DIETHER H. HOFFMANN

Ein Hüter der Verfassung

Zum zehnjährigen Bestehen des Bundesverfassungsgerichts

I

Die „legale“ Umwandlung der Weimarer Republik in die braune Diktatur hat uns die Einsicht vermittelt, daß der Rechtsstaat ein System von Gewichten und Gegengewichten braucht, das insbesondere auch die Beachtung der Grundrechte gewährleisten muß. Als Glied dieses Systems hat das *Bundesverfassungsgericht* gezeigt, daß eine allein nach der Verfassung vorgenommene Kontrolle der übrigen staatlichen Organe eine übermütige Mehrheit in die Schranken weisen und alte Zöpfe beseitigen kann, ohne daß die Freiheit des Gesetzgebers zu sachgerechten Entscheidungen angetastet wird, und ohne daß die Kontrolle sich ihrerseits in Willkür verwandelt.

So ist das Bundesverfassungsgericht zu einem Hüter der Verfassung geworden. Dabei wird nicht verkannt, daß es nicht das einzige Staatsorgan der Bundesrepublik ist, dem dieser Titel zukommt. Auch dem *Bundespräsidenten* ist ein solches Amt übertragen. Von seinen entsprechenden Rechten hat er erst kürzlich Gebrauch gemacht, als er das Gesetz gegen den Belegschaftshandel nicht verkündete, weil er es für grundgesetzwidrig hielt. Damit hat er der landläufigen Vorstellung entgegengewirkt, daß er nur repräsentative Aufgaben hat.

II

Das Bundesverfassungsgericht hat in Fällen von politischer Bedeutung dem Umstand Rechnung getragen, daß seine Entscheidungen die politische Entwicklung mitbestimmen. Dabei ist es sich bewußt gewesen, daß es keine politische, sondern eine Rechtskontrolle auszuüben hat.

Als Richtschnur für diese Kontrolle betrachtet es nach anfänglichem Schwanken allein die geschriebene Verfassung. Hatte es sich zeitweilig sogar für kompetent gehalten, Verfassungsnormen für verfassungswidrig zu erklären (Bd. 1 Nr. 10, Bd. 3 Nr. 15)[1]), so hat es dieses Denken in seinem Urteil zur Gleichberechtigung der Eltern eindeutig aufgegeben, da die Prüfung an naturrechtlichen Vorstellungen „sich schon durch die Vielfalt der Naturrechtslehren verbietet, die zutage tritt, sobald der Bereich fundamentaler Rechtsgrundsätze verlassen wird“ (Bd. 10 Nr. 5).

Als Organ, das in letzter Instanz die Verfassung bindend auszulegen hat, kann das Bundesverfassungsgericht in erster Linie für sich das Verdienst in Anspruch nehmen, daß den Grundrechten eine nunmehr allgemein anerkannte Bedeutung für alle Bereiche des staatlichen Handelns zukommt. Ohne es gäbe es heute den verfassungswidrigen Stichentscheid des Vaters im Elternrecht (a.a.O.) ebenso wie eine Besteuerung der Ehegatten, die den Verfassungsauftrag mißachtete, daß die Ehe unter dem besonderen Schutz des Staates steht (Bd. 6 Nr. 9). Die Gerichte würden nach wie vor ihren Entscheidungen Tatsachen und Beweisergebnisse zugrunde legen, zu denen die Beteiligten vorher nicht Stellung nehmen konnten, und damit den in der Verfassung anerkannten Anspruch auf Gewährung des rechtlichen Gehörs verletzen (Bd. 6 Nr. 3). Der Gesetzgeber könnte auch weiterhin einzelne Berufsstände vor neu hinzukommender Konkurrenz schützen, indem die Behörden angehalten würden, neue Konzessionen nur zu erteilen, wenn ein Bedürfnis dafür nachgewiesen sei (Bd. 7 Nr. 46, Bd. 11 Nr. 5, 18, Bd. 12 Nr. 18).

