

## Loyalitätserwartungen

### I. „Was unsere Gesellschaft zusammenhält“?

Die Frage, der ich mich zuwenden will, ist alt, sehr alt. Mit unterschiedlichen Akzentuierungen hat jede Generation von Staats-Denkern sie aufs Neue gestellt. In der von wachsender politischer Zerrissenheit gekennzeichneten Endphase der Weimarer Republik stellt *Hermann Heller* (1928) die Frage nach dem „Grad von sozialer Homogenität, ohne welchen eine demokratische Einheitsbildung überhaupt nicht mehr möglich ist.“ Die Antwort auf die Frage werde „unendlich erschwert durch die Zwillingenbrüder eines substanzlosen Denkens“, als welche er einerseits einen abstrakten Idealismus, andererseits aber einen Naturalismus ausmacht, der alle soziale Homogenität auf den Nahrungstrieb, auf eine Blutsgemeinschaft, eine Libido oder Ähnliches zurückführen will.<sup>1</sup> „Soziale Homogenität“ bedeutet für *Heller* keineswegs primär ökonomisch-finanzielle Homogenität; die nach seiner Auffassung „notwendig antagonistische Gesellschaftsstruktur“ bleibt jedenfalls erhalten. Vielmehr definiert er „soziale Homogenität“ als einen „sozial-psychologische[n] Zustand, in welchem die stets vorhandenen Gegensätzlichkeiten und Interessenkämpfe gebunden erscheinen durch ein Wirbewußtsein und -gefühl, durch einen sich aktualisierenden Gemeinschaftswillen.“ Ein hierdurch relativ angeglichenes gesellschaftliches Bewusstsein könne „ungeheure Spannungsgegensätze in sich verarbeiten, ungeheure religiöse, politische, ökonomische und sonstige Antagonismen verdauen.“ (428). Eine allgemeingültige Antwort auf die Frage, wodurch dieses Wirbewußtsein erzeugt oder auch zerstört wird, gebe es nicht.

Schon in den dreißiger Jahren des 19. Jahrhunderts hat der scharfsichtige, zum Teil wirklich hellsichtige Beobachter der Vereinigten Staaten von Amerika, *Alexis de Tocqueville*, die für jede Demokratie fundamentale Frage nach den für den Zusammenhalt einer Gesellschaft unabdingbar notwendigen Faktoren gestellt. Die Hauptantriebsfeder für seine Arbeit war dabei, wie er selbst bekundet, ein einziger Gedanke, nämlich die „in naher Zukunft zu erwartende, unwiderstehliche, universelle Heraufkunft der Demokratie in der Welt“ und damit der Herrschaft der Gleichheit.<sup>2</sup>

Im Jahr 2000 hat *Günter Frankenberg* „Tocquevilles Frage“ wieder aufgegriffen und sie als Frage nach der „Rolle der Verfassung im Prozess der Integration“ spezifiziert.<sup>3</sup> Dabei hat er eine staatsrechtliche und sozialwissenschaftliche Denktradition wieder ins Licht gerückt, die nicht um die „Mythen von kollektiver Eintracht wie ‚Nation‘, ‚Volk‘, ‚Schicksalsgemeinschaft‘ oder ‚Staat‘“ kreist, sondern die vielmehr die positive, integrationsfördernde Funktion gesellschaftlicher *Konflikte* und ihrer, freilich friedlichen Austragung nach anerkannten Re-

1 *H. Heller*, Politische Demokratie und soziale Homogenität, 1928, jetzt in: ders., Gesammelte Schriften Band II, Leiden 1971, S. 421 ff., 428, auch zum Folgenden.

2 *A. de Tocqueville*, De la démocratie en Amérique, 13. Aufl. Paris 1850, I, S. V f. Avertissement de la douzième édition, 1848. Er habe sein Buch verfasst „sous la préoccupation constante d’ une seule pensée: l’ avènement prochain, irrésistible, universel de la démocratie dans le monde.“

3 *G. Frankenberg*, Tocquevilles Frage. Zur Rolle der Verfassung im Prozess der Integration (2000), wieder veröff. in : *ders.*, Autorität und Integration, 2003, S. 136 ff. *E. Denninger*, Recht und rechtliche Verfahren als Klammer in einer multikulturellen Gesellschaft, in: FS für Dieter Simon, 2005, S. 117 ff.

geln hervorhebt. *Frankenberg* geht es um die „Rehabilitierung des Konflikts im Geiste der republikanischen Demokratie“,<sup>4</sup> und eigentlich hätte er sich dafür schon auf *Niccolò Machiavelli* (1469-1527) berufen können. Denn dieser beschreibt in seinen *Discorsi* über die erste Dekade des Titus Livius den grundlegenden Dauerkonflikt zwischen Patriziern und Plebejern in der altrömischen Republik und die aus ihm entspringenden zahlreichen „Tumulte“ und Unruhen nicht als Ursachen des Untergangs, sondern vielmehr als Quelle vieler „Gesetze und Ordnungen zum Nutzen der öffentlichen Freiheit“.<sup>5</sup>

Nun wäre es sicherlich verfehlt, einfach schlechthin allen gesellschaftlichen Konflikten ein integrationspositives Potential zuzuschreiben. Unter den Versuchen, hier brauchbare Unterscheidungen zu treffen, ragt ein Aufsatz von *Albert O. Hirschman* heraus, den er 1994 unter dem Titel „Wieviel Gemeinsinn braucht die liberale Gesellschaft?“ veröffentlicht hat.<sup>6</sup> Der Nationalökonom und Soziologe *Hirschman* fragt nach der Eigenart der für eine marktwirtschaftliche Gesellschaft typischen Konflikte. Bei diesen gehe es um die Verteilung des Sozialprodukts „zwischen verschiedenen Klassen, Sektoren oder Regionen.“ Dies seien also „teilbare Konflikte des Mehr-oder-Weniger im Gegensatz zu den kategorischen Konflikten des Entweder-Oder beziehungsweise des Unteilbaren.“ Letztere seien für gesellschaftliche Spaltungen nach rivalisierenden ethnischen, linguistischen oder religiösen Gruppenzugehörigkeiten charakteristisch (301). Konflikte vom Typus des Entweder-Oder sind durch Verhandlungen sehr viel schwieriger zu lösen als Konflikte, bei denen es um Teilung und Verteilung von Ressourcen geht. Kompromisse sind bei jenen entweder gänzlich oder jedenfalls als dauerhafte ausgeschlossen. Ein bloßer Appell an den „Gemeinsinn“, so auch *Hirschman* (304), macht da wenig Sinn.

Fragt man nach den Ursachen, die zu einem Entweder-Oder-Konflikt führen, wird man feststellen, dass es jeweils um einseitige oder wechselseitige Angriffe auf Positionen und Merkmale geht, die von den Angehörigen einer Gruppe als *ihre Identität begründend* angesehen werden. Besonders deutlich kommt dies bei ethnischen oder religiös-kulturellen Differenzen und Auseinandersetzungen zum Ausdruck. Behinderungen bei der Religionsausübung, Unterdrückungen beim Gebrauch der eigenen Sprache einer Gruppe, Verbote der kulturspezifischen Sitten und Gebräuche: Auch die Gegenwart ist hierzu noch voller Beispiele. Die Grenze zwischen den beiden idealtypischen Kategorien von Konflikten ist in der sozialen Wirklichkeit oft nur schwer zu erkennen; Elemente aus beiden Arten können sich miteinander verbinden.

Politische Einheitsbildung folgt keineswegs immer den Konfliktlinien einander widerstreitender identitätsbegründender Gruppenmerkmale wie Abstammung, Sprach-, Religions-, Kultur- oder Geschichtsgemeinsamkeit. Zu Recht hat etwa *Josef Isensee*, die klassische Frage von *Ernest Renan*: Was ist eine Nation? (1882) aufnehmend, die entscheidende Bedeutung eines *kollektiven Willensmomentes* herausgestellt. Die objektiven Momente der nationalen Gemeinsamkeit seien nur bedeutsam, soweit sie im allgemeinen Bewusstsein politisch wirksam und anerkannt werden. „Die nationale Einheit hat eine subjektive Basis: den Willen der beteiligten Menschen. Die Nation ist Willenseinheit“. Dies sei „das Wesen der Nation überhaupt.“<sup>7</sup> *Isensee* sucht und findet seinen literarischen Kronzeugen in *Friedrich Schiller* und in dessen Wiedergabe des Rütlichswurs: „Wir wollen sein

4 *Frankenberg* (Fn. 3), S. 153 ff.

