

## ANALYSEN UND BERICHTE

### Die Schattenseite der Verfassungsvergleichung: Lehren aus der Dritten Welt

von *Paul H. Brietzke*

Dieser Artikel handelt von dem, was man »die schmutzige Wäsche« des Verfassungsrechts nennen könnte. Jedes Verfassungssystem hat seine eigenen unangenehmen Eigenschaften, von Verfassungsvergleichern vernachlässigte oder verachtete Wirklichkeiten. Diese befinden sich an der »Schattenseite (seamy underside)«, wie ich sie nenne, einer Verfassung, mit wildem Streit um die Macht in Krisenzeiten, zum Beispiel bei Krieg, Unruhen, die zum Zusammenbruch von Recht und Ordnung führen, und wirtschaftlichen Katastrophen. Obwohl diese Schattenseite meistens im Hintergrund bleibt, wenn westliche Juristen die eigenen Rechtssysteme analysieren, ist sie in den meisten unterentwickelten Ländern (der Ausdruck »Entwicklungsländer« gibt den oft falschen Eindruck, daß eine Entwicklung wirklich in Gang gekommen sei) offensichtlich, aus Gründen, die ich beschreiben werde. Infolgedessen neigen viele Vergleiche dazu, Verfassungen unterentwickelter Länder gönnerhaft oder geringschätzig zu behandeln. Die Probleme, die ich behandeln werde, sind keine spezifischen Probleme der Dritten Welt. Es handelt sich eher um Probleme der Perspektiven westlicher und östlicher Juristen.

Selbstverständlich wird die Dritte Welt als solche immer wichtiger in einer Welt wachsender gegenseitiger Abhängigkeit. Die Dritte Welt bietet uns aber auch wichtige Einsichten über westliche und Ostblock-Verfassungen. Wenn die Grundprobleme der Entwicklung von Verfassungen prinzipiell identisch sind, ob in der Ersten, der Zweiten oder der Dritten Welt, erleichtert die Tatsache, daß sie in der Dritten Welt offener zutage liegen, die Suche des Verfassungsvergleichers nach gemeinsamen Grundbegriffen im Verfassungsrecht – ein *jus inter gentes* (im Unterschied zum *jus gentium*). Gerade wenn wir »unangenehme« Eigenschaften von Verfassungen in geographische, historische und psychologische Entfernung von den gehegten Vorurteilen der westlichen und Ostblock-Juristen – mit anderen Worten, in die Dritte Welt – versetzen, können die Analysen der »Schattenseite« uns zeigen, wie ethnozentrisch und parteiisch oft die Analysen nicht dermaßen entfernter Verfassungen sind. Man bedenke zum Beispiel Hoffheimers Analyse des chinesischen Rechts:

\* Vortrag, gehalten vor dem Arbeitskreis für Überseeische Verfassungsvergleichung, Fulda, am 28. Mai 1981. Vgl. dazu die Tagungsberichte von Nöll, VRÜ 1981, S. 473 und Kunig, NJW 1981, S. 1880.

»Western lawyers have been too quick to confuse functional concepts of law with structural regularity. Western typologies of law generally focus on the micro-societal relationships between government on the one hand and individual behavior on the other. The result has been too heavy an emphasis in comparative analysis on the effects of law upon individual rights, the individual's capacity to predict and control the actions of government, his ability to use the legal process to protect his interests, and his capacity to regulate his relationship vis-à-vis his fellows under the law. Such a framework is a relatively accurate means of evaluating the function of law in many developed states, particularly the constitutional democracies of the West. Comparative lawyers and social scientists, however, may fall into error in applying such models of the legal system to other societies. They tend to underemphasize the macro-societal function of the legal process both as an instrument for, and byproduct of, social change. The modern Chinese legal process which grew out of Yenan in particular (as but one period of the unique Chinese legal culture over millenia) offers significant qualifications to common Western assumptions about the nature of law and its relationship to modernization.<sup>1</sup>

Vor einigen Jahren wollten Sozialwissenschaftler die Welt in entwickelte und nicht entwickelte Gebiete teilen. Heute wissen wir, daß Entwicklung ein differenzierter und relativer Vorgang ist. Der Aufbau der Länder der Dritten Welt gleicht dem Wiederaufbau, der regelmäßig in den Ersten und Zweiten Welten notwendig wird. Der Wiederaufbau verlangt u. a. erhöhte Produktivität und den Versuch, Auseinandersetzungen zwischen Klassen, ethnischen Gruppen und Bevölkerungen über die Verteilung des Reichtums und der Macht zu lösen. Die fruchtbarste Weise, Verfassungen zu verstehen, ist zu analysieren, woher gewisse verfassungsmäßige Einrichtungen kommen, welche Rolle sie jetzt spielen und wie sie sich weiterentwickeln.

Viele meinen, die Methodenlehre der Rechtsvergleichung sei paralysiert, sie sei überholt, unzutreffend, ethnozentrisch und pedantisch.<sup>2</sup> Weil diese Behauptung fast eine Binsenwahrheit wird, wenn die Methoden der Rechtsvergleichung im Studium der Verfassungen der unterentwickelten Staaten angewandt werden, wird es überflüssig, sie hier zu verteidigen. Viele Juristen in der Dritten Welt wollen sich von einer fremden, ihnen unter dem Kolonialismus auferlegten Rechtstradition befreien, und sie sehen keinen Anlaß, die genau so fremde (und anscheinend unzutreffende) Tradition der Rechtsvergleichung zu übernehmen.

- 1 Hoffheimer, Law and Modernization in China, 7 Georgia Journal of International & Comparative Law 515, 546-47 (1977) (citations omitted). Die »Yenan Experience« (das Erlebnis von Yenan) zeigt, daß das Chinesische Recht weder das Produkt von Präzedenzfällen noch das von Gesetzbüchern ist, sondern »the creation of Chinese revolution and internal war, a mass political upheaval which has been legitimated primarily on ideology.« Id. at 517-18.
- 2 See, e. g., M. Freeman, The Legal Structure 108-09 (1974); L. Friedman, The Legal System 207-08 (1975); G. Myrdal, Asian Drama 8 (abr. ed. 1977) (diskutiert Wirtschaftsvergleichung); J. Shklar, Legalism 34-37 (1964); K. Zweigert & H. Kötz, 1 An Introduction to Comparative Law 24 (T. Weir, transl. 1977); Berman, Soviet Perspectives on Chinese Law, in Contemporary Chinese Law 312, 312-14, passim (J. Cohen, ed. 1970); Eoersi, On the Problems of the Division of Legal Systems, in 2 Inchieste di Diritto Comparato 179, 182-84, passim (M. Rotondi, ed. 1973); Kahn-Freund, Comparative Law as an Academic Subject, in id. at 377; Kahn-Freund, On Uses and Misuses of Comparative Law, 37 Modern Law Rev. 1 (1974); Kozolchik, Trends in Comparative Legal Research, 24 American J. Comparative Law 100, 100-01, 104, 109-11 (1976); Péteri, Goals and Methods of Legal Comparison, in The Comparison of Law 45 (Z. Péteri, ed. 1974).

