

Die Neubegründung der Verfassung Pakistans

*D. Conrad**)

In beiden durch die Ereignisse des Jahres 1971 getrennten Hälften des früheren Pakistan sind inzwischen Verfassungen in Kraft gesetzt und damit die staatsrechtlichen Verhältnisse neu organisiert worden¹⁾. Während der Staat Bangladesh sich in seiner Verfassung als Neugründung, entstanden aus ursprünglicher, erstmaliger Selbstbestimmung der Nation von Bangladesh, darstellt²⁾, knüpft die Verfassung (West-)Pakistans formell an die Staatsgründung von 1947 an³⁾ und gibt auch den Erstreckungsanspruch auf Ost-

*) Dr. iur., M. C. L. (Ann Arbor), Südasien-Institut der Universität Heidelberg.

Abkürzungen: (Ch.) J. = (Chief) Justice; C.M.L.A. = Chief Martial Law Administrator; IAF = Internationales Asienforum; JöR (NF) = Jahrbuch des öffentlichen Rechts (Neue Folge); JUI = Jamiat-i-Ulama-i-Islam; LFO = Legal Framework Order; M.L.O. = Martial Law Order; M.L.R. = Martial Law Regulation; NAP = National Awami Party; NWFP = North West Frontier Province; NZZ = Neue Zürcher Zeitung; PLD = All-Pakistan Legal Decisions; PPP = Pakistan People's Party; Sect(s). = Section(s); VRÜ = Verfassung und Recht in Übersee.

¹⁾ Constitution of the People's Republic of Bangladesh vom 4. 11. 1972, in Kraft seit 16. 12. 1972, Bangladesh Gazette Extraordinary vom 14. 12. 1972, S. 3477 ff.

Constitution of the Islamic Republic of Pakistan vom 10. 4. 1973, in Kraft seit 14. 8. 1973, Gazette of Pakistan Extraordinary vom 12. 4. 1973, S. 195 ff.

²⁾ Präambel: "We, the people of Bangladesh, having proclaimed our independence on the 26th day of March 1971 and, through a historic struggle for national liberation, established the independent, sovereign People's Republic of Bangladesh; . . .

. . . In our Constituent Assembly, this eighteenth day of Kartick 1379 B.S. corresponding to the fourth day of November 1972 A.D., do hereby adopt, enact and give to ourselves this Constitution".

³⁾ Durch Beibehaltung des Namens, der den früheren Verfassungen vorangestellten Präambel und darin besonders der Berufung auf die "declaration made by the Founder of Pakistan, Quaid-i-Azam Mohammed Ali Jinnah, that Pakistan would be a democratic State based on Islamic principles or social justice", dem Hinweis auf früher »in Pakistan« geltende Verfassungen in Art. 12 (2), und anderes mehr.

pakistan noch nicht auf⁴⁾. Der politisch wie rechtlich kompliziertere Hergang der Überleitung im westlichen Landesteil und der Charakter der dabei übernommenen Kontinuität sollen Gegenstand des folgenden Aufsatzes sein. Der Name Pakistan soll dementsprechend auch für den heutigen, faktisch auf das frühere Westpakistan beschränkten Staat gebraucht werden — für etwa das Staatsgebiet übrigen, für das ursprünglich ein nordwestindischer Muslimstaat gefordert und der Name Pakistan geprägt worden war⁵⁾.

1. Die Aufhebung des Kriegsrechtes⁶⁾

Was Recht oder Rechtsgültigkeit in Pakistan eigentlich bedeute, diese Frage wurde ausdrücklich vor dem Supreme Court in einer im März 1972 verhandelten Verfassungsbeschwerde aufgeworfen, in der es um die Gültigkeit des 1969 verhängten *martial law* ging⁷⁾. Der als Anwalt eine so grundsätzliche Erörterung anregte⁸⁾, war keineswegs ein in Staatsdingen unerfahrener Naiver, sondern früherer Minister und enger Mitarbeiter Ayub Khans, seinerzeit maßgeblich beteiligt an der Ausarbeitung der oktroyierten Verfassung von 1962⁹⁾. Zur Sprache gebracht war hiermit die kaum aufzulösende Verwirrung in der rechtlichen Legitimation einer Staatsordnung, wo nicht nur die Gültigkeit der kriegsrechtlichen Diktatur bezweifelt werden konnte, sondern ebenso gut die Gültigkeit der kriegsrechtlich aufgehobenen Verfassung von 1962, aus der das Gericht seine Prüfungskompetenz ablei-

⁴⁾ Darüber unter 3. — Nach Abschluß dieses Aufsatzes ist Bangladesh von Pakistan anerkannt worden. Eine diesbezügliche Verfassungsänderung, hauptsächlich die unter 3. erörterte Territorialdefinition betreffend, ist vom Parlament verabschiedet worden (Dawn vom 24. und 26. 4. 1974, S. 1), liegt mir aber noch nicht im Wortlaut vor. Die verfassungsrechtliche Problematik des Schrittes kann hier nicht diskutiert werden, erschließt sich aber von der im Text dargestellten Ausgangslage her.

⁵⁾ Für die Entstehung und Verfassungsgeschichte Pakistans bis 1971 sei an dieser Stelle allgemein auf meinen Aufsatz, Von der Teilung Indiens zur Teilung Pakistans, IAF Bd. 4 (1973), S. 136 ff., verwiesen, an früheren Darstellungen vor allem auf K. J. N e w m a n, Entstehung und verfassungsrechtliche Entwicklung von Pakistan (1947—1963), JöR (NF) Bd. 13 (1964), S. 139 ff.; Khalid B. S a y e e d, The Political System of Pakistan (Boston 1967).

⁶⁾ Der Ausdruck Kriegsrecht wird hier als Synonym für das englische *martial law*, als einem innerstaatlichen, in Indien und Pakistan rezipierten Rechtsinstitut des *common law*, gebraucht. Vgl. im einzelnen den folgenden Text.

⁷⁾ *Asma Jilani v. Government of the Punjab*, PLD 1972 SC 139 vom 20. 4. 1972.

⁸⁾ *Ibid.* 158, vgl. auch 161, 235.

⁹⁾ Manzoor Quadir, von Oktober 1958 bis Juni 1962 Außenminister im Präsidialkabinett Ayub Khans. Zu seiner einflußreichen Rolle bei der Schaffung der Verfassung 1962 vgl. L. Z i r i n g, The Ayub Khan Era (1971), S. 23 ff.; H. F e l d m a n, Revolution in Pakistan (1967), S. 202 Anm. 26.

tete¹⁰): Diese Verfassung war selbst im Staatsstreich von 1958 und anschließenden Kriegsregime begründet¹¹). Die 1958 beseitigte parlamentarische Verfassung von 1956 aber war ihrerseits nur dank der staatsstreichartigen Auflösung der Konstituante in der Herbstkrise von 1954 zustande gekommen, ihre Legalität also zweifelhaft¹²) und ihre demokratische Legitimität auch nicht implizit durch Neuwahlen erhärtet¹³). Gesamtpakistanische Wahlen mit allgemeinem, direktem Stimmrecht hatte erstmals das nun angefochtene Kriegsrechtregime Yahya Khans abgehalten; auf dem Kriegsrecht beruhte in mehrfacher Hinsicht die Rechtsstellung der Staatsorgane, die zur Zeit des Prozesses damit beschäftigt und allein in der Lage waren, eine verfassungsrechtliche Reorganisation einzuleiten.

Mit Proklamation vom 20. Dezember 1971 hatte Präsident Yahya Khan den Führer der Pakistan People's Party (im folgenden PPP)¹⁴) Z. A. Bhutto zum Chief Martial Law Administrator, Oberkommandierenden der Streitkräfte und Präsidenten Pakistans (in dieser Reihenfolge) ernannt¹⁵).

¹⁰) Aus Art. 58 und 98 (2) Verfassung 1962 in Verbindung mit Art. 6 der Provisional Constitution Order des Chief Martial Law Administrator vom 4. 4. 1969.

Für Verfassungstexte und -gesetze der früheren Zeit vgl. Constitutional Documents (Pakistan), 5 Bde., Hrsg. Government of Pakistan, Ministry of Law and Parliamentary Affairs (Karachi 1964). Im übrigen ist die Gesetzgebung, von der schwer zugänglichen Gazette of Pakistan abgesehen, jährlich in der nicht amtlichen Entscheidungssammlung All-Pakistan Legal Decisions (PLD) abgedruckt.

¹¹) Die Verfassung war gegeben vom Präsidenten Ayub Khan, der sich hierzu ein Mandat von den gewählten Vertretern der 1959 eingerichteten *basic democracies* hatte geben lassen, vgl. Presidential (Election and Constitution) Order 3/1960 vom 13. Januar.

¹²) Die Auflösung der 1. Konstituante und das folgende Präsidialregime waren von der Armee gestützt und dies spielte bei den Entscheidungen des damaligen Federal Court zur Legalität der Aktionen eine Rolle. Vgl. zu dem berühmten Fall *Federation of Pakistan v. Moulvi Tamizuddin Khan*, PLD 1955 FC 240 die Bemerkungen von Ch. J. Munir, *ibid.*, S. 313; *idem* in seinem Kommentar zur Constitution of the Islamic Republic of Pakistan (1965), S. 31, sowie der auch dort abgedruckte Dialog zwischen Munir und dem Vertreter des Governor-General, Diplock Q. C. (PLD 155 FC 401); in seinem Gutachten (Reference by H. E. the Governor-General PLD 1955 FC 435 vom 16. 5. 1955) erklärte der Federal Court zwar die Auflösung der Konstituante wegen übermäßiger Verzögerung der Verfassungsarbeiten für gerechtfertigt, gelangte zu diesem Ergebnis aber nur, indem er die wesentliche Frage, ob die Auflösung wenige Tage vor Verabschiedung der endlich erarbeiteten Verfassung nicht mißbräuchlich sei, als *political question* ausklammerte (*loc. cit.*, S. 461).

¹³) Der Putsch von 1958 fand kurz vor Abschluß der Vorarbeiten zu den ersten gesamtpakistanischen Wahlen statt, Munir, *op. cit.* (Anm. 12), S. 51.

¹⁴) Zu dieser Partei vgl. A. Krieger, *Le Parti Populaire de Pakistan*, *Revue de droit public et de la science politique* (1972), S. 305. Zu den Parteien Pakistans allgemein K. Dittmer, *IAF Bd. 4* (1973), S. 193.

¹⁵) Abgedruckt PLD 1972 C. St. 114. Die Machtübergabe scheint unter Mitwirkung hoher Militärs erzwungen worden zu sein. Yahya Khan hatte noch am 9. 12. 1971 eine Presidential Cabinet Order (16/1971) erlassen und mit Wirkung vom 27. 12. 1971 Nurul

Damit war Bhutto zunächst Inhaber der vollen Diktaturgewalt in der juristischen Ausprägung, die sich in Pakistan geradezu als eine Art Verfassung des verfassungslosen Zustandes entwickelt hatte. Sie beruhte auf dem Versuch einer Anknüpfung an Rechtsbegriffe und Strukturen der britischen Herrschaft, nämlich einmal an das *common law*-Institut des *martial law*¹⁶⁾, zum anderen an die Prärogativbefugnis der britischen Krone in *ceded or conquered colonies*, durch Order (in Council) Verfassung und Gesetze zu geben¹⁷⁾; der Präsident der Republik Pakistan interpretierte dabei sein Amt aus der Tradition des Governor-General bzw. der Krone heraus als verfassungstranszendente Repräsentation des Staates, sein eigenes Land gewissermaßen als *conquered colony*. Demgemäß wurde mit Verkündung des *martial law* die Verfassung aufgehoben, sodann aber mit gewissen Abstrichen annäherungsweise unter Vorbehalt der Abänderung durch Präsident oder Chief Martial Law Administrator wieder in Kraft gesetzt¹⁸⁾. Das einfache Recht, dessen Fortgeltung ebenfalls angeordnet

Amin (unten Anm. 37) zum Premier, Z. A. Bhutto zum Außenminister ernannt (Süd-deutsche Zeitung vom 10. 12. 1971, S. 5). Für den 20. 12. 1971 war die Verkündung der von Beratern des Präsidenten ausgearbeiteten Verfassung vorgesehen (Süddeutsche Zeitung vom 30. 9. 1971, S. 7; Dawn, 3. 12. 1971, S. 8; PLD 1973 SC 228).

¹⁶⁾ Über die Fragwürdigkeit dieser Anknüpfung vgl. die Besprechung von *Asma Jilani* unten S. 262 ff., 266 f.

¹⁷⁾ Das Prärogativrecht war ausgeschlossen, soweit ohne Vorbehalt repräsentative Gesetzgebungskörperschaften eingerichtet waren; *Campbell v. Hall* (K. B. 1774) 98 E. R. 1045; *Sammut v. Strickland* (P. C. 1938) 1838 A. C. 678; I. Jennings, *Constitutional Laws of the Commonwealth* (3. Aufl. 1957) Bd. 1, S. 45 ff.; A. B. Keith, *Responsible Government in the Dominions* (2. Aufl. 1928) Bd. 1, S. 4 ff. Jedoch hatte die Wendung in *Sammut v. Strickland*, der Ausschluß gelte, "while the legislative institutions continue to exist" (*loc. cit.*, S. 704), schon 1955 den Federal Court Pakistans veranlaßt, eine Analogie für den Fall eines illegalen Parlamentes zu erwägen (Ch. J. Munir, im *Reference-Fall* [Anm. 12], S. 472); zur gleichen Zeit versuchten sich die Rechtsberater des Governor-General in Konstruktionen, wonach diesem ein Recht zur Gesetz- und Verfassungsgebung aus ungeschriebenem Staatsnotrecht und *common law* in Verbindung mit den Prärogativrechten in *conquered colonies* zustehe (vgl. I. Jennings, *Constitutional Problems in Pakistan* [1957], S. 73 f.).

¹⁸⁾ Im Unterschied zu 1958, wo das Weitergelten durch Laws (Continuance in Force) Order vom 10. 10. 1958 vom damals noch im »Amt« befindlichen Präsidenten Mirza angeordnet und ihre Abänderung dem Präsident oder Chief Martial Law Administrator (C.M.L.A.) vorbehalten wurde, erließ 1969 General Yahya Khan die analoge Provisional Constitution Order (vom 4. April) als C.M.L.A. und behielt diesem die Abänderung vor, Sect. 3 (1), ernannte allerdings gleichzeitig den C.M.L.A. kraft Amtes zum Präsidenten, Sect. 3 (2). In der späteren Praxis wurden wichtige Verfassungsreformen durch President's Order angeordnet und im Text die Verbindung "President and Chief Martial Law Administrator" gebraucht (z. B. Legal Framework Order 2/1970 vom 30. März). Die hier bekundete Verschmelzung der Funktionen wurde aber vom Supreme Court in *Asma Jilani* nicht anerkannt, siehe unten S. 268.

wurde, konnte entsprechend seiner bundesstaatlichen Ursprungsebene durch *regulation* des Chief bzw. der Zonal Martial Law Administrators überlagert oder aber durch gesetzvertretende *ordinance* des Präsidenten bzw. des Governor innerhalb der Kompetenzen der alten Verfassung geändert werden. Die Jurisdiktion der Gerichte bestand fort für reguläres Verfassungs- und Gesetzesrecht unter Beachtung der Normenhierarchie¹⁹⁾, war aber ausgeschlossen für Normsetzungs-, Exekutiv- und Gerichtsakte der Kriegsverfassungsinstanzen. Dem »Zivilstaat« war also ein parallel organisierter Militärstaat mit besonderem Behördenapparat überlagert, nur an der Spitze verbunden durch die Personalunion von Präsident und Chief Martial Law Administrator²⁰⁾.

Die dualistische Konstruktion vermied der Intention nach eine Vermischung von temporärer Ausnahmegewalt mit den dauernden, normalen staatlichen Strukturen. Allerdings hatte sich bei Ausbruch des Krieges mit Indien auch der »Zivilstaat« noch mit einer Notstandsrüstung gepanzert: Der Präsident erließ am 23. November 1971 eine Proclamation of Emergency²¹⁾ gemäß Art. 30 der Verfassung 1962 in Verbindung mit Provisional Constitution Order, 1969, der nach gemeinindischer Tradition eine Defence of Pakistan Ordinance nebst Rules mit überreichen Vollmachten für die zivile Exekutive folgte²²⁾. Präsident Bhutto vereinigte demnach in

Die Formel, der Staat "shall be governed as nearly as may be in accordance with the late Constitution" (Art. 2 Abs. 1 der Order von 1958, entsprechend Art. 3 Abs. 1 der Order von 1969) stammt aus Sect. 8 (2) des Indian Independence Act (10 und 11 Geo. 6 Ch. 30), wo die näherungsweise Anwendung des Government of India Act 1935 in den beiden Nachfolgedominien bestimmt war; nach Sect. 9 (1) sollte der Generalgouverneur dieses Gesetz durch Order an die Situation anpassen und neu verkünden; vgl. Pakistan (Provisional Constitution) Order, G.G.O. 22/1947 vom 14. August.

¹⁹⁾ Der Supreme Court hatte zunächst die Worte "shall be governed as nearly as may be in accordance with the late Constitution" nur als Verweisung auf die allgemeine "structure and outline of government" ausgelegt und die Fortgeltung von Grundrechten als Gesetzgebungsschranken verneint; *State v. Dosso*, PLD 1958 SC 533 vom 27. 10. 1958; *Province of East Pakistan v. Md. Mehdi*, PLD 1959 SC 387 vom 9. 7. 1959. Später jedoch revidierte er — im Einklang mit der Regierungspraxis — diese Auffassung und sah jedenfalls andere Kompetenzschranken als bindend an, z. B. konnte nicht die Verfassung durch einfache gesetzvertretende *ordinance* des Präsidenten oder Bundesgesetzgebung durch *ordinance* eines Provinzgouverneurs geändert werden; *Iftikhar-ud-Din v. Md. Sarfraz*, PLD 1961 SC 585 vom 14. 9. 1961; *Md. Afzal v. Commissioner*, PLD 1963 SC 401 vom 7. 5. 1963. In der Provisional Constitution Order wurde 1969 dann der Ausschluß der meisten Grundrechte ausdrücklich angeordnet (Sect. 3 (3)).

²⁰⁾ Unter Yahya Khan war auch das Amt des Provinzgouverneurs zunächst mit dem des Zonal Martial Law Administrator vereinigt, C.M.L.A. Order vom 8. 4. 1968, PLD 1968 C. St. 62.

²¹⁾ Abgedruckt PLD 1972 C. St. 30.

²²⁾ *Ibid.*, S. 31 ff., 206 ff. Zu Rechtstechnik und Inhalt dieser in Indien wie Pakistan

seiner Hand neben den regulären Befugnissen des Präsidenten nach der Verfassung von 1962 deren konstitutionelle Notstandsvollmachten, die Diktaturgewalt nach Kriegerrecht sowie die präsidiale supra-konstitutionelle Diktatur nach Art der Kronprärogative in *conquered colonies*.