5 *N. Machiavelli*, *Il Principe e Discorsi sopra la prima deca di Tito Livio*, Milano 1960, I, cap. 4, S. 137.

6 *Albert O. Hirschman*, *Wieviel Gemeinsinn braucht die liberale Gesellschaft?*, *Leviathan* 22 (1994), S. 293 ff.

7 *J. Isensee*, *Staat und Verfassung*, in: *HStR* II, 3. Aufl. 2004, § 15 Rdn. 124. Zum Folgenden: Rdn. 124.

ein einzig Volk von Brüdern, in keiner Not uns trennen und Gefahr.“<sup>8</sup> Diese Worte, die Schiller mit Bedacht dem Pfarrer (!) Rösselmann in den Mund legt, bezeichnen für *Isensee* das „primum principium“ der nationalen Einheit, nämlich „das Wesen der nationalen Solidarität, die jeder möglichen Organisation und Verfassung des Staates vorausliegt, als dauerhafte, unauflösbare Schicksals- und Gefahrengemeinschaft“. Liest man jedoch in *Schiller's* ‚Wilhelm Tell‘ genauer nach, wie und weshalb es zu dem feierlichen Schwur der Eidgenossen, der übrigens als historische Tatsache keineswegs verbürgt ist,<sup>9</sup> überhaupt gekommen ist, dann regen sich Zweifel, ob *Isensee* zum Beleg seiner Voluntarismus-These mit der Szene des Rütlichschwurs sich gerade ein glückliches Beispiel ausgewählt hat. Denn Werner Stauffacher, der Anführer der Schwyzer, klärt seine Landsleute wie die aus Uri und Unterwalden auf: „Wir stiften keinen neuen Bund; es ist ein uraltes Bündnis nur von Vätern Zeit, das wir erneuern! Ob uns der See, ob uns die Berge scheiden, und jedes Volk sich für sich selbst regiert, so sind wir eines Stammes doch und Bluts, und eine Heimat ist's, aus der wir zogen. ... Es gibt das Herz, das Blut sich zu erkennen.“<sup>10</sup> Daraufhin alle Versammelten: „Wir sind ein Volk, und einig wollen wir handeln.“ In Schillers ‚Wilhelm Tell‘ steht also jedenfalls nicht ein Solidarität stiftender Willensakt am Anfang der Einheitsbildung, sondern vielmehr die Erkenntnis der gemeinsamen Herkunft, der Abstammungs- und Blutsgemeinschaft.<sup>11</sup>

## II. Ökonomie und Loyalität: Leitgedanken des deutschen Einbürgerungsrechts.

Das deutsche Staatsangehörigkeitsrecht, das heute noch auf dem Reichsgesetz vom 22. Juli 1913 mit zahllosen nachfolgenden Änderungen basiert,<sup>12</sup> wurde die längste Zeit vom Prinzip der Abstammung, dem „ius sanguinis“ beherrscht. Doch waren seit der Geltung des Grundgesetzes auch andere Elemente wirksam, sogar bei der kriegs- und nachkriegsbedingten Dichotomie des „Deutschen“-Begriffs des Art. 116 GG. „Deutsche“ waren danach nicht nur deutsche Staatsangehörige, sondern, unter bestimmten *territorialen, genauer: Wohnsitz-Voraussetzungen*, auch Flüchtlinge oder Vertriebene „deutscher Volkszugehörigkeit“, sowie deren Ehegatten oder Abkömmlinge (die so genannten „Statusdeutschen“). Der Begriff des „deutschen Volkszugehörigen“ wurde gesetzlich (§ 6 BVFG 1953) – und zwar in Anlehnung an einen Runderlass des Reichsinnenministers vom 29.3.1939 (!) – definiert: Den Begriff erfüllt, „wer sich in seiner Hei-

8 *F. Schiller*, Wilhelm Tell, 2. Aufzug, 2. Auftritt.

9 Auch das Datum ist bis heute umstritten. Nach Berechnungen des Renaissancehistorikers Ägidius Tschudi fand das Ereignis am 7. November 1307 statt. Seit einer Initiative der Berner Stadtväter, die 1891 das 700-jährige Gründungsjubiläum der Stadt Bern zusammen mit dem 600-jährigen Jubiläum der Eidgenossenschaft feiern wollten, gilt der 1. August 1291 als Gründungsdatum. Der 1. August ist jedenfalls jetzt der National-Feiertag.

10 Wie Fn. 8.

11 Vgl. dazu auch *P. Schneider*, „... ein einzig Volk von Brüdern“, 1987, S. 112 f. *Schneider* legt dar, dass der „neue Bund“ des Rütlichschwurs ohne das fundierende „uralte Bündnis“, auf das Stauffacher rekurriert, auch staatsrechtlich keinen Sinn machte. Und *Adolf Muschg*, Zürcher wie Peter Schneider, beschreibt die Schwierigkeit der Schweiz und der Schweizer, sich als „Willensnation“ zu begreifen. Das gelte sogar für die „identitätsträchtigen Schlachten des Spätmittelalters“: „Aus Morgarten oder Sempach wird niemals Amsfeld, und der Tell-Mythos, in dem sich die verschiedensten Schweizer noch am ehesten als Nation wiedererkannt haben, ist in seiner gültigen Ausprägung das Werk eines schwäbischen Klassikers, der die Schweiz nie gesehen hat.“ (!) *Muschg*, in: N. Lammert (Hrsg.), Verfassung Patriotismus Leitkultur, Hamburg 2006, S. 186 ff., 193.

12 StAG, RGBl. I S. 583. Bis zum 1.1.2000 hieß es noch „Reichs- und Staatsangehörigkeitsgesetz“; mit dem StA-Reformgesetz vom 15.7.1999 wurde der Gesetzestitel geändert.

mat zum deutschen Volkstum bekannt hat, sofern dieses Bekenntnis durch bestimmte Merkmale wie Abstammung, Sprache, Erziehung, Kultur bestätigt wird.“ Bemerkenswert ist, dass das Merkmal „Abstammung“ in dem Runderlass aus der Zeit der nationalsozialistischen Herrschaft fehlt, während es im Bundesvertriebenengesetz 1953 genannt wird, neben anderen, nicht-biologischen Faktoren.<sup>13</sup>

Das *ius sanguinis* passt nicht mehr in die Migrations-Realität des 21. Jahrhunderts. An einen Rütli-Schwur, und sei es auch nur zur Erneuerung eines uralten, mythischen Bundes, ist mit zuwanderungswilligen Indern, Iranern, Türken oder Polen nicht zu denken. Gemeinsamkeiten der Sprache, der Religion, der Kultur oder der Geschichte zwischen den Inländern und den Immigranten – der ganze EU-Bereich bleibt hier außer Betracht – sind nicht, oder allenfalls rudimentär und zufällig vorhanden.

Fragt man vor diesem Hintergrund, ob und welche Vorstellungen der deutsche Gesetzgeber zu den Bedingungen der „sozialen Homogenität“ im Sinne *H. Hellers* oder des „sozialen Klebstoffs“ im Sinne *Albert O. Hirschmans* entwickelt hat, so wird man, bei einer gehörigen Reduktion des Normen-Dickichts im Aufenthalts- und im Staatsangehörigkeitsrecht, zwei Leitgedanken herausdestillieren können, die mit zahllosen Varianten und Ausnahmetatbeständen die aktuelle Rechtsmaterie prägen: 1. Ökonomie (im weitesten Sinne) und 2. Loyalität, mithin Gesinnung.