## Der Machiavellistische Moment

Ich glaube, die beste Weise, die Methodenlehre der Rechtsvergleichung neu zu definieren, ist, die Wurzeln in der Phase der europäischen Unterentwicklung aufzudecken, um diese Wurzeln mit dem heutigen Zustand der Dritten Welt zu vergleichen und zu differenzieren. Dort sind die Bedingungen überraschend ähnlich denen in Italien zu Zeiten Machiavellis, und zwar aus vergleichbaren Gründen. Der Kolonialismus, wie in einer früheren Epoche der Feudalismus, verzögerten zunächst die politische Entwicklung, brachen dann aber unter einem wachsenden Druck zusammen, ehe anstelle von Kolonialismus und Feudalismus der moderne Staat entworfen und verwirklicht werden konnte.

Es gibt jedoch auch zahlreiche Unterschiede. Viele Umwandlungen sind seit der Renaissance eingetreten, und diese Veränderungen entfalten gnadenlos Druck auf die Regierungen der Dritten Welt, weil sie von den Eliten als Notwendigkeiten des 20. Jahrhunderts verlangt werden. Wegen dieser »Beschleunigung der Geschichte (acceleration of history)« in der Dritten Welt, müssen die Regierungen dort gleichzeitig alle Probleme lösen, die Europa in mehr als 500 Jahren nur unzulänglich lösen konnte.

Die westlichen Entwicklungen für den Aufbau eines Verfassungssystems sind viel zu gemächlich für die sich schnell entwickelnde Politik der Dritten Welt, wo die Entwicklung der Verfassungen irgendwie beschleunigt werden muß. Wenn Verfassungsvergleiche eine solche Beschleunigung fördern wollen, sollten sie, wie ihre Vorgänger Machiavelli, Claude de Seyssel und Sir Thomas More, die zeitgenössischen politischen Ansichten und juristischen Doktrinen dem Chaos der heutigen Ereignisse gegenüberstellen und die Metaphysik und den Idealismus, die in der Rechtsvergleichung einen großen Einfluß gewonnen haben, durch pragmatischere Überlegungen ersetzen. Die wichtigste Frage, die wir in bezug auf eine Verfassung stellen können, wie zum Beispiel mit der nigerischen Verfassung von 1979, ist:

»Will it work? Will it promote and facilitate the political arts required to achieve the necessary compromises, to realise fully 'the federal character of Nigeria'? Will it succeed to the extent that rumours of further coups will wither away? Time alone can hold the answer. Deep-seated political problems cannot be cured or transformed by constitutions, although they can be accommodated or at least contained.«<sup>3</sup>

»Geht das?« ist die entscheidende Frage, weil diese Frage die Hoffnungen und Ängste der Eliten in der Dritten Welt spiegelt, und weil diese Frage auch in der Ersten und der Zweiten Welt öfter gestellt werden sollte.

Die meisten Staaten in der Dritten Welt sind heute in ihrer »machiavellistischen Phase«. Die kolonialen Beamten hinterließen den neuen Staaten eine unverkennbar machiavellistische Mischung von autoritärem Regierungswesen und demokratischen Idealen. Es gab überhaupt keine demokratischen Staatsmechanismen, ungeachtet einiger ungereimter Bezüge auf demokratische Sitten in den Unabhängigkeitsverfassungen. Diese Verfassungen zeigten auf jeden Fall das Mißtrauen der Kolonialisten gegenüber den Politikern

3 Read, The New Constitution of Nigeria, 1979, 23 J. African Law 131, 166 (1979).

der Dritten Welt, sie waren weder John Lockes »at of the people« noch mit der Zustimmung des Volkes beschlossen. Infolgedessen kann eine fast unbegrenzte Macht in einer Situation ausgeübt werden, die, wie wir von zahlreichen hoffnungslosen Aufständen erkennen können, von vielen als kaum besser als der Naturzustand angesehen wird. Die Machthaber in der Dritten Welt haben die angeblichen Beschränkungen der Unabhängigkeitsverfassungen so abgeworfen, wie etwa die feudalen Beschränkungen in Europa, und haben nach der monarchischen Tradition des Kolonialismus gegriffen. D. C. Rowat bemerkt hierzu:

»Are steeped in the monarchical tradition . . . Civil servants are servants of the king rather than of the public, . . . the king can do no wrong, and by the process of what one might call 'virtue by association' civil servants can never – well, hardly ever – do wrong. (Since) it was the king who was acting . . . they had to remain anonymous and their actions secret. These ideas . . . (tend to be) preserved mainly for the convenience of the government in power.«<sup>4</sup>

Die meisten unterentwickelten Staaten zeigen eine machiavellistische Verfassung und Politik, die aus Zwang, Reglementierung und Manipulierung besteht. Das ist die »Banditensituation (the gunman situation writ large)«, wie die positivistische Rechtsphilosophie von John Austin manchmal bezeichnet wird. Wie im öffentlichen Recht des alten Rom und Westeuropas bis zum 18. Jahrhundert, wird die Politik dem Machtspiel überlassen, mit einem gewissen Maß an bürokratischer Regelung und Ordnung, aber ohne wirksame juristische Kontrollen.<sup>5</sup> In der Dritten Welt ist das öffentliche Recht kaum mehr als John Austins Herrschaft des Souveräns, die tatsächliche Rolle des öffentlichen Rechts auch in der Ersten und der Zweiten Welt ist kaum mehr. Die Dritte Welt wird meistens per Ukas regiert, ein strafgesetzliches Musterbild der Politik, worin die rechtlichen Vorschriften militärischen Befehlen ähneln, was für die vielen von Militärs geführten Regierungen sehr zweckmäßig ist. Die Befehle sind spezifisch ohne genau zu sein, um keine allgemeine Autorität zu verleihen, und sie bilden untereinander wenig Zusammenhang. Diese unorganisierte (oder ad-hoc-)Formulierung von chaotischen Regeln führt zu zusammenhanglosen, willkürlichen amtlichen Beschlüssen, die den Zustand der Unterentwicklung zementieren und klaffende Unterschiede zwischen Verfassungsnorm und -wirklichkeit schaffen. Sicherlich beruhen diese Unterschiede zum Teil auf dem Versagen der Rechtstechnik, aber der Hauptgrund dafür ist, daß die forschen Versprechungen in vielen Verfassungen der Dritten Welt – Karl Löwenstein bezeichnet diese Verfassungen als nominell, semantisch und entfremdend<sup>6</sup> – von Beamten nicht ernst genommen werden. Diese Beamten beteiligen sich an rechtlichen Experimenten ohne Plan in ihrem ungehemmten Streben nach Macht, anstatt an der Verwirklichung des von vielen Rechtsvergleichern befürworteten »glücklichen Plagiats« ausländischer

4 R. Seidman, *The State, Law and Development* 435 (1978) (quoting Rowat). See id. at 38, 43, 348, 395.

5 Sawyer, *The Western Conception of Law*, in 2(1) *International Encyclopedia of Comparative Law* 14, 24 (R. David, ed. 1975).

