

allem dann, wenn sie als unsinnig empfunden wird. Das Maß der Belastung durch Familienausgleichsabgaben wird davon abhängen, daß das Subsidiaritätsprinzip gegenüber der Familie vernünftig angewandt wird, und zwar sowohl hinsichtlich der Höhe der Zuwendungen als auch hinsichtlich der Frage, inwieweit diese auch schon erst- und zweitgeborenen Kindern zugutekommen sollen. Es geht darum, die Familien funktionsfähig zu machen, das heißt für den Platz gebührend auszurüsten, den sie ihrer Bedeutung nach im gesellschaftlichen Gefüge haben. Es geht nicht darum, das familiäre Dasein in eine Einkommensquelle zu verwandeln, die die Arbeit des Ernährers überflüssig macht. Wenn diese Grenzen innegehalten werden, dann wird doch die Familie gegenüber der Gesamtgesellschaft und dem Staat zweifellos nicht geschwächt, sondern gestärkt. Wenn man dagegen ihre Deklassierung und Proletarisierung bestehen läßt oder gar als ganz natürlich hinstellt, dann bedroht man auf die Dauer ihre Existenz oder wenigstens ihre Gegengewichtswirkung gegen Sozialisierungsbestrebungen aller Art. Müßte nicht gerade die Familie, um ein Beispiel zu nennen, der natürliche Ort für eine gesunde Eigentumsbildung sein, die zur Erhaltung einer freiheitlichen Gesellschaft so wichtig ist? Zudem ist folgendes zu beachten: Wenn sich der Familienlastenausgleich einmal eingespielt hat, werden diese Ausgleichszahlungen die Leistungsfreude bei den Vätern und Müttern mehrerer Kinder ganz gewiß nicht weniger steigern, als sie manchen Betroffenen Ärger bereiten; denn jene werden endlich das Gefühl haben, daß die Gesellschaft und der Staat die Leistung und Bedeutung der elterlichen Erziehungsfunktion wieder würdigen. Auch die von Beckendorff und Elmerich ausgesprochenen Befürchtungen um eine weitere und bald vollständige Nivellierung der Einkommen, bei gleichmäßigen Kinderbeihilfen ganz allgemein, bei schichtenspezifischen Ausgleich innerhalb der einzelnen Schichten, erscheint deshalb als ein Schreckgespenst. Man vergißt dabei, daß die Familien ja immer zu höheren zwangsläufigen Ausgaben genötigt sind.

Die von Elmerich aufgestellte These, daß der Ausgleich der Familienlasten die Familien in das allgemeine Gefälle zu einer materialistischen Lebensauffassung und zu unsinnigen Konsumsteigerungen hereinziehen würde, ist mit einer so unverblühten Offenheit wohl sonst noch kaum ausgesprochen worden, und die Eltern mehrerer Kinder werden sie vielleicht als Verhöhnung empfinden oder sich doch wenigstens mit Recht darüber wundern, daß die Wirtschaft, die sich an Reklame und Anreizung zum Konsum gar nicht genug tun kann, plötzlich die Rolle einer Hüterin der sittlichen Lebenswerte spielt. Tatsächlich ist ja das, was Elmerich sagt, unausgesprochen z. B. auch in der kühlen Bemerkung Beckendorffs über das reiche seelische Einkommen der Familien und die Tatsache, daß die Wirtschaft Bedürfnisse nur dann berücksichtigen könne, wenn sie bezahlt werden, mitenthalten. Denn was sagt Beckendorff anders, als daß das Bedürfnis des Kinderlosen nach einem Luxusauto wirtschaftlich ebenso belangvoll ist wie das des Familienvaters nach einer Wohnung. Nun wird die Berücksichtigung der Bedarfstendenzen einer Familie selbstverständlich die allgemeine Konsumrichtung verändern. Daß sie sie aber in der von Elmerich befürchteten Richtung verändern wird, daß sie nämlich dazu führen wird, daß nun auch die Familien mit mehreren Kindern in das Wettrennen um den Lebens-

genuß einsteigen, diese Sorge kann man wohl getrost auf sich beruhen lassen. Ist nicht gerade das das deutliche Symptom der bestehenden Unordnung, daß diejenigen, die am allerehesten Verwendung hätten für eine geräumige Wohnung, einen Külschrank oder eine Haushilfin, sich alles das nicht leisten können, und zwar deshalb nicht, weil wir nur noch mit Marktindividuen rechnen, aber nicht mehr an die Grundlagen denken, in denen der lebendige Mensch, auch als Marktindividuum, wurzelt? Kommt es nicht der Lebenswirklichkeit um vieles näher, wenn man mit Mackenroth anerkennt: „Familienlastenausgleich — der einzig sinnvolle Lastenausgleich; denn sein Richtmaß ist eine Leistung, ohne die kein Volk und keine Kultur ihre Werte tradieren können“? (Vgl. Herder-Korrespondenz ds. Jhg., S. 277.) Auch die Vertreter der Marktwirtschaft pflegen heute gern das Wort zu zitieren, daß die Wirtschaft dem Menschen zu dienen habe, und sicher tun sie das mit Überzeugung. Wenn dieses Wort aber auch zu einer objektiven Wahrheit in unserer Gesellschaftsordnung werden und deshalb verwirklicht werden soll, dann muß man die Vorstellung aufgeben, daß die Wirtschaft ein autonomes Gebilde, und zwar das höchste von allen sei und daß das Wort Gerechtigkeit deshalb nur einen einzigen Sinn habe, nämlich den Sinn von Marktgerechtigkeit, das heißt von Tauschgerechtigkeit. Die Beziehungen zwischen den Individuen sind den Beziehungen zwischen den einzelnen Menschen und der Gemeinschaft untergeordnet und von deren gesunder Gestaltung, das heißt von der Verwirklichung der sozialen Gerechtigkeit, auf die Dauer abhängig. Und innerhalb dieser Gestaltungsordnung ist die Familie eines der wichtigsten Gebilde. Mit dieser Behauptung begeben wir uns durchaus nicht auf den Boden einer weltfremden oder zeitfremden Moral, sondern wiederholen nur, was die neue Familiensoziologie inzwischen zum Gemeingut aller Wissenden gemacht hat. Es ist an der Zeit, daß dieses Wissen von den Berufenen zum Gegenstand ihrer Verantwortung gemacht wird, die sich als politische Verantwortung nicht um wirtschaftliche Details, sondern vor allem um die Urgründe und Vorbedingungen des Gemeinwohls zu kümmern hat.

Das Urteil des Bundesverfassungsgerichts über die völkerrechtliche und staatsrechtliche Geltung des Reichskonkordats

Das Bundesverfassungsgericht hat am 26. März 1957 das Urteil über den Verfassungsrechtsstreit zwischen der Bundesregierung und dem Land Niedersachsen über die Frage, ob das Land Niedersachsen durch Erlaß der §§ 2, 3, 5, 6 und 8 bis 15 des Gesetzes über das öffentliche Schulwesen in Niedersachsen gegen das Konkordat zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Deutschen Reich vom 20. Juli 1933 verstoßen und dadurch ein Recht des Bundes auf Respektierung der für ihn verbindlichen internationalen Verträge durch die Länder verletzt habe, verkündet und mit einer ausführlichen, 88 Schreibmaschinenseiten umfassenden Urteilsbegründung veröffentlicht (2 BvG 1/55). Die Bundesregierung hatte die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes am 12. März 1955 angerufen, die mündliche Verhandlung hatte vom 4. bis 8. Juni 1956 stattgefunden. Das Gericht hatte also für seine Beratungen und die Abfassung der Urteilsbegründung mehr als neunein-

halb Monate zur Verfügung. Diese relativ sehr lange Zeit war nicht nur durch die Bedeutung des Prozeßgegenstandes bedingt, sondern wohl auch dadurch, daß unter den Richtern selber tiefgehende Meinungsverschiedenheiten über grundsätzliche Fragen, die durch den Prozeß angeührt wurden, bestanden. Es ist kein Geheimnis, daß diese Meinungsverschiedenheiten bis zum Schluß nicht alle haben beseitigt werden können. In solchen Fällen entscheidet die Mehrheit des Richterorgans; die Unterschrift aller beteiligten Richter unter das Urteil besagt also nur, daß das Urteil rechtmäßig und ordnungsgemäß zustande gekommen ist. Ein solcher Vorgang ist nichts Ungewöhnliches. In anderen Ländern, z. B. in den Vereinigten Staaten, besteht bei den Obersten Gerichten sogar der Gebrauch, daß die in der Minorität verbliebenen Richter ihr abweichendes Votum und die Gründe ihrer Abweichung öffentlich bekanntgeben.

Der Gegenstand des Prozesses

Es ist bei der Betrachtung des Urteils und seiner Begründung zu beachten, daß es sich um einen *verfassungsrechtlichen* Streit handelt, also um die innerstaatliche Wirkung eines völkerrechtlichen Vertrages. „Gegenstand dieses Verfassungsrechtsstreites ist die Frage, ob das Land Niedersachsen durch den Erlaß seines Schulgesetzes eine Pflicht verletzt hat, die den Bund bindenden internationalen Verträge zu beachten“ (Urteilsbegründung S. 25 — im folgenden abgekürzt UBegr.). Da aber die Gültigkeit und Fortgeltung des internationalen Vertrages, um den es sich hier handelt, nämlich des Reichskonkordates, selber umstritten war, konnte das Gericht natürlich nicht an der Frage seiner Gültigkeit vorbeigehen, sondern mußte sich auch mit ihr befassen. Es sagt dazu ausdrücklich: „Das Bundesverfassungsgericht kann zwar über die Gültigkeit des Reichskonkordates nicht mit Wirkung zwischen den Vertragsschließenden entscheiden; es ist aber nicht gehindert, mit Wirkung für die Beteiligten am Verfassungsrechtsstreit, d. h. mit innerstaatlicher Wirkung, über die Gültigkeit eines internationalen Vertrages zu befinden, wenn dies als Vorfrage für die Entscheidung eines Verfassungsrechtsstreites von Bedeutung ist“ (UBegr. S. 26). Seine Entscheidung schließt also eine innerstaatlich bindende Entscheidung über die Gültigkeit des Reichskonkordates und damit zusammenhängende Fragen ein.

Die Argumente der Prozeßparteien

Die Bundesregierung hat zur Begründung ihres Antrages, kurz zusammengefaßt, folgendes ausgeführt: Das Reichskonkordat sei gültig zustande gekommen und gemäß Art 123 Abs 2 GG auch heute noch in Kraft. Die Länder seien dem Bund gegenüber verpflichtet, die für ihn verbindlichen internationalen Verträge zu beachten, also auch die Schulbestimmungen des Reichskonkordates. Gegen diese Pflicht habe das Land Niedersachsen mit seinem Schulgesetz verstoßen, da dessen Bestimmungen in ihrem Gesamtzusammenhang gegen die Art 21 bis 24 des Reichskonkordates verstießen (UBegr. S. 17 ff.).

Die Landesregierung Niedersachsen hat zu der Frage der Gültigkeit und Fortgeltung des Reichskonkordates keine Stellung genommen, sondern sich darauf berufen, daß einmal das niedersächsische Schulgesetz mit dem Konkordat vereinbar, zum andern der Bund nicht berechtigt sei, von den Ländern die Einhaltung der Schulbestimmungen des Reichskonkordates zu verlangen (UBegr. S. 19).

