

# Gesetz und Recht als Orientierung im Wertewandel<sup>1</sup>

Von Professor Dr. Reiner Schmidt, Universität Augsburg

## I. Einleitung

Nach der „Reinen Rechtslehre“ (Hans Kelsen) ist das Recht Zwangsapparat für beliebige soziale Zwecke<sup>2</sup>. Sittliche Gehalte und soziologische Inhalte werden ausgeblendet. Kelsens Lehre scheint inzwischen überwunden. Recht wird heute durch seine formalen *und* inhaltlichen Qualitäten bestimmt.

Der elementarste Zweck des Rechts ist die Friedenssicherung nach außen und nach innen. Im Rahmen unseres Themas interessiert primär der Binnenbereich. Recht ist immer auch Ordnung der sozialen Machtverhältnisse und Beziehungen; es soll friedliche Streiterledigung ermöglichen. Über Inhalte und Maßstäbe ist damit noch nicht entschieden. Zu den formalen Zwecken Friede, Ordnung und Sicherheit treten inhaltliche wie die Konstituierung und Sicherung von persönlicher Freiheit und Menschenwürde<sup>3</sup>. Eine nähere Auffächerung erübrigt sich. Es soll vielmehr nur gezeigt werden, daß Recht mit seiner sozialen Umwelt in Beziehung steht. Es will diese ordnen und inhaltlich ausrichten; es wird aber andererseits von dieser Umwelt selbst geschaffen. Kann Recht, wie die Themenstellung suggeriert, überhaupt Orientierung bieten, wenn die Vorstellungen über das, was gelten soll, dauerndem Wandel unterliegen? Oder anders: Unterstellt, es gibt einen Wertewandel, nämlich Schwankungen in der Wertschätzung dessen, was Menschen wünschen oder was Menschen wichtig ist, wie kann dann Recht, das doch zumindest auch Ausdruck dieser Wandlungen ist, Orientierung vermitteln?

## II. Wertewandel als besonderes Phänomen

### 1. Wertewandel in unserer Gesellschaft

Unter Wertewandel wird heute die epochalgeschichtliche Veränderung von Werteinstellungen verstanden, wobei aber nur gravierende und schnelle Veränderungen gemeint sind<sup>4</sup>; beide Elemente, nämlich das der Zeit bzw. der Dynamik und das der Schwere werden am besten mit dem von Klages gebrauchten Begriff „Wertwandelungsschub“<sup>5</sup> erfaßt.

Nach dem derzeitigen Forschungsstand befinden wir uns in einem epochalen, intergenerationellen Wertewandel. Die

Arbeiten von Inglehart<sup>6</sup>, Klages<sup>7</sup> u. a., in die zahlreiche empirische Untersuchungen eingeflossen sind, haben, grob vereinfacht gesagt, einen Wandel von „materialistischen“ zu „postmaterialistischen“ Wertprioritäten festgestellt, oder etwas genauer differenzierend, das Nebeneinander der Wertorientierungen herausgearbeitet, nämlich sog. Pflicht- und Akzeptanzwerte wie Disziplin, Gehorsam, Leistung, Ordnung einerseits und Selbstentfaltungswerte wie Emanzipation, Gleichheit, Partizipation, Autonomie, Genuß andererseits<sup>8</sup>.

Jedenfalls haben traditionelle Werte an Gewicht verloren<sup>9</sup>. Das ursprünglich dominante klassisch bürgerliche Wertesystem wurde abgebaut zugunsten von noch uneinheitlichen, wenig faßbaren Orientierungsmustern, die gekennzeichnet sind durch emotionale Einstimmungen und stilistische Elemente wie Gruppenleben, antitechnologische Ressentiments und sexuelle Freiheit. Insgesamt die typische Umbruchstimmung einer Gesellschaft im Übergang: die Arbeitsgesellschaft entschwindet, arbeitsbezogene Erfahrungen und Tugenden verlieren an Organisationswert. Belastbare postmaterialistische Ausweichtugenden und Erfahrungstatbestände haben sich noch nicht richtig formiert. Zu den Ambivalenzen der Situation gehört das Streben nach Sicherung des privaten Wohlstands und die Ausdehnung des Freizeitbereichs, der Hang ins Private, Kleinbürgerliche, eine übersteigerte Erwartungshaltung gegenüber dem Staat, aber auch die Bereitschaft zu sozialem Engagement.

### 2. Veränderung des Wertebewußtseins gegenüber dem Staat

Für die Frage, ob „Gesetz und Recht“ Orientierung zu bieten vermögen, interessiert besonders, wie sich das Wertebewußtsein gegenüber unserem Staat entwickelt hat. Auch hier zeigt sich ein differenziertes Bild. Zum einen ist allgemein das Interesse an der Politik seit Beginn der fünfziger Jahre merklich gewachsen, von 27% auf 49%<sup>10</sup>! Dieses gestiegene Interesse entpuppt sich aber bei genauerem Hinsehen nur als ganz lockere Form demokratischer Aufmerksamkeit und sozialer Teilnahme<sup>11</sup>. Für das Verhältnis zwischen Bürger und Staat sagt es nicht viel aus. Gleichzeitig gibt es, vor allem bei den Jugendlichen, ein privatistisch-individualistisches Lebensgefühl, bis hin

<sup>6</sup> Inglehart, Wertewandel in den westlichen Gesellschaften: Politische Konsequenzen von materialistischen und postmaterialistischen Prioritäten, in: Klages/Kmieciak (Hrsg.), Wertewandel und gesellschaftlicher Wandel, 1979, S. 279 ff.

