

Rechtsgeschichte

www.rg.mpg.de

<http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg16>
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte Rg 16 (2010)
<http://dx.doi.org/10.12946/rg16/097-103>

Rg **16** 2010 97–103

Airton Cerqueira-Leite Seelaender

Verfassung und Verfassungsrecht in Brasilien (1824–1988)

Dieser Beitrag steht unter einer
Creative Commons cc-by-nc-nd 3.0



Verfassung und Verfassungsrecht in Brasilien (1824–1988)

Zwei reduktionistische Grundtendenzen haben die Analyse der brasilianischen Verfassungsgeschichte der letzten Jahrzehnte geprägt. In der Geschichtswissenschaft, in der man bis vor kurzem dazu neigte, das vergangene Recht lediglich als einen ökonomisch bedingten »Überbau« zu betrachten, wurden die nationalen Verfassungen lange Zeit sehr kritisch gesehen. Sie erschienen oft als rein ideologische Konstruktionen, die bloß dazu bestimmt waren, die Klassenherrschaft zu verschleiern. In der Rechtswissenschaft dagegen war es üblich, die brasilianischen Verfassungen in eine breiter angelegte (westliche oder »menschliche«) Verfassungsgeschichte einzuordnen, die sich entweder durch *den ewigen Kampf zwischen Freiheit und Unterdrückung* oder durch den *unabweisbaren Fortschritt in Richtung größere Freiheit oder Bildung einer solidarischeren Gesellschaft* auszeichnete.¹

Das waren bequeme Konzeptionen, vor allem für Verfassungsrechtler. Sie setzten die dem jeweiligen Regime näher stehenden Juristen in die Lage, dem geltenden Recht eine Art Abstammungsnachweis auszustellen, indem sie es als Ergebnis einer kontinuierlichen historischen Entwicklung beschrieben. Liberale Juristen konnten zudem ein Instrument zur Erklärung der geltenden Verfassungen finden, ohne dass deren eventuelle »unglückliche Zugeständnisse« an staatlichen Paternalismus oder politischen Autoritarismus als definitive anerkannt werden mussten.² Unter der Militärregierung ab 1964 konnten sich sogar die wenigen linken Staatsrechtler mit solchen evolutionistischen Auffassungen der Verfassungsgeschichte trösten, indem sie in der Verfassung von 1967, die sie als Professoren zu

lehren oder zu interpretieren verpflichtet waren, zugleich Symptome einer historischen Evolution der Rolle des Staats auf den sozialen und ökonomischen Gebieten sahen.

Das größte Problem solcher Sichtweisen liegt allerdings darin, dass sie die komplexe brasilianische Verfassungsgeschichte nur sehr schlecht erklären. Nicht nur vertreten sie extrem naive Geschichtstheorien, sondern es ist für sie geradezu existentiell wichtig, dass viele Quellen, die mit der allgemeinen Rechtskultur, mit dem täglichen politischen Spiel, mit gesellschaftlichen Bildern und Vorstellungen oder mit individuellen Strategien und Netzwerken zusammenhängen, gezielt unberücksichtigt gelassen werden.

1. Die brasilianische Verfassungsgeschichte zeichnet sich keineswegs durch eine dauernde Erweiterung von Freiheiten aus. Es gab nämlich durchaus Verfassungen, die erheblich weniger als ihre Vorgänger auf Freiheitsschutz, sondern vielmehr auf Legitimation von Putschregierungen und auf bloße Reglementierung des staatlichen Apparats bedacht waren. Geschrieben für den von Getúlio Vargas gegründeten »Neuen Staat« (*Estado Novo*, 1937–1945), zeichnete sich die Verfassung von 1937 gerade dadurch aus, dass sie bereits in der Präambel jeden Bezug auf »Freiheit« vermied.³ Hier schien es wichtiger, die durch die »Eskalation ideologischer Konflikte« und durch »parteiische Streitigkeiten« verursachte »Unordnung« zu betonen, die eine »bekannte demagogische Propaganda« versuche, in einen »Klassenkampf zu entarten«.⁴ Aus dem Verfassungstext strömte ein Kult der Ordnung, nicht der Freiheit.

