

Alexander Thiele

Der gefräßige Leviathan



Mohr Siebeck

Alexander Thiele
Der gefräßige Leviathan



Alexander Thiele

Der gefräßige Leviathan

Entstehung, Ausbreitung
und Zukunft des modernen Staates

Mohr Siebeck

Alexander Thiele, geboren 1979, ist Privatdozent an der Juristischen Fakultät der Georg-August-Universität in Göttingen. Im Wintersemester 2018/2019 vertritt er einen Lehrstuhl für Öffentliches Recht an der Leibniz Universität Hannover.

ISBN 978-3-16-156880-0 / eISBN 978-3-16-156902-9
DOI 10.1628/978-3-16-156902-9

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2019 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Computersatz Staiger in Rottenburg/N. aus der Stempel Garamond gesetzt, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Bei der vorliegenden Untersuchung handelt es sich um die Ausgliederung aus einem umfangreichen Lehrbuchprojekt zur „Allgemeinen Staatslehre“. Dieses Projekt ist zwar bereits konzipiert, die Fertigstellung wird aber gewiss noch einige Zeit auf sich warten lassen. Von daher erscheint es vertretbar, dieses „erste Kapitel“ bereits in modifizierter Form vorab zu veröffentlichen. Ein solcher Schritt rechtfertigt sich nach meiner Ansicht auch angesichts der Aktualität des Gegenstands: Nicht erst seit der Flüchtlingskrise stehen Fragen der Staatlichkeit wieder im Zentrum nicht nur der politischen Debatte. Diese Untersuchung will zu dieser Diskussion beitragen und mit dem Konzept des „denationalisierten demokratischen Verfassungsstaates“ zugleich ein Modell vorschlagen, wie moderne Staatlichkeit zukünftig gestaltet werden könnte.

Ein Wort zum Fußnotenapparat: Dieser ist umfangreich, will aber vornehmlich eine Vertiefung der einzelnen Aspekte und Debatten erleichtern. Die Lektüre der einzelnen Fußnoten ist für das Verständnis des Haupttextes insofern nicht zwingend erforderlich.

Zu danken habe ich an erster Stelle den Mitarbeitern und Mitarbeiterinnen des ehemaligen Instituts für Allgemeine Staatslehre und Politische Wissenschaften in Göttingen, namentlich: *Katharina Boufaden, Sarah Ehls, Leoni Fiekas, Sebastian Hapka, Silvia Holdheide, Gregor Laudage, Paul Mangold, Tabea Nalik, Lara Schmidt* und *Jakob Schüne-*

mann. Besonders erwähnt seien Dr. *Pia Lange* sowie *Frederike Mielke* für die zahlreichen und hilfreichen Anmerkungen zum Manuskript und die stete Bereitschaft, einzelne Aspekte immer wieder zu diskutieren.

Der Verlag Mohr Siebeck war schnell bereit, diese Untersuchung in die schöne „weiße Reihe“ aufzunehmen. Stellvertretend darf ich mich dafür bei *Daniela Taudt* bedanken, auch für die wiederum so unkomplizierte Zusammenarbeit.

Schließlich bedanke ich mich bei *Helen* für all die Unterstützung, die sie mir in den letzten Jahren hat zukommen lassen.

Göttingen, im November 2018

Alexander Thiele

Inhalt

Vorwort	V
<i>Einführung</i> : Zum Sinn einer weiteren Staatslegende	1
<i>Erstes Kapitel</i> : Entstehung und Merkmale des modernen Staates	11
A. Vorrede: Der moderne Staat als geistige Schöpfung .	11
B. Die Zäsur der europäischen Neuzeit: Vom Glauben zum Verstand	16
I. Die Entdeckung des Verstandes und der Weltlichkeit der Herrschaft	16
II. Veränderungen der gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Lage	29
III. Kurze Begriffsgeschichte des Wortes „Staat“ .	39
C. Die historischen Wesensmerkmale des modernen Staates	44
I. Zentralisierung der Macht- und Herrschafts- verhältnisse	47
II. Säkularisierung bei Konfessionalisierung	59
III. Territoriale Abgrenzung und Entpersonali- sierung	73
IV. Gestaltung durch Gesetzgebung	81
V. Ausbildung der zentralen Bürokratie	86

VI. Errichtung eines stehenden Heeres	93
VII. Umfassende Steuerfinanzierung	98
VIII. Staatsvolk?	103
 <i>Zweites Kapitel: Die Ausbreitung des modernen Staates in der Welt</i>	
A. Kolonialismus und Selbstverwestlichung	111
B. Ausbreitung in den einzelnen Weltregionen und vorstaatliche Strukturen	119
I. Osteuropa	120
II. Nord- und Südamerika	125
III. Asien	133
1. Naher Osten und Türkei	134
2. Indien (Pakistan, Bangladesch)	147
3. Das moderne China	160
4. Japan	173
IV. Australien und Neuseeland	182
V. Afrika	190
 <i>Drittes Kapitel: Nationalstaat und demokratischer Verfassungsstaat</i>	
A. Der Nationalstaat	211
I. Die Idee der Nation und des Nationalismus .	214
II. Das (gescheiterte) Konzept des Nationalstaats	225
B. Der demokratische Verfassungsstaat	235
I. Entstehung und Ausbreitung des demokratischen Verfassungsstaates	236
II. Merkmale des demokratischen Verfassungsstaates	245

1. Das Konzept der (Nicht-) Volkssouveränität ..	246
2. Der Vorrang der Verfassung	250
3. Der Ausgang der Staatsgewalt vom (konstituierten) Volk	254
4. Die Gewaltenteilung (Gewaltengliederung) ...	259
5. Der „Raum der Dunkelheit“	262
<i>Viertes Kapitel: Zur Zukunft des modernen Staates</i> ...	267
A. Das Ende der Staatlichkeit?	267
B. Die Denationalisierung der Staatenwelt	285
C. Die Legitimität denationalisierter demokratischer Verfassungsstaaten	302
I. Ausreichende Teilhabe an der Staatsgewalt ..	306
II. Ausreichende Begrenzung der Staatsgewalt .	310
III. Ausreichende Leistungsfähigkeit der Staatsgewalt	313
D. Die interstaatliche Gewährleistung eines Mindest- bestandes an Rechten	317
<i>Ausblick: Staatlicher Wandel als Chance</i>	323
Literaturverzeichnis	327
Sach- und Namenregister	351

