

# Die Theorie der Menschenrechtsprinzipien von Carlos Santiago Nino

Von *Ana Paula Barbosa-Fohrmann*, Rio de Janeiro\*

## A. Einleitung

Der argentinische Rechtsphilosoph und Verfassungsrechtler C. S. Nino kam 1993 im Alter von 52 Jahren bei einem Flugzeugabsturz ums Leben. Er war Gastprofessor für Rechtsphilosophie an der Yale Law School und Professor für Rechtsphilosophie und Verfassungsrecht an der Universität Buenos Aires. Seine Theorie wurde von verschiedenen Philosophen beeinflusst. Unter anderem geht sie auf I. Kant, J. Rawls und J. Habermas zurück. Seit etwa zehn Jahren wird sie auch in Brasilien (zunehmend) rezipiert.<sup>1</sup>

Im Hinblick auf Kantisches Moraltheorie begründet Nino die Menschenrechte und die Menschenwürde mit Hilfe einer moralischen Prozedur. Sein prozedurales Modell besteht aus folgenden Stufen: Diskurs, Prinzipien, Rechte und Institutionen. In diesem Aufsatz wird vor allem das Verhältnis zwischen den ersten drei Stufen analysiert.

## B. Die Struktur des moralischen Diskurses

Die moralischen Prinzipien begründen einerseits die Verfassungsrechtsordnung; andererseits werden sie von ihr verkörpert. Dies ist der Fall bei Menschenrechtsprinzipien und insbesondere beim Prinzip der Menschenwürde. Die Menschenrechtsprinzipien werden als Moral

\* Ana Paula Barbosa-Fohrmann, Dr. jur., Gastprofessorin für Verfassungsrecht und Menschenrechte an der Staatlichen Universität Rio de Janeiro (UERJ) und Vertragsprofessorin für Verfassungsrecht an der Hochschule IBMEC/RJ. Postdoktorandin an der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg in Zusammenarbeit mit der Universität Augsburg und der Päpstlichen Katholischen Universität Rio Grande do Sul im Projekt „Die Würde des Menschen im XXI. Jahrhundert“, durch PROBRAL (CAPES/DAAD) gefördert. E-Mail: ap\_ebarbosa@yahoo.de.

1 Siehe u. a. Alexandre Garrido da Silva, Direitos Humanos, Constituição e Discurso de Legitimação: Possibilidades e Limites da Teoria do Discurso, in: Ricardo Lobo Torres (Hrsg.), Legitimação dos Direitos Humanos, 2. Aufl., Rio de Janeiro 2007, S. 11–96; Ana Paula Costa Barbosa, A Legitimização dos Princípios Constitucionais Fundamentais, Rio de Janeiro 2002; Ana Paula Costa Barbosa, A Fundamentação do Princípio da Dignidade Humana, in: Ricardo Lobo Torres (Hrsg.), Legitimação dos Direitos Humanos, Rio de Janeiro 2002, S. 51–96; Ana Paula Costa Barbosa, A Legitimização Moral da Dignidade Humana e dos Princípios de Direitos Humanos, in: Ricardo Lobo Torres (Hrsg.), Legitimização dos Direitos Humanos, 2. Aufl., Rio de Janeiro 2007, S. 137–168. Jane Reis Gonçalves Pereira, Princípios Morais e Direitos Humanos na Obra de Carlos Santiago Nino, in: Ricardo Lobo Torres (Hrsg.), Legitimização dos Direitos Humanos, Rio de Janeiro 2002, S. 315–349; Ricardo Lobo Torres, A Metamorfose dos Direitos Sociais em Mínimo Existencial, in: Ingo Wolfgang Sarlet (Hrsg.), Direitos Fundamentais Sociais: Estudos de Direito Constitucional, Internacional e Comparado, Rio de Janeiro 2003, S. 1–46. Maria Eugênia Bunchaft, Direitos Fundamentais e Democracia Constitucional: Um Diálogo entre Habermas e Nino, Direitos Fundamentais e Justiça 17 (2012), S. 244–270.

