



WESTFÄLISCHE
WILHELMS-UNIVERSITÄT
MÜNSTER

› Die Idee des demokratischen Prozeduralismus bei Jeremy Waldron

Fabian Wenner



Preprints and Working
Papers of the Centre for
Advanced Study in Bioethics
Münster 2013/57



› Die Idee des demokratischen Prozeduralismus bei Jeremy Waldron

Fabian Wenner

A. Einführung

Das erste Kapitel dieses Buches über die pluralistische Theorie widmet sich der Demokratietheorie Jeremy Waldrons. Waldron teilt mit nahezu allen pluralistischen Autoren die gegen den politischen Liberalismus gerichtete Kritik, dass es auch im Bereich des Gerechten vernünftigen Dissens gebe und die Hoffnung, einen Bereich allgemein konsentierter Gerechtigkeitsprinzipien finden zu können, ohne Aussicht sei. Dies hat ihm von berufener Stelle die Bezeichnung eines „radikalen Pluralisten“ eingebracht. (Habermas 2003, S. 190) Gleichwohl unterscheidet sich Waldron von den meisten in diesem Band vertretenen AutorInnen darin, dass seine Kritik des politischen Liberalismus aus einer dezidiert liberalen Perspektive erfolgt.

B. Liberale Grundlagen

Für das Verständnis von Waldrons Kritik am politischen Liberalismus und seiner Demokratietheorie ist ein Überblick über seine liberalen Grundannahmen unverzichtbar. Für unsere Zwecke sind zwei Kerngedanken von Bedeutung. Es handelt sich dabei um die Verteidigung der Idee eines umfassenden Liberalismus einerseits und um die theoretische Einordnung von Individualrechten andererseits.

I. Umfassender Liberalismus

Jeremy Waldron ist bei aller Betonung vernünftigen Dissenses ein überzeugter Vertreter liberaler Philosophie. Deren Wesensmerkmale bestehen in bestimmten Vorstellungen über den Menschen, seine moralischen Fähigkeiten und seine zentralen Lebensinteressen, die einen Grund dafür darstellen, dem Einzelnen einen hohen moralischen Wert zuzumessen und ihn zum primären Bezugspunkt normativer Reflektion zu machen. Die Unbestimmtheit dieser Umschreibung ist nun primär dem Umstand geschuldet, dass es *die* liberale Philosophie überhaupt nicht gibt, sondern wir es eher mit einer breiten Theorie*familie* zu tun haben, die weit verzweigt ist und ihre Wurzeln in mitunter recht verschiedenen ethischen Annahmen hat, die säkular, aber auch religiös sein können.

Jeremy Waldron ist, soviel haben wir gesagt, ein überzeugter Liberaler. Wenn es aber darum geht, sich für eine *bestimmte* liberale Traditionslinie zu entscheiden, verhält er sich sehr zurückhaltend. So nimmt er in seinen Schriften Argumente von Kant, Rousseau, Mill, Locke und viele weitere AutorInnen gleichermaßen in Anspruch. Dieses Vorgehen entspringt ersichtlich nicht etwa Beliebigkeit, sondern ist dem Gedanken geschuldet, dass diese (durchaus sehr unterschiedlichen) Ansätze jeweils Gründe für sich haben – sie alle geben einen Teil davon wieder, was am Menschen schätzenswert ist, und welche seiner Interessen besonders schützenswert erscheinen. Sie konvergieren aber nicht in einer richtigen Sicht auf die Dinge, sondern stehen zwangsläufig als Konkurrenten und Alternativen nebeneinander, zwischen denen eine endgültige Entscheidung unmöglich erscheint. Diese Divergenz auf Ebene des Menschenbildes und der Weltsicht überträgt sich nun auch auf die normativen Forderungen der Theorie. Waldron hält diesen Zustand für dauerhaft, und er erhebt diese Pluralität der Anschauungen zum zentralen Element seiner liberalen Theorie.

Bei aller Differenz haben die Ansätze, auf die Waldron affirmativ zurückgreift, eine bereits angedeutete Gemeinsamkeit: sie sind umfassende Anschauungen, *comprehensive doctrines*. Als solche formulieren sie ihre liberalen Normen und Prinzipien auf der Grundlage ethisch imprägnierter Anschauungen über den Menschen. Liberale Theorien sind, so Waldrons Ansicht, *auch* Weltanschauungen, oder gründen zumindest auf ihnen. Sie verleihen liberalen Theorien erst ihre Substanz, ihren moralischen Gehalt – und geben erst Hinweise darauf, wie mit komplexen Fragen der Gegenwart umzugehen ist: Eine Diskussion z. B. über Fragen sozialer Gerechtigkeit, so Waldrons Überzeugung, kann nur dann sinnvoll geführt werden, wenn sie komplexe und gehaltvolle Ansichten über menschliches Wohlergehen und seine Würde einbezieht. Ähnliches gilt für den Inhalt anderer zentraler liberaler Konzepte. *Umfassende* Konzeptionen liefern die normative Grundlage für liberale Konzepte, sie sind ihre Quelle – nicht anders herum:

“The study of concepts like *law*, and *freedom*, and *power*, and *democracy* cannot be undertaken in a normative vacuum. Unless, for example, we have some idea of why it might *matter*, why it might be thought a matter of *concern* whether something is law or not, we cannot sensibly choose among rival conceptions of this concept. [...] Justificatory argument in political theory and jurisprudence must precede conceptual analysis, not the other way round.” (Waldron 1993b, S. 153)

Es ist hilfreich, schon hier auf den ersten Gegner dieser Positionierung hinzuweisen. Waldron distanziert sich mit seinem Plädoyer für einen umfassenden Liberalismus von der Theorie des *politischen Liberalismus*, der im Streben nach weltanschaulicher Neutralität für sich beansprucht, weitestgehend auf umfassende Konzeptionen zu verzichten.¹ Waldrons These lautet, dass ein solcher politischer Liberalismus allzu minimal bleiben muss, den Bereich des Politischen verkümmert zurücklässt und seiner Aufgabe so letztlich nicht gerecht werden kann. (Waldron 2004, S. 91–94) Insofern sieht Waldron in der Entwicklung von John Rawls' *Theorie der Gerechtigkeit* zum *Politischen Liberalismus* einen Rückschritt (siehe Einleitung). Wir werden uns dieser Kritik weiter unten wieder zuwenden.

Was sind nun aber die *Inhalte* einer umfassenden Theorie des Liberalismus, wie sie Waldron vertritt? Was sind die Bezugspunkte, die die verschiedenen Inkarnationen der liberalen Idee so

1 Zum Begriff des politischen Liberalismus siehe die Einleitung dieses Bandes. Waldron fokussiert seine Kritik an Rawls' *Politischem Liberalismus*, welcher für die Theorie des politischen Liberalismus namensgebend war, aber Ursprung einer Theoriefamilie ist, die sich zu diesem Werk mitunter kritisch verhält.

unterschiedlich ausgestalten? Ausgangspunkt scheint die (in der *Theorie der Gerechtigkeit* und dem *Politischen Liberalismus* übrigens gleichermaßen zentrale) Annahme zu sein, dass Menschen über einen eigenen Gerechtigkeitssinn verfügen und in der Lage sind, die Perspektive des Selbstinteresses zugunsten einer moralischen Einstellung zu verlassen und ihrem eigenen Leben eine selbst bestimmte Struktur zu geben. Diese *moral powers* (Rawls 1979) fundieren aus Sicht der liberalen Theoriefamilie den Respekt vor dem Individuum und seinen ethischen und moralischen Überzeugungen.

Aus diesem in der moralischen Fähigkeit des Menschen begründeten Respekt vor dem Menschen und seiner Vernunftfähigkeit ergeben sich zwei weitere für Waldron zentrale Aspekte. Einerseits verlangt dieser Respekt vor menschlichen Akteuren die Rechtfertigung sozialer Ordnungen vor ihnen, andererseits liegt in der Würde des Menschen auch ein Anspruch auf Rechte begründet. In diesem Abschnitt widmen wir uns zunächst der Rechtfertigungspflicht, der soziale, politische und rechtliche Ordnungen gerecht werden müssen. Auf die Idee der Rechte kommen wir im nächsten Abschnitt zu sprechen.

Die Rechtfertigung sozialer Ordnungen vor dem Einzelnen aufgrund des Respekts vor dem Einzelnen ist für Waldron das zentrale Wesensmerkmal liberaler Theorie überhaupt:

“The thesis that I want to say is *fundamentally* liberal is this: a social and political order is illegitimate unless it is rooted in the consent of all those who have to live under it; the consent or agreement of these people is a [minimal, F.W.] condition of its being morally permissible to enforce that order against them.” (Waldron 1987, S. 140)

“[L]iberals are committed to a conception of freedom and of *respect for the capacities and the agency of individual men and women* [Herv. F. W.], and that these commitments generate a requirement that all aspects of the social should either be made acceptable or be capable of being made acceptable to every last individual.” (Waldron 1987, S. 128)

Dieses *liberale Legitimitätsprinzip* wird sowohl von einem eher umfassenden Liberalismus als auch dem politischen Liberalismus geteilt. Zwar gehen die Antworten auf die Frage, wie es erfüllt werden kann, auseinander – doch betont die liberale Traditionslinie die Notwendigkeit, aufgrund des Respekts vor dem Einzelnen und seiner moralischen Fähigkeiten akzeptable *Begründungen* für ihn betreffende Ordnungen zu geben. Waldron geht, soviel sei hier vorgreifend gesagt, davon aus, dass über die richtige Begründung und die angemessene Ordnung so gut wie immer Dissens bestehen wird, so dass letztlich keine Ordnung nachvollziehbarer Kritik entzogen bleibt (seine Antwort auf dieses Problem werden wir weiter unten nachvollziehen). Entscheidend ist aber, *dass* Begründungen eingefordert werden können und die Beteiligten sich nach Kräften bemühen müssen, dieser Anforderung gerecht zu werden.

Dieses Deliberations- und Begründungserfordernis ist im Rahmen liberaler Theorie nun zwar verbreitet, aber nicht trivial. So ist die Möglichkeit der Begründung von Teilen kommunitaristischer und relativistischer Theorie im Kern bestritten worden. Waldron wendet sich hier gegen den zweiten Gegner umfassender liberaler Theorie und behauptet, dass die gegen die liberal fundierte Begründungspflicht gerichteten Einwände dieser Ansätze letztlich nicht verfangen. Dieser spezifischen Kritik am Liberalismus und ihre Zurückweisung durch Waldron wenden wir uns nun zu.

Wie angedeutet, behaupten einige VertreterInnen kommunitaristischer und relativistischer Theorie die *konzeptionelle Unmöglichkeit* einer Kritik an sozialen, politischen und rechtlichen Ordnungen im liberalen Sinne. Der Liberalismus geht (zumindest in Waldrons Augen) davon aus, dass letztlich jede normative Ordnung rechtfertigungsbedürftig ist und daher einer

Kritik zugänglich sein muss. Wie aber, so der Einwand, wenn der Einzelne so sehr in seinen Traditionen und Gemeinschaften verfangen ist, dass er aus ihnen nicht in einer kritischen Einstellung heraustreten kann? Einerseits (1) kann so die These aufgestellt werden, dass sich die Distanzierung vom eigenen kulturellen Hintergrund als unmöglich erweist. Sie beruht auf der Annahme, dass kulturelle Normen *identitätsstiftend* wirken und nicht straflos in Frage gezogen werden können – sie machen das ganze Selbstverständnis der Beteiligten aus. Wie sollte man sich aber gänzlich von sich selbst distanzieren? Kritik und Begründung ist in diesem Sinne immer nur in einem sehr eingeschränkten Sinne möglich; die normative Grundlage einer Gemeinschaft kann nicht straflos zur Disposition gestellt werden. Insbesondere kann zum Zwecke der Kritik nicht auf der Gemeinschaft externe Wertmaßstäbe zurückgegriffen werden; die normativen Sprachspiele sind also bis zu einem gewissen Grad inkommensurabel und voneinander abgeschottet. Andererseits (2) erscheint vor diesem Hintergrund auch die liberale Theorie mit ihrem Fokus auf die rationale Überprüfung und Rechtfertigung von Normen nur als eine bestimmte Gemeinschafts- und Identitätsvariante, die gegenüber anderen Gemeinschaften und Kulturen keinen übergeordneten Status einfordern darf. (Habermas 1991, S. 86)

Ad 1) Hinsichtlich der ersten These betont Waldron, dass sie schon soziologisch wenig plausibel erscheint, da sich Gemeinschaften und Kulturen offensichtlich vermischen und voneinander lernen.² Tatsächlich würden beim Vergleich verschiedener Kulturen zwar die Unterschiede stärker ins (ethnologisch geschulte) Auge fallen, die Überschneidungen und Gemeinsamkeiten von Kulturen aber in der Praxis überwiegen. (Waldron 2000c, S. 236–239, 1999a) Die These der Inkommensurabilität von Kulturen gerät damit zumindest ins Wanken.

Ferner scheint mit dem Einwand die These verbunden, dass sich das Festhalten an einer Norm nicht dadurch erklären lässt, die Beteiligten hielten sie für richtig (i. S.v. *begründet*), sondern lediglich dadurch, dass sie eben zur Tradition und Identität gehört.³ Die Verteidigung der eigenen tradierten Position ginge in diesem Fall nicht über die Aussage hinaus, man handele eben so, weil man es immer schon getan habe.⁴

Waldron glaubt nun nicht, dass sich mit dieser Einstellung die Beziehung einer Gemeinschaft zu einer Norm (die z. B. gegenüber Dritten verteidigt werden soll) treffend beschreiben lässt. Vorstellbar sei dies nur bei auch aus der Innenperspektive austauschbar und beliebig erscheinenden Traditionen (wie das Anheben eines Hutes zur Begrüßung). Anders stellt sich die Situation dar, wenn für das Selbstverständnis einer Gemeinschaft zentrale Normen und Ordnungen auf dem Spiel stehen – hier, so Waldrons Annahme, verbinden die Beteiligten mit ihren Beiträgen weitaus mehr als nur eine distanzierte Selbstbeobachtung. Vielmehr muss bei für das menschliche Zusammenleben besonders zentralen Fragen (und um diese geht es bei der Rechtfertigung sozialer Ordnungen) auch immer die Annahme im Hintergrund stehen, die jeweilige Regelung sei auch substantiell *die oder eine richtige*, d. h. auch vor einem die Gemeinschaft transzendierenden Hintergrund *zumindest angemessen und begründbar*. Die reine Provenienz einer

2 Ähnlich John Gray. Siehe den Beitrag in diesem Band.

3 Einen solchen Gedanken findet man schon bei Nietzsche angelegt, der der Moralbegründung bekannterweise recht skeptisch gegenüberstand: „Eine Tugend muss unsre Erfindung sein, unsre persönlichste Notwehr und Notdurft: in jedem andren Sinne ist sie bloss eine Gefahr. [...] Das Umgekehrte wird von den tiefsten Erhaltungs- und Wachstums-Gesetzen geboten: dass Jeder sich seine Tugend, seinen kategorischen Imperativ erfinde. Ein Volk geht zu Grunde, wenn es seine Pflicht mit dem Pflichtbegriff überhaupt verwechselt.“ (Nietzsche 1999, S. 177)

4 Das soll aber nicht die Möglichkeit interner Kritik in Abrede stellen – so konnte der Abwertung schwarzer Amerikaner durch Christen von anderen Christen mit christlichen Gründen begegnet werden.

Norm *als unsere* genügt, so Waldron, von dem *internal point of view* (Hart 1994, S. 88 f.) des Normanwenders aus betrachtet, nicht, um sie im Angesicht von Kritik beizubehalten – sie ist nicht der *Grund*, warum diese Norm in der Gemeinschaft Anwendung findet und Anwendung finden sollte. Dieser Grund kann nur darin bestehen, dass die Norm *als solche* richtig ist, weil sie etwa eine angemessene Antwort auf ein bestimmtes Problem menschlichen Zusammenlebens darstellt.⁵ (Waldron 2000c, S. 231–236, 1993e, S. 186) Der *external point of view* verfehlt daher wesentlich das Selbstverständnis von Gemeinschaften und Individuen, die sich in eine normative Debatte einbringen. Fern davon, für ihre Position mit dem Hinweis zu werben, sie konstituiere nun einmal die eigene Identität und sei allein deswegen gut, erheben sie regelmäßig den Anspruch, andere Gemeinschaften und Personen von der Richtigkeit ihrer Lebensweise (oder Rechtsphilosophie, oder Demokratietheorie) überzeugen zu wollen. Damit aber, so Waldron, öffnen auch sie sich dem Begründungsspiel, das mit einem rein identitären Selbstverständnis radikal brechen muss: denn es zielt auf die Überzeugung des Gegenübers mit Argumenten und auf Verständigung mit denen, die die Welt mit uns teilen.⁶ (Waldron 2000c, S. 235 f., 242 f.)