6 Lowenstein, *Reflections on the Value of Constitutions in Our Revolutionary Age*, in *Constitutions and Constitutional Trends Since World War II* 191 (A. Zurcher, ed. 1951).

Rechtstraditionen. Das allgemeine Publikum in den unterentwickelten Ländern hat schon gelernt, solchen Experimenten kein Vertrauen zu schenken, und der gleiche Zynismus über die Verfassung wächst unter Beamten und im Volk. Das Experimentieren wird aber durch die Beschleunigung der Geschichte und die Gebrochenheit ihrer Entwicklung in der Dritten Welt notwendig. Viele Machthaber, zum Beispiel Kaunda in Zambia und Nyerere in Tansania, äußern humanistische Gedanken und befürworten breitschichtige Beteiligung an der Politik, aber diese Ideale werden schnell beiseite geschoben, wenn harte und umgehende Maßnahmen getroffen werden müssen.

Ich habe ein düsteres Bild der Verfassungen der Dritten Welt geschildert, aber diese trübe Perspektive ist nicht passiv oder fatalistisch.<sup>7</sup> Die entscheidende Frage für Verfassungsvergleiche ist: Wie verbessert man diese Lage? Die Machthaber in der Dritten Welt suchen Beschleunigung der konstitutionellen Entwicklung, um mit der Beschleunigung im Ablauf der Geschichte Schritt zu halten, und sind zu jeder Zeit bereit, westliche Schnörkel in ihren Verfassungen entfallen zu lassen, wenn es scheint, daß diese Bremsmechanismen für die Entscheidungsvorgänge seien. Die politischen, militärischen und wirtschaftlichen Krisen drücken so auf die Machthaber der unterentwickelten Länder, daß sie sich in einer einzigen, andauernden Krise für die Regierungsgeschäfte sehen. Besonders lehrreich in diesem Zusammenhang sind die Ereignisse in Zambia im Januar 1976:

»In his sombre 'We are at war' speech . . . President (Kaunda) was responding to no single overriding threat to his personal position. As he pointed out, Zambia has been in a technical state of emergency since Rhodesia's Unilateral Declaration of Independence in 1965. But a combination of economic and diplomatic difficulties aggravated by the Angolan civil war has left . . . Kaunda feeling angry, beleaguered and certain that this is the time to turn and fight what he sees as the enemies of his country. Thousands of refugees and the intrusion of heavily armed nationalist deserters have stretched the resources of local authorities and security forces . . .

The crash in world copper prices, which formed 95 percent of exports, has ravaged an economy . . . largely dependent on a single source of foreign exchange . . .

The worst of . . . (the economic) situation will probably be revealed in tomorrow's budget which is expected to trim the large Government subsidies to farmers and which will possibly produce redundancies on the copper belt . . . Zambia's detente diplomacy in Southern Africa . . . (has) been abused . . . by African countries that are comfortably removed from the consequences of the Angolan civil war and the nationalist struggle in Rhodesia.<sup>8</sup>

Hier sehen wir ein Schulbeispiel der alltäglichen Krisen der Dritten Welt und der Reaktion darauf. Die Krisen werden durch ihre Verknüpfung verschärft, und der Machthaber versucht, die Unfähigkeit seiner Regierung zu verschleiern. Der Machthaber neigt in solchen Situationen dazu, Krisen als persönliche Angriffe auf ihn selbst zu verstehen und für ihn bedeutet dies, daß hochgradig emotionelle Reaktionen erforderlich sind. Das

<sup>7</sup> See B. Moore, Jr., *Reflections on the Causes of Human Misery and Upon Certain Proposals to Eliminate Them* 193 (1972). See also id.: »One task of human thought is to try to perceive what the range of possibilities may be in a future that always carries on its back the burden of the present and the past.«

<sup>8</sup> Macmanus, *Zambia's Peace Price*, *Guardian*, Jan. 30, 1976, p. 13.

Mittel, Krisen dieser Art zu bewältigen, ist dasselbe, das die Regierungen in der Ersten und der Zweiten Welt anwenden: Die Rechtfertigung der Staatsräson (*raison d'état*) – das dauerhafteste Vermächtnis von Machiavelli an die Verfassungstheorie. Weil das Wohl des Staates, der aufgrund der Rechtfertigungen der Staatsräson durch Verletzungen der »normalerweise« anwendbaren Klauseln der Verfassung gesichert werden darf, nie vom Wohl des derzeitigen Machthabenden unterschieden werden kann, agiert die Staatsräson immer dahin, die augenblickliche Regierungsform zu festigen. Politiker und Richter in allen Ländern werden jede Maßnahme ergreifen, die ihnen notwendig scheint, um eine Krise zu bewältigen, auch wenn Bürgerrechte im westlichen Sinne dabei geopfert werden.<sup>9</sup> Der Verfassungsvergleicher sollte sich auf diese politischen Vorstellungen konzentrieren: Wenn Politiker sich hauptsächlich um die eigene Macht und das eigene Ansehen kümmern, ist es praktisch unvermeidlich, daß Krisen bei ihnen Überreaktionen auslösen. Kaum ein Sperling kann zur Erde fallen in der Dritten Welt, ohne daß man meint, dadurch sei ein wackliges Regime, das in einem schwachen Staat herrscht, gefährdet.

### Politische Stabilität und der starke Staat

Aus der Bewältigung der Krisen entsteht also der Drang nach einer Fortentwicklung der Verfassung, das Streben nach politischer Stabilität und zur Stärkung des Staates. Die wichtigste Lehre, die die Dritte Welt den Verfassungsvergleichern vermitteln kann, ist, daß Stabilität und der starke Staat auch die Ziele der Entwicklung von Verfassungen in der Ersten und der Zweiten Welt sind. Das Grundproblem in der Dritten Welt ist, daß es dort einfach nicht genug Reichtum und Macht gibt, um die Minimalansprüche aller jener Elitegruppen zu befriedigen, die stark genug sind, um jede Regierung zu stürzen, die gerade am Ruder ist. Der Konkurrenzkampf um die Macht verursacht eine chronische Instabilität in der Dritten Welt, weil keine Elite oder Koalition von Eliten sich aufgrund einer Verfassung oder anderer Mittel an der Macht halten kann. In einigen unterentwickelten Ländern haben allerdings einige Militärs verhältnismäßig dauerhafte Machtpositionen errungen. Die jeweils herrschende Elite wird deshalb zu der machiavellistischen Mischung von Unterdrückung, Reglementierung und Manipulation verführt.