bezeichnet, denn sie werden vom moralischen Diskurs gestaltet. C. S. Nino definiert den moralischen Diskurs wie folgt: „[Der moralische Diskurs] ist eine Technik, um Handlungen und Einstellungen (...) auf Basis einer Übereinstimmung von Glauben und moralischen Gründen in Einklang miteinander zu bringen; dieser Einklang der Handlungen und Einstellungen (...) hat offensichtlich die Funktion, die Konflikte zu reduzieren und Kooperationen zu vereinfachen.“<sup>2</sup>

Nach dieser Definition basiert der moralische Diskurs auf bestimmten Elementen, nämlich: Konsens, Autonomie, Unparteilichkeit, Wahrheit und Demokratie. Er operationalisiert sich durch die Verhaltensprinzipien, die öffentlich, allgemein, supervenient und universell sind.

### *I. Autonomie*

Die Autonomie setzt voraus, dass die Individuen im Diskurs frei argumentieren dürfen. Sie werden nicht einer Form von Autorität unterworfen, die die freie Meinungsäußerung behindert, manipuliert oder verbietet.<sup>3</sup>

### *II. Konsens*

Der Konsens besteht in der Übereinstimmung von individuellen Handlungen und Einstellungen und in der freien Annahme von Prinzipien, die die individuellen Handlungen und Einstellungen gegenüber den Handlungen anderer steuern können.

### *III. Unparteilichkeit*

Auch der moralische Diskurs soll unparteilich sein. Die Unparteilichkeit ist eine grundlegende Voraussetzung „... unserer Konzeption der Welt und von uns selbst“ und berücksichtigt „... jedes Interesse um seiner selbst willen unabhängig von der Person, von der es kommt.“<sup>4</sup>

### *IV. Moralische Wahrheit*

Der moralische Diskurs soll wahr sein. Ein Urteil ist wahr, wenn es die Elemente des moralischen Diskurses beinhaltet, wenn moralische Prinzipien als letzter und universeller Grund

2 *Carlos Santiago Nino*, Ética y derechos humanos. Un ensayo de fundamentación, Buenos Aires 1989, S. 103.

3 Die Ninosche Bedeutung von Freiheit im moralischen Diskurs kommentiert R. Alexy: „Es ist jedenfalls deutlich, daß die Freiheit im Diskurs nicht nur eine Freiheit von äußerem Zwang, sondern auch eine Freiheit des Urteils ist.“ *Robert Alexy*, Carlos Santiago Ninos Begründung der Menschenrechte, in: Burkhardt Ziemske/Theo Langheid/Heinrich Wilms/Görg Haverkate Staatsphilosophie und Rechtspolitik. Festschrift für Martin Kriele, München 1997, S. 190.

4 *Nino*, Fn. 3, S. 117. Siehe Kritik von *Alexy*, Fn. 4, S. 191.

akzeptiert werden und wenn sie im Einklang mit der Einwilligung von rationellen, unparteilichen und aufgeklärten Personen sind.<sup>5</sup>

### C. Sich aus dem moralischen Diskurs ergebende Verhaltensprinzipien

Der Konsens wird aus der Übereinstimmung der Handlungen und Einstellungen abgeleitet und ist die Orientierungsbasis der individuellen Einstellungen. Diese Orientierung wird durch bestimmte Verhaltensprinzipien ausgedrückt. Die Verhaltensprinzipien, die den moralischen Diskurs operationalisieren, sind in Wirklichkeit moralische Prinzipien. Sie stützen sich auf Gründe, die bestimmte Handlungen und Einstellungen rechtfertigen. Hierarchisch stehen diese Prinzipien über andere Prinzipien, denn sie bieten die letzten Gründe für die Lösung eines bestimmten Falles. Kein anderer Grund hat Vorrang, wenn sie angewendet werden.<sup>6</sup>

