

Christoph Grabenwarter

Der moderne Verfassungsstaat als Garant der Freiheit

Salzburg, 24. Juli 2020

1. Einleitung

Die Salzburger Festspiele feiern ihren 100. Geburtstag. Die österreichische Bundesverfassung wurde wenige Wochen nach der Gründung der Salzburger Festspiele von der Konstituierenden Nationalversammlung in Wien am 1. Oktober 1920 beschlossen.

Solche Ereignisse sind etwas Besonderes. Der gleichzeitige Blick auf zwei verschiedene Jubiläen kann Neues zutage fördern.

Kunst ist ein Teil der Gesellschaft und darum ganz gleich, ob sie es bewusst will oder nicht, immer auch ein Gradmesser der Zeit, ein Indikator gesellschaftlicher Verhältnisse. Das macht die Kunst politisch relevant, wo immer sie entsteht, es macht sie für die Verfassungskultur relevant.

Kunst und Kultur machen Traditionen lebendig, bringen Emotionen und schaffen Identifikation. Die Salzburger Festspiele sind das beste Beispiel.

Kunst und Kultur geben einer Verfassung Lebendigkeit, aus Freude über Vergangenes kann Mut und Vertrauen für die Gegenwart und Zuversicht für die Zukunft entstehen, auch und gerade in ernsteren Zeiten.

Vor diesem Hintergrund versuche ich, Bögen von der Kultur zur Verfassung zu schlagen und in diesem Sinn lade ich Sie ein, über die Kultur der Verfassung nachzudenken. Welchen Beitrag leistet die Verfassung, damit die Gesellschaft, damit nicht nur der Staat, sondern auch die Kultur in guter Verfassung sein kann, ihre Freiräume hat, aber auch die nötige Förderung erfährt?

Mein Leitmotiv lautet: Der moderne Verfassungsstaat bietet Freiräume für individuelle Entwicklungen, er dient den Menschen, indem er ihre Freiheit schützt.

2. 1920 – 1945 – 1995 – 2020: 100 Jahre im Rückblick

Am Beginn steht ein Rückblick auf 100 Jahre Verfassung. Rückblicke aus Anlass eines Jubiläums teilen die Zeit in Abschnitte, in Lebensphasen ein, das ist beim runden Geburtstag eines Menschen nicht anders als beim Jubiläum einer Verfassung oder eines großen Kulturfestivals. Blicken wir auf 100 Jahre Bundesverfassung und teilen wir sie in drei Lebensphasen, die ersten 25 Jahre, die letzten 25 Jahre und die 50 Jahre dazwischen.

Die ersten 25 Jahre von 1920 bis 1945 waren sehr bewegt. Im Jahr 1929 wurde die Verfassung an wichtigen Stellen entscheidend geändert, die Wahl und die Stellung des Bundespräsidenten, sowie die Organisation und Zusammensetzung des Verfassungsgerichtshofes sind zwei Beispiele.

Diese Verfassungsnovelle konnte aber die politische Lage nicht stabilisieren und befrieden. Im Jahr 1933 kam es zur Ausschaltung des Parlaments und des Verfassungsgerichtshofes; der weitere Weg in den Ständestaat und die Katastrophe des Nationalsozialismus ist uns allen bekannt.

Am Ende des ersten Vierteljahrhunderts war der Weltkrieg zu Ende, die Verfassung hatte gerade einmal die halbe Zeit überhaupt gegolten. Österreich lag buchstäblich in Schutt und Trümmern. 1945 war das Jahr der Wiedereinrichtung des demokratischen Rechtsstaats, und die politisch Verantwortlichen entschieden sich dafür, mit der Verfassung von 1920, in der Fassung von 1929, mit der die Erste Republik im Grunde gescheitert ist, neu zu beginnen.

