

**Hans Jörg Sandkühler, Recht und Staat nach menschlichem Maß. Einführung in die Rechts- und Staatstheorie in menschenrechtlicher Perspektive, Velbrück Wissenschaft, 2013, 688 Seiten, ISBN 978-3-942393-52-2, 49,90 €.**

„Der Staat ist um des Menschen willen da, nicht der Mensch um des Staates willen.“ Auch wenn nie positiver Verfassungstext geworden, wirkt dieser vom Herrenchiemseer Verfassungsentwurf so programmatisch vorgeschlagene Eingangsartikel zum Grundgesetz bis heute identitätsstiftend für den bundesrepublikanischen Verfassungsstaat, mehr noch, er hat als konstitutionelles Leitmotiv weit über die Bundesrepublik hinaus Eingang in die moderne Verfassungslehre gefunden. Das findet seinen Niederschlag auch im Titel, unter den *H. J. Sandkühler* sein Opus Magnum zur Rechts- und Staatstheorie stellt: „Recht und Staat nach menschlichem Maß“. *Sandkühler* entwirft „eine von der Rechtsnorm der Achtung und des Schutzes der Menschenwürde ausgehende und durch die positivierten Menschenrechte begründete pluralistische, Rechtspluralismus anerkennende und zugleich nicht durch Kultur- und Rechtsrelativismus unterhöhlte normative Theorie von Recht, Staat und Demokratie.“ (S. 11, Hervorhebung im Original). Sein „menschliches Maß“ gründet weniger im erkenntnistheoretischen Homo-Mensura-Satz („Aller Dinge Maß ist der Mensch“) eines Protagoras als vielmehr in der „regulativen Idee der Menschlichkeit“ (S. 35). Kant, Kelsen oder Radbruch bilden dafür die klassische Referenz. Diese Idee darf freilich nicht mit einer idealistischen Konzeption der Rechts- und Staatslehre verwechselt werden. *Sandkühlers* Plädoyer ist ein anderes. Er spricht sich für Realismus, Pragmatismus und moderaten Rechtspositivismus (S. 26) aus, tritt zugleich allen Verabsolutierungen, auch denen von Kultur entschieden entgegen. Dieser kritische Ansatz führt ihn konsequent hin zu einer dynamischen Kulturidee und daraus resultierendem „Transkulturalismus“: „kulturelle Grenzen entstehen durch und verändern sich in der Dynamik und Komplexität flexibler Netzwerke zwischen Menschen“ (S. 50f.). Deshalb kann weder die „Universalität eines partikulären Wertesystems“ gefordert noch eine „homogene Weltkultur“ zugrunde gelegt werden. Ist eine ir-

gend geartete Universalität des „Rechts der Menschenrechte“ dann überhaupt denkbar? *Sandkühlers* Antwort ist eine positivistische. Er glaubt – im Sinne eines „juridischen Kosmopolitismus“ – an die Kraft des Setzungsaktes verbindlichen Rechts: „Sie ist die einzige Universalität, die wir in dieser polymorphen Welt mit tatsächlicher Geltung haben können.“ (S. 52). Wo ethische Letztbegründungen unmöglich sind (S. 57), kann eine maßstabgebende Grundnorm nur im positiven Recht existieren, genauer „im Rechtssatz über die Achtung und den Schutz der menschlichen Würde und in seiner Konkretisierung im Recht der Menschen- und Grundrechte.“ Das bei aller Pragmatik auch so verstandener Universalismus nicht ohne ein Quäntchen Idealismus auskommt und mit der rechtlichen Setzung einer vorrechtlichen Kategorie leben muss, steht auf einem anderen Blatt.

*Sandkühler* denkt durchweg wirklichkeitsbewusst. Sein erster Teil beginnt folgerichtig mit – wenn das Paradoxon erlaubt ist – einer erkenntnistheoretischen Beobachtung: dem Pluralismus respektive Relativismus von Wissen (S. 19ff.). Von diesem Ausgangspunkt her erst erschließt sich ein paralleler Relativismus/Pluralismus von Recht und Kultur. *Sandkühlers* Ansatz indes ist alles andere als relativistisch. Dessen Herzstück bilden die menschliche Würde und die darin radizierten Menschenrechte (Teil 2, S. 61 ff.). Von dieser doppelten Prämisse her konzipiert der Verfasser sowohl das Recht (Teil 3, S. 207 ff.) als auch den Staat (Teil 4, S. 301), letzteren in seiner Entwicklung(sgeschichte) vom Macht- und Gewaltstaat hin zum demokratischen Rechtsstaat. Die Klassiker der Staatstheorie eröffnen Perspektiven auf den Staat (S. 309 ff.), lassen die Emanzipation zum Rechts- und Verfassungsstaat (S. 409 ff.) greifbar werden. Der fünfte Teil greift schließlich in die Weltgemeinschaft aus, der sechste liefert mit supranationaler Verrechtlichung und transnationaler Demokratie die Quintessenz: eine „Demokratie nach menschlichem Maß“ (S. 578 ff.).