Die Regierung des Landes Hessen und der Senat der Freien Hansestadt Bremen sind dem Verfahren auf seiten des Landes Niedersachsen beigetreten und haben dabei folgendes geltend gemacht: Das Reichskonkordat sei nicht gültig zustande gekommen, da das Ermächtigungsgesetz, das die staatsrechtliche Voraussetzung für seinen Abschluß gebildet habe, nicht gültig sei. Es sei auch nicht rechtswirksam in deutsches Recht transformiert worden. Jedenfalls aber habe es den Zusammenbruch der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft nicht überdauert und sei auch von den Besatzungsmächten suspendiert worden. Überdies stehe es im Widerspruch zum Grundgesetz. Wenn es aber weitergelten sollte, seien die Länder Vertragspartner geworden. Keinesfalls könne der Bund die Länder zur Beachtung der Konkordatsbestimmungen anhalten (UBegr. S. 19 f.).

Einige von Hessen und Bremen hilfsweise gestellte Anträge können wir hier übergehen, da sie vom Gericht nicht zugelassen worden sind, ebenso wie prozeßrechtliche Einwände der Antragsgegner gegen die Zulässigkeit des Verfahrens, die ebenfalls vom Gericht abgelehnt wurden.

Mit den oben erwähnten Argumenten der Prozeßparteien ist der Umfang der Fragen, mit denen das Gericht sich zu beschäftigen und über die es zu entscheiden hatte, ungefähr bezeichnet.

Das Reichskonkordat ist gültig zustande gekommen, und seine Bestimmungen sind deutsches Recht geworden

Das Gericht hat zunächst das gültige Zustandekommen des Reichskonkordates geprüft und entschieden, daß es „als ein beide Teile verpflichtender Vertrag gültig zustande gekommen“ ist und daß seine Schulbestimmungen, auf die es hier ja allein ankomme, deutsches Recht geworden sind (UBegr. S. 35).

Es führt in der UBegr. (D I, 1 u. 2, S. 32 ff.) dazu näher aus, daß die staatsrechtliche Grundlage für die Befugnis zum Abschluß des Reichskonkordates das sogenannte Ermächtigungsgesetz vom 24. März 1933 gewesen sei, nach dessen Art 4 „Verträge des Reichs mit fremden Staaten, die sich auf Gegenstände der Reichsgesetzgebung beziehen, nicht der Zustimmung der an der Gesetzgebung beteiligten Körperschaften bedürfen“. Gemessen an den Vorschriften der Weimarer Reichsverfassung, sei das Ermächtigungsgesetz zwar ungültig gewesen, aber es müsse „als Stufe der revolutionären Begründung der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft angesehen werden“. Es habe anstelle der bisherigen eine neue Kompetenzordnung geschaffen, die sich jedenfalls zur Zeit der Ratifikation des Konkordates (September 1933) tatsächlich nach innen und außen durchgesetzt habe. Das heißt: sie „war international anerkannt“ und „funktionierte auch nach innen“. Das führe zwangsläufig zu der Folgerung, „die Möglichkeit der Entstehung gültigen Rechts unter dieser Kompetenzordnung anzunehmen“. Ob die auf dieser Grundlage erlassenen Gesetze und Verordnungen freilich auch wirklich als gültiges Recht anerkannt werden könnten, das hänge von ihrem Inhalt ab. Diese Anerkennung kann nicht stattfinden, wenn „sie gegen das Wesen und den möglichen Inhalt des Rechts verstoßen“. Aber „in dieser Hinsicht können Bedenken gegen das Reichskonkordat nicht erhoben werden“. Daraus folge also das gültige Zustandekommen des Konkordates.

Auf die Ausführungen darüber, wie und warum „nach der damaligen staatsrechtlichen Lage das Reichskonkordat zu

innerstaatlich verbindlichem Recht geworden“ ist (UBegr. S. 35 ff.), brauchen wir hier nicht näher einzugehen, da sie einen im wesentlichen gesetzestechnischen Charakter haben.

Das Reichskonkordat ist während des nationalsozialistischen Regimes in Kraft geblieben . . .

Es war dann die Frage zu prüfen, ob nicht die wiederholten schweren Verletzungen des Konkordats durch die nationalsozialistischen Regierungs- und Parteistellen seine Rechtsgeltung aufgehoben oder beeinträchtigt hätten. Das Gericht entscheidet hierzu, daß das nicht der Fall sei — diese Verletzungen hätten höchstens dem verletzten Partner, also dem Heiligen Stuhl, das Recht gegeben, entweder vom Vertrag zurückzutreten oder Erfüllung zu verlangen (UBegr. D I, 3, S. 38 ff.).

Aber sowohl der Vatikan habe am Reichskonkordat festgehalten und in zahlreichen Äußerungen gegen die „Vertragsumgehung, Vertragsaushöhlung und schließlich mehr oder weniger öffentliche Vertragsverletzung“ (Enzyklika *Mit brennender Sorge*) protestiert, wie auch der nationalsozialistische Staat — trotz seines Kampfes gegen Kirche und Christentum und trotz in den Jahren 1937 bis 1939 gepflogener Erwägungen über die Außerkraftsetzung einzelner Artikel und schließlich des ganzen Vertrages — das Konkordat niemals gekündigt oder für hinfällig erklärt habe.

Das Gericht verneint auch die Frage, ob das Konkordat „nicht durch derogierendes Gewohnheitsrecht obsolet geworden“ sei, denn es fehle an den Bedingungen für eine Derogation: der „erforderlichen langen Zeit und der vollständigen, dem erklärten oder vereinbarten Willen beider Partner entsprechenden Außerachtlassung der sich aus dem Vertrag ergebenden Pflichten“ (UBegr. S. 40).

. . . und hat auch nach 1945 seine Geltung nicht verloren

Die Hauptargumentation gegen die Fortgeltung des Reichskonkordates nach dem Zusammenbruch der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft stützte sich darauf, daß es als politischer Vertrag unter der stillschweigenden Voraussetzung des Weiterbestehens der damaligen politischen Ordnung geschlossen, weil nur unter dieser Voraussetzung überhaupt möglich, gewesen sei. Das Gericht stellt demgegenüber ziemlich kurz und bündig fest: „Die Vertragsschließenden wollten [nach Ausweis der Präambel des Konkordats] eine Dauerregelung; daher kann das Argument, das Konkordat gelte nur für die Dauer des nationalsozialistischen Systems, nicht überzeugen.“ Der Zusammenbruch der Gewaltherrschaft und die Wandlung der rechtlichen Struktur des staatlichen Partners „änderte . . . nach herrschender und auch vom Gericht geteilter Auffassung nichts am Fortbestand des Deutschen Reiches und daher auch nichts am Fortbestand der von ihm geschlossenen internationalen Verträge, es sei denn, daß ein Vertrag seinem Inhalt nach nicht geeignet gewesen wäre, die nationalsozialistische Gewaltherrschaft zu überdauern. Dies trifft für das Reichskonkordat nicht zu.“ Daran ändern auch einige „gegenüber dem Gesamthalt des Vertrages an Bedeutung zurücktretende Anpassungen an die Lage im Deutschen Reich“ nichts. Es wird besonders darauf hingewiesen, sein Inhalt, der „vor allem in den streitigen Schulbestimmungen auf frühere deutsche Entwürfe aus der Zeit der Weimarer Republik zurückging, [sei] nicht von der Art, daß seine Fortgeltung

über die Zeit der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft hinaus in Frage gestellt werden könnte“ (UBegr. D I, 4a, S. 40 ff.). „Das Reichskonkordat blieb also auch nach dem Zusammenbruch in Geltung“ (UBegr. S. 42).

Ebenso wenig läßt das Gericht gelten, daß das Reichskonkordat durch die Besatzungsmächte aufgehoben worden sein könnte, da sie dies mit völkerrechtlicher Wirkung gar nicht hätten tun können. „Denn das Konkordat war ebenso wie die Verträge mit neutralen Staaten der einseitigen Disposition der Besatzungsmächte entzogen“ (UBegr. S. 42). Aber auch eine innerstaatliche Wirkung der Anordnungen der Besatzungsmächte wird vom Gericht nicht anerkannt. Von den beiden in Frage kommenden Anordnungen wird gesagt, die Erziehungsanordnung Nr. 1 der Britischen Militärregierung vom 14. Januar 1946 sei kein Akt der Gesetzgebung, sondern nur eine interne Dienstanweisung gewesen, und die Direktive Nr. 6 der Alliierten Hohen Kommission, nach der alle Verträge des Deutschen Reiches so lange dispensiert sein sollten, bis sie mit Genehmigung dieser Kommission von der Bundesrepublik durch Vereinbarung mit dem Vertragspartner wieder in Kraft gesetzt würden, finde auf das Reichskonkordat keine Anwendung, weil sie sich nur auf Verträge mit den früheren Feindstaaten beziehen könne (UBegr. D I, 4b, S. 42 f.).

Im übrigen stellt sich das Gericht wie das Grundgesetz selber und die allgemeine in- und ausländische Rechtsüberzeugung auf den Standpunkt der Identität der Bundesrepublik mit dem Deutschen Reich, woraus folgt, daß die Bundesrepublik an die vom Deutschen Reich abgeschlossenen Verträge gebunden ist. Für solche Verträge, deren Gegenstände nach dem Grundgesetz in die Zuständigkeit der Länderregierungen fallen (wozu ja die Schulgesetzgebung zählt), gelte Art 123 Abs 2 GG, nach dem sie in Kraft bleiben, „bis neue Staatsverträge durch die nach diesem Grundgesetz zuständigen Stellen abgeschlossen werden oder ihre Beendigung auf Grund der in ihnen enthaltenen Bestimmungen anderweitig erfolgt“. Das Gericht stellt dazu fest: „Keiner dieser Beendigungsgründe trifft auf das Reichskonkordat zu. Neue Staatsverträge sind nicht abgeschlossen worden. Das Reichskonkordat ist unbefristet“ (UBegr. D I, 5, S. 43 f.).

Die Länder sind nicht Vertragspartner des Heiligen Stuhles geworden

Das Gericht stellt fest, daß für die Schulbestimmungen des Konkordates nicht etwa die Länder anstelle des Deutschen Reiches Partner des Heiligen Stuhles geworden sein können. Zwar sei möglich, daß bei Wegfall eines der vertragsschließenden Teile ein anderer als Vertragspartner an dessen Stelle trete. Angesichts der Identität von Bundesrepublik und Deutschem Reich kann aber nicht davon gesprochen werden, daß der Vertragspartner des Heiligen Stuhles weggefallen sei. „Der Umstand, daß nach dem Grundgesetz die Schulgesetzgebung bei den Ländern liegt, hat nur innerstaatliche Bedeutung und macht die Länder nicht zu Vertragspartnern bezüglich der Schulbestimmungen des Reichskonkordates“ (UBegr. D I, 6, S. 44 f.).

