



Demonstration für die Liberalisierung des Abtreibungsrechts, 1971 in Washington, D. C. 1973 folgt der Supreme Court dem Ansinnen im Fall »Roe v. Wade«

Foto: Leif Skoogfors/Camera Press/Picture Press

# Verfassungsgericht versus Volk

Das jüngste Urteil des Supreme Court zum Abtreibungsrecht ist keine Ausnahme: Immer wieder hat Amerikas höchste juristische Instanz Entscheidungen getroffen, die das Land entzweiten VON MANFRED BERG

Das Urteil kam nicht unerwartet, doch der Schock sitzt tief. Am 24. Juni dieses Jahres entschied der Oberste Gerichtshof der Vereinigten Staaten im Fall *Dobbs v. Jackson Women's Health Organization*, dass Amerikas Frauen kein in der Verfassung verankertes Recht auf Abtreibung haben. 49 Jahre zuvor, am 22. Januar 1973, hatte der Supreme Court in *Roe v. Wade* ein solches Recht aus dem 14. Verfassungszusatz abgeleitet, der es den Einzelstaaten verbietet, seinen Bürgerinnen und Bürgern Leben, Freiheit und Eigentum ohne rechtsstaatliches Verfahren (*due process*) zu entziehen. Diese Bestimmung, so argumentierte damals die Mehrheit der Richter, schütze eine unantastbare Privatsphäre, die auch das Recht einer Frau einschließe, eine ungewollte Schwangerschaft abzubrechen.

Nun jedoch stellt eine neue Mehrheit fest, die Begründung in *Roe* sei »von Anfang an und empörend falsch« gewesen. Die Verfassung sage nichts zur Abtreibung, und bei der Annahme des 14. Verfassungszusatzes im Jahre 1868 habe niemand ein Recht auf Abtreibung gedacht. Wenn aber die Verfassung kein solches Recht kennt, dürfen die Staaten die Abtreibung wieder verbieten und unter Strafe stellen. Ob sie dies tun wollen, liegt im Ermessen des jeweiligen Gesetzgebers.

Nicht nur für die religiöse Rechte, sondern auch für Amerikas konservative Juristen ist *Dobbs* ein lang ersehnter Triumph. Jahrzehntlang hatten sie gegen *Roe v. Wade* mobilgemacht, weil ihnen das Urteil als Inbegriff für die Anmaßungen einer aktivistischen Judikative gilt, die willkürlich neue Rechte in die Verfassung hineinliest und sich an die Stelle der demokratisch gewählten Gesetzgebung setzt. Bei der Auslegung der Verfassung, so lautet ihr Credo, habe sich das Oberste Gericht allein an deren Wortlaut und an die Absichten der Verfassungsgeber zu halten.

In keiner anderen westlichen Rechtskultur hat das Prinzip des *original intent* so viele Anhänger wie in den USA. Dahinter steht die Überzeugung, die Verfassung von 1787 und ihre seither verabschiedeten 27 Zusätze (Amendments) böten ein nahezu perfektes Instrumentarium zur Gestaltung des politischen und sozialen Lebens der USA. Die Aufgabe der Gerichte bestehe darin, die Verfassung korrekt zu deuten und anzuwenden, statt ihr eine neue Bedeutung zu geben. Wer die ursprüngliche Verfassung nicht mehr für zeitgemäß hält, den verweisen die *originalists* auf die Möglichkeit der Verfassungsänderung. Die allerdings ist äußerst schwierig. Neben der Zustimmung von jeweils zwei Dritteln beider Kammern des Kongresses verlangt sie die Ratifizierung durch drei Viertel aller Bundesstaaten. Seit 1791, als die ersten zehn Amendments als Bill of Rights im Paket die beiden Kammern passierten, wurde diese Hürde nur siebzehn Mal überwunden. Zu einer Fortentwicklung der Verfassung durch die Rechtsprechung gibt es daher kaum eine realistische Alternative.

