

„so muß es einen Bund von besonderer Art geben, den man den Friedensbund (*foedus pacificum*) nennen kann, der vom Friedensvertrag (*pactum pacis*) darin unterschieden sein würde, daß dieser bloß einen Krieg, jener aber alle Kriege auf immer zu endigen suchte. Dieser Bund geht auf keinen Erwerb irgend einer Macht des Staats, sondern lediglich auf Erhaltung und Sicherung der Freiheit eines Staats für sich selbst und zugleich anderer verbündeten Staaten, ohne daß diese doch sich deshalb (wie Menschen im Naturzustande) öffentlichen Gesetzen und einem Zwange unter denselben unterwerfen dürfen. — Die Ausführbarkeit (objective Realität) dieser Idee der Föderalität, die sich allmählig über alle Staaten erstrecken soll und so zum ewigen Frieden hinführt, läßt sich darstellen. Denn wenn das Glück es so fügt: daß ein mächtiges und aufgeklärtes Volk sich zu einer Republik (die ihrer Natur nach zum ewigen Frieden geneigt sein muß) bilden kann, so giebt diese einen Mittelpunkt der föderativen Vereinigung für andere Staaten ab, um sich an sie anzuschließen und so den Freiheitszustand der Staaten gemäß der Idee des Völkerrechts zu sichern und sich durch mehrere Verbindungen dieser Art nach und nach immer weiter auszubreiten.“

*Immanuel Kant: Zum Ewigen Frieden (AkAg VIII 356)*



*Jakob de Backer: Allegorie der Gerechtigkeit und des Friedens (um 1580, Flämisch)*

## Verfassungsinitiativen

### *Zur Unterscheidung von Legitimität und Legitimation*

Es ist begrüßenswert, wenn aus der Mitte der Bevölkerung Initiativen zur Verfassungsgesetzgebung ergriffen werden, doch muß man sich dabei bewußt sein, dass diese zunächst nur ohne Legitimation durch diejenigen geschehen kann, die eine neue oder erneuerte Verfassung erst zur Geltung bringen wollen.

In einer initiativen Verfassungsgesetzgebung sprechen einzelne vor jeder Legitimation durch eine Rechtsgemeinschaft, für die die Verfassung soll gelten können, im Namen all derer, die den Entwurf als ihre Verfassung annehmen können sollen und hat darum die Bedingungen einer solchen allgemeinen Annahme in der Konstitution ihrer gesetzgebenden Souveränität ebenso zu berücksichtigen wie die Situation, nur in Wort und Schrift Grundgesetze vorzuschlagen, deren Veränderungen aber nicht in gegebene, bereits rechtlich verfasste Gesetzgebungsstrukturen eingebracht werden, sondern einer diskutierenden Öffentlichkeit ohne unmittelbar grundgesetzgebende Macht.

- Das damit aufgeworfene Legitimitätsproblem, als Denker außerhalb von politischer Entscheidungsmacht eine Verfassung für einen gerechten, Freiheit ermöglichenden Staat zu entwerfen, ist bereits in einem der berühmtesten philosophischen Werke zur Verfassungsgesetzgebung reflektiert: in Platons Politeia, die keinen Idealstaat entwirft, sondern vom bewußt dargestellten privaten Gesprächskreis ausgehend die unausweichlichen Widerstreite zur Einsicht bringt, in die ein durch Einbildungen von Gesetzgeltungsmacht nur gedankenbildnerisch mittels Redeverknüpfungen herrschender Gesetzgeber gerät. Das so die Verfassungsgesetzgebung reflektierende Werk der Politeia kann die initiative Rede nur für die Bildung der grundgesetzgeberischen Urteilskraft rechtfertigen; eine solche Bildung aber muß aus der Selbsterkenntnis in Selbstkritik ihrer Fiktionalität, diese aufklärend, in einen Verfassungsverband eingebracht werden können, für den es nun wesentlich wird, dass in ihm eine öffentliche Rede zur Beurteilung und Verbesserung (Geltungsberichtigung) von Verfassungsgesetzen möglich ist. Begründet wird gegen den äußeren Anschein einzelner, in ihrer jeweiligen Zweckmäßigkeit aber einander widerstreitender Vorschriften in Platons Politeia die Notwendigkeit demokratisch öffentlicher Strukturen des Politischen: in unabtrennbarer Verantwortung für die Wahrheitsfähigkeit einer Recht und Gerechtigkeit wahren Verfassung, deren Anliegen die Erkenntnis von Geltungsbedingungen allgemeiner Gesetzgebung und die Bereitschaft erfordert, sich dem Austrag des Widerstreits von Bestimmungs- und Entscheidungsmacht in Vertretung der verfassten Rechtsgemeinschaft zu stellen

