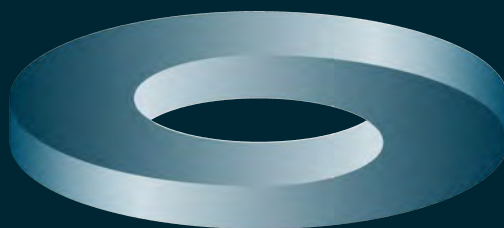


Tobias Herbst | Sabrina Zucca-Soest [Hrsg.]

# Legitimität des Staates

## STAATSVERSTÄNDNISSE



Nomos

Wissenschaftlicher Beirat:

Klaus von Beyme, Heidelberg

Horst Bredekamp, Berlin

Norbert Campagna, Luxemburg

Herfried Münkler, Berlin

Henning Ottmann, München

Walter Pauly, Jena

Wolfram Pyta, Stuttgart

Volker Reinhardt, Fribourg

Tine Stein, Göttingen

Kazuhiro Takii, Kyoto

Pedro Hermilio Villas Bôas Castelo Branco, Rio de Janeiro

Loïc Wacquant, Berkeley

Barbara Zehnpfennig, Passau

## **Staatsverständnisse | Understanding the State**

herausgegeben von

Rüdiger Voigt

Band 138

Tobias Herbst | Sabrina Zucca-Soest [Hrsg.]

# Legitimität des Staates



**Nomos**

Titelbild: Möbiusband, © Colourbox.com / picoStudio.



Onlineversion  
Nomos eLibrary

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-6140-1 (Print)

ISBN 978-3-7489-0263-8 (ePDF)

1. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Editorial

Das Staatsverständnis hat sich im Laufe der Jahrhunderte immer wieder grundlegend gewandelt. Wir sind Zeugen einer Entwicklung, an deren Ende die Auflösung der uns bekannten Form des territorial definierten Nationalstaates zu stehen scheint. Denn die Globalisierung führt nicht nur zu ökonomischen und technischen Veränderungen, sondern sie hat vor allem auch Auswirkungen auf die Staatlichkeit. Ob die „Entgrenzung der Staatenwelt“ jemals zu einem Weltstaat führen wird, ist allerdings zweifelhaft. Umso interessanter sind die Theorien früherer und heutiger Staatsdenker, deren Modelle und Theorien, aber auch Utopien, uns Einblick in den Prozess der Entstehung und des Wandels von Staatsverständnissen geben.

Auf die Staatsideen von Platon und Aristoteles, auf denen alle Überlegungen über den Staat basieren, wird unter dem Leitthema „Wiederaneignung der Klassiker“ immer wieder zurück zu kommen sein. Der Schwerpunkt der in der Reihe *Staatsverständnisse* veröffentlichten Arbeiten liegt allerdings auf den neuzeitlichen Ideen vom Staat. Dieses Spektrum reicht von dem Altmeister *Niccolò Machiavelli*, der wie kein Anderer den engen Zusammenhang zwischen Staatstheorie und Staatspraxis verkörpert, über *Thomas Hobbes*, den Vater des Leviathan, bis hin zu *Karl Marx*, den sicher einflussreichsten Staatsdenker der Neuzeit, und schließlich zu den zeitgenössischen Staatstheoretikern.

Nicht nur die Verfälschung der Marxschen Ideen zu einer marxistischen Ideologie, die einen repressiven Staatsapparat rechtfertigen sollte, macht deutlich, dass Theorie und Praxis des Staates nicht auf Dauer voneinander zu trennen sind. Auch die Verstrickung Carl Schmitts in die nationalsozialistischen Machenschaften, die heute sein Bild als führender Staatsdenker seiner Epoche trüben, weisen in diese Richtung. Auf eine Analyse moderner Staatspraxis kann daher in diesem Zusammenhang nicht verzichtet werden.

Was ergibt sich daraus für ein zeitgemäßes Verständnis des Staates im Sinne einer modernen Staatswissenschaft? Die Reihe *Staatsverständnisse* richtet sich mit dieser Fragestellung nicht nur an (politische) Philosophen und Philosophinnen, sondern auch an Geistes- und Sozialwissenschaftler bzw. -wissenschaftlerinnen. In den Beiträgen wird daher zum einen der Anschluss an den allgemeinen Diskurs hergestellt, zum anderen werden die wissenschaftlichen Erkenntnisse in klarer und aussagekräftiger Sprache – mit dem Mut zur Pointierung – vorgetragen. Auf diese Weise wird der Leser/die Leserin direkt mit dem Problem konfrontiert, den Staat zu verstehen.