1 Vgl. SEELAENDER (2007) 172 f.

2 Das verhinderte nicht, dass liberale Juristen wie Sampaio Dória und Ernesto Leme ein unumgängliches Unbehagen zeigten, als sie mit der Perspektive konfrontiert wurden, Verfassungsrechtsvorlesungen über die autoritärste brasilianische Verfassungen von 1937 zu halten. Vgl. etwa LEME 134.

3 Ein vergleichender Überblick über die Präambeln der Verfassungen

von 1934 und 1937 weist dagegen einen kontinuierlichen Bezug auf »Wohlstand« und nationale »Einheit« auf, vgl. *Constituições do Brasil*, Bd. 1, 141, 195.

4 *Constituições do Brasil*, Bd. 1, 195.

Individualrechte waren keineswegs zentral in diesem teilweise durch europäische Diktaturen der 1930er Jahre und eine brasilianische Version von Comtes Positivismus inspirierten Regime. Es ist kein Zufall, dass viele Juristen, die die Verfassung von 1937 legitimieren wollen, die liberale Demokratie als ein verfehltes Experiment beschrieben.⁵ Die Regierung zwischen 1937 und 1945 propagierte ein durch die zentrale Exekutive gesteuertes Projekt nationaler Integration⁶ und Entwicklung, wobei es ihr erheblich mehr um die Effektivität der eigenen Entscheidungen als um individuelle Rechte ging. Denn solche Rechte erschwerten nicht nur die Disziplinierung der widerstandsfähigsten Regionaloligarchien, sondern auch staatliche Eingriffe in die Arbeiterbewegung und in die unternehmerische Tätigkeit. Vor allem standen sie der Repression des Kommunismus und solcher Rechts-extremisten entgegen, die sich dem Regime nicht anschließen wollten.⁷

Auch die Verfassungsordnung nach 1964 hat den naiven Glauben an eine stetige Evolution hin zu einem Triumph der Freiheiten gerade nicht bestätigt, da auch in ihr die von der Legislative nicht gebilligten »Institutionellen Akte« [die sog. *Atos Institucionais*] in eine Verfassung aufgenommen wurden, die je nach den Bedürfnissen der Regierung geändert und verstümmelt

wurde (Verfassung von 1967,⁸ umgebildet durch die Militärjunta mit dem Verfassungsreformgesetz Nr. 1 von 1969). Und obwohl das Regime nach 1964 sich gegenüber dem »Bolschewisieren« des Landes, wie es damals ausgedrückt wurde, als Hüter der früheren Verfassungsordnung zu legitimieren versuchte,⁹ löste auch das neue Regime das Versprechen der militärischen Putschisten nicht ein und beschränkte sich nicht darauf, die Verfassung von 1946 zu ändern, um dem Präsidenten die Mittel »zu einer Restauration [...] der ökonomischen und Finanzordnung« und zur »Drainage« der im Staatsapparat angeblich entstandenen »kommunistischen Blase« zur Verfügung zu stellen.¹⁰ Die Effektivität und sogar der formelle Umfang der in der Verfassung von 1946 vorgesehenen Rechte – etwa Wahlrecht, Recht auf Bewegungsfreiheit und körperliche Unversehrtheit – wurden schon in den ersten Jahren nach dem Militärputsch wesentlich eingeschränkt. Die in der polizeilichen Behandlung der unteren Schichten der Gesellschaft bereits übliche Relativierung und Verletzung der Individualrechte durch den Staat wurde somit auf ein breiteres soziales Spektrum ausgeweitet. Dies führte zu einem »Doppelstaat«, in dem der Regimekritiker oft nicht einmal auf die Garantien vertrauen konnte, die das Recht des Regimes ihm formell noch gewährte.

5 Stellungnahmen dieser Art finden sich nicht nur im Werk des einflussreichsten Mitgestalters der Verfassungsordnung von 1937, Francisco Campos, sondern auch in Schriften von künftigen Richtern am obersten Gerichtshof *Supremo Tribunal Federal* wie etwa Nelson Hungria und Castro Nunes.

