

Verfassungspatriotismus in der Migrationsgesellschaft*

Daniel Thym

Es vergeht kaum eine Talkshow oder Sonntagsrede zum jüngeren Migrationsgeschehen, ohne dass das Grundgesetz als Grundlage des Zusammenhalts beschworen würde. So positionieren sich Politiker ebenso wie die deutsch-türkische Religionsbehörde DITIB² oder der Präsident des Bundesverfassungsgerichts, der der Frage nach der Sinnhaftigkeit einer Leitkultur auswich, indem er antwortete, er sei »in erster Linie Verfassungspatriot.«³ Allein schon die Vielzahl der Grundgesetzfreunde lässt vermuten, dass hinter dem verbreiteten Bekenntnis tiefere Konflikte lauern. Diese zu thematisieren fällt den liberalen westlichen Gesellschaften auch deshalb schwer, weil sie ihr Selbstverständnis heutzutage mit hohem Rationalitätsanspruch über universelle Werte definieren. Der Aufstieg populistischer Parteien und religiöser Fundamentalismen sind die radikalen Ausdrucksformen einer Gegenreaktion, die sich dem rationalen Werteuniversalismus entgegenstellt. Es ist daher an der Zeit, sich zu vergewissern, wie das Grundgesetz das Zusammenleben anzuleiten vermag – und wo die Grenzen liegen. Es zeigt sich, dass die Verfassung eine größere Beweglichkeit besitzt, als es der öffentliche Diskurs anerkennt. Sie steht für eine Gesellschaftserfahrung, die beständig erneuert werden muss und in der Gegenwart angesichts kultureller und affektiver Bekenntnisse zunehmend prekär erscheint.

* Der Beitrag ist eine gekürzte und modifizierte Fassung des Beitrags »Verfassungspatriotismus in der Einwanderungsgesellschaft. Über die gesellschaftliche Breitenwirkung des Verfassungsrechts und kulturelle Parteinahme unter dem Grundgesetz«, in: Archiv des Öffentlichen Rechts 145 (2020), S. 40–74, der sich vorrangig an die rechtswissenschaftliche Leserschaft richtete, während vorliegend die nichtjuristischen Gesichtspunkte akzentuiert werden.

1 Vgl. die »Grundsätze« des Dachverbands in: <http://www.ditib.de> (Zugriff 1. August 2020).

2 Andreas Voßkuhle im Interview, RP Online vom 6. Januar 2018, in: https://rp-online.de/politik/deutschland/andreas-vosskuhle-ueber-regierungsbildung-und-elitenhass_aid-17705947 (Zugriff 1. August 2020).

1. Verfassung zwischen Recht und Gesellschaft

In Deutschland dürfte der Begriff der »Verfassung« gemeinhin eine doppelte Assoziation wecken. Viele denken an die juristischen Inhalte und das Bundesverfassungsgericht, während andere das Grundgesetz als Symbol betrachten, das für die deutsche Gesellschaft steht – ganz ähnlich wie man sich in Frankreich auf Republik und Nation beruft. In öffentlichen Debatten verschwimmen die juristische und die symbolische Bedeutungsebene zumeist, deren Unterscheidung gleichwohl dabei hilft, das Verhältnis von Recht und gesellschaftlicher Debatte auszuloten.

1.1. Rechtsnormen als Sinnspeicher

Eine Annäherung erlaubt die Geschichte des Begriffs des »Verfassungspatriotismus«, den der Politikwissenschaftler Dolf Sternberger gegen Ende der 1970er Jahre prägte und damit gerade nicht die juristischen Inhalte meinte, sondern Demonstrationen oder Tarifverträge als Lebensvorgang der Verfassung in der Gesellschaft.⁴ Auch Jürgen Habermas verwandte den Begriff im Kontext des Historikerstreits jenseits der dogmatischen Feinheiten für ein Staatsverständnis, das sich aus universellen Normen speist und die Bundesrepublik fest im Westen verankert.⁵ In beiden Fällen ging es also durchaus um Inhalte, wenn für Sternberger beispielhaft die gelebte Versammlungsfreiheit und bei Habermas ein freiheitlich-egalitäres Menschenbild als Grundlage des Verfassungspatriotismus erschienen, dessen gesellschaftliche und normative Prägekraft gleichwohl nicht mit rechtsdogmatischen Auslegungsfragen oder konkreten Gerichtsurteilen kurzgeschlossen wurde. Speziell das Bundesverfassungsgericht kommt in den klassischen Texten zum Verfassungspatriotismus nicht vor.

Diese nicht nur für Juristen überraschende Gerichtsferne bekräftigt, dass man die gesellschaftliche Breitenwirkung des Grundgesetzes nicht vorschnell auf juristische Auslegungsfragen reduzieren sollte. Vielmehr ist die doppelte Bedeutung, die die Verfassung einerseits als Symbol für das Gemeinwesen versteht und andererseits als Rechtmäßigkeitsmaßstab anwendet, eine Beobachtung, die einer Erklärung bedarf. Warum eignet sich gerade die Verfassung für die Doppelrolle, sperrige juristische Inhalte mit symbolischen Grundsatzfragen zu verbinden?

³ So Dolf Sternberger, Verfassungspatriotismus, Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 23. Mai 1979, S. 1; und ders., Verfassungspatriotismus, Hannover 1982.

⁴ Vgl. Jürgen Habermas, Eine Art Schadensabwicklung, Die Zeit vom 11. Juli 1986, S. 40; und ders., Staatsbürgerschaft und nationale Identität (1990), in: ders., Faktizität und Geltung, Frankfurt am Main 1992, S. 632–660.

In den öffentlichen Debatten über Migration und Integration dürfte die Wirkung nicht dieselbe sein, wenn man statt des Grundgesetzes auf das europäische Primärrecht oder die UN-Menschenrechtspakte verwies, obgleich diese inhaltlich vergleichbare rechtliche Aussagen treffen. Offenbar geht es beim öffentlichkeitswirksamen Verfassungspatriotismus nur am Rande um die Details des Gesetzgebungsverfahrens oder der Grundrechtsdeutung, die den meisten Bürgern ohnehin unbekannt sein dürften. Im öffentlichen Diskurs steht der gängige Verfassungsbezug in erster Linie für ein freiheitsbasiertes Gemeinwesen, das das gesellschaftliche Miteinander seit Jahrzehnten friedlich und erfolgreich im Zeichen der Verfassung organisiert.⁶ Sehr viel mehr als Flagge und Hymne diene das Grundgesetz als Symbol für die späte Bonner und frühe Berliner Republik.

Damit ist nicht gesagt, dass Rechtsnormen für die gesellschaftliche Selbstverständigung irrelevant wären. Sie können sich ändernde Selbstverständnisse anleiten und deren Inhalt mitprägen, allein hierfür reichen justitiable Rechtsfolgen nicht aus.⁷ Eine Leitfunktion verlangt, dass Rechtsnormen an soziale Praktiken und politische Prozesse rückgebunden sind, die die Verfassung in der öffentlichen Semantik verankern, wie dies etwa in der Bundesrepublik und den Vereinigten Staaten der Fall ist⁸ – nur begrenzt jedoch in der Europäischen Union.⁹ Damit vertrete ich keinen Essentialismus, der Verfassungen nur dann als symbolischen Sinnspeicher anerkennt, wenn diese für geschichtlich geformte Gemeinschaften stehen. Wohl jedoch behaupte ich, dass eine gesellschaftliche Breitenwirkung voraussetzt, dass eine Verfassung durch öffentliche Debatten getragen wird.

Es gehört zum Wesen symbolischer Ordnungen, kognitiv-inhaltliche Aspekte mit affektiv-emotionalen Komponenten zu verbinden,¹⁰ die keine umfassende und zeitlose Einigkeit begründen, was die deutsche Gesellschaft auszeichnet. So steht das Grundgesetz in der Migrationsdebatte durchaus für Inhalte, die bestimmte Positionen ausschließen, etwa ein völkisches Gedankengut.¹¹ Dennoch bleiben die konkreten Ableitungen und theoretischen Vorannahmen umstritten, wenn sich die öffentliche Debatte etwa auf die Menschenwürde beruft. Auch muss die symboli-

5 Näher Hans Vorländer, *Integration durch Verfassung?*, in: ders. (Hrsg.), *Integration durch Verfassung*, Heidelberg/Berlin 2002, S. 9, 18–24.