*Prof. Dr. Rüdiger Voigt*

## Editorial – Understanding the State

Throughout the course of history, our understanding of the state has fundamentally changed time and again. It appears as though we are witnessing a development which will culminate in the dissolution of the territorially defined nation state as we know it, for globalisation is not only leading to changes in the economy and technology, but also, and above all, affects statehood. It is doubtful, however, whether the erosion of borders worldwide will lead to a global state, but what is perhaps of greater interest are the ideas of state theorists, whose models, theories and utopias offer us an insight into how different understandings of the state have emerged and changed, processes which neither began with globalisation, nor will end with it.

When researchers concentrate on reappropriating traditional ideas about the state, it is inevitable that they will continuously return to those of Plato and Aristotle, upon which all reflections on the state are based. However, the works published in this series focus on more contemporary ideas about the state, whose spectrum ranges from those of the doyen *Niccolò Machiavelli*, who embodies the close connection between the theory and practice of the state more than any other thinker, to those of *Thomas Hobbes*, the creator of *Leviathan*, those of *Karl Marx*, who is without doubt the most influential modern state theorist, those of the Weimar state theorists *Carl Schmitt*, *Hans Kelsen* and *Hermann Heller*, and finally to those of contemporary theorists.

Not only does the corruption of Marx's ideas into a Marxist ideology intended to justify a repressive state underline the fact that state theory and practice cannot be permanently regarded as two separate entities, but so does Carl Schmitt's involvement in the manipulation conducted by the National Socialists, which today tarnishes his image as the leading state theorist of his era. Therefore, we cannot forego analysing modern state practice.

How does all this enable modern political science to develop a contemporary understanding of the state? This series of publications does not only address this question to (political) philosophers, but also, and above all, students of humanities and social sciences. The works it contains therefore acquaint the reader with the general debate, on the one hand, and present their research findings clearly and informatively, not to mention incisively and bluntly, on the other. In this way, the reader is ushered directly into the problem of understanding the state.

*Prof. Dr. Rüdiger Voigt*

## Inhaltsverzeichnis

### Einleitung

<i>Tobias Herbst, Sabrina Zucca-Soest</i> Legitimität als Forschungsgegenstand	11
<i>Prof. em. Dr. jur. Rüdiger Voigt, Netphen</i> Staatsverständnisse	15

### I. Empirische Zugänge

<i>Hermann Amborn</i> Schaffung von Normen und deren Geltung durch herrschaftsfreie Diskurse am Beispiel polykephaler Gesellschaften in Afrika und Indonesien	25
<i>Andreas Glöckner</i> Legitimität und Rechtsbefolgung: Eine empirisch-psychologische Perspektive	47
<i>Andreas Funke</i> Bestrittene Legitimität: Der Umgang deutscher Gerichte mit „Reichsbürgern“	65

### II. Sozialwissenschaftliche Zugänge

<i>Eva Birkenstock, Sergio Dellavalle</i> Legitimität im nationalen, supranationalen und internationalen Kontext	93
<i>Ulf Kemper</i> Repräsentation, Deliberation und Direktdemokratie als konkurrierende Legitimitätsquellen. Auf der Suche nach Legitimation in der neuen politischen Raumordnung	123

### **III. Theoretische Zugänge**

*Andreas Niederberger*

Von der Legitimität demokratischer Selbstregierung 153

*Claudia Wirsing*

Jenseits guter Gründe? Zur Legitimität normativer Ordnungen im Anschluss an Hegel und Habermas 175

*Anna Katharina Mangold*

Demokratische Legitimität und Gleichheit 195

*Sabrina Zucca-Soest*

Zur transskriptiven Begründung von Legitimität 223

*Tobias Herbst*

Die Bedeutung konsensualer Verfasstheit für die Legitimität von Normen 251

### **IV. Entwicklungsfragen**

*Peter Seyferth*

Wenn der Staat prinzipiell illegitim ist, welche politische Struktur kann dann überhaupt legitim sein? Versuch über die Legitimität eines „anarchistischen Staats“ 271

*Lando Kirchmair*

Legitimität und Realität. Vorüberlegungen zu einer interdisziplinären Legitimitätskonzeption für das EU-Rechtsstaatlichkeitsverfahren gemäß Artikel 7 EUV 297

