

Ernst-Wolfgang Böckenförde – Ein Mann und sein Dictum Von einem, der auszog, justizpolitisch Karriere zu machen

Ernst-Wolfgang Böckenförde (B.), der zwölf Jahre als Richter am Bundesverfassungsgericht tätig war, wird außerhalb der juristischen Fachliteratur häufig mit einer Äußerung zitiert, die als „Böckenförde-Dictum“ eine gewisse Berühmtheit erlangt hat: „Der freiheitliche, säkularisierte Staat lebt von Voraussetzungen, die er selbst nicht garantieren kann.“¹ Man kann sagen, dass dieser Ausspruch geradezu den Status eines staatspolitischen Orakels bekommen hat.² Der Einfluss, den diese Aussage in der politischen Diskussion der Bundesrepublik bekommen hat, lässt eine genauere Analyse dieser These und des (Kon-)Textes, in dem sie erstmals publiziert wurde, lohnend erscheinen.

I.

Das „Böckenförde-Dictum“ erscheint in Teil III des Aufsatzes „Die Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation“. Nachdem B. die Entwicklung zum modernen Staat in Teil I und II dargestellt hat, „stellt sich [in Teil III – Th. E.] zunächst die Frage nach der sachlichen Bedeutung dieses Säkularisationsvorgangs“ (110). Sie wird als Alternative formuliert:

„Hatte diese Entwicklung zum Staat die Ausschaltung des Christentums von öffentlicher, weltformender Wirksamkeit zum Inhalt und muß infolgedessen der Staat als eine im spezifischen Sinn unchristliche oder a-christliche Ordnungsform begriffen werden? Oder hat sich in der Entstehung des Staates ein Prinzip politisch-sozialer Ordnung verwirk-

licht, das in der Sache dem Inhalt der christlichen Offenbarung entspricht, sich allerdings gegen die institutionalisierten Mächte des Christentums zur Geltung bringen mußte?“ (110)

Die Rede von „öffentlicher, weltformender Wirksamkeit“ des Christentums ist nun bestenfalls ungenau, eher wohl bewusst verschleiern, denn bei der öffentlichen und weltformenden Wirksamkeit des Christentums vor der Französischen Revolution ging es um die Inanspruchnahme und meist auch um die direkte Ausübung politischer Macht durch die Kirchen und ihre Amtsträger. Da diese Machtausübung oft genug mit Verbrechen verbunden war, mit der Verfolgung und physischen Vernichtung von Andersdenkenden (Häretikern und Ungläubigen), mit der Ausplünderung der Bevölkerung, mit einer gewaltsamen Missionierung von außereuropäischen Völkern, mit der Bekämpfung aller Bestrebungen, die zu den Errungenschaften des modernen Rechtsstaates geführt haben, ist es zweifellos ein großes Verdienst der Säkularisation, den Kirchen die Möglichkeit zu direkter Ausübung politischer Macht genommen zu haben. Aber indem B. für diesen Vorgang die Wendung von der „Ausschaltung des Christentums von öffentlicher, weltformender Wirksamkeit“ wählt, suggeriert er eine Beschneidung der Wirkungsmöglichkeiten der Kirchen, die über die tatsächlich erfolgte weit hinausgeht. Eine öffentliche Wirksamkeit ist den Kirchen ja im modernen Rechtsstaat keineswegs unmöglich gemacht.

Wenn B. die zweite Hälfte dieser ersten Fragealternative als Folgerung formuliert – „muß infolgedessen der Staat als eine (...) unchristliche oder a-christliche politische Ordnungsform begriffen werden?“ –, so dürfte es auf der Hand liegen, dass das von B. vorgegebene Verständnis der Ausschaltung des Christentums von öffentlicher Wirksamkeit hier ein Verständnis dessen, was eine „unchristliche oder a-christliche politische Ordnungsform“ ist, in dem Sinne präformiert, dass der Staat dann als eine Veranstaltung zur Unterdrückung oder zumindest zur Beschneidung legitimer Rechte der christlichen Kirchen begriffen werden soll. Natürlich weiß auch B., dass dieses Schicksal den christlichen Kirchen in den meisten westlichen Staaten keineswegs und denen in der Bundesrepublik Deutschland der sechziger Jahre schon gar nicht droht. Und er dürfte wissen, dass seine Leser das nicht anders sehen. Dass sich der moderne Staat als eine (im Prinzip) gegenüber Religionsgesellschaften neutrale Instanz versteht, macht ihn sicherlich nicht zu einer unchristlichen oder a-christlichen Ordnungsform. Aber dieser Gedanke eines in weltanschaulicher Hinsicht neutralen Staates wird durch die von B. gewählten Formulierungen gerade fern gehalten. Und die Abwegigkeit der Vorstellung, dass der moderne Staat, speziell derjenige der Bundesrepublik, eine „unchristliche oder a-christliche politische Ordnungsform“ sei, dient wohl nur dazu, der anderen Alternative dann größere Glaubwürdigkeit zu verleihen, der These also, dass der moderne Staat auf einem Prinzip politisch-sozialer Ordnung beruhe, welches „in der Sache dem Inhalt der christlichen Offenbarung entspricht“. Das legt die Frage nahe, was denn dieses Prinzip politischer Ordnung sein soll, das dem

Inhalt der christlichen Offenbarung entspricht. Schließlich scheint doch das Neue Testament nicht gerade als Anleitung zur Staatsbildung geschrieben, eher im Gegenteil. Eine Auffassung wie die des Apostels Paulus im Römerbrief Kap. 13, dass jede politische Macht von Gott eingesetzt und daher jeder Widerstand gegen sie ein Widerstand gegen Gott sei, ist schwerlich dazu angetan, im NT nach einem dem Inhalt der christlichen Offenbarung entsprechenden Prinzip politischer Ordnung zu suchen. Für Paulus, der schließlich als Gründer des Christentums gelten kann, ist doch jede politische Ordnung mit dieser Offenbarung kompatibel.

Insgesamt zeichnet sich die von B. formulierte Frage durch eine bemerkenswerte begriffliche Unklarheit aus. Und auf B.s Doppelfrage nach der Bedeutung der Säkularisation lässt sich ehrlicher Weise nur die Antwort geben: Weder – noch. Das Prinzip der Trennung von Kirche und Staat macht den Staat nicht zu einer unchristlichen Ordnungsform, und es ist auch kaum zu sehen, dass dieses Prinzip in der Sache dem Inhalt der christlichen Offenbarung entspricht. Wenn nach Paulus jede Obrigkeit von Gott eingesetzt und ihr daher Gehorsam geschuldet ist, dann musste es doch für das spätantike Christentum durchaus legitim erscheinen, sich auch selbst in den Besitz politischer Macht zu bringen.

Obwohl B. die Frage nach der Bedeutung des Vorgangs der Säkularisation als eine Doppelfrage gestellt hat, geht es im folgenden dennoch im Singular weiter: „Diese Frage“, so B., laufe darauf hinaus, „inwieweit die Entsakralisierung der politischen Ordnung (...) auch eine *Entchristlichung* bedeutet“ (110). Aber Ernst-Wolfgang B., doch dann nicht, wenn sich im modernen Rechtsstaat ein Prinzip verwirk-

licht hat, das „dem Inhalt der christlichen Offenbarung entspricht“! Wenn aber „diese Entwicklung zum Staat die Ausschaltung des Christentums von öffentlicher, weltformender Wirksamkeit zum Inhalt“ hat (110), dann wird man diese Frage doch wohl bejahen müssen. Aber für B. ist es „zweifelhaft, ob sich diese Frage überhaupt in der einen oder anderen Richtung beantworten läßt.“ Warum soll das so sein? Dazu B.: Die Antwort hänge „wesentlich von der theologischen und geschichtsphilosophischen Deutung ab, die dem Säkularisationsvorgang zuteil wird, und führt damit hinüber in das Selbstverständnis und die sich wandelnde Selbstinterpretation des christlichen Glaubens“ (110). Diese Behauptung ist natürlich bestenfalls die Einleitung zu der Antwort, nicht diese selbst. Aber statt einer Antwort werden die Leser dann abermals nur mit einer weiteren Frage bedient. Hier drückt sich wohl jemand davor, zu den von ihm aufgeworfenen Fragen eindeutig Stellung zu beziehen. Halten wir aber hier zunächst fest: Entgegen B.s These, bei der zu Beginn des Teils III gestellten Frage sei es zweifelhaft, ob sie sich überhaupt in der einen oder anderen Richtung beantworten lasse, ist es durchaus möglich, auf diese Frage eine befriedigende Antwort zu geben. Allerdings setzt das voraus, dass man die Begriffe klärt, in denen man seine Frage formuliert. Jedenfalls muss dazu nicht über eine theologische und geschichtsphilosophische Deutung der Säkularisation nachgedacht werden. Und erst recht muss man dazu nicht „in das Selbstverständnis und die sich wandelnde Selbstinterpretation des christlichen Glaubens“ hinüber spazieren. Mit dieser Versicherung B.s, die Antwort auf die eingangs aufgeworfene Frage hänge von theologischen und geschichtsphi-

losophischen Deutungen eines historischen Prozesses und schließlich von Selbstverständnis und Selbstinterpretation des christlichen Glaubens ab, wird der Deutung dieses historischen Prozesses aus der Sicht der christlichen Theologie – denn deren Geschäft ist ja die Selbstverständigung und Selbstinterpretation des christlichen Glaubens – ein ganz unangebrachtes Gewicht zugemessen. Warum soll denn jemand, der mit christlicher Theologie gar nichts am Hut hat, zur geistesgeschichtlichen Deutung der Säkularisation nicht ebenso gut in der Lage sein wie ein christlicher Theologe? Angemerkt sei nur, dass B. keinerlei Begründung für seine doch nicht eben unstrittige Behauptung liefert.