Die Schulbestimmungen des Reichskonkordates stehen nicht im Widerspruch zum Grundgesetz

Von den Gegnern des Reichskonkordates ist geltend gemacht worden, daß seine Schulbestimmungen im Wider-

spruch mit bestimmten Bestimmungen des Grundgesetzes, namentlich mit dem Art 7 (Schulwesen), dem Art 3 (Grundsatz der Gleichheit vor dem Gesetz) und Art 4 (Grundsatz der Religions-, Gewissens- und Bekenntnisfreiheit), stehe. Das Gericht hat sich nur mit dem angeblichen Widerspruch gegen Art 4 befaßt, wohl deshalb, weil der Art 7 an anderer Stelle ausgiebig erörtert wird und weil in den Ausführungen über den Art 4 die Einwände aus dem Art 3 implizite mitbehandelt sind.

Das Gericht verneint das Bestehen eines Widerspruchs zwischen Art 4 GG und den Schulbestimmungen des Reichskonkordates. Bekenntnisschulen seien auf Antrag der Erziehungsberechtigten zu errichten, und die Erfüllung ihres Wunsches, „der von der Glaubensüberzeugung und der religiösen Verantwortung für das Kind diktiert ist, widerspricht nicht dem Grundrecht der Gewissensfreiheit, um so weniger als das Schulwesen nach den Grundsätzen des staatlichen Schulmonopols und der Staatsschulbesuchspflicht gestaltet ist“ (UBegr. D II, S. 45 ff.).

Dabei geht das Gericht auch auf die Schwierigkeit ein, daß es u. U. an einem Ort nur eine Volksschule gibt, während die Wünsche der Eltern in bezug auf die Schulart auseinandergehen. „Das bedeutet, daß die jeweiligen Minderheiten zur Vermeidung unzumutbarer Schulwege unter solchen Umständen auf die von ihnen gewünschte Schulart verzichten und ihr Kind in einer nicht ihren Wünschen entsprechenden Volksschule erziehen und unterrichten lassen müssen. Hierin kann aber eine Beeinträchtigung der Gewissensfreiheit nicht erblickt werden. Es ist nicht möglich, allen Eltern eine ihren Wünschen entsprechende Schulart zur Verfügung zu stellen. Es ist unvermeidlich, daß Eltern u. U. genötigt sind, ihre Kinder einer Schule anzuvertrauen, die in ihrer weltanschaulichen Gestaltung den Wünschen der Eltern nicht entspricht. Es kann daher nicht gesagt werden, daß unter Berücksichtigung des staatlichen Schulzwangs und der tatsächlich gegebenen Beschränkung der Zahl verschiedenartiger weltanschaulicher Gestaltungen der Schule die Schulbestimmungen des Konkordats in die Gewissensfreiheit unzulässig eingreifen“ (UBegr. D II, S. 46).

Das sind angesichts des gegenüber den Anhängern der Bekenntnisschule so oft geäußerten Vorwurfes der Intoleranz zweifellos sehr bedeutsame Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts. Von besonderem Interesse dürfte es sein, daß es bei diesen Ausführungen offensichtlich von der grundsätzlichen Gleichberechtigung von Gemeinschafts-, Bekenntnis- und Weltanschauungsschulen im Grundgesetz (im Gegensatz zur Weimarer Verfassung Art 146) ausgeht und die gelegentlich vertretene These verneint, wonach nach der alten Regelschultheorie die Errichtung einer Bekenntnisschule das gleichzeitige Bestehen einer Gemeinschaftsschule an demselben Orte obligatorisch voraussetze.

Logische und unlogische Folgerungen

Das Gericht faßt in dem letzten, umfangreichsten Teil der Urteilsbegründung zu Beginn (E, S. 47) noch einmal die wesentlichen Sätze, zu denen es gelangt war, zusammen: Da das Reichskonkordat noch weitergilt, müssen die Vertragspartner die aus ihm entstehenden Verpflichtungen erfüllen. Im Geltungsbereich des Grundgesetzes ist dieser Vertragspartner die Bundesrepublik Deutschland — und das sind verfassungsrechtlich „der Bund und die Länder als ein Ganzes“. Nach dem Grundgesetz können aber die

Schulbestimmungen des Konkordates nur von den Ländern durchgeführt werden.

Man muß nun diese Sätze mit zwei Tatsachen zusammensehen: 1. besteht allgemeine Übereinstimmung darüber, daß das Grundgesetz betont völkerrechtsfreundlich und überall bemüht ist, innerstaatliche Rechtsordnung und Völkerrecht nicht auseinanderklaffen zu lassen; 2. das Bundesverfassungsgericht hat den „ungeschriebenen Verfassungsgrundsatz der Bundestreue“ als „Rechtsschranke für die Ausübung von Gesetzgebungsbefugnissen im Bundesstaat“, wonach „der Landesgesetzgeber Rücksicht auf die Interessen des Bundes und der übrigen Länder nehmen“ muß (BVerfGE 4, 140), seinen Entscheidungen schon häufiger zugrunde gelegt. Wenn nun nur die Länder die Schulbestimmungen des Konkordats durchführen können, so ergibt sich aus all dem mit zwingender Logik, daß sie dann auch von den Ländern durchgeführt werden müssen. Diese Folgerung findet ihre verfassungsrechtliche Stütze im Art 30 GG, wonach „die Ausübung der staatlichen Befugnisse und die Erfüllung der staatlichen Aufgaben Sache der Länder ist, soweit dieses Grundgesetz keine andere Regelung trifft oder zuläßt“. Die Erfüllung von Verpflichtungen aus einem völkerrechtlich bindenden Vertrag ist sicher eine staatliche Aufgabe, und wenn der Bund diese nicht durchführen kann, so legt der Art 30 diese Aufgabe den Ländern auf, die mit dem Bund Glieder der staatlichen Einheit „Bundesrepublik Deutschland“ sind, auf welche auch nach dem Bundesverfassungsgericht „heute noch die Rechte und Pflichten aus dem Reichskonkordat bezogen“ sind (UBegr. S. 83).

Das Bundesverfassungsgericht hat jedoch diese Folgerung nicht gezogen, sondern vielmehr verneint, daß die Länder dem Bund gegenüber verfassungsrechtlich verpflichtet sind, die Bestimmungen des Reichskonkordats bei ihrer Schulgesetzgebung zu beachten. Es hat deshalb auch darauf verzichtet, über die Vereinbarkeit des niedersächsischen Schulgesetzes mit dem Konkordat zu befinden, da sich das übrige (UBegr. F, S. 88).

Man kann wohl sagen, daß es dem Bundesverfassungsgericht damit gelungen ist, eine allgemeine Überraschung hervorzurufen. Die Beteiligten am Prozeß und seine Beobachter hatten mehrere Möglichkeiten seines Ausgangs in Betracht gezogen — auf diese wäre aber wohl niemand gekommen. Es ist also kein Wunder, daß über die Entscheidung und ihre Begründung eine heftige Diskussion entstanden ist und daß besonders ihr letzter Teil starken Widerspruch gefunden hat. Zwar hat das wegen der Kürze der Zeit naturgemäß noch keinen Niederschlag in der wissenschaftlichen Literatur gefunden, aber wir wollen im Folgenden doch schon einmal versuchen, einige Gesichtspunkte, die in der noch formlosen Diskussion inzwischen aufgetaucht sind, zusammenzufassen, soweit sie uns zugänglich geworden sind.

Die beiden Extreme der möglichen Beurteilung der Karlsruher Entscheidung können durch zwei Äußerungen am besten bezeichnet werden: Landesbischof DD Hanns Lilje nennt sie („Sonntagsblatt“, 7. 4. 57) „ein weises, gerechtes und überlegtes“ und im weiteren auch ein „realistisches“ Urteil. Demgegenüber meinte ein englischer Journalist, das Gericht sei in diesem Urteil der uralten, immer wieder widerlegten, aber anscheinend unausrottbaren Illusion erlegen, daß „man einen Pudding gleichzeitig aufessen und aufbewahren könne“. Ähnliches will wohl auch „Christ und Welt“ sagen, wenn dort ausgeführt wird,

man möchte — freilich nur „auf den ersten Blick“ — geneigt sein, „die Karlsruher Entscheidung für ein typisches ‚Zwar-Aber-Urteil‘ nach dem Motto ‚Wasch mir den Pelz, aber mach mich nicht naß‘ zu halten“ (4. 4. 57). „Christ und Welt“ teilt diese Meinung nicht, spricht aber doch im folgenden von einer „unleugbaren Unstimmigkeit“ im Urteil. Ausgesprochen ironisch wird es auch von der „Gegenwart“ (6. 4. 57) beurteilt, die meint, „die Geschäftsführer des Delphischen Orakels“ müßten sich seinerwegen „geradezu in einer rotierenden Bewegung im Grabe befinden“; es versuche, das Beste aus zwei Welten zu machen. Die Logik des Urteils ist tatsächlich, wie die „Neue Zürcher Zeitung“ (28. 3. 57) schreibt, „eine harte Nuß“.

Politische Überforderung des Gerichts?

Es ist schon von Beginn des Prozesses an von den verschiedensten Seiten immer wieder gesagt worden, es handle sich bei der zur Entscheidung stehenden Frage nicht um eine eigentlich juristische, sondern um eine politische Entscheidung, und man überfordere das Gericht, wenn man diese Entscheidung auf es abwälzen wolle — wie ja überhaupt in unserer politischen Praxis das Bestreben eingerissen sei, die Lösung politischer Streitfragen auf das Bundesverfassungsgericht abzuwälzen. Man mag dieser Kritik im großen und ganzen zustimmen, aber es ist doch auch nicht zu übersehen, daß die Gegner des Reichskonkordates — was immer ihre politischen Gründe gewesen sein mögen — sich bei ihrer Weigerung, das Konkordat anzuerkennen, auf juristische Argumente beriefen: daß es nämlich nicht gültig zustande gekommen sei, auf jeden Fall aber heute nicht mehr gelte. Die Klärung solcher juristischer Zweifel über Gültigkeit und infolgedessen Verbindlichkeit von Vertragsrecht ist aber eine typische Aufgabe der Rechtsprechung. Tatsächlich hat ja der Parlamentarische Rat die Frage der (innerstaatlichen) Verbindlichkeit der Bestimmungen des Reichskonkordates wegen der von ihm nicht zu behebenden Zweifel bewußt und absichtlich offengelassen. Denn das ist nach der Entstehungsgeschichte eindeutig der Sinn des Art 123 Abs 2 GG (so auch die UBegr. E I, 3b, S. 63). Sein Text lautet: „Die vom Deutschen Reich abgeschlossenen Staatsverträge, die sich auf Gegenstände beziehen, für die nach diesem Grundgesetz die Landesgesetzgebung zuständig ist, bleiben, wenn sie nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen gültig sind und fortgelten, unter Vorbehalt aller Rechte und Einwendungen der Beteiligten in Kraft, bis neue Staatsverträge durch die nach diesem Grundgesetz zuständigen Stellen abgeschlossen werden oder ihre Beendigung auf Grund der in ihnen enthaltenen Bestimmungen anderweitig erfolgt.“ Ob die Bedingung für solche Verträge, daß sie nämlich „nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen gültig sind und fortgelten“, zutrifft, kann aber nur von der für eine derartige Klärung zuständigen Instanz, also der Rechtsprechung, entschieden werden. Die Frage liegt also durchaus auf der juristischen Ebene, und es ist insofern nicht einzusehen, was dagegen sprechen sollte, sie dem Gerichte zu überlassen.

