

## **”GEMEINWOHL” UND SEINE TEIL- UND NACHBARBEGRIFFE IM KUKTURELLEN VERFASSUNGSVERGLEICH\***

**Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Peter Häberle**

Univesität Bayreuth (Deutschland)

### **EINLEITUNG**

Parteien sind Gruppen, die ihr “Machtstreben am Gemeinwohl zu legitimieren suchen” – dieses Wort von *W. Grewe* aus der Festschrift für E. Kaufmann (1950) ist ein – bestreitbarer – “Klassikertext”. Schon allein er rechtfertigt die heutige Tagung, die dem Gemeinwohl vor allem im Parteienrecht nachgeht. Indes ist das der Tagungsleitung zu dankende, von ihr mir anvertraute. Thema weiter, auf eine Weise tiefer, jedenfalls allgemeiner. Bei der Niederschrift dieser Zeilen konnte ich den bisherigen. Tagungsertrag in der Heine-Stadt Düsseldorf natürlich nicht erahnen; auch verfüge ich als Schwabe kaum über den bissigen, aber oft genialen Widerspruchsgeist des “Patrons” der Universität. Doch will ich verfassungsvergleichend-national-europäisch-regional und z. T. weltweit meine späten Wege suchen. Dabei soll eine typologisch strukturierte Bestandsaufnahme im längeren Ersten Teil gewagt werden, der kurze Zweite Teil gilt dem Theorierahmen im Umriss.

Vorweg jedoch einige Grundsatzüberlegungen. Das Gemeinwohl und synonym die “öffentlichen Interessen” erleben derzeit in vielen Wissenschaften und Literaturgattungen eine “Renaissance”: in Festschriften, Kolloquiumsbänden, großen Akademie-Handbüchern, aber auch in Monographien und Aufsätzen widmen sich ihnen die Rechtswissenschaften gerade in unseren Tagen<sup>1</sup>. Das war nicht immer so bzw. vor einer Generation etwas anders. Wohl im Gefolge der sonst recht fragwürdigen “68er Generation” kam es um 1969/70 zu größeren Habilitationsschriften zum Thema, z. T. im Kontext mit der Öffentlichkeit, die *J.Habermas*

---

\* Erschienen in: M. Morlok / U. v. Alemann / H. Merten (Hrsg.), *Gemeinwohl und politische Parteien*, Baden-Baden, S. ff. Der Beitrag geht zurück auf einen Vortrag, den der Verfasser im Jahre in Düsseldorf gehalten hat.

<sup>1</sup> Nachweise in *P. Häberle*, *Öffentliches Interesse als juristisches Problem*, 2. Aufl. 2006, S. 768 ff.

(1965), nach *R. Smend* (1955) ihre Wiederentdeckung verdankt. Gerungen wurde 1970 um das “Öffentliche Interesse als juristisches Problem” aus dem positiven konkreten Rechtsstoff der Gesetze und Urteile, nicht primär aus der Tiefe der Geistes- und Begriffsgeschichte. Ein Ertrag dürfte der betont kompetenzielle, *pluralistische, prozessuale Ansatz* sein (“salus publica ex processu”). Von den Politikwissenschaften her wirkte *E. Fraenkel* für das pluralistische Gemeinwohlverständnis als Wegbereiter. Die Offenheit und Öffnung war ein Leitmotiv, so wie auch auf anderen Feldern: Man denke etwa an “Alternativ-Entwürfe” im Strafrecht oder an die verfassungstheoretische Erarbeitung der “Opposition” im Parlamentsrecht, auch an die Entdeckung des Demonstrationsrechts in der Praxis und im Recht des Verfassungsstaates (Art. 8 lit. g. Verf. Kanton Jura von 1977). Das Thema hatte, wenn in der *wahrheitsverpflichteten* Wissenschaft solches zu sagen erlaubt ist, “Konjunktur”. Nur der “Weltgeist” weiß, warum all dies gerade hier und jetzt geschieht. Blickt man auf die Gegenwart, so glaubt man einen neuen “Gang” im “Konjunkturzyklus” des Themas erkennen zu können. Nach “Gemeinwohl” wird heute wohl gefragt, um national Halt zu gewinnen, sich bestimmter Grundwerte des politischen Gemeinwesens in der globalisierten Welt zu versichern. Man sucht nach “Grund und Gründen”. Darum wohl auch der fast weltweite Erfolg des sog. “kulturwissenschaftlichen Ansatzes”, wobei freilich schon 1983 ein “Kulturgespräch” über das Gemeinwohl gefordert worden war<sup>2</sup>. Die offene Gesellschaft *K.R. Poppers* bedarf der *kulturellen Grundierung*, heute könnten das Gemeinwohl bzw. seine Teil- und Nachbarbegriffe wie “Staatsaufgaben” (etwa des Umweltschutzes, “nachhaltige Entwicklung”, Altenschutz) oder “Grundwerte” dazu dienen.

Im Folgenden kann das interdisziplinäre Gespräch allenfalls eröffnet, nicht selbst geführt werden. Das übersteigt die Möglichkeiten “Gemeinwohl” gehört zu “Schlüsselbegriffen” wie (soziale) Gerechtigkeit, Solidarität, Würde des Menschen so genannter “Wahlsprüche” vor allem in afrikanischen Verfassungen (z.B. Art. 4 Verf. Äquatorial Guinea von 1991: “Einheit – Friede – Gerechtigkeit”). Es gehört in den Kontext des Ensembles von “Grundwerten”, hat eine Jahrtausende alte (Vor-) Geschichte (“Herkunft”) und gewiss eine Zukunft im “Typus Verfassungsstaat” der heutigen Entwicklungsstufe – so wie dieser selbst Zukunft hat. Da von einem deutschen Autor bzw. Redner gewiss auch Offenlegung von “Vorverständnis und Methodenwahl” (*J. Esser*) verlangt wird, die Methoden jedenfalls bewusst gemacht werden müssen, hier noch einige Worte dazu. Im Folgenden wird im Geiste des “Textstufenparadigmas” gearbeitet. 1989 entwickelt, meint es Folgendes: Die

---

<sup>2</sup> *P. Häberle*. Die Gemeinwohlproblematik in rechtswissenschaftlicher Sicht, in: *Rechtstheorie* 14 (1983), S. 257 ff.

neuen Verfassungen greifen oft Themen, Problemfelder und Begriffe auf, die sich in bisheriger Verfassungswirklichkeit entwickelt haben: im eigenen Land oder im Nachbarland, mitunter sogar auf anderen Kontinenten. Verfassungstexte werden um ein Schweizer Wort für die Bundesverfassung von 1999 zu gebrauchen, “nachgeführt”. Hinzu kommt der weltweite Produktions- und Rezeptionszusammenhang mit vielen Akteuren in Sachen Verfassungsstaat. Dabei geht es um die *Trias* von Texten, Theorien (Wissenschaft) und Praxis (vor allem der Judikatur). So haben z.B. viele neuere Verfassungen die Judikatur des BverfG in dessen “Fernseh-Urteilen” seit 1961 (Stichworte: Unabhängigkeit vom Staat, Pluralismus der Medien, Repräsentanz) auf Verfassungstextbegriffe gebracht. So Knüpfen manche Verfassungstexte an die Rechtsprechung zu den politischen Parteien an, etwa an das Sendezeiten-Urteil des BverfG (Art. 39 Verf. Portugal von 1976/92). So übernehmen die im Ganzen höchst innovativen Schweizer Kantonsverfassungen seit 1968 manche deutsche Begriffe und Theorien, auch wenn die Schweizer dies nicht so gerne hören wollen: etwa in Sachen Wesensgehaltsschutz der Grundrechte (Verbindung “absoluter” mit sog. relativen Elementen, vorbildlich Art. 28 Verf. Bern von 1993). Die Beispielsliste könnte fortgeführt werden, muss hier aber genügen.

Da der Verfasser bzw. Redner nicht diese Verfassungswirklichkeit vieler Länder oder gar weltweit aller Länder studieren kann, muss im Folgenden der Blick auf den Verfassungsvergleich der *Texte* beschränkt werden, freilich im Wissen darum, dass in sie, wie gezeigt, oft auch ältere Vorgänge und Themen benachbarter oder sogar eigener Wirklichkeit “eingeflossen” bzw. in ihnen “geronnen” sind.

“Lumpensammler” nennt man den letzten Zug, der die Besucher Stuttgarts am Abend in die “Provinz” zurückfährt. Sprech ich darum heute am Schluss? Kaum, denn Düsseldorf ist nicht Stuttgart, Bayreuth nicht Göppingen. Oder hat sich der Tagungsregisseur *M. Morlok* gewünscht, das Schlussreferat solle die reichen Ergebnisse seiner Tagung zusammenfassen? Das könnte nur ein “Weltgeist” – oder ein Journalist – leisten. Denn hier müsste viel gelingen. Zu fragen wäre, wie das Gemeinwohl in einzelnen Ländern verschieden, *arbeitsteilig* durch unterschiedliche Akteure (in der Schweiz auch direkt durch das Volk) erarbeitet wird: durch politische Parteien, durch wissenschaftlichen Sachverstand, welche Rolle das “Selbstverständnis” dabei spielt, welche Rolle die Verbände spielen, aber auch – nicht zu vergessen – freilich heute nicht in einem eigenen Referat thematisiert – auch die *Bürger* – via Grundrechtsausübung und politischer Beteiligung. Bei all dem wären die Klassiker des Parteienrechts zu befragen: von *G. Leibholz* über *K. Hesse* und *W. Henke* bis zu *D. Tsatsos*. Auch wechselseitige Verständnisse und Missverständnisse zwischen Politikwissenschaft und

Verfassungsrechtslehre wären beim Namen zu nennen. Wer könnte all dies leisten? Etwa auch Fragen des Mehrheitsprinzips beantworten, anders als *F. Schiller*: “Nicht Stimmenmehrheit ist des Rechtes Probe...”.

Das mir zugedachte Thema lautet: “Die Rechtskultur der Gemeinwohlbestimmung im internationalen Vergleich, vielleicht ein “Altersthema”. Während ein “Kulturgespräch über das Gemeinwohl” schon 1983 geführt ist<sup>3</sup>, wurde , soweit ersichtlich, bislang “Rechtskultur” und “Gemeinwohl” noch nicht genügend zusammengedacht.

Darum zunächst ein Wort in Sachen “Rechtskultur”, sodann Fragen des *Zusammenhangs* von “Rechtskultur” und “Gemeinwohl”.

Heute ein zunehmend verwendeter Begriff, 1994 im Blick auf die “europäische Rechtskultur” konkretisiert, ist “Rechtskultur” ein “Synthesebegriff”: ihn zu umschreiben ist nicht leicht. Gegenüber seinen Einzelementen meint er wohl etwas Neues. Übergreifendes, Er verbindet die umschriebene “Kultur” mit dem erwähnten “Recht”. Ohne Weiteres spürbar ist der immanente Verweis auf etwas Gewachsenes, auch auf tiefere “Geltung”. Grundwerte sind angesprochen, die Nähe zur “Gerechtigkeit” liegt auf der Hand. Ehe wir um eine Theorie der Rechtskultur ringen, vielleicht einige konkrete Beispiele:

Im Blick auf die *europäische Rechtskultur* lassen sich mindestens sechs Elemente ausmachen: weltanschaulich-konfessionelle Neutralität des Staates, Wissenschaftlichkeit des Rechtes, neben dem Partikularen auch Horizonte des Universalen (Menschenwürde und Menschenrechte), Rechtsstaatlichkeit (vor allem Unabhängigkeit der Rechtssprechung) und pluralistische Demokratie, Vielfalt und Einheit.<sup>4</sup>

Ein Brückenschlag, etwa zu ganz Asien, ganz Afrika oder ganz Lateinamerika ist mir nicht möglich. Ich greife nur meine Theorie des “Gemeinamerikanischen Verfassungsrechts” (2001) heraus, parallel zum Gemeineuropäischen Verfassungsrechts

von 1991 entwickelt (darauf später Bezug nehmend der Terminus “Gemeinislamisches Verfassungsrecht” (E. *Mikunda*)). In Afrika deutet die vorbildliche Verfassung Südafrikas von 1997 auf eine werdende Rechtskultur moderner Verfassungsstaatlichkeit, und aus Lateinamerika seien Stichworte für Peru und Mexiko genannt. Beispiele sind: Ombudsmann, Schutz der Eingeborenenkulturen, Kampf gegen Analphabetismus.