(Gesetzgebend denkend für andere, sie als Gemeinschaft vertretend, die durch die Annahme der Verfassungsgesetzgebung erst ermöglicht werden soll. Antizipiert ist dadurch die mitbestimmende Teilhabe aller unter dem Anspruch der Einstimmung, die zur Geltungsbedingung einer Verfassung gehört: Einstimmung zum entscheidungsfähigen Austrag von Widerstreit, Friede und Recht in Gerechtigkeit ermöglichend).

Eine von Bürgern (noch privativ) getragene Verfassungsinitiative ist in ihrem Geltungsanspruch zukunftsorientiert fiktional, nimmt aber unwillkürlich eine Legitimität in Anspruch, die sich von Legitimationsformen wie etwa Abstimmungsverfahren unterscheidet. Sie muß sich mit einer Überzeugungskraft verbinden, die sich an die je eigene Einsicht und Urteilskraft derer wendet, die als Gemeinschaft die vorgeschlagene Verfassungsreform annehmen und als verbindlich anerkennen soll. Erst mit einer solchen Anerkennung könnte eine initiierte Verfassung Recht und ihre grundgesetzlichen Bestimmungen zu Grundgesetzen einer Gemeinschaftsverfassung werden.

1.

Die in der Verfassungsinitiative geforderte öffentliche Überzeugungskraft muß sich in der Vernunft und der Urteilskraft eines jeden möglichen an einer verfassten Gemeinschaft Teilhabenden bewähren. Deren Ausübung muß zwingend beachten, dass die Legitimität der Entwürfe zur Grundgesetzgebung an die Ermöglichung von Legitimationsverfahren gebunden ist, die ihrerseits an die Achtung der genannten personalen Vermögen sich bindet: sie muß darum Grundrechte der Teilhabe vorlaufend anerkennen und zur Geltung bringen, die das Anerkennungsvermögen schützen und das Anerkennenkönnen von Recht – als Bedingung einer Rechtsordnung – gewährleisten und – in personaler Bildung teilnehmender Verantwortung – fördern.

Bereits die Legitimitätsstruktur von Verfassungsinitiativen trägt darum Bedingungen ihrer Möglichkeit in sich, die sie an die Prinzipien von Rechtsstaatlichkeit binden und sich an den Begriffen der rechtsstaatlichen Legitimation in deren Bedingungsverhältnissen orientieren.

Zum Recht gehören mit der bereits herausgehobenen Anerkennung die Rechtfertigung und die Verantwortung von Handlung in der Verpflichtung, Recht zu wahren. Keine Rechte ohne Pflichten, und keine Verantwortung ohne Freiheit – und umgekehrt, keine Freiheit ohne Verantwortung für das Freiheitsrecht.

In der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK), die auch der Schweizer Bundestaats ratifiziert hat, heißt es (Bezogen auf die Freiheit der Meinungsäußerung) in Art 2 (2) (2) „Die Ausübung dieser Freiheiten ist mit Pflichten und Verantwortung verbunden.“

Das gilt grundsätzlich für alle Grundrechte, die als Bürger- und Staatsbürgerrechte durch Verfassungsgesetzgebung zur Bestimmung kommen.