6 Aus diesem Grund ist auch ein Verfassungsexport in andere Länder nicht immer erfolgreich; vgl. Erhard Denninger, *Die Rechte der Anderen*, in: *Kritische Justiz* 2009, S. 226, 232 f.

7 Zur Wechselbezüglichkeit Gerald N. Rosenberg, *The Hollow Hope. Can Courts Bring about Social Change?*, 2. Aufl., Chicago 2008.

8 Siehe Matthias Kumm, *Why Europeans Will Not Embrace Constitutional Patriotism*, in: *International Journal of Constitutional Law* 6 (2008), S. 117–136.

9 Vgl. Gerhard Göhler, *Die affektive Dimension der Demokratie*, in: Felix Heidenreich/Gary S. Schaal (Hrsg.), *Politische Theorie und Emotionen*, Baden-Baden 2012, S. 235–254.

10 So im Kontext des NPD-Verbots treffend BVerfGE 144, 20, Rn. 653 ff.; ähnlich im Kontext der Flüchtlingsumverteilung Europäischer Gerichtshof (EuGH), *Slowakei & Ungarn/Rat*, C-643/15 & C-647/15, EU:C:2017:631, Rn. 302–305.

sche Leitfunktion der Verfassung regelmäßig erneuert werden, um nicht im Lauf der Zeit zu erschlaffen.¹² Dies gilt gerade auch für das Migrationsgeschehen, dessen Aufbereitung mehr fordert als einen diffusen Verweis auf das Grundgesetz als Ausdruck einer vermeintlich feststehenden Lösung.

1.2. Interaktion mit der Verfassungsauslegung

Ein Defizit vieler Debatten besteht darin, dass dem Grundgesetz ein zeitloser Gehalt unterstellt wird. In öffentlichen Diskussionen über Migration und Integration wird vielfach angenommen, dass die Grundrechte dem Zusammenleben eine »unverrückbare« Grundlage verliehen.¹³ Dies unterstellt einen statischen Inhalt, den die Verfassung vor allem dann selten besitzt, wenn sie Antworten auf konkrete Fragen geben soll. Insbesondere die Grundrechte, die man mit Christoph Möllers als Text und Norm beschreiben kann, treffen in prägnanten Worten vermeintlich feststehende Aussagen, bleiben in ihrer Anwendung aber gleichwohl elastisch.¹⁴ So beriefen sich bis vor Kurzem die Befürworter und Gegner der »Ehe für alle« auf das Grundgesetz, indem sie entweder den Schutz von Ehe und Familie hervorhoben oder, alternativ, den Gleichheitssatz betonten. Nichts Anderes galt für den Schwangerschaftsabbruch, die Eurorettung oder die Mitbestimmung. Das BVerfG konnte diese Streitigkeiten schlichten helfen, doch das Einverständnis folgte einem bisweilen leidenschaftlichen Streit.

Verfassungen sind mithin gekennzeichnet durch eine Parallelität von textlicher Immobilität und normativer Beweglichkeit. Es ist ein Kennzeichen der Karlsruher und der Straßburger Grundrechtsjudikatur, gesellschaftliche Entwicklungen aufzugreifen und insofern zu »leben.«¹⁵ Gewiss bleibt die Dynamik verfassungstheoretisch und in der operativen Durchführung umstritten, liegt meinen Ausführungen aber dennoch zu Grunde.¹⁶ Damit ist nicht gesagt, dass eine dynamische Auslegung denselben Mustern folgte wie eine Parlamentsdebatte. Es gehört zu den Eigenheiten der juristischen Auslegung, gesellschaftliche Entwicklungen aufzugreifen, die Wechselwirkung dogmatisch aber kaum zu reflektieren.¹⁷

11 Siehe Vorländer, *Integration* (Anm. 5), S. 20–23.

12 So die Initiative kulturelle Integration, 15 Thesen »Zusammenhalt in Vielfalt«, 16. Mai 2017 verschiedener Bundesministerien, Verbände und Kirchen.

13 Siehe Christoph Möllers, *Das Grundgesetz*, München 2009, S. 9–11.

14 Prägnant Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR), Urteil vom 25.4.1978, Nr. 5856/72, Tyrer gegen das Vereinigte Königreich, Rn. 31: »living instrument.«

15 Grundlegend Uwe Volkmann, *Grundzüge einer Verfassungslehre*, Tübingen 2013; und Jack M. Balkin, *Constitutional Redemption*, Cambridge 2011.

16 Näher Michaela Hailbronner, *Rethinking the Rise of the German Constitutional Court*, in: *ICON* 12 (2014), S. 626, 641–649.

Allerdings dürfte die Existenz eines Verfassungsgerichts eine wichtige Voraussetzung dafür sein, dass die Verfassung zum Referenzpunkt in öffentlichen Debatten erstarkt. Zum einen bewirkt die Aussicht eines Urteils, dass sich alle Beteiligten häufiger auf die Verfassung berufen. Zum anderen bleibt es nicht bei den unterschiedlichen Meinungen, weil das Verfassungsgericht diese zusammenführt.¹⁸ Dies verleiht den Eindruck von Stabilität, ohne dass dies etwas daran änderte, dass eine Stabilisierung immer nur punktuell erfolgt, wenn die Gegner die höchstrichterliche Interpretation akzeptieren. Beim nächsten Thema beginnt der Streit von Neuem. Wenn dies stimmt, ist ein ernst gemeinter Verfassungspatriotismus anspruchsvoller als es scheint: Er fordert eine Bereitschaft zur inhaltlichen Auseinandersetzung. Die Wertschätzung des Grundgesetzes beruht auch darauf, dass wir um die richtige Auslegung ringen, ohne dass zum Zeitpunkt der Auseinandersetzung notwendig feststünde, wer sich durchsetzt.¹⁹

Dass die Bevölkerung dem Bundesverfassungsgericht seit Jahrzehnten ein hohes Vertrauen entgegenbringt, das auch durch vereinzelte Streitigkeiten, etwa um den Kreuzifix-Beschluss, nicht nachhaltig erschüttert wurde,²⁰ liegt nicht nur an der als ausgleichend wahrgenommenen Urteilspraxis. Zu den Kontextfaktoren, die die neutrale Wahrnehmung bis heute fördern, gehören die roten Roben, die abstrakte und feierliche Urteilsverkündung, das Beratungsgeheimnis und der zumeist konsensual vom Richterkollegium getragene Urteilsinhalt sowie das – anders als in den USA – weitgehend entpolitierte Ernennungsverfahren.²¹ Man kann Verfassungsrichter insofern mit Hohepriestern vergleichen, die aufgrund ritualisierter Handlungen und mit Argumenten, die die Bevölkerung nicht versteht, mystisch die normativen Grundlagen des Gemeinwesens erneuern.²²

17 Näher Dieter Grimm, *Integration by Constitution*, in: *International Journal of Constitutional Law* 3 (2005), S. 193, 198–220.

18 So bereits Daniel Thym, *Migrationsfolgenrecht*, in: *Veröffentlichungen der Vereinigung Deutscher Staatsrechtslehrer* 76 (2017), S. 169, 196–205.

19 Für eine empirische Langzeitbetrachtung siehe Hans Vorländer/André Brodocz, *Das Vertrauen in das Bundesverfassungsgericht*, in: ders. (Hrsg.), *Die Deutungsmacht der Verfassungsgerichtsbarkeit*, Wiesbaden 2006, S. 259–298.

20 Siehe Christoph Schönberger, *Anmerkungen zu Karlsruhe*, in: Christoph Möllers et al., *Das entgrenzte Gericht*, Frankfurt am Main 2011, S. 9, 11–48.

21 Siehe William Y. Elliott, *The Constitution as the American Social Myth*, in: Conyers Read (Hrsg.), *The Constitution Reconsidered*, New York 1968, S. 209–224.

2. Fortschreibung in der Migrationsdebatte

Der stete Verweis auf die Verfassung in den jüngeren Debatten über Migration und Integration besitzt eine Eigendynamik, die das verfassungspatriotische Prestige des Grundgesetzes zu festigen scheint. Hierbei ist es zuerst einmal unproblematisch, dass das öffentliche Verfassungsbekenntnis sich häufig nicht auf konkrete Inhalte bezieht. Erneut dient die Verfassung als Symbol für das Gemeinwesen. Zum Problem wird der rhetorische Überschuss freilich, wenn er sich verselbständigt und der Verfassungsbezug inhaltliche Auseinandersetzungen übertönt, anstatt durch diese geerdet zu werden. Die jüngeren Debatten über Migration und Integration sind insofern Problemanzeigen, die Voraussetzungen und Nebenwirkungen eines öffentlichkeitswirksamen Verfassungspatriotismus identifizieren helfen.