<sup>7</sup> Klages, a. a. O. (Fußn. 5), S. 17 f.

<sup>8</sup> Klages, a. a. O. (Fußn. 5), S. 22 f.

<sup>9</sup> Vgl. hierzu und im folgenden Reiner Schmidt, Lebensgefühl und Legitimation, JZ 1983, 725 ff./729.

<sup>10</sup> Institut für Demoskopie Allensbach, Eine Generation später, 1981, S. 76.

<sup>11</sup> Institut für Demoskopie Allensbach, a. a. O. (Fußn. 10), S. 76.

<sup>1</sup> Überarbeiteter Vortrag, der im Rahmen der Jahrestagung des Bayerischen Philologenverbandes in Landshut am 14. 11. 1986 gehalten wurde.

<sup>2</sup> Kelsen, Reine Rechtslehre, 1934, S. 32.

<sup>3</sup> Vgl. Starck, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Das Bonner Grundgesetz, 3. Aufl. 1985, Präambel RdNr. 22.

<sup>4</sup> Weber, Pädagogische Überlegungen zum Wandel der Werteinstellungen in bezug auf Arbeit und Freizeit, Pädagogische Welt 1986, 346 ff., 349 f.

<sup>5</sup> Klages, Wertorientierung im Wandel, 2. Aufl. 1985, S. 123.

zur politischen Apathie<sup>12</sup>. Bedenklich für die Haltung gegenüber unserem Gemeinwesen ist die Flucht in die Innerlichkeit als solche nicht. Die Grundrechte lassen dem Bürger nämlich die Freiheit, sich in die Privatsphäre zurückzuziehen. Eine totale Einbindung in den öffentlichen Prozeß widerspräche einem prinzipiell auf der individuellen Freiheit basierenden Staatswesen. Bedrohlich wird es aber, wenn Innerlichkeit in grundsätzliche Gleichgültigkeit oder in Ablehnung und Aggression gegenüber dem Staat umschlägt.

Nach den vorliegenden empirischen Untersuchungen<sup>13</sup> gibt es hinreichende Anzeichen dafür, daß der von der Verfassung vorgegebenen Ordnung teilweise die Anerkennung versagt wird. In Frage gestellt wird vor allem das Repräsentativsystem und die Rolle der Parteien, die allgemeine und gleiche Geltung des Gesetzes und das Verbot der Gewaltanwendung als Mittel zur Durchsetzung politischer Ziele. Das Gewaltmonopol des Staates wird nicht mehr als historische Errungenschaft zur friedlichen Konfliktlösung anerkannt, sondern als Instrument ungläubwürdiger Politiker zur Machterhaltung gewertet. Das Widerstandsrecht, vom Verfassungsgeber als Notrecht gegen den Verfassungsturz konzipiert, wird als Recht zur Blockierung von mißliebigen Mehrheitsentscheidungen fehlverstanden. Der sog. zivile Ungehorsam wird unter Vorreiterrolle eines Teils der Rechtswissenschaft<sup>14</sup> als neues Rechtsinstitut (miß-)verstanden, das den einzelnen dazu berechtigen soll, aus Gewissensgründen Häuser und Zugänge zu besetzen und den allgemeinen Straßenverkehr stillzulegen. Diese Entwicklung wird teilweise von der Justiz unterstützt, indem sie verschiedene Straftatbestände großzügig zugunsten der Aktivisten des zivilen Ungehorsams auslegt<sup>15</sup>. Die gleiche Geltung des Gesetzes ist in Gefahr geraten. Die repräsentative Demokratie hat gegenüber einer „partizipatorischen“ an Boden verloren. Dieser Prozeß könnte sich noch verstärken. Da die Träger des Wertewandels nämlich vor allem die starken neuen sozialen Bewegungen sind, besteht die Möglichkeit zu weiteren Umformungen.

### 3. Gründe des Wertewandels

Die Gründe für diesen Wertewandel sind mannigfaltig. Schlagwortartig sind sie zu kennzeichnen mit dem Verlust der wichtigen Integrationsfaktoren einer gemeinsamen Religion, einer gemeinsamen Weltanschauung und des „objektiven Geists“, verstanden als das tradierte geistige Milieu, in das der einzelne eingebettet ist. Hinzu kommt eine Auflösung des Institutionellen, der kleineren Lebensordnung von Familie und Dorfgemeinschaft, aber auch der größeren des Staates, dessen Autorität nicht mehr unangefochten bleibt. Ganz neu ist dies alles nicht. Tocqueville schreibt dazu im Jahr 1840: „Bleibt weder im Religiösen noch im Politischen eine Autorität bestehen, so erschrecken die Menschen bald ob der unbegrenzten Unabhängigkeit. Die ständige Unrast aller Dinge beunruhigt und ermüdet sie. Da im Bereich des Geistes alles in Bewegung ist, wollen sie, daß zumindest in den materiellen Dingen jegliches gefestigt und dauerhaft sei, . . . Was mich betrifft, so bezweifle

ich, daß der Mensch jemals eine völlige religiöse Unabhängigkeit und eine vollkommene politische Freiheit ertragen kann; . . .“<sup>16</sup>.