Diese ersten 25 Jahre stehen zu den letzten 25 Jahren in einem Kontrast, der größer nicht sein könnte. Sie begannen 1995 mit dem EU-Beitritt. Das war politisch eines der wichtigsten Ereignisse und verbunden mit der größten Verfassungsänderung in der Geschichte. Auch in den folgenden Jahren wurde die Verfassung immer wieder zum Besseren geändert und ergänzt. Wichtige Beispiele sind die Regelung der Frage zweisprachiger Ortstafeln in Kärnten im Volksgruppengesetz, neue Grundrechte für Kinder oder die Schaffung unabhängiger Gerichte für die Bekämpfung von Verwaltungsakten.

Und was geschah in den 50 Jahren zwischen dem Ende des Zweiten Weltkriegs und 1995? Ohne verfassungsrechtliche Brüche entwickelte sich eine bestimmte Verfassungskultur, die spezifisch österreichisch ist. Drei Beispiele sollen das illustrieren.

Das erste betrifft die Bewältigung der Folgen des Weltkriegs und hier sticht der Staatsvertrag 1955 besonders hervor, der selbst Verfassungsrecht ist und mit dem Neutralitätsverfassungsgesetz inhaltlich und zeitlich in Verbindung steht. Er hat nicht nur die Unabhängigkeit Österreichs wieder voll hergestellt, sondern er ist bis heute eine wichtige Stütze für Demokratie, Menschenrechte und den Minderheitenschutz. Staatsvertrag und Neutralität sind bis heute fest im Bewusstsein der Bevölkerung verankert.

Und das zweite Beispiel sind die Ausprägungen einer bestimmten Form der Konsensdemokratie, die mit der Sozialpartnerschaft, langjährigen Großen Koalitionen und auch einem partnerschaftlichen Verhältnis zwischen Bund und Ländern, aber auch zwischen den Ländern, verbunden ist. Parteipolitische Interessen treten oft hinter gemeinsame Länder- oder Gemeindeinteressen zurück.

Die dritte Besonderheit österreichischer Verfassungskultur sind die Grund- und Menschenrechte. 1958 trat Österreich der Europäischen Menschenrechtskonvention bei, 1964 wurde die Konvention rückwirkend in den Verfassungsrang gehoben, ein damals europaweit einzigartiger Schritt. Später ergänzte und verstärkte das Parlament die

europäischen Menschenrechte durch eigene neue Grundrechte, Datenschutz, Kunstfreiheit und persönliche Freiheit.

Entscheidend für diese 50 Jahre in der Mitte der Geschichte ist, dass sich eine eigene österreichische Verfassungskultur entwickelte, die ganz im Gegensatz zu jener der Ersten Republik stand.

Diese 50 Jahre nach der Diktatur, die in Not begonnen, aber Zeit für Entwicklungen ließen, waren wichtig als Grundlage für die letzten 25 Jahre. Sie fehlen übrigens manchem mittel- und osteuropäischen Staat, der sich 1990 aus den Fängen des Kommunismus befreite und heute mit demokratischen und rechtsstaatlichen Krisen konfrontiert ist.

3. Der moderne Verfassungsstaat und seine Verantwortlichkeit für die Grund- und Menschenrechte

Wir sind in der Gegenwart angelangt und fragen nach den Merkmalen des modernen Verfassungsstaates. Was macht einen Staat wie die Republik Österreich aus? Er ist ein demokratischer Rechtsstaat und er baut auf einer effektiven Verfassung auf, Gewaltenteilung und Rechtsstaatlichkeit sind die Basis. Demokratische Wahlen und Verantwortlichkeit der Regierung gegenüber dem Parlament geben dem Staat Legitimität. Und wir haben Grund- und Freiheitsrechte, die eine liberale Gesellschaftsordnung ermöglichen und sichern.

Unabhängig von den Grundrechten müssen alle Gesetze der Verfassung entsprechen und alle Akte der Regierung und der Verwaltung müssen gesetzmäßig sein. Das ist der Kern des Legalitätsprinzips und des weiteren Rechtsstaatsprinzips der Bundesverfassung. Für die Parlamente folgt daraus die Pflicht, hinreichend vorbereitete und klare Gesetze zu beschließen. Es kann nur der Ausnahmefall in Krisensituationen sein, dass Gesetze an einem Tag das gesamte Verfahren durchlaufen.

