

LOHNENDES

WAGNIS

LOHNENDES WAGNIS

DER STARKE UND DER SCHWACHE STAAT

HANNO KUBE

Besonders in Krisenzeiten wie der Corona-Pandemie oder in Wirtschaftskrisen flammt die Diskussion über die Rolle des Staates und dessen Leistungsfähigkeit auf. Was macht einen starken Staat im Unterschied zum schwachen Staat aus? Ist ein Staat, der alle Aufgaben zentralisiert erledigt, besonders stark oder stärkt ihn gerade eine dezentrale Organisation? Welche wesentlichen Eigenschaften kennzeichnen einen starken Rechtsstaat? Und wie kann ein demokratischer Staat seinen Bürgern politische Freiheit und Selbstbestimmung ermöglichen, ohne dass umstürzlerische Strömungen dies ausnutzen können? Im Kern geht es immer um das richtige Verhältnis zwischen Freiheit und Regulierung. Wie das auf verschiedenen Ebenen auszutarieren ist, damit beschäftigen sich (nicht nur) Rechtswissenschaftler an der Universität Heidelberg.

S

Stärke und Schwäche haben vielerlei Gestalt. Als stark begreifen wir die körperliche Kraft, als schwach ihr Fehlen. Charakterstärke unterscheiden wir von Charakterchwäche, Wertungsstärke von Wertungsschwäche. Gesundheitlich kann man stark oder schwach aufgestellt sein. Eine Struktur ist stark, wenn sie widerstandsfähig, wenn sie resilient ist. Droht sie zu brechen, ist sie schwach. Auch der Staat wird verbreitet als stark oder schwach beschrieben. Beim starken Staat denkt man schnell an Bilder gut ausgestatteter Polizeiaufgebote, die für öffentliche Sicherheit und Ordnung sorgen. Beim schwachen Staat kommen Gegendern in den Sinn, die von Kriminalität und Verwahrlosung geprägt sind. Doch sollte das Begriffspaar der Stärke und Schwäche in Bezug auf den Staat sehr viel umfassender, sehr viel anspruchsvoller gedacht werden, um den Dimen-

**„Schwach ist ein Staat
auch dann, wenn er
ohne jede Rücksicht auf
das Maß der
Verhältnismäßigkeit
reguliert, vollzieht und
vollstreckt.“**

sionen und auch Ambivalenzen der Bezeichnungen „starker Staat“ und „schwacher Staat“ Rechnung zu tragen.

Garant für Sicherheit und Freiheit

Historisch geht der moderne Staat auf die Erfahrung der verheerenden Konfessionskriege des 16. und 17. Jahrhunderts zurück. Diese Erfahrung führte zu der Einsicht, dass eine säkularisierte, also verweltlichte, über ein Territorium und all seine Bewohner herrschende, einheitliche, mithin monopolisierte Staatsgewalt die beste Garantie für Frieden und Sicherheit ist. Der Gründungsphilosoph des modernen Staates, Thomas Hobbes, veranschaulichte diese Staatsgewalt im Bild des Leviathan (1651), dem sich die Bürger in einem Akt rationaler Selbstbeschränkung unterwerfen, um ihre angeborene, aber – in Anbetracht der Wolfsnatur des Menschen – stets prekäre Freiheit gegen den „status civilis“ einzutauschen. Besonders eindringlich verkörpert der Leviathan somit den starken Staat, der Sicherheit gibt, indem er vor der Willkür der Mitmenschen schützt. Keinen Schutz sieht die Hobbes'sche Konzeption aber vor der Staatsgewalt selbst vor. Erst der liberale Philosoph und Vordenker der Aufklärung John Locke ging in der zweiten Hälfte des 17. Jahrhunderts einen gedanklichen Schritt weiter und vollendete das Modell des modernen Staates als Modell, in dem auch die Staatsgewalt selbst rechtlich gebunden ist, um zu verhindern, dass der Staat im Zuge der Sicherheitsgewähr das eigentliche Schutzgut, die Freiheit des Menschen, erstickt. Die bei Hobbes holzschnittartige Gegenüberstellung von ungesicherter Freiheit einerseits und unfreier Sicherheit andererseits war damit überwunden zugunsten einer staatlich gesicherten, aber auch gegen den Staat selbst geschützten verrechtlichten Freiheit. Die Stärke des Staates erweist sich bei Locke also nicht nur darin, den Bürgerfrieden erzwingen zu können, sondern gerade auch darin, dass sich der Staat selbst auf die Freiheit und das Gemeinwohl verpflichtet.