»If the people are individualistic, intolerant and arrogant, then it is likely that their politics will be those of coercion and regimentation; if they are ignorant, quietist or deferential their politics are likely to be those of manipulation. And always it must be admitted that harsh material con-

9 C. McIlwain, *Constitutionalism, Ancient and Modern* 139–40 (rev. ed. 1947). See F. Castberg, *Freedom of Speech in the West* 411–18 (1960). *Der Spiegel* case (discussed in, e. g., *Comparative Constitutional Law* 664–65 (W. Murphy & J. Tannenhaus, eds. 1977); *Communist Party Case*, 5 Verf GE 85 (1956); *Socialist Reich Party Case*, 2 B VerfGE 1 (1952). *Dennis v. United States*, 341 U.S. 494 (1951); *Korematsu v. United States*, 323 U.S. 214 (1944); *Ex Parte Quirin*, 317 U.S. 1 (1942); *Helvering v. Davis*, 301 U.S. 619 (1937); *Home Bldg. & Loan Assn. v. Blaisdell*, 290 U.S. 398 (1934); *Schenck v. United States*, 249 U.S. 47 (1919).

ditions . . . (and) glaring disparities in the distribution of wealth or status may set mortally low limits to mutual forbearance . . . And forbearance is a human quality in very short supply.«<sup>10</sup>

Die Verfassungen der unterentwickelten Länder bieten also ein Bild der Synthese und der Fortschreibung politischer Gewohnheiten und rechtlicher Techniken der eigenen Tradition, verbunden mit dem kolonialen Erbe, ein Bild, das sein Gegenstück im Europa der frühen Neuzeit findet.

Die konventionelle Lösung des Problems der chronischen Instabilität, die von Machiavelli und anderen vorgeschlagen worden ist, ist eine Verfassung, die den Eliten die Macht gemäß ihrer »tatsächlichen Stärke« gibt. Die Verfassung wird dann dauerhaft sein, weil keine Gruppe einen Anlaß haben wird, sie zu zerstören. Es ist in der Dritten Welt nahezu unmöglich, Machiavellis Vorschlag zu verwirklichen, denn es ist schwer, die tatsächliche Macht einer Gruppe zu bestimmen, weil diese Macht fundamentalen Schwankungen ausgesetzt ist. Splitterparteien regieren unter Bedingungen von ständigen Änderungen in den Machtverhältnissen der einzelnen und der Gruppen. Solche Änderungen garantieren, daß keine Partei ein langes politisches Leben erwarten kann. Weiterhin bedeutet das Fehlen eines allseitigen Konsenses über die Verfassung, daß die konkurrierenden Gruppen nie unter dem gemeinsamen Dach eines einzelnen Dokuments versammelt werden können. Die Eliten außerhalb der Regierung sind selten eine loyale Opposition und sie gehen oft mit Gewehren auf die Straßen oder in den Busch. Regierende Eliten fühlen sich deswegen gerechtfertigt, wenn sie versuchen, die eigenen Werte anderer aufzudrängen und die von mir schon erwähnten andauernden Krisen auszunützen, von sich aus zu bestimmen, wer Sieger oder Besiegter ist.

Die beiden Säulen der politischen Stabilität, Zwang und Legitimität, sind die raren Instrumente in dem kleinen Arsenal, das der Dritten Welt im politischen Leben zur Verfügung steht. Die Politiker dort haben ein verhältnismäßig wenig langfristiges Handlungsvermögen, denn sie können im Tausch für die Treue der Massen wenig bieten – im Sinne von Wohlfahrtsprogrammen, die den Drang zum starken Staatswesen bedingen. Versuche, politische Stabilität zu erlangen, begründen einen andauernden Patronalismus der Regierung in der Verfassung, eine »Belehrung der Massen«, deren Unfähigkeit zur Artikulation als die sogenannte »öffentliche Meinung« apostrophiert wird, um die Forderungen konkurrierender Eliten zu übertrumpfen.

Die meisten wirksamen Elemente der politischen Stabilität, die ein kompliziertes und subtiles Phänomen ist, sind bedroht von dem Funktionieren der Bestimmungen der Verfassung für die Nachfolge in die höchsten Ämter. Jede Verfassung für die Nachfolge in die höchsten Ämter. Jede Verfassung bestimmt die Nachfolge auf irgendeine Weise, denn das ist das politische Testament der Väter der Verfassung. Nur selten aber dauert eine Verfassung in der Dritten Welt länger als bis zum politischen Untergang ihres »Vaters«, weil die politischen Ansichten des Nachfolgers in wenigen Fällen mit denen des

10 S. Finer, *Comparative Government* 589 (1970). Ein Merkmal der Verwickeltheit der Gesellschaften der Dritten Welt ist, daß alle von Finers Verallgemeinerungen auf die meisten dieser Gesellschaften zutreffen. See id.: »Social structure generates the substantive issues of politics and colours the style in which they are disputed.«



Vorgängers verwandt sind. Die herkömmliche Lösung des Problems, die politische Nachfolge zu stabilisieren, ist eine Erbmonarchie. Diese ist aber im 20. Jahrhundert wegen des Zusammenbruchs der alten Quellen der Legitimität, zum Beispiel des Gottesgnadentums, zum Anachronismus geworden. Betrachten wir unter diesem Aspekt den Iran und Äthiopien sowie bald auch Saudiarabien und Marokko.<sup>11</sup> Was wir also in der Dritten Welt sehen, sind Regierungen, die nur dem Namen nach nicht Monarchien sind, die aber nicht stabil genug sind, um die Basis für eine dynastische Regierungsform zu bilden.

Die andere Dimension der Verfassungsentwicklung betrifft, was Gunnar Myrdal den »weichen Staat (the soft state)« nennt, was John Kenneth Galbraith als die »funktionierende Anarchie« der Staaten der Dritten Welt bezeichnet.<sup>12</sup> Machiavelli hat die Bedeutung eines starken Staates betont, und mehr als 200 Jahre später haben die Preußen Mittel und Wege gefunden, einen derartigen starken Staat auf eine sichere Basis zu stellen. Der König wurde ein distanzierter Koordinator zwischen der militärischen und der bürokratischen Hierarchie. Beide dieser Hierarchien funktionierten aus eigener Kraft, wurden aber im Detail von öffentlichen Gesetzen geregelt, die den Bürgern außerhalb der Bürokratie wenig Rechte ließen. Obwohl wir in der angloamerikanischen Tradition solche Gesetze Verwaltungsrecht (administrative law) nennen würden, können wir dieses Recht nicht getrennt von der Verfassung sehen, wenn wir die Richtung der Verfassungsentwicklung verstehen wollen. Eine Differenzierung betont zu stark das Gewicht des Verfassungsdokuments und überbetont die Transparenz seiner Bedingungen und Zusammenhänge. Die Unzulänglichkeit der Verfassungen und das selbständige Gewicht ihrer oft heuchlerischen Ausdrücke von Liberalismus oder Marxismus erweckt den oft falschen Eindruck, daß Entscheidungen in maßgeblicher Weise Regeln oder ideologischen Voraussetzungen unterworfen sind. Die Berührungspunkte zwischen Politik und Verwaltung sind zahlreich, und dies nicht nur in der Dritten Welt; die Stärke des Staates sowie die Stabilität der Regierung folgen aus Art und Weise der Zuordnung von Zwang und Legitimität. Das soll aber nicht heißen, es gebe in der Dritten Welt etwas wie Max Webers Legitimität von Recht und Vernunft, und das ist ein Hauptgrund, warum die meisten Staaten dort so schwach bleiben.<sup>13</sup>

Das »Geheimnis« des starken Staates ist, daß die Bürokratie Macht auf Kosten des Volkes und nicht auf Kosten der Politiker, der mächtigen Eliten oder anderer Bürokraten gewinnen muß. Die Bürokratie verwaltet Wohlfahrtsprogramme, öffentliche »Dienste«, die ein nicht unbedeutendes Maß an Zwang implizieren und die dem Volk im Tausch gegen Treue zum Staat angeboten werden, wenn nicht gegen Treue zu der Regierung, die im Augenblick an der Macht ist.