*Utz Schliesky*

Legitimität: Ausblick in die digitale Zukunft 323

Autoren/Autorinnen 351



## **Einleitung**

*Tobias Herbst, Sabrina Zucca-Soest*

## Legitimität als Forschungsgegenstand

Die Frage nach der Legitimität des Staates steht seit Anbeginn moderner Staatlichkeit im Mittelpunkt verschiedener disziplinärer Begründungsdiskurse. In Zeiten von grundlegenden gesellschaftlichen Umwälzungen wie der Globalisierung gewinnt die Frage nach tragfähigen Legitimitätskonzepten eine besondere Brisanz. So wird das Handeln des Staates heute zunehmend in Frage gestellt. Kritik wird nicht nur an einzelnen Gesetzen oder Gerichtsurteilen geübt, sondern auch in fundamentaler Weise – nämlich an Nationalstaaten wie gar der repräsentativen Demokratie schlechthin. Mit Zunahme der Globalisierungsphänomene scheint Legitimität nach innen wie nach außen zu einer prekären staatlichen Begründungsressource geworden zu sein. Die politische Klasse wird oftmals als vom Willen des demos abgekoppelte Elite wahrgenommen, der nicht zu trauen ist. Populistische Parteien und Bewegungen greifen solche Stimmungen auf und haben dadurch an Zulauf gewonnen. Das Erstarken von autoritären politischen Ordnungen und populistischen Strömungen kann vor diesem Hintergrund als neue Legitimitätsstiftungsversuche angesichts unüberschaubarer politisch gesteuerter wie auch nicht gesteuerter Einflussnahmen der unterschiedlichsten Akteure in nationalen, inter- wie transnationalen Arenen interpretiert werden.

Über seinen klassischen Anwendungsbereich (staatliche Herrschaftsverhältnisse und Recht) hinaus findet der Legitimitätsbegriff außerdem in vielschichtiger Weise neue Verwendung. Denn Normen und Regeln können auch durch solche politischen und gesellschaftlichen Interaktionen hervorgebracht werden, die nicht staatlich organisiert sind. Das gilt für die Verhältnisse in einem *failed state* ebenso wie bei nicht-staatlichen Organisationen und Regelwerken wie ICANN, der *lex mercatoria*, den Regeln einer Religionsgemeinschaft oder Regeln des sozialen Umgangs. Hier greifen die klassischen staatsrechtlichen Legitimitätskonzeptionen nicht und dennoch erheben auch solche Normen und Regeln Befolungsansprüche, sodass auch hier die Frage nach guten Gründen für eben diese Befolgung und damit nach ihrer Legitimität gestellt werden kann. Bei nichtstaatlichen Normen und Regeln kann sich die Legitimität sogar noch direkter und umfassender auswirken, wenn es an institutionalisierten Herrschaftsformen fehlt, die wie beim Staat zu einer von ethischen Ansprüchen enthobenen systemischen Stabilität führen.

Vor diesem Hintergrund muss Legitimität als Begründungskategorie für den Geltungsanspruch von sozialen, politischen und rechtlichen Normen analysiert werden.

Am Beispiel des staatlichen Rechts lassen sich die dabei zu erörternden Fragen verdeutlichen: Der Staat bringt Recht hervor, das von den Bürgern befolgt werden soll. Der mit einer Rechtsnorm verbundene Befolungsanspruch lässt sich nicht allein damit begründen, dass diese Rechtsnorm in dem in der Rechtsordnung dafür vorgesehenen Verfahren ordnungsgemäß zustande gekommen ist und auch nicht inhaltlich gegen andere Rechtsnormen verstößt – eine solche bloße Legalität einer Rechtsnorm genügt nicht als Antwort auf die Frage, warum die Rechtsnorm befolgt werden soll. Auf die Beantwortung dieser Frage kann auch nicht verzichtet werden mit dem Hinweis auf die Möglichkeit des Staates, die Befolgung seiner Rechtsnormen notfalls mit Zwang durchzusetzen, denn eine Rechtsordnung, die allein auf Zwang beruht, ist nicht nur inakzeptabel, sondern auf Dauer nicht funktionsfähig. Es bedarf also letztlich nachvollziehbarer Gründe für die Normbefolgung, der Normbefolungsanspruch muss gerechtfertigt sein. Diese Gründe müssen von den Normadressaten mitgetragen – also verinnerlicht und anerkannt werden.