### III. Die Funktionen von Gesetz und Recht als Orientierungshilfe in der modernen Gesellschaft

#### 1. Die erschwerten Bedingungen in der „offenen Gesellschaft“

Die Herstellung von Orientierungsgewißheit in der „offenen Gesellschaft“ durch das Recht des demokratischen Staats steht unter erschwerten Bedingungen. Fehlt nämlich das gemeinsame Weltbild, kann niemand den Anspruch auf den Besitz der absolut richtigen Lösung der Fragen der sozialen Ordnung erheben, dann muß die Richtigkeitsüberzeugung jedes einzelnen gleiches Gewicht haben. Dem Staat der Nicht-Identifikation<sup>17</sup> ist es verwehrt, eine bestimmte Weltanschauung als die allein richtige herauszugreifen und für verbindlich zu erklären. Dies hat praktische Konsequenzen. So kann der Gesetzgeber beispielsweise den Auftrag der Verfassung, Ehe und Familie besonders zu schützen, nicht auf ein einziges eng umrissenes Bild dieser Institutionen beschränken.

Verbindliche Verhaltensrichtlinien in Gesetzesform können prinzipiell nur durch ein Verfahren geschaffen werden, das Konsens zu sichern versucht. Wie dies im einzelnen organisiert ist, wird noch näher zu erläutern sein. Zuvor ist aber zu klären, ob Gesetz und Recht überhaupt in der Lage sind, Orientierung zu geben. Einige knappe systemtheoretische und sozialpsychologische Erkenntnisse müssen genügen, um dieses speziellere Problem aus dem allgemeineren der Steuerung des menschlichen Verhaltens einzuführen.

#### 2. Die Wirkungsweise des Rechts nach dem systemfunktionalen Ansatz

Nach dem systemfunktionalen Ansatz, dessen wichtigster Vertreter Parsons<sup>18</sup> ist, dient Recht der sozialen Integration; es soll potentielle Elemente von Konflikten mildern und die Maschinerie des sozialen Verkehrs ölen<sup>19</sup>. Gegenüber Brauch, Sitten, Konvention, Moral, öffentlicher Meinung, Gewohnheiten usw. unterscheidet es sich durch Einsetzung eines förmlichen Verfahrens (due process), durch seine Durchsetzbarkeit. Recht in diesem Sinne steht in „funktionaler Äquivalenz“ zu anderen sozialen Kontrollmechanismen. Wenn hohe berufliche Standards herrschen, dann kann sich der Gesetzgeber zurückhalten. Man denke etwa an die in den USA von den Ärzten selbst organisierte Leistungskontrolle. Nach der systemfunktionalen Auffassung von Recht ist das Individuum Normadressat und Konflikträger. Sein soziales Handeln ist nämlich einerseits systemgeführt, andererseits kommt es gerade durch das Handeln des Individuums zu Konflikten, die Reaktionen des Rechts auslösen und damit zu normativen Systemscheidungen führen. Ein so verstandenes Recht knüpft an die unterschiedlichen Rollen des Einzelnen in der Familie, in der Gemeinde usw. an, erfaßt die verschiedenen Subsysteme der Gemeinschaft und integriert die Individuen in den Staatsverband. Wegen des formalen Charakters der systemfunktionalen Lehre vom Recht besteht für Recht in diesem Sinn die Tendenz zur politischen Stützung jeder gesell-

<sup>12</sup> Reiner Schmidt, a.a.O. (Fußn. 9), S. 727 f. m.v.N.

<sup>13</sup> Fischer, Jugendliche und Erwachsene '85: Generationen im Vergleich, Jugendwerk der Deutschen Shell (Hrsg.), Band 1–5; Enquete-Kommission „Jugendprotest im demokratischen Staat“: Abschlußbericht vom 17.1.1983 BT-Drs. 9/2390; Noelle-Neumann, Die stille Revolution, Wandlungen im Bewußtsein der deutschen Bevölkerung, Allensbacher Jahrbuch der Demoskopie 1976–1977, 1977, VII ff.

<sup>14</sup> Z.B. Dreier, Widerstandsrecht und ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat, in: Glotz (Hrsg.), Ziviler Ungehorsam im Rechtsstaat, 1983, S. 54 ff./60 ff.

<sup>15</sup> Vgl. Frankenberg, Passive Resistenz ist keine Nötigung. Untergerichte wider die herrschende Rechtsprechung zu § 240 StGB, Kritische Justiz 1985, 301 ff.

<sup>16</sup> Tocqueville, Über die Demokratie in Amerika, Ausgabe 1976, S. 506.