Liberaler argwöhnen deshalb, das Dogma des *original intent* diene vor allem dem Zweck, konservative Verfassungsinterpretationen dauerhaft festzuschreiben. In liberaler Sicht ist die Verfassung ein »lebendes Dokument«, dessen Grundprinzipien von der Rechtsprechung im Lichte historischer Veränderungen immer wieder neu interpretiert werden müssen. *Dobbs*, so warnen Kritiker, richte sich nicht nur gegen das von einer großen Mehrheit der Bevölkerung unterstützte Recht auf Abtreibung, sondern sei Teil einer Kampagne, die gesellschaftspolitischen Uhren zurückzustellen. Denn wenn die Privatsphäre künftig keinen Verfassungsrang mehr hat, stehen auch andere Grundsatzzurteile zur Disposition, etwa die Legalisierung homosexueller Handlungen (2003) und gleichgeschlechtlicher Eheschließungen (2015), die der Richter Clarence Thomas in seinem zustimmenden Votum zu *Dobbs* als weitere fehlerhafte Präzedenzfälle bezeichnete. Kein Wunder also, dass Linke, Liberale und Feministinnen fordern, die Macht des Supreme Court zu beschränken.

Doch klingen viele dieser Stimmen nicht ganz richtig: Solange im Gericht eine aktivistische und progressive Jurisprudenz vorherrscht, konnte es den Liberalen gar nicht mächtig genug sein. Nach dem Zweiten Weltkrieg war der Oberste Gerichtshof eine entscheidende Triebkraft der *Rights Revolution*, die den Bürgerrechten von Minderheiten zum Durchbruch verhalf und individuelle Freiheitsrechte erweiterte. In *Brown v. Board of Education of Topeka, Kansas* erklärten die Richter 1954 die Rassentrennung für unvereinbar mit dem Gleichheitsgrundsatz des 14. Amendments, obwohl diese fast sechzig Jahre lang als verfassungskonform gegolten hatte und obwohl die überwältigende Mehrheit der weißen Südstaater an der Segregation festhalten wollte. Anfang der Sechzigerjahre verbot der Supreme Court das morgendliche Gebet in öffentlichen Schulen als Verstoß gegen die im First Amendment festgelegte Trennung von Staat und Religion und brachte damit die gottesfürchtige Mehrheit der Amerikaner gegen sich auf. Als der Supreme Court in *Roe v. Wade* ein Recht auf Abtreibung konstatierte, jubelten die Feministinnen, doch wurde das Urteil zum Ausgangspunkt für eine gewaltige Mobilisierung der religiösen Rechten und löste einen unversöhnlichen Kulturkrieg aus.

Unabhängig von seiner rechtsphilosophischen Ausrichtung haben die Entscheidungen des Obersten Gerichtshofes schon immer Politik und Gesellschaft der USA maßgeblich beeinflusst. Seine Macht beruht vor allem auf der *judicial review*, also der Kompetenz, die Gesetze des Bundes und der Einzelstaaten auf ihre Vereinbarkeit mit der Verfassung zu prüfen und gegebenenfalls für unwirksam zu erklären. Dieses Prinzip, auf dem auch die Autorität des deutschen Bundesverfassungsgerichts beruht, erscheint heute als selbstverständlich, war historisch jedoch umstritten. Warum, so lautet der klassische Einwand, soll ein Gericht ohne unmittelbare demokratische Legitimation die Akte der gewählten Repräsentanten des Volkes aufheben dürfen?

Tatsächlich findet sich das richterliche Prüfungsrecht gar nicht explizit in der US-Verfassung, wo dem Supreme Court nur allgemein die Zuständigkeit für alle die Verfassung betreffenden Fälle zugesprochen wird. Doch 1803 erklärte der Vorsitzende Richter John Marshall im Fall *Marbury v. Madison*, um Recht sprechen zu können, müsse das Gericht erst einmal entscheiden, ob ein Gesetz überhaupt anwendbar sei. Da die Verfassung das höherrangige Recht sei, könne ein Gesetz, das der Verfassung widerspreche, keine Geltung beanspruchen. Damit proklamierte Marshall die Suprematie der Judikative über die Legislative, doch machte der Oberste Gerichtshof vorerst nur sparsam davon Gebrauch.