Dabei geht es nicht darum, den Normbefolungsanspruch gegenüber jedem einzelnen Normadressaten konkret zu begründen, denn ein solches konkretes Begründungserfordernis würde nicht nur die Rechtsordnung überfordern, sondern wäre angesichts der Vielfalt von Interessen, die durch eine Norm häufig berührt werden, auch bei größter Anstrengung nicht zu erfüllen. *Legitimität* fragt vielmehr nach guten Gründen für die Normbefolgung im Sinne letzter Verbindlichkeitsgründe, die aus der Sphäre der sittlich orientierten inneren Motivation menschlicher Handlungen stammen. Auf eine Kurzformel gebracht, bedeutet Legitimität einer Rechtsordnung deren Anerkennungswürdigkeit.

Wird nun die Legitimität einer bestimmten Rechtsordnung untersucht, stehen dafür zwei verschiedene Herangehensweisen zur Verfügung. Zum einen kann untersucht werden, ob die Rechtsordnung tatsächlich von den Normadressaten anerkannt wird; eine solche Untersuchung kann auch die Gründe erfassen und auswerten, die die Normadressaten für ihre Anerkennung der Rechtsordnung jeweils angeben. Eine solche Herangehensweise stellt einen *deskriptiven Zugang* zur Legitimität dar. Zum anderen kann aber auch versucht werden, gute und überzeugende Gründe für die Rechtsbefolgung zu finden und zu formulieren und dann zu prüfen, ob diese Gründe für die konkret untersuchte Rechtsordnung zutreffen; das wäre ein *präskriptiver Zugang* zur Legitimität. Anders ausgedrückt, fragt der deskriptive Zugang nach der tatsächlichen Anerkennung einer Rechtsordnung durch die Normadressaten, während der präskriptive Zugang nach ihrer Anerkennungswürdigkeit, also der rationalen Begründbarkeit, fragt. Die tatsächliche Anerkennung kann dabei ein Indiz für die Anerkennungswürdigkeit sein, ist aber nicht mit ihr identisch.

Die Vielschichtigkeit des Legitimitätsbegriffs und seine vielfältigen Bezüge zu verschiedenen gesellschaftlichen Bereichen legen es nahe, ihn aus unterschiedlichen Perspektiven zu betrachten und zu untersuchen und diese Perspektiven zu einem

möglichst umfassenden Gesamtbild zusammenzufügen. So ist die Idee entstanden, Vertreter verschiedener wissenschaftlicher Disziplinen zu einem Austausch über „Legitimität“ einzuladen und die einzelnen Beiträge in einem Buch zusammenzuführen. Im Oktober 2018 traf sich ein großer Teil der Autorinnen und Autoren zu einer öffentlichen Tagung an der Helmut-Schmidt-Universität in Hamburg; die Ergebnisse dieses interdisziplinären Gedankenaustausches sind in die Beiträge des vorliegenden Bandes eingeflossen.

Das disziplinäre Spektrum der an diesem Band beteiligten Autorinnen und Autoren umfasst die Ethnologie, die Psychologie, die Rechtswissenschaft, die Staatstheorie, die Politikwissenschaft und die Philosophie. Zur ersten Orientierung der Leserschaft sind die Beiträge auf vier thematische Blöcke verteilt (Empirische Zugänge, Sozialwissenschaftliche Zugänge, Theoretische Zugänge und Entwicklungsfragen); es handelt sich dabei nur um eine grobe Zuordnung, da sich in vielen Beiträgen Elemente mehrerer dieser thematischen Blöcke finden.

Im ersten Block (Empirische Zugänge) befasst sich *Hermann Amborn* aus ethnologischer Sicht mit bestimmten Gemeinschaften in Afrika und Indonesien, die eigene Normen hervorbringen, die ohne Inanspruchnahme des staatlichen Gewaltmonopols oder ähnlicher Durchsetzungsmittel Geltung erlangen; er geht dabei insbesondere auf die Voraussetzungen ein, die für eine solche herrschaftsfreie Normgeltung erfüllt sein müssen. *Andreas Glöckner* nimmt die empirisch-psychologische Perspektive ein und untersucht die Abhängigkeit der wahrgenommenen Legitimität des Rechtssystems oder bestimmter Autoritäten von verschiedenen Faktoren sowie den Einfluss dieser Legitimität auf die tatsächliche Rechtsbefolgung. „Reichsbürger“ streiten der Bundesrepublik und ihrer Rechtsordnung jegliche Legitimität ab und vertreten diese Ansicht ggf. auch in Gerichtsverfahren; *Andreas Funke* geht anhand einer Reihe von Gerichtsurteilen der Frage nach, wie deutsche Gerichte auf solche „Argumente“ reagieren.

