

Schriften zur Rechtstheorie

Heft 214

Demokratie zwischen Staatsrecht und Weltrecht

Nationale, staatlose und globale Formen
mensenrechtsgestützter Demokratisierung

Elemente einer Verfassungstheorie VIII

Von

Friedrich Müller



Duncker & Humblot · Berlin

FRIEDRICH MÜLLER

Demokratie zwischen Staatsrecht und Weltrecht

Schriften zur Rechtstheorie

Heft 214

Demokratie zwischen Staatsrecht und Weltrecht

Nationale, staatlose und globale Formen
menschenrechtsgestützter Demokratisierung

Elemente einer Verfassungstheorie VIII

Von

Friedrich Müller



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information Der Deutschen Bibliothek

Die Deutsche Bibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische
Daten sind im Internet über <<http://dnb.ddb.de>> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten

© 2003 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme und Druck:
Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0472
ISBN 3-428-11165-6

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

*Für Jacques Derrida
und sein Engagement*

Vorwort

Der sich abzeichnende Weg zu einer Art Weltrecht, das weltweite Gewebe aus *hard law* und *soft law*, das Entstehen eines globalen Konstitutionalismus sind Vorstellungen und Vorhaben einer Zukunft, die bereits begonnen hat. Soll diese menschenwürdig und also demokratisch sein, müssen entsprechende Politikziele, Normen und Verfahren transnational durchgesetzt werden.

Eine auch auf diesem Feld *realistische* Theorie von Recht und Verfassung lässt sich von dem nicht nur verständlichen, sondern notwendigen Elan dieses Aufbruchs aber nicht mitreißen. Sie sollte die Konzepte nationaler Demokratie nicht nur weiterhin im Blick behalten, sondern sie angesichts der neuartigen Herausforderung auch erneut in Frage stellen und vertiefen.

Was sind überhaupt die Eigenschaften, Bedingungen und Grenzen dessen, das da als „Demokratie“ in den Raum globaler Diskurse, Konflikte und Entscheidungen hinein fortzuschreiben ist?

Entlang dieser Frage wird hier zunächst auf Texte *Rousseaus* als auf eine grundlegende Formulierung modernen Denkens von Demokratie zurück gegangen; wird dann analysiert, wie sich demokratisch erlassene Gesetze angesichts der Macht der Verfassungsjustiz besser behaupten können und inwieweit das geltende Demokratie recht, das von Exekutive und Gerichtsbarkeit umzusetzen und zu kontrollieren ist, dabei dem Schicksal bloßer *Virtualität* entkommen kann. Auch darf nicht vergessen werden, dass Demokratisierung – unbeschadet ihrer globalen Perspektiven – in zahlreichen Nationen erst noch dringlich anzustreben ist; als Beispielsfall dafür werden hier die teils theokratisch, teils sonst diktatorisch oder autoritär beherrschten arabisch-islamischen Länder untersucht.

Schließlich geht die Analyse darauf, in welchem prekärer werdenden Zustand der bisherige Verlauf der Finanz- und Wirtschaftsglobalisierung die einzelstaatlichen Demokratien versetzt hat; was alles im nationalen Rahmen, etwa durch neue Formen von politischer Bürgerbeteiligung, dagegen getan werden kann; wie sich vernetzte Gruppierungen und Aktionsweisen eines graswurzel-demokratischen transnationalen Widerstands herausbilden und wie schließlich die Strukturen der Elemente eines künftigen Weltrechts vorgezeichnet werden können, sich zum Teil auch schon real abzeichnen. Es wird das Konzept einer *dreifachen Verfassungsstruktur* eingeführt, um die vielfältigen Ansätze der Praxis auch theoretisch zu integrieren.

Das hier bearbeitete *Prinzip Demokratisierung* spielt auf ein anderes „Prinzip“ an.

Der Text ersetzt dann Ernst Blochs Verheißung durch ein Vorhaben und seinen Wegweiser „Lenin“ (welcher Lenin als Avantgarde an Stelle des Volkes handeln wollte) durch das Volk selber, das man sollte handeln lassen: das *Aktiv-* und das *Zurechnungsvolk*, das *Adressatenvolk* und das *partizipierende Volk der politischen (Welt-)Öffentlichkeit*. Ubi demos, ibi Jerusalem: aber nur ein irdisches; nicht die Stadt auf dem Berg, eine im Jammertal.

