – neben Beiträgen von *Rudolf Laun* und *Werner Weber* – zu den ersten rechtswissenschaftlichen Äußerungen, die der Verfassung der Bundesrepublik Deutschland zuteil wurden. Seither ist das Grundgesetz Gegenstand vielfältiger rechts- und politikwissenschaftlicher Behandlung geworden und hat in nunmehr 73 Bänden der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts Deutung und Anwendung erfahren. Totale gerichtliche Rechtsschutzgewährleistung des Grundgesetzes und umfassende Letztzuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts sind hierfür maßgeblich. Sowohl der Rechtsschutz gegen jedwede Äußerung öffentlicher Gewalt, die verfassungsgerichtliche Normen- und Organkontrolle als auch die Unterwerfung aller Rechtsregelungen unter die Maßstäbe der Verfassung haben dazu beigetragen, daß ihre rechtswissenschaftliche Analyse, Kommentierung, dogmatische Durchdringung und systematische Darstellung Vielfalt und Ausmaß angenommen haben, die das Fassungs- und Wiedergabevermögen des Einzelnen übersteigen. Daß die Vielzahl von auch großen Kommentarwerken und Gesamtdarstellungen demnächst noch ergänzt werden wird durch ein vielbändiges Handbuch des Deutschen Staatsrechts aus der Feder von mehr als 100 Autoren, ist symptomatisch für die staatsrechtswissenschaftliche Lage mit dem Grundgesetz als ihrem Zentrum.

Wenn in dieser Situation hier insgesamt 16 Beiträge eines Autors, die seit 1949 unter wechselnden Umständen und Wandlungen des gesellschaftlichen Umfeldes und der politischen Entwicklung entstanden, nunmehr zusammengefaßt reproduziert werden, mögen zwei Erwägungen dieses Unternehmen rechtfertigen: einmal die Entwicklung unserer Verfassung in nunmehr bald 40 Jahren in der Einschätzung eines einzelnen Betrachters vorzuführen; und zum anderen mag die Komposition der in Anlaß und Gestalt ganz unterschiedlichen Beiträge demonstrieren, in welchen verschiedenartigen Formen und Verfahren eine Verfassung wie das Grundgesetz Thema unserer Staatsrechtswissenschaft werden konnte – für eine in ihrer weltpolitischen „Einbindung" höchst singuläre Staatlichkeit mit selbstgegebenen Verfassungsverpflichtungen zu entscheidenden künftigen Status-Veränderungen. Das mag an Hand des Inhalts dieser Sammlung erläutert werden.

2. Die Beiträge A 1 bis 5 gelten – in der Form der Rede oder der Berichterstattung – im wesentlichen dem Grundgesetz in seiner Ganzheit. Dabei ist die Rede von 1949 (A 1), ein halbes Jahr nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes, der Versuch einer deutenden Einbettung der neuen Staatlichkeit in die

damalige Besatzungslage, die Phase des Neubeginns und Wiederaufbaues aus der Stunde 0, der Versuch einer vorsichtigen Deutung der Elemente der „Vorläufigkeit", die dem Grundgesetz mehrfach anhaften, schließlich aber auch der Hervorhebung des Sozialstaatsprinzips und einer Verfassungs-Erwartung auf Emanzipation aus Besatzung und Wegöffnung zur Wiederherstellung deutscher Einheit.