Im Kontrast zur kriegsrechtlichen Einsetzung des neuen Präsidenten stand seine politische Legitimation: Bhutto war zwar Oberkommandierender der Streitkräfte, aber nicht General, und zur Herrschaft berufen vornehmlich als Führer der nach den Wahlergebnissen bei weitem stärksten westpakistanischen Partei — einer Partei, die in der Agitation gegen Ayub Khan 1968/69 und im Wahlkampf 1970 ein entschieden demokratisches, sozialistisch eingefärbtes Programm verfochten hatte. Da der Präsident das *martial law* zunächst aufrechterhielt, erklärtermaßen um es zu grundlegenden Reformen im Sinne seines Parteiprogramms zu verwenden²³⁾, ergab sich ein eigentümlich zwiespältiges, zwischen Caesarismus und Volkstribunat schillerndes Gepräge der neuen Herrschaft²⁴⁾, propagandistisch als "Awami Martial Law" (Kriegsrecht des Volkes) präsentiert²⁵⁾. Praktisch drückte sich dies aus in einer bunten Mischung von Maßnahmen sozialstaatlich reformerischen Charakters mit solchen machtkonservierender Repression: auf der einen Seite etwa Sozialisierung wichtiger Industrien²⁶⁾, Reformen in Arbeitsrecht und Betriebsverfassung²⁷⁾, Übernahme von Privatschulen im Rahmen eines ambitionierten Bildungsprogramms²⁸⁾, Landreform²⁹⁾, Ersetzung der *basic democracies* durch voll gewählte Gremien³⁰⁾, andererseits die für jede neue *martial law*-Periode üblichen Säuberun-

seit 1939 routinemäßig erlassenen Notstandsgesetze vgl. meinen Aufsatz Konstitutionelles Ausnahmerecht in Indien, JöR Bd. 19 (1970), S. 589, 606 ff.

²³⁾ Z. B. Rede in Karachi 3. 1. 1972, Dawn 4. 1. 1972, S. 1.

²⁴⁾ Oder, mit den Worten der "Times", "the President playing a role somewhere between the Shah of Iran and Dr. Fidel Castro" (23. 12. 1971, S. 5).

²⁵⁾ Bhutto's Rede in Larkhana 7. 1. 1972, Dawn 8. 1. 1972, S. 5.

²⁶⁾ In milder, auf Übernahme des Managements beschränkter Form durch die Economic Reforms Order 1/1972 vom 1. Januar; vgl. auch Life Insurance (Nationalization) Order 10/1972 vom 18. März.

²⁷⁾ Labour Laws (Amendment) Ordinances 9 und 18/1972 vom 13. April und 27. Mai.

²⁸⁾ M.L.R. 118 vom 1. 4. 1972, vgl. zur "Education Policy" Dawn 16. und 17. 3. 1972; zum Erziehungswesen in Pakistan allgemein W.-P. Z i n g e l, IAF Bd. 4 (1973), S. 306 ff.

²⁹⁾ Land Reforms Regulation. M.L.R. 115 vom 11. 3. 1972; die hier bestimmte Höchstbesitzgrenze herabgesetzt durch Land Reforms (Limits on Individual Holdings) Order, S.R.O. 215 (1) 72 vom 26. April.

³⁰⁾ Rechtsverordnungen der Provinzen über People's Local Government, Baluchistan: Ordinance 1/1972 vom 12. Februar; NWFP: 3/1972 vom 12. April; Sind 2/1972 vom 18. Februar; Punjab 8/1972 vom 12. April. Die Durchführung scheint allerdings auf sich warten zu lassen.

gen im öffentlichen Dienst³¹⁾, fortgesetzter Gebrauch des *martial law* zu Eingriffen etwa in Pressefreiheit³²⁾ oder in persönliche Freiheit³³⁾, Beibehaltung der Sondergerichtsbarkeit³⁴⁾, schließlich die Ernennung von PPP-Politikern zu Martial Law Administrators und Gouverneuren auch in den Randprovinzen Baluchistan und North West Frontier Province (NWFP)³⁵⁾. Gerade dieser Schachzug überschritt die Legitimitätsgrenzen des "Awami Martial Law". In beiden Provinzen, in denen ein ethnisch begründeter Unabhängigkeitsdrang seit je autonomistische Tendenzen nährte, hatte die PPP kaum Mandate erringen können und daher zur Selbstidentifizierung mit »dem Volk« kein Recht; ihre Herrschaft erschien dort als Fremdbestimmung so gut wie die irgendwelcher Militärs. Die eindrucksvolle Mehrheit der PPP war regional konzentriert in den Provinzen Punjab und Sind und konnte als Mehrheit »des Volkes« von Pakistan nur insofern gelten, als die Bevölkerungszahl dieser beiden Provinzen die der beiden andern überstieg³⁶⁾. Der Vergleich mit den Repräsentationsproblemen im Verhältnis von Ost- und Westpakistan lag nur zu nahe, und die Spannung zwischen Regierungs- und Oppositionsprovinzen spielte im weiteren Verlauf eine gewichtige Rolle.

³¹⁾ Removal from Service (Special Provisions) Regulation, M.L.R. 114 vom 10. 3. 1972 mit außerordentlich weit gefaßten Entlassungstatbeständen und unter Ausschluß des Rechtswegs; einziger Rechtsbehelf eine Petition an die Regierung, ohne Anhörungsrecht: Removal from Service (Review Petition) Regulation M.L.R. 116 vom 15. 3. 1972.

Diese, nicht auf leitende Beamte beschränkten Entlassungen, offenbar unsystematisch und zum Teil willkürlich, stießen auf starke öffentliche Kritik; vgl. Dawn 13. und 14. 3. 1972. Einzelne politisch prominente Vertreter des alten Regimes waren schon zuvor durch kriegsrechtliche Einzelanordnungen aus ihren Stellungen entfernt worden, vgl. z. B. M.L.O. 28—30 vom 28. 12. 1971.

³²⁾ Z. B. M.L.O. 251 des M.L.A. Zone 'C' (Punjab) vom 7. 4. 1972 über Beschlagnahme und Verbot dreier Zeitschriften, vgl. die diesbezüglichen Entscheidungen *Zia-ur-Rahman v. State*, PLD 1972 Lah. 382 vom 17. 4. 1972; *Hussain Naqi v. District Magistrate, Lahore*, PLD 1973 Lah. 164 vom 23. 8. 1972.

³³⁾ Z. B. die Verhaftung von Malik Ghulam Jilani und Altaf Hussain Gauhar, die dem Fall *Asma Jilani v. Punjab* zugrundelagen. Siehe unten Anm. 58.

³⁴⁾ Noch am Tage der Aufhebung des *martial law*, sozusagen mit dessen letztem Atemzug, erging eine Criminal Law Amendment (Special Court) Order 20/1972 vom 20. April, die Korruptionfälle von Beamten einem Sondergericht zuwies. Hierbei ist allerdings zu beachten, daß in der englischen, vor allem kolonialrechtlichen, Tradition Ausnahmegerichte nicht mit dem gleichen Odium belastet sind wie in Kontinentaleuropa und daß auch die Verfassungen Indiens und Pakistans nie diesbezügliche Garantien enthalten haben.

³⁵⁾ NWFP: Hayat Mohammad Khan Sherpao, M.L.R. 99 vom 23. 12. 1971; Baluchistan: Ghaus Baksh Raisani, M.L.R. 102 vom 30. 12. 1971.

³⁶⁾ Vgl. die Bevölkerungsdaten und Wahlergebnisse in IAF Bd. 4 (1973), S. 349 f.

Nach der Amtsübernahme hatte Präsident Bhutto den von Yahya Khan zum Premierminister designierten bengalischen Politiker Nurul Amin³⁷⁾ zum Vizepräsidenten ernannt³⁸⁾ und ein Präsidialkabinett ohne Premierminister gebildet³⁹⁾. Elf der höchsten Generale wurden ihrer Posten enthoben, der bisherige Präsident Yahya Khan und sein Generalstabschef Hamid Khan unter Hausarrest gestellt⁴⁰⁾ und eine Kommission unter Vorsitz des Chief Justice Hamoodur Rahman zur Untersuchung des unglücklichen Kriegsverlaufes eingesetzt⁴¹⁾. Am 4. März 1972 wurden dann auch der neue Oberkommandierende der Streitkräfte, General Gul Hassan, und der Air Marshall Rahim Khan — beide maßgebend beteiligt an der Entmachtung Yahya Khans im Dezember 1971 — unter staatsstreichähnlichen Sicherheitsvorkehrungen ihrer Posten enthoben, das Amt des Commander-in-Chief der Armee, aus dem heraus Ayub Khan wie Yahya Khan die Präsidentschaft an sich gerissen hatten, beseitigt und das indische System eingeführt, wonach die Stabschefs der drei Waffengattungen gleichberechtigt, mit festen, nicht verlängerbaren Amtszeiten, dem Verteidigungsminister direkt unterstellt sind. »Das Volk« war, mit den Worten Bhuttos, entschlossen, »bonapartistische Einflüsse« auszuschalten⁴²⁾.

Schon am 23. Dezember 1971 hatte der Präsident auch das Verbot der "National Awami Party" (NAP) aufgehoben⁴³⁾, die in den Randprovinzen zusammen mit der Jamiat-i-Ulama-i-Islam (JUI) die Mehrheit besaß. Vor

³⁷⁾ Nurul Amin, alter Muslim Liga-Veteran und eine der beiden 1970 gewählten Bengali-Abgeordneten der Nationalversammlung, die nicht der Awami Liga angehörten, hatte auch nach den Märzereignissen 1971 mit der Zentralregierung zusammengearbeitet und war nach Westpakistan gezogen. Zu seiner vorgesehenen Rolle als Premierminister unter Yahya Khan vgl. oben Anm. 15.

³⁸⁾ 22. 12. 1971, Pakistan Horizon 1972, S. 114.

³⁹⁾ Presidential Cabinet Order 3/1972, vom 13. Januar, welche die Presidential Cabinet Order 16/1971 vom 9. Dezember (Anm. 15) aufhob. Der Präsident übernahm in diesem Kabinett zunächst auch das Außen-, Innen- und Verteidigungsministerium sowie ein Ministerium für "Interprovincial Coordination"; Times vom 23. 12. 1971, S. 5.

⁴⁰⁾ Times vom 24. 12. 1971, S. 4; Süddeutsche Zeitung vom 10. 1. 1972, S. 1 und 2.

⁴¹⁾ 24. 12. 1971, Pakistan Horizon 1972, S. 115. Kritik an dieser nicht-öffentlich verhandelnden Kommission nebst Forderung für offenen Prozeß gegen Yahya Khan: Air Marshal Asghar Khan, Dawn vom 1. 1. 1972, S. 3.

⁴²⁾ Süddeutsche Zeitung vom 4./5. 3. 1972, S. 1; NZZ vom 6. 3. 1972, S. 5; Dawn vom 4. 3. 1972, S. 1 und 6, 7. 3. 1972, S. 1. Zwiespältig wirkte auch diese als Zurückdrängung militärischen Einflusses dargestellte Maßnahme insofern, als der neuernannte Chief of the Army Staff, General Tikka Khan, geradezu Symbolfigur der militärischen Repression war: Er hatte die Armee-Aktion in Bengalen 1971, aber auch schon 1962 die äußerst harte Unterdrückung eines Aufstandes in Baluchistan geleitet.

⁴³⁾ Verbot: Order des Chief Martial Law Administrator M.L.O. 25 vom 4. 12. 1971; Aufhebung: M.L.O. 26 vom 23. 12. 1971. Zur National Awami Party (nicht zu verwechseln mit Mujib-ur-Rahmans Awami Liga) vgl. Dittmer (Anm. 14).

allem diese beiden Oppositionsparteien, potentielle Regierungsparteien in den Oppositionsprovinzen, übten in der Folge starken Druck auf Herstellung der Parlamentsherrschaft, insbesondere auch in den Provinzen, aus — für Bhutto nicht unbeachtlich wegen der ständigen Gefahr eines Umschlagens in Autonomismus⁴⁴). Eine kritische Entwicklung wurde rechtzeitig abgefangen durch ein Anfang März 1972 erzielt Übereinkommen der drei Regierungsanwärter PPP, NAP und JUI, das Grundzüge und Phasen des Übergangs zum Parlamentarismus festlegte⁴⁵). Kern des Kompromisses war die frühzeitige Herstellung der Parlamentsherrschaft in den Provinzen, also die Regierungschance der Opposition in den Randprovinzen, gegen eine vorläufige Bestätigung der Diktatur auf Bundesebene.

Die Nationalversammlung sollte zunächst nur kurz am 14. April 1972 zusammentreten, eine Interimsverfassung nach dem Schema des Government of India Act, 1935, mit den nötigen Modifikationen beschließen, zugleich eine Kommission zur Erarbeitung des Entwurfs einer neuen Verfassung einsetzen, deren Beratung am 14. August (dem Jahrestag der Unabhängigkeit Pakistans) aufgenommen werden sollte; von diesem Tag an sollte die Nationalversammlung als Konstituante und vorläufige Gesetzgebende Versammlung fungieren. Der bestehenden Präsidialregierung sollte in der April-Sitzung das Vertrauen ausgesprochen und zugleich bis längstens 14. August die Beibehaltung des *martial law* sanktioniert werden. Die Provinzparlamente sollten am 21. April regulär zusammentreten und Regierungen bestellen, die Ernennung von Gouverneuren fortan an das Einverständnis der betreffenden Provinzregierung geknüpft sein.

Die Versammlungen wurden diesem Zeitplan entsprechend einberufen⁴⁶), und zwar die Nationalversammlung als Verfassunggebende Versammlung (Gesamt)Pakistans, wie sie nach der Legal Framework Order⁴⁷), 1970, gewählt worden war, d. h. unter Ladung auch der ostpakistanischen

⁴⁴) Vgl. etwa die Berichte Le Monde vom 11. 1. 1972, S. 3; Times vom 31. 1. 1972, S. 4. Für das Zögern, die National Assembly einzuberufen, bestand zunächst wegen der ungelösten Frage der bengalischen Abgeordneten Verständnis, vgl. Dawn vom 30. 12. 1971, S. 1.

⁴⁵) Dawn vom 7. 3. 1972, S. 1; International Herald Tribune vom 7. 3. 1972, S. 1. Daß die Ernennung des neuen Generalstabschefs und seine Reputation (vgl. Anm. 42) die Kompromißbereitschaft der Opposition gefördert hat, ist nicht auszuschließen.

⁴⁶) National Assembly (Short Session) Order 11/1972 vom 23. März; Provincial Assemblies (Summons and Powers) Order 12/1972 vom 23. März, worin die Gouverneure angewiesen werden, die Provinzparlamente auf 21. April einzuberufen.

⁴⁷) P.O. 2/1970 vom 30. März (LFO). Vgl. hierzu H. R. K ü l z, Pakistan auf dem Wege zu einer neuen Verfassung, VRÜ 1970, S. 357.

Abgeordneten⁴⁸⁾. Das in der LFO vorgesehene Verfahren wurde, bei geringfügigen Änderungen durch die Short Session Order, 1972, in den wichtigen Punkten eingehalten, daß das Quorum gewahrt blieb⁴⁹⁾ und daß der Verfassungsbeschluß dem Präsidenten zur Genehmigung und Ausfertigung vorzulegen war⁵⁰⁾. An diesem geschichtlich sehr belasteten Zustimmungserfordernis⁵¹⁾ hielt man fest, obwohl man grundsätzlich die Alleinentscheidung einer »souveränen« Konstituante, außerhalb des normalen Gesetzgebungsverfahrens, für demokratisch richtig ansah und zu dieser Praxis der ersten verfassunggebenden Versammlung Pakistans zurückkehren wollte⁵²⁾. Praktisch wurde das Problem entschärft, indem sich Präsident Bhutto zum Präsidenten auch der Nationalversammlung wählen ließ. Nach dieser Wahl kündigte der Präsident überraschend die sofortige Aufhebung des *martial law* bei Annahme der Interimsverfassung an — ein spektakulärer, nach zähen vorhergehenden Verhandlungen völlig unerwarteter Schritt, der ihm eine Ovation des Hauses und ein einstimmiges Vertrauensvotum einbrachte⁵³⁾. Es folgten die Bestellung des Verfassungskomitees und die An-

⁴⁸⁾ Short Session Order Sects. 3 und 4, wonach die Ladung über Radio Pakistan genügen sollte. Die im Herbst 1971 in Ostpakistan abgehaltenen Nachwahlen waren allerdings durch President's Order 18/1971 vom 24. Dezember annulliert worden. Von den ursprünglich gewählten ostpakistaniischen Abgeordneten nahmen zwei, nach Westpakistan übergesiedelte, an der Sitzung teil, so daß die Versammlung am 14. 4. mit einer Zahl von 146 Abgeordneten (Sitzzahl für Westpakistan 138 und 6 zuzuwählende Frauen), davon 86 Angehörige der PPP, zusammentrat. Vgl. Dawn vom 14. 4. 1972, S. 1.

⁴⁹⁾ Sect. 17 (1) LFO legte ein Quorum von 100, d. h. weniger als ein Drittel fest und enthielt keine Bestimmung über erforderliche Mehrheiten bei Verfassungsbeschlüssen. Die Short Session Order (Anm. 46) hatte das Quorum sicherheitshalber auf 40 herabgesetzt und ausdrücklich bestimmt, daß die Abwesenheit von Abgeordneten aus Ostpakistan die Gültigkeit der Verhandlungen nicht berühre (Sect. 9).

⁵⁰⁾ Sect. 25 LFO. Der Ausdruck *authentication* ist, da die Ausfertigung ohne Angabe von Gründen verweigert werden konnte, eine offensichtlich aus Beschwichtigungsgründen seinerzeit gewählte Verharmlosung für das übliche *assent*.

⁵¹⁾ Das Zustimmungserfordernis war in der bekannten Entscheidung *Federation of Pakistan v. Moulvi Tamizuddin Khan*, (PLD 1955 FC 240) aus dem Indian Independence Act abgeleitet und damit die Klage des Versammlungspräsidenten gegen die Auflösung der ersten Konstituante durch den General-Gouverneur abgewiesen worden. Seitdem blieb es Bestandteil der Verfassungspraxis; politisch bedeutete es das Vetorecht des vorwiegend westpakistaniischen Exekutivapparates gegen Verfassungsbeschlüsse der Bengalimehrheit und hatte in dieser Funktion gerade in der LFO höchste Bedeutung. Vgl. zu diesen Zusammenhängen meinen Anm. 5 genannten Aufsatz, S. 178 ff., 188 f.

⁵²⁾ Rede des Justizministers Kasuri (Dawn vom 21. 4. 1972, S. 10): Die endgültige Verfassung solle durch Ausfertigung des Versammlungspräsidenten in Kraft gesetzt werden. Damit aber die Bestimmungen, die in diesem Sinne die Nationalversammlung zur souveränen Körperschaft machten, Gültigkeit erlangten, bedürfe es zunächst des *assent* des Präsidenten zur Interimsverfassung.

⁵³⁾ NZZ vom 14. 4. 1972, S. 3.

nahme der vorgeschlagenen Interimsverfassung *en bloc*⁵⁴), die nach Ausfertigung durch den Präsidenten am 21. April 1972 in Kraft trat⁵⁵). Am Tage zuvor war das *martial law* und mit ihm die verfassunggebende Verordnungsgewalt des Präsidenten durch Proklamation aufgehoben worden⁵⁶).

Diese Aufhebung fiel wie zufällig zusammen mit der Verkündung der Entscheidung im Fall *Asma Jilani*⁵⁷): darin erklärte der Supreme Court das gesamte *martial law* seit der Machtübernahme Yahya Khans für illegal und nichtig; dem Präsidenten war die bevorstehende Entscheidung bei seiner Erklärung vor der Nationalversammlung bekannt gewesen. Die dramatischen Entwicklungen wurden mit den Bedürfnissen praktischer Politik in Einklang gebracht durch eine umfangreiche Übergangsregelung und Teilvalidierung des Kriegsrechts in der Interimsverfassung sowie durch das Fortbestehen des »normalen« Notstandes — worüber später.

Streitgegenstand in *Asma Jilani* war die Rechtmäßigkeit der vorbeugenden Inhaftierung zweier bekannter Politiker unter (Awami) *martial law*⁵⁸) sowie der mit President's Order 3/1969 unternommene Versuch, die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte in allen Fragen der Anwendung des Kriegsrechts *a limine* auszuschließen⁵⁹). Diese Order — Antwort des Re-

⁵⁴) Unter Stimmenthaltung der Opposition, Dawn vom 18. 4. 1972, S. 1. Abweichend von der LFO (Sect. 24) wurde die Verfassung nicht als *Bill* sondern als Resolution des Hauses verabschiedet (Short Session Order, schedule Nr. 6), weil man nicht drei Lesungen mit Detaildebatte der Bestimmungen durchführen wollte. Das summarische Verfahren war Teil des Kompromisses vom 6. März und in der Short Session Order verankert.

