

## Braucht Lateinamerika einen neuen Konstitutionalismus?

Die grundlegende *História Constitucional do Brasil* von Paulo Bonavides und Paes de Andrade beginnt mit der Feststellung, dass die brasilianische Verfassungsgeschichte »um fundamento elitista« habe, »porque o povo não a escreveu«. <sup>1</sup> Für die letzten 200 Jahre könnte man diese Feststellung, einschließlich ihrer Begründung, für nahezu alle Staaten Lateinamerikas gelten lassen. Erst in jüngster Zeit häufen sich die Anzeichen für eine generelle Trendwende. Wenn es mithin 200 Jahre Unabhängigkeit bedurfte, um die koloniale Vergangenheit zu überwinden, war dann das verfügbare Verfassungsinstrumentarium des 19. und 20. Jahrhunderts Schuld am Ausschluss des Volkes und den elitären Herrschaftsstrukturen dieser Zeit? Braucht Lateinamerika also heute einen verfassungsrechtlichen Neuanfang, der die Unzulänglichkeiten der Vergangenheit hinter sich lässt, die indigene Bevölkerung als gleichwertigen Teil des Staatsvolks begreift und ihrer kulturellen Identität und ihren politisch-sozialen Wertvorstellungen Geltung verschafft, also »refundar la República para establecer una sociedad democrática, participativa y protagónica, multiétnica y pluricultural en un Estado de justicia«? <sup>2</sup>

Eine Bejahung dieser Fragen könnte im Umkehrschluss implizieren, dass die bisherigen Verfassungen Mustern gefolgt sind – hier wird dann rasch auf Nordamerika und Europa verwiesen –, die eben für die spezifische lateinamerikanische Situation unpassend gewesen seien, so als hätten hier geistige Abhängigkeiten wider die besseren Interessen dieser Länder unsichtbar und auf wundersame Weise fortgewirkt. Eine derartige Interpretation liefe nur zu leicht Gefahr, einen

überkommenen Mythos durch einen neuen zu ersetzen und die wahren Gründe für den elitären Charakter der voraufgegangenen Verfassungen und den systematischen Ausschluss der indigenen Bevölkerung weiterhin zu verschleiern. Zu welchen Widersprüchlichkeiten eine derartige Betrachtung führen kann, offenbart die venezolanische Verfassung von 2000, die in einem Satz sowohl die anti-indigene, weiße Tradition mit dem Rekurs auf »el ejemplo histórico de nuestro Libertador Simón Bolívar« evoziert und zugleich den gegenläufigen Strang, »el heroísmo y sacrificio de nuestros antepasados aborígenes«, herausstreicht. <sup>3</sup>

Ohne Frage ist es legitim, darüber nachzudenken, ob ein Wahlrecht mit 16 Jahren, eine Begrenzung der Arbeitszeit und der unbefristete Streik ebenso in die Verfassung aufgenommen werden sollten wie die Wahl eines Präsidenten auf 5 Jahre oder Elemente der direkten Demokratie. Doch so wichtig derartige Bestimmungen als Veränderung politisch-sozialer Realitäten im Einzelfall auch sein mögen, berühren sie nicht den Kern des lateinamerikanischen Konstitutionalismus der letzten 200 Jahre, der auf einer ganz anderen Ebene liegt und die eigentliche Wurzel des lateinamerikanischen Dilemmas offen legt. Dieser moderne Konstitutionalismus, wie er sich im ausgehenden 18. Jahrhundert zunächst in Nordamerika und dann in Frankreich entfaltete und sogleich auf die spanischen und portugiesischen Kolonien in Lateinamerika übersprang <sup>4</sup> – man denke nur an die Menschenrechtserklärung von Bogotá von 1793 und die wenige Jahre später datierenden revolutionären Umtriebe in Minas Gerais –, war, wie Bonavides und Andra-

1 PAULO BONAVIDES, PAES DE ANDRADE, *História Constitucional do Brasil*, Brasília 2004, 13.

2 Constitución de la República Bolivariana de Venezuela vom 24. März 2000, Preámbulo.

3 Ebd. Die jüngste Verfassung Boliviens, die ebenfalls die Republik neu begründen will, entgeht dieser Widersprüchlichkeit, indem sie die 400 Jahre weißer Herrschaft einfach ausklammert (»Dejamos en el

pasado el Estado colonial, republicano y neoliberal«, Constitución Política del Estado de Bolivia, in der Fassung vom 5. Mai 2009, Preámbulo, <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Bolivia/bolivia09.html>, Zugriff 23.10.2009).

