

**Demokratie und Kaisertum:
Staatsrechtstheoretische Betrachtungen
zum 60jährigen Bestehen der japanischen Verfassung**

Marc André Wiegand

- I. Einleitung
 - 1. Der Bedeutungswandel des japanischen Kaisertums im Laufe der Epochen
 - 2. Gang der Untersuchung
 - 3. Der Zusammenhang von Nachkriegsverfassung und Meiji-Verfassung
- II. Heiligkeit und Herrschaft
 - 1. Die Bestimmungen der Meiji-Verfassung über den Kaiser
 - 2. Vergegenwärtigte Gottheit und rechtliche Ordnung
- III. „Symbolisches Kaisertum“
 - 1. Die Bestimmungen der Nachkriegsverfassung über den Kaiser
 - 2. Entrechtlichung und Statusverlust
- IV. Verfassungsrecht und Verfassungswirklichkeit der Meiji-Zeit
 - 1. Verfassungsrechtlicher Bruch und funktionale Kontinuität
 - 2. Der *tennô* und die Macht
 - 3. Die Funktion des *tennô* in der Restaurationszeit
- V. Paradigmen im japanischen Verfassungsdenken
 - 1. Unterschiede des abendländischen und des japanischen Verständnisses von Göttlichkeit
 - 2. Familismus, Einheitsdenken und Vaterbilder
 - 3. Der *tennô* als die leere Mitte des japanischen Staates
- VI. Identität und Person
 - 1. Japanische Tradition und westliches Verfassungsdenken
 - 2. Der Begriff der Person als Basis des Rechts
 - 3. Symbol, Repräsentation und Vertretung
- VII. Schluß

I. EINLEITUNG

1. Der Bedeutungswandel des japanischen Kaisertums im Laufe der Epochen

In Japan, so läßt sich wohl sagen, ist die Institution des Kaisertums seit jeher mit Bedeutungen verwoben, die über eine nur rechtstechnische Konzeption des Herrschers hinausgehen. Tradition, Mythos, Religion und Geschichte beeinflussen das Bild des japanischen Kaisers mehr als das anderer Monarchen in der Welt, insbesondere dort, wo es sich um konstitutionelle Monarchien handelt, in denen die Herrscher (die keine mehr sind) als Staatsoberhäupter etablierter Demokratien fungieren. Ein weiter Bogen

spannt sich von der mythischen Herkunft des japanischen Kaisergeschlechts von der Sonnengöttin Amaterasu über die lange und ununterbrochene Herrscherlinie,¹ die Meiji-Restauration und die Erschütterungen des Zweiten Weltkrieges² bis zu den heutigen Diskussionen um die Änderung der Thronfolgeregelung³.

Dieser Dichte an Bedeutungen, wie es hier einmal vorläufig genannt werden soll, korrespondiert zwar die Relevanz der kaiserlichen Familie in der öffentlichen Wahrnehmung, wofür die jüngsten Debatten darüber, ob zukünftig auch eine Kaiserin auf dem Chrysanthementhron sitzen könne, ein beredtes Beispiel liefern. Doch andererseits findet diese Bedeutungsdichte keine staatsrechtliche Entsprechung, was freilich eine Konsequenz der Niederlage im Zweiten Weltkrieg ist, in deren Folge der Kaiser nicht nur seinen göttlichen Status, sondern gleichzeitig seine Funktion als regierendes Staatsoberhaupt verlor und nunmehr – wie es Art. 1 der japanischen Nachkriegsverfassung (*Nihon-koku kenpô*) ausdrückt – „Symbol des Staates und der Einheit des Volkes“ ist. Weil indes diese Bestimmung sowie die damit zusammenhängende systematische Einordnung des Kaisers unter dogmatischen und rechtstheoretischen Gesichtspunkten weiterhin als unklar bezeichnet werden muß, ist auch die Frage, welche Art von Bruch das japanische Kaisertum durch den Übergang von der Meiji-Verfassung (*Dai-nippon teikoku kenpô*) zur Nachkriegsverfassung in Folge der Niederlage von 1945 erlitten hat, als offen anzusehen. Insofern bietet das sechzigjährige Bestehen der Verfassung vom November 1946 einen willkommenen Anlaß, sich der grundsätzlichen Frage nach der rechtlichen Einordnung des Kaisertums in der japanischen Nachkriegsdemokratie erneut zu widmen.

2. *Gang der Untersuchung*

Die folgende Untersuchung will sich nicht mit einer positivistischen Herangehensweise in dem Sinne begnügen, daß sie nur die Normen des geschriebenen Verfassungsrechts heranzöge. Vielmehr sollen die das japanische Kaisertum tragenden historischen, kulturellen und religiösen Implikationen zur Sprache gebracht und auf ihre rechtskonzeptionellen Auswirkungen hin befragt werden. Dabei sollen „Norm“ und „Wirklichkeit“ weder ununterschieden ineinanderfließen noch als unversöhnbare Gegensätze erscheinen, sondern als sinnvoll aufeinander bezogene Elemente einer einheitlichen Rechtspraxis.

1 Vgl. hierzu nur die Genealogie von C. KITABATAKE, *Jinnô shôtô-ki* [Buch von der wahren Gott-Kaiser-Herrschaftslinie 1. Band] – übersetzt, eingeleitet und erläutert von H. Bohner – (Tokyo 1935).

2 Zur Geschichte des japanischen Kaiserhauses vgl. nur P. MARTIN, *The Chrysanthemum Throne, a History of the Emperor of Japan* (Gloucestershire 1997).

3 Vgl. E.-M. MEYER, *Eine Kaiserin auf Japans Thron? Die Zukunft des japanischen Kaiserhauses*, in: Pohl / Wiczorek (Hrsg.), *Japan 2003, Politik und Wirtschaft* (Hamburg 2003), 245.

Es wird sich bei diesem Vorgehen herausstellen, daß trotz der Umwälzungen, die das japanische Kaisertum infolge des Zweiten Weltkrieges erlitt, grundlegende Paradigmen im Verständnis des Kaisertums unverändert geblieben sind. Zur Darstellung dessen sollen zunächst die jeweiligen Bestimmungen der *Dai-nippon teikoku kenpô* und der *Nihon-koku kenpô* gegenübergestellt werden. In einem zweiten Schritt werden die historischen Situationen beleuchtet, die zur Formulierung der jeweiligen Bestimmungen geführt haben. Dabei werden – unter Berücksichtigung kultureller und religiöser Voraussetzungen – zentrale Probleme genannt, die der Vergleich von geschriebenen Verfassungsnormen und geschichtlichen Herrschaftsformen erbringt. Diese Probleme werden schließlich in juristische Termini überführt, um so zu einem angemessenen Verständnis der normativen Ausformung des Kaisertums durch die japanische Verfassung zu gelangen.

Ziel dieses Vorgehens ist es, die Stellung des Kaisers auf einen angemessenen Rechtsbegriff zu bringen, wozu der Begriff des „Symbols“, den Art. 1 der *Nihon-koku kenpô* verwendet, nur bedingt in der Lage ist.

Der vorliegende Beitrag will nicht die staatsrechtliche Dogmatik zu Art. 1 der Japanischen Verfassung aufarbeiten, um ihr noch einen weiteren Beitrag hinzuzufügen, noch die Diskussion um das japanische Nationalwesen (*kokutai*) aufnehmen, sondern vielmehr den *rechtsbegrifflichen Rahmen* dieser Debatte klären. Insofern mag die Hoffnung zum Ausdruck gebracht werden, daß der vorliegende Beitrag die Diskussion um die verfassungsmäßige Stellung des *tennô* ein wenig aufhellt.

3. *Der Zusammenhang von Nachkriegsverfassung und Meiji-Verfassung*

Die heutige japanische Verfassung kann sicher nur im Kontrast zur vorangegangenen Meiji-Verfassung von 1889⁴ angemessen verstanden werden. Insofern muß jede Interpretation der japanischen Verfassung berücksichtigen, daß sie in mancherlei Hinsicht ein Negativ staatsrechtlicher Paradigmen der Meiji-Zeit darstellt, weshalb konzeptionelle Brüche in der Verfassung erst dann zu begreifen sind, wenn man sich auf die korrespondierenden Bestimmungen der Meiji-Verfassung besinnt. Beginnen wir daher mit einem Blick auf die Implikationen derjenigen Bestimmungen der *Dai-nippon teikoku kenpô*, welche sich mit der Institution des Kaisertums beschäftigen.

4 Zur Entstehung der Meiji-Verfassung vgl. G. AKITA, *Foundations of Constitutional Government in Modern Japan 1868 – 1900*, Harvard East Asian Series, vol. 23 (Cambridge 1967).

II. HEILIGKEIT UND HERRSCHAFT

1. Die Bestimmungen der Meiji-Verfassung über den Kaiser

Beide Verfassungen, sowohl die von 1889 wie auch die von 1946, beginnen mit der Stellung des Kaisers innerhalb des japanischen Staatsgefüges (wobei gerade dieses „Innerhalb“ der kritische Punkt ist, wie noch zu sehen sein wird). Die Meiji-Verfassung⁵ bringt die unumschränkte Herrschaft des Kaisers zum Ausdruck,⁶ wobei in staatsrechtlicher Hinsicht zunächst die Artt. 1 und 4 zentral sind. In Art. 1 hieß es: „Der japanische Staat wird für ewige Zeiten ununterbrochen von Kaisern regiert und beherrscht.“⁷ Und Art. 4 lautete: „Der Kaiser ist das Oberhaupt des Staates. Er ist der Inhaber der Staatsgewalt und übt dieselbe nach den Bestimmungen der gegenwärtigen Verfassungsurkunde aus.“ Dies sind sozusagen die fundamentalen rechtstechnischen Bestimmungen, aus denen sich verschiedene Kompetenzen des Kaisers ableiteten, so etwa die Ausübung der Gesetzgebung unter Zustimmung des Reichstages (Art. 5), der Erlaß von kaiserlichen Verordnungen mit Gesetzeskraft (Art. 8 Abs. 1), der Oberbefehl über Heer und Flotte (Art. 11), das Recht, Krieg zu erklären und Frieden zu schließen (Art. 13), oder das Recht, den Belagerungszustand⁸ auszurufen (Art. 14 Abs. 1). Von einem dogmatisch-juristischen Standpunkt aus betrachtet stellt sich der Kaiser als starkes, weil mit einer Fülle von Kompetenzen ausgestattetes, Staatsoberhaupt dar. Das ist, wie gesagt, die rechtstechnische Seite. Diese Regelungen bauen indes auf einem zugrundeliegenden Bild des *tennô* auf, das in ihnen selbst nicht erläutert wird und sich rechtsdogmatischen Einordnungen entzieht, wiewohl versucht wurde, diesem Bild in der Präambel der Meiji-Verfassung sowie in Artt. 1, 3 und 74 eine juristische Form zu geben.

Ich sage bewußt „juristische Form“, denn der Inhalt dieser Normen speist sich nicht aus juristischen Begriffssystemen. Insbesondere an Art. 1 der Meiji-Verfassung ist zu sehen, daß die Bestimmung sogar eines konkreten Regelungsgehaltes entbehrt. Wenn davon die Rede ist, daß das japanische Reich „für ewige Zeiten ununterbrochen von Kaisern regiert und beherrscht“ wird, so ist unter einem juristischen Gesichtspunkt keine Aussage getroffen, die sich von der Regelung des Art. 4 unterscheidet, nämlich der, daß der Kaiser Oberhaupt des Staates ist. Offensichtlich liegt der Akzent sowohl des Art. 1 wie auch der Präambel aber nicht auf der Aussage, daß der Kaiser Staatsoberhaupt sei, sondern darauf, daß die kaiserliche Herrschaft über Japan eine *ewige* sei.