Das *Völkerrecht* lebt ebenfalls aus “Rechtskultur”: Man denke an seine “Allgemeinen Rechtsgrundsätze”. Freilich sind hier die Gefährdungen und Defizite besonders groß, weil das

---

<sup>3</sup> Dazu P. Häberle, Die Gemeinwohlproblematik in rechtswissenschaftlicher Sicht, in: *Rechtstheorie* 14 (1983), S. 257 ff.

<sup>4</sup> P. Häberle, *Europäische Rechtskultur*, 1994.

Machtmoment einzigartig hinzu kommt. Ein Staat kann das feine Netz der Rechtskultur des allgemeinen Völkerrechts jäh zerreißen.. Überdies ist die Staatenwelt so vielfältig, dass rechtskulturelle Bindeglieder noch schwieriger zu “entwickeln” sind. Abgesehen davon gibt es das sog. “Entwicklungsvölkerrecht”.

“Rechtskultur” sollte nicht nur auf Europa oder Amerika beschränkt werden. Auch islamische und afrikanische sowie asiatische Staaten haben Anspruch darauf, in die Horizonte rechtskulturellen Denkens einbezogen zu werden. Gewiss können wir von der europäischen Rechtskultur auch für den Vergleich mit Ländern in Übersee viel lernen, doch zeigt sich auch Fremdes, ganz anderes. Ein Wort zu den *islamischen Staaten*. Sie – und wir – stehen heute vor der Frage, ob und inwieweit sie, “demokratiefähig” sind, ob sie Toleranz – bis zu welchen Grenzen? – lernen können. Wir, unsere europäische Rechtskultur muss sich die Frage gefallen lassen, ob wir wissen, wie wir mit diesen Ländern umgehen sollen. Nimmt man die *Verfassungstexte* islamischer Staaten als ersten Zugangsweg, auch Entwürfe wie etwa für den Sudan, sowie geltende Texte wie – neu – Afghanistan und den Irak, so lässt sich kaum bezweifeln, dass sie “Rechtskultur” dokumentieren: die Anrufung Gottes, des “Barmherzigen”, die Regeln für das gute Zusammenleben, die von ihnen legitimiertem Gremien, die Tendenz zu Rechtsprechung – all das kann das Prädikat Rechtskultur in Anspruch nehmen, legt man die soeben genannten Kriterien zugrunde. All dies ist “gereift”, aus einer Offenbarung des Islam entstanden. Freilich: Wir haben Mühe mit der Anordnung, dass die “Scharia” oberste Rechtsquelle sein soll. Hier steht dann ”Verfassung” in unserem Verständnis gegen das “Gottes-gesetz”. Ein sehr charakteristisches Moment verfassungsstaatlicher Verfassungen, der “Vorrang” der (weltlichen – säkularen) Verfassung gilt nicht. Hatten die Azteken eine “Rechtskultur”? Gewiss! Bekanntlich hat sie ein Deutscher erforscht (*J. Kohler*). Fragen über Fragen, die hier nur angedeutet seien. Verträgt sich die türkische mit der europäischen Rechtskultur?

Neu ist die Frage, ob und wie das Gemeinwohl, die Pluralität seiner Inhalte und Verfahren, die Vielfalt seiner nationalen Erscheinungsformen und Funktionen, Bestandteil der Rechtskultur sind. Ausweislich der Geschichte und des positiven Rechts auf Verfassungs- und Gesetzesstufe kann dies sicherlich für die europäische Rechtskultur bejaht werden. Indes wäre zu fragen, ob es nationale Rechtskulturen gibt, die ganz oder teilweise auf das “Gemeinwohl” (z.B. in Verfassungstexten) verzichten (können), oder solche, die es abundant (warum?) verwenden. Da das Gemeinwohl meist Teil der “Verfassungskultur” (ein Begriff aus dem Jahre 1982) ist, heute aber von “Konstitutionalisierung des Völkerrechts” gesprochen wird, ist zu vermuten, dass das Gemeinwohl bzw. seine Parallel- und Ersatzbegriffe auch im

Völkerrecht und zuvor im Europarecht auftauchen. Diese Fragen wurde schon vor geraumer Zeit erörtert<sup>5</sup>.

Die Bestandsaufnahme ringt um eine Typologie der Erscheinungsformen von Gemeinwohlklauseln im internationalen Verfassungsvergleich – all dies nur tendenziell, denn nur eine zweite Habilitationsschrift könne solches leisten.

## I . BESTANDSAUFNAHME – GEMEINWOHLTYPOLOGIE IM HEUTIGEN KONSTITUTUINALISMUS

### VORBEMERKUNG

Im Folgenden seien zwei Wege zur Erforschung der neueren Gemeinwohlklauseln in verfassungsstaatlichen Verfassungen begangen. Zum einen seien besonders profilierte Länder bzw. Verfassungen ausgewählt, die es verdienen im Ganzen dargestellt zu werden und die aus sehr verschiedenen Himmelsrichtungen stammen; nämlich *Thailand*, als Beispiel aus Asien, *Niger* aus Afrika sowie als Beispiele für einen islamischen Staat *Afghanistan* oder der *Irak* und ein Entwurf aus *Somalia* und dem *Sudan*. In Form eines “Inkurses” seien die drei deutschsprachigen Länder *Österreich*, die *Schweiz* und *Deutschland* auf Gemeinwohlklauseln hin abgesucht. Die gemeinsame Sprache könnte auch auf eine gemeinsame Rechtskultur in Sachen Gemeinwohl deuten. Angesichts der seit 1989 intensivierten wechselseitigen Produktions- und Rezeptionsprozesse in Sachen Verfassung, ihrer Texte. Theorien und ihrer Praxis kann es freilich sein, dass es viele Parallelen, Analogien und Annäherungen beim textlichen Einsatz des Gemeinwohls bzw. öffentlichen Interesses und seiner Ersatz- bzw. Nachbarbegriffe gibt. So darf dem zweiten Ansatz besondere Aussagekraft zukommen. Er ringt um eine, vielen Verfassungen gemeinsame *Gemeinwohltypologie* (Stichwort: Gemeinwohl als Staatsaufgabe, als Grenze von Grundrechten, als Direktive für Eide von Amtsträgern, als Titel für den Staatsnotstand und ausnahmsweise Gemeinwohl als allgemeine Pflicht für den Bürger (Grundpflicht), aber auch als Legitimation für einzelne seiner Grundrechte (so bei der Freiheit der Massenmedien in Paraguay)).

Der Ehrgeiz besteht (nur) in der Erarbeitung einer Typologie des Auftretens des Gemeinwohls in *neueren* Verfassungstexten. Die “Gemeinwohlsjudikatur” des BVerfG aus 55 Jahren wurde erst jüngst wieder nachgezeichnet. Wegen der älteren Analyse darf auf meine

---

<sup>5</sup> Dazu *P. Häberle*, Europäische Verfassungslehre, 1. Aufl. 2001/2002, S. 369 ff.; *ders* Öffentliches Interesse als juristisches Problem (1970), 2. Aufl. 2006, S. 777 ff.

früheren Untersuchungen verwiesen werden<sup>6</sup>, Erlaubt sei das hier und heute einzige *Hegel*-Zitat, Philosophie sei ihre “Zeit in Gedanken gefasst”. Darum darf man sich als Verfassungsjurist freuen: Das Gemeinwohl und seine Teil- und Nachbarbegriffe beflügeln, inspirieren oder beeindrucken auch die neuen Verfassungsgeber: in der Schweiz ebenso wie in Lateinamerika, in Afrika ebenso wie in Osteuropa. Unser “Verfassungszeitalter” seit dem “annus mirabilis” 1989 lässt vermuten, dass die Verfassungsgeber ohne diesen Leitbegriff nicht auskommen. *Wie* sie arbeiten und *ob* auch das Gemeinwohl im Parteienrecht “auftaucht”, sei im Folgenden dargestellt. Dass Letzteres hoffentlich wohl eher nicht der Fall ist, liegt nahe, weil die politischen Parteien ja gerade um das Gemeinwohl “ringen”, es nach ihrer Art, ihrem eigenen “Selbstverständnis” definieren wollen, es im “Kräfteparallelogramm” der Auseinandersetzungen und im Austausch der Argumente suchen, finden, auch verfehlen und ggf. kompromisshaft umschreiben wollen. Vorweg sei gesagt dass – dem ähnlich – das Gemeinwohl auch im Kontext der Freiheit fragwürdig sein könnte – weil Freiheit des Einzelnen und der Gruppen gerade nicht als vorgefasstes, “vorgegebenes” Gemeinwohl determiniert sein kann – allenfalls als Grenze mag es selbst im Rechtsstaat auftauchen (besonders bei der Grenze der Grundwerte).

Dass das Gemeinwohl im *Völkerrecht* erscheint, sei vorausgeschickt – dies ist naheliegend angesichts der “Konstitutionalisierung des Völkerrechts” in unserer Zeit. Im *Strafrecht* dürfte es wegen des Satzes “nulla poena sine lege” kaum vorkommen, im *Zivilrecht* nur als Grenze z. B. der Privatautonomie (“ordre public”). Das es im *Europäischen Verfassungsrecht* auftaucht, sei schon vorweg vermutet. Denn dieses “neue” Gebiet, das auf eine “europäische Republik” der Vielfalt hin tendiert<sup>7</sup>, ist ja schon eine “Verfassungsgemeinschaft” eigener Art. Und alles, was mit “Verfassung” zu tun hat, führt na einer oder mehrerer “Stelle” auch zum Quellgebiet des Begriffs bzw. der Sache “Gemeinwohl”.

## **1. EIN “QUERSCHNITT” - WELTWEIT**

Im Ersten Teil sei der Versuch unternommen, den mannigfachen “typischen” Erscheinungsformen von Gemeinwohlklauseln in weltweit möglichst vielen Verfassungen nachzuspüren. Dabei sollen absichtlich sehr heterogene Länder verglichen werden, denn es

---

<sup>6</sup> P. Häberle, *Öffentliches Interesse als juristisches Problem* (1970), 2. Aufl. 2006, S. 774 ff. Bzw. ders., “Gemeinwohlsjudikatur” ....AöR 95 (1970), S. 86 ff., 260 ff.

<sup>7</sup> Dazu der Verf. Schon in der 1. Aufl. *Seiner Europäischen Verfassungslehre*, 2001/02, S. 34 f.

wäre ein erstaunliches Ergebnis, wenn trotz der vier Himmelsrichtungen Nord und Süd, West und Ost über Kontinente<sup>8</sup> hinweg das Gemeinwohl bzw. öffentliches Interesse und deren Nachbar-, Parallel- oder Ersatzbegriffe an bzw. in vergleichbaren Problemfeldern aufträten und gemeinsame “Nenner” hätten. Damit wäre ungeachtet der in Raum und Zeit unterschiedlich bleibenden Konkretisierung durch (nationale) Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung (“Gemeinwohlsjudikatur”) der Beweis erbracht, dass das Gemeinwohl, bei allen Varianten, integrierender, unverzichtbarer Bestandteil des heutigen Konstitutionalismus ist: so wie etwa der “Vorrang der Verfassung” oder die Gewaltenteilung, vielleicht auch der Ombudsmann und eines Tages die “Wahrheitskommission”. Ein alteuropäischer Topos seit der Antike offenbarte einen klassischen und neueren Stellenwert. Dabei kann freilich der sog. “freie” – nicht an Texte gebundene – Einsatz des öffentlichen Interesses<sup>9</sup> vor allem durch die Judikatur hier und heute nicht erarbeitet werden: das überforderte die Leistungskraft eines einzelnen Wissenschaftlers, sogar die des “Google” – sofern ihn nicht ein neuer *Aristoteles* programmiert hätte.