Daß die Lagebeurteilung nach 25 Jahren (A 2) nicht nur zu diesem Verfassungsauftrag der Wiedervereinigung, sondern in vier entscheidenden großen Fragestellungen die Bewährung des Grundgesetzes kritisch sondieren und Zukunftssorgen ihres Bestandes äußern mußte, erweist auch am Beispiel des Grundgesetzes die Wandelbarkeit des Verfassungsverständnisses im gesellschaftlichen Umfeld, in dem die Grundordnung sich weiterhin bewähren sollte. Der Bericht über die Arbeit des Enquête-Ausschusses (A 3) reduziert jene Bilanzierung nach 25 Jahren auf die nüchterne Praktikabilität möglicher Verfassungsremedour, wie sie angesichts der parteipolitischen Kräfteverteilung des auf doppelte Mehrheiten angewiesenen Verfassungs-Änderers realiter diskutabel erschien. Zu einer der vier Fragestellungen des Berichts von 1974 nimmt die Rede von 1979 (A 4) Stellung, die anläßlich des 20jährigen Bestehens des Bundessozialgerichts mit ihrem Vorhalt „Grenzen der Sozialstaatlichkeit" thematisch adäquat erschien und danach *Konrad Zweigert* zugedacht ist.

Die Art. 3, 14 und 15 GG (B 1 und 2) sind wenige Jahre nach dem Beginn des Grundgesetzes Gegenstand notwendiger monographischer Durchdringung geworden, die sowohl theoretisch wie auch für die einsetzende Gerichtspraxis – insbesondere des Bundesverfassungsgerichts – von Belang werden konnten. In „Enteignung und Sozialisierung" als zweitem Verhandlungsgegenstand der Göttinger Staatsrechtslehrer-Tagung von 1952 war Gelegenheit, erste Andeutungen zur Sozialstaatlichkeit des Grundgesetzes in der Rede von 1949 näher zu begründen.

Ulrich Scheuner, seit dem 2. Band aktiver Mitherausgeber des unvollendet gebliebenen „Handbuchs der Theorie und Praxis der Grundrechte", gab mir die Anregung, die „Gleichheit" des Art. 3 GG zu analysieren (B 2), die mir später in der Auseinandersetzung mit *Dürigs* großer Kommentierung (E 2) wieder begegnet ist.

Es gehört zu den Wesenszügen des Grundgesetzes, daß es seine Staatlichkeit der internationalen Ordnung geöffnet und gemäß Art. 24 Absatz 1 die Einfügung der Bundesrepublik in den europäischen Integrationsprozeß ermöglicht hat. Sowohl unter den Maßstäben des Grundrechtsschutzes wie auch anderer Verfassungsprinzipien hat die Vergemeinschaftung Verfassungsprobleme aufgeworfen, die Theorie und Praxis bewegt haben. Wiewohl aus Berufung auf Grundrechtspositionen erwachsen, haben einschlägige Verfahren und Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts die maßgeblichen Zuordnungsfragen der Gemeinschaftsrechtsordnung zum Grundgesetz und zur deutschen Rechtsordnung prinzipiell erörtert und in den Entscheidungen 37,271 sowie 52,187 und 73, 339 beantwortet. Die Kommentierung dieser drei Beschlüsse (C 1–3) erläutert diese Verfassungsproblematik.

Daß in dieser dem Grundgesetz geltenden Sammlung die beiden Berichte über die Staatsrechtslehrer-Tagungen von 1949 bis 1982 (D 1 und 2) ihren Platz finden, mag sich vordergründig rechtfertigen, weil die wesentliche Forschungs- und Lehraufgabe der Staatsrechtler eben dem Grundgesetz gilt. Von den insgesamt 66 Verhandlungsgegenständen dieser Tagungen, die die Berichterstattung erfaßt, können deren 33 ausdrücklich der Befassung mit dem Grundgesetz zugerechnet werden, obwohl auch andere als gerade hierauf bezogene Themata den jeweils ersten Verhandlungsgegenstand bildeten, weil die Verfassung als solche auch verwaltungsrechtliche Verhandlungsgegenstände berührte. Insgesamt sind die Tagungsberichte mit ihren Aussprachen in hervorragender Weise geeignet, die Entfaltung und Wirksamkeit des Grundgesetzes in der Auseinandersetzung der hierfür zuständigen Theoretiker sichtbar zu machen. Die Geschichte der Vereinigung spiegelt auch die Entwicklung des Grundgesetzes wieder.