11 See Afchar, *The Muslim Conception of Law*, 2(1) *International Encyclopedia of Comparative Law* 84, 96–104 (R. David, ed. 1975). Einige arabische Führer, z. B. Gaddafi, und Sadat, haben versucht, mit moderneren Verfassungen ihre Gemeinwesen zu stabilisieren.

12 G. Myrdal, *supra* note 2, at 164, *passim*.

13 See Brietzke, *Law and Development Administration* (forthcoming); Seidman, *Constitutions in . . . Africa*, 1969 *Wisconsin Law Rev.* 83, 116–17 (1969).



Der Drang nach dem starken Staat ist von anderer Qualität als der Drang nach Stabilität. Aus der Geschichte wissen wir, daß im Gemeinwesen das Streben nach dem einen meist die Verdrängung des anderen zur Folge hat, wie ich noch zeigen werde. Als Ergebnis aber wird es unmöglich werden, politische von bürokratischer Funktion zu unterscheiden, weil die Stabilität, genau wie der starke Staat, den wirksamen Gebrauch von großen Legitimitätsreserven und Zentrität fordert: Macht geht vor Recht und Recht fördert Macht.

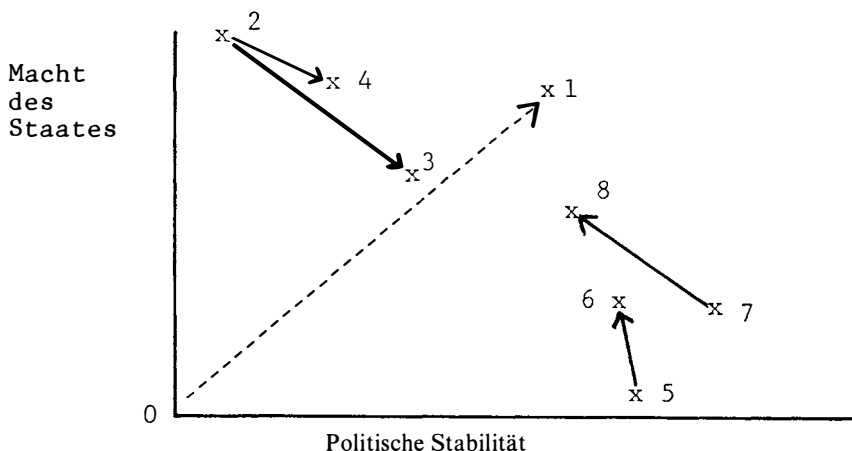
Wenn Stabilität und der starke Staat die Ziele der Verfassungsentwicklung sind, wie entwirft man neue Verfassungen (oder wie ändert man alte Verfassungen), um das Streben nach diesen Zielen zu fördern? Die Antwort ist: durch eine Mischung von Freiheit und Notwendigkeit, von Auswahl und Zwang. Die Methoden, mit denen regierende Eliten meinen, mit anderen Eliten im eigenen Land umgehen zu müssen, sind für ihre Auswahl der möglichen politischen und bürokratischen Einrichtungen eine Art von Zwang. Eliten haben aber die freie Wahl der Mittel in der Behandlung der Armen und der Machtlosen. (Diese Darlegung wird von den ausgezeichneten Analysen von Gabriel Almond und Bingham Powell<sup>14</sup> unterstützt; sie betonen die Bedeutung der Verhältnisse zwischen Zivilisten und Militärs als Parameter der politischen Entwicklung.) Rechtsvergleichung sollte deshalb genauere Analysen der politischen Zwänge in dem jeweiligen Land bieten und ein Katalog von Kriterien für die Art der Ausübung politischer Auswahl, für Denkansätze und für die anschließende Bewertung der praktischen Anwendung und schließlich für verfassungsmäßige Verfahren in Ansatz bringen. Die Entwicklung im allgemeinen wie die einer Verfassung im speziellen ist eine sehr beschränkte, an Zielen orientierte Sache, die auf unerbittlichen Tatsachen fußt, weshalb die Augenblicke der Genugtuung im Leben so selten sind. Die Schritte der Verfassungsentwicklung können also philosophisch als die Ableitung eines »Soll« von einem »Ist« ausgedrückt werden. Das »Soll« wird aus einer Vielzahl anderer möglicher Ziele ausgewählt, als einen Zustand, den die jetzt regierende Elite in der Zukunft erreichen möchte: das Erlangen politischer Stabilität und die Stärkung des Staates nach Maßgabe der je konkreten Modalitäten. Das »Ist« ist die Summe der gesamten Zwänge aus der jeweils besonderen Art der Unterentwicklung. Eliten kalkulieren auch ein »Kann« mit ein, nämlich die Mittel, die sie für die Entwicklung der Verfassung mobilisieren zu können glauben. Verfassungsmäßige Ergebnisse erscheinen also als das Drängen des »Soll« der Entwicklung gegen die Trägheit des »Ist«, die Bedingungen und Zufälle des Augenblicks, jene zahlreichen »wenn«, »und« oder »abers«, die zum Beispiel die Flugbahn der Kugel bestimmten, die Robespierres Kieferknochen brach. Es ist unmöglich, die Verfassungsentwicklung zu verstehen, wenn wir positivistisch das »Ist« von dem »Soll« zu scharf trennen, und unrichtig, wenn wir das »Soll« in bezug auf die Eliten der Dritten Welt als westliches Verfassungsdenken oder als Durchgangsstation zur Diktatur des Proletariats werten.

14 See G. Almond & B. Powell, Jr., *Comparative Politics* 202–07, 220, 231, 237, 371–87, 402–15, 420–21 (2d ed. 1978).

## Vorschlag für eine Typologie

Viele Typologien sind für die Verfassungsvergleichung möglich und viele sind auch vorgestellt worden. Eine Typologie ist eine bedauerliche Notwendigkeit; der Vergleich, dem ein fremdes System unbekannt ist, braucht eine Karte oder Navigationshilfe für diese sonst unerforschte Wildnis. Meine Typologie verbindet die oben von mir skizzierten Perspektiven und konzentriert sich auf so wenig Charakteristika wie möglich. Ich hoffe, daß sie zahlenmäßig ausreichen, um wichtige Gleichsetzungen und Unterschiede zu zeigen. Ich entwickelte vier »Idealtypen« aus den Verbindungen von zwei zweipoligen veränderlichen Eigenschaften: Starker Staat/Schwacher Staat und politische Stabilität/Instabilität.<sup>15</sup> Die römischen Zahlen zeigen die geschichtliche Reihenfolge, in der diese Regierungsformen entwickelt sind.

