

DIE WEIMARER REICHsverFASSUNG: VORBILD ODER GEGENBILD DES GRUNDGESETZES?¹

THE WEIMAR CONSTITUTION: MODEL OR COUNTER IMAGE OF THE BASIC LAW

Horst Dreier
Universität Würzburg

ZUSAMMENFASSUNG. I. DAS GRUNDGESETZ ALS „ANTI-VERFASSUNG“ ZU WEIMAR?.-II. ÜBEREINSTIMMUNG: VERFASSUNGSPRINZIPIEN.- III. DIFFERENZ: REGIERUNGSSYSTEM.- IV. FORTENTWICKLUNG (I): GRUNDRECHTE.- V. FORTENTWICKLUNG (II): VERFASSUNGSGERICHTSBARKEIT.- VI. ORIENTIERUNGSHILFE, NICHT NEGATIVFOLIE

Auszug: Das Verhältnis der Weimarer Reichsverfassung zum Grundgesetz hat man lange Zeit einseitig dargestellt: Weimar war – zwar nicht allein – an seiner unzulänglichen Verfassung gescheitert. Vor diesem düster gezeichneten Hintergrund strahlt dann das Grundgesetz umso heller. Diese Sicht hält näherer Betrachtung nicht stand: In ihrer rechtlichen Grundausrichtung stimmen Weimarer Reichsverfassung und Grundgesetz vielmehr in wesentlichen Punkten überein. Die Weimarer Verfassung wirkte – und wirkt noch immer – als Erfahrungsschatz und Orientierungshilfe. Man sollte daher aufhören, sie vorwiegend als Negativfolie des Grundgesetzes zu betrachten.

Abstract: Many comparisons between the Weimar Constitution and the German Basic Law draw a fairly one-sided picture: The Weimar Republic failed due to several defects in its constitutional law. As the Basic Law avoids them it is regarded as the superior conception. On closer scrutiny, however, things look different: In many instances the Weimar Constitution established the same decisions as its successor. It gave – and still gives us – normative orientation in important matters of constitutional law. Therefore, one should stop to treat it as a misconception gloriously transcended by the Basic Law.

Schlüsselwörter: Grundgesetz (GG), Grundrechte, Parlamentarismus (Deutschland), Staatsgerichtshof, Verfassungsgerichtsbarkeit, Weimarer Reichsverfassung (WRV)

Keywords: Fundamental Rights, German Basic Law, Parliamentary System, Weimar Constitution, Reich State Court

Das Verhältnis der Weimarer Verfassung von 1919 zum dreißig Jahre später verabschiedeten Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland hat man lange Zeit ebenso eindeutig wie einseitig dargestellt: Weimar war – wenn nicht allein, so

¹ Zuerst veröffentlicht in: Aus Politik und Zeitgeschichte, 69. Jahrgang (2019), Heft 16-17, S. 19–26.

doch zumindest auch – an seiner unzulänglichen Verfassung gescheitert, der man zahlreiche Mängel und „Konstruktionsfehler“² ankreidete. Vielen galt sie als „fatale Fehlkonstruktion“, ja geradezu als „Geburtshelfer der Diktatur“.³ So habe die Machtfülle des Reichspräsidenten als eines Ersatzkaisers die verhängnisvollen Präsidialkabinette seit dem Jahre 1930 ermöglicht, die dann mit der Ernennung Hitlers zum Reichskanzler den Weg in die Katastrophe gebahnt habe. Das strikte Verhältniswahlrecht in Kombination mit einer fehlenden Fünfprozent-Klausel habe zu einer Vielzahl von im Reichstag vertretenen Parteien und so zu permanenter Instabilität geführt. Grundrechte hätten, da reduziert auf den Status bloßer Programmsätze, keine rechte Wirkung entfalten können. Eine Verfassungsgerichtsbarkeit habe gänzlich gefehlt.

Vor diesem düster gezeichneten Hintergrund strahlt dann naturgemäß das Grundgesetz umso heller, welches – so wird die Geschichte in aller Regel weitergesponnen – seine „Lehren“ aus den Fehlern der Weimarer Republik gezogen und alles viel besser gemacht habe.

I. DAS GRUNDGESETZ ALS „ANTI-VERFASSUNG“ ZU WEIMAR?

Das soeben skizzierte Bild führte seit den 1950er Jahren bis in die jüngere Vergangenheit in der Tat dazu, das Grundgesetz als „Gegenentwurf“⁴, als „Gegenpol“⁵ oder als „Anti-Verfassung“⁶ zur Weimarer Reichsverfassung zu begreifen. Allenthalben wurde der „gewollte Gegensatz“ zu Weimar betont,⁷ stellte man das Grundgesetz als „positives Gegenbild“⁸ vor und attestierte ihm noch in jüngerer Zeit eine „Anti-Weimar-Haltung“.⁹ So wie der berühmte, geradezu fanalhafte Buchtitel von Fritz René Allemann aus dem Jahre 1956 („Bonn ist nicht Weimar“) eine maximale Distanz zwischen der gescheiterten ersten

² Siehe etwa Gerd Roellecke, Konstruktionsfehler der Weimarer Verfassung, in: Der Staat 35 (1996), S. 599–613.

³ So (referierend, nicht behauptend) Michael Brackmann, Die Weimarer Verfassung war besser als ihr Ruf als Geburtshelfer der Diktatur, in: Handelsblatt vom 23.2.2019, S. 56.

⁴ Jürgen Hartmann, Das politische System der Bundesrepublik Deutschland im Kontext. Eine Einführung, 2. Aufl., Wiesbaden 2013, S. 33.

⁵ Guido Pöllmann, Kooperativer Staat und Parteiendemokratie, Berlin u.a. 2007, S. 55.