<sup>17</sup> Vgl. Maunz, in: Maunz/Dürig/Herzog, Grundgesetz, Kommentar, Stand: Januar 1987, Art. 140 RdNr. 45.

<sup>18</sup> Parsons, The Law and Social Control, in: Evan (Hrsg.), Law and Sociology, 1962, S. 56 ff.

<sup>19</sup> Vgl. hierzu und im folgenden Schelsky, Systemfunktionaler, anthropologischer und personfunktionaler Ansatz der Rechtssoziologie, in: Maihofer/Schelsky (Hrsg.), Die Funktion des Rechts in der modernen Gesellschaft, Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Band 1, 1970, S. 52 ff.

schaftsprogrammatichen Rechts- und Gesellschaftsidee. Zweifellos wird mit diesem Ansatz eine mögliche Wirkungsweise des Rechts erfaßt. Soziale Integration als Leitprinzip kann für das Recht des demokratischen Staats aber nicht ausreichen.

### 3. Die Wirkungsweise des Rechts nach dem personalen Ansatz

Anzukupfen ist vielmehr an die *vitale* wie die personale Struktur des heutigen Menschen<sup>20</sup>. Dieser ist nicht nur durch seine kulturelle Umwelt beeinflusst. Sein soziales und moralisches Verhalten wird durch die stammesgeschichtlich geprägte Organisation seines Nervensystems und seiner Sinnesorgane mitbestimmt<sup>21</sup>. Die Beschränkung auf eine Mitbestimmung schließt ein, daß der Mensch als animalisches Wesen nicht nur die Möglichkeit hat, seine Instinkte zu steuern und zu sublimieren, sondern daß er als soziales Wesen auch dazu verpflichtet ist, um den Bestand der Gruppe zu sichern.

### 4. Die Rolle des Staates und die Bedeutung des demokratischen Konsenses

Der weltanschaulich neutrale Staat hat auf die Beachtung der Regeln hinzuwirken, muß sich aber damit begnügen, für die Einhaltung der Gesetze zu sorgen. Ob der Bürger von deren sittlichen Notwendigkeit und Werthaftigkeit überzeugt ist, hat dem Staat, rechtlich gesehen, gleichgültig zu sein. Den weitaus überwiegenden Teil des Rechtsstoffes hat die Mehrheit der Bevölkerung ohnehin nie wahrgenommen. Er schlummert abrubereit auf Tausenden von Seiten der Gesetzblätter und Kommentare. Die Wirkung dieser Rechtsüberfülle ist schwer abschätzbar. Die Masse der Menschen handelt sicherlich nur mit der ungenauen Vorstellung, daß es rechtliche Regelungen für Sachverhalte des Soziallebens gibt, Regeln, die etwa dem entsprechen, was man selbst als gerecht und billig empfindet. Das Recht wird, von einzelnen heiklen Bereichen abgesehen, nicht deshalb beachtet, weil man es kennt, „sondern weil man im Vertrauen auf das nichtbewußte, stammesgeschichtlich erworbene und angeborene und das im Wege der Erziehung, persönlichen Erfahrung und des allgemeinen Brauchs erworbene Wissen bemüht ist, mit dem Strom zu schwimmen. Da der Masse der Bevölkerung . . . das Recht in seiner Gänze und seinen Einzelheiten unbekannt ist, haben nur die allgemein bekannten und durch Erziehung, Schule und Religion eingeimpften moralischen Grundmahnungen eine gewisse, heutzutage höchst unsichere Chance, das Tun und Lassen der Menschen innerhalb eines räumlich und zeitlich begrenzten partikulären Gesellschaftsintegrats zu motivieren“<sup>22</sup>.

Zu diesen Grundmahnungen gehört das Menschenbild der Verfassung, das näher zu konkretisieren ist. Es ergibt sich nicht nur aus der Menschenwürde in Art. 1 GG und den nachfolgenden Freiheitsrechten. Auch in den organisationsrechtlichen Vorschriften, wie etwa in der Gewährleistung der gemeindlichen Selbstverwaltung und des föderalistischen Prinzips, kommen bestimmte historische Erfahrungen und Werthaltungen zum Ausdruck. Dazu tritt die Einräumung des gerichtlichen Schutzes und die in ihrem Kern verfassungsrechtlich abgesicherte Beteiligung des Bürgers an Verwaltungsentscheidungen. Man denke an die Bürgeranhörung beim Zustandekommen von Flächennutzungsplänen und bei der Genehmigung von Großanlagen.

