

## Besprechungsaufsatz

### Auf der Suche nach einem Kanon

#### Beiträge Dieter Conrads zu Verfassungsrecht und Rechtskultur in Indien und Pakistan

ANDREAS BUSS

Dieses voluminöse Buch\* umfaßt eine Auswahl von Aufsätzen des kürzlich verstorbenen Heidelberger Juristen und Südasiensforschers Dieter Conrad aus den Jahren 1970–1990, ungefähr je zur Hälfte in englischer und deutscher Sprache. Sie behandeln einen sehr weit gefaßten Themenbereich – Fragen zur indischen und pakistanischen Verfassungsentwicklung ebenso wie Max Webers Begriff der Eigengesetzlichkeit oder Gandhis Beitrag zur Begriffsbildung des Politischen. Einige ältere Aufsätze sind mit Postskripten versehen, und den deutschsprachigen sind *summaries* nachgestellt. Die Herausgeber des Buches, Jürgen Lütt von der Humboldt- Universität Berlin und Mahendra P. Singh von der Universität Delhi, weisen auf die Interdisziplinarität und Interkulturalität Conrads hin und betonen, daß die verschiedenen kulturellen Traditionen und Disziplinen, mit denen Conrad sich befaßte – deutsches Recht, das englische *common law*, die Verfassungsgeschichte und die kulturellen Traditionen Südasiens – in seinen Aufsätzen zum Voneinander-Lernen angehalten werden.

Der erste Teil des Buches behandelt Fragen des indischen Verfassungsrechts. Hier geht es zunächst um das in der Verfassung niedergelegte Ausnahmerecht, das in den ersten fünfundzwanzig Jahren des unabhängigen Indien mehrmals angewandt wurde, und um dessen Wurzeln in der Kolonialzeit. Conrad weist darauf hin, daß Notstandsproklamationen, wenn sie sich über längere Zeit hin erstrecken, den Staat nicht stärken, sondern eher schwächen, indem sie eine wohlgeordnete Verwaltung aus den Angeln

---

\* Dieter Conrad, *Zwischen den Traditionen. Probleme des Verfassungsrechts und der Rechtskultur in Indien und Pakistan. Gesammelte Aufsätze aus den Jahren 1970–1990*. Hrsg. von Jürgen Lütt und Mahendra P. Singh. (Beiträge zur Südasiensforschung 184). Stuttgart: Franz Steiner Verlag, 1999. XVIII, 499 Seiten, DM 162,-. ISBN 3-515-07550-X.

heben. Denn gerade die rechtlichen Kontrollen und Abgrenzungen der normalen Verwaltung haben disziplinierende und organisierende Funktionen – so notwendig in einem Land wie Indien. Fast ein Lob der Routine!

Conrads wichtigste Überlegungen befassen sich jedoch mit der Möglichkeit der Verfassungsänderung. In Anlehnung an Carl Schmitt, der im Jahre 1928 argumentierte, daß eine Verfassungsänderung nicht die Grundstruktur der Verfassung antasten darf, und auf der Basis der Unterscheidung von verfassungsgebender und verfassungsändernder Gewalt, die schon Abbé Sieyès machte, sowie unter Hinweis auf Hitlers Ermächtigungsgesetz und Artikel 79 des deutschen Grundgesetzes führt Conrad aus, daß die Grundsäulen einer Verfassung (nicht einzelne unverbundene Artikel, sondern das, was den Geist des organischen Ganzen ausmacht) nicht von einer verfassungsändernden Gewalt beseitigt werden sollten. Conrad hatte übrigens diese Überlegungen indischen Richtern und Anwälten vorgetragen, und sie gingen als die Doktrin der nicht veränderbaren Grundstruktur in eine wichtige Entscheidung des Supreme Court of India ein (*Kesavananda Bharati v. State of Kerala*). Die Doktrin hatte dann auch Auswirkungen in Bangladesh und Nepal.

Conrad stellt auch Überlegungen an über die seiner Ansicht nach zu große Machtfülle der Zentralregierung des indischen Bundesstaates, die sich besonders in der Finanzverfassung und in der Macht der Gouverneure ausdrückt. Schließlich weist er in dem Beitrag „Die Zukunft des indischen Rechtsstaates“ darauf hin, daß wegen Überlastung und langer Bearbeitungszeiten der Gerichte der überwiegenden Mehrheit der Bevölkerung der Zugang zur Rechtsprechung faktisch unmöglich ist. Reformen, auch solche wie die Lok-Adalat-Bewegung im Geist der alten Panchayats, seien überlebenswichtig. Wenn auch nur kurz, wird hier auf das Aufkommen der *public interest litigation* und auf das indische Gewohnheitsrecht Bezug genommen, ein relatives Recht, nach Kasten und Gegenden verschieden und mit dem *stare decisis* des *common law* nicht vereinbar.

