Dr. Siegfried Broß
Dr. h.c. Universitas Islam Indonesia – Yogyakarta –
Richter des Bundesverfassungsgerichts a. D.
Honorarprofessor an der Universität Freiburg im Breisgau
Ehrenvorsitzender der Juristischen Studiengesellschaft Karlsruhe und der Deutschen Sektion der Internationalen Juristenkommission e.V.

Vortrag am 5. März 2013 in München
anlässlich der Mitgliederversammlung Pro Justiz im Künstlerhaus am Lenbachplatz

Thema: "EUROPA – Gesellschaft im Wandel"

## I. Einführung

Nahe liegend gibt es noch keine gesamteuropäische Gesellschaft, die sich im Wandel befinden könnte. Diese ist so zu sagen noch unterwegs, also in der Entwicklung. Wir wissen bisher wenig davon, wie sie einmal im Endzustand aussehen soll; denn die Politiker haben sich bisher gescheut, einen solchen für die Staatenverbindung zu definieren und sich mit "Floskeln" wie "Finalität Europas", "unumkehrbarer dynamischer Prozess" oder neuerdings "alternativlos" bis hin zu "stirbt der Euro, stirbt Europa"zu behelfen.
Erschwerend kommt hinzu, dass vor keinem Schritt zur Erweiterung oder Vertiefung der europäischen Integration, z.B. mit dem Beitritt Griechenlands im Jahre 1981, dem Abschluss des Übereinkommens von Schengen (1985) oder auch der Verwirklichung des Binnenmarktes zum 1. Januar 1993 wie auch dem Europäischen Haftbefehl eine Vergewisserung über die gemeinsamen verbindenden Werte in Europa in Angriff genommen wurde (hierzu eingehend Broß, Grundrechte und Grundwerte in Europa, JZ 2003, 429ff., S. 432; ders., Überlegungen zur europäischen Staatswerdung, JZ 2008, 227 ff.). Schon allein die furchtbaren kriegerischen Auseinandersetzungen auf dem Balkan mit ihren unsäglichen Opfern an Menschen, aber auch die schwer zu fassenden Strömungen im Baskenland, Nordirland, aber immer wieder auch in der

Bretagne oder in Schottland, hätten zu vertieftem Nachdenken anhalten müssen. Eine Grundwertediskussion ist bis heute unentbehrlich, weil von gemeinsamen Grundwerten abhängt, ob die Menschen für die Entwicklung und die beabsichtigte Staatenverbindung gewonnen werden können. Die gemeinsamen Grundwerte bestimmen letztlich die Dichte der Integration, wenn sie gelingen soll. Ein allein normativer Überbau hilft wenig, weil Menschen nicht mechanistisch gleichsam wie auf "Knopfdruck" reagieren. Der normative Überbau benötigt vital eine Entsprechung im Alltag, sonach der Gesellschaft. Nebenbei bemerkt sind solche oder vergleichbare Probleme der Bildung von rechtsstaatlichen Demokratien hinderlich, weil es an stabilen und in sich ruhenden Gesellschaften fehlt. Ein anderes Beispiel ist die Beschneidung von kleinen Mädchen. Das gesetzliche Verbot vermag wenig auszurichten, wenn sich nicht auch zugleich das Bewusstsein der Menschen ändert.

Zudem war die europäische Integration bis in die jüngste Vergangenheit durch ein Tabu geschützt: Skepsis, konstruktive Anteilnahme waren nicht gefragt, Kritik eher sträflich. Das Recht, vor allem das Verfassungsrecht eines Vertragsstaates, musste ebenso wie der berufene Letztinterpret – das Verfassungsgericht – überwunden werden. Dieses "methodische" Vorgehen wird bis heute deutlich, so etwa zuletzt gegen den offenen Brief der 180 im Zusammenhang mit dem Euro-Rettungsschirm. Egal wie man zu diesem Vorgehen steht – ich bin z.B. durchaus ablehnend –, war die Reaktion aus dem politischen Raum decouvrierend: Es erfolgte keine sachliche Auseinandersetzung, sondern das Vorgehen an sich wurde kritisiert und als nicht angängig abqualifiziert.

Im Folgenden werde ich mich bemühen, Betrachtungen in Bezug auf den Wandel einer Gesellschaft innerhalb der europäischen Integration vorzustellen und Hinweise auf andere Gesellschaften innerhalb derselben oder den Vereinigten Staaten von Amerika zu geben, soweit ich das zu beurteilen vermag. Ich beschäftige mich vor allem mit Deutschland, weil man an der Entwicklung der letzten etwa 20 Jahre sehr einprägsam den Wandel beschreiben kann, der sich unter dem Einfluss der europäischen Integration – weniger beeinflusst von der Vereinigung der beiden deutschen Staaten – vollzogen hat.
Das in diesem Zusammenhang häufig gebrauchte Argument, die Globalisierung erfordere solche Maßnahmen, ist nicht stichhaltig. Die Einrichtungen der

Daseinsvorsorge und die staatliche Infrastruktur ist örtlich gebunden und durch die öffentliche Zweckbestimmung und Bindung von vornherein einem Markt und einem Wettbewerb verschlossen. Das Wasser wird in Deutschland gewonnen und verbraucht und elektrische Energie kann jedenfalls bisher noch nicht über die Weltmeere transportiert werden. Die enormen Wanderungsbewegungen weltweit – allein in Deutschland leben etwa 16 Millionen Menschen aus Zuwandererfamilien (BNN Nr. 219 vom 20. September 2012, S.2) – haben die Globalisierung nicht ausgelöst, sondern diese Menschen sind Opfer und Leidtragende dieser verfehlten weltweiten Wirtschaftspolitik. Diese Entwicklung stellt enorme Anforderungen an die aufnehmenden wie die abgebenden sich entvölkernden Staaten. Auch insoweit sind grundlegende Bewusstseinsbildungsprozesse Voraussetzung für eine Integration, wenn sie gelingen soll. Das gilt für beide Seiten (um ein Beispiel zu nennen: Die abschließende Klausur 1973 in meinem Staatsexamen lautete "Rotation oder Integration von Ausländern". Ich habe mich mit eingehender Begründung für eine Integration ausgesprochen und damit wenig Gegenliebe gefunden).