Einführung:

Zum Sinn einer weiteren Staatslegende

„Er ist ein Mysterium, ein Monstrum,
eine Gottheit, eine Bestie: was man will;
aber er ist ganz unleugbar vorhanden.“

*Egon Friedell über den Staat*¹

Die politische Welt ist heute in moderne Staaten (in Form von Nationalstaaten)² aufgeteilt. Die USA sind ein solcher Staat ebenso wie die Bundesrepublik Deutschland, Frankreich, Polen, Kanada, Südafrika, Botswana, Bolivien, Russland, Australien, China oder Japan. Die Vereinten Nationen zählen mittlerweile 193 Mitglieder – Tendenz steigend. Sie mögen sich in ihrer (politischen) Struktur, ihren territorialen Ausmaßen, ihrem (hegemonialen) Einfluss³ und ihrer (welt-politischen) Bedeutung unterscheiden, moderne Staaten sind sie allesamt. Größere Schwierigkeiten sind mit dem Begriff des modernen Staates jedenfalls im Alltagsgebrauch nicht verbunden.⁴ Wir scheinen also prinzipiell zu wissen, was wir

¹ *E. Friedell*, Kulturgeschichte der Neuzeit, S. 42.

² Siehe ausführlich zum Nationalstaat unten im dritten Kapitel.

³ Zum Begriff der Hegemonie zuletzt *P. Anderson*, Hegemonie. Konjunkturen eines Begriffs, 2018.

⁴ Vgl. auch *B. Schöbener/M. Knauff*, Allgemeine Staatslehre, § 2, Rn. 2: „Der Begriff des Staates ist heute so gebräuchlich, dass seine Ursprünge regelmäßig nicht mehr hinterfragt werden.“

meinen, wenn wir vom (modernen) Staat sprechen. Damit ist allerdings noch nicht geklärt, was den modernen Staat im Einzelnen ausmacht, wo seine Ursprünge liegen, wie er sich von früheren (tribalistischen) Herrschaftsformen unterscheidet und wie er diese, in nachgerade erstaunlicher Geschwindigkeit, verschlingen und zum universellen (alternativlosen?) Herrschaftsmodell mutieren konnte. Auch im Hinblick auf die Zukunft des Staates lässt sich allein deshalb, weil wir gegenwärtig von modernen Staaten umgeben sind, noch wenig darüber sagen, ob das auch so bleiben wird beziehungsweise bleiben sollte. Um diese Fragen soll es im Folgenden gehen.

Mit der Entstehung, Ausbreitung und Zukunft des modernen Staates wird ein Themenfeld der „Allgemeinen Staatslehre“ behandelt, das in unterschiedlicher Form bereits Gegenstand zahlreicher Untersuchungen gewesen ist.⁵ Der (moderne) Staat sowie Staatlichkeit an sich waren und sind beliebte Themen, was angesichts ihrer Bedeutung für jeden Einzelnen kaum überrascht – wir sind nicht erst seit der Flüchtlingskrise auch im Alltag immer wieder mit Fragen der Staatlichkeit konfrontiert. Wenn hiermit noch eine weitere Studie zu diesem Themenkomplex vorgelegt wird, leuchtet der Sinn und Zweck einer solchen (auch historischen) Untersuchung nicht unmittelbar ein. Ihr liegen – neben der eigenen Faszination am behandelten Gegenstand – die folgenden drei Überlegungen zugrunde:

Erstens ist es zwar richtig, dass Abhandlungen zum Staat in großer Fülle vorhanden sind. Gleichwohl besteht bis heute keine Einigkeit im Hinblick auf den (wissenschaftlichen) Staatsbegriff und die den modernen Staat prägenden

⁵ Erwähnt seien hier beispielhaft nur das dreibändige Werk „The History of Government“ von *Samuel Edward Finer*, die „Geschichte der Staatsgewalt“ sowie die „Die Unterwerfung der Welt“ jeweils von *Wolfgang Reinhard* sowie die „Universalgeschichte des Staates“ von *Bernd Marquardt*.

Elemente. Das gilt schon innerhalb der Rechtswissenschaft, die traditionell eine gewisse Führungsrolle in der Staatslehre einnimmt, aber erst recht, wenn man die Staatsbegriffe der weiteren sich mit dem Staat befassenden Teildisziplinen in die Betrachtung mit einbezieht, also diejenigen der Geschichts-, Politik-, Sozial- und Kulturwissenschaft. Angesichts „der Mannigfaltigkeit, die der Staat darbietet“⁶ ist dieser Befund letztlich erwartbar – „der Staat“ kann methodisch nicht nur auf sehr unterschiedliche Weise betrachtet, sondern in der Folge auch auf sehr unterschiedliche Art definiert werden: „Man kann sehr Verschiedenes als ‚Staat‘ bezeichnen.“⁷ Tatsächlich bildet die Frage nach dem Wesen des modernen (neuzeitlichen) Staates und den ihn prägenden Merkmalen weiterhin einen zentralen Diskussionspunkt in der wissenschaftlichen Auseinandersetzung innerhalb der „Allgemeinen Staatslehre“: „It may seem curious that so great and obvious a fact as the state should be the object of quite conflicting definitions, yet such is certainly the case.“⁸ Dieser erste Befund mag so manche Kontroverse der letzten Jahre erklären. Wer etwa im Zusammenhang mit der Flüchtlingskrise, geöffneter (also nicht aktiv geschlossener) Grenzen und des damit einhergehenden (vermeintlichen) „staatlichen“ Kontrollverlustes bereits die Staatlichkeit im Wanken sieht,⁹ setzt ein bestimmtes Staatsmodell voraus, das nicht umfassend geteilt wird oder geteilt werden muss. Das bestätigt schon die Reaktion auf entsprechende Ansichten innerhalb der Staatsrechtslehre.¹⁰ Gerade der historische Blick auf die Ursprünge

⁶ G. Jellinek, Allgemeine Staatslehre, S. 5.