Ganz entsprechend ist das ihm geltende Schrifttum in seiner Eignung zu kennzeichnen, die Verfassung selbst vorzuführen. Und die rezensierende Berichterstattung über insoweit besonders relevante Produktionen der Staatsrechtswissenschaft (E 1–5) ist geeignet, mit dem Inhaltsreferat und kritischer Betrachtung zugleich den eigenen Verfassungsstandpunkt des Rezensenten zu verdeutlichen. Das geschieht in zusammenhängender Überschau in der „Spiegelung der Staatsrechtswissenschaft" in den ihr gewidmeten Lehrbüchern (E 1), in konkreter Zuordnung und Würdigung von Kommentaren und Kommentarteilen (E 2,5), in der Konzentration auf Untersuchungen, die dem Bundesverfassungsgericht als dem maßgeblichen Interpreten der Verfassung gewidmet sind, schließlich in der Behandlung des noch unvollendeten Unternehmens eines einzelnen Autors, das Grundgesetz in umfänglicher Darstellung systematisch zu erfassen (E 4).

3. Zur Erleichterung der Benutzung sind marginal gedruckte Seitenzahlen angebracht, die sich auf die Erstveröffentlichung der Beiträge beziehen.

Den Verlagen, die ihre Genehmigung zum Abdruck gegeben haben, gilt der Dank des Verfassers. Dieser vor allem aber Herrn *Georg Siebeck*, der nach meinem „Öffentlichen Wirtschaftsrecht" im Jahre 1985 nunmehr auch diese Sammlung in seinen Verlag zu übernehmen freundlicher Weise bereit war.

H. P. I.

A. Das Grundgesetz

Über das Grundgesetz*

I

7 „Der heutige Tag ... bedeutet, wie immer man den Gegenstand der Feier, das Bonner Grundgesetz, politisch und juristisch beurteilen mag, auf jeden Fall einen Markstein in der deutschen Geschichte.

Zwar ist das neue Gesetz nach dem Willen aller Beteiligten nur als ein Provisorium gedacht;

zwar ist es nur von Parlamenten und nicht vom Volk selbst geschaffen;

zwar ist es keine freie Schöpfung, sondern unter dem Druck der Besetzung zustandegekommen;

zwar ist es nicht das Werk ganz Deutschlands, sondern nur ein Werk Rumpfdeutschlands:

aber es ist doch ein Auftakt zu einer neuen Entwicklung, wie immer sie verlaufen mag.

Allerdings, die eben angedeuteten Bedenken sind sehr ernst. Man kann sie gar nicht ernst genug nehmen. Aber bei richtiger Betrachtung, welche versucht, sich möglichst in die verschiedenen Standpunkte hineinzudenken, muß man sich doch sagen, daß hier eine gewisse Tat vorliegt, welche vielleicht den Beginn eines Weges aus den schrecklichen Schwierigkeiten der letzten Jahre zu einer besseren Zukunft darstellen kann, und daß es ein unverantwortliches Versäumnis gewesen wäre, diesen Weg nicht auszuprobieren."

* Hamburger Universitätsrede vom 17. November 1949.

Mit diesen Worten hat Rudolf Laun am 24. Mai dieses 8
Jahres, dem Geburtstag des Bonner Grundgesetzes, seine Ansprache an die Studenten unserer Universität eingeleitet. Sie galt im weiteren dem verfassungsgeschichtlichen Nachweis, daß im Symbol der Bundesrepublik, im Geist der Einheit und der Freiheit, der das Grundgesetz beseelt, ein Stück Geschichte des ganzen deutschen Volkes wiederauflebt.

Dieser Haltung sind auch meine Ausführungen über das Grundgesetz verpflichtet in ihrem Bemühen, aus seiner Entstehung, seinem Dasein und seinem Inhalt bestimmte verfassungsrechtliche Erkenntnisse zu gewinnen, denen ich für die Einsicht in unsere Verfassungslage, in die gebotene Handhabung und Auslegung des Grundgesetzes glaube Gewicht beimessen zu dürfen.