Die rechtliche ‚Annäherung‘ des Ausländers, des „Fremden“ (wie man früher sagte), an die deutsche Rechts- und Lebensgemeinschaft erfolgt – immer nur hinsichtlich durchschnittlicher Fälle betrachtet – schrittweise, oder, aus der Perspektive eines *Einbürgerungsbewerbers*, *stufenweise*: von der Aufenthaltserlaubnis zum Zwecke der Ausbildung oder der Erwerbstätigkeit (§§ 7, 16, 18 AufenthG 2008) über die Niederlassungserlaubnis als dem „unbefristeten Aufenthaltstitel“ (§ 9 AufenthG) bis hin zur schließlichen *Einbürgerung* gemäß den §§ 8, 10 StAG. Dabei wird dem Bewerber seit dem Zuwanderungsgesetz vom 30.7.2004 (mit Wirkung vom 1. 1. 2005) ein subjektiver Rechtsanspruch auf Einbürgerung eingeräumt, wenn alle sonstigen gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen (§ 10 Abs. 1 StAG).<sup>14</sup> In dieser zunächst unscheinbaren Rechtsänderung findet eine Entwicklung von grundsätzlicher Bedeutung allerdings noch recht vorsichtigen Ausdruck: Die Einbürgerung soll nicht mehr nur eine grundsätzlich dem staatlichen Ermessen anheim gegebene Entscheidung als Ausdruck der Souveränität „über Land und Leute“ sein, vielmehr sollen der schon in der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948 proklamierte universell-menschenrechtliche Anspruch auf eine Staatsangehörigkeit und das Recht auf einen Wechsel der Staatsangehörigkeit eingelöst werden (Art. 15 AEMR). Die *demokratische* Funktion dieser Zielsetzung ist offenkundig. Ein Bewohner des Landes, der sich in diesem rechtmäßig und auf Dauer eingerichtet hat, soll auch ein politisch mitspracheberechtigter, also mit Wahl- und Stimmrecht begabter *Bürger* sein. Der Staat, d.i. die aufnehmende Gesellschaft, ist einem eventuellen Zuwanderungsdruck keineswegs schutzlos preisgegeben. Denn sie formuliert die Bedingungen schon der vorangehenden „Stufen“, also des „unbefristeten Aufenthaltsrechts“ oder einer für die Einbürgerung ebenfalls ausreichenden „qualifizierten Aufenthaltserlaubnis“.<sup>15</sup> Ganz ungeschminkt statuiert § 18 AufenthaltsgG: „Die Zulassung ausländischer Beschäftigter orientiert sich an den Erfor-

13 Vgl. *Renner/Maßen*, in: *Hailbronner/Renner †/Maßen*, Staatsangehörigkeitsrecht, 5. Aufl. 2010, zu Art. 116 GG, Rdn.56 f., BVerfGE 1, 322, 328; 17, 224, 227.

14 *Hailbronner* in: *Hailbronner/Renner/Maßen* (Fn. 13), § 10 StAG Rdn. 3.

15 § 10 Abs. 1 Nr. 2 StAG. Dazu *Hailbronner* (Fn. 14), § 10 StAG Rdn. 24 ff.

dernissen des Wirtschaftsstandortes Deutschland unter Berücksichtigung der Verhältnisse auf dem Arbeitsmarkt und dem Erfordernis, die Arbeitslosigkeit wirksam zu bekämpfen.“ (Abs. 1 Satz 1). Im Regelfall kann ein zur Ausübung einer Beschäftigung berechtigender Aufenthaltstitel nur mit Zustimmung der Bundesagentur für Arbeit erteilt werden (§ 18 Abs. 2).

Die Orientierung am Maßstab technologisch-ökonomischer Produktivität ist das eine; aber sie genügt nicht. Einen irgendwie verlässlichen sozialen Zusammenhalt jenseits der konjunkturabhängigen Produktion schafft sie nicht und garantiert sie nicht. Ein Wir-Bewusstsein auf Grund gemeinsamer Religion, ethnisch-kultureller Zusammengehörigkeit, also des „Nationalen“ im traditionell abstammungsgeprägten Sinne, ja nicht einmal der gemeinsamen Sprache - die erst noch zu erlernen wäre - ein so fundiertes Wir-Bewusstsein kann im Verhältnis zu zahlreichen Immigranten(gruppen) nicht vorausgesetzt und nicht erhofft werden. Aber was bleibt dann?

### III. Demokratischer „Huldigungseid“ im 21. Jahrhundert?

Neben Zeitablauf und örtlicher Verbundenheit kommt der Erwartung von *Loyalität* gegenüber der Verfassungsordnung und der Rechtsordnung insgesamt eine entscheidende Bedeutung zu. So hat der Neuling im deutschen Volk bei der Einbürgerung ein *feierliches Bekenntnis* abzulegen, dass er das Grundgesetz und die Gesetze der Bundesrepublik Deutschland achten und alles unterlassen werde, was ihr schaden könnte (§ 16 StAG). Und gemäß § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 StAG hat sich der Bewerber „zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung des Grundgesetzes“ zu bekennen und dem entsprechende Loyalitätserklärungen hinsichtlich seines vergangenen und seines zukünftigen Verhaltens abzugeben. Hier ist zu fragen, ob die materielle Einbürgerungsvoraussetzung des § 10 Abs. 1 StAG, das dort geforderte Bekenntnis zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung, der formellen feierlichen Erklärung vor Aushändigung der Einbürgerungsurkunde (§ 16) überhaupt inhaltlich entspricht. Denn diese umfasst das Grundgesetz und die Gesetze der Bundesrepublik insgesamt, jene bezieht sich hingegen nur auf die „freiheitliche demokratische Grundordnung“, also einen engeren Kreis von (Verfassungs-)Normen in der bekannten Definition des SRP-Urteils des Bundesverfassungsgerichts.<sup>16</sup> Andererseits verlangt die feierliche Erklärung nur das Versprechen, die genannten Normen zu „achten“, während das „Sichbekennen“ zu der Grundordnung (wie in § 10 Abs. 1 StAG) möglicherweise ein darüber hinausgehendes, aktives, verfassungspositives Verhalten erfordert, ähnlich dem, was die „politische Treuepflicht“ (nach Art. 33 Abs. 5 GG) in der Auslegung durch das Bundesverfassungsgericht dem Berufsbeamten abfordert.<sup>17</sup> Diese Unterscheidung beider Normen mag hier zunächst auf sich beruhen.

Die Loyalitätserwartung des Staatsangehörigkeitsgesetzes und ihre Erfüllung durch den Einzubürgernden sind eine Ausdrucksform von *Verfassungspatriotismus* im strengen Sinne insofern, als durch sie das neue „Vaterland“ (die ‚patria‘) des Neubürgers mit konstituiert wird.<sup>18</sup> Den ‚Altbürgern‘ wird etwas Vergleich-

16 BVerfGE 2, 1 ff. (1952). Vom Gesetzgeber aufgenommen in § 4 Abs. 2 BVerfSchG.

17 Vgl. BVerfG 39, 334, 347 ff. Dazu den „Radikalen- oder Extremisten-Beschluss“ der Regierungschefs des Bundes und der Länder vom 28. Januar 1972, veröff. in : *Denninger* (Hrsg.), *Freiheitliche demokratische Grundordnung*, II, 1977, S. 518.

18 Zum Begriff des Verfassungspatriotismus jetzt: *Jan-Werner Müller*, *Verfassungspatriotismus*, 2010, bes. S. 109.

bares nicht abverlangt. Sucht man nach Vergleichsmöglichkeiten, so wird man einerseits an die „Staats- und Verfassungstreue“ der Beamten, also eines funktional beschränkten Personenkreises erinnert, andererseits aber an den allgemeinen *Huldigungseid* der Verfassungen des deutschen Frühkonstitutionalismus. Diesen Eid hatte z.B. „jeder geborene Württemberger nach zurückgelegtem 16. Jahre“ und in Kurhessen „jeder Inländer männlichen Geschlechts“ im 18. Lebensjahr zu leisten, einen Eid, „mittels dessen er Treue dem Landesfürsten und dem Vaterlande, Beobachtung der Verfassung und Gehorsam den Gesetzen“ gelobte.<sup>19</sup> Es wäre eine reizvolle Aufgabe, nähere Einzelheiten über die administrative Handhabung dieses noch im 19. Jahrhundert vorgeschriebenen Huldigungs- oder Untertaneneides festzustellen.

Jedoch dürfte es jedenfalls für die damalige Behörde einfacher gewesen sein, die „Loyalität“ eines „geborenen“, d.h. eingeborenen schwäbischen Jünglings zu ermitteln als dies heute bezüglich eines dreißigjährigen anatolischen oder sudanesischen Zuwanderers der Fall ist, selbst wenn er über „ausreichende“ Deutschkenntnisse verfügen sollte (§ 10 Abs. 1 Satz Nr. 6 StAG).