5 Verfassung vom 11.2.1889.

6 Vgl. zunächst J. ANDO, Die Entstehung der Meiji-Verfassung: Zur Rolle des deutschen Konstitutionalismus im modernen japanischen Staatswesen (München 2000) 184 ff.

7 Übersetzung der Bestimmungen der Meiji-Verfassung in Anlehnung an W. ALTMANN, Ausgewählte Urkunden zur außerdeutschen Verfassungsgeschichte seit 1776 (Berlin 1913) 309 ff.

8 Zum Topos des Belagerungszustandes vgl. G. AGAMBEN, Ausnahmezustand (Frankfurt a.M. 2004) 10 f.

Da sie ewig ist, ist sie nicht nur zeitüberspannend, sondern zugleich zeitlos und somit göttlich. Das Kaisertum war immer und wird immer sein: das ist die Kernaussage, die hier getroffen wird. Damit ist zwangsläufig eine gedankliche Folgerung verbunden: Das Kaisertum ist demnach nicht durch die Verfassung institutionalisiert, wie etwa der Reichstag, das Kabinett oder die Rechtsprechung. Vielmehr hat das Kaisertum die Verfassung erst hervorgebracht, um das zeitliche Wohl der Untertanen zu fördern. Der Kaiser hat sich zwar selbst in die Verfassung eingebracht, aber weil dieses Sich-Einbringen als rechtlich ungebundener Akt zu verstehen ist, kann der Kaiser eine Position bewahren, die eine auch außerrechtliche ist. Deutlich wird dies etwa in den Ausführungen *Fujiis*, der in seinem Verfassungsrechtsbuch aus dem Jahre 1940 schrieb, es sei „nicht so, daß die Stellung des *tennô* erst durch die Verkündung der Verfassung begründet worden wäre, sie war vielmehr schon mit der Gründung des Reiches festgelegt. Wie aus der Präambel zu entnehmen ist, liegt der Grund für die Ausführungen über die Stellung des *tennô* in Art. IV nur darin, daß man die schon bestehende nationale Staatsform und den Grundsatz der *tennô*-Herrschaft schriftlich festlegen wollte.“⁹ In diesem Sinne ist der *tennô* „tatsächlich der Ursprung aller staatlichen Tätigkeit“.¹⁰

2. *Vergegenwärtigte Gottheit und rechtliche Ordnung*

Während also Art. 4 darauf schließen lassen könnte, daß sich die kaiserlichen Befugnisse aus der Verfassung ableiteten, wird im Kontext der weiteren zitierten Bestimmungen und insbesondere der Präambel deutlich, daß die Stellung des Kaisers nicht erst durch die Verfassung hervorgebracht, sondern im Wortsinne ein Vor-Recht ist.

Damit ist er aber auch nicht in die verfassungsmäßige Ordnung eingebunden: Göttlichkeit und Rechtsunterworfenheit sind sich gegenseitig ausschließende Konzepte. Da Rechtlichkeit auf die Existenz endlicher Vernunftwesen verweist, deren Willkür koordiniert werden muß, der Kaiser aber ein Wesen göttlicher Tugend ist (und seine Herkunft ja auch von der Sonnengöttin als dem Sinnbild überirdischer Klarheit ableitet), kann er sich jeder Forderung nach rechtlicher Bindung entziehen. Dies zeigt sich etwa auch in Art. 74 Abs. 1 der Meiji-Verfassung, wonach Änderungen des Gesetzes über das Kaiserhaus nicht der Beratung durch den Reichstag unterlagen. Das Gesetz über das Kaiserhaus unterlag damit keiner verfassungsmäßigen Bindung, ja man kann sagen, daß Verfassung und Gesetz über das Kaiserhaus unterschiedliche Sphären betreffen: eine weltliche Ordnung, die für die Untertanen geschaffen ist, und eine göttliche Ordnung, an der das Kaiserhaus teilhat.

Damit nahm der Kaiser eine eigentümliche Stellung ein: er war nämlich *Verfassungsorgan* und stand doch *außerhalb* der Verfassung. Seine Göttlichkeit war verrechtlicht, aber gleichzeitig konnte er eben wegen seiner Göttlichkeit nicht Rechtsperson

9 S. FUJII, Japanisches Verfassungsrecht (Tokyo 1940) 120.

10 O. KOELLREUTTER, Das politische Gesicht Japans (Berlin 1940) 41.

sein. Insbesondere ist sein physisches Dasein kein Hinweis darauf, daß er Träger von Personalität im rechtlichen Sinne ist: In seiner Existenz zeigt er sich als „vergegenwärtigte Gottheit“ (*akitsu mikami*), nicht aber als rechtsgleicher *primus inter pares* seines Volkes.¹¹ Der Kaiser hatte damit eine Existenz gleichsam „innerhalb“ und „außerhalb“ des Rechts.¹² Während es Juristen gewohnt sind, daß eine funktionale Aufgabenbeschreibung erschöpfende Auskunft über die verfassungsrechtliche Stellung eines Organs gibt, stellt sich hier das Problem, daß die verfassungsrechtliche Funktion nur einen Teil der damaligen Stellung des *tennô* erklärt. Man ist geneigt, ihn zugleich als *pouvoir constituant* und *pouvoir constitué* zu betrachten, doch trifft diese Kategorisierung deshalb nicht zu, weil sie bereits vom Recht her gedacht ist, die Göttlichkeit des Kaisers ihn aber gerade aus einem rechtlichen Kontext herausnimmt.

III. „SYMBOLISCHES KAISERTUM“

1. *Die Bestimmungen der Nachkriegsverfassung über den Kaiser*

Hält man die japanische Nachkriegsverfassung von 1946/47, die *Nihon-koku kenpô*,¹³ dagegen, so ergibt sich auf den ersten Blick ein geradezu konträres Bild von der Stellung des *tennô*.¹⁴

Wieder sind es die Artt. 1 und 4, in denen sich grundsätzliche Aussagen über das Kaisertum finden.

11 Dies zeigt sich u.a. an dem Fehlen eines Familiennamens des Kaisers, was nach FUJII (Fn. 9), 53, darin begründet ist, „daß in Japan die göttlichen Nachkommen der Sonnengöttin, also lebende Gottheiten, vom ersten unverletzbar heiligen Tenno an nacheinander über das Land regierten, während in anderen Ländern die meisten Herrscher auf dem Wege der Machtergreifung aus den Untertanen ihrer Vorgänger emporgestiegen sind. Anders gesagt, kein Tenno war vor seiner Thronbesteigung je Untertan und nie hat ein Herrscher von nicht-göttlicher Abstammung den Kaiserthron bestiegen.“

12 Instruktiv hierzu T. FUKASE / Y. HIGUCHI, *Le constitutionnalisme et ses problèmes au Japon: une approche comparative* (Paris 1984) 85 : „Ne connaissant point le Dieu unique, personnel, absolu et transcendant au sens chrétien du mot, devant lequel tous les hommes, le monarque inclus, sont égaux et soumis à la loi, le Tennô occupe une place à part, la plus proche de la déesse suprême et la plus haute au sommet de la nation.“

13 Verfassung vom 3.11.1946, in Kraft getreten am 3.5.1947. Zur Entwicklung des Verfassungsrechts der japanischen Nachkriegszeit vgl. T. ABE, *Die Entwicklung des japanischen Verfassungsrechts seit 1952*, Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart 15 (1966) 513, sowie T. ABE / M. SHIYAKE, *Die Entwicklung des japanischen Verfassungsrechts von 1965 – 1976*, Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart 26 (1977) 595.

14 Vgl. zur Stellung des Kaisers in der Nachkriegszeit zunächst K.J. RUOFF, *The People's Emperor, Democracy and the Japanese Monarchy, 1945 – 1995* (Cambridge 2001) sowie O. WATANABE, *The Emperor as a 'Symbol' in Post-war Japan*, in: Large (Hrsg.), *Shôwa Japan: Political, Economic and Social History 1926–1989*, vol. 3 (London / New York 1998) 3.

Art. 4 statuiert – sozusagen in Brechung des Art. 4 der Meiji-Verfassung – einen totalen Kompetenzverlust des Kaisers, wenn er in Abs. 1 formuliert: „Der Kaiser vollzieht nur solche Handlungen in Staatsangelegenheiten, die diese Verfassung bestimmt. Er hat keine Befugnisse, die in Beziehung zur Regierung stehen.“ Dementsprechend erschöpfen sich die Handlungen, die dem Kaiser in Art. 7 vorzunehmen erlaubt sind – wie etwa Einberufung des Parlaments, Bestätigung der Ernennung oder Entlassung von Ministern –, in ihrer rein vollziehenden Natur. Insofern ist es schon nicht unproblematisch, von „Befugnissen“ oder „Kompetenzen“ des Kaisers zu sprechen, fungiert er doch lediglich als Exekutivorgan des Kabinetts. Auch Art. 1 der *Nihon-koku kenpô*, der neben der Symbolstellung des Kaisers die Volksherrschaft statuiert, ist als Entgegensetzung zur Meiji-Verfassung zu sehen, wenn es darin heißt: „seine Stellung leitet sich vom Willen des Volkes ab, bei dem die souveräne Macht ruht“. Das bedeutet nicht lediglich ein Demokratiebekenntnis, sondern dem Anschein nach das Aufheben der Sphäre eines gegenüber dem Recht verselbständigten Kaisertums im Recht und durch das Recht. In dieselbe Richtung weisen die Bestimmungen der Artt. 2, 98 und 99 der *Nihon-koku kenpô*, die zum einen die Gesetzgebung über das Kaiserhaus und zum anderen den strikten Vorrang der Verfassung betreffen. Art. 2 gibt dem Parlament die Kompetenz, das Gesetz über das Kaiserhaus zu beschließen, und entzieht diesem damit zugleich die Befugnis, in eigenen Angelegenheiten regulativ tätig zu werden; in Verbindung mit Art. 41, wonach das Parlament das höchste Staatsorgan ist, dem allein legislative Gewalt zukommt, ist ein autonomer kaiserlicher Bereich nicht mehr denkbar. Nach Art. 98 Abs. 1 ist die Verfassung das oberste Gesetz der Nation, dem gegenüber alle entgegenstehenden Gesetze, Verordnungen, kaiserlichen Erlasse oder sonstigen Regierungsakte keine rechtliche Gültigkeit mehr haben, und Art. 99 schließlich verpflichtet den Kaiser zur Achtung der Verfassung.

2. *Entrechtlichung und Statusverlust*

Die Stoßrichtung dieser Regelungen besteht zunächst einmal natürlich darin, den göttlichen Status des Kaisers aufzuheben, indem man die Institution des Kaisertums gänzlich der Verfassung unterwirft. Deutlich wird dies vor allem in der Präambel, wenn es dort heißt: „Regierung ist ein geheiligter Auftrag des Volkes, ihre Autorität leitet sich vom Volke ab, ihre Macht üben die Vertreter des Volkes aus und das Volk zieht daraus den Nutzen“. Im Kontext der Geschehnisse der Nachkriegszeit liegt in diesem Satz die deutliche Botschaft, daß die Heiligkeit des Kaisers dahin ist und die Abstammung von Amaterasu keine hinreichende Legitimation verleiht, um die Nation führen zu können, sondern daß im Gegenteil allein das Volk die Legitimation verschaffen kann; das Volk wird nun anstelle des Göttlichen gesetzt, weswegen sein Regierungsauftrag „geheilig“ ist.