Das Dilemma, daß sie auch auf die politische Ebene übergreift, tritt in dem Augenblick ein, wenn ein Land sich trotz der Ungeklärtheit der juristischen Voraussetzungen dazu entschließt, bei der konkreten Gestaltung seines Schulwesens von der Voraussetzung auszugehen, daß das Konkordat nicht verbindlich sei. Es kommt hinzu, daß das Gericht überhaupt nur in solchen oder ähnlichen Fällen

eingreifen kann, da dieses, wie auch die Urteilsbegründung ausdrücklich anführt, „nur in ganz bestimmten Verfahrensarten und unter bestimmten Prozeßvoraussetzungen zur Rechtsprechung berufen ist“ (UBegr. E I, 3b, S. 64f.). Aber das ist ebensowenig wie im normalen bürgerlichen Leben im staatlichen und politischen Leben etwas Ungewöhnliches. Rechtsprechung ist ja kein abstrakter Vollzug, sondern immer auf Gestaltungsprobleme des Lebens bezogen. Von „rein rechtlichen“ Beziehungen zwischen natürlichen oder juristischen Personen zu sprechen, ist eine Abstraktion, denn sie betreffen immer wirkliche Verhältnisse zwischen ihnen, seien sie menschlicher, wirtschaftlicher, sozialer oder politischer Art. Kein Gericht kann sich der Notwendigkeit entziehen, mit seinen Entscheidungen manchmal sehr tief in solche Verhältnisse einzugreifen und etwa den Betroffenen aufzuerlegen, bestehende Beziehungen und Zustände anders zu gestalten, weil sie dem Recht nicht entsprechen. Das Recht ist auch eine Lebensmacht mit einem starken und notwendigen Gestaltungsanspruch. Es kann freilich nicht das ganze Leben ordnen, und es ist sicher richtig, daß es Lebensgebiete gibt, wo der Rückgriff auf Gesetz und Rechtsprechung bedeutet, daß seine auf anderen Grundlagen beruhende innere Ordnung in Wirklichkeit schon zerstört ist (wie z. B. Ehe und Familie). Kann man eine solche Feststellung aber analog auf das Verhältnis von Bund und Ländern in der Bundesrepublik anwenden? Tatsächlich ist dies Verhältnis doch in wesentlichen und grundlegenden Teilen, was z. B. die Kompetenzabgrenzung zwischen Bund und Ländern und die Eingriffsbefugnisse des Bundes angeht, rechtlich geregelt und im Grundgesetz gesetzlich fixiert. Natürlich drückt sich darin ein politischer Gestaltungswille des Verfassungsgesetzgebers aus, aber man kann eben nicht sagen, dieser politische Gestaltungswille habe vor der Frage der Verbindlichkeit des Reichskonkordats versagt, denn hier handelt es sich um Recht, das seiner Verfügbarkeit entzogen war, weil es nicht um innerstaatliches, sondern um Völkerrecht ging. Der Gesetzgeber hätte die innerstaatliche Geltung des Vertrages nur anordnen können, wenn über seine Gültigkeit innerhalb der gesetzgebenden Körperschaft Einigkeit bestanden hätte; er konnte seine Unverbindlichkeit nicht anordnen, da dieser völkerrechtliche Tatbestand seiner Verfügung entzogen war; es blieb ihm also gar nichts anderes übrig, als eine konditionelle Verbindlichkeit anzuordnen („wenn sie nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen gültig sind und fortgelten . . .“) und die Frage bis zur späteren Entscheidung durch die zuständige Instanz offenzulassen. Darin kann wohl kaum ein Verfehlen der Aufgabe des Gesetzgebers erblickt werden. Man sollte aber auch sehr vorsichtig damit sein, eine politische Überforderung des Gerichtes mit der Entscheidung über diese Verbindlichkeit zu behaupten, weil es damit den (kulturpolitischen) Gestaltungswillen der Länder beschnitte oder gar in seine (kulturellen) Lebensverhältnisse eingriffe. Daß eine Gerichtsentscheidung dem Gestaltungswillen Grenzen setzt und in Lebensverhältnisse eingreift, ist ein Schicksal aller Gerichte, die Urteile sprechen müssen — aber es ist nicht eigentlich das Gericht, das solche Forderungen stellt, sondern das Recht; das Gericht spricht sie nur in seinem Namen aus. Es ist nicht einzusehen, warum das Lebensgebiet „Politik“ irgendwie so privilegiert sein sollte, daß es von solcher Konsequenz ausgenommen ist, was freilich in der Neuzeit lange Zeit geläufige Lehre war.

Das Bundesverfassungsgericht lehnt eine solche Interpretation des Art 123 Abs 2, daß nämlich der Gesetzgeber eine konditionelle Verbindlichkeit des Reichskonkordates habe aussprechen wollen und daß er die Entscheidung darüber, ob die Bedingung zutreffe, dem Gericht vorbehalten habe, jedoch ab. Es führt sinngemäß aus, daß der Gesetzgeber dann nämlich seine Aufgabe verfehlt und gegen das Prinzip der Rechtsstaatlichkeit verstoßen habe. Die obenerwähnte Interpretation verkenne nämlich „die Aufgabe des Gesetzgebers in seiner Verantwortung für den Bestand des Rechtes“. Er könne zwar die Frage des Fortgeltens von Recht aus einer früheren Verfassungsordnung offenlassen, damit das Gericht in Zweifelsfällen entscheiden solle. Aber „sollte sich trotzdem eine bestehende Rechtsunsicherheit störend auf das Gesamtwohl auswirken, so wird es stets die Aufgabe des Gesetzgebers sein, im Wege der Rechtssetzung den Rechtsbestand zu klären und zu sichern“. Die Rechtsunsicherheit erblickt es darin, daß es nicht abzusehen gewesen sei, wann und unter welchen Umständen eine Gerichtsentscheidung stattfinden würde. „Das Bestehen eines unbestimmt langen Zustandes der Unsicherheit und Ungeklärtheit über die Grenzen der Befugnisse des Gesetzgebers in der Rechtssetzung wäre mit rechtsstaatlichen Grundsätzen schwer zu vereinbaren“ (UBegr. E I, 3b, S. 64 f.). Es folgert daraus sinngemäß, daß ein solcher Verstoß gegen seine Aufgabe und gegen die Rechtsstaatlichkeit dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden könnte, also könne der Art 123 Abs 2 auch nicht so ausgelegt werden. Überzeugend ist diese Argumentation angesichts der nach allgemeiner Überzeugung historisch doch wohl recht eindeutig feststehenden Intention des Gesetzgebers allerdings nicht, zumal sie eine *petitio principii* enthält. Schließlich hätte die gerichtliche Entscheidung nicht so lange auf sich warten lassen brauchen, wie sie es tat; sie hätte längst herbeigeführt werden können.

Immerhin wird es aus all dem verständlich, daß der Sinn des Urteils weithin so ausgelegt wird, als habe sich das Gericht der ihm zugemuteten „politischen Überforderung“ entzogen und die eigentliche innerstaatliche Streitfrage wieder an die Politiker zurückgegeben, indem es ein „juristisches Urteil“ (Landesbischof Lilje, a. a. O.) gefällt habe. Der Würzburger Völkerrechtslehrer Professor F. A. von der Heydte sagt daher nach überwiegendem Urteil zu Recht, daß das Gericht im zweiten Teil des Urteils an dem innerstaatlich relevanten Problem vorbeigegangen sei: „Es hat, um einen ‚bundesdeutschen‘ Modeausdruck zu gebrauchen, den ‚Schwarzen Peter‘, der ihm durch den Klageantrag der Bundesregierung zugespielt worden war, wieder zurückgegeben“ („Das Karlsruher Konkordatsurteil“, in: „Wort und Wahrheit“, Mai 1957).

Ein politischer Kompromiß?

Professor von der Heydte kommt in seiner Betrachtung des Urteils (a. a. O.) zu dem Schluß, daß es sich bei ihm eben nicht um „eine klare und überzeugende juristische Entscheidung“, sondern um „einen juristisch verbrämten politischen Kompromiß“ handle. Man braucht darum noch nicht dem auch hier wieder sehr ironischen Urteil der „Gegenwart“ (a. a. O.) zuzustimmen, die das Urteil zwar für „richtig“ hält und dem Gericht gar keine „machiavellistische diplomatische Schläue“ unterstellen möchte, aber doch meint, es schwinde „im Akzent der Begründungen . . . die Freude darüber mit, wie herrlich es doch eingerichtet sei, daß nun politischer Nutzen und das Gebot

des Rechts durch eine wunderbare Fügung der Vorsehung zusammenfiel“. Wir haben oben ausgeführt, daß wegen der Bezogenheit rechtlicher Entscheidungen auf konkrete Lebensgestaltungsfragen und konkrete Lebensverhältnisse die Vorstellung „rein juristischer Entscheidungen“ zum mindesten eine Abstraktion ist. Sich den politischen Konsequenzen einer Entscheidung entziehen kann im besten Falle höchstens auf einen politischen Kompromiß herauslaufen.

Landesbischof Lilje meint denn in seinem erwähnten Kommentar zu dem Urteil im Grunde genommen auch nichts anderes, wenn er als Ergebnis der Entscheidung feststellt, daß erstens „das Konkordat gilt“ und daß zweitens auch „die Kulturhoheit der Länder gilt“ und es nun den Politikern überlassen sei, „im redlichen Miteinander“ aus diesen Feststellungen das Beste zu machen. Er hält dieses Ergebnis für „weise“ und „realistisch“.

„Christ und Welt“ spricht (a. a. O.) ebenfalls aus, daß das Urteil „politisch begrüßt werden müsse“, und zwar wegen seines Kompromißcharakters; offenbar weil es allen etwas gibt und niemanden mehr kränkt, als bei jedem Kompromiß unvermeidlich ist. Denn „hätte Karlsruhe das Konkordat in Bausch und Bogen verworfen, so wäre eine Verstimmung mit dem Vatikan“ die Folge gewesen. Deutlicher spricht es noch Landesbischof Lilje (a. a. O.) aus: „Es wird damit gesichert, daß die Haltung, die der Vatikan hinsichtlich der deutschen Ostbistümer eingenommen hat, auch weiterhin von ihm vertreten werden wird; denn solange das Reichskonkordat vom 20. Juli 1933 gilt, wird er an dieser Rechtslage nichts ändern.“ Ähnlich drückt sich auch „Die Gegenwart“ (a. a. O.) aus.