Die Verhaltensprinzipien sollen öffentlich, allgemein, supervenient und universell sein. Sie sollen öffentlich sein, denn jedes Mitglied der Gesellschaft soll diese Prinzipien kennen. Sie sollen allgemein sein, damit die Eigenschaften und die allgemeinen Verhältnisse der relevanten Fälle faktischen Inhalt bekommen und jeder Einzelne Zugang zu diesen faktischen Umständen des Falles, die die Lösung des Falles ermöglichen, hat. Die Prinzipien sind supervenient, wenn sie von den Umständen des Falles abgeleitet werden.<sup>7</sup> Schließlich sind die Prinzipien universell. Wenn man zugibt, dass jemand seine Handlungen und Einstellungen auf Basis eines bestimmten auf den Fall anwendbaren Prinzips rechtfertigen kann, dann kann jeder potenzielle Teilnehmer am Diskurs auch seine Handlungen und Einstellungen auf Basis desselben Prinzips rechtfertigen. Dies kann geschehen, weil die Rechtfertigung der Handlungen und Einstellungen sich nicht in ihren wesentlichen Eigenschaften von einer anderen Rechtfertigung unterscheidet, in der das gleiche Prinzip verwendet wird.<sup>8</sup>

5 Nino, Fn. 3, S. 117.

6 Ebd., S. 111.

7 Der Unterschied zwischen allgemeinem und supervenientem Prinzip ist bei Nino nicht klar, weil Allgemeinheit und Supervenienz zwei Begriffe sind, die sich auf faktische Umstände eines Verhaltensprinzips beziehen. Um diese Begriffe näher zu erläutern, ergänzt R. Alexy: „Die Supervenienz bezieht sich wie die Generalität auf die Art der Formulierung der Prinzipien. Nach Hare sind normative Ausdrücke wie ‚gut‘ und ‚gesollt‘ supervenient, weil ihre Verwendung von empirischen Prädikaten abhängt. Wenn die Handlung h1 geboten, die Handlung h2 aber verboten ist, dann muß es einen faktischen Unterschied zwischen h1 und h2 geben, der die unterschiedliche normative Einstufung rechtfertigt. Man kann nicht sagen: ‚h1 stimmt in allen Hinsichten genau mit h2, überein, außer in der einen, dass h1 geboten und h2 verboten ist.‘ Die Supervenienz koppelt den moralischen Diskurs an empirische Gründe. Nino bezieht sich auf einen wesentlichen Aspekt dieser Idee, wenn er fordert, dass die moralischen Prinzipien an für jedermann feststellbare empirische oder faktische Eigenschaften anknüpfen müssen. Opake Normen wie ‚Was schlecht ist, ist verboten‘ werden damit ausgeschlossen.“ Alexy, Fn. 4, S. 190 f.

8 Nino, Fn. 3, S. 110 f.

## D. Die Annäherung des idealen und realen Diskurses und das demokratische Argument

C. S. Nino rechtfertigt den Begriff „Demokratie“ im moralischen Diskurs. Sein Ausgangspunkt ist der Unterschied zwischen idealem und realem Diskurs. Er verteidigt diese Möglichkeit auf Basis seiner Theorie des epistemologischen Konstruktivismus.<sup>9</sup> Diese Theorie enthält drei grundsätzliche Argumentationen: 1) Die Diskussion als gute Methode, um moralische Wahrheit zu erreichen; 2) Das Bedürfnis von Kommunikation im realen Diskurs; 3) Die Fallibilismusthese.<sup>10</sup>

Nach der ersten Argumentation zielt der reale Diskurs darauf, die Regeln des idealen Diskurses einzusetzen, damit der reale Diskurs sich so weit wie möglich dem idealen Diskurs annähert. So enthält der reale Diskurs eine starke Vermutung für die Wahrheit enthält. Nach der zweiten Argumentation, kommunizieren zwei Teilnehmer des realen Diskurses ihre Interessen. Sie diskutieren sie, sie stimmen sich mit anderen Teilnehmern ab, wobei sie versuchen, diese anderen Teilnehmer zu überzeugen. Auf diese Weise nähert sich der reale Diskurs dem idealen Diskurs an, weil die Prozedur von Diskussion und Verhandlung auf eine bestimmte Lösung abzielt, die von der unparteilichen diskursiven Prozedur herrührt.