Was hier vor sich geht, ist nicht nur eine rechtliche *Begrenzung* kaiserlicher Befugnisse und kaiserlicher Macht, sondern vielmehr eine völlige legislatorische *Entrecht-*

lichung des Kaisertums als solchem, die in Art. 1 der Verfassung ihren Kulminationspunkt findet, wenn es dort heißt: „Der Kaiser ist das Symbol des Staates und der Einheit des Volkes“. Es erscheint zwar so, als sei der *tennô* vollständig in die rechtliche Ordnung der Verfassung eingebunden, doch läßt die Art seiner Einbindung keinerlei rechtlichen Sinn erkennen. Weder zum Volk noch zu irgendwelchen staatlichen Organen steht er in einem Zusammenhang, innerhalb dessen er eine unabdingbare, rechtlich selbständige Funktion ausfüllte: zu den staatlichen Organen nicht, weil er keine seiner Handlungen ohne Empfehlung und Zustimmung des Kabinetts ausführen darf, das dafür die Verantwortung trägt (Art. 3); zum Volk nicht, weil er nicht dessen Repräsentant ist (sondern nur Symbol seiner *Einheit*) – anderenfalls sähe die Verfassung zumindest gewisse Teilkompetenzen vor, die den Kaiser als „Hüter“ der verfassungsmäßigen Ordnung erscheinen ließen, etwa ein mit der Ausfertigung von Gesetzen verbundenes Prüfungsrecht oder eine Kompetenz zur Auflösung des Parlaments, wie sie beispielsweise vom deutschen Grundgesetz dem Bundespräsidenten zugebilligt werden. Und schließlich ist es sogar fragwürdig, ob man den *tennô* überhaupt formal als Staatsoberhaupt bezeichnen kann, wenn doch Art. 41 als oberstes Staatsorgan ausdrücklich das Parlament nennt.

Was als vorläufiger Befund bleibt, um die Stellung des *tennô* zu beschreiben, ist also eine von den Staatsfunktionen losgelöste Position ohne eigenständigen verfassungsrechtlichen Gehalt: Das Erstaunliche an der japanischen Nachkriegsverfassung ist ja, daß sich die vom Kaiser vorzunehmenden Handlungen restlos zwischen Kabinett und Parlament aufteilen ließen, ohne daß sich das Kompetenzgefüge der Verfassung verschöbe.

IV. VERFASSUNGSRECHT UND VERFASSUNGSWIRKLICHKEIT DER MEIJI-ZEIT

1. *Verfassungsrechtlicher Bruch und funktionale Kontinuität*

Prima vista besteht zwischen *Dai-nippon teikoku kenpô* und *Nihon-koku kenpô* ein staatsrechtlicher Bruch, wie er größer kaum sein könnte.¹⁵ Von einer bereits übernatürlichen Herrschaft ins Symbolische degradiert, scheint eine tiefgreifende Umwälzung im Verständnis des Kaisertums Platz gegriffen zu haben.

Das ist indes eine normativistische Sicht der Dinge. Tatsächlich war die Institution des Kaisertums im Laufe seiner Geschichte durch einige elementare Grundmuster geprägt, die sich über Jahrhunderte nicht verändert haben und auch heute noch die japanische Verfassung prägen.

15 Vgl. zu Art. 1 der japanischen Verfassung etwa J.M. MAKI, *The Constitution of Japan: Pacifism, Popular Sovereignty, and Fundamental Human Rights*, in: Luney / Takahashi, *Japanese Constitutional Law* (Tokyo 1993) 45: „A revolution was embodied in those brief thirty words. In the Meiji Constitution the Emperor was sovereign. From that constitution stemmed the system – authoritarian in 1889 and through almost all the first half of the twentieth century – that made the Japanese people subjects of a godlike emperor.“

2. *Der tennô und die Macht*

a) *Die Zeit des Shogunats*

So ist etwa die Formulierung der Meiji-Verfassung, wonach Japan seit ewigen Zeiten ununterbrochen von Kaisern regiert werde, ein blanker Euphemismus, da die vorangegangenen 800 Jahre praktisch von der Militärherrschaft der Shogune bestimmt waren:¹⁶ seitdem *Minamoto no Yoritomo* 1192 zum Shogun ernannt worden war, erlangte die Institution des Shogunats zunehmenden Einfluß, den sie bis zur Meiji-Zeit nicht mehr verlor. Die Herrschaft des Kaisers bestand zwar formal fort, de facto stand Japan unter der Militärverwaltung (*bakufu*)¹⁷ der Shogune, die es verstanden, durch ein Lehnsystem gleichermaßen wirtschaftliche Abhängigkeiten und politische Loyalitäten zu schaffen.

Im Jahre 1333 gelang es zwar Kaiser *Go-Daigo*, mit der Hilfe von Verbündeten den Shogun zu stürzen, doch führte dieser Umsturz zu neuen politischen Zerwürfnissen, in deren Folge *Go-Daigo* einen Gegenhof in Nara einrichtete. Schon 1392 war dieser Spaltung ein Ende bereitet, und das vorangegangene System, das die Machtbefugnisse beim Shogun bündelte und dem Kaiser eine lediglich legitimatorische Funktion zuwies, war wieder fest installiert. Insbesondere seitdem im Jahre 1600 General *Ieyasu Tokugawa* in der Schlacht von Sekigahara die Macht an sich gerissen hatte und drei Jahre später zum Shogun ernannt worden war, etablierte sich eine Regierungsform, die bis 1868 Bestand hatte:¹⁸ Das Land war in 250 von Fürsten beherrschte Lehen aufgeteilt; diese Fürsten, die *daimyô*, hatten dem Shogun Treue geschworen und übten in ihren Lehen die Verwaltung und Gerichtsbarkeit aus, wobei sie von den *samurai* unterstützt wurden.

Der Kaiser selbst kam in diesem Machtgefüge nicht vor: Isoliert und von der Außenwelt abgeschnitten fristete er ein Dasein im Palast in Kyoto, den zu verlassen ihm nicht gestattet war.

b) *Der Übergang zur Moderne*

Erst durch die von den Vereinigten Staaten Mitte des 19. Jahrhunderts erzwungene Öffnung Japans und die in der Folge mit anderen westlichen Großmächten geschlossenen, für Japan ungünstigen Handelsverträge geriet die Macht des Shogunats, insbesondere in seiner Verkörperung durch die Tokugawa-Dynastie, ins Wanken.¹⁹ Als verschiedene

16 Zu den folgenden historischen Ausführungen vgl. zunächst nur G. SAMSON, *A History of Japan*, vol. I 1334 – 1615 (London 1961), vol. II 1615 – 1867 (London 1963).

17 Vgl. hierzu J.P. MASS / W.B. HAUSNER, *The Bakufu in Japanese History* (Stanford 1985).

18 Zur Rolle des Kaisertums unter dem Tokugawa-Shogunat vgl. H. WEBB, *The Japanese Imperial Institution in the Tokugawa Period* (New York / London 1968); zum Ende der Tokugawa-Herrschaft vgl. C. TOTMAN, *The Collapse of the Tokugawa bakufu 1862 – 1868* (Honolulu 1980).

19 Vgl. M. KAJIMA, *Geschichte der japanischen Außenbeziehungen*, Bd. I, *Von der Landesöffnung bis zur Meiji-Restauration* (Wiesbaden 1976); zur Meiji-Restauration vgl. etwa W.G. BEASLEY, *The Meiji Restoration* (Stanford 1972).

daimyō und *samurai* gegen die Tokugawa-Familie rebellierten und sich mit überlegener Waffentechnik aus dem westlichen Ausland versorgten, waren die Tage des Shogunats gezählt: Mit dem Ziel, Japan auf das wirtschaftliche und militärische Niveau des Westens anzuheben, um so die Unabhängigkeit des Landes zu sichern, wurde dem Shogun die Macht abgetrotzt, und am 3. Januar 1868 proklamierte der Kaiser – posthum „Meiji“ genannt – seine Wiedereinsetzung.

Freilich war der Monarch selbst in dieser Bewegung mehr ein Spielball der widerstreitenden Kräfte: Erst 16jährig und durch einen vollständigen Mangel an Weltkenntnis und Regierungspraxis gekennzeichnet, hatte Kaiser *Mutsuhito* sein ganzes Leben bis dato innerhalb des Palastbezirkes in Kyoto verbracht. Daher änderte sich mit dem Einsetzen der Meiji-Restauration an den Herrschaftparadigmen im Grunde wenig: Der *tennō* stand nun zwar formal an der Spitze des Reiches, und seine Stellung festigte sich im gleichen Maße, wie Einfluß und Privilegien der *samurai* nach und nach zurückgedrängt wurden. Doch war es keineswegs so, daß der Kaiser damit gleichzeitig über ein straffes Regierungssystem verfügte, dauerte es doch bis 1885, bis der Staatsrat, der *dajō-kan*, durch ein Kabinettsystem ersetzt wurde. Der Weg dorthin war geprägt von eher unklaren, stark ineinander verwobenen Entscheidungsstrukturen und dem anhaltenden Einfluß des Adels, der sich mit seinen verschiedenen Rängen im neuen Staat institutionell wiederfinden wollte.²⁰ Obgleich die vorläufige Verfassungsurkunde (*seita-sho*) vom Juni 1868 in Art. 2 zunächst recht klar von der Einrichtung eines Staatsrats sprach, bei dem alle Staatsgewalt ruhen und der in einen Legislativ-, Exekutiv-, und Judikativbereich unterteilt sein sollte, geriet dieser Staatsrat mangels eines funktionierenden Systems von *checks and balances* schnell unter die Dominanz der Exekutive.²¹

Als der Rat der Ältesten (*genrō-in*) 1875 im Rahmen der Osaka-Konferenz als Legislativorgan innerhalb des Staatsrates eingesetzt wurde und es gleichzeitig zu einer effektiveren Organisation des Kabinetts und zur Einrichtung des Reichsgerichtshofes kam, wurde zwar eine gewisse staatsorganisatorische Stabilität erreicht, wobei der Rat der Ältesten gesetzlich stark in seinem Handeln limitiert war und er letztlich zu einem reinen Beratungsgremium für die Regierung verkam.²² Doch erst als im Jahre 1885 der *dajō-kan* vollständig abgeschafft und durch ein Kabinettsystem unter Leitung eines Premierministers ersetzt worden war sowie gleichzeitig mit der Ausarbeitung einer neuen Verfassung begonnen wurde, gerann der japanische Staat zu einer festeren Form.

20 Zu den Entwicklungen der staatsrechtlichen Institutionen in der Meiji-Zeit vgl. grundlegend W. RÖHL, Public Law, in: Röhl (Hrsg.), History of Law in Japan since 1868 (Leiden / Boston 2005) 29.

21 Vgl. RÖHL (Fn. 20) 35.

22 Vgl. RÖHL (Fn. 20) 44 m. w. N.

3. Die Funktion des *tennô* in der Restaurationszeit

Die Funktion des noch jungen Kaisers in dieser Entwicklung war offensichtlich die der Rechtfertigung. In der Phase eines radikalen gesellschaftlichen Umbruchs, aus dem nicht sofort ein fertiges Regierungssystem hervorging, sollte gleichzeitig ein Kontinuitätsanspruch gewahrt werden; dem alten System des Shogunats wurde das noch ältere Kaisertum entgegengesetzt, das so als epochenübergreifend und eigentlich legitim dargestellt werden konnte. Das war die Atmosphäre, innerhalb derer dann 1889 die Meiji-Verfassung entstand.²³ In einer Zeit auseinanderstrebender politischer Kräfte sollte auf diese Weise die Einheit der Nation garantiert werden:²⁴ So ist – um wieder zum Ausgangspunkt zurückzukommen – Art. 1 der Meiji-Verfassung zu erklären, wonach die Herrschaft des Kaisers eine ewige sein sollte.