⁵⁵) Dawn vom 21. 4. 1972, S. 1, über die Ausfertigung, Inkrafttreten: Art. 1 (2) der Interim Constitution.

⁵⁶) Proklamation des Präsidenten vom 20. 4. 1972, PLD 1972 C. St. 624.

⁵⁷) Am 20. 4. 1972, vgl. Anm. 7. Zu dieser Entscheidung noch T. K. K. Iyer, Constitutional Law in Pakistan: Kelsen in the Courts, American Journal of Comparative Law Bd. 21 (1973), S. 759—771, sowie die wenigen treffenden Bemerkungen in Annual Survey of Commonwealth Law 1972, S. 52 ff. (London 1973) (J. M. Finnis und B. C. Gould).

⁵⁸) Malik Ghulam Jilani, verhaftet am 22. 12. 1971, Mitglied der 1971 verbotenen Awami League, ein Veteran des Präventivhaftrechts, vgl. *Ghulam Jilani v. Government of Westpakistan*, PLD 1967 SC 373 vom 12. 5. 1967.

Altaf Hussain Gauhar, verhaftet am 4. 5. 1972, Chefredakteur der Zeitung Dawn; einer der einflußreichsten Intellektuellen-Mitarbeiter Ayub Khans vor allem nach der Entlassung Bhuttos, vgl. die Lebensskizze bei H. Feldman, From Crisis to Crisis (1972), S. 301 ff. Die Verhaftung war gestützt auf M.L.R. 78 vom 17. 4. 1971, Nr. 1, mit einem der auf dem Subkontinent üblichen, außerordentlich weit gefaßten Gefährdungstatbestände, vgl. darüber ausführlich Conrad, Ausnahmerecht (Anm. 22), S. 610 ff.

⁵⁹) Jurisdiction of Courts (Removal of Doubts) Order 3/1969 vom 30. Juni. Darin war den Gerichten u. a. untersagt, Beschwerden auch nur entgegenzunehmen (Sect. 3),

gimes auf ein vielbeachtetes Urteil des High Court Lahore, das die Unzulässigkeit derartiger Jurisdiktionsbeschränkungen aus dem Wesen des Kriegsrechts gefolgert hatte⁶⁰⁾ — war eine Herausforderung an die Gerichte gewesen⁶¹⁾. Nunmehr war diese exzessive Norm zugleich mit dem gesamten *martial law* als verfassungswidrig⁶²⁾ angegriffen, damit aber das Gericht vor das Problem gestellt worden, ob eine Anzweiflung des *martial law* nicht zugleich dem gerade begonnenen Übergang zu geordneten Verfassungszuständen die »Verfassungs«grundlage entziehen müsse.

Um überhaupt in eine Prüfung des *martial law* und der Provisional Constitution Order von 1969 unter Gesichtspunkten verfassungsrechtlicher Kontinuität eintreten zu können, mußte das Gericht sich mit dem entgegenstehenden Urteil *State v. Dosso* aus dem Jahre 1958⁶³⁾ auseinandersetzen: Damals hatte der Supreme Court für die entsprechenden kriegsrechtlichen Dispositionen eine Legalitätsprüfung abgelehnt und stattdessen Diskontinuität, einen abrupten Verfassungswechsel konstatiert, der die Geltung nicht nur der bisherigen Verfassung, sondern des Rechtssystems im ganzen beende. In einer für englische Richtertradition ungewöhnlichen Form an den Schriften eines einzigen Rechtsgelehrten, Kelsen, sich orientierend⁶⁴⁾, hatte das Gericht ausgeführt, eine gelungene Revolution sei selbst rechtserzeugendes Faktum; ihre Legalität beurteile sich nicht nach der abgeschafften Verfassung, sondern nach ihrem eigenen Erfolg: "a successful *coup d'Etat* is an internationally recognized legal method of changing a Constitution"⁶⁵⁾. Dieser umstrittenen Rechtsprechung⁶⁶⁾ zu folgen und dem Regimewechsel von 1969 eine ähnliche Anerkennung zuteil werden zu lassen,

und war den Kriegsrechtsbehörden eine ausschließliche Interpretationskompetenz vorbehalten (Sect. 4).

⁶⁰⁾ *Mir Hassan v. State*, PLD 1969 Lah. 786 vom 30. 6. 1969, wo das Kriegsrecht auf die Funktion einer kommissarischen Diktatur festgelegt wurde: "No one, including the Chief Martial Law Administrator, can transcend or deviate from the sole purpose of restoring law and order and democracy and it needs no gainsaying that curbing the jurisdiction of the established Judiciary is not a step in that direction . . ." (S. 808).

⁶¹⁾ Die Regierung hatte keine Rechtsmittel ergriffen, sondern stattdessen die umstrittene Order 3/1969 erlassen.

⁶²⁾ Wegen Verstoßes gegen die Verfassung von 1962.

⁶³⁾ PLD 1958 SC 533 vom 27. 10. 1958.

⁶⁴⁾ Kelsen wird im Urteil herangezogen als Vertreter der "doctrines of legal positivism, on which the whole science of modern jurisprudence rests"; (*ibid.*, S. 538) ein längerer Passus aus Kelsen's General Theory of Law and State, transl. A. Wehberg (Cambridge, Mass. 1945), S. 117 f., ist in den Urteilstext eingerückt.

⁶⁵⁾ *State v. Dosso*, *ibid.*, S. 539 (per M. Munir, Ch. J.); vgl. Kelsen, *ibid.*, S. 368, wo das (vom Verf. hervorgehobene) Wort *legal* sich auch findet.

⁶⁶⁾ *Dosso v. State* wurde im folgenden Jahr in *Province of East Pakistan v. Md. Mehdi*, PLD 1959 SC 387 vom 9. Juli ausdrücklich bestätigt.

war der Supreme Court in der gewandelten Situation des Frühjahrs 1972 nicht bereit.

State v. Dosso war in der Tat eine Ausnahme-Entscheidung, unter höchst ungewöhnlichen Umständen ergangen⁶⁷⁾. Das Gericht scheint, knapp eine Woche nach Beginn des Putsches, die Legitimitätsfrage, der es auf mehr als eine Weise hätte ausweichen können⁶⁸⁾, geradezu aufgegriffen und autoritativ entschieden zu haben, u. a. um sich einem vom Präsidenten angeforderten Rechtsgutachten zu entziehen — die bündigen und drastischen Formulierungen des Urteils verraten das Bestreben, sich auf legalistische Scheinrechtfertigungen, wie sie von den Rechtsberatern des Präsidenten zu erwarten waren, und damit auf eine »Normalisierung« des Staatsstreichs nicht einzulassen. Andererseits war zumindest der damalige Chief Justice M. Munir möglicherweise von dem Gedanken bestimmt, durch frühzeitige Anerkennung des Regimes das Weiterbestehen der Gerichte zu ermöglichen, und hatte in diesem Sinne bei der Abfassung der Laws (Continuance in Force) Order Konzessionen erwirkt.

Wegen der exzeptionellen Umstände und weil Munirs Versuch, den Legalitätsbruch mit der Anerkennung zugleich zu konstatieren und als Ausnahme zu isolieren, gescheitert war, sich vielmehr als Einladung zu weiteren »Ausnahmen« erwiesen hatte, mußte mit der Präjudizwirkung dieser Entscheidung samt der zugrundeliegenden Doktrin explizit gebrochen werden. Es war das eine kathartische Funktion, die das Verfahren innerhalb der öffentlichen Besinnung auf die Legitimitätsgrundlagen Pakistans erfüllte.

Der Supreme Court verwarf die Doktrin von *State v. Dosso*⁶⁹⁾, weil damit eine Theorie über das Recht als anwendungsfähige Rechtsnorm behandelt, außerdem aber ein Satz des Völkerrechts über die Anerkennung von Staaten unzulässigerweise auf die Ebene innerstaatlichen Rechts gezogen und

⁶⁷⁾ Eine Darstellung dieser Umstände, mit Abdruck einer späteren Schilderung des Hergangs durch den Ch. J. Munir, findet sich in *Asma Jilani*, S. 245 ff. (*concurring vote* des Richters Yaquab Ali).

⁶⁸⁾ Beschwerdegegenstand war die Grundrechtswidrigkeit der Frontier Crimes Regulation; die Beschwerde wurde abgewiesen, da die Laws (Continuance in Force) Order 1958 die Grundrechte der aufgehobenen Verfassung nicht wiederhergestellt habe. Das Gericht hätte der Beschwerde stattgeben können, entweder, weil der Tatbestand schon vor dem Putsch abgeschlossen war (vgl. Dissent des Richters Cornelius im Fall und den Beschwerdevortrag in *Md. Mehdi*, oben Anm. 66), oder aber indem es die Laws (Continuance in Force) Order großzügiger auslegte (vgl. die spätere Judikatur, oben Anm. 19).

⁶⁹⁾ Eine strenge Selbstbindung an eigene Entscheidungen wurde dabei, wenigstens für Verfassungsfragen, abgelehnt, u. a. unter Berufung auf das Practice Statement des House of Lords vom 26. 7. 1966, (1966) 1 WLR 1234.

als Verfassungssatz über Verfassungswechsel angewandt worden sei⁷⁰⁾; ein Wechsel der Grundnorm sei für die besondere Staatsordnung Pakistans ausgeschlossen, weil unverrückbar in der von keinem Regime angetasteten Objectives Resolution bestimmt als Treuhänderschaft des Volkes an der öffentlichen Gewalt innerhalb der Grenzen der Souveränität Allahs und seines Gesetzes⁷¹⁾. Im übrigen aber habe das Gericht seinerzeit zu Unrecht die faktische Bedingung seiner eigenen Doktrin, unangefochtene Effektivität der neuen Ordnung, ohne weiteres unterstellt, sei damit am Tage nach Urteilsverkündung durch den Sturz des Präsidenten Mirza blamiert worden⁷²⁾ und habe mit seiner voreiligen Anerkennung in Wahrheit nicht so sehr einen abgeschlossenen Regimewechsel nur konstatiert als vielmehr legitimierend einen Beitrag zur Festigung des Revolutionsregimes geleistet⁷³⁾.

Gleichwohl sah das Gericht die Akte der ersten *martial law*-Periode, zwar nicht durch *State v. Dosso*, wohl aber durch die 1962 in Kraft gesetzte Verfassung als legalisiert an, die samt den in ihr validierten Kriegsrechtsnormen⁷⁴⁾ vorbehaltlose Anerkennung von den Gerichten und damit volle Rechtsgültigkeit erlangt habe. Somit gab es einen rechtlichen Maßstab zur Beurteilung des Machtwechsels 1969. Damals hatte Präsident Ayub Khan entgegen der Nachfolgeregelung seiner eigenen Verfassung⁷⁵⁾ in Briefform dem Oberbefehlshaber der Armee Yahya Khan mitgeteilt, angesichts des völligen Zusammenbruches der zivilen Staatsautorität trete er zurück und

⁷⁰⁾ In der Tat werfen schon Kelsen's Formulierungen die Frage auf, ob eine die Revolution verbietende innerstaatliche Norm völkerrechtswidrig sein soll.

⁷¹⁾ Die Objectives Resolution vom 7. 3. 1949, die Grundentscheidungen für die pakistanische Verfassung traf und der Präambel aller folgenden Verfassungen inkorporiert wurde, enthält zu Beginn die Klausel: "Whereas sovereignty over the entire universe belongs to God Almighty alone and the authority which He has delegated to the State of Pakistan through its people for being exercised within the limits prescribed by Him is a sacred trust;"

⁷²⁾ Das Urteil wurde am 27. 10. 1958 verkündet, der in den Abendstunden desselben Tages erzwungene Rücktritt des Präsidenten Mirza wurde am folgenden Tag bekanntgemacht, und C.M.L.A. Ayub Khan übernahm das Präsidentenamt (Feldman, *Revolution* [oben Anm. 9], S. 11 f.).

⁷³⁾ Unabhängig davon, wie man die Machtverhältnisse zwischen Armee und Präsident einerseits, Putschisten und Gericht andererseits und die Beteiligung von Ch. J. Munir an der Abfassung der Laws (Continuance in Force) Order einschätzt, muß doch in diesem Punkt das eigentliche politische Problem einer solchen Entscheidung gesehen werden. Der Privy Council akzeptierte *Dosso v. State* nur unter der ausdrücklichen Voraussetzung, daß damals keine Aussicht auf Wiederherstellung der legitimen Regierung mehr bestanden habe; *Madzimbamuto v. Ladner-Burke* (1968) 3 A.E.R., S. 561 ff., 574.

⁷⁴⁾ Art. 225, 250 der Verfassung 1962.

⁷⁵⁾ Nach Art. 12 (3) konnte der Präsident vorzeitig zurücktreten, worauf seine Funktion vom *speaker* der Nationalversammlung wahrzunehmen und innerhalb von 90 Tagen ein Nachfolger zu wählen war, Art. 16, 165 (4).

überlasse es den Streitkräften, "which today represent the only effective and legal instrument, to take over full control of the affairs of the country" ⁷⁶). Auf diesen keinerlei förmliche Amtseinsetzung enthaltenden Brief und eine entsprechende Radioansprache hin hatte General Yahya Khan von sich aus *martial law* proklamiert, die Verfassung aufgehoben und durch die Provisional Constitution Order ersetzt, die ihn selbst zum Präsidenten machte ⁷⁷). An der Illegalität dieser Art von Machtübergabe bestand kein Zweifel, nicht nur wegen der Verletzung der Nachfolgeregelung, sondern auch wegen der für Extremlagen offenstehenden Möglichkeit, den verfassungsmäßigen Notstand zu verhängen ⁷⁸).

Die Frage, ob der General von sich aus *martial law* proklamieren und die weiteren Maßnahmen treffen durfte, führte das Gericht zu einer in den englischen Traditionen weit zurückgehenden Erörterung des *martial law* als Rechtsbegriff ⁷⁹). Dabei war eine klare Linie zu ziehen zwischen Kriegsrecht im völkerrechtlichen Sinne, einer Militärherrschaft in besetztem ausländischen Gebiet — ein Fall der offenkundig nicht vorlag ⁸⁰) — und einem innerstaatlichen Rechtsinstitut, wie es aus dem *common law* bekannt und in Indien und Pakistan rezipiert war ⁸¹). Es war dies das reine Notrecht des

⁷⁶) Wiedergabe im Auszug im Urteil *loc. cit.*, S. 185. Der Ausdruck Rücktritt ist nicht gebraucht; der Präsident spricht von "step aside" und "the defence forces must step in".

⁷⁷) Proklamation vom 25. 3. 1969, Gazette Extraordinary vom 25. 3., Provisional Constitution Order, ohne Datum, Gazette Extraordinary vom 4. 4. 1969, vgl. noch die merkwürdige zweite "Proclamation of Martial Law" vom 31. März, Gazette Extraordinary vom 4. 4. 1969, worin nachträglich eine Amtsübergabe durch den zurückgetretenen Präsidenten behauptet wird.

⁷⁸) Art. 30. Tatsächlich aber war dieser lange Zeit vorher bestehende Notstand am 16. 2. 1969 mitten in der Staatskrise aufgehoben worden (Le Monde vom 18. 2. 1969, S. 4).

⁷⁹) Die Berücksichtigung auch zurückliegender Urteile des gesamten anglo-amerikanischen Rechtsbereiches (hier u. a. *Wolf-Tone's-Fall*, 1798, 27 St. Tr. 614; *Ex parte Marias*, 1902 A.C. 109; *Tilonko v. A.G. of Natal*, 1907 A.C. 93; *Rex v. Allen*, 1921, 2 I.R. 241; *Ex parte Milligan*, 1866, 4 Wallace 121) ist nicht ungewöhnlich; dagegen fällt auf, daß die pakistanische Entscheidung *Md. Umar Khan v. Crown*, PLD 1953 Lah. 528, nicht zitiert ist, in der anlässlich des in Lahore 1953 verhängten Kriegsrechts dessen rechtliche Natur schon gründlich und klar erörtert und auch die diesbezügliche Dienstinstruktion der Armee abgedruckt war. Die Nichterwähnung ist auch deshalb bemerkenswert, weil jene Entscheidung von eben dem Richter M. Munir stammt, der sich später der Denaturierung des *martial law*-Begriffs in *State v. Dosso* entzog.

⁸⁰) Mit ausdrücklicher Schärfe, kaum uneingedenk der Ereignisse in Bengalen, ist dies festgehalten: "The country was not a foreign country which had been invaded by any foreign army with General Agha Muhammad Yahya Khan at its head . . ." (S. 191).

⁸¹) Art. 196 Verfassung 1956; Art. 223-A Verfassung 1962; Art. 34 Ind. Verfassung; J. Minattur, *Martial Law in India, Pakistan and Ceylon* (1962). Zu *martial law* in Großbritannien und USA vgl. die Beiträge von G. Jaenicke und K. Doehring, in: *Das Staatsnotrecht* (Beiträge zum ausländischen öffentlichen Recht und Völkerrecht, 31) (1955).

Staates, bei Aufruhr die Ordnung auch mit militärischen Mitteln wiederherzustellen und notfalls Gewalt mit Gewalt zu brechen; aus dem Charakter des Notrechts folgte, daß der Militärkommandeur nur im Extremfall ohne Auftrag der zivilen Behörden kriegsrechtlich vorzugehen und seine Maßnahmen auf das zur Wiederherstellung der Ordnung Unerläßliche zu beschränken hatte, daß er keine Kompetenz zur Aufhebung »zivilen« Rechts oder gar der Verfassung hatte, Standgerichte nur einsetzen durfte, wo die ordentliche Gerichtsbarkeit faktisch behindert war⁸²⁾, und das Kriegsrecht zum frühestmöglichen Zeitpunkt wieder aufzuheben hatte. Die — nachträgliche — Beurteilung aller Notwendigkeit stand bei den Gerichten, soweit nicht Indemnitätsgesetze eingriffen; es gab keine konstitutiv wirkende Erklärung des Belagerungszustandes französischer Art. Vor allem aber war die undefinierte Mischung völkerrechtlicher, kontinental-europäischer und englischer Begriffe von Kriegsrecht zur Legitimierung einer Verfassungsdiktatur ungesetzlich; mit aller, über die Grenzen Pakistans hinaus beachtenswerten Deutlichkeit wurde gesagt, daß bei Beanspruchung einer derartigen Kompetenz die Streitkräfte nicht Instrument der Ordnung, sondern des Aufruhrs sind.

Nachdem dergestalt das Regime Yahya Khan *in toto* als Usurpation und seine sämtlichen Rechtsakte für nichtig erklärt waren, blieb die Aufgabe, einen Weg aus dem festgestellten juristischen Chaos zu zeigen, ähnlich wie es seinerzeit der Federal Court nach dem Kahlschlag der Entscheidung im Fall *Tamizuddin*⁸³⁾ mit dem Rückgriff auf ungeschriebenes Staatsnotrecht versucht hatte. Für die Anerkennung innerstaatlicher Akte eines *de facto*-Regimes boten sich relativ ausgearbeitete Grundsätze an, wie sie vor allem in dem rhodesischen Fall *Madzimbamuto v. Ladner-Burke*, zuletzt im Dissent von Lord Pearce zur Entscheidung des Privy Council, entwickelt waren⁸⁴⁾ — eine Verbindung von Gedanken des europäischen Vernunftrechts⁸⁵⁾ über das Fortbestehen der Staatsordnung unter einem Usurpator mit amerikanischer Judikatur zur Anerkennung politisch »unschäd-

⁸²⁾ Die Entscheidung *Mir Hassan v. State* (oben Anm. 60) wurde ausdrücklich bestätigt.