Die Verwaltung muss ihre Akte auf die Gesetze stützen und ein bestimmtes Verfahren einhalten, dazu gehört es auch, die Entscheidungsgrundlagen zu ermitteln und zu dokumentieren. Nur so ist gewährleistet, dass die Bürgerinnen und Bürger wissen, was verboten und was erlaubt ist. Und sie haben das Recht auf ein faires Verfahren vor einem unabhängigen Gericht, wenn sie glauben, dass ihre Rechte verletzt wurden.

Ein moderner Verfassungsstaat ist daher ein Staat, in dem Bürgerinnen und Bürger auf ein berechenbares staatliches Handeln vertrauen dürfen. Es ist ein Staat, in dem die Rechte der Menschen respektiert werden. Und es ist ein Staat, in dem dort, wo das nicht reicht, die einzelne Person durch aktives Handeln des Staates geschützt wird, der Verfassungsgerichtshof spricht von Schutzpflichten.

4. Freiheit und Menschenrechte

Die Freiheit ist in der juristischen Sicht kein natürlicher Zustand des Menschen, sondern bedarf des Schutzes durch den Staat. Schostakowitsch hat das Streichquartett Nr. 8 – gequält von den Repressalien der Diktatur seines Heimatstaates – im Jahr 1960 komponiert und den Opfern des Faschismus und des Krieges gewidmet. Das Streichquartett war eine Antwort der Kunst, der Musik, auf die Negation des Menschen in seiner Würde in den Diktaturen des 20. Jahrhunderts. Die in den 1950er Jahren entstandenen Menschenrechtskataloge sind die juristische Antwort darauf.

Der Schutz der Freiheit des Einzelnen wird auf der Ebene der Verfassungen durch die Grundrechte garantiert. Die Katastrophe des Nationalsozialismus und die Stalindiktatur führten nach 1945 weltweit zur Einsicht, dass den einzelstaatlichen Grundrechten internationale Menschenrechte auf völker- und europarechtlicher Ebene zur Seite gestellt werden müssen. Bestimmte Menschenrechte sollten dem nationalen Gesetzgeber, auch dem Verfassungsgesetzgeber entzogen sein; über die Einhaltung entscheiden heute auch internationale Gerichte. Diese Unverfügbarkeit durch die nationale Politik macht die Menschenrechte aus – getreu dem schönen Vergleich mit den Sternen in Friedrich Schillers Wilhelm Tell:

„Wenn der Gedrückte nirgends Recht kann finden
wenn unerträglich wird die Last, greift er hinauf
getrosten Mutes in den Himmel
und holt herunter seine ew'gen Rechte,
die droben hangen unveräußerlich
und unzerbrechlich wie die Sterne selbst.“

Das Unveräußerliche ist das Einzigartige der Menschenrechte, ein Kern davon gilt heute als zwingendes Völkerrecht. Anders als bei Wilhelm Tell blieben die Menschenrechte in vielen Staaten aber nicht im Himmel des Völkerrechts hängen, sondern sie wurden in die staatlichen Verfassungen aufgenommen und sie werden dort heute in den meisten europäischen Staaten durch unabhängige Verfassungsgerichte effektiv geschützt. Am Anfang wurde es schon erwähnt, es ist wichtig genug, um wiederholt zu werden: Österreich verpflichtete sich im Staatsvertrag zur Menschenrechtsidee und kurz darauf wurde die Europäische Menschenrechtskonvention in die Verfassung integriert. Im Jahr 2012 kamen die Grundrechte der Europäischen Union nach einer Entscheidung des Verfassungsgerichtshofes dazu.

5. Demokratie und Rechtsstaat

Damit wird der Bogen – nicht nur im Tell'schen Sinn – ein weiteres Mal zurück zum modernen Staat gespannt. Voraussetzungen für die Sicherung der Grund- und Menschenrechte im Staat sind Demokratie und Rechtsstaatlichkeit.