⁶ So die Kapitelüberschrift bei Emil Hübner, Parlament und Regierung in der Bundesrepublik Deutschland, 2. Aufl., München 2000, S. 82. – Friedrich Karl Fromme, Von der Weimarer Verfassung zum Bonner Grundgesetz (1960), 3. Aufl., Berlin 1999, spricht S. 23 ebenfalls von „Antiverfassung“, weist allerdings richtig darauf hin, dass das Grundgesetz eigentlich Antiverfassung zum NS-System ist.

⁷ Walter Jellinek, Kabinettsfrage und Gesetzgebungsnotstand nach dem Bonner Grundgesetz, in: Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Bd. 8 (1950), S. 3–20 (5).

⁸ Sebastian Ullrich, Der Weimar-Komplex, Göttingen 2009, S. 412.

⁹ Thomas Oppermann, Deutschland in guter Verfassung? – 60 Jahre Grundgesetz, in: Juristenzeitung 64 (2009), S. 481–491 (487); dort ist die Wendung freilich wiederum in (distanzierende?) Anführungszeichen gesetzt.

Demokratie und der jungen Bundesrepublik legen wollte, so betonten viele Autoren die Gegensätzlichkeit der beiden Verfassungen. Denn das Bild der Weimarer Reichsverfassung „als einer Gegenverfassung, als *der* Gegenverfassung zum Grundgesetz“ diente insbesondere in den ersten Jahrzehnten nach 1949 „zum neuen Selbstverständnis und zur Versicherung einer besseren Zukunft“.¹⁰

Doch bei näherem Hinsehen hält diese Sichtweise der Prüfung nicht stand. Gewiss existieren Unterschiede zwischen der Weimarer Reichsverfassung und dem Grundgesetz, die vor allem im Bereich der Staatsorganisation, genauer: im Regierungssystem liegen. Doch sind sich beide Verfassungen auf vielen Feldern sehr viel ähnlicher, als uns das Bild der Weimarer Verfassung als negativer Kontrastfolie nahelegen will. Das trifft auf die Verfassungsprinzipien ebenso zu wie auf die Grundrechte. Auch bei der Verfassungsgerichtsbarkeit muss man eher von Fortentwicklung als von Neubeginn oder Gegensatz sprechen. Werfen wir also einen etwas genaueren Blick auf einige konkrete Regelungsfelder und beginnen mit den Verfassungsprinzipien.

II. ÜBEREINSTIMMUNG: VERFASSUNGSPRINZIPIEN

„Die Bundesrepublik Deutschland ist ein demokratischer und sozialer Bundesstaat.“ Mit diesen wenigen Worten bestimmt Art. 20 Abs. 1 GG wesentliche, gleichsam identitätsbestimmende Merkmale der Bundesrepublik Deutschland: Republik, Demokratie, Sozialstaat, Bundesstaat. Die rechtsstaatliche Komponente wird in Art. 20 Abs. 3 GG und in Art. 28 Abs. 1 GG angesprochen.¹¹

Alle diese Verfassungsprinzipien waren auch Bestandteil der Weimarer Reichsverfassung. Sie thematisierte die republikanische Staatsform in Art. 1 Abs. 1 WRV, weil der Bruch mit der Monarchie seinerzeit die wichtigste Aussage war. Ihr folgte der demokratische Grundsatz der Volkssouveränität, wie er sich fast wortgleich in Art. 20 Abs. 2 Satz 1 GG wiederfindet, in Art. 1 Abs. 2 WRV: „Die Staatsgewalt geht vom Volke aus.“ Wahl des Parlaments, freies Mandat der Abgeordneten, deren Immunität und Indemnität sowie andere demokratische Selbstverständlichkeiten finden sich hier wie dort. Die Sozialstaatlichkeit, im Grundgesetz nicht weiter im einzelnen ausbuchstabiert, war in der Weimarer Reichsverfassung Gegenstand zahlreicher Bestimmungen des Zweiten Hauptteils.¹² Und dass die Weimarer Republik, wie schon das Kaiserreich, ein Bundesstaat sein würde, stand in der Nationalversammlung rasch fest, auch wenn sich die Kräfte deutlich zugunsten des Reiches und zulasten der Länder

¹⁰ So treffend Rainer Wahl, Editorial. Die Weimarer Verfassung vor ihrem 100-jährigen Jubiläum, in: Der Staat 57 (2018), S. 321–325 (321).

¹¹ Zu Bedeutung und Status solcher Verfassungsprinzipien eingehend Franz Reimer, Verfassungsprinzipien. Ein Normtyp im Grundgesetz, Berlin 2001.

¹² Näher dazu Michael Stolleis, Die soziale Programmatik der Weimarer Reichsverfassung, in: Horst Dreier/Christian Waldhoff (Hrsg.), Das Wagnis der Demokratie. Eine Anatomie der Weimarer Reichsverfassung, München 2018, S. 195–218.

verschoben.¹³ Selbst bei der Organisation der Mitwirkung der Länder an der Gesetzgebung und Verwaltung des Reiches bzw. Bundes folgen Grundgesetz wie Weimarer Reichsverfassung dem gleichen Modell, nämlich dem eines von den Landesregierungen beschickten Rates (Ratsmodell)¹⁴ – und nicht dem (im Parlamentarischen Rat durchaus intensiv und kontrovers als mögliche Alternative diskutierten) Senatsmodell, bei dem sich das Vertretungsorgan aus gewählten Abgeordneten der Länder zusammensetzt. Auch hier besteht also denkbar große Ähnlichkeit und kein Gegensatz. Schließlich waren wesentliche Elemente des Rechtsstaates wie Gewaltenteilung, Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, Unabhängigkeit der Richter, Recht auf den gesetzlichen Richter sowie Amtshaftung in der Weimarer Verfassung ebenso verankert, wie sie es im Grundgesetz sind.