Der Gesetzgeber versucht, das beiderseitige, Bewerber wie Behörde treffende Fremdsein abzumildern, indem die zunächst völlig abstrakte positive *emotionale* Grundeinstellung des Bewerbers auf ein etwas konkreteres *kognitives* Fundament gebaut werden soll. Der Einzubürgernde muss nämlich über „Kenntnisse der Rechts- und Gesellschaftsordnung und der Lebensverhältnisse in Deutschland“ verfügen und dies in der Regel durch einen erfolgreich bestandenen „Einbürgerungstest“ nachweisen.<sup>20</sup> Bei diesem Test werden aus einem Fundus von etwa dreihundert viergliedrigen multiple-choice-Fragen 33 Fragen ausgewählt, von denen der Kandidat innerhalb einer Stunde mindestens 17 richtig beantworten muss. Hierzu einige Kostproben: 1) Mit welchen Worten beginnt die deutsche Nationalhymne? 2) Wie oft finden die Wahlen zum Europäischen Parlament statt, alle 6, 8, 5 oder 7 Jahre? 3) Bei welchem Amt muss man in Deutschland einen Hund anmelden, beim Einwohnermelde-, beim Gemeinde-, Gesundheits- oder Finanzamt? 4) Welches Brauchtum wird in Deutschland zu Ostern gepflegt: das Aufstellen von leuchtenden Kürbissen oder das von geschmückten Tannensäulen, das Bemalen von Eiern oder das Abfeuern von Raketen? Laut amtlicher Statistik haben schon in den ersten Monaten des seit 2008 vorgeschriebenen Tests von ca. 9000 Bewerbern 98,9 % den Test erfolgreich bestanden. Vermutlich gibt es Anleitungen zum erfolgreichen Einpacken der richtigen Antworten, ähnlich wie für den theoretischen Teil der Führerscheinprüfung. Aber ganz unabhängig von jeglicher Erfolgsstatistik muss man fragen, welches Bild von Deutschland, von deutschen Rechts-, Gesellschafts- und Lebensverhältnissen in den Köpfen der Neubürger auf Grund solch disparater und im praktischen Alltag unbrauchbarer Wissensfragmente entstehen kann. Und weiter muss man fragen, inwieweit derart begriffs- und zusammenhanglose Details, die man nicht einmal einem Jurastudenten, geschweige denn einem Informatiker oder Baufacharbeiter zumuten möchte, geeignet sein könnten, die gewünschte loyale Grundeinstellung mit zu erzeugen oder auch nur zu befestigen.

Der Einbürgerungstest und die zur Vorbereitung auf denselben angebotenen, nicht obligatorischen Einbürgerungskurse sind Teil eines *gestuften* Integrationsprogrammes, das sowohl einbürgerungswillige Ausländer wie auch solche „för-

19 Vgl. § 20 der Verfassung Württembergs vom 25. September 1819; § 21 der Verfassung Kurhessens vom 5. Januar 1831. Vgl. auch § 139 der Verfassung Sachsens vom 4. September 1831: „Unterthaneneid“.

20 § 10 Abs. 1 Satz 1 Nr. 7 mit Abs. 5 StAG, dazu *Hailbronner* (Fn. 14), § 10 StAG Rdn. 65 ff., auch zum Folgenden. Ferner: Verordnung zu Einbürgerungstest und Einbürgerungskurs vom 5. August 2008, BGBl. I 1649.

dern und fordern' soll, die als Ausländer auf Dauer in Deutschland leben wollen.<sup>21</sup> Wenn diese letzteren einen unbefristeten Aufenthaltstitel, der auch eine Erwerbstätigkeit erlaubt, nämlich eine Niederlassungserlaubnis nach § 9 AufenthG anstreben, genügt es, wenn sie, im Unterschied zu den *Einbürgerungsbewerbern*, lediglich „Grundkenntnisse der deutschen Rechts- und Gesellschaftsordnung und der Lebensverhältnisse“ nachweisen.<sup>22</sup> Im Sinne einer abgestuften Integration ist es auch folgerichtig, dass den Ausländern, die als solche auf Dauer hier leben wollen, kein besonderer Loyalitätsnachweis, kein „Bekenntnis“ zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung abverlangt wird. Andererseits aber ist ihr Aufenthaltstitel Gegenstand besonderer polizeilicher und strafrechtlicher Aufmerksamkeit: Er hängt davon ab, dass der Ausländer keinen Ausweisungsgrund (im Sinne der §§ 53, 54 AufenthG) verursacht, also insbesondere keine erheblichen Straftaten begeht und die freiheitliche demokratische Grundordnung oder die Sicherheit der Bundesrepublik nicht gefährdet.<sup>23</sup> Da die durch rechtmäßigen Einbürgerungsakt einmal verliehene deutsche Staatsangehörigkeit nicht wieder entzogen werden darf (Art. 16 Abs. 1 S. 1 GG), liegt der Gedanke nahe, die Einbürgerungshürde des Loyalitätsnachweises sei als Schutzfilter gegen die Unterwanderung der demokratischen Gemeinschaft durch fremde „Verfassungsfeinde“ zu begreifen.<sup>24</sup> Die Hoffnung jedoch, das jetzt geltende Einbürgerungsverfahren mit allen seinen Kautelen vermöchte eine solche Filterfunktion zu leisten, wäre trügerisch. Und dies aus zwei Gründen: Zum einen darf gerade der freiheitliche Verfassungsstaat nicht bloße Gesinnungen ausforschen, abprüfen wollen und positiv oder negativ sanktionieren. Dies gilt nach der Verfassungstreue-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts sogar für den Beamten, von dem erwartet wird, „dass er diesen Staat und seine Verfassung als einen hohen positiven Wert erkennt und anerkennt, für den einzutreten sich lohnt.“ Aber: „Das bloße Haben einer Überzeugung und die bloße Mitteilung, dass man diese habe, ist niemals eine Verletzung der Treuepflicht, die dem Beamten auferlegt ist.“<sup>25</sup> Beamte müssen sich „durch ihr gesamtes Verhalten“ zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung bekennen und für ihre Erhaltung eintreten.<sup>26</sup> Das auf Wissensvermittlung („Kenntnisse“) und deren Kontrolle hin angelegte Einbürgerungstestverfahren mag ja „im günstigen Fall“ durchaus auch dazu führen, dass aus dem Kennenlernen der Rechts- und Gesellschaftsordnung „auch eine bejahende Haltung zu deren Prinzipien“ erwächst.<sup>27</sup> Aber darauf ist generell kein Verlass, und mit Sicherheit nicht im Hinblick auf Zuwanderer, die nach religiös und kulturell tief eingewurzelten Verhaltensmustern leben, und erst recht nicht, wenn diese Ausdruck fundamentalistischer Glaubenshaltungen sind.

#### *IV. Glaubens- und Gewissensfreiheit sind Teil der freiheitlichen demokratischen Grundordnung.*

Der zweite Grund, weshalb das „zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung“ Sich-bekennen-Müssen kein taugliches Kriterium zur Unterscheidung der

21 Vgl. Kap. 3 des AufenthaltsgG, §§ 43 ff.

22 § 9 Abs. 2 Satz 1 Nr. 8 AufenthaltsgG.

23 §§ 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, 53, 54 Nr. 5, 5a, 5b AufenthG.

24 Auf die Problematik der Unterscheidung von Entzug und Verlust der Staatsangehörigkeit gemäß Art. 16 Abs. 1 GG ist hier nicht einzugehen. Vgl. BVerfGE 116, 24, mit abw. M. 60 ff.

25 BVerfGE 39, 334, 348 und 350 (1975).

26 § 33 Abs. 1 BeamStG.

27 *Tine Stein*, Gibt es eine multikulturelle Leitkultur des Verfassungspatriotismus?, *Leviathan* 36 (2008), 33, 48.