## II. Einzelheiten

Die gesamte Dimension des Themas erschließt sich erst dadurch, dass das Umfeld, die Rahmenbedingungen und Hintergründe ermittelt werden. Diese sind vielfältig und zum größten Teil von der Integrationsebene angestoßen oder unmittelbar vorgegeben. Von großem Einfluss ist etwa die Privatisierung öffentlicher Infrastruktur mit einer Vernichtung von regulären Arbeitsverhältnissen in großer Zahl (rund 1,2 Millionen auf der Primärebene regulärer Arbeitsverhältnisse) mit wesentlichen Impulsen für die Kreation prekärer Arbeitsverhältnisse auf der Sekundärebene (z.B. Leiharbeit, Minijobs, Scheinselbstständigkeit bis hin zu Mindestlöhnen und die Menschen verachtenden Ein-Euro-Jobs).

1a. In einem ersten großen Schritt ging es vor etwa 20 - 30 Jahren um den "schlanken Staat" und um Bürokratieabbau, Verwaltungsinnovation und Steigerung der Verwaltungseffizienz. Die ursprüngliche Zielrichtung Evaluierung und Effektivierung des Binnenbereichs war zu begrüßen. Über Jahrzehnte hatten sich in

den Verwaltungsabläufen Gewohnheiten und Strukturen herausgebildet, deren Sachgerechtigkeit nicht ohne weiteres ins Auge sprang. Diese Entwicklung war vor allem auch durch die aufkommende neue Informationstechnologie angestoßen worden. Zudem war infolge einer zusätzlich von der gemeinschaftsrechtlichen Ebene her beförderten Regelungswut eine Überprüfung bestehender Vorschriften und der davon beeinflussten Verwaltungsabläufe und Verwaltungsstrukturen unausweichlich (hierzu im einzelnen Broß, Daseinsvorsorge – Wettbewerb – Gemeinschaftsrecht, JZ 2003, 874; ders., Überlegungen zum gegenwärtigen Stand des Europäischen Einigungsprozesses – Probleme, Risiken und Chancen, EuGRZ 2002, 574; ders., Daseinsvorsorge und notwendige Staatsaufgaben, Vorgänge 2008, 56 u.ö.).

b. Diese Entwicklung wurde teilweise von einer neuen Theorie des "Gewährleistungsstaates" flankiert, einem Rechts- und Staatsverständnis, das zunehmend von einer eigenständigen Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben absieht und sich stattdessen lediglich auf Vorkehrungen zur Sicherung der Verfolgung und Erreichung der gemeinwohlorientierten Ziele im Zusammenwirken mit Privaten oder allein durch Private beschränkt (beispielhaft etwa Hoffmann-Riem, AöR 130 (2005), 5, S.9). Diese Entwicklung verlief lange Zeit weitgehend unbehelligt von dem größten Teil der Wissenschaft und der Medien – gleichsam durch ein Tabu geschützt –; sie beherrscht die Politik national, auf der EU-Ebene, von IWF, Weltbank und WTO, ohne dass man sich auch nur im geringsten der Mühe unterzogen hätte, deren Sachgerechtigkeit und die "Gewährleistung" von Stabilität für Gesellschaften und Staaten sowie global und regional für den Weltfrieden zu hinterfragen, obwohl Gesellschaften nicht stabilisiert werden können oder sogar stabile Gesellschaften ins Rutschen geraten.
Galt es etwas zu beklagen, waren Ursachen und Verantwortliche schnell identifiziert, so die Globalisierung, die Märkte wie auch – was die Beschäftigungslage im Besonderen betrifft – die unter der Entwicklung leidenden Menschen selbst, weil sie nicht qualifiziert oder nicht mobil seien. Was etwa die Forderung nach Mobilität der Arbeit suchenden Menschen betrifft, wird deren Menschen- und Familienfeindlichkeit ausgeblendet, ganz abgesehen davon, dass z.B. die EU auch insoweit in nicht auflösbare Wertungswidersprüche gerät, wenn Kindern ein oder beide Elternteile entzogen und Familien zerrissen sowie kulturelle Bindungen zerstört werden. Es gehört ein nicht geringes Maß an Zynismus dazu, die Mobilität wegen Beschäftigung

zu preisen, wenn man die Wanderungsströme in Deutschland von Ost nach West und innerhalb der EU wie schon vor über 50 Jahren von Süd nach Nord in den Blick nimmt. Die Initiierung dieser Entwicklung beruht auf einem grundlegenden Irrtum: Der Markt und der Wettbewerb vermögen nichts entsprechend dem Rechtsstaats-, Sozialstaats- und Demokratieprinzip zu richten. Die Menschen und gerade die im Markt und Wettbewerb Agierenden und Herrschenden sind nur selten und ausnahmsweise am Gemeinwohl, sondern weit überwiegend ausschließlich an ihrem eigenen Vorteil orientiert. Gerade die verheerende Banken- und Finanzmarktkrise hat gezeigt, dass im Gefolge dieser Entwicklung weltweit eine Funktionselite herangewachsen ist, die von allem nur den Preis sowie den eigenen Vorteil und von nichts den Wert kennt. Letztlich wurde diese Entwicklung 1971 durch die Aufgabe der Goldbindung des US-Dollars durch Präsident Nixon und damit des Kerns des Abkommens von Bretton Woods ausgelöst.