Nach der dritten Argumentation kann es keinen Konsens geben, denn der reale Diskurs beabsichtigt die Lösung von Konflikten und nicht unbedingt einen Konsens wie im idealen Diskurs.<sup>11</sup> Die Regel des Konsenses wurde im demokratischen Regime von der Mehrheitsregel, die als diskursiv bezeichnet werden kann, ersetzt.<sup>12</sup>

## E. Das Verhältnis zwischen Verfassung, Demokratie und Menschenrechten

Der ideale und der reale Diskurs rechtfertigen auch die Grundrechte und die Demokratie. Bei C. S. Nino wird dies auf Basis der Dialektik zwischen idealer Verfassung, die demokratisch ist und Rechte enthält, und realer Verfassung, die die historische Dimension des Konstitutionalismus reflektiert, folgendermaßen erklärt: Rationalität, Autonomie und Konsens, welche die Elemente des idealen moralischen Diskurses darstellen, sind gleichzeitig Voraussetzungen für die zukünftige Verteilung von vorgeschriebenen Berechtigungen und Pflichten des sozialen Vertrags, für die Achtung seiner Normen und moralischen Prinzipien und für die Gestaltung einer zukünftigen demokratisch verfassten Gesellschaft.

9 Ebd., S. 389.

10 Ebd., S. 390.

11 Alexy, Fn. 4, S. 215.

12 Nino, Fn. 3, S. 391. R. Alexy kommentiert die Mehrheitsregel von C. S. Nino. Für diese Regel gibt es sowohl einen strukturellen Grund als auch einen inhaltlichen Grund: „Das Strukturargument sagt, dass die Konkurrenz um die Mehrheit in einer Demokratie einen starken Anreiz für alle begründet, so viele Mitbürger wie möglich durch Argumente von der Richtigkeit der eigenen Anschauungen zu überzeugen. Insofern ist die Demokratie wesentlich diskursiv. Das Inhaltsargument sagt, dass der Kampf um Konsense und die Notwendigkeit von Kompromissen dazu führen, dass „*in general democratic decisions are probably more impartial and consequently more correct than the decision which an individual or a minority would have taken outside the democratic process.*““ Alexy, Fn. 4, S. 215.

Die moralischen Prinzipien (Autonomie, Unversehrtheit der Person und Menschenwürde) werden in der Verfassung vorgeschrieben, sofern diese den moralischen Diskurs und entsprechende Prinzipien zur Grundlage hat. Die moralischen Prinzipien legitimieren nicht nur die Verfassung, sondern auch das Rechte-System selber.

Wenn C. S. Nino die bestehenden (realen) Verfassungen und die (ideale) Verfassung von Rechten analysiert, stellt er fest, dass es einen Konflikt zwischen den Rechten gibt, die zur demokratischen liberalen Dimension des Konstitutionalismus (idealer Diskurs) gehören, und den Ergebnissen der demokratischen Prozeduren (realer Diskurs), die die partizipative Dimension des Konstitutionalismus verfassen. Nach C. S. Nino wird dieser Konflikt mittels der praktischen Vernunft überwunden, welche Handlungen und Entscheidungen rechtfertigt. Die praktische Vernunft gibt es im Bereich der deliberativen Demokratie, der Rechte und der historischen Verfassung.<sup>13</sup>

Das Verhältnis der moralischen Rechte und Prinzipien zu Verfassung und Demokratie ist folgendes: 1) Die moralischen Prinzipien etablieren die moralischen Rechte und 2) rechtfertigen die Anwendung der praktischen Vernunft. 3) Auf Grundlage der praktischen Vernunft wird die historische Verfassung legitimiert. 4) Die Anerkennung der moralischen Rechte etabliert die Reichweite des demokratischen Prozesses und 5) beeinflusst, „...wie die historische Verfassung als Gegengewicht für den demokratischen Prozess wirkt.“<sup>14</sup>

Die moralischen Rechte sind ein Ergebnis der sozialen Durchführung des moralischen Diskurses und entsprechender moralischer Prinzipien. Sie werden nicht aus dem demokratischen Prozess abgeleitet. Eigentlich ist es die Demokratie, die von den Rechten gerechtfertigt wird. Es sind diese Rechte, die die Reichweite der demokratischen Deliberationen bestimmen, wenn diese beabsichtigen, die Rechte zu missachten oder abzuschaffen. Auf diese Weise können die moralischen Rechte als Gegengewicht die demokratischen Entscheidungen einschränken. Zum Beispiel könnte die demokratische Prozedur das Prinzip der Unversehrtheit der Person und das entsprechende Grundrecht verletzen, wenn sie die Sklaverei erlauben würde. Dies kann nicht geschehen, weil das Grundrecht der demokratischen Entscheidung vorangeht, die sucht, es zu verletzen. Und weil es ihr vorangeht, kann es sie ungültig machen. Dazu schreibt C. S. Nino: „... die Anerkennung der Rechte, die von den Grundprinzipien abgeleitet werden, macht diese Entscheidungen ipso facto ungültig.“<sup>15</sup>