Von besonderer Bedeutung nicht nur dafür, daß dem einzelnen die Grundrechte gewährleistet sind, sondern auch für die demokratische Entwicklung im allgemeinen sind die beiden Entscheidungen zum *Grundrecht der Meinungsfreiheit.* In der einen (Bd. 7 Nr. 28) findet sich der Satz, daß „private und namentlich wirtschaftliche Interessen einzelner grundsätzlich zurücktreten müssen, wenn es darum geht, daß sich in einer für das Gemeinwohl wichtigen Frage eine öffentliche Meinung bildet.“ In der anderen (Bd. 12 Nr. 14) wird dem von einem Presseangriff Betroffenen das Recht zu Gegenäußerungen gegeben, „die der Art des Presseangriffs und seiner Wirkung auf die öffentliche Meinungsbildung entsprechen“. Mit diesen Entscheidungen hat sich das Bundesverfassungsgericht gegen den Strom derer gestellt, die von den verschiedensten Seiten — nicht zuletzt die Gerichte durch die gesetzwidrige Zuerkennung von Schmerzensgeldern für Beleidigungen — die Pressefreiheit bedrohen.

Zur Klärung des demokratischen Prinzips hat es ferner mit seinen vielen *wahlrechtlichen Erkenntnissen* beigetragen. Es hat Schranken errichtet gegen eine willkürliche Gestaltung des Wahlverfahrens durch die gerade an der Macht befindlichen Parteien (Bd. 3 Nr. 4, 8, Bd. 7 Nr. 11, Bd. 11 Nr. 30, 44, Bd. 12 Nr. 4), aber auch eine Regelung wie die gegen die Splitterparteien gerichtete 5-Prozent-Klausel für zulässig erklärt, die darauf abstellt, daß nach einer Wahl ein handlungsfähiges Parlament alsbald eine Regierung bilden kann (Bd. 1 Nr. 32).

Eine der wesentlichsten Fragen unseres Verfassungsrechts wurde dem Bundesverfassungsgericht aus Anlaß des Streits über die Zulässigkeit der vorgesehenen *Volksbefragungen* über die atomare Aufrüstung in den Hanse- und einigen hessischen Städten

1) Hier und im folgenden zitiert nach der amtlichen Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts.

vorgelegt (Bd. 8 Nr. 14, 15). Es hätte hier entschieden werden sollen, ob das Grundgesetz den Bürger wirklich, wie behauptet wurde, zwingt, während der vier Jahre zwischen den Wahlen auf eine organisierte plebiszitäre Kundgabe seines Willens zu verzichten. Mit Kompetenzüberlegungen, die ähnlich schon das Preußische Überverwaltungsgericht Ende des vergangenen Jahrhunderts angestellt hatte, ist das Bundesverfassungsgericht leider einer klaren Stellungnahme zu dieser Frage ausgewichen.

Ein anderes Grundprinzip unserer Verfassung, *das bundesstaatliche Element*, hat es dagegen in mehreren Entscheidungen unzweideutig ausgelegt. Zunächst hatte es Anlaß, den Ländern ihre Pflicht zu bundesfreundlichem Verhalten deutlich zu machen (Bd. 1 Nr. 26, 38). Dann aber kam jener letzte der großen politischen Prozesse, der *Fernsehstreit* (Bd. 12 Nr. 23); in ihm wurde der Bund auf den ihm vom Grundgesetz eingeräumten Kompetenzbereich zurückgewiesen, der von der Bundesregierung unternommene Versuch, über diesen Bereich hinaus tätig zu werden, wurde für rechtswidrig erklärt.

III

In einer Zeit, in der ein wirtschaftspolitisches Leitmodell ungeachtet der damit nicht zu vereinbarenden Praxis mehr und mehr zur herrschenden Ideologie wird, lag es nahe, daß sich alsbald auch Juristen fanden, die dieser Ideologie den Rang eines Verfassungsinstituts zuzusprechen versuchten. So war es vor allem *Nipperdey*, der seit 1950 die These verficht, das Grundgesetz garantiere die „soziale Marktwirtschaft", jede andere Ordnung der Wirtschaft sei verfassungswidrig. Das Bundesverfassungsgericht hat sich dem *nicht* angeschlossen und statt dessen erklärt, daß das Grundgesetz dem Gesetzgeber, wenn er die Grundrechte beachtet, auf dem Gebiete der Wirtschaftspolitik freie Hand läßt und ihm auch den Erlaß wirtschaftslenkender Gesetze gestattet (Bd. 4 Nr. 2, Bd. 7 Nr. 46).