c. Diese Entwicklung war der Ausgangspunkt für die Privatisierung von vielen Bereichen der Daseinsvorsorge. So kam es zu den Reformen von Bahn und Post wie auch zur Privatisierung von Energieversorgungsunternehmen und anderen Unternehmen des staatlichen Infrastrukturbereichs, z.B. Abfallbeseitigung, Versorgung der Bevölkerung mit Wasser und Beseitigung von Abwasser. Dabei wurde schon übersehen, daß die diesbezüglichen Bestimmungen (Bahn, Post) nicht allein der Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Bund und Ländern dienten, sondern zugleich eine Ausprägung des Sozialstaatsprinzips des Art. 20 Abs. 1 GG waren und damit der Änderungssperre des Art. 79 Abs. 3 GG (Ewigkeitsklausel) unterlagen. Diese Entwicklung ist noch nicht abgeschlossen und hat inzwischen Teile des Strafvollzugs, des Maßregelvollzugs und etwa psychiatrische Landeskrankenhäuser erreicht, also (sogar) Einrichtungen, in denen zwangsweise staatliche Gewalt ausgeübt wird. Die Kommunalebene war mit Infrastruktur im Bereich der Daseinsvorsorge beteiligten Einrichtungen gegenüber den Ländern und dem Bund überproportional betroffen (hierzu neuerdings a. Bauer, DÖV 2012, 329).
Selbst das Bundesverfassungsgericht zeigt für diese Problematik wenig Sensibilität. In seinem Urteil vom 18. Januar 2012 hat es eine Verfassungsbeschwerde zurückgewiesen. Diese betraf die Anordnung und Durchführung einer besonderen Sicherungsmaßnahme durch Bedienstete einer mit der Durchführung des Maßregelvollzugs beliehenen privatrechtlich organisierten Kapitalgesellschaft. In

diesem Zusammenhang sprach es zwar die Möglichkeit an, dass im Privatisierungsfall wegen dann sich bietender Möglichkeiten der Aufgabenerledigung zu Niedriglöhnen geringere Kosten gegenüber der Erledigung durch Berufsbeamte anfallen können, übersah aber das Problem der prekären Arbeitsverhältnisse, von denen es inzwischen sogar annähernd 8 Millionen gibt (2 BvR 133/10, BVerfGE130,76).

2a. Unter rechtspolitischen Gesichtspunkten sind verschiedene Anmerkungen angezeigt (hierzu und zum folgenden eingehend Broß, Glanzlichter der Wissenschaft – Ein Almanach, 2007; WSI 2008, 577; Verwaltungszeitung Bad.-Württ. 2007, Nr. 3, S. 9 und Nr. 4, S. 13 ff. u.ö.). Zunächst ist die Sachgerechtigkeit, staatliche Monopole durch private Monopole oder Oligopole sowie äquivalente Strukturen (z.B. Kartelle) zu ersetzen, nicht zu erkennen. Zudem ist nicht belegt, dass die Funktionsfähigkeit sowie die Funktionstüchtigkeit der vormals öffentlichen Infrastrukturbereiche und damit die Versorgungssicherheit der Menschen gesteigert wurden, vielmehr wurde vieles reichlich unsicher und abgesehen vom Telefon trotz vieler prekärer Arbeitsverhältnisse teurer, wobei auch dieses wegen der früheren Quersubventionierung anderer Postdienstleistungen aus sozialen Gründen kein Positivbeispiel ist. Zudem ist – statt vieler – an die Qualitätsprobleme der Bahn und die Reduzierung derer Leistungen wie auch der Post zu erinnern.
Die Entwicklung leidet unter rechtsstaatlich demokratischen Gesichtspunkten von Anfang an daran, dass diese Bereiche beliebig privater Disposition überantwortet werden. Es wird ein "Spielfeld" für intransparente Finanzakteure, Ratingagenturen und Analysten eröffnet, denen der Staat nichts wirksam entgegenzusetzen vermag. Sie bestimmen auch die Standortbedingungen für Deutschland und damit die Richtlinien der Wirtschaftspolitik. Zu Ende gedacht würde das z.B. in Bezug auf Krankenhäuser und andere der Behandlung von gesundheitlichen Beeinträchtigungen der Menschen dienende Einrichtungen bedeuten, dass über die Kreditbedingungen und die Beurteilung des Unternehmenswertes die Güte der Versorgung von Kranken gesteuert werden kann. In diesem Zusammenhang möchte ich daran erinnern, dass ein namhafter Konzern im Krankenhausbereich vor einigen Wochen eine Rendite von 15 % als angestrebtes Ziel kundgetan hat und vor einigen Jahren ein solches in Höhe von 25 % für die Deutsche Bank formuliert wurde. Der Verweis auf staatliche Regulierungsbehörden verschlägt nichts. Wir erfahren nahezu

tagtäglich (z.B. im Kartellbereich, aber auch im Lebensmittelbereich), während der letzten Wochen gleich dreimal: Pferdefleisch – Bio-Eier – vergiftete Futtermittel), dass eine solche wirksame Überwachung auch mit noch so aufgeblähten Apparaten nicht zu gewährleisten ist.