13 Carlos Santiago Nino, *La Constitución de la Democracia Deliberativa*, Barcelona 1997, S. 27.

14 Ebd., S. 70 f.

15 Ebd., S. 95.

## F. Die moralische Begründung des Prinzips der Menschenwürde

### I. Das Prinzip der Menschenwürde und die Einwilligung des Einzelnen in den moralischen Diskurs

Das Prinzip der Menschenwürde fordert, alle Menschen in ihren Entscheidungen, Absichten und Äußerungen nach den Voraussetzungen des moralischen Diskurses zu behandeln.<sup>16</sup> Wenn dieses Prinzip verwendet wird, wird dadurch eine moralische Ausrichtung der Gesellschaft implementiert, die ein grundlegendes Element der liberalen Auffassung der Gesellschaft ist. Die Verwendung des Prinzips der Menschenwürde macht Institutionen und Maßnahmen illegitim, wenn diese Menschen diskriminieren, wozu sie etwa bei der Berufung von Beamten oder der Festlegung von Strafen, die jeweils nicht mit dem Willen jedes Einzelnen korrespondieren, in der Lage sind.<sup>17</sup>

Das Prinzip der Menschenwürde kann um die Bekenntnisse und Meinungen der Menschen erweitert werden.<sup>18</sup> Dies ist deshalb so, weil die Entscheidungen und Einwilligungen eines Individuums von seinen Bekenntnissen und Meinungen abgeleitet werden können. Die Bekenntnisse und Meinungen der Menschen werden ernst genommen, wenn die anderen Bekenntnisse des gleichen Individuums und die von anderen Menschen übereinstimmen. Ein Bekenntnis kann von jedem aufgenommen, geändert oder entfernt werden. Aber seine Aufnahme, Änderung oder Entfernung verursacht nicht die Veränderungen der Wirklichkeit, damit die Wirklichkeit, z. B. durch die Manipulation des menschlichen Gehirns, sich an solche Bekenntnisse anpassen kann. Stattdessen werden die Argumente für oder gegen dieses Bekenntnis von den jeweiligen Individuen vorgestellt und die Faktoren analysiert, die die Ausgestaltung des Bekenntnisses verursachten.

Dies führt C. S. Nino zu der Frage: „Was bedeutet es, die Entscheidungen oder eine Einwilligung eines Individuums ernst zu nehmen?“<sup>19</sup> Er erklärt, dass eine Entscheidung oder die Äußerung einer Einwilligung nicht dasselbe ist wie die Wünsche oder Präferenzen eines Individuums, obwohl sie eng miteinander verknüpft sind. Dieser Unterschied entsteht, weil es eine Kluft zwischen den Wünschen des Individuums und seinen Entscheidungen geben kann. Vielleicht ist es sogar dieser Unterschied, der dem Individuum Verantwortung gibt und unabhängig von seinen eigenen Wünschen macht.<sup>20</sup> Wenn das Individuum aber entscheidet, absichtlich zu handeln, kann es schließlich ein Gleichgewicht zwischen seinen Wünschen erreichen. Damit sagt C. S. Nino, dass das Respektieren des Willens und der Entscheidungen einer Person nicht bedeutet, lediglich ihre eigenen Wünsche zu erfüllen. Den individuellen Willen zu respektieren besteht grundsätzlich darin, dass die Person die Konsequenzen ihrer Entscheidungen im Laufe des Lebens tragen muss. Auf Basis ihrer Entscheidungen kann sie

16 Nino, Fn. 3, S. 287.

17 Ebd., S. 287 f.

18 Ebd., S. 288.

19 Ebd., S. 289.

20 Ebd., S. 289 f.

die Realität ändern (anders als im Fall der Bekenntnisse), insofern es Kohärenz zwischen ihren Entscheidungen und denjenigen der Anderen gibt.