Das Grundgesetz hat sich mit seinem Namen bewußt von dem Anspruch distanziert, Verfassung sein zu wollen. In der Präambel nennt es seine Aufgabe, „dem staatlichen Leben für eine Übergangszeit eine neue Ordnung zu geben", und in Artikel 146 begrenzt es selbst seine zeitliche Gültigkeit bis zu dem Tage, „an dem eine Verfassung in Kraft tritt, die von dem deutschen Volke in freier Entschließung beschlossen worden ist". Diese Aussagen sind das Resultat der bis in das letzte Stadium hinein geführten Auseinandersetzungen um die Frage, ob es politisch zweckmäßig und rechtlich zulässig sei, unter den gegebenen Umständen und Möglichkeiten den Akt einer Verfassungsschöpfung zu vollziehen, oder aber — unter Verzicht auf jeden Verfassungscharakter einer solchen Ordnung — in

9 einem bloßen Organisationsstatut die deutsche Rumpfstaatlichkeit in den drei Westzonen zu organisieren.

Gegen rechtliche Zulässigkeit und politische Zweckmäßigkeit eines Verfassungsaktes waren insbesondere diejenigen Argumente ins Feld geführt worden, die überwiegend auch heute noch relevant sind: die Gefährdung der staatsrechtlichen Einheit Deutschlands durch eine verfassungsrechtliche Verstaatlichung diesseits der östlichen Zonengrenze, verbunden mit der vorausgesehenen und inzwischen vollzogenen Verstaatlichung der Ostrepublik; das Fehlen einer echten deutschen verfassunggebenden Gewalt, da unter rechtlicher Fortdauer des Kriegszustandes und unter Aufrechterhaltung der Besetzung die Disposition über Entscheidungen von Verfassungsrang in fremder, nicht in deutscher Hand liege; die Gefahr der verfassungsmäßigen Verfestigung und deutschen Approbation von Interventionen, die die Besatzungsmächte zum Inhalt ihrer Kriegszielbestimmung und ihrer Besatzungspolitik erklärt hatten; endlich der in seinen wesentlichen Zügen gegebene Ausnahme- und Übergangscharakter der deutschen Situation, der eine bereits verfassungsmäßige, d. h. auf Dauer zielende Ordnung weder zulasse noch vertrage.

Es ist bekannt, daß eine der beiden großen politischen Parteien, die den Gedanken eines bloßen Organisationsstatuts am Beginn der Bonner Beratungen besonders eindringlich und konstruktiv vertreten hatte, noch Ende April die Beschränkung „auf das Notwendigste" forderte — und dies unter dem Eindruck letzter alliierter Empfehlungen, die in Inhalt und Nachdrücklichkeit hinter diplomati-

scher Bezeichnung ihren besatzungsmäßigen Interventionscharakter deutlich hervortreten ließen.

Mit seiner Benennung, der zitierten Wendung seiner Präambel und seinem Artikel 146, der den Verfassungsaufruf an das ganze deutsche Volk für den Tag richtet, an dem es „in freier Selbstbestimmung die Einheit und Freiheit Deutschlands zu vollenden" imstande ist, unterscheidet sich das Grundgesetz im wesentlichen von den meisten Regelungen, die deutsche Länder seit 1945 in einer Art angeregter Verfassungsfreudigkeit als neue Vollverfassungen kreiert haben. Daß die Länder der britischen Besatzungszone hierin enthaltsamer waren und sein konnten, darf u. a. als Frucht britischen Verfassungsdenkens und politischen Instinkts, vielleicht auch stammesmäßiger und landsmannschaftlicher deutscher Eigenarten gedeutet werden. Auch die hamburgische Vorläufige Verfassung von 1946 ist nicht Vollverfassung, sondern nur Organisationsstatut, und der Terminus „vorläufig" stellt, wie ich glaube, keine abschätzig-negative Unterbewertung, sondern eine aus echter Sachentscheidung gerechtfertigte juristische Eigenschaft dar.