b. Was die Frage der Entlastung der öffentlichen Haushalte betrifft, haben inzwischen vor allem die Kommunen die schmerzliche Erfahrung gemacht, dass bei nüchterner Betrachtung davon häufig nicht die Rede sein kann (Einzelheiten hierzu bei Broß / Engartner, Blätter für deutsche und internationale Politik, 2013, 90). Vielmehr wurde vieles teurer und in eine volkswirtschaftliche Gesamtrechnung eingestellt werden die durch diese unreflektierten Privatisierungen geschaffenen Probleme noch drastischer. Durch die Privatisierung öffentlicher Infrastruktur – ohne die Privatisierung der Treuhand im Zuge der deutschen Vereinigung – wurde auf allen staatlichen Ebenen (einschließlich der kommunalen) vermutlich mehreren 100.000 Arbeitsverhältnissen – ich bin bei meinen Berechnungen bisher unwidersprochen auf etwa 1,2 Millionen gekommen – die reguläre Grundlage entzogen (dabei stütze ich mich auf eine eigene Untersuchung der Entwicklung des Arbeitsmarktes anhand der statistischen Jahrbücher von 1971 bis 2003). Nicht von ungefähr spricht man seit Einsetzen der Privatisierung vor etwa 20 Jahren verstärkt von Mindestlöhnen, Minijobs, Leiharbeit, Scheinselbstständigkeit und ausufernder Schattenwirtschaft. Diese negative Entwicklung wurde zudem durch die Vollendung des Binnenmarkts zum 1. Januar 1993 verschärft. Es wurden gerade nicht die vielen 100.000 neuen Arbeitsplätze geschaffen, sondern im Gegenteil – wie oben nachgewiesen – viele 100.000 im regulären Arbeitssektor auch der Mitgliedstaaten vernichtet. Man wollte die unverrückbare Wahrheit nicht zur Kenntnis nehmen, dass ein Kuchen nur einmal verteilt werden kann. Schon vor Einsetzen der Finanzmarkt- und Euro-Krise 2008 hatte die Jugendarbeitslosigkeit in einigen Staaten der Gemeinschaft, wie z.B. in Spanien, besorgniserregende Quoten erreicht. Gerade der ausufernde und rücksichtslose Wettbewerb nach Vollendung des Binnenmarkts ist hierfür eine der Hauptursachen. Wie unreflektiert auf der Gemeinschaftsebene vielfach agiert wird, erhellt noch ein anderer Vorgang. In der Erklärung der EU von Lissabon im Jahr 2000 wurde unter anderem das Ziel verkündet, bis 2010 stärkste Wirtschaftsmacht der Welt sein zu wollen. Solches kann man mit Aussicht auf Erfolg nur umsetzen und erreichen, wenn man auf die anderen nicht der Gemeinschaft angehörenden Staaten

und ihre Bevölkerung keine Rücksicht nimmt, sondern allein einem ungezügelten Wettbewerb huldigt. Inzwischen leben schätzungsweise mehr als 115 Millionen Menschen in der Gemeinschaft an oder unter der Armutsgrenze. In der Bundesrepublik Deutschland sind es schätzungsweise 15 % der Bevölkerung und die prekären Arbeitsverhältnisse sind inzwischen im Zuge der Gesamtentwicklung auf nahezu 8 Millionen angewachsen, was verheerende Folgen für die Sozial- und Steuerkassen hat. Der Staat verliert sonach nicht nur Einnahmen, sondern er muss aus dem schmaler gewordenen Topf die aufgeblähten Regulierungsbehörden unterhalten und aktuell schon erhebliche soziale Ausgaben tätigen, wobei im Alter für die jetzt in prekären Arbeitsverhältnissen stehenden Menschen noch viel größere Ausgaben auf die Allgemeinheit zukommen.

Sie sehen aber anhand der Reaktionen letztes Jahr auf die Initiative von Frau Bundesministerin von der Leyen, dass die seit Jahren eingeübten Verhaltensmuster immer noch wirksam sind: Es stört nicht der Sachverhalt, sondern der, der ihn aufbringt (vergleichbar waren die Reaktionen auf mein Statement im Mai 2004 in Rom aus Anlass der Übergabe der Festschrift an Papst Johannes Paul II. und auf meine abschließende Stellungnahme beim deutschen Katholikentag in Ulm 2004). Allerdings scheinen nunmehr die Medien wach zu werden. So titelte die SZ Nr. 216 vom 18. September 2012 auf S. 1: "Reiche trotz Finanzkrise immer reicher". In derselben Ausgabe erscheint ein Artikel (S. 19) "Leben mit Risiken – Bundesarbeitsministerium legt neuen Armuts- und Reichtumsbericht vor: Es gibt weniger Arbeitslose und Kinder, die Hartz IV benötigen. Doch bei der frühkindlichen Bildung und Betreuung hinkt Deutschland immer noch hinterher. Und das wird später teuer ". Nebenbei bemerkt ist auch signifikant, dass die Politik nicht einmal die Kraft aufbringt, den Namen dieser gesellschaftlich und rechtsstaatlich ohnehin überaus bedenklichen Gesetzgebung im Hinblick auf die weitere Entwicklung des Namensgebers zu ändern. Die jetzt ergriffenen Initiativen zeigen jedenfalls, dass das Problembewusstsein sich zu entwickeln beginnt.