2.1. Streit um die Grenzschließung

Leistungsgrenzen des Verfassungsbezugs zeigten sich in den Diskussionen über die Entscheidung der Bundesregierung, während der Flüchtlingskrise die deutsche Staatsgrenze nicht geschlossen zu haben, um dort Asylbewerber zurückzuweisen. Als Kritiker im Frühjahr 2016 gegen eine »Herrschaft des Unrechts«²³ protestierten und mit einer Verfassungsklage drohten,²⁴ präsentierten sie das Grundgesetz abermals als Fixstern der innenpolitischen Auseinandersetzung. Auch deutsch-nationale Kreise gerierten sich in der »Erklärung 2018« verfassungspatriotisch, als sie eine Wiederherstellung der »rechtsstaatlichen Ordnung an den Grenzen« forderten.²⁵ Kurz zuvor hatte die AfD eine Organklage in Karlsruhe eingereicht.²⁶ Wenige Wochen später stürzte der Streit um Zurückweisungen von Asylbewerbern die Große Koalition in eine schwere Regierungskrise.²⁷

Für unsere Zwecke verdeutlicht die Begebenheit zweierlei. Erstens kontrastiert die öffentliche Sichtbarkeit des Grundgesetzes mit dessen dogmatischer Überlagerung durch das Europarecht unter Einschluss der Dublin III-Verordnung, die nach meiner Überzeugung allenfalls in extremen Sondersituationen eine punk-

22 Innenminister Horst Seehofer im Interview mit der Passauer Neuen Presse vom 9. Februar 2016 in der Antwort auf eine Frage nach einer eventuellen Verfassungsklage.

23 Zum Hintergrund Udo Di Fabio, Migrationskrise als föderales Verfassungsproblem, Gutachten im Auftrag des Freistaats Bayern, Januar 2016.

24 Die Erklärung aus dem Frühjahr 2018 u. a. von Vera Lengsfeld, Uwe Tellkamp und Thilo Sarrazin findet sich unter <https://www.erklaerung2018.de>.

25 BVerfG, Beschluss vom 11. Dezember 2018, 2 BvE 1/18 befand den Antrag für unzulässig.

26 Stellvertretend die Titelgeschichte »Endzeit«, Der Spiegel vom 23. Juni 2018.

tuelle und europapolitisch eingebettete Grenzschließung erlaubte.²⁸ Doch selbst wenn man dies anders sehen wollte, müsste die Argumentation hochkomplexe EU-Regelungen verarbeiten.²⁹ Aus sich heraus kann das Grundgesetz heute in vielen Konstellationen nicht mehr als Mikrokosmos die Lösung anleiten. Die ausgefeilten Vorgaben des Europarechts entzaubern den Nimbus des BVerfG, den man, wie in der Eurokrise, allenfalls auf Umwegen zu wahren versuchen kann.

Zweitens verweist der Streit um die Grenzschließung darauf, dass die öffentliche Berufung auf das Grundgesetz und hieran anschließende Verfassungsgerichtsurteile politische Streitigkeiten nicht notwendig befriedigen. Vielmehr verlangt ein solches Ergebnis, dass politische und gesellschaftliche Konflikte mit einer grundsätzlichen Kompromissbereitschaft geführt und diesbezügliche Verfassungsgerichtsurteile als vermittelnde Lösung akzeptiert werden.³⁰ Man mag den Verfassungspatriotismus und die Hochachtung des BVerfG insofern als Ausdruck einer spezifisch bundesrepublikanischen Konsensbereitschaft und -sehnsucht deuten, die Interessengegensätze nach dem Modell einer Tarif- oder Koalitionsverhandlung auszugleichen sucht.³¹ Hiernach übertrug sich die Logik eines »Sowohl-als-auch«, das die konkordanzorientierte Verfassungsauslegung kennzeichnet, auf politische Streitigkeiten.³² Eben diese Erfolgsvoraussetzung scheint in der Gegenwart zu erodieren. Die Anrufung der Verfassung bedeutete im Grenzschließungsdiskurs nicht mehr, dass man andere Perspektiven als prinzipiell legitim anerkannte und Einigungsbereitschaft signalisierte.

Während der Flüchtlingskrise fehlte auf allen Seiten die Bereitschaft, sich im Zeichen der Verfassung konstruktiv zu verständigen. Neben den Gegnern verwiesen auch die Befürworter der unterlassenen Grenzschließung regelmäßig auf das Grundgesetz, um ihre Position zu rechtfertigen, weil die Menschenwürde oder das Asylgrundrecht das Regierungshandeln rechtfertigen, obgleich sich auf letzteres ungeachtet des Europarechts bereits dem Wortlaut nach »nicht berufen (kann)«³³, wer über Österreich oder Polen einreist. Das Grundgesetz war sichtbar, vermochte jedoch keine Verständigung anzuleiten. Im Gegenteil erhöhte der Ver-

27 Näher Daniel Thym, *Der Rechtsbruch-Mythos und wie man ihn widerlegt*, Verfassungsblog vom 2. Mai 2018.

28 Instruktiv die Gesamtschau bei Markus Rau, *Der Flüchtlingsstreit und das Recht*, in: *Bund Deutscher Verwaltungsrichter und Verwaltungsrichterrinnen-Rundschau* 3 (2018), S. 21–40.

29 Siehe Andreas Voßkuhle/Thomas Wischmeyer, *Die Verfassung der Mitte*, München 2016, S. 19–26.

30 Paradigmatisch Ernst Fraenkel, *Der Pluralismus als Strukturelement der freiheitlich-rechtsstaatlichen Demokratie* (1964), in: *ders., Deutschland und die westlichen Demokratien*, 9. Aufl., Baden-Baden 2011, S. 256–280; und Herfried Münkler, *Mitte und Maß*, Hamburg 2010, Kap. 4.

31 Vgl. Peter Häberle, *Demokratische Verfassungstheorie im Lichte des Möglichkeitsdenkens*, in: *Archiv des Öffentlichen Rechts* 102 (1977), S. 27, 29–56.

32 Art. 16a Abs. 2 S. 1 GG.

fassungsbezug den Einsatz und förderte insofern eine rhetorische Eskalation. Es entstand eine öffentliche Semantik, die mit moralischem und politischem Eifer kein Dazwischen mehr anerkannte und damit auch eine gestaltende Politik erschwerte, die die vielfältigen Interessen zu einem Ausgleich zu bringen suchte.³⁴

2.2. Grundrechte jenseits des Freiheitsschutzes

Ein Kennzeichen des Verfassungsrechts ist die Ausrichtung an universellen Werten: etwa der Würde eines jeden Menschen oder der Gleichheit vor dem Gesetz. Diese Ausrichtung an den Grundrechten erklärt, warum die Verfassung im öffentlichen Diskurs gerade bei Migrantenverbänden beliebt ist.³⁵ Wer sich in einer Talkshow oder Stellungnahme auf die Religionsfreiheit oder die Eheschließungsfreiheit beruft, bringt die Grundrechte argumentativ gegen hoheitliche Eingriffe in Stellung – und möchte nicht etwa betonen, dass zur gelebten deutschen und europäischen Verfassungspraxis auch gehört, dass Kopftuch und Burka möglicherweise verboten werden können oder der Ehegattennachzug von einfachen deutschen Sprachkenntnissen abhängig gemacht werden darf.³⁶ Im öffentlichen Diskurs stehen die Grundrechte für einen Vorrang von Freiheit und Gleichheit vor gegenläufigen öffentlichen Interessen, weshalb der Verfassungspatriotismus heute zumeist als linksliberales Projekt wahrgenommen wird.