⁸³⁾ Oben Anm. 12.

⁸⁴⁾ High Court of Rhodesia, General Division, Judgment vom 9. 9. 1966, *idem* Appellate Division, Judgment vom 29. 1. 1968, beide Government Printer Salisbury ohne Datum; Privy Council vom 27. 7. 1968, 3 A.E.R. 561, Lord Pearce: 578 (der Dissent war nach dem Sachverhalt für Pakistan allein relevant).

⁸⁵⁾ Neben Vitoria, Pufendorf vor allem Grotius, *De iure belli ac pacis* 1, 4, 15 (auch in *Asma Jilani* erörtert).

licher« Staatsakte von Rebellenregierungen im Sezessionskrieg⁸⁶⁾, unter dem Prinzip der Staatsnotwendigkeit (*doctrine of necessity*) oder, vielleicht richtiger, des *implied mandate*. Danach waren anzuerkennen die Akte, die der verdrängte Souverän auch vom Usurpator vorgenommen sehen will, weil und soweit sie

1. für den Fortgang geregelten Lebens im Staat unerlässlich sind,
2. die Rechte der Staatsbürger nach der früheren Verfassung nicht antasten, d. h. auch vom rechtmäßigen Regime hätten vorgenommen werden können,
3. die Stellung des Usurpators nicht befestigen⁸⁷⁾.

Das pakistanische Gericht betonte⁸⁸⁾, daß auch solcher Art Maßregeln nicht als rechtmäßig, sondern nur als nachsehbar (*condoned*)⁸⁹⁾ gültig blieben. Im übrigen aber fügte es, mehr im Sinne des *implied mandate*, den drei herkömmlichen Kriterien eine breite Kategorie legitimer Maßnahmen im Interesse des Volkes oder zur Verwirklichung der in der Objectives Resolution verkündeten Ziele hinzu — ein deutlicher Hinweis auf die Bereitschaft, den Demokratisierungsprozeß anzuerkennen, zur Entscheidung des Falles strenggenommen entbehrlich⁹⁰⁾. Die beiden angefochtenen *martial law*-Regulations waren evident »nicht nachsehbar«, da ohne Notwendigkeit ergangen. Die Jurisdiktionsorder war neben regulär funktionierenden Gerichten sogar ordnungsstörend⁹¹⁾, außerdem selbst nach Maßstäben des Kriegsrechts fehlerhaft, da nach der Provisional Constitution Order nur der Chief Martial Law Administrator, nicht der Präsident zu Verfassungsänderungen befugt war. M.L.R. 78 war entbehrlich neben den Präventivhaftbestimmungen, die schon im normalen Gesetzesrecht und im verfassungsmäßigen Notstandsrecht gegeben waren⁹²⁾.

⁸⁶⁾ *Texas v. White*, 7 Wallace 700 (1868); *Hanauer v. Woodruff*, 15 Wallace 439 (1872); *Horn v. Lockhart*, 17 Wallace 570 (1873); *Baldy v. Hunter*, 171 U.S. 388 (1897).

⁸⁷⁾ Diese Fassung, vor allem das Abstellen auf die vermutete Ratifikation durch den Souverän, entspricht dem Gedanken Grotius' und ist vereinbar mit der Mehrheitsmeinung des Privy Council in *Madzimbamuto*, die mit der im Fall vorliegenden gegenteiligen Willensäußerung des Souveräns begründet ist.

⁸⁸⁾ In Abgrenzung vor allem von der gleichfalls zitierten zyprischen Entscheidung *A.G. v. Mustafa Ibrahim*, 1964, Cyprus L.R. 195 vom 8. 10. 1964.

⁸⁹⁾ Ein sonst bei der Indemnifizierung exzessiver Akte des *martial law* gebrauchter Ausdruck, vgl. *Md. Umar Khan* (Anm. 79), S. 540.

⁹⁰⁾ In diesem Punkt wird die Entscheidung nur von drei der fünf Richter getragen. Die Minderheit zog es vor, das Mandat der Nationalversammlung nach dem auf Sieyès zurückgehenden Prinzip anzuerkennen, daß bei klarer Willensäußerung des Souveräns irrelevant ist, wer ihn befragt hat.

⁹¹⁾ Vgl. *Mir Hassan v. State* (oben Anm. 60).

⁹²⁾ Sowohl Sect. 3 (1) Security of Pakistan Act (35/1952 vom 5. Mai) als auch Nr. 32 der Defence of Pakistan Rules 1971 enthalten einen im Kern gleichen, zuerst in Nr. 26 der

Die Bedeutung der Entscheidung liegt vor allem — und deshalb ist sie hier ausführlich dargestellt worden — in einer Klärung der Legitimationsfragen. Ihr praktisches Ergebnis, wie erwähnt, wurde relativiert durch nachträgliche Teilvalidierung des Kriegsrechts in der Interimsverfassung und durch das Fortbestehen des konstitutionellen Notstandes. Einen Tag nach der förmlichen Aufhebung des Kriegsrechts⁹³⁾ suspendierte der Präsident unter den Notstandsvollmachten alle Grundrechtsbeschwerden. Der eine der beiden durch *Asma Jilani* befreiten Häftlinge, Altaf Gauhar, wurde sofort nach Defence of Pakistan Rules erneut verhaftet⁹⁴⁾.

Die Gültigkeit der Interimsverfassung und der von ihr vorgenommenen Validierung von Kriegsrecht wurde in einem anderen Verfahren⁹⁵⁾ nochmals direkt angegriffen, weil die nach dem nichtigen Kriegsrecht gebildete Nationalversammlung keine verfassunggebenden Befugnisse habe, wegen Nichtteilnahme der ostpakistanischen Abgeordnetenmehrheit nicht ordnungsgemäß zusammengesetzt gewesen, ihr durch das richtige Kriegsrecht auch keinerlei verfassunggebende Befugnis übertragen worden und jedenfalls verwehrt gewesen sei, bei der Verfassunggebung sich über die "Objectives Resolution", die man nach mißverständlichen Wendungen in *Asma Jilani* mit der Grundnorm oder "the Grundnormen"⁹⁶⁾ Pakistans identifiziert, hinwegzusetzen.

Diese Verfassungsbeschwerde wurde in allen Punkten zurückgewiesen, das Mandat zur Verfassunggebung und insoweit die Legal Framework Order nach der erweiterten *doctrine of necessity* wegen ihrer Beziehung zu den Staatszielbestimmungen der Objectives Resolution anerkannt, die Einhaltung des Verfahrens (durch Ladung sämtlicher Abgeordneter und Beachtung des Quorum) bestätigt. Die einmal in korrektem Verfahren beschlossene und in ihrer Geltung allgemein von Volk und Gerichten anerkannte Verfassung könne nicht mehr auf Vereinbarkeit mit Grundsatzdokumenten bzw. Präambeln gerichtlich überprüft werden. In diesem Zusammenhang

Defence of India Rules 1939 formulierten Tatbestand. Unterschiede bestehen in der vom Gesetz über Notstandsverordnung zu Kriegsrecht abnehmenden Nachprüfbarkeit. — Im vorliegenden Fall war die Verhaftung Jilanis zunächst auf Notstandsrecht, erst nach Anberaumung eines Beschwerdetermins beim High Court auf Kriegsrecht gestützt worden.

⁹³⁾ Diese Aufhebung war auch nach der Entscheidung des Supreme Court nicht überflüssig, da *judicial review* in Pakistan wie in USA nicht zur formalen Ungültigkeit rechtswidriger Normen, sondern nur zur Nichtanwendung im Falle führt.

⁹⁴⁾ Dawn vom 21. 4. 1972, S. 1. Suspension der Grundrechtsbeschwerde durch Presidential Order vom 20. 4. 1971. Die Order ist nach Ausfertigung, aber einen Tag vor Inkrafttreten der Interimsverfassung gemacht und konnte deshalb, falls überhaupt wirksam, frühestens mit der Verfassung in Kraft treten. Vgl. Anm. 114.

⁹⁵⁾ *State v. Zia-ur-Rahman*, PLD 1973 SC 49 vom 8. 1. 1973.

⁹⁶⁾ So in dem Votum des Richters Sajjad Ahmad in *Asma Jilani*, S. 258.

stellte der Supreme Court nochmals heraus, worum es bei der Legitimitätsdebatte wesentlich gegangen war: daß keine öffentliche Gewalt, auch die richterliche nicht, jenseits ihrer Einsetzung durch die Verfassung rechtliche Existenz, etwa als unmittelbare Repräsentantin des Staatswohles, habe. Es war nicht überflüssig, dies auszusprechen, denn in gewissen Wendungen der beiden Urteile, vor allem im freigiebigen Gebrauch des Wortes Anerkennung (im Sinne der Rechtsgeltungslehre, aber in gefährlicher Nachbarschaft zur völkerrechtlichen Anerkennung durch Staatsorgane) und in der herausgehobenen dabei den Gerichten zuerkannten Rolle, liegen durchaus Ansatzpunkte für einen überkonstitutionellen Anspruch der Gerichte als Hüter der Legitimität⁹⁷⁾. Hier ist das Faktum wichtig, daß durch alle staatlichen Umbrüche hindurch die Tätigkeit der Gerichte und die persönliche Amtsführung der einzelnen Richter — im Gegensatz zu allen anderen Staatsorganen — seit britischer Zeit kontinuierlich fortgegangen ist.

Ein ganz anderer Aspekt soll noch an der Entscheidung kurz hervorgehoben werden: Indem sie einerseits die allgemeine Legitimierung der Verfassungsgebung durch Berufung auf die Objectives Resolution gestattet, andererseits eine Prüfung konkreter Verfassungsbestimmungen auf Übereinstimmung mit dem legitimierenden Programm ablehnt, fügt sie sich in eine allgemeine Tendenz, Programmsätze im Sinne einer Dispensierung des Staates von Legalitätsschranken, nicht aber einer Kontrolle von Staatsakten im Individualinteresse, anwendbar zu machen⁹⁸⁾.

2. Interimsverfassung und das Ringen um die neue Verfassung, 1972/73

Die Interimsverfassung der islamischen Republik Pakistan war nach dem Muster des Government of India Act, 1935, in der Fassung von 1947⁹⁹⁾, gearbeitet, mit gewissen Einschüben aus den Verfassungen von 1956 und 1962¹⁰⁰⁾. Pakistan war demnach ein im wesentlichen aus (Gover-

⁹⁷⁾ J. Fieldsend in *Madzimbamuto* (Entscheidung der Appellate Division, *loc. cit.* [Anm. 84], S. 180) kritisiert in dieser Beziehung das Verhalten des Gerichts in *State v. Doso*: "... in my view, a court constituted on one constitutional basis cannot legally support the unconstitutional overthrow of the foundation upon which it is founded".

⁹⁸⁾ Vgl. die Freistellung sozialstaatlicher Gesetzgebung zum Vollzug des Programmsatzes Art. 39 der indischen Verfassung von den Grundrechtsschranken der Art. 14, 19, 31 der indischen Verfassung im Constitution (25th Amendment) Act, 1971, vom 20. 4. 1972; eine ähnliche Bestimmung in Art. 47 der Verfassung von Bangladesch; in Art. 18 (2) der Verfassung von Sri Lanka (1972) sind alle Grundrechte unter Gesetzesvorbehalt im Interesse der *principles of State policy* gestellt.

⁹⁹⁾ Pakistan (Provisional Constitution) Order, G.G.O. 22/1947 vom 14. August.

¹⁰⁰⁾ Die Ausarbeitung lag ausschließlich beim Justizministerium, ohne daß Vertreter der Oppositionsparteien zugezogen worden wären. Hierauf und auf der Nichtberücksich-

nors') Provinces zusammengesetzter Bundesstaat, mit Einkammerparlamenten auf Bundes- und Provinzebene, jeweils einem Council of Ministers zur »Beratung« des Präsidenten bzw. Gouverneurs¹⁰¹), nach einem Drei-Li-sten-System zwischen Bund und Provinzen aufgeteilter Gesetzgebungskompetenz¹⁰²) und einem zweistufigen System oberer Gerichte (High Court in jeder Provinz und Supreme Court). Aus den vorigen Verfassungen Pakistans hatte man insbesondere die Präambel (inhaltlich die Objectives Resolution)¹⁰³), Grundrechte und *principles of policy*¹⁰⁴) sowie die islamischen Bestimmungen übernommen¹⁰⁵).

Im einzelnen interessieren an dieser Verfassung vor allem die Überleitungsbestimmungen. Der Anspruch gesamt-pakistanischer Geltung war weder betont noch aufgegeben. Er erschließt sich eher indirekt aus einer Anzahl verstreuter Bestimmungen bzw. Nichtbestimmungen: So war an der Identität der ursprünglichen Nationalversammlung festgehalten und die Klausel der Short Session Order über Unschädlichkeit des Fehlens der meisten Abgeordneten einer Provinz wiederholt¹⁰⁶); nach wie vor sollte Bengali neben Urdu Nationalsprache sein¹⁰⁷); das Fortbestehen aller öffentlichen Dienstverhältnisse war ohne Sonderregelung für bengalische Bedienstete angeordnet¹⁰⁸) usw. Das Staatsgebiet aber war salomonisch beschrieben als zusammengesetzt aus den Provinzen, »wie sie unmittelbar vor Inkrafttreten [der Interimsverfassung] bestanden«¹⁰⁹).

Vor diesem Horizont wurden vorderhand als erste Parlamente unter der Verfassung — übrigens im Einklang mit der Legal Framework Order¹¹⁰) — die 1970 gewählten Parlamente in den Provinzen und die National Assembly in der Zusammensetzung der Short Session Order, 1972, eingesetzt¹¹¹), desgleichen als erster Präsident und Vizepräsident die bisher

tigung ihrer Änderungswünsche beruhte die Stimmenthaltung der Opposition bei dem Verfassungsbeschluß der Nationalversammlung; Dawn vom 18. 4. 1972, S. 1.

¹⁰¹) Im Sinne der *constitutional conventions* über parlamentarische Regierungsverantwortlichkeit der britischen Verfassung.

¹⁰²) Nämlich Federal, Provincial and Concurrent List (Sched. IV), deren einzelne Positionen fast völlig denen des Government of India Act gleichen.

¹⁰³) In der Fassung von 1956.

¹⁰⁴) In der Fassung des 1. Amendment zur Verfassung von 1962 (Act 1/1964 vom 10. Januar).

¹⁰⁵) Im wesentlichen nach der Verfassung von 1962, vgl. Art. 29, 251 ff.

¹⁰⁶) Art. 73, vgl. Anm. 49.

¹⁰⁷) Art. 267.

¹⁰⁸) Art. 285 (1). In Wirklichkeit waren eine große Zahl bengalischer Zivilbediensteter Pakistans interniert.

¹⁰⁹) Art. 2 (2) a.

¹¹⁰) Sect. 23.

¹¹¹) Art. 67 (2), 108.

amtierenden Personen¹¹²), jeweils auf fünf Jahre, gerechnet vom ersten Zusammentreten bzw. der Amtsaufnahme an. Gleichfalls im Amt bestätigt wurden Gouverneure, Minister, Richterschaft und eine Reihe hoher Amtsträger¹¹³).

Übernommen wurde aber auch die Notstandsproklamation vom 23. November 1971; sie wurde, unter Validierung der Ausführungsgesetzgebung, in eine Proklamation nach der Interimsverfassung umgedeutet. Deren Notstandsregelung, an Schärfe alle entsprechenden Bestimmungen der bisherigen Verfassungen übertreffend, berechnete den Präsidenten, ohne Parlaments- oder Gerichtskontrolle eine Notstandsproklamation in Kraft zu setzen und zu erhalten und damit automatisch eine Reihe liberaler Grundrechte sowie, durch besondere Order, Grundrechtsbeschwerden jedweder Art zu suspendieren; der Bund erhielt ein allgemeines konkurrierendes Gesetzgebungsrecht¹¹⁴).

Das Recht der *martial law*-Periode wurde für die Vergangenheit insgesamt und in allen Erscheinungsformen als gültig erklärt, »ungeachtet irgendwelcher entgegenstehender Gerichtsentscheidungen« und einer weiteren gerichtlichen Gültigkeitsprüfung entzogen; auch die Ausführungsakte wurden validiert¹¹⁵). Damit war zugleich die Aufhebung der Verfassung von 1962 und die zwischenzeitige Geltung der Provisional Constitution Order, 1969, bestätigt. Ab Inkrafttreten der Interimsverfassung waren die formell als *martial law* bezeichneten Normen¹¹⁶) sowie eine Reihe ausdrücklich aufgezählter President's Orders aufgehoben, darunter bemerkenswerterweise die Legal Framework Order, 1970¹¹⁷).

Die Rolle der Legal Framework Order ist für das Verständnis der Rechtskontinuität aufschlußreich. Einerseits hatte man sich an ihre Verfahrensbestimmungen gehalten, auch *prima vista* nichts ihren Inhaltsgrundsätzen Widersprechendes in die Interimsverfassung geschrieben¹¹⁸), also keine revo-

¹¹²) Art. 282, 283. Z. A. Bhutto ist hierbei nicht als Präsident, sondern namentlich unter Bezugnahme auf das ihm erteilte Vertrauensvotum genannt.

¹¹³) Art. 285 (2).

¹¹⁴) Art. 139. Die automatische Suspendierung einzelner Grundrechte im Notstand ist aus der indischen Verfassung übernommen. Die schon am Vortage des Inkrafttretens ergangene, rechtlich fehlerhafte Order über die Suspension der Grundrechtsbeschwerde wurde am 30. 4. 1972 durch eine neue Order ersetzt.

¹¹⁵) Art. 281.

¹¹⁶) M.L.R. und M.L.O. Art. 280 (3).

¹¹⁷) Art. 280 (2) und 6. Schedule.

¹¹⁸) In Sect. 20 LFO waren als Grundprinzipien der künftigen Verfassung festgelegt die bundesstaatliche Struktur mit möglicher Autonomie der Provinzen bei Wahrung der territorialen Integrität Pakistans, die Erhaltung der »islamischen Ideologie« als Basis der Staatsgründung, periodische direkte Parlamentswahlen mit allgemeinem Stimmrecht und

lutionäre, kontinuierlichbrechende Verfassungsgebung beansprucht. Andererseits war nach der Entscheidung *Asma Jilani v. Punjab* diese Order nicht nur als Teil des *martial law*, sondern auch wegen Verstosses gegen die Provisional Constitution Order nichtig. Daß man hier die Validierung, anders als etwa bei der Province of West Pakistan (Dissolution) Order¹¹⁹⁾, vermied, heißt wohl, daß man eine formelle Messung der Interimsverfassung an der Legal Framework Order ausschließen und diese nur im Rahmen der *condonation* als Geburtshelferin der Volkssouveränität anerkennen wollte.

Im übrigen blieb das gesamte bei Verfassungsbeginn geltende Recht in Kraft, also auch die nicht ausdrücklich aufgehobenen President's Orders. Außerdem wurden von der Aufhebung des Kriegsrechts eine größere Anzahl einzeln genannter *martial law*-Regulations ausgenommen; sie blieben nicht nur als einfache Gesetze in Kraft, sondern waren weiterhin jeder gerichtlichen Grundrechtskontrolle entzogen und gegen ungelegene Abänderung (Aufhebung) durch die nunmehr zuständigen Parlamente mit einem erprobten kolonialstaatlichen Mittel, dem Erfordernis vorheriger Zustimmung des Präsidenten zu diesbezüglichen Vorlagen, abgesichert¹²⁰⁾. Solch besonderen Schutz genossen u. a. die Land- und Erziehungsreformen, aber auch so grundwichtige Maßregeln wie die Reform des Karachi Race Club¹²¹⁾.