Tatsächlich war dem Kaiser dann auch in weitaus geringerem Maße eine herrschaftliche Rolle zugeacht, als dies die Meiji-Verfassung bei heutiger Lektüre suggeriert. Politischer Einfluß wurde vor allem von dem in der Verfassung nicht erwähnten Beratertgremium der *genrô* ausgeübt, das sich aus Mitgliedern von *samurai*-Familien zusammensetzte und gleichsam einen Ableger der alten Oligarchie bildete, die im *dajô-kan* vertreten war.²⁵ Daneben waren es der Lordsiegelbewahrer, vor allem aber die militärische Führung und der im Jahre 1903 institutionalisierte Oberste Militärarat, die als Berater des Kaisers fungierten und diese Beratungsfunktion so weit ausdehnten, daß der *tennô* letztlich nur deren Votum autorisierte.²⁶

Generell läßt sich sagen, daß die Rolle des *tennô* noch nie mit einem Begriff von „Macht“ in Verbindung gebracht wurde, wie es implizit durch die Bezeichnung als „Herrscher“ geschieht. Vielmehr sind es Begriffe wie „Autorität“ oder „Kraft“, die zur Bezeichnung des *tennô* unter der Meiji-Verfassung gebraucht wurden, so wie umgekehrt das Verhältnis des japanischen Volkes zum Kaiser als eine Haltung der Loya-

23 Zur Etablierung der Verfassung in den 1890er Jahren vgl. J. BANNO, *The Establishment of the Japanese Constitutional System* (London / New York 1995); G.M. BECKMANN, *The Making of the Meiji Constitution: The Oligarchs and the Constitutional Development of Japan, 1868 – 1891* (Westport / Connecticut 1975). Zum Einfluß Hermann Roeslers auf die japanische Verfassung vgl. insbesondere J. SIEMES, *Die Gründung des modernen japanischen Staates und das deutsche Staatsrecht* (Berlin 1975) (engl. Ausgabe: *Hermann Roesler and the Making of the Meiji State: An Examination of his Background and his Influence on the Foundation of Modern Japan*, Tokyo 1968).

24 Ähnlich R.H. MINEAR, *Japanese Tradition and Western Law: Emperor, State and Law in the Thought of Hozumi Yatsuka*, Harvard East Asian Series, vol. 48 (Cambridge, Mass. 1970) 2: „The imperial mystique was attractive too to the new government, faced as it was with the problem of fostering national unity.“ Vgl. auch K. ANTONI, *Der himmlische Herrscher und sein Staat: Essays zur Stellung des Tennô im modernen Japan* (München 1991) 23.

25 In diesem Sinne RÖHL (Fn. 20) 54.

26 Zu der auch schon im Römischen Recht anzutreffenden Unterscheidung von „potestas“ und „auctoritas“ und den damit verbundenen rechtstheoretischen Implikationen vgl. AGAMBEN (Fn. 8) 88 ff. Vgl. hierzu auch J. FUEYO, *Die Idee der „auctoritas“: Genesis und Entwicklung*, in: Barion u.a. (Hrsg.), *Epirrhotis*, Festgabe für Carl Schmitt (Berlin 1968) 213.

lität und der Liebe. Überaus erhellend sind hier wiederum die Ausführungen *Fujiis*: „(...) bei uns bildet das Kaiserhaus einen *großartigen zentripetalen Kraftkreis*, in welchen alle Wesen, sowohl Menschen wie Dinge, mit unwiderstehlicher Gewalt hineingezogen werden, wie die Kumaso-, Hayabito- und Ainustämme und wie sie alle sonst heißen, zeigen, die alls [*lies*: alle] schon längst zu treuen Untertanen des Kaisers geworden sind, um von seiner ungeteilten Liebe umfasst zu werden. Ohne *diese große zentripetale Kraft* wäre also die Vereinigung Japans schlechterdings unmöglich gewesen. Jene rührt aber nicht von der militärischen Machtwürde des Kaiserhauses her, sondern von der großen *Wohltat und Liebe*, der unbegrenzt wirkenden kaiserlichen *Tugend*, die hinter jener Kraft verborgen ist.“²⁷

V. PARADIGMEN IM JAPANISCHEN VERFASSUNGSDENKEN

Wenn gerade die Rede davon war, daß der *Meiji-tennô* durch die Verbürgung historischer Kontinuität den Übergang vom feudalen zum modernen japanischen Staatswesen legitimieren sollte, so ist mit diesem Topos gewissermaßen der Punkt gefunden, wo sich Meiji-Verfassung und Nachkriegsverfassung berühren.

1. *Unterschiede des abendländischen und des japanischen Verständnisses von Göttlichkeit*

Es gilt nämlich darauf hinzuweisen, daß sich die Stellung des Kaisers unter der Nachkriegsverfassung weniger von der in der Meiji-Verfassung vorgesehenen Position unterscheidet, als dies eine an positivistische Strukturen gewöhnte Betrachtungsweise suggerieren möchte. Allein schon etwa die Annahme, daß der *tennô* durch den Verlust der Göttlichkeit folgerichtig auch all seine staatsrechtlichen Kompetenzen verloren habe, geht das Problem von der verkehrten Seite an: Zum einen dadurch – was eine durch den jüdisch-christlichen Monotheismus geprägte Sichtweise ist –, daß sie die Topoi „Göttlichkeit“ und „Mächtigkeit“ miteinander verbindet, zum anderen dadurch, daß sie den vermeintlichen Machtverlust an einem Vergleich von geschriebenen Verfassungsnormen festmacht, die sie im Lichte dieser abendländisch interpretierten Topoi deuten zu müssen meint. Daß ein einziger Gott unbegrenzte Herrschaft über Himmel und Erde ausübe, ist ein Ansatz, der zwar dem mosaischen, christlichen und muslimischen Glauben inhärent ist, der für den Shintoismus aber schlicht nicht zutrifft, dem mit seinem animistischen Weltbild die Vorstellung in der Natur wirkender, örtlich begrenzter Gottheiten eigen ist.²⁸

27 FUJII (Fn. 9) 93 f. (*Hervorhebung vom Verfasser*).

28 In diesem Sinne auch H. HERRFAHRDT, *Parlament und Krone im heutigen Japan*, *Der Staat* 2 (1963) 67.

Dies zeitigt konzeptionelle Folgen, die in direkter Linie zu einem angemessenen Verständnis der Institution des Kaisers im japanischen Staatsleben führen und damit erst durch eine geistesgeschichtliche Einbettung eine bestimmte Praxis begreiflich werden lassen²⁹: In der westlichen Welt tauchte der Begriff der *Person*, der später zum zentralen Begriff insbesondere des Rechts wurde (Hegel), ursprünglich im Zusammenhang mit dem Problem der Menschwerdung Gottes in Jesu Christo auf. Insbesondere mußte man der Schwierigkeit Herr werden, daß Christus trotz dessen, daß er Gottes Sohn war, dennoch über eine menschliche Seele verfügte, offenbar also zugleich Gott und Mensch war; Schwierigkeit deswegen, weil in der antiken Vorstellung der materielle Körper von der Seele belebt wurde und als leblose Materie zurückblieb, wenn die Seele ausgehaucht war, was wiederum nicht mit dem Glauben an die leibliche Auferstehung Christi zu Ostern harmonierte. Die in der Auferstehung sich erweisende fort-dauernde Einheit von Seele und Leib verfestigte sich begrifflich zur Konzeption der „Person“, in der Leib und Geist als aufeinander bezogene Elemente gedacht wurden.

Die abendländisch-religiöse Konzeption von Gott, die über den Personbegriff ins Recht führt, war fortan eine Kette aufeinander verweisender Begriffe, die sich nicht mehr auflösen ließ. Dieses Ineinander-Verwobensein der Begriffe Gott, Macht und Person und der damit verbundenen Vorstellung Gottes als machtvoller, gebietender Person finden indes kein Äquivalent im Shintôismus: Gottheiten sind keine „Personen“; sie sind wirksam, aber sie sind nicht omnipotent; sie werden respektiert, aber sind nicht Schöpfer von Geboten.

2. *Familismus, Einheitsdenken und Vaterbilder*

Daß Göttlichkeit im Shinto weder unmittelbar an Personalität noch an Mächtigkeit noch an ein Gebieten von Normen gekoppelt ist, trägt offensichtlich wesentlich zum Verständnis einer politischen Ordnungsvorstellung bei³⁰, die sich von westlichen Gottesvorstellungen und deren Implikationen stark abhebt³¹: So erklärt sich zunächst die –

29 Vgl. allgemein zum Verhältnis von Shintoismus und Staatlichkeit H. HARDACRE, *Shintô and the State, 1868-1988* (Princeton 1989), E. LOKOWANDT, *Die rechtliche Entwicklung des Staats-Shintô in der ersten Hälfte der Meiji-Zeit (1868 – 1890)* (Wiesbaden 1978), DERS., *Zum Verhältnis von Staat und Shintô im heutigen Japan: eine Materialsammlung*, *Studies in Oriental Religions*, v. 6 (Wiesbaden 1981); DERS., *Das japanische Kaisertum: religiöse Fundierung und politische Realität* (Tokyo 1989).

30 Zum Zusammenhang von religiöser Deutung und politischer Ordnung vgl. an dieser Stelle nur E. VOEGELIN, *Ordnung und Geschichte*, Bd. 1, *Die kosmologischen Reiche des alten Orients – Mesopotamien und Ägypten*, (München 2002) 55: „Eine Herrschaft zu errichten, ist der Versuch eine Welt zu erschaffen. Wenn der Mensch das Kosmion politischer Ordnung erschafft, wiederholt er analog die göttliche Schöpfung des Kosmos.“

31 Insbesondere erscheint mir der Hinweis von MINEAR (Fn. 24) 4 wichtig, wonach westliches Denken im wesentlichen Gesetzesdenken ist, ganz gleich ob hinsichtlich der Natur, der Moral oder des Rechts. Wo ein solcher Gesetzesbegriff schon in der Religion nicht existiert, kann er von dort auch nicht auf weitere Gebiete ausgreifen.

unter politischen Gesichtspunkten – unbedeutende Rolle des *tennô* während der gesamten Zeit des Shôgunats, so erklären sich aber auch die de facto schwache Stellung unter der Meiji-Verfassung und insbesondere das Fortbestehen des Kaisertums bei offener politischer Bedeutungslosigkeit.³²

a) *Zum Verhältnis von Machtverständnis und Familienbild*

Wenn oben davon die Rede war, daß zur Charakterisierung des *tennô* Begriffe wie Kraft, Autorität (bisweilen auch eindringlicher im Sinne von „seelischer Autorität“³³), Liebe und Loyalität gebraucht werden, so zeigt sich daran nur allzu deutlich, daß das Kaisertum in Japan keine rechtlich geprägte Institution ist und insbesondere das Verhältnis des Kaisers zu den Japanern jedenfalls bis zum Ende des Zweiten Weltkrieges³⁴ nicht als Rechtsverhältnis begriffen wurde. Betrachtet man diese Begrifflichkeiten, wird deutlich, daß die Beziehung zwischen Kaiser und Volk eine unmittelbare ist, in der die Akteure nicht als selbständige Personen auftreten, sondern sich im Sinne einer ursprünglichen, familiären Verbundenheit aufeinander beziehen.³⁵ „Einheit“ und „Harmonie“ als aus dem Idealbild der Familie³⁶ abgeleitete Prinzipien werden dann direkt zu „Staatscharakterzügen“³⁷, die zugleich als Basis und Ziel staatlicher Organisation erscheinen.