Statt einer Antwort auf die aufgeworfene Frage wird der Leser nun wiederum mit einer Doppelfrage bedient, von der nicht wirklich klar ist, ob sie die bisher zurückgehaltene Antwort ersetzen oder aber sie vorbereiten soll oder ob sie die Rede von Selbstverständnis und Selbstinterpretation des christlichen Glaubens explizieren soll. Dabei wird jeder Seite dieser Doppelfrage jeweils eine interpretierende Erweiterung beigelegt. Die erste Alternative:

„Ist der christliche Glaube seiner inneren Struktur nach eine Religion wie andere Religionen auch und ist deshalb seine gültige Erscheinungsform die des öffentlichen (Polis-)Kults (...)“?

Die Folgerung in der zweiten Hälfte dieses Satzes enthält implizit die Behauptung, dass die anderen Religionen durch einen öffentlichen Polis-Kult charakterisiert sind. Das trifft bestenfalls auf die Naturreligionen der griechisch-römischen Antike zu, die dem Christentum vorhergingen und die von ihm verdrängt und ausgerottet wurden. Nur von diesen lässt sich ja (mit ge-

wissen Einschränkungen) behaupten, dass ihre Erscheinungsform die eines öffentlichen Polis-Kultes war. Aber was ist mit einer Religion wie dem Buddhismus, der nicht mit einem öffentlichen Kult verbunden ist? Im übrigen ist die Vorstellung ohnehin etwas merkwürdig, der christliche Glaube habe sich nicht, sobald er nur zur Staatsreligion geworden war, als öffentlicher Polis-Kult etabliert. Der Papst, das Oberhaupt der katholischen Kirche, übernahm den Titel des Pontifex maximus aus dem vorhergehenden römischen 'Heidentum'. Und der öffentliche Pomp, mit dem sich die katholische Kirche dort inszenierte, wo sie Staatsreligion war, steht doch der Öffentlichkeit antiker Kulthandlungen in nichts nach.

Nun möchte B. aber seinen Lesern den christlichen Glauben als eine ganz einzigartige und neuartige Angelegenheit verkaufen, und dafür ist nun die zweite Alternative seiner Doppelfrage gedacht:

„(...) oder transzendiert der christliche Glaube die bisherigen Religionen, liegt seine Wirksamkeit und Verwirklichung gerade darin, die Sakralformen der Religion und die öffentliche Kult-Herrschaft abzubauen und die Menschen zur vernunftbestimmten, 'weltlichen' Ordnung der Welt, zum Selbstbewußtsein ihrer Freiheit zu führen?“ (110)

Dass man dem christlichen Glauben jedenfalls in seiner katholischen Variante kaum bescheinigen kann, seine Wirksamkeit liege gerade im Abbau der Sakralformen der Religion und der öffentlichen Kult-Herrschaft, dürfte für einen unbefangenen Beobachter eigentlich auf der Hand liegen. Dass die katholische Kirche in ihrem Anti-Modernisten-Eid, den noch bis zum Beginn des zwanzigsten Jahrhunderts

alle ihre Kleriker leisten mussten, u.a. die Forderung nach Gewissensfreiheit als Irrtum verworfen hat, qualifiziert sie kaum dazu, „die Menschen (...) zum Selbstbewußtsein ihrer Freiheit zu führen.“ B. dürfte in einige Schwierigkeiten kommen, wenn er für die in seiner Frage steckende These begründet argumentieren wollte. Aber gerade deshalb ist die Frageform so bequem, lassen sich doch damit Dinge suggerieren, für die man eine Begründungsverpflichtung eben nicht übernehmen will.

Statt einer Begründung für die von ihm suggerierte Behauptung erhalten B.s Leser von ihm in der Tat nur eine Berufung auf eine Autorität, ein *argumentum ad verecundiam*. „Kein Geringerer als Hegel“, so versichert B. seinen Lesern, habe „die Säkularisationsbewegung der europäischen Neuzeit, christlich gesehen, positiv interpretiert, nicht als Negation, sondern als Verwirklichung des Inhalts der Offenbarung, die mit Jesus Christus in die Welt gekommen sei.“ (110) Dazu wird auf zwei Stellen in Hegels Werk verwiesen: einmal auf den § 185 in den *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, zum anderen auf den § 552 in der *Encyklopedie der philosophischen Wissenschaften* von 1830.

Was steht nun bei Hegel? Im § 185 der *Grundlinien der Philosophie des Rechts* hat Hegel es mit dem Staat Platons zu tun und stellt in einem Vergleich fest:

„Das Prinzip der *selbständigen, in sich unendlichen Persönlichkeit* des Einzelnen, der subjektiven Freiheit, das innerlich in der *christlichen* Religion und äußerlich, daher mit der abstrakten Allgemeinheit verknüpft, in der *römischen* Welt aufgegangen ist, kommt in jener nur substantiellen Form des wirklichen Geistes nicht zu seinem Rechte.“

Die „nur substantielle Form des wirklichen Geistes“ ist eben für Hegel der Staat Platons (vermutlich die im Dialog mit diesem Titel vertretene Staatstheorie). Hegel bietet für seine These kein Argument an, wie bei ihm häufig wird der Leser mit einer bloßen Behauptung konfrontiert. Aber klar ist immerhin, dass das Prinzip der subjektiven Freiheit einerseits „innerlich“ in der christlichen Religion, andererseits „äußerlich“ in der römischen Welt aufgegangen ist, also offenbar nicht beschränkt ist auf die christliche Religion. Ein Ausschließlichkeitsanspruch des christlichen Glaubens ließe sich mit dieser Auffassung kaum belegen.

Im Unterschied zu dem relativ kurzen § 185 aus der *Rechtsphilosophie* stellt der § 552 in der *Encyklopedie* von 1830 eine längere, (in der Ausgabe der Meinerschen Bibliothek) über zehn Seiten gehende, kleine Abhandlung dar. Dieser Paragraph bildet den Schluss des Teils C. *Die Sittlichkeit* innerhalb des Abschnittes über den objektiven Geist. Hier möchte Hegel „auf das *Verhältnis von Staat und Religion* näher“ eingehen, um „dabei Kategorien zu beleuchten, die hierüber gäng und gäbe sind.“³ Dabei zeigt sich Hegel nun als ein klarer Gegner einer Trennung von Kirche und Staat. Nach ihm „ist die Religion für das Selbstbewußtsein die Basis der Sittlichkeit und des Staates.“ Und Hegel fährt fort: „Es ist der ungeheure Irrtum unserer Zeiten gewesen, diese Untrennbaren als voneinander trennbar, ja selbst als gleichgültig gegeneinander ansehen zu wollen.“ Diese Untrennbaren, nämlich Religion und Staat. Daher muss nach Hegel das positive Recht im Staat aus der Religion folgen: „Indem die Religion das Bewußtsein der *absoluten Wahrheit* ist, so kann, was als Recht und Gerechtigkeit, als Pflicht

und Gesetz, d.i. als *wahr* in der Welt des freien Willens gelten soll, nur insofern gelten, als es *Teil* an jener Wahrheit hat, unter *sie subsumiert* ist und *aus ihr* folgt.“⁴ Kein Zweifel also, als ein Freund des Vorgangs der Säkularisation, die eben zur Trennung von Staat und Religion geführt hat, lässt sich Hegel nicht präsentieren. Dass Hegel, wie B. uns gerade versichert hat, „die Säkularisationsbewegung der europäischen Neuzeit, christlich gesehen, positiv interpretiert“, wird durch den von B. angeführten Paragraphen der *Encyklopedie* also keineswegs bestätigt.