6 Art. 2 der Verf. von 1937 verbietet den einzelnen Bundesstaaten sogar die Verwendung von eigenen Fahnen und Hymnen.

7 Die Repression des Kommunismus beschleunigte sich nach der verfehlten Revolte der Kommunisten (sog. *Intentona Comunista* 1935). Mit breiter Unterstützung der liberalen Opposition wurde zu diesem Zweck schon vor dem Putsch von 1937 ein Ausnahmegesetz gegründet. Der Putsch wurde von der wichtigsten rechtsextremen Partei *Aliança Integralista Brasileira*

leira unterstützt. Deren Anhänger reichten von katholischen Konservativen, die den Kommunismus fürchteten, bis zu Verehrern des Faschismus und des Nationalsozialismus. Frustriert angesichts des engen Spielraums in der neuen Regierung, erweiterten die Integralisten ihre politischen Bündnisse und putschten 1938, wurden geschlagen und danach vom »neuen Staat« verfolgt. Einige Integralisten blieben jedoch von der Repression verschont und kollaborierten mit dem Regime, z. B. der Rechtsgelehrte Miguel Reale nach seiner Rückkehr aus dem Exil im Italien Mussolinis: REALE 164.

8 Diese Verfassung war das Produkt der weniger radikalen Gruppe in der neuen Regierung und wurde formell durch einen von etlichen Mitgliedern, die mit der Regierung vor 1964 und mit Linksbewegungen verbunden waren, »gereinigt

ten« Kongress beschlossen. Hier hat sich im Wesentlichen das Vorhaben der damals unter der Kontrolle des Militärs stehenden Exekutive durchgesetzt. Zur »Nötigung verfassungsgebender Arbeiten« vgl. BONAVIDES, ANDRADE 432 ff.

9 Präambel des ersten »Ato Institucional« bei BONAVIDES, ANDRADE 771. Indem er sich auf eine unbeschränkte verfassungsgebende Gewalt des »Volkes« – vertreten durch die Führer der »siegreichen Revolution«, die sich »durch sich selbst legitimierte« – berief, führte dieser auf die juristische und politische Legitimation einer Verletzung der Verfassung von 1964 gerichtete Verfassungstext paradoxerweise zur Beibehaltung der Letzteren (Art. 1).

10 Ebd., 770 f.

Solche Rechte in Anspruch zu nehmen war ohnehin schon schwierig. Der Institutionelle Akt Nr. 5 (AI-5) machte als Kernstück der neuen Verfassungsordnung das Funktionieren der Legislative (Art. 2), die Autonomie der Bundesländer (Art. 3), die Ausübung von Wahl- und Justizämtern (Art. 4 und 6), die feste Stellung der Beamten (Art. 6) und sogar das Recht auf »Äußerung über Angelegenheiten politischer Natur« (Art. 5 III) vom Willen des Präsidenten abhängig. Der AI-5 verbot darüber hinaus die Gewährung von *Habeas Corpus* an diejenigen, die unter Anklage standen, »politische Straftaten« begangen oder »gegen die nationale Sicherheit« gehandelt zu haben: Alle auf dieser Grundlage beruhenden Anordnungen und Maßnahmen wurden der richterlichen Kontrolle entzogen (Art. 10 und 11). Auch wenn ein hervorragender Verfassungsrechtler der Diktaturzeit behauptete, der AI-5 habe »den demokratischen Kompromiss der Revolution bekräftigt«,¹¹ belegt dieser institutionelle Akt genau das Gegenteil – nämlich eine offensichtliche Einschränkung früherer verfassungsrechtlich verankerter Freiheiten. Schon diese Skizze genügt vielleicht, um die These einer kontinuierlichen Evolution der brasilianischen Verfassungsordnung in Richtung immer größerer Freiheiten zu widerlegen.