Man liest das mit einigem Befremden. Hier wird der Gegenstand des Prozesses völlig verkannt, dessen Entscheidung ja nach der ausdrücklichen Feststellung des Gerichts hinsichtlich der völkerrechtlichen Geltung des Vertrages keine Wirkung für die Vertragspartner haben konnte, sondern ein verfassungsrechtlicher Streit war (UBegr. S. 26). Der Vatikan hat immer an der Gültigkeit der Verträge festgehalten. Alle Versuche, seine Haltung in der Frage der deutschen Ostbistümer in Frage zu stellen, sind nichts weiter als haltlose Verdächtigungen oder beruhen, wie das bekannte Gutachten des Direktors des Evangelischen Bundes, Pfarrers D. Wolfgang Sucker, aus Anlaß der Regularisierung der dortigen Verhältnisse durch Kardinal Wyszynski (vgl. Herder-Korrespondenz ds. Jhg., S. 219), auf völligem Mißverständnis oder auf Unkenntnis sowohl der Tatsachen wie auch des Kanonischen Rechts (vgl. dazu auch den Leitartikel „Zwei Kardinäle“ in: „Wort und Wahrheit“, März 1957), wobei das Gefühl nicht abzuweisen ist, daß die Veröffentlichung Suckers wohl auch den Konkordatsprozeß beeinflussen sollte. Die deutschen Katholiken können es nicht anders denn als peinlich empfinden, wenn gesagt wird, daß die Abspeisung des Vatikans mit der rein formalen Anerkennung der Gültigkeit des Vertrages ohne Konsequenzen für seine Erfüllung auf einem für sie wesentlichen Gebiete (denn das ist ja die zugrundeliegende Interpretation des Urteils, die wir allerdings für unrichtig oder mindestens unvollständig halten) eine Verstimmung des Heiligen Stuhls verhindern solle, und wenn gleichzeitig unter Berufung auf dies unvollständige Urteil vom Vatikan die Beibehaltung seiner Stellung zur Frage der deutschen Ostbistümer eingefordert wird — obwohl nie zweifelhaft war, daß der Vatikan sich unter großen Opfern und Schwierigkeiten stets peinlich vertragstreu verhalten hat

und das auch weiter zu tun bereit ist. Das deutsche Interesse am Konkordat geht aber über die Frage der Ostbistümer hinaus: es ist, worauf Prälat Böhler (in: „Echo der Zeit“, 7. 4. 57) hinweist, eine wichtige Klammer für das ganze Deutschland, denn es gilt in Ost und West. „Übersieht man diese gesamtdeutsche Situation bewußt, nur weil man sie nicht sehen will?“, so fragt er mit Recht. Gerade unter der Rücksicht auf diese gesamtdeutsche Situation muß doch das Urteil in seinem ersten Teil so sehr begrüßt werden: es hält eine der letzten großen Klammern für Gesamtdeutschland, die das Konkordat bildet, intakt. Damit sollte es für alle verantwortungsbewußten Persönlichkeiten endgültig aufhören, Diskussionsgegenstand zu sein: Es steht da, und wir Deutsche haben den meisten Anlaß, dafür dankbar zu sein.

Zweitens, so führt „Christ und Welt“ weiter aus, wäre eine Folge einer Verwerfung des Konkordates „eine Minderung des Kredites der Bundesrepublik als eines verlässlichen internationalen Vertragspartners“ gewesen (ähnlich auch Landesbischof Lilje, a. a. O.). Daß das Urteil eine solche Folge vermieden habe, ist wohl eine etwas optimistische Annahme. Es ist allgemeine völkerrechtliche Überzeugung, daß innerstaatliche Neuordnungen an der Pflicht zur Einhaltung völkerrechtlicher Verträge nichts ändern. Sollte, wie „Christ und Welt“ annimmt, der Karlsruher Spruch wirklich die Geltung dieses Satzes in der Bundesrepublik nicht anerkennen (was allerdings, wie Prälat Böhler, a. a. O., betont, einer sorgfältigen Nachprüfung bedarf), so müßte er die Vertragsfähigkeit des Bundes in einem zweifelhaften Lichte erscheinen lassen. Dann könnte, wie Professor von der Heydte (a. a. O.) sagt, „der Verlierer in diesem Streit nicht die unterlegene Bundesregierung, sondern die Bundesrepublik als Ganzes“ werden. Er weist auch auf folgendes hin: „Der Vorrang der völkerrechtlichen Verpflichtung vor jeder innerstaatlichen Norm wurde nicht zuletzt auch vom Nürnberger Militärtribunal ausdrücklich unterstrichen, das — gerade wir Deutsche dürfen dies nicht vergessen — vor knapp zehn Jahren Deutsche auch deshalb verurteilt hat, weil sie einer innerstaatlichen Norm den Vorrang vor Vorschriften des Völkerrechtes gegeben hatten.“ Es wäre verhängnisvoll, wenn das Urteil im Ausland solche Reminiszenzen hervorrufen sollte.

Hätte Karlsruhe andererseits, so fährt „Christ und Welt“ fort, „die Bundesländer unter die Schulartikel des Konkordats gebeugt, so wäre das Verhältnis zwischen dem Bund und seinen Gliedern einer schweren Belastung ausgesetzt worden“. Die Redeweise von der „Beugung der Länder unter die Schulartikel“ will uns alles andere als sachgemäß erscheinen. Geht es doch nicht um ihre Unterwerfung unter ein von außen kommendes Diktat, wie diese Ausdrucksweise andeutet, sondern um ihre Bindung an das Recht, an ein Recht zudem, wie es jahrhundertlang in Deutschland geübt wurde und das in keiner Weise als fremdes Recht angesehen werden kann. Es kann sich allenfalls um die Beugung eines dem Recht widerstrebenden Willens handeln. Das ist aber, wie wir schon erwähnt haben, eine Konsequenz, die im winklichen Leben nichts Ungewöhnliches darstellt. Die Auffassung, daß die Länder den Bund mit seiner völkerrechtlichen Haftung aus einem gültigen Vertrag einfach in der Luft hängenlassen (wie „Christ und Welt“ das Urteil anscheinend interpretiert) und ihn so unvermeidlich als internationalen Vertragspartner suspekt machen dürften, würde auf jeden

Fall eine weit schwerere Belastung des Verhältnisses zwischen beiden sein.

Man möchte eben am liebsten den Inhalt, um den es hier geht, nämlich die Schulartikel des Konkordats, bagatellisieren und übersieht mit Bedacht, daß es hier auch um den Willen der deutschen Katholiken geht, für ihre Kinder die Bekenntnisschule zu erhalten. Das Gericht hat dazu einige höchst fragwürdige Ausführungen gemacht, wenn es nämlich einmal sagt, der Parlamentarische Rat habe bei seinen Beratungen einen „durch die Dynamik der Verhältnisse geschaffenen faktischen Zustand vorgefunden, dem auch rechtliche Relevanz zukommt“ (UBegr. E II, 3, S. 75 f.), zum andern, daß „die das Grundgesetz gestaltenden politischen Kräfte eine weitergehende Bindung des Landesgesetzgebers für die bekenntnismäßige Gestaltung des Schulwesens überwiegend ablehnten“ (UBegr. E II, 2, S. 71). Man hat in diesem Zusammenhang von einer höchst bedenklichen Anerkennung der „normativen Kraft des Faktischen“ durch das Gericht gesprochen. Wenn nach dem Urteil des Gerichts das Reichskonkordat fortgalt, so konnte ihm entgegenlaufende Gesetzgebung der Länder wohl kaum einen Zustand mit rechtlicher Relevanz, sondern höchstens einen Unrechtszustand hervorrufen, auf den man sich zur Auslegung des Grundgesetzes wohl kaum berufen kann.

Mit der Feststellung von einer „Dynamik der Verhältnisse“ geht das Gericht außerdem weit über das hinaus, was ihm zu beurteilen zukommt. Die Dynamik der Verhältnisse verlief vielmehr so, daß die Hinwendung zum Elternrecht und zur Bekenntnisschule im Volke stärker geworden ist. Inzwischen lebt ja auch die Mehrheit der Bundesbevölkerung in Ländern, deren Schulgesetze die Bestimmungen des Konkordats einhalten (wobei noch zu bemerken wäre, daß die Schulgestaltung in Baden überhaupt nichts mit der Dynamik der Verhältnisse zu tun hat, sondern eine alte Tradition darstellt, an der man aus konservativem Geist festgehalten hat). Auch die weltrechtliche Entwicklung zeigt eine deutliche Tendenz zur Anerkennung des Elternrechts auf, wie Art 26 Abs 3 der Universalen Deklaration der Menschenrechte vom 10. 12. 1948 (vgl. Herder-Korrespondenz 3. Jhg., S. 325) und Art 2 Satz 2 des Zusatzprotokolls zur Konvention zum Schutze der Menschenrechte vom 20. 3. 1952 (vgl. Herder-Korrespondenz 6. Jhg., S. 55) beweisen.

Aber auch das in dem zweiten zitierten Satz des Gerichtes angeführte Faktum ist fragwürdig. Die Stimmen im Parlamentarischen Rat waren 34 (davon 2 kommunistische), die gegen, und 31, die für die Anerkennung des Konkordates gestimmt hätten, wenn man sich nicht auf einen Kompromiß geeinigt hätte. Das ist bestimmt eine sehr schwache Mehrheit und bedeutet nicht, wie das Gericht sagt, eine „überwiegende“ Ablehnung.

Im ganzen wird man mit gutem Recht bezweifeln können, ob der Kompromiß, als der die Entscheidung angesprochen wird, wirklich „weise“ und „begrüßenswert“ ist. Die Opfer, die bei einem Kompromiß von beiden Partnern gebracht werden müssen, sind doch wohl sehr einseitig einem Partner, nämlich dem Heiligen Stuhl (und damit den deutschen Katholiken), aufgelastet.

Wenn also in dieser oder jener Zeitung die Meinung vertreten wird, die Folgerung aus diesem Kompromiß sei die, daß man eine neue Ordnung der Verhältnisse suchen müsse, man sogar davon spricht, es sei ein neues Konkordat abzuschließen, so muß man unbedingt dem Prälaten Böh-

ler zustimmen, wenn er (a. a. O.) sagt: „Welch eine Zumutung, einem Partner einmal zu sagen, das Bundesverfassungsgericht hat zwar das Konkordat anerkannt, aber wir können es praktisch doch nicht als Unterlage für unser gegenseitiges Verhalten annehmen — und dann gleichzeitig den Abschluß eines neuen Konkordates vorzuschlagen.“ Auch hier wird doch wohl die Forderung nach „redlichem Miteinander“ und „Verständnisbereitschaft“ (Landesbischof Lilje, a. a. O.) zu einseitig dem einen Partner angelastet. Zunächst müßte doch wohl der andere Partner in demselben Geiste sagen, welche Folgerungen er aus der Gültigkeit des Vertrages zieht. Partner aber ist nach der Entscheidung des Gerichts „Bund und Länder als ein Ganzes“ (UBegr. E, S. 47). Auch die Länder können sich also nicht einfach von dieser Pflicht absentieren. Auch das „Informationsblatt für die Gemeinden in den Niederdeutschen Lutherischen Landeskirchen“ (6. Jhg., Nr. 7, 1. Aprilheft 1957), das vor voreiligen Stellungnahmen zu der Frage warnt, ob und von wem nun Verhandlungen aufgenommen werden müßten, meint jedenfalls, „eine Änderung des Reichskonkordates oder den Abschluß eines anderen Konkordates zu erwägen . . . wird dabei nicht viel weiterführen“ (S. 108). In dieser sehr abgewogenen und um Fairneß bemühten lutherischen Diskussion des Urteils werden insbesondere die staatskirchenrechtlichen Darlegungen des Urteils begrüßt, „die den Konkordaten und damit auch den Kirchenverträgen volle Rechtsgeltung und dauernde Wirkung beimessen“ (S. 109).