Die Ausarbeitung der endgültigen Verfassung war der Nationalversammlung zugleich mit den Funktionen einer gesetzgebenden Körperschaft unter der Interimsverfassung zugewiesen. Der gegenteiligen Bestimmung der Legal Framework Order, wonach eine solche Simultanität ausgeschlossen und die Nationalversammlung zunächst auf die Verfassungsgebung beschränkt sein sollte¹²²⁾, war mit der Verabschiedung der Interimsverfassung auf einer Sondersitzung Genüge getan. Doch wurde die verfassungsgebende von der gesetzgebenden Funktion verfahrensmäßig getrennt; auch damit suchte man an die Praxis der ersten Constituent Assembly, vor dem

proportionaler Vertretung der Bevölkerung, Garantie der Grundrechte und Unabhängigkeit der Justiz. Sects. 21, 22 enthielten außerdem Vorschriften über die Präambel und über aufzunehmende Programmsätze.

¹¹⁹⁾ P.O. 1/1970 vom 30. 3., am selben Tage wie die LFO ergangen, ein nur technisch getrennter Bestandteil des einheitlichen Verfassungsprogramms, vgl. die Rede Yahya Khans vom 28. 10. 1969 (Dawn vom 29. 10. 1969).

¹²⁰⁾ Art. 280 (3) mit 7. Schedule, Art. 7 (3) b mit 1. Schedule. Die sogenannte Previous Sanction Bill war eines der zahlreichen Vorbehaltsinstrumente, mit denen die britische Kolonialregierung bei der Einführung indischer Repräsentativgremien ihre Kontrolle in herrschaftswichtigen Bereichen aufrechterhielt; vgl. Government of India Act, 1915, Sect. 67 (2); Government of India Act, 1919, Sects. 10 (3) und 27; Government of India Act, 1935, Sects. 37, 82, 108.

¹²¹⁾ M. L. R. 85 vom 30. 7. 1971.

¹²²⁾ Sect. 26.

verfassungsgeschichtlichen Sündenfall von 1954, wieder anzuknüpfen¹²³).

Als Teil der Federal Legislature¹²⁴) war die National Assembly vom Präsidenten einzuberufen wie auch aufzulösen und wurde von einem *speaker* (der zugleich ein selbständiges Einberufungsrecht auf Antrag eines Minderheitsquorums hatte) geleitet; ihre Gesetzesbeschlüsse traten mit Genehmigung (*assent*) durch den Präsidenten in Kraft. Nach der ersten, auf 14. August 1972 festgelegten Einberufung war eine Auflösung für ein Jahr ausgeschlossen¹²⁵). In dieser Zeit übte die Nationalversammlung zugleich — aber in getrennter Sitzung einberufen und geleitet vom Präsidenten der Nationalversammlung¹²⁶) — die Funktionen der Verfassungsgesetzgebung aus, und zwar durch Verabschiedung einer neuen Verfassung oder auch einzelner Amendments zur Interimsverfassung¹²⁷). Diese Beschlüsse — für die einheitlich eine knapp über der Hälfte der Mitgliederzahl liegende Mehrheit vorgeschrieben war¹²⁸) — erlangten Rechtswirksamkeit mit Ausfertigung durch den Versammlungspräsidenten¹²⁹). Der am 14. April 1972 zum Präsidenten der Nationalversammlung gewählte Präsident Pakistans, Z. A. Bhutto, wurde in diesem Amt bestätigt¹³⁰).

Damit waren die Unklarheiten des Indian Independence Act beseitigt, der seinerzeit der Constituent Assembly die Funktionen der Dominion Legislature für die Verfassunggebung, wie diejenigen der Federal Legislature unter dem Government of India Act gleichzeitig, ohne Kennzeichnung des Verfahrens übertragen und damit die Bindung der Verfassunggebung an die Genehmigung des Governor-General im Falle *Tamizuddin*¹³¹) ermöglicht hatte¹³²). Zugleich war zwischen der Scylla eines »langen Parlaments« (historisch verkörpert in den sieben Jahre verzögerten Verfassungsberatungen der ersten Constituent Assembly) und der Charybdis einer knappen Befristung mit ihrer Einladung zu rücksichtslosem Mehrheitsgebrauch (in Gestalt der berüchtigten 120-Tage-Frist Yahya Khans noch frisch in Erinne-

¹²³) Vgl. zu dieser Praxis Jennings, *Constitutional Problems* (Anm. 17), S. 24.

¹²⁴) Nach Art. 67 (1) bestand die Federal Legislature aus Präsident und Nationalversammlung.

¹²⁵) Art. 68 (2) b (Proviso) und Art. 68 (6).

¹²⁶) Art. 96 (3), (4), (6). Der Versammlungspräsident wurde vertreten durch den *speaker*.

¹²⁷) Art. 95, 96 (5).

¹²⁸) Nämlich 75 von 146 Abgeordneten, Art. 96 (7).

¹²⁹) Art. 96 (5). Ausdrücklich ist gesagt, daß die Zustimmung des Präsidenten (Pakistans) nicht erforderlich ist.

¹³⁰) Art. 96 (1).

¹³¹) Oben Anm. 12.

¹³²) Indian Independence Act, 1947 (10 und 11 Geo. 6, Ch. 30) Sect. 8 (1) und (2) Proviso (e).

rung¹³³) ein vernünftiger Kurs gesucht. Die Verfassunggebung war der Sache nach Abänderung der Interimsverfassung. Gelang eine Totalrevision nicht binnen Jahresfrist, so blieb es bei der Interimsverfassung mit der Möglichkeit der Partialrevision.

Die Versammlung hat rechtzeitig eine neue Verfassung verabschiedet, von ihrem Recht auf Einzelrevision der Interimsverfassung dagegen nur einmal rein formellen Gebrauch gemacht, um eine konkurrierende Befugnis des Präsidenten zur Verfassungsänderung durch Order zu verlängern, d. h. praktisch ihre eigene Befugnis zu delegieren¹³⁴). Die unauffällig, im Zusammenhang einer herkömmlichen Einführungs- und Anpassungsvollmacht eingeräumte Kompetenz¹³⁵) des Präsidenten ist insgesamt 13mal zu kleineren nicht immer ganz bedeutungslosen Änderungen benutzt worden¹³⁶). In der Verbindung mit dem Recht, über beliebige Fragen ein Referendum abzuhalten¹³⁷), war dies eine Bestimmung von gefährlichem Potential, ganz im ambivalenten Stil der »Awami«-Präsidentschaft.

Die weiteren Bestimmungen der inzwischen außer Kraft getretenen Interimsverfassung können an dieser Stelle unerörtert bleiben, zumal sie vielfach in die neue Verfassung übernommen sind; wichtige Bestimmungen, etwa im Grundrechtsteil, erlangten wegen des fortwährend aufrechterhaltenen Notstandes keine Bedeutung.

Die Interimsverfassung konnte und sollte die zwei strukturellen Hauptprobleme der künftigen Ordnung nicht lösen: Die Stellung der Provinzen

¹³³) Sect. 24 LFO. Die Kürze der Frist verbunden mit dem Stimmenübergewicht der ostpakistanischen Awami Liga hatte seinerzeit Bhutto zum Boykott der Nationalversammlung in Dacca bewogen und damit die Krise des Frühjahrs 1971 ausgelöst.

¹³⁴) Constitution (Amendment) Act, 1973, vom 1. April verlängert die ursprünglich bis 31. März befristete Änderungsbefugnis nach Art. 279 bis zum Inkrafttreten einer neuen Verfassung.

¹³⁵) "Power to remove difficulties", vgl. Government of India Act, 1935, Sect. 310; Verfassung 1956 Art. 234; Verfassung 1962 Art. 224. Die Erweiterung der bisher erlaubten *modifications, additions and omissions* um *amendments* war erkennbar gegen die Entscheidung *Fazlul Quader Chowdhury v. Mhd. Abdul Haque* (PLD 1963 SC 486) gerichtet; damals hatte der Supreme Court eine "Removal of Difficulties Order" des Präsidenten Ayub Khan für nichtig erklärt, da es sich in Wahrheit um ein Amendment handle.

¹³⁶) Z. B. Erweiterung der im 1. Schedule enthaltenen Liste von Gesetzen, die der Grundrechtskontrolle entzogen waren, und Ausdehnung der Gesetzgebungsmacht des Bundes in Constitution (3rd Amendment) Order 1972 vom 28. Dezember; ähnlich Immunitisierung eines Sondergerichts, Constitution (4th Amendment) Order 1973 vom 20. Februar; Aufhebung der Höchstdauer von Präventivhaft für Personen, die schon vor Verfassungsbeginn inhaftiert waren, Constitution (7th Amendment) Order 1973 vom 12. April; die letzteren beiden Änderungen stehen wahrscheinlich in direktem Zusammenhang mit weiteren Haft- und Strafverfolgungsmaßnahmen gegen Altaf Gauhar (oben Anm. 58), vgl. Dawn vom 17. 2. 1973, S. 1.

¹³⁷) Art. 277.

innerhalb des Bundes — hier hatte man wegen des Fehlens einer zweiten Kammer im zugrunde gelegten Gesetz von 1947 wichtige Fragen vorläufig offenlassen können — und die Stellung der Exekutive im Gewaltensystem; auch hier legte das Verfassungsgesetz, das nach englischer Tradition die Regeln der Kabinettsbildung und Regierungsverantwortlichkeit der Konvention überließ, wenig fest¹³⁸). Um beide Kernfragen kristallisierten sich in der Folge die verfassungspolitischen Fronten. Unübersehbar hatte sich dabei der Präsident die wichtigen Trümpfe in der Ausgangskonstellation gesichert. Wegen des Fehlens einer zweiten Kammer hatten die Provinzen vorderhand kaum Einfluß auf die Bundesgesetzgebung; das Schweigen der Verfassung über ein Kabinett erlaubte es, das Präsidialsystem fortzusetzen, indem der Präsident von der Ernennung eines Premierministers absah und das Council of Ministers als Präsidialkabinett selbst leitete. Hierzu kamen noch die exorbitanten Notstandsbefugnisse. Wenn sich also einerseits Präsident Bhutto der Oppositionsforderung nach einem Verfassungskonsensus, nach Vermeidung eines Mehrheitsocctroi durch die einwohnerstarken Provinzen, angesichts seiner eigenen früheren Haltung gegenüber der numerischen Mehrheit Bengalens schwerlich verschließen konnte, so hatte andererseits bei derartigen Verhandlungen die Opposition das ungleich dringendere Interesse, binnen Jahresfrist zum Kompromiß zu kommen, wollte sie nicht ihre ungünstige Lage nach der Interimsverfassung als Dauerlösung hinnehmen.

Das Gewicht der Oppositionsstellung lag in der geographischen und internationalen Situation der Randprovinzen, dem zwischen Afghanistan und Pakistan schwelenden Pashtoonenstreit¹³⁹) und den Interessen verschiedener Mittelostmächte an Baluchistan. Im internationalen Aspekt spiegelte sich das zuvorderst gestellte Problem der Bedingungen staatlichen Zusammenhalts und der Gewichtsverteilung zwischen dem übermächtigen Punjab und den drei anderen Provinzen¹⁴⁰) — dies ließ grundsätzlich die Forderung

¹³⁸) Sect. 9 Government of India Act, 1935, in der Fassung von 1947 (= Sect. 62 Interimsverfassung) lautete: "There shall be a council of ministers, to aid and advise the Governor-General (= President) in the exercise of his functions". Demgegenüber hatte die Verfassung von 1956 in Art. 37 (1) präzisiert: "There shall be a Cabinet of Ministers with the Prime Minister at its head, to aid and advise the President in the exercise of his functions". Die Verfassung hatte weiter die beherrschende Stellung des Prime Minister als Führer der Parlamentsmehrheit und die Kollektiv-Verantwortlichkeit des Kabinetts festzulegen versucht.

¹³⁹) Im März 1972 nannte beispielsweise bei einem Moskaubesuch der Ministerpräsident Afghanistans, Abdul Sahir, die Pashtoonistanfrage ein ungelöstes Problem zwischen Afghanistan und Pakistan, das auf der Grundlage des Selbstbestimmungsrechts der Völker zu lösen sei. Süddeutsche Zeitung vom 15. 3. 1972, S. 6.

¹⁴⁰) Auch im Sind kam es, trotz der starken Stellung der PPP im Sommer 1972 zu einer starken autonomistischen Agitation, die sich der Forderung nach Erhebung des Sindhi

einer Verfassungsvereinbarung berechtigt erscheinen. Die 1954/55 aus Gründen des Ausgleiches zwischen Punjab und Bengalen erzwungene Verschmelzung aller westpakistanischen Provinzen hatte sich nicht als stabile Lösung erwiesen, eher die Spannungen verschärft — diese Zwangsvereinigung zu Gunsten des Punjab war gemeint, wenn die Legitimität schon der Verfassung von 1956 angezweifelt wurde¹⁴¹⁾ —, die Frage, wie weit die 1970 angeordnete Wiederauflösung gehen sollte, hatte ihren Anteil am Ausbruch der Krise von 1971 gehabt¹⁴²⁾, andererseits war mit dem Ausscheiden Bengalens als Gegengewicht die Präponderanz des Punjab im Westen noch verstärkt.

Die Opposition, vor allem ihr profiliertester Politiker Wali Khan, Sohn des alten Pashtoonistan-Protagonisten Ghaffar Khan¹⁴³⁾ und Führer der National Awami Party (NAP) in der Nordwestprovinz, vertrat im Ausgang einen entschiedenen Autonomismus, der in Annäherung an das bengalische 6-Punkte-Programm die Bundesgewalt auf *defense, foreign affairs, communications* und zusätzlich Währungsfragen, beschränken wollte¹⁴⁴⁾. Wieweit hierbei in der ungeklärten internationalen Lage vor Anerkennung Bangladeshs noch Hoffnung auf eine Erneuerung des Zusammenspiels mit Ostbengalen im Rahmen einer losen Föderation mitsprach, ist schwer zu sagen; jedenfalls versuchte die Regierungspropaganda der Opposition ein solches Spiel unterzuschieben und benutzte ein allerdings sehr auffälliges

zur Nationalsprache Pakistans (!) oder doch zur Provinzsprache anstelle von Urdu bediente. Vgl. Munir D. Ahmad, *Der Sprachenstreit in Pakistan*, Orient Bd. 13 (1972), S. 156 ff. Beilegung des Streits auf Eingreifen Bhuttos durch Sind (Teaching, Promotion and Use of Sindhi Language) Act (Application) Ordinance 11/1972 vom 22. Juli.

¹⁴¹⁾ Vgl. oben zu *Asma Jilani v. Punjab*, S. 254. Der Staatsstreich von 1954 war wesentlich auf das One Unit-Gesetz abgestellt, und die schließlich mit dem Establishment of West Pakistan Act, 1955, erreichte Zusammenlegung war Basis des Verfassungskompromisses von 1956. Nach Sayeed (Anm. 5), S. 79, war gerade die gewaltsame Durchsetzung dieses Verfassungskonzepts ein Hauptgrund für das Scheitern der Demokratie 1956—1958.

¹⁴²⁾ In der Sorge eines Zusammengehens Ostbengalens und der westlichen Grenzprovinzen in der Nationalversammlung, zur Durchsetzung der 6 Punkte auch im Verhältnis der westlichen Provinzen zur Föderation. Die NAP Wali Khans hatte sich frühzeitig gegen die im Westen angestrebte *zonal subsfederation* gestellt.

¹⁴³⁾ Khan Abdul Ghaffar Khan, früherer Mitarbeiter Gandhis und des Indian National Congress, hatte als Alternative zum Abschluß der NWFP an Pakistan ein autonomes Pashtoonistan propagiert, war deshalb und wegen seiner Congress-Vergangenheit innerhalb Pakistans suspekt und lange in Haft, 1964—1973 im Exil in Afghanistan. In jüngerer Zeit vertritt er die Pashtoonistan-Idee in der innerhalb Pakistans möglichen Form einer Umbenennung der NWFP in "Pashtoonistan". Vgl. Interview mit "Frontier Guardian" vom 11. 11. 1972, S. 13 und 16; Sayeed (Anm. 5), S. 186; Dittmer (Anm. 14), S. 204.

¹⁴⁴⁾ Vgl. z. B. Times vom 31. 1. 1972, S. 4. Im Programm der bengalischen Awami Liga war auch die Währungshoheit der Föderation eingeschränkt.

Zusammentreffen der wichtigsten Oppositionsführer in London, zur Zeit eines gesundheitsbedingten Aufenthaltes auch von Mujib-ur-Rahman, um einen angeblichen »London-Plan« der Zerstückelung Westpakistans in seine »Vier Nationalitäten« und einer anschließenden gesamtindischen Konföderation unter indischer Hegemonie zu enthüllen und anzuprangern¹⁴⁵).

Der anwachsende oder hochgespielte Provinzautonomismus stand, wie sich herausstellte, in unmittelbarem Zusammenhang mit dem zweiten Verfassungsthema, der Konstruktion der Exekutive. Die Opposition trat für die Ersetzung des Präsidialsystems durch volle parlamentarische Regierungsverantwortlichkeit ein; dieser — in der öffentlichen Meinung allgemein geteilte — Standpunkt hatte seinen regionalistischen Aspekt in der Erfahrung, daß ein Präsidialregime besonders leicht zur Identifizierung mit den realen Machtzentren bestimmter Regionen neigte¹⁴⁶). Demgegenüber begann Präsident Bhutto im Sommer 1972, öffentlich über die Gefahren instabiler Regierung, die Ungeeignetheit des »luxuriösen« Westminster-Modells und die Notwendigkeit der Beachtung anderer europäischer Verfassungen sich auszulassen¹⁴⁷), und rief damit Zweifel an seiner parlamentarischen Rechtgläubigkeit und schließlich eine Vertrauenskrise hervor, die in dem Rücktritt des für die Verfassungsarbeiten zuständigen Justizministers, M. A. Kasuri, demonstrativen Ausdruck fand¹⁴⁸).

In diesem Augenblick lenkte der Oppositionsführer Wali Khan öffentlich auf die Position Kasuris, die ursprüngliche Position auch des Präsidenten, nämlich ein *federal parliamentary system* ein und rückte für den Fall einer voll parlamentarischen Regierungsweise von der zunächst geforderten Beschränkung des Bundes auf *defense, foreign affairs, currency, communications* ab¹⁴⁹). Der Präsident kam der Oppositionsforderung nach außer-

¹⁴⁵) Vgl. Times vom 18. 8. 1972, S. 6, vom 11. 9. 1972, S. 1; NZZ vom 14. 9. 1972, S. 5; Dawn vom 11. 9. 1972, S. 1 und 8, vom 15. 9. 1972, S. 3 und 14. Ob dieser »London-Plan« existiert hat, ist äußerst fraglich. Präsident Bhutto selbst distanzierte sich kurz darauf von der Kampagne, Dawn vom 16. 9. 1972, S. 1; vgl. noch Times vom 18. 9. 1972, S. 5; NZZ vom 4. 10. 1972, S. 5.

¹⁴⁶) Vgl. hierzu u. a. die in der vorigen Anmerkung genannten Korrespondentenberichte.

¹⁴⁷) Nachdem Ayub Khan, dessen Minister Bhutto gewesen war, sich am gaullistischen System orientiert hatte, war man bei derartigen Vergleichen hellhörig.

¹⁴⁸) Rücktritt Kasuris 4. 10. 1972, Dawn vom 5. 10. 1972, S. 1, motiviert durch den Verdacht, Bhutto rücke vom parlamentarischen System ab, *ibid.* vom 8. 10. 1972, S. 1 (Aufgabe des Vorsitzes im Constitution Committee der Nationalversammlung). Für Bhuttos Überlegungen vgl. vor allem Rede vor der Industrie- und Handelskammer Karachi am 15. 8. 1972, Dawn vom 8. 10. 1972, S. 1.