Nicht nur in der Rechtspraxis ist die Situation komplizierter, denn auch theoretisch muss man das Grundgesetz nicht als liberale Minimalverfassung konzipieren, die nur die Staatsorganisation regelt und die individuellen Freiheiten schützt. Gerade in den Anfangsjahrzehnten betonte das Bundesverfassungsgericht häufig die Gemeinschaftsorientierung, indem es die Vorstellung eines »selbstherrlichen Individuums« zurückwies und das Grundgesetz als »objektive Wertordnung« konzipierte.³⁷ Es gab und gibt in Rechtsprechung und Lehre traditionell auch republikanische und kommunitaristische Deutungen des Grundgesetzes.³⁸ Im Maastricht-Urteil sprach das BVerfG der EU die Demokratietauglichkeit ab, weil dieser ein »geistig, sozial und politisch relativ homogenes« Staatsvolk fehle.³⁹

33 Näher Daniel Thym, *Humanität und Härte*, Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 17. Juni 2019, S. 6.

34 Exemplarisch die Stellungnahme der Migrant:innenorganisationen zum 10. Nationalen Integrationsgipfel am 13. Juni 2018 im Kanzleramt.

25 So jedoch die Position von EGMR, Urteil vom 1. Juli 2014, Nr. 43835/11, S.A.S. gegen Frankreich; und EuGH, K & A, C-153/14, EU:C:2015:453.

36 Hierzu näher Abschn. III.1.

37 Exemplarisch Görg Haverkate, *Verfassungslehre*, München 1992; und Winfried Brugger, *Liberalismus, Pluralismus, Kommunitarismus*, Baden-Baden 1999.

38 Vgl. BVerfGE 89, 155, 186.

Solch pointierte Aussagen bleiben jedoch die Ausnahme. In der Regel changiert die Rechtsprechung zwischen einer eher liberalen und einer moderat republikanischen Lesart, die bisweilen auch von den Karlsruher Senaten unterschiedlich gehandhabt wird. So betonte das erste Kopftuchurteil des Zweiten Senats den Gemeinschaftsbezug und ermöglichte damit generalisierte Kopftuchverbote für Lehrerinnen in den Ländern, während das zweite Urteil des Ersten Senats die liberalen Freiheitsrechte akzentuierte und damit strengere Anforderungen für Verbote errichtete.⁴⁰ Der verbreitete Fokus auf die konkreten Urteilsinhalte verdeckt, dass die theoretischen Grundannahmen selten reflektiert werden und in der Interpretationsgemeinschaft kein genereller Konsens besteht,⁴¹ wie individuelle Freiheiten und Gemeinschaftsbezug sich zueinander verhalten.

2.3. Diskussionen als notwendige Erscheinung

Wenn es stimmt, dass die breitenwirksame Wertschätzung des Grundgesetzes die juristischen Inhalte mit symbolischen Elementen verbindet und beide Komponenten keine zeitlose Gestaltform besitzen, sind Diskussionen kein pathologischer Zustand, sondern können Treibstoff des Zusammenhalts sein, soweit sie – anders als die Grenzschießungsdebatte – im Geiste einer prinzipiellen Kompromissbereitschaft geführt werden. Es ist ein Defizit aktueller Migrationsdiskurse, diese Dynamik tendenziell auszublenden und einen »unverrückbaren« Verfassungsinhalt zu unterstellen. Man wird jeder Generation die Gelegenheit geben müssen, sich die Verfassung diskursiv anzueignen und in deren Deutungsarchiv einzuschreiben.

Im Migrationskontext entstehen derartige Konflikte zumeist, wenn sich der Aufenthalt von Ausländern zur Einwanderung verfestigt – einen Schritt, den die deutsche Gesellschaft rechtlich und identifikatorisch erst um die Jahrtausendwende vollzog.⁴² In einer »Einwanderungsgesellschaft« fordern die Neubürger eine gleichberechtigte Teilhabe, was zu Rangordnungskonflikten in diversen Lebensbereichen führen kann,⁴³ wenn die Neubürger eine gleiche Mitgliedschaft einfor-

39 Vgl. BVerfGE 108, 282; und BVerfGE 138, 296.

40 Siehe Jakob Hohnerlein, Legitime Ziele von Grundrechtseingriffen, in: *Der Staat* 56 (2017), S. 227, 231–242; allgemein Cass R. Sunstein, *Legal Reasoning and Political Conflict*, Oxford 1996, Kap. 2.

41 Näher Daniel Thym, Vom »Fremdenrecht« über die »Denizenship« zur »Bürgerschaft«, in: *Der Staat* 57 (2018), S. 77, 98–114.

42 Instrukтив das Phasenmodell von Jörg Hüttermann, Zur Soziogenese einer kulturalisierten Einwanderungsgesellschaft, in: Özkan Ezli et al. (Hrsg.), *Wider den Kulturenzwang*, Bielefeld 2009, S. 95, 102–129; streitbar programmatisch Naika Foroutan, *Die postmigrantische Gesellschaft. Ein Versprechen der pluralen Demokratie*, Bielefeld 2019.

dern und auch die Alteingesessenen realisieren, dass die Migrationsfolgen in die normativen Grundlagen des Gemeinwesens einzuarbeiten ist, weil sie nicht länger als periphere Ausnahmeerscheinung abgetan werden können. Es geht hierbei wohlgerne nicht darum, die Migration oder die Anliegen der Neubürger normativ zu fördern oder zu privilegieren, sondern um eine kritische Reflexion, wie Recht und Gesellschaft auf migrationsbezogene Sachverhalte reagieren.

Dass eine Gesellschaft sich gegenüber den Migrationsfolgen immunisieren könnte, bleibt unter den Bedingungen des freiheitlichen Verfassungsstaats eine Illusion. Migration verstärkt eine Tendenz zur Vielfaltssteigerung, die die individualisierte und ausdifferenzierte Gegenwart ohnehin auszeichnet. Das hat zur Folge, dass man den gesellschaftlichen Zusammenhalt nicht mehr auf kulturelle oder religiös-wertbezogene Gemeinsamkeiten auslagern kann, auf denen die Verfassung ruht und gedeiht, wie dies nicht nur die bundesrepublikanische Staatsrechtslehre vielfach angenommen hatte.⁴⁴ Angesichts von Vielfalt kann eine außerrechtliche Einigkeit der Bürger:innen nicht nur normativ nicht erzwungen werden, weil die Grundrechte vor Homogenitätspostulaten schützen, sondern bleibt auch empirisch unerreichbar. In der deutschen Einwanderungsgesellschaft ist Vielfalt im Duktus des bekannten Böckenförde-Diktums nicht mehr nur ein Wagnis um der Freiheit Willen,⁴⁵ sondern eine unausweichliche Notwendigkeit. Damit muss auch das Verfassungsrecht umzugehen lernen.

2.4. Drei aktuelle Herausforderungen

Auf einer mittleren Abstraktionsebene ergeben sich mindestens drei Herausforderungen jenseits der im engeren Sinne juristischen Herausforderungen,⁴⁶ die bei der Bearbeitung von konkreten Themenstellungen zu beachten sind. Erstens gab es lange Jahre eine Tendenz, auf migrationsbedingte Vielfalt mit Dispensen oder Sonderprogrammen zu reagieren, anstatt die Regelstrukturen zu reformieren. Augenfällig wurde dies bei der früheren Praxis, Muslime vom koedukativen Schwimmunterricht zu befreien und sie damit letztlich aus der Mehrheitsgesell-

⁴³ Etwa das Konsens- bzw. Einheitsdenken bei Smend und, modifiziert, Böckenförde nach Günter Frankenberg, Tocquevilles Frage. Zur Rolle der Verfassung im Prozess der Integration, in: Gunnar Folke Schuppert/Christian Bumke (Hrsg.), Bundesverfassungsgericht und gesellschaftlicher Grundkonsens, Baden-Baden 2000, S. 31, 37–44; näher Joachim Bühler, Das Integrative der Verfassung, Baden-Baden 2011, S. 83–129.

⁴⁴ So noch Ernst-Wolfgang Böckenförde, Die Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation (1967), in: ders., Staat, Gesellschaft, Freiheit, Frankfurt am Main 1976, S. 92, 112 f.