„verfassungspatriotisch positiv eingestellten“ Einbürgerungskandidaten von solchen mit negativen Einstellungen sein kann, liegt am Sinngehalt der Bekenntnisformel selbst. Er führt zu den bisher nicht gelösten Problemen des Verhältnisses von „Mehrheitskultur“ und „Minderheitskulturen“ und zur Vereinbarkeit der aus ihnen jeweils entwickelten und gesetzlich ausgeprägten Wertmaßstäbe. *Uwe Volkmann* hat die entstehenden Schwierigkeiten unlängst unter der Frage „Die Einheit der Rechtsordnung vor den Herausforderungen der Toleranz“ zu einem konkret fallbezogenen, realistischen, aber keineswegs optimistisch farbenfrohen Bild verarbeitet.<sup>28</sup>

Zu den grundlegenden Prinzipien der freiheitlichen demokratischen Grundordnung sind nach der nahezu unumstrittenen, vom Gesetzgeber rezipierten Definition des Bundesverfassungsgerichts<sup>29</sup> „mindestens zu rechnen: die Achtung vor den im Grundgesetz konkretisierten Menschenrechten, vor allem vor dem Recht der Persönlichkeit auf Leben und freie Entfaltung ...“. Das Gericht nennt die Menschenrechte an erster Stelle, noch vor Volkssouveränität, Gewaltenteilung, Verantwortlichkeit der Regierung, Gesetzmäßigkeit der Verwaltung usw. In den Legaldefinitionen der Verfassungsschutzgesetze des Bundes und der Länder verkehrt sich diese Reihenfolge: Die für die Gewährleistung von Demokratie und Rechtsstaatlichkeit unabdingbaren Strukturprinzipien füllen die Katalogbuchstaben a) bis f), am Schluss folgen unter lit. g) die im Grundgesetz und in der jeweiligen Landesverfassung konkretisierten Menschenrechte.<sup>30</sup> Und im Strafgesetzbuch, wo der gleiche Katalog von „Verfassungsgrundsätzen“ im Abschnitt über Friedensverrat, Hochverrat und Gefährdung des demokratischen Rechtsstaates erscheint,<sup>31</sup> fehlt der die Menschenrechte betreffende Leitbuchstabe (lit. g) oder eine entsprechende Nummer) ganz und gar. Das versteht man, sogar als Rechtfertigung, ist doch das den ganzen ersten Abschnitt des Besonderen Teils des StGB durchziehende Schutzgut *der Staat* höchstselbst, nicht jedoch die Individualrechte eines Menschen. Aber diese Funktions- und Akzentverschiebungen mögen dazu beigetragen haben, dass, wer heute den Begriff der freiheitlichen demokratischen Grundordnung gebraucht, an die konkretisierten Menschenrechte dabei oft nicht mehr denkt. Hier darf also daran erinnert werden, dass Religions-, Glaubens- und Gewissensfreiheit zum menschenrechtlichen Ur- und Kernbestand und somit auch zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung gehören.

Dass dieser Umstand für ein „differenzunsensibles“ Verständnis von Einheit der Rechtsordnung zu Spannungen bis zu Zerreißproben führen kann, weiß man spätestens seit dem fast vierzig Jahre alten „Gesundbeter-Beschluss“ der Karlsruher Verfassungsrichter, die den staatlichen Strafanspruch (wegen unterlassener Hilfeleistung mit Todesfolge) an den durch Art. 4 Abs. 1 GG geschützten Glaubensüberzeugungen des Ehemannes der Verstorbenen scheitern ließen.<sup>32</sup> Die äußere Freiheit, den Glauben zu manifestieren, zu bekennen und zu verbreiten, umfasse auch „das Recht des Einzelnen, sein gesamtes Verhalten an den Lehren seines Glaubens auszurichten und seiner inneren Glaubensüberzeugung gemäß zu handeln.“ Der in dieser Weise verfassungsrechtlich belehrte muslimische Einbürgerungswillige wird kaum zögern, das von ihm verlangte Bekenntnis zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung, die seine Glaubensfreiheit auf

28 *U. Volkmann*, Die Einheit der Rechtsordnung vor den Herausforderungen der Toleranz, in: Enders/Kahlo (Hrsg.) *Diversität und Toleranz*, 2010, S. 125 ff.

29 S. o. Fn. 16.

30 4 Abs. 2 BVerfSchG und - z.B. - § 2 Abs. 4 HessVerfSchG vom 19. 12.1990.

31 § 92 Abs. 2 StGB.

32 BVerfGE 32, 98, 106 (19. 10. 1971), kritisch *U. Volkmann* (Fn. 28), S. 136.



diese Weise mit einschließt, abzulegen. Wo aber endet der Rückzug des Staates gegenüber den religiös motivierten Verhaltensansprüchen des Einzelnen, und wo beginnt die, wie auch immer pluralistisch ausdifferenzierte, aber doch noch von allen anerkannte und anzuerkennende Herrschaft des allgemeinen Gesetzes, ‚Herrschaft‘ verstanden auch als Gehorsamschance, als Chance zur Normdurchsetzung?<sup>33</sup>

Wie schwierig die Grenzfindung hier ist, wie leicht unscharfe Begriffe weitreichende Missverständnisse auslösen können, lehrt der die neunziger Jahre durchziehende Streit um die Verleihung des Körperschaftsstatus an die „Zeugen Jehovas in Deutschland e. V.“ Alle mit der Sache befassten Gerichte, bis hinauf zum Bundesverwaltungsgericht und zum Bundesverfassungsgericht, stimmten darin überein, dass eine wesentliche Voraussetzung für die Statusverleihung jedenfalls die *Rechtstreue* der Religionsgemeinschaft ist; diese muss „im Grundsatz bereit“ sein, „Recht und Gesetz zu achten und sich in die verfassungsmäßige Ordnung einzufügen.“<sup>34</sup> Streit entzündet sich aber an dem Satz des Bundesverwaltungsgerichts: „Die Klägerin (scil.: die Zeugen Jehovas) bringt dem demokratisch verfassten Staat nicht die für eine dauerhafte Zusammenarbeit unerlässliche Loyalität entgegen.“<sup>35</sup> Das Gericht macht diesen Loyalitätsmangel an dem für die Mitglieder der Glaubensgemeinschaft zwingend geltenden Verbot der Teilnahme an staatlichen Wahlen fest. Damit setze sich die Klägerin in einen verfassungsrechtlich nicht hinnehmbaren Widerspruch zu dem im Grundgesetz (Art. 20 und 79 Abs. 3), besonders hervorgehobenen Demokratieprinzip. Zwar bestehe weder im Bund noch in den Ländern eine gesetzliche Wahlpflicht, insofern könne ein Verbot der Teilnahme an Wahlen auch kein Rechtsverstoß sein. Aber das Verbot schwäche die Legitimationsbasis der demokratisch, d.h. auch „allgemein“, also von allen Wahlbürgern zu wählenden Verfassungsorgane.

Das Bundesverfassungsgericht<sup>36</sup> hebt das Urteil der Vorinstanz auf und betont die Pflicht der Religionsgemeinschaft zur Rechtstreue, die aber nicht an ihrem Glauben, sondern nur an ihrem äußerlich erkennbaren *Verhalten* zu messen sei. Eine besondere „Loyalität“ zum Staat sei nicht zu fordern; der Begriff gefährde wegen seiner Vagheit und weil er auch auf eine innere Disposition, nämlich die Gesinnung abziele, nicht nur die Rechtssicherheit, sondern er führe auch zu einer vom Staatskirchenrecht des Grundgesetzes weder geforderten noch gebilligten Nähe zwischen Religionsgemeinschaft und Staat. *Ernst-Wolfgang Böckenförde*, der sich 2006 ein weiteres Mal grundsätzlich mit der Frage der Rechtfertigung des „säkularisierten Staates“ im 21. Jahrhundert befasst hat, dankt dem Bundesverfassungsgericht für seinen „Mut“, mit dem es an dieser Stelle die Gefahr eines staatlich angeleiteten „Wertordnungsfundamentalismus“ abgewehrt habe.<sup>37</sup> *Böckenförde* hatte selbst eben diesen „Mut“ schon 1978 bewiesen, als die Vereinigung der Staatsrechtslehrer über Begriffe wie „Verfassungsfeindschaft“, „streitbare Demokratie“ und „Extremisten im öffentlichen Dienst“ diskutierte, während das Klima der „öffentlichen Meinung“ einer auf bestimmbare, überprüfbare Merkmale beschränkten Betrachtung keineswegs zugeneigt war. Damals hat *Böckenförde* nachdrücklich daran erinnert, dass es zum Rechtsstaat und

33 Zum Problem: *E. Denninger*, Der Einzelne und das allgemeine Gesetz, KJ 28 (1995), 425 ff.; auch in: *ders.*, Recht in globaler Unordnung, 2005, S. 30 ff.

34 BVerfGE 102, 370, 392 (19. 12. 2000); BVerwGE 105, 117, 121 ff. (26. 6. 1997). Ausführliche Kritik des Urteils des BVerwG bei *M. Morlok/M. Heimig*, Parität im Leistungsstaat - Körperschaftsstatus nur bei Staatsloyalität? NVwZ 1999, 697-706.