4 Vgl. dazu BERND MARQUARDT, *Staat, Verfassung und Demokratie in Hispano-Amerika seit 1810*, I, Bogotá 2008, bes. 51–92.

de noch für die 1820er Jahre feststellen, »uma idéia subversiva«.<sup>5</sup>

Es hieße diesen subversiven Charakter unzulässig zu verkürzen, würde man in ihm nur eine nach außen gerichtete, also auf Unabhängigkeit zielende Komponente erblicken. Ungleich bedeutender war die innere Dimension. Schließlich ist der moderne Konstitutionalismus aus der Revolution geboren, und als das natürliche Ziel einer Revolution galt die Errichtung einer Verfassung oder – wie es Pougéard Dulimbert 1791 auf die eingängige Formel brachte: »[I]l est temps de passer de l'état de Révolution à l'état de Constitution.«<sup>6</sup>

Mehr als nur eine rhetorische Floskel, war diese Bemerkung inhaltlich auf den Kern dessen gerichtet, was Verfassung im Sinne des modernen Konstitutionalismus seit der *Virginia Declaration of Rights* vom 12. Juni 1776 meinte. Gegen den diskursiven Hintergrund der britischen Verfassung ging es um weit mehr als lediglich um Verschriftlichung.<sup>7</sup> Eine Verfassung, und darüber war man sich in Nordamerika 1776 ebenso einig wie 1789 in Frankreich, diene zur Sicherung der Freiheit des Bürgers gegenüber staatlicher Machtanmaßung, und die notwendigen Prinzipien zur Organisation, Ausübung und Begrenzung staatlicher Macht seien daher unverrückbar in einer Menschenrechtserklärung festzulegen, die der eigentlichen Verfassung vorauszugehen habe. Diese zehn Grundprinzipien waren – und daran hat sich bis heute substantiell nichts geändert – Volkssouveränität, Menschenrechte, universelle Prinzipien, Begrenzung der Staatsgewalt (*limited government*), repräsentative Regierung, Gewaltentrennung, Verantwortlichkeit der Regierenden, Unabhängigkeit der Justiz, Verfassung als oberstes Gesetz und

das Recht des Volkes, seine Verfassung zu ändern.<sup>8</sup>

Diese Grundprinzipien des modernen Konstitutionalismus haben seit der *Virginia Declaration of Rights* gegen vielfältigen und immer wieder neuen Widerstand bis in die Gegenwart ihren Eingang in die Verfassungen nicht nur der Vereinigten Staaten und Frankreichs gefunden, sondern, zumindest deklaratorisch, in die nahezu aller Staaten der Welt. Zu den ersten, die sie übernahmen, teils selektiv, modifiziert oder lediglich formal, gehörten die jungen Staaten Lateinamerikas.<sup>9</sup> Wie diese Übernahme der Grundprinzipien des modernen Konstitutionalismus in den einzelnen Ländern Lateinamerikas im Laufe der zurückliegenden 200 Jahre genau aussah, bedarf noch umfassender Untersuchungen. Sicherlich gibt es hier bemerkenswerte Unterschiede und Abweichungen, die der Erklärung harren. Aber generell lässt sich bereits heute so viel sagen, dass die revolutionäre Elite der entstehenden lateinamerikanischen Nationen, ungeachtet aller gravierenden, teils bis heute fortbestehenden Unterschiede zwischen ihren Staaten, zumeist nicht willens war, kompromisslos die politisch-sozialen Konsequenzen aus diesen hehren Prinzipien umzusetzen. Wir wissen alle, wie lange es gedauert hat, bis dass die Vereinigten Staaten dazu bereit waren, von etlichen anderen Ländern ganz zu schweigen. Lateinamerika macht hier keine Ausnahme.

Aber in der Mehrzahl der lateinamerikanischen Länder waren die politisch-sozialen Verhältnisse erheblich von denen der Vereinigten Staaten verschieden, allein was den Anteil der indigenen Bevölkerung anging. Kein Wunder, dass der legitimatorische Rekurs auf universelle Prinzipien hier in der Regel unterblieb und aus-

5 BONAVIDES, ANDRADE, *História* (Fn. 1) 13.

6 Archives parlementaires, 1<sup>ère</sup> sér., XXIX, 724. Vgl. dazu auch FRANÇOIS FURET, RAN HALÉVI, *La Monarchie républicaine: La Constitution de 1791*, Paris 1996, bes. 234–237.

7 Vgl. JAMES R. ZINK, *The Language of Liberty and Law: James Wilson on America's Written Constitution*, in: *American Political Science Review* 103/3 (Aug. 2009) 442–455.

8 Vgl. dazu ausführlich HORST DIPPEL, *Modern Constitutionalism: An Introduction to a History in the Need of Writing*, in: *Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis* 73 (2005) 153–169. Der Aufsatz liegt auch auf Spanisch (*Constitucionalismo moderno. Introducción a una historia que necesita ser escrita*, in: *Historia Constitucional [revista electrónica]* 6 [2005] 181–199 [<http://hc.rediris.es/06/articulos/pdf/08.pdf>]; ebenfalls in: *Debate. Revista de la Asamblea*

Nacional de Panamá, IV/7 [2005] 37–52) und Portugiesisch vor (HORST DIPPEL, *História do Constitucionalismo Moderno. Novas Perspectivas*, übers. v. António Manuel Hespanha u. Cristina Nogueira da Silva, Lissabon 2007, 1–35).