2. Die brasilianische Verfassungsgeschichte fügt sich auch nicht in die eher naive Vorstellung eines ewigen Konflikts zwischen Freiheit und Unterdrückung ein, in dem die liberalen Verfassungen Ausdruck des Endes dieser Unterdrückung wären. Denn selbst die liberalste aller Verfassungen – die erste republikanische von 1891 – strukturierte eine politische Ordnung von weitgehend reduzierter Freiheit. Nur eine kleine Minderheit genoss das Wahlrecht, sowohl formell als auch faktisch.¹² Der Föderalismus händigte den

größten Teil der effektiven Macht den Oligarchen aus: Statt die Verwaltungstransparenz und die demokratische »Selbstregierung« zu fördern, diente die Autonomie der Bundesstaaten vielmehr dem Schutz einer Konstellation von lokalen, oligarchisch kontrollierten Einparteiensystemen, die oft den Polizeiapparat benutzten, um die einheimische Opposition zu unterdrücken.¹³

Die in der Verfassung proklamierten Freiheitsrechte standen während der Regierungszeiten der Feldmarschall-Präsidenten Deodoro da Fonseca (1889–1891) und Floriano Peixoto (1891–1894) den Oppositionellen nur beschränkt zur Verfügung. Die liberal konzipierte Verfassung von 1891 hat auch Artur Bernardes (1922–1926) und Hermes da Fonseca (1910–1914) nicht daran gehindert, zur Ausschaltung jedweder Opposition intensiv vom Ausnahmezustand und vom Instrument der föderalen Intervention in den einzelnen Bundesstaaten Gebrauch zu machen.

Unter der für eine liberal-demokratische Ordnung gedachten Verfassung von 1891 fanden systematische Verletzungen der Individualrechte der ärmeren Schichten statt, immer wenn von diesen Bedrohungen der republikanischen Ordnung ausgingen. Selbst unter gemäßigten und von den liberalen Prinzipien überzeugten Präsidenten wie Prudente de Moraes (1894–1898) oder Rodrigues Alves (1902–1906) kam es zur Unterdrückung populärer Bewegungen, die der republikanischen Modernisierung Widerstand leisteten, und inhaftierte arme Aufständische wurden getötet oder misshandelt.¹⁴

Man darf vermuten, dass die Tendenz zur Darstellung einer solchen zwischen den Extremen »pendelnden« und nuancenlosen Verfassungsgeschichte, in welcher die »Freiheit« der Verfassungen von 1891 und 1946 mit der in den Verfassungen von 1937 und 1967 verschleierten

11 FERREIRA FILHO 121.

12 Präsidenten wurden von winzigen Teilen der Bevölkerung gewählt, oft kleiner als 5%. Vgl. VISCARDI 68 neben den Arbeiten von José Murilo de Carvalho.

13 Mit seltenen Ausnahmen hat sich diese Lage während der ersten Republik (1889–1930) in allen politisch relevanten Bundesstaaten verfestigt, vor allem seit der Regierung von Campos Salles (1898–

1902). Dies geschah auch in den wohlhabendsten und sozial differenzierten Bundesstaaten wie São Paulo, wo der einheimische *Partido Republicano Paulista*, PRP, erst 1926 von einem halbwegs strukturierten Gegner herausgefordert wurde. Zum Oppositionismus des *Partido Democrático* in São Paulo vgl. FAUSTO 415 ff. und LOVE insb. 164–171.

14 Neben der gewaltigen Literatur zur Unterdrückung der millenaristischen anti-republikanischen Bewegung von *Canudos* (1896/97) und der *Revolta da Vacina* in Rio (1904) ist auch der Vergleich des Schriftstellers Lima Barreto zwischen der körperlichen Strafe der Aufständischen in Rio und der in Brasilien erst 1888 befreiten Sklaven zu erwähnen (z. B. die Passage in SEVCENKO 80).

»Unterdrückung« kontrastiert wird, aus brasilianischen Verfassungsrechtslehrbüchern erst dann verschwinden wird, wenn die Autoren in höherem Maße auch die jüngste Literatur zur Rechtsgeschichte und politischen Geschichte rezipieren.¹⁵

3. Die Kluft zwischen Verfassungstext und Wirklichkeit sollte jedoch nicht dazu führen, die liberalen Verfassungen als bloße Konstruktionen von zynischen oder naiven Eliten zu betrachten, die die Regierten einfach täuschen oder Brasilien als eine tropische Version Englands oder der USA behandeln wollten.¹⁶ Die Unterstellung eines absoluten Zynismus der Eliten, die implizit oder explizit in einer bestimmten sog. »engagierten« Geschichtsschreibung vertreten wird, hält einem Vergleich mit den Quellen jedenfalls nicht stand, nicht einmal in Bezug auf die gewöhnlich als die »heuchlerischste« aller brasilianischen Verfassungen gedeutete Konstitution, die aus dem Jahr 1824.