Die rechtliche Selbstbindung der Staatsgewalt ist die Kernidee der Verfassungsstaatlichkeit, die den Absolutismus überwand und gegen Ende des 18. Jahrhunderts geschichtliche Wirklichkeit wurde. Die rechtliche Verbürgung der Freiheit war dabei von vornherein eine doppelte: Nicht nur die private, sondern auch die – von Jean-Jacques Rousseau und anderen vorgedachte – politische Freiheit, die demokratische Selbstbestimmung der Nation, war Gewährleistungsinhalt der revolutionären Verfassungsurkunden in Frankreich und in den USA. In Deutschland brauchte es dagegen noch das lange 19. Jahrhundert, die Zeit des Konstitutionalismus, bis sich nicht nur die Rechtsstaatsidee, sondern – mit der Weimarer Reichsverfassung, zunächst noch fragil – auch die parlamentarische Demokratie vollends Bahn gebrochen hatte. Im Lichte dieser historischen Entwicklung gilt, dass der verfassungsrechtlich konstituierte und gebundene Staat dann und nur dann ein starker Staat ist, wenn er die pri-

vate und die politische Freiheit der Menschen sichert und wenn sich diese Sicherung sowohl gegen Übergriffe aus der Gesellschaft als auch gegen staatlichen Autoritatismus richtet. Staatliche Stärke ist in diesem Sinne wertebasiert.

Stärke und Schwäche im Rechtsstaat

Dies lässt sich für den Staat als Rechtsstaat, als demokratischen Staat und schließlich auch für den Staat in der Organisation seiner Aufgabenerfüllung weiter entfalten. Wesentliche Eigenschaft eines starken Rechtsstaates ist es, das freiheitliche Miteinander in rechtsverbindlichen Regeln zu gestalten und für die Durchsetzung dieser Regeln zu sorgen. Das Recht ist Kondensat staatlich geschützten Vertrauens. Es entlastet vom Erfordernis steter Aushandlungsprozesse über Freiheitsräume und ihre Grenzen. Hat man eine Rechtsposition, kann man sich auf sie verlassen. Doch nur dann, wenn das Recht staatlich tatsächlich durchgesetzt und von den Gerichten geschützt wird, ist ein Leben in gesicherter Freiheit möglich. Dies erfordert eine konsequente Rechtsanwendung und verbietet es, rechtsfreie Räume entstehen zu lassen, die weit über diese Räume hinaus verunsichern können.

Zugleich dürfen die rechtlichen Regeln nach dem Maßstab der Grundrechte aber nur so weit reichen, wie es notwendig ist, um – mit Immanuel Kant – die Freiheit des einen mit der Freiheit des anderen in Einklang zu bringen. Jenseits des Rechts öffnet sich der Raum der nicht regulierten Freiheit, der Raum des durch Sitten und Gebräuche angeleiteten gesellschaftlichen, auch zivilgesellschaftlichen Miteinanders. Ein starker Rechtsstaat findet die richtige Mitte zwischen der gesetzlichen, mit den Mitteln des staatlichen Gewaltmonopols durchgesetzten Freiheitsausgestaltung und -beschränkung einerseits und dem Raum der nicht verrechtlichten Freiheit andererseits. Diese Mitte muss im Angesicht immer neuer Aufgaben und Herausforderungen, denen sich das Gemeinwesen ausgesetzt sieht, stets neu gefunden werden.

Gerade in jüngerer und jüngster Vergangenheit kam es insoweit zu Irritationen. Wie sensibel die Bevölkerung für die Verhältnismäßigkeit staatlicher Regulierung ist, hat die Corona-Pandemie deutlich gezeigt. Schnell steht hier das Vertrauen der Menschen auf dem Spiel, das für die Akzeptanz des Rechts und für das Gelingen des Rechtsstaates unerlässlich ist. Ein den Rechtsstaat auf ganz neuartige Weise herausforderndes Zukunftsthema, das sich erst in Ansätzen abzeichnet, ist die Automatisierung des Rechtsvollzugs. Wenn Steuerbescheide in einigen Fällen schon heute vollautomatisch erlassen werden, Baugenehmigungen demnächst ohne menschliche Mitwirkung erteilt und Verkehrsübertretungen allein durch den Computer geahndet werden könnten, dann eröffnet dies einerseits Chancen zu einem besonders effizienten und zugleich objektiven, gleich-

„Keineswegs ist ein Staat, der alle Aufgaben zentralisiert erledigt, zwingend besonders stark.“

heitsgerechten Gesetzesvollzug. Andererseits droht aber je nach Sachbereich auch ein Defizit an gebotenen Ermessen, an menschlich eingeschätzter Verhältnismäßigkeit, an Billigkeit und Menschlichkeit im Recht.