Das Prinzip der Menschenwürde wird dann von der Äußerung des individuellen Willens, die ein zentraler Aspekt des moralischen Diskurses ist, gerechtfertigt. In diesem Sinne wird die Menschenwürde geachtet, wenn der Wille des Individuums nicht als Objekt der Manipulation angesehen wird, „sondern als etwas, das so wertvoll ist, dass es Verpflichtungen für das Individuum erzeugen kann.“<sup>21</sup>

Anders gesagt, wenn die Individuen die frei getroffenen Entscheidungen respektieren, wenn sie die Gründe der Anderen anhören, wenn sie deren Argumente mit anderen Argumenten widerlegen und wenn sie auf Basis einer freiwilligen Annahme der gleichen Verhaltensprinzipien versuchen, ihre Handlungen und Einstellungen mit denen der Anderen in Einklang zu bringen, haben sie Würde, weil sie sich moralisch verhalten.<sup>22</sup>

## *II. Das Verhältnis zwischen dem Prinzip der Menschenwürde und den moralischen Menschenrechtsprinzipien*

Das Verhältnis zwischen dem Prinzip der Autonomie und dem der Menschenwürde ist nicht eindeutig. Einerseits führt das Prinzip der Autonomie auf die Menschenwürde. Was individuelle Entscheidungen moralisch relevant macht, ist, dass deren Umsetzung im Rahmen eines Lebensplans liegt und deren Erfüllung vom ersten Prinzip verlangt wird. Andererseits herrscht das Prinzip der Menschenwürde über das der Autonomie, wenn das erste freiwillige oder einvernehmliche Einschränkungen des zweiten rechtfertigt.<sup>23</sup>

Dieses ambivalente Verhältnis wirft auch einige wichtige Fragen nach dem Verhältnis des Prinzips der Menschenwürde zum Prinzip der Unversehrtheit der Person auf, wie die Frage nach dem Umfang der individuellen Zustimmung. Zum Beispiel wird das Prinzip der Unversehrtheit nicht angetastet, wenn ein Individuum eine Verletzung gewünscht oder wenn es einer Aufopferung zugestimmt hat. Dies ist möglich, sofern der Wille der betroffenen Person nicht als bloßes Mittel oder Instrument für das Wohl Anderer in Betracht gezogen wird.<sup>24</sup>

Aber warum sollte jemand sich entschließen dazu, eine Verletzung zu erleiden oder sich aufzuopfern? Nach Nino leitet sich die Antwort aus dem Prinzip der Autonomie her. Ihm ist klar, dass die Individuen auf der Suche nach der Verwirklichung ihrer Lebenspläne miteinander in Konflikt geraten können, was aber durch Konsens gelöst werden kann. Dies liegt daran, dass die Zustimmung zu einer Abwicklung zwischen den Individuen auf Basis von Rechtsprinzipien und -normen, Rechten und Pflichten, die bestimmen, wie sie agieren sollen, führt. Jedes moralisches Prinzip spielt dann eine Rolle in diesem Akt der Harmonisierung der einzelnen Entscheidungen. Nino erklärt: „... so wie das Prinzip der Unversehrtheit der Person

21 Ebd., S. 299.

22 Ebd., S. 300.

23 Ebd., S. 291.

24 Ebd., S. 292.

die Funktion der Rechte umsetzt und das Prinzip der Autonomie (...) ihren Inhalt, ist das Prinzip der Menschenwürde die Grundlage der Dynamik jener Rechte, weil es für deren Begünstigte die Möglichkeit begründet, mit ihnen zu operieren, indem sie auf einige Vorteile verzichten, auf die sie bei der Verfolgung verschiedener Ziele zugunsten Anderer einen Anspruch hätten.“<sup>25</sup>