Zu den Grundrechten, an die der Gesetzgeber bei solchen Regelungen gebunden ist, gehört das Grundrecht der *Koalitionsfreiheit.* Auf dieses kann sich, entgegen einer früher in der rechtswissenschaftlichen Literatur vertretenen Ansicht, nach einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (Bd. 4 Nr. 9) nicht nur das einzelne Mitglied, sondern auch die Vereinigung selbst berufen. Das Bundesverfassungsgericht hat — was gerade in diesen Tagen, in denen man schon wieder mit dem Gedanken an die Staatsschlichtung spielt, von Bedeutung ist — weiter ausgeführt, es werde im Grundgesetz garantiert, „daß frei gebildete Organisationen auf die Gestaltung der Löhne und Arbeitsbedingungen Einfluß nehmen, insbesondere zu diesem Zweck Gesamtvereinbarungen treffen können". Die Entscheidung, in der dies dargelegt wurde, befaßte sich mit der Frage, ob allgemeine Wirtschaftsverbände tariffähig sind und deshalb zur Vertretung von Arbeitgebern von den Arbeitsgerichten zugelassen werden müssen. Zu der diese Frage verneinenden Rechtsprechung des Landesarbeitsgerichts Bayern erklärte das Bundesverfassungsgericht, sie sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

Eine weitere Entscheidung zum Grundrecht der Koalitionsfreiheit liegt bisher nicht vor. Doch wird sich das Gericht mit diesem Grundrecht alsbald befassen müssen, wenn es über die *Verfassungsbeschwerde der Industriegewerkschaft Metall* gegen das Urteil des Bundesarbeitsgerichts wegen der Schadenersatzansprüche aus dem Streik in Schleswig-Holstein befindet.

IV

Andere *arbeitsrechtliche* Fragen waren Gegenstand weiterer Verfahren, über die im folgenden kurz berichtet werden soll. Auf eine Vorlage des *Bundesarbeitsgerichts* hatte

das Bundesverfassungsgericht zu prüfen, ob die Länder auch nach dem Inkrafttreten des Grundgesetzes berechtigt waren, Urlaubsgesetze zu erlassen. Das Bundesarbeitsgericht hielt dies für eine ausschließliche Angelegenheit des Bundesgesetzgebers, denn — so argumentierte es im Anschluß an Ausführungen seines Präsidenten *Nipperdey* — Urlaubsgesetze hätten rein privatrechtlichen Inhalt und das Privatrecht sei im Bürgerlichen Gesetzbuch erschöpfend geregelt, das nur vom Bundesgesetzgeber geändert oder ergänzt werden kann. Nur den, der die Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts in den letzten Jahren nicht verfolgt hat, kann es verwundern, daß ausgerechnet dieses Gericht sich vom Bundesverfassungsgericht sagen lassen mußte, daß sich das Arbeitsrecht „als Ganzes — einschließlich seiner Privatrechtsnormen — im Laufe der letzten Jahrzehnte zu einem selbständigen und eigenständigen Rechtsgebiet entwickelt hat, das neben dem bürgerlichen Recht steht". Aus dieser Erkenntnis hat das Bundesverfassungsgericht zutreffend abgeleitet, daß die Länder arbeitsrechtliche Bestimmungen erlassen können, solange entsprechende Bundesgesetze nicht vorliegen (Bd. 7 Nr. 42).

Zwei weitere wichtige Gesetze mit arbeits- und sozialrechtlichem Inhalt hat es ebenfalls für gültig erklärt: das Kindergeld- und das Ladenschlußgesetz, die beide mit Verfassungsbeschwerden angegriffen worden waren. Die Entscheidung zum *Kindergeldgesetz* (Bd. 11 Nr. 12) enthält zwei wichtige Grundsätze von allgemeiner Bedeutung: zum einen hat das Gericht es für zulässig gehalten, daß andere Sachverhalte als Krankheit, Alter, Invalidität, Unfall und Arbeitslosigkeit, die bisher Gegenstand der Sozialversicherung waren, ebenfalls in das vom Bundesgesetzgeber zu regelnde „Gesamtsystem Sozialversicherung'„ einbezogen werden. Die Ansicht, der Gesetzgeber sei darauf beschränkt, die „klassischen" Zweige dieses Systems fortzuentwickeln, wurde damit zurückgewiesen. Zum anderen hat das Gericht keine Bedenken dagegen gehabt, daß nur die Arbeitgeber das Kindergeld aufbringen müssen. Es handele sich hier — so sagt das Gericht — um eine soziale Berichtigung des Leistungslohns, die der Bundesgesetzgeber von den Arbeitgebern verlangen und deren Last er nach dem Versicherungsprinzip auf alle Arbeitgeber verteilen konnte, ohne daß er die Arbeitnehmer mit hätte heranziehen müssen.