Eine Verantwortungspflicht aus und gegenüber Grundrechtsgeltung geht aus der Achtungspflicht für die Menschenwürde hervor, wie sie die Kantonsverfassung von Basel (Stadt) in § 7 formuliert:

*§ 7. Die Würde des Menschen ist unantastbar und geht allen Grundrechten vor. Sie zu achten ist die Verpflichtung aller.*

Auch die Freien Demokraten in der Schweiz erkennen einen grundlegenden Zusammenhang von Freiheit und Verantwortung – für sie: „Freiheit bedeutet, dass wir unser Leben selbstbestimmt leben können. Freiheit ist aber nicht grenzenlos und verlangt Verantwortung. Wir kämpfen für die Freiheit und übernehmen Verantwortung.“

Doch setzt eine differenzierende Überlegung bereits im Vergleich der Bestimmungsweisen von Verantwortung ein:

Basel: Verantwortung für sich und andere

*§ 6.1 Jede Person ist verpflichtet, die Rechtsordnung zu befolgen.*

*2 Jede Person trägt Verantwortung für sich selbst sowie gegenüber den Mitmenschen und der Umwelt.*

*3 Jede Person trägt nach ihren Kräften zur Bewältigung der Aufgaben in Staat und Gesellschaft bei.*

Zürich:

*Art. 5 1 Jede Person nimmt Verantwortung für sich selber wahr und trägt nach ihren Kräften zur Bewältigung der Aufgaben in Staat und Gesellschaft bei.*

Durch Verfassungsgesetzgebungen müssen Strukturen verankert werden, in der die Verantwortung für Freiheit als Grundrecht zur Verantwortung von Recht als solchem gehört und an dieser müssen die Bürger ebenso wie die für sie stellvertretend werdenden Staats- und Verfassungsorgane teilhaben. Daraus ergeben sich staatsbürgerliche Teilhabepflichten und Teilhaberechte. Die Freiheit eines jeden ist so mit dieser Rechtsverantwortung eingebunden in das für die Organe des Rechtsstaats grundlegende Willkürverbot (Art 9 Bundesverfassung Schweiz), das umgekehrt jede Handlung von Personen innerhalb der bürgerlichen, rechtlich verfassten Gesellschaft zu verlässlichem Handeln nach Treu und Glauben, zur Mitverantwortung der Bewahrung von Freiheit als Recht und zu Hilfe und Beistand zum Schutz von Würde und Recht verpflichtet.

- Grundsatz von Treu und Glaube als Verpflichtung des Handelns der Verfassungsorgane und als Grundsatz im Bürgerlichen Gesetzbuch (BGB §142)

Aus dem zum Begriff einer Rechtsordnung als Freiheitsordnung gehörenden Willkürverbot ergibt sich für alle Gesetzgebungsinitiativen innerhalb oder außerhalb von dafür bestellten Versammlungen oder Organen die Pflicht, die gegebenen Gesetze zu beachten, die in ihrer Geltungsform ja Ausdruck eines bestehenden allgemeinen Willens sind. Eine die gegebenen Verfassungen von Kantonen (Ständen) bzw. Bundesländern und des Bundes selbst verändernde Verfassungsinitiative (die ja selbst unter dem Anspruch von Bewahren und Schützen eine Erneuerung bewerkstelligen will), muß zwingend die gegebenen Grundgesetze, deren Entstehung und Begründungen zur Kenntnis nehmen, um nicht selbst willkürlich gegenüber dem erfahrbaren Wollen von inzwischen durchaus bewährten Grundgesetzen und ihren Grundrechtsbestimmungen zu verfahren (und so sich der Möglichkeit der Realisierung durch allgemeine Annahme beraubend).

Den bestehenden Verfassungen ist zuzugestehen, dass sie Versuche der Begründung und Bestimmung einer Rechtsordnung darstellen, die etwas von den Bedingungen von Recht zu erkennen geben. Nur aus einem solchen als Anspruch zugrundezulegenden Maß ist eine Erneuerung zu beurteilen, die sich als kritische gegenüber den bestehenden ausweisen muß.