Anders als B., der diesen für ihn problematischen Punkt mit Schweigen übergeht, ist Hegel sich aber des Umstandes bewusst, dass die christliche Religion keineswegs einheitlich ist, sondern in unterschiedlichen Konfessionen existiert. Schließlich können sie nicht alle in gleicher Weise Anspruch auf Wahrheit erheben. So fährt der gerade zitierte Text Hegels fort:

„Daß aber das wahrhafte Sittliche Folge der Religion sei, dazu wird erfordert, daß die Religion den wahrhaften *Inhalt* habe, d.i. die in ihr gewußte Idee *Gottes* die wahrhafte sei.“⁵

Und hier gehört nun die Sympathie des Protestanten Hegel eindeutig der protestantischen Konfession, und seine Ausführungen kommen zu dem Schluss, dass „zuletzt das Prinzip des religiösen und des sittlichen Gewissens ein und dasselbe [wird], in dem protestantischen Gewissen.“⁶ Ganz im Gegensatz dazu wird die katholische Religion dafür getadelt, dass sie „in der Hostie Gott als *äußerliches Ding* der religiösen Anbetung präsentiert“ und dass in ihr ein Laien- vom Priesterstand getrennt ist. Getadelt wird sie auch für ihre „geistlose Weise des Betens“, für

„die Richtung der Andacht an wundertätige Bilder, ja selbst an Knochen, und die Erwartung von Wundern durch sie.“⁷ All das müsste eigentlich dem Katholiken B. schon sauer aufstoßen, aber zu allem Überfluss wird nun auch noch von Hegel behauptet, dass dieser katholischen „Entwicklung der Unfreiheit des Geistes im Religiösen (...) nur eine Gesetzgebung und Verfassung der rechtlichen und sittlichen Unfreiheit und ein Zustand der Unrechtllichkeit und Unsittlichkeit im wirklichen Staate“ entspricht.⁸ Mit der einen Hälfte dieses von Hegel halbierten christlichen Glaubens lassen sich also kaum „die Menschen (...) zum Selbstbewußtsein ihrer Freiheit führen“, wie B. seinen Lesern suggerieren möchte. Er scheint sich darauf zu verlassen, dass die schon nicht bei Hegel nachschauen werden.

B. ist bis hierhin bei keiner der von ihm aufgemachten Alternativen zu einer begründeten Entscheidung gekommen, sondern hat sich mit suggestiven Andeutungen und der Berufung auf eine Autorität begnügt (wobei die angerufene Autorität obendrein für den Punkt, den es zu begründen galt, einigermaßen untauglich war). Das hindert ihn aber nicht, nun einen neuen Einsatz zu versuchen:

„Als persönliches Bekenntnis des einzelnen, als durch die religiöse Überzeugung der Bürger vermittelte gesellschaftliche (und insofern auch politische) Kraft vermag der christliche Glaube auch und gerade im ‚weltlichen‘ Staat wirksam zu sein (...).“ (111)

Das ergebe sich eben aus der positiven „Bekenntnisfreiheit der Bürger.“ Dass sich der christliche Glaube in Gestalt der C-Parteien, die sich bekanntermaßen nachdrücklich auf so genannte christliche Wer-

te berufen, in der Bundesrepublik als politische Kraft etablieren konnte, war unter den Kanzlern der CDU eigentlich keine Neuigkeit. Aber die zitierte Bemerkung B.s ist in erster Linie wohl dazu gedacht, diesem Zustand den rechtsphilosophischen Segen zu erteilen. Wer sich nicht den christlichen Konfessionen zurechnet, wird möglicherweise etwas irritiert zur Kenntnis nehmen, dass die Rede von der „religiöse(n) Überzeugung der Bürger“, durch welche der christliche Glaube im Staate wirksam wird, die Bürger in ihrer Gesamtheit für den christlichen Glauben in Beschlag nimmt. Doch lassen wir das B. als vielleicht etwas gedankenlose Formulierung durchgehen. Angemerkt werden sollte allerdings, dass der so als politische Kraft organisierte christliche Glaube den Kirchen in Deutschland eine Unzahl an finanziellen und institutionellen Privilegien verschafft hat: So werden, um nur wenige Beispiele anzuführen, theologische Fakultäten für die Ausbildung des Nachwuchses an kirchlichen Amtsträgern vom Staat finanziert, die Kosten kirchlicher Kindergärten und anderer kirchlicher Bildungseinrichtungen werden weitgehend vom Staat übernommen, im öffentlichen Fernsehen und Rundfunk haben Kirchen ein Mitspracherecht und die Kirchensteuer wird durch die staatliche Finanzverwaltung eingehoben.

Über diese Segnungen, die der als gesellschaftliche und politische Kraft organisierte christliche Glaube den Kirchen verschafft hat, verliert B. kein Wort. Vielmehr will er nun die in gewissem Sinn eingeschränkten Wirkungsmöglichkeiten der Kirchen betonen:

„Verwehrt ist der Religion allerdings die institutionell-öffentliche Existenzform

und die notwendige Teilhabe am Allgemeinen des Staates. Läßt sich sagen, daß schon dadurch der christliche Glaube zum Verlust seiner Weltwirksamkeit und möglichen Geschichtsmächtigkeit verurteilt ist? Diese Frage ist nicht nur rhetorisch gemeint.“ (111)

Da die Religionsgesellschaften in Deutschland den Status einer Körperschaft des öffentlichen Rechts genießen, ist die Versicherung, „der Religion“ sei die „institutionell-öffentliche Existenzform“ verwehrt, schon etwas befremdlich. Möglicherweise wollte B. auch nur zum Ausdruck bringen, dass die Kirchen nicht den Charakter einer staatlichen Institution haben, aber das hätte sich doch mit einfachen Worten klar sagen lassen. Und was meint B. denn nun damit, dass den Kirchen/der Religion „die notwendige Teilhabe am Allgemeinen des Staates“ verwehrt ist? Hier ist zunächst einmal das Wort „notwendige“ ganz funktionslos, weil nicht klar ist, mit Bezug worauf hier von ‚notwendig‘ gesprochen wird. Möglicherweise sollte es heißen, ‚die dafür notwendige Teilhabe‘, nämlich für „die institutionell-öffentliche Existenzform.“ Aber so wie der Satz lautet, ist die Rede von einer „notwendigen Teilhabe“ sinnlos. Und die wolkige Formulierung von einer „Teilhabe am Allgemeinen des Staates“ klingt nach Hegel, macht die Sache aber (dennoch oder deswegen?) keineswegs klarer. Die folgenden beiden Sätze, die Frage und die kommentierende Bemerkung dazu, zeigen einmal mehr, mit welcher Gedankenlosigkeit hier jemand seine Thesen zu Papier bringt. Es mag durchaus sinnvoll sein, von einer Frage zu sagen, sie sei nicht rhetorisch gemeint. Aber was soll es heißen, dass eine Frage „nicht nur rhetorisch gemeint“ ist? Also ist sie jedenfalls auch als

rhetorische Frage zu verstehen. Zugleich soll sie aber als echte Frage gemeint sein. Wie soll das zusammen passen? Als rhetorische Frage ist sie eine versteckte Behauptung, und man wird sie für diesen Zweck wohl in dem Sinn zu verstehen haben ‚Lässt sich wirklich sagen, dass ...‘ bzw. ‚Möchte tatsächlich jemand behaupten, dass ...‘ Und die darin steckende Behauptung besagt dann eben, dass der christliche Glaube durch die mangelnde „Teilhabe am Allgemeinen des Staates“ keineswegs „zum Verlust seiner Weltwirksamkeit“ verurteilt wird. Da B. die rhetorische Frage aber zugleich als nicht-rhetorische, sondern echte Frage verstehen möchte, sollen seine Leser also sich nun auch fragen, ob nicht doch die verwehrte „Teilhabe am Allgemeinen des Staates“ für den christlichen Glauben den Verlust seiner Weltwirksamkeit bedeutet.

Wer nun aber erwartet, dass unser Autor sich die Mühe macht, für die in der rhetorischen Frage steckende Behauptung ein Argument anzubieten und für die nicht-rhetorische Frage eine Antwort zu suchen, wird leider enttäuscht. Denn B. erklärt im unmittelbaren Anschluss an den zuletzt zitierten Satz:

„Aktueller noch ist eine andere Frage. Woraus lebt der Staat, worin findet er die ihn tragende, homogenitätsverbürgende Kraft und die inneren Regulierungskräfte der Freiheit, deren er bedarf, nachdem die Bindungskraft aus der Religion für ihn nicht mehr essentiell ist und sein kann?“ (111)

Mit dem Hinweis auf eine noch „aktuelle“ Frage dispensiert sich B. ohne weitere Umstände von der Verpflichtung, sich mit der gerade vorher aufgeworfenen Frage überhaupt noch auseinander zu setzen.

Kaum ein Zeugnis intellektueller Redlichkeit. Die „Bindungskraft der Religion“ wird im folgenden Satz noch einmal für die Zeit bis zum 19. Jahrhundert als „tiefste Bindungskraft für die politische Ordnung und das staatliche Leben“ (111) vorgestellt. Es mag dahin gestellt bleiben, ob das mehr ist als der vergangenheitsverklärende Blick eines Konservativen. Schließlich zeigen doch die durch religiösen Zwist erzeugten zahlreichen Bürgerkriege und innerstaatlichen Verfolgungen religiöser Minderheiten, die Aufstieg und Herrschaft des Christentums immer begleitet haben, dass es mit der Bindungskraft jedenfalls der christlichen Religion soweit nicht her war. Zugleich wird mit dieser Frage eine in ihr vorausgesetzte Behauptung transportiert, die Behauptung nämlich, der Staat bedürfe der „inneren Regulierungskräfte der Freiheit“ und es gebe eine den Staat „tragende, homogenitätsverbürgende Kraft“, und die Frage scheint dann nur noch, „worin“ der Staat diese Regulierungskräfte und die ihn tragende Kraft findet.