Conrads Ausführungen zur unglücklichen Verfassungsgeschichte Pakistans im zweiten Teil des Buches beginnen mit Überlegungen zur Teilung Britisch-Indiens 1947 und dann Pakistans 1971. Entscheidend sei gewesen, daß die Muslim-Liga das demokratische Mehrheitsprinzip modifiziert sehen wollte durch das Prinzip der *concurrent majority*, das den Mehrheitswillen der großen Volksgruppen als Ausgangspunkt nimmt und dann in irgendeinem Verfahren einen Kompromiß findet. Die Teilung Britisch-Indiens und später Pakistans resultierte aus dem Scheitern der Versuche, die verschiedenen Identitäten und Forderungen der Volksgruppen untereinander zu versöhnen.

Zentral sind aber in diesem zweiten Teil die Aufsätze, die sich mit der schwierigen Verfassungstradition Pakistans auseinandersetzen, hin- und

hergerissen zwischen Militär- und Zivilregierungen. Es findet sich ein Hinweis auf Kelsen, der eine gelungene Revolution für ein rechtserzeugendes Faktum hielt, und auf das Prinzip der Staatsnotwendigkeit, das darauf hinausläuft, Rechts- und Verwaltungsakte einer illegalen Regierung anzuerkennen, insoweit sie das alltägliche und normale Funktionieren einer Gesellschaft betreffen. Die Unterscheidung zwischen kommissarischer und souveräner Diktatur wird herangezogen und die Idee, daß ein Supreme Court nicht Hüter der Verfassung, sondern der Kontinuität des Rechtssystems sei, das tiefere Wurzeln habe als irgendein Verfassungstext (in der Entscheidung *Nusrat Bhutto*, die Conrad analysiert, wird sogar auf die islamische Tradition angespielt). Verfassungen der jeweiligen Stunde seien letztendlich nicht Grundlagen des Rechtssystems, sondern in ihm gegründet. Im Rückzug auf diese Position, die die rechtliche Verantwortung nie aus der Hand gelegt und das rechtliche Chaos im Extremfall einzudämmen versucht habe, habe Pakistans Supreme Court einige sehr praktische und humane Entscheidungen getroffen.

Im dritten Teil des Buches sind eine Reihe von Aufsätzen unter dem Titel ‚Politische Begriffsbildung‘ zusammengefaßt. Zunächst wird das Menschenrecht auf Erfüllung von Grundbedürfnissen – die Vorbedingung, um als Gleicher in einer Gesellschaft nach allgemein akzeptierten Regeln leben zu können – diskutiert. Conrad weist darauf hin, daß in Indien das Postulat der Gleichheit bei den Unberührbaren als ein Grundbedürfnis angesehen werden muß und in Pakistan die Verfassung Enteignungen ohne Kompensation ermöglicht, um Grundbedürfnissen zu genügen.

Es folgt eine Analyse zum Begriff der Eigengesetzlichkeit in Max Webers Soziologie. Conrad versucht zu zeigen, daß Weber diesen Begriff in Anlehnung an den indischen Begriff *svadharma* formuliert habe. Er kritisiert jedoch Webers Interpretation der indischen Weltordnung, die auf ein beziehungsloses und chaotisches Nebeneinander der *svadharmas* der einzelnen Kasten hinauslaufe. Was immer man dazu und zum Weberschen ‚Kampf der Götter‘ sagen mag, Conrad hätte vielleicht darauf hinweisen können, daß Kasten und *svadharmas* hierarchisch abgestuft sind und gerade diese hierarchische Sichtweise, die jedem im Ganzen seinen Platz zuweist, das Chaos verhindert. Er zieht es indessen vor, vom *sadharana dharma* zu reden, dem allen Kasten gleichermaßen verbindlichen Kanon von Pflichten. Es wird darauf zurückzukommen sein.

Die folgenden Aufsätze dieses Teils beschäftigen sich mit Gandhi. Zunächst: War er als Verfechter des Egalitarismus wirklich der indischen Tradition verhaftet? Conrad meint, daß solches Fragen unsere Unfähigkeit aufzeige, im Indien von heute die Schöpfung wirklich neuer indischer Ideen anzuerkennen. Anhand der aristotelischen Unterscheidung von numerischer und proportioneller Gleichheit zeigt er dann, daß Gleichheit an untergeord-

netter Stelle auch innerhalb des Kastensystems existieren kann und dort ihren legitimen Platz hat. Vielleicht hätte er in diesem Zusammenhang hinzufügen können, daß Individualismus und Gleichheit innerhalb der ganzen außerweltlichen Tradition des indischen Entsagers (*samnyasin*) eine wichtige Rolle spielen, zum Beispiel bei den buddhistischen Mönchen, und zwar nicht nur an untergeordneter Stelle.