Das kommt in europarechtlichen Verträgen, aber vor allem in allen europäischen Verfassungen zum Ausdruck. Hans Kelsen beschreibt den Zusammenhang in seinem Werk „Vom Wesen und Wert der Demokratie“, das übrigens heuer ebenfalls 100 Jahre alt wird, so: Die Freiheit des Einzelnen wird am besten dadurch gesichert, dass dieser in der parlamentarischen Demokratie an der Erzeugung der Gesetze beteiligt wird. Gesetze, die das Zusammenleben der Menschen und damit die Abgrenzung von Freiheitssphären regeln und den Menschen- und Bürgerrechten entsprechen. Ihnen kommt die Funktion des Minderheitenschutzes zu.

In der Bundesverfassung sind Demokratie und Rechtsstaat „Verfassungsprinzipien“ oder „Baugesetze“, die das Parlament auch mit Zweidrittelmehrheit nicht ändern darf, weil jede wesentliche Änderung des Prinzips eine Totaländerung der Verfassung wäre, die nur nach einer Volksabstimmung erfolgen darf. In 100 Jahren gab es genau eine solche Totaländerung, nämlich im Jahr 1995 beim EU-Beitritt. Es war dies übrigens keine Volksabstimmung aus rein politischen Gründen, sondern sie war zwingend, weil 1920 festgelegt wurde, dass das Volk mitreden muss, wenn die Prinzipien der Verfassung geändert werden.

Dass es innerhalb des Verfassungsrechts besonders wichtige Inhalte gibt, die nur von Parlament und Volk gemeinsam geändert werden können, ist eine besondere Qualität der Bundesverfassung, die es hervorzuheben gilt. Das ist eine zusätzliche Sicherung für die Verfassung – und damit für die Rechte der Menschen.

Die Kombination von parlamentarischer Demokratie mit Elementen der direkten Demokratie macht die österreichische Verfassung aus. Das Wahlrecht der Bürgerinnen und Bürger ist ein zentrales Recht und wurde in Theorie und Praxis immer sehr streng gehandhabt, zuletzt in der Aufhebung der Bundespräsidentenstichwahl im Jahr 2016 durch den Verfassungsgerichtshof.

Dasselbe gilt für die persönliche Bewegungsfreiheit und die Freiheit der Person im Allgemeinen. Die meisten Menschen in unserem Land haben im Frühjahr das erste Mal erlebt, was es heißt, sich für längere Zeit nicht mehr an jeden Ort begeben zu können, Tirolerinnen und Tiroler durften ihre Gemeinde nicht verlassen. In seiner Entscheidung zu den Betretungsverboten im öffentlichen Raum vom 14. Juli formuliert es der Verfassungsgerichtshof wie folgt:

„Das Grundrecht auf Freizügigkeit schützt davor, durch die Staatsgewalt daran gehindert zu werden, sich an einen bestimmten Ort oder in ein bestimmtes, räumlich begrenztes Gebiet zu begeben. Diese Freiheit, an jeden Ort zu gehen und an jedem Ort zu bleiben, ist ein wesentlicher Teil der Selbstbestimmung des Menschen.“

6. Die Rolle der Verfassungsgerichtsbarkeit

Grundrechte wie die Freizügigkeit dienen dem Minderheitenschutz. Auch die verfassungsgerichtlichen Verfahren, in denen Grundrechte geltend gemacht werden können, dienen dem Minderheitenschutz. Die parlamentarische Mehrheit hat es in der Hand, ihre

politischen Ziele durch den Beschluss von Gesetzen durchzusetzen und damit auch den Grundrechten zum Durchbruch zu verhelfen. Angehörigen von Minderheiten steht der Weg zum Verfassungsgerichtshof offen, sie haben ein verfassungsmäßiges Recht und ein Menschenrecht auf Zugang zu einem unabhängigen Gericht.

Was macht der Verfassungsgerichtshof, wenn er ein Gesetz aus dem Blickwinkel der Grundrechte überprüft? Er fragt nach der Übereinstimmung mit den verfassungsrechtlichen Schranken für die Freiheitsbeschränkung, es kommt zum Nach-Denken der Entscheidung des Gesetzgebers, in der doppelten Bedeutung – zeitlich nachfolgend und inhaltlich überprüfend.