35 BVerwGE 105, 117, 126.

36 S. Fn. 33, 392 ff.

37 *E.-W. Böckenförde*, Der säkularisierte Staat. Sein Charakter, seine Rechtfertigung und seine Probleme im 21. Jahrhundert. Band 86 der „Themen“ der C. F. v. Siemens Stiftung, 2006, S. 11 ff., S. 30.

zum Verfassungsstaat gehört, „daß Legalität und Legitimität beieinander gehalten werden, daß gerade nicht gesagt werden kann: Wenn Du Dich im Rahmen der Gesetze hältst, dann bist Du noch nicht der loyale und vertrauenswürdige Bürger.“<sup>38</sup> Diese vor allem auf die Verfassungsloyalität eines Beamtenbewerbers gemünzte Position hatte damals, als ich zu dem Thema zu referieren hatte, meine uneingeschränkte Zustimmung. Und sie hat es heute noch genau so, wenn es um die Frage geht, ob der Staat bei einem Einbürgerungsbewerber Gesinnungserforschung betreiben darf oder ob es nicht für beide Seiten einfacher und angemessener ist, wenn der Bewerber sein über mehrere Jahre hin im Inland gezeigtes, rechtschaffenes und kulturell (sprachlich) ausreichend integriertes *Verhalten* in maßgeblicher Weise zu seinen Gunsten sprechen lassen kann.

#### V. *Ungenügende Antworten in Politik, Rechtsprechung und Rechtswissenschaft.*

*Tocqueville's* Frage, und das ist: *unsere* Frage, „Was unsere Gesellschaft zusammenhält“, ist mit Postulaten der Loyalität oder gar abverlangten, einstudierten „Bekanntnissen“ ebenso wenig beantwortet wie die Frage nach den Grenzen (staatlicher oder privater, individueller oder kollektiver) Toleranz.<sup>39</sup> Die Frage kehrt im Titel eines Bandes wieder, in welchem der ihn herausgebende Bundestagspräsident *N. Lammert* die Antworten von zweiundvierzig „prominenten Autoren aus Politik, Kultur und Wirtschaft“ auf die Frage nach Begriff und Funktion von „Leitkultur“ versammelt hat.<sup>40</sup> Der Erkenntnissertrag ist, über wohlfeile Integrations-Bekanntnisse hinaus, erwartungsgemäß schmal. Da ist von „dominanten Traditionsquellen“ die Rede, von einem gesellschaftlichen Grundkonsens „in den westlich-europäischen Staaten“, dessen Normen und Verfahrensregeln „im deutschen Fall sogar der Verfügbarkeit des Verfassungsgebers entzogen“ seien, „vor allem also die Grund- und Menschenrechte sowie die freiheitlich-demokratische und rechtsstaatliche Grundordnung“.<sup>41</sup> Abgesehen von den mehreren staatsrechtlich-dogmatischen „Ungenauigkeiten“ in dieser Aussage wird die hier drängende Frage, nämlich nach den *Grenzen* und nach der *interkulturellen Kompatibilität* von Grund- und Menschenrechten, insbesondere der Glaubens- und Gewissensfreiheit, der körperlichen Unversehrtheit, der Meinungsfreiheit, des elterlichen Erziehungsrechts, der Gleichheit der Geschlechter usw. in der behaupteten Unverfügbarkeit einer Pauschkategorie zum Verschwinden gebracht. Und weiter ist davon die Rede, kulturelle Abschottung habe „noch nie eine Gemeinschaft lebendig und erneuerungsfähig erhalten“.<sup>42</sup> Wohl wahr! Aber dann folgen die Sätze: „Integration ist zwar keine Einbahnstraße, aber es muss schon sehr klar sein, in welche Richtung dieser Prozess im Grundsatz verläuft. Es darf keinen Zweifel daran geben, wer sich in welche Gesellschaft integrieren soll.“ Ist also das Kopftuch der muslimischen Lehrerin im Unterricht noch akzeptabel oder nicht? Und ist die religiös motivierte Beschneidung der neugeborenen jüdischen Knaben nun eine strafrechtlich relevante Kör-

38 E.-W. Böckenförde, in: VVDStRL Heft 37, 1979, Verfassungstreue und Schutz der Verfassung, Aussprache, S. 140.

39 Dies gilt auch für die so genannte „Extremisten-Klausel“ in der neuerdings diskutierten „Demokratie-Erklärung“, welche Vereinigungen als Bedingung für öffentliche Subventionierungen abverlangt wird. Vgl. Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 15.12.2010.

40 N. Lammert (Hrsg.), Verfassung Patriotismus Leitkultur. Was unsere Gesellschaft zusammenhält, Hamburg 2006.

41 Volker Kauder in: Lammert (Hrsg.) (Fn. 40), S. 83.

42 So *Angela Merkel* in: Lammert (Hrsg.) (Fn. 40), S. 170 ff., 175, dort auch das folgende Zitat.

perverletzung oder ein von Art. 4 GG gedeckter Brauch?<sup>43</sup> Jene rhetorischen Gesten in beide Richtungen der Nicht-Einbahnstraße sind für die genauere Grenzbestimmung unbrauchbar. Dieser kommt aber *Lammert* einen Schritt näher mit der Feststellung, ein „entscheidendes Merkmal europäischer Kultur, vielleicht ihr Gütesiegel“ sei der *Zweifel*. „Seit der Aufklärung steht hinter dem Anspruch auf absolute Wahrheit nicht der Punkt, sondern das Fragezeichen.“<sup>44</sup> Wird man den Statements führender Politiker den Mangel an Kriterienschärfe kaum vorwerfen können, so wird man doch enttäuscht, wenn man von den berufenen Interpreten der Verfassungsnormen, also von der Rechtsprechung oder von der Rechtswissenschaft, kaum Besseres erfährt. Zwei Beispiele mögen dies erläutern:

(a) Für die Frage, ob eine Gemeinschaft eine unter dem Schutz der Art. 4, 140 GG, 137 Abs. 2 WRV stehende *Religionsgemeinschaft* ist oder nicht, soll im Streitfall, so das Bundesverfassungsgericht,<sup>45</sup> nicht deren „Selbstverständnis“ maßgeblich sein, sondern, in Anwendung der staatlichen Rechtsordnung, die staatlichen Organe und letztlich die Gerichte. Hingegen soll bei der Auslegung und Anwendung – der dispositiven wie der zwingenden – Normen des Vereinsrechts des Bürgerlichen Gesetzbuchs, etwa im Konflikt mit Organisationsnormen der Religionsgesellschaft, deren „Eigenverständnis“ besonders berücksichtigt werden. Dies dürfe „allerdings nicht dazu führen, unabweisbare Rücksichten auf die Sicherheit des Rechtsverkehrs und auf die Rechte anderer zu vernachlässigen.“ Eine genauere Grenzbestimmung fehlt.

(b) Auch die schon genannten Zeugen Jehovas müssen sich mit erheblicher Rechts-Unsicherheit abfinden. Zwar verlangt der Staat von der Vereinigung, wie von jedem Staatsbürger, Rechtstreue. Aber deren Gewähr wird durch einzelne Verstöße gegen Recht und Gesetz nicht in Frage gestellt.<sup>46</sup> Mehr noch: Es sei, so das Gericht, „je nach Lage des Einzelfalls“, nicht ausgeschlossen, dass der Schutz des Art. 4 GG den Gläubigen gestattet, „im unausweichlichen Konfliktfall den Glaubensgeboten mehr zu gehorchen als den Geboten des Rechts.“ Dies sei Ausdruck „der für Religionen nicht untypischen Unbedingtheit ihrer Glaubenssätze.“ Schließlich soll es genügen, wenn die Religionsgemeinschaft „im Grundsatz bereit ist, Recht und Gesetz zu achten und sich in die verfassungsmäßige Ordnung einzufügen.“ Als Staatsbürger wie als gläubiger Mensch wüsste man freilich schon ganz gerne, wo im Konfliktfall die Grenze des Zulässigen verläuft und nach welchen Kriterien die „Lage des Einzelfalls“ zu beurteilen ist. Dass eine Einschränkung der Religions(ausübungs)freiheit, die dem sonst bewährten Konzept der „praktischen Konkordanz“ folgt, damit immer auch dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit gerecht wird,<sup>47</sup> ist schon deshalb zu bezweifeln, weil dieses Prinzip mit seinem Teilelement der *Zumutbarkeit* bei allen die persönliche Identität wesentlich betreffenden Konflikten keinen intersubjektiv nachvollziehbaren Maßstab zu bilden vermag. Und als eine unzulässige und unnötige Selbstpreisgabe der wissenschaftlichen Reflexion ist es anzusehen, wenn zur Erarbeitung eines „Abwägungsprogramms“ – sofern in solchen Konflikten überhaupt noch „abgewogen“ werden kann! – in religionsrechtlichen und -politischen Problemkomplexen zwar, zutreffend, der Gesetzgeber in der Pflicht gesehen wird, des-

43 Vgl. *Richard Wagner*, Blutiger Schnitt, Frankfurter Allgemeine Sonntagszeitung, Nr. 5, 6. Feb. 2011, S. 6. Wagner referiert die Lehre des Rabbiners Andrew Steiman, drei Dinge seien für die Juden wichtig: das Lernen, der Schabbat und die Beschneidung.