9 Vgl. dazu HORST DIPPEL, *El surgimiento del constitucionalismo moderno y las constituciones latinoamericanas tempranas*, in: *Revista Pensamiento Jurídico* 23 (sept.–dic. 2008) 13–32.

gedehnte Menschenrechtserklärungen, zumindest in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts, ebenso fehlten wie in den meisten europäischen Verfassungen dieser Zeit. Einige wenige fanden sich mitunter eingestreut in den »Disposiciones generales« (oder »varias«) am Ende der Verfassungen. Zahllose weitere Beispiele ließen sich zu anderen Prinzipien anführen, sei es ein mehr als nur deklaratorisches Bekenntnis zur Volkssouveränität, der Unabhängigkeit der Justiz, der repräsentativen Regierung, der Begrenzung der Staatsgewalt, der Rechenschaftspflicht usw.

Die Gründe für diese Versäumnisse sind ebenso vielfältig wie die Wandlungen über die vergangenen 200 Jahre, wobei es an dieser Stelle weder um Aufrechnung noch um Schuldzuweisungen gehen kann, die, zumal wenn sie von außerhalb der Region kommen, leicht dazu neigen, einen herablassenden oder besserwisserischen Ton anzunehmen. Aber unbestreitbar ist, dass das revolutionäre Potential des modernen Konstitutionalismus und seiner zehn Grundprinzipien keine restriktive, weite Teile der eigenen Bevölkerung ausschließende Verfassung oder Verfassungspraxis erforderte. Wer dieses Poten-

tial ausschöpfen wollte, konnte einer indigenen Bevölkerung ebenso ihre eigene Identität und Kultur zusprechen, wie das der amerikanische *Supreme Court* 1831/32, wenn auch folgenlos, tat,<sup>10</sup> oder wie Justice Harlan in einer seiner berühmten *dissenting opinions* am Ende des Jahrhunderts feststellen, dass die Verfassung »colorblind« sei.<sup>11</sup>

So gesehen kann die heutige Antwort zum *bicentenario* nur lauten, dass nicht der moderne Konstitutionalismus zur Neubegründung der lateinamerikanischen Republiken und ihrer multiethnischen und plurikulturellen Gesellschaften überwunden werden muss und es eines *neoconstitucionalismo multicultural* bedarf. Man kann die Verfassungen des modernen Konstitutionalismus sicherlich punktuell nach den heutigen Erfordernissen erweitern. Aber viel wäre bereits gewonnen, wenn dessen freiheitlich-demokratisches Potential vollständiger ausgeschöpft würde, als es in den zurückliegenden 200 Jahren vielerorts geschehen ist.

**Horst Dippel**

10 »Though the Indians are acknowledged to have an unquestionable, and, heretofore, unquestioned right to the lands they occupy, until that right shall be extinguished by a voluntary cession to our government; yet it may well be doubted whether those tribes which reside within the acknowledged boundaries of the United States can, with strict accuracy, be denominated foreign nations. They may, more correctly, perhaps, be denominated domestic dependent nations. They occupy a territory to which we assert a title independent of their will, which must take effect in point of possession when their right of possession ceases. Meanwhile they are in a state of pupilage. Their rela-

tion to the United States resembles that of a ward to his guardian« (*Cherokee Nation v. Georgia*, 5 Pet. [30 U.S.] 1 [1831] 17); »The Cherokee Nation, then, is a distinct community occupying its own territory, with boundaries accurately described, in which the laws of Georgia can have no force, and which the citizens of Georgia have no right to enter but with the assent of the Cherokees themselves, or in conformity with treaties and with the acts of Congress« (*Worcester v. Georgia*, 6 Pet. [31 U.S.] 515 [1832] 561).

11 »The white race deems itself to be the dominant race in this country. And so it is, in prestige, in achievements, in education, in wealth, and in power. So, I doubt not, it

will continue to be for all time, if it remains true to its great heritage, and holds fast to the principles of constitutional liberty. But in view of the constitution, in the eye of the law, there is in this country no superior, dominant, ruling class of citizens. There is no caste here. Our constitution is color-blind, and neither knows nor tolerates classes among citizens. In respect of civil rights, all citizens are equal before the law. The humblest is the peer of the most powerful. The law regards man as man, and takes no account of his surroundings or of his color when his civil rights as guaranteed by the supreme law of the land are involved« (*Plessy v. Ferguson*, 163 U.S. 537 [1896] 559).