Der österreichische Verfassungsgerichtshof erfüllt seine Aufgabe so, dass er zum einen von einem rechtspolitischen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers ausgeht und sich zum anderen in der kollegialen Beratung sehr genau vergewissert, ob das, was er an Rechtfertigungsgründen verlangt, aus den Vorgaben der Bundesverfassung ableitbar ist.

Der Verfassungsgerichtshof nimmt Abwägungen vor. Verhältnismäßig und verfassungskonform ist ein Grundrechtseingriff durch das Gesetz dann, wenn in einer Abwägung das Gewicht der Gründe für eine Beschränkung die Nachteile aus der Beschränkung überwiegt. Wie kann man sich dieses Abwägen vorstellen? Das Bestimmen der Gewichte, die in die beiden Waagschalen der Justitia gelegt werden, ist bei einem Gesetz, das im Prinzip für die gesamte Bevölkerung gilt, wie die Ermächtigung zu Betretungsverboten zum Schutz vor einer Pandemie, ungleich schwieriger als bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit einer individuellen polizeilichen Gewaltanwendung. Auf der einen Seite steht das schwer wiegende öffentliche Interesse des Gesundheitsschutzes, auf der anderen Seite die weitreichende Beschränkung einer Reihe von Grundrechten.

Der Prozess des Abwägens durch das Gericht bedingt Entscheidungen, die umso unangefochtener sind, je größer der gesellschaftliche Konsens darüber ist. Wie Privatsphäre gegen Meinungsfreiheit austariert wird, wie Jugendschutz gegen Kunstfreiheit abgewogen wird, ist Ergebnis eines oft intensiven Diskussionsprozesses im Verfahren, erst mit den Parteien, dann unter den Richterinnen und Richtern.

Verfassungsgerichtliche Entscheidungen über konkrete Gesetze folgen juristischen Argumentationsmustern, sie hängen aber auch von Weltbildern ab. Jürgen Habermas spricht von einem „ethisch imprägnierten Rechtsstaat“, der von Weltbildern geprägt ist. Weltbilder, die man mit John Rawls als „den substantiellen Gehalt von umfassenden Konzeptionen des guten Lebens“ bezeichnen kann.

Die Verfassung schafft die Voraussetzung dafür, dass nicht ein bestimmtes Weltbild die Entscheidungen dominiert. In den verfassungsrechtlichen Grundlagen für die personelle Zusammensetzung des Verfassungsgerichtshofes ist zum einen vorgesehen, dass ein für Gerichte ungewöhnlich großes Kollegium von 14 Personen entscheidet. Zum andern sind die Vorschläge für neue Richter von drei verschiedenen Organen zu erstatten – Nationalrat, Bundesrat, Bundesregierung. Beides hat zur Folge, dass eine Vielfalt von Anschauungen und

Haltungen im Richterkollegium abgebildet wird, das in einem juristischen Verfahren zu einer Entscheidung gelangt.

Durch den Dialog mit den Verfahrensparteien, aber auch mit den europäischen Gerichten und dann im Gericht selbst werden die Abwägungen inhaltlich aufgefüllt. Sehr oft bewegen sich unterschiedliche Vorstellungen von Richterinnen und Richtern im Laufe eines Verfahrens aufeinander zu. Die Kunstfreiheit hat den Verfassungsgerichtshof immer wieder beschäftigt und zwar schon lange vor der Einführung des Grundrechts im Jahr 1982, schon im Jahr 1921, als es um die Aufführung von Schnitzlers „Reigen“ gegangen ist. Statt Einzelheiten möchte ich zum Schluss eine kulturbezogene Anekdote aus dem Inneren des Verfassungsgerichtshofes anfügen. Der Verfassungsgerichtshof hat eine bestimmte Form der Beratungskultur, dazu gehört das Sessionssystem, ununterbrochene Tagungen von drei Wochen, in denen höchstens der Sonntag garantiert frei ist. Immer wieder wird auch an Feiertagen beraten. Der 8. Dezember war früher regelmäßig frei. Der langjährige Richter und Präsident Karl Korinek reiste damals nämlich am Vorabend zur Saisonöffnung der Oper nach Mailand, danach musste sich schon auch einmal der Beratungsrhythmus richten. Das ist nur eine Fußnote zur Abrundung der Kultur der Verfassung, hier zur Kultur der Verfassungsgerichtsbarkeit. Es auch ein Beleg dafür, wie die Verfassungsgerichtsbarkeit durch Menschen und Persönlichkeiten geprägt wird.