32 Vgl. etwa FUKASE / HIGUCHI (Fn. 12) 49: „Le règne de tennô (...) a su s'adapter avec une étonnante souplesse à toutes les influences étrangères.“ Vgl. außerdem die Äußerung von MANO in der zwischen 1957 und 1964 tagenden Enquête-Kommission zur Untersuchung der japanischen Verfassung, zit. nach MAKI (Hrsg.), *Japan's Commission on the Constitution, The Final Report*, Asian Law series no. 7 (Seattle / London 1980) 252: „Placing the emperor in a nonpolitical position makes possible the long continuation of the emperor system.“ Zur Arbeit der Kommission vgl. auch R. NEUMANN, *Änderung und Wandlung der Japanischen Verfassung*, *Japanisches Recht* Bd. 12 (Köln et al. 1982) 28 ff., sowie K. MATSUMOTO, *The Question of Constitutional Revision in Japan*, in: Bracher (Hrsg.), *Die moderne Demokratie und ihr Recht*, FS Leibholz, Zweiter Band (Tübingen 1966) 867.

33 So T. YAMAORI, *Tennokult – Quellen der Autorität und ihre Mechanismen*, in: Petzina / Ruprecht (Hrsg.), *Geistige und ideologische Voraussetzungen des Totalitarismus in Deutschland und Japan, Geschichte und Identität* Bd. 3 (Bochum 1994) 20, im Zusammenhang mit dem *daijô-sai*, der Thronfolgerzeremonie des Reisopferfestes.

34 Zur Vorkriegs- und Kriegszeit vgl. W.A. SKYA, *The Emperor, Shintô Ultrationalism and Mass Mobilization*, in: Antoni et al. (Hrsg.), *Religion and National Identity in the Japanese Context* (Münster 2002).

35 Vgl. FUJII (Fn. 9) 95: „Im Kaiserhaus sieht der Japaner die Eltern, die das Land Japan erzeugt und mit Liebe und Sorge großgezogen haben. Was für ein gewaltiger Unterschied zwischen ihm und den Gwalt herrschern, derer die Weltgeschichte gar nicht ermangelt.“

36 Zu diesem „Familismus“ vgl. zunächst K. ANTONI: *Shintô und die Konzeption des japanischen Nationalwesens (kokutai): Der religiöse Traditionalismus in Neuzeit und Moderne Japans*, *Handbuch der Orientalistik / Handbook of Oriental Studies*, 5. Abt., Japan, 8. Bd. (Leiden / Boston / Köln 1998) 252 ff.

37 So explizit FUJII (Fn. 9) 62: „Der Hauptbestandteil unseres Staatscharakters erschöpft sich in Eintracht und Harmonie, wie unser Landesnamen Yamato es symbolisch andeutet.“

Das hat freilich unmittelbare Auswirkungen auf das Verständnis von Macht, Herrschaft und sozialer Ordnung, ist doch die Familie ihrer Struktur nach ein Verhältnis von Mündigen zu Unmündigen, wobei die Mündigen – Familienoberhäupter, Väter – „Macht“ über die Familienmitglieder haben, und wo es Autonomie und Selbstbestimmung aktuell nicht gibt (wobei nach westlichem Verständnis die Erziehung innerhalb der Familie zur Autonomie und eigenen Urteilskraft der Kinder führen soll). Doch ist die Familie zugleich ein Liebesverhältnis, weswegen die „Macht“ des Familienoberhaupts anders strukturiert ist als die eines (gewaltigen) Herrschers: „Diese Macht (sie ist kein Recht!) ist aber keine nackte Gewalt wie die reine physische Gewalt. Den Gehorchenden erscheint sie als absolute, oberste Macht, d.h. als Autorität. Deswegen meinen die Gehorchenden, man dürfe ihr nicht widersprechen, und gehorchen ihr spontan. Mit anderen Worten: Dieser Gehorsam ist kein Gehorsam, bei dem man unvermeidlich durch äußere Gewalt unterdrückt wird, obwohl man im Geiste opponiert, sondern es ist ein Gehorsam, bei dem man selbst als niedriger und machtloser Mensch im Geiste bewußt zufrieden ist.“³⁸

b) *Ödipus-Komplex und Ajase-Komplex*

Hinzu kommt, daß die Rolle des Vaters in Japan durchaus differierend von der Rolle des Vaters in abendländischen Gesellschaften verstanden wird.

Das westliche Vaterbild ist wesentlich durch Freud im Sinne des Ödipuskomplexes beschrieben worden³⁹, grob gesagt einem Dreiecksverhältnis zwischen Vater, Mutter und Sohn, wobei der Sohn für die Mutter eine Objektbesetzung entwickelt, die bei der Mutterbrust ihren Ausgang nimmt. Das psychische Verhältnis zum Vater bildet sich durch eine Identifikation mit ihm, wobei diese Identifikation, da sie ja eine psychische ist und keine reale sein kann, den Charakter der Rivalität annimmt und beim Sohn den Wunsch gebiert, den Vater zu töten, so daß er – der Sohn – ihn bei der Mutter ersetzen kann. Im vorliegenden Zusammenhang gilt es dabei zu betonen, daß der Vater eine Rolle der Stärke einnimmt und sich die Vateridentifizierung als Etablierung einer besonderen Instanz im Ich – dem Über-Ich – auswirkt und so die Gewissensbildung befördert: Das Über-Ich gebietet und straft, das Ich gehorcht.

In der japanischen Kultur gibt es keine der Ödipussage vergleichbare Erzählung, die die Beziehung zum Vater entsprechend beschreiben würde. Statt dessen hat *Heisaku Kosawa*, einer der ersten psychoanalytischen Therapeuten Japans, eine andere Geschichte ausgemacht, die er für die japanischen Konzeptionen von Identität, Familie und

38 T. KAWASHIMA, *Die japanische Gesellschaft: Familismus als Organisationsprinzip* (München 1985) 24.

39 S. FREUD, *Massenpsychologie und Ich-Analyse*, Studienausgabe (Frankfurt a.M. 2000) Bd. IX, 99; *Das Ich und das Es*, Bd. III, 299 ff.; *Der Untergang des Ödipuskomplexes*, Bd. V, 245 ff.; *Dostojewski und die Vätertötung*, Bd. X, 278.

Gesellschaft als prägend erachtete, nämlich die buddhistische Legende von Prinz Ajase, aus der heraus er den „Ajase-Komplex“ entwickelte.⁴⁰

Die Legende sei hier – um den Zusammenhang zur Vaterrolle des *tennô* nicht aus den Augen zu verlieren – nur kurz geschildert: Idaike, Gattin des Königs Binbasara, fürchtet, daß mit dem allmählichen Verfall ihrer Schönheit die Liebe ihres Mannes zu ihr nachlassen werde und wünscht sich einen Sohn. Ein Wahrsager prophezeit ihr, daß ein in einem Hain lebender Eremit in drei Jahren sterben und in ihrem Leib wiedergeboren werde. Idaike will keine drei Jahre warten, weswegen sie den Eremiten tötet. Das Kind, mit dem sie nun schwanger wird, ist der als Prinz Ajase wiedergeborene Einsiedler. Da sie fürchtet, der heranwachsende Ajase werde den Tod des Eremiten rächen, versucht sie zunächst die Leibesfrucht abzutreiben und später bei der Geburt das Kind zu töten. Beides mißlingt. Ajase wächst wohlbehütet auf, doch als er von der früheren Mordabsicht seiner Mutter erfährt, versucht er seinerseits, sie umzubringen. Darüber gerät Ajase jedoch in ein solches Schuldbewußtsein, daß er schwer erkrankt und nun von seiner Mutter Idaike aufopferungsvoll gepflegt wird. Mutter und Sohn erkennen nun gegenseitig ihre Qual und verzeihen sich gegenseitig.

Betrachtet man diese Legende in Kontrast zur Ödipussage, fallen folgende Unterschiede auf: Erzählt wird hier letztlich eine Zweierbeziehung zwischen Mutter und Sohn, in der der Vater nicht auftaucht. Die intendierten Verbrechen finden gar nicht statt; weil das Verbrechen unreal bleibt, bedarf es keiner gebietenden, richtenden oder strafenden Instanz. Vielmehr finden die Beteiligten schon zuvor durch mütterliche Hingabe und Aufopferungsbereitschaft zur gegenseitigen Vergebung, so daß der Konflikt gar nicht in seiner Schärfe ausgetragen werden muß.

In dieser Legende ist daher nicht das harte väterliche Prinzip des Gebietens und Strafens tragend, sondern das weiche mütterliche Prinzip des Annehmens und Vergebens. Wenn das mütterliche Prinzip aber darin besteht, zu verzeihen und unter Verzicht auf Strafe sich trotz des Ungehorsams des Kindes aufzuopfern, dann wird damit die familiäre Einheit in den Vordergrund gerückt, der gegenüber individuelle Rechte oder Pflichten als nachrangig erscheinen. Auf das Staatsleben übertragen findet man im Ajase-Komplex das Modell einer in sich konfliktarmen Gemeinschaft, in der strikte Machtausübung nicht notwendig ist, da sie ihre Mitglieder vorbehaltlos annimmt und erwartet, daß diese Vorbehaltlosigkeit und Güte in den Gemeinschaftsgliedern unsagbare Reue und Scham hervorruft, sobald in ihnen der Gedanke keimt, sich von der „großen Mutter“⁴¹ abzustoßen oder sie gar zu Gunsten der eigenen Individualität zu vernichten.

40 Vgl. hierzu und zu den folgenden Ausführungen O. KEIGO, Der Ajase-Komplex des Japaners, in: Heise (Hrsg.), Die kühle Seele, Selbstinterpretationen der japanischen Kultur (Frankfurt a.M. 1990) 30 ff.

41 Zum Topos der „Großen Mutter“ vgl. C.G. JUNG, Die psychologischen Aspekte des Mutterarchetypus, Gesammelte Werke Bd. 9/1 (Olten / Freiburg i.Br. 1976) 97, sowie vor allem E. NEUMANN, Die Große Mutter – Eine Phänomenologie der weiblichen Gestaltungen des Unbewußten (9. Aufl., Olten / Freiburg i. Br. 1989).

Wenn daher die japanische Gesellschaft als „maternelle“ im Gegensatz zur westlichen „paternelle“ Gesellschaft beschrieben wird, dann wird genau auf dieses Muster Bezug genommen.⁴² In einer so geprägten Gesellschaft, die Konflikte im Sinne des maternellen Prinzips löst, ist der Vater zwar Familienoberhaupt, doch weist sie ihm eine nur schwache Stellung zu, während die Mutterrolle die Funktion des Zusammenhalts, der Einheit und der Konfliktlösung hat.⁴³

3. *Der tennô als die leere Mitte des japanischen Staates*

Wie also soll man nun den *tennô* rechtlich einordnen? Trägt man die bisherigen Ergebnisse zusammen, so wird schnell deutlich, daß die Merkmale, mit denen der japanische Kaiser traditionell charakterisiert wird, nur schwer in ein juristisches Schema westlicher Prägung zu bringen sind: Gerade die einer Gesellschaft zugrundeliegenden Konzepte von Herrschaft, Macht, Göttlichkeit und Vaterrolle sind es ja, die im Recht ihren deutlichen Niederschlag finden, weshalb das Recht auch der Ort ist, wo sich Unterschiede im Verständnis dieser Topoi nicht kaschieren lassen.

Die Adaption europäischen Rechts durch die Japaner mag in dem Sinne vonstatten gegangen sein, daß man glaubte, es im Sinne einer westlichen „Technik“ übernehmen zu können; tatsächlich wurden aber gerade bei der verfassungsrechtlichen Ausgestaltung der Rolle des *tennô* westliche Formen im Sinne des maternellen Prinzips abgewandelt.⁴⁴

Die Topoi „Göttlichkeit“ und „Vaterrolle“ haben sich so, wie sie in Japan verwendet werden, als dem westlichen Verständnis geradezu entgegengesetzt erwiesen: Mit der Göttlichkeit des *tennô* ist kein Herrschen und Gebieten verbunden, seine Vaterrolle impliziert keine Stärke, ja seine Persönlichkeit tritt gegenüber dem Amt nahezu vollständig zurück. Das japanische Kaisertum erscheint dann nur noch als eine Art Kraft im Zentrum der japanischen Kultur und somit in gewisser Weise fast apersonal. Es geht bei der Institution des *tennô* nicht um „Kompetenzen“, nicht um eine bestimmte Funktion im verfassungsrechtlichen Gefüge, sondern in der Tat darum, daß er den Ausgleich zwischen den verschiedenen gesellschaftlichen Kräften zu garantieren in der Lage sein soll, dies aber eben nicht durch einen aktiven Eingriff in das staatliche Geschehen, sondern durch eine ihrer Struktur nach mütterliche Passivität, die eine unmittelbare affektive Bindung der Bürger an den *tennô* hervorruft. In diesem unmittelbaren Angenommensein durch den Kaiser findet sich die Ursache der familiären Loyalität ihm gegenüber und damit auch der Einheit der japanischen Nation.