Entsprechen die von der Verfassung vorgegebenen Werte nicht mehr den Wertvorstellungen der Bürger, ist der im demokratischen Staat für dessen Legitimität unverzichtbare

Konsens gefährdet. Sieht man von den Möglichkeiten einer direkten Bewußtmachung der Verfassung, etwa im Rechtskundeunterricht, ab, dann ist es vor allem der Gesetzgeber, der verbessernd, konsensbildend und konsenswerbend wirken könnte. Nur wenn es gelingt, die Kluft zwischen beiden nicht zu groß werden zu lassen, ist eine Rückwirkung vom Gesetz auf die Werthaltungen der Bürger zu erwarten. Sicherlich sind Feinsteuerungen nicht möglich; aber andererseits ist zu erhoffen, daß die erwähnten Grundmahnungen der Verfassung langfristig gesehen an Wirkung gewinnen, wenn diese durch nachvollziehbare und überzeugende Konkretisierungen des Gesetzgebers ausgestaltet werden. Die beschränkte Rolle des Rechts ist dabei immer zu berücksichtigen. Es kann, wie dies Richard von Weizsäcker in seinem Vortrag „Verantwortung für die Stabilität des demokratischen Rechtsstaates“ auf dem 56. Deutschen Juristentag ausgedrückt hat, „... das sittlich-geistige Bewußtsein des Bürgers stärken, nicht aber es schaffen“<sup>23</sup>.

## IV. Zur Organisation des Entstehungsprozesses des Gesetzes in der Bundesrepublik

### 1. Die Bedeutung der personalen Struktur des Parlaments

Von welchen Vorstellungen sich das Parlament bei seinen Entscheidungen leiten läßt, welchen Werten es zum Durchbruch verhilft, hängt nicht zuletzt von seiner sozialen Struktur ab. Zwar besagt das Repräsentationsprinzip nicht, die Parlamentarier müßten einen repräsentativen Querschnitt der Bevölkerung darstellen, doch können gesellschaftliche Umorientierungen von der Gesetzgebung nur angemessen rezipiert werden, wenn das Parlament in gewissem Umfang pluralistisch ausgewogen besetzt ist. Die Wertvorstellungen breiter Bevölkerungsgruppen werden jedoch zwangsläufig zurückgesetzt, wenn annähernd 50% der Mitglieder des Bundestages (in den Landesparlamenten sind es zum Teil noch mehr) aus dem öffentlichen Dienst kommen, ein weiterer bedeutender Teil als Verbandsvertreter gewählt wurde, etwa 70% aller Abgeordneten der Mittelschicht entstammende Akademiker sind und Frauen ebenso wie Angehörige der freien Berufe oder des Handwerks kaum vertreten sind<sup>24</sup>. Als Folge dieser einseitigen Homogenität der Parlamentsangehörigen bildet sich eine durch bestimmte Redestile und einheitliches Gruppenverhalten geprägte Sonderkultur heraus – eine „nivellierte Mittelstandsgesellschaft“<sup>25</sup> pflegt die Kommunikation mit der sozialen Umwelt nur noch über gewohnheitsmäßig verfestigte Mechanismen. Dadurch geht den Parlamenten die Sensibilität für die Wünsche und Bedürfnisse der Bevölkerung sowie für Wertewandel und gesellschaftlichen Umbruch verloren. Diese Entwicklung wird noch durch den Trend zum Spezialistenparlament gefördert.

### 2. Die Stellung der Parteien

Je weniger unmittelbaren Kontakt die Mitglieder des Parlaments zu ihren Wählern haben, um so mehr sind sie auf Informationen und Meinungen angewiesen, die ihnen durch Dritte vermittelt werden. Man sollte meinen, daß die Parteien hierbei eine wichtige Rolle spielen, doch sie haben sich zwischenzeitlich vom Bürgerwillen entfremdet und fallen als Mittler zwischen Staat und Gesellschaft zunehmend aus. Ihre Funktionen konzentrieren sich häufig auf die Karriere innerhalb von Partei und Politik und nehmen das gesellschaftliche Umfeld

23 Ständige Deputation des Deutschen Juristentages (Hrsg.), Verhandlungen des 56. Deutschen Juristentages, Band II, Teil I, 1986, S. 25 ff., 33.

24 Ellwein, Das Regierungssystem der Bundesrepublik Deutschland, 5. Aufl. 1983, S. 248 f.

25 Ellwein, a.a.O. (Fußn. 24), S. 248.

20 Vgl. Schelsky, a.a.O. (Fußn. 19), S. 69 ff.

21 Hirsch, Die Steuerung des menschlichen Verhaltens, JZ 1982, 41.

22 Hirsch, a.a.O. (Fußn. 21), S. 46 f.

nur noch aus diesem Blickwinkel wahr. Gleiches gilt für die Parteipolitik selbst, die mit der Sicherung der Parteifinanzierung, der Versorgung ihrer Mitglieder mit öffentlichen Ämtern und der Durchdringung gesellschaftlich relevanter Gruppen mit Parteiangehörigen so beschäftigt ist, daß sie die Sensibilität für neuartige Problemstellungen verliert.

Die starke Fixierung auf das Wiederwahlinteresse verhindert die Durchsetzung weiterreichender, vielfach unpopulärer Zukunftsperspektiven. Nachdem sich die großen Parteien als sog. Volksparteien für alle Wählerschichten geöffnet haben, können sie auch kaum mehr eindeutige Positionen beziehen, weil damit zwangsläufig bei manchen Wählerschichten Wahlchancen verspielt werden.