⁷ N. Luhmann, Grundrechte als Institution, S. 14.

⁸ R. M. MacIver, The Modern State, S. 3.

⁹ So insbesondere das hoch umstrittene Gutachten von Udo Di Fabio (Migrationskrise als föderales Verfassungsproblem, S. 51 f.).

¹⁰ Siehe etwa J. Bast/C. Möllers, Dem Freistaat zum Gefallen: über Udo Di Fabios Gutachten zur staatsrechtlichen Beurteilung der

des modernen Staates kann zeigen, dass für Personen geschlossene Grenzen kein typisches Merkmal des (jüngeren) modernen Staates waren. Damit soll nicht behauptet werden, dass solche Vorstellungen von Staatlichkeit von vornherein illegitim wären. Allein historisch wird man sie nicht oder jedenfalls nur schwer begründen können. Diese Umstrittenheit des Staatsbegriffs wird in den gegenwärtigen öffentlich stattfindenden Debatten nicht immer deutlich. Bisweilen wird eher versucht, politische Positionen unter Rückgriff auf vermeintlich „objektive“ Staatsvorstellungen zu führen und zu leiten, oder, mit *Christoph Möllers*, den „Staat als Argument“¹¹ zu nutzen beziehungsweise zu instrumentalisieren. Die vorliegende Untersuchung will damit nicht nur auf die Relativität der Staatsideen aufmerksam machen, sondern zugleich (in den Worten *Egon Friedells*) im Hinblick auf die Entwicklungs- und Zukunftsgeschichte des modernen Staates ihre eigene „Legende“ über dieses spezifische Herrschaftsmodell erzählen¹² und in den wissenschaftlichen Diskurs einbringen – in kritischer Auseinandersetzung mit den dazu in Vergangenheit und Gegenwart vorzufindenden Vorschlägen, Ansätzen und Ideen.¹³ Das erscheint zweitens auch deshalb berechtigt, weil sich den Staat und die Staat-

Flüchtlingskrise, abrufbar unter verfassungsblog.de; *C. Walter/M. Burgi* (Hrsg.), *Die Flüchtlingspolitik, der Staat und das Recht*, 2017. Das letzte Werk ist dabei partiell wohl auch eine Reaktion auf den von *Otto Depenheuer* und *Christoph Grabenwarter* als „besorgte Staatsrechtslehrer“ im Jahr 2016 herausgegebenen Band „Der Staat in der Flüchtlingskrise“. Kritisch zu letzterem etwa *T. Kingreen*, *Mit gutem Willen und etwas Recht: Staatsrechtslehrer in der Flüchtlingskrise*, *JZ* 2016, 888 ff.

¹¹ *C. Möllers*, *Staat als Argument*, 2000 (2. Auflage 2011).

¹² *E. Friedell*, *Kulturgeschichte der Neuzeit*, S. 32 ff., 37.

¹³ Dass es angesichts dieser Vielfalt an (historischen) Staatsbegriffen nicht zwingend erforderlich ist, stets eine völlig neue Definition anzubieten, versteht sich von selbst.

lichkeit betreffende Fragen angesichts ihres stetigen Wandels wohl nie abschließend werden beantworten lassen.¹⁴ Nicht zuletzt das Phänomen der Globalisierung, das in den letzten Jahrzehnten noch einmal erheblich an Bedeutung gewonnen hat,¹⁵ wirft neuartige Herausforderungen auf, denen sich die Staatenwelt faktisch stellen und auf die die Staatslehre zeitgleich theoretische Antworten geben muss. Anders als bei der historischen Betrachtung abgeschlossener Vorgänge verändern sich also nicht nur die methodischen Zugänge und die Quellenlage, sondern auch der betrachtete Gegenstand selbst. Der moderne Staat besteht bis heute und aktuelle Entwicklungen können auch die historische Bewertung anders ausfallen lassen als zuvor. Staatlichkeit erscheint dann in einem neuen Licht und bedarf neuerlicher Beschreibung und Einordnung. Keine (historische) Untersuchung zum modernen Staat kann zeitlose Geltung beanspruchen, dazu hängen ihre Erkenntnisse allzu sehr an den sich verändernden empirischen Begebenheiten und weltgeschichtlichen Entwicklungen. Völlig zutreffend ist es daher, wenn *Martin Kriele* bemerkt, dass es Aufgabe *jeder* Generation sein muss, ihre eigene Staatslehre zu entwickeln.¹⁶ Auch die Frage nach der Zukunft des modernen Staates wird man nur unter Berücksichtigung aktueller Entwicklungen realistisch einschätzen können. Studien, die in den 90er Jahren, also in einer Phase allgemeiner Euphorie und Hoffnung, das Ende des Staates und dessen Aufgehen in einer übernationalen Ordnung vorhergesagt, vielleicht auch herbeigesehnt haben, waren aus der damaligen Perspektive folglich gewiss berechtigt – schon *Carl Schmitt* hatte bereits das Ende des modernen Staates angekündigt. Heute, in Zeiten der Flüchtlings- und Eurokrise

¹⁴ Siehe dazu im Überblick *H. Sauer*, Staatsrecht III, § 2, Rn. 1 ff.

¹⁵ Vgl. *A. Thiele*, Verlustdemokratie, S. 89 ff.