Aber schon der zweite Fall, in dem der Oberste Gerichtshof ein Bundesgesetz für verfassungswidrig erklärte, war hochexplosiv: Es ging um die Frage, ob der Kongress die Ausbreitung der Sklaverei in die westlichen Territorien verbieten durfte. In *Dred Scott v. Sandford* erklärte das Gericht 1857 ein entsprechendes Gesetz von 1821 für unwirksam. Der Vorsitzende Richter Roger B. Taney befand, es verletze das im fünften Verfassungszusatz garantierte Recht auf Eigentum, das auch für das Eigentum an Sklaven gelten müsse. Der Oberste Gerichtshof stellte sich damit auf die Seite der südstaatlichen Pflanzeraristokratie und goss Öl in die Flammen des Konfliktes, der wenige Jahre später in den Bürgerkrieg mündete. *Dred Scott* gilt vielen Historikern bis heute nicht nur als die juristisch schlechteste, sondern darüber hinaus als die politisch fatalste Entscheidung in der Geschichte des Gerichts.

In den Jahrzehnten zwischen dem Bürgerkrieg und dem Zweiten Weltkrieg profilierte sich der Oberste Gerichtshof als konservative Kraft. Die Richter legten

etwa die drei Verfassungszusätze, die nach dem Bürgerkrieg verabschiedet worden waren, um die Bürgerrechte der befreiten Sklaven zu schützen, äußerst restriktiv aus. 1883 urteilten sie, die Verfassung schütze die Schwarzen nicht vor Diskriminierung durch Privatleute. 1896 billigten sie in *Plessy v. Ferguson* dann die besonders im Süden der USA gesetzlich vorgeschriebene Rassentrennung mit der fadenscheinigen Begründung, diese verstoße nicht gegen den Gleichheitsgrundsatz des 14. Zusatzartikels, solange die getrennten Einrichtungen gleichwertig seien.

Am Ende des 19. Jahrhunderts, der Hochzeit des Laissez-faire-Kapitalismus, urteilten die Richter immer häufiger, dass die Verfassung das Eigentum großer Unternehmen vor staatlichen Eingriffen schütze. Gewerkschaften und Streiks sahen sie als Verschwörungen gegen den freien Wettbewerb an. Aus der Vertragsfreiheit leitete das Gericht auch das »Recht« von Arbeitnehmern ab, sich ohne staatliche Bevormundung zu frei verhandelbaren Bedingungen zu verbinden. In *Lochner v. New York* (1905) kassierte die konservative Mehrheit des Supreme Court ein Gesetz des Staates New York, das die tägliche Arbeitszeit von Bäckern auf zehn Stunden begrenzte. Kritiker empörte vor allem, dass sich die Richter über ein Reformgesetz hinwegsetzten, das von der New Yorker Legislative einstimmig angenommen worden war.

Zwar verweigerte sich der Supreme Court in der Folgezeit nicht gänzlich der Zähmung des Industriekapitalismus. Doch als Präsident Franklin D. Roosevelt in den 1930er-Jahren die Große Depression mit seinem als New Deal bekannten Konjunktur- und Reformprogramm zu bekämpfen versuchte, stellte sich das Gericht quer. Die bundesstaatliche Regulierung von Produktion, Preisen und Arbeitsbeziehungen wertete es als einen von der Verfassung nicht autorisierten Machtzuwachs der Exekutive und erklärte 1935 und 1936 Herzstücke des New Deal für verfassungswidrig. Roosevelt konterte mit dem durchsichtigen Vorschlag, zur »Entlastung« des Gerichts sechs zusätzliche Richter zu ernennen, fand aber dafür im Kongress keine Mehrheit. Allerdings ließ die konservative Mehrheit des Supreme Court ab 1937 dann doch die New-Deal-Gesetze passieren. Zudem erklärten gleich sieben Richter aus Altersgründen ihren Rücktritt. Das gab Roosevelt die Gelegenheit, den Obersten Gerichtshof mit einer liberalen Richterschaft neu zu besetzen und für Jahrzehnte zu prägen.