Ad 2) Aber auch wenn die Orientierung an Argumentation und Begründung meist selbst traditionalistischen Gemeinschaften eingeschrieben ist, gibt es doch Ausnahmen (Waldron sieht diese z. B. in einer Identitätspolitik, die die Begründung kultureller Normen konsequent verweigert und eben auf ihre identitätsstiftende Funktion verweist). (Waldron 2004, S. 89) Damit stellt sich zumindest die Frage, inwiefern die liberale Idee, die die Fähigkeit des Menschen zu kritischer und moralischer, Gemeinschaftsgrenzen übertretender Reflektion betont, nicht doch nur eine eigene kulturelle Tradition ist. Waldron erkennt diese Möglichkeit an einigen Stellen an. Er hält es aber für einen Fehler, den Geltungsanspruch der liberalen Theorie *an dieser Stelle* zurückzunehmen und die ethnologische bzw. externe Perspektive einzunehmen.⁷ Der *normative* Anspruch liberaler Theorie könne – wie der normative Anspruch einer jeden Theorie oder Tradition – eben nicht in dem *external point of view* des Beobachters aufgehen:

“None of this shows that our local moralities are “correct” in making the grandiose and universal claims that they do. But that they make such claims is beyond dispute. It is simply not possible to understand (for example) Christian ethics, Kantian ethics, or the morality of human rights, unless one sees that they are presented as statements of what is good and right for people *everywhere*.” (Waldron 1993e, S. 188)

Waldron behauptet also gegen den Kommunitarismus, dass Gemeinschaften ihre Werte und Normen mit kognitiven Gründen verteidigen (und nicht nur unter Rückgriff auf ihre Tradition). Das *ermöglicht* ihnen zumindest, in argumentativer Einstellung an der Begründung von gemeinsamen Normen im liberalen Sinne teilzunehmen. Die Feststellung, dass die Menschen an diesem Begründungsspiel aber in einer liberalen Einstellung teilnehmen *sollen* (in einem moralischen Sinne, aus dem Respekt vor der Person, etc.), ist selbst wieder eine moralische These, die theoretisch auch falsch sein *könnte*. (Waldron 1993e, S. 202) Waldrons Überzeu-

5 Dies trifft gerade auch auf sehr traditionelle Gemeinschaften zu. Die Zuschreibung, diese Gemeinschaften würden den prinzipiellen Geltungsanspruch ihrer Regeln und Normen ausschließlich auf sich selbst beziehen

6 Damit ist natürlich nicht gesagt, dass diese Argumente auch effektiv sein werden. Waldron kann anerkennen, dass einige Personen, ohne notwendigerweise epistemische Fehler zu machen, nicht von z. B. liberalen Grundlagen überzeugt werden können – er betont nur, dass sowohl Liberale als auch ihre GegnerInnen Geltungsansprüche aufstellen werden, die über ihre Gemeinschaftsgrenzen hinausgehen.

7 Waldron wirft genau dies John Rawls vor. Damit scheint er einer Interpretation vom Politischen Liberalismus zu folgen, die Richard Rorty geprägt hat, aber keineswegs unwidersprochen geblieben ist.

gung ist aber, dass die liberale Theorie den menschlichen Bedürfnissen und Fähigkeiten gerecht wird, und dass es genau hierauf auch ankommt. Mit anderen Worten nimmt er hinsichtlich seiner in diesem Abschnitt eingeführten liberalen Intuitionen keine beobachtende Perspektive ein, sondern verteidigt sie aus seinem *internal point of view*, als den *richtigen* Beitrag zu der ewigen Frage menschlichen Zusammenlebens unter pluralistischen Bedingungen.⁸ Hierhinter zurück tritt Waldron bei aller theoretischen Reflektion von Dissens nicht.

Letztlich akzeptiert Waldron also die Kritik, dass die liberale Idee ihrerseits gegenüber kommunitaristischen Idealen und stark kollektivistischen Lebensentwürfen nicht neutral ist – sie kann es nicht sein, da sie starke Aussagen über das menschliche Wohl trifft und diese für zutreffend hält. Und so schreibt er im Bemühen, eine spezifisch *liberale* Neutralität, die eben nur eingeschränkt neutral sein kann:

“It is true that this account [of liberal neutrality] is quite restrictive, and that, for example, it would exclude any faith that was bound up with an effort to establish a specific system of religious law. [...] But so what? The liberal has not arbitrarily plucked his account of what it is to have a conception of the good out of thin air. He has settled on that view of a subject matter for his concern because of the fundamental principles and values that underlie his position. [T]he very reasons that persuade him that it is a good idea to be neutral between individualistic conceptions of the good also persuade him that it would be a bad idea to be neutral between communitarian and individualistic conceptions of the good.” (Waldron 1993b, S. 166)

II. Liberale Rechte

Wir haben im vorangegangenen Abschnitt gesehen, dass Waldron aus dem Respekt vor dem Einzelnen und seiner/ihrer moralischen Fähigkeiten ein Recht auf Rechtfertigung sozialer Ordnungen ableitet. Angedeutet wurde schon dort, dass auch die Idee von (moralischen und juristischen) Rechten in diesen Annahmen ihren Ursprung hat:

“[T]he idea of rights is based on a view of the human individual as essentially a thinking agent, endowed with an ability to deliberate morally, to see things from others’ points of view, and to transcend preoccupation with his own particular or sectional interests.” (Waldron 1999b, S. 250)

Ein Problem besteht nun darin, dass u. a. strittig ist, *welche* Rechte Menschen zukommen – es ist diese Frage, die im Zentrum von Waldrons Theorie steht und der wir uns in Teil C zuwenden. (Waldron 2001, S. 781–787) Hiervon lässt sich aber zumindest in Teilen die Frage trennen, *was* Rechte sind und welche Funktion sie nach liberaler Auffassung haben. Waldrons Ausführungen hierzu sind umfangreich und eher rechtstheoretische Abhandlungen – an dieser Stelle wollen wir uns daher nur zwei zentralen Aspekten widmen. Einerseits (1) geht es dabei um die Funktion von Individualrechten gegenüber kollektiven Nutzenerwägungen, andererseits (2) um die Anforderungen an das Rechtssystem im Ganzen.

8 Hiermit nimmt er auch zumindest dem kommunitaristischen Einwand, der Liberalismus verhalte sich gegenüber Gemeinschaften tyrannisch, die Spitze. So fährt Waldron (in Anschluss an das oben genannte Zitat) wörtlich fort: “Moreover, the communitarian is not in a position to criticize these [liberal, universal] ethics for their universalism or imperialism. If these ethics characterize our community then, according to the communitarian, there is no point of view from which we can criticize either their content or their pretensions. Particularity – including the particularity of our moral imperialism – is all there is.” (Waldron 1993e, S. 188)

Ad 1) Wenn Rechte den Respekt vor dem Einzelnen und seiner/ihrer Fähigkeit zu moralischer Reflektion und eigenständigem Handeln Ausdruck verleihen sollen, dann können sie nicht im gleichen Maße die gesamtgesellschaftliche Nutzenmaximierung im Blick haben. Insofern soll Rechten ein Moment der Unverfügbarkeit eingeschrieben sein, welches zumindest untersagt, wichtige Individualinteressen mit (einzeln betrachtet) eher trivialen Wohlfahrtsinteressen einer großen Zahl zu verrechnen.⁹ ¹⁰(Waldron 1993c, S. 26, 1993h, S. 201, 1993g, S. 400) Diese Kernidee der Unverfügbarkeit von Rechtspositionen ist in der liberalen Theorie auf verschiedene Weise zum Ausdruck gebracht worden, etwa mit dem Begriff der *side constraints* bei Robert Nozick oder der Rede von *rights as trumps* in Ronald Dworkins Arbeiten. Unberührt hiervon bleibt für Waldron der Streit um den genauen Gehalt der Rechte (siehe *Abschnitt C D*). Ferner ist noch zu erwähnen, dass auch liberale Rechtstheoretiker wie z. B. Nozick die Unverfügbarkeit von Rechten im Angesicht von *catastrophic moral horror* möglicherweise einzuschränken bereit wären, was auch Waldron im Einzelfall in Erwägung zu ziehen bereit scheint. (Waldron 2010, S. 25, 31) Auf weitere Einschränkungen werden wir im nächsten Punkt zu sprechen kommen, wenn es um die Verhältnisbestimmung von Rechten untereinander geht. Festzuhalten ist hier zunächst, dass die Rechte, die Menschen aufgrund ihrer Eigenschaften und Interessen zukommen, den Einzelnen vor Vereinnahmung durch das Kollektiv zu schützen bestimmt sind.

Ad 2) Der Respekt vor Menschen als individuellen Akteuren, die Gründen zugänglich sind und bestimmte Interessen an der Planbarkeit ihres Lebens haben, wirkt sich in Waldrons Augen auch auf das Konzept des Rechts und die Idee der *rule of law* aus.¹¹ Die *rule of law* umschreibt dabei (verkürzt gesagt) ein normatives Ideal, welches an die Inhaber (staatlicher) Macht die Forderung stellt, ihre Macht im Rahmen und unter der Befolgung rechtlicher Normen zu nutzen, und nicht etwa nach eigenem Gutdünken oder Moralempfinden. (Waldron 2002c; Dworkin 2006, S. 93) Darüber hinaus aber lässt sich in Rechtswissenschaft und Rechtsphilosophie keine Einigkeit darüber feststellen, was die *rule of law* genau sei. (Fallon 1997) Insofern lässt sich festhalten, dass eine wirkmächtige Strömung formale Aspekte des Rechts betont, wie die Öffentlichkeit, Voraussehbarkeit und Widerspruchsfreiheit der Normsetzung und -anwendung (Fuller 1964), während ein eher prozedurales Modell die Gerichtsbarkeit und die normativ kohärente Rechtsanwendung in den Fokus rückt. Letztgenannter Ansatz betont die argumentative Verfasstheit des Rechts, insbesondere die Möglichkeit des Einzelnen, sein Recht vor Gerichten zu verteidigen (die in der ersten Konzeption eher peripher sind). Folgt man Ronald

9 Ein verwandter Gedanke Waldrons geht dahin, Rechte als Grenzen kommunitaristischer Vereinnahmung des Menschen zu verstehen. Dem Recht ist mit anderen Worten der anti-kommunitaristische Gedanke eingeschrieben, dass der Einzelne aus den engen Bindungen der Gemeinschaft aussteigen können soll, wenn die sozialen Bande reißen oder in Repression umzuschlagen drohen. Waldron behauptet nicht, dass das Recht allein und anstelle von starken Gemeinschaften die soziale Integration der Gesellschaft leisten könne und solle – es habe aber zumindest die Funktion eines Sicherheitsnetzes. So weist Waldron dem Recht die Funktion zu, dem Einzelnen bestimmte Freiräume zu garantieren, in der er bei Bedarf auch neue soziale Verbindungen schmieden kann. (Waldron 1993i, 1993d, 1981)

10 Insofern widmet sich Waldron nicht konsequentialistischen Bemühungen, den Respekt vor Rechten theoretisch zu reflektieren und in die Theorie einzubauen. Wichtig ist hier aber nur der systematische Punkt, dass Rechte dem Schutz wichtiger Interessen zu dienen bestimmt sind, und sie nicht ohne Weiteres zugunsten einer größeren Zahl weniger wichtiger Interessen abgewogen werden sollen. Inwiefern sich Konsequentialisten in dem von Waldron beschriebenen Sinne des Vorwurfes erwehren können, bestimmte zentrale Intuitionen liberaler Theorie nicht einholen können, muss hier offen bleiben.

11 Die *rule of law* wiederum steht nach seiner Auffassung nicht in einem nachrangigen Verhältnis zum Konzept des Rechts, sondern in enger gegenseitiger Verbindung mit ihm. (Waldron 2002c, S. 10)

Dworkin, geht es einem der *rule of law* verpflichteten Richter hier nicht nur um die Applikation widerspruchsfreien Rechts, sondern auch um die *Integrität* des Rechts – einzelne Normen sollen nicht nur formal widerspruchsfrei nebeneinander stehen, sondern als größerer Teil eines Ganzen in Erscheinung treten können, welches die dem Recht unterliegenden Prinzipien zum Ausdruck bringt und beansprucht, aus normativen Erwägungen heraus nachvollziehbar zu sein. (Dworkin 2006, S. 165 f.; Waldron 2000b, S. 31 f.)

Für Waldron drücken beide (keineswegs immer widerspruchsfreien¹²) Konzeptionen Aspekte dessen aus, was aus einer liberalen Perspektive am Recht wichtig ist. Neben der z. B. von Hayek besonders betonten Vorhersehbarkeit des Rechts (Hayek 1960, S. 153–157), die dem Einzelnen die Planung seiner Aktivitäten erlaubt, weist gerade der Gedanke der Integrität des Rechts auf seinen Respekt vor selbstbestimmten und normativen Gründen zugänglichen Personen. Das Recht nimmt so z. B. in Form von Gerichten „the dignity of reasoning and even argumentativeness“ (Waldron 2002c, S. 35 f.) ernst.

III. Ergebnis

Waldron vertritt die Idee eines umfassenden Liberalismus, der auf umstrittene und in voraussetzungsreichen Theorien entwickelte Konzepte von der Natur und der Würde des Menschen zurückgreifen muss. Mit diesem liberalen Selbstverständnis verbindet sich aber keine Zurücknahme des Geltungsanspruchs liberaler Theorie, die Waldron gegen relativistische Einwände verteidigt. Wir haben uns in diesem Punkt zwei zentralen Aspekten von Waldrons Theorie gewidmet, nämlich einem liberalen Legitimitätsprinzip, welches die Rechtfertigung sozialer, politischer und rechtlicher Ordnungen vor dem Einzelnen zur Voraussetzung für ihre normative Akzeptabilität macht, und seiner Idee von Rechten, die den Einzelnen zu schützen und seinen moralischen Fähigkeiten gerecht zu werden bestimmt ist.

C. Gerechtigkeit, Rechte und Dissens

Nach einer Übersicht der liberalen Grundannahmen Waldrons wenden wir uns nun dem zentralen Aspekt seiner Kritik zu: die Erklärung und Darstellung vernünftigen Dissenses.

I. Der Gehalt von Rechten und der Konflikt von Rechten

Wie wir gesehen haben, vertritt Waldron ein normativ gehaltvolles Konzept von Rechten und ihrer Funktion. Angedeutet wurde aber auch schon, dass Waldron die Frage, was für Rechte uns im Einzelnen zustehen, für vernünftigerweise umstritten hält. Der Grund hierfür liegt letztlich in der umfassenden (*comprehensive*) Fundierung der liberalen Theorie selbst, die, wie wir gesehen haben, ihre Kraft aus verschiedenen umfassenden Konzeptionen erhält und damit immer auf substantielle Argumentation angewiesen ist. Diese Diversität der Begründung liberaler Theorie und ihrer zentralen Konzepte äußert sich in Waldrons Augen nun insbesondere bei der Festlegung von Rechten:

12 So kann die Vorhersehbarkeit des Rechts leiden, wenn das Ideal der Integrität des Rechts verlangt, hin und wieder Korrekturen im System vorzunehmen. Das Konzept der *rule of law* hat daher zwar normativen Gehalt, ist aber dennoch im Kern umstritten und damit ein *Essentially Contested Concept*. Auf diesen Begriff kommen wir am Ende des Textes noch einmal zurück. (Waldron 2002c, S. 8, 1994, S. 531 f., 2002b, S. 153)

“A theory of rights will identify certain human interests – some related to freedom, others perhaps to other aspects of well-being – and show the moral importance of those interests receiving a guaranteed level of protection and satisfaction. Different theories will do this in different ways, and they will identify different, though usually overlapping, sets of interests as the proper objects of this special concern.” (Waldron 1993g, S. 401)

Damit steht Waldron der *Interesstheorie des Rechts* nahe, die die Behauptung in den Mittelpunkt stellt, dass sich Rechte (und Pflichten Dritter) nur durch hinreichend wichtige Interessen legitimieren und identifizieren lassen.¹³ (Waldron 1993h, S. 204; Raz 1986, S. 166) Menschen kommen aus moralischen Gründen bestimmte Rechte zu. Die Auseinandersetzung darüber, welche Rechte dies sind und welchen Gehalt sie haben, lässt sich aber nur unter Rückgriff auf umfassende Konzeptionen beantworten, die eine bestimmte substantielle Sicht auf das Wesen und die Würde des Menschen aufweisen. Strittig ist, *welche* menschlichen Interessen besonders zentral sind und damit den Ursprung von Rechten bilden sollten. (Waldron 1999b, S. 225 f.) So schreibt Waldron über die Natur von Auseinandersetzungen über Rechte:

“A right-based argument is an argument showing that an individual interest considered in itself is sufficiently important from a moral point of view to justify holding people to be under a duty to promote it.” (Waldron 1988, S. 3)

Doch auch wenn dieses Problem vorübergehend gelöst wäre (z. B. durch einen Mehrheitsentschluss), stellt sich zusätzlich die Frage, wie man mit dem Verhältnis von Rechten untereinander umgehen sollte – wie also z. B. die schwere Beeinträchtigung eines eher peripheren Rechts mit einem sehr leichten Eingriff in ein höherrangiges Recht zu beurteilen ist. Hier eröffnen sich zahlreiche Fragen, die nicht auf eine eindeutige Meinungslage hoffen lassen. Wichtig ist an dieser Stelle, dass Waldron es angesichts dieser Konflikte für plausibel hält, in bestimmten Fällen direkt auf das Gewicht der Rechten zugrunde liegenden Interessen abzustellen, um Rechekonflikte zu beenden und eine Entscheidung herbeizuführen:

“Many rights – whether between rights and utility or among rights themselves – *are* best handled in the sort of balancing way that the quantitative image of weight suggests: we establish the relative importance of the interests at stake, and the contribution each of the conflicting duties may make to the importance of the interest it protects, and we try to maximize our *promotion of what we take to be important.*”¹⁴ (Waldron 1993h, S. 223 f.; Herv. F.W.)