Das Rechtssystem hemmt Wünsche Einzelner, die darauf abzielen, Andere als bloßes Mittel zu nutzen, um ihre eigenen Lebenspläne zu verwirklichen. Es weist ihnen normative Folgen zu, falls solche Wünsche konkretisiert werden. Die freiwillige Umsetzung solcher Wünsche schafft das einzelne Recht unter Beschränkung eines anderen ebenso wie die juristische Verpflichtung von diesem, wobei es die Erweiterung des Spielraums des ersten beachtet. Daher verändert die Zuordnung normativer Folgen zu verschiedenen Handlungen *den höchsten oder niedrigsten individuellen Wunsch und ist ein Mittel, um die individuellen Entscheidungen zu harmonisieren.*

#### **G. Die Anwendung der Theorie von C. S. Nino auf den Art. 1 III der brasilianischen Verfassung von 1988**

In Brasilien gehört die Menschenwürde zu einem spezifischen Katalog von grundlegenden Prinzipien. Sie ist der Höchstwert der Verfassung von 1988 und somit eine ihrer Grundlagen, wie Art. 1 III deutlich macht: „Die Föderative Republik Brasilien in Gestalt des unauflöslichen Bundes der Staaten und Gemeinden und des Bundesdistrikts konstituiert sich als Demokratischer Rechtsstaat und zählt zu ihren Grundlagen: (...) III – die Würde der menschlichen Person.“<sup>26</sup> Um die beiden Begriffe „Höchstwert“ und „Fundament“ zu verstehen, wird eine Interpretation der Theorie von C. S. Nino, die unter anderem eine Kantische Grundlage enthält, nach der Verfassung von 1988 und insbesondere nach Art. 1 III durchgeführt und auf die Artikel angewendet.

##### *I. Als Höchstwert legitimiert (rechtfertigt) die Menschenwürde die Verfassungsordnung*

Die Theorie von C. S. Nino lässt sich in zwei Ebenen gliedern: ideal und moralisch (1) sowie real und normativ (2). Aus dieser Gliederung wird deutlich, dass die Prinzipien, die Grundrechte und die Demokratie einerseits moralisch und andererseits normativ sind.

25 Ebd., S. 293.

26 Ebd., S. 126.

(1) Die moralischen Prinzipien (wie dasjenige der Menschenwürde) etablieren die moralischen Grundrechte und die moralischen Grundrechte rechtfertigen die Demokratie.<sup>27</sup> Die Legitimation geschieht, sofern die moralischen Prinzipien die moralischen Grundrechte und die moralischen Grundrechte die Demokratie auf moralischer Ebene rechtfertigen (außerhalb des Rechtsbereichs).

(2) Die moralischen Prinzipien, die moralischen Grundrechte und die Demokratie transformieren sich in grundlegende Verfassungsprinzipien, Verfassungsgrundrechte und in ein demokratisches Verfassungssystem (direkte Demokratie, Wahlsystem, politische Parteien). Die grundlegenden Verfassungsprinzipien etablieren die Verfassungsgrundrechte und die Verfassungsgrundrechte rechtfertigen wiederum das demokratische System. Die Verfassungsprinzipien dienen als Fundament der Verfassungsgrundrechte und die Verfassungsgrundrechte als Fundament des demokratischen Verfassungssystems auf normativer Ebene (innerhalb des Rechtsbereichs).

Aus dem prozeduralen Schema (1) ergibt sich, dass das moralische Prinzip der Menschenwürde die moralischen Grundrechte und die Demokratie außerhalb der Verfassungsordnung rechtfertigt (legitimiert).<sup>28</sup>

Aber diese Prozedur ist nicht nur formal, sondern auch substantiv. Denn die moralischen Prinzipien sind ein Wert an sich oder haben zumindest einen Wertgehalt. Wie schon analysiert wurde, rechtfertigt C. S. Nino das Prinzip der Menschenwürde auf Basis der Werte „Autonomie“ bzw. „Freiheit“. Deswegen rechtfertigt die Menschenwürde als Höchstwert die Verfassungsordnung und insbesondere die brasilianische Verfassungsordnung, wie aus Art. 1 III folgt.