Die Parteien scheiden aber nicht nur als Wertvermittler zwischen Gesellschaft und Staat weitgehend aus. Vielmehr wirkt die Parteibindung der Parlamentarier selbst negativ auf die Fähigkeit, Wertveränderungen aufzuarbeiten oder Orientierungen zu geben. Schon das Auswahlverfahren trägt nicht dazu bei, Kandidaten zu nominieren, die ausreichend selbstbewußt sind, um gesellschaftliche Entwicklungen auch ohne Parteibrille beurteilen zu können. Denn der von einer kleinen Zahl aktiver Parteimitglieder nominierte Kandidat verdankt seine Aufstellung neben fleißiger Parteiarbeit regelmäßig unauffälligem Mittelmaß, das ihn für die einzelnen Parteigruppierungen kompromißfähig machte.

Insgesamt bringt der empirisch feststellbare Vertrauensverlust der Parteien<sup>26</sup> zugleich eine Schwächung der grundlegenden Werte des Staates mit sich, weil die Bedeutung des Konsenses über diese Werte nicht mehr vermittelt wird. Die Legitimationsleistung der Parteien wird also durch zwei Faktoren gemindert: Sie verlieren nicht nur im politischen Willensbildungsprozeß an Einfluß, sondern sie werden auch unfähig, dem parlamentarischen Entscheidungsprozeß neuartige gesellschaftliche Probleme zuzuführen.

### 3. Verbände als Mittler zwischen Staat und Gesellschaft

In die Lücke, welche die Parteien bei der Übermittlung gesellschaftlicher Wertvorstellungen in den parlamentarischen Entscheidungsprozeß hinterlassen haben, sind Gruppen und Verbände getreten, die ihre Vorstellungen politisch umgesetzt sehen wollen<sup>27</sup>. Sie haben sich mit ungewöhnlichem Erfolg des parlamentarischen Entscheidungsprozesses bemächtigt. Anders als die breiten Interessen verpflichteten, immobilen Volksparteien, kämpfen schlagkräftige Verbände schnell, intensiv und eindeutig für konkrete Ziele. Da es ihnen nicht um die Durchsetzung der richtigen, sondern ihrer Sache geht, erscheinen die von ihnen zur Regelung herangetragenen gesellschaftlichen Bedürfnisse zwangsläufig durch das Verbandsinteresse verzerrt. Es besteht insbesondere die Gefahr, daß die Interessen einzelner Gruppierungen als Gemeinwohlbelange dargestellt werden, ohne daß diese fehlerhafte Etikettierung rechtzeitig erkannt wird.

Der Umstand, daß die Verbände die wichtigsten Mittler zwischen Staat und Gesellschaft geworden sind, braucht als solcher noch nicht negativ gewertet werden, weil der Ausgleich verschiedener Interessen stets auch parlamentarische Aufgabe war. Bedenklich ist dies deswegen, weil bestimmte breite Anliegen, die sich in der Praxis als nicht organisierbar erwiesen haben (Verbraucher, Sparer, Steuerzahler), kaum in den Willensbildungsprozeß Eingang finden, während andere unge-

bürlisches Gewicht erhalten (öffentlicher Dienst)<sup>28</sup>. Das Fehlen pluralistischer Ausgewogenheit bedeutet dann ein erhebliches Repräsentationsdefizit und geht an die Wurzeln des parlamentarischen Systems.

### 4. Die Frage nach den Grenzen der Mehrheitsentscheidungen

Von der formalen Seite her betrachtet stellen sich schließlich die politischen Entscheidungen in der Demokratie als Ergebnisse von Mehrheitsentscheidungen dar, was zur Konsequenz hat, daß sich die Wert- und Ordnungsvorstellungen großer Bevölkerungsgruppen in dem gesetzten Recht nicht wiederfinden müssen. Deshalb wird neuerdings verstärkt die Frage gestellt, ob es nicht Probleme von schicksalhafter Bedeutung für das ganze Volk gäbe (Verteidigungspolitik, Kernenergie), die einer als formal angesehenen Mehrheitsentscheidung nicht zugänglich seien. Im geltenden Verfassungsrecht finden solche Überlegungen keine Stütze. In einer Demokratie, welche auf der Pluralität der Meinungen und dem Fehlen absoluter Wahrheitsansprüche basiert, kann der Volksvertretung die Entscheidungsbefugnis nicht dann entzogen werden, wenn es um existenzielle Fragen geht.

Im demokratischen Verfassungsstaat setzen ausschließlich die Verfassung und die in ihr festgelegten materiellen und verfahrensrechtlichen Grundsätze dem Mehrheitsprinzip Grenzen<sup>29</sup>. Sie ergeben sich insbesondere aus dem Gebot der Achtung der Grundrechte. Deshalb müssen sich Mehrheitsentscheidungen etwa auf dem Gebiet der Verteidigungs- oder Umweltpolitik an dem Verbot der Gefährdung von Leben und Gesundheit der Bürger messen lassen. Um so mehr hat der Staat Anspruch darauf, daß die Minderheiten die verfassungsrechtlich ordnungsgemäß ergangenen Entscheidungen akzeptieren. Die in der Verfassung festgeschriebenen Werte und das Verfahren zu deren Sicherung sollten deshalb auch in einer Zeit der Umorientierung eine ausreichende Legitimationsgrundlage für parlamentarische Entscheidungen bilden können.