¹⁶ *M. Kriele*, Einführung in die Allgemeine Staatslehre, S. 5.

und des weltweiten Erstarkens rechtspopulistischer Strömungen, dürfte man aber zu ganz anderen Ergebnissen und Einschätzungen kommen: Nationale Abschottung¹⁷ und die Errichtung von Mauern¹⁸ erfreuen sich als politische Optionen erschreckender Beliebtheit. In diesem seit jeher gültigen Befund liegt auch der Grund, warum *Hermann Heller* bei seinem bekannten Lehrbuch zur Staatslehre auf den Zusatz „Allgemeine“ von vornherein verzichtete: „Dass also eine zeiträumlich ‚allgemeine‘ Staatslehre nicht erstrebt, weil garnicht für möglich gehalten wird, soll schon im Titel dieser Arbeit zum Ausdruck gelangen.“¹⁹ Fragen, die bereits gestellt und vielleicht vorläufig beantwortet wurden, können und müssen immer wieder neu gestellt und ebenso vorläufig beantwortet werden. Nichts anderes aber will auch diese Untersuchung versuchen und sie kommt dabei zu dem Ergebnis, dass das Ende des Staates weder in naher Zukunft eintreten wird, noch dass ein solches Ende eintreten sollte.²⁰ Schließlich und drittens rechtfertigt sich eine neuerliche Betrachtung des modernen Staates, weil eine solche nach hier vertretener Auffassung nie allein empirisch studierend, sondern zugleich normativ bewertend erfolgen muss; es geht bei der Staatslehre mit *Hans Herbert von Arnim* also darum, zu beschreiben, zu erklären, zu bewerten *und* zu kritisieren sowie um das Entwickeln von Verbesserungsvorschlägen.²¹ Die Staatslehre ist *Seins- und Sollenswissenschaft* zugleich²² und bedarf damit eines eigenen normativen (individuellen)

¹⁷ Vgl. *T. Marshall*, Abschottung. Die neue Macht der Mauern, 2018.

¹⁸ *W. Brown*, Mauern: Die neue Abschottung und der Niedergang der Souveränität, 2018.

¹⁹ *H. Heller*, Staatslehre, 2. Auflage, S. 3.

²⁰ Siehe dazu ausführlich im vierten Kapitel.

²¹ *H. H. von Arnim*, Staatslehre der Bundesrepublik Deutschland, S. 2.

²² Vgl. auch *K. Doehring*, Allgemeine Staatslehre, Rn. 23.

Referenzmodells, an dem historische Entwicklungen ebenso wie die reale Staatenwelt gespiegelt werden. Auch aus diesem Grund kann eine weitere Untersuchung neue Perspektiven eröffnen und zur allgemeinen Diskussion über den modernen Staat einen sinnvollen Beitrag leisten. Gerade bei der Frage nach der Zukunft des modernen Staates wird man ohne solche normativen Setzungen kaum auskommen.

Vor diesem Hintergrund gliedert sich die Untersuchung in vier Kapitel. Im *ersten Kapitel* geht es um die Entstehungsgeschichte des modernen Staates, die nach überwiegender Ansicht im Europa der frühen Neuzeit beginnt. In dieser Zeit, später als Renaissance bezeichnet, tritt zunehmend die Vernunft an die Stelle des reinen Glaubens, was zu bedeutenden Veränderungen in der Lebenswelt der Zeitgenossen führt, die sich auch auf die Herrschaftsstrukturen auswirken. Daraus lassen sich insgesamt acht Wesensmerkmale des modernen Staates herausarbeiten und näher entfalten. Dabei gilt es sich aber der Relativität dieser acht Merkmale stets bewusst zu sein: Beim modernen Staat geht es nicht um ein geschichtliches Faktum, sondern um eine stets eigene geistige Schöpfung.

Das *zweite Kapitel* untersucht die Ausbreitung des europäischen Staatsmodells in den einzelnen Weltregionen, die sich im Kern auf zwei Phänomene zurückführen lässt: Kolonialisierung und Selbstverwestlichung. Die Ausbreitungsgeschichte erweist sich dabei als ebenso beeindruckend wie erschreckend. Beeindruckend im Hinblick auf den Wagemut, mit dem sich europäische Abenteurer ab dem 15. Jahrhundert auf die unsichere, beschwerliche und nicht selten tödliche Reise über die Weltmeere gemacht und die gesamte Welt erschlossen haben, den amerikanischen Kontinent ebenso wie den afrikanischen, den asiatischen sowie die „kontinentale Großregion“ Australien und Ozeanien; erschreckend hingegen im Hinblick auf den Umgang der europäischen Ent-

decker und Siedler mit der einheimischen Bevölkerung und den vorgefundenen Herrschaftsstrukturen. Die dort lebenden Menschen wurden nicht selten als unzivilisierte Barbaren betrachtet, bestenfalls „nur“ umerzogen, meist aber auch als Arbeitssklaven missbraucht oder schlicht vernichtet. Eine wirkliche Aufarbeitung der auch mit Völkermorden einhergehenden Kolonialgeschichte hat nur selten stattgefunden, was – wie der aktuelle Konflikt der deutschen Bundesregierung mit den namibischen Herero und Nama zeigt – bis heute nachwirkt. Auch in Frankreich findet eine offene Auseinandersetzung mit den dunklen Seiten der Kolonialvergangenheit bisher nur vereinzelt statt – *Emmanuel Macron* will sich nun immerhin „Schritt für Schritt“ den „Ereignissen in Algerien“ widmen – wohlgemerkt im Jahr 2018. Und in Großbritannien sieht sich ein von *Nigel Biggar* geleitetes und hoch umstrittenes Forschungsprojekt mit dem Titel „Ethics and Empire“ Vorwürfen ausgesetzt, die Britische Kolonialgeschichte allzu buchhalterisch zu bewerten und damit ethisch reinwaschen zu wollen.