Natürlich gab es bei der näheren Ausgestaltung der Verfassungsprinzipien durchaus Unterschiede. So sah die Weimarer Verfassung in puncto Demokratie ausdrücklich Volksbegehren und Volksentscheid vor,¹⁵ was das Grundgesetz – in auffälligem Unterschied zu mittlerweile sämtlichen Verfassungen der Bundesländer, die vorgrundgesetzlichen eingeschlossen – nicht tut. Dafür erkennt Art. 21 GG ausdrücklich die wichtige Rolle politischer Parteien für die demokratische Willensbildung an, während diese in der Weimarer Verfassung nur im negativen Sinne Erwähnung fanden.¹⁶ Auch sind die Länder wie der Bundesrat im Vergleich zu Weimar mit stärkeren Eigen- wie Mitwirkungsrechten ausgestattet.

Aber im Prinzipiellen herrscht beträchtliche Übereinstimmung, besser vielleicht: strukturelle Homogenität. Das liegt neben der tradierten föderalen Gestaltung und dem ebenfalls tief fundierten Sozialstaatsgedanken schlicht daran, dass beide Verfassungen als Realisierungsformen dessen gelten können, was man mit Begriffen wie „freiheitlicher Verfassungsstaat“ oder „westliche Demokratien“ umschreibt: sie gehören zu demselben „Verfassungstyp“.¹⁷

III. DIFFERENZ: REGIERUNGSSYSTEM

¹³ Dazu nur Horst Möller, Föderalismus in der Weimarer Republik, in: Dietmar Willoweit (Hrsg.), Föderalismus in Deutschland. Zu seiner wechselvollen Geschichte vom ostfränkischen Königtum bis zur Bundesrepublik, Köln 2019, S. 337–358.

¹⁴ Hierzu knapp und präzise Hartmut Bauer, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. I, 3. Aufl., Tübingen 2013, Art. 50 Rn. 8.

¹⁵ Die Nationalversammlung maß der direkten Demokratie hohe Bedeutung bei, doch blieb sie ein Randphänomen. Nur zwei Volksbegehren drangen zum Volksentscheid durch und scheiterten dort. Die zahlreichen Wahlkämpfe boten öfter Gelegenheit, die „Prämie für jeden Demagogen“ (Theodor Heuss als Begründung für sein Votum gegen direkte Demokratie im Grundgesetz) einzustreichen.

¹⁶ Art. 130 Abs. 1 WRV: „Die Beamten sind Diener der Gesamtheit, nicht einer Partei.“ Freilich setzten in Weimar sowohl die Geschäftsordnungen der Parlamente als auch die Wahlgesetze die Existenz von Parteien voraus und erwähnten sie auch: Horst Dreier, Der verfassungsrechtliche Status politischer Parteien in der Weimarer Republik, in: Julian Krüper/Heike Merten/Thomas Poguntke (Hrsg.), Parteiwissenschaften, Baden-Baden 2015, S. 41–57 (43 ff.).

¹⁷ Christian Waldhoff, Folgen – Lehren – Rezeptionen: Zum Nachleben des Verfassungswerks von Weimar, in: Dreier/Waldhoff, Wagnis (Fn. 12), S. 289–315 (296).

Demselben Typus angehörende Verfassungen können freilich sehr unterschiedliche Regierungssysteme aufweisen.¹⁸ Hier liegt denn auch die größte Differenz zwischen Weimar und Bonn. Das zeigt sich besonders deutlich, wenn man die Stellung von Reichspräsident und Bundespräsident vergleicht: „Die Regelungen über die Stellung des Bundespräsidenten im Grundgesetz stehen ganz im Bann der negativen Erfahrungen am Ende der Weimarer Republik. Die Abkehr von der Vorgängerverfassung ist – jedenfalls im Bereich des Staatsorganisationsrechts – nirgends deutlicher als beim Präsidentenamt.“¹⁹ Im Vergleich zu der Machtfülle, die der direkt vom Volk auf sieben Jahre gewählte Reichspräsident innehatte (Ernennung des Reichskanzlers, Recht zur Auflösung des Reichstages, Notverordnungs-kompetenz) und die er gegen Ende der Weimarer Republik auf eine Art gebrauchte, die zur Zerstörung des Systems beitrug, sieht sich der von der Bundesversammlung auf fünf Jahre gewählte Bundespräsident auf eher repräsentative Funktionen beschränkt und verfügt nur über wenige echte, auf eng umgrenzte Lagen beschränkte Gestaltungsmöglichkeiten. Zu nennen sind etwa die Auflösung des Bundestages in den Fällen einer gescheiterten Vertrauensfrage oder eines nicht mit absoluter Mehrheit des Bundestages gewählten Bundeskanzlers. Freilich ist dieser Neuzuschnitt Teil eines Wechsels hin zum rein parlamentarischen Regierungssystem der Bundesrepublik. Die geringeren Kompetenzen des Bundespräsidenten sowie der Verzicht auf seine direkte Volkswahl stellen sich letztlich als Konsequenz dieses Systemwechsels dar. Von daher greift es viel zu kurz, wenn schlicht die Verringerung der Machtfülle des Präsidenten als Erfolg und als „Lehre aus Weimar“ gepriesen wird. Denn die staatlichen Hoheits- und Gestaltungsrechte müssen ja irgendwie wahrgenommen werden und lösen sich nicht einfach in Luft auf. Ihre Verteilung gleicht einem Nullsummenspiel: Was der eine verliert, muss jemand anderes hinzugewinnen.

Daher wächst unter dem Grundgesetz zum einem dem Parlament, das sehr viel stärker zur Stützung der Regierung in die Pflicht genommen wird, sowie vor allem dem Amt des Bundeskanzlers, dessen Position insbesondere durch die erschwerte Abwahl (konstruktives Misstrauensvotum)²⁰ sowie durch Kabinettsbildungs- und Richtlinienkompetenz enorm aufgewertet und gefestigt wird, ein Großteil dessen zu, was dem Präsidenten im Vergleich zu Weimar verloren geht. Die vorzeitige Beendigung der Legislaturperiode – in Weimar der Regelfall – und der häufige Wechsel der Regierungen – in Weimar gab es insgesamt rund 20²¹ – sind unter dem Grundgesetz stark erschwert. Auch die Fünfprozent-Hürde soll durch Begrenzung der im Parlament vertretenen Parteien zur Stabilität beitragen. Freilich darf man ihren Effekt nicht überschätzen. Weder

¹⁸ Zum folgenden vertiefend und detaillierter Waldhoff, Folgen (Fn. 17), S. 300 ff.