Zur Interpretation des Art 123 Abs 2 GG

Der Angelpunkt der Urteilsbegründung des Bundesverfassungsgerichtshofes ist, wie aus dem Vorhergehenden wohl deutlich hervorgeht, die Auslegung des Art 123 Abs 2 GG (den wir oben schon im Wortlaut zitiert haben, vgl. S. 393). Er ist nämlich „die einzige Bestimmung des Grundgesetzes, die die vom Deutschen Reich abgeschlossenen Verträge ausdrücklich erwähnt“ (UBegr. E I, S. 47). Das Gericht kommt zu dem Schluß, daß sich aus dieser Bestimmung „eine verfassungsrechtliche Pflicht der Länder dem Bund gegenüber, die Schulbestimmungen des Reichskonkordates zu beachten, nicht ableiten“ lasse (UBegr. E I, S. 48), und begründet diese Entscheidung mit sehr ausführlichen, komplizierten und, wie Professor von der Heydte sagt, „merkwürdig unbeholfenen“ Darlegungen, die in ihrem ersten Teil darauf hinauslaufen, daß diese Bestimmung nur den Sinn habe, Zweifel darüber auszuschließen, ob altes, unter einer früheren Verfassungsordnung entstandenes Recht deshalb in der neuen Verfassung etwa keinen Bestand mehr haben könne. Für die Schulbestimmungen sage sie nur aus, „daß sie, sofern sie beim Inkrafttreten des Grundgesetzes noch galten, in Kraft bleiben“ (UBegr. E I, S. 50). Sie hätte also rein deklaratorischen (erläuternden) Charakter, „ohne den nunmehr zuständigen Gesetzgeber [das heißt die Länder] an der Änderung dieses Rechts zu hindern“ (UBegr. E I, 2, S. 53). Auch aus der Stellung in der Nachbarschaft der Art 123 Abs 1, 124 und 125 GG gehe hervor, daß sie „nur das Fortgelten des den Verträgen entsprechenden Rechts anordnet und nicht darüber hinaus die Änderung des Vertragsrechts verbietet oder beschränkt“ (UBegr. E I, 2 a, S. 53 f.).

Diese Darlegungen stehen in ausgesprochenem Widerspruch zu der bisher in der Literatur allgemein anerkannten

Interpretation des Sinnes von Art 123 Abs 2, und das gilt noch mehr von der Argumentation des Gerichts aus der Entstehungsgeschichte des Art 123 Abs 2, die ausführt, zwischen der im Parlamentarischen Rat herrschenden Auffassung, das Grundgesetz könne weder zur völkerrechtlichen noch zur innerstaatlichen Weitergeltung des Vertragsrechts Stellung nehmen, und der Annahme, daß Art 123 Abs 2 als „Anordnung der Bindung des Landesgesetzgebers an das Vertragsrecht als innerstaatliches Recht“ zu verstehen sein, bestehe ein unauflöslicher Widerspruch (UBegr. E I, 2 c, S. 60 f.). Auch eine bedingte Bindung der Länder, für den Fall daß die offengelassene Frage der Gültigkeit des Konkordats positiv entschieden würde, kann das Gericht nicht anerkennen, wofür wir oben (S. 394) seine Gründe schon referiert haben.

Prälat Böhler hat in einem Interview (KNA, Nr. 74 vom 27. März 1957) darauf hingewiesen, daß schon in diesen Ausführungen eine merkwürdige Vorstellung stecke: daß nämlich in der Zeit zwischen dem Zusammenbruch der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft und dem Inkrafttreten des Grundgesetzes gewissermaßen ein Vakuum geherrscht habe, in denen die Länder eine Art Vollsoveränität genossen hätten; denn nach Meinung des Gerichts sagt Art 123 Abs 2 ja nur, daß die Schulartikel in Kraft bleiben konnten, wenn sie 1949 noch galten. Aus anderen Stellen der Urteilsbegründung könnte man schließen, daß das Gericht einer solcher Auffassung weithin Raum gibt. Es führt (UBegr. E II, 5, S. 77 ff.) aus, daß die Vorgänge der Jahre 1945 bis 1949 „nicht nur einen Wandel der Staatsform“ bedeutet hätten und „nicht mit der Umwandlung eines unangefochten bestehenden Einheitsstaates in einen Bundesstaat zu vergleichen“ seien. Es habe sich vielmehr um „einen grundlegenden Neubau an Stelle der 1945 gänzlich zusammengebrochenen staatlichen Organisation“ gehandelt. Da die Staatlichkeit der Länder sich vor der deutschen Gesamtstaatsorganisation gebildet und sich das Recht in ihnen weithin selbständig entwickelt habe, habe diese Entwicklung bei ihrem Umfange vom Grundgesetz nicht ignoriert werden können. Die Kompetenzen der Länder hätten schon deswegen nicht beliebig beschnitten werden können, weil das Grundgesetz der Annahme durch die Parlamente von zwei Dritteln der Länder bedurft hätte. Infolgedessen „konnte die Bundesverfassung die Einhaltung der von der Reichsgewalt eingegangenen Verpflichtungen durch die Länder nicht so umfassend gewährleisten, wie sie das mit Rücksicht auf die Bindung der Bundesrepublik nach außen vielleicht hätte tun können, wenn sie die Aufteilung einer ungestört ausgeübten Einheitsstaatsgewalt auf Bund und Länder zum Gegenstand gehabt hätte“ (UBegr. E II, 5, S. 79).

Hier wird die „normative Kraft des Faktischen“ mißbraucht. Es ist eines, wenn man sagt, sie müsse als Grundlage für Rechtsaktionen nach einer Umwälzung angenommen werden, und etwas anderes, diese Rechtsaktion brauche deshalb keine bestehenden Verträge zu berücksichtigen. Die „normative Kraft des Faktischen“ kann nicht so verstanden werden, daß sie dazu ermächtigt, auch über Vertragsverpflichtungen hinwegzugehen. Dann würde wirklich eine „Unrechtslage“ zu einer „Rechtslage“ werden.

Ebenso bedenklich an diesen Ausführungen ist aber die Vorstellung, die man aus ihnen ableiten könnte, als ob die Bundesrepublik Deutschland aus dem Willen der Länder geschaffen worden und das Grundgesetz eine Art

Bündnisvertrag zwischen ihnen sei. Nur dann könnte nämlich ein möglicher Widerstand der Länder, den man hätte vermeiden müssen, d. h. ihr Wille, zur Auslegung des Grundgesetzes herangezogen werden. Das Grundgesetz ist aber vielmehr eine ursprüngliche Rechtsschöpfung des einen deutschen Volkes, das über den Zusammenbruch seiner staatlichen Organisation hinaus Bestand behielt und das sich „kraft seiner verfassungsgebenden Gewalt“ in der Bundesrepublik eine neue Staatsorganisation schuf (Präambel zum GG). Wenn man daran rüttelt, so erschüttert man auch das Prinzip der Identität und Kontinuität zwischen dem Deutschen Reich und der Bundesrepublik, das eine der wesentlichen und sowohl im Inland wie im Ausland allgemein anerkannten Grundlagen all unserer Rechtsverhältnisse ist. Man kann daraus nur folgern, daß in der Zeit von 1945 bis 1949, solange die neue Staatsorganisation noch nicht bestand, die Länder Treuhänder des Reiches waren — auch hinsichtlich seiner völkerrechtlichen Verpflichtungen. Es ist schlecht einzusehen, wieso aus einer Verletzung dieser treuhänderischen Pflicht durch einzelne Länder vor 1949 die Berechtigung auch für andere Länder unter dem Grundgesetz abgeleitet werden kann, die völkerrechtlichen Verpflichtungen des Gesamtstaates nicht zu beachten, und wie man aus der früheren Rechtsverletzung dieser Länder die Bestimmung des Art 123 Abs 2 interpretieren kann, die doch nach allgemeiner Meinung und auch nach der Absicht des Gesetzgebers gerade die Erfüllung dieser völkerrechtlichen Pflichten des Deutschen Reiches sicherstellen wollte.

Die Kulturhoheit der Länder und das Reichskonkordat

Das Gericht führte hinsichtlich des Art 123 Abs 2 weiter noch aus, die Annahme, durch ihn solle der Landesgesetzgeber verfassungsrechtlich an Vertragsrecht gebunden sein, stehe „im Widerspruch zur sonstigen Gestaltung des Verhältnisses von Bund und Ländern durch das Grundgesetz“. Das Grundgesetz garantiere den Ländern die Freiheit für alle Gegenstände ihrer ausschließlichen Gesetzgebung, und diese Freiheit würde doch erheblich eingeschränkt, wenn sie für Gegenstände, für die vertragliche Regelungen bestehen, nicht gelten sollte (UBegr. E I, 2b, S. 56). Das treffe besonders die Schulbestimmungen des Reichskonkordats, die doch einen erheblichen Einbruch in ihre Kulturhoheit bedeuten würden. Im föderalistischen Aufbau der Bundesrepublik bilde aber die Kulturhoheit, „besonders aber die Hoheit auf dem Gebiete des Schulwesens, das Kernstück der Eigenstaatlichkeit der Länder“ (UBegr. E I, 2b, S. 57). Da die Fortgeltung auch von transformiertem Vertragsrecht durch den Art 123 von seiner Widerspruchsfreiheit mit dem Grundgesetz abhängig gemacht, das Vertragsrecht also dem Grundgesetz untergeordnet sei, müßten dessen Vorschriften über die Kompetenzverteilung zwischen dem Bund und den Ländern für die Frage, ob die Länder dem Bunde hinsichtlich des Inhaltes der Verträge verpflichtet seien, beachtet werden. Damit komme man aber zu einer Verneinung dieser Frage (UBegr. E I, 2b, S. 58).

Das Gericht führt dann weiter aus, daß die Kulturhoheit der Länder für den Bereich der bekenntnismäßigen Gestaltung des Schulwesens nur durch die Bestimmungen des Art 7 im Zusammenhang mit dem Art 141 GG („Bremer Klausel“) begrenzt werde (UBegr. E II, S. 68). Dabei fällt auf, daß es im Widerspruch zu der systematischen Stellung des Art 7, der ja ausdrücklich unter der Überschrift

„Grundrechte“ aufgeführt ist, erklärt, seine Bedeutung gehe „über die eines Grundrechtes hinaus“ (UBegr. E II, 1, S. 70). Er enthalte „die verfassungsrechtlichen Beschränkungen des Landesgesetzgebers jedenfalls hinsichtlich der bekenntnismäßigen Gestaltung des Schulwesens vollständig“ und setze auf diesem Gebiet das „Maximum der Schranken“, die den Ländern in der Situation bei Inkrafttreten des Grundgesetzes „politisch und rechtlich zugemutet werden konnten“ (UBegr. E II, 2, S. 72).