## V. Konsequenzen aus der Wirklichkeit von „Gesetz und Recht“

Zusammenfassend sollen einige Konsequenzen, die aus der heutigen Wirklichkeit von „Gesetz und Recht“ zu ziehen sind, um sie als Orientierung im Wertewandel brauchbar zu machen, an ausgewählten Problemfeldern aufgezeigt werden.

### 1. Die Aufgabe für Pädagogen

Die Wirkung von Gesetzen ist immer auch davon abhängig, daß diese als Niederschlag unterschiedlicher Interessen begriffen und akzeptiert werden. Aufgabe des Pädagogen muß es deshalb sein, Verständnis für die Funktionsweise der Gesetzgebung zu vermitteln. Kritik am Gesetzgeber sollte dabei nicht unterdrückt werden. Die vielbeklagte Gesetzesflut, die Unklarheit der Gesetzessprache und die mangelnde Transparenz des normativen Gesamtsystems sind offensichtlich. Andererseits sind im dichtbesiedelten Industriestaat Detailregelungen unverzichtbar. Dies läßt sich am Beispiel der Gewerbeordnung demonstrieren. Im 19. Jahrhundert konnte sich der Gesetzgeber damit begnügen, den Grundsatz der Gewerbefreiheit zu konstituieren und eine Genehmigungspflicht für gefährliche Anlagen einzuführen. Für die Beurteilung von deren Gefährlichkeit reichte der sog. gesunde Menschenverstand. Heute genügt hierfür der Sachverstand eines Verwaltungsbeamten, selbst der einer ganzen Behörde nicht mehr.

<sup>26</sup> Vgl. *Stolleis*, Parteienstaatlichkeit – Krisensymptome des demokratischen Verfassungsstaats?, VVDStRL 44 (1986), S. 17 ff. m.w.N.

<sup>27</sup> Vgl. hierzu und im folgenden *Ellwein*, a.a.O. (Fußn. 24), S. 161 ff.; *Stolleis*, a.a.O. (Fußn. 26), S. 20 f. und *Häberle*, ZHR 145 (1981), 473 ff.

<sup>28</sup> Zur Organisierbarkeit allgemeiner Interessen vgl. v. *Arnim*, Staatslehre der Bundesrepublik Deutschland, 1984, S. 304 ff.

<sup>29</sup> Vgl. auch *Badura*, Staatsrecht, 1986, D 8.

Der Gesetzgeber mußte vielmehr unter Heranziehung von naturwissenschaftlichen und anderen Experten spezielle Genehmigungsverfahren, entsprechend dem jeweiligen Gefährlichkeitsgrad einführen. Vorauszugehen hatte eine technologisch einwandfreie Fassung des Tatbestandsmerkmals „gefährliche Anlage“. Es mag sich merkwürdig ausnehmen, daß „Anlagen, die aus einem oder mehreren maschinell angetriebenen Hämmern bestehen...“ im förmlichen Verfahren genehmigt werden (§2 Abs.1 Ziff.1 4. BImSchV, Anhang Spalte 1, Nr. 3.11), während „Anlagen zur Zubereitung oder Verarbeitung von Kälbermägen zur Labgewinnung“ (§2 Abs.1 Ziff.2 4. BImSchV, Anhang Spalte 2 Nr. 7.7) nur dem vereinfachten Genehmigungsverfahren unterliegen. Es dient aber sowohl dem Interesse dessen, der eine solche Anlage betreiben will, wie dem der geruchsempfindlichen Nachbarschaft und dem der immissionsbelasteten Allgemeinheit, wenn die Genehmigungsvoraussetzungen detailliert festgelegt werden.

Wenn ein Grundverständnis für die Verfahrensweisen des demokratischen Staates, für die Verteilung der Aufgaben zwischen Gesetzgeber, Verwaltung und Justiz, für die Notwendigkeit des Austarierens der unterschiedlichsten Interessen geweckt ist, dann werden Normen wie die genannten nicht nur als Kuriosa empfunden werden.

## 2. Die begrenzte rechtsbewußtseinsbildende Wirkung von Gesetz und Recht

Gesetz und Recht können nur beschränkt rechtsbewußtseinsbildend<sup>30</sup> wirken. Zwar verstärkt schon die Verabschiedung eines Gesetzes erfahrungsgemäß in der Regel die Zustimmung zu dem Gesetz<sup>31</sup>. Vor allem im Strafrecht konnten aber Erfahrungen darüber gesammelt werden, daß die Steuerungskraft des Gesetzgebers nicht unbeschränkt ist. Die soziologischen Arbeiten zur Entstehung von Strafnormen zeigen deutlich, daß Genese und Wirkung von Straftatbeständen nicht trennbar sind<sup>32</sup>. Wie man dies auch im einzelnen sehen mag, die staatliche Möglichkeit, bestimmte Verhaltensweisen zu pönalisieren und umstrittenen Werthaltungen normativ zur Geltung zu verhelfen, wird im Regelfall zum gesellschaftlichen Konsens über moralisches Verhalten beitragen. Die Orientierung durch das Gesetz kann aber nur dann gelingen, wenn die Normadressaten grundsätzlich aufnahmebereit sind. Ein zur Steuerhinterziehung entschlossenes Volk wird durch den Gesetzgeber nicht zur Steuerehrlichkeit erzogen werden können, während der Gesetzgeber bei labilen Wert- und Bewußtseinslagen – man denke z.B. an den Komplex „Genforschung“ – Regelungs- und Durchsetzungschancen hat. Vom Gesetzesvollzug, von der Beeinflussung durch die Massenmedien und nicht zuletzt von der Erziehung wird es dann abhängen, ob die bei der Gesetzesformulierung nicht zum Zuge gekommene Minderheit die gefundene Lösung als „richtig“ im demokratischen Sinn empfinden wird. Der Zweck der Strafnorm kann