15



Beispiel:

- Die Staaten der Dritten Welt sowie die Staaten Italiens während der Renaissance befinden sich etwa bei (0) und tendieren zu (1), Schweden. Es ist klar, daß sich die Staaten der Dritten Welt nicht auf der selben Bahn wie die anderen Staaten befinden. Vgl. den Text bei Fußnote 19, infra. Besonders zu beachten ist die allgemeine Tendenz zum oberen Mittelteil der Darstellung, zur sozialen Demokratie/Wohlfahrtsstaat, vgl. den Text bei Fußnoten 18-19, infra.
- Deutschland tauscht den starken Staat gegen Stabilität ein, im Übergang vom Dritten Reich zur Bundesrepublik (2-3).
- In Vergleich mit Deutschland tauscht Stalins Rußland weniger Macht als Deutschland ein und wird die heutige UdSSR (2-4), vgl. den Text bei Fußnote 16, infra.
- Die U.S.A. des 19. Jahrhunderts tauschen Stabilität gegen eine gemäßigte Vergößerung der Staatsmacht (5-6), vgl. den Text bei Fußnote 17, infra.
- Obwohl Großbritannien, wie die U.S.A., als eine liberale Demokratie bezeichnet werden kann, beginnt es im 19. Jahrhundert auf einer höheren Ebene der Staatsmacht und der Stabilität als die U.S.A., und handelt in einer Weise, die es näher als die U.S.A. zum Wohlfahrtsstaat bringt. Grund ist die Entwicklung einer mächtigen Bürokratie, die trotz der Grundprinzipien des Liberalismus stärker wurde, vgl. Text bei Fußnote 4, supra.

14

Politische Unstabilität → Stabilität		
Schwacher Staat ↓ Starker Staat	I. Zweifach unterentwickelt (fast alle Systeme in der Dritten Welt)	III. Liberale Demokratie (die USA und Großbritannien im 19. Jahrhundert)
	II. Obrigkeitsstaat (das Dritte Reich, die Sowjetunion unter Stalin)	IV. Soziale Demokratie / Wohlfahrtsstaat (Schweden)

Es gibt wenig reale Beispiele der Typen II, III und IV, und diese Typen sind eigentlich weniger wichtig für analytische Zwecke, also die Erforschung der Grenzen zwischen ihnen und der Bewegungen von Nationen entlang und jenseits solcher Grenzen im Verlauf der Geschichte.

Nehmen wir als Beispiel die Entwicklungen, die Francos Spanien und Salazars/Caetanos Portugal veränderten. Zweifellos waren diese Länder irgendwo an der Grenze der zweifachen Unterentwicklung und sie drängten unter autoritären Verfassungen nach dem starken Staat, unfähig und ohne den Willen, politische Stabilität herzustellen. Der gewählte Weg nach dem starken Staat ließ die Stabilität von einem einzigen Mann abhängig werden, trotz massiver Unterstützung durch reaktionäre Eliten, deren Orientierung auch jetzt jede andere Politik verhindert. Eine hartnäckige Linke gedieh im Untergrund und hat ihre Anziehungskraft durch die Formulierung einer demokratischen Ideologie gewonnen. Diese Ideologie wurde vom Volk als ein Gegengewicht zu einem verachteten Obrigkeitsstaat betrachtet. Ein geradezu laborähnliches Experiment zeigt, daß diese Staaten in Wirklichkeit nach Maßstäben der Dritten Welt nicht zweifach unterentwickelt waren.

In Portugal und in Äthiopien begannen sich hinziehende Revolutionen im Jahr 1974, und die ersten revolutionären Ereignisse und Strömungen waren in diesen Ländern überraschend ähnlich. Die Ereignisse und die Verfassungsentwicklung zeigten aber bald entscheidende Divergenzen. Portugal konnte anhaltende Fortschritte zur politischen Entwicklung machen zur sozialen Demokratie oder zum Wohlfahrtsstaat, und Äthiopien rutschte zurück zu Nachahmungen des unterentwickelten kaiserlichen Regierungsstils. Juan Carlos von Spanien ist ein aktiver Mitstreiter in einem dem portugiesischen ähnlichen Experiment, während der persische Schah und die Könige von Saudiarabien diesen Weg völlig abgelehnt haben. Warum? Die Kombination von Wahlfreiheit und Zwang, die die Stellung von Staaten in bezug zu den verfassungsmäßigen Grenzen unserer Typologie bestimmt und uns ihre Bahnen aufzeichnen läßt, sollten wir näher untersuchen, besonders in Hinsicht auf die entscheidende Frage des Verhältnisses zwischen ziviler und militärischer Macht.

Meine Ansicht ist von der üblichen Voreingenommenheit der Rechtsvergleichung verschieden, wonach die Treue der Nachahmung ausländischer Muster in der Dritten Welt

hoch geschätzt wird. So zu denken, nenne ich eine Zeitverschwendung; Verpflanzungen von Normen des öffentlichen Rechts gelingen fast nie. Lord Dennings »hardy English oak« des englischen Gewohnheitsrechts, zum Beispiel, ist in der Dritten Welt schnell dahingewelkt.

Die Geschichte des Machiavellismus in der Praxis zeigt, daß die Entwicklung der Verfassungen in Richtung auf den starken Staat gewesen sein wird, und zwar so sehr in jene Richtung, daß der autoritäre Staat als Quelle der weiteren verfassungsmäßigen Entwicklung nicht mehr zur Diskussion steht. Der Preis für politische Stabilität ist einfach zu hoch für die egoistischen Väter der autoritären Systeme. Autoritäre Machthaber sind unfähig gewesen, ihren Traum vom »fortwährenden« Staat zu verwirklichen. Die Obrigkeitsstaaten vergehen meist mit dem Tod des Machthabers, und die Diktatoren selbst behalten die Macht nur durch brutalen Terror, der den Staat schwächt, weil dieser Terror zu viel Kraft entzieht.<sup>16</sup>

In der Geschichte entwickelte sich die liberale Demokratie als Gegengewicht gegen autoritäre Tendenzen. Der Liberalismus erkennt eine Autorität an, um die Autorität herauszufordern. Mit anderen Worten: es gibt Quellen der Legitimität jenseits der Kontrollmöglichkeiten der regierenden Eliten. Seit Ende des Zweiten Weltkriegs ist außerhalb der USA sowohl die liberale Demokratie, als auch der Obrigkeitsstaat als eine Sackgasse für die Verfassungsentwicklung erkannt worden. Die politische Stabilität ist um den Preis der Liberalität erkaufte worden, da der liberale Staat nicht in der Lage ist, die wachsenden Forderungen des Volkes nach einem angemessenerem Lebensstandard auch in Krisenzeiten zu erfüllen. Der negative Staat ändert sich wesentlich durch die Notwendigkeit massiver Aufrüstung und den von der Bürokratie geführten Wohlfahrtsprogrammen, wobei er sich gegenüber der gerichtlichen Kontrolle immun zeigte. Die USA sind in dieser Beziehung ein interessantes Beispiel: der Staat bleibt im allgemeinen verhältnismäßig schwach, obwohl er in gewissem schmalen Rahmen (hauptsächlich im militärischen Bereich) massiv verstärkt worden ist. Das Ergebnis ist, daß Entscheidungen und Verwaltung in bestimmte Richtungen gezwungen werden, gleichzeitig können viele Amerikaner die tröstliche Illusion behalten, in einer liberalen Demokratie zu leben. In der Dritten Welt funktioniert aber die liberale Demokratie einfach nicht, sie beruht zu sehr auf der Einhaltung der Regeln des Spiels: »Ich lege mein Amt nieder, wenn ich eine Wahl verliere, denn meine Gegner werden dasselbe tun, wenn sie verlieren.«<sup>17</sup> In der