Gleichwohl: ob das Grundgesetz nicht trotz seiner eigenen Verwahrung hiergegen nach Form, Inhalt und gesetzgeberischem Gestaltungswillen eine echte Verfassung darstellt, ob nicht aus dieser seiner Natur weittragende staatsrechtliche Folgerungen sich ergeben, bedarf näherer Überlegung. Was das Grundgesetz selbst zwischen Präambel und Schlußartikel 146 zu erkennen gibt, kann der Annahme, es sei schließlich und endlich doch auch Verfassung geworden, vielfältig Nahrung geben.

11 Obwohl das Grundgesetz in tragenden Entscheidungen auf ursprünglich gegebenen und später erneuerten Besatzungsinterventionen beruht — Rechtsstaatlichkeit, Machtbeschränkung der Exekutive, Stellung des Beamtentums und der Richterschaft, Föderalisierung in Bundesgefüge, Gesetzgebung und Finanzwirtschaft, wobei rechtlich unerheblich und unerörtert bleibt, ob sie deutschen Verfassungskonzeptionen gleichkamen oder widersprachen —, obwohl das Grundgesetz der Genehmigung der Besatzungsmächte bedurfte und sie nur mit Vorbehalten erteilt wurde, obwohl das Grundgesetz im Besatzungsstatut einer „Gewährleistung" der Besatzungsmächte unterworfen und für diese selbst rechtlich nicht verbindlich ist, nennt das Grundgesetz sich einen Akt der verfassunggebenden Gewalt des Deutschen Volkes in den elf westdeutschen Ländern. Das Grundgesetz weist auch mit den Grundrechten seiner Artikel 1—19 und den Organisations- und Kompetenzregeln der Art. 20—115 wesentliche Züge auf, die eine Vollverfassung kennzeichnen. In der Feierlichkeit und Würde seiner Sprache und Aussagen dort, wo der Gegenstand es gebietet, in der Unabänderlichkeitsverbürgung seiner Grundentscheidungen in Artikel 79, im Schutz seiner verfassungsmäßigen Ordnung gegen Hochverrat (Artikel 143), gegen verletzenden Richterspruch (Artikel 98) und verletzenden Akt des Bundespräsidenten (Artikel 61), im Eid seiner Organe auf sich selbst spricht und entscheidet das Grundgesetz, als ob es Verfassung wäre. Nach Artikel 5 Absatz 3, der die Forschung und Lehre in Freiheit erklärt, entbindet die Freiheit der Lehre gleichwohl nicht „von der Treue zur Verfassung".

So steht es außer Zweifel, daß das Grundgesetz trotz seines 12
Namens Verfassungsansprüche stellt. Damit wird ein Vielfaches fraglich:
Worin besteht heute die Aufgabe einer Verfassung? Konnte das Grundgesetz sie erfüllen? Hat es sie erfüllt?
Worin bestehen die Besonderheiten des Verfassungsauftrages, den das Grundgesetz übernommen hat?
Welche verfassungsrechtlichen Erkenntnisse ergeben sich aus der Besonderheit der Verfassungslage, der das Grundgesetz gegenüberstand und die es erzeugte?
Um das Ergebnis, dessen staatsrechtlicher Begründung meine weitere Bemühung gilt, vorwegzunehmen: das Grundgesetz ist eine vorläufige Verfassung eines deutschen Staatsteiles — vorläufig im hier gewählten Sinne einer juristischen Qualität verschiedenartiger Richtungen, nicht — was betont sei — im Sinne eines politischen Wert-, noch genauer: Unwerturteils oder einer Krisenhaftigkeit. Es wird sich erweisen, daß Vorläufigkeit im Sinne von zeitlicher und räumlicher Geltungsbegrenzung, von Verzicht auf Vollständigkeit, von Genügsamkeit in der Ordnung des gerade jetzt und so Ordnungsbedürftigen, von aufgenötigtem Verzicht auf Allverbindlichkeit, allerdings auch von einer gewissen Vor-läufigkeit im Sinne einer voraufeilenden Lösung, daß diese Vorläufigkeit das Grundgesetz als Verfassung im Wesen kennzeichnet, und daß aus dieser Vorläufigkeit für die Inhaltsdeutung, die Handhabung und die Rechtsnatur des Grundgesetzes staatsrechtliche Folgerungen sich ergeben.
Unter dieser Fragestellung erweist sich als unerheblich oder jedenfalls von geringerem Gewicht eine ganze Folge grund-