Vorweg: Bemerkenswert ist, dass auch die Verfassungen der *neuen* Bundesländer in Deutschland alte und neue Texte in Sachen öffentliches Interesse bzw. Gemeinwohl oft verwenden (z.B. als Vorbehaltsschranke beim Recht auf Akteneinsicht nach Art. 21 Abs. 4 Verf. Brandenburg von 1992, s. auch Art. 6 Abs. 2 Verf. Mecklenburg- Vorpommern von 1993, Art. 34 Verf. Sachsen von 1992 in Sachen Umweltdaten. Art. 6 Abs. 2 Verf. Sachsen-Anhalt von 1992), sodann bei der Gemeinwohlpflichtigkeit des Eigentums (Art. 41 Abs. 2 Verf. Brandenburg), bei kommunalen Gebietsänderungen (ebd. Art. 98 Abs. 1 sowie Art. 92 Abs. 1 Verf. Thüringen von 1993), bei parlamentarischen Untersuchungsausschüssen (z. B. Art. 34 Abs. 1 Verf. Mecklenburg- Vorpommern), bei der Verpflichtung der Verwaltung auf das “Wohl der Allgemeinheit” (Art. 82 Abs. 1 Verf. Sachsen), beim Amtseid der Mitglieder der Landesregierung (Art. 66 Abs. 1 Verf. Sachsen-Anhalt), bei der Enteignung (Art. 34 Abs. 3 Verf. Thüringen). Die Präambel Verf. Brandenburg postuliert, das “Wohl aller zu fördern”. Schon die *alten* Bundesländer nach 1945 hatten das Gemeinwohl “beschworen” (z.B. Art. 3 Abs. 1 S. 2 Verf. Bayern von 1946, Art. 1 Abs. 2 Verf. Rheinland-Pfalz von 1947, Art. 43 Abs. 1 Verf. Saarland von 1947). Der Begriff war offenbar nicht dauerhaft diskreditiert:

---

<sup>8</sup> Die lateinamerikanischen Verfassungen sind zit. nach L. Lopez Guerra / L. Aguirre (coord.), *Las Constituciones de Iberoamerica*, 1998; die osteuropäischen nach H. Roggemann (Hrsg.), *Die Verfassungen Mittel – und Osteuropas*, 1999; die “Verfassungen der frankophonen und lusophonen Staaten des subsaharischen Afrikas” nach H. Baumann/ M. Ebert (Hrsg.), 1997.

<sup>9</sup> Dazu P. Häberle, *Öffentliches Interesse als juristisches Problem*, 1. Aufl. 1790, S. 328 ff.



weder durch den Missbrauch in der NS-Zeit (“Gemeinnutz geht vor Eigennutz”), noch durch den seitens der SED-Diktatur in Ostdeutschland.

Die in den Reformverfassungen Osteuropas weit verbreiteten Klauseln zum politischen Pluralismus (z. B. Art. 11 Abs. 1 Verf. Bulgarien (1991), Art. 3 Verf. Albanien (1998)) dürften auch das Gemeinwohlverständnis ausstrahlen: i.S. einer “Verfassung des Pluralismus” und eines pluralistischen Gemeinwohls.

#### a) Eidesklauseln

In diesem Problembereich treten Gemeinwohlklauseln herkömmlich<sup>10</sup> und aktuell besonders häufig auf, sei es bezüglich hoher Amtsträger, sei es im Blick auf andere Personen, die in die Pflicht genommen werden. Offenbar genügt die bloße Verpflichtung auf Verfassung, Recht und Gesetz, auch Gerechtigkeit *nicht*, da sich der gesamte Amtsauftrag (man denke na Präsidenten, Regierungsmitglieder und Parlamentarier) nicht gänzlich verrechtlichen lässt. Das Gemeinwohl erinnert hier an Gestaltungsspielräume (“Ermessen”) meist politischer Art. Beispiele sind neben den Eidesklauseln im, deutschen GG; Art. 103 Verf. Türkei (1982): “im Geiste der Wohlfahrt der Nation”<sup>11</sup>, Art. 53 Verf. Benin (1990): “allgemeines Interesse”, “Sicherung und Förderung des Gemeinwohls” seitens des Präsidenten (ähnlich Art. 68 Verf. Burundi von 1992: “oberste Interessen der Nation”), Art. 12 Abs. 8 Verf. Irland von 1937, s. auch Art. 12 Verf. Gabun (1991/94), Art. 37 Verf. Mali (1992), Art. 64 Verf. Togo (1992), Art. 88 Abs.3 Verf. Albanien (1998): Präsidenteneid: “Interesse der Allgemeinheit”, s. auch Art. 76 Abs. 2 Verf. Bulgarien (1991): “Interessen des Volkes”, Art. 71 Verf. Georgien (1995): “Wohl der Bürger”, Art. 40 Verf. Lettland (1921/1998); “Wohlergehen des Staates Lettland und seiner Einwohner”, Art. 33 Abs. 2 Verf. Griechenland (1975). Art. 38 Verf. Bremen verlangt den Eid der Mitglieder des Senats auf das Wohl der Freien und Hansestadt. Art. 60 Verf. Indien (1949) richtet den Eid auf; “Well-being of the people”.

---

<sup>10</sup> Ein Beispiel aus der Geschichte: Art. 20 Verf. Albanien (1925), zit. nach JöR a.F. 14 (1926), S. 487 ff.: im Blick auf den Abgeordneteneid (“allgemeines Wohl”); Art. 58 Verf. Jugoslawien (1921), zit. Nach JöR a.F. II (1922). S. 200 ff. Königseid (“Wohl der Nation”). Ein Beispiel aus der deutschen Verfassungsgeschichte: § 25 Verf. Bayern (1818) für die Mitglieder der Ständeversammlung, zit. nach E.R. Huber (Hrsg.), Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Bd. 1, 1961, S. 153. Ebenso § 69 Verf. Baden (1818), a.a. O.S. 167.

<sup>11</sup> Zit. Nach JöR 32 (1983), S. 552 ff.

b) Grundrechtsschranken

Bei der Begrenzung grundrechtlicher Freiheit Figuriert das Gemeinwohl bzw. öffentliche Interesse querbeet als traditionsreicher Titel. Das zeigt sich schon klassisch beim Eigentum bzw. der Enteignung seit 1789<sup>12</sup> (Art. 42 Abs. 3 Verf. Italien, Art. 33 Abs. 3 Verf. Spanien, Art. 35 Verf. Liechtenstein, Art. 17 Abs. 2 Verf. Griechenland, Art. 29 Abs. 3 und Art. 76 lit. b Verf. Äquatorialguinea von 1991)<sup>13</sup>, aber auch bei anderen Grundrechten<sup>14</sup>. Beispiele finden sich in Art. 56 Verf. Kongo (1992): Einschränkungen im Interesse des “allgemeinen Wohlergehens in einer demokratischen Gesellschaft”, Art. 34 Abs. 2 Verf. Angola (1992): Einschränkungen des Streikrechts in bestimmten Bereichen “im Interesse der unaufschiebbaren Bedürfnisse der Gesellschaft”, Art. 52 Abs. 1 Verf. Angola: Grundrechtseinschränkungen u. a. “im Interesse der Allgemeinheit”. Art. 38 Verf. Burundi (1992): Einschränkungen “in Interesse des Allgemeinen Wohlergehens in einer demokratischen Gesellschaft”, ebenso Art. 56 Verf. Republik Kongo (1992) Art. 13 Abs. 1 Verf. Türkei (1982) nennt unter den grundrechtsbeschränkenden Gütern u. a. das “öffentliche Wohl”. Art. 17 Abs. 1 Verf. Albanien erlaubt die Beschränkungen der Rechte und Freiheiten “wegen eines öffentlichen Interesses”. Schließlich verordnet § 32 Abs. 3 Verf. Estland (1992) eine Begrenzung des Eigentums auf estnische Staatsbürger im Allgemeininteresse. Besonders intensiv und weitgehend normiert schon Art. 151 Abs. 1 Verf. Bayer (1946): “Die gesamte wirtschaftliche Tätigkeit dient dem Gemeinwohl” (s. auch Abs. 2 Satz. 3: “sittliche Forderungen des Gemeinwohls”) Art. 34 abs. 1 Verf. Taiwan (1991)<sup>15</sup> erlaubt die Einschränkung der Freiheiten und Rechte u. a., wenn dies wegen des “öffentlichen Wohls” geboten ist. Art. 30 Verf. Kwazulu Natal (1996)<sup>16</sup> verlangt für Grundrechtseinschränkungen ähnlich “Gründe öffentlichen Interesses”.

---

<sup>12</sup> Ein Beispiel aus der Geschichte; Art. 99 Abs. 1 Verf. Polen (1921), zit. Nach JöR a.F. 12 (1923/24), S. 300 ff. - Ein Beispiel aus der Geschichte des deutschen Frühkonstitutionalismus; § 14 Verf. Baden (1818), zit. nach E.R. Huber (Hrsg.), Dokumente, a. a. O., Bd. 1 (1961), S. 158; § 164 Verf. Paulskirche (1849); Art. 9 Preußische revidierte Verf. (1850), zit. Nach E.R. Huber (Hrsg.), a. a. O., S. 402.

<sup>13</sup> S. auch Art. 16 Abs. 2 Verf. Namibia (1990), zit. nach JöR 40 (1991/92), S. 691 ff.; s. auch Art. 17 Verf. Argentinien (1995); Art. 2 Abs. 2 Verf. Bolivien (1967/95); Art. 58 Verf. Kolumbien (1991); Art. 19 Nr. 24 Verf. Chile (1989/97); Art. 106 Verf. El Salvador (1983/91); Art. 29 Abs. 3 Verf. Ruanda (2003); Art. 106 Verf. Honduras (1981/95); Art. 8 Nr. 13 Verf. Dominikanische Republik (1962/66); Art. 32 Verf. Uruguay (1967/96); Art. 101 Verf. Venezuela (1961/83); Art. 22 Verf. Taiwan (1991), zit. Nach JöR 41 (1995), S. 672 ff.; Art. 5 XXIV Verf. Brasilien (1988); Art. 36 – 1 und 3 Verf. Haiti (1987), zit. nach JöR 42 (1994), S. 638 ff.

<sup>14</sup> Ein Beispiel aus der Verfassungsgeschichte: Art. 24 Abs. 1 Verf. Griechenland (1968), zit. nach JöR 18 (1969), S. 307 ff.; Art. 10 Verf. Königreich Irak (1925), zit. nach JöR a. f. 18 (1930), S. 358 ff.

<sup>15</sup> Zit. nach JöR 41 (1993), S. 672 ff.

<sup>16</sup> Zit. nach JöR 47 (1999), S. 514 ff.

c) Das Gemeinwohl als grundrechtslegitimierender Titel

Hier ist die Ausbeute geringer: Grundrechtliche Freiheit wird selten mit dem Gemeinwohl textlich in eine *innere*, positive Verbindung gebracht, so offenkundig es ist, dass ihre Ausübung letztlich um “guter Ergebnisse” willen auch im öffentlichen Interesse liegt. Bei der Meinungs- und Pressefreiheit ist dies für eine offene Gesellschaft evident. Immerhin hat die Verfassung Paraguay von 1992 dies in Art. 27 Abs. 1 für die Massenmedien zum Ausdruck gebracht: “The operation of mass communications media organizations is of public interest”. Freilich verfügt dieselbe, sonst geglückte Verfassung einen fragwürdigen generellen Vorrang allgemeiner Interessen gegenüber den Private (Art. 128: “In no case will the interests of individuals prevail over general interest”). Insgesamt kommt es so zu einem “Insichkonflikt öffentlicher Interessen”<sup>17</sup>: auf beiden Seiten der Abwägung von Grundrechten und ihren Grenzen machen sich

Gemeinwohlaspekte geltend. Die Verantwortung der Adressaten nimmt entsprechend zu. Vorausgegangen war Art. 35 Abs. 4 Verf. Guatemala von 1985: “Die Tätigkeit der Massenkommunikationsmittel erfolgt in öffentlichen Interesse und darf aus keinem Grund beschränkt werden”. Art. 6 Verf. Liberia (1983)<sup>18</sup> stellt einen Zusammenhang zwischen den einzelnen Bürgern und dem Wohlergehen Liberias her und garantiert darum die Gleichheit der Bildungschancen.

d) Grundpflichten und Gemeinwohl

Die Grundpflichten stehen nicht selten ausdrücklich im Kontext der Grundrechte, bereits textlich. In Deutschland wird gern von einer “Asymmetrie” zwischen Grundrechten und Grundpflichten gesprochen<sup>19</sup>, sie kann aus der Textstufenanalyse allgemein, d.h. im Verfassungsvergleich kaum werden (zumal seit der EU-Grundrechtscharta nicht: Kap. IV: “Solidarität”), in Gegenteil: Neuerdings finden sich in Osteuropa, aber auch in Afrika größere Grundpflichtenkataloge (z.B §§ 53, 54 Verf. Estland von 1992, Art. 82 bis 86 Verf. Polen, Art. 55 bis 59 Verf. Moldau von 1994, Art. 32 bis 37 Verf. Benin von 1990). Fragwürdig wird es nur dort, wo eine allgemeine Grundpflicht zu gemeinwohlnkonformem Handeln

---

<sup>17</sup> Dazu, P. Häberle, *Öffentliches Interesse als juristisches Problem*. 1. Aufl. 1970, S. 420 ff., 2. Aufl. 2006, S. 783 f.