Die Entscheidung zum *Ladenschlußgesetz* (Neue Juristische Wochenschrift 1962 S. 99 f.) erkennt den Hauptzweck dieses Gesetzes, den Arbeitnehmern im Einzelhandel die Vorteile eines zusammenhängenden freien Wochenendes zu verschaffen, das eine breite Schicht der anderen Arbeitnehmer und die meisten Beamten bereits genießen, mit der folgenden Begründung als verfassungsmäßig an: „Wenn der Bundesgesetzgeber eine gesetzliche Regelung der Ladenschlußzeiten für erforderlich hält, um einen wirksamen Arbeitszeitschutz der Angestellten des Einzelhandels sicherzustellen und — auch aus Gründen der Wettbewerbsneutralität — diese Regelung auf alle. Verkaufsstellen erstreckt, dann vermögen solche Gründe sozial- und wirtschaftspolitischer Zweckmäßigkeit einen Eingriff in die Freiheit der Berufsausübung zu rechtfertigen."

Auf eine weitere Verfassungsbeschwerde hat das Bundesverfassungsgericht entschieden, daß besondere *Arbeitszeitbeschränkungen zugunsten von Frauen* mit dem Grundgesetz vereinbar sind (Bd. 5 Nr. 3). Damit ist es einer Auslegung des Gebots der Gleichberechtigung entgegengetreten, die auch die biologischen und funktionalen Unterschiede von Mann und Frau unberücksichtigt lassen wollte.

V

Von den Entscheidungen, die sich mit Rechtsmaterien befassen, die insbesondere *für die gewerkschaftliche Arbeit* von Bedeutung sind, sei schließlich noch das Urteil über die Vereinbarkeit bestimmter Vorschriften des *Bremischen Personalvertretungsgesetzes* mit dem Grundgesetz erwähnt (Bd. 9 Nr. 30). Die Bremische Bürgerschaft hatte den

Personalräten ein umfassendes Mitbestimmungsrecht in den sozialen und personellen Angelegenheiten aller öffentlichen Bediensteten eingeräumt und dies dadurch sichern wollen, daß bei Meinungsverschiedenheiten zwischen dem Leiter einer Dienststelle und dem Personalrat eine Einigungsstelle endgültig entscheiden sollte, der je drei Vertreter des Dienststellenleiters und des Personalrats sowie der Präsident der Bremischen Bürgerschaft angehören sollten. Ein Gutachten des Bremischen Staatsgerichtshofs stellte fest, daß eine solche Regelung mit der Bremischen Verfassung, insbesondere auch mit dem Grundsatz der Gewaltenteilung und dem Wesen der parlamentarischen Demokratie vereinbar sei. Der Bremische Senat hielt sie jedoch für unzulässig. Er rief deshalb das Bundesverfassungsgericht an. Dieses erklärte die angeführten Regeln insoweit für nichtig, als sie in personellen Angelegenheiten der Beamten die letzte Entscheidung der Einigungsstelle und nicht der Regierung übertragen hatten.