⁴⁵ Zu diesen Daniel Thym, Verfassungspatriotismus in der Einwanderungsgesellschaft, in: Archiv des Öffentlichen Rechts 145 (2020), S. 40, 62–72.

schaft auszuschließen.⁴⁷ Ein Verfassungsleitbild, dass Vielfalt nicht dauerhaft mittels gruppenbasierter Sonderrechte im Sinn eines Multikulturalismus befrieden möchte, verlangt daher von Politik und Verfassungsrechtswissenschaft, die bestehenden Grundstrukturen daraufhin zu überprüfen, wo diese im Lichte von Migration zu überarbeiten sind, anstatt Dispense einzuführen.⁴⁸ Ein Schwimmunterricht mit Burkini, den das Bundesverwaltungsgericht inzwischen anstelle früherer Unterrichtsbefreiungen vorschreibt, liefert für eine solche aktive Integration ein Beispiel.⁴⁹ Ein Kompromiss ist dieser insofern, weil ein konservativer Islam das geschlechtergemischte Baden generell ablehnt.⁵⁰

Zweitens kann die gesellschaftliche Breitenwirkung der Verfassung diskursive Nebenwirkungen entfalten, wenn speziell die Grundrechte im öffentlichen Diskurs einerseits rechtliche Handlungsgrenzen bezeichnen und andererseits als Projektionsfläche für moralische Vorstellungen dienen.⁵¹ Dies birgt die Gefahr, dass gerade wegen der Sichtbarkeit des Grundgesetzes im öffentlichen Diskurs politische Streitfragen zu moralischen Grundsatzfragen erklärt werden, die einer Kompromissuche schwer zugänglich sind. Die Flüchtlingspolitik bietet hierfür viele Beispiele.⁵² Gerade bei heiklen Fragen sollte man sich öffentlich auf das Grundgesetz nicht mit moralischem Hochmut berufen, sondern abweichende Meinungen als prinzipiell legitim anzuerkennen, also im Zeichen der Verfassung konstruktiv über den richtigen Weg zu streiten, anstatt Gegenpositionen auszugrenzen.⁵³

Drittens bleibt ein solches Unterfangen riskant, denn ein Streit kann immer auch in Desintegration münden. Moralischer Hochmut schadet hierbei ebenso wie ethno-kulturelle Homogenitätsfantasien, die eingewanderte Bevölkerungsgruppen herabsetzen oder ausgrenzen und die durch diskursive Echokammern verstärkt werden können. Recht und Politik reagieren hierauf mit Grenzziehungen, die radikale Positionen vom legitimen Streit ausschließen, wobei die Ein-

46 Näher Ulrich K. Preuß, Die Belagerung des liberalen Verfassungsstaats durch die multikulturelle Gesellschaft, in: *Leviathan* 26 (1998), S. 60, 68–73; und Brian Barry, *Culture and Equality*, Cambridge 2001, S. 317–328.

47 Programmatisch SVR, Steuern, was zu steuern ist, Jahresgutachten 2018, S. 80 f.

48 Vgl. BVerwGE 147, 362, Rn. 13 ff. entgegen BVerwGE 94, 82; zum Hintergrund Christine Langenfeld, *Integration und kulturelle Identität zugewanderter Minderheiten*, Tübingen 2001, Kap. 5.

49 Näher Özkan Ezli, Diskriminierung und Antidiskriminierung als Praktiken der Entortung, in: *Zeitschrift für Kulturwissenschaften* 2016, S. 49–61.

50 Näher Jürgen Habermas, Das Konzept der Menschenwürde und die realistische Utopie der Menschenrechte, in: *Deutsche Zeitschrift für Philosophie* 58 (2010), S. 343–357.

51 Zur Grenzschießung vorstehend; für den Familiennachzug Daniel Thym, Grenzen des Familiennachzugs, *Frankfurter Allgemeine Zeitung* vom 18. Januar 2018, S. 6.

52 Näher Helmut Dubiel, Unversöhnlichkeit und Demokratie, in: Wilhelm Heitmeyer (Hrsg.), *Was hält die Gesellschaft zusammen?*, Bd. 2, Frankfurt am Main 1997, S. 425, 440–442.

schätzung, wo die Trennlinie verläuft, ihrerseits umstritten bleibt.⁵⁴ Für die Verfassungsgerichtspraxis begründet dies eine anspruchsvolle Gemengelage. Sie muss die gesellschaftliche Selbstverständigung gleichzeitig durch Zurückhaltung ermöglichen, durch inhaltliche Impulse anleiten und durch normative Grenzziehungen einschränken. Dies gilt vor allem auch dann, wenn Konflikte die kulturellen Grundlagen von individuellen und kollektiven Identifikationsmustern betreffen, die durch Migration eine neue Aktualität erfahren und auf die nicht nur die Verfassungsrechtswissenschaft bisher keine befriedigende Antwort gefunden hat.

3. Kultur diesseits und jenseits der Verfassung

Die Begriffsgeschichte des Verfassungspatriotismus verdeutlicht, dass dieser entgegen einem aktuell verbreiteten Fokus auf juristische Inhalte und politische Verfahren unterschiedlichen Vorannahmen zugänglich bleibt, welche Rolle außerrechtlichen Bindungskräften zukommt. Deutlich wird das anhand der Positionen von Jürgen Habermas und Dolf Sternberger, die zugleich konzeptuelle Leerstellen der jüngeren Debatten aufzeigen helfen, der im weiteren Sinne kulturelle Fragen vielfach ausblendeten. Dieses Schweigen ist ein Grund, warum die deutsche Einwanderungsgesellschaft der Rückkehr von Affekt und Kultur infolge von Migration vielfach unbeholfen gegenübersteht. Hier mag die Einsicht helfen, dass eine verfassungspatriotische Einstellung nicht zur kulturellen Abstinenz zwingt.

3.1. Sternberger: verwundetes Nationalgefühl

Vor vierzig Jahren lancierte Dolf Sternberger sein Konzept des »Verfassungspatriotismus« in einem Leitartikel der FAZ zum dreißigsten Verfassungsjubiläum. Gekonnt brachte der liberalkonservative Bonner Politikwissenschaftler einen gefühlsmäßigen Zwiespalt auf den Punkt, den weite Teile des bürgerlichen Spektrums damals empfunden haben dürften: »Das Nationalgefühl bleibt verwundet, wir leben nicht im ganzen Deutschland. Aber wir leben in einer ganzen Verfassung [...] und das ist selbst eine Art von Vaterland.«⁵⁵ Für Sternberger war der fortgesetzte Glaube an die geteilte Nation vereinbar mit einem Stolz auf die westdeutsche Aufbauleistung. Ein gegenwartsbezogener Verfassungspatriotismus schloss nicht

⁵³ Streitbar aus der Publizistik Max Czollek, *Desintegriert euch!*, München 2018, S. 107–122.

⁵⁴ Sternberger, *Verfassungspatriotismus* (Anm. 3), S. 1.

aus, dass man gegenüber der DDR sowie im Einbürgerungsrecht am tradierten ethnisch-kulturellen Selbstverständnis einer deutschen Kulturnation festhielt, das gegenüber Migration unerschütterlich auch im Osten dominierte.⁵⁶

Begünstigt wurde die steile Karriere des Grundgesetzes als Referenzpunkt des westdeutschen Selbstverständnisses dadurch, dass es sich als unschuldige Alternative zu den tradierten Ausdrucksformen eines deutschen Nationalgefühls präsentierte, weil die Verbrechen und Brüche des Nationalsozialismus ihm nicht zugerechnet werden konnten.⁵⁷ Das Grundgesetz erlaubte den Deutschen, Stolz über Demokratie, Wirtschaftswunder und Westbindung auszudrücken, ohne sich in den Wirrungen der eigenen Geschichte zu verstricken. Dies beförderte eine anationale Deutung eines westdeutschen Verfassungspatriotismus im geteilten Nationalstaat,⁵⁸ der in den Folgejahren seine komplementäre Ergänzungsfunktion zum herkömmlichen Nationalgefühl zunehmend verlieren sollte, die Dolf Sternberger nicht beseitigen hatte wollen, als er sich auf das Grundgesetz berief.

In der Verfassungsgerichtspraxis fand die Sternberger'sche Sichtweise wiederholt einen Niederschlag, ohne dass sich jenseits punktueller Aussagen zur Staatsangehörigkeit und der EU-Integration greifbare dogmatische Ableitungen ergeben hätten.⁵⁹ So besaßen die Formeln vom »Menschenbild des Grundgesetzes«⁶⁰ und der »objektiven Wertordnung«⁶¹ in der Nachkriegszeit eine ursprünglich antiliberaler Schlagseite, die die Gemeinschaftsbezogenheit des Individuums betont hatte,⁶² heute jedoch einer deutungsoffenen und pragmatischen Begriffsverwendung gewichen ist.⁶³ Hinzu kommt, dass die freiheitlich-demokratische Grundordnung in den öffentlichen Debatten der 1970er Jahre angesichts von Radikalerlass, Notstandsgesetzgebung und Verfassungsschutz bisweilen als rhetorische Chiffre eingesetzt und verstanden wurde, um die 68er-Bewegung zu kritisieren. Sternbergers Verfassungspatriotismus war kein linkes Projekt.