<sup>18</sup> Zit. nach JöR 35 (1986). S. 663 ff.

<sup>19</sup> H. Hofmann, *Grundpflichten als verfassungsrechtliche Dimension*, VVDStRL 41 (1983), S. 42 (68 ff.) sowie s. 123 (Aussprache).

(...“Arbeiten”) *allen Bürgern* auferlegt ist (so Art. 30 Verf. Niger von 1992: “Chaque citoyen a le devoir de travailler pour le bien comun”). Zu erwähnen sind ferner: Art. 16 Abs. 1 Verf. Äquatorial Guinea (1991): Pflicht jeden Bürgers, u. a. “die nationalen Interessen zu schützen”; Art. 33 Verf. Benin (1990): Pflicht jeden Bürgers, “für das Gemeinwohl zu arbeiten” (ähnlich Art. 48 Abs. 2 und 52 Verf. Burundi (1992); Art. 23 Abs. 1 Verf. Mali (1992): “Jeder Bürger muss für das Gemeinwohl tätig werden”. Immerhin sagt schon Art. 117 Verf. Bayern (1946): “Alle haben die Verfassung zu achten und ihre körperlichen und geistigen Kräfte so zu betätigen, wie es das Wohl der Gesamtheit erfordert”. Präambel Verf. Hamburg (1952) spricht von: “sittlicher Pflicht von jedermann, für das Wohl des Ganzen zu wirken” (s. auch Art. 20 Verf. Rheinland-Pfalz (1947): Pflicht, die “Kräfte so zu betätigen, wie es dem Gemeinwohl entspricht”). Diese Normen sind heute im allgemeinen Bewusstsein verblasst. Sanfter bestimmt Art. 12 Verf. Japan (1946): “and shall allways be responsible for utilizing them (sc. The freedoms and rights) for the public Welfare”.

e) Das Gemeinwohl als Direktive für letztlich bürgerbezogene Staatsaufgaben bzw. Als normaler Kompetenztitel für Staatshandeln (“Staatsziele”, “Grundwerte”)

Eine besonders häufige Erscheinungsform des Gemeinwohls bildet der Staatsaufgabenkatalog neuerer Verfassungen. Hier wird heute schon auf Verfassungsstufe viel ausdifferenziert, oft abundant vorgegeben, was früher ebenso allgemein wie unbestimmt als Gemeinwohl oder in der Schweiz als “Zweck des Bundes” – “gemeinsame Wohlfahrt” (vgl. Art. 2 alte BV Schweiz von 1874) normiert war. Beispiele finden sich viele<sup>20</sup> (vgl. Art. 3 Abs. 1 S. 2 Verf. Bayern: “Er (sc. Bayern als Rechts-, Kultur- und Sozialstaat) dient dem Gemeinwohl”; s. auch Art. 1 Abs. 2 Verf. Rheinland-Pfalz), wobei neue Themen wie Umweltschutz, Generationenschutz, Tierschutz, Gesundheitsschutz, Kinderfreundlichkeit, Bildung, Behindertenschutz die heutige Richtung andeuten. Als Adressaten dürfen alle Staatsfunktionen gelten. Die Literatur hat diesen Zusammenhang zwischen Staatsaufgaben und Gemeinwohlzielen früh thematisiert<sup>21</sup>, aber später nicht im Geiste des Textstufenparadigmas fortgeschrieben. Dies sei hier unternommen. Beispiele sind Art. 68 Abs. 1 Verf. Paraguay (1992): “Health Rights in the best interests of the community”; Art. 12 Abs. 1 Verf. Angola (1992): Erhaltung der “natürlichen Ressourcen” “zum Wohle der ganzen

<sup>20</sup> Vgl. Etwa Art. 4 Verf. Nicaragua (1987/95); Art. 25 Verf. Nepal (1990), zit. Nach JöR 41 (1993), S. 566 ff.: “main objective of the state to promote conditions of public welfare”; Art. 1 Abs. 1 Verf. Kasachstan (1995), zit. Nach JöR 47 (1999), S. 643 ff.; Art. 38. Indien (1949), zit. Nach JöR 4 (1955), S. 183 ff.

<sup>21</sup> P. Häberle, Verfassungsstaatliche Staatsaufgabenlehre, AöR 111 (1986), S. 595 ff.

Gesellschaft”, Art. 112 lit. f ebd.: Verwaltung und Regierung im Dienste der “Befriedigung der Bedürfnisse der Gemeinschaft”. Apodiktisch sagt Art. 21 Abs. 1 Verf. Republik Guinea (1990): “Der Staat muss das Wohlergehen der Bürger fördern” (s. auch Art. 6 lit. c Verf. Mosambik (1990). Art. 59 Verf. Albanien nennt als “soziale Ziele” u. a. Bildung, Umweltschutz, Schutz der künftigen Generationen, nationales Kulturerbe. Unter dem Stichwort “Grundwerte” figurieren auch Gemeinwohlaspekte (z. B. Art 8 Verf. Mazedonien von 1991: “Humanisierung des Raumes”). Art. 56 Abs. 1 Verf. Mazedonien dekretitiert: “Alle natürlichen Reichtümer als Güter von allgemeinem Interesse”. Hier erfolgt sozusagen eine “Erhebung” zum Gemeinwohl. Art 1 Verf. Guatemala (1985) postuliert als “oberstes Ziel des Staates” “die Verwirklichung des Gemeinwohls”. Art. 14 Verf. Liechtenstein (1921) lautet: “Die oberste Aufgabe des Staates ist die Förderung der gesamten Volkswohlfahrt”<sup>22</sup>.

f) Das Gemeinwohl als Ausnahmetitel vor allem im Staatsnotstand und im staatlichen Sonn- und Feiertagsschutz

Diese verfassungstextliche Erscheinungsform des Gemeinwohls ist ein traditioneller Bestandteil älterer Verfassungen bzw. Gesetze<sup>23</sup>, sie findet sich aber auch in neueren. Gerade im Ausnahmefall gibt es (funktionellrechtliche) Grenzen der Verrechtlichung. Darum taucht das Gemeinwohl der Sache nach als legitimierender Titel auf (z. B Art. 68 Verf. Benin; Art. 26 Verf. Gabun). In Sachen Sonn- und Feiertagsschutz sehen deutsche Verfassungen mitunter Ausnahmen von der Sonn- und Feiertagsruhe im Interesse des Gemeinwohls vor (Art. 55 Abs. 4 Verf. Bremen; s. auch Art. 31 Satz 2 Verf. Hessen).<sup>24</sup>

g) Das Gemeinwohl als Kompetenztitel für beratende Gremien

Diese Kategorie ist eine *neue* Erscheinungsform von Gemeinwohlklauseln in Afrika. Sie findet sich im Kontext von Wirtschafts- und Sozialräten wie in Art. 87 Verf. Guinea (1990). Der dortige Rat hat die Aufgabe, die “Aufmerksamkeit des Präsidenten und der Nationalversammlung auf Reformen ökonomischen und sozialen Charakters zu richten, die ihm dem allgemeinen Interesse zu entsprechen oder zu widersprechen scheinen”. *Reformaufgaben* werden hier mit dem Gemeinwohl verknüpft – eine bemerkenswerte

<sup>22</sup> Zit. Nach JöR 38 (1989), S. 409 ff.

<sup>23</sup> Nachweise in P. Häberle, Öffentliches Interesse, a. a. O., 2. Aufl. 2006, S. 172 ff.

<sup>24</sup> Dazu P. Häberle, Der Sonntag als Verfassungsprinzip, 2 Aufl. 2006, S. 16 f., 101 f.

Textstufe, die theoretisch auszuwerten ist. Die institutionalisierten Ämter und Gremien bedürfen eines solchen Rates als *Konsultativorgan*, gerade im Blick auf Reform- bzw. Gemeinwohlaufgaben. Hier kann der westliche Verfassungsstaat von sog. “Entwicklungsländern” lernen. Verfassungsvergleichung ist keine Einbahnstraße, wie uns der beliebte Eurozentrismus oft glauben machen möchte. In Art. 164 Abs. 3 Verf. Burundi (1992) findet sich eine analoge Regelung (ebenso Art. 139 Abs. 4 Verf. Benin, s. auch Art. 104 Verf. Gabun: “Erfordernisse der Zivilgesellschaft” (ähnlich Art. 106 und 107 Verf. Mali)).

#### h) Sonstige Gemeinwohlklauseln und Zwischenbilanz

In diesem letzten “Korb” seien Klauseln bewusst “bunt” zusammengestellt, die sich in der bisherigen Typologie nicht systematisieren lassen, da sie untereinander zu heterogen sind. Ein Beispiel ist Art. 23 Verf. Guinea (1990): Der öffentliche Amtsträger darf sein Amt “zu keinem anderen Zweck als dem allgemeinen Interesse” nutzen, Immerhin zeigt sich hier in den folgenden Texten, dass das Gemeinwohl vom Verfassungsgeber “gebraucht” wird. Ob, wann es wie im Text “notwendig” ist, hängt wohl von der jeweiligen Rechtskultur ab, indes auch von der “Natur der Sache” des Konstitutionalismus (wenn diese These erlaubt ist). Nach Art. 121 Abs. 1 Verf. Angola (1992) ist der Rechtsprechungsauftrag gerichtet auf den “Schutz der Rechte und legitimen Interessen der Bürger und der Institutionen”, Art. 8 Verf. Malawi (1994) verpflichtet die Legislative auf die “Interessen aller und die Verfassungswerte”. Die Präambel Verf. Brandenburg (1992) bekennt sich hoch- und vorrangig zu der Wendung” von dem Willen beseelt..., das Wohl aller zu fördern...”. Art. 80 Verf. Nordrhein-Westfalen verpflichtet die Beamten als “Diener des ganzen Volkes”. Im Kontext des Umweltschutzes erscheint zunehmend eine auf “öffentliche und private Belange” bezogene Ausgleichsklausel (z. B. Art. 59 a Verf. Saarland; Art. 29 a Abs. 2 Verf. NRW). Art. 18 Abs. 2 Verf. Sachsen-Anhalt (1992) erstreckt die Gemeinwohlpflichtigkeit des Eigentums auch auf den “Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen”. Art. 99 Verf. Bayern stellt sogar die “Verfassung” selbst in den Dienst des Schutzes des “geistigen und leiblichen Wohls aller Einwohner”. Art. 41 Abs. 1 Verf. Mexiko (1917/97) ist buchstäblich *W. Grewe* redivivus: “Los partidos políticos son entidades interés publico”.

*Im Ganzen*<sup>25</sup> ergibt sich schon ausweislich der Verfassungstexte, deren konkrete Umsetzung in die Verfassungswirklichkeit sich freilich nicht nachzeichnen lässt, dass das

---

<sup>25</sup> Ein Beispiel aus der Verfassungsgeschichte: § 21 Verf. Estland (1920), zit. nach JöR a. F. 16 (1928), S. 213 ff.: Autonomie für völkische Minderheiten, “soweit diese nicht dem Staatsinteresse widersprechen”.