¹⁹ Werner Heun, in: Horst Dreier (Hrsg.), Grundgesetz-Kommentar, Bd. II, 3. Aufl., Tübingen 2015, Art. 54 Rn. 4. Ausführlich dazu Fromme, Weimarer Verfassung (Fn. 6), S. 49 ff., 61 ff., 71 ff., 125 ff.

²⁰ In Weimar war hingegen das destruktive Misstrauensvotum möglich, von dem freilich nur in zwei Fällen Gebrauch gemacht wurde. Auch daran ist die Republik nicht gescheitert.

²¹ Genaue Auflistung: Karl Dietrich Bracher/Manfred Funke/Hans-Adolf Jacobsen (Hrsg.), Die Weimarer Republik 1918–1933. Politik, Wirtschaft, Gesellschaft, Düsseldorf 1987, S. 639.

verhindert sie, dass heute im Bundestag sieben Parteien sitzen, noch hätte sie in Weimar den Einzug der extremistischen Parteien von links und rechts verhindert, die diese Hürde spielend übersprungen haben und am Ende eine „Obstruktionsmajorität“ bildeten. Beachtlich ist vor allem, dass die jeweils sechs stärksten Parteien bei allen acht Reichstagswahlen mindestens 80% der Reichstagsitze auf sich vereinigten, häufig deutlich mehr, vier Mal (1920, 1932 und 1933) sogar mehr als 90%. Koalitionsfähigkeit und -willigkeit vorausgesetzt, hätten in allen Fällen stabile Regierungen gebildet werden können. Das Argument der Parteizersplitterung schlägt mithin nicht durch.²² Blockierend wirkte hingegen der eklatante Mangel am Willen und an der Bereitschaft zum Kompromiss und zur Bildung von Koalitionen auch unter den demokratischen Parteien, solange sie noch in der Mehrheit waren. Und auch wenn man in Weimar durch „Tolerierungspolitik“ und Ermächtigungsgesetze die Verantwortung leichter von sich abschieben konnte als heute, so setzt doch das parlamentarische System des Grundgesetzes ebenfalls die Existenz von systemtragenden Parteien voraus, die sich in die Verantwortung nehmen lassen. Eine solche Bereitschaft kann keine Norm der Welt garantieren.

Wo aber bleibt nun das zentrale präsidentiale Machtinstrument der Weimarer Zeit, das Notverordnungsrecht des Art. 48 Abs. 2 WRV, von dem Ebert in den frühen Krisenjahren zur Stabilisierung von Republik und Verfassung, Hindenburg in den Krisenjahren seit 1930 zu deren Aushöhlung Gebrauch gemacht hatte?²³ Diese Kompetenz fehlte im Grundgesetz von 1949 völlig – wie überhaupt jede Regelung zum Notstand.²⁴ Das hat einen einfachen Grund. Denn dessen etwaige Bewältigung lag seinerzeit gar nicht in der Hand deutscher Verfassungsorgane, sondern in jener der alliierten Besatzungsmächte. Eine Notstandsverfassung wurde dem Grundgesetz erst im Jahre 1968 hinzugefügt, die in ihrer Detailfreude und Regulierungsdichte deutlich von der allgemeinen Notstandsklausel der Weimarer Zeit abrückt; ob sie hingegen einen ernsthaften Praxistest bestehen würde, erscheint eher zweifelhaft.

IV. FORTENTWICKLUNG (I): GRUNDRECHTE

Was nun die Grundrechte betrifft, so wird noch immer verbreitet angenommen und merksatzförmig kolportiert, dass diese in Weimar nur den Status von Programmsätzen, Staatszielen, Gesetzgebungsaufträgen oder

²² Dagegen schon überzeugend Ernst Friesenhahn, Zur Legitimation und zum Scheitern der Weimarer Reichsverfassung, in: Karl Dietrich Erdmann/Hagen Schulze (Hrsg.), Weimar. Selbstpreisgabe einer Demokratie. Eine Bilanz heute, Düsseldorf 1980, S. 81–108 (87 f.).

²³ Vgl. Hans Boldt, Der Artikel 48 der Weimarer Reichsverfassung. Sein historischer Hintergrund und seine politische Funktion, in: Michael Stürmer (Hrsg.), Die Weimarer Republik. Belagerte Civitas, Königstein/Ts. 1980, S. 288–309, der S. 300 vor allem die von Hindenburg in antiparlamentarischer Absicht praktizierte Kombination von Notverordnungskompetenz (Art. 48), Reichstagsauflösung (Art. 25) und Reichskanzlernennung (Art. 53) herausarbeitet.

²⁴ Den sog. Gesetzgebungsnotstand des Art. 81 GG wird man kaum als Ausnahme gelten lassen können. Die Tatsache, dass die Norm in 70 Jahren Grundgesetz kein einziges Mal zur Anwendung gelangt ist, bestätigt die Zweifel in der Staatsrechtslehre, ob es sich bei diesem schwerfälligen Verfahren um eine sinnhafte Vorkehrung handelt, weil die dort vorausgesetzte Konstellation kaum jemals eintreten wird.

Absichtserklärungen gehabt hätten, meist in die Formel gepresst: „In Weimar Grundrechte nur als Programmsätze!“²⁵ Genau aus diesen Fehlern und Versäumnissen habe dann das Grundgesetz die segensreichen Konsequenzen gezogen und Grundrechte in Art. 1 Abs. 3 GG als unmittelbar geltendes und einklagbares Recht eingestuft.