Was der erste Teil grundlegt, kann als Voraussetzung und Grundbedingung dieser – auch (völker-)rechtspolitisch zu verstehenden – Quintessenz gelten. Mögen epistemische Gewissheitsverluste auch ein „Schock der Moderne“ sein (S. 20), so machen sie zugleich den Blick frei auf die Vielfalt im Wissen, dem ein Vielfalt der Rechtskulturen korrespondiert. Der Rechtspluralismus führt für *Sandkühler* aber nicht zu Rechtsrelativismus (S. 25). Aufgabe des Rechts bleibe vielmehr, den „absoluten Pluralismus in einen relativen, durch grundlegende – von den Normadressaten akzeptierbare – Gemeinsamkeiten beschränkten Pluralismus zu transformieren“ (S. 34). Der Verfasser will dem Pluralismus mit der Rationalität des Rechts begegnen (S. 36). Aus der Anerkennung des Pluralismus folge „die Notwendigkeit des (freiwilligen oder durch Recht erzwungenen) Verzichts auf die Durchsetzung partikulärer Präferenzen und Weltinterpretationen“ kraft „neutrale(r) Prinzipien der Gerechtigkeit, der Gleichheit und der Allgemeinheit des Rechts“ (S. 38). Mit dieser These verbunden ist eine doppelte Anforderung an die Gestaltung von Rechtsnormen. Sie müssen entweder „im Dissens der Weltinterpretationen, Interessen und Werte“ akzeptiert oder „im Interesse der Freiheit aller“ allen zugemutet werden können (ebd.).

Die Menschenwürde und die Menschenrechte erfüllen für *Sandkühler* diese Bedingungen. Er skizziert unterschiedliche Menschenwürdekonzeptionen und will die Würdenorm von privaten Präferenzen, partikulären Gruppeninteressen, aber auch vom Import der Moral in das Recht freihalten (S. 72). Ganz kantisch entwirft er die Menschenwürde als Postulat der praktischen Vernunft (S. 76ff.). In der Verrechtlichung entfaltet sie ihre freiheitssichernde Kraft und ist abwägungsfest. Auf die ewige Frage nach dem „Was“ der Menschenrechte (S. 105ff.) gibt der Verfasser eine würdegeleitete Antwort. Sie seien „Implikat des Menschseins“ (S. 114), entstanden aus Gewalt- und Unrechtserfahrungen und dynamisch weiterentwickelt durch Verletzungserfahrungen. *Sandkühler* arbeitet wie viele andere mit der Generationenmetapher, das zentrale Leitmotiv seines Denk-

ansatzes aber bleibt die Verrechtlichung: Auf die Bedrohung von Freiheit antwortet der Rechtsstaat mit Verrechtlichung (S. 121). Dafür liefert der Verfasser zahlreiche entwicklungs- und ideengeschichtliche Belege und wagt die Idee einer (allein) durch Recht gestifteten transkulturellen Universalität der Menschenrechte. Sinn des Rechts sei die Verwirklichung der Rechtsidee (S. 271ff.). Der „Relativismus werde durch positivierete menschenrechtliche Normen seinerseits „relativiert und gezähmt“ (ebd.).

*Sandkühlers* Staatsverständnis ist damit vorgezeichnet. Der Staat bietet die institutionelle Infrastruktur zur Sicherung der Freiheit durch Verrechtlichung. Im „Staatskapitel“ findet der Leser gewiss klassische Paradigmata zum Staat von Machiavelli über Bodin, Hobbes, Locke, Hume, Montesquieu, Rousseau, die *Federalist Papers*, Kant, Schelling, Hegel, Marx und Engels bis hin zu Gramsci, Kelsen, Heller und dem unvermeidlichen Carl Schmitt. Der Leser wird gewiss mit dem Paradigmenwechsel vom Staats- zum Verfassungsdenken vertraut gemacht, den Peter Häberle in seiner „Verfassungslehre als Kulturwissenschaft“ aus dem Jahre 1998 schon grundlegend entwickelt hat. Er begegnet gewiss einem spezifischen Blick auf die Religionsfreiheit, weil im Kampf der Religionen das Recht „Entlastung“ und „Befreiung“ leiste. Er lernt gewiss den Rechts- als Sozialstaat kennen (S. 442ff.). Der übergreifende Leitgedanke aber bleibt *Sandkühlers* Vertrauen in die Kraft der Verrechtlichung.