“Gemeinwohl” bzw. “öffentliche Interesse” ein charakteristisches Element<sup>26</sup> des Konstitutionalismus der heutigen Entwicklungsstufe des Verfassungsstaates ist und bleibt. Es kann mehr oder weniger häufig “getextet” werden es wird auch gewiss je nach “Kontext” funktionellrechtlich verschieden konkretisiert bzw. interpretiert. Den Adressaten, d.h. den Staatsorganen bis hin zu gesellschaftlichen Gruppen und den Bürgern bleibt viel Spielraum, auch Verantwortung. Doch verfügt das Gemeinwohl “Konstitutionell” auch heute noch über eine legitimierende Kraft, so sehr es in offenen Gesellschaften zunächst unbestimmt erscheint oder ist. Es ist alles andere als eine “Leerformel”, zugleich offen, z. B. wie gezeigt für den Umweltschutz. Seine Kraftlinien bzw. sein Konkretisierungsmaterial gewinnt es aus dem *Ganzen* der Verfassung bzw. Rechtsordnung. Sogar die Erziehungsziele<sup>27</sup> führen zu ihm (vgl. Art. 131 Abs 2 Verf. Bayern, Art. 22 Verf. Thüringen, Art. 15 Abs. 4 Verf. Mecklenburg-Vorpommern, Art. 72 Verf. Guatemala, Art. 3 II e Verf. Mexiko). Das gewiss nicht justiziable “öffentliche Interesse” speziell als Voraussetzung für die Einsetzung von parlamentarischen Untersuchungsausschüssen verlangt z. B. Art. 27 Abs. 1 Verf. Niedersachsen von 1993: Vorbildlich ist hier der Zusammenhang von Öffentlichkeit und öffentlichen Interessen erkennbar (s. auch Art. 40 Abs. 6 Verf. Irland: öffentlich Meinung, allgemeines Wohl). Die Deklaration des Schutzes der Alten und Behinderten als “Verpflichtung der Gemeinschaft” (Art. 7 Abs. 2 Verf. Sachsen) beweist die *Wandelbarkeit* der bürgerbezogenen Gemeinwohlaufgaben (s. auch die im “öffentlichen Interesse” liegenden gemeinnützigen Einrichtungen nach Art. 110 Verf. Sachsen). Die hochrangige Platzierung der Gemeinwohlklausel schon in Präambeln<sup>28</sup> (z. B. Präambel Verf. Irland von 1937, Präambel Verf. Chile von 1988/97, Präambel Verf. Honduras 1982/95, Präambel Verf. Panama (1972/94), Präambel Verf. Bosnien-Herzegowina: “general welfare” (1996<sup>29</sup>)) sei eigens erwähnt (vgl. auch Präambel Verf. Spanien von 1978 und Präambel Verf. Sachsen-Anhalt von 1992). Eine große Neuerung ist der Einbau einer Gemeinwohlklausel in neuen Medien-Artikeln: Art. 40 Abs. 6 1. lit. a Verf. Irland (“In Anbetracht der großen Bedeutung jedoch, die die Ausbildung der öffentlichen Meinung für das allgemeine. Wohl erlangt...”). Neu ist

---

<sup>26</sup> Häufig in Verf. Japan (1946): Art. 12, 22, 25 Abs. 2, Art. 29 Abs. 1 und 2, zit. nach JöR 5 (1956), S. 321 ff. – Art. 43 Verf. Panama (1983/94) verbietet die Rückwirkung von Gesetzen, ausgenommen “aus Gründen der Öffentlichen Ordnung oder sozialer Interessen” - die Rechtsprechung des BVerfG liegt nahe (z. B. E 72, 175 (196): 103, 392 (403)).

<sup>27</sup> Zu ihrer Verfassungstheorie meine Schrift: Erziehungsziele und Orientierungswerte, 1981.

<sup>28</sup> Ein Beispiel aus der Verfassungsgeschichte: Präambel Verf. Litauen (1922), zit. nach JöR a. F. 16 (1928), S. 315 ff.: “Wohl aller Bürger zu sichern”. S. auch Präambel Argentinien (1860), zit. nach JöR a. F. 19 (1931), S. 462 ff.: “allgemeines Wohlergehen”, - Ein Beispiel aus der deutschen Verfassungsgeschichte: Präambel Verf. Bayern (1818), zit. nach E.R. Huber (Hrsg.), Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte, Bd. I (1961), S. 141.

<sup>29</sup> Zit. nach W. Graf Vitzthum (Hrsg.), Europäischer Föderalismus, 2000, S. 122.

auch die gemeinwohlbezogene Grundrechtsklausel in Art. 44 Abs.2 Verf. Spanien (...Die öffentliche Gewalt fördert die Wissenschaft sowie die wissenschaftliche und technische Forschung zum Wohl der Allgemeinheit”).

Als frage bleibt, wie sich das Gemeinwohl zur *Gerechtigkeit* verhält. Lässt sich von “Gemeinwohlgerechtigkeit” sprechen (so der Verf.)<sup>30</sup> oder besteht eine begrenzte Substituierbarkeit, weil z. B. manche Verfassungen bei ihren Eidesklauseln *ohne* das Gemeinwohl auskommen und nur die “Gerechtigkeit” erwähnen (z.B. Art. 44 Verf. Burkina Faso von 1991/97, s. auch art. 89 Abs. 1 Verf. Saarland, Art. 142 Abs. 1 Verf. Angola speziell für den Ombudsmann für das Rechtswesen nur: “Gerechtigkeit und Gesetzlichkeit”). Gibt es eine (begrenzte?) funktionale Äquivalenz zwischen Gemeinwohl und Gerechtigkeit? Gute Verfassungspolitik in Bezug auf verfassungsstaatliche Gemeinwohlklauseln wäre eine eigenes Thema (ein zentraler Platz gebührt ihnen in einer Präambel). Mitunter ist schöpferisch von “kulturellem Wohlstand” die Rede (Präambel Verf. Kroatien von 1990). Auch hier zeigt sich, wie die Verfassungstexte der Wissenschaft oft voraus sind. Einmal in der Welt, können solche Gemeinwohlttexte mittelfristig doch “normative Kraft” entfalten.

## ***2. DAS GEMEINWOHL ALS TEXTELEMENT IN DREI AUSGEWÄHLTEN “BESONDEREN” NATIONALEN RECHTSKULTUREN***

### **a) Thailand**

Die Verfassung von 1997, im September 2006 durch den unblutigen Putsch suspendiert, besticht schon durch manche “westliche” Bestandteile, etwa die Normierung des “Vorrangs der Verfassung” (Art. 6), eine grundrechtliche Wesengehaltsklausel (Art. 29) und die Möglichkeit zur Publikation verfassungsrichterlicher Sondervoten (Art. 267) sowie die Einrichtung eines Ombudsmannes (Art. 196 bis 198). Wie setzt sie das “öffentliche Interesse” ein? – vergleichbar den Punkten, an denen der westliche Verfassungsstaat diesen Topos braucht, weil Recht und Gesetz bzw. Gerechtigkeit als Leitmaxime nicht ausreichen? Schon Art. 21 arbeitet bei der Formulierung des Eides für den Regenten (Stellvertreter des Königs) mit den Worten “Interessen des Landes und des Volkes” (s. auch Art. 15). Art. 45 stellt die Vereinigungsfreiheit unter den Vorbehalt von Gesetzen zum Schutz des “common interest of

---

<sup>30</sup> P. Häberle. Europäische Verfassungslehre, 2. Aufl. 2004, S. 376 und 4. Aufl. 2006, S. 376 sowie BVerfGE 105, 185 (193).



the public”. Der Enteignungs-Artikel 49 arbeitet mit “public utilities” und “public interests”. Art. 50 (Unternehmensfreiheit) stellt im Gesetzes- bzw. Schankenvorbehalt sogar den Zusammenhang zwischen Öffentlichkeit und “öffentlichem Interesse” her, um den ich ich seit 36 Jahren literarisch kämpfe (“protecting the public in regard to public utilities”). Art. 70 will alles Regierungs- und Verwaltungshandeln auf den Schutz der “public interests” ausgerichtet sehen. Auch im Abschnitt zu den “State Policies” figurieren die “nationalen Interessen” (Art. 72) und ähnliche Begriffe (Art. 87: “common interest”, “public utilities”). Sehr bekannt klingt für westliche Ohren schließlich Art. 149, der die Mitglieder beider Kammern auf die “duties for the common interest of the Thai people” verpflichtet. Auch sonst tauchen gemeinwohllähnliche Begriffe im Text der Verfassung immer wieder auf: etwa bei der feierlichen Erklärung (Gelöbnis) der Minister gegenüber dem König<sup>31</sup> (Art. 205), im Notstandsfall (Art. 218). Bedenkt man, dass Thailand eine konstitutionelle Monarchie mit einem buddhistischen König ist (Art. 9), so dürfte das Ergebnis überraschen: Auch in einem sehr anderen Kulturkreis treten das Gemeinwohl und seine Ersatzbegriffe an den Problem- bzw. Nahtstellen eines Verfassungsstaates auf, die auch sonst bekannt sind. Offenbar kann der ausgeformte Konstitutionalismus der heutigen Entwicklungsstufe auf diesen Begriff und seine über Gesetz und Recht hinausgehenden Funktionen nicht (ganz) verzichten. Er ist freilich so allgemein, dass spezifische nationale “Vorverständnisse” und “Kontexte” in die Konkretisierung im Einzelfall einfließen mögen. Doch ändert dies nicht den grundsätzlichen Befund.

## b) Niger

Die Verfassung des *Niger* (1992) sei als zweites Beispiel ausgewählt. Sie bildet eine Art “Kontrastprogramm”. In der knappen, präzisen Sprache der französischen Rechtskultur geschrieben, enthält sie sehr wenige Aussagen zum Gemeinwohl, vielleicht ein Erbe der französischen Verfassungsgeschichte, insbesondere von 1789. Es taucht bezeichnenderweise im Grundrechtskatalog an zwei Stellen auf: durchaus traditionell bei der Garantie des Privateigentums (Art. 22: Enteignung nur aus Gründen der “utilité publique”) und – höchst problematisch – bei der Grundpflicht jeden Bürgers zur Arbeit (Art. 31: “devoir de travailler

---

<sup>31</sup> Er geriet kürzlich in die Mitte der Politik Thailands: vgl. NZZ vom 4. April 2006, S. 3: “Thailand braucht politische Integrität”. S. auch SZ vom 3. April 2006, S. 8: “Thailand steht vor einer Verfassungskrise”; FAZ vom 11. April 2006, S. 12: “Ein Sieg der Demokratie?”. Zuletzt FAZ vom 6. April 2006, S. 6: “König Bhumibols Wirrwarr-Land”. “Die Welt” vom 9. Mai 2006, S. 7: “Thailands Verfassungsgericht annulliert die Wahl”. FAZ vom 9. Juni 2006, S. 8: “Thailand im Bhumibol-Fieber”; FR vom 22. Juli 2006, S.6: “Neuwahlen sollen die politische Krise in Thailand beenden”.

pour le bien commun”). Diese Verpflichtung des Bürgers auf das Gemeinwohl findet sich auch in anderen afrikanischen Verfassungen. Im Typus Verfassungsstaat ist sie fragwürdig, weil in hohem Maße missbrauchsgefährdet. Immerhin verlangt dann Art. 33 vom Staat Niger, im Ausland die “legitimen Interessen” der eigenen Bürger zu schützen.

Kurz: Offenbar ist Konstitutionalismus” auch möglich ohne allzu viele Gemeinwohlklauseln. Die blankettartige Verwendung bei der allgemeinen Grundpflicht, für das Gemeinwohl zu arbeiten, ist freilich selbst dann abzulehnen, wenn die Rechtskultur des Niger durch Fallrecht zurückhaltend und verfassungspolitisch bürgerschonend arbeiten sollte.

### c) Uganda

Jetzt Blick auf *Uganda*, später auf islamische Staaten. Die Verfassung Ugandas (1995) nennt “political objectives”, “general social and economic objectives” sowie “cultural objectives”, mit einer großen Vielfalt von Grundrechten und Grundpflichten, gerichtet u.a. auf das “common good” und “well being”. Das “öffentliche Interesse” erscheint allgemein als Titel zur Grundrechtsbeschränkung, wird aber auch negativ eingegrenzt (Art. 43) und damit präzisiert.

Sollte das Gemeinwohl in islamischen Verfassungsstaaten auftauchen, so ist höchste Vorsicht geboten. Denn die Gemeinwohlbestimmung erfolgt dort aus einem ganz anderen kulturellen Kontext als im Westen. Gleichwohl verdienen die Gemeinwohlklauseln doch die Aufmerksamkeit des Rechtsvergleichers. Die These vom “Leerformelcharakter” des Gemeinwohls bestätigt sich nicht.