16 See G. Almond & B. Powell, *supra* note 14, at 75; C. Friedrich, *Constitutional Government and Democracy* 235–36 (1941); Deutsch, *Cracks in the Monolith*, in *Issues in Comparative Politics* 250 (R. Jackson & M. Stein, eds. 1971).

17 See W. Andrews, *Constitutions and Constitutionalism* 13–14 (1968); D. Apter, *Political Change* 76–77 (1973); S. de Smith, *Constitutional and Administrative Law* 35 (2d ed. 1974); C. Macpherson, *The Life and Times of Liberal Democracy* 26, 76 (1977); B. Moore, Jr., *supra* note 7, at 88–89; B. Nwabueze, *Constitutionalism in Emergent States* x, 5, 10 (1973); Claude, *The Western Tradition of Human Rights in a Comparative Perspective*, 14 *Comparative Juridical Rev.* 3, 38–39, 43 (1977) (ein ausgezeichneter Überblick); Giraudo, *Judicial Review and Comparative Politics*, 6 *Hastings Const. Law Q.* 1137, 1138–39, 1159–63 (1979) (ein ausgezeichneter Überblick); Vogel, *Why Businessmen Distrust their State*, 8 *British J. Political Sci.* 45, 53–54 (1978).

Dritten Welt ist eine spätere Rückkehr zum politischen Amt fast unmöglich (Indira Gandhi ist eine seltene Ausnahme, der Fall Obote (Uganda) könnte ein weiterer Ausnahmefall werden.)

Ich habe ein »natürliches« Fortschreiten in der Verfassungsentwicklung beschrieben: jetzt tauschen liberale Demokratien die bisher stabilisierenden Grundsätze des Liberalismus gegen eine Verstärkung des Staates ein, während Obrigkeitsstaaten die Macht des Staates gegen politische Stabilität tauschen. Rechtlich basieren diese Veränderungen auf Kooperation und Koordination der Machtfaktoren, so daß ungefähr die Mittellinie zwischen der Trennung oder Beschränkung der Gewalt wie im Liberalismus und der Konzentration oder der Zusammenschluß der Gewalten wie im Obrigkeitsstaat erreicht wird.<sup>18</sup> Wir können leicht sehen, daß manche Länder der Dritten Welt sich auf dieser Bahn fortentwickeln, ohne ausschließlich nach Liberal- oder Autoritätsystemmodellen zu schwanken:

»The drift toward a one-party state has less to do with Marxism than with Africanization. The pattern can be seen in African states of varying ideological persuasions. A sort of African hybrid of social democracy is taking shape that may not square with European models, but it is more apt to resemble social and political structures in Sweden (perhaps with a touch of Yugoslavia thrown in) than in the Soviet Union or China.«<sup>19</sup>

Alle Regierungsformen in der Welt verlieren auf verschiedene Weise ihre bisherige Identität mit etwa demselben Ziel der Gründung von sozialen Demokratien oder Wohlfahrtsstaaten. Die Mechanismen dieser Entwicklung schließen Tauschgeschäfte von Wohlfahrtsmaßnahmen gegen Loyalität des Volkes ein; die politischen Rechte des einzelnen Bürgers, einschließlich der Eigentumsrechte, werden gegen ökonomische Rechte für den einzelnen Bürger und in einigen Fällen für Gruppen ausgetauscht. Das Volk betrachtet oft politische Rechte als illusorisch, besonders jene, die ohne Verwirklichung in der realen Politik der Dritten Welt – oder der kommunistischen Verfassungen – garantiert werden. Die im Tausch dafür erhaltenen ökonomischen Rechte aber sind oft genau so illusorisch.

Ein Abheben auf die Verfassungen der Dritten Welt führt uns zurück zu einem »klassischen« Verfassungsbegriff als einem der pragmatischen Mittel – choices within constraints – durch eine mächtige Konstituante ihr Gemeinwesen konstituiert. Die meisten Staaten der Dritten Welt sind noch nicht so weit, daß dieser Tausch – Stabilität gegen Stärke des Staates – eine dringende Notwendigkeit für sie wäre. Meine Analyse aber weist auf die Möglichkeit hin, daß der Staat stabilisiert und gleichzeitig gestärkt werden kann durch die tägliche, fast dialektische Ausübung der Macht, die für die Legitimierung der Macht entworfen sind. Dieses stimmt mit dem Wunsch vieler Eliten in der Dritten Welt überein, die gerne die »zweifache« Unterentwicklung beseitigen möchten, aber nicht bereit sind, große Anstrengungen zu machen, nur um die »einfachen« Stufen der

18 See G. Almond & B. Powell, Jr. *supra* note 14, at 402–15; J. Habermas, *Legitimation Crisis* 5, 8 (1972); C. Macpherson, *supra* note 17, at 91; Claude, *supra* note 17, at 46 (diskutiert Maritains »Rechte des Arbeiters«); Giraudo, *supra* note 17, at 1138.

19 Manning, *So Far, So Fair in Zimbabwe*, *New Republic*, Apr. 4, 1981, 20 at 25.

Unterentwicklung der liberalen Demokratie oder des Autoritarismus zu erreichen. Fortschrittliche Regierungen in der Dritten Welt entwickeln sich mit Unterbrechungen, aber mehr oder weniger auch direkt zur sozialen Demokratie oder um Wohlfahrtsstaat.<sup>20</sup> Die Hindernisse auf diesem Weg sind dort die selben wie in der Ersten und der Zweiten Welt: eine Bürokratie, die unfähig ist, zusätzliche »Dienste« effektiv und wirksam zu verwalten, die Knappheit der erforderlichen ökonomischen Mittel, der fehlende Wille der Politiker, einen sozialen und ökonomischen Ausgleich zu erzwingen und die wesentlichen Wohlfahrtsdienste zu unterstützen. Die notwendige Folgerung daraus muß wiederholt werden, obwohl sie schon seit Machiavellis Zeiten bekannt ist: es gibt keine fertigen verfassungsmäßigen Lösungen, die in Ländern verpflanzt werden könnten, die die Leiden der Unterentwicklung zu ertragen haben.