Und selbst dieses Konzept werden nur Demokraten akzeptieren wollen. So lange es noch viele von deren Verächtern gibt, hat das Jammertal um so bessere Aussichten, ein solches zu bleiben.

Anfang März 2003

F. M.

Inhaltsverzeichnis

I. Prinzip Demokratisierung: Rousseau	11
II. Mikroprozesse: Wie behauptet sich Demokratie im Rahmen des nationalen Rechts?	21
1. Demokratische Legislative vor der Macht der Verfassungsjustiz: Strategien zeitlicher und inhaltlicher Abstufung	21
2. Demokratierechtliche Normtexte in der „Virtualität“ des Rechts	35
III. Makroprozesse: Demokratisierung im Nationalstaat und auf dem Feld des Inter- und des Transnationalen	51
1. Bedingungen für menschenrechtsgestützte Demokratisierung im Nationalstaat: Besonderheiten der arabischen Länder	51
2. Was die Globalisierung der Demokratie antut und was Demokraten gegen die Globalisierung tun können	61
3. Der Nationalstaat in der Globalisierung – Formen von Demokratisierung im Nationalstaat	83
4. Staatlose und globale Elemente von Demokratisierung	115
Literaturverzeichnis	149

I. Prinzip Demokratisierung: Rousseau

(1) Demokratie hat das empirisch Unerträgliche normativ zu heilen, die Herrschaft von (dadurch selber unfrei werdenden) Menschen über (doch frei geborene) Andere. „Ich weiß es nicht“, antwortet Rousseau in den Eingangssätzen von „Du Contrat Social“ auf die selbst gestellte Frage: „Wie ist es zu dieser Veränderung gekommen?“ – dazu, dass das mit gleichen Rechten zur Welt gekommene Menschenkind „überall in Ketten liegt“.

Dabei weiß er es, sein Zweiter Diskurs hat es soeben auf den Punkt gebracht: Eigentum als Institution, Knotenbildungen von Gewalt, Zusammenballungen von Übermacht, auf Ungleichheit gestützte und sie systematisch ins Übergroße steigende Rechtsinstitute des ersten, des entfremdenden Sozialpakts in Form eines Unterwerfungsvertrags. Die Reichen und Mächtigen haben ihn ausgeklügelt, um den Status quo legal zu machen. Die Verschriftlichung dessen, was gesellschaftlich der Fall ist, fügt ein neues Element hinzu. Zum Empirischen kommt der Schein des Normativen: eine Textoberfläche, die allen gleiches Recht zu-schreibt und damit die tatsächliche Ungleichheit unsichtbar zu machen versucht¹.

„Ich weiß es nicht“ ist insoweit eine Koketterie; und ist die Wendung ins Normative: „Was kann sie rechtmäßig machen? Ich glaube dieses Problem lösen zu können“ (DCS I 1): durch Formulieren von „Principes du Droit Politique“, durch demokratisierende Anstöße für ein Verfassungsrecht, das ein Recht des Politischen sein wird.

In diesem neuartigen Pakt „soll sich jeder mit allen vereinigen und dennoch nur sich selbst gehorchen und ebenso frei bleiben wie zuvor“; anders gesagt, unterstellt jeder „der Gemeinschaft seine Person und alles, was sein ist, unter der höchsten Leitung des Gemeinwillens; und wir als Körperschaft empfangen jedes Mitglied als vom Ganzen unabtrennbaren Teil“ (DCS II 6). Da alle „als Menschen und frei zur Welt“ kommen: „ihre Freiheit gehört ihnen, niemand hat das Recht, darüber zu verfügen“; da „kein Mensch eine natürliche Autorität über seinesgleichen hat“ (DCS I 4), bringt es der neue Pakt als „Kunsttrick und (...) Spiel der politischen Maschinerie“ zu Stande, dass alle, die ihn miteinander abschließen, „vor jeder persönlichen Abhängigkeit bewahrt“ bleiben (DCS I 7).