Es gehört zu den einfacher durchschaubaren argumentationspsychologischen Tricks, dem Leser eine These dadurch unterzujubeln, dass man sie als Voraussetzung in eine Frage einbaut. Die Aufmerksamkeit des Lesers wird ja auf die Frage fokussiert und dadurch von der vorausgesetzten Behauptung abgelenkt. Dabei sind die hier aufgestellten Thesen alles andere als unproblematisch. Es wird nicht nur ohne Begründung vorausgesetzt, dass der Staat von einer homogenitätsverbürgenden Kraft getragen wird und dass er der inneren Regulierungskräfte der Freiheit bedürfe, diese Begrifflichkeit ist auch einigermaßen unklar. Was soll man sich unter „inneren Regulierungskräften der Freiheit“ denn genau vorstellen? Gibt es auch

äußere Regulierungskräfte? Und ist der Genitiv ein objektiver oder ein subjektiver Genitiv? Anders gefragt, soll die Freiheit reguliert werden, oder soll die Freiheit (aufgrund bestimmter, ihr zukommender Kräfte) etwas anderes regulieren? Wie schon bisher dient die Formulierung einer Frage also nicht dazu, ein Problem zu exponieren, das dann argumentativ geklärt werden kann, sie hat vielmehr den Zweck, bestimmte, mit der Frage verbundene Thesen ohne weitere Begründung in die Diskussion einzuführen.

Als nächstes werden, nach der Bemerkung über die Bindungskraft der Religion in früheren Zeiten, nun wiederum zwei Fragen aufgeworfen:

„Läßt sich Sittlichkeit innerweltlich, säkular begründen und erhalten, kann der Staat sich auf eine ‚natürliche Moral‘ erbauen? Wenn nicht, kann er – unabhängig von dem allen – aus der Erfüllung der eudämonistischen Lebenserwartung seiner Bürger leben?“ (111)

Auch hier gehen im ersten Fragesatz mehrere Dinge durcheinander. Die Frage, ob sich Sittlichkeit, übersetzen wir diesen hegelischen Terminus einmal mit öffentliche Moralität, „innerweltlich, säkular“, also ohne Rückgriff auf religiöse Vorstellungen „begründen“ lässt, ist eine Frage der praktischen Philosophie, die Frage, ob sich öffentliche Moralität „säkular (...) erhalten“ lässt, also in einer säkularen Umgebung gesichert werden kann, ist doch eher eine Frage der praktischen Politik. Und davon sehr unterschieden ist die weitere Frage, ob es möglich ist, den Staat auf einer ‚natürlichen Moral‘ zu erbauen. Mit dieser dritten Frage wird suggeriert, dass der Staat jedenfalls ohne eine Moral als Grundlage nicht auskommt, und pro-

blematisch erscheint dann nur die Art dieser vom Staat benötigten Moral. Diese Frage ist jedenfalls von der ersten, die in das Feld der praktischen Philosophie gehört, schon dadurch unterschieden, dass sie ausdrücklich vom Staat redet.

Dass B. zwischen diesen Fragen nicht sauber trennen möchte, zeigt nun der folgende Satz, der mit dem „wenn nicht“ die Annahme macht, dass die vorhergehende(n) Frage(n) verneinend beantwortet werden. Dieser Satz bezieht sich aber durch das „er“ (gemeint ist „der Staat“) nur auf die letzte Frage zurück, auf die Frage, ob der Staat sich auf einer natürlichen Moral erbauen kann. Mit einer verneinenden Antwort auf die letzte dieser drei Fragen müssen aber die ersten beiden nicht auch schon verneint werden. Als Alternative zu der Erbauung des Staates auf einer natürlichen Moral wird nun ins Auge gefasst, dass der Staat „aus der Erfüllung der eudämonistischen Lebenserwartung seiner Bürger leben“ kann. In den Augen des Verfassers B. ist demnach ein Staat, der sich damit begnügt, die eudämonistische Lebenserwartung seiner Bürger zufriedenzustellen, jedenfalls keiner, der eine natürliche Moral als Grundlage hat. Und da vermutlich auch andere, religiös definierte Moralsysteme hier nicht in Frage kommen, scheint dieser Staat dann gänzlich ohne moralische Basis auszukommen. Da für die moralische Basis die Bürger in Anspruch genommen werden, sind diese, jedenfalls so weit sie eine eudämonistische Lebenserwartung haben, für das Fehlen einer moralischen Grundlage des Staates verantwortlich.

Alle diese offen oder implizit gemachten Annahmen des Verfassers B. sind höchst fragwürdig. Warum soll der Staat nicht seine Aufgabe darin sehen dürfen, das

Glückstreben, den ‚pursuit of happiness‘ seiner Bürger zu unterstützen, ohne dass deswegen die öffentliche Moral Schaden nehmen müsste? Schließlich steht das Streben nach Glück doch unter der einschränkenden Bedingung, bei diesem Streben die berechtigten Interessen anderer Personen nicht zu verletzen. Von der Beantwortung und evtl. einer Klärung der in diesen Fragen benutzten Begrifflichkeit sieht B. wiederum ab und kommt nun gleich mit einer weiteren Frage daher:

„Diese Fragen führen zurück auf eine tieferliegende, prinzipielle Frage: Wie weit können staatlich geeinte Völker allein aus der Gewährleistung der Freiheit des einzelnen leben ohne ein einigendes Band, das dieser Freiheit vorausliegt?“ (111)

Auch hier wieder der Versuch, in Form einer Frage in Wahrheit eine Behauptung, eine These zu insinuieren, die These nämlich, dass staatlich geeinte Völker eben nicht nur aus der Gewährleistung der Freiheit des einzelnen leben können, sondern eines einigenden Bandes bedürfen, das dieser Freiheit (der Freiheit des einzelnen?) vorausliegt. Hier scheint zunächst unklar, was mit diesem ‚Vorausliegen‘ gemeint ist. Soll hier eine logische Voraussetzung gemeint sein? Oder geht es um eine rechtliche Voraussetzung, oder um die ‚natürliche Moral‘, von der noch kurz vorher die Rede war? Oder um ein historisches Vorgehen?

Nun möchte man ja denken, dass die Erklärung der Menschenrechte, wie sie die Französische Revolution erstmals formuliert hat, ein ausgezeichneter Kandidat für solch ein einigendes Band sei. Und B. kommt tatsächlich in seinen folgenden Ausführungen auf diese Erklärung der

Menschen- und Bürgerrechte: Sie wird den Lesern vorgestellt als „Vollendung“ des Vorgangs der Säkularisation, der zugleich „ein großer Prozeß der Emanzipation, der Emanzipation der weltlichen Ordnung von überkommenen religiösen Autoritäten und Bindungen“ (111) gewesen sein soll. Von dieser Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte heißt es dann: „Sie stellte den einzelnen auf sich selbst und seine Freiheit.“ (111) Das ist aus der Feder eines Verfassungsjuristen eine erstaunlich einseitige und unterbestimmte Charakterisierung. Die Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte, wie sie am 26. August 1789 von der Französischen Nationalversammlung beschlossen wurde, nennt im Artikel 2 neben der Freiheit als weitere Rechte „das Eigentum, die Sicherheit und den Widerstand gegen die Unterdrückung.“ Man fragt sich, warum diese anderen Rechte, die gleichrangig neben der Freiheit auftreten, von B. gar nicht erwähnt werden. Zumal mit diesen weiteren Rechten dem Eindruck der Vereinzelnung des Individuums, den B. mit seiner Formulierung hervorruft, entgegengewirkt wird. Und ist es tatsächlich die Quintessenz der Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte, dass sie „den einzelnen auf sich selbst und seine Freiheit stellt“? Ist nicht vielmehr der große Fortschritt dieser Erklärung darin zu sehen, dass sie erstmals in der Geschichte den Staat als eine Veranstaltung begreift, der dem Schutz der Rechte seiner Bürger zu dienen hat? Schließlich war der Staat lange genug der Herr über seine Untertanen, nicht primär der Garant ihrer Rechte, und diese Untertanen waren oft genug einem tyrannischen und verbrecherischen Regime unterworfen. Dass sich die „überkommenen religiösen Autoritäten“ im allgemeinen mit den tyrannischen

und verbrecherischen Staatsbeherrschern famos verstanden haben, sei hier nur noch einmal in Erinnerung gerufen.

Der von B. als Ergebnis des Säkularisationsprozesses erklärte Zustand, in dem der einzelne „auf sich selbst und seine Freiheit“ gestellt sein soll (111), ist aber nur die Folie für eine weitergehende Folgerung. Mit diesem Ergebnis, so versichert B., „mußte sich, prinzipiell gesehen, das Problem der neuen Integration stellen: Die emanzipierten einzelnen mußten zu einer neuen Gemeinsamkeit und Homogenität zusammenfinden, sollte der Staat nicht der inneren Auflösung anheimfallen, die dann eine totale sog. Außenlenkung heraufführt.“ (111f.) Was hier die Worte „prinzipiell gesehen“ zum Gedankengang beitragen, ist so wenig zu sehen wie der Sinn der „sog.“ Außenlenkung. Schließlich ist die Rede von einer „Außenlenkung“ kein terminus technicus, der mit einem „sog.“ vorgestellt werden müßte. Hier werden einigermaßen sinnleere Füllsel in den Redefluss eingestreut, die das Vorgetragene rhetorisch aufhübschen sollen.