- Platon selbst hat das Problem der fiktionalen Voraussetzung, ohne vorhergehende Verfassungen gleichsam auf gelöschten Gedächtnistafeln des Rechtsbewußtseins eine neuen Staat zu gründen, in den auf das in der Politeia exponierte Problem fiktiver Grundgesetzgebung reagierenden Dialogen aufgenommen und im ersten Teil des Timaios auf die alte Gesetzgebungstradition etwa der Ägypter verwiesen, in den „Nomoi (Gesetze)“ dann erfahrene Gesetzgeber aus verschiedenen Stadtstaaten zusammenkommen lassen, die aus den verfassungsgeschichtlichen Erfahrungen ihrer Städte im Lichte der Prinzipienkenntnis (auch aus dem zweiten Teil des Timaios, seiner Ursprungsrede) und der Bedingungen politischer Gesetzgebungskunst eine Art von Abkömmling (Kolonie) durch Gesetzgebung entwerfen. Auffallend ist, dass bestimmte widerstreitvolle, in sich freiheitswidrige weil instrumentelle Bestimmungen, die noch in der Politeia verhandelt worden waren (wie die Frauen- und Kindergemeinschaft) in den Nomoi gar nicht mehr auftauchen, während die gesetzgeberischen Tugenden in jene königliche Kunst des Politischen rückgebunden werden, die als Bildung zu ermöglichen allen zuteil werden können soll, die Verantwortung für – wie es schon in der Politeia hieß – die „Bewerkstellung von Freiheit“ übernehmen.

2.

Die Überzeugungskraft, die sich an die vernünftige Einsicht der an der verfassten Gemeinschaft Teilnehmenden wendet, partizipiert geistig und begrifflich zur Begründung einer allgemeinen Teil-

habe [von Gleichheit reden wir noch gar nicht] am Begriff des Rechts, der Freiheitsrecht als Grundrecht in Verbindung mit den Anerkennungspflichten der Rechte wechselseitig und der Rechenschaftspflicht der Gesetzgebung und Rechtsprechung achtet und als unabdingbare Bedingung erkennen läßt. In Anspruch genommen wird darum als Legitimitätsbedingung des Verfassungsentwurfs eine Vernunftkenntnis unbedingter Geltung von Bedingungen, die als Vermögen der Teilhabe an einer verfassten Rechtsordnung von Handlungsgemeinschaften (in politisch verbundenen Gebilden, Ländern, Staaten ...) sowohl für die einen vorausgesetzt werden, die zur Anerkennung überzeugt werden sollen, wie für diejenigen, die von der Güte und Richtigkeit ihrer Verfassungsvorschläge überzeugen wollen.

Damit wurzelt die Legitimität der Verfassungsinitiative in einer *nicht* faktisch gegebenen, aber als notwendige Voraussetzung zu erfüllen aufgegebenen Identität der Vernunft- und Urteilsvermögen als für eine Grundgesetzgeltung von Rechtsstaatlichkeit Verantwortung tragende Rechtssubjekte, die als Bildung des gemeinschaftlich gesetzgebenden Willens zum Verfassungsauftrag wird und sich in den Organisationsstatuten des Rechtsstaats, seiner Teilhabeformen und der Gewaltenteilung in Bindung an die Grundrechtsgeltung die Rechtsträger niederschlägt (dem also eine legitimer Verfassungsentwurf von vornherein genügen muß).

Der nicht faktische, sondern ideelle Maßgrund der Einheit der personalen Vermögen von Rechtsträgern (Grundrechtsträgern) läßt sich in seiner unbedingten Achtung einer notwendigen Voraussetzung, deren Bestimmung als durch die Verfassungswirklichkeit zu erfüllen aufgegebenen erkannt wird, mit dem Begriff der Würde des Menschen als Person umschreiben, in dessen Achtungsgrund die Legitimität wurzelt, aus der heraus jemand die Stellung eines Souveräns einnimmt, wenn er stellvertretend für die zukünftig anerkennend Teilhabenden Verfassungsgesetzgebungen als neu anzuerkennen ihnen ansinnt.

Die Kantonsverfassung von Basel Stadt erkennt in Art 7 zurecht, dass die Unantastbarkeit der Würde den Grundrechten „vorhergeht“, also in einem Begründungsverhältnis zu diesen steht. Dies ist nur mit jener Identitätsannahme aus der Einheit der gesetzgebenden und gesetzesbefolgenden Vermögen möglich, dadurch sich das personale Verantwortungsverhalten als Bürger als das eines zugleich oberhauptlichen Gesetzgebers bestimmt, wie es schon die königliche Kunst für alle Verantwortungsträger ausführt, die in der Demokratie mit der Würde des Menschen allen Personen zuerkannt und in deren Achtung als Verbindlichkeitsgrund von Grundrechtsgesetzgebungen aufgenommen ist.