Dieses Bild ist, gelinde gesagt, verzerrt.²⁶ Denn hier wird, was für die im Zweiten Hauptteil der Weimarer Verfassung sehr ausführlich behandelten sozialen und wirtschaftlichen Fragen, insbesondere die sog. Lebensordnungen (Familie, Religion, Wirtschaft) und die dort anzutreffenden Zielperspektiven und Gesetzgebungsaufträge in der Tat zutrifft, einfach pauschalierend auf die tradierten, klassischen, schon im 19. Jahrhundert geläufigen Grundrechtsverbürgungen übertragen. Derartige Rechte kannte natürlich auch die Weimarer Reichsverfassung, wie man beim Recht auf den gesetzlichen Richter (Art. 105 WRV), der Freizügigkeit (Art. 111 WRV), der Auswanderungsfreiheit (Art. 112 WRV), der Freiheit der Person (Art. 114 WRV), der Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 115 WRV), dem Briefgeheimnis sowie dem Post-, Telegraphen- und Fernsprecheheimnis (Art. 117 WRV), aber selbstverständlich auch bei der Meinungs-, Presse- und Versammlungsfreiheit (Art. 118, 123 WRV) unschwer erkennen kann. Und es besteht nicht der geringste Zweifel daran, dass es sich bei diesen Verbürgungen um mehr als bloße Programmsätze oder Absichtserklärungen handelte, nämlich um aktuell geltendes, anwendbares und vollziehbares Recht – wer es nicht glaubt, werfe nur einen Blick in den seinerzeit führenden Kommentar von Gerhard Anschütz, der dies bei den genannten Normen und in der Einführung zum Zweiten Hauptteil ganz klar herausstellt.²⁷ Bei der Erläuterung zum althergebrachten Grundrecht auf Schutz vor willkürlicher Verhaftung gemäß Art. 114 Abs. 2 WRV schreibt er, um nun wirklich jeden Zweifel auszuschließen: „aktuelles Recht, nicht bloßes Programm!“²⁸ Auch in der Judikatur des Reichsgerichts begegnet man immer wieder dem Hinweis darauf, dass es sich bei den genannten Grundrechten um aktuell anwendbares Recht, nicht lediglich um einen Programmsatz handele.

Ihre Geltungskraft bezog sich nun in erster Linie auf die Verwaltung als dem wichtigsten Adressaten der Grundrechte. Doch ist die gleichfalls oft im Brustton der Überzeugung geäußerte Auffassung unzutreffend, dass diese Verbürgungen – wenn schon die Behauptung ihres bloß programmatischen Charakters fehlerhaft – durchweg nicht an den Gesetzgeber adressiert gewesen seien, dieser also

²⁵ Dass das nicht richtig sein kann, zeigen schon zwei schlichte Kontrollüberlegungen: (1) Wenn die Grundrechte nur Programmsätze waren, warum konnten sie dann aufgrund von Notverordnungen gemäß Art. 48 Abs. 2 WRV „außer Kraft“ gesetzt werden? (2) Wenn sie nur Programmsätze waren, warum konnten sie dann in der Regel durch Gesetz eingeschränkt werden?

²⁶ Zum folgenden vgl. ausführlicher und mit zahlreichen Nachweisen Horst Dreier, Grundrechtsrepublik Weimar, in: Dreier/Waldhoff, Wagnis (Fn. 17), S. 175–194 (176 ff., 180 ff.).

²⁷ Gerhard Anschütz, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919. Ein Kommentar für Wissenschaft und Praxis, 14. Aufl., Berlin 1933.

²⁸ Anschütz, Kommentar (Fn. 27), Art. 114 Anm. 5 (S. 545).

gewissermaßen nach Belieben mit ihnen verfahren konnte.²⁹ Auch hier habe erst Art. 1 Abs. 3 GG die entscheidende Veränderung gebracht, indem nun eindeutig auch der Gesetzgeber an die Grundrechte gebunden ist. Doch erneut muss man etwas genauer hinsehen und sich fragen, was mit „Gesetzgeber“ jeweils gemeint ist. So war in Weimar der *Landesgesetzgeber* sehr wohl gebunden, was schlicht aus dem Vorrang des Reichsrechts folgte. So war ihm beispielsweise der Zugriff auf die in den Art. 111, 112 Abs. 1, 117, 123 Abs. 2 WRV geschützten Rechte verwehrt. Aber auch der *Reichsgesetzgeber* unterlag Bindungen, sofern er nicht als reichsverfassungsändernder Gesetzgeber tätig wurde. So konnte auch er nicht über Art. 105, 112 Abs. 2 und 3 oder Art. 116 WRV (Rückwirkungsverbot) und auch nicht über die Rechtsweggarantien der Art. 129 Abs. 1 Satz 4, 131 Abs. 3 Satz 3 verfügen. Zur Garantie des gesetzlichen Richters in Art. 105 Satz 2 WRV schreibt Anschütz ausdrücklich, dieser Satz richte „sich nicht nur gegen die Verwaltung, sondern auch gegen den Gesetzgeber“, um verdeutlichend hinzuzufügen: „Auch dem Gesetzgeber ist es verwehrt, Einzelfälle ihrem gesetzlichen Richter zu entziehen.“³⁰ Ferner nahm die Lehre in Übereinstimmung mit der Judikatur an, dass bestimmte Grundrechte wie Ehe oder Eigentum als Institutsgarantien anzusehen seien, die zu beseitigen auch dem Reichsgesetzgeber nicht gestattet war, so dass hier deutliche Schranken seines Zugriffs zutage traten. Und schließlich gab es Grundrechte wie die Meinungs- und die Religionsfreiheit, bei denen Einschränkungen nur aufgrund „allgemeiner“ Gesetze erfolgen durften. Damit waren, wie man übereinstimmend in Wissenschaft und Spruchpraxis annahm, Sonder- oder Spezialgesetze ausgeschlossen, der Gesetzgeber mithin entsprechend gebunden. Bei der Religionsfreiheit des Art. 135 WRV bedeutete das, dass sich die allgemeinen Staatsgesetze nicht gegen eine bestimmte religionsbezogene Anschauung richten durften: „Insofern bindet Art. 135 nicht nur die Verwaltung an das Gesetz, sondern den Gesetzgeber (auch den Reichsgesetzgeber) selbst.“³¹