Das *dritte Kapitel* beleuchtet den Nationalstaat und den demokratischen Verfassungsstaat als zwei bedeutende Unterfälle des modernen Staates. Heute sehen sich praktisch alle moderne Staaten als Nationalstaaten und greifen mit der „Nation“ und dem „Nationalismus“ auf ebenso erfolgreiche wie gefährliche Narrative zurück, die sich erst Ende des 18. Jahrhunderts manifestiert, anschließend allerdings wie ein Lauffeuer auf dem gesamten Erdball verbreitet haben. Mittlerweile wird zwischen Nation und Staat ein beinahe natürliches Junktim angenommen, das sich allerdings weder historisch begründen lässt, noch theoretisch oder praktisch notwendig erscheint. Tatsächlich dürfte diese Annahme eine der Ursachen sein, warum sich die heutige Nationalstaatenwelt mit einer angemessenen Lösung der Flüchtlingskrise so schwer tut. Der demokratische Verfassungsstaat (eben-

falls eine „Erfindung“ des 18. Jahrhunderts) hat sich zwar als das normative Referenzmodell der Staatenwelt etabliert – zumindest nach Außen erheben die meisten Staaten den Anspruch, ein solcher Staat zu sein. Von seinen Wurzeln als Nationalstaat hat sich der demokratische Verfassungsstaat jedoch bis heute nicht gelöst. Demokratische Verfassungsstaaten sind gegenwärtig im Regelfall *zugleich* Nationalstaaten, was keineswegs zwingend so sein muss. Auch darin dürfte einer der Gründe liegen, warum nur vergleichsweise wenige Staaten dem selbst gesteckten Anspruch letztlich genügen: Als vollwertige Demokratien wird man heute nur eine Minderheit aller Staaten ansehen können. Hier liegt eine der zentralen Herausforderungen auch und gerade für die allgemeine Staatslehre.

Der Zukunft des modernen Staates ist denn auch das abschließende *vierte Kapitel* gewidmet. Dabei offenbart sich, dass Abgesänge auf den modernen Staat zwar schon sehr oft, bisher aber immer allzu früh erklingen sind. Nicht nur nimmt die Zahl der Staaten weiterhin zu, das Verhalten eines *Donald Trump*, die Entscheidung für den Brexit²³ oder aktuelle Sezessionsbestrebungen bestätigen eher die These, dass an moderner Staatlichkeit bis auf weiteres kein Weg vorbei führt. Nach hier vertretener Ansicht sollte das aber auch so sein. Es muss in der wissenschaftlichen Debatte daher weniger darum gehen, Wege aufzuzeigen, wie man Staatlichkeit überwinden kann, sondern darum, den demokratischen Verfassungsstaat zu stärken und auf seine Ausbreitung hinzuwirken – eine Aufgabe, die sich angesichts des weltweit aufstrebenden Rechtspopulismus²⁴ zweifellos als schwierig

²³ Dazu nur *A. Thiele*, Der Austritt aus der EU, EuR 2016, 281 ff.

²⁴ Siehe auch *J. Kersten*, Parlamentarismus und Populismus, JuS 2018, 929 (929). Was unter Populismus im Einzelnen zu verstehen ist und wo die Unterschiede zwischen einem Rechts- und einem Linkspopulismus liegen, ist freilich umstritten. Siehe dazu einerseits *J.-W.*

erweist. Drei konkrete Aufgabenfelder sollen dazu am Ende dieses Kapitels (knapp) entfaltet werden: Die Denationalisierung der Staatenwelt (also die Entkopplung von Staat und Nation), die theoretische und praktische Sicherstellung der Legitimität denationalisierter demokratischer Herrschaft sowie die Gewährleistung eines interstaatlich garantierten Mindestbestandes an Rechten in einem als Kooperationsrecht gedachten und effektiv konstitutionalisierten Völkerrecht.²⁵ Ein solches Programm ist voraussetzungsvoll, aber machbar. Wie bereits an anderer Stelle betont,²⁶ besteht für untätige Resignation kein Anlass. Verantwortungsvoller Optimismus bleibt das Gebot der Stunde.²⁷

Müller, Was ist Populismus, 2016 sowie andererseits F. Decker, Was ist Rechtspopulismus?, PVS 2018, 353 ff., der Müllers Definition als verengt bezeichnet und in ihr zudem nur „eine Reformulierung längst bekannter Konzepte“ sieht (aaO, S. 355). Siehe auch M. Minkenberg, Was ist Rechtspopulismus?, PVS 2018, 337 ff.

²⁵ Vgl. auch H. Sauer, Staatsrecht III, § 2, Rn. 7 ff.

²⁶ A. Thiele, Verlustdemokratie, S. 30.

²⁷ In diesem Sinne generell auch S. Richter, Lob des Optimismus, S. 147 f.

Erstes Kapitel:

Entstehung und Merkmale des modernen Staates

„Europa hat den Staat erfunden.“
*Wolfgang Reinhard*¹

„The sixteenth century forms the watershed
in the political development of Europe and
via Europe, of the entire world, for Europe
is the birthplace of the modern state.“
*Samuel Edward Finer*²

A. Vorrede:

Der moderne Staat als geistige Schöpfung

Wer eine Entstehungsgeschichte des modernen Staates verfasst, teilt die gesamte Herrschaftsgeschichte nolens volens in wenigstens zwei Teile: Auf der einen Seite der vormoderne, der historische, oder schlicht der alte Staat, der Staat der Pharaonen, der Antike, des Mittelalters³ (sofern man diesbezüglich überhaupt von Staaten sprechen will).⁴ Und auf

¹ *W. Reinhard*, *Geschichte der Staatsgewalt*, S. 15.

² *S. E. Finer*, *The History of Government III*, S. 1261.

³ Vgl. auch *A. Benz*, *Der moderne Staat*, S. 11.