In seiner nicht überzeugenden Begründung hat es ausgeführt, die Entscheidung über Personalangelegenheiten gehöre zu dem Bereich der öffentlichen Gewalt, der ausschließlich der Regierung anvertraut sei; anderenfalls könne die Regierung nicht — wie dies im parlamentarischen System gefordert werde — für Entscheidungen auf diesem Gebiet die Verantwortung übernehmen. Ferner hat es angenommen, jeder Gesetzgeber sei bei dem Erlaß beamtenrechtlicher Vorschriften gehalten, die Rechtsverhältnisse so zu ordnen, daß zur Beurteilung eines Beamten und zu den Maßnahmen, die seine Laufbahn bestimmen, nur Stellen seines Dienstherrn befugt sind, die durch ein hierarchisches Über- und Unterordnungsverhältnis eine Einheit bilden. Diese Entscheidung wird, was auch an mehreren Stellen zum Ausdruck kommt, letzten Endes von einem unverkennbaren Mißtrauen gegen die Objektivität der Personalräte getragen. Von den Argumenten, die gegen sie sprechen, sei nur eines erwähnt: dasselbe Grundgesetz, das angeblich die ausschließliche Zuständigkeit der Regierung für personelle Angelegenheiten der Beamten festlegen soll, sieht ausdrücklich vor, daß bei der Ernennung von Richtern ein von der Regierung unabhängiger Wahlausschuß mitzuwirken hat.

Beamtenrechtliche Fragen haben das Bundesverfassungsgericht nicht nur in dem soeben geschilderten Fall beschäftigt; besondere Bedeutung kommt der Auseinandersetzung um die Gültigkeit des Gesetzes zur Regelung der Rechtsverhältnisse der unter Art. 131 GG fallenden Personen zu. Das Grundgesetz sieht in Art. 131 vor, daß der Gesetzgeber die Rechtsverhältnisse der nach 1945 nicht mehr übernommenen Beamten regeln soll. In Ausführung dieses Auftrages war das genannte Gesetz erlassen worden. Es war bald Gegenstand von Angriffen aus den Kreisen der Betroffenen, die nicht einsehen wollten, daß die von ihnen mitverschuldete Katastrophe sie wenigstens zur Aufgabe eines Teils ihrer früheren Rechte zwang. Die von ihnen eingelegten Verfassungsbeschwerden wies das Bundesverfassungsgericht mit der ausführlich erläuterten Begründung zurück, die Beamten seien während des Dritten Reiches nicht mehr Diener des Staates, sondern Diener der nationalsozialistischen Führung gewesen, deshalb seien alle Beamtenverhältnisse mit dem 8. Mai 1945 automatisch erloschen, der Bundesgesetzgeber habe daher keine Rücksicht auf „wohlerworbene Rechte“ aus dieser Zeit nehmen müssen (Bd. 3 Nr. 10).

Dieses sorgfältig belegte Ergebnis wurde alsbald auf das heftigste kritisiert. Dabei taten sich vor allem die Rechtslehrer hervor, die in der nationalsozialistischen Zeit entscheidend zur Politisierung des Rechts mit beigetragen hatten. Aber auch der Bundesgerichtshof schloß sich dem Chor der Kritiker an. Das Bundesverfassungsgericht sah sich deshalb in einer zweiten Entscheidung veranlaßt, die enge Verbindung der Beamtenschaft zur nationalsozialistischen Führung — nicht zuletzt mit früheren Äußerungen seiner jetzigen Kritiker — sorgfältig und überzeugend zu belegen und die an seinem ersten Urteil geübte Kritik zurückzuweisen (Bd. 6 Nr. 14).

VI

Der vorstehende knappe Überblick über wesentliche Entscheidungen, die das Bundesverfassungsgericht in den ersten zehn Jahren seiner Tätigkeit gefällt hat, läßt die Richtigkeit des Ausspruches erkennen, daß das Grundgesetz heute so gilt, wie das Bundesverfassungsgericht es auslegt. Wenn die Sprüche des Gerichts in der Regel von allen Beteiligten akzeptiert werden, so spricht dies dafür, daß es von seiner Macht weise Gebrauch gemacht hat. Eine Entwicklung wie die in den Vereinigten Staaten von Amerika, wo in den dreißiger Jahren das Überste Gericht für einige Jahre das Inkrafttreten wesentlicher wirtschaftslenkender Gesetze verhindert und damit die politische Entscheidungsfreiheit des Gesetzgebers in unzulässiger Weise eingeschränkt hat, ist uns bisher erspart geblieben. Damit wir auch in Zukunft keine ernsthaften Erschütterungen des Verhältnisses des Bundesverfassungsgerichts zu Parlament und Regierung erleben, werden alle Beteiligten das Grundgesetz noch mehr als die verbindliche Richtschnur allen staatlichen Handelns anerkennen müssen.