13 Diese Theorie wird nicht selten dafür kritisiert, dass sie die Aufgabe erschwere, herauszuarbeiten, wem in einem Rechtsstreit nun tatsächlich ein Recht zusteht – denn wenn man erst die Rechten zugrunde liegenden Interessen betrachten muss, um in Erfahrung zu bringen, welche Rechte überhaupt zur Debatte stehen, führt dies zu erwartbaren Komplikationen. (Simmonds 2002, S. 308 f.) Für Waldron aber dürfte dies kein Einwand sein; er akzeptiert, wie gesehen, dass sich konkrete Rechte grundsätzlich nur unter Rückgriff auf substantielle Rechtstheorien verstehen lassen. (Waldron 1993h, S. 205) Diese aber – und hier liegt für Waldron die Herausforderung einer von Dissens geprägten Gesellschaft – ist dauerhaft umstritten.

14 Natürlich gibt es Rechtstheorien, die Konflikte zwischen Rechten mehrerer Personen ausschließen wollen. So liegt aus libertärer Perspektive kein Rechekonflikt vor, wenn wir uns entscheiden müssen, Person A oder Person B vor dem Ertrinken zu retten, weil wir nicht beide ans Ufer ziehen können. In diesem Fall hätten die Betroffenen eben kein Recht auf Rettung. Waldron wendet gegen diesen Ansatz ein, dass er die moralischen Phänomene zugunsten theoretischer Kohärenz verkenne. Für plausibler scheint Waldron die Option zu halten, an dieser Stelle davon zu reden, dass beide Ertrinkenden das Recht auf Rettung – auch wenn eines dieser

II. Der politische Liberalismus

Jeremy Waldron widmet sich mit seiner Theorie der Frage, wie unter Bedingungen tiefen Dissenses über Rechte eine legitime politische Ordnung zustande kommen kann. Auf den ersten Blick ist die Frage, die John Rawls zum Ausgangspunkt seiner Überlegungen im *Politischen Liberalismus* gemacht hat, nicht viel anders:

“How is it possible for there to exist over time a just and stable society of free and equal citizens, who remain profoundly divided by reasonable religious, philosophical, and moral doctrines?” (Rawls 2005, S. 4)

Rawls hat eine Gesellschaft vor Augen, in der die umfassende liberale Theorie (in jeder ihrer Ausformungen) umstritten ist und das liberale Legitimitätsprinzip verletzt wäre, würde man sie zur Grundlage staatlicher Autorität machen. Er sieht die besondere Herausforderung für die Legitimitätsvorstellung liberaler Theorie darin, dass diese weltanschauliche Pluralität nicht nur schlicht existiert, sondern *vernünftig* zu nennen ist. Damit ist gemeint, dass wir die weltanschauliche Pluralität in modernen Gesellschaften erklären können, ohne unseren politischen Gegnern Unvernunft, Dummheit oder Eigennutz unterstellen zu müssen. Stellen sich mehrere Personen dieselbe Frage (z. B. welcher Gott ist der richtige?), und kommen sie zu unterschiedlichen Ergebnissen, so müssen wir keinem der Beteiligten epistemische Fehler unterstellen. Und zwar auch dann nicht, wenn objektiv (höchstens) eine Antwort die richtige sein kann.

Rawls umschreibt diese Situation mit dem Begriff der *Bürden des Urteilens*, die letztlich ein Sammelbegriff für all die Schwierigkeiten sind, die sich uns bei der Erörterung normativer Fragen stellen. Es handelt sich hierbei um Fragen der Gewichtung von Werten, der Abhängigkeit unserer Reflektion von einer jeweils eingeschränkten Erkenntnisperspektive, der Unterbestimmtheit und Vagheit normativer Konzepte und die grundsätzlichen Beschränkungen sozialer Welten. Zusammengefasst bedeutet dies:

“[T]he sources of reasonable disagreement – the burdens of judgment – among reasonable persons are the many hazards involved in the correct (and conscientious) exercise of our powers of reason and judgment in the ordinary course of political life”. (Rawls 2005, S. 55 f.)

Die Einführung der Bürden des Urteilens als theoretische Figur kommt nicht von ungefähr – bekanntlich war Rawls für die Konstruktion seiner *Theory of Justice* kritisiert worden, da er in ihr zu stark auf liberale Vorannahmen rekurren würde, die vernünftigerweise zurückgewiesen werden könnten und als solche für die neutrale Organisation einer Gesellschaft nicht in Frage kommen. (Nagel 1973) In *Political Liberalism* nimmt Rawls diese Kritik auf und betont, dass die Akzeptanz des politischen Liberalismus nicht davon abhängen kann, ob die BürgerInnen z. B. die kantische Grundierung liberaler Theorie anerkennen oder nicht – viele täten dies nämlich vernünftigerweise nicht.

Die Spannung innerhalb der liberalen Theorie ist folgende: Das anspruchsvolle liberale Legitimitätsprinzip mit seinem Respekt vor dem tatsächlichen Vernunftgebrauch der Bürgerinnen und Bürger bedingt, dass die weltanschauliche Pluralität als vernünftige ernst genommen

Rechte mit der Person untergehen muss. (Waldron 1993h, S. 204) Insofern entgeht Waldron im Übrigen auch dem häufig gegen den politischen Liberalismus vorgebrachten Vorwurf, er übersehe die Dilemmata der Wahl zwischen Werten, die nicht gleichzeitig verwirklicht werden können.

werden sollte – doch auf diese Weise entfällt letztlich die Möglichkeit, die Anforderungen des liberalen Legitimitätsprinzips zu erfüllen, wenn man dieses so versteht, dass niemand die gefundene Ordnung vernünftigerweise soll zurückweisen können, weil sie mit einer bestimmten vernünftigen Konzeption des Guten nicht konform geht.

Rawls freilich weist diese Bestandsaufnahme an einem Punkt zurück, und hierin besteht der konstruktive Kern des politischen Liberalismus. Er ist der Meinung, dass sich ein schmaler Bereich politischer (im Sinne nicht-metaphysisch begründeter) *Prinzipien* ausmachen lässt, die dem vernünftigen Dissens enthoben sind und jeder vernünftigen Person gegenüber gerechtfertigt werden können. Letztlich entwickelt Rawls aus zwei Gerechtigkeitsprinzipien die Forderung nach bestimmten Freiheits- und Teilhaberechten, die sich auf einen sog. *überlappenden Konsens* verschiedenster vernünftiger Weltanschauungen stützen können.

So trennt Rawls einen Bereich des Rechten (oder Gerechten) von der Sphäre des Guten, wobei letztere all die Streitigkeiten umfasst, die von den Bürden des Urteilens betroffen sind. Eine wohlgeordnete Gesellschaft, so Rawls, verfügt zumindest über einen Konsens im Bereich der Gerechtigkeit – oder besser: in diesem Bereich gibt es keinen *vernünftigen* Dissens (bzw. nur in sehr engen Grenzen), und somit keinen, der mit dem liberalen Legitimitätsprinzip in Konflikt geraten kann.

III. Die Einwände gegen den politischen Liberalismus

Waldron hat, wie wir eingangs gesehen haben, nur wenig Sympathien für diesen Ansatz. Wir werden nun drei systematische Argumente näher beleuchten.

Die Ausweitung der Bürden des Urteilens auf den Bereich der Gerechtigkeit

Waldron weist die Lösung des politischen Liberalismus zurück, weil aus seiner Sicht auch und insbesondere im Bereich der Gerechtigkeit tiefer und vernünftiger Dissens herrscht. Die Bürden des Urteilens, so Waldron, erstrecken sich sowohl auf das Gute wie auf das Gerechte. Wenn dem aber so ist, muss die Vorstellung vernünftigerweise unumstrittener Gerechtigkeitsprinzipien ins Leere laufen. (Waldron 1999b, S. 152 f.; 158 f.)

Zur Begründung dieser These kann Waldron in einem ersten Schritt auf die politischen Phänomene moderner Gesellschaften verweisen. Rawls schreibt über wohlgeordnete Gesellschaften, in denen ein Kernbereich der Gerechtigkeit gerade nicht umstritten ist – wenn dem so ist, so Waldron, trägt die Theorie in realen Gesellschaften nichts aus. Denn es sei offensichtlich, dass insbesondere Fragen der Gerechtigkeit in besonders heftig umstritten sind. Besonders plausibel mag dies mit Blick auf das zweite Gerechtigkeitsprinzip werden, mit dem Rawls bestimmte soziale Teilhaberechte postuliert: diese sind nun aber nicht nur in ihrer Anwendung, sondern sogar in ihrem Kern heftig umstritten. Das Prinzip als solches kann sich Einwänden nicht entziehen. (Waldron 1999c, S. 49)

Dieser Befund wäre allein kein besonderes Hindernis für Rawls' Begründungsanspruch (wenn auch ein erhebliches Problem für subsidiäre Stabilitätsfragen), wenn dieser Dissens *unvernünftig* wäre. Genau diese Option sieht Waldron aber als verschlossen an. Denn all die Gründe, die für die Annahmen der Bürden des Urteilens im Bereich des Guten sprechen, finden auch im Bereich der Gerechtigkeit Anwendung.¹⁵ So sind Fragen der Gerechtigkeit

15 Hinzu kommt freilich die Schwierigkeit, den Bereich des Guten und Gerechten schlüssig voneinander zu trennen. (McCarthy 1995)

komplex und vielschichtig. Darüber hinaus scheint es der Fall zu sein, dass Rechte miteinander in Konflikt geraten und bestimmte Abwägungen notwendig werden, die nicht nur die Konkretisierung eindeutiger Rechtspositionen erschweren, sondern die Bestimmung des Kerngehaltes dieser Rechte problematisch erscheinen lassen (siehe auch den vorangehenden Abschnitt). (Waldron 1999b, S. 153) Ein Rückgriff auf epistemische Fehler oder einen bösen Willen ist zur Erklärung der Meinungsverschiedenheiten, die in diesem Zusammenhang entstehen, ebenso wenig notwendig wie bei der Beurteilung der Frage, welche Religion oder Ästhetiktheorie zutreffende Wirklichkeitsbeschreibungen trifft.¹⁶ (Waldron 1999b, S. 158; 112)

“The circumstances under which people make judgments about issues like affirmative action, the legalization of abortion, the limits of free speech, the limits of the market, the proper extent of welfare provision, and the role of personal desert in economic justice are exactly those circumstances in which we would expect, given Rawls’ account of the burdens of judgment, that reasonable people would differ. As in the case of more comprehensive disagreements, we do not need to invoke bad faith, ignorance, or self-interest as an explanation. The difficulty of the issues [...] [is] sufficient to explain why reasonable people disagree.” (Waldron 1999b, S. 112)

Respekt vor Personen und drohende Rationalitätsverluste

Ein zweiter Einwand bezieht sich auf die Verarmung des Gerechtigkeitsbegriffs, die aus der politisch liberalen Einhegung des Dissenses folgt. Wenn Rawls Fragen der Gerechtigkeit durch eine Konvergenz notwendigerweise öffentlicher (also geteilter) Gründe gekennzeichnet sieht, so können all solche Meinungsverschiedenheiten, über die tiefer Dissens besteht, nicht mehr in den Bereich der Gerechtigkeit fallen. Grundlegende Verfassungs- und Rechtsfragen sollen aber nach der Vorstellung Rawls’ nur unter Rückgriff auf die Gerechtigkeitsprinzipien erörtert werden. Selbst wenn man nun in Rechnung stellen würde, dass es einige unbestrittene Prinzipien und Rechte gibt, würde der politische Liberalismus einen zu hohen Preis zahlen, würde er grundrechtsrelevante Fragen nur mit Rückgriff auf diese Erwägungen zu lösen versuchen.

Das wohl bekannteste Beispiel ist der Versuch Rawls’, die tiefen Meinungsverschiedenheiten über die Zulässigkeit des Schwangerschaftsabbruchs durch eine Entfernung weltanschaulicher und religiöser Gründe aus der Debatte zugunsten einer permissiven Regelung zu lösen. (Rawls 2005). Waldrons Einwand lautet, dass es genau diese weltanschaulichen Fragen sind, die einer öffentlichen Diskussion bedürfen oder es zumindest nicht ohne Weiteres einsehbar ist, warum diese besonders strittigen und für die Bürgerinnen und Bürger zentralen Punkte aus dem Bereich politischer Auseinandersetzung entfernt werden sollten. (Waldron 2000a, S. 1857) Immerhin handelt es sich hierbei um die Fragen, die intuitiv als die entscheidenden Aspekte der Debatte erscheinen – wie z. B. den Status des Embryos und der Abwägung seiner eventuell vorhandenen Rechte gegenüber denen der schwangeren Frau. Eine Verschiebung der Debatte auf relativ abstrakte Gerechtigkeitsprinzipien missachtet nun nicht nur die moralischen Anschauungen der BürgerInnen, sie wird auch der moralischen Tragweite des Streits nicht gerecht. Denn wenn Doktrinen ausgeschlossen werden, die nach Rawls’ Zugeständnis

16 Diese Situationsbeschreibung impliziert auch für Fragen der Gerechtigkeit nicht, dass es in diesen Fragen keine Wahrheit geben kann oder viele der vernünftigerweise vorgetragenen Ansichten letztlich doch falsch sind. Insofern besteht kein Unterschied zu der Beschreibung, die Rawls für die Bürden des Urteilens im Bereich des Guten formuliert.

wahr sein *könnten*, dann ist es für die Debatte möglicherweise schädlich, sie nicht einmal als Gesprächsbeiträge zuzulassen – es drohen mithin Rationalitätsverluste: (Waldron 2007)

“Rawls’s theory of the constraints on public reason applies to comprehensive ethical, philosophical, or religious ideas that – for all he says – may be true. He excludes from the public realm consideration of reasons which in other settings might actually justify the positions that they seem to be reasons for.” (Waldron 2007, S. 109)

Die Selbstbeschränkung liberaler Theorie

Indem Rawls auf substantielle liberale Ansätze verzichtet (im Gegensatz zu seinem Vorgehen in der *Theorie der Gerechtigkeit*), so Waldron, verschließt er den politischen Liberalismus den Zugang zu dringend benötigten Begründungsressourcen. Eine Theorie, die sich wie der politische Liberalismus ihrer eigenen Grundlagen beraube, müsse am Ende steril und wenig überzeugend werden. So kann sie sich aber einerseits antiliberaler Einwände kaum mehr erwehren, andererseits z. B. in der Debatte um Abtreibung nicht mehr auf dringend notwendige Konzepte von Personalität und Würde zurückgreifen. (Waldron 1993f, S. 843–848)

Dies führt zu dem Problem, dass der politische Liberalismus angesichts seiner fehlenden Tiefe nur noch auf die am wenigsten kontroversen politischen Fragen eine Antwort geben kann – nämlich dort, wo zwischen vernünftigen Weltanschauungen ein *überlappender Konsens* herrscht:

“The actual examples of overlapping consensus for a pluralist society provided in *Political Liberalism* are laughably easy by comparison [to questions that divide actual societies today, F.W.]. Both Kantians and non-Kantians might favour democracy, Rawls says, and both Christians and secularists may well oppose slavery.” (Waldron 2004, S. 96)

Waldrons Kritik scheint hier darin zu liegen, dass die Betonung eines Konsenses in solchen Fragen für die politische Wirklichkeit nichts austrägt und gerade in strittigen Fragen keinen Lösungsvorschlag darstellt. Hinzu kommt, dass der politische Liberalismus, wo immer er sich in aktuelle Debatten substantiell einbringt (wie in die Abtreibungsdebatte, s. o.), insofern scheitern muss, als er hier nach Meinung Waldrons wieder auf substantielle Konzepte des Liberalismus zurückgreifen muss. (Waldron 2007, S. 113–123, 1993f, S. 842 ff.)^{17 18}