⁴ Diese Frage ist umstritten, vgl. *H. Krüger*, *Allgemeine Staatslehre*, S. 2 f.; *S. Skalweit*, *Der „moderne Staat“*, S. 5; *E.-W. Böckenförde*, *Die*

der anderen Seite der moderne Staat, der zu einem bestimmten Zeitpunkt eine neue Phase der Staatsgeschichte einleitet und sich aufgrund spezifischer Umstände, Eigenschaften und Entwicklungen, möglicherweise auch schleichend und allmählich, sicher aber irgendwann aus den vormodernen Herrschaftsstrukturen herausbildet und diese ablöst. Was bei dieser durchaus herrschenden historischen Einteilung⁵ vorausgesetzt wird, ist die *tatsächliche Existenz* eines solchen „modernen Staates“.⁶

Anders als eine unbekannte Insel oder die sagenumwobene Stadt der Inkas (Machu Picchu) kann der moderne Staat jedoch nicht als historische Tatsache *entdeckt* werden. Historisch ermittelt und erkannt werden können allein einzelne und quellenbasierte tatsächliche Entwicklungen, Tendenzen und Erscheinungen. Zum modernen Staat aber werden diese in ihrer Zusammenschau erst durch die spätere geistige Konstruktion, die Staatstheorie der Nachwelt, die zeitlich nachfolgend und rückblickend auf diese Entwicklungen, Tendenzen und Erscheinungen angewandt

Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation, in: ders., *Recht, Staat, Freiheit*, S. 92 (92); *H. Boldt*, *Deutsche Verfassungsgeschichte*, Band 1, S. 82 ff. Siehe auch *H. Quaritsch*, *Staat und Souveränität*, S. 32 ff. Letztlich geht es dabei um Begrifflichkeiten; entscheidend ist allein, stets deutlich zu machen, wovon man spricht. Siehe auch *C. Möllers*, *Staat als Argument*, S. 218: „Die Frage, wann Staatlichkeit beginnt, ist als Problem begrifflicher Bestimmung im Prinzip eine Sache sprachlicher Übereinkunft.“

⁵ Vgl. dazu auch *T. Vesting*, *Staatstheorie*, § 1, Rn. 10 ff.

⁶ Es wäre offenkundig wenig zweckmäßig (beziehungsweise sogar unmöglich), die Geschichte eines unbekanntes Landes oder eine ernsthafte Schilderung der Geschichte des Zukünftigen zu schreiben – auch die unlängst von *Yuvel Noah Harari* publizierte „Geschichte von morgen“ ist natürlich keine historische Geschichte im eigentlichen Sinne, sondern der durchaus gelungene Versuch einer Prognose über die kommende Welt.

wird:⁷ „Will man über den geschichtlichen Ort der Entstehung des Staates oder eines Staates mit bestimmten Qualitäten Feststellungen treffen, so muss man eine klare allgemeine Vorstellung des Staates, d.h. eine Staatstheorie der Betrachtung zugrunde legen.“⁸ Der moderne Staat existiert in dieser Form nur deshalb, weil wir es nachträglich so *wollen* oder *behaupten*, nicht weil es historisch so *ist* oder gar historisch zwingend wäre. Kein Zeitgenosse des 16. oder 17. Jahrhunderts hätte wohl jemals von sich behauptet, im modernen Staat zu leben⁹ und er wäre gewiss überrascht zu erfahren, dass es trotzdem so gewesen sein soll. In Deutschland fand der Begriff des modernen Staates erst im 19. Jahrhundert (zunächst sehr vorsichtige) Verwendung, in Frankreich immerhin schon knapp 200 Jahre vorher,¹⁰ aber eben auch erst zu einem Zeitpunkt, als es den modernen Staat nach dem klassischen Narrativ schon lange gegeben haben soll. Mit anderen Worten und angelehnt an *Egon Friedell*: Der moderne Staat ist Legende,¹¹ Idee, rein intellektuelle Schöpfung.¹²

Diese methodische Besonderheit gilt es sich in Erinnerung zu rufen, um Gefahren vorzubeugen, die mit einer rein in-

⁷ Siehe auch *H. Krüger*, Allgemeine Staatslehre, S. 5: „Der Staat ist eine geistige Leistung des modernen Europa.“

⁸ *E. Kern*, Moderner Staat und Staatsbegriff, S. 9.

⁹ Siehe auch *H. Schulze*, Staat und Nation in der europäischen Geschichte, S. 22.

¹⁰ *W. Reinhard*, Geschichte der Staatsgewalt, S. 15. Siehe auch *T. Vesting*, Staatstheorie, § 1, Rn. 9.

¹¹ Vgl. *E. Friedell*, Kulturgeschichte der Neuzeit, S. 37 in Bezug auf die Neuzeit insgesamt.

¹² Siehe auch *J. Isensee*, Staat und Verfassung, HdStR II, § 15, Rn. 79: „Der moderne Staat ist eine Zweckschöpfung der politischen Vernunft.“

tellektuellen Schöpfung verbunden sind.¹³ Denn konstruiert sind in diesem Sinne nicht nur der Ort und der Beginn der modernen Staatsgeschichte (europäische Neuzeit) – wenn gleich sich hierfür durchaus überzeugende Gründe anführen lassen –, sondern vor allem die einzelnen historischen Wesensmerkmale, die moderne Staatlichkeit ausmachen und definieren. Es gibt also streng genommen kein „objektives Wesen“ des modernen Staates, sondern nur dessen zu späterer Zeit „konstruiertes Wesen“. Wo dieser Unterschied in Vergessenheit gerät, besteht die Gefahr, bestimmte historisch erkannte Merkmale auch für die heutige Beschreibung von Staatlichkeit absolut zu setzen, dadurch im Statischen zu verharren und gerade den Wandel von Staatlichkeit nicht ansprechend erfassen zu können: „Greift man *eine* Eigenschaft obrigkeitlicher Herrschaft heraus, um sie zur *differentia specifica* von Staatlichkeit gegenüber anderer Herrschaft zu machen, so wird eine bestimmte historische Entwicklungslinie gegenüber anderen auch mit dem Anspruch auf Beschreibung der Gegenwart privilegiert.“¹⁴ Wenn der moderne Staat historisch vor allem mit dem Gewaltmonopol oder der Territorialisierung verknüpft wird, so wurden diese Merkmale zuvor aus einer Vielzahl anderer beziehungsweise weiterer denkbarer als maßgeblich, als entscheidend, eben als „staatskonstituierend“ ausgewählt. Diese Auswahl muss aber nicht für alle Zeit Geltung beanspruchen und war im Übrigen auch nicht bei allen Staaten zu jeder Zeit in der gleichen Form ausgeprägt – man denke an die territoriale Entwicklung in den USA und Australien oder die schwache Zentralgewalt im späten Ancien Régime. Damit soll nicht behauptet werden, dass diese Merkmale verfehlt oder mittlerweile durch

¹³ Siehe auch *H. Heller*, Staatslehre, 2. Auflage, S. 125 f. sowie *T. Vesting*, Staatstheorie, § 1, Rn. 14.