Die Notwendigkeit „einer neuen Gemeinsamkeit und Homogenität“, zu der die emanzipierten einzelnen zusammenfinden müssen, wird also mit der sonst angeblich drohenden „inneren Auflösung“ des Staates begründet, welche dann, so weiß B., „eine totale sog. Außenlenkung heraufführt“. Was man sich unter einer totalen sog. Außenlenkung vorzustellen hat, bleibt im Dunkeln. Auch was eine totale Außenlenkung von einer weniger oder gar nicht totalen unterscheidet, bleibt dem Leser vorenthalten. Ist damit eine Diktatur wie die des Dritten Reiches gemeint? Die war wohl kaum einer mangelnden „Gemeinsamkeit und Homogenität“ der Staatsbürger in der Weimarer Republik geschul-

det, sondern wurde durch die Demokratiefeindlichkeit der damaligen politischen, wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Führungsschichten bewirkt. Die mangelnde Klarheit dieser These verdeckt dann auch den Umstand, dass für sie keinerlei Begründung angeboten wird. Warum soll denn nach der „Emanzipation der weltlichen Ordnung von überkommenen religiösen Autoritäten“ die Notwendigkeit „einer neuen Gemeinsamkeit und Homogenität“ (111) so ohne weiteres einsichtig sein? Die unausgesprochene Prämisse dieses Rasonnements ist doch die Annahme, dass die *alte* „Gemeinsamkeit und Homogenität“ im Unterschied zur *neuen* ausschließlich durch die religiösen Autoritäten und die durch sie gesetzten Normen hergestellt worden sei. Das ist aber durchaus fraglich. Denn das würde eine Übereinstimmung religiöser Überzeugungen innerhalb eines Staates voraussetzen, die bei der Verschiedenheit der Konfessionen, die es innerhalb einzelner Staaten auch vor 1789 schon gab, keineswegs gegeben war. Man denke etwa an die nach 1685 erfolgte Aufnahme der französischen Calvinisten in einer Reihe von deutschen Staaten; oder an die jüdischen Gemeinden, die bei aller Diskriminierung der Juden doch immer existierten. Nein, es gab auch damals schon und nicht zuletzt bei den aufgeklärteren Geistern eine mitmenschliche Solidarität, die nicht einfach auf Vorschriften der Religion(en) fußte, eher im Gegenteil, und die daher nicht nur Mitgliedern der jeweiligen religiösen Gemeinschaften galt. Warum aber soll eine solche mitmenschliche Solidarität und eine darauf gegründete weltliche Moral durch die Emanzipationsleistung der Französischen Revolution außer Kraft gesetzt worden sein? Sie könnte doch gerade durch diese Leistung

erst zu ihrer vollen Wirksamkeit gekommen sein.

Merkwürdig ist im übrigen auch die Vorstellung einer „Homogenität“ der Staatsbürger. Mit diesem, aus der Lehre von den Stoffen, aus der Chemie, entliehenen Begriff wird eine Gleichartigkeit der Staatsbürger als Voraussetzung für das Funktionieren der staatlichen Ordnung suggeriert, eine Vorstellung, die in der Realität keinerlei Basis hat. Der Staat bedarf keiner Gleichartigkeit der Bürger, weder hinsichtlich ihrer Gesinnung noch ihrer Ansichten. Es war gerade die Überwindung der antiken Vorstellung, der Staat sei für die Tugend seiner Bürger verantwortlich, durch die neuzeitliche politische Theorie eines Thomas Hobbes, die überhaupt erst die liberale Staatstheorie der Neuzeit möglich machte.

B. kann natürlich den Umstand, dass Werte einer säkularen Moral hier als Kandidaten für die grundlegenden Kräfte der staatlichen Gemeinschaft eine Rolle spielen könnten, nicht einfach ignorieren. Aber bevor er darauf zu sprechen kommt, wird der Leser noch darüber belehrt, dass das von B. ausgemachte Problem der neuen Homogenität „zunächst verdeckt“ blieb, weil die Idee der Nation als „neue einheitsbildende Kraft an die Stelle der alten trat“ (112). Zwar begründete die „Einheit der Nation“, wie B. zu berichten weiß, nur eine „mehr äußerlich-politisch gerichtete Homogenität,“ aber innerhalb dieser neuen Einheit lebte „man noch weithin aus der Tradition der christlichen Moral“ (112). Angesichts des mit den Nationalstaaten des 19. Jahrhunderts verbundenen Kolonialismus und seiner Eroberungen und Unterdrückung außereuropäischer Völker wird man vielleicht die Tradition der christlichen Moral hier nicht allzu hoch hängen,

aber lassen wir das. Die „Formkraft“ der Idee der Nation habe aber letztlich gegenüber dem „Individualismus der Menschenrechte“ (112) weder in Europa noch „in den jungen Staaten Asien und Afrikas“ (112) eine Chance. Daher, so das unausgesprochene Fazit, kann man diese Idee als die gesuchte Grundlage der „neuen Gemeinsamkeit und Homogenität“ (112) links liegen lassen.

Nach diesem Exkurs zur Idee der Nation kommt B. ziemlich unvermittelt auf die Frage zu sprechen, inwieweit nicht religiös vermittelte Werte die gesuchte Grundlage bilden können, und das ist für ihn ganz ausgeschlossen:

„Nach 1945 suchte man, vor allem in Deutschland, in der Gemeinsamkeit vorhandener Wertüberzeugungen eine neue Homogenitätsgrundlage zu finden. Aber dieser Rekurs auf die ‚Werte‘, auf seinen mitteilbaren Inhalt befragt, ist ein höchst dürftiger und gefährlicher Ersatz; er öffnet dem Subjektivismus und Positivismus der Tageswertungen das Feld, die, je für sich objektive Geltung verlangend, die Freiheit eher zerstören als fundieren.“ (112)

Dass der Rekurs auf Werte „ein höchst dürftiger und gefährlicher Ersatz“ sei (Ersatz wofür eigentlich?), ist eine erstaunlich apodiktische Aussage, und die Fraglosigkeit, mit der sie vorgetragen wird, erstaunt umso mehr, als B. es gar nicht für notwendig hält, den „Rekurs auf die Werte“ tatsächlich „auf seinen mitteilbaren Inhalt“ zu befragen. An welche Werte denn da zu denken sei, wird dem Leser gar nicht erst mitgeteilt. Warum sollen es nicht die Werte sein, die in der Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte ihre Niederschlag gefunden haben? Alles was zur Begrün-

dung dieser Aussage angeführt wird, ist die Versicherung, damit sei dem Subjektivismus und Positivismus der Tageswertungen das Feld geöffnet. Hier zeigt sich in Wahrheit ein tiefes Mißtrauen des katholischen Konservativen gegen den argumentierenden Diskurs einer Bürgergesellschaft, in dem die Regeln des Miteinanderlebens immer neu definiert und festgelegt werden. Und was den Vorwurf gegen den „Subjektivismus und Positivismus“ angeht, so darf doch an das reiche Anschauungsmaterial der Geschichte erinnert werden, das zeigt, wie gerade die unterschiedlichen und einander bekämpfenden religiösen Überzeugungen, „je für sich objektive Geltung verlangend, die Freiheit“ gründlich zerstört haben.

Im Text findet sich keine weitere Begründung für die vorgetragene Behauptung, aber ihr ist eine Fußnote angehängt, in der auf einen Beitrag von Carl Schmitt verwiesen wird, nämlich auf dessen Aufsatz „Die Tyrannei der Werte“ in der Festschrift für Forsthoff. Dass ausgerechnet jemand, der sich als einer der faschistischen Theoretiker des Dritten Reiches kompromittiert hat, hier als Autorität zu einer durchaus grundlegenden Frage angeführt wird, müsste gerade zwei Jahrzehnte nach Kriegsende eigentlich noch mehr erstaunen als es das heute tut. Aber dazu wird weiter unten noch etwas zu sagen sein.

Nachdem somit die Einheit der Nation und die ‚Werte‘ von B. als Kandidaten für die gesuchte Grundlage ausgeschieden sind, stelle sich „die Frage nach den bindenden Kräften von neuem und in ihrem eigentlichen Kern“ (112). Aber statt einer Frage, die der Leser hier erwarten darf, wird ihm – das Böckenförde-Dictum, eine Behauptung also, vorgesetzt, und zwar vom Autor selbst durch Kursivdruck hervorgeho-

ben: „*Der freiheitliche, säkularisierte Staat lebt von Voraussetzungen, die er selbst nicht garantieren kann.*“ (112) „Dies“, so heißt es dann weiter, „ist das große Wagnis, das er, um der Freiheit willen, eingegangen ist.“ Wenn es ein Wagnis ist, das der freiheitliche, säkularisierte Staat hier eingegangen ist, dann hätte er wohl auch anders gekonnt, vielleicht unter Preisgabe seines Charakters als freiheitlichen Staates. Schließlich muss man ein Wagnis nicht eingehen. Dass er es dennoch getan hat, immerhin „um der Freiheit willen“, das spricht doch für ihn, und die Bürger sollten dem Staat für „die Freiheit, die er seinen Bürgern gewährt“ (112), wie es gleich im nächsten Satz heißt, wohl dankbar sein.