44 *N. Lammert* (Fn. 40), S. 134 ff., 145.

45 BVerfGE 83, 341, zum Folgenden 356 (1991, Bahá'í).

46 BVerfGE 102, 370, 391 f., auch zum Folgenden.

47 So aber *Martin Morlok*, in: Dreier GG, 2. Aufl. 2004, Art. 4 Rdn. 143.

halb aber, unzutreffend, Rechtsprechung, Verwaltung oder Rechtswissenschaft von dieser Aufgabenlast für „befreit“ erklärt werden.<sup>48</sup> Als ob der Gesetzgeber eines pluralistischen Gemeinwesens nicht gerade verfassungsrechtlichen, (verfassungs)gerichtlichen wie rechtswissenschaftlichen Beistandes bedürfte!

## VI. Vier Postulate Grundlegender Reflexion.

Auch für den demokratischen Gesetzgeber gibt es hier keine Patentlösungen, weder in der Frage der Grenzen staatsbürgerlichen Gehorsams aus Glaubens- und Gewissensgründen noch in der ‚benachbarten‘ Frage nach den ‚berechtigten‘ oder nicht mehr vertretbaren Loyalitätserwartungen an Zu- und Einwanderer. Was aber auf der Basis einer den egalitär-universalistischen Liberalismus mit dem partikular-kommunitaristischen Republikanismus vermittelnden und verschränkenden Staatskonzeption zu leisten ist und hier nur noch ansatzweise versucht werden kann,<sup>49</sup> ist die Reflexion auf die kognitiven und die emotionalen Bedingungen für ein „gewaltfreies“ Zusammenleben der Angehörigen einander zunächst fremder Kulturen, von Mehrheiten und Minderheiten ohne Überwältigung der einen durch die anderen, oder mit einem Wort: von *Integration* statt *Assimilation* einerseits und *Separation, Segregation* („Parallelgesellschaften“) andererseits.

(1) An erster Stelle ist hier zu nennen, was *Gustavo Zagrebelsky* glücklich und treffend „La virtù del dubbio“, die „Tugend des Zweifels“ genannt hat.<sup>50</sup> Dabei geht es nicht um den relativistischen Zweifel des Agnostikers oder gar des nihilistischen Zynikers, sondern um den Verzicht auf die Absolutsetzung und praktische Universalisierung der eigenen „Wahrheit“. Das *ethos* der ‚Interaktion‘, sagt *Zagrebelsky*, ist antifundamentalistisch, aber nicht relativistisch.<sup>51</sup>

Diese Bestimmung von „Fundamentalismus“ deckt sich mit derjenigen von *Rainer Forst*, nach der Fundamentalismus in der „Weigerung besteht, sowohl im moralischen als auch im epistemischen Sinne eine Relativierung der eigenen Wahrheitsansprüche vorzunehmen, wie sie der Gebrauch der praktischen und der theoretischen Vernunft verlangt.“<sup>52</sup> Und *Hasso Hofmann* nennt als Voraussetzung der Ausübung individueller und kollektiver Religions- und Weltanschauungsfreiheit nicht nur die Akzeptanz des Prinzips staatlicher Neutralität,

48 *Martin Morlok/Michael Heinig* (Fn. 34), S. 705.

49 Ich folge hier der Konzeption von *Jürgen Habermas*, wie er sie vielfach seit langem entwickelt hat, besonders prägnant auch in: Kulturelle Gleichbehandlung - und die Grenzen des Postmodernen Liberalismus, (2003), in: *ders.*, Zwischen Naturalismus und Religion, 2005, S. 279, 282 ff.: „Nach dieser dritten, Liberalismus und Republikanismus vermittelnden Lesart verstehen die Staatsbürger das politische Ethos, das sie als Nation zusammenhält, als das voluntaristische Ergebnis der demokratischen Willensbildung einer an politische Freiheit gewöhnten Bevölkerung.“ Dort (in Fn. 1) mehrere Hinweise auf weitere einschlägige Veröffentlichungen von Habermas.

50 *Gustavo Zagrebelsky*, La virtù del dubbio, Roma/Bari 5. Aufl. 2008. Vgl. dazu jetzt auch *Enzo Baldini*, La società multiculturale come „questione“ giuridica, www.gruppodipi.it, S. 5 ff.

51 Eine Begriffsklärung ist hier am Platze: *Zagrebelsky* unterscheidet „interazione“ und „integrazione“, der kleine Buchstabe „g“ mache die Differenz. (Fn. 50), S. 122). Unter ‚integrazione‘ versteht er, anders als die Bedeutung von Integration im überwiegenden deutschen Sprachgebrauch, Beherrschung der einen Kultur durch die andere, also ‚Assimilation‘. Unter ‚interazione‘ versteht er hingegen die dialogische Begegnung der Kulturen, um sich jeweils selbst zu definieren, aber auch, um voneinander zu lernen. Dies entspricht ungefähr dem von mir hier verwendeten Sinn von ‚Integration‘.

52 *Rainer Forst*, Toleranz im Konflikt, 2003, S. 734. *Forst* analysiert unter diesem Aspekt die bekannten Fälle *State of Wisconsin v. Jonas Yoder et al.* des Supreme Court (1972) und *Mozert vs. Hawkins County Board of Education* (1987) des U.S. Court of Appeals, 6 th Cir. , op. cit. S. 728 ff.

sondern auch „die Aufnahme des Anerkennungspostulats für andere in die eigene religiöse Verkündung.“<sup>53</sup>

Der Verzicht auf einen fundamentalistischen Wahrheitsabsolutismus hat in Europa seit dem Westfälischen Frieden 1648 allmählich Kontur und Realität gewonnen, eine Frucht auch der völligen Erschöpfung der Kriegsparteien nach dreißig Jahren blutigen Streits. Einen vergleichbaren *globalen* ‚clash of civilizations‘ würde die Menschheit nicht überleben. Fundamentalisten, gleich welcher Provenienz, die sich durch ihr *Verhalten*, zum Beispiel „Hasspredigten“, offenbaren, riskieren folgerichtig in der Strenge des Gesetzes die *Exklusion*.

(2) Eine zweite Grundbedingung kann als ‚Offenhaltung des Geschichtshorizontes‘ gekennzeichnet werden – nach beiden Richtungen: der Interpretation und Aneignung der Vergangenheit wie Annahme des Zukünftigen. *Angela Merckels* negatives Dictum zur „kulturellen Abschottung“ haben wir zitiert.<sup>54</sup> Und *Habermas* urteilt in ähnlichem Sinne: „In der Moderne fallen rigide Lebensformen der Entropie anheim. Fundamentalistische Bewegungen lassen sich als der ironische Versuch begreifen, der eigenen Lebenswelt mit restaurativen Mitteln Ultrastabilität zu verleihen.“<sup>55</sup> Gegen eine traditionsbewusste Berufung auf das jüdisch-christliche, antik griechisch-römische und humanistische Kulturerbe Europas, sofern sie nicht gebetsmühlenartig simplifiziert und repetiert wird, ist nichts einzuwenden; sie zielt sogar die Präambel des Vertrages über die Europäische Union. Aber man sollte der viele Jahrhunderte langen mühseligen zivilisatorischen Dynamik eingedenk sein, die jenes Erbe hervorgebracht und immer wieder umgebildet hat. Wenn man in einer Biographie über Michelangelo so ganz beiläufig erfährt, dass die „Republik Florenz“ nach 1530 der einzige Ort in Europa war, in welchem Homosexualität *nicht* mit dem Tode, sondern als Bagatelldelikt bestraft wurde, dann wird man als Apologet europäischer Geschichte (wieder) vorsichtig und bescheiden.<sup>56</sup> Von der Geschichte der Folter und vielem anderen gar nicht zu reden.