## *II. Die Menschenwürde dient als Fundament (als Rechtfertigung) der Verfassungsordnung*

Aus dem Schema (2) ergibt sich, dass die Verfassungsprinzipien, die Verfassungsgrundrechte und das demokratische Verfassungssystem der Verfassungsordnung selber als Fundament

27 Nino, Fn. 14, S. 70 f. Bei Nino ist die Demokratie deliberativ. Sie „... ist ein partielles normatives Konzept, das auf Basis einer moralischen Theorie aufgebaut wurde. Die spezifischen Institutionen, die die Demokratie erfordert, werden von der verwendeten Theorie, die sie rechtfertigt, abhängig sein.“ Ebd., S. 104. Nach Ninos Auffassung stützt sich die deliberative Demokratie auf einen Dialog. Hierüber erklärt er: „Während es einige Auffassungen gibt, die für die Trennung von Politik und Moral plädieren, basiert meine Auffassung aber darauf, dass diese zwei Sphären sich miteinander verbinden, und sie legt Wert auf die Demokratie, weil die Demokratie die Präferenzen der Personen moralisch macht. Nach meiner Sicht besteht der Wert der Demokratie aus einer epistemischen Natur in Bezug auf die soziale Moral. (...) man könnte sagen, dass die Demokratie die vertrauenswürdigste Prozedur ist, um Zugang zur Kenntnis der moralischen Prinzipien zu bekommen.“ Ebd. 154.

28 Vgl. den Begriff „Legitimation“ mit der Kantischen Bedeutung von „Deduktion“ in: Rudolf Eisler, Kant-Lexikon. Nachschlagewerk zu Kants sämtlichen Schriften, Briefen und handschriftlichem Nachlass, Hildesheim 1961, S. 82 f.

dienen. Das Fundament „... kann koextensiv zu dem rechtfertigenden Objekt Staat, Rechte, Prinzipien usw. sein.“<sup>29</sup>

## H. Zusammenfassung

C. S. Nino folgt einer moralischen Prozedur, um sowohl die Verfassung als auch die moralischen Prinzipien, die in die Verfassung integriert werden, zu begründen. In seiner Prozedur gestalten die Elemente des moralischen Diskurses (freie Argumentation, Konsens, Unparteilichkeit und moralische Wahrheit) die Verhaltensprinzipien, die als öffentlich, allgemein, supervenient und universell charakterisiert werden können. Die Verhaltensprinzipien sind drei moralische Prinzipien: Autonomie, Unversehrtheit der Person und Menschenwürde. Die moralischen Prinzipien sind die Grundlage der liberalen und demokratischen Verfassungen. Diesen moralischen Prinzipien entsprechen die moralischen Grundrechte. Das Verhältnis zwischen Grundrechten und Demokratie besteht darin, dass die Grundrechte die Reichweite der demokratischen Entscheidungen bestimmen und ihnen sogar Grenzen aufzeigen, falls sie versuchen wollten, Grundrechte auszuhebeln.

Das Prinzip der Menschenwürde ist ein moralisches Prinzip, welches verlangt, alle Menschen nach ihren Entscheidungen, Absichten und Zustimmungsaußerungen zu behandeln. Einerseits kann die Begründung des Prinzips der Menschenwürde nach C. S. Nino aus dem Prinzip der Autonomie hergeleitet werden. Andererseits kann das Prinzip der Menschenwürde aber das Prinzip der Autonomie wiederum rechtfertigen. Das Verhältnis ist also nicht klar. Die Menschenwürde ist nach Art. 1 III zugleich Höchstwert wie Fundament der brasilianischen Verfassungsordnung. Als Höchstwert und Fundament rechtfertigt sie die brasilianische Rechtsordnung. Um diese Begriffe zu verstehen und miteinander zu verbinden, wurde die Theorie von C. S. Nino auf das brasilianische Verfassungssystem angewendet. Aus seiner Theorie lässt sich entnehmen, dass das moralische Prinzip der Menschenwürde in sich den Wert der „Autonomie“ oder „Freiheit“ trägt, der das Verfassungssystem außerhalb des Rechtsbereichs rechtfertigt und legitimiert. Innerhalb des Rechtsbereichs ist es das Verfassungsgrundprinzip der Menschenwürde, das die Verfassungsordnung als Fundament trägt.

29 Ricardo Lobo Torres, A Legitimização dos Direitos Humanos e os Princípios da Ponderação e da Razoabilidade, in: Ricardo Lobo Torres (Hrsg.), Legitimização dos Direitos Humanos. Rio de Janeiro 2002, S. 403.