Also kurz zusammengefasst: diejenigen klassisch-liberalen Grundrechte, auf die sich das Grundgesetz (weitgehend) beschränkt, waren auch und nicht selten wortgleich Bestandteil der Weimarer Reichsverfassung und galten dort mit unmittelbarer, aktueller Rechtswirkung. Das Fehlurteil, man habe seinerzeit nur Programmsätze konzipiert, verallgemeinert unzulässigerweise die Qualifikation jener Normen des Zweiten Hauptteils, die – wie die zahlreichen sozialprogrammatischen Regelungen – keine Aufnahme in das Grundgesetz gefunden haben. Adressat der aktuell geltenden Grundrechte war vornehmlich die Verwaltung, aber bei nicht wenigen Grundrechten, insbesondere den Institutsgarantien sowie der Meinungs- und Religionsfreiheit, gab es eine differenzierte Bindung auch des Gesetzgebers.

²⁹ Näher Dreier, Grundrechtsrepublik (Fn. 26), S. 186 ff.

³⁰ Anschütz, Kommentar (Fn. 27), Art. 105 Anm. 5 (S. 489).

³¹ Anschütz, Kommentar (Fn. 27), Art. 135 Anm. 6 (S. 622); etwas eingehender Gerhard Anschütz, Die Religionsfreiheit, in: Gerhard Anschütz/Richard Thoma (Hrsg.), Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Bd. II, Tübingen 1932, S. 675–689 (682 f.) mit dem unmissverständlichen Hinweis, dass derartige Sondergesetze als Landes- wie als Reichsgesetze „verfassungswidrig“ wären.

Mit alledem wird weder verkannt, dass das Grundgesetz selbst Vorkehrungen für eine stärkere Sicherung und Wirkkraft der Grundrechte (Art. 1 Abs. 3 GG, Art. 19 Abs. 2 GG) getroffen hat, noch, dass es im Zuge der weiteren Verfassungsentwicklung zu einer gewaltigen, im Parlamentarischen Rat gewiss kaum vorstellbaren Bedeutungssteigerung der Grundrechte gekommen ist,³² was ganz maßgeblich der aktiven Rolle des Bundesverfassungsgerichts bei ihrer Anwendung und Durchsetzung zuzuschreiben sein dürfte. Das führt uns direkt zum letzten Vergleichspunkt: der Verfassungsgerichtsbarkeit.

V. FORTENTWICKLUNG (II): VERFASSUNGSGERICHTSBARKEIT

Die überragende, im Laufe der Jahrzehnte noch gewachsene Bedeutung und Wirkmächtigkeit des Bundesverfassungsgerichts für die Entwicklung von Recht und Politik in der Bundesrepublik steht außer Frage.³³ Es mag mit einer entsprechenden Fixierung auf das Gericht zu tun haben, dass sich zäh die Legende hält, so etwas wie eine Verfassungsgerichtsbarkeit habe es überhaupt erst in der Bundesrepublik gegeben,³⁴ während man deren Existenz in der Weimarer Republik entweder absolut stiefmütterlich behandelt oder schlichtweg ihr „Fehlen“ konstatiert.³⁵ Eine solche Feststellung muss schon deswegen verwundern, weil die zeitgenössische Staatsrechtslehre in Weimar durchaus von der Existenz einer Staats- bzw. Verfassungsgerichtsbarkeit (beide Begriffe wurden austauschbar verwendet) ausging. Sonst wäre ja die Wahl des Themas der Staatsrechtslehrertagung des Jahres 1928 schwer erklärlich, als Heinrich Triepel und Hans Kelsen über „Wesen und Entwicklung der Staatsgerichtsbarkeit“ vortrugen, und als ebenso rätselhaft müsste der Gegenstand des Beitrages über „Die Staatsgerichtsbarkeit“ von Ernst Friesenhahn im „Handbuch des Deutschen Staatsrechts“ erscheinen.³⁶ Doch schrieb er nicht über ein Phantom. Anschütz konstatierte in seiner Kommentierung des Art. 19 WRV, der die Zuständigkeit des in Art. 108 WRV etablierten Staatsgerichtshofs (StGH) regelte, wie immer knapp und klar, „daß der StGH wohl der Hauptträger, nicht aber der alleinige Träger der staatlichen Gerichtsbarkeit (= Verfassungsgerichtsbarkeit) des Reichs“ sei.³⁷

³² Zu den verschiedenen Facetten (Extensivierung, Intensivierung, Pluralisierung) vgl. Horst Dreier, Grundlagen und Grundzüge staatlichen Verfassungsrechts: Deutschland, in: Armin von Bogdandy/Pedro Cruz Villalón/Peter M. Huber (Hrsg.), Handbuch Ius Publicum Europaeum, Bd. I, Heidelberg 2007, § 1 Rn. 133–142.

³³ Vgl. nur die ausführliche Darstellung von Klaus Schlaich/Stefan Koriath, Das Bundesverfassungsgericht. Stellung, Verfahren, Entscheidungen, 10. Aufl., München 2018.

³⁴ Das schwingt auch mit in der vielzitierten Wendung, das Verfassungsgericht sei „die einzig wirklich neue Institution des Grundgesetzes“ (Gerhard Casper, Die Karlsruher Republik, in: Zeitschrift für Rechtspolitik 35 [2002], S. 214–219 [214]). Dass das Bundesverfassungsgericht 1949 schon wegen seiner weitgefassten Zuständigkeiten in gewisser Weise einzigartig war, ist schwerlich zu bestreiten. Aber es hatte Vorgänger – auch in Deutschland.