Damit wird also abgelehnt, daß Art 123 Abs 2 eine weitergehende innerstaatliche Bindung der Länder, als sie Art 7 GG ausspricht, wenigstens sofern und solange das Reichskonkordat gültig ist, enthalten könne. Art 7 wird also eine ausgesprochene Vorrangstellung vor Art 123 Abs 2 eingeräumt. Über die Berechtigung solcher Rangunterscheidung zwischen zwei Bestimmungen des Grundgesetzes, vor allem über die Frage, ob Art 123 Abs 2 als Spezialregelung dem allgemeinen Grundsatz nicht sogar vorgehe, werden sich die Verfassungsrechtler sicherlich unterhalten müssen. Liegt hier nicht eine Willkür der Auffassung vor?

Ferner wird hier der Neuordnung der Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern bei der Umwandlung eines Einheitsstaates in einen Bundesstaat eine Bedeutung gegeben, die sie nach allgemeiner Meinung völkerrechtlich nicht haben kann. Nach dieser Meinung ändern nämlich innerstaatliche Neuordnungen selbst revolutionären Charakters — wie z. B. die Umwandlung eines Einheitsstaates in einen Bundesstaat — nichts an der Verbindlichkeit der von ihm abgeschlossenen völkerrechtlichen Verträge, wie dies auch der internationalen Praxis — z. B. bei den recht häufigen Umwälzungen in südamerikanischen Staaten — durchaus entspricht.

Ja, nach der in der einschlägigen Literatur häufig zitierten Formulierung von Friedrich Klein („Die mittelbare Haftung im Völkerrecht“, 1941, S. 189 ff.) entspricht es „einhelliger wissenschaftlicher Meinung, offiziell geäußelter Staatenüberzeugung und feststehender Staatenpraxis“, daß ein Bundesstaat die völkerrechtliche Pflicht habe, „sich die entsprechenden landesrechtlichen Machtmittel zu verschaffen, um alle der Erfüllung der übernommenen Pflichten landesrechtlich entgegenstehenden Schranken beseitigen zu können“. Man kann sich aber auch auf das in Art 28 Abs 1 GG niedergelegte Rechtsstaatsprinzip berufen, auf das die Länderverfassungen verpflichtet werden und dessen Einhaltung der Bund zu gewährleisten hat: sicher gehört doch die Beachtung und der innerstaatliche Vollzug verbindlicher internationaler Verträge zu den wesentlichen Elementen eines Rechtsstaates.

Zuletzt wird man aber an der Feststellung, daß die Kulturhoheit der Länder, „besonders aber die Hoheit auf dem Gebiet des Schulwesens“, das „Kernstück“ ihrer Eigenstaatlichkeit sei, und an der Beschreibung dieser Kulturhoheit Kritik üben können. Ist nicht z. B. die Polizeigewalt mit ihrer Möglichkeit, darüber zu entscheiden, was der öffentlichen Sicherheit und Ordnung entspricht, von weit größerer Bedeutung für die Staatlichkeit der Länder als die Entscheidung über die Bekennnisschule (besonders wenn man etwa an den Konflikt zwischen dem Reich und Preußen 1932 denkt)? Und liegt nicht den Ausführungen des Gerichts eine Vorstellung von der Souveränität der Länder zugrunde, die dem bundesstaatlichen Wesen der Bundesrepublik nicht entspricht? Denn in ihr haben die Länder nur so viel Eigenstaatlichkeit, als das Grundgesetz ihnen gewährt. Kann man dem Verfassungsgeber wirklich

unterstellen, er habe ihnen mehr Eigenstaatlichkeit geben wollen, als sich mit der Erfüllung der völkerrechtlichen Pflichten der Bundesrepublik vereinbaren läßt — oder vielmehr, nach einem der Gedankengänge des Gerichts, die Auslegung des Grundgesetzes darauf stützen, er habe das in der gegebenen Situation, trotz ihrer Rechtswidrigkeit, tun müssen?

Und weiter muß man fragen, ob der in Frage stehende Art 23 des Reichskonkordats den Ermessensspielraum des Landesgesetzgebers hinsichtlich der Gestaltung des Schulwesens wirklich so beschneidet, daß von seiner Freiheit nicht mehr gesprochen werden kann. Er fordert ja nur, daß auch dem Willen der Eltern nach katholischen Schulen entsprochen werden soll, und läßt es den Ländern frei, welche Schulen sie außerdem einrichten wollen. Die weltanschauliche Gestaltung ist ja nur eines der Probleme des Schulwesens. Die anderen: Lehrziele, Lehrmethode, Lehrpläne, Lehrbücher, in denen die Gestaltung nicht gebunden ist, dürfen daneben in ihrer Bedeutung nicht minimalisiert werden. Sie bieten jedenfalls genügend Raum, die Landeseigentümlichkeiten zu berücksichtigen.

Die Verfügung der Länder über das Schulwesen ist schließlich keine absolute wie in einem totalitären Staat. Eben- sowenig wie der Art 23 des Reichskonkordats ein starres, den Volkswillen vergewaltigendes Schulsystem schafft, da er ja gerade auf den Willen der Eltern abhebt, darf der Staat kein monolithisches, dem Willen gewichtiger Teile seiner Bevölkerung nicht entsprechendes Schulwesen schaffen. Schließlich ist die Gesinnung des Volkes die Quelle des kulturellen Eigenlebens, und ein Schulsystem, das so weit wie möglich auf ihr aufbaut, dürfte wohl auch der kulturellen Eigenart der Länder am besten gerecht werden. Denn der Wille und die Gesinnung der Eltern sind ursprünglichere Gestaltungskräfte der Schule als der Staat und müssen auf jeden Fall den von ihm vollzogenen Gestaltungsvorgang bestimmen. Das zu leugnen, wäre ein sehr bedauerlicher Rückfall in ein etatistisches Denken, das wir doch weitgehend überwunden zu haben hofften. Die Ausführungen des Bundesverfassungsgerichtes über das Wesen und den Inhalt der Kulturhoheit der Länder haben einen sehr fatalen etatistischen Beigeschmack, und das sollte sicherlich der Hauptpunkt sein, an dem ihnen deutlich widersprochen werden muß.

Die Völkerrechtsfreundlichkeit des Grundgesetzes und das Karlsruher Urteil

Nach allgemeiner Meinung ist das Grundgesetz besonders völkerrechtsfreundlich. Das kommt vor allem im Art 25 GG zum Ausdruck, der lautet: „Die allgemeinen Regeln des Völkerrechts sind Bestandteil des Bundesrechtes. Sie gehen den Gesetzen vor und erzeugen Rechte und Pflichten unmittelbar für die Bewohner des Bundesgebiets.“ Das Gericht hatte also zu prüfen, ob seine Erkenntnis mit diesen Bestimmungen vereinbar sei. Es erklärt dazu, nur die „allgemeinen Regeln des Völkerrechts hätten den Charakter innerstaatlichen Rechts“ und gingen ihm — aber „nicht dem Verfassungsrecht“ — vor. „Besondere vertragliche Vereinbarungen, auch wenn sie objektives Recht setzen, genießen diese Vorrangstellung nicht“ — also auch nicht die einschlägigen Konkordatsbestimmungen (UBegr. IV, 1, S. 82 ff.).

Ohne näher auf diese These einzugehen, wird man dazu aber doch wohl sagen müssen, daß zum mindesten der Satz „pacta sunt servanda“ (Verträge sind einzuhalten)

den Charakter einer solchen allgemeinen Regel des Völkerrechts hat und bei der Auslegung des Grundgesetzes berücksichtigt werden müßte. Tut man das nicht, so unterstellt man dem Verfassungsgeber, daß er sich über eine allgemeine Regel des Völkerrechts hinweggesetzt habe. Im allgemeinen kann man das unbehagliche Gefühl nicht unterdrücken, daß auch bei diesen Ausführungen des Gerichts wiederum gewisse etatistische Züge zum Vorschein kommen.

Was kann der Sinn des Urteils sein?

Zum Schluß muß man sich doch noch einmal fragen, was denn der Sinn dieses Urteils sein könnte und in welche Richtung es die Politiker wohl zu führen beabsichtigt. Es kann ja bestimmt nicht sein Sinn sein, daß es nun den Bund mit seinen völkerrechtlich gültigen Pflichten in der Luft hängenläßt und den Heiligen Stuhl damit vertröstet, er habe zwar eine gültige Abmachung mit der Bundesrepublik, sie könne aber leider in der geltenden Verfassungsordnung nicht erfüllt werden. Die Kommentare der deutschen Linkspresse gehen, wie Professor von der Heydte (a. a. O.) feststellt, in diese Richtung: das für die Bundesrepublik völkerrechtlich verbindliche Konkordat könne in seinen Schulartikeln wegen der besonderen staatsrechtlichen Struktur nicht erfüllt werden und diese sei deshalb und insoweit wegen Unmöglichkeit der Leistung auch völkerrechtlich von ihrer Verpflichtung aus diesem Vertrag befreit.

Nun weisen aber Stellen aus dem letzten Teil (E IV) der Urteilsbegründung eindeutig darauf hin, daß das nicht die Meinung des Gerichts ist. Es legt sehr großen Wert darauf, festzustellen, daß es nur darüber zu entscheiden habe, ob die Länder eine *verfassungsrechtliche* Pflicht dem Bunde gegenüber haben, dessen völkerrechtliche Verpflichtungen zu erfüllen oder, wie es etwas später heißt, ob „die Länder nunmehr als Glieder des Ganzen *dem Ganzen gegenüber* nach Verfassungsrecht verpflichtet seien“ (UBegr. IV, 2, S. 84 f.). Es gibt, nach dem Gericht, zwei Möglichkeiten für einen zum Bundesstaat umgewandelten Einheitsstaat, hinsichtlich der Erfüllung seiner vertragsrechtlichen Pflichten zu verfahren: er kann seine Glieder entweder an seine eigenen Pflichten binden — oder er kann „ihnen für die Erfüllung dieser Pflichten die entsprechenden Machtbefugnisse überlassen und diejenige Freiheit zugestehen, die ihm auch selbst nach Verfassungsrecht zusteht“ (UBegr. IV, 2, S. 85). Beide Lösungen seien staatsrechtlich zulässig (was allerdings in gewissem Gegensatz zu der S. 397 zitierten allgemeinen völkerrechtlichen Meinung steht, er habe die *Pflicht*, sich die entsprechenden landesrechtlichen Machtmittel zu verschaffen). Der Verfassungsgeber habe sich für die zweite Möglichkeit entschieden; er habe „darauf verzichtet, dem Bund die Befugnis zuzugestehen, in die Willensbildung der Länder bei der Erfüllung dieser Aufgabe kraft Verfassungsrecht einzugreifen“, vielmehr „es den Ländern überlassen, in eigener Verantwortung und freier Entscheidung darüber zu befinden, wie sie in Anbetracht der völkerrechtlichen Bindung der Bundesrepublik Deutschland an das Reichskonkordat ihr Schulrecht gestalten wollten“ (UBegr. E IV, 2, S. 86). Damit aber habe das Grundrecht sich „nicht etwa von den Schulbestimmungen des Reichskonkordats losgesagt“ (ebd.). Dabei muß die „freie Entscheidung“ mit der „eigenen Verantwortung“ zusammengesehen werden, die sie nicht zu einer absoluten Freiheit macht, denn es kann inner-

staatlich ja nicht gleichgültig sei, ob ein Land sich einfach von einer völkerrechtlichen Pflicht des Bundes lossagt. Nach Art 28 Abs 1 GG gilt ja für die Länder das Prinzip der Rechtsstaatlichkeit, und nach dessen Abs 3 ist der Bund zu deren Wächter berufen. Gerade diese letzten Ausführungen zeigen, wie unklar und unentschieden der ganze zweite Teil des Urteils ist. Auf jeden Fall aber muß man festhalten, daß das ganze

Konkordat, einschließlich der Schulbestimmungen, die Bundesrepublik, d. h. Bund und Länder, völkerrechtlich bindet und daß die Länder ausdrücklich darauf hingewiesen werden, daß sie ihr Schulrecht „in Anbetracht der völkerrechtlichen Bindung der Bundesrepublik Deutschland an das Reichskonkordat“ gestalten müssen. Bund und Länder müssen deshalb Wege suchen, ihren Verpflichtungen nachzukommen.