13 gesetzlicher Entscheidungen, deren Darstellung hier unterbleibt: ich denke etwa an die Ordnung des bundesstaatlichen Gefüges in der komplizierten Aufgaben- und Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern, zwischen Bundestag, Bundesregierung, Bundespräsident und Bundesrat; ich denke an die Kreation und Zusammensetzung der Bundesorgane und ihre mehr oder minder unmittelbare oder mittelbare demokratische Legitimierung; ich denke an die Ordnung und Teilung der Gewalten in Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung und die Regelung ihrer Willensbildung und Wirksamkeit usw. — Hiervon soll nicht die Rede sein.

Gehandelt sei vom Grundgesetz vielmehr in der ausgesprochenen Absicht, mit den begrenzten Mitteln der Staatsrechtswissenschaft zu einer echten Popularisierung des Grundgesetzes, zu der so notwendigen Regung und Stärkung einer Verfassungsanteilnahme der politisch Mündigen beizutragen aus einer Erkenntnis heraus, die wir Rudolf Smend verdanken. Er sagt vor nunmehr über 30 Jahren: „Ein politisches Grundgesetz, das geflissentlich nicht alles sagt, was es meint — ... —, ein solches Grundgesetz kann auch niemals für ein Volk die Grundlage seiner verfassungsrechtlichen Überzeugungen und der Ausdruck seines politischen Selbstbewußtseins werden, wie das den älteren republikanischen Vorbildern gelungen ist und einer Verfassung in der Art der Frankfurter auch in Deutschland gelungen wäre."

So rückt in den Mittelpunkt meiner Bemühung, von den Entscheidungen oder Nicht-Entscheidungen zu sprechen, über die das Grundgesetz schweigt oder nur Unvollkom-

menes besagt, und die — wie ich glaube — gerade das für 14
unsere Verfassungslage Typische und Maßgebliche sind. Ihre Aufhellung wird, juristisch-konstruktiv vollzogen und ausgewertet — was hier nur in Einzelfragen geschehen kann —, unmittelbare verfassungsrechtliche Folgerungen gestatten, die den Charakter des Grundgesetzes als einer vorläufigen Verfassung, ihre Interpretation und Handhabung betreffen. Es handelt sich dabei für mich heute vornehmlich um vier Komplexe:

1. die Entscheidung des Grundgesetzes für den sozialen Rechtsstaat;
2. die demokratische Legitimität des Grundgesetzes;
3. die Besatzungslage;
4. die Rechtslage Deutschlands.

II

Das Staatsgebilde des Grundgesetzes ist — Artikel 20, 28 — ein sozialer Rechtsstaat. In der Ausgestaltung dieser Staatszielbestimmung unterscheidet sich das Grundgesetz zweifach von der Weimarer Verfassung: in seiner Rechtsstaatlichkeit überhöht es die denkbaren Verfassungsgewährleistungen für die Stellung und den Schutz des einzelnen bis zum vorstellbaren Maximum und in einer Intensität, die die Weimarer Verfassung weit hinter sich läßt. In seiner Sozialität, seinem Bekenntnis zu einer Sozialverfassung, genügt es sich im proklamierten Verfassungsgrundsatz ohne Aktualisierung und bleibt es seinerseits hinter der Weimarer Verfassung selbst dann zurück, wenn der

sehr unterschiedliche Rechts- und Realwert mancher Weimarer Grundrechtsvorschriften in Rechnung gestellt bleibt.