Ein starker Rechtsstaat ist nach alledem ein Staat, der das Recht konsequent durchsetzt, der dabei aber immer verhältnismäßig agiert. Schwach erscheint demgegenüber ein Staat, dem es an einer dieser Eigenschaften fehlt. Dies kann ein Staat sein, der die Freiheit rechtlich nicht hinreichend ausgestaltet und sichert, der die Menschen in diesem Sinne sich selbst überlässt. Schwach ist ein Staat aber – anders, als man im ersten Zugriff meinen könnte – auch dann, wenn er ohne jede Rücksicht auf das Maß der Verhältnismäßigkeit reguliert, vollzieht und vollstreckt, dadurch das Vertrauen der Menschen verspielt und die Bevölkerung gegen sich aufbringt. So ergibt sich rechtsstaatliche Stärke aus einer vertrauensvollen und langfristig tragfähigen Staat-Bürger-Beziehung, die auf rechtliche Konsequenz ebenso wie auf verlässlichen Grundrechtsschutz baut.

Starke und schwache Demokratie

Ganz besonders ambivalent stellen sich die Begriffe der Stärke und Schwäche in Anwendung auf den demokratischen Staat dar. Demokratische Legitimation ereignet sich stets vom Volk ausgehend in Richtung auf den Staat. Der demokratische Staat ist auf diese Legitimation angewiesen, er kann sie aber nicht garantieren oder gar erzwingen. Die verfassungs- und gesetzesrechtlichen Regelungen der politischen Willensbildung des Volkes sind dementsprechend zurückhaltend. Die Stärke des demokratischen Staates, die darin liegt, dass er politische Freiheit und Selbstbestimmung ermöglicht, ist damit zugleich eine konstruktive Schwäche. Demokratie muss von den Menschen angenommen und verteidigt werden. Die Weimarer Republik hat dies nicht vermocht.

Deshalb haben die Väter und Mütter des Grundgesetzes das Konzept der wehrhaften Demokratie entwickelt und in einer ganzen Reihe von Verfassungsvorschriften verankert. So können Vereine frei gegründet werden und agieren; richten sie sich aber gegen die verfassungsmäßige Ordnung, ist ihr Verbot möglich. Die Grundrechte werden staatlich gewährleistet; wer sie aber zum Kampf gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung missbraucht, der verwirkt sie. Politische Parteien genießen unabhängig von ihrer Ausrichtung die gleiche Freiheit, weshalb sich die Staatsorgane ihnen gegenüber neutral verhalten müssen; wenn politische Parteien aber aktiv kämpferisch darauf ausgehen, die freiheitliche demokratische Grundordnung zu zerstören, dann sind sie verfassungswidrig und werden vom Bundesverfassungsgericht verboten – wie es in den Fällen der SRP (1952) und der KPD (1956) geschah, im Fall der NPD (2017) dagegen mangels Tatbestandserfüllung unterblieb. Das Konzept der wehrhaften Demo-

kratie, das die konstruktive Schwäche des demokratischen Systems aufzufangen sucht, hat sich in der Bundesrepublik bewährt. Krisen, die es gab, wurden bewältigt.

Und doch stimmt die Gegenwart nachdenklich. In den letzten Jahren hat sich ein ernst zu nehmendes gesellschaftliches Milieu entwickelt, in dem nicht nur an der Sachgerechtigkeit der aktuellen Politik fundamental gezweifelt, sondern darüber hinaus auch die Aufrichtigkeit des politischen Personals oder sogar die grundsätzliche Problemlösungsfähigkeit der parlamentarischen Demokratie infrage gestellt wird. Solange sich der Protest als Beitrag zum politischen Diskurs darstellt, und sei es in Form zivilen Ungehorsams (Schulstreik, Klimakleber), erscheint er in seinem Kern produktiv und kann das demokratische System, seine Inhalte und Strukturen befruchten. Wenn der Protest aber destruktiv wird und in grundsätzlicher Ablehnung des demokratischen Systems mündet (Teile der Querdenker-Bewegung, Reichsbürger), dann ist erhöhte Aufmerksamkeit geboten.