¹⁴⁹) Erklärung in London, vgl. Dawn vom 6. 10. 1972, S. 1, vgl. auch Leitartikel in Dawn vom 8. 10. 1972, S. 7.

parlamentarischer Herstellung eines Konsensus über die Verfassung entgegen und hielt vom 17. bis 20. Oktober eine Konferenz mit Führern aller Parteien ab (ohne Teilnahme des Hauptgegenspielers Wali Khan¹⁵⁰), in der eine Vereinbarung über die Grundzüge der künftigen Verfassung (*constitutional accord*) erreicht wurde¹⁵¹). Auf dieser Basis arbeitete der Verfassungsausschuß der Nationalversammlung einen Entwurf aus und legte ihn zu Beginn des Jahres 1973 dem Plenum zur Beratung vor¹⁵²).

Indessen war die anfängliche Erleichterung über die Einigung schon bald einem ausgesprochenen Unbehagen über deren Inhalt, bei der Opposition wie in der Öffentlichkeit, gewichen. Im Constitutional Accord war zwar klar das "federal parliamentary system of Government, answerable to the National Assembly"¹⁵³) festgelegt und erstmals die Stellung des Premierministers gegenüber dem Präsidenten rechtlich abgesichert: Er sollte vom Parlament durch Wahl bestimmt werden und ein Recht jederzeitiger Parlamentsauflösung besitzen¹⁵⁴); die prinzipielle Abkehr vom Präsidialsystem war von der Opposition mit dem Zugeständnis einer weitgehend dem Government of India Act und der Verfassung 1956 entsprechenden, ausgedehnten Gesetzgebungskompetenz des Bundes honoriert worden. Doch war im Interesse der von Bhutto gewünschten *democratic stability* die Stellung des Premiers so überbefestigt, daß man nicht ganz mit Unrecht von einer Diktatur des Premiers anstelle echter Regierungsverantwortlichkeit

¹⁵⁰) Wali Khan, der sich seit August zur Behandlung eines Augenleidens in London befand, erhielt dort nach eigener Darstellung die Einladung zum Treffen erst am 14. 10. 1972 abends und blieb deshalb fern (Interview "Frontier Guardian" vom 6. 1. 1973, S. 4 f.).

¹⁵¹) Text in Dawn vom 21. 10. 1972, abgedruckt in Orient, Bd. 13 (1972), S. 201.

¹⁵²) A Bill to provide for the Constitution for the Islamic Republic of Pakistan, veröffentlicht zusammen mit Report of the Constitution Committee and Notes of Dissent verschiedener Mitglieder in Gazette of Pakistan Extraordinary vom 31. 12. 1972, S. 953 ff. Der in der National Assembly (Short Session) Order 1972 Sect. 8 (1) d bestimmte Vorlagetermin 1. 8. 1972 war angesichts der politischen Schwierigkeiten durch die Removal of Difficulties (Enactment of Constitution for Pakistan) Order, Post-Constitution President's Order 4/1972 vom 11. 8. aufgehoben und durch Beschluß der Nationalversammlung auf das Jahresende 1972 verlegt worden, vgl. Dawn vom 17. 8. 1972, S. 1.

¹⁵³) Nr. 1, *loc. cit.* (Anm. 151).

¹⁵⁴) Nr. 3 und 4. Nach den Verfassungsgesetzen englischer Prägung wählte der Präsident nach Ermessen einen Premier aus, der ihm die Mehrheit zu repräsentieren schien, und setzte ihn nach Gutdünken (d. h. beschränkt nur durch Verfassungskonvention) wieder ab, konnte ihm auch die Parlamentsauflösung nach einer Abstimmungsniederlage verweigern. Mißachtung der hier vorausgesetzten Konventionen und die Schwäche des Parteiensystems hatten in der Vergangenheit die beherrschende Stellung des Staatsoberhauptes aus diesen Rechtsregeln entstehen lassen.

sprechen konnte¹⁵⁵). Der Premier war nur durch konstruktives Mißtrauensvotum und während der nächsten drei Wahlperioden, mindestens auf 15 (!) Jahre, nur mit einer Zweidrittelmehrheit aller Abgeordneten absetzbar. Während der Haushaltsberatungen war ein Mißtrauensvotum ausgeschlossen, umgekehrt aber die Parlamentsauflösung jederzeit, auch nach Einbringung eines Mißtrauensvotums, möglich¹⁵⁶).

Derart unmäßige Sicherungen hatten sich die Oppositionsführer durch entsprechende Sicherungen für die Ministerpräsidenten in den Provinzen schmackhaft machen lassen; verbunden mit dem vorläufigen Verzicht auf Neuwahlen¹⁵⁷) war dies eine großzügige, allseitige Selbsteinsetzung der gegenwärtig regierenden Gruppen. Doch war die Symmetrie nur scheinbar und in Wahrheit die Festigung der zentralen Exekutive die allein entscheidende, da der Bund die Notstandsvollmachten, vor allem aber in der sogenannten "President's Rule" die Möglichkeit hatte, eine Provinz unter direkte Bundesverwaltung zu stellen¹⁵⁸) — eine Illustration sollte schon in Kürze folgen.

Bei Einschätzung der Vorkehrungen für Regierungsstabilität wird man ein berechtigtes Bedürfnis nicht übersehen dürfen, der extremen, oft erfahrenen Unbeständigkeit politischer Koalitionen und unstemem Opportunismus entgegenzusteuern, wie sie nur zu leicht aus dem oligarchischen persönlichen Stil der Parteiverbindungen in Pakistan sich ergaben¹⁵⁹). In den selben Zusammenhang gehörte auch der heftig bekämpfte Political Parties Act, 1962, der Parteiwechsel mit Mandatsverlust bedrohte und den der Entwurf wie schon die Interimsverfassung den¹⁶⁰) Grundrechtswirkungen

¹⁵⁵) M. A. Kasuri, Note of Dissent zum Bericht des Verfassungsausschusses, Gazette of Pakistan Extraordinary 1972, S. 978.

¹⁵⁶) Nr. 4 und 5. Das konstruktive Mißtrauensvotum ist eine bewußte Übernahme aus dem Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland. Die guten hiermit gemachten Erfahrungen rühmt der ehemalige Justizminister M. A. Kasuri in Frontier Guardian vom 18. 11. 1972.

¹⁵⁷) Einzelne Oppositionsführer hatten möglicherweise in der Festlegung einer von der gegenwärtigen abweichenden Abgeordnetenzahl eine implizite Vereinbarung über sofortige Neuwahlen gesehen, vgl. Notes of Dissent zum Verfassungsentwurf, *loc. cit.* (Anm. 152), S. 973 (Ghafoor Ahmad und Shah Ahmad Noorani Siddiqi).

¹⁵⁸) Art. 234 des Entwurfs nach alter Verfassungstradition. Vgl. zu dem Institut innerhalb Pakistans D. C o n r a d, IAF Bd. 4 (1973), S. 177 f.

¹⁵⁹) Zu dieser Art Parteipolitik in Westpakistan Sa y e e d (Anm. 5), S. 87 f.; D i t t m e r (Anm. 14), S. 206 f.

¹⁶⁰) Act. 3/1962 vom 15. Juli, Sect. 8 (2). Von den Beschränkungen des Grundrechtsabschnitts ausgenommen: Art. 7 (3) b und 1. Schedule Interimsverfassung, dasselbe im Entwurf. Die Bedenken der Parlamentarier richteten sich, wie man ohne Überraschung erfährt, gegen Beschränkung ihrer »Gewissensfreiheit« (Note of Dissent zum Ausschlußbericht, *loc. cit.* [Anm. 152], S. 963). Das Bedürfnis nach Erschwerung des Abgeordnetenkaufs hat auch in Bangladesh zur Beibehaltung der Regelung, allerdings unter Verschleierung der Kontinuität, als Art. 70 der Verfassung geführt.

entziehen wollte. Berechtigte und wachsende Kritik mußte sich aber an der exzessiven, langfristigen Erschwerung des Mißtrauensvotums durch erhöhte Mehrheitsanforderungen und an der Kumulierung so vieler Sicherungen entzünden: Der Entwurf verriet das deutliche Bestreben, die Autokratie nicht aufzulösen, sondern auf den Premierminister umzustilisieren; es war symptomatisch, daß diesem nunmehr der Oberbefehl über die Streitkräfte zugedacht war¹⁶¹⁾.

Bei Beginn der Beratungen in der Versammlung wurde klar, daß die Opposition inzwischen vom Constitutional Accord weitgehend abgerückt war¹⁶²⁾. Nach heftigen Szenen¹⁶³⁾ boykottierte die Opposition die Sitzungen; es gelang ihr, einen allgemeinen Zusammenschluß — United Democratic Front (UDF) — mit einem gemeinsamen Forderungskatalog von elf Punkten zustande zu bringen, die auf einer Kundgebung am 23. März (dem alten Pakistan-Tag) in Rawalpindi proklamiert werden sollten; die Kundgebung ging in einer Straßenschlacht und Schießerei zwischen Anhängern des Präsidenten und der Opposition sowie der Polizei unter¹⁶⁴⁾. Schon vorher aber hatte der Präsident bewaffnete Stammesfehden in Baluchistan und die mysteriösen Waffenfunde in der irakischen Botschaft zum Anlaß genommen, die Herrschaft der Opposition in den beiden Randprovinzen zu suspendieren¹⁶⁵⁾.

¹⁶¹⁾ Art. 243.

¹⁶²⁾ Wali Khan, der aus seiner Ablehnung nie ein Hehl gemacht hatte, sagte sich formell in der Versammlung los, NZZ vom 5. 1. 1973, S. 2; der General Council der NAP hatte schon vorher die Ratifizierung in der vorsichtigen Form abgelehnt, daß er den Parlamentariern die Entscheidung ausdrücklich freistellte, Frontier Guardian vom 25. 11. 1973, S. 3; vgl. noch M. Hornsby, Times vom 22. 1. 1973, Beilage II.

¹⁶³⁾ NZZ vom 5. 1. 1973, S. 2; Times vom 3. 1. 1973, S. 4, und 4. 1. 1973, S. 7; Dawn vom 28. 3. 1973, S. 1. Die Auseinandersetzungen beschränkten sich nicht auf das rituelle *Pandemonium*, sondern arteten in Handgreiflichkeiten, gegenseitiges Unterstellen von Mordabsichten, Prahlereien mit den eigenen Schießkünsten und dergleichen aus.

¹⁶⁴⁾ Dawn vom 25. 3. 1973, S. 1, mit 11-Punkteprogramm im Wortlaut; NZZ vom 28. 3. 1973, S. 3; gegen die berüchtigten Banden der PPP-Anhänger hatte Wali Khan aus dem Pathanen-Land Hunderte von "Red Caps" anreisen lassen — eine den "Red Shirts" Ghaffar Khans nachgebildete paramilitärische Organisation, aber weniger als jene dem Gewaltlosigkeitideal Gandhis, sondern eher dem Ur-Vorbild Garibaldi und dem traditionellen Waffenstolz der Pathanen verpflichtet.

¹⁶⁵⁾ In der irakischen Botschaft wurden u. a. 300 MGs sichergestellt, angeblich für Baluchistan, möglicherweise auch Persisch-Baluchistan bestimmt. In Baluchistan waren seit Januar 1973 pakistanische Truppen gegen Aufständische eingesetzt. Präsident Bhutto setzte am 15. 2. 1973 die Gouverneure von Baluchistan und NWFP, beide Angehörige der NAP, und das Kabinett Mengal in Baluchistan ab und verhängte *President's Rule*

Der 11-Punkte-Katalog der United Democratic Front enthielt als Sammelprogramm aller Oppositionsgruppen auch Forderungen der orthodox-islamischen Parteien wie die Popularklage vor dem Supreme Court auf Überprüfung der Vereinbarkeit einer Norm mit dem *Shariat* oder Verbot entschädigungsloser Enteignung als un-islamisch¹⁶⁶). Im ganzen aber war es gelungen, die vom Entwurf herausgeforderten demokratischen Grundanliegen zusammenzufassen und sich von der kompromittierenden Kumpanei des Constitutional Accord zu lösen. Vor allem wurden Neuwahlen unter einem neutralen *caretaker government*¹⁶⁷) binnen sechs Monaten nach Verabschiedung der Verfassung, der Verzicht auf Einschränkungen der Regierungsverantwortlichkeit, Aufhebung der Notstandsproklamation von 1971 bei Verfassungsbeginn und Abschaffung der Präventivhaft für eigene Staatsangehörige gefordert. In Zukunft sollten Grundrechte nur bei äußerem Notstand durch das Parlament suspendiert, die President's Rule über eine Provinz nur auf Aufforderung des Senats (der Länderkammer) verhängt werden. Schließlich war gleichberechtigte Mitwirkung des Senats bei der Gesetzgebung und eine Aufteilung der Exekutivfunktionen zwischen Premier und Präsident gewünscht¹⁶⁸).

Der Präsident war nur in wenigen Punkten geneigt, sich auf Änderungen des Constitutional Accord einzulassen¹⁶⁹), und lehnte vor allem Festlegungen über die Aufhebung des Notstands und den Zeitpunkt von Neuwahlen ab. Der fortgesetzte Boykott, dem sich auch sechs PPP-Abgeordnete angeschlossen hatten¹⁷⁰), führte dann im letzten Augenblick nochmals zu einer Verhandlung, in der eine weitgehende Einigung einerseits durch Konzesse-

über Baluchistan (Proklamation nach Art. 136 Interim Constitution). In NWFP trat das aus NAP und JUI gebildete Koalitionskabinett aus Protest zurück. Times vom 25. 1. 1973, S. 5, und 31. 1. 1973, S. 6; NZZ vom 17. 2. 1973, S. 5 und 3. 3. 1973; Dawn vom 16. 2. 1973, S. 1.

¹⁶⁶) Zur Begründung z. B. ausführlich der frühere Richter am Supreme Court, B. Z. K a i k a u s, in Frontier Guardian vom 3. 2. 1973, S. 13.

¹⁶⁷) Eine sehr wichtige Forderung angesichts der Erfahrung, daß faire Wahlen bisher in Pakistan nur vom Militär unter Yahya Khan durchgeführt worden waren; vgl. Notes of Dissent zum Verfassungsentwurf, *loc. cit.* (Anm. 152), S. 968 (Shaukat Hayat Khan), (Ghafoor Ahmad und Shah Ahmad Noorani Siddiqi), S. 981 (A. M. Kasuri).

¹⁶⁸) Der Präsident sollte politisch unabhängig bei Beamten-, Richter- und Offiziersernennung und allgemein vom Erfordernis ministerieller Gegenzeichnung befreit sein.

¹⁶⁹) Versuch einer Einigung lediglich mit den Oppositionsführern, die den Constitutional Accord unterzeichnet hatten, Dawn vom 3. 4. 1973, S. 1; Veröffentlichung eines *aide-mémoire* Bhuttos mit Zurückweisung der meisten UDF-Forderungen, Dawn vom 5. 4. 1973, S. 4 und 8. Angeboten war lediglich die Herabsetzung der Frist für das erschwerte Mißtrauensvotum auf 10 Jahre und Fortfall der Auflösungsmöglichkeit während eines Mißtrauensvotums.

¹⁷⁰) Dawn vom 28. 3. 1973, S. 1.

sionen bei den Islam-Bestimmungen und in der Frage des Mißtrauensvotums, andererseits durch die Drohung des Präsidenten erreicht wurde, notfalls eine Volksabstimmung abzuhalten. Den verabschiedeten Text unterschrieben schließlich 137 Abgeordnete, acht enthielten sich der Unterschrift¹⁷¹).

Die bis zuletzt erneuerten Anstrengungen für einen breiten Konsensus — bei einer stets verfügbaren reichlichen Mehrheit für den Regierungsentwurf —, ja auch der Einfall eines Plebiszits lassen klares Bewußtsein der Legitimierungsaufgabe einer Vergassunggebung in diesem Augenblick erkennen, vor dem Hintergrund einer Loyalitätskrise in den westlichen Landesteilen, aber auch einer allgemeinen Resignation über die Geschichte Pakistans, die nicht zuletzt als Kette gescheiterter Konstituierungsbemühungen erschien. Die glückliche Verabschiedung einer neuen Verfassung ließ Präsident Bhutto eine Woche lang öffentlich feiern.

3. Die Verfassung von 1973

Die im April beschlossene und ausgefertigte Verfassung trat — das gehörte zur guten Inszenierung — erst am 14. August, dem Unabhängigkeitstag und zugleich dem Tag, an dem das der Nationalversammlung gegebene Verfassungsmandat ablief, in Kraft; lediglich einige Vorbereitungshandlungen, die Wahl des Senats, des Präsidenten und des neuen Premierministers Bhutto (wie man angesichts der direkt auf seine Person zugeschnittenen Amtsstellung sagen möchte) konnten schon vorher stattfinden¹⁷²). Der Verfassungstext, bestehend aus Präambel, 280 Artikeln und fünf Anlagen (Schedules), verleugnet in Aufbau und Formulierungen nicht die Herkunft aus der — auf den Government of India Act, 1935 zurückgehenden — Verfassungsreihe, reflektiert aber im Unterschied zur Interimsverfassung ausdrücklich die gewandelte Lage. In der Präambel ist der Objectives Resolution eine Bezugnahme auf den Kampf des Volkes gegen Unterdrückung und Tyrannei, und auf die Entschlossenheit der Bewahrung nationaler Einheit durch eine neue, egalitäre Gesellschaftsordnung angefügt. Für den räumlichen Geltungsbereich konnte man diesmal schon im Hinblick auf die Repräsentationsverhältnisse der Provinzen in den Kammern nicht alles in der

¹⁷¹) Die Unterschriften wurden bei Ausfertigung am 12. 4. geleistet, Dawn vom 13. 4. 1972, S. 1; das Stimmverhältnis bei der Verabschiedung war 125:3, Dawn vom 11. 4. 1973, S. 1. Vgl. außerdem Dawn vom 16. 4. 1973, S. 3, "Inside Story" der letzten Verhandlungen; NZZ vom 25. 4. 1973, S. 3.

¹⁷²) Art. 265. Die Wahlen zum Senat fanden Anfang Juli (Dawn vom 14. 6. 1973, S. 1), die Wahl des Präsidenten, Premierministers und *speakers* der National Assembly zwischen dem 6. und 12. 8. 1973 statt (Dawn vom 15. 7. 1973, S. 1).

Schwebe lassen; Festlegungen, die über eine faktische Berücksichtigung der Teilung hinausgehen, sind gleichwohl vermieden. So bezieht sich die Verfassung auf Pakistan insgesamt (mit dem herkömmlichen vollen Titel: Islamische Republik Pakistan) als den durch Jinnah gegründeten Staat¹⁷³). Ihre Anwendbarkeit ist ausdrücklich klargestellt für die Territorien der westlichen Hälfte¹⁷⁴); eine hypothetisch formulierte Generalklausel bezieht andere jetzt oder künftig Pakistan zugehörige Gebiete ein¹⁷⁵). Diese Bestimmung scheint in erster Linie auf die östliche Landeshälfte gemünzt, zumal für das nach wie vor nicht zum Staatsgebiet gerechnete Kashmir auch im Falle späteren Beitritts die automatische Erstreckung der Verfassung ausgeschlossen ist¹⁷⁶). Jedoch soll eine Repräsentation »der Bevölkerung der Provinz Ostpakistan« erst durch Verfassungsänderung hergestellt werden, sobald »die ausländische Aggression in jener Provinz und ihre Auswirkungen« beseitigt sind¹⁷⁷). Die folgende Bestimmung über Inkorporierung neuer Gebiete durch Parlamentsgesetz bestätigt *e contrario*, daß es einer derartigen Inkorporierung im Falle Ostpakistans nicht bedürfte. Als Nationalsprache ist allein Urdu vorgesehen¹⁷⁸). Die schwierigen Staatsangehörigkeitsfragen bleiben der Gesetzgebung überlassen. Nach gegenwärtig geltendem Gesetz verliert der gebürtige Pakistaner, der eine zweite Staatsangehörigkeit nicht bei Erreichen der Volljährigkeit aufgibt, die pakistanische¹⁷⁹). Doch hat sich die Regierung durch eine Gesetzesnovelle ermächtigen lassen, Ausnahmen für Staatsangehörige des United Kingdom, seiner Kolonien oder anderer zu spezifizierender Länder anzuordnen; hiervon könnte im Falle einer Anerkennung von Bangladesh Gebrauch gemacht werden¹⁸⁰). Zur Anerkennung

¹⁷³) Art. 1 (1) in Verbindung mit der Präambel, vgl. oben Anm. 3; "Islamic Republic of Pakistan" seit der Verfassung von 1956 (Art. 1), wieder seit dem 1. Amendment zur Verfassung von 1962 (Act 1/1964). Zum folgenden vgl. oben Anm. 4.