Es gibt bedauerlicherweise noch andere Beispiele von Gesellschaften im Wandel, die neben der Globalisierung als Vorbild dienen mussten. So berichtete die SZ Nr. 213 vom 14. September 2012, S. 29, von einem "Land ohne Mitte. Die soziale Spaltung Amerikas setzt sich fort. Doch statt eine ernsthafte Debatte über die Ungleichheit zu führen, schlachten Republikaner und Demokraten neue Statistiken für ihre

Wahlkampagnen aus." Im Text erfährt man, dass 46,2 % der Amerikaner unterhalb der Armutsgrenze leben.
Schließlich möchte ich noch darauf hinweisen, dass der Staat auch in den privatisierten Bereichen die Unternehmen "bei Laune halten" muss, man denke nur an die jahrelange Diskussion um die Reform der Unternehmenssteuern.

c. Insgesamt ist zu bedenken, dass der Aufbau großer Regulierungsbehörden anstelle der vormals tätigen "gewährenden Behörden" mit dem so viel gepriesenen "schlanken Staat" wenig zu tun hat, ganz abgesehen davon, dass die Gewährleistung für die Menschen nach Privatisierung nicht mehr im bisherigen Umfang bejaht werden kann.

3a. Bei der Privatisierung öffentlicher Einrichtungen in großem Umfang wurde übersehen, dass sich das Problem der Identifizierung der Menschen mit dem Staat stellt. Er wird für sie fortwährend anonymer und die Entfremdung zwischen dem Staat und den Menschen nimmt zu. Aufgrund der geschilderten Entwicklung kann man auch nicht ausschließen, dass ein großer Teil der Gesellschaft zunehmend eine Gerechtigkeitslücke empfindet und eine Verweigerungshaltung gegenüber dem Staat aufbaut. Die Entfremdung wird auf der kommunalen Ebene, zu der z.B. auch die Versorgung der Menschen im Krankheitsfall durch kommunale Krankenhäuser wie auch die Versorgung mit Wasser und die Beseitigung von Abwasser gehören, besonders sinnfällig; denn traditionell ist der Umfang der Bürgerbeteiligung in der Bundesrepublik Deutschland auf der kommunalen Ebene besonders ausgeprägt, wenn man an Bürgerbegehren und Bürgerentscheid denkt, etwa im Zusammenhang mit der Bauleitplanung, der Schulorganisation, der Einrichtung von Kindertagesstätten, aber auch kommunalen Krankenhäusern. Nicht von ungefähr nimmt die Bürgerbeteiligung über die Länder- bis zur Bundesebene ab (dort nur noch in den Fällen der Art. 29 und Art. 146 GG).

b. Ein weiterer Gesichtspunkt wird in diesem Zusammenhang übersehen und darin ist angelegt, dass die Privatisierung staatlicher Infrastruktur, vor allem der kommunalen, von einer fundamentalen Fehlvorstellung ausgeht. Dahinter verbirgt sich zugleich ein gesellschaftliches Problem, das in den Vereinigten Staaten von Amerika mit der Einführung einer Sozialversicherung für den benachteiligten Teil der

Gesellschaft durch Präsident Obama ans Tageslicht befördert wurde, während Präsident Clinton seinerzeit mit diesem Vorhaben noch am Widerstand der Republikaner gescheitert war. Diese Infrastruktur dient der Versorgung der Menschen in dem Umfang und mit den Mitteln, die für ein menschenwürdiges Dasein unabdingbar sind. Die Schaffung dieser Infrastruktur durch den Staat – und hier vor allem durch die Kommunen – ist in der Bundesrepublik Deutschland eine elementare Ausprägung des Sozialstaatsprinzips des Art. 20 Abs. 1 in Verbindung mit der Würde des Menschen gemäß Art. 1 Abs. 1 GG. Es ist unschwer zu erkennen, dass damit per definitionem ökonomische Maßstäbe, Wettbewerbsdenken und dergleichen sowie das Überlassen an das freie Spiel der Kräfte von vornherein verfehlt sind (hierzu eingehend Broß, in: Sicherheit und Risiko, Soziale Arbeit im Spannungsfeld von Kontrolle und Privatisierung, Hrsg. DBH-Fachverband Soziale Arbeit, Strafrecht und Kriminalpolitik, 2006 Nr. 55). Der Mensch entzieht sich aufgrund der ihm eigenen unantastbaren Würde der Bemessung in Euro und Cent. Das Sozialstaatsprinzip – wie auch das Rechtsstaatsprinzip – sind Werte an sich und unterliegen nicht einem Kosten-Nutzen-Denken und so man diese Grundvoraussetzung verkennt, wird auch das Demokratieprinzip verfehlt. Nicht von ungefähr lautete das Schlagwort Mitte der 60er Jahre des vorigen Jahrhunderts "keine Flucht des Staates in das Privatrecht, damit er sich nicht der Grundrechtsbindung entziehen kann".