17 Der Einwand ist insofern nicht ganz fair, als dass der politische Liberalismus für Fälle, die durch die Gerechtigkeitsprinzipien nicht determiniert werden, eine Entscheidung durch Mehrheitswahl vorsieht – also letztlich Waldrons Vorschlag befolgt. Es ist auch nicht unbedingt ersichtlich, warum der politische Liberalismus fehlerhaft sein sollte, nur weil er lediglich einfache Fragen sicher zu beantworten behauptet. Auch diese einfachen Fragen sind immerhin vielerorts Gegenstand kriegerischer Auseinandersetzungen. Fraglich ist aber, inwiefern der politische Liberalismus in einem engen Sinne politisch bleiben kann, wenn er diese Einschränkungen aus sich selbst begründen möchte. (Waldron 2004, S. 98)

18 Ein letzter hiermit verbundener Einwand lautet, dass sich der politische Liberalismus (zumindest in der durch Rawls vorgetragenen Variante) nunmehr lediglich als Theorie für ohnehin liberale Gesellschaften verstehen lasse, ohne einen darüber hinausgehenden Anspruch zu entfalten. Eine solche Lesart des politischen Liberalismus stützt sich erkennbar auf die Interpretation des politischen Liberalismus durch Richard Rorty und verdankt sich der von Waldron immer wieder betonten Einschätzung, der überlappende Konsens der kontingenten Weltanschauungen sei die einzige wirksame Quelle der Gerechtigkeitsprinzipien. Hiergegen ließe sich aber einwenden, dass der überlappende Konsens keineswegs eine begründende, sondern nur eine stabilisierende Funktion hat und damit die kontraktualistische Seite des politischen Liberalismus in den Mittelpunkt gestellt wird, die stärkere Bezüge zur Theorie der Gerechtigkeit hat. (Gutmann 2012)

Außerdem: Zwei Vernunftbegriffe

Waldron wirft Rawls darüber hinaus (wie auch z. B. Joseph Raz, Raz 1998, S. 32–37) vor, mit unklarer Begrifflichkeit zu arbeiten, wenn er davon spricht, dass der politische Liberalismus eine Antwort auf das Problem des *vernünftigen* Dissenses darstelle.¹⁹

Mit den Bürden des Urteilens wird nämlich einerseits die Entstehung eines vernünftigen Dissenses beschrieben – vernünftig scheint er hier zu sein, wenn in epistemischer Hinsicht keine Fehler gemacht worden sind. Auf der anderen Seite aber verbindet Rawls mit den Bürden des Urteilens auch die angeblich vernünftige Anforderung, mit z. B. Andersgläubigen einen sozialen Raum zu teilen und sich auf gemeinsame Kooperationsregeln zu einigen, die die Freiheit und Gleichheit aller Beteiligten anerkennen. Waldrons Bemerkung lautet nun, dass z. B. religiöse Fundamentalisten, die sich einer solchen Kooperation verweigern und damit in einem normativen Sinne unvernünftig sind, keineswegs im epistemischen Sinne unvernünftig sein müssen:

“There are views which are reasonable in the sense of not crazy, but whose orientation to social accommodation with other views is problematic. Militant Islam might provide an example of a comprehensive conception whose claims are (arguably) reasonable in the first (epistemic) sense, but quite unreasonable in the second sense of willingness to live in accommodation with others.” (Waldron 2004, S. 95)

IV. Ergebnis

In diesem Abschnitt haben wir gesehen, dass Waldron den Bereich der Begründung und Interpretation von Rechten für vernünftigerweise umstritten hält. Rechte, so Waldron, lassen sich als Ausdruck des Respekts vor Menschen verstehen und haben die Aufgabe, ihre Interessen zu schützen. Worin diese bestehen, ist jedoch Gegenstand vernünftigen Streits. Auch die Theorie des politischen Liberalismus verfehlt ihr Ziel, wenn sie versucht, dem Dissens einen basalen Bereich von Rechten oder Gerechtigkeitsprinzipien zu entziehen. Letztlich formuliert Waldron einen doppelten Einwand: Auf der einen Seite unterschätzt der politische Liberalismus den Dissens im Bereich des Gerechten entscheidend, auf der anderen Seite ist er aber aufgrund seines Verzichts auf eine umfassende liberale Grundlage zu schwach, um liberale Rechte hinreichend zu begründen oder mit einem nicht-relativistischen Anspruch zu versehen.

19 Unvernünftiger Dissens, so Rawls, müsse sogar mit staatlichen Mitteln bekämpft werden, um nicht die Stabilität der Gesellschaft zu untergraben.

D. Demokratischer Prozeduralismus

Nachdem wir uns im vorherigen Abschnitt der Problemanalyse und der Kritik des politischen Liberalismus gewidmet haben, wenden wir uns nun den konstruktiven Aspekten Waldrons Theorie zu.

I. Die "circumstances of politics"

Auch wenn Waldron die Trennung eines Bereiches des Gerechten von umfassenden philosophischen oder weltanschaulichen Doktrinen in Frage zieht, vertritt er doch die Ansicht, dass Menschen eine moralische Haltung einnehmen und sich fragen können, welche Gesellschaftsordnung im ganzen gerecht strukturiert wäre (siehe Abschnitt B I).²⁰ In Bezug auf Rechte bedeutet dies, dass sie überwiegend darauf abzielen, im moralischen Sinne substantiell richtige Regelungen zu treffen, die dem Einzelnen gerecht werden und ihn eben nicht in seinen ihm zustehenden Rechten verletzen.²¹

Die Eigenart politischer Moral bzw. politischer Gerechtigkeitsvorstellungen²² ist nun gerade, dass es wenig aussichtsreich erscheint, sie auf eigene Faust zu verwirklichen. Gerechtigkeitsprobleme verschwinden nicht, wenn sie keiner kollektiven Lösung zugeführt werden. Allerdings verschwindet auch der Dissens über Gerechtigkeit nicht, wenn die Notwendigkeit

20 Tatsächlich geht Waldron von einer moralischen Pflicht aus, sich um Belange des Allgemeinwohls zu kümmern und an der gerechten Gestaltung der Gesellschaft mitzuwirken – und zwar in gewissenhafter Weise: „If I fail to vote [...], I have failed to play my part in the collective action that is required in our political system in order to secure an important good or avoid a grave harm. And I have done so in circumstances where there is no reason in fairness for me in particular to relieve myself of the burden of participation, given that the participation of most (right-minded) citizens is required.“ (Waldron 1999b, S. 241) Hier bezieht er sich auch auf die verwandten Ideen von John Rawls und Immanuel Kant, die Fragen der Gerechtigkeit zur Primärtugend sozialer Institutionen oder zu einer Grundlage des Wertes menschlichen Lebens erklärt haben. Gerechtigkeitsfragen sind als Fragen höchster Dringlichkeit und Wichtigkeit zu verstehen, die letztlich auch den Einsatz von Gewalt und Zwang notwendig machen können. (Waldron 1999c, S. 51) Hiermit ist auch die Zurückweisung der These verbunden, dass zur Strukturierung und Befriedung pluralistischer Gesellschaften ein Ethos gegenseitiger Akkomodation oder die Suche nach jedweder Art von Kompromissen ausreichen könne. (Besson 2005, S. 237 f.; 268)

21 Dieser Gedanke ist, wie Waldron zugesteht, eine etwas idealisierende Annahme. Er schließt nicht aus, dass Menschen von Zeit zu Zeit dazu tendieren, für ihre eigenen Interessen zu stimmen. Grundsätzlich hält er gesellschaftskritische Diagnosen dieser Art aber (auch im Hinblick auf parlamentarische Debatten) für übertrieben. Freilich wäre die ausschließliche Äußerung selbstinteressierter Präferenzen auch nicht im normativen Sinne vernünftig – es würde sich nicht mehr um Dissens über Gerechtigkeit handeln, sondern um die Missachtung von Gerechtigkeit. Waldron 2003 Und wenn die Menschen tatsächlich reine Nutzenmaximierer wären, so Waldron, entfiele ohnehin die Notwendigkeit, ihnen liberale Rechte zu gewähren – denn gegenüber einem solchen Personenverständnis entfiele wohl die meisten Gründe für den Respekt vor der Person. (Waldron 1999b, S. 304 f.)

Im Übrigen stellt der dargestellte Gedanke eine Absage an die Theorie dar, durch die Aggregation von Selbstinteressen würde sich die gerechte Verteilung von Rechten und Gütern zwangsläufig (im Sinne eines utilitaristischen Nutzenprinzips) einstellen. Waldron hält dieses Modell von Wählerverhalten erstens für empirisch schlecht belegt, und in normativer Hinsicht für unbefriedigend, weil die Idee von unverfügbaren Rechten des Einzelnen gegen Gemeinwohlinteressen in den Hintergrund zu geraten droht. (Waldron 1993g, S. 398–402)

22 Freilich ist eine Abgrenzung dieses Bereiches sehr schwierig. Der Dissens über Gerechtigkeit umfasst auch die Fragen, welche Angelegenheiten überhaupt Gegenstand gemeinsamer Regelungen sein sollen, und welche Angelegenheiten besser privaten oder kollektiven Freiheitsräumen anvertraut sind. Zu diesem Aspekt siehe Besson 2005, S. 24.

gemeinsamen Handelns festgestellt wurde. Gemeinsam ergeben beide Probleme die *circumstances of politics*:

“[T]he felt need among the members of a certain group for a common framework or decision or course of action on some matter, even in the face of disagreement about what that framework, decision or action should be, are *the circumstances of politics*.” (Waldron 1999b, S. 102)²³

Wichtig ist hier, dass die Notwendigkeit gemeinsamer Regelungen nicht nur pragmatisch gegeben ist, sondern auch eine moralische Dimension hat – da wir ständig mit Menschen zu tun haben, die in vielen Fragen anderer Meinung sind als wir, sind wir in der Pflicht, für unseren gegenseitigen Umgang gerechte Regelungen zu finden und diese argumentativ zu verteidigen. Es gibt zu Koordination häufig schlicht keine akzeptable Alternative, und die unterlegene Partei, die von der pragmatischen Wirksamkeit eines Vorschlags (z. B. bei Einrichtung einer Feuerwache) nicht überzeugt ist, hat auch moralische Gründe, die zweitbeste Option der Nichtkoordination vorzuziehen. (Waldron 2001, S. 785)

Waldron behauptet, dass die Notwendigkeit gemeinsamer Kooperation auch im Angesicht von tiefem Dissens über die *moralische* (und nicht nur pragmatische) Qualität der zur Wahl stehenden Optionen besteht. Nachvollziehen lässt sich dieser Gedanke, wenn man die Entscheidungssituation folgendermaßen darstellt: Partei X und Partei Y streiten über eine Maßnahme P, die sie nur gemeinsam verfolgen können. Allerdings favorisiert Partei X die Maßnahme P(x), während Y ihrerseits P(y) bevorzugt. Sowohl X als auch Y halten die vom jeweils anderen vorgeschlagene Maßnahme für *moralisch verwerflich*. Sie können sich aber – und Waldrons These scheint zu sein, dass dies regelmäßig der Fall ist – darüber einig sein, dass sowohl P(x) als auch P(y) besser sind, als auf Koordination in dieser Frage ganz zu verzichten. In diesem Fall ist es moralisch geboten, zusammenzuarbeiten.^{24 25}

„We need to have those things settled. We need to have it settled exactly how much accommodation must be provided for a minority religion. We need to have it settled exactly how far free speech rights should extend. We need to have it settled exactly how far a particular minority should be immunized from a majority decision. These matters will not go away. They are urgent. They are important, and the more we disagree about the good, the more we need to agree, or the more we need to at least settle something at the level of rights and at the level of justice.” (Waldron 2002a, S. 6)

Wir werden auf die Frage, wie sich Erwägungen der Gerechtigkeit und die Notwendigkeit gemeinsamer Koordination zueinander verhalten, wieder zurückkommen. Bis hierher sollten wir

23 Waldron offenbart im weiteren Verlauf dieser Passage die enormen Hoffnungen, die er auf diese Denkfigur legt: “I believe they are essential for understanding many of the distinctively political virtues, such as civility, the toleration of dissent, the practice of loyal opposition, and – not least – the rule of law.” (Waldron 1999b, S. 102)

24 So könnten die Vertreter eines sozialdemokratisch und eines neoliberal inspirierten Verteilungssystems die jeweils andere Option aus moralischen Gründen für verwerflich halten, aber ihre Verwirklichung gleichwohl der Abschaffung des Steuers- und Sozialsystems insgesamt vorziehen. An diesem Beispiel wird freilich auch deutlich, dass die Gegenüberstellung nur zweier Gerechtigkeitskonzeptionen der politischen Wirklichkeit nicht gerecht wird.

25 Fraglich ist natürlich, inwiefern Waldron mit der Situation umgeht, in der die unterlegene Partei die Nichtkoordination der Koordination vorzieht. Siehe dazu Abschnitt F.

festhalten, dass Waldron aus dem Faktum eines weiten vernünftigen Dissenses über Fragen der Gerechtigkeit nicht den Schluss zieht, Koordination sei unter diesen Umständen undenkbar. Vielmehr hält er sie für moralisch geboten – und eine unausweichliche Konsequenz sowohl unserer Dissense als auch unserer sozialen Verfassung. Genau dies beschreiben die *circumstances of politics*.²⁶

II. Eine positivistische Lösung

Wir haben zu Beginn dieses Beitrags gesehen, dass Waldron den Bürgerinnen und Bürgern tiefe Dissense über die moralisch richtige Zuweisung von Rechten und anderer Fragen öffentlichen Interesses zuschreibt. Trotz dieses Dissenses sind sie aber gezwungen, gemeinsame Regelungen zu treffen, die die Lösung dieser sozialen Fragen zum Gegenstand haben.

Wir übergehen nun für einen kurzen Moment die Frage, *wie* diese Entscheidungen zu treffen sind und stellen uns vor, dass bestimmte Maßnahmen als beschlossen vorliegen (durch wen auch immer), ohne dass der Streit über die substantielle Richtigkeit der Entscheidung zu einem einvernehmlichen Ende gekommen wäre. Eine solche Entscheidung muss, will sie ihre Koordinierungsfunktion erfüllen, als verbindliche Rechtsnorm verstetigt werden. Wie lässt es sich nun aber vermeiden, dass es selbst wieder in den Strudel des Dissenses gerät und ihr Geltungsanspruch in substantiellen Konflikten aufgelöst wird? Die Antwort lautet, dass die Validität und Autorität von Rechtsnormen nicht von ihrer substantiellen Richtigkeit abhängen darf. Das ist die Idee des Rechtspositivismus, und auf diesen greift Waldron an dieser Stelle zurück.

Die erste These des Rechtspositivismus, die Waldron aufgreift, lautet, dass rechtliche Validität nicht notwendigerweise von der moralischen Richtigkeit von Recht abhängen muss (*separation thesis*). Diese auf Hart zurückgehende Annahme enthält auch die umgekehrte Implikation, dass eine Norm nicht moralisch gut sein muss, nur weil sie rechtlich verfasst ist. (Stacey 2010, S. 755) Für Waldron ist diese Annahme zentral – denn würde man die Entscheidung, ob eine Norm Geltung beanspruchen kann, wieder von ihrer substantiellen Richtigkeit abhängig machen, wäre man zuletzt auf die Ebene tiefen Dissenses zurückgeworfen. Ein Rechtsbegriff, der vom Recht moralische Richtigkeit verlangt, würde für die Koordinierung einer Gesellschaft, die in Gerechtigkeitsfragen nur tiefen Dissens kennt, nichts austragen. Die Lösung des Koordinationsproblems durch die Einführung einer rechtlichen Ebene wäre gescheitert. (Waldron 2009, S. 684–686)

Für die Erfüllung der Koordinierungsfunktion des Rechts ist es weiterhin erforderlich, dass Recht als solches identifiziert werden kann. Hier kommt die mit der *separation thesis* eng verzahnte *sources thesis* ins Spiel, die die Rechtsnatur einer sozialen Norm primär unter Bezug auf ihre Quellen beurteilt. Paradigmatisch ist für diesen Gedanken Harts *rule of recognition*, die besagt, dass sich Recht von anderen sozialen Artefakten durch eine auf Rechtsnormen bezogene Regel zweiter Ordnung unterscheidet, die allen und nur Rechtsnormen besondere rechtli-

26 Ein prominenter Einwand gegen diese Situationsbeschreibung lautet, dass die Koordinierungsfunktion für staatliches Recht in Wahrheit nicht zentral ist – damit aber wäre die weitere Argumentation Waldrons an ihrer Wurzel getroffen, da die Gründe für die Anerkennung des Rechts dann viele Gesetze nicht erfassen würde. So macht z. B. Raz für das Strafrecht geltend, es könne nur schwerlich als Lösung eines Koordinationsproblems begriffen werden. (Raz 1995, S. 344–349) Hiergegen kann aber eingewandt werden, dass es um die Erforderlichkeit des Rechts für Koordinierungsaufgaben *tout court* geht und um die Notwendigkeit, die Bürgerinnen und Bürger daran zu hindern, moralische Fragen nur für sich selbst zu beantworten und eine gemeinsam beschlossene Position zu missachten. (Besson 2005, S. 200–203, 459)

che Autorität verleiht. Beinhaltet die *rule of recognition* die Aussage, dass jeder Norm und nur derjenigen Norm, die z. B. ein König verkündet, rechtliche Autorität zukomme, so genügt dies für die rechtliche Validität der Norm, sofern die *rule of recognition* ihrerseits hinreichend bekannt ist. (Hart 1973, S. 100–110)²⁷ Der Vorteil dieser Vorstellung für Waldrons Konzeption wird klar, wenn man sich ein alternatives Modell vor Augen führt: Würde zum Programm der Rechtsidentifizierung unter anderem auch die Prüfung seiner moralisch substantiellen Richtigkeit gehören, ließe sich kaum eine geteilte Vorstellung davon entwickeln, was Recht sei.