¹⁷⁴) Art. 1 (2), nämlich die Provinzen Baluchistan, North West Frontier, Punjab und Sind, das Hauptstadtgebiet von Islamabad, und die in Art. 24 b spezifizierten Tribal Areas unter Bundesverwaltung einschließlich der Fürstentümer Amb, Chitral, Dir und Swat.

¹⁷⁵) Art. 1 (2) d.

¹⁷⁶) Art. 257, vgl. Art. 221 Verfassung von 1962, Art. 203 Verfassung von 1956. Mit der Nichtzugehörigkeit (Azad) Kashmirs begründete beispielsweise der *speaker* der National Assembly den Ausschluß parlamentarischer Anfragen über innere Angelegenheiten jenes Gebiets, Dawn vom 31. 5. 1973, S. 1. Neuerdings hat in Abkehr von der bisherigen Politik Premierminister Bhutto die Einrichtung zusätzlicher Sitze in der Nationalversammlung für Jammu und Kashmir vorgeschlagen, Times vom 6. 11. 1973, S. 10.

¹⁷⁷) Art. 1 (3).

¹⁷⁸) Art. 251 mit dem üblichen Vorbehalt einstweiliger Weiterverwendung des Englischen.

¹⁷⁹) Pakistan Citizenship Act 2/1951 vom 13. April, Sect. 14 (1).

¹⁸⁰) Sect. 14 (3) *ibid.* in der Fassung des Amendment Act 17/1972 vom 25. September. Die Staatsangehörigkeit von Bangladesh wird nach Art. 6 von dessen Verfassung durch

Bangladeshs ließ sich der Präsident eigens durch eine Resolution der Nationalversammlung ermächtigen, nicht ohne diesen Schritt mit einem Gutachten des Supreme Court abgesichert zu haben ¹⁸¹).

Das eigentliche politische Novum der Verfassung ist, wie aus der Vorgeschichte deutlich, die Verlagerung der Exekutivmacht vom Präsidenten auf den Premierminister, über das 1947 bis 1958 praktizierte geteilte System, ja über die britischen Konventionen, wie sie etwa der indischen Verfassung und der Verfassung von Bangladesh zugrundeliegen, hinaus. Der Premier wird nicht mehr vom Präsidenten nach seiner Einschätzung der Mehrheitsverhältnisse ernannt und entlassen ¹⁸²), sondern vom Parlament gewählt; er ernennt und entläßt selbst die Minister ¹⁸³). Gegen seinen Willen kann er nur durch konstruktives Mißtrauensvotum entfernt werden, jedoch nicht während der Budget-Sitzung. Er hat ein Recht, jederzeit die Auflösung des Parlaments zu verlangen, ausgenommen nach Einbringung eines Mißtrauensantrages ¹⁸⁴). Der Präsident ist an den *advice* des Prime Minister ausdrücklich gebunden, wenn dies auch nach wie vor gerichtlich unüberprüfbar bleibt. Zusätzlich ist nunmehr Gegenzeichnung durch den Premier vorgeschrieben ¹⁸⁵).

Gesetz geregelt; eine vorläufige Regelung ist in Bangladesh Citizenship (Temporary Provisions) Order vom 15. 12. 1972 getroffen worden.

¹⁸¹) Dawn vom 10. 7. 1973, S. 1, mit Text der Resolution. Gutachten des Supreme Court (nach Art. 187 Interimsverfassung) PLD 1973 SC 563 vom 6. Juli. Dies Gutachten äußert sich nur zur Zulässigkeit einer Stellungnahme des Parlaments angesichts der Prärogativbefugnisse des Staatsoberhauptes in auswärtigen Angelegenheiten, nicht zur Verfassungsmäßigkeit der Anerkennung selbst. Das Gericht wich damit der mit Befristung von 4 (!) Tagen gestellten Anfrage im Hauptpunkt aus.

¹⁸²) Die Bestimmungen der post-kolonialen Verfassungen englischer Tradition, die eine derartige, rechtlich unbeschränkte Befugnis unter stillschweigender Verweisung auf die Konventionen parlamentarischer Verantwortlichkeit statuierten, sind weithin zur Entlassung von Regierungen ohne formelle Abstimmungsniederlage mißbraucht worden; vgl. u. a. *Adegbenro v. Akintola*, 1963, A. C. 614. Ein krasser Fall in Pakistan war die Entlassung des Premierministers H. S. Suhrawardy durch Präsident Mirza 1957, weil dieser durch Einholung eines parlamentarischen Vertrauensvotums seine Position stärken wollte, vgl. *Sayeed* (Anm. 5), S. 90.

¹⁸³) Art. 91, 92.

¹⁸⁴) Art. 96, 58 *explanation*.

¹⁸⁵) Art. 48 in Verbindung mit Art. 90 (1). Neu ist die Beschränkung des *advice* auf den Prime Minister (vgl. dagegen Art. 37 der Verfassung von 1956), die ausdrückliche Bindung ohne irgendwelche diskretionären Restbefugnisse und die Kopplung mit der Gegenzeichnungspflicht nach kontinental-europäischem Muster (vgl. *aide-mémoire* Bhuttos, oben Anm. 169). Allenfalls ist dem Präsidenten von der ursprünglichen legalen Machtreserve gegenüber der Konvention die Möglichkeit geblieben, eine vorgeschlagene Maßnahme nicht zu vollziehen; Sanktion hiergegen wäre ein *impeachment* (Art. 47). Daß trotz allem die Injustitiabilität der Frage des *advice* beibehalten würde, zeigt die Stärke dieser englischen, aus der Cabinet Secrecy stammenden Tradition.

In der umkämpften Frage der *democratic stability* ist das Erfordernis qualifizierter Mehrheit beim Mißtrauensvotum ganz weggefallen und durch eine Regelung ersetzt worden, die das Problem des *floor crossing* direkt angreift: auf zehn Jahre sollen Stimmen von Abgeordneten, die als Kandidat einer politischen Partei gewählt worden sind, für ein Mißtrauensvotum nicht gezählt werden, wenn die Mehrheit jener Partei gegen das Mißtrauensvotum stimmt¹⁸⁶). Bei dieser Lösung konnte der zunächst vorgesehene besondere Schutz des Political Parties Act, 1962, entfallen¹⁸⁷).

Möglicherweise geht dieser Kompromiß, der den Premier deutlicher als die ursprünglichen Vorschläge an die eigene Parteimehrheit bindet, auch auf Druck aus den Reihen der PPP zurück. Die PPP setzte auch in der Frage des Armeeeoberbefehls eine Trennung der Kommandogewalt vom Ernennungsrecht durch, das beim Präsidenten verblieben ist¹⁸⁸). In die Verfassung aufgenommen ist die im März 1972 eingeführte Gleichordnung der drei Stabschefs ohne einen Commander-in-Chief aller Streitkräfte¹⁸⁹).

Die Stellung des öffentlichen Dienstes ist der Verfassungssicherungen beraubt und gänzlich der Gesetzgebung überantwortet worden. Dies gehört zu dem verfassungspolitischen Programm, das übermächtige Kombinat von Präsident, Armee und Civil Service aufzulösen, das bislang, und zwar schon vor der offenen Einführung des Präsidialregimes, den Staat beherrschte und das auch parasitäre Züge entwickelt hatte. Eine umfassende Reorganisation ist angekündigt worden, deren Ziele teilweise in der Richtung bisher unterdrückter Reformvorschläge zu liegen scheinen¹⁹⁰). Doch

¹⁸⁶) Art. 96 (5) Proviso. Das Abstellen auf die Parteiverhältnisse bei der Wahl schützt auch vor einer Parteispaltung nach dem Muster des indischen Nationalkongresses. Im übrigen wird die Stellung der als Unabhängige gewählten Abgeordneten (in Westpakistan 1970:14) gestärkt.

¹⁸⁷) Vgl. First Schedule, IV mit dem Entwurf.

¹⁸⁸) Art. 243. Noch während des Boykotts der Opposition setzte die PPP-Fraktion die Übertragung des Ernennungsrechts vom Prime Minister (vgl. Art. 243 (2) im Entwurf) auf den Präsidenten durch. Dawn vom 28. 3. 1972, S. 1. Weitergehende Forderungen der Opposition auf ein unabhängiges Ernennungsrecht (vgl. oben Anm. 168) waren von Bhutto unter Hinweis auf die, aus »tragischen Erfahrungen« erwachsene, Regelung des Grundgesetzes abgelehnt worden, *aide-mémoire* vom 4. 4. 1973 (Anm. 169).

¹⁸⁹) Art. 243 (2) c.

¹⁹⁰) In der Programmrede des Präsidenten vom 20. 8. 1973 (Dawn vom 21. 8. 1973, S. 1) sind als Ziele genannt Beseitigung des elitären Charakters, Vereinheitlichung der verschiedenen Services und vertikale Durchlässigkeit, größere Berücksichtigung fachlichen Spezialistentums anstelle des traditionellen Ideals des *Generalist*. Vorschläge dieser Art waren schon im Bericht einer Reformkommission unter dem früheren Ch. J. Cornelius gemacht worden, der 1962 erstattet wurde, aber erst 1969 nach dem Sturz Ayub Khans veröffentlicht werden konnte; vgl. Report of the Pay and Services Commission 1959—1962 (Karachi 1969).

fragt sich, ob gerade mit der Beseitigung der praktisch wichtigen Garantien gegen Willkür-Entlassungen und für die Unabhängigkeit der Public Service Commissions, verbunden mit der neu geschaffenen Möglichkeit, Beamtenrechtsstreitigkeiten unter Ausschluß der ordentlichen Gerichtsbarkeit Administrative Tribunals zuzuweisen¹⁹¹⁾, nur legitime Ziele der Strukturreform verfolgt werden. Nach den Säuberungsverordnungen vom Frühjahr 1972, die in die Kataloge verfassungsprivilegierter Gesetze aufgenommen sind¹⁹²⁾, muß der Abbau von Unabhängigkeitsgarantien eine Dauerverunsicherung der Staatsdiener hervorrufen, in der Richtung politischer Beeinflußbarkeit, gewiß nicht größerer Integrität. Solches Antasten der Disziplin einer lang aufgebauten Grund-Institution des Staates kann sich durchaus als die in Wirklichkeit einschneidendste Verfassungsänderung, von destabilisierender Wirkung und schwer zu übersehenden sozialen Konsequenzen, herausstellen¹⁹³⁾.

Für die Provinzen, deren Verfassung nach gemeinindischer Tradition in der Bundesverfassung einheitlich geregelt ist, ist die Exekutive mit Governor und Chief Minister völlig parallel aufgebaut, unter einer wichtigen Modifikation: Der Governor, der vom Präsidenten ernannt und entlassen wird — die von der Opposition verfochtene und im Frühjahr 1972 durchgesetzte Abstimmung mit der parlamentarischen Mehrheit ist nicht vorgeschrieben —, handelt ohne ministerielle Gegenzeichnung. Seine Eigenständigkeit als unitarisches Instrument gegenüber der Provinzialpolitik ist damit gesichert¹⁹⁴⁾.

Andererseits ist die herkömmliche, direkte Beeinflussungsmöglichkeit der Provinzgesetzgebung durch den Gouverneur entfallen. Gouverneur wie auch Präsident sind formell nicht mehr Teil der Legislatur. Ihre noch immer vorgeschriebene Zustimmung zu Gesetzesbeschlüssen ist der Sache nach reine Ausfertigung, die binnen sieben Tagen zu erteilen ist und andernfalls finigiert wird¹⁹⁵⁾.

¹⁹¹⁾ Art. 240—242, 212. Vgl. Federal Public Service Commission Act 66/1973 vom 19. September; Service Tribunals Act 70/1973 und Civil Servants Act 71/1973 vom 29. September.

¹⁹²⁾ 1. Schedule II Nr. 16 und 18; 6. Schedule Nr. 12 und 14.

¹⁹³⁾ Eine entsprechende Entwicklung in Sri Lanka (Ceylon), vgl. Art. 105 ff. der Verfassung vom 22. 5. 1972. Dagegen hat Bangladesh, für dessen Existenz und Probleme das bengalische Defizit im Civil Service Pakistans eine so bedeutsame Rolle spielt, die herkömmlichen Sicherungen beibehalten, vgl. Art. 133 ff. der Verfassung.

¹⁹⁴⁾ Art. 101, 105. Der Governor kann auch nicht vom Provinzparlament mittels *impeachment* für Mißachtung eines ministeriellen *advice* zur Rechenschaft gezogen werden.

¹⁹⁵⁾ Art. 75, 116. Nach dem kolonialstaatlich tradierten Muster konnte der Governor nicht nur wie der Präsident seine Zustimmung verweigern, sondern das Gesetz dem Präsidenten vorlegen, an den damit das Zustimmungsrecht überging (vgl. etwa Art. 90 der Verfassung von 1956; Art. 200 f. der indischen Verfassung).

Das Parlament Pakistans besteht aus zwei Kammern

a) der National Assembly mit 200 direkt und proportional zur Bevölkerungsverteilung gewählten Abgeordneten, dazu auf zehn Jahre zehn weibliche Abgeordnete, von den direkt gewählten in Provinzkurien nachzuwählen¹⁹⁶),

b) dem Senat mit 63 Mitgliedern, von denen je 14 von den vier Provinzparlamenten, die übrigen von den provinzexernen Gebieten der Hauptstadt und der Stammesbevölkerung nach verschiedenen Verfahren gewählt werden¹⁹⁷).

Die Provinzen haben Einkammerparlamente von verschieden fixierter Größe mit zusätzlichen Vorbehaltsmandaten für Frauen und verschiedene Minderheiten¹⁹⁸).

Der Senat ist unauflösbar; seine Mitglieder werden auf vier Jahre, aber in zwei Jahre gegeneinander verschobenen Hälften, gewählt. Für alle übrigen Parlamente beträgt die reguläre Wahlperiode fünf Jahre¹⁹⁹). Ebenso auf fünf Jahre werden Prime und Chief Minister sowie, von Nationalversammlung und Senat gemeinsam, der President gewählt²⁰⁰). Die Parlamentswahlen werden — bei allgemeinem Stimmrecht ab 21 (später 18) Jahren²⁰¹) und, über den Protest der islamischen Opposition weg, gemeinsamen Wählerlisten²⁰²) — von unabhängigen Wahlkommissionen durchgeführt²⁰³); der Oppositionsvorschlag eines überparteilichen *care-taker government* während der Wahlzeit hat sich nicht durchgesetzt, vielmehr bleibt der Prime (Chief) Minister jeweils bis zum Amtsantritt des Nachfolgers im

¹⁹⁶) Art. 51. Die rein an der Bevölkerungszahl ohne Rücksicht auf Provinzgrenzen orientierte Mandatsverteilung ist nicht selbstverständlich, vgl. die komplizierten Zahlenspiele in den Entwürfen der 1. Constituent Assembly, dargestellt in den in Anm. 5 genannten Abhandlungen.

¹⁹⁷) Art. 59.

¹⁹⁸) Art. 106 (3). Die begünstigten Minderheiten sind Christen, Hindus und (von ihnen gesondert) die Unberührbaren-Kasten, Sikhs, Buddhisten und Parsis.

¹⁹⁹) Art. 59 (3), 52, 107.

²⁰⁰) Art. 41 (3), 44, 91 (3), 131.

²⁰¹) Art. 51 (2), 106 (2).

²⁰²) Das *common electorate* ergibt sich unauffällig aus der Verwendung des Singulars *the electoral role* in Art. 51 (2) c und 106 (2) c sowie der oben erwähnten Reservierung von Minderheitenmandaten in Art. 106 (3). Es ist allgemein in Pakistan seit der Verfassung von 1962 (Art. 157) eingeführt. *Separate electorates*, ursprünglich Minderheitsgarantie für die Muslims in Indien, waren nach 1947 beibehalten worden, um den Einfluß der beträchtlichen Hinduminderheit Ostbengalens gering zu halten. Im Westen mit seinen verschwindend kleinen Religionsminderheiten ist die Frage ohne praktische Relevanz und dient als dogmatisches Paradepony des islamischen Purismus; vgl. für oppositionelle Stimmen die Minderheitsvoten zum Ausschlußbericht (Anm. 152), S. 970 (Shaukat Hayat Khan), 975 (Ghafoor Ahmad und Maulana Shah Ahmad Noorani Siddiqi).

²⁰³) Art. 213 ff.

Amt und behält damit eine erfahrungsgemäß nicht unerhebliche Chance der Wahlbeeinflussung²⁰⁴).

Im Parlament hat die Nationalversammlung alleinige Zuständigkeit für die Wahl des Prime Minister, für sog. *money bills*²⁰⁵) und für Haushaltsbeschlüsse²⁰⁶); hierbei ist das volle Budgetrecht im traditionellen Umfang wiederhergestellt, aber auf zehn Jahre eine Kürzung der Regierungsanforderungen nur mit Mehrheit aller Mitglieder möglich²⁰⁷). Alleinige Gesetzesinitiative der Nationalversammlung und lediglich aufschiebendes Veto des Senats bestehen für den größeren Teil der ausschließlichen Bundesgesetzgebung²⁰⁸). Für den Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung und einen bundesstaatlich relevanten Teil der ausschließlichen Bundesgesetzgebung haben beide Kammern die Initiative und das Recht, bei Meinungsverschiedenheiten einen Beschluß in gemeinsamer Sitzung zu verlangen²⁰⁹). Gemeinsame Sitzung ist außerdem vorgeschrieben für Wahl oder Abberufung (*impeachment*) des Präsidenten und für die Beschlußfassung über eine Notstandsproklamation des Präsidenten²¹⁰). Auf diese Weise wird die dem Punjab nach der Bevölkerungszahl zukommende Mehrheit geringfügig, von etwa zwei Drittel auf etwa neun Fünftel herabgeschlüsselt. Verfassungsänderungen schließlich müssen übereinstimmend von beiden Kammern getrennt, von der Nationalversammlung mit Zweidrittel-, vom Senat mit einfacher Mehrheit der Mitgliederzahl, beschlossen werden²¹¹).

Zwischen Nationalversammlung und Provinzversammlungen ist die Gesetzgebungskompetenz erstmals nicht nach einem Drei-, sondern einem Zwei-Listen-System verteilt, das nur die Materien ausschließlicher oder konkurrierender Bundeskompetenz aufzählt und den Bereich der Provinzgesetzgebung durch eine unbenannte Residualklausel bezeichnet²¹²). Diese Regelung suggeriert einen substantiellen Eigenbereich der Provinzen, bedeutet in Wirklichkeit aber eine Schwächung, da nunmehr den sehr zahlreichen

²⁰⁴) Art. 93 und 133. Für die Opposition vgl. neben den Anm. 202 genannten noch M. A. Kasuri, Ausschlußbericht, S. 981.

²⁰⁵) Art. 73 ff.

²⁰⁶) Art. 82, 83, kein formelles Gesetz.