¹⁴ *C. Möllers*, Staat als Argument, S. 218.

andere zwingend zu ersetzen wären. Entscheidend ist allein, dass sie *theoretisch* ersetzt, modifiziert oder angepasst werden können und bei der Beschreibung heutiger Formen von Staatlichkeit nicht weiterhin als allein oder maßgeblich konstituierend in diesem Sinne angesehen werden müssen. Auch was mit den einzelnen Merkmalen gemeint ist, wofür sie stehen, ist nicht „objektiv“ vorgegeben – der Blick in die Geschichte offenbart erhebliche „staats-individuelle“ Unterschiede. Die Merkmale verstehen sich nicht von selbst, sind nicht gesetzt und sakrosankt, sondern immer wieder unter Beachtung ihrer Relativität auf ihre Zweck- und Sinnhaftigkeit zu überprüfen. Jedenfalls sollte der einmal gesetzte Ausgangspunkt des modernen Staates in der europäischen Neuzeit nicht dazu führen, dass damalige historische Begebenheiten in einer bestimmten Ausgestaltung bis in alle Ewigkeit als allein staatsprägend angesehen werden. Dann müsste jeder Wandel umgehend zum Untergang des Staates führen und tatsächlich liegt hier vielleicht einer der Gründe, warum ein solcher Untergang immer wieder ausgerufen worden ist. Auch *Carl Schmitt* sah das Ende der Epoche des modernen Staates bereits angebrochen.¹⁵ Insofern ist jede Generation dazu aufgerufen, den Staatsbegriff zu überdenken und zu klären, inwieweit es weiterhin angemessen erscheint, „eine der Frühneuzeit entnommene Bestimmung von Herrschaft für weiterhin aktuell zu halten.“¹⁶ Oder anders gefragt: Sähe man heute die gleichen Merkmale als staatskonstituierend an, wenn man die jetzige Zeit zum Ausgangspunkt einer Geschichte des modernen Staates machen wollte?

¹⁵ Vgl. *C. Schmitt*, *Der Begriff des Politischen*, S. 10: „Die Epoche der Staatlichkeit geht jetzt zu Ende. Darüber ist kein Wort mehr zu verlieren.“

¹⁶ *C. Möllers*, *Staat als Argument*, S. 219.

B. Die Zäsur der europäischen Neuzeit: Vom Glauben zum Verstand

Noch am wenigsten willkürlich erscheint der zeitliche und räumliche Ausgangspunkt der geistigen Schöpfung „moderner Staat“, also dessen Verortung in der europäischen Neuzeit.¹⁷ Das hängt erstens mit dem generellen Charakter der europäischen Neuzeit zusammen, einer Zeit, ab der zunehmend die Vernunft an die Stelle des reinen Glaubens tritt, ein umfassender Rationalismus die Gesellschaft durchdringt, der das Weltliche, das Irdische, kurz: den Menschen ins Zentrum rückt und damit erhebliche Auswirkungen auf die bestehende mittelalterliche Ordnung der Herrschaftsverhältnisse hat (I). Dazu tragen zweitens auch die ab dieser Zeit veränderten inneren und äußeren Verhältnisse und Herausforderungen bei, denen sich die damaligen Herrschaftsordnungen ausgesetzt sahen (II). Schließlich und drittens unterstützt auch eine Betrachtung der Begriffsgeschichte des Wortes „Staat“ die These, dass die Geschichte des modernen Staates in der europäischen Neuzeit beginnt (III).

I. Die Entdeckung des Verstandes und der Weltlichkeit der Herrschaft

Die rund eintausend Jahre des Mittelalters, die sich nach herkömmlicher und hier nicht näher zu hinterfragender Ansicht von etwa 450 n.Chr. bis zur Mitte des 15. Jahrhunderts erstrecken und die Spätantike (das Weströmische Reich brach 476 durch den Einfall der Barbaren zusammen) von der sogenannten Neuzeit trennen, waren geprägt durch die Herr-

¹⁷ Vgl. auch *R. C. v. Caenegem*, *An Historical Introduction to Western Constitutional Law*, S. 72: „In those years a new model originated in which we can easily recognize the nation state of our time.“

schaft des Glaubens. Der Mensch war durchdrungen vom außerweltlichen, sah in allem das Göttliche und lebte nicht um zu erkennen, sondern ausschließlich um zu glauben, ergab sich mehr oder weniger kampflös seinem gottgewollten Schicksal.¹⁸ Zwar hat *Thomas Bauer* richtigerweise darauf hingewiesen, dass die Religiosität des Mittelalters bisweilen allzu sehr betont, vielleicht auch zur Legitimierung der herrschenden historischen Einteilung verklärend überbetont wird: „Mittelalterliche Bauern, Handwerker und Seefahrer waren wohl auch nicht frömmer als ihre Standesgenossen im neunzehnten Jahrhundert, und die Frühneuzeit mit ihren Reformationen und Religionskriegen war eine religiös aufgeregtere Zeit.“¹⁹ Für den „mittelalterlichen Alltag“ dürfte dieser Hinweis *Bauers* gewiss zutreffen. Gleichwohl und für die vorliegende Untersuchung entscheidend: Niemand hätte in der damaligen Zeit ernsthaft daran gezweifelt, dass die gesamte Welt mit all ihren Unterteilungen und nicht zu erklärenden Phänomenen, mit ihren komplexen Zuständen und Erscheinungen und eben auch mit der hierarchischen Ordnung der Herrschaft beziehungsweise des Gemeinwesens wie in der Schöpfungsgeschichte beschrieben ein Werk des allwissenden und unfehlbaren Gottes war. Es ist daher auch kaum überraschend, dass das für das Gemeinwesen vorherrschende Bild der damaligen Zeit dasjenige des Körpers war, wie es schon 1159 von *Johannes von Salisbury* (nach *Dietmar Willoweit* einem der ersten Staatstheoretiker)²⁰ in seinem Werk *Policraticus* beschrieben wurde: Den Kopf bildete der Herrscher, seine beratenden Räte das Herz, Richter die Sinnesorgane, sonstige Beamte und Soldaten die Hände. Die Füße waren dem restlichen Volk bestehend aus Bauern