Fraglich ist aber nun, was geeignet sein könnte, um *rules of recognition* als autoritativ auszuzeichnen – wieso sollte eine solche Regel vor den Bürgerinnen und Bürgern Anerkennung finden? An dieser Stelle greift Waldron auf die *normal justification thesis* (NJT) von Joseph Raz zurück:

“[The normal justification thesis] claims that the normal way to establish that a person has authority over another person involved showing that the alleged subject is likely better to comply with reasons which apply to him (other than the alleged authoritative directives) if he accepts the directives of the alleged authority as authoritatively binding and tries to follow them, rather than by trying to follow the reasons which apply to him directly.” (Raz 1986, S. 53)

Übersetzen wir uns diesen komplexen Gedanken in ein Beispiel: Gehen wir davon aus, dass wir über ein komplexes moralisches Problem beraten und eine Entscheidung fällen müssen, wobei wir uns als moralische Akteure zum Handeln verpflichtet fühlen. Eine Institution hat nun Autorität, wenn sie plausibel machen kann, dass wir, wenn wir ihrer Entscheidung folgen, unseren eigenen Gründen und moralischen Verpflichtungen eher gerecht werden, als wenn wir auf eigene Faust versuchen, die moralisch richtige Lösung zu eruieren und umzusetzen versuchen.

Eine Norm (oder die sie generierende Quelle) hat also dann Autorität, wenn wir glauben, dass sie in der Regel in der Sache vernünftige Entscheidungen trifft, ohne dass wir diese Entscheidungen selbst überprüfen: “[L]aws aspiration to authority posits law as *an alternative* to trying to work out for oneself what is to be done about the matters law purports to regulate.” (Waldron 1999b, S. 96) Das praktisch verwendete Autoritätsmerkmal muss also in etwas anderem als substantieller (moralischer) Richtigkeit liegen (denn sonst wäre Recht ja keine Alternative zur Überprüfung substantieller Richtigkeit): “Both the commands of a unitary sovereign and the results of majoritarian voting pass this negative test.” (Waldron 1999b, S. 96)

Ein positivistischer, von substantieller Richtigkeit unabhängiger Rechtsbegriff scheint also genau das zu sein, was Waldron benötigt, um rechtliche Koordinierung unter Bedingungen tiefen Dissenses zu gewährleisten. Doch ist dies natürlich nur die halbe Wahrheit – denn obgleich nun ein tauglicher Rechtsbegriff vorliegt und die Notwendigkeit rechtlicher Koordination plausibel erscheint, fehlt jegliche Erklärung darüber, wie dieses Recht tatsächlich Autorität beanspruchen können soll. Die NJT muss erklären, warum wir aus moralischer Sicht besser daran täten, den Weisungen eines Gesetzgebers zu folgen, als unsere eigenen moralischen Überlegungen umzusetzen (Waldron 1999b, S. 96) – und sie muss damit rechnen, dass einige Bürgerinnen und Bürger der festen Meinung sind, die Gesetzgebung sei (vielleicht systematisch) substantiell falsch und die NJT gerade nicht erfüllt:

27 Die Erkennbarkeit des Rechts als Recht durch alle Bürgerinnen und Bürger freilich ist ein Gedanke, der Hart relativ fern lag. Für ihn genügte es, wenn Bedienstete des Staates in der Lage waren, Recht als solches zu identifizieren. Waldron zielt primär aus normativen, aber auch aus pragmatischen Gründen auf eine Ausdehnung der Regelkenntnis auf alle Betroffenen.

“[Waldron’s] conception of authority makes its demand *ex hypothesi* on someone who thinks he has good ground for believing that the legislature is mistaken. The problem, then, is how statutes and other sources of law can have authority and command respect among people who disagree about whether they satisfy Raz’s *normal* justification thesis.” (Waldron 1999b, S. 101)

III. Deliberation und Mehrheitswahl

Wie wir gesehen haben, sind die funktionalen Anforderungen der *sources thesis* und der NJT leicht erfüllt: Es genügt, wenn wir Recht ohne Rückgriff auf moralische Richtigkeit identifizieren können und zu diesem Zweck eine eindeutige Rechtsquelle bestimmen. Diese Rolle können Parlamente, Könige und Wahrsager gleichermaßen gut spielen. Doch haben wir Gründe, eine dieser vielen möglichen Institutionen normativ auszuzeichnen und dabei gleichzeitig *nicht* sagen zu müssen, dass sie notwendigerweise moralisch richtige Entscheidungen generiert? Wir benötigen, so Waldron, ein *Prinzip zweiter Ordnung*, welches bestimmte Normen als legitim und valide auszuzeichnen in der Lage ist, ohne behaupten zu müssen, dass diese Normen substantiell moralisch korrekt sind.

Waldrons These lautet, dass das *Prinzip des demokratischen Prozeduralismus* den Vorzug verdient und im Angesicht vernünftigen Dissenses über Gerechtigkeit eine *moralische Legitimation* mehrheitlich getroffener Entscheidungen zu liefern imstande ist. Der demokratische Prozeduralismus besteht aus einem zweistufigen Modell, welches eine öffentliche Deliberation (d. h. den freien Austausch von Gründen) und das Verfahren der Mehrheitswahl kombiniert. Es sind die Ergebnisse dieser Prozedur, die in Waldrons Konzeption als legitim angesehen werden sollen.

Sowohl die Mehrheitswahl als auch das Erfordernis der Deliberation haben für Waldron den Vorteil, dass sie dem der liberalen Theorie zugrunde liegenden Respekt vor Personen und ihrer moralischen Einstellung gerecht werden können. Dieser Verbindung wenden wir uns nun zu.

Gründe für die Mehrheitswahl

Waldrons Kernargument lautet, dass demokratische Mehrheitswahl dem Respekt vor Personen und ihrem Vernunftgebrauch von allen Modellen am besten gerecht werden kann. Auf einer *ersten Ebene* nimmt die Durchführung einer Mehrheitswahl den tiefen Dissens zwischen vernünftigen Personen ernst. Hier schon scheitert der politische Liberalismus, da er eine gewisse Konvergenz der Gründe und Ergebnisse unterstellt und zumindest in Gerechtigkeitsfragen davon ausgeht, dass das Ziel unserer Argumentation in der Herbeiführung eines Konsenses bestehen muss. Ähnlich liegt auch der Einwand gegen gängige Formen der deliberativen Demokratietheorie: Sie versteht die Mehrheitswahl als notwendiges Übel und sieht sie mehr oder weniger als *ultima ratio*. (Waldron 1999b; Besson 2005)

Auf einer *zweiten Ebene* ist die Mehrheitswahl einer hobbesianischen *Diktatur*²⁸ oder einem *Zufallsentscheid* vorzuziehen.²⁹ Die Mehrheitswahl ist der Diktatur überlegen, da sie in der

28 Zu einer Analyse der hobbesianischen Position als notwendige Antwort auf Dissense über eine gerechte Gesellschaftsordnung siehe Besson 2005, Kapitel 5.

29 Beide Lösungen nehmen aber, dies sei noch einmal betont, das Faktum des vernünftigen Dissenses ernster als der politische Liberalismus oder gängige deliberative Demokratietheorien.

Lage ist, jeder Person ein gleich großes Stimmgewicht zu gewähren und damit den gleichen Respekt vor Personen zu beachten. Der Zufallsentscheid hingegen erscheint defizitär, weil er der Tatsache, dass sich eine Person für eine Option entscheidet, überhaupt kein Gewicht einräumen kann. Waldron hingegen ist der Ansicht, dass jede Stimme für eine Option auch einen (wenn auch noch so kleinen) Grund dafür bereitstellt, diese Option als verbindliche Regelung für alle zu bestimmen. (Waldron 1999b, S. 113 f.)

Diese Gründe sind nun gerade nicht epistemischer Natur – und hieran wird deutlich, dass die *NJT* allein zur Lösung des Pluralismusproblems tatsächlich nichts beitragen kann. Die mehrheitliche Wahl einer Option trägt nicht das Versprechen in sich, diese Entscheidung sei auch substantiell moralisch korrekt. Denn um die Mehrheitswahl im Sinne eines „instrumentellen Prozeduralismus“ zu verstehen, bräuchten wir eine Methode, um überhaupt erst die moralische Richtigkeit demokratisch gesetzten Rechts zu verifizieren. (Besson 2005, S. 219) Die Mehrheitswahl rechtfertigt sich somit nur aus dem größtmöglichen gleichen Respekt vor dem Vernunftgebrauch von Personen unter den Bedingungen der *circumstances of politics* und liegt damit auf einer anderen Ebene. (Waldron 1999b, S. 93)³⁰

Die Bedeutung von Deliberation

Deliberation, also das Argumentieren über Rechte und Gerechtigkeit, kann ihre Rechtfertigung nicht aus der Annahme gewinnen, durch sie ließe sich die Wahrheit über Fragen der Gerechtigkeit aufdecken – denn wenn Deliberation zu Konsens oder der Identifikation der einzig vernünftigen Option führen würde, läge ja gerade kein vernünftiger Dissens über das Gerechte mehr vor. Das Vorbringen von Gründen, der rigorose philosophische Austausch ist daher nicht zuletzt dem Respekt zuzuschreiben, den sich die Beteiligten gegenseitig zuschreiben müssen, wenn sie die Bürden des Urteilens ernst nehmen. Denn dann können sie sich nicht der Erkenntnis verschließen, dass ihre MitbürgerInnen keinen schweren epistemischen Fehlern unterliegen müssen, um zu anderen Ergebnissen zu gelangen. Die *circumstances of politics* verlangen, im Gegenüber einen moralischen Akteur zu sehen, dessen Ansichten nicht unvernünftig sein müssen und dessen Argumente daher Achtung verdienen. (Waldron 1999b, S. 228) Deliberation ist ein Ausdruck dieser Achtung.

Darüber hinaus scheint Waldron trotz seiner Ablehnung einer Konsenserwartung an die deliberative Prozedur im Vorfeld der Abstimmung einige beschränkte epistemische Erwartungen zu stellen. So stellt der Austausch von Argumenten und Perspektiven eine Möglichkeit dar, zumindest für die Entscheidung relevante Informationen unter den Teilnehmerinnen und Teilnehmern zu verbreiten (z. B. die tatsächlichen Nöte von sozial Schwachen; die realen Auswirkungen der Diskriminierung gegen Homosexuelle, etc.) (Waldron 1999b, S. 66). Ferner hatten wir bereits in der Auseinandersetzung mit dem Ausschluss religiöser Gründe gesehen, dass Waldron bei einem strikten Ausschluss substantieller weltanschaulicher Gründe auch *moralische* Rationalitätsverluste befürchtet – also davon ausgeht, dass wertvolle Begründungsressourcen verloren gehen (Waldron 2007). Und auch wenn Waldron die Konsensorientierung als normatives Ziel von Deliberation aufgibt, vertritt er doch die These, dass Deliberation aus

30 Waldron zeigt zwar gelegentlich gewisse Sympathien für das Condorcet Jury Theorem, doch muss er seine Argumentation nicht auf die Annahme stützen, dass große Gruppen statistisch eher zu substantiell richtigen Antworten gelangen. Er kann dies auch nicht tun, will er keine *petitio* begehen – denn wie könnte er die substantielle Richtigkeit der Mehrheitsentscheidung überprüfen, ohne wieder in das Problem vernünftigen Dissenses zu verfallen?

guten Gründen zum Ziel hat, den anderen mit Argumenten zu überzeugen, die er akzeptieren kann:

“Such an ideal is important in terms of the logic of deliberation: to argue in good faith is to present reasons that (one thinks) the other should accept, and for two or more people to persist in argument is for them to notice and pursue the possibility that in the end the same considerations will convince them all.” (Waldron 1999b, S. 91)

Neben diesen konstruktiven Aspekten scheint Deliberation auch eine defensive und dritte epistemische Funktion zu übernehmen. Wie gesehen, verbindet Waldron mit dem Konzept der Deliberation das Bemühen um Anschlussfähigkeit an die Perspektiven anderer Bürgerinnen und Bürger. Zwar ist Waldron im Gegensatz zu manch anderem Demokratietheoretiker optimistisch, dass sich Personen auch über weltanschauliche Differenzen hinweg verständigen können und dies auch wollen (anders wäre Koordination über Gerechtigkeit in Waldrons Modell ja auch gar nicht möglich). (Waldron 1993f) Doch ist hiermit durchaus eine moralische Anforderung verbunden, sich anderen gegenüber auch um Verständlichkeit zu bemühen. Des Weiteren signalisiert Waldron, dass sich völlig idiosynkratische und unpassende Beiträge schon durch die Rationalität der Argumentation zum Verschwinden gebracht werden können:

“Comprehensive ethical, philosophical, or religious doctrines are not excluded from public reason because they are wrong or false or ideological. No doubt some are. But we do not need any special doctrine of public reason to justify the exclusion of reasons resting on false beliefs or false or invalid moral or ethical principles or reasons that have no real relevance to the decision in question. *Basic rationality copes with that* [Hervorhebung F. W].“ (Waldron 2007)

Deliberation leistet also vier verschiedene Dinge. *Erstens* bringt sie den Respekt vor moralischen Akteuren zum Ausdruck, die sich Mühe geben, angemessen zu argumentieren – und zwar auch unter Einbeziehung relevanter religiöser und weltanschaulicher Überzeugungen. *Zweitens* sorgt Deliberation für eine Verbesserung der empirischen Datenlage, die demokratischen Entscheidungen zugrunde zu legen ist; *drittens* vergrößert sich auch der Pool zur Verfügung stehender moralischer Argumente. *Viertens* und *letztens* verfügt Deliberation auch über die Funktion, bestimmte Rationalitätsstandards zu wahren und Anschlussfähigkeit anzustreben.

Die Alternativlosigkeit deliberativer Mehrheitswahl

Waldrons Antwort auf die Frage, wie politische und rechtliche Ordnungen unter Bedingungen tiefen Dissenses legitim sein können, lautet also: Alles, was demokratische Mehrheiten entscheiden, kann grundsätzlich als legitim gelten. Hierbei gilt allerdings die Einschränkung, dass *good faith disagreements* über Rechte vorliegen müssen, die BürgerInnen also gewissenhaft darüber nachdenken, welche Rechte dem Einzelnen zustehen. (Waldron 1999b, S. 303) Die Annahme, dass sie dies in der Regel tun, liegt Waldrons Menschenbild und der Rechtee begründung selbst zugrunde, wie wir weiter oben gesehen haben.³¹

31 Die Anforderungen an die Bürgerinnen und Bürger werden dabei nicht genau spezifiziert, eine reine Kundgebung der eigenen Gefühle und Emotionen sieht Waldron aber sehr kritisch. Es wird deutlich, dass er einen hinreichend angestregten Vernunftgebrauch erwartet. Gleiches gilt freilich für parlamentarische Versammlungen. (Waldron 1999b, S. 240)

Waldron vertritt die Auffassung, dass wir angesichts weit verbreiteten Dissenses über keinen besseren Weg verfügen, als die Bürgerinnen und Bürger selbst über Gerechtigkeit und Rechte entscheiden zu lassen, weil damit der Respekt zum Ausdruck kommt, der ihnen zusteht. Dies würde allerdings nicht gelten, wenn die Auszeichnung bestimmter Personen oder Verfahren aus *epistemischen* Gründen möglich wäre – auch in solchen Fällen könnte Legitimität und der Respekt vor Personen gewahrt bleiben. Unter diesen Bedingungen würden die den Bürgerinnen und Bürgern zustehenden Rechte in einem größeren Maße gewahrt werden können, was die Minderung ihrer tatsächlichen Mitbestimmung womöglich aufwiegen könnte. Der Begriff des Respekts vor der Person wäre somit substantiell angereichert worden. So stehen Personen vielleicht bestimmte soziale Teilhaberechte zu, die ihre Autonomie erhöhen und dem Respekt vor Personen und ihren Interessen damit zuträglich sind – und zwar auch, wenn eine Mehrheit vom Gegenteil ausgeht. Könnte man in einem solchen Fall davon sprechen, dass die Entscheidung für die substantiell richtige Position, die vielleicht nur bestimmten Moralphilosophen zugänglich ist, den Respekt vor Personen missachtet?