Laut der Verfassung hat der Präsident in solchen Fällen ein Vorschlagsrecht, doch bedürfen seine Nominierungen der Zustimmung des Senats. Da die Richter auf Lebenszeit ernannt werden und so das Verfassungsrecht über lange Zeit beeinflussen können, hat Parteipolitik dabei immer schon eine Rolle gespielt. Doch in der jüngeren Geschichte kam es verschiedentlich zu wahren Schlammkämpfen, bei denen es nicht immer um die juristische Qualifikation ging. Die konservativen Kandidaten Clarence Thomas und Brett Kavanaugh wurden sexuellen Fehlverhaltens bezichtigt, aber dennoch mit knappen

Mehrheiten bestätigt. In den vergangenen Jahren hat der Senat fast immer nach parteipolitischer Zugehörigkeit abgestimmt. Tatsächlich aber haben sich die Mitglieder des Supreme Court keineswegs durchweg als willfähige Werkzeuge der Präsidenten gezeigt, denen sie ihre Nominierung verdankten. So bereute der republikanische Präsident Eisenhower die Nominierung seines Parteifreundes Earl Warren zum Vorsitzenden Richter, als dieser sich als Anhänger einer progressiven Rechtsprechung entpuppte.

Für den größten Teil seiner Geschichte war der Oberste Gerichtshof die Domäne der WASP-Elite: weiße, angelsächsische, protestantische Männer mit einem Diplom aus Harvard oder Yale. Dies änderte sich im 20. Jahrhundert nur langsam. Mit Louis Brandeis kam 1916 der erste Jude ans Gericht, 1967 folgte Thurgood Marshall als erster Afroamerikaner, doch erst 1981 schaffte es Sandra Day O'Connor als erste Frau in die »Bruderschaft«. Heute sitzen vier Frauen im Supreme Court, zwei Mitglieder sind afroamerikanischer Herkunft, die Eltern der Richterin Sonia Sotomayor stammen aus Puerto Rico, und sechs Richterinnen und Richter sind katholisch. Mehr als je zuvor spiegelt seine Zusammensetzung die ethnische Vielfalt des Landes, mehr denn je aber auch die scharfe Polarisierung der amerikanischen Gesellschaft und Politik.

Die Doktrin, dass sich das Gericht in »politischen Fragen« für unzuständig erklären soll, datiert bis ins 19. Jahrhundert zurück, doch die Vorstellung, dass ein Verfassungsgericht als neutrale Instanz Recht spricht, findet in der Geschichte des Supreme Court keine Stütze. Immer wieder fällt er hochpolitische Entscheidungen, mit denen er große Teile der Öffentlichkeit gegen sich aufbrachte. Nach *Brown*, dem Urteil gegen die Rassentrennung, kam es im Süden zu bürgerkriegsähnlichen Ausschreitungen. Als das Gericht nach der umstrittenen Präsidentschaftswahl 2000 mit einer Stimme Mehrheit entschied, dass eine Neuauszählung der Stimmen in Florida gegen die Verfassung verstoße, und damit George W. Bush zum Sieger machte, höhnten Zyniker: »Das Volk hat gesprochen: alle fünf!«. Der Richter John Paul Stevens warnte in seinem abweichenden Votum, das Urteil werde das Vertrauen in die unparteiische Rechtsprechung schwer erschüttern. Ähnlich sehen es heute die Kritiker der aktuellen Abtreibungs-Entscheidung.

Doch das Prinzip der *judicial review* gibt dem Verfassungsgericht nun einmal die Macht, sich über politische Mehrheiten hinwegzusetzen, wenn es zu dem Schluss kommt, dass diese ihrerseits das *supreme law of the land* verletzen. Wie dieses »höchste Gesetz« auszulegen ist, war immer umstritten und wird es immer bleiben. Es gilt die Regel, die Anfang des 20. Jahrhunderts der spätere Vorsitzende Richter des Supreme Court Charles Evans Hughes auf die Formel brachte: »Wir leben unter einer Verfassung, aber was die Verfassung bedeutet, das entscheiden die Richter.«

Der Autor lehrt Amerikanische Geschichte an der Universität Heidelberg

ZEIT Geschichte



Wie war das noch mal?

Die großen Epochen, Menschen und Ideen der Weltgeschichte – spannend und kontrovers.

[www.zeit.de/zg-podcast](http://www.zeit.de/zg-podcast)

iTunes | Spotify | DEEZER