³⁵ So explizit Volker Epping, Grundrechte, 7. Aufl., Berlin 2017, Kap. 1 Rn. 6.

³⁶ Ernst Friesenhahn, Die Staatsgerichtsbarkeit, in: Anschütz/Thoma, Handbuch II (Fn. 31), S. 523–545; dort behandelt der Autor u.a. Begriff und Geschichte sowie (unter IV., S. 533 ff.) die „Verfassungsgerichtsbarkeit“.

³⁷ Anschütz, Kommentar (Fn. 27), Art. 19 Anm. 2 (S. 161).

Walter Simons, längerjähriger Präsident des StGH, charakterisierte diesen unmissverständlich als „Kontrollinstanz für die Einhaltung der Bestimmungen der Reichsverfassung.“³⁸ Nun war die Verfassungsgerichtsbarkeit in Weimar keine mit dem Bundesverfassungsgericht identische. Vor allem gab es in Weimar nicht die Möglichkeit einer Verfassungsbeschwerde. Aber die gab es 1919 nirgends auf der Welt, und noch heute sehen nur wenige Verfassungen freiheitlicher Staaten eine solche Möglichkeit vor. Die USA beispielsweise zählen nicht dazu. Dort kennt man ferner weder die abstrakte noch die konkrete Normenkontrolle nach Art des Grundgesetzes und auch nicht das Institut der Organstreitigkeiten – und dennoch sprechen wir ganz selbstverständlich und zutreffend von der Existenz einer Verfassungsgerichtsbarkeit in Gestalt des Supreme Court. Das zeigt: Verfassungsgerichtsbarkeit kann durchaus unterschiedliche Formen annehmen, insbesondere was Art und Umfang der Verfahren, den Kreis der Antragsteller oder die Objekte gerichtlicher Kontrolle betrifft. Ohne Einengung auf bestimmte Modelle lässt sich von Verfassungsgerichtsbarkeit im allgemeinen dann sprechen, wenn eine gerichtliche Überprüfung staatlicher Hoheitsakte auf ihre Vereinbarkeit mit der Verfassung vorgesehen ist.

Entsprechende Möglichkeiten standen dem Staatsgerichtshof als „Hauptträger“ der Verfassungsgerichtsbarkeit in mehrfacher Hinsicht zu.³⁹ Einmal war das Gericht zuständig für Verfassungsstreitigkeiten zwischen den Ländern oder zwischen dem Reich und einem Lande: das berühmteste entsprechende Urteil für den letztgenannten Fall ist zugleich das berüchtigtste, nämlich das zum „Preußenschlag“⁴⁰, und oft wird der Staatsgerichtshof praktisch nur mit diesem Fall identifiziert oder darauf reduziert.⁴¹ Aber im gleichen Verfahrenstyp fällte er zwei Jahre zuvor ein Urteil, von dem Simons rückblickend sagte, es habe „wegen seiner politischen Bedeutung großes Aufsehen erregt“.⁴² In der Sache ging es um einen Antrag des Deutschen Reichs wegen Unvereinbarkeit der Empfehlung von nationalistischen

³⁸ Walter Simons, Zum Geleit, in: Hans-Heinrich Lammers/Walter Simons (Hrsg.), Die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs für das Deutsche Reich und des Reichsgerichts auf Grund Artikel 13 Absatz 2 der Reichsverfassung, mit Anhang: Entscheidungen des Reichsfinanzhofs auf Grund Art. 13 Abs. 2 RVerf u. Entscheidungen der Staatsgerichtshöfe der Länder, Bd. V, Berlin 1933, S. VII-XII (XII).

³⁹ Zum folgenden im Detail und mit zahlreichen Nachweisen Horst Dreier, Staatsrecht in Demokratie und Diktatur, Tübingen 2016, S. 59 ff., 90 ff.

⁴⁰ Abdruck: RGZ 138, Anhang S. 1* ff. – Eine eingehende Darstellung bietet die vom Bundesrat herausgegebene Dokumentation: Ein Staatsstreich? Die Reichsexekution gegen Preußen. Darstellungen und Dokumente, Berlin 2007, u.a. mit Beiträgen von Eberhard Kolb und Rudolf Morsey.

⁴¹ Symptomatisch die Engführung bei Stephan Detjen, Das Bundesverfassungsgericht zwischen Recht und Politik, in: Aus Politik und Zeitgeschichte, Bd. 51 (2001), Heft 37-38, S. 3-5 (4).

⁴² Walter Simons, Zum Geleit, in: Hans-Heinrich Lammers/Walter Simons (Hrsg.), Die Rechtsprechung des Staatsgerichtshofs für das Deutsche Reich und des Reichsgerichts auf Grund Artikel 13 Absatz 2 der Reichsverfassung, mit Anhang: Entscheidungen des Reichsfinanzhofs auf Grund Art. 13 Abs. 2 RVerf u. Entscheidungen der Staatsgerichtshöfe der Länder, Bd. IV, Berlin 1932, S. VII-XVI (XI).