dabei – je nach Art des Delikts – nicht nur durch einen gleichen Gesetzesvollzug<sup>33</sup> erreicht werden, sondern auch durch gelegentliche hohe und exemplarische Bestrafung („Disziplinierungseffekt durch Sanktionsungewißheit“).

Übertriebene Hoffnungen auf Vermittlung von Orientierungsgewißheit durch den Gesetzgeber sind abzubauen. Historisch gesehen, nach dem konstitutionellen Verfassungsverständnis, galt das Gesetz als ein auf Dauer angelegtes, auf die Lösung unbestimmt vieler Einzelfälle abzielendes und der Konkretisierung einer überzeitlichen Gerechtigkeitsidee dienendes Werk. Voraussetzung war die Vorstellung von der Gesellschaft als einer weitgehend unveränderlichen Größe. Die großen Kodifikationen des 19. Jahrhunderts sind Ausdruck dieses Denkens. Heute im wissenschaftlich-technischen Zeitalter einer dynamischen Gesellschaft des 20. Jahrhunderts dient das Gesetz dagegen häufig nur zur Bewältigung konkreter krisenhafter Situationen, sozialer Nöte, konjunktureller Entwicklungen, ist es nur Reaktion auf neuere technische Erkenntnisse und Notwendigkeiten. Es ist wenig hilfreich, diese Entwicklung zu bedauern. Sie ist unumkehrbar und sie ist nur zu verstehen, wenn erkannt wird, daß auch diese moderne Art von Gesetzgebung ein Versuch ist, um Gerechtigkeit zu verwirklichen und verfassungsgeleiteten Ausgleich zu schaffen zwischen widerstreitenden Interessen und Wertvorstellungen, auch wenn dieses Ziel dabei gelegentlich verfehlt wird.

## VI. Ausblick

Der Gesetzgeber wird im dynamischen Prozeß des Wertewandels nur dann in der Lage sein, Orientierung zu vermitteln, wenn es ihm gelingt, den richtigen Weg zwischen Anpassung an geänderte gesellschaftliche Verhältnisse und Bewahrung verfassungsrechtlich aufgebener Werte zu geben. Wesentlich für das Gelingen dieser Aufgabe ist nicht nur die sachliche Kompetenz und die persönliche Integrität derer, die Recht schaffen, sondern vor allem auch die Qualität der Rechtsanwender, nämlich der Rechtsprechung und der Verwaltung. Auf allen drei Ebenen, der des Parlaments, der der Justiz und der der Exekutive, ist eine Rückbesinnung auf die im Grundgesetz vorgegebenen grundsätzlichen Werte unserer Ordnung erforderlich, Werte, zu denen auch die Gleichheit vor dem Gesetz gehört. Es wäre verhängnisvoll, wollte man das in der Themenstellung vorgegebene Nebeneinander von Gesetz und Recht etwa so verstehen, als könne die Mißachtung des Gesetzes durch ein höheres Wertbewußtsein des einzelnen Individuums legitimiert werden, das sich auf ein angeblich über dem Gesetz stehendes Recht beruft. Legalität hat nach dem Verständnis des Grundgesetzes die Vermutung der Legitimität für sich. Die Vermittlung des Wissens um solche grundsätzlichen Strukturen des demokratischen und sozialen Rechtsstaats ist an den Schulen und Universitäten gleichermaßen erforderlich. Sie ist Voraussetzung zum Abbau übertriebener Sinnansprüche an das Gemeinwesen und zur Akzeptanz der Normalität des demokratischen Staats, nämlich des Kompromißcharakters seiner Entscheidungen.

<sup>30</sup> Vgl. Jeschek, Lehrbuch des Strafrechts AT, 3. Aufl. 1978, S. 3 f., S. 33 f.; Würtenberger, Schwankungen und Wandlungen im Rechtsbewußtsein der Bevölkerung, NJW 1986, 2286.

<sup>31</sup> Würtenberger, a.a.O. (FuBn. 30), S. 2286.

<sup>32</sup> Waldmann, Zur Genese von Strafnormen, Kriminologisches Journal 1979, 104.

<sup>33</sup> Strafe muß ein Minderheitsphänomen bleiben, vgl. Popitz, Über die Präventivwirkung des Nichtwissens, Recht und Staat, Heft 350, 1968.