Als Produkt einer größtenteils auf Sklavenarbeit basierenden Gesellschaft und eines von der Krise des Ancien Régime und des Kolonialsystems her gedachten Monarchiestaats wird die Verfassung von 1824 heute immer noch als Ausdruck eines auf D. Pedro I (1822–1831) oder die damals herrschenden Klassen zurückzuführenden »Scheinliberalismus« betrachtet; es gibt in Brasilien eine ganze Diskussion über einen »fehlplazierten Liberalismus«, der für die verfassungsrechtliche Ordnung im Kaiserreich kennzeichnend sein sollte.¹⁷ Die nach der Schließung der Verfassungsversammlung von D. Pedro I oktroyierte Reichsverfassung zielte mit einem durch Constants »pouvoir neutre« inspirierten »poder

moderador« allerdings nicht nur auf Stärkung des Monarchen gegenüber der Legislative:¹⁸ Verkündet, begründet, juristisch konstituiert und legitimiert wurde ein neues monarchisches Regime, das sich keineswegs nur auf Tradition und Kontinuität stützen konnte, wenngleich beide immer noch eine bedeutende Rolle spielten.

Die Suche nach Legitimität sowohl im Neuen als auch im Alten lässt sich im Text von 1824 selbst ablesen. Darin war zwar eine kaiserliche Monarchie »von Gottes Gnaden« in der Person des Erstgeborenen des portugiesischen Königs vorgesehen – aber dieser war zugleich »Vertreter der Nation« und »Verfassungskaiser« eines »politischen Bündnisses von [...] Bürgern«. ¹⁹ Die die Verfassung in Kraft setzende *Carta de Lei* sprach von »Untertanen«, aber die Verfassung selbst zog den Terminus »Bürger« offensichtlich vor.²⁰ Und obwohl sie das Produkt des kaiserlichen Willens war, wurde die Verfassung als »Constituição« bezeichnet. Anders als der traditionelle Ausdruck »lei fundamental« (»Fundamentalgesetz«), der damals sowohl den Verfechtern einer juristischen Legitimation des Absolutismus als auch denen zur Verfügung stand, die Liberalismus in der Kontinuität älterer Institutionen sahen,²¹ markierte das Wort »Constituição« eine deutliche Zäsur im Hinblick auf die Vergangenheit.

Die Verbindung des neuen Staats zum Katholizismus zeigte, obgleich durch eine gewisse religiöse Toleranz relativiert, Kontinuitätslinien zum Ancien Régime. Dasselbe gilt zu großen Teilen hinsichtlich der Aufrechterhaltung der Verwaltungsstruktur der kolonialen Zeit, mit einigen Veränderungen ab 1808, als Rio de Janeiro zur Hauptstadt der portugiesischen Monarchie erhoben wurde.²² Auch die Sozialstruk-

15 Soweit vorhanden, zeigen Bezüge der Lehrbücher auf die Geschichte des *Habeas Corpus* und des *Supremo Tribunal Federal* beispielhaft, dass wichtige Monographien wie die von Andrei Koerner unberücksichtigt blieben.

16 Kritik am »fremden« Charakter einzelner Institutionen und an deren fehlender Anpassungsfähigkeit an interne Verhältnissen hat, übrigens seit dem Kaiserreich, nicht gefehlt, etwa in den Schriften brasilianischer Juristen wie des Konservativen Visconde do Uruguai oder Antiliberaler der 1930er

Jahre wie Oliveira Vianna und Francisco Campos.

17 Den Hauptbezugspunkt der Debatte bilden einige bombastische, jedoch interessante Bemerkungen des literarischen Kritikers Roberto Schwarz in *As idéias fora de lugar* (1973).

18 Art. 98–101.

19 *Carta de Lei* 25.3.1824 u. Art. 1, 11 Verfassung 1824.