Ein wenig Nachdenken zeigt, dass die hier mit viel Pathos inszenierte Behauptung in Wahrheit ein fauler Begriffszauber ist. Es gehört nämlich zur Logik des Begriffs Voraussetzung, dass das, wofür eine Voraussetzung Voraussetzung ist, diese Voraussetzung nie garantieren kann. Die Wahrheit der Prämissen ist zusammen mit der Gültigkeit der Schlussform eine Voraussetzung für, sie garantiert die Wahrheit der Konklusion, aber die Konklusion ihrerseits kann die Wahrheit der Prämissen nicht garantieren. Was bei B. quasi als Alleinstellungsmerkmal des freiheitlichen, säkularisierten Staates erscheint, trifft in Wahrheit auf jeden anderen Staat ebenfalls zu. Von welchen Voraussetzungen auch immer ein Staat lebt, garantieren kann er sie nicht. Daher ist die Rede von einem „großen Wagnis“, das der Staat, um der Freiheit willen, eingegangen ist, ganz fehl am Platze.

Überdies bleibt es im Fall des freiheitlichen, säkularisierten Staates, als dessen Anwalt sich B. hier geriert, vollkommen unbe-

stimmt, welche Voraussetzungen denn im einzelnen gemeint sein sollen, von denen dieser Staat lebt, die er aber nicht garantieren kann. Die Unbestimmtheit dieser Formulierungen hindert B. aber nun nicht daran, eine weitere Alternative aufzumachen, die wiederum mit der, im übrigen ebenfalls ganz unbestimmten Rede von den „inneren Regulierungskräften“ (112) der Freiheit arbeitet. Einerseits, so versichert B. seinen Lesern, könne der Staat als freiheitlicher Staat nur bestehen, „wenn sich die Freiheit, die er seinen Bürgern gewährt, von innen her, aus der moralischen Substanz des einzelnen und der Homogenität der Gesellschaft, reguliert“ (112). Andererseits könne der Staat „diese inneren Regulierungskräfte nicht von sich aus, das heißt mit den Mitteln des Rechtszwanges und autoritativen Gebots, zu garantieren suchen, ohne seine Freiheitlichkeit aufzugeben (...)“ (112f.).

Da sich in einem liberalen Rechtsstaat das positive Recht als der Inbegriff der Bedingungen verstehen lässt, nach denen die Freiheit des einen mit der des anderen zusammen bestehen kann, da der Rechtsstaat den Gebrauch der Freiheit also immer schon reguliert hat, ist zunächst nicht zu sehen, welche Rolle nun eine (Selbst-)Regulierung der Freiheit „von innen her, aus der moralischen Substanz des einzelnen und der Homogenität der Gesellschaft“, eigentlich haben soll. Natürlich ist es zweifellos so, dass jenseits der Gebote und Verbote, die durch das positive Recht gesetzt werden, es immer auch einen Bereich moralischer Regeln gibt, die den Umgang der Staatsbürger miteinander betreffen und an deren Befolgung der Staat ein Interesse haben, deren Befolgung er aber mit den Mitteln des positiven Rechtes nicht erzwingen kann. Dass jemand sein Wort hält,

dass die Leute ehrlich miteinander umgehen, dass Eltern über die bloße Unterhaltspflicht hinaus für ihre Kinder (und Kinder für ihre alten Eltern) sorgen, all das liegt auch im Interesse des Staates. Er kann das gleichwohl nicht erzwingen, aber er kann ein solches gesellschaftlich wünschenswertes Verhalten durchaus dadurch befördern, dass er ein Rechtssystem schafft, das effektiv ist und in dem soziale Privilegien keine Rolle spielen. Ein auf der Gleichheit der Bürger vor dem Gesetz aufgebautes und effektives Rechtssystem kann durchaus als Vorbild auch für das Funktionieren moralischer Regelsysteme wirken. Und es ist sicherlich so, dass ein solches, erst im liberalen Freiheitsstaat möglich gewordenes Rechtssystem diese Vorbildfunktion besser erfüllt als die Rechtssysteme früherer, nicht liberaler Staaten.

Wenn das aber so ist, dann gibt es keinen Grund, den modernen Staat mit einem Problem zu befrachten, von dem gar nicht zu sehen ist, ob es sich überhaupt und schon gar mit jener Dramatik stellt, die ihm hier von B. zugesprochen wird. Es mag wünschenswert sein, dass sich die Staatsbürger auch in Bereichen, die nicht durch das positive Recht geregelt sind, an die Gebote der Moral halten. Aber warum das eine lebensnotwendige Voraussetzung für den Staat und speziell für den modernen Rechtsstaat sein soll, ist durch die Darlegungen B.s in keiner Weise plausibel gemacht worden.

Aber worin soll denn nun nach B. dieses in seinen Augen so unabdingbare Fundament des modernen Rechtsstaates bestehen? Die Antwort gibt B. einige Zeilen weiter im letzten Absatz seines Aufsatzes:

„So wäre denn noch einmal – mit Hegel – zu fragen, ob nicht auch der sä-

kularisierte weltliche Staat letztlich aus jenen inneren Antrieben und Bindungskräften leben muß, die der religiöse Glaube seiner Bürger vermittelt. Freilich nicht in der Weise, daß er zum ‚christlichen‘ Staat rückgebildet wird, sondern in der Weise, daß die Christen diesen Staat in seiner Weltlichkeit nicht länger als etwas Fremdes, ihrem Glauben Feindliches erkennen, sondern als die Chance der Freiheit, die zu erhalten und zu realisieren auch ihre Aufgabe ist.“ (113f.)

In einer Fußnote wird dann zu Hegel auf den oben schon erörterten § 552 der *Encyklopedie* mit der Bemerkung verwiesen:

„Das Problem des Verhältnisses von Staat und Religion ist hier auf einer Höhe geistiger Reflexion diskutiert, die seither nicht wieder erreicht worden ist.“ (113 Fußnote 50)

Bei der oben erfolgten Diskussion des § 552 der *Encyklopedie*, auf den sich B. hier bezieht, hatte sich gezeigt, dass Hegel ein klarer Gegner der Trennung von Kirche und Staat ist. Seine Thesen dazu wurden von ihm im übrigen in keiner Weise ausreichend begründet. Angesichts dieses Umstandes kann man sich über die Versicherung, mit diesen Ausführungen Hegels sei das Verhältnis von Staat und Religion auf einem seither nicht wieder erreichten Reflexionsniveau diskutiert worden, nur sehr wundern. Wenn B. Hegel hier als Verfechter jenes antiaufklärerischen Bundes von Kirche und Staat, der Hegel ja in der Tat war, in Anspruch nehmen will, dann sollte er das ehrlicher Weise deutlich sagen. Ein Fürsprecher des säkularisierten, weltlichen Staates, für den B. hier vorgeblich nach einem Fundament sucht, ist Hegel auf gar keinen Fall.

Mit diesem letzten Absatz hat B. nun schließlich doch die christliche Katze aus dem rechtsphilosophischen Sack gelassen. Wenn der „Staat aus jenen inneren Antrieben und Bindungskräften leben muß, die der religiöse Glaube seiner Bürger vermittelt“ (113), – und für B. liegt es auf der Hand, dass es sich dabei um den christlichen Glauben handelt, und für B. ist das der Glaube der Bürger, Nicht-Christen sind nicht vorgesehen – , dann ist es nur konsequent, den Christen das politische Engagement als „auch ihre Aufgabe“ zu empfehlen. Dass B. damit in den sechziger Jahren des letzten Jahrhunderts lediglich einem bereits eingetretenen Zustand den rechtsphilosophischen Segen erteilt, liegt auf der Hand. Schließlich waren die Christen und insbesondere die katholischen Christen in den C-Parteien bereits bestens politisch vernetzt und hatten auf die Politik im Nachkriegsdeutschland erheblichen Einfluss.

Um ein Fazit aus diesem Teil der kritischen Analyse von B.s Ausführungen zu ziehen: B. hat das Ziel seiner Darlegungen, den Aufruf zu politischem Engagement der Christen im Nachkriegsdeutschland, mit höchst unklaren und fragwürdigen Argumenten erreicht. Häufig werden eigene Thesen nur durch Fragen suggeriert. Keine der von B. aufgemachten Alternativen wird je plausibel entschieden, keine der von ihm aufgeworfenen Fragen wird wirklich beantwortet. An einer entscheidenden Stelle ersetzt die Berufung auf eine Autorität, nämlich auf Hegel, ein eigenes Argument, überdies erweist sich die Stelle bei Hegel, der § 552 aus der *Encyklopedie* von 1830, auf die B. sich berufen möchte, in mehrfacher Hinsicht als zur Stützung der B.schen Position ganz ungeeignet. Und das später oft zitierte Dictum erweist

sich bei genauerem Hinsehen als eine logische Trivialität, die ganz zu Unrecht zu einem Alleinstellungsmerkmal des freiheitlichen Rechtsstaates aufgeblasen wird. Man wird gerade angesichts der argumentativen Schwäche von B.s Ausführungen vermuten dürfen, dass es hier auch gar nicht ernsthaft darum ging, eine staatsphilosophische Frage abzuhandeln, sondern darum, den jungen Juraprofessor B. als Unterstützer der in den C-Parteien politisch engagierten Christen vorzustellen. Wir haben es eher mit einem karrierepolitischen Manöver zu tun; hier will sich jemand für sein Fortkommen auf dem justizpolitischen Parkett die Unterstützung der politischen Führungsschicht in den C-Parteien sichern.