### *INKURS I: NEUERE TEXTSTUFEN IN DEUTSCHSPRACHIGEN VERFASSUNGEN ÖSTEREICHS UND DER SCHWEIZ*

Im Folgenden seien deutschsprachige Verfassungen auf ihre direkten Gemeinwohlaussagen hin untersucht. Da bei aller (nationalstaatlichen) Trennung doch Züge einer schon sprachlich bedingten gemeinsamen Rechtskultur in diesem Raum erkennbar sind und überdies nicht erst jüngst vor allem auf Länder- bzw. Kantonsebene bemerkenswerte Textstufenentwicklungen stattfinden, könnte eine gemeinsame Analyse ergiebig sein.

a) Die gliedstaatlichen Verfassungen Österreichs

Hier ist eine fruchtbare Dynamik erkennbar, wissenschaftlich wurde sie erst jüngst näher in Gesamtzusammenhang ausgearbeitet<sup>32</sup>. Speziell in Sachen Gemeinwohl lässt sich folgende *Typologie* gewinnen:

a) Besonders häufig deuten die ausdifferenzierten *Staatzielbestimmungen* auf Gemeinwohlaspekte. So heißt es in Art. 4 Landesverfassung Niederösterreich (1979) unter dem Stichwort “Subsidiarität”: “Das Land Niederösterreich hat unter Wahrung des Gemeinwohls die freie Entfaltung der Persönlichkeit des Einzelnen zu sichern, die Selbsthilfe der Landesbürger...zu fördern”. Das Gemeinwohl scheint hier eine Begrenzungsfunktion für die individuelle Freiheit zu haben. Verkannt ist, dass es um einen “Insich-Konflikt” von Gemeinwohlintereessen geht. In den ausführlichen folgenden Sätzen finden sich viele Teilaspekte, etwa die “kulturellen Bedürfnisse” und die “Interessen der älteren Generation”. Sehr ähnlich geht die Verf. Tirol (1988/89) vor. Ihr Art. 7 lautet: “Das Land Tirol hat unter Wahrung des Gemeinwohls die freie Entfaltung der Persönlichkeit des Einzelnen zu sichern”. Fast wörtlich kehren die “sozialen, wirtschaftlichen und kulturellen Bedürfnisse der Landesbewohner” wieder, ebd. Abs. 2 (Schutz und Pflege der Umwelt) kommen sie ebenfalls in das Textbild. Fast gleichlautend arbeitet Art. 9 Verf. Oberösterreich (1993) unter dem Stichwort “Ziele und Grundsätze des staatlichen Handelns”. Wieder tritt das Textstück “unter Wahrung des Gemeinwohls” zu Tage, auch von der “geordneten Gesamtentwicklung des Landes” ist die Rede, ein neuer Ausdruck bzw. eine neue Anreicherung des Gemeinwohlbegriffs; die “Verantwortung für künftige Generationen” erscheint ebenfalls.

Die LV Salzburg (1999) enthält in Art. 9 einen besonders reichen Katalog von “Aufgaben und Grundsätzen”, die nichts anderes als Teilaspekte des “alten” Gemeinwohls sind. Hier nur Stichworte: “Geordnete Gesamtentwicklung des Landes”, “Bedürfnisse” seiner Bevölkerung, insbesondere “leistungsfähige Wirtschaft”, “Landwirtschaft”, “Pflege der Kulturlandschaft”, “Umweltschutz”, Achtung der “Tiere als Mitgeschöpfe”, “Weiterentwicklung von Wissenschaft, Bildung und Kultur”, “kinderfreundliche Gesellschaft”. Staatsaufgaben-Artikel dieser Art, oft aus vielen Spiegelstrichen bestehend, sind nichts anderes als eine Ausdifferenzierung des Gemeinwohls. Die Verfassungslehre muss sie als solche zur Kenntnis nehmen. Nicht mehr mit einem umfassenden unbestimmten

---

<sup>32</sup> P. Häberle. Textstufen in gliedstaatlichen Verfassungen Österreichs, JöR 54 (2006), S. 267 ff.; zuvor schon ders. Neuere Verfassungen in der Schweiz, in: JöR 34 (1985), s. 303 (410ff)..

Gemeinwohlbegriff wird mit Vorliebe gearbeitet (er findet sich noch punktuell), vielmehr bemühen sich die Verfassungsgeber um Konkretisierungen, die es den Adressaten leichter machen, das Gemeinwohl zu bestimmen.

b) Aus der Fülle von Verfassungstexten seien nur noch wenige *sonstige Beispiele* herausgegriffen. So macht Art. 10 Abs. 3 Verf. Salzburg das Vorliegen eines öffentlichen Interesses zur Voraussetzung der Enteignung, so spricht Art. 60 Verf. Niederösterreich von den “allgemeinen Gemeindeinteressen”, so normiert Verf. Burgenland (1989) die “Pflicht zur Amtsverschwiegenheit” mit Hilfe aufgeschlüsselter Gemeinwohlaspekte (Art. 62 Abs. 1), so gibt ihr Art. 65 Abs. 5 dem Landeshauptmann in bestimmten Fällen eine Notkompetenz zur “Abwehr eines Schadens für die Allgemeinheit”, so begründet Art. 54 Abs. 1 Verf. Tirol die Amtsverschwiegenheit von Mitgliedern der Landesregierung ebenfalls mit Gemeinwohlaspekten – hier kehrt der alte Zusammenhang von Gemeinwohl und Nichtöffentlichkeit wieder<sup>33</sup>. Bemerkenswert ist das Fehlen des Gemeinwohls bei der Eidesklausel (z. B. Art. 54 Abs. 1 Verf. Burgenland).

#### b) Neuere Kantonsverfassungen der Schweiz: Gemeinwohl-Klauseln in der Schweiz

In Folgenden ein Blick auf neuere Kantonsverfassungen der *Schweiz*. Diese bewährt sich seit Jahrzehnten als eine “Werkstatt” mit vielen Neuerungen. Man darf gespannt sein, wie ihre Kantonsverfassungen mit dem Gemeinwohlproblem textlich umgehen.

In wenigen anderen Ländern arbeiten die Verfassungsgeber so kreativ, intensiv und differenziert na und mit Gemeinwohl-Klauseln wie in der Schweiz. Auch hier erweist sich diese als “Verfassungswerkstatt”. Sie belegt, dass der heutige Konstitutionalismus mit dem Gemeinwohl und seinen Nachbarbegriffen aussagekräftig arbeiten kann. Das mittlerweile fast vier Jahrzehnte währende Reformzeitalter der Schweiz, auf Kantonsebene Ende der 60er Jahre in Obwalden begonnen, auf der Bundesebene in der nBV Schweiz (1999) kulminierend und auf Kantonsebene zuletzt in Zürich erfolgreich (2005), hat viele textliche Innovationen Hervorgebracht. Zu ihren besten gehören die Gemeinwohl-Klauseln. Sie finden sich oft bereits auf Präambelebene, setzen sich bei den

---

<sup>33</sup> Dazu, P. Häberle, *Öffentliches Interesse als juristisches Problem*, 1. Aufl. 1970, S. 102 ff., 2. Aufl. 2006, S. 102 ff, 782.

Staatsaufgaben- und Staatsziele-Artikeln fort und haben auch im Kontext der Begrenzung grundrechtlicher Freiheiten ihren hohen Stellenwert: allgemein bei grundrechtlichen Wesensgehaltsklausen sowie im Zusammenhang mit Sonderstatusverhältnissen, speziell vor allem beim Eigentum. Auch die Kategorie "Sonstiges" hat vielfältige Beispieltexte. Da zwischen den Verfassungsentwürfen der verschiedenen Kantone zahlreiche Produktions- und Rezeptionsprozesse stattfinden, mit Ausstrahlungen auch auf die Bundesebene (mitunter auch beeinflusst von Privatentwürfen wie *Kölz/Müller*, 1984/95), sei im Folgenden innerhalb der Kategorien grundsätzlich eine historische Darstellungsform gewählt. Im Einzelnen:

*aa) Präambeln*

Sie, eine vornehme Kunst-, Text- und Literaturgattung des Verfassungsstaates, kulturwissenschaftlich den Prologen und Ouvertüren vergleichbar, werden in der Schweiz dank ihrer sprachlichen Bürgernähe und ihres konzentrierten Gehaltes sehr ernst genommen. Der Bundesverfassungsentwurf aus dem Jahre 1977<sup>34</sup> hat dabei dank der Feder von *A. Muschg* eine neue Gemeinwohl-Klausel geschaffen, die fortan manche Verfassungen schmückt: “Dass die Stärke des Volkes sich misst am Wohle der Schwachen”. Nur ein Dichter kann eine solche Wendung erschaffen; damit liegt die kühnste, glücklichste Modifizierung der alten, im Vergleich fast monolithischen Gemeinwohl-Klausel vor. Der Dichtertext findet sich später in der Präambel Verf. Basel-Landschaft (1984)<sup>35</sup>, auch in der nBV Schweiz (1999); er kann klassischen Rang beanspruchen.

Im Übrigen figurieren Gemeinwohlaufträge präambelhaft in folgenden Kantonsverfassungen: Aargau von 1980: “die Wohlfahrt zu fördern”, ebenso KV Uri von 1984, auch KV Solothurn von 1984, Präambel KV Appenzell A.Rh. von 1995 sagt: “im Bewusstsein, dass das Wohl der Gemeinschaft und das Wohl der Einzelnen untrennbar miteinander verbunden sind” (eine neue Konkordanzformel!). Präambel KV Graubünden von 2003 nennt das Bestreben, u.a. “Wohlfahrt und soziale Gerechtigkeit zu fördern”. Präambel KV St. Gallen von 2001 formuliert den Willen: “uns für das Wohl der Einzelnen und der Gemeinschaft in Solidarität und Toleranz einzusetzen”.

---

<sup>34</sup> Zit. nach JöR 34 (1985), S. 536 ff.

<sup>35</sup> Texte zit., nach der Dokumentation von *P. Häberle*, in? JöR 34 (1985), S. 424 ff., sowie in: JöR 47 (1999), S. 171ff.

*bb) Staatszwecke, Staatsziele, Staatsaufgaben, Sozialziele u. ä.*

Ihre Kataloge haben sich auch in der Schweiz sehr angereichert (z. B. um Umwelt- und Behindertenschutz, um Erziehung und Bildung, Sport und Kultur). Doch ist nicht selten der Satz vorangestellt: “Der Staat fördert die allgemeine Wohlfahrt und die soziale Sicherheit” (so § 25 Abs. 1 KV Aargau von 1980). § 62 KV Thurgau von 1987 – “Staatzweck” – lautet eindrucksvoll: “Der Staat schützt die Freiheit und fördert das Wohlergehen des Volkes, der Familie und des Einzelnen” – eine differenzierte Trias.

*cc) Grenzen grundrechtlicher Freiheiten im Gemeinwohlinteresse*

Auf diesem Felde begeht die Schweiz viel Neuland, z.T. unter Verarbeitung auch ausländischer (vor allem deutscher) Judikatur und Literatur. Hier ist mittlerweile fast ein Stück “gemeineidgenössisches Verfassungsrecht” entstanden<sup>36</sup>. Repräsentativ ist früh KV Basel Landschaft (1984) in § 15 Abs.1: “Die Grundrechte dürfen nur eingeschränkt werden, wenn und soweit ein überwiegendes öffentliches Interesse es rechtfertigt”. Ähnliche Klauseln finden sich in § 8 Abs. KV Thurgau (1987) sowie in Art. 2 Abs. 4 KV Glarus (1988), Art. 28 Abs. 2 KV Bern (1993), Art. 23 Abs. 2 KV Appenzell A.Rh (1995), Art. 32 Abs.2 KV Waadt (2003), Art. 21 Abs. 1 KV Schaffhausen (2002), Art. 33 Abs. 1 KV Neuenburg (2000), Art. 5 KV St. Gallen (2001), Art. 42 Abs. 2 KV Fribourg (2005).