c. Auf der verfassungsrechtlichen Ebene ist das Thema zunächst in die Staatsstrukturprinzipien der Verfassung des Art. 20 GG – das ist sozusagen der verfassungsrechtliche Body-Maß-Index für das Thema – anhand der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts einzuordnen, weil dann erst die gesamte Dimension der Problematik zu überschauen ist.
Grundlegend sind zunächst solche Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, die sich mit der Wirtschaftsordnung in der Bundesrepublik Deutschland beschäftigen. Zentral ist hier die Entscheidung im Streit um die Mitbestimmung (BVerfGE 50, 290 <336-338>). Dort hat das Bundesverfassungsgericht unter anderem ausgeführt, dass die Freiheit des Gesetzgebers zur Gestaltung der Wirtschaftsordnung nicht zu einer Verkürzung der in den Einzelgrundrechten verbürgten Freiheiten führen darf, ohne die nach der Konzeption des Grundgesetzes ein Leben in menschlicher Würde nicht möglich ist. Die Aufgabe für den Gesetzgeber besteht sonach darin, die grundsätzliche Freiheit zu wirtschafts- und sozialpolitischer Gestaltung mit dem

Freiheitsschutz zu vereinen, auf den der einzelne Bürger gerade auch dem Gesetzgeber gegenüber einen verfassungsrechtlichen Anspruch hat. Für den Bereich der Daseinsvorsorge im Besonderen, zu dem gerade auch die kommunale Infrastruktur gehört, hat das Bundesverfassungsgericht die Menschenwürde in den Mittelpunkt seiner Betrachtung gestellt (BVerfGE 66, 248 <258> – dort für die Energieversorgung; s.a. BVerfGE 38, 258 <270 f.> und 45, 63 <78 f.>).

d. Mit dem Sozialstaatsprinzip hat sich das Bundesverfassungsgericht schon zu Beginn seiner Rechtsprechung befasst und seine Bedeutung für die Gesellschaft und deren Stabilität erkannt. So hat es in BVerfGE 1, 97 <105> befunden, dass der Gesetzgeber zur Verwirklichung des Sozialstaats zu sozialer Aktivität, vor allem dazu verpflichtet ist, sich um einen erträglichen Ausgleich der widerstreitenden Interessen und um die Herstellung erträglicher Lebensbedingungen für alle zu bemühen.

Diese Gedanken führt es grundlegend in BVerfGE 5, 85 <198> – KPD-Verbotsurteil – weiter:
"Wenn als ein leitendes Prinzip aller staatlichen Maßnahmen der Fortschritt zu "sozialer Gerechtigkeit" aufgestellt wird, eine Forderung, die im Grundgesetz mit seiner starken Betonung des "Sozialstaats" noch einen besonderen Akzent erhalten hat, so ist auch das ein der konkreten Ausgestaltung in hohem Maße fähiges und bedürftiges Prinzip. Was jeweils praktisch zu geschehen hat, wird also in ständiger Auseinandersetzung aller an der Gestaltung des sozialen Lebens beteiligten Menschen und Gruppen ermittelt…… Das Gesamtwohl wird eben nicht von vornherein gleichgesetzt mit den Interessen oder Wünschen einer bestimmten Klasse; annähernd gleichmäßige Förderung des Wohles aller Bürger und annähernd gleichmäßige Verteilung der Lasten wird grundsätzlich erstrebt. Es besteht das Ideal der "sozialen Demokratie in den Formen des Rechtsstaates". Die staatliche Ordnung der freiheitlichen Demokratie muss demgemäß systematisch auf die Aufgabe der Anpassung und Verbesserung und des sozialen Kompromisses angelegt sein; sie muss insbesondere Missbräuche der Macht hemmen."
In diesem Zusammenhang spricht das Bundesverfassungsgericht auch „Dumpinglöhne“ an:

> „Darüber hinaus entnimmt die freiheitliche demokratische Grundordnung der Würde und Freiheit des Menschen die Aufgabe, auch im Verhältnis der Bürger untereinander für Gerechtigkeit und Menschlichkeit zu sorgen. Dazu gehört, dass eine Ausnutzung des einen durch den anderen verhindert wird. Allerdings lehnt die freiheitliche Demokratie es ab, den wirtschaftlichen Tatbestand der Lohnarbeit im Dienste privater Unternehmen als solchen allgemein als Ausbeutung zu kennzeichnen. Sie sieht es aber als ihre Aufgabe an, wirkliche Ausbeutung, nämlich Ausnutzung der Arbeitskraft zu unwürdigen Bedingungen und unzureichendem Lohn zu unterbinden. Vorzüglich darum ist das Sozialstaatsprinzip zum Verfassungsgrundsatz erhoben worden; es soll schädliche Auswirkungen schrankenloser Freiheit verhindern und die Gleichheit fortschreitend bis zu dem vernünftigerweise zu fordernden Maße verwirklichen.“ (aaO, S. 205/206).

Das Bundesverfassungsgericht misst dem Sozialstaatsprinzip auch in seiner neueren Rechtsprechung große Bedeutung bei. So betont es etwa im Lissabon-Urteil (BVerfGE 123, 186), dass innerhalb der Ordnung des Grundgesetzes jedenfalls die Staatsstrukturprinzipien des Art. 20 GG, also die Demokratie, die Rechts- und Sozialstaatlichkeit, die Republik, der Bundesstaat sowie die für die Achtung der Menschenwürde unentbehrliche Substanz elementarer Grundrechte in ihrer prinzipiellen Qualität jeder Änderung entzogen sind (aaO, S. 343).

e. Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass sich im Gefolge der neuen "Strömungen" entgegen den vom Bundesverfassungsgericht in seiner früheren Rechtsprechung entwickelten Konturen das Menschenbild verschoben hat (BVerfGE 6, 32 – Elfes und BVerfGE 7, 198 – Lüth) und seine Substanz unter das entwickelte und vom Staat gemäß Art. 20 Abs. 1 i.V.m Art. 1 Abs. 1 und Art. 79 Abs. 3 GG zu gewährleistende Niveau abgesunken ist. So ist in der realen Arbeitswelt der arbeitende Mensch zum jederzeit austauschbaren "Produktionsmittel" herabgewürdigt, wenn man z.B. an Leiharbeit, Mindestlöhne (und darunter) sowie Ein-Euro-Jobs (welch eine Geringschätzung des arbeitenden Menschen wird so dokumentiert!) wie auch Scheinselbstständigkeit denkt. Dieser Prozess ist schleichend und ergreift über die Wirtschaftsordnung hinaus die Gesellschaft und die Grundlagen des demokratischen sozialen Rechtsstaats. Er wirkt durch die

Verschiebung des Menschenbildes negativ auf seine gesamte Substanz und letztlich seine Stabilität ein. Diese Besorgnis erregende Entwicklung verdeutlicht z.B. auch die frühere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Sicherungsverwahrung aus dem Jahre 2004 (BVerfGE 109, 133 und 190) wie auch seine Entscheidung zum Europäischen Haftbefehl (BVerfGE 113, 273). Die Vertreter der Bundesregierung mussten seinerzeit in der mündlichen Verhandlung auf Frage des Gerichts einräumen, dass vor Zustimmung zu dem Rahmenbeschluss über den Europäischen Haftbefehl die Haftbedingungen in den anderen teilnehmenden Staaten nicht überprüft worden waren. Die der deutschen Staatsgewalt unterliegenden Menschen wurden sonach wie ein Gegenstand behandelt (hiergegen in der abweichenden Meinung und öfter Broß, aaO, S. 319 ff.).

f. Die Privatisierung öffentlicher Infrastruktur auf allen staatlichen Ebenen, zahlenmäßig die meisten und die Menschen in ihrem Alltag im unmittelbaren persönlichen Umfeld berührenden auf der kommunalen Ebene, steht mit der geschilderten Verfassungsrechtslage nicht in Einklang. Der Staat einschließlich der Kommunen ist nicht in der Lage, die Versorgungssicherheit zu angemessenen Bedingungen entsprechend den Vorgaben der Verfassung zu gewährleisten. Hinzukommt, dass die nachgewiesene Abhängigkeit von privaten Unternehmen in diesen Bereichen die Politikfähigkeit des Staates einengt und im Finanzbereich schon weitgehend beseitigt hat, weil Wirkungsmechanismen verschiedener Ebenen sich entfalten können, die zuvor überhaupt nicht in Erwägung gezogen wurden. Die Privatisierung wurde allein auf der Grundlage einer vordergründigen ökonomischen Betrachtungsweise und ohne Beachtung des verfassungsrechtlichen Body-Maß-Indexes, möglichst schnell "Kasse zu machen" – ideologisch einseitig verbrämt – durchgeführt, ohne überhaupt die hierfür erforderlichen Rahmenbedingungen und Sicherungen gegen negative Einflüsse zu ermitteln. Der Staat hat sich insoweit unbedarft ausgeliefert und zudem politisches "Erpressungspotenzial" geschaffen. Auf diese Weise wird ferner gegen das Rechtsstaats- und Demokratieprinzip verstoßen.

Die Rückwirkung auf die Gesellschaft eines jeden Mitgliedstaats der Europäischen Union liegt auf der Hand. Die Menschen werden verunsichert und die geschilderten Fehlentwicklungen im Arbeitsleben, vor allem die hohe Jugendarbeitslosigkeit in mehreren Staaten wie auch die generell hohe Arbeitslosigkeit einschließlich der

prekären Arbeitsverhältnisse, erzeugen ein enormes Gefahrenpotenzial, was den Zusammenhalt einer jeden Gesellschaft betrifft. Ein solcher ist aber unabdingbar für den inneren Frieden und die Funktionsfähigkeit von Rechtsstaat und Demokratie. Hinderlich ist auch, dass im Zusammenhang mit der Stabilisierung und der Rettung des Euro Äußerungen von maßgeblicher politischer Seite einschließlich etwa der Ausführungen von Frau Reding zur Eröffnung des Deutschen Juristentages nichts zur Beruhigung der Lage beizutragen vermögen. So kann schon die Formel "stirbt der Euro, stirbt Europa" in sich nicht stimmen, weil bekanntlich nicht alle Mitgliedstaaten der Europäischen Union zugleich der Eurozone angehören. Sonach ist die Europäische Union mit diesem Konstrukt schon gespalten und das „Gerede“ von Europa der zwei Geschwindigkeiten steht desgleichen der Entwicklung einer gemeineuropäischen Gesellschaft entgegen.
Die bisherige Vorgehensweise im europäischen Einigungsprozess ohne Rücksicht auf den Bestand der gemeinsamen verbindenden Grundwerte kann die jetzt gefährdeten Gesellschaften nicht stabilisieren. Es ist dringend geboten, einen anderen Lösungsweg zu beschreiten, der zwar kein "Königsweg" sein dürfte, aber vor dem Hintergrund der bisherigen Entwicklung auf europäischer und nationaler Ebene eher Erfolg verspricht als die bisherigen Instrumente und Konstrukte zu perpetuieren. Er könnte vor allem geeignet sein, die Lage in Griechenland, Spanien, Portugal wie auch in Italien und anderwärts für die Menschen akzeptabel zu gestalten und sie und damit die Gesellschaft für die Bewältigung der Gegenwart und der Zukunft zu gewinnen.