55 Zur Ausgrenzung von Fremden in der DDR lesenswert Jan Plamper, *Das neue Wir. Eine andere Geschichte der Deutschen*, Frankfurt am Main 2019, Kap. 4.

56 Hierzu Jan-Werner Müller, *Verfassungspatriotismus*, Frankfurt am Main 2010, S. 22–36.

57 Zur Teilung als Erklärungsfaktor auch Horst Dreier, *Der freiheitliche Verfassungsstaat als riskante Ordnung*, in: *Rechtswissenschaft* 2010, S. 11, 32–34.

58 Zur EU bereits bei Anm. 38; zur Staatsangehörigkeit etwa BVerfGE 77, 137 (150 f.); und BVerfGE 83, 37, 51 f.

59 Erstmals BVerfGE 4, 7, 15 f.

60 So BVerfGE 7, 198, 205 f.

61 Näher Thomas Gutmann, *Recht als Kultur*, Baden-Baden 2015, S. 28–43; und Andreas Anter, *Ordnungsdenken in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, in: Robert Chr. van Ooyen/Martin H. W. Möllers (Hrsg.), *Das Bundesverfassungsgericht im politischen System*, Wiesbaden 2006, S. 307, 307–311, 312–315.

62 Siehe Ulrich Becker, *Das »Menschenbild des Grundgesetzes« in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts*, Berlin 1996, S. 101–123.

3.2. Habermas: Abschied von der Kulturnation

Im erweiterten Kontext des Historikerstreits plädierte Jürgen Habermas für ein emanzipatorisches Verfassungsverständnis, das tradierte kulturnationale Deutungen nach Auschwitz bewusst überwand und durch eine deutsche Staatsbürgernation ersetzte: »Der einzige Patriotismus, der uns dem Westen nicht entfremdet, ist ein Verfassungspatriotismus.«⁶⁴ Die europäische Einigung und das Migrationsgeschehen dienten ihm nach dem Mauerfall als Anschauungsfelder, um aufzuzeigen, warum ein Selbstverständnis aufgrund universeller Prinzipien von der Bürgerschaft nicht mehr verlangen dürfe, als sich in die »politische Kultur« des jeweiligen Landes einzufügen.⁶⁵ Recht und Verfassung konzipierte Habermas damit als gleichsam akulturelle Ordnungen, die die vielfältigen kulturellen Lebensformen ins Privatleben auslagerten.⁶⁶ Im öffentlichen Diskurs dürfte diese Sichtweise des Verfassungspatriotismusbegriffs heutzutage dominieren.

Ein derartiges Selbstverständnis erkennt durchaus an, dass universelle Werte eine partikuläre Konkretisierung in Politik und Verfassung erfahren, die freilich weit hinter einem dichten Band nationalkultureller Einheitsvorstellungen zurückbleibt und zu denen exemplarisch besondere Einschränkungen für NS-Gedankengut als Grenze der Versammlungsfreiheit nach dem Wunsiedel-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts gehören mögen.⁶⁷ Damit präsentiert sich der Habermas'sche Verfassungspatriotismus als betont rationales Gebilde, das darauf setzt, mittels Verfahren und Diskursen ein einiges Band zu schaffen, das als gelebtes Solidaritätsgefühl ein öffentliches Gemeinwesen zu tragen vermag.⁶⁸ Dies entsprach dem symbolpolitischen Nüchternheitsregime der Bonner Republik, das auf eine gefühlsbetonte Verfassungsfolklore weitgehend verzichtete.

Man akzeptierte, dass Staat und Verfassung im Motivhaushalt der Bürger auf etwas angewiesen bleiben, das man früher altmodisch als Gemeinsinn oder Bürgertugenden bezeichnet hatte,⁶⁹ und hoffte, dass eine solche Einstellung sich pro-

63 Habermas, Staatsbürgerschaft (Anm. 4), S. 4.

64 Ausführlich ebd., S. 632–660.

65 Für Migration Jürgen Habermas' Kampf um Anerkennung im demokratischen Rechtsstaat (1993), in: ders., Die Einbeziehung des Anderen, Frankfurt am Main 1996, S. 237, 264–271.

66 Vgl. BVerfGE 124, 300.

67 Zuletzt großzügiger Jürgen Habermas, Vropolitische Grundlagen des demokratischen Rechtsstaates? (2004), in: ders., Zwischen Naturalismus und Religion, Frankfurt am Main 2005, S. 106, 109–114; siehe auch Florian Weber, Unterkühlter Diskurs. Zum Verhältnis von Emotion und Deliberation bei Jürgen Habermas, in: Felix Heidenreich/Gary S. Schaal (Hrsg.), Politische Theorie und Emotionen, Baden-Baden 2012, S. 199, 204–208.

68 Näher Tine Stein, Gibt es eine multikulturelle Leitkultur als Verfassungspatriotismus?, in: Leviathan 36 (2008), S. 33, 36–39; und Uwe Volkmann, Darf der Staat seine Bürger erziehen?, Baden-Baden 2012.

zedural im Diskurs ohne staatliches Zutun einstellen werde.⁷⁰ Gestützt wurde der gleichsam akulturelle Verfassungspatriotismus durch die Globalisierungseuphorie der 1990er Jahre.⁷¹ Im Migrationskontext erfreuten sich weite Teile der Gesellschaft an bunten Straßenfesten und ethnischen Restaurants, die den Alteingesessenen einen oberflächlichen Kontakt mit kultureller Vielfalt boten,⁷² die ansonsten der privaten Lebensgestaltung überlassen wurden.

3.3. Rückkehr von Affekt und Kultur

In der jüngeren Entwicklung zeigen sich die Grenzen eines breitenwirksamen Verfassungspatriotismus aufgrund universeller Prinzipien und politischer Verfahren, ohne dass damit kulturnationale Einheitsvisionen zurückkehren müssen. Vielmehr zeigt gerade die Perspektive von Migration, warum die argumentative Konfrontation von universellen Normen und ethnisch-kulturellen Homogenitätspostulaten den Blick auf Zwischenlösungen versperrt, die es Verfassungslehre und -praxis erlauben, die pragmatische Formel von der »Einheit in Vielfalt« mit Leben zu füllen.

Auf einer abstrakten Ebene dürfte noch ein Grundkonsens bestehen, dass die außerrechtlichen Grundlagen des gesellschaftlichen Miteinanders brüchig geworden sind. Es zeigt sich, dass politische Verfahren und universelle Rechtsnormen aus sich heraus nicht notwendig eine innere Einstellung gewährleisten, wonach der Einzelne sich im gewissen Umfang mit dem demokratischen Gemeinwesen identifiziert und sich für dieses einsetzt. Dies bekräftigen der Aufstieg populistischer Parteien ebenso wie die Erosion der Rechtsstaatlichkeit in Osteuropa und die unterentwickelte Breitenwirkung des europäischen Verfassungsrechts. Es bleibt ein prekäres und dennoch unausweichliches Unterfangen, den Verfassungsstaat nicht nur institutionell zu verwalten, sondern emotional-affektiv zu stützen. Politische Akteure ziehen hieraus derzeit die Konsequenz, einen »aufgeklärten Patriotismus«⁷³ zu fordern und den Heimatbegriff neu zu beleben.⁷⁴

69 So etwa Stefan Huster, *Die ethische Neutralität des Staates*, Tübingen 2002, S. 668–678.

70 Paradigmatisch Francis Fukuyama, *Das Ende der Geschichte*, München 1992.

71 Siehe Sabine Hess, *Von der Integrationskritik zur Kritik des migrationswissenschaftlichen Kulturalismus*, in: Sandra Kostner (Hrsg.), *Migration und Integration*, Münster 2016, S. 211, 216–223; und Will Kymlicka, *Multicultural Odysseys*, Oxford 2007, Kap. 3 zum Fokus auf Kleidung, Küche und Musik als »Karikatur« des Multikulturalismus.