Schulgebeten des (nationalsozialistischen) Thüringischen Ministeriums für Volksbildung (Minister war Dr. Wilhelm Frick, NSDAP) mit Art. 148 Abs. 2 WRV, der lautete: „Beim Unterricht in öffentlichen Schulen ist Bedacht zu nehmen, daß die Empfindungen Andersdenkender nicht verletzt werden.“ Der StGH gab dem Antrag mit der Begründung statt, dass Art. 148 Abs. 2 WRV dem Schutz der Empfindungen Andersdenkender diene, die empfohlenen Gebete aber durch ihre nationalsozialistischen Inhalte in den Dienst parteipolitischer Forderungen gestellt würden, um gerade den Zorn gegen Andersdenkende zu schüren, indem sie sich „gegen die politischen Anschauungen weiter Kreise des deutschen Volkes wenden und ein Bekenntnis zum Antisemitismus enthalten in der Form, daß die Anhänger jener politischen Anschauung [der Sozialdemokratie, H.D.] und die Juden als Volksbetrüger und Landesverräter gebrandmarkt werden.“⁴³ Das ist nur eines von zahlreichen Judikaten des StGH, der in den zwölf Jahren seiner Tätigkeit nicht lediglich quantitativ eine rege Spruchpraxis entfaltete, die sich in den sechs teils sehr umfänglichen Bänden seiner offiziellen Entscheidungssammlung, des „Lammers-Simons“, niederschlägt. Auch qualitativ ergab sich eine facettenreiche Judikatur, weil der StGH als Verfassungsgericht für so wichtige Länder wie Preußen, Sachsen, Baden und Württemberg fungierte und hier eine Vielzahl von Organstreitigkeiten entschied. An manches (Parteifähigkeit politischer Parteien, Eingemeindungen oder die Lehre von den Bestandteilsnormen) konnte später das Bundesverfassungsgericht anknüpfen. Nimmt man hinzu, dass neben dem „Hauptträger“ (Anschütz) der Verfassungsgerichtsbarkeit noch das Reichsgericht in seiner Funktion als Verfassungsgericht gemäß Art. 13 Abs. 2 WRV wirkte, indem es in Gestalt der abstrakten Normenkontrolle Landesrecht jeglicher Stufe am Maßstab der Reichsverfassung prüfte,⁴⁴ so sieht man, dass das Grundgesetz auch in puncto Verfassungsgerichtsbarkeit nicht den Gegenentwurf zur Weimarer Verfassung, sondern deren (allerdings unbestritten sehr weitreichenden, weil das Bundesverfassungsgericht mit einer weltweit einmaligen Kompetenzfülle ausstattenden) Fortentwicklung bildet.

VI. ORIENTIERUNGSHILFE, NICHT NEGATIVFOLIE

Als Fazit und Antwort auf die Titelfrage dieses Beitrages ergibt sich: Bei den Verfassungsprinzipien und damit in der grundsätzlichen Ausrichtung stimmen Weimarer Reichsverfassung und Grundgesetz überein. In der Ausgestaltung des Regierungssystems unterscheiden sie sich signifikant. Bei den Grundrechten und der Verfassungsgerichtsbarkeit ist das Verhältnis eher als Fort- und Weiterentwicklung mit kräftigen Neuakzentuierungen denn als schroffer Gegensatz zu charakterisieren. Dieser Gesamtbefund erklärt und

⁴³ Staatsgerichtshof, Urteil vom 11. Juli 1930, abgedruckt in: RGZ 129, S. 9* ff. (25*).

⁴⁴ Auch hier gab es durchaus gewichtige Entscheidungen zu verzeichnen; vgl. Dreier, Staatsrecht (Fn. 39), S. 83 ff.

stützt die vor einigen Jahrzehnten schon von Friedrich Karl Fromme gezogene – und für viele heute wohl zunächst eher befremdlich klingende – Bilanz, derzufolge das 1949 konzipierte Grundgesetz⁴⁵ im Grunde „eine modifizierte Neubelebung der Weimarer Reichsverfassung“ darstellt.⁴⁶ Man sollte daher aufhören, die Weimarer Reichsverfassung lediglich als „negative Folie“⁴⁷ für das Grundgesetz zu betrachten. Die Weimarer Reichsverfassung war für das Grundgesetz mehr und anderes als Kontrastprogramm oder Gegenbild: Sie wirkte sehr viel stärker als Orientierungshilfe, war in manchem Vorbild, in manchem Mahnung, immer aber Ansporn zur Verbesserung. Und in Gestalt der in Art. 140 GG⁴⁸ inkorporierten Artikel der Weimarer Reichsverfassung, die das Verhältnis von Staat und Religion und damit eine gerade in unseren Tagen außerordentlich wichtige Materie regeln, lebt ein Stück der Weimarer Verfassung im Grundgesetz bis heute fort.⁴⁹

Fecha de envío / Submission date: 28/04/2019

Fecha de aceptación / Acceptance date: 12/05/2019

⁴⁵ Die Einschränkung ist wichtig, weil das Grundgesetz nach 70 Jahren seiner Entwicklung den Abstand zu Weimar natürlich vergrößert hat. Der hier vorgenommene Vergleich beschränkt sich auf die Architektur der Verfassungen von 1919 und 1949.

⁴⁶ Fromme, Weimarer Verfassung (Fn. 6), S. 222: „Das Bonner Grundgesetz, so könnte man formelhaft vereinfacht sagen, ist eine modifizierte Neubelebung der Weimarer Reichsverfassung. Es vermindert diese um das Plebiszit und um das präsidiale Element. Letzteres wird durch neuartige Kautelen für die Funktion des Parlamentarismus ersetzt, aus denen sich absichtsvoll eine Führungskonzentration beim Regierungschef ergibt.“

⁴⁷ Edgar Wolfrum, Die geglückte Demokratie. Geschichte der Bundesrepublik Deutschland von ihren Anfängen bis zur Gegenwart, Stuttgart 2006, S. 44.

⁴⁸ Die Norm lautet: „Die Bestimmungen der Artikel 136, 137, 138, 139 und 141 der deutschen Verfassung vom 11. August 1919 sind Bestandteil dieses Grundgesetzes.“

⁴⁹ Christian Waldhoff, Die Kirchen und das Grundgesetz nach 60 Jahren, in: Christian Hillgruber/Christian Waldhoff (Hrsg.), 60 Jahre Bonner Grundgesetz – eine geglückte Verfassung?, Bonn 2010, S. 151–172 (164 ff.).