II.

Für jemanden, der wohl auch außerhalb des rein akademischen Bereiches Karriere machen möchte, ist die Schätzung und die Förderung von Seiten der christdemokratischen und christsozialen Politiker sicher nicht unwichtig. Aber ebenso wichtig, wenn nicht wichtiger dürfte die Förderung durch die Mitglieder der eigenen Zunft sein, durch die Fachkollegen in den juristischen und in anderen geisteswissenschaftlichen Fakultäten. Und hier könnte nun jemand, der sich so nachdrücklich für ein Engagement der Christen im „freiheitlichen, säkularisierten Staat“ ausspricht, der gar verkündet, es führe „kein Weg über die Schwelle von 1789 zurück, ohne den Staat als die Ordnung der Freiheit zu zerstören“ (113), mit dem akademischen Establishment seiner Berufsgruppe in Schwierigkeiten kommen. Schließlich wurden die deutschen Universitäten nach 1945 nur sehr unzureichend von Personen gesäubert, die ihre Karriere im Dritten Reich

begonnen oder gemacht hatten, und in der Zeit des Dritten Reiches ließ sich, mit dem richtigen Ahnenpass und der Bereitschaft zur Kollaboration mit einem verbrecherischen Regime, manche Karriere starten, nicht zuletzt wegen der zahlreichen, durch die Vertreibung jüdischer Professoren frei gewordenen akademischen Positionen. Und wer nach 1945 auf Druck der Besatzungsmächte aus seinem Amt entfernt worden war, wurde oft genug nach 1952, als in Westdeutschland die staatliche Souveränität von den Besatzungsmächten auf die Bundesrepublik übergegangen war, wieder in eine ehrenvolle akademische Position berufen. Man wird bei dieser Personengruppe vielleicht nicht übermäßig viel Sympathie für die Französische Revolution von 1789 vermuten dürfen. Mit der Bundesrepublik im Nachkriegsdeutschland werden sie sich opportunistisch arrangiert haben. Aber natürlich müssen sie auf der Hut sein vor Leuten, die sich schon aufgrund ihres Alters nicht mit dem Nazi-Regime kompromittiert haben, die ihnen aber ihre Rolle im deutschen Faschismus vorhalten können. B., der bei Kriegsende gerade einmal vierzehn ist, könnte ihnen also mit unbequemen Fragen gegenüber treten und ihnen damit gefährlich werden. Schließlich hatte B. sich mit der Rolle der politischen Repräsentanten des katholischen Milieus im Jahre 1933 durchaus kritisch auseinandergesetzt und die Unterstützung des NS-Regimes durch kirchliche Amtsträger angeprangert.⁹ Man wird sicher annehmen können, dass auch B. sich dieses Umstandes und der kritischen Blicke vieler seiner älteren deutschen Professorenkollegen bewusst war. Wie verhält er sich in dieser Situation? Vor allem die beiden ersten Teile seines Aufsatzes geben dazu Auskunft.¹⁰

B. eröffnet seine Ausführungen mit folgender Behauptung:

„Es gehört für unsere Generation zum gesicherten Bestand des wissenschaftlichen Bewußtseins, daß der Begriff Staat kein Allgemeinbegriff ist, sondern zur Bezeichnung und Beschreibung einer politischen Ordnungsform dient, die in Europa vom 13. bis zum Ende des 18., teils Anfang des 19. Jahrhunderts aus spezifischen Gründen entstanden ist und sich seither, gewissermaßen abgelöst von ihren konkreten Entstehungsbedingungen, über die gesamte zivilisierte Welt verbreitet.“ (92)

Daher sei es „heute nicht mehr möglich“, vom ‚Staat der Hellenen‘, ‚Staat der Inkas‘, ‚Staat des Mittelalters‘, vom ‚Staat‘ bei Platon, Aristoteles etc. zu sprechen (ebda.). (Auch hier fällt stilistisch der Schwulst in den Formulierungen auf: „gesicherter Bestand wissenschaftlichen Bewußtseins“, gemeint ist einfach „derzeitiger Wissensstand“; ‚Bewusstsein‘, wissenschaftlich oder nicht, ist im übrigen durchaus etwas anderes als Wissen.) Für diese nun keineswegs unstrittige These wird kein Argument angeführt, sondern es wird verwiesen auf das „epochemachende“ Buch von Otto Brunner, *Land und Herrschaft. Grundfragen der territorialen Verfassungsgeschichte Österreichs im Mittelalter*. Brunn, München, Wien ³1943. Uns soll die Frage der sachlichen Richtigkeit dieser Behauptung hier nicht interessieren. Interessant ist vielmehr die Berufung auf das angeführte Werk Brunners.¹¹ Notieren wir zunächst, dass B. den Titel dieses Buches falsch zitiert. In der angeführten dritten Auflage von 1943 lautete der Untertitel immer noch (wie schon in der Erstauflage von 1939): *Grundfragen*

der territorialen Verfassungsgeschichte Südostdeutschlands im Mittelalter. Erst in der vierten „veränderten“ Auflage von 1959 wird vom Autor Brunner „Südostdeutschland“ durch „Österreich“ ersetzt. B. verlegt diese Korrektur eines in der Nachkriegszeit für Brunner eher peinlichen Makels ins Jahr 1943.

Der 1898 geborene Brunner war einer der österreichischen Historiker, die sich aktiv für den Anschluss Österreichs an das Deutsche Reich einsetzten. 1937 nimmt Brunner als Österreicher am deutschen Historikertag in Erfurt teil und hält dort einen Vortrag, mit dem er sich für eine Geschichtswissenschaft im Sinne der NS-Ideologie ausspricht. *Land und Herrschaft* erhielt 1941 den Verdun-Preis. Brunner, der 1941 auch im Beirat der *Forschungsabteilung Judenfrage* im *Reichsinstitut für Geschichte des neuen Deutschland* tätig ist, der 1943 der NSDAP beitrifft (ein erster Aufnahmeantrag unmittelbar nach dem ‚Anschluss‘ war verlorengegangen), wird nach dem Krieg wegen seiner Zusammenarbeit mit dem NS-Regime zum außerordentlichen Professor zurückgestuft. Im Jahre 1954 wird er als Nachfolger Hermann Aubins an die Universität Hamburg berufen, der er 1959/60 als Rektor vorsteht. Es ist die nicht eben untypische akademische Karriere eines Gelehrten, der sich mit dem deutschen Faschismus gemein gemacht hat, ohne dass das für ihn wirklich Konsequenzen hatte. Sich auf den Historiker Otto Brunner als Autorität zu berufen, ist ein erstes Signal an die NS-belasteten juristischen Kollegen, dass sie von Seiten B.s nichts zu befürchten haben.

Es bleibt nicht das einzige. In der Fußnote 22 (101) etwa wird zustimmend der Jurist Johannes Heckel mit seinem Beitrag

„Cura religionis, ius in sacra, ius circa sacra“ aus dem Jahre 1938 zitiert. Heckel war innerhalb der evangelischen Kirche einer der aktivsten Unterstützer des NS-Regimes. Schon seit 1933 ist er als Rechtsberater des Reichsbischofs Ludwig Müller und der Deutschen Christen tätig; er ist maßgeblich für die Gleichschaltung der evangelischen Kirchen und für die innerkirchliche Durchsetzung des Führerprinzips verantwortlich. 1934 wird er auf einen Lehrstuhl für öffentliches Recht, insbesondere Kirchenrecht an der Universität München berufen, den er bis zu seiner Emeritierung 1957 inne hat. Heckel tritt 1937 der NSDAP und dem NS-Dozentenbund bei, seit 1936 ist er im Beirat der „Forschungsabteilung Judenfrage“ in dem von Walter Frank gegründeten „Reichsinstitut für die Geschichte des neuen Deutschland“. Seine Kollaboration mit dem NS-Regime war für die Evangelische Kirche kein Hindernis, ihn im Jahre 1951 mit dem Amt des Präsidenten des Verfassungs- und Verwaltungsgerichts der Ev.-Lutherischen Kirche zu betrauen.¹²

Der katholische Theologe Hans Barion, den B. in Fußnote 14 (97) mit seiner Besprechung eines Beitrags von F. Kempf erwähnt¹³, war seit 1933 Mitglied der NSDAP und Leiter der NS-Dozentschaft der Philosophisch-theologischen Akademie Braunsberg im ostpreußischen Ermland. Barion wird 1945 seines Bonner Lehrstuhls wegen seiner NS-Verstrickung enthoben, wird aber zehn Jahre später wiederum auf einen Lehrstuhl in Bonn berufen.