In der bisherigen Diskussion zum Begriff der Menschenwürde ist dieser Zusammenhang im Identitätsgrund der Teilhabeverantwortung von Personen, auf die hin die Königswürde des Menschen als Person sich grundgesetzgebend bestimmt (und nicht abgelöst werden kann von dieser Stellung), wenig bis gar nicht beachtet und erarbeitet. Diese Einheitsbedingung ist aber der Sache nach bereits in jener Formulierung des Sittengesetzes enthalten, die Kant in der GdMS angibt, darin jede Person als Bürger bestimmt ist, sich sowohl als Oberhaupt wie als Untertan im Verhältnis zu allgemein geltenden Gesetzen zu verhalten. Nur dann ist auch das Diktum der Verbindlichkeitsbedingung verständlich, keinem Gesetz folgen zu müssen, das eine Person sich nicht selbst gegeben haben kann: dies folgt aus der Würde der Person als Vernunftwesen und ist im Zusammenhang mit der Bestimmung der Begriffe von Vernunft, Grund und Würde für die Rechtfertigbarkeit von Rechtsgesetzen einsichtig zu machen.

3.

Eine (zur Erneuerung in Bewahrung) vorgeschlagene Verfassungsordnung kann diese vorausgesetzte Stellvertretung einer gleichsam königlichen Souveränitätshandlung, als einzelner (oder als eine Gruppe) eine Grundgesetzgebung als allgemein gültig vorzugeben, nur in die Anerkennung zur Legitimation als Verfassungsgesetze durch Teilhabe einbringen, wenn genau diese Stellvertretung, als ein Oberhaupt sich in der Grundgesetzgebung zu verhalten, einem jeden als Teilhaberecht in der Verfassung zuerkannt wird, das aber in der Ausübung an die Legitimitätsbedingung der Gesetzgebung gebunden ist und den Einheitsbedingungen von Gesetzesgeltung unterliegt. Daraus ergibt sich die Verpflichtung zu Achtung und Schutz der Würde des Menschen als Person als Grundlage einer jeden möglichen rechtsstaatlichen Verfassung, die das königliche Moment, das in der Legitimität der Verfassungsgesetzgebung und ihrer Initiativen zum Tragen kommt, als ethisch-sittliche Voraussetzung zum Verfassungsauftrag macht, das in den Anerkennungs- und Teilhaberechten sich aus gestaltet, zum Willkürverbot und zur Rechenschaftspflicht in jeder Rechtsentscheidung führt, sich in Begründungen ausweisend, mit den Einheitsbedingungen von Würde und Recht zusammenzustimmen.

Die Würde des Menschen als Person ist in der ein unmittelbares Recht zur Anerkennung bringenden Achtung, wie sie die Souveränitätsorgane der verfassten Gemeinschaft in Stellvertretung eines jeden Menschen in seiner Königswürde als Rechte habende Person durch ihre Stellvertretung als Geltungsform von Grundgesetzen vollzieht (Verfassungswirklichkeit), kein Faktum und kein natürliches oder angeborenes Recht, sondern gehört zum Maßgrund von Recht und der Rechtsfähigkeit auch von Kindern oder dem Nasciturus, deren Persönlichkeit sich nur in stellvertretenden Selbstverpflichtungen der Eltern und kommunaler Gemeinschaften bilden kann. Wir haben es hier mit ursprünglichen Gründen zur Ermöglichung von Rechtsgeltung zu tun, dessen Anerkennung an die selbstverpflichtende Einsicht, an Fürsorge und Mitempfindung gebunden ist und nicht zugeschrieben werden kann außerhalb der selbstverpflichtenden Verantwortung für die Ermöglichung der Ausbildung von Vermögen, um Person in der wechselseitigkeit der Rechtsanerkennung zu sein.

Darum sind Eltern- und Erziehungsrechte an die korrespondierenden Pflichten gebunden und die Verfassungsgesetzgebung muß zur Ermöglichung der selbstverantwortlichen Teilhabe Strukturen der allgemeinen Bildung, der Herausforderung und der Teilnahme als Verantwortung tragende Personen ausbilden und die entsprechendne Maßnahmen organisieren bzw. gesellschaftlich zu organisieren ermöglichen.

Harald Erben

Dezember 2017 / Januar 2018