Das Problem an solchen Lösungen ist unter pluralistischen Prämissen freilich, dass uns solche Verfahren gerade nicht zur Verfügung stehen (Waldron 1999b, S. 252–254). Oder präziser: Wir verfügen über keine Argumente, die allen vernünftigen Personen einleuchten müssten, die zeigen, dass eine bestimmte Methode oder eine Person besondere Zugänge zur moralischen Wahrheit eröffnen würde:

Thus in the circumstances of politics, all one *can* work with is the “implausibly narrow understanding” of equal respect; and I suspect (though, again, I cannot prove) that majority-decision is the only decision-procedure consistent with equal respect in this necessarily impoverished sense” (Waldron 1999b, S. 116)

Die Überlegenheit der deliberativen Mehrheitswahl ergibt sich daher wesentlich aus der Abwehr ihrer denkbaren Konkurrenten.

IV. Ergebnis

Die Feststellung, dass in Fragen der Gerechtigkeit Dissens besteht, und das gleichzeitige Bedürfnis, aus moralischen Gründen gemeinsame Regelungen im Bereich politischer Gerechtigkeit zu beschließen, kennzeichnet die *circumstances of politics*. Diese machen eine Lösung auf zweiter Ebene erforderlich, deren Legitimität nicht von ihrer substantiellen Richtigkeit abhängen kann (hierüber besteht auch nach der Entscheidung dauerhafter Dissens). Als Entscheidungsverfahren bietet sich in diesem Zusammenhang insbesondere die deliberative Mehrheitswahl an, da sie dem Vernunftgebrauch von Personen gerecht wird und bestimmte Rationalitätsstandards garantiert, aber keine Exklusion weltanschaulicher Gründe erfordert.

E. Die Grenzen des Dissenses

Fraglich ist, ob der demokratische Prozeduralismus, den Waldron vertritt, bestimmte Grenzen kennt. In diesem Zusammenhang ist von besonderem Interesse, ob dem demokratischen Gesetzgeber bestimmte Entscheidungen durch Verfassungen und Verfassungsgerichte entzogen werden müssen (I) und inwiefern nicht zumindest einige basale Rechte dem vernünftigen Dissens entzogen sind (II und III).

I. Verfassungen und Verfassungsgerichtsbarkeit

In der amerikanischen Rechtsphilosophie gilt Waldron als einer der stärksten Kritiker von Verfassungen und Verfassungsgerichten. Der beiden Positionen zugrunde liegende Gedanke lautet, dass demokratische Mehrheiten jede Entscheidung treffen dürfen, soweit diese nicht in die Grundrechte der Bürgerinnen und Bürger eingreift – und wenn sie es tut, müsste sie zumindest eine qualifizierte Mehrheit hinter sich bringen.

Nach dem bisher Gesagten liegt auf der Hand, dass Waldron mit dieser Beschränkung des politischen Prozesses nicht einverstanden sein kann. Auch der Gehalt von Verfassungsrechten ist ja gerade vernünftigerweise umstritten. Warum also sollte eine Verfassung oder ein Gericht diesen Streitigkeiten einen Riegel vorschieben?

Das Argument gegen die Verfassungsgerichtsbarkeit fächert sich in mehrere Aspekte auf. Zunächst verweist Waldron auf die in Verfassungsgerichten gängige Praxis, ihre Entscheidungen durch eine Mehrheitsregel zu treffen. Warum, so lautet der Einwand, sollten wir gerade Verfassungsrichtern eine höhere moralische Kompetenz zusprechen als normalen BürgerInnen, wenn sie untereinander genauso zerstritten sind wie der Rest der Gesellschaft? Hinzu kommt, dass komplexe juristische Argumente zu einem gewissen Formalismus beitragen, der von den substantiellen Problemen in teilweise drastischer Weise abweicht – aus Waldrons Perspektive können Verfassungsgerichte in ihren Beratungen gar nicht auf die wirklich relevanten Aspekte grundsätzlicher Entscheidungen eingehen. (Waldron 1999b, S. 289 f.) Ein häufig wiederholtes Beispiel ist das der Abtreibungsregelung: Während in den Vereinigten Staaten der Supreme Court ein komplexes Argument auf Grundlage eines *right to privacy* entwickelt hat, nahmen sich die Abgeordneten des britischen Unterhauses dieses Problems in einer Weise an, welches die Frage nach dem Status des Embryos und den korrespondierenden Rechten der schwangeren Frau in den Mittelpunkt stellte. Wenn Waldron demokratischer Deliberation (und ihrer Erweiterung durch z. B. religiöse Perspektiven) eine gewisse epistemische Qualität zuschreibt, dann ist sie im Einbezug aller relevanten Aspekte zu sehen. Parlamente, und nicht Verfassungsgerichte, können diese Qualität nutzen. (Waldron 2006b, S. 1380–1386, 2003, S. 388–394)

Die normative Wünschbarkeit von Verfassungen wird freilich von den Einwänden gegen Verfassungsgerichte affiziert. Gleichwohl formuliert Waldron zwei weitere Argumente gegen Verfassungsnormen, die nicht auf der Kritik an der Gerichtsbarkeit beruhen. Erstens sind auch Verfassungstexte letztlich Ausdruck prekärer Mehrheitsverhältnisse und damit als Versuch zu verstehen, eine temporäre qualifizierte Mehrheit gegen den Willen einer zukünftigen (einfachen) Mehrheit zu verstetigen – und zwar ohne dass der Dissens über die Wünschbarkeit eines bestimmten Verfassungsrechts aufgelöst worden wäre. (Waldron 1993a) Zweitens gefährden allzu restriktive Verfassungsrechte – mit welchen guten Intentionen sie auch immer verabschiedet worden sein mögen – die politische Handlungsfähigkeit in der Zukunft. Dies gilt auch dann, wenn sich normative Vorannahmen nicht, die Umstände demokratischer Gesellschaften aber sehr wohl geändert haben. Waldron selbst wählt das Beispiel der Redefreiheit, deren reale

Auswirkungen sich unter dem Einfluss von Massenmedien so stark verändert hätten, dass man mittlerweile eine andere Sicht auf die dem Recht zugrunde liegende Interessenabwägung gewinnen könne.³² Gleiches gilt in noch erhöhtem Maße, wenn sich normative Einschätzungen verändern. Waldrons Faustregel lautet, dass vernünftiger Dissens in der Gegenwart ein Anzeichen dafür ist, dass die strikte Festschreibung eines Verfassungsrechts sich in Zukunft sogar als unvernünftig erweisen könne:

“[Legislators] should ask themselves: is there a reason now to doubt that this provision will seem reasonable as a precommitment to those whom it constrains in the future? It seems to me that the existence of good faith disagreement about the content of the precommitment at the time that it is proposed is *always* a reason for answering that question in the affirmative. Disagreement *ex ante* portends unreasonableness *ex post*.” (Waldron 1999b, S. 274)

II. Disagreement all the way down...

Waldrons Konzeption stellt Partizipationsrechte in den Mittelpunkt der Theoriebildung. Ebenso wie soziale Teilhaberechte und liberale Freiheitsrechte bringen sie der Person und ihrem Vernunftgebrauch einen bestimmten Grad an Respekt entgegen und ermöglichen dem Einzelnen, seine tatsächliche Zustimmung oder Ablehnung zu einer gesetzlichen Regelung zum Ausdruck zu bringen. (Waldron 1999b, S. 250) Denn das Recht, unter gleichen Bedingungen an der Organisation einer von Dissens geprägten Gesellschaft teilzunehmen, vermeidet “the insult, dishonour, or denigration that is involved when one person’s views are treated as of less account than the views of others on a matter that affects him as well as the others.” (Waldron 1999b, S. 238) Dass die Stimme des Einzelnen dabei kaum einmal entscheidend sein wird, vermindert die Bedeutung von Partizipationsrechten aus dieser Perspektive nicht:

“[The Citizen] know[s] that if he has the right to participate, so do millions of others. All he asks – so far as his participation is concerned – is that he and all others be treated as equals in matters affecting their interests, their rights, and their duties.” (Waldron 1999b, S. 239)

Partizipationsrechte sind nicht unbedingt wichtiger als andere Rechte – die Missachtung basaler liberaler Freiheitsrechte kann den Einzelnen in seinen Ansprüchen sicher ebenso verletzen wie die Entziehung von Mitbestimmungsrechten. Letztere erfüllen aber unter pluralistischen Bedingungen, in denen schlicht Dissens über den Inhalt von Rechten herrscht, eine besondere Rolle: Sie gewähren dem Einzelnen die Möglichkeit, in diesen umstrittenen Fragen mitzubestimmen. Es ist damit anderen Rechten zwar nicht übergeordnet, aber unter Bedingungen tiefen Dissenses gleichwohl das “right of rights”. (Waldron 1999b, S. 232)

Es fragt sich daher, inwiefern zumindest dieses demokratische Grundrecht vor Veränderungen durch die Mehrheit geschützt sein sollte. Es läge nahe, hier einen substantiellen Kern anzunehmen, der nicht aufgegeben werden darf. Einen solchen Punkt macht Dworkin: Wenn ein Gericht die Partizipationsrechte der Bürgerinnen und Bürger entgegen dem Willen der Mehrheit stärkt (und dabei substantiell richtig liegt), so sei dies ein Zugewinn an demokratischer Legitimität. Waldron bestreitet diesen Punkt: Er betont, dass eine Mehrheitsentscheidung,

32 In der Tat tritt Waldron für eine Beschränkung der Redefreiheit ein, um rassistisch motivierter hate speech entgegenzutreten zu können. (Waldron 2012)

die die Partizipationsrechte der Bürgerinnen und Bürger in moralisch-substantieller Hinsicht irrtümlich beschneidet, zwar in der Summe antidemokratisch sein kann, aber doch zumindest ein minimaler Bestandteil prozeduraler Legitimität vorliegt. (Waldron 1999b, S. 291–294)

Das Problem besteht natürlich in der Feststellung, *welchen Kerngehalt* Partizipationsrechte auf jeden Fall haben müssten. Und Waldron scheint hier die Auffassung zu vertreten, dass sich die Bürgerinnen und Bürger in dieser Frage genauso uneinig sind wie in Bezug auf all die anderen umstrittenen Grundrechte:

“[The citizens] disagree about details like the voting age, electoral laws, and campaign finance. And they disagree also about some of the fundamentals: the basis of representation and the connection between political and social equality. They certainly disagree about what democracy presupposes as conditions of legitimacy.” (Waldron 1999b, S. 294)

Gleichwohl gibt es auf den ersten Blick einen Unterschied zu anderen Dissensen über Rechte: Uneinigkeit über Partizipationsrechte scheint sich nicht durch die demokratische Prozedur auflösen zu lassen, ohne eine *petitio* in Kauf zu nehmen.³³ Waldron bestreitet dies letztlich nicht, sieht aber keine Alternative zu der Option, auch Partizipationsrechte partizipativen Entscheidungen anheim zu stellen: denn jeder Versuch, die Grundlagen der Partizipation Veränderungen auf Grundlage *vernünftiger* Meinungsverschiedenheiten zu entziehen, verletzt letztlich den Respekt vor der Person und ihren Vernunftfähigkeiten. Natürlich könnte die Entscheidung selbst diesen Respekt deutlich stärker verletzen – doch solange auch über Partizipationsrechte tiefer vernünftiger Dissens besteht, wäre es zumindest aus Legitimitäts Gesichtspunkten *notwendigerweise* problematisch, trotzdem einen (umstrittenen) Kernbereich der Verfügbarkeit der Bürgerinnen und Bürger zu entziehen.

Auf diese Weise kommt Waldron zu dem Ergebnis, dass letztlich kein substantieller Kernbereich sozialer, partizipativer oder klassisch-liberaler Grundrechte dem Entscheidungsprozess entzogen werden kann, ohne der politischen Auseinandersetzung vernünftigerweise umstrittene Aspekte von Rechten zu entziehen.

III. ... as long as it's about rights

In einer gewissen Weise ist dies Waldrons letztes Wort: Wenn Menschen in der Lage sind, moralisch zu handeln und die Perspektive des anderen einzunehmen, dann wird der ihren moralischen Fähigkeiten geschuldete Respekt verletzt, wenn vernünftigerweise umstrittene Fragen über Rechte ihrem Einfluss entzogen werden:

“If [...] we resolve to treat each other's view with respect, if we do not seek to hide the fact of our differences or to suppress dissent, then we have no choice but to adopt procedures for settling political disagreements which do not themselves specify what the outcome is to be.” (Waldron 1999b, S. 304)

Dieses Verständnis des politischen Prozesses erfährt allerdings eine Einschränkung: “everything is up for grabs *which is the subject of good-faith disagreement.*” (Waldron 1999b, S. 303,

33 “On the one hand, we cannot use a results-driven test, because we disagree about which results should count in favour of and which against a given decision-procedure. On the other hand, it seems we cannot appeal to any procedural criterion either, since procedural questions are at the very nub of the disagreements we are talking about.” (Waldron 1999b, S. 295)

Herv. F.W.) Zum Verständnis dieser Einschränkung muss in Erinnerung gerufen werden, dass Waldron seine politische Theorie auf der Vorstellung aufbaut, die BürgerInnen würden sich um die Anforderungen von Gerechtigkeit und Individuen zustehenden Rechten streiten. Ausgeschlossen ist damit das Bild interessenmaximierender Egoisten, die das Gesetzgebungsverfahren als Möglichkeit der Bereicherung oder selbstinteressierter Machtausübung begreifen. Liegen diese Verhältnisse nicht vor, fehlt also die moralische Orientierung der WählerInnen, relativiert auch Waldron seine Ablehnung von Verfassungsgerichten und anderen Institutionen, die bestimmte Rechte der BürgerInnen schützen. (Waldron 2006b, S. 1364–1369)

Angesichts der mit dem Versuch, bestimmte Grundrechte politischer Entscheidung zu entziehen, verbundenen Schwierigkeiten, sieht Waldron die letzte und beste Hoffnung für rechteorientierte Auseinandersetzung in einer auf Dauer gestellten politischen Debatte über Rechte. Die stetige Auseinandersetzung, so hofft er, werde den Blick der BürgerInnen für Fragen der Gerechtigkeit schärfen und ihre moralische Einstellung bestärken. (Waldron 1999b, S. 306–312) Das alles ist keine Garantie, dass sich die BürgerInnen immer in moralischer Einstellung zueinander verhalten werden, und es befreit sie auch nicht von der Möglichkeit, von Zeit zu Zeit falsche und ungerechte Entscheidungen zu treffen. Eine bessere Alternative, so Waldron, steht unter Bedingungen vernünftigen Dissenses über Fragen der Gerechtigkeit aber nicht zur Verfügung.

F. Weiterführende Fragen

Im Folgenden sollen abschließend einige Argumente gegen Waldron, die in der Literatur erhoben werden, eingeordnet und bewertet werden.

I. Der Status der deliberativen Mehrheitswahl

Weite Teile von Waldrons theoretischer Arbeit bestehen in dem Nachweis, dass moderne Gesellschaften über keine unstrittigen Methoden verfügen, die die Wahrheit über den Gehalt moralischer Rechte aufzudecken geeignet sind. Seine Lösung besteht darin, moralische Geltungsansprüche in der Öffentlichkeit zu verhandeln und anschließend über sie abzustimmen. Die Frage ist, ob wir dem Problem des Dissenses hiermit erfolgreich aus dem Weg gehen, oder es nur auf eine höhere Ebene verlagern. So schreibt Joseph Raz:

“From the fact, if it is one, that [the] central precepts [of moral epistemology] are controversial, it only follows that avoiding controversy is not a goal to be pursued. At least that follows unless there is an alternative and at least sufficiently attractive goal which is not subject to the same problem. Waldron’s right of participation is not such an alternative. It is equally controversial. Having declared that right instrumentalism does not take seriously the problem of disagreement, Waldron seems oblivious to the fact that if valid the same charge can be levelled against his solution, as (quite likely) against all others.” (Raz 1998, S. 47)

Eine ähnliche Frage lautet, wie es möglich sein soll, die Umstrittenheit von Gerechtigkeitsfragen mit einer Prozedur zu umgehen, die ihrerseits umstritten sein wird. (Enoch 2006, S. 29 f.) Waldron bestreitet nicht, dass auch Mehrheitsentscheide (und ihre je spezifische institutionelle Einbettung) als Problemlösung für substantielle Dissense umstritten sind, sondern nur, dass diese Streitigkeiten auf einer *anderen Ebene* liegen und dort *anderen Erwägungen* unterliegen.