¹ Beispielsweise Anmerkung (d) zum Buch I von „Du Contrat Social“ (DCS): „Unter den schlechten Regierungen ist diese Gleichheit bloß scheinbar und vorgespiegelt. Sie dient nur dazu, den Armen in seinem Elend und den Reichen in seiner Usurpation festzuhalten. In Wirklichkeit sind die Gesetze immer denen, die besitzen, nützlich und denen, die nichts haben, schädlich: woraus sich ergibt, daß der Gesellschaftszustand den Menschen nur so lange vorteilhaft ist, als sie alle einiges haben und keiner von ihnen zuviel hat“.

Der Kunsttrick liegt im Sprachgestus dieser Phase der Aufklärung des 18. Jahrhunderts; und dieser Gestus folgt daraus, dass als wahr nur das auf solche Art rationalistisch Konstruierbare galt. In der Sache folgen daraus nach vorne weisende Wegmarken der praktischen Vernunft: dass jeder Mensch zu gleichem Recht Mitglied von Gesellschaft und Staat ist; dass es weder Exklusion noch Hierarchie in den Rechten geben darf; dass Rechte und Pflichten strikt gegenseitig begründet werden.

(2) Weil er an der Verfassungsform Demokratie als der einzig legitimen festhält, kann Rousseau für die Regierungsform pragmatisch sein; kann er alle seit Aristoteles als tragbar geltenden einschließlich gemischter Formen ins Auge fassen (z. B. DCS III 1, 4, 8, 15). Sobald man „gesehen (hat), dass die legislative Gewalt dem Volke gehört und nur ihm gehören kann“ (DCS IV 1,2), dass nur der Volkssouverän sich in allgemeinen und gleich behandelnden Akten, in Gesetzen, zu äußern vermag und die Regierung lediglich „die *gesetzmäßige* Ausübung der exekutiven Gewalt“ darstellt (DCS III 1, im Original nicht hervorgehoben; ebd. die folgenden Wendungen), versteht es sich, dass dieses Konzept „stets bereit ist, die Regierung für das Volk zu opfern, nicht aber das Volk für die Regierung“ und dass diese „absolut nicht mehr als eine Beauftragung, ein Dienst“ am Volk ist. Dieses „kann sie einschränken, abändern und zurücknehmen, wie es ihm gefällt“². Verfassungsputsch, Auflösen des Gesellschaftsvertrags und Zerfallen des Staatskörpers bedeutete es dagegen (DCS III 10; ferner z. B. III 1, dort das Zitat), wenn „der Sonderwille der Regierungsführung aktiver wäre als der Wille des Souveräns und sie die in ihre Hände gelegte Staatsgewalt mißbrauchte, um diesem Sonderwillen zu gehorchen – so dass man sozusagen zwei Souveräne, ein rechtmäßiges und ein tatsächliches, hätte. . .“.

Die degenerierte menschliche Individual- und Sozialnatur ist nur durch eine rechtsstaatlich³-demokratische *Verfassungsform* in Gestalt partizipierender moralischer und staatsbürgerlicher Freiheit heilbar. Dagegen ist eine demokratische *Regierungsform* für irdische Populationen, anders als für das Volk von Göttern (DCS III 4), nicht möglich; allenfalls für die „Rotten von Bauern unter einer Eiche“, durch deren Evokation der Autor an sein Erweckungserlebnis unter der Eiche von Vincennes im Jahr 1749, auf dem Weg zum eingekerkerten Freund Diderot, erinnern mag. Mit ihrer kleinräumigen agrarischen Nachbarschaftsordnung ist aber kein Staat zu machen.

² Siehe z. B. auch DCS III 8: „Die Sachwalter der exekutiven Gewalt sind nicht die Herren des Volkes, sondern seine Beauftragten. Es kann sie einsetzen und absetzen, wann es ihm beliebt“. – Und wer ist dieses Volk? Wie immer, außer im Augenblick der Einrichtung des Mehrheitsprinzips, „die Meinung der größeren Zahl“ (DCS IV 2 und 1 5).

³ Rousseau verlangt als unabdingbar eine „gesetzmäßige Ausübung der exekutiven Gewalt“, DCS III 1; zu dieser zählt auch die zu Montesquieus wie zu Rousseaus Zeit organisatorisch noch in die Exekutive eingegliederte, rechtlich abhängige Justiz, bekanntlich „en quelle façon nulle“.