Die zweite Errungenschaft ist die Textierung der Grundrechtsgrenzen in *Sonderstatusverhältnissen*<sup>37</sup>. Dies gelingt § 15 Abs. 3 KV Basel-Landschaft (1984) in den Worten: “Grundrechte von Personen, die in einem besonderen. Abhängigkeitsverhältnis zum Staat stehen, dürfen zusätzlich nur insoweit eingeschränkt werden, als es das besondere öffentliche Interesse erfordert, das diesem Verhältnis zugrunde liegt” (so zuvor pionierhaft schon § 8 Abs. 2 KV Aargau, 1980). Dieser Passus könnte auch in einem deutschen Lehrbuch stehen! Im Übrigen hat er in der Schweiz Schule gemacht: Analoge Klauseln finden sich in Art. 14 Abs. 3 KV Uri (1984) und in Art. 21 Abs. 3 KV Solothurn (1986).

Schließlich erscheint das “öffentliche Interesse” oft ausdrücklich als Voraussetzung der Enteignung (z. B. Art. 12 Abs. 3 KV Jura von 1977, § 21 m Abs. 2 KV Aargau von 1980).

---

<sup>36</sup> Zu dieser Kategorie: P. Häberle. Neuere Verfassungen und Verfassungsvorhaben in der Schweiz, insbesondere auf kantonaler Ebene, JöR 34 (1985), s. 303 (340 ff.).

<sup>37</sup> Dazu schon klassisch> K. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 20. Aufl. 1995, S. 144 ff.

*dd) Sonstige Gemeinwohl-Klauseln*

In dieser Kategorie finden sich manche Texte wieder, die in der deutschsprachigen Rechtskultur allgemein geläufig sind; So normiert Art. 55 KV Solothurn (1986) den Grundsatz der Öffentlichkeit der Beratungen des Kantons- und Regierungsrats unter dem Vorbehalt “schützenswerter privater oder öffentlicher Interessen”. So gibt §14 Abs. 2 KV Thurgau (1987) “jedermann Anspruch auf Akteneinsicht, soweit nicht überwiegende öffentliche oder private Interessen entgegen stehen (ähnlich Art. 18 KV Neuenburg von 2000). So verlangt art. 5 Abs. 2 KV Entwurf Solothurn von 1984: “Die Handlungen staatlicher Organe müssen im öffentlichen Interesse liegen und ihren Zielen angemessen sein”. Ähnlich sagt Art. 5 Abs. 1 KV Solothurn 1986: “Wer öffentliche Aufgaben wahrnimmt, ist an Verfassung und Gesetz gebunden. Er handelt ausschließlich im öffentlichen Interesse und achtet in allen Bereichen die Grundsätze der Rechtsgleichheit und der Verhältnismäßigkeit” (s. auch Art. 5 Abs. 2 KV Graubünden von 2004: “Staatliches Handeln muss im öffentlichen Interesse liegen und verhältnismäßig sein”; ähnlich schon Art. 5 Abs. 2 nBV Schweiz von 1999, Art. 8 Abs. 1 KV St. Gallen von 2001 sowie Art. 7 Abs. 2 KV Waadt von 2003 und Art. 2 Abs. 2 KV Zürich von 2005, Art. 4 Abs. 1 KV Fribourg von 2005).

Art. 94 Abs. 2 nBV Schweiz lautet: “Sie (sc. Bund und Kantone) wahren die Interessen der schweizerischen Gesamtwirtschaft und tragen mit der privaten Wirtschaft zum Wohle der Bevölkerung bei”. Eine eigene Variante gelingt (sprachlich etwas schwerfällig) auch Art. 25 Abs. 1 KV St. Gallen (2001): “Der Staat erfüllt nach Gesetz Aufgaben, die im öffentlichen Interesse erfüllt werden müssen, soweit Private sie nicht angemessen erfüllen”. Dies ist eine Neufassung des Prinzips der Subsidiarität (ähnlich Art. 5 Abs. 3 KV Zürich von 2005). Eindrucksvoll formuliert Art. 3 b KV Fribourg von 2005: “Staatsziele” sind “die Förderung des Gemeinwohls und des kantonalen Zusammenhalts”.

*Im Ganzen* ergibt sich ein eindrucksvolles konstitutionelles Gemeinwohlmateriale mit vielen Verfeinerungen und neuen Textstufen. Die Schweiz hat auf Kantonswie Bundesebene einen “Vorrat” an Verfassungstexten geschaffen, der auf andere Länder ausstrahlen kann und ausstrahlen sollte. Sie hat ihrerseits manches (schöpferisch) rezitiert: aus der Trias anderer Texte, fremder oder eigener Verfassungspraxis sowie der Judikatur und der Literatur.

*INKUS II: GEMEINWOHLTEXTE IM “WERDENDEN” EU-VERFASSUNGSRECHT*

2002 wurde die Frage gestellt: “Gibt es ein europäisches Gemeinwohl?”<sup>38</sup> In einer “Europäischer Verfassungslehre” wurde 2001/2002 eine vorläufige Antwort versucht, darauf sei verwiesen<sup>39</sup>. Bestätigt hat sich, dass das Gemeinwohl im EU-Verfassungsrecht fast analog an den “Nahtstellen” auftritt, die aus den nationalen Verfassungsrecht und seinem Gesetzesrecht bekannt sind. Die EU-Kommission ist laut Text ausdrücklich aufs Gemeinwohl verpflichtet. Es gibt also schon ein europäisches Gemeinwohl, worüber auch die beiden europäischen Verfassungsgerichte längst judizieren. Im Folgenden sei nur ein kurzer Blick auf die Texte geworfen, die die vorläufig gescheiterten Konventsentwürfe begleitet haben, also die EU-Grundrechtecharta und die vielen Verfassungsentwürfe von 2002 bis 2003. Dabei sei die alte These aus dem Jahre 1983 bekräftigt, dass auch bloße *Entwürfe* wissenschaftliches Interesse verdienen, unabhängig davon, ob und wann sie vorläufig oder endgültig gescheitert oder in Kraft getreten sind<sup>40</sup>. Eine kleine Auswahl von in diesem Sinne “werdenden” Verfassungstexten sei vorgestellt<sup>41</sup>.

Schon der frühe Entwurf *Badinter* (Sept. 2002) “braucht” das Gemeinwohl in Art. 40 Abs. 1 zur Umschreibung der Aufgaben der Kommission (“dans l’intérêt générale de l’Union”). Der “Grüne” Entwurf vom Sept. 2002 spricht im Prinzipien- Paragraph 1 Abs. 1 von den “interests of its Citizens in mind”. Der Entwurf *Paciotti* (Oktober 2002) wiederholt für die Kommission die Verpflichtung auf das “allgemeine Interesse der Union” (Art. 81 Abs. 2). Ähnlich formuliert der Vorentwurf von *Giscard d’Estaing* (Okt. 2002) bei den Zielen der Union (Art. 3) präambelhaft: “Wahrung der gemeinsamen Werte, der Interessen und der Unabhängigkeit der Union”. Der Entwurf *Voggenhubers* (Jan. 2003) spricht in der Präambel u. a. von “Wohlstand und Sicherheit”. Unter V. zählt er viele Teilaspekte auf: nachhaltige Entwicklung, gesunde Umwelt, Naturerbe, Tierschutz und gesunde Nahrungsmittel – all dies will er als “Verfassungsziele” verstanden wissen. Der Entwurf des *Konventspräsidiums* (Februar 2003) spricht in Art. 3 Abs. 1 vom Ziel der Union, ihre “Werte und das Wohlergehen der Völker zu fördern”. Nach und nach treten “Werte” an die Stelle des Gemeinwohls (oder ergänzend zum “alten” Gemeinwohl). Der *Giscard*-Entwurf vom Juni 2003 formuliert ähnlich (Art. I-3) und gibt der Kommission die Aufgabe, die “allgemeinen europäischen Interessen”

<sup>38</sup> P. Häberle, in FS Schiedermaier, 2001, S. 1153 ff.

<sup>39</sup> P. Häberle, Europäische Verfassungslehre, 1. Aufl., 2001/2002, S. 377 ff., fortgeschrieben in *ders.*, 5. Aufl. 2008, S. 377 ff.

<sup>40</sup> Dazu P. Häberle, Neuere Verfassungen und Verfassungsvorhaben in der Schweiz, insbesondere auf kantonaler Ebene JöR 34 (1985), S. 303 (355ff., 414f.)

<sup>41</sup> Texte zit. nach der Dokumentation des Verf. In: JöR 53 (2005), S. 515 ff.



zu fördern (Art. I-25). In der Präambel wird das “Wohl all seiner Bewohner, auch der Schwächsten und der Ärmsten” beschworen.

Nimmt man die auf eine Weise unumstrittene EU-Grundrechtecharta (2000) hinzu “etwa die Klausel zur Voraussetzung der Enteignung (“aus Gründen des öffentlichen Interesses”) in Art. 17 oder Art. 38 (“Zugang zu Dienstleistungen von allgemeinem wirtschaftlichen Interesse”), auch die allgemeine Schrankenklausele in Art. 52 Abs. 1 (“von der Union anerkannten dem Gemeinwohl dienenden Zielsetzungen”), so ergibt sich: Auch die EU-Verfassungstexte, die Entwurf bleiben, bedienen sich des Problemlösungspotentials, das in den Gemeinwohltexten “stecken” kann.

#### *EXKURS: GEMEINWOHL-KLAUSELN IN ISLAMISCHEN STAATEN*

Als “Exkurs” sei ein Blick auf die Verfassungen islamischer Staaten bezeichnet und gestaltet<sup>42</sup>. Denn sie entsprechen nicht dem Idealtypus verfassungsstaatlicher Verfassungen, obwohl sie textlich einige Elemente mit ihnen gemeinsam haben. Die Vorordnung der Scharia als oberster Rechtsquelle, die Durchsetzung des Islam als “Staatsreligion” ohne wirkliche Religionsfreiheit für alle (man denke an den Fall des christlichen Afghanen *Rahman*, der wegen seiner Abwendung vom Islam im Frühjahr 2006 in Kabul zum Tode verurteilt werden sollte), das Fehlen von Menschenrechten<sup>43</sup> und von freien Parlamenten, oft auch von realem Parteienpluralismus – all dies hält die islamische Welt von der “Welt des Verfassungsstaates” fern. Gleichwohl erstaunt, dass sich manche Verfassungstexte finden, die westlichem Denken analog in den schon bekannten Problemzonen auftreten und die das Gemeinwohl im Verfassungsstaat fast durchgängig ausfüllt: vor allem in Eidesklauseln, bei einigen Staatsziele-Katalogen, im Zusammenhang mit dem Auftrag der Verwaltung und bei Grundrechtsgrenzen, insbesondere beim Eigentum.

Im Einzelnen: Die Verfassung der Komoren (1992) verlangt vom Präsidenten der Republik einen *Eid* (Art. 25), der sich “nur auf das allgemeine Interesse” und die “Achtung der Verfassung” bezieht (s. auch Art. 37 ebd. für Regierungsmglieder). Ähnlich hatte schon Art. 60 und Art. 91 Verf. Kuwait (1962/1980) den Emir und die Mitglieder der Nationalversammlung eidlich u. a. auf die “Freiheiten, Interessen und das Eigentum der

<sup>42</sup> Zit. Nach H. Baumann/M. Ebert (Hrsg.), Die Verfassungen der Mitgliedsländer der Liga der arabischen Staaten, 1995.

<sup>43</sup> Zum “Menschenrechtsverständnis islamischer Staaten”: E. Mikunda, JöR 44 (1996), S. 205 ff. Aus den aktuellen Zeitgeschehen noch: FAZ vom 1. April 2006, S. 7: “Todesurteile. Übergriffe, Ächtung, Christliche Konvertiten in der muslimischen Welt”. S. aber auch FAZ vom 15. April 2006, S. 10: “Kerzen der Hoffnung, Die Reformen in der arabischen Welt machen Fortschritte”.

Volkes” verpflichtet. Auch die Verf. Syriens (1972) formuliert den “Verfassungseid” u. a. mit den Worten: “die Interessen des Volkes und die Sicherheit des Vaterlandes zu schützen”. Art. 42 Verf. Tunesien (1959/1988) verlangt vom Präsidenten den Eid, “strikt über die Interessen der Nation zu wachen”.