In einem kürzlich abgeschlossenen Projekt am Marsilius-Kolleg der Universität Heidelberg hat der Autor dieses Beitrags gemeinsam mit dem Politikwissenschaftler Reimut Zohlhörer und dem Psychologen Peter Kirsch diese Phänomene „gesellschaftlicher Selbstermächtigung“ näher untersucht, unter anderem auf der Grundlage wiederholter repräsentativer Umfragen. In der Beobachtung lässt sich tatsächlich eine instrumentelle, das politische System nutzende und letztlich bestätigende Form der Selbstermächtigung von einer expressiven, tendenziell systemfeindlichen Form der Selbstermächtigung unterscheiden. Hier schließen sich weitere Fragen an, denen in Zukunft nachgegangen werden kann und soll, so etwa die Frage danach, wie es zu der grundsätzlich systemkritischen Haltung kommen kann. Möglicherweise spielen dabei nicht zuletzt subjektiv wahrgenommene Repräsentationslücken eine Rolle. Weitere staatsrechtliche Forschung richtet sich daneben auf die Bedeutung von Vertrauen im Verfassungsstaat, dies zum einen in rechtsstaatlicher, zum anderen in demokratischer Hinsicht.

So ist eine starke Demokratie eine solche, die die gesellschaftlichen Räume, in denen sich politische Willensbildung ereignet, in ihrer Freiheitlichkeit schützt, diese Räume aber auch wehrhaft verteidigt und zwischen lebhafter Auseinandersetzung im Rahmen des demokratischen Systems einerseits und systemfeindlicher und -zersetzender Kritik andererseits zu unterscheiden weiß. Schwach wird ein demokratischer Staat folglich dann, wenn er den Auftrag, den gesellschaftlichen Diskurs einzuhegen, missversteht und die politische Freiheit erstickt, unter anderem durch inhaltliche Verengung und Ausgrenzung. Schwach wird ein demokratischer Staat aber ebenso, wenn er umstürzlerische Strömungen gewähren lässt.

A RISK WORTH TAKING

THE STRONG STATE AND THE WEAK STATE

HANNO KUBE

When we think of a strong state, one of the first things that comes to mind is well-equipped police forces that ensure public safety and order. When we think of a weak state, we think of crime and neglect. But the terms “strong state” and “weak state” should be understood in a much more sophisticated way against the background of the historical development of the constitutional state in Europe and North America. A strong state is one that guarantees security (Thomas Hobbes) without stifling freedom (John Locke).

Accordingly, a strong constitutional state ensures that the law is consistently enforced while taking care to act proportionately and in line with human rights standards. A strong democracy protects the spaces of free political decision-making, but at the same time defends them vigorously against anti-system attacks. Finally, a state can also be strong in the way it organises its work; federalism, for example, can bring strength, as can the allocation of tasks according to the principle of subsidiarity, which builds on the strengths of a society. Strength and weakness are, after all, intricately interwoven. The liberal democratic constitutional state must always find the right balance between too much regulation and too much laissez-faire. It is a risk worth taking – for the sake of freedom. ●

PROF. DR HANNO KUBE joined Heidelberg University in 2014 as Professor of Public Law with particular regard to Public Finance and Tax Law and head of the Institute for Public Finance and Tax Law. Following his studies in Heidelberg, Geneva (Switzerland) and at Cornell University in New York (USA) and his doctorate and habilitation at Heidelberg University, he held teaching positions at the universities of Eichstätt-Ingolstadt and Mainz. His research interests are constitutional and European law, financial constitutional law and German, European and international tax law. As a member of Heidelberg University's Marsilius Fellow Class of 2020/21, Hanno Kube took part in an interdisciplinary research project on the subject of societal self-empowerment. His current research includes the significance of trust in a constitutional state.