20 *Carta de Lei* 25.3.1824 u. Art. 1, 6, 7, 9, 91 Verfassung 1824.

21 Zur portugiesischen Debatte vgl. außer den relevanten Arbeiten von António Manuel Hespanha und

Barbas Homem SEELAENDER, *Notas* (2006) 202 ff., 208 ff., 216 ff.

22 Nach dem ersten napoleonischen Überfall auf Portugal und der Flucht der königlichen Familie nach Brasilien (1807) musste ein bedeutender Teil der Regierungsstruktur in Rio de Janeiro wieder errichtet werden. Unter der Regierung des späteren Königs João VI wurde Brasilien zum effektiven Zentrum der Monarchie, 1815 sogar zum »Königreich« (»Reino Unido de Portugal, Brasil e Algarves«).

tur wurde größtenteils beibehalten – die Sklaverei wurde nicht abgeschafft,²³ obwohl gleichzeitig die Gleichheit aller vor dem Gesetz, die Umfunktionierung der Adelstitel in reine Ehrenbekundungen sowie die Abschaffung der Privilegien, »die [...] nicht aufgrund des Gemeinnutzes mit Ämtern verbunden waren« (Art. 179), beschlossen wurden.

Diese Spannung zwischen alten und neuen Elementen kann freilich nicht dazu führen, dass man der Verfassung von 1824 ihren liberalen Charakter gänzlich abspricht. Blickt man neben dem Verfassungstext noch auf die Reformen der Staatsstruktur in den letzten Regierungsjahren des ersten Kaisers (D. Pedro I, 1822–1831) und zu Anfang der *Regência* (1831–1840), so wird man die These des »Scheinliberalismus« für eine grob gezeichnete Karikatur halten müssen.

»Liberalismus« und die oft als Belege eines »Scheinliberalismus« der kaiserlichen Verfassung zitierten Aspekte sind keineswegs unvereinbar. Monarchie und nach Klassen gestuftes begrenztes Wahlrecht waren durchaus übliche Elemente der liberalen europäischen Verfassungen des 19. Jahrhunderts, und viele verliehen einer bestimmten Konfession einen besonderen Status. Auch die Oktroyierung einer Verfassungsurkunde macht diese nicht automatisch zu einer antiliberalen und hindert ebenso wenig, dass sie – wie etwa die *Charte Constitutionnelle* von 1814 – liberal ausgelegt wurde. Der Inspirator des »poder moderador« Constant war liberal, und auch dieser »poder« könnte im Prinzip zum Schutz der Individualrechte gegen reaktionäre oder radikale Mehrheiten verwendet werden. Und wer würde es wagen, die Verfassung der nordamerikanischen »founding fathers« im Kontext des 18. Jahrhunderts als »Scheinliberalismus« abzutun, weil auch sie die Sklaverei beibehielt?

Auch wenn es unter den Gestaltern und Umgestaltern der politischen Ordnung im Kaiserreich manche gab, die den Sklavenhandel unterstützten und versuchten, liberale Reformen aufzuhalten,²⁴ so gab es auch solche wie etwa Feijó und Vergueiro, die im Kampf für den Liberalismus ihre politische Zukunft und auch die eigene persönliche Sicherheit riskierten. Diese authentischen Liberalen, die zugunsten der besitzenden Schichten die Liberalisierung des Staates betrieben, zögerten nicht, den ersten Kaiser zu stürzen, als sie neoabsolutistische Pläne fürchteten (1831).

Der Schutz der »religiösen Achtung vor Eigentum und Freiheit des brasilianischen Bürgers«²⁵ schien auch in einer Gesellschaft liberal, in der ein Sklavenbesitzer »Bürger« und der Sklave »Eigentum« war; auch wenn man auf der Ebene der juristischen oder politischen Reflexion über den nicht »der Natur« entsprechenden Charakter der Sklaverei nachdenken mochte, konnte der Schutz des »Eigentums« des Sklavenbesitzers gegen Eingriffe des Staates für diejenigen, die das ganze Leben mit der Sklaverei gelebt hatten und an diese gewöhnt waren, vernünftig – und sogar *liberal* – erscheinen.²⁶ Natürlich ist es wichtig, die Begrenztheit eines solchen Liberalismus aufzuzeigen – doch es führt nirgendwo hin, wenn jede Zeile der zeitgenössischen Schriften mit Arroganz und Abneigung gelesen wird, wenn hinter jedem Plädoyer für Geschworenengericht, Pressefreiheit und Machtbegrenzung bloß die Karikatur eines heuchlerischen Sklavenherrn erblickt wird.