(3) „Es besteht keine Staatskirche“. Dieser „Paukenschlag“ der Weimarer Reichsverfassung, den das Grundgesetz rezipiert hat,<sup>57</sup> hat „das konstantinische Zeitalter einer Einheit von Staat und Kirche endgültig zu Ende“ gebracht.<sup>58</sup> Seither sind das *Trennungsprinzip* und das *Neutralitätsprinzip* die Leitsterne des heute so genannten „Religionsverfassungsrechts“, während man früher von „Staatskirchenrecht“ sprach.<sup>59</sup> Diese grundsätzliche Trennung von Staat und Kirche bzw. Religionsgemeinschaften ist die dritte Grundbedingung für das Gelingen der Integration der „Anderen“ und ihrer Rechte.<sup>60</sup> Dabei kommt es nicht darauf an, ob diese Trennung, wie in Deutschland, „hinkt“,<sup>61</sup> und was das im einzelnen

53 *Hasso Hofmann*, Christlich-weltanschauliche Traditionen und die Verfassungswerte, in: M. Weyrauch/ R. Will (Hrsg.), Religionen - Weltanschauungen - Grundrechte, 2008, S. 15 ff., 27.

54 *Angela Merkel*, in Lammert (Hrsg.) (Fn. 40), S. 175. Dazu, wie sich dieses Gebot der Offenheit zu den von ihr befürworteten „tiefer liegenden Bindungskräften der Nation“ (ibidem) verhalten soll, bleibt sie die Antwort schuldig.

55 *Jürgen Habermas*, Anerkennungskämpfe im demokratischen Rechtsstaat, in: Ch. Taylor, Multikulturalismus und die Politik der Anerkennung, 2. Aufl. 1993, S. 147 ff., 176. Ein Beispiel bietet die technologische Retrospektivität der Amish people in Pennsylvania.

56 Vgl. *Volker Reinhardt*, Der Göttliche. Das Leben des Michelangelo, 2010, S. 221.

57 Art. 137 Abs. 1 WRV, Art. 140 GG. Zur Bedeutung des Art. 137 Abs. 1 als Beendigung des „landesherrlichen Kirchenregiments“ über die evangelischen Landeskirchen vgl. *G. Anschütz*, Die Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919, 4. Aufl. 1933, S. 629 ff., 631.

58 So: *Ehlers*, in: Sachs, GG, 5. Aufl. 2009, Art. 140 Rdn. 2.

59 Zur Bedeutung der terminologischen Fortentwicklung: *A. v. Campenhausen*, Staatskirchenrecht, 4. Aufl. 2006, S. 39 f., mit Hinweis auf *Peter Häberle*, „Staatskirchenrecht“ als Religionsrecht der verfaßten Gesellschaft, DÖV 1976, S. 73 ff.

60 Vgl. *Seyla Benhabib*, Die Rechte der Anderen, 2008. *E. Denninger*, ‚Die Rechte der Anderen‘. Menschenrechte und Bürgerrechte im Widerstreit, KJ 42 (2009), S. 226 ff.

61 Terminus bei *Ulrich Stutz*, 1926, zit. bei v. Campenhausen (Fn. 59).

bedeutet. Entscheidend ist auch hier die Absage an fundamentalistische Wahrheitsansprüche seitens des Staates und seitens der Gläubigen der Verzicht auf Absolutsetzungen etwa durch das Streben nach einer theokratischen Herrschaftsordnung.<sup>62</sup>

(4) Genauerer Klärung bedarf schließlich das Verhältnis des viel kritisierten und ebenso oft missverstandenen „Verfassungspatriotismus“ zu der von *Habermas* als Voraussetzung für die Bildung einer auf den *demos* (und nicht bloß auf einen *ethnos*) gegründeten Staatsbürgernation beschriebenen *Entkoppelung der ethischen Integration von Gruppen und Subkulturen von der alle Staatsbürger umgreifenden politischen Integration*.<sup>63</sup> Wird diese Entkoppelung im Sinne einer schroffen Trennung von ethnisch-kulturell-religiösen Lebensformen und ihrer je gruppenspezifischen Gestaltung von dem allgemeinen demokratischen politischen Prozess missverstanden, so ist in der Tat die Gefahr der Segregation, der Bildung von „Parallelgesellschaften“ kaum zu bannen. Ein „Gemeinwesen“, das diesen Namen dann kaum noch verdiente, müsste sich dann nicht nur rigoros ‚laizistisch‘ ausrichten, es dürfte dann zahlreiche Themen, die „normalerweise“ demokratisch heiß umstritten sind, überhaupt nicht mehr anpacken. Ein „nationaler Ethikrat“ wäre dann nicht nur eine selbstwidersprüchliche, sondern auch fluchwürdige Institution.<sup>64</sup>

Der große, für den gesellschaftlichen Zusammenhalt elementar wichtige Bereich, in welchem ethische und politische Integration also nicht schlechthin entkoppelt werden können, sondern vielmehr mit einander verschränkt werden müssen, ist das Feld der *Bildung und der Erziehung*. Familial und subkulturell geprägte Aufgaben und Verantwortung und staatliche, im allgemeinen demokratischen Prozess normativ zu bewältigende und zu verantwortende Aufgaben sind in diesem Feld untrennbar auf einander angewiesen. Dabei ist nicht nur an Elternverantwortung (Art. 6 GG) und staatliche „Schulaufsicht“ (Art. 7 Abs. 1 GG), die nach allgemeiner Ansicht einen Bildungs- und Erziehungsauftrag umfasst, zu denken, sondern an die „Pflege“ der nachfolgenden Generation insgesamt von der Kleinkinderkrippe bis zur Hochschule.<sup>65</sup> Hier hat der „Staat“, also im Rahmen des verfassungsmäßigen Vorbehalts der „Gesetzgeber“, nicht nur das „Recht“, sondern auch die Verantwortung und die Pflicht, die im demokratischen Diskurs als „gemeinwohldienlich“ erkannten Institutionen, Strukturen, Prozeduren und Inhalte mit Verbindlichkeit für alle Bürger festzulegen.

Die hier skizzierten vier Reflexions-Postulate: Die Tugend des Zweifels, die Offenhaltung des Geschichtshorizontes (prospektiv wie retrospektiv), die Trennung von Staat und Religion (mit möglicherweise abgestuften Graden der ‚Laiizität‘) und die Grenzen der Verschränkung bzw. der Entkoppelung von politischer und ethischer Integration, besonders im Bereich von Bildung und Erziehung: sie ergeben keine fertigen Lösungen und auch keine Anweisungen an den Gesetzgeber. Aber sie vermögen vielleicht weiterführende Hinweise zu geben, wenn man, wie jüngst mit großem Ernst *Gustavo Gozzi*, sich dem „äußerst komplexen“ Problem der *Grenzen der kulturellen Rechte* stellt.<sup>66</sup> Er weist zutreffend auf den Schranken-Katalog des Art. 18 Abs. 3 des Internationalen Pakts über

62 So klar gesehen in BVerfGE 102, 370 ff., 395.

63 *Habermas*, schon in: Eine Art Schadensabwicklung, 1987. Erläuterungen dazu bei *Denninger*, , Die Rechte der Anderen‘ (Fn 60), S. 233 f.

64 Die Fluchwürdigkeit wäre aus der Sicht bestimmter religiös gebundener Gruppen ganz wörtlich zu nehmen.

65 Zur weit zu verstehenden „Schulaufsicht“ vgl. statt vieler *Schmitt-Kammler* in: Sachs, GG, 5. Aufl. 2009, Art. 7 Rdn. 22; *Pieroth* in: Jarass/Pieroth, 11. Aufl., Art. 7 Rdn. 1, 3 ff.; *Robbers* in: v. Mangoldt/ Klein/ Starck, GG, Art. 7 Abs. 1 Rdn. 79 ff.

66 *Gustavo Gozzi*, *Diritto e civiltà*, Bologna 2010, S. 339 ff., 341, auch zum Folgenden.

bürgerliche und politische Rechte vom 19. Dezember 1966 hin und insbesondere auf die UN-offizielle, „pluralistische“ Lesart der einschränkenden Kategorie der (öffentlichen) „Sittlichkeit“ („*morale pubblica*“). Diese ist aber, ebenso wie die anderen Kategorien der „öffentlichen Sicherheit, Ordnung, Gesundheit ... oder der Grundrechte und -freiheiten anderer“ zunächst nicht mehr als ein formal beschreibender Blankettbegriff für ein Aufgaben- und Entscheidungsfeld, das der „materiellen“ Bearbeitung harrt.