### **Menschenrechte in der Verfassungsentwicklung**

Vergleiche von verfassungsrechtlichen Normen oder Strukturen sind viel weniger ergiebig als Vergleiche von Funktionen, Funktionen der Art, wie sie von mir oben skizziert wurden. Wir brauchen aber auch einen Maßstab für die Bewertung einzelner Verfassungs- und Regierungsfunktionen. Die Menschenrechte scheinen der ergiebigste Maßstab zu sein – vielleicht eine überraschende Äußerung aus meiner machiavellistischen Perspektive. Ein bedeutender Beitrag aus der machiavellistischen Perspektive zur Verfassungsvergleichung, besonders auf dem Boden seines Begriffes der Staatsräson, ist die Erkenntnis, daß die Menschenrechte nicht rein theoretisch sind, sondern daß sie von Politikern und Bürokraten für vorherbestimmte Zwecke gewährt werden. Weil dieser Zweck die von mir schon diskutierte Stabilisierung und Stärkung des Staates ist, können die Probleme und Perspektiven der Verfassungsentwicklung durch die Abwägung der jeweiligen Lage von Menschenrechten bewertet werden, angenommen, man könnte sich über die diversen und veränderlichen sozialen und ideologischen Kontexte erheben, in denen die Forderungen nach Rechten und Ansprüchen und nach ihrer Erfüllung entstehen. Der beste Vorschlag, wie das zu tun wäre, findet sich in Barrington Moores »Reflections on the Causes of Human Misery«. Moore übergeht die Meinungsverschiedenheiten über genaue Begriffsbestimmungen bezüglich der Rechte, um vier allgemeine Klassen des menschlichen Elends zu beschreiben: Lagen, in welchen die Gleichgültigkeit eines Gemeinwesens gegen Elend oder eine Verschärfung der Misere das Volk fast einheitlich aufbringt. Die vier Situationen, die alle ungefähr gleich von Bedeutung sind: 1. Verfolgung von Andersdenkenden durch die Regierung; 2. Soziale und ökonomische Unterdrückung; 3. Armut, Hunger und Krankheit; und 4. Krieg, gleichgültig, ob er konventionell oder nach Guerrillataktik geführt wird. Die vertretbarste Definition der Menschenrechte wird also die fortschreitende Befreiung vermeidbaren Elends durch die Ent-

<sup>20</sup> See text accompanying note 19, *supra*.

wicklungspolitik eines leistungsfähigen Staates sein – mit einiger vernünftiger internationaler Entwicklungshilfe. Die Herrschaft des Rechts, das Grundprinzip der westlichen Rechtsstaaten, konzentriert sich auf die Beseitigung nur einer Kategorie des Elends – die Verfolgung von Andersdenkenden – und läßt zwei andere – die soziale und ökonomische Unterdrückung, Armut, Hunger und Krankheit – fast unberührt. Das sozialistische Rechtssystem kehrt diese Prioritäten um und erlaubt die Verfolgung der Andersdenkenden. Soziale Demokratien und Wohlfahrtsstaaten versuchen das Beste, aber erreichen oft nur das Schlimmste von beiden Seiten. Keine Regierungsform kann der vierten von Moores Kategorien des Elends – dem Krieg – wirksam begegnen.

Im doppelt unterentwickelten Staat sind die Politiker so mit dem eigenen kurzfristigen politischen Überleben beschäftigt, daß sie wenig oder überhaupt kein Interesse an der Milderung des Elends zeigen. Wenn aber das Gemeinwesen stark und stabil genug wird, ein kurzfristiges politisches Überleben zu sichern, ersetzen Vorsicht und Mäßigung langsam die Überreaktionen, wenn (vernünftige) Politiker ihre Stelle in der Geschichte und das langfristige Überleben ihrer Regierung bedenken. Diese Tendenzen werden durch die Apathie der Bevölkerung oder durch Drohung eines Aufstandes wegen Ungerechtigkeiten verstärkt: die Politiker wollen also so viele Forderungen wie möglich erfüllen, wenn das nicht als Nachgeben gegenüber Drohungen angesehen wird.<sup>21</sup> Eine verfassungsmäßige und politische Entwicklung ist das Ergebnis. Trotzdem sind Rückfälle unvermeidlich, besonders wenn die Regierung meint, sie sei in eine Krise geraten.

## Schlußfolgerungen

Meine Analysen zeigen, daß man im Verfassungsrecht nichts geschenkt bekommt. Wie in der Volkswirtschaft, so sind auch Tauschgeschäfte in der Verfassungsentwicklung notwendig, und Rechtsvergleicher sollten diesen Austausch genauer beschreiben und umfassender bewerten. Vergleiche führen natürlich zur Bewertung, aber ich habe dargelegt, daß Bewertungen aufgeschoben werden müssen, bis das »Ist« einer Verfassung völlig verstanden wird. Die überwiegende Meinung der Verfassungsvergleicher geht in die Gegenrichtung; eine Neigung zum Schmuggel ethnozentrischer und ideologischer Vorurteile in der Beschreibung des »Ist« der Verfassung herrscht vor. Obwohl diese Neigung einigermaßen unvermeidlich ist, bedeutet es schon eine Verringerung der Gefahr, wenn sie erkannt ist. Vergleicher der Welt vereinigt euch! Außer eurer deduktiven Ketten habt ihr nichts zu verlieren! Mit der hier vorgeschlagenen Methode werden Komparatisten ihre deduktiven Bindungen loswerden und mit einer klareren Perspektive Verfassungen analysieren können.

21 B. Moore, Jr., *supra* note 7, at 52–53, *passim*.



## ABSTRACTS

### **The Seamy Underside of Comparative Constitutional Studies – Lessons from the Third World**

By *Paul H. Brietzke*

This article concerns the unpleasant aspects of all constitutional systems which are ignored by most lawyers: the desperate struggles for power during such crises as wars, social disturbances, and economic disasters. While these are most painfully obvious in the Third World, they are also evident in the national reconstructing regularly required in the West and in communist-party states. Public law under colonialism and since independence in the Third World has consisted of little more than John Austin's commands of the sovereign. Under this penal model of politics, laws, like military orders, are specific without being precise and are formulated with scant regard for consistency and the avoidance of gaps. Third World leaders seek quick legal solutions to crises and the demands of development; leisurely Western constitutional niceties are easily dispensed with in favor of Machiavellian **raison d'état** justifications. Out of coping with crises comes the impetus for constitutional development – the drives towards political stability and the strong state that are also parameters of constitutional development in the West and in communist party-states. Analyses of the constitutional means for pursuing stability and strength demonstrate that there are four Weberian »ideal-type« constitutions, and that the logic of constitutional development in nearly all countries is one of movement from one constitutional type to another. This returns us to a »classical« conception of constitutions: constituting the polity through the means by which elites choose to deal with the poor and powerless, and by which elites are constrained to deal with each other. This approach to constitutional law seems to yield many useful insights. For example, safeguarding and advancing of human rights will only begin to concern a regime which is strong and stable enough to survive in the short run. Prudence and moderation do not replace overreaction until rulers become preoccupied with the longerterm survival of their regime.