Menschen *regieren* sich also notgedrungen undemokratisch (im Sinn von: nicht direkt demokratisch). Aber ihre Regierungsform bleibt an die Verfassungsform, ihre Regierungsmannschaft ist an Beauftragung, regelmäßige Kontrolle und jederzeitige Abberufbarkeit durch die Mehrheit des Volkes gebunden – ein Vorhaben rigoroser Demokratisierung von Bürokratie und Justiz. Rousseau sieht dafür, neben den von der Regierung einzuberufenden, auch noch besondere periodische Volksversammlungen vor, auf deren Abhaltung die Exekutive keinen Einfluss haben darf. Er geht dabei bis in Einzelheiten der Tagesordnung: sie müssen zwei obligatorische und stets getrennt zur Abstimmung gestellte Anträge behandeln, nämlich „ob es dem Souverän beliebt, die gegenwärtige Regierungsform beizubehalten“ und „ob es dem Volk beliebt, die Verwaltung denen zu belassen, die gerade damit beauftragt sind“ (DCS III 18). Eine so weit getriebene Demokratisierung kann nur in kleineren Republiken wirklich werden, in Schweizer Kantonen, gegebenenfalls in Irland und Korsika (z. B. DCS II 10) oder vielleicht auch in einzelnen Exemplaren aus der italienischen und der überbordenden deutschen Kleinstaaterei der Zeit. Große Flächenstaaten wie Frankreich und England (dessen repräsentative Demokratie für Rousseau nicht legitim ist⁴) hält er im Sinn der direkten Demokratie eines neuen Gesellschaftspakts bereits für hoffnungslos. Technische Mittel der Umorganisation wie Föderalisierung und Regionalisierung würden im englischen wie im französischen Fall schon nicht mehr helfen. Denn den Hauptgrund für das vorauszusehende Scheitern einer Verfassungsrevolution, die das Volk als den Souverän einsetzen würde, sieht Rousseau in der inzwischen verhärteten und bereits politikresistent gewordenen Übermacht der Wirtschafts- und Interessenblöcke im modernen, nach der Unterscheidung Max Webers rational betriebsförmigen, den Nationalstaat in seinen Dienst nehmenden Kapitalismus. Der im Weberschen Sinn „irrationale“ antike hat unmittelbare Demokratie dagegen nicht verhindern können: vierhunderttausend stimmberechtigte Bürger im Rom der Republik seien nicht zu viele gewesen (DCS III

⁴ DCS III 15: „Das englische Volk glaubt frei zu sein; es täuscht sich gar sehr. Es ist nur während der Wahlen der Parlamentsmitglieder frei; sobald sie gewählt sind, ist es Sklave, ist es nichts. Der Gebrauch, den es in den kurzen Momenten seiner Freiheit von dieser macht, verdient wohl, dass es sie verliert.“ – Rousseau weist zu Recht darauf hin, dass „Repräsentation“ aus der ständischen Überlieferung des Feudalismus stammt: „Der Begriff des Abgeordneten ist modern. Er ist uns von der Feudalregierung überkommen, von jener unbilligen und widersinnigen Regierung, unter der das Menschengeschlecht erniedrigt wird ...“, DCS III 15. – Über den „Ausweg . . . , Abgeordnete oder Repräsentanten des Volkes in die Nationalversammlung zu schicken“, sagt er, „das wagt man in gewissen Ländern den dritten Stand zu nennen“, ebd. Man versteht, dass die Jakobiner nur Auszüge aus „Du Contrat Social“ in den Straßen von Paris verteilen ließen.

Systematisch folgerichtig hält Rousseau fest: „Die Souveränität kann nicht stellvertretend ausgeübt werden, und zwar aus demselben Grund, aus dem sie nicht übereignet werden kann. . . . Ein Mittleres gibt es nicht. Die Abgeordneten des Volkes sind also weder seine Stellvertreter, noch können sie es sein. Sie sind nur seine Beauftragten; sie können nichts endgültig beschließen. Jedes Gesetz, das das Volk nicht in Person ratifiziert hat, ist nichtig; es ist kein Gesetz“ (DCS III 15).