7. Schluss

Für die Bevölkerung insgesamt, für jene Menschen, deretwegen die Verfassung erlassen wurde und die Grundrechte dort verankert wurden, wird der Schutz der Rechte durch punktuelle Entscheidungen des Verfassungsgerichtshofes, vor allem aber auch durch die Umsetzung in Gesetzen, Verordnungen und sonstigen Einzelentscheidungen sichtbar. In diesen Entscheidungen und Umsetzungsakten kommt die Kultur der Verfassung zum Ausdruck, wenn politisches Handeln am Recht ausgerichtet ist, die Regierung verfassungsrechtliche Verfahren und das parlamentarisch beschlossene Gesetz achtet, der Gesetzgeber die Grundrechte wahrt.

Der österreichischen Verfassungskultur entspricht es, dass die Regierenden Recht und Verfassung respektieren, der Gesetzgeber die Verfassung wahrt und die Vollziehung nur auf Grund der Gesetze handelt.

Die österreichische Bundesverfassung hat sich über die Jahrzehnte als erstaunlich leistungsfähig erwiesen, damit kann man durchaus zufrieden sein, und darauf kann man stolz sein.

Ein solcher bescheidener Stolz ist die Grundlage für zwei Aufgaben der Zivilgesellschaft: zum einen, das Immunsystem der Verfassung gegen Gefährdungen der Demokratie zu stärken, und zum anderen, das Bewusstsein für die Verletzlichkeit der liberalen Demokratie wach zu halten. Dabei verträgt eine liberale Demokratie auch ein Stück „leichte Staatsfreundlichkeit“, wie es der deutsche Politologe Dolf Sternberger formuliert hat.

Beides haben Kunst und Kultur in Österreich über die Jahrzehnte hochgehalten, weshalb es auch für die Demokratie essentiell ist, dass in der Kultur erstens vorgedacht wird, was später einmal entschieden wird; dass die Kunst zweitens einen Resonanzboden bildet für die gesellschaftlichen Schwingungen, die Einfluss auf politische Entscheidungen haben. Wenn der Resonanzboden stumm bleibt, ist die Kommunikationskette im gesellschaftlichen Diskurs an einer entscheidenden Stelle unterbrochen. Und essentiell für die Demokratie ist es schließlich drittens, dass die Kunst in allen ihren Formen politische Entscheidungen kritisch beleuchtet und verarbeitet, auf diese Weise den kritischen gesellschaftspolitischen Diskurs anstößt, bereichert und weiterträgt.

Kunst und Kultur sind so verstanden Vorbereiterinnen, Begleiterinnen und Nachbereiterinnen staatlichen Handelns im Rahmen der Grund- und Freiheitsrechte. Die Kunstschaffenden sind dabei nicht alleine, sondern in Gemeinschaft mit den Medien, mit der Wissenschaft und nicht zuletzt mit einer wachen Zivilgesellschaft.

Ein Zitat der im Vorjahr verstorbenen Hamburger Autorin Brigitte Kronauer soll am Schluss stehen: „Die Gegenwelt der Poesie also erdreistet sich, der Wirklichkeit einen Vorschlag zu machen, zur Güte, vor allem aber zur Schönheit ganz eventuell in der Hoffnung, ihr wahreres Modell zu sein.“

Wenn Kunst tatsächlich ein „wahreres Modell“ zur Wirklichkeit entwerfen soll, dann braucht sie die Freiheit, sich eines solchen Blickes tatsächlich erdreisten zu können.