Auch Herbert Krüger, der mit seiner *Allgemeinen Staatslehre* von 1964 (B. irrtümlich 1963) in Fußnote 44 (110) angeführt wird, war einer der prononciertesten NS-Juristen. Er tritt 1933 in die SS, 1937 in die NSDAP ein. Mit seinen Schriften

Der Führer als Wendepunkt des Denkens (1934) sowie *Führer und Führung* (1935) versucht er, das Führerprinzip juristisch zu legitimieren. Nach seiner Habilitation im Jahre 1936 wurde er 1937 zum außerordentlichen Professor für öffentliches Recht und Kirchenrecht in Heidelberg und 1940 zum ordentlichen Professor ernannt. Da er 1941 zum Professor an der NS-Kampf-Universität Straßburg ernannt worden war und Straßburg nach dem Krieg zu Frankreich kam, erübrigte sich nach Kriegsende eine förmliche Entlassung Krügers aus dem akademischen Dienst. Er ist zunächst als Rechtsanwalt in Frankfurt, ab 1951 als Geschäftsführer des Verbandes Deutscher Reeder in Hamburg tätig. 1954 wird er auf einen Lehrstuhl in Hamburg berufen und leitet dort eine Forschungsstelle für Völkerrecht.

Ein Name, der bei B. mehrfach erscheint, ist der des NS-Juristen Carl Schmitt. Von Schmitt werden zwar nur Schriften angeführt, die erst nach 1945 erschienen sind, nämlich *Der Nomos der Erde* von 1950 (Anm. 9 S. 95), sein Aufsatz zu Hobbes „Die vollendete Reformation“ von 1965 (Anm. 16 S. 98) sowie der oben schon erwähnte Aufsatz „Die Tyrannei der Werte“ von 1967 (Anm. 48 S. 112), aber B. kann die Rolle Schmitts im Dritten Reich kaum unbekannt gewesen sein. Und Schmitt (NSDAP-Beitritt 1933) war ohne Zweifel der prominenteste juristische Helfer des Hitler-Regimes. Die Dreistigkeit, mit der Schmitt etwa die Mordaktion Hitlers beim sog. Röhmputsch rechtfertigte: „Der Führer schützt das Recht vor dem schlimmsten Missbrauch, wenn er im Augenblick der Gefahr kraft seines Führertums als oberster Gerichtsherr unmittelbar Recht schafft.“ ist selbst für einen NS-hörigen Juristen außergewöhnlich. Schmitt war

überzeugter Antisemit und setzte sich dafür ein, jüdische Gelehrte gar nicht oder nur mit dem Zusatz „der Jude“ zu zitieren. Auch nach dem Krieg hat Schmitt für seine Tätigkeit im Dritten Reich nie ein Wort der Reue oder des Bedauerns gefunden. Zwar wurde Schmitt auf Betreiben der SS im Jahre 1937 kaltgestellt, aber das spricht keineswegs für ihn. Die SS hielt ihn für einen Opportunisten, und sie könnte damit durchaus Recht gehabt haben. Schließlich ist auch Ernst Forsthoff, dem die Festschrift galt, in der B.s Aufsatz erscheint, durch seine NS-Mitgliedschaft belastet. Und fünf der siebzehn Beiträger dieser Publikation waren Mitglieder der NSDAP: Hans Barion, Arnold Gehlen, Pascual Jordan, Carl Schmitt, Hubert Schrade. Keine Frage, wer in diesem Umfeld publiziert und wer dabei vollkommen kritiklos deutsche Juristen und andere Gelehrte, die sich mit dem Hitlerregime eingelassen haben, als Autoritäten anführt, der macht seinen NS-belasteten Kollegen klar, dass sie von ihm nichts zu befürchten haben. Damit stand dann aber auch einer Karriere, für die B. wohl auch auf die Unterstützung eben dieser Kollegen angewiesen war, nichts mehr im Wege. Von seinem Lehrstuhl in Heidelberg geht B. 1969 nach Bielefeld und vor dort 1977 nach Freiburg. 1970 wird er zum Mitglied der Rheinisch-Westfälischen Akademie der Wissenschaften gewählt, 1988 auch zum Mitglied der Bayerischen Akademie der Wissenschaften. 1983 wird er Bundesverfassungsrichter, ein Amt, das er bis zum Jahr 1996 ausübt. Die Universitäten Basel und Bielefeld verleihen ihm einen juristischen (1987 und 1999 resp.), die Universität Bochum 1999 gar einen theologischen Ehrendoktor. Dass jemand, dessen Fähigkeit zu intellektueller Auseinanderset-

zung und zu klarer Argumentation, wie die oben vorgenommene Analyse seines bekanntesten Aufsatzes zeigt, nicht gerade entwickelt ist, auf diese Weise eine beachtliche Karriere macht, sagt vermutlich mehr über das institutionelle Umfeld, in dem diese Karriere gemacht wurde, als über den, der darin Karriere machen konnte.

Anmerkungen:

¹ Zuerst in: *Säkularisation und Utopie. Ebracher Studien. Ernst Forsthoff zum 65. Geburtstag*. Stuttgart 1967, 75-94. Hier zitiert nach Ernst-Wolfgang Böckenförde: *Recht, Staat, Freiheit. Studien zur Rechtsphilosophie, Staatstheorie und Verfassungsgeschichte*. Frankfurt: Suhrkamp, 1991, 92-114. Das Dictum dort 112. Dieser Aufsatz ist erneut wiederabgedruckt in: Ernst-Wolfgang Böckenförde: *Der säkularisierte Staat*. München 2007, 43-72. In dieser „überarbeiteten“ Fassung sind eine Reihe von Fehlern in den fremdsprachigen Titeln und Wörtern korrigiert.

² Zuletzt etwa in der taz vom 23.9.2009. Der Interviewpartner der taz (Christian Rath) versteht das besagte Dictum von vorneherein als Satz, mit dem „das Verhältnis des modernen Staates zur Religion beschrieben wird,“ obwohl dort explizit von Religion gar nicht die Rede ist.

³ G.W.F. Hegel, *Encyklopedie der philosophischen Wissenschaften* 1830. Hrg. von F. Nicolini u. O. Pöggeler. Hamburg: Meiner, 1959, 432.

⁴ Hegel ebd.

⁵ Hegel ebd.

⁶ Hegel a.a.O. 439

⁷ Hegel a.a.O. 433

⁸ Hegel a.a.O. 433f.

⁹ „Der deutsche Katholizismus im Jahre 1933. Eine kritische Betrachtung“. In: *Hochland* 53 (1961) 215–239. Wieder abgedruckt in: Ernst-Wolfgang Böckenförde: *Kirchlicher Auftrag und politische Entscheidung*. Freiburg 1973, 30-65. B.s Aufsatz im *Hochland* führte zu einer teilweise sehr polemischen Diskussion, auf die B. dann im *Hochland* 54 (1962) 217-245 und einige Jahre später in *Der Staat* 5 (1966) 225-238 noch einmal eingegangen ist. (Beide Beiträge wieder abgedruckt in Böckenförde, *Kirchlicher Auftrag* (1973) 66-122.) Ähnlich deutliche Worte gegenüber dem moralischen Versagen

deutscher Juristen während des Dritten Reiches sucht man im Oeuvre B.s vergebens.

¹⁰ In den ersten beiden Teilen seines Aufsatzes will B. die Säkularisation als historisches Phänomen auf den Investiturstreit zwischen Papst und Kaiser (1057-1122) zurückführen. Die historische Korrektheit dieser These muss hier nicht untersucht werden. Klar ist aber, dass damit historische Wurzeln dieses Vorgangs in der Aufklärung und ihrer Anknüpfung an antike Vorstellungen zumindest relativiert werden.

¹¹ Die im folgenden gemachten Angaben zu aus der NS-Zeit belasteten Professoren stammen größtenteils aus Ernst Klee, *Das Personenlexikon zum Dritten Reich*. Frankfurt 2003

¹² Das evangelische *Biographisch-bibliographische Kirchenlexikon* weiß im Artikel „Johannes Heckel“ (aus dem Jahre 1990) über die Jahre 1933 bis 1945 nur zu berichten, dass Heckel 1940 Mitglied der Bayerischen Akademie der Wissenschaften wurde!

¹³ Es handelt sich um Kempfs Aufsatz „Die päpstliche Gewalt in der mittelalterlichen Welt“, erschienen in: *Saggi storici intorno al Papato dei Professori della Facoltà di Storia Ecclesiastica*. Rom 1959, 117-169. Der italienische Buchtitel ist bei B. durch eine Reihe von Fehlern, die auch in der neuen Auflage des Aufsatzes 1991 nicht korrigiert wurden, zur Unverständlichkeit entstellt.

Angaben zum Autor:

*Theodor Ebert ist Professor im Ruhestand an der Universität Erlangen-Nürnberg. Seine Ausbildung erhielt er an den Universitäten Heidelberg, Paris und Oxford. Zu seinen hauptsächlichen Arbeitsgebieten gehören die Philosophie der griechischen Antike und die der Neuzeit. Neueste Buchpublikationen: Platon: Phaidon. Übersetzung und Kommentar (Göttingen 2004), Aristoteles: Analytica Priora. Buch I. übersetzt und erläutert. [zusammen mit Ulrich Nortmann] (Berlin 2007). Zuletzt hat Theodor Ebert in *Der rätselhafte Tod des René Descartes (Aschaffenburg 2009) die Frage untersucht, ob der Tod des französischen Philosophen René Descartes im Jahre 1650 in Stockholm möglicherweise auf einen Giftmord zurückzuführen ist.**