72 Bundespräsident Frank-Walter Steinmeier, Gedenkstunde des Deutschen Bundestages zum 9. November 2018.

73 So Innenminister Horst Seehofer, *Warum Heimatverlust die Menschen so umtreibt*, FAZ.net vom 29. April 2018.

Eine auch gefühlsbetonte Hinwendung zum Gemeinwesen betrifft die autochthone Bevölkerung in Zeiten von Pegida und AfD ebenso wie Menschen mit Migrationshintergrund. Für letztere tritt verstärkend hinzu, dass sie über die türkischen, russischen und teilweise arabischen Medien mit aggressiven Identifikationsangeboten ethno-kultureller Prägung konfrontiert sind,⁷⁵ denen der nüchterne Repräsentationsstil der Bundesrepublik mit einem rational-juristischen Verfassungspatriotismus offenbar nicht wirksam entgegentreten kann. Ebenso zeigen die Erfahrungen der französischen Staatsbürgerschaft, die früher bisweilen pauschal als Vorbild betrachtet worden war, dass frühe Einbürgerungen sowie ein strenges Trennungsgebot kulturelle Selbstverständnisse nicht erübrigen.⁷⁶ Identitätsfragen, die nicht adressiert werden, bestehen unterschwellig fort und können sich dort verselbständigen und essentialisieren.⁷⁷ Identitätssuchen müssen nicht in emanzipatorischen Freiheitserlebnissen münden.

Sozialwissenschaftliche Studien bekräftigen, dass Migration dazu beitragen kann, bestehende Bindekräfte zu schwächen und das soziale Gemeinschaftsgefühl zu verändern,⁷⁸ auch wenn die Zusammenhänge empirisch und theoretisch überaus umstritten sind.⁷⁹ Allerdings wäre es zu einfach, die migrationsbedingte Vielfaltsteigerung sowie deren Einfluss auf den gesellschaftlichen Zusammenhalt einseitig als negative Verlustgeschichte zu erzählen, die übersieht, dass traditionale Ausprägungen des gesellschaftlichen Zusammenhalts in den auch unabhängig von Migration immer ausdifferenzierten westlichen Gesellschaften gegebenenfalls durch neue Formen einer Kohäsionsstiftung überlagert werden, die vorrangig auf starke Institutionen setzen.⁸⁰ Die verbreitete Berufung auf das Grundgesetz setzt insofern richtige Akzente, tendiert aber dennoch dazu, die affektive und kulturelle Dimension des Zusammenhalts unterzubelichten.

74 Siehe Plamper, *Das neue Wir* (Anm. 55), S. 324.

75 Instrukтив Angéline Escafré-Dublet/Patrick Simon, *Ce qu'il y a derrière l'identité nationale*, in: Céline Husson-Rochcongar/Laurence Jourdain (Hrsg.), *L'identité nationale. Instruments et usages*, Villeneuve 2014, S. 63–80; siehe auch Mathias Möschel, *Law, Lawyers and Race. Critical Race Theory from the United States to Europe*, Abington 2014, S. 152–164.

76 Siehe Mareike Gebhardt, *Die demokratische Schließung*, in: Nele Kortendiek/Marina Martinez Mateo (Hrsg.), *Grenze und Demokratie. Ein Spannungsverhältnis*, Münster 2017, S. 81 (94 f.); und Göhler, *Die affektive Dimension* (Anm. 9), S. 235–254.

77 Prominent Robert Putnam, *E Pluribus Unum. Diversity and Community in the Twenty-first Century*, in: *Scandinavian Political Studies* 30 (2007), S. 137–174; siehe auch David Abraham, *Immigrant Integration and Social Solidarity in a Time of Crisis*, in: *Critical Historical Studies* 1 (2014), S. 215, 218–226.

78 Im Überblick Nils Holtug, *Identity, Causality and Social Cohesion*, in: *Journal of Ethnic and Migration Studies* 43 (2017), S. 1084–1100.

79 Siehe Alejandr Portes/Erik Vickstrom, *Diversity, Social Capital and Cohesion*, in: Andrea Rea et al. (Hrsg.), *Governing Diversity*, Brüssel 2018, S. 41, 54–56; allgemein Niklas Luhmann, *Die Gesellschaft der Gesellschaft*, Frankfurt am Main 1998, S. 618–706.

Für die Zwecke dieses Beitrags ergibt sich hieraus die Frage, inwieweit in einer modifizierten Version der Sternberger'schen Lesart kulturelle Faktoren jenseits der Verfassung den Zusammenhalt beeinflussen können und was hieraus für das Verfassungsrecht folgt. Dass die Thematik die Öffentlichkeit umtreibt, bekräftigten die heftigen Debatten, ob eine deutsche Leitkultur existiere oder der Islam zu Deutschland gehöre.⁸¹ Befürworter und Gegner tendierten in dieser Diskussion – ähnlich wie bei der Grenzschießungsdebatte – zur rhetorischen Eskalation, die sich inhaltlich auf die Verfassung bezog und eine Annäherung blockierte. So verlangte der damalige Innenminister pauschal eine Leitkultur, die über das geltende Recht hinausreicht, und überspielte damit sprachlich den notwendigen Wandel und die fehlende Verbindlichkeit.⁸² Umgekehrt wollte die damalige Integrationsbeauftragte nur das Grundgesetz anerkennen, weil eine deutsche Kultur jenseits der Sprache »schlicht nicht identifizierbar« sei.⁸³ Diese argumentative Verhärtung zeigt an, dass der Kulturbegriff und dessen Verhältnis zum Verfassungsrecht dringend näher bestimmt werden sollten.

3.4. Dynamisches Kulturverständnis

Ein Defizit der öffentlichen Debatte bleibt die gedankliche Essentialisierung eines Kulturkonzepts, der als moderne Variation klassischer Kulturkreislehren ein statisches Begriffsverständnis unterstellt, das nationalkulturelle Eigenarten als feststehenden Container konzipiert. Dies führte seitens der Befürworter des Leitkulturgedankens dazu, dass das deutsche Selbstverständnis statisch eingefroren und einseitig den Migranten eine Anpassungspflicht auferlegt wurde, während die Gegner umgekehrt kulturelle Nähebeziehungen generell für inexistent oder jedenfalls für normativ irrelevant erklärten, weil das Grundgesetz im Habermas'schen Duktus einzig verlange, sich in die politische Kultur einzufügen.⁸⁴ Beide Positionen machen es sich zu einfach.

Eine überzeugende Vorannahme tätigen sie noch insofern, als sie den Kulturbegriff nicht auf den bildungsbürgerlichen Kanon an Kunst- und Kulturgütern beschränken, sondern die offene Struktur einer jeden Sinnproduktion meinen, mittels derer sich Individuen und Gesellschaften über ihr ideelles Selbstbild ver-

80 Im Überblick Sachverständigenrat deutscher Stiftungen für Integration und Migration (SVR), *Bewegte Zeiten*, Jahresgutachten 2019, S. 177–179.

81 Vgl. Thomas de Maizière, *Leitkultur für Deutschland – Was ist das eigentlich?*, Bild am Sonntag vom 30. April 2017.

82 Siehe Aydan Özoğuz, *Gesellschaftsvertrag statt Leitkultur*, Tagesspiegel Causa vom 14. Mai 2017.

83 Bekräftigt von Jürgen Habermas, *Keine Muslima muss Herrn de Maizière die Hand geben*, RP online vom 3. Mai 2017.

ständigen.⁸⁵ Die jüngere Kulturwissenschaft betont insofern die Dynamik und ersetzt feststehende Identitäten durch Eigen- und Fremdzuschreibungen, die die beständigen Identitätskonstruktionen anleiten.⁸⁶ Damit ist nicht gesagt, dass individuelle und kollektive Selbstverständigungsdiskurse diese Dynamik notwendig reflektierten. Im Gegenteil lehrt die Sozialpsychologie, dass Bedrohungslagen dazu führen können, dass das subjektive Selbstbild sich versteinert und eine gruppenbezogene Negativabgrenzung erfolgt.⁸⁷ Es dürfte daher kein Zufall sein, dass die polarisierende Leitkulturdebatte nach der zwischenzeitlich unkontrollierten Masseneinwanderung während der Flüchtlingskrise einsetzte.