*Staatsziele* sind oft in Präambeln vorformuliert, so etwa in der erwähnten Verf. von Kuwait (“Schutz der Interessen der Gemeinschaft”, s. auch Präambel Verf. Tunesien von 1988: “Nutzung der nationalen Reichtümer zum Wohl des Volkes”); siei können sich aber auch wie in Afrika zu einem “Konsultativrat” verbinden (so in einem Erlass des Sultans vom Oman (1991): Vorschläge, die er (sc. Der Rat) “im Interesse der Wahrung der Grundwerte und –prinzipien der Gesellschaft für notwendig erachtet”). Das Provisorische Grundgesetz von Qatar von 1970/1975 spricht im Kontext der “Grundprinzipien der Staatspolitik” von der Wahrung der “edelsten Interessen des Landes” (Art. 5 lit. d): eine sonst nirgends gewagte Idealisierung! Die Präambel Verf. Bahrein (1973) bezieht sich sogar auf das “Wohlergehen der Menschheit”. Art. 10 Konstitutionelle Akte Saudi-Arabiens von 1992 verlangt in Art. 10 die Wahrung “der arabischen und islamischen Werte”.

Besonders auffällig ist das Auftreten des Gemeinwohls im Kontext der *Grundfreiheiten*, deren wirkliche Bedeutung freilich gering sein dürfte. Hier ist indes der Verf. Algerien von 1976/89 in Art. 31 eine Wendung geglückt, die fast einzigartig ist: “Die Grundfreiheiten und die Menschen- und Bürgerrechte werden garantiert. Sie stellen ein gemeinsames Gut aller Algerier und Algerierinnen dar, das sie von Generation zu Generation zu übermitteln verpflichtet sind, um es seiner Ganzheit und seiner Unverletzlichkeit zu erhalten”. Was in der wissenschaftlichen Literatur erst 1979 gewart wurde, ein “generationenorientiertes” Grundrechtsverständnis<sup>44</sup>, ist hier in einen Verfassungstext geronnen.

Im Übrigen erscheint das “öffentliche Interesse” – seit 1789 schon klassisch – auch in Arabien als Voraussetzung der Enteignung (z. B. Art. 9 lit. c Verf. Bahrein von 1973<sup>45</sup>, Art. 12 Verf. Djibouti von 1992, Art. 7 lit. c Verf. Jemen von 1994, Art. 11 Verf. Jordanien von 1952/1984, Art. 18 Verf. Kuwait von 1962/1980).

Mitunter eröffnen sich auch neue und gewagte Perspektiven, etwa in Art. 63 Verf. Algerien: “Jeder Bürger hat die Pflicht, das öffentliche Eigentum und die Interessen der

---

<sup>44</sup> P. Häberle, Kommentierte Verfassungsrechtsprechung, 1979, S. 438 ff.

<sup>45</sup> Die “National Action Charter of Bahrain” (2001) ist abgedruckt in JöR 50 (2002), S. 609 ff. Ihr Kap. 3 Nr. 2 sieht die Enteignung zum “öffentliche Nutzen” vor.

nationalen Gemeinschaft zu schützen und das Eigentum anderer zu achten”. Diese Überladung mit einer exzessiven Grundpflicht wurde schon andernorts kritisiert.

Beachtung verdient schließlich die Verpflichtung der Beamten auf den Dienst an dem “öffentlichen Interesse” (Art. 26 Verf. Kuwait). Auch die Regierungsfunktion wird vereinzelt textlich auf das “Interesse des Landes” ausgerichtet (z. B. Art. 10 des erwähnten Erlasses zum Konsultativrat im Oman).

Gewiss, auch hier gilt, dass Verfassungstexte maßgeblich von der Rechtskultur des Landes und diese insgesamt von dessen Kultur her geprägt und “gelebt” werden (Stichwort: kontextuelles Verständnis, kulturelle Prägung). Indes ist schon bemerkenswert, wo und wie Gemeinwohl-Klauseln textlich selbst im islamischen Kontext auftauchen. Sie als bloß “semantisch” abzutun, wäre nicht gerechtfertigt.

#### *ANHANG: NEUESTE ISLAMISCHE VERFASSUNGEN*

Nur als “Anhang” jetzt ein Blick auf die etwaige Verwendung von gemeinwohlarartige Begriffen in jüngsten Verfassungen der islamischen Welt. Die Verf. der islamischen Republik Afghanistan<sup>46</sup> (Januar 2004) spricht in ihrem Vorspruch gleich eingangs fast beschwörend vom” Wohl des edlen und friedliebenden Volkes Afghanistans”. Auch verwendet sie erstaunlicherweise den neueren Begriff von der “Zivilgesellschaft”<sup>47</sup> (nach *V. Havel* definiert als “Macht der Ohnmächtigen” zu verstehen) und den älteren vom “wirtschaftlichen, sozialen, politischen und kulturellen Wohlstand”. In der Präambel findet sich die Wendung von der “Sicherung von Wohlstand und gesunder Umwelt für alle Bewohner”. Die Freiheit, in Art. 24 als “natürliches Recht des Menschen” qualifiziert, wird u. a. unter den Vorbehalt des “Interesses der Allgemeinheit” gestellt, die Enteignung (Art. 40 Abs. 3) wird u. a. an das “Wohl der Allgemeinheit” geknüpft und der Eid des Staatspräsidenten (Art. 63) ist u. a. auf die “Rechte und Interessen der Bürger” bezogen. Gewiss, diese Gemeinwohltexte stehen ebenso unter dem im Einzelnen umstrittenen Vorrang der Scharia, die sie vermutlich textlich und kontextlich stark einfärbt. Doch ist bemerkenswert, dass selbst die Verf. Afghanistans Gemeinwohltexte kennt.

Gleiches gilt für den Verfassungsentwurf (1998) des *Sudan*, der das Eigentum unter den Enteignungsvorbehalt des öffentlichen Interesses stellt (Art. 28), den Bürger auf das

---

<sup>46</sup> Aus der allgemeinen Literatur; *H.J. Vergau*, Manifest der Hoffnung, VRÜ 37 (2004), S. 465 ff.

<sup>47</sup> Lauf FAZ vom 29. März 2006, S. 46 wurde der Begriff “Zivilgesellschaft” in die arabische Gesetzgebung eingeführt. NGOs, gemeinnützige Nichtregierungsorganisationen, seien fester Bestandteil des Nahen Ostens geworden.

“öffentliche Interesse der Gesellschaft” verpflichtet (Art. 35) und beim Präsidenten sogar eine neue Formel erfindet (Art. 40: “to respect the Constitution, law and consensus or public opinion”). Beim “Rechtsquellen-Artikel” 65 findet sich zuletzt wiederum ein Hinweis auf “the nation’s public opinion”.

Ein Verfassungsdokument von *Somalia*<sup>48</sup> wagt nicht nur ein Grundrecht auf die Gründung politischer Parteien ( Art. 21: “open for all citizens und be guided by General Principles of Democracy”), es stellt auch die Erziehung in den Dienst des Interesses des Volkes und ganzen Landes. Art. 24 Abs. 4 nennt wohl weltweit erstmals die NGOs (Art. 26), bezeichnenderweise im Artikel “Social welfare”, und gebraucht auch beim Eid des Präsidenten die Wendung vom “Interesses des Volkes”.

Ein Blick auf die neue Verfassung des *Irak*: Nach einer höchst eindrucksvollen, die kulturwissenschaftliche Präambeltheorie bestätigenden Präambel sowie angesichts einer erstaunlichen Wesengehaltsgarantie für die Freiheitsrechte (Art. 45) ergibt die Suche nach Gemeinwohl-Klauseln relativ wenig: sie finden sich als Voraussetzung der Enteignung in Art. 23 sowie im Wortlaut des von jedem Parlamentarier zu leistenden Eides (Art. 49), der gleichlautend auch vom Präsidenten der Republik verlangt wird (“to look after the interests of its people”).

## II. EIN THEORIERAHMEN (SKIZZE) – NEUN THESEN

Die Arbeit am positivrechtlichen, durch Vergleich erschlossenen Verfassungsmaterial ermutigt zur Skizze eines Theorierahmens. Gewiss, die Typologie wurde bereits mit “Augen der Theorie” herausgeschält, anders lässt sich nicht arbeiten (*Goethes* “War nicht das Auge sonnenhaft...”); doch seien einige Stichworte (insgesamt 9) jetzt klarer formuliert.

1. Das Gemeinwohl bzw. seine Teil- und Nachbarbegriffe sind auch heute ein selbstverständliches und *unverzichtbares Element* im “Instrumentenkasten” der Verfassungsgeber, auch der Rechtsetzer im Europa- und Völkerrecht. Daraus hat die Verfassungslehre Konsequenzen zu ziehen, zumal wenn sie – begrenzt – auch Anleitungen zur Verfassungspolitik formulieren möchte. Das Gemeinwohl ist im Konstitutionalismus von heute ebenso normal wie normativ. Das Gemeinwohl hat eine prozessuale Seite, 1970 auf den Begriff gebracht, und z. T. eben doch eine materielle Seite, etwa in Sachen Generationenschutz und Umweltschutz.

---

<sup>48</sup> Zit. nach JöR 53 (2005), S. 711 ff.

## ”GEMEINWOHL” UND SEINE TEIL- UND NACHBARBEGRIFFE IM KULTURELLEN VERFASSUNGSVERGLEICH

2. Als *Wert- und Grundlagenbegriff*, als “Schlüsselwort” ist das Gemeinwohl in vielen Gebieten einsetzbar, es darf aber nicht inflationär verwendet werden, weil es sich sonst selbst entwertete. Dies gilt auf Verfassungsebene wie auf Gesetzesebene.

3. Es handelt sich oft um eine “*Generalklausel*”, die alle Vor- und Nachteile dieser Kategorie teilt.

4. Das Gemeinwohl ist ein *kontextabhängiger* Begriff- “Kontext” hier begriffen als Auslegen bzw. Verstehen “durch Hinzudenken” (so mein Vorschlag aus dem Jahre 2001). Dies gilt vor allem für die Verfassungsebene. In den 27 EU-Mitgliedsstaaten bzw. den 55 OSZE-Nationen hat das nationale Gemeinwohl potentiell und aktuell durchaus schon eine europäische Dimension. Im Kontext damit gibt es auch Aspekte des europäischen Gemeinwohl und eine zugehörige Gemeinwohlljudikatur der beiden europäischen Verfassungsgerichte in Straßburg bzw. Luxemburg.

5. Im Typus Verfassungsstaat hat es einen *allgemein* typischen Bedeutungsinhalt und einen *speziellen*, je nach Kulturgeschichte des konkreten Verfassungsstaates als Beispielsnation.

6. *Beteiligt* an der Auslegung sind viele, tendenziell alle: nicht nur der “zunftmäßige” Jurist, gemäß dem Bild von der “offenen Gesellschaft der Verfassungsinterpreten”.

7. Das Gemeinwohl ist ein “*Bindemittel*” in der pluralistischen Gesellschaft. In der Verfassung des Pluralismus bedarf es Deiner. Es hat viele Dimensionen, eine teils inhaltliche, teils prozessuale.

8. Oft muss es von der Praxis anhand von *Beispielen* angereichert werden, etwa im Enteignungsrecht bzw. beim Eigentumsgebrauch in der Bindung an das Gemeinwohl. Hier kommt heute besonders der Umweltschutz ins Blickfeld. Die Gemeinwohlpflichtigkeit des Eigentums ist unseren Tagen auch als “umweltverpflichtet” zu lesen bzw. zu texten.

9. Hilfreich ist ein differenzierter *funktionellrechtlicher* Ansatz; Das “öffentliche Interesse” als Voraussetzung für die Einberufung eines parlamentarischen Untersuchungsausschusses zum Beispiel ist nicht justiziabel, sehr wohl aber als Voraussetzung der Enteignung.

### AUSBLICK

Er kann kurz und bündig sein. Neben dem Dank an Veranstalter und Teilnehmer sei daran erinnert, dass das Verfassungsrecht der politischen Parteien um die “Gemeinwohllintergründe”, auch die des Rechtsgebietes wissen muss, so differenziert sie

”GEMEINWOHL” UND SEINE TEIL- UND NACHBARBEGRIFFE IM KULTURELLEN  
VERFASSUNGSVERGLEICH

sind. Darum rechtfertigt sich wohl auch dieser Versuch auf dem Forum der Parteienrechts-  
Wissenschaft in Deutschland.