## III. Fondslösung

1. Die vormals öffentliche Infrastruktur ist auf allen staatlichen Ebenen wieder in die Obhut des Staates zu nehmen. Die Legitimation ergibt sich nicht allein daraus, dass in Anbetracht der verheerenden Finanzmarktkrise Banken zum Teil vom Staat nicht nur mit erheblichen finanziellen Mitteln gestützt und substantiell übergeführt werden mussten, sondern dass damit auch die Politikfähigkeit in großem Umfang zurückgewonnen und der nicht zu kontrollierende Einfluss von intransparenten und demokratisch nicht legitimierten Institutionen zurückgedrängt werden kann. Damit könnten die Bundesrepublik Deutschland, die Euro-Staaten wie auch einige der

anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union wie auch viele Staaten weltweit mit instabiler Gesellschaft ihre Macht zur Selbstdefinition zurückgewinnen und über stabilisierte Gesellschaften zu einer unangefochtenen Grundlage der rechtsstaatlichen Demokratie zurückkehren oder sie erstmals verwirklichen (z. B. in Afrika, Mittel- und Südamerika).

2. Die Bereiche der Daseinsvorsorge einschließlich der Straßen wie auch Bahn und Post sind umfassend in staatliche Fonds einzubringen. An diesen werden zu gesetzlich und für immer garantierten Erträgnissen Anteilsscheine (zu einem bestimmten und zu entrichtenden Nennbetrag) ausgegeben, was die öffentlichen Schulden spürbar verringern würde. Die Fonds verbleiben deshalb mit der Substanz und dem bestimmenden Stimmrecht in öffentlicher Hand und nur der Betrieb darf unter genauer staatlicher Aufsicht privatisiert werden. Auf diese Weise ist nicht nur die Gestaltungsfähigkeit des Staates und aller seiner Gliederungen in rechtsstaatlich demokratisch legitimierter Form gewährleistet, sondern zugleich sichergestellt, dass für die private Altersvorsorge dauerhafte und werthaltige Anlageobjekte zur Verfügung stehen und die Altersversorgung nicht zum Glücksspiel wird, wie es in den Vereinigten Staaten von Amerika schon 2000 in Folge des Platzens der new economy der Fall war und viele Betriebsrentenfonds Not leidend wurden, wie inzwischen auch in Deutschland und anderen Staaten der Europäischen Union. Zugleich würde der Staat für die Gesellschaft in einem wichtigen Bereich wieder glaubwürdig. Es verfängt nicht, wenn private Altersvorsorge angemahnt wird, der Staat zugleich aber durch die von ihm und der Gemeinschaftsebene geschaffenen Rahmenbedingungen verhindert, dass für die Zukunft dauerhaft werthaltige Anlageobjekte zur Verfügung stehen.
Nahe liegend muss damit einhergehen, dass die Arbeitswelt mit nahezu 8 Millionen prekären Arbeitsverhältnissen so gestaltet wird, dass die Menschen überhaupt in die Lage versetzt werden, für sich selbst zu sorgen. Die Rückgewinnung von schätzungsweise 1,2 Millionen regulären Arbeitsverhältnissen im öffentlichen Bereich könnte durchaus eine Sogwirkung für die Primärebene entfalten. Zudem könnte der Staat so auch wieder seiner Vorbildfunktion im Ausbildungsbereich gerecht werden und öffentliche Vergaben vernünftig handhaben und damit Wirtschaft und Gesellschaft positiv beeinflussen.

Hinzukommt, dass sich auch Banken und Versicherungen mit ihren Anlagemöglichkeiten wieder auf festem Boden bewegen könnten und von intransparenten Einflüssen (einschließlich der Ratingagenturen) und Fantasieprodukten weit jenseits der Realwirtschaft unabhängig würden. Nicht übersehen werden darf in diesem Zusammenhang allerdings, dass die Abhängigkeit von den Ratingagenturen der Gesetzgeber geschaffen hat und sich keinesfalls diese ungefragt der ihnen eröffneten Spielwiese bemächtigt hätten, die es ihnen erlaubt, die Staaten "vor sich her zu treiben". Ein weiteres Beispiel im Übrigen, dass es häufig an einer Folgenabschätzung von auf der Gemeinschaftsebene geplanten Maßnahmen fehlt und verfassungsrechtliche Anforderungen, wurzelnd im Rechts-staats- und Demokratieprinzip, ausgeblendet werden, weil sie einer politischen Idee im Wege stehen.

## IV. Zusammenfassung und Ausblick

Ob der Grundrechte-Charta eine identitätsstiftende Wirkung in Richtung gemeineuropäischer Gesellschaft beigemessen werden kann, ist nicht ohne weiteres anzunehmen. Die Diskrepanzen zwischen ihrem normativen Gehalt und der mangelnden Abstimmung mit den die Vertragsstaaten und ihre Menschen verbindenden gemeinsamen Grundwerten, die nie ermittelt worden sind, erweisen sich als zu groß und der Abstand zwischen normativer Ausgestaltung und sozialer Wirklichkeit ist auch auf längere Sicht nicht zu schließen. Von daher kann ich mir vorstellen, dass eine solche Wirkung eher von der Europäischen Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten ausgeht, weil sie wesentlich bescheidener Rechtsansprüche an sich selbst stellt und fortwährend die Wirklichkeit in Richtung normativem Überbau befördert.