Dies ändert jedoch nicht die analytische Einsicht, dass Kultur als Sinnhaushalt einer Gesellschaft immer auch konstruiert und damit veränderbar ist. Für eine normative Ordnung wie das Verfassungsrecht muss hieraus nicht folgen, dass kulturelle Identifikationsmuster irrelevant wären, wie dies die Gegner des Leitkulturdenkens bisweilen suggerieren. Gewiss erleichtert gerade die Wandlungsfähigkeit es, allfällige Verweise etwa auf Begrüßungsrituale oder das Vereinsleben lächerlich zu machen, die als Alltagskultur einen deutschen *way of life* mitprägen.⁸⁸ Zahlreiche Eigenschaften sind nicht spezifisch deutsch, sondern regional verschieden, vielfach europäisch und teils universal – und Migration gestaltet den Wandel mit. Wenn also kulturelle Selbstverständnisse die Hochkultur ebenso umfassen wie den Holocaust oder alltagskulturelle Praktiken, wird man dem Staat keine umfassende Abstinenz abverlangen können. Anders als gegenüber der religiösen Vielfalt muss der Staat in kultureller Hinsicht nicht neutral sein.

Beim Ausmaß der Parteinahme wird man zu differenzieren haben. Vergleichsweise unproblematisch sind Handlungsfelder, die vom Gesetzgeber zu gestalten sind, ohne dass die Grundrechte ein bestimmtes Ergebnis vorgeben. Dies gilt etwa für Feiertage, die Förderung von Museen und Denkmälern oder die schulische Lehrplangestaltung. Ein politischer Streit über derartige Maßnahmen bietet der deutschen Einwanderungsgesellschaft eine Plattform, ihr Selbstverständnis zu erneuern, indem sie ganz konkret etwa über Feiertage oder Lehrpläne diskutiert. Anstatt ein Ergebnis vorzugeben, vertraut die Verfassung auf den politischen Diskurs. Gleiches gilt für weiche Empfehlungen und sanfte Ermahnungen, die durch Anreizstrukturen oder Informationen inhaltlich Partei ergreifen, indem etwa ein Minister oder staatliche Broschüren für bestimmte Begrüßungsrituale werben,

84 So zuletzt enger Andreas Reckwitz, *Die Gesellschaft der Singularitäten*, Frankfurt am Main 2017, S. 75–92.

85 Für Migration Andreas Wimmer, *Ethnic Boundary Making*, Oxford 2014, Kap. 2.

86 Siehe Eva G.T. Green/Christian Staerklé, *Migration and Multiculturalism*, in: Leonie Huddy et al. (Hrsg.), *The Oxford Handbook of Political Psychology*, 2. Aufl., Oxford 2013, S. 852, 865 ff.

87 Siehe auch Jeremy Waldron, *What Respect is Owed to Illusions about Immigration and Culture?*, in: NYU Public Law Research Paper No. 49 (2016), S. 4–8.

sich für gleichberechtigte Geschlechterrollen im Privatleben einsetzen oder von allen verlangen, sich gedanklich mit dem Holocaust zu beschäftigen. Kulturell neutral sind diese Verhaltensweisen nicht und müssen es auch nicht sein.

Die These von der fehlenden kulturellen Neutralität mag radikaler erscheinen, als sie verfassungsrechtlich gedacht ist. Im Kern bezieht sie sich auf einen Raum kollektiver Selbstverständigung, der schwerpunktmäßig nichtregelndes Staats Handeln betrifft.⁸⁹ Imperative Maßnahmen, die sanktionsbewehrt ein Verhalten vorschreiben, sind durch die auch kulturelle Suche nach Gemeinsamkeit typischerweise nicht zu rechtfertigen, soweit nicht auch andere Rechtsgüter für dieses Ergebnis streiten.⁹⁰ Ganz in diesem Sinn erlaubte der Bayerische Verfassungsgerichtshof in seinem Urteil zum Landesintegrationsgesetz dem Staat, an Weihnachten Krippen aufzustellen, verbot jedoch verpflichtende Bürgerschaftskurse bei Integrationsverweigerung, wenn nicht zugleich wichtige Rechtsgüter verletzt wurden.⁹¹ Dafür werben zu können, dass Eltern und Schüler einer Lehrerin die Hand reichen, muss nicht heißen, dass ein verweigerter Handschlag sanktioniert werden darf.

Man mag insofern idealtypisch drei Bereiche unterscheiden. Erstens eine Privatsphäre der individuellen Moral, in der jeder nach seiner Fassung glücklich werden soll und eine staatliche Einflussnahme prinzipiell ausscheidet. Zweitens eine Zivilsphäre, in der der Staat werbend Einfluss nehmen darf, ohne typischerweise etwas erzwingen zu können, die aber gleichwohl das gesellschaftliche Miteinander prägt.⁹² Drittens schließlich die hoheitliche Sphäre, in der der Staat mittels Gesetzen häufig auch ein bestimmtes Verhalten vorschreibt.⁹³ Der Schwerpunkt der kulturellen Selbstverständigung betrifft die mittlere Zivilsphäre, die analytisch schärfer von der privaten Lebensgestaltung unterschieden werden sollte.

88 Eine Ausnahme besteht für das Migrationsrecht, wenn die Gebietszulassung und die Aufenthaltsverfestigung an rechtlich zwingende Integrationskriterien geknüpft werden.

89 Dies gilt insb. für die Schulpflicht oder die Sonderstellung von Beamten.

90 Siehe bayerischer Verfassungsgerichtshof, Urteil vom 3. Dezember 2019, 6-VIII-17 & 7-VIII-17; und Daniel Thym, Keine staatliche »Gesinnungspolizei«, FAZ Einspruch am 10. Dezember 2019.

91 Bewusst spreche ich nicht von »Zivilgesellschaft«, die konzeptuell mit den neuen sozialen Bewegungen verbunden ist; vgl. Ulrich Rödel, Vom Nutzen des Konzepts der Zivilgesellschaft, in: Zeitschrift für Politikwissenschaft 6 (1996), S. 669–677.

92 Eine strenge Trennung lässt sich angesichts der Verbindungslinien zwischen privaten, öffentlichen und staatlichen Bereichen nicht durchhalten; näher Jeffrey C. Alexander, *The Civil Sphere*, Oxford 2006, Kap. 15 f.

4. Ausblick

Begriff und Konzept des Verfassungspatriotismus erlauben uns, die gesellschaftliche Breitenwirkung des Grundgesetzes zu vermessen und damit zugleich den staatlichen Beitrag zur beständigen Erneuerung des gesellschaftlichen Zusammenhalts zu bestimmen. Es zeigt sich, dass juristische Auslegungsfragen und die breitere Debatte sich aufeinander beziehen. Diese dynamische Interaktion verdeutlicht, warum ein ernst gemeinter Verfassungspatriotismus anspruchsvoller ist, als es auf den ersten Blick erscheinen mag. Er erfordert die Bereitschaft zur inhaltlichen Auseinandersetzung, die etablierte Beschreibungsmuster infolge gesellschaftlicher Veränderungen fortschreibt. In einer Einwanderungsgesellschaft gilt das auch für kulturelle Fragen, die eine verfassungspatriotische Einstellung nicht notwendig dem Privatleben zuordnet, um vom Staat sodann eine kulturelle Neutralität einzufordern. Alternativ kann man kulturelle Selbstverständnisse mit dem Verfassungsrecht verbinden und dem Staat angesichts von Migration einen inhaltlichen Einfluss auf der Suche nach einer notwendig relativen und wandlungsfähigen kulturellen Ähnlichkeit beimessen.

Ein solcher Schritt beseitigte nicht die freiheitsbasierte Grundstruktur des deutschen Verfassungsrechts und beträfe vor allem nichtregelnde Maßnahmen, die, exemplarisch im Schulwesen oder in der öffentlichen Erinnerungskultur, bestimmte kulturelle Ausdrucksformen privilegieren. Das Grundgesetz bietet sich für diese Diskussionen als symbolischer Referenzpunkt an, weil das Verfassungsrecht ein öffnendes Narrativ bereitstellt, das es der gesamten Bürgerschaft unabhängig vom Migrationshintergrund ermöglicht, sich über das gemeinschaftliche Selbstbild zu verständigen. Über die Zielrichtung wird es immer unterschiedliche Meinungen geben. Während einige in der Tradition des Verfassungspatriotismus Habermas'scher Prägung eine größere kulturelle Neutralität einfordern, betonen andere in einer modifizierten Sternberger'schen Lesart zugleich auch die kulturelle Selbstverständigung. Ein solcher Blickwinkel hilft der Rechtswissenschaft, jenseits der Einzelfragen ihre Grundstrukturen zu erneuern und auf die Herausforderungen einer auch unabhängig von Migration immer vielfältigeren Gesellschaft zu reagieren. Dies stärkte zugleich die Funktion des Grundgesetzes als symbolischer Anker des deutschen Gemeinwesens.