42 Vgl. K. HAYAO, Die 'Ewig Jungen' in Japans materneller Gesellschaft, in: Heise (Fn. 40) 88; KEIGO (Fn. 40), 39.

43 Vgl. K. HAYAO, Die Krise Japans als Krise der 'Struktur der leeren Mitte', in: Heise (Fn. 40) 124.

44 Vgl. generell zur Adaption unter der Macht des maternellen Prinzips KEIGO, (Fn. 40) 74.

In diesem Sinne kann man den *tennô* durchaus als die „leere Mitte“ des japanischen Staates bezeichnen: leer in dem Sinne, daß er nicht mit eigener Personalität und eigener Mächtigkeit hervortritt, sondern als alles zu sich ziehendes und in sich aufnehmendes Zentrum.⁴⁵ Dieses Zentrum ist damit kein Machtzentrum westlichen Verständnisses, sondern ein Kraftzentrum, das die Gesellschaft in Einheit und Gleichgewicht erhält.⁴⁶

VI. IDENTITÄT UND PERSON

1. *Japanische Tradition und westliches Verfassungsdenken*

Die Konzeption eines Kaisertums, das letztlich nur außerhalb abendländisch-rechtlicher Strukturen begreifbar ist, stellt einerseits zwar eine Herausforderung für die Rechtswissenschaft dar, ist aber gleichzeitig in politischer Hinsicht in hohem Maße anpassungs- und wandlungsfähig: Wenn ein Kaiser de facto nie Herrschaft und Zwang ausübte, wenn er nicht als rechtlich gebietende, sondern als vermittelnde Instanz auftrat, wenn er seine eigene Individualität bei Konflikten nicht in die Waagschale wirft, sondern sich dem Grundsatz des „*mushi*“ – des „Ohne-ich-Seins“ – unterwirft, so kann er selbst bestehen bleiben, wenn die ihn tragenden politischen Systeme untergehen, weil er selbst nicht Teil der rechtlich-politischen Ordnung ist.

Insofern war die mangelnde rechtliche Explikation der Institution des japanischen Kaisertums für dieses von außerordentlichem Vorteil, weil es nur so überleben und sich über die historischen Brüche der vergangenen 150 Jahre hinwegretten konnte.

Daß kulturspezifische Konzeptionen weiterleben können und sich in ein römisch-rechtlich geprägtes Begriffssystem nicht ohne Brüche einpassen lassen, ist eine Erkenntnis, die freilich erst im Laufe der Zeit zu Tage trat, die aber jedenfalls bei europäischen Rechtsgelehrten des 19. Jahrhunderts nicht vorhanden war. So prägend sich die verfassungsrechtlichen Einflüsse aus dem deutschen Kulturraum auf Japan erwiesen haben, so wenig hatten europäische Juristen einen Blick dafür, wie man das japanische Staats- und Kaiserverständnis und westliche Verfassungstraditionen miteinander in Einklang bringen könnte. In den Diskussionen des 19. Jahrhunderts gilt das traditionelle japanische Staatsleben als etwas zu Überwindendes, nicht als etwas Bewahrenswertes.

45 Vgl. zum Verhältnis der „Struktur der leeren Mitte“ zur Stellung des *tennô* HAYAO (Fn. 43) 125.

46 Insbesondere ist hier zu betonen, daß diese Struktur der leeren Mitte in diesem Kontext etwas anderes bedeutet, als etwa bei AGAMBEN (Fn. 8) 64 ff. sowie 102. Agamben thematisiert hier das Verhältnis von Recht und Macht, wobei das Recht hier als Norm gedacht ist und die Macht als Gewalt, wenn er etwa auf S. 102 schreibt: „Was der Schrein der Macht in diesem Zentrum enthält, ist der Ausnahmezustand – aber dieser ist wesentlich ein leerer Raum, in dem sich menschliches Handeln ohne Bezug zum Recht mit einer Norm ohne Bezug zum Leben konfrontiert sieht.“ Mit Hilfe der Topoi „Gewalt“ und „Norm“ kann aber japanisches Rechtsverständnis und insbesondere die Rolle des *tennô* nicht angemessen beschrieben werden.

Deutlich wird dies etwa in Ausführungen Lorenz von Steins⁴⁷ aus dem Jahre 1887, wo er schreibt: „Japan hat noch immer mit allen Völkern Asiens das gemein, dass es zwar Religion und Philosophie, aber keine klaren *Rechtsbegriffe*, weder im öffentlichen, noch im Privatrecht hat. Es wird für die Zukunft des gesammten Volks- und Staatslebens Japans von endgültiger Entscheidung werden, dass es sich den unschätzbaren Wert, der mit dem Begriffe des Rechtes gegeben ist, aneignet.“⁴⁸ Seine Gedanken sind geprägt von einer ständigen Parallelisierung japanischer und europäischer Geschichte: der Katholizismus wird mit dem Buddhismus verglichen, *Ieayasu Tokugawa* mit *Cromwell*, japanisches und europäisches Lehnssystem werden gleichgesetzt, und der Fortschritt des japanischen Volkes wird daran bemessen, wie weit es ihm gelingt, seinen Traditionen zu entsagen: „Es hat sich (...) von dem ganzen Asiatenthum losgerissen und sich in die Reihe der civilisirten Staaten der Welt gestellt.“⁴⁹ Dementsprechend ist der Steinsche Verfassungsentwurf für Japan⁵⁰ gerade in den Vorschriften, die den Status des Kaisers regeln, taub für die subtilen Töne, die jeder Japaner beim Hören des Wortes „*tennō*“ vernimmt. Nicht nur, daß v. Stein den Kaiser erst im dritten Kapitel seines Entwurfes behandelt, während die ersten beiden Kapitel vom Staatsgebiet und den öffentlichen Rechten des Volkes handeln – darüber hinaus konzipiert er einen Artikel, in dem es heißt: „Der Kaiser muß von sich aus einen Eid leisten, die Verfassung zu respektieren und zu bewahren.“⁵¹ Offenbar hat v. Stein nicht erkannt, in welchem Maße mit der Übernahme einer solchen Bestimmung das traditionelle Verständnis des japanischen Kaisertums beschnitten werden würde: Als Jurist kann er den Kaiser nur in Rechtsbegriffen, d.h. als von der Verfassung eingesetztes Staatsoberhaupt, denken und ihn so vollständig – wenn man das Wort in diesem Zusammenhang gebrauchen kann – säkularisieren. Durch dieses Vorgehen hat v. Stein indes in gewisser Weise an der politi-

47 Vgl. hierzu ANDO (Fn. 6) 59 ff., zur Konzeption des „Königtums“ durch v. Stein insb. S. 69.

48 L. V. STEIN, Studie zur Reichs- und Rechtsgeschichte Japans, in: Oesterreichische Monatschrift für den Orient, hrsg. v. Orientalischen Museum in Wien, 15. Jänner 1887, Nr. 1, S. 1, wiederabgedruckt in: Brauner / Nishiyama (Hrsg.), Lorenz von Steins „Bemerkungen über Verfassung und Verwaltung“ von 1889 zu den Verfassungsarbeiten in Japan (Frankfurt a.M. et al. 1992) 227. Zu den sonstigen Einflüssen aus dem deutschsprachigen Raum auf die japanische Verfassungsgesetzgebung im 19. Jh. vgl. N. KOKUBUN, Die Bedeutung der deutschen für die japanische Staatslehre unter der Meiji-Verfassung (Frankfurt a.M. et al. 1993), P.-C. SCHENCK, Der deutsche Anteil an der Gestaltung des modernen japanischen Rechts- und Verfassungswesens: deutsche Rechtsberater im Japan der Meiji-Zeit (Stuttgart 1997); J. SIEMES, Die Gründung des modernen japanischen Staates und das deutsche Staatsrecht (Berlin 1975), C. STEENSTRUP, Die Rezeption des deutschen Rechts im Japan der Meiji-Zeit, *Oriens Extremus* 1990, 37.

49 V. STEIN (Fn. 48) 241.

50 V. STEIN (FN. 48) 217.

51 Auch in der Endfassung der Meiji-Verfassung, die wesentlich von Hermann Roesler geprägt war, konnte dieser sich nicht mit der Wortwahl in Art. 1 anfreunden, sondern schlug schlicht vor, darin Japan als unteilbare konstitutionelle Monarchie zu benennen; vgl. MINEAR (Fn. 24) 33.

schen Wirklichkeit Japans vorbeigedacht: Die Möglichkeit, daß Japan den Westen überhaupt nicht imitieren will, sondern die Modernisierung – auch die rechtliche Modernisierung – als Mittel begreift, um der Kolonialisierung zu entgehen und so die eigenen Traditionen gegenüber dem Westen zu verteidigen⁵², scheint ihm nicht in den Sinn zu kommen. Deswegen kann er japanische Kultur immer nur in Parallelisierung zur europäischen Kultur begreifen, nicht aber als ein gegenüber dem Westen eigenständiges Projekt der Moderne.⁵³

2. *Der Begriff der Person als Basis des Rechts*

Freilich – und hier liegt der Kern des Problems – ist es nicht so, daß sich westliches Recht und japanische Kultur einfach parallel in dem Sinne denken lassen, daß westliches Recht eine bloße „Form“ oder „Hülle“ darstellte und sich sozusagen auf das Merkmal der Positivität reduzieren ließe. Westliches Recht gleicht nicht – um mit Hegel zu sprechen – „einem weichen Elemente, dem sich alles Beliebige einbilden läßt“⁵⁴, sondern basiert selbst auf gedanklichen Voraussetzungen, die sich in der japanischen Kultur so nicht ausgesprochen finden. Wenn man versucht, die japanische Kultur in Termini europäisch geprägten Rechts zu explizieren, wie dies seit Beginn der Meiji-Restauration getan wird, dann kann es letztlich nur darum gehen, ob sich für die zu explizierenden Phänomene ein Begriff des europäischen Rechts finden läßt, der einerseits das Phänomen juristisch korrekt beschreibt, andererseits aber auch genug Raum läßt für die Möglichkeit einer kulturellen japanischen Selbstdeutung.

a) *Voraussetzungen und Implikationen des Personbegriffs*

Die westliche Kultur heutiger Gestalt findet ihren Ursprung wesentlich in der Renaissance, die erstmals die gesteigerte Bedeutung des Individuums zum Vorschein brachte: In der Erfassung der Natur zunächst erscheint der Mensch hier „nicht mehr als Teil des

52 Vgl. zu dieser Interpretation der japanischen Modernisierung nur J. HEISE, in: ders. (Fn. 40) 7. Aus spezifisch juristischer Sicht vgl. hierzu G. RAHN, *Westliche Gesetze – japanischer Geist: das Recht in Japan* (München 1977) 17: „Der eigentliche Grund für die Rezeption der westlichen Gesetze lag nicht etwa in einer japanischen Überzeugung, daß das Rechtssystem des Westens wie dessen Technik überlegen sei. Es ging vor allem darum, eine Revision der ‘ungerechten Staatsverträge’ zu erreichen.“ In diesem Sinne auch KAWASHIMA, *Nihon-jin no hô-ishiki* [Das Rechtsbewußtsein der Japaner] (Tokyo 1967) 34 f.