4. Doch die eigentlichen Opfer der brasilianischen Verfassungsgeschichte, mit ihren Verzerrungen und selektiven Wahrnehmungen, sind nicht die Liberalen des Kaiserreichs. Die traditionelle Geschichtserzählung neigt vor allem dazu,

23 Die Sklaverei wird in der Verfassung von 1824 indirekt erwähnt. Diese erklärt zu »Bürgern« diejenigen, die »in Brasilien geboren wurden, seien sie Freigeborene oder Freigelassene« (Art. 6). Die »Freigelassenen« sind immer noch von der Wahl zur Legislative auf nationaler und provinzieller Ebene ausgeschlossen (Art. 94).

24 Diese Haltung findet sich bei Politikern, die von dem Liberalismus

der *Regência* enttäuscht waren, etwa bei B. P. de Vasconcelos 168 f.

25 B. P. de Vasconcelos 93.

26 Vgl. z. B. den Angriff des ehemaligen Regenten Feijó auf die Thronrede von 1839: Trotz seiner naturrechtlich fundierten Abneigung gegen die Sklaverei empörte sich dieser Liberale über die Regierung, weil sie »die Sklaven der

Anderen zu prügeln« befohlen hatte, FEIJÓ 191.

Indios, Schwarze, Frauen und religiöse Minderheiten als unsichtbar oder als bloße Objekte verfassungsrechtlicher Großzügigkeit zu behandeln. Die »Arbeiter« werden entweder genauso behandelt oder verlieren hinter einem homogenen und gleichförmigen, nach »sozialen Errungenschaften« strebenden Kollektiv jegliche konkreten Bezüge und Differenzierungen. Breit angelegte, auf populär-traditionalistischen oder religiösen Anschauungen beruhende soziale Bewegungen, die dem Staat und seinem Recht Widerstand geleistet haben, werden mit Überheblichkeit kleingeredet als Revolten von »Ungebildeten« oder als »heldenhaft« geführte, aber naive soziale Kämpfe von Leuten, die womöglich eine bessere ideologische Ausbildung verdient hätten.

Sieht man von Arbeiten zu ihrer politischen Organisation ab, sind Forschungen zur Effektivität und zur symbolischen Funktion der brasilianischen Verfassungen für jene Gesellschaftsbereiche, die die unteren Schichten direkter betreffen, selten. Man hat sogar den Eindruck, dass die Fähigkeit solcher Gruppen zur eventuellen strategischen Verwendung des Verfassungsgedankens oder gar des »offiziellen« Rechts völlig geleugnet wird.

Eine Verfassungsgeschichte mit dem Anspruch, zur Erforschung der brasilianischen Gesellschaft beizutragen, sollte deren Komplexität freilich nicht außer Acht lassen. Sie sollte die Gesellschaft auch nicht damit zu trösten versuchen, dass sie die falsche, dafür aber verbreitete Vorstellung der brasilianischen Verfassungsgeschichte als *Stufenfolge* einer ununterbrochenen *Treppe Richtung bessere soziale Bedingungen* vermittelt. Diese Vorstellung findet sich in Verfassungsrechtslehrbüchern und zum Teil sogar in der am weitesten verbreiteten Geschichte zum brasilianischen Verfassungsrecht,²⁷ kann aber einer Prüfung anhand der Quellen nicht stand-

halten, nicht einmal für die Epoche nach der Verfassung von 1988.