Zur Veranschaulichung können wir mit Waldron drei Ebenen unterscheiden: Auf einer **ersten Ebene** liegen die Auseinandersetzungen über Fragen der Gerechtigkeit (z. B. über Verteilungsgerechtigkeit oder andere Rechte). Die Tatsache, dass hier vernünftiger Dissens vorliegt, zwingt die Beteiligten auf die Entscheidungsebene, wobei diese Entscheidung nicht einfach darin bestehen kann, die substantiell richtige Antwort auf Ebene 1 zu finden. Auf dieser **zweiten Ebene** operiert Waldrons Theorie des demokratischen Prozeduralismus. Auf einer **dritten Ebene** können die Prozeduren der zweiten Ebene selbst wieder kontrovers diskutiert werden. (Waldron 2006a, S. 61 f., 1999b, S. 198–202)

Waldron bestreitet also nicht, dass die Lösung auf der zweiten Ebene kontrovers sein kann. Entscheidend ist aber, dass sie überhaupt erreicht wird. Der Streit auf der ersten Ebene (z. B. die Auseinandersetzung über verschiedene Modelle sozialer Gerechtigkeit) enthält nämlich nicht die Grundlage seiner eigenen Auflösung, sofern sich die Positionen gegenseitig als *vernünftige* ernst nehmen. In diesem Fall stellt sich die Frage, wie mit dem Dissens auf der ersten Ebene umzugehen ist. Erst hier ergibt sich das Problem der *Legitimität* bzw. Begründung einer Entscheidung gegenüber denjenigen, die diese Entscheidung auf der ersten Ebene für moralisch verfehlt halten. Waldrons Punkt lautet, dass *diese* Legitimitätsdebatte geführt werden muss, anstatt sie durch die Beschwörung eines angeblichen Konsenses auf der ersten Ebene zu vermeiden. Dass dann die Lösung des Legitimitätsproblems wieder umstritten ist, ist für Waldrons Theorie nicht fatal – sie versteht sich als ein Vorschlag, der mit den liberalen Grundannahmen für sich wirbt, die wir zu Beginn des Textes in Augenschein genommen haben. Hinsichtlich des Status seines eigenen Vorschlags für die zweite Ebene schreibt Waldron daher:

“Of course, I claim truth for my position (with the usual qualifications of humility and fallibilism), and if we had to vote on these matters, I would vote in favor of my suggestions (which is perhaps a way of saying they should be implemented, at least if enough other people agree). But I am not saying that truth is a guarantee of legitimacy any more than I am saying that disagreement undermines legitimacy. What I am saying is that we must not evade frank discussion of the issue of legitimate procedures.” (Waldron 2006a, S. 63)³⁴

Darüber hinausgehend scheint Waldron aber auch der Überzeugung zu sein, dass die Frage demokratischer Partizipation weniger umstritten sein wird als diejenige nach sozialer Gerechtigkeit oder einer angemessenen Abtreibungsregelung. Tatsächlich wird dieses Argument mit Blick auf die breite liberale Theriefamilie plausibel, wenn man bedenkt, dass so verschiedene Denker wie Mill, Kant, Rawls und Nozick demokratischer Selbstbestimmung Raum einräumen können. So hält Waldron die Frage danach, ob *überhaupt* ein demokratisches System etabliert werden sollte, sogar für „laughably easy“ (Waldron 2004, S. 96) in Vergleich zu den Debatten um soziale Gerechtigkeit und die Auflösung von Rechekonflikten.³⁵

Mit dieser Beschreibung könnte aber der Einwand aufkommen, dass Waldron selbst letztlich auf einen überlappenden Konsens liberaler Theorien zurückgreift und die Abgrenzung zum politischen Liberalismus damit unscharf zu werden droht. (Hinsch 2012, S. 21) Dem

34 Dass die Entscheidung auf Ebene 3 durch eine Wahl entschieden werden sollte, ist dabei freilich wieder nur Waldrons Ansicht. Die Gründe, die er hierfür anführen kann, haben wir ausgiebig nachvollzogen. Es geht Waldron primär darum, dass wir die Legitimitätsdebatte als solche (also abgetrennt von der über substantielle Richtigkeit einer Gerechtigkeitstheorie) überhaupt führen müssen.

35 Natürlich ist eine spezifische demokratische Ordnung wieder umstritten. Doch liegt die Vermutung nahe, dass auch Befürworter einer direkten Demokratie die legitimitätsstiftende Wirkung eines Parlamentsbeschlusses anerkennen können, auch wenn sie sie für nicht ideal halten.

ist jedoch entgegenzuhalten, dass Waldron dem politischen Liberalismus vorwirft, er mache die Legitimität einer Ordnung von ihrer faktischen Akzeptanz abhängig; der überlappende Konsens habe also *qua* Einigkeit Begründungsfunktion.³⁶ Für Waldron dürfte die Übereinstimmung der von ihm ins Auge gefassten Theorien aber wohl nicht mehr als die Viabilität seines Prozeduralismus bedeuten. Die *Begründung* desselben übernehmen die substantiellen bzw. umfassenden Annahmen der diversen liberalen Theorien (ob sie nun von Locke, Kant oder dem frühen Rawls stammen), die alle mehr oder weniger den liberalen Grundannahmen Rechnung tragen, die am Anfang dieses Textes erläutert wurden. Hinter diese tritt Waldron nicht zurück.

II. Die Grenzen der Ebenendifferenzierung

Es mag nun zutreffen, dass die legitimitätsstiftende Funktion von Mehrheitsentscheiden auf einer anderen Ebene verhandelt werden muss als die moralischen Probleme, die die Prozedur in pluralistischen Gesellschaften handhabbar machen soll. Wir haben in diesem Zusammenhang auch gesehen, dass die BürgerInnen nach Waldrons Anschauung grundsätzlich bereit sein sollten, zum Zwecke der Koordination auch solche Regelungen zu akzeptieren, die sie moralisch ablehnen.

Es ist aber zumindest fraglich, inwiefern diese Entscheidung für Koordination (die faktisch mit wenigen Ausnahmen wohl unbestreitbar vorliegt) aus den moralischen Gründen erfolgt, die Waldron als zentral begreift, und nicht aus rein pragmatischen Erwägungen. So wird zum Teil vertreten, dass für überzeugte Gegner des Abtreibungsrechts die moralischen Anforderungen der *circumstances of politics* nicht hinreichen können, um eine permissive Abtreibungsregelung als legitim zu akzeptieren. In diesen Fällen seien schlicht zu starke substantielle Überzeugungen betroffen, um ihre Einschränkung zu akzeptieren. (Talisie 2009, S. 20–42) Dies ist zwar kein entscheidender Einwand gegen Waldron, doch gibt es einen Hinweis darauf, wo die Grenzen seiner Theoriebildung liegen: Sie erfasst zumindest nicht die Fälle als zentral, in denen sich die Beteiligten so feindlich gegenüberstehen, dass sie gemeinsame Koordinationsanstrengungen aufzugeben bereit wären und sie nur noch aus Angst oder Sachzwängen aufrecht erhalten.³⁷

III. Ein zweiter Blick auf vernünftigen Dissens

Es ist verschiedentlich der Einwand erhoben worden, Waldron betone den Respekt vor den moralischen Urteilen der BürgerInnen so sehr, dass auch eine Entscheidung nicht als illegitim ausgezeichnet werden könne, die bestimmten Minderheiten z. B. das Wahlrecht entzieht. Dies aber müsse den Zusammenbruch der Theorie bedeuten, da ihre normativen Grundlagen auf diese Weise *ad absurdum* geführt werden würden. (Christiano 2000, S. 538 f.; Kassner 2006) Tatsächlich wäre Waldrons Vorstellung von demokratischer Legitimität wenig wert, wenn die dieser Kritik zugrunde liegende Theoriebeschreibung zuträfe.³⁸

36 Ob diese Lesart des rawls'schen Liberalismus korrekt ist, muss hier offenbleiben. Dagegen Gutmann 2012.

37 Gerade beim Abtreibungskonflikt geht es ja gerade um eine Auseinandersetzung um den moralischen Status des Embryos und seiner Rechte. Es ist also zumindest denkbar, dass dieser Dissens aus der Binnenperspektive der Beteiligten primär um (liberale) Rechte kreist, und nicht um etwa die Unterdrückung der Frau.

38 Es unterliegt keinem Zweifel, dass Waldron ein solches Ergebnis seiner Theorie für unakzeptabel halten würde. Die Frage lautet lediglich, ob er über die theoretischen Ressourcen verfügt, um dem skeptischen Einwand im Rahmen seiner Theorie entgegenzutreten.

Die oben genannte Ansicht geht davon aus, dass Waldron nicht über die theoretischen Mittel verfügt, um antidemokratische Entscheidungen als illegitim auszuzeichnen, wenn sie die Mehrheit auf sich vereinigen. Hiergegen könnte zunächst sprechen, dass Waldron von den BürgerInnen verlangt, in moralischer Einstellung nach Regelungen zu suchen, die den Rechten und Interessen ihrer MitbürgerInnen Ausdruck verleihen und zu diesem Zweck bereit sind, die eigenen Absolutheitsansprüche zurückzustellen. Insofern kommt Waldron nämlich Rawls' normativen Vernunftbegriff relativ nahe, der solche Positionen als unvernünftig zurückweist, die die Bürden des Urteilens nicht anzuerkennen bereit sind und gesellschaftliche Zusammenarbeit unter gerechten Bedingungen ablehnen. (Rawls 2005) Bei genauerem Hinsehen erweist sich dieser Zug aber als unzureichend: denn anders als Rawls glaubt Waldron ja gerade nicht, dass mit der Anerkennung der Bürden des Urteilens auch die Anerkennung spezifischer Gerechtigkeitsprinzipien verbunden ist. Mit anderen Worten scheint die Voraussetzung, dass die BürgerInnen versuchen, ihren Mitmenschen gerecht zu werden, noch nicht zu garantieren, dass keine antidemokratischen oder stark repressiven Regelungen beschlossen werden.

Ein Beispiel mag dies verdeutlichen. Wie wir gesehen haben, liegen Rechten nach Waldrons Ansicht immer bestimmte Ansichten über menschliche Interessen zugrunde. Es bedarf nun nicht besonders fernliegender Gedankenexperimente, um sich Positionen vorzustellen, die die Unterdrückung bestimmter Bevölkerungsgruppen zum Interesse eben dieser Gruppen erklären. So könnte es aus der Sicht einer bestimmten Weltsicht im wohl verstandenen Interesse von Frauen sein, weder an Wahlen teilzunehmen noch Erwerbsarbeit nachzugehen, um einer möglichst erfüllenden Mutterrolle zu genügen. Es ist auch nicht ausgeschlossen, dass eine solche Position mit dem festen Glauben vorgetragen wird, hiermit tatsächlich das Gute von Frauen zu befördern und ihren Interessen gerecht zu werden.^{39 40} Ist damit also wirklich alles, wie Waldron selbst schreibt, *up for grabs*? Muss die Deutung menschlicher Interessen durch diese Theorien akzeptiert werden?

Hier ist nun zunächst festzuhalten, dass Waldron mit dem deliberativen Aspekt des Prozeduralismus die Hoffnung verbindet, solcherlei unplausiblen Deutungen menschlicher Interessen durch parlamentarische Debatten und Informationsbeschaffung den Boden zu entziehen – insofern, so Waldron, erhebt der Prozeduralismus eben nicht ohne Weiteres jede beliebige Mehrheitsmeinung zu verbindlichem Gesetz, sondern verlangt von den Beteiligten, sich gegenteiligen Anschauungen auszusetzen und verzögert die endgültige Entscheidungsfindung z. B. durch ein Zweikammersystem. (Waldron 2006b, S. 1378) Wie bereits weiter oben angedeu-

39 Ein anderes Beispiel wäre die Vorstellung, Homosexualität unter Strafe zu stellen, um Homosexuelle zu einem gottgefälligen und damit für ihre Interessen letztlich guten Leben zu bewegen.

40 Zuweilen wird Waldron ein rein epistemischer Vernunftbegriff zugeschrieben. (Valentini 2013, S. 184n, 186n) Abgesehen davon, dass eine solche Lesart angesichts der normativen Anforderungen der circumstances of politics nicht plausibel erscheint, kann ein solcher Vernunftbegriff nicht zur Auflösung unseres Dilemmas beitragen. Nach diesem gelten ja nur solche Überzeugungen als vernünftig, die grundsätzlich nachvollziehbar erscheinen, auch wenn sie für Dritte erkennbar falsch sind. Wie wir gesehen haben, hält Waldron z. B. militante Islamisten in diesem Sinne für (möglicherweise) vernünftig (wenn auch eben nicht unbedingt in einem normativen Sinne, insofern sie nicht bereit sind, an gesellschaftlicher Koordination teilzuhaben). In der Tat wird man dies annehmen müssen – denn es ist nicht erkennbar, warum z. B. Rassismus oder Antisemitismus epistemische Fehler zugrunde liegen müssen (auch wenn sie dies häufig tun). Die Beschränkung auf epistemisch vernünftigen Dissens durch die Bürden des Urteilens trägt dann nichts aus. Im Übrigen ist aber nicht klar, ob Waldron epistemisch unvernünftigen Dissens überhaupt im Sinne von Legitimität ausschließen würde, da abwegige Positionen nicht unbedingt moralisch verfehlt sein müssen und auch den sie vertretenden Personen Respekt gebührt. (Besson 2005; Waldron 2006a, S. 57)

tet, sieht Waldron hier die beste Verteidigungslinie gegen manifest ungerechte und demokratiefeindliche Beschlüsse. Gegen die Kritik spricht auch, dass Waldron explizit davon ausgeht, dass einige Mehrheitsbescheide unter solchen Bedingungen fallen können, die ihnen jegliche Legitimität nehmen. (Waldron 1999b, S. 284) Fraglich ist aber weiterhin, wie Waldron diese Hoffnung *theoretisch* fundieren kann.

Die Antwort hierauf wird erkennbar, wenn man sich noch einmal die Kritik Waldrons am politischen Liberalismus vor Augen führt. So lässt sich nämlich feststellen, dass die Weigerung, dem politischen Prozess gewisse Rechte zu entziehen, auch erklärt werden kann, ohne gleichzeitig die absolute Grenzenlosigkeit dieses Prozesses postulieren zu müssen. Wie gesehen, bemängelt Waldron am politischen Liberalismus, er verkenne den Umfang des Dissenses im Bereich der Gerechtigkeit. Die Pluralität der Sichtweisen, der Waldron hier stärkeres Gehör verschaffen möchte, liegen *innerhalb* der liberalen Theoriefamilie. Allein hieraus lässt sich bereits die Ablehnung von modifikationsresistenten Verfassungsrechten erklären, weil jegliche Festschreibung vernünftige Positionen ausschließt – und zwar vernünftige *liberale* Positionen.⁴¹ Denn auch, wenn sich die liberalen Beschreibungen menschlicher Interessen häufig überschneiden, ist keineswegs ausgemacht, dass sie die gleichen Aspekte für den *Kern* eines bestimmten Rechts halten, den es zu schützen gelte.

Dennoch, so die hier vertretene Ansicht, unterliegt der politische Prozess (bzw. seine Legitimitätsstiftende Funktion) bestimmten Grenzen. Zur Erklärung dieses Gedankens können wir auf das Modell der *Essentially Contested Concepts* (ECCs) zurückgreifen, das Waldron in anderen Zusammenhängen anführt.⁴² ECCs lassen sich als *abstrakte Konzepte* verstehen, die einerseits positiv evaluiert werden und andererseits komplex und im Kern umstritten sind – es ist also nicht klar, welche *Konzeption* (man könnte auch sagen: Konkretisierung) des Konzepts die richtige ist. Ein Beispiel: Das Konzept der Demokratie ist positiv besetzt (auch autoritäre Staaten bemühen sich, das Konzept für sich zu beanspruchen), und es ist nicht klar, was nun wirklich zu den zentralen und eher peripheren Eigenschaften einer Demokratie gehört.⁴³

Unabhängig davon, dass man hinsichtlich dieser Konzepte trotz aller Umstrittenheit analytische Fehler begeht, wenn man sie in nicht-normativen Kontexten verwendet,⁴⁴ verbindet Waldron mit ECCs auch in ihrem normativen Begriffsfeld keine absolute Offenheit. So ist für Waldron klar, dass Staaten wie Kuwait (zumindest im Jahre 1993) *höchstens* periphere Anwendungen des Konzepts Demokratie sind. Kurz: Mit ECCs scheint die These verbunden zu sein, dass es Fälle geben kann, in denen unklar ist, ob eine bestimmte Konzeption zum Zentrum

41 Es sei denn, man greift, wie Samantha Besson vorschlägt, auf außerordentlich umstrittene Begriffe wie „Gleichheit“ zurück, ohne diese durch Verfassungsgerichte verbindlich präzisieren zu lassen. Was eine solche Verfassung aber noch austragen soll, ist fraglich.