Andererseits sieht Conrad natürlich auch den Einfluß westlicher Ideen bei Gandhi – und dann die Rückwirkung der in Indien umgeformten Ideen auf die westliche Rechtsphilosophie. Was bei Tolstoi eine individuelle Absage an Gewalt war, wurde von Gandhi zu einer neuen Form politischen Widerstandes umgeformt. Den normativen Dualismus des Westens, ausgedrückt in Kants Unterscheidung von Legalität und Moralität, gibt es, wenn auch vielleicht in abgeschwächter Form, ebenso in Indien. Daher habe Gandhi darauf bestanden, daß Inder Anspruch auf Waffen haben. Denn wo kein Recht sei, könne darauf auch nicht von der höheren Warte der Moral aus verzichtet werden. Besonders aber die westliche Vorstellung des Gewissens fand Eingang in Gandhis Idee des *satyagraha*, die dann im Westen wiederum in Form von Sitzblockaden und deren höchstrichterlichen Interpretation ihren Niederschlag fand.

Gandhis kurze Antwort an die UNESCO anlässlich einer Umfrage zur universellen Menschenrechtserklärung gibt Conrad die Gelegenheit, darauf hinzuweisen, daß Gandhis Ideen eine staatliche Verordnung von Pflichten nicht rechtfertigen würden. Am Beispiel von Gandhis Theorie der Treuhandschaft, die das Recht auf Privateigentum durch soziale Inpflichtnahme entschärft (mit der Folge, daß Eigentum heute in Indien kein Grundrecht ist), entwickelt er Gandhis Prinzip der Legitimation von Grundrechten durch die moralisch gute Erfüllung der je eigenen Pflicht. Solche Rechte bedürften nicht staatlicher Anerkennung und beruhten allein auf individueller Selbstbestimmung; das Recht auf Redefreiheit zum Beispiel auf der Pflicht, die Wahrheit zu sagen. Es wäre interessant, das, was später von Helmut Schmidt in der *Zeit* und anderswo über soziale Pflichten geschrieben wurde, in diesem Lichte zu betrachten.

Im letzten Aufsatz fragt sich Conrad, ob legitime physische Gewalt tatsächlich, wie gewöhnlich angenommen, ein begriffsnotwendiger Bestandteil und notwendiges letztes Mittel des politischen Kampfes zu sein hat. Von Carl Schmitts Freund-Feind-Theorem über Max Weber bewegt sich der Gedankengang zeitlich rückwärts bis zu Luthers Zwei-Reiche-Lehre, welche die Gewalttat, wenn sie nur für den Nächsten und nicht zum eigenen Vorteil geschieht, als Nächstenliebe in anderer Gestalt interpretiert (leider ist das für das Verständnis des Aufsatzes unabdingliche lange Lutherzitat auf p. 464/5 dem Druck zum Opfer gefallen). Dem gegenüber habe Gandhis Entdeckung darin bestanden, daß politisches Handeln für andere nicht auf-

gegeben zu werden braucht, wenn man sich der Gewalt-Konsequenz verweigert. Das gewaltlose politische Handeln zum Schutz anderer habe er kurz vor seinem Tode exemplarisch vorgeführt durch seinen Einsatz zur Eindämmung der Schlächtereien zwischen Hindus und Muslims. Die Geschichtsmächtigkeit und die gedanklich konsistente Form dieses politischen Handelns weisen Conrads Ansicht nach darauf hin, daß die Stellung der Gewalt als einziger Möglichkeit des politischen Ernstfalls erschüttert ist.

Da hat man die Teile in der Hand; es fehlt leider – so scheint es zunächst – das geistige Band. Man findet dieses jedoch, wenn man den Blick auf den einzigen Aufsatz wendet, der sich nicht mit Südasien befaßt, sondern mit dem ‚Normcharakter von „Kanon“‘. Dieser Aufsatz hätte auch am Anfang stehen können, denn er macht deutlich, worum es Conrad im Grunde überall ging: um die Suche nach einem dauerhaften Gesamtbestand von Regeln und Prinzipien rechtlicher oder moralischer Art, welche unabhängig von formeller Festsetzung als Kriterien für eine Prüfung der Gültigkeit anderer Normen Geltung erlangt haben.

Gegen ein Überhandnehmen von Verfassungsänderungen in Indien schlug Conrad vor, auf einer unveränderlichen Grundstruktur der Verfassung zu bestehen. Das war in Pakistan nicht möglich. Hier wies er auf eine tiefere kanonische Schicht hin: die Staatsnotwendigkeit und die Kontinuität des Rechtssystems. Sodann: Gegen die Eigengesetzlichkeiten (*svadharma*) der Kasten wies er auf einen Kanon für alle Kasten (*sadharana dharma*) hin, der das sonst seiner Ansicht nach eintretende Chaos kontrollieren könnte. Bei Gandhi schließlich fand Conrad die Idee, daß Rechte ihre Gültigkeit aus einem Kanon (moralischer) Pflichten ziehen, und Gandhi bewirkte auch, den westlichen Interpretationskanon des Politischen in Frage zu stellen. Im Hin- und Herschreiten zwischen westlichen und der südasiatischen Traditionen gelang es Conrad, den Kanon einzukreisen, der seiner jeweiligen Problemstellung zugrunde lag.

Die ansprechenden und anspruchsvollen Schriften Dieter Conrads, in diesem Buche verdienstvoll gesammelt und aufbereitet, sind in der Tat einer intensiven Lektüre wert.