Die allseitige und vielschichtige Verbürgung der Rechtsstaatlichkeit durch das Grundgesetz erfüllt in ihrer Ablehnung und Verhinderung jedweden exekutiven Rechtsbruches, in der vor-staatlichen Anerkennung der Menschenwürde und Menschenrechte, in der Eröffnung vollkommenen richterlichen Schutzes gegen jeden rechtswidrigen Akt der öffentlichen Gewalt, ja, in der Bindung auch des Gesetzgebers an das Gebot der Gleichheit ohne Zweifel höchste und berechtigte Erwartungen und Anforderungen des einzelnen an einen Staat, der das Erbe des 1945 zusammengebrochenen in einem Zeitpunkt antreten mußte, als die Verleugnung und Verletzung dieser Güter allen offenbar geworden war. Rechtlich entscheidend für diese Rechtsstaatlichkeit ist die Bändigung und Schwächung der Exekutive, die Aktualisierung aller Grundrechte im Sinne unmittelbarer Bindung aller Staatsgewalt, die vollkommene und lückenlose Eröffnung von Rechtswegen gegen ihre Verletzung und — von kaum übersehbarer Tragweite — die Unterwerfung des Gesetzgebers unter richterliche Kontrolle dahin, ob er in seiner Gesetzgebung den Gleichheitssatz beachtet oder willkürlich, d. h. ohne vernünftige Differenzierung, normiert habe. Diese Frage kann künftig — anders als im Weimarer Staat — in jedem Rechtsstreit zu letzter richterlicher Entscheidung gebracht werden. Der Rechtsprechung wird hier die unendliche Aufgabe zuteil, auf Anruf des einzelnen, der sich in seinen Rechten betroffen wähnt, die Respektierung der Grundrechte und die Verwirklichung des Staatszieles durch Exekutive und

Legislative zu gewährleisten, d. h. im Entscheidenden: fest- 16
zustellen, in welchen Fällen beide Gewalten ihren Auftrag nicht erfüllten.

Es besteht Einmütigkeit darüber, daß das Grundgesetz in dieser Entscheidung für Rechtsstaatlichkeit, insbesondere in der Grundrechtsgewährleistung und in der Inanspruchnahme der richterlichen Gewalt, Rechtsformen und -gestaltungen bemüht, die als solche in einer zurückliegenden Zeit entwickelt worden sind. In der rezipierenden Verwendung überlieferter Formeln, die Verfassungen seit jeher eigentümlich zu sein pflegt (Smend), hat das Grundgesetz nicht nur in der Sprache des Jahres 1919, sondern in der des 19. Jahrhunderts gesprochen. Es geht darin so weit, daß es in einem entscheidenden Berührungspunkt mit der proklamierten Sozialstaatlichkeit, der Gewährleistung des Eigentums gegen Enteignung und der grundgesetzlichen Zulassung der Vergesellschaftung von Grund und Boden, Naturschätzen oder Produktionsmitteln — Artikel 14, 15 — (der Sozialisierung also), weder den bundesgesetzlichen Ausschluß der Entschädigung noch den des Rechtsweges gestattet — was beides die Weimarer Verfassung zuließ. Das Grundgesetz hat in dieser Beziehung den status quo ungleich starrer und unbeweglicher fixiert als die Weimarer Verfassung, und es hat damit seiner eigenen Sozialstaatlichkeit ein „embarras de justice" entgegengestellt, das die ausführende Gesetzgebung nur mühselig wird überwinden können. — Es gibt bereits ein hamburgisches Beispiel hierfür.

Damit ist auch die Frage der Sozialstaatlichkeit gestellt. Sie ist derart und mit diesem Begriff zwar nicht hin-