¹⁸ Vgl. auch *C. Taylor*, *Das säkulare Zeitalter*, S. 51 f.

¹⁹ *T. Bauer*, *Warum es kein islamisches Mittelalter gab*, S. 16.

²⁰ *D. Willoweit*, *Reich und Staat*, S. 39.

und Handwerkern vorbehalten.²¹ Jedem war in diesem göttlichen System sein Stand unveränderlich zugewiesen. Wer versucht hätte, an diesen Begebenheiten etwas zu ändern und aus dem vorgegebenen Alltag auszubrechen, hätte sich damit nicht nur gegen den eigenen Herrscher, sondern letztlich gegen Gott gestellt – und das war im Zeitalter des Glaubens ein Ding der Unmöglichkeit.²² Herrscher kämpften gegen andere Herrscher um die sich im Sieg zeigende Gunst Gottes. Aber dass das gemeine Volk eine Revolution und eine Verbesserung seiner Bedingungen oder gar eine grundsätzliche Neugestaltung des Gemeinwesens eingefordert hätte, war unvorstellbar.

Dieser keineswegs rein dunkle, sondern in vielerlei Hinsicht hoffnungsvolle geistige Zustand der Menschen des Mittelalters begann sich ungefähr ab Mitte des 14. Jahrhunderts zu wandeln, wobei sich ein genauer Anfangspunkt zwangsläufig nicht angeben lässt; er ist dementsprechend in der Geschichtswissenschaft auch umstritten. Das Glaubensreich aber wurde seitdem – vielleicht nicht zufällig nach Überwindung der Schwarzen Pest des Jahres 1348 – langsam aber stetig durch das „Reich der Vernunft“ abgelöst, wodurch auch das Gemeinwesen und die Herrschaftsstruktur mehr und mehr wieder zu dem „weltlich Ding“ wurden, als das sie schon einmal in der Antike unter *Aristoteles* angesehen wurden:²³ „Der Mensch, bisher in dumpfer andächtiger Gebundenheit den Geheimnissen Gottes, der Ewigkeit und seiner eigenen Seele hingegeben, schlägt die Augen auf und blickt um sich. Er blickt nicht mehr *über* sich, verlo-

²¹ *D. Willoweit*, Reich und Staat, S. 39.

²² Vgl. auch *M. Maurer*, Kleine Geschichte Englands, S. 79.

²³ *D. Willoweit*, Reich und Staat, S. 60. Vgl. auch *C. Taylor*, Das säkulare Zeitalter, S. 969: „Nicht nur zeigen die Menschen, sobald sie von Illusionen frei sind, die wahren Fakten der Welt auf, sondern sie legen auch die Grundwerte fest, nach denen sie sich im Leben richten.“

ren in die heiligen Mysterien des Himmels, nicht mehr *unter* sich, erschauernd vor den feurigen Schrecknissen der Hölle, nicht mehr *in* sich, vergrübelt in die Schicksalsfragen seiner dunklen Herrschaft und noch dunkleren Bestimmung, sondern geradeaus, die Erde umspannend und erkennend, dass sie sein Eigentum ist. Die Erde *gehört* ihm, die Erde *gefällt* ihm, zum erstenmal seit den seligen Tagen der Griechen.“²⁴ Dieser Prozess dauerte natürlich Jahrzehnte, sogar Jahrhunderte, verbreitete sich ausgehend von Italien, Frankreich, Holland und auch Deutschland über ganz Europa und erreichte erst mit der Aufklärung Ende des 18. und Anfang des 19. Jahrhunderts seinen Höhepunkt. Bis dahin, so wird man mit *Herbert Krüger* formulieren können, drangen einzelne „mittelalterliche Bildungen und Haltungen“²⁵ immer wieder durch.²⁶ Dennoch: Die Welt, war „fortan nicht mehr ein gottgewolltes Mysterium, sondern eine menschengeschaffene Rationalität“,²⁷ der „schneidende Luftzug der neueren Geschichte“²⁸ durchdrang den Panzer des unbekümmerten Glaubens, die Herrscher fanden „Inspiration im Römischen Recht und nicht mehr in der Bibel.“²⁹ Das Mystische, das Geheimnisumwitterte und Rätselhafte wurde verdrängt, das Leben wurde spätestens mit der von *Martin Luther* angestoßenen Reformation zunehmend „logisch, geordnet, gerecht und tüchtig.“ Man mag sich darüber streiten, ob die Welt durch diese langsame „Entzaube-

²⁴ *E. Friedell*, Kulturgeschichte der Neuzeit, S. 284. Siehe auch *T. Vesting*, Staatstheorie, § 2, Rn. 60.

²⁵ *H. Krüger*, Allgemeine Staatslehre, S. 32.

²⁶ So auch *H. Boldt*, Deutsche Verfassungsgeschichte, Band 1, S. 193.

²⁷ *E. Friedell*, Kulturgeschichte der Neuzeit, S. 124.

²⁸ *L. Ranke*, Französische Geschichte vornehmlich im 16. und 17. Jahrhundert, Band I, S. 38.

²⁹ *R. C. v. Caenegem*, An Historical Introduction to Western Constitutional Law, S. 72.