53 Die westliche Annahme, daß japanische Staatsstrukturen veraltet, rückschrittlich gewesen seien, kommt auch noch in folgender Bemerkung General McArthurs zur japanischen Nachkriegsverfassung zum Ausdruck: „The Japanese people thus turn their backs firmly upon the mysticism and unreality of the past and face instead a future of realism with a new faith and a new hope.“ (Zitiert nach S. FUJII, *The Constitution of Japan, A Historical Survey* (Tokyo 1965) 291.

54 G.W.F. HEGEL, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, Werke Bd. 7 (Frankfurt a.M. 1986), Vorrede, 26.

Alls, sondern als dessen Auge und Spiegel: und zwar als ein Spiegel, der die Bilder der Dinge nicht von außen empfängt, sondern der sie vielmehr in sich selbst formt und bildet“⁵⁵. In moralischer Hinsicht fand diese Entwicklung zweifelsohne in der Kopernikanischen Wende der Kantischen Philosophie ihren vorläufigen Höhepunkt, welche die Fähigkeit zur moralischen Urteilsfindung dem Erkenntnisvermögen des Subjekts zuweist⁵⁶ und allein auf dieser Basis moralischer Autonomie auch die Legitimierbarkeit rechtlicher Regeln rekonstruiert⁵⁷. Der zentrale Rechtsbegriff, der dieser Konzeption entspricht, ist der der *Person*, und nicht umsonst formuliert Hegel später in seinen „Grundlinien der Philosophie des Rechts“ das Rechtsgebot: „sei eine Person und respektiere die anderen als Personen“⁵⁸. Dahinter steht die Konzeption eines Subjekts, das sich zunächst einmal abstrakt – d.h. ohne die Beschränkungen der Realität schon im Blick zu haben – auf sich bezieht und in diesem Selbstbezug die Berechtigung seiner Individualität und Selbständigkeit findet.⁵⁹ Äußere Widerstände, Naturnotwendigkeiten und soziale Bindungen sind dann nicht ursprüngliche, sondern zusätzliche Bestimmungen, die sich erst in der Verwirklichung der bürgerlichen Gesellschaft und des Staates zeigen. Damit ist zwar ein sozialer Bezug hergestellt; dieser ist aber sekundär gegenüber der ursprünglichen Selbstbezüglichkeit des Subjekts.

Der Personbegriff bildet so den substantiellen Kern, aus dem das Recht hervorgeht und um den es sich untrennbar von ihm lagert. Von „Recht“ zu sprechen, wo der Personbegriff nicht vorkommt oder Individuen eine nur nachgeordnete Stellung einnehmen, ist nicht sinnvoll, weil sich rechtliche Verhältnisse erst dadurch manifestieren, daß der Einzelne in ihnen Person – und das heißt: in seiner Freiheit selbständig – sein kann. Das impliziert auch, daß es unter Rechtsgesichtspunkten nicht möglich ist, Personalität in dem Sinne abzustufen, daß einzelnen Individuen ein geringerer rechtlicher Status zuerkannt würde.

b) Spannungen zwischen rechtlicher Personalität und japanischer Kulturtradition

Wenn Japan nun nach seiner Öffnung zum Westen europäisches Recht übernommen hat, dann hat es gleichzeitig die diesem Recht zugrundeliegenden Personenkonzepte übernommen und die entsprechende Terminologie adaptiert. Was eintrat, war ein Spannungsverhältnis zwischen „personenzentrierter“ Rechtskonzeption und „personperipherer“ Kulturtradition. In Japan, wo ein überaus differenziertes System menschlicher Bezie-

55 E. CASSIRER, *Individuum und Kosmos in der Philosophie der Renaissance*, 7. Aufl. (Darmstadt 1994) 97.

56 Zur Vernunft als Vermögen vgl. I. KANT, *Werkausgabe* (Frankfurt a.M. 1996), Bd. III, *Kritik der reinen Vernunft*, 312. Zum praktischen Gebrauch der Vernunft als eines Vermögens vgl. DERS., Bd. V, *Kritik der praktischen Vernunft*, 120 ff.

57 Vgl. grundlegend nur KANT (Fn. 56), Bd. VIII, 318, wo die Gesetze der Freiheit in juridische und ethische untergliedert werden.

58 HEGEL (Fn. 54), § 36.

59 Vgl. HEGEL (Fn. 54), § 35.

hungen etabliert ist, das seinen Ausdruck in stark voneinander unterschiedenen sprachlichen und sozialen Höflichkeitsformen findet, wo insbesondere die „Defokussierung“ des Einzelnen ein gängiges stilistisches Mittel ist, um dem anderen Respekt zu erweisen, muß eine Theorie, welche die Freiheit, Gleichheit und Selbständigkeit der Individuen betont, als der eigenen kulturellen Tradition strikt gegenläufig erscheinen.⁶⁰

Diese Spannung bricht insbesondere dort auf, wo die Verfassungsdogmatik versucht, die Stellung des *tennô* unter der *nihonkoku-kempô* darzustellen.

So ist etwa nach der Rechtsprechung des OGH⁶¹ der Kaiser zwar einerseits Zivilperson, andererseits kann er aber in seiner Stellung als Symbol nicht Beteiligter in einem gerichtlichen Verfahren sein, so daß er trotz seiner Personalität auf eigenartige Weise als der Rechtsordnung enthoben erscheint. Dies wiederum bringt Unklarheiten in Bezug auf die Frage mit sich, welche Art von Staatsform dem japanischen Gemeinwesen zu eigen sei: ob es nämlich eine Republik oder eine konstitutionelle Monarchie bilde.⁶² Man muß sich darüber im klaren sein, daß solche Fragen begrifflich nicht lösbar sind, solange man den *tennô* als „Mitte“ oder „Symbol“ des Staates faßt, weil diese Begriffe nicht staatsrechtlicher Natur sind und deshalb keine Übersetzung kultureller Traditionen in ein juristisches System erlauben.⁶³

Sicherlich hat der Symbolbegriff bei den sogenannten „Staatssymbolen“ eine staatsrechtliche Verankerung gefunden, doch ist dezidiert darauf hinzuweisen, daß es dabei um etwas anderes als das in Art. 1 der Japanischen Verfassung angesprochene Problem geht: Staatssymbole sind körperliche Gegenstände, welche die Regierungsform eines Landes zum Ausdruck bringen; sie haben keinen Eigenwert, sondern sind nur Verweis auf etwas anderes. Aus der Erkenntnis heraus, daß sich „Bedeutungen“ nicht als über- oder außerweltliche Entitäten denken lassen, sondern nur in ihrer sinnlichen Manifestation erfahren werden können⁶⁴, werden in Staatssymbolen häufig historische Implika-

60 Vgl. hierzu N. KOBAYASHI, Rechtsbewußtsein und soziale Struktur in Japan, in: Yasaki (Hrsg.), East and West – Legal Philosophies in Japan, ARSP Beiheft Nr. 30 (Stuttgart 1987) 15 ff.; N. MORISUE, Rechtsperson und Staat in der modernen Zeit, in: Yasaki (Hrsg.) 115 ff.; zur Nachkriegsentwicklung K. NAKAMURA, „The Establishment of ‘Individual’ in Japan, in: Yasaki (Hrsg.) 42 ff.

61 Oberster Gerichtshof v. 20.11.1989, Minshû 43, 1160.

62 Ich kann daher nicht vollständig mit T. ABE, Die Entwicklung des japanischen Verfassungsrechts seit 1952, JöR NF Bd. 15 (1966), 529, übereinstimmen, der in der Einführung der Verfassung von 1946 eine Änderung der Staatsform erblickt. Zum einen hat sich erwiesen, daß das Kaisertum funktional keine wesentlich andere Rolle spielt als unter der Meiji-Verfassung, zum anderen läßt sich die Staatsform eben nicht definieren, solange nicht klar ist, welchen rechtlichen Gehalt der Begriff „Symbol“ in Art. 1 haben soll.

63 Dieses Problem der richtigen Begriffsbildung im Zusammenhang mit der Stellung des Kaisers war auch zentral bei der Arbeit der Enquête-Kommission, vgl. Maki (Hrsg.) (Fn. 32) 250 ff.

64 E. CASSIRER, Philosophie der symbolischen Formen, Dritter Teil: Phänomenologie der Erkenntnis, 10. Aufl. (Darmstadt 1994) 109. Eben aus dem Grund, daß ein Symbol eine Verschränkung von Sinnlichkeit und Bedeutung ist, verstehe ich nicht ganz, was T. MAKINO,

tionen rechtlich verfaßter Herrschaft impliziert.⁶⁵ Wenn aber Symbole ihren Wert nur darin erfahren, daß sie auf etwas hinweisen, das nicht in ihnen selbst verborgen liegt, dann wird gleichzeitig deutlich, daß sich die Begriffe Person und Symbol diametral gegenüberstehen: Eine Person findet ihren Wert nicht darin, daß sie auf etwas anderes verweist, sondern allein in sich selbst, um darin, wie Kant sagt, „im Verhältnis zu anderen seinen Wert als den eines Menschen zu behaupten, welche Pflicht durch den Satz ausgedrückt wird: ‘mache dich anderen nicht zum bloßen Mittel, sondern sei für sie zugleich Zweck’.“⁶⁶ Eben diese Selbstzweckhaftigkeit der Person ist es, die einem symbolischen Verständnis auch eines Staatsamtes strikt entgegenläuft: In einem Staat, der auf dem Prinzip der Freiheit der Person aufgebaut ist, kann sich diese grundlegende Bestimmung nicht auf der Ebene staatlicher Institutionen verflüchtigen, sondern muß sich vielmehr verdichten und eine adäquate institutionelle Ausprägung erfahren.

3. *Symbol, Repräsentation und Vertretung*

a) *Identität und Identifikation*

Das Instrumentarium staatsrechtlicher Begrifflichkeiten bietet indes durchaus Möglichkeiten, die Stellung des *tennô* zu erfassen und so einen Teil der japanischen Kulturtradition rechtlich zu reformulieren⁶⁷. Um diese Möglichkeiten auszuschöpfen, bedarf es der Erkenntnis, daß die Frage der Stellung des *tennô* im japanischen Verfassungsgefüge und der damit verbundenen Symboldebatte eng mit dem Problem der *Identifikation* von Kaiser und Volk und damit mit der Frage nationaler Einheit verknüpft ist. Eben dieses Problem der nationalen Einheit scheint in Japan – sicherlich bedingt durch die oben beschriebenen Familienstrukturen auch der Staatlichkeit – stärker im Vordergrund zu stehen als in westlichen Gesellschaften.⁶⁸ Dieses Problem ist aber auch westlichen Rechtsordnungen nicht unbekannt, taucht dort allerdings in einem anderen Zusammenhang auf, nämlich als Frage, wie die Staatsbürger ihren freien politischen Willen auf staatlicher Ebene zur Geltung bringen können. Vordergründig erscheint diese Konstellation, in der die Bürger als ursprünglich selbständig gegenüber dem Staat gedacht werden, der japanischen Konzeption einer ursprünglichen Einheit entgegenzulaufen.

Verfassungsrecht, in: Igarashi (Hrsg.), Einführung in das Japanische Recht, S. 19, meint, wenn er davon spricht, „daß der Kaiser durch sein bloßes Dasein rein psychisch, nicht aber politisch gesehen nach außen die Einheit des japanischen Volkes darstellt.“

65 So etwa in Frankreich und Deutschland die jeweiligen Revolutionsfarben von 1789 bzw. 1848.

66 I. KANT, *Metaphysik der Sitten*, Werkausgabe Bd. III, 11. Aufl., (Frankfurt a.M. 1997), 344.

67 Vgl. zur Möglichkeit der rechtlichen Reformulierung kultureller Traditionen M. CHIBA, *The Identity Postulate of a Legal Culture*, in: Yasaki (Fn. 60) 7.