Contact: kube@uni-heidelberg.de

**“A strong state ensures
that its people
enjoy both private and
political freedom.”**



PROF. DR. HANNO KUBE ist seit 2014 Professor für Öffentliches Recht unter besonderer Berücksichtigung des Finanz- und Steuerrechts und Direktor des Instituts für Finanz- und Steuerrecht der Universität Heidelberg. Zuvor lehrte er nach Studium in Heidelberg, Genf (Schweiz) und an der Cornell University in New York (USA) sowie Promotion und Habilitation an der Universität Heidelberg an den Universitäten Eichstätt-Ingolstadt und Mainz. Seine Forschungsschwerpunkte sind das Staats- und Europarecht, das Finanzverfassungsrecht und das deutsche, europäische und internationale Steuerrecht. Im Jahr 2020/21 war Hanno Kube als Fellow des Marsilius-Kollegs der Universität Heidelberg an einem interdisziplinären Forschungsprojekt zum Thema „Gesellschaftliche Selbstermächtigung“ beteiligt. Aktuell beschäftigt er sich in seiner Forschung unter anderem mit der Bedeutung von Vertrauen im Verfassungsstaat.

Kontakt: kube@uni-heidelberg.de

Staatliche und gesellschaftliche Aufgaben

Stark und schwach kann sich der Staat schließlich auch unter dem Gesichtspunkt darstellen, wie er seine Aufgabenerfüllung organisiert, wie er also für innere und äußere Sicherheit sorgt, Recht und Justiz gewährleistet, der Wirtschaft einen Rahmen setzt, das Existenzminimum garantiert, einen sozialen Ausgleich erreicht, das Bildungswesen strukturiert etc. Die Auswahl der konkreten Staatsaufgaben und die genaue Ausgestaltung ihrer Wahrnehmung sind in der Demokratie stets Sache entsprechender Entscheidungsverfahren, begrenzt durch die Grundrechte. Und doch kann die Art und Weise, wie die Aufgabenwahrnehmung organisiert wird, auf die Stärke oder Schwäche des staatlichen Gemeinwesens hindeuten.

Denn keineswegs ist ein Staat, der alle Aufgaben zentralisiert erledigt, zwingend besonders stark. Vielmehr kann – und dies zeigt die jahrhundertelange Erfahrung mit dem Föderalismus auf deutschem Boden – gerade auch die dezentrale Aufgabenerledigung sehr leistungsfähig, flexibel und resilient sein. Zudem kann sich staatliche Stärke auch darin erweisen, dass die gesellschaftlichen Kräfte wirksam in die Erledigung öffentlicher Aufgaben einbezogen und dadurch – zugleich freiheitsfreundlich – nutzbar gemacht werden. So hat der hergebrachte Subsidiaritätsgrundsatz, der für das Vereins-, Verbands- und Stiftungswesen, für das Gemeinnützigkeitsrecht und nicht zuletzt für die Stellung der Familie streitet, viel mit der Stärkung des Gemeinwesens zu tun. Stärke im Saldo ergibt sich hier aus der bewussten Zurücknahme der staatlichen Aufgabenerledigung, in diesem Sinne also aus staatlicher Schwäche.

Intrikates Zusammenspiel von Stärke und Schwäche

Ein starker Staat ist somit – im Lichte der europäischen und nordamerikanischen Verfassungstradition – ein Staat, der es den Menschen ermöglicht, im Privaten und im

Politischen frei zu sein. Dies gelingt durch die rechtliche Ausgestaltung dieser Freiheit und durch ihre Verteidigung gegen private Übergriffe ebenso wie gegen staatlichen Autoritarismus. Ein schwacher Staat ist folglich ein Staat, der nicht in der Lage ist, private Macht zu bändigen und Sicherheit im Sinne Hobbes' zu geben. Schwach ist aber auch ein Staat, der die Freiheit der Menschen im Streben nach umfassender Sicherheit, mit anderen Worten Kontrolle, erstickt. Stets ist es dem freiheitlich-demokratischen Staat daher aufgegeben, die richtige Mitte zwischen zu viel Regulierung und zu viel Laissez-faire zu finden. Ziel muss es sein, private Freiheit und gesellschaftliche Kräfte wirken zu lassen, insoweit also als Staat schwach zu bleiben, um die Stärke des Gemeinwesens zur Geltung zu bringen. Zugleich ist aber immer so viel staatliche Stärke geboten, dass die Freiheit der Schwachen geschützt und nicht ausgelöscht wird. So ist der freiheitlich-demokratische Verfassungsstaat – in einem intrikaten Zusammenspiel von Handeln und Unterlassen, von Stärke und Schwäche – eine riskante Ordnung, ein Wagnis (Ernst-Wolfgang Böckenförde). Doch ist er ein Wagnis, das einzugehen sich lohnt – um der Freiheit willen, die er ermöglicht. ●

**„Ein starker Staat ist ein Staat,
der es den Menschen
ermöglicht, im Privaten und im
Politischen frei zu sein.“**