Aktuelle Zeitschriftenschau

Theologie

DANIÉLOU, Jean. *Le psaume 21 dans la catéchèse patristique*. In: La Maison-Dieu Nr. 49 (1. Trimester 1957) S. 17—34.

Christus selber hat den 21. Psalm schon durch Zitation auf sein Leiden bezogen. Die ersten christlichen Gemeinden haben stets zur Interpretation des theologischen Gehalts der Apostellehre Zeugnisse aus dem AT herangezogen und Sammlungen solcher Texte hergestellt, die sogenannten Testimonia, darunter Ps. 21. P. Daniélou weist die Stellen in den Evangelien, bei Paulus, im Hebräerbrief und dann bei den frühesten Kirchenvätern, vor allem Eusebius, nach, in der Texte aus Ps. 21 zitiert oder abgewandelt werden, bezogen auf den Kampf Christi mit den feindlichen Mächten der Welt und Unterwelt, bis zum Abstieg in die Hölle, und den daraus hervorgehenden Sieg. Der letzte Teil des Psalms prophezeit die Bekehrung der Nationen.

HOFINGER, Johannes. *Kranken- und Totenliturgie in den Missionen*. In: Liturgisches Jahrbuch Jhg. 7 Heft 1 (1957) S. 32 bis 38.

Der Missionar wird immer wieder erfahren, daß die Christen in der Mission durch die Krankenliturgie besonders ansprechbar sind. Er sollte die Sakramente nicht nur unter dem Hinweis auf die Sicherung des Seelenheilens spenden, sondern den Patienten und die Angehörigen lehren, in den Sterbesakramenten den einzig richtigen Abschluß unseres sakramentalen Lebens mit Christus zu sehen. Die Totenliturgie, die leider wegen des Priester mangels in den Missionen noch wenig entwickelt ist, hat außerordentliche missionarische Bedeutung, da an ihr immer auch Heiden teilnehmen werden, die so unauffällig dem christlichen Glauben begegnen. Im Gegensatz zu den häufig prunkvollen heidnischen Leichenfeiern, die den Menschen verehren, sollte die christliche Totenfeier theozentrisch, ihr Grundton nicht Trauer, sondern Hoffnung, und Sache der Gemeinde, nicht der Familienangehörigen sein.

SLOYAN, Gerard S. *Catechism and the Word*. In: The Commonweal Bd. 65 Nr. 23 (8. März 1957) S. 586—589.

Der Verfasser, Professor der Kath. Universität von Amerika, umreißt die Problematik der katechetischen Sprache, die er weitgehend von theologischen Begriffen befreit sehen möchte und deren Norm er nicht so sehr in theologisch-exakter Formulierung als vielmehr in der lebendigen Sprache Christi und der Propheten vorgebildet sieht.

L'Eucharistie dans le Nouveau Testament. Sammelheft von Lumière et Vie Nr. 31 (Februar 1957).

Die dominikanische Zeitschrift vereint diesmal fünf interessante exegetische Aufsätze über die Texte des Neuen Testaments, die die Eucharistie betreffen: zunächst untersucht Prof. J. Delorme das Verhältnis vom letzten Abendmahl und jüdischem Ostermahl nach den nicht ganz übereinstimmenden biblischen Berichten; P. Benoit OP interpretiert die Berichte auf zwei Grundlehren: dem Zusammenhang zwischen Abendmahl und Kreuzesopfer und dem Realismus des Sakraments. Eine schöne Studie widmet J. Dupont OSB der Geschichte der Jünger von Emmaus. E. Boismard OP analysiert die Texte bei Paulus, D. Mollat SJ das 6. Kap. bei Johannes. Mehrere der Untersuchungen zeigen, was die Bibelforschung und Exegese durch die Funde der Manuskripte vom Roten Meer bzw. die Kenntnis der Sekte von Qumrán in bezug auf genauere Details des materiellen und spirituellen jüdischen Lebens zur Zeit Christi gewonnen haben.

Kultur

HORST, Karl August. *Am Ende der Nationalliteraturen?* In: Wort und Wahrheit Jhg. 12 Heft 4 (April 1957) S. 274—281.

Horst geht am Beispiel der Sozialutopie dem literarischen Phänomen der fortschreitenden Internationalisierung auf dem Gebiet der Romanliteratur nach. Die Situation in der modernen Romanutopie bezeichnet er mit „Alpträum der Technik“, d. h., die Wirklichkeit, in der wir leben, ist so utopisch geworden, daß der einzelne nur noch seinen persönlichen Standort als Realität zu retten versucht. Gegenstand der modernen Utopie ist die totale Rationalisierung, die nur von der Freiheit des einzelnen durchbrochen wird. Diese Freiheitsäußerung ist jedoch auch im Mechanismus gefangen und trägt rationale Züge. Aber nicht der oberflächliche utopische Roman schafft die Verbindung zwischen den verschiedenen Literaturen, sondern das, was Horst die dichterischen „Unverbindlichkeiten“ in diesen Romanen nennt.

KRISINGER, Josef. *Glaubensgefahr auf höheren Schulen*. In: Kölner Pastoralblatt Jhg. 9 Heft 4 (April 1957) S. 98—105. Krisinger legt in diesem 1. Teil seines Beitrags die Glaubensgefährdung der Schüler höherer Schulen durch den Literaturunterricht dar. Das Urteil

des Soziologen lautet: Je höher die Schulbildung, um so religiös unzureichender sind die Antworten der Befragten. Im Literaturunterricht tut sich dem eindrucksbereiten und zu einem sittlichen Werturteil noch nicht herangereiften Jugendlichen der Zwiespalt auf zwischen seinem Glauben und der großen Dichtung seiner Nation, etwa der deutschen Klassik. Relativismus, Resignation, Indifferenz, Abtötung des Nerns zur Wahrheitssuche bezeichnet Krisinger als die eigentlichen Gefährdungen des gegenwärtigen Literaturunterrichts an unseren höheren Schulen.

WEIDLÉ, Wladimir. *Rußland, Europa, Christenheit*. In: Wort und Wahrheit Jhg. 12 Heft 4 (April 1957) S. 269—273.

Der Verfasser wendet sich gegen die in der westlichen Welt zunehmende Überzeugung, Rußland sei für das Abendland etwas völlig Fremdes (Lancaster, Toynebee, Spengler, A. Weber). Rußland ist Europa, wie seine christliche Tradition, seine Sprache, seine Dichtung beweisen, auch wenn es anders als die westlichen Länder ist. Seine Zukunft hängt davon ab, ob es wieder Europa werden wird, wie Europa in Zukunft für die Welt nur etwas bedeuten wird, wenn es ein Europa mit Rußland ist.

Politisches und soziales Leben

GECK, Adolph. *Arbeitszeitenentwicklung und Seelsorge*. In: Kölner Pastoralblatt Jhg. 9 Heft 4 (April 1957) S. 111—114.

In diesem ersten Teil seines Beitrags stellt Geck einige Grundtatsachen der Arbeitszeitproblematik heraus, die für die seelsorgerliche Praxis von Bedeutung sind. Er zeigt die geschichtliche Entwicklung des Problems auf, die mit der sich entwickelnden Großindustrie begann und die tägliche Arbeitszeit auf 16 und 17 Stunden ansteigen ließ und dann schon im 19. Jh. zu einer Reaktion führte, die den 8-Stunden-Tag schließlich die 40-Stunden-Woche und in Amerika heute sogar die 4-Tage-Woche anstrebt. Bei der gegenwärtigen Lage der Arbeitszeitproblematik weist Geck vor allem auf die gleitende Arbeitswoche und die Frauenteilarbeit hin.

HOERES, Walter. *Stände und Massengesellschaft*. In: Wort und Wahrheit Jhg. 12 Heft 4 (April 1957) S. 259—268.

Diese „zeitkritischen Interpretationen zu einem sozialen Grundbegriff Thomas von Aquins“ (so der Untertitel des Beitrages) zeigen einmal, daß das Wesen des „Standes“ beim Aquinaten ontologisch in große Zusammenhänge eingebettet, also nicht zeitbedingt ist, andererseits wie gerade die Voraussetzung des Standes, der Reichtum, an das überkommene Maß gebunden ist und jeder Exzeß damit zur Sünde wird. Gerade in letzterem unterscheidet sich die moderne kapitalistische Wirtschaft von den vorhergehenden Epochen.

LUTZ, Hans. *Die Kirche in der modernen Gesellschaft*. In: Gewerkschaftliche Monatshefte Jhg. 8 Heft 3 (März 1957) S. 145—151.

Eine Kritik des Buches von Heinz-Dietrich Wendland: „Die Kirche in der modernen Gesellschaft“ (Hamburg 1956). Lutz stellt einerseits die Annäherung der modernen evangelischen Sozialtheologie an Begriffe des jungen Marx heraus, andererseits zeigt er, daß die neue umfassendere Freiheitsvorstellung bei Wendland die Vorwürfe von Marx gegen die Kirche hinfällig macht. Lutz will nicht den Vorstoß der Kirche in die moderne Massengesellschaft allein unter „sozialem Hilfedienst“ sehen; damit begreife sie diese nicht. Die Kirche habe zu antworten auf die „alten Fragen nach Bibel und Bekenntnis“.

MITSCHERLICH, Alexander. *Meditationen zu einer Lebenslehre der modernen Massen*. In: Merkur Jhg. 11 Heft 3 (März 1957) S. 201—213.

Der Heidelberger Ordinarius weist hier an Hand zahlreicher wissenschaftlicher Arbeiten auf einen doppelten Aspekt der modernen Massengesellschaft hin: der einzelne fühlt sich vereinsamt durch „die namenlosen Großmächte“ (Geiger) und: die Massen in unserer Umgebung sind keine „ungeformten Massen“, wie der moderne kooperative Arbeitsstil deutlich macht. Die Massenfrage scheint unter jenem Gesichtswinkel nur eine optische Täuschung zu sein, die des Beobachters, „der mit einem besonderen Blicksystem eine Ordnung betrachtet, die nicht die seine ist“ (König).

PANNONICUS. *Was in Ungarn geschah*. In: Wort und Wahrheit Jhg. 12 Heft 4 (April 1957) S. 245—258.

Ein Rechenschaftsbericht über die Wirklichkeit der ungarischen Revolution im vergangenen Herbst und ihre Hintergründe, dargestellt in mehreren ausführlichen Briefzeugnissen. Zu Worte kommen die Dichter, die ehemals