Im zweiten Block (Sozialwissenschaftliche Zugänge) zeigen *Eva Birkenstock* und *Sergio Dellavalle* eine Reihe unterschiedlicher Legitimitätsbegründungen auf und untersuchen sie auf ihre Eignung jeweils im Kontext des Staates, der Europäischen Union und internationaler Organisationen. *Ulf Kemper* nimmt die von ihm konstatierte „Entgrenzung nationalstaatlicher Containerräume“ und die entstehenden neuen politischen Räume in den Blick, in denen der Nationalstaat nicht mehr die Kompetenz zur ausschließlichen Politikformulierung hat, und sucht nach den Elementen der politischen Legitimierung innerhalb eines solchen durchlässigen Mehrebenensystems.

Der dritte Block (Theoretische Zugänge) beginnt mit einem Beitrag von *Andreas Niederberger*, der die „demokratische Selbstregierung“ als ein Legitimitätskonzept vorstellt, dessen Vorteil darin besteht, dass es die Zuschreibung von Legitimität durch alle (und nicht nur durch einige oder die Mehrheit) als möglich erscheinen

lässt. *Claudia Wirsing* fragt im folgenden Beitrag aus der Perspektive von Hegel und Habermas danach, was es heißt, ein guter Grund für die Anerkennungswürdigkeit einer normativen Ordnung zu sein, und geht dabei insbesondere auf den Zusammenhang zwischen der deskriptiven und der normativen Beschreibungsebene der Legitimität ein. *Anna Katharina Mangold* beschäftigt sich in ihrem Beitrag mit dem Zusammenhang zwischen antidiskriminierungsrechtlichen Absicherungen im privatrechtlichen Verkehr und demokratischer Legitimität; sie betrachtet privatrechtliche Gleichheit als eine Bedingung für den demokratischen Diskurs. In dem Beitrag von *Sabrina Zucca-Soest* wird eine theoretische Systematik vorgeschlagen, die es erlaubt, Legitimität in ihren jeweiligen begründungslogischen Dimensionen sichtbar zu machen. Neben einem deskriptiven und präskriptiven Zugang wird ein transskriptiver in Stellung gebracht, der die präskriptive Dimension durch Verankerung in der sozialen Wirklichkeit aus dem metaphysischen Raum zu hebeln sucht. Im Anschluss hieran und durch eine anerkennungstheoretische Begründungslogik wird Legitimität als intersubjektive Anerkennungswürdigkeit bestimmt. Mit der spezifischen Funktion von Verfassungen für die Legitimitätserzeugung befasst sich *Tobias Herbst* in seinem Beitrag; er untersucht dabei auch, wie sich die entsprechenden im Kontext des Rechts entwickelten Vorstellungen auf andere Normarten übertragen lassen.

*Peter Seyferth* leitet den vierten und letzten Block (Entwicklungsfragen) ein mit dem Gedankenexperiment eines „anarchistischen Staates“; er eröffnet auf diese Weise ungewohnte Perspektiven auf die Legitimität und ihre Voraussetzungen. *Lando Kirchmair* nimmt sodann eine aktuelle Fallkonstellation, nämlich die von der EU gegen Polen und Ungarn eingeleiteten Rechtsstaatlichkeitsverfahren, bei denen diesen Staaten wegen Verletzung der Rechtsstaatlichkeit auch das Stimmrecht im Rat entzogen werden kann, zum Anlass, angesichts unterschiedlicher Auffassungen über die Bedeutung von „Rechtsstaatlichkeit“ die Legitimität einer solchen Sanktion zu thematisieren; er schlägt vor, zur Unterstützung einer normativen Legitimitätskonzeption auf empirischem Weg Informationen über die faktische Legitimität der Sanktionen in den betroffenen Ländern einzuholen. *Utz Schliesky* schließlich nimmt die Auswirkungen der Digitalisierung auf die Legitimität der Staatsgewalt in den Blick und weist dabei auf Entwicklungen wie den Verlust von Vertrauen in den Staat oder das Schwinden demokratischer Öffentlichkeit hin, die die Legitimität bedrohen und denen – etwa mit einer staatlichen Kontrolle der von privaten Akteuren verwendeten Algorithmen – entgegengesteuert werden müsse.