42 In Abschnitt B I haben wir schon einen Verweis auf die Umstrittenheit von Konzepten angesprochen. Hier kommen wir auf diesen Gedanken zurück.

43 Zugegebenermaßen wird man sagen können, dass Demokratien „irgendwas mit Wahlen zu tun haben“. Umstritten ist aber z. B., in welchem Umfang soziale Teilhaberechte erfüllt sein müssen, um diesen Wahlen auch den erforderlichen normativen Stellenwert zuordnen zu können, und ob die Wahlen auf Repräsentation oder die Umsetzung „direkter“ Demokratie zielen (Waldron 1994, S. 513) – selbiges gilt für die Organisation der Massenmedien, die Rolle der Verfassungsgerichte, etc. Je nach Anschauung wird eine bestimmte politische Ordnung mal mehr, mal weniger im Zentrum des Konzepts stehen; und es ist auch möglich, dass sie aus der Peripherie in einem dem Konzept nicht mehr zugehörigen Bereich verschoben werden. Die Grenzen zwischen Zentrum, Peripherie und Außerhalb sind naturgemäß ihrerseits nicht klar zu definieren, zum Ganzen Waldron 1994.

44 So kann man natürlich sagen, dass Demokratie kein Käsekuchen ist, und auch den Vorwurf, unfreundlich zu sein, wird man ihr nicht fehlerfrei machen können.

oder in die Peripherie eines Konzepts gehört – aber nicht die These, dass alle Konzeptionen mit gleichem Recht als Paradigma eines Konzepts gelten dürfen. Wenn ein Diktator eine Minderheit im Namen der Menschenrechte hinschlachtet, wird man dies nicht als Fall einer umstrittenen Konzeption der Menschenrechte betrachten können – auch wenn das Konzept der Menschenrechte als solches ein ECC ist.

Es ist nicht unplausibel anzunehmen, dass die für die liberale Theorie zentralen Begriffe wie Würde, Rechte, Achtung und die mit ihnen verbundenen Grundannahmen über menschliche Interessen und den notwendigen Respekt vor ihnen einen ähnlichen Charakter haben. Sie sind umstritten genug, um mit Waldron darauf zu beharren, dass wir aus ihnen keine unumstrittenen Konzeptionen werden ableiten können, die dem politischen Prozess entzogen werden könnten. Sie sind aber durchaus in der Lage, die Diskussion über sie in eine bestimmte Richtung zu lenken und ihren normativen Gehalt auszuspielen.⁴⁵

Legt man diesen Gedanken zugrunde, erscheinen die zu Beginn dieses Abschnitts geäußerten Befürchtungen nicht zuzutreffen. Richtig ist, dass, sofern aufrichtige Dissense über Rechte und Gerechtigkeit vorliegen, alles *up for grabs* ist – und zwar deshalb, weil keine Konzeption eines noch so unverzichtbaren Konzepts (wie Freiheit, oder Demokratie) unumstritten bleiben kann. Richtig ist aber auch, dass dieser Dissens nicht als grenzenlos gelten muss. Die Anforderungen der liberalen Theoriefamilie lassen sich so nicht auf einen gemeinsamen Nenner bringen, doch wird es in der Praxis möglich sein, völlig unplausible Lesarten z. B. des Respekts vor dem Einzelnen und seiner Fähigkeiten zum selbstbestimmten Handeln auszuschließen.⁴⁶

IV. Waldrons Verhältnis zu pluralistischer Theoriebildung

Die hier vorangestellte Betonung einer weiten liberalen Theoriefamilie sollte nicht so verstanden werden, dass Waldron pluralistischer Theorie letztlich doch die Tür verschließt. Tatsächlich lassen sich in Waldrons Theorie zahlreiche Elemente ausmachen, die der pluralistischen Kritik am (politischen) Liberalismus, der dieser Band gewidmet ist, viel Platz einräumen. So lehnt Waldron, wie wir gesehen haben, die Idee eines idealen liberalen Systems ab, da sich liberale Prinzipien als umstritten und konflikthaft erweisen. Mit der Aufnahme der Interessentheorie des Rechts geht Waldron so einen Schritt in die z. B. von John Gray eingeschlagene Richtung: Wenn Rechte miteinander in Konflikt treten können und letztlich auf menschliche Interessen zurückgeführt werden (die ihrerseits plural und umstritten sind), dann kann Waldron der *Tragik* von Wertkonflikten, die Wertpluralisten *gegen* die liberale Theorie stark zu machen bemüht sind, durchaus gerecht werden. Und zuletzt hat auch der Rückbezug von Waldron auf *umfassende* Theorien und Doktrinen die Natur einer Abgrenzung von Teilen liberaler Theorie, die Rechte zu ihrem einzigen und ursprünglichen Fixpunkt macht und darüber ihre Verankerung in sozialen Praxen aus dem Auge verliert.

Natürlich bleiben Waldron auch abgesehen vom politischen Liberalismus akademische Gegner. Radikal pluralistische und kommunitaristische Einwände, die die Orientierung am

45 Dass diese Konzepte umstritten sind, hält Waldron im Übrigen für begrüßenswert, da sie auf diese Weise eine fortdauernde Diskussion über ihre Bedeutung und normativen Gehalt befeuern. Dies aber ist, wie wir weiter oben gesehen haben, eine Grundvoraussetzung für ihre wirksame Verteidigung in den Arenen demokratischer Auseinandersetzung. (Waldron 2002b, S. 151–153)

46 Es ist nicht klar, ob Waldron glaubt, dass hierfür immer schon die „basic rationality“ demokratischer Deliberation genügt. Siehe hierzu oben, Abschnitt C III 2.

Einzelnen und seinen Rechten in Gänze relativieren und erklären, auch weit verstandene liberale Grundannahmen müssten letztlich mit bestimmten Wertorientierungen in Konflikt geraten und könnten daher keine universellen Ansprüche erheben, sind mit Waldrons Annahmen nicht in Einklang zu bringen. Richtig ist zwar, wie soeben erwähnt, dass Waldron auf aus seiner Sicht berechnete Teilaspekte der Kritik eingeht und so die soziale Einbettung auch liberaler Menschenrechte und Prinzipien betont. Doch das verleitet Waldron nicht dazu, auch die universellen Geltungsansprüche der Figur von Individualrechten preiszugeben. Und auch eine gewisse Trennung der Ebene des Guten vom Gerechten bleibt unverzichtbar, will er den universellen Anspruch der liberalen Sorge um die Interessen und die Rechte des Individuums nicht aufgeben.

Waldrons Theorie (zumindest ihr Aspekt, der hier im Mittelpunkt stand) befasst sich mit der Frage, wie legitime Ordnungen unter Bedingungen von Dissens geschaffen werden können. Er beruft sich dabei auf eine breite liberale Tradition, die die Rechte des Einzelnen ernst nimmt. Darüber, wie mit einer Situation umzugehen ist, in welcher weite Teile der Bevölkerung dieses Ziel nicht mehr teilen, sagt er nichts – diese Frage ist schlicht nicht Gegenstand seiner Theoriebildung. Politische Strukturen, die von dieser Ablehnung geprägt sind, müssen in Waldrons Augen an Legitimität verlieren. Der Punkt, an dem eine solche Ordnung ihre Legitimität ganz verliert, ist möglicherweise identisch mit der Auflösung der *circumstances of politics* aus liberaler Perspektive – dann also, wenn es aus moralischen Gründen nicht mehr geboten erscheint, die aus der eigenen Perspektive moralisch abgelehnte, aber von der Mehrheit beschlossene Entscheidung der Nicht-Koordination vorzuziehen. Aus liberaler Sicht endet hier die Demokratie und die Orientierung an Individualrechten, an deren Platz bestenfalls ein normativ gehaltloser *modus vivendi* tritt, und damit findet auch die Reichweite von Waldrons Demokratietheorie ihre – notwendigerweise umstrittenen – Grenzen.

Literatur

- Besson, Samantha (2005): *The Morality of Conflict. Reasonable Disagreement and the Law*. Oxford: Hart Publishing.
- Christiano, Thomas (2000): Waldron on Law and Disagreement. In: *Law And Philosophy* 19 (4), S. 513–543.
- Dworkin, Ronald (2006): *Law's Empire*. Oxford: Hart.
- Enoch, David (2006): Taking Disagreement Seriously: On Jeremy Waldron's Law and Disagreement. In: *Israel Law Review* 39 (3), S. 22–35.
- Fallon, Richard (1997): "The Rule of Law" as a Concept in Constitutional Discourse. In: *Columbia Law Review* 97 (1), S. 1–56.
- Fuller, Lon L. (1964): *The Morality of Law*. New Haven: Yale University Press.
- Gutmann, Thomas (2012): Religiöser Pluralismus im liberalen Verfassungsstaat. In: Karl Gabriel, Christian Spieß und Katja Winkler (Hg.): *Modelle des religiösen Pluralismus. Historische, religionssoziologische und religionspolitische Perspektiven*. Paderborn: Ferdinand Schöningh.
- Habermas, Jürgen (1991): *Erläuterungen zur Diskursethik*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Habermas, Jürgen (2003): On Law and Disagreement. Some Comments on Interpretative Pluralism. In: *Ratio Juris* 16 (2), S. 187–194.
- Hart, H. L.A (1994): *The Concept of Law*. Oxford: Oxford University Press.
- Hart, Herbert L. A. (1973): Rawls on Liberty and Its Priority. In: *The University of Chicago Law Review* 40 (3), S. 534–555.
- Hayek, Friedrich (1960): *The Constitution of Liberty*. London: University of Chicago Press.
- Hinsch, Wilfried (2012): *Legitimacy: Where Justice meets the Law*. Unveröffentlichtes Dokument.
- Kassner, Joshua (2006): Is Everything Really Up for Grabs? The Relationship between Democratic Values and a Democratic Process. In: *The Journal of Political Philosophy* 14 (4), S. 482–494.
- McCarthy, Thomas (1995): Legitimacy and Diversity. Dialectical reflections on analytical distinctions. In: *Cardozo Law Review* 17, S. 1083–1125.
- Nagel, Thomas (1973): Rawls on Justice. In: *The Philosophical Review* 82 (2), S. 220–234.
- Nietzsche, Friedrich (1999): *Der Antichrist*. In: Giorgio Colli und Mazzino Montinari (Hg.): *Friedrich Nietzsche. Gesammelte Werke, Bd. 6. 15 Bände*. München: de Gruyter, S. 165–254.

- Rawls, John (1979): *Eine Theorie der Gerechtigkeit*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Rawls, John (2005): *Political Liberalism*. Expanded Edition. New York: Columbia University Press.
- Raz, Joseph (1986): *The Morality of Freedom*. Oxford: Oxford University Press.
- Raz, Joseph (1995): *Ethics in the Public Domain. Essays in the Morality of Law and Politics*. Oxford: Oxford University Press.
- Raz, Joseph (1998): Disagreement in Politics. In: *American Journal of Jurisprudence* 43, S. 25–52.
- Simmonds, N.E (2002): *Central Issues in Jurisprudence. Justice, Law and Rights*. 2. Aufl. London: Sweet & Maxwell.
- Stacey, Richard (2010): Democratic Jurisprudence and Judicial Review. Waldron's Contribution to Political Positivism. In: *Oxford Journal of Legal Studies* 30 (4), S. 749–773.
- Talisse, Robert B. (2009): *Democracy and Moral Conflict*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Valentini, Laura (2013): Justice, Disagreement and Democracy. In: *British Journal of Political Science* 43 (1), S. 177–199.
- Waldron, Jeremy (1981): A Right to Do Wrong. In: *Ethics* 92 (1), S. 21–39.
- Waldron, Jeremy (1987): Theoretical Foundations of Liberalism. In: *The Philosophical Quarterly* 37 (147), S. 127–150.
- Waldron, Jeremy (1988): *The Right to Private Property*. Oxford: Oxford University Press.
- Waldron, Jeremy (1993a): A Right-Based Critique of Constitutional Rights. In: *Oxford Journal of Legal Studies* 13 (1), S. 18–51.
- Waldron, Jeremy (1993b): Legislation and moral neutrality. In: *Jeremy Waldron: Liberal Rights. Collected Papers 1981–1991*. Cambridge: Cambridge University Press, S. 143–167.
- Waldron, Jeremy (1993c): Liberal Rights: Two sides of the coin. In: *Jeremy Waldron: Liberal Rights. Collected Papers 1981–1991*. Cambridge: Cambridge University Press, S. 1–34.
- Waldron, Jeremy (1993d): Mill and the value of moral distress. In: *Jeremy Waldron: Liberal Rights. Collected Papers 1981–1991*. Cambridge: Cambridge University Press, S. 115–133.
- Waldron, Jeremy (1993e): Particular values and critical morality. In: *Jeremy Waldron: Liberal Rights. Collected Papers 1981–1991*. Cambridge: Cambridge University Press, S. 168–202.
- Waldron, Jeremy (1993f): Religious Contributions in Public Deliberation. In: *San Diego Law Review* 30, S. 817–848.

- Waldron, Jeremy (1993g): Rights and majorities: Rousseau revisited. In: Jeremy Waldron: Liberal Rights. Collected Papers 1981–1991. Cambridge: Cambridge University Press, S. 392–421.
- Waldron, Jeremy (1993h): Rights in conflict. In: Jeremy Waldron: Liberal Rights. Collected Papers 1981–1991. Cambridge: Cambridge University Press, S. 203–224.
- Waldron, Jeremy (1993i): When justice replaces affection: The need for rights. In: Jeremy Waldron: Liberal Rights. Collected Papers 1981–1991. Cambridge: Cambridge University Press, S. 370–391.
- Waldron, Jeremy (1994): Vagueness in Law and Language: Some Philosophical Issues. In: *California Law Review* 82 (3), S. 509–540, zuletzt geprüft am 27.06.2012.
- Waldron, Jeremy (1999a): How to argue for a universal claim. In: *Columbia Human Rights Law Review* 30, S. 305–314.
- Waldron, Jeremy (1999b): Law and Disagreement. Oxford: Oxford University Press.
- Waldron, Jeremy (1999c): The Dignity of Legislation. Cambridge: Cambridge University Press.
- Waldron, Jeremy (2000a): Lex satis iusta. In: *Notre Dame Law Review* 75, S. 1829–1858.
- Waldron, Jeremy (2000b): “Transcendental Nonsense” and System in the Law. In: *Columbia Law Review* 100 (1), S. 16–53.
- Waldron, Jeremy (2000c): What is Cosmopolitan? In: *The Journal of Political Philosophy* 8 (2), S. 227–243.
- Waldron, Jeremy (2001): Does Law Promise Justice? In: *Georgia State University Law Review* 17 (3), S. 759–788.
- Waldron, Jeremy (2002a): Disagreements on Justice and Rights. In: *Legislation and Public Policy* 6 (1), S. 5–10.
- Waldron, Jeremy (2002b): Is the Rule of Law an Essentially Contested Concept (in Florida)? In: *Law And Philosophy* 21, S. 137–164.
- Waldron, Jeremy (2002c): The Rule of Law in Contemporary Liberal Theory. In: G.W Smith (Hg.): Liberalism. Critical Concepts in Political Theory, Bd. 2. 3 Bände. London: Routledge, S. 93–111.
- Waldron, Jeremy (2003): Legislating with Integrity. In: *Fordham Law Review* 72 (2), S. 373–394.
- Waldron, Jeremy (2004): Liberalism, Political and Comprehensive. In: Gerald F. Gaus und Chandran Kukathas (Hg.): Handbook of Political Theory. London: Sage, S. 89–99.
- Waldron, Jeremy (2006a): Disagreement and Response. In: *Israeli Law Review* 30 (1), S. 50–68.

- Waldron, Jeremy (2006b): The Core of the Case Against Judicial Review. In: *Yale Law Journal* 115, S. 1348–1406.
- Waldron, Jeremy (2007): Public Reason and Justification. In: *Journal of Law, Philosophy and Culture* 1 (1), S. 107–137.
- Waldron, Jeremy (2009): Can there be a democratic jurisprudence? In: *Emory Law Journal* 58, S. 675–712.
- Waldron, Jeremy (2010): Security and Liberty: The Image of Balance. In: Jeremy Waldron (Hg.): *Torture, Terror and Trade-Offs. Philosophy for the White House*. Oxford: Oxford University Press, S. 20–47.
- Waldron, Jeremy (2012): *The Harm in Hate Speech*. Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press.