Eine solche Konzeption macht ohnehin in einem Land keinen Sinn, in dem viele soziale Rechte parallel oder gar im Spannungsverhältnis zur Verfassung entstanden sind. Staatliche Interventionsinseln und Arbeiterrechte bildeten sich schon während der Ersten Republik (1889–1930) unter einer liberalen Verfassung, mit der sie kaum im Einklang standen.²⁸ Die große Expansion des sozialen Schutzapparats erfolgte unter der sog. »provisorischen Regierung« nach der Revolution von 1930 – und nicht, wie viele meinen, mit der Verfassung von 1934, die soziale Rechte vorsah und ein Kapitel über die »ökonomische und soziale Ordnung« enthielt.²⁹ In der demokratischen Zeit zwischen 1945 und 1964 sollte nicht die Verfassung von 1946, sondern die einfache Gesetzgebung den Weg zur Expansion sozialer Rechte eröffnen.³⁰

Vor diesem Hintergrund darf man fragen: Wem nützt es – im Brasilien der Vergangenheit als auch der Gegenwart – alle Anerkennung von Rechten und insbesondere der sozialen Rechte mit einer *Verfassungsbestimmung* zu verknüpfen und vom Verfassungstext abhängig zu machen? Welche politischen Konsequenzen könnte eine daraus resultierende *Abwertung des Gesetzes* (und der ganzen Sphäre der einfachen Gesetzgebung) haben? Was für eine Rolle würden dann bei der gesellschaftlichen Verteilung der Macht und des Reichtums die Verfassungsrechtler und die »Hüter der Verfassung« des immer mächtigeren Supremo Tribunal Federal spielen können?

Das sind unangenehme Fragen – unangenehm wie jede unbefangene Verfassungsgeschichte in Brasilien, die nicht allein dem Lob der Institutionen verpflichtet ist.

Airton Cerqueira-Leite Seelaender

27 Darstellung der sozialen Rechte z. B. bei BONAVIDES, ANDRADE 321 f.

28 Über solche »Inseln« vgl. SEELAENDER, Pondo (2006) 12 ff. und die darin zitierten Werke.

29 BERCOVICI 382.

30 BERCOVICI 394.

Literatur

- Bernardo Pereira de Vasconcelos, hg. von JOSÉ MURILO DE CARVALHO, São Paulo 1999
- BERCOVICI, G., Tentativa de instituição, in: História do direito em perspectiva, hg. von R. FONSECA, A. C. L. SEELAENDER, Curitiba 2008
- BONAVIDES, PAULO, PAES DE ANDRADE, História constitucional do Brasil, Rio de Janeiro 1991
- CAMPOS, FRANCISCO, Seis meses do Estado Novo, in: Revista forense 74 (April 1938) fasc. 418, 581–583
- CASTRO NUNES, O Poder executivo na evolução política do Brasil, in: Revista forense 74 (April 1938) fasc. 418, 22 ff.
- Constituições do Brasil, Bd. 1, Brasília 1986
- FAUSTO, BORIS, A crise dos anos vinte, in: O Brasil republicano. Sociedade e Instituições (1889–1930), hg. von dems., Rio de Janeiro 1997
- FEIJÓ, D. A., Diogo Antônio Feijó, São Paulo 1999
- FERREIRA FILHO, MANOEL GONÇALVES, A democracia possível, 5. Aufl. São Paulo 1979
- LEME, ERNESTO, À sombra das Arcadas, São Paulo 1979
- LOVE, J., A locomotiva. São Paulo na Federação Brasileira, 1889–1937, Rio de Janeiro 1982
- NELSON HUNGRIA, Os crimes contra a economia popular, in: Revista forense (Juli 1939) fasc. 433, 45 ff.
- REALE, MIGUEL, Memórias, 2. Aufl. São Paulo 1987
- SEELAENDER, AIRTON, História constitucional brasileira, in: Dicionário brasileiro de direito constitucional, hg. von D. DIMOULIS, São Paulo 2007
- DERS., Notas sobre a constituição do direito público na idade moderna: a doutrina das leis fundamentais, in: Seqüência 53 (2006)
- DERS., Pondo os pobres em seu lugar, in: Diálogos constitucionais, hg. von J. COUTINHO, M. LIMA, São Paulo 2006
- SEVCENKO, NICOLAU, A Revolta da Vacina, São Paulo 1998
- VISCARDI, CLAUDIA M., O teatro das oligarquias, Belo Horizonte 2001