68 Vgl. etwa die Äußerungen von ÔISHI und TOMITA in: Maki (Fn. 32), 245: “The most fundamental question in the constitutions of all countries is that of spiritual foundation of the unity of the people, that is to say, what kind of a constitutional system is required for the establishment of the national polity?”

Nun besteht jedoch die Idee moderner Staatlichkeit gerade in der Annahme, daß das Volk selbst Souverän sei und Staatlichkeit eine Form vernünftiger Selbstorganisation freier Subjekte in einem gemeinschaftlich-wechselseitigen Verhältnis ist. Nicht zu Unrecht hat daher Carl Schmitt formuliert, daß der Demokratie das Postulat der „Identität der Regierenden mit den Regierten“⁶⁹ zugrunde liege. Wenn aber damit das Problem der Identität ein zentraler Topos demokratischer Staatstheorie ist, dann muß es grundsätzlich möglich sein, die im japanischen Kulturbewußtsein vorhandene Identität von Kaiser und Nation rechtlich zu reformulieren.

b) *Repräsentation und Stellvertretung*

Nun ist klar, daß diese Identität in einer Massendemokratie mit Abermillionen von Bürgern keine *physische* sein kann, sondern eine *rechtliche* sein muß: Es geht darum, daß in einem geregelten Verfahren die Vergegenwärtigung des Staatsvolkes im Parlament gelingt, auf dessen Zusammensetzung das Staatsvolk durch Wahlen Einfluß hat. Für diese Form der Darstellung des Volkswillens hat sich der Terminus der *Repräsentation* eingebürgert.⁷⁰ Aus diesem Prozeß der Repräsentation heraus ist dann auch die Legitimation der Regierung sowie aller anderer Staatsorgane abgeleitet. Es liegt dabei nahe, daß diejenigen Staatsorgane, die direkt aus dem Wahlakt hervorgehen, nämlich die Parlamente, den stärksten Grad an Legitimation genießen und demzufolge als höchste Staatsorgane gelten, weshalb sie den größten Handlungsspielraum haben und ihre Beschlüsse Gesetz sind. Insofern ist Art. 41 der Japanischen Verfassung, wonach das Parlament das höchste Staatsorgan darstellt, völlig zutreffend formuliert.

Daß das Parlament das höchste Staatsorgan ist, bedeutet freilich nicht, daß andere Staatsorgane nicht überaus wirkungsmächtig wären und nur eine untergeordnete Rolle einnehmen, was von räumlichen Bildern wie dem „höchsten“ Staatsorgan leicht suggeriert wird. Wichtig ist in diesem Zusammenhang vielmehr, daß das Parlament den vereinigten Volkswillen repräsentiert und sich alle anderen Staatsfunktionen unter diesen Willen begeben müssen und ihm gegenüber letztlich rechenschaftspflichtig sind. Dabei ist es konsequent, daß ein Staatsorgan in seinem Handlungsspielraum um so eingeschränkter ist, je mehr es dem Parlament gegenüber nur indirekt – d.h. durch Vermittlung eines weiteren Staatsorgans – verantwortlich ist. Diese institutionelle Vermittlung von Verantwortlichkeitsbereichen unter der Ägide der Letztentscheidung des Parlaments kann so weit gehen, daß ein Staatsorgan rechtlich völlig determiniert ist und ihm

69 C. SCHMITT, Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus, München / Leipzig 1923, S. 20.

70 Vgl. hier nur G. LEIBHOLZ, Das Wesen der Repräsentation unter besonderer Berücksichtigung des Repräsentativsystems (Berlin 1929) 27; H.F. PITKIN, The Concept of Representation (Berkeley / London 1967) 8 f.; E. FRAENKEL, Die repräsentative und die plebiszitäre Komponente im demokratischen Verfassungsstaat, in: ders., Deutschland und die westlichen Demokratien (Frankfurt a.M. 1990) 153.

kein Rest eigener Verantwortung überlassen bleibt, sondern es nur noch *stellvertretend* tätig wird.

c) *Der Kaiser als Vertreter*

In welchem Verhältnis diese Verantwortungsbereiche von Staatsorganen jeweils zueinander stehen, hängt von der konkreten verfassungsrechtlichen Ausgestaltung ab, insbesondere davon, welches Maß an Legitimation sie jeweils vom Volk erfahren. So muß etwa das Verhältnis des Staatsoberhauptes zum Parlament in einer Präsidialdemokratie wie in Frankreich oder den Vereinigten Staaten ein völlig anderes sein als in rein parlamentarischen Demokratien. Jedenfalls in Staaten, in denen das Staatsoberhaupt Sproß einer Erbmonarchie ist und keinerlei *rechtliche* Legitimation durch das Volk erfährt (wiewohl die Beliebtheit des Monarchen durchaus groß sein kann), wird es so sein, daß der Monarch (sofern man ihn überhaupt noch als solchen bezeichnen kann) keinerlei *originären* Handlungsbefugnisse mehr hat und vollständig vom Willen von Parlament und Regierung abhängig ist. Im Gegensatz zum Terminus der Repräsentation, bei dem vorausgesetzt ist, daß das Parlament das souveräne Volk darstelle, ist die Stellung eines Monarchen in der parlamentarischen Demokratie rechtlich begriffen lediglich die eines Handlungsbevollmächtigten, der seine Vollmacht von einem demokratisch legitimierten Staatsorgan ableitet.⁷¹ Im Verhältnis zu anderen als diesen Organen agiert der Monarch daher als *Vertreter*.

Diese Konzeption der Vertretung und der damit vollzogenen vollständigen rechtlichen Einbindung des Monarchen bietet sich an, um die japanische Struktur der leeren Mitte rechtlich zu reformulieren: Die Institution des *tennō*, der in der langen Tradition des japanischen Kaiserhauses niemals reale Befugnisse hatte und daher auch niemals ein echter souveräner Monarch im europäischen Sinne war, läßt sich unter den Bedingungen einer parlamentarischen Demokratie offenbar rechtlich besser rekonstruieren als unter der Geltung einer formal betrachteten absoluten Monarchie: denn wenn die reale Entscheidungsmacht überhaupt nie beim Monarchen lag, ist es nur folgerichtig, seine rechtlich abgeleitete Stellung als die eines Vertreters juristisch korrekt zu benennen, anstatt ihn umgekehrt zur Legitimation der hinter ihm politisch wirkenden Kräfte zu verwenden.

71 Besonders deutlich wird dies etwa in der Schwedischen Verfassung, wo in Kapitel 5, § 4 für den Fall des Erlöschens des Königshauses die Wahl eines Reichsverwesers durch den Reichstag vorgesehen ist: Gerade bei dieser Möglichkeit der Übernahme des Amtes des Staatsoberhauptes durch ein Nichtmitglied der königlichen Familie zeigt sich klar, daß es hier überhaupt nicht mehr um die Frage einer *monarchischen Staatsform* geht, sondern lediglich um die Ausübung einer begrenzten Zahl staatlicher Akte, mit welcher der Reichsverweser beauftragt wird.

VII. SCHLUSS

Der Streit um die japanische Staatsform, die Stellung des Kaisers in der Verfassung und das Verhältnis von symbolischem Kaisertum und parlamentarischer Demokratie ist – dies hat der Beitrag gezeigt – ein Streit, der von falschen begrifflichen Voraussetzungen ausgeht. Sobald man beginnt, die Stellung des *tennô* als die eines Beauftragten durch die Exekutive zu begreifen, wodurch er wiederum gegenüber dem Parlament verantwortlich ist, ergibt sich eine in sich konsistente rechtliche Rekonstruktion der japanischen Kaisertradition, die die Entgegensetzung von „Demokratie“ einerseits und „Kaisertum“ andererseits aufhebt. Diese Entgegensetzung kommt erst dann zustande, wenn man das Kaisertum als Ausdruck rechtlich unbeschränkter Herrschaft versteht, was – wie gezeigt werden konnte – dem traditionellen japanischen Verständnis zuwiderläuft. Die Entgegensetzung von Demokratie und Kaisertum – dies ist nachdrücklich zu betonen – entspringt keineswegs einem Widerspruch zwischen japanischer Kulturtradition und westlichem Verfassungsdenken. Sie resultiert vielmehr auf einer falschen begrifflichen Erfassung der japanischen Kultur durch den Westen: Beginnend im 19. Jahrhundert mit der Rezeption europäischen Rechts und vorläufig endend mit der durch die USA forcierten Einführung der Nachkriegsverfassung von 1946, wurde das Kaisertum zum Popanz des japanischen Staatsrechts aufgebaut: Leitend war stets der die tatsächlichen Verhältnisse ignorierende Gedanke, daß man es beim *tennô* mit einem „göttlichen Herrscher“ im strikten Sinne abendländischen Gottes-, Souveränitäts- und Staatsverständnisses zu tun habe. Daß dies weitreichende Grundannahmen impliziert, die der Selbstdeutung japanischer Kultur nicht gerecht werden, konnte hier ebenfalls gezeigt werden.

Der machtlose Kaiser als die leere Mitte des japanischen Staates fügt sich sehr viel besser in ein modernes Verfassungsverständnis als dies oft wahrgenommen wird. Voraussetzung hierfür ist allerdings, daß man den Kaiser verfassungsrechtlich korrekt einordnet und ihn nicht länger mit dem außerrechtlichen Begriff des „Symbols“ belegt, sondern ihn als das bezeichnet, was er ist: als Vertreter des japanischen Volkes, der seine Stellung aus dem im Parlament repräsentierten Volk und der ihm verantwortlichen Regierung ableitet.

SUMMARY

According to Art. 1 of the Japanese Constitution, the “Emperor shall be the symbol of the State and the unity of the people.” Since 1947, when the Constitution came into effect, there has been no lasting solution to the problem of how this provision should be interpreted. It is a widespread opinion that the transformation of the position of the tennō from an absolute ruler to a mere symbol has constituted a serious breach in the Japanese governmental system. A closer examination of the impact of the tennō on Japanese politics shows that, as early as the beginning of the Meiji restoration, he actually never possessed any real political power because other institutions not mentioned in the Constitution had gained significant influence. However, the contradiction that seems to have existed during the Meiji era between the political reality and the constitutional role of the Emperor was not regarded as such at that time. In contrast to Western concepts of monarchy, sovereignty, and authority, which are deeply influenced by Christian connotations, the Japanese understanding of the godliness of the Emperor has always implied self-restriction, a balance between differing political forces and love toward the Emperor’s subjects. Thus, the tennō has been able to serve as a means of identification for the Japanese people for centuries. From this point of view, no substantial changes emerged from the enactment of the new Japanese Constitution after World War II. As the tennō did not wield any real political power before 1945, the institution of the Emperor could be maintained in spite of the introduction of democracy and the sovereignty of the people. This smooth transition has been possible not because the Emperor was downgraded to a symbol, but because he retained the position which effectively already inhered in him during the Meiji era. Therefore, the Emperor can be seen neither as an absolute monarch nor as a pure symbol of the Japanese state. As the basic structures of the Japanese law system are deeply influenced by European law with its principle of legal personality, the position of the tennō within the framework of constitutional law should rather be expressed in specifically legal terms. The concept of legal authorization can be regarded as being suitable to deliver an appropriate legal concept for the function of the Japanese Emperor in the post-war Constitution: he serves as a delegate of the Cabinet in order to carry out certain activities that are defined by the Constitution and for which he is authorized by the Cabinet. The unspecified term “symbol” should be replaced by the legal term “delegate.”