Aus diesem Vertrauen resultiert sein Plädoyer für die Möglichkeit eines universellen Konstitutionalismus. Der Verfasser ist mit den völkerrechtlichen Konstitutionalisierungsdebatten vertraut, ohne freilich die gesamte völkerrechtliche Literatur zu diesem Thema auswerten zu können. Das Völkerrecht sieht er durch das das Völkerstrafrecht revolutioniert (S. 463ff.), relativierende Veränderungen des Souveränitätsprinzips durch die universelle Geltung der Menschenrechte (S. 468ff.) bedingt. Der humanitären Intervention erteilt *Sandkühler* dennoch eine entschiedene Absage. Sie werde – ähnlich wie die Responsibility to Protect – als „Re-Moralisierung des Völker-

rechts begründet“, verstoße als „angemaßte Polizei- bzw. Militäroperationen“ jedoch gegen IUS cogens (S. 478, S. 487 ff.). Vom Verrechtlichungsparadigma her ist das konsequent gedacht, das menschenrechtliche Schutzdilemma aber bleibt ungelöst. Und wie verhält sich der Verfasser zu der Möglichkeit einer transnationalen Demokratie? Wiederum mit der Idee der Verrechtlichung, hier der staatenübergreifenden, ansetzend, spricht er von „supranationaler Verrechtlichung der Grundrechte“ (S. 568). Dass diese Verwendung des Attributs „supranational“ nicht dem gängigen europarechtlichen Begriffsverständnis entspricht, sei nur am Rande angemerkt.

*Sandkühler* beherrscht sein Thema souverän und führt den Leser mit eleganter Hand durch die Rechts- und Staatstheorie. Sein Vertrauen in die Kraft der Verrechtlichung mag auf manche Kritik stoßen, doch *Sandkühler* liefert gewiss keinen naiv-unreflektierten Positivismus. Er zeigt Wege auf, die universelle Rechtsgeltung jenseits metaphysischer Begründungsansätze ermöglichen. Und er wagt mit seiner „Demokratie nach menschlichem Maß“ (S. 578 ff.) zugleich einen „menschenrechtlichen Kosmopolitismus“. Die Demokratie von den Menschenrechten her zu denken, ist jedenfalls in der deutschen Staatsrechtslehre alles andere als eine Selbstverständlichkeit. Den Kontext von Demokratie- und Menschenwürde gegen manchen Widerstand erschlossen zu haben, bleibt dabei wiederum das frühe Verdienst von Peter Häberle. *Sandkühlers* kosmopolitische Demokratie darf aber nicht als staatsfernes Modell gedacht werden. Für ihn gibt es keine Demokratie jenseits von Staatlichkeit oder nach dem Staat, so wie es vor dem demokratischen Rechtsstaat keine legitime Staatsgewalt geben kann (S. 582). Sehr wohl aber gibt es für *Sandkühler* eine Demokratie nach der Nation, nach dem Nationalstaat und jenseits einer nationalstaatlich missverstandenen Volkssouveränität (S. 583). Sein Plädoyer für Demokratie versteht er als Plädoyer für „eine Herrschaft des Rechts, die die Mängel der Herrscher ausgleicht“, die Freiheit sichert, auf von Recht geleitetem zurechenbarem Handeln ruht und um die Begrenztheit menschlichen Wissens, menschlicher Urteils- und Hand-

lungsfähigkeit weiß (S. 583). Das ist in einem durchaus mehrdeutigen Sinne „Demokratie nach menschlichem Maß“. Ihr in dem glänzend geschriebenen Buch auf die Spur zu kommen, sei dem interessierten Leser ohne Vorbehalt empfohlen. Und er übersehe dabei nicht *Sandkühlers* entschlossenen Cassandra-Ruf: Demokratie wird scheitern, „wenn nicht die Menschenrechte auf ihrem jeweils entwickeltesten Niveau die Herrschaft des Rechts und den Staat bestimmen.“ Dem ist nichts hinzuzufügen.

Markus Kotzur