²⁰⁷) Art. 82 (2) Proviso, entsprechend für die Provinzen Art. 11 (2) Proviso. Die Verfassung von 1962 hatte das Beschlußrecht der Parlamente im wesentlichen auf *new expenditure* beschränkt, vgl. dort Art. 40, 89.

²⁰⁸) Art. 70 in Verbindung mit 4. Schedule, Federal List, Part I.

²⁰⁹) Art. 7.

²¹⁰) Art. 41 (3), 47, 232 (7), 234 (3), 235 (4).

²¹¹) Art. 239.

²¹²) Art. 142 in Verbindung mit 4. Schedule.

ausdrücklichen Zuweisungen an den Bund²¹³) und den daran anknüpfenden Auslegungs- und Ausweitungskünsten kein fest umschriebener *domaine réservé* entgegengesetzt werden kann.

In Grundsatzbestimmungen und Freiheitsverbürgungen bleibt die Verfassung bei der als Objectives Resolution 1949 zuerst formulierten Verbindung von westlichem Konstitutionalismus und islamischem Modernismus. Die Bezeichnung Pakistans als islamische Republik und die — neu eingefügte — Erklärung des Islam zur Staatsreligion²¹⁴) müssen zusammengelesen werden mit den großzügigen Gewährleistungen privater und öffentlicher Religionsfreiheit (einschließlich religiöser Propaganda²¹⁵) und religiösen Schulunterrichts), die als fast einzige Grundrechte sowohl im *martial law* Yahya Khans als auch im gegenwärtigen Notstand in voller Geltung geblieben sind²¹⁶). Vor allem muß man die in der Präambel beschworene Formel Jinnahs: "Islamic Principles of Social Justice" und ihre gewöhnlich auch von der PPP verwendete Abkürzung "Islamic Socialism" als Distanzierungsformel gegen traditionalistischen oder fundamentalistischen Dogmatismus verstehen, als die in der politischen Sprache Pakistans eingeführte Umschreibung für säkularistische, allenfalls religiös motivierte, Sozialstaatlichkeit²¹⁷). Die eine wesentliche Folgerung aus "Islamic Socialism", Garantie menschenwürdiger Subsistenz für jeden²¹⁸), findet sich in der Verfassung sowohl als Programmsatz wie als vollziehbare Ausnahmeermächtigung zum Eigentumsartikel, die für gewisse Zwecke der Subsistenzsicherung Gesetze über entschädigungslose Enteignung zuläßt²¹⁹). Dies steht zumindest in Spannung mit der üblichen Auffassung, daß entschädi-

²¹³) 67 Nummern der Federal und 47 der Concurrent List. Einige Materien sind gegenüber der Interimsverfassung neu hinzugezogen, als bedeutendste wohl die Zuständigkeit für Bildungspolitik (Nr. 38 der Concurrent List); dies bedeutet u. a. eine sehr wichtige Einflußmöglichkeit auf die Sprachenpolitik der Provinzen.

²¹⁴) Art. 2.

²¹⁵) Vgl. Minderheitsvotum Ghafoor Ahmad und Maulana Shah Ahmad Noorani Siddiqi zum Entwurf, *loc. cit.* (Anm. 152), S. 972. Konversion eines Muslims ist nach islamischem Recht als Apostasie mit Todesstrafe bedroht.

²¹⁶) Vgl. Provisional Constitution Order 1969 Sect. 3 (3) und die am 30. 4. 1972 ergangene 2. Suspensionsorder des Präsidenten (oben Anm. 114).

²¹⁷) Für diese Zusammenhänge allgemein L. Binder, Religion and Politics in Pakistan (1961), zu "Islamic Socialism", S. 185 ff.; Munir D. Ahmad, Pakistan — islamische Staatsgründung in der Krise? Orient Bd. 13 (1972), S. 185 ff.

²¹⁸) Als Leistung der Islamischen Sozialordnung schon hervorgehoben von Iqbal, Brief an Jinnah vom 28. 5. 1937; Liaqat Ali Khan, auf den sich Bhutto in einer Programmrede (Pakistan Times vom 6. 11. 1970) beruft: "Islamic Socialism . . ., in a nutshell, means that every person in this land has equal rights to be provided with food, shelter, clothing, education and medical facilities" (vgl. Binder, S. 185); aber auch Sayid Abul A'la Maududi, The Islamic Law and Constitution (2. Aufl. Lahore 1960), S. 268.

²¹⁹) Art. 38 (*principle of policy*), Art. 24 (3) e.

gungslose Enteignung islamischen Grundsätzen widerspreche²²⁰). Im übrigen erscheint hier wieder, nicht der Form, aber der Sache nach die schon erwähnte Rechtstechnik der Aktualisierung vager Programmsätze als Dispositionsnorm²²¹).

Die Aktualisierung des eigentlichen islamischen Rechts (*Shariat*), zugespitzt in der konservativen Forderung nach Normenkontrolle durch den Supreme Court auf Popularklage, ist in der neuen wie in früheren Verfassungen abgelehnt²²²). Stattdessen ist weiterhin die — bisher nicht recht vorangekommene — gesetzgeberische Anpassung des geltenden Rechts an »die Gebote des Islam« vorgesehen. Ein Advisory Council of Islamic Ideology soll hierfür binnen sieben Jahren Empfehlungen an die Parlamente ausarbeiten²²³). Dieser, aus der Verfassung Ayub Khans übernommene Gutachterrath setzt sich aus 8 bis 15 vom Präsidenten, interessanterweise auf nur drei Jahre, zu berufenden Mitgliedern zusammen, für die Zugehörigkeit zum Islam nicht, besondere Kenntnis der heiligen Schriften nur fakultativ vorgeschrieben ist²²⁴). Er kann außerdem fallweise vom Präsident, Gouverneur oder einer gesetzgebenden Kammer (auf Antrag von zwei Fünftel ihrer Mitglieder) zu Gutachten über die Vereinbarkeit geplanter Gesetze mit dem Islam aufgefordert werden, die keinen verbindlichen Charakter haben und nicht einmal unbedingt abgewartet werden müssen²²⁵).

Das Erfordernis, daß der Präsident Muslim sein müsse, dem Traditionalismus wichtig wegen der Identifizierung des Staatsoberhauptes mit dem Kalifen und eines der wenigen praktischen Resultate der Diskussion über den islamischen Staat, ist beibehalten und entsprechend der neuen Verfas-

²²⁰) Ahmad (Anm. 217), S. 186; Dissent Ghafoor Ahmad und Maulana Shah Ahmad Noorani Siddiqi zum Verfassungsentwurf (Anm. 152), S. 972; Justice B. Z. Kaikaus, Frontier Guardian vom 3. 2. 1973, S. 14. Vgl. aber auch Maududi (Anm. 218), S. 266 ff.

²²¹) Unter 2 am Ende und Anm. 98.

²²²) Art. 227 (2).

²²³) Art. 227 (1), 230 (1) c und (4). Das *personal law* der Minderheiten ist ausdrücklich geschützt, Art. 227 (3). "Injunctions of Islam as laid down in the Holy Quran and Sunnah" sind nicht gleichbedeutend mit dem vollen ausgearbeiteten *Shariat*; der Auftrag an den Council sieht schon eine Phasierung des vorzuschlagenden Programms vor; in jedem Fall ist das Parlament nicht gebunden.

²²⁴) Art. 228 Abs. 2: "... persons having knowledge of the principles and philosophy of Islam ... or understanding of economic, political, legal or administrative problems of Pakistan". Das hier hervorgehobene *or* ist anstelle eines *and* in Art. 253 (2) der Interimsverfassung getreten. Abs. 3 (c) schreibt für mindestens vier Mitglieder vertiefte Kenntnisse des Islam vor.

²²⁵) Art. 229, 230 (3). Das Recht einer Minderheit von zwei Fünftel zur Anrufung des Advisory Council ist eine erst in letzter Minute der Opposition gemachte Konzession, vgl. Dawn vom 11. 4. 1973.

sungslage auf den Premierminister ausgedehnt worden²²⁶). Diese Übertragung altertümlicher Vorstellungen vom frommen Herrscher in die gewaltenteilende Parlaments-Demokratie erscheint inadäquat und ist wohl hauptsächlich eine Konzession an die orthodoxen Oppositionsparteien. Nicht genug damit, hat man in die Vereidigungsformel für diese beiden Ämter eine Art islamisches Glaubensbekenntnis aufgenommen, das eine Abgrenzungsformel gegen die Ahmadiya-Sekte enthält²²⁷). Die Geschichte Pakistans sollte eigentlich gelehrt haben, daß man bei solchen, harmlos scheinenden, Zugeständnissen an die Unduldsamkeit mit dem Feuer spielt, weil sie jenseits ihrer (geringen) unmittelbaren Bedeutung eine Atmosphäre begünstigen, in der die Übertragung politischer oder sozialer Spannungen auf das Feld religiöser Massenemotionen gedeiht. Eine solche Atmosphäre kann die praktische Wirksamkeit vernünftiger und großzügiger Regelungen, wie der Gewährleistung gleichen, religionsunabhängigen Zugangs zu allen übrigen öffentlichen Ämtern²²⁸), auf unerwartete Weise beeinträchtigen.

In den grundsätzlichen Bestimmungen des Einleitungsabschnittes findet sich eine doppelte Bekräftigung der verfassungsmäßigen Legalität. Zum einen ist jeder Versuch, die Verfassung aufzuheben (*abrogate*) oder gewaltsam zu beseitigen, zum Hochverrat erklärt; ein diesbezügliches Strafgesetz darf, als Ausnahme vom Verbot rückwirkender Bestrafung, Tatbestände seit Inkrafttreten der ersten Verfassung 1956 erfassen²²⁹). Der deutliche Sinn dieser Vorschriften wird noch beleuchtet durch die ausdrückliche Beschränkung innerstaatlichen Truppeneinsatzes auf (angeforderte) Unterstüt-

²²⁶) Art. 41 (2), 91 (2). Für die traditionelle Begründung vgl. Binder (Anm. 217), S. 161 ff. Abweichend von traditionellen Vorstellungen könnte nach Art. 41 (2) in Verbindung mit 263 auch eine Frau Präsident werden.

²²⁷) 3. Schedule der Verfassung; vgl. die Kritik von Munir D. Ahmed, *The Permanent Constitution of Pakistan*, Orient Bd. 14 (1973), S. 118. Die Formel engt den im anglo-indischen Recht gebräuchlichen Begriff des Muslims ein, vgl. A. A. A. Fyzee, *Outlines of Muhammadan Law* (3. Aufl. 1964), S. 58 ff.

Für die bekannten Ahmadiya-Unruhen des Jahres 1953, die durch die Forderung ausgelöst waren, den Ahmadiya Sir Zafrullah Khan vom Ministeramt zu entfernen, und die zugrundeliegenden dogmatischen Fragen vgl. den noch immer wichtigen Report of the Court of Inquiry constituted under Punjab Act II of 1954 to enquire into the Punjab Disturbances of 1953, Lahore 1954; an neuestem auf diesem Gebiet etwa *Frontier Guardian* vom 2. 12. 1972, S. 2, über ein von der Regierung der NWFP verhängtes Bauverbot gegen Ahmadiyas in Abottabad; *Dawn* vom 2. 6. 1973, S. 5, über eine Resolution des Azad Kashmir Parlamentes vom 29. 4. 1973, welche die Ahmadiya-Sekte zur *non-Muslim minority* erklärt.

²²⁸) Art. 27.

²²⁹) Art. 6 (*abrogate* ist der bei der Verfassungsaufhebung 1958 und 1969 gebrauchte Terminus), Art. 12 (2), der außerdem eine Ausnahme von der in Art. 270 enthaltenen Validierung der *martial law*-Akte 1969—1971 macht. Vgl. *High Treason (Punishment) Act 68/1973* vom 29. September.

zung der Zivilbehörden²³⁰⁾ und die Zweckbegrenzung von Indemnitätsgesetzen auf Akte der Ordnungsbewahrung anstelle des bisher gebrauchten Blanketts *martial law*²³¹⁾.

Zweitens ist hier der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit alles Staatshandelns als unveräußerliches Individualrecht für jedermann dem eigentlichen Grundrechtsabschnitt vorangestellt²³²⁾. Die eigenartige Anordnung, historisch erklärbar aus der Einführung als ursprünglich einziges Grundrecht der Verfassung von 1962²³³⁾, entzieht dieses Recht der im Notstand möglichen Suspendierung des Grundrechtsabschnittes. Das Individualrecht auf Gesetzmäßigkeit ist bedeutend im Zusammenhang mit der ungeschmälert beibehaltenen starken Position der oberen Gerichte, deren *writ jurisdiction* wie die Grundrechtsbeschwerde an den High Court eigens und gesetzestfest garantiert ist²³⁴⁾. In einer Reihe bemerkenswerter Urteile, vor allem in Präventivhaftsachen, ist der Zusammenhang von Gerichtsbarkeit und Gesetzmäßigkeit zum Erfordernis der materiellen Prüfbarkeit der Staatsakte, d. h. weitgehender Unbeachtlichkeit subjektiver Ermessensklauseln entwickelt worden²³⁵⁾.

Der eigentliche Grundrechtsteil bietet gegenüber den vorhergehenden Verfassungen wenig Neues²³⁶⁾. Erwähnenswert, vielleicht vom deutschen Grundgesetz angeregt, die Bezeichnung der Menschenwürde als unverletzlich²³⁷⁾ und das Verbot der Folter²³⁸⁾. Für die leider beibehaltene *preventive detention* ist eine Höchstdauer von acht Monaten in zwei Jahren fest-

²³⁰⁾ Art. 245.

²³¹⁾ Art. 237. Aus der Erwähnung des *martial law* in den entsprechenden Artikeln der früheren Verfassungen war bislang die Rezeption des Rechtsinstituts gefolgert worden. Die Vermeidung des Ausdrucks bedeutet wohl nicht eine Negierung, sondern in Verbindung mit Art. 245 eine Präzisierung des so oft mißbrauchten Begriffs.

²³²⁾ Art. 4.

²³³⁾ Art. 2, der bei Reaktualisierung des Grundrechtsteils durch das 1. Amendment 1964 ungeändert stehen blieb.

²³⁴⁾ Art. 199, 184 (3); in der Verfassung von 1956 und der Interimsverfassung (Art. 7 Abs. 4) war die direkte Grundrechtsbeschwerde an den Supreme Court gegeben.

²³⁵⁾ *Ghulam Jilani v. Government of W. Pakistan*, PLD 1967 SC 373 vom 12. Mai, *Government of W. Pakistan v. Begum Agha Abdul Karim Shorish Kashmiri*, PLD 1969 SC 14 vom 18. 11. 1968; *Abdul Baqi Baluch v. Government of Pakistan*, PLD 1968 SC 313 vom 24. Mai.

²³⁶⁾ Für eine Untersuchung des ähnlichen Katalogs von 1964 vgl. D. Conrad, Die Grundrechtsnovelle zur pakistanischen Verfassung, ZaöRV Bd. 24 (1964), S. 734.

²³⁷⁾ Art. 14; auffallenderweise die andere Norm des Grundgesetzes über »Unverletzlichkeit« der Wohnung hier zugefügt.

²³⁸⁾ Im August 1972 hatte in der National Assembly eine makabre Debatte über einen Kaufauftrag für Foltergerät (aus USA) stattgefunden, den die Regierung nicht bestritt, aber dem vorigen Regime anlastete, Dawn vom 19. 8. 1972, S. 1.

gesetzt²³⁹⁾. Bei der Eigentumsgarantie ist, nach indischem Vorbild, ein Junktim zwischen Enteignungs- und Entschädigungsregelung zugleich mit einem Verbot vorgesehen, die Angemessenheit der Entschädigung zu prüfen²⁴⁰⁾. Durch Gesetz können Höchstgrenzen für alle Arten Eigentum, anstelle der bisher allein eingeführten *land ceilings*, bestimmt werden²⁴¹⁾.

Die Regelung des Notstands entspricht etwa der indischen²⁴²⁾ und enthält gegenüber der Interimsverfassung die wesentliche Neuerung einer parlamentarischen Kontrolle binnen zwei Monaten²⁴³⁾.

Hiermit ist der Übergang zur gegenwärtig wirklichen Verfassung, in die Welt des Einstweiligen, d. h. den pakistanischen Alltag, gemacht. Der Notstand ist erneut rezipiert und die alte Proklamation als am Tage des Inkrafttretens erlassen fingiert²⁴⁴⁾. U. a. gelten deshalb die Notstandsvorschriften über *preventive detention*, die es gestatten und die dazu benutzt wurden, auch Parlamentarier in Haft zu nehmen²⁴⁵⁾ und die Sicherungen des Grundrechtsteils zu umgehen. Die Validierung des Kriegsrechts gilt nunmehr uneingeschränkt nur noch für das "Awami Martial Law". Die Akte des Kriegsrechtsregimes Yahya Khan können während einer Zweijahresfrist nicht angefochten und inzwischen vom Parlament validiert werden; die Validierung selbst ist unanfechtbar, wohl aber offenbar das validierte Recht ab 14. August 1973 den Grundrechten unterworfen²⁴⁶⁾. Im übrigen bleibt alles Recht in Geltung, nach wie vor eine große Anzahl von Vorschriften mit grundrechtsbrechender Kraft²⁴⁷⁾. Soweit nicht Wirtschaftsreformen be-

²³⁹⁾ Art. 10 (7).

²⁴⁰⁾ Art. 24; die entsprechende indische Regelung nach dem 4. Amendment (1955) hat sich als wenig angriffsfest erwiesen, da die Gerichte aus dem Wort *compensation* substantielle Folgerungen zogen. Vgl. hierzu allgemein H. C. L. Merillat, *Land and the Constitution in India* (1970), und neuerdings *Constitution (25th Amendment) Act*, 1971, vom 20. 4. 1972, Nr. 2.

²⁴¹⁾ Art. 253.

²⁴²⁾ Näher hierzu Conrad, *JöR* Bd. 19, S. 589.

²⁴³⁾ Art. 232 (7), 233 (3) gesondert für die Order, die die Grundrechtsbeschwerde suspendiert; Art. 234 (3), 235 (4).

²⁴⁴⁾ Art. 280. Das Parlament hat inzwischen die Notstandsproklamation und die Grundrechtssuspension (Order vom 14. 8. 1973) auf weitere sechs Monate bestätigt, *Dawn* vom 6. und 8. 9. 1973, S. 1.

²⁴⁵⁾ Pakistan hat die glückliche Besonderheit eines Privilegs der Parlamentarier gegen Präventivhaft. *Privileges of Members of National Assembly (Exemption from Preventive Detention and Personal Appearance) Act 1/1963* vom 21. Mai, der jedoch nur gegen Verhaftung nach dem *Security of Pakistan Act 1952* in der Fassung des *Amendment Act 4/1962* schützt, nicht gegen die später erlassenen Notstandsvorschriften. Im Sommer 1973 waren zeitweilig fast die Hälfte der Abgeordneten der *Provincial Assembly* von Baluchistan in Haft.

²⁴⁶⁾ Art. 270 in Verbindung mit Art. 8 (3) und (4).

²⁴⁷⁾ Art. 268, Art. 8 (3) b und 1. Schedule mit 52 Positionen.

troffen sind, sollen letztere binnen zwei Jahren durch die Parlamente an die Grundrechtsvorschriften angepaßt werden²⁴⁸). Dem Präsidenten ist in anderen Fragen die traditionelle Anpassungs- und Einführungsvollmacht gegeben, seine Befugnis zur Verfassungsänderung und zu Plebisziten dagegen fortgefallen²⁴⁹). Geblieben ist das Erfordernis der *previous sanction* des Präsidenten zu Änderungen bestimmter Gesetze²⁵⁰).

In dieser martialisch befestigten Übergangsposition vorerst bestätigt für eine reguläre Fünfjahresfrist (gerechnet vom ersten Zusammentreffen 1972 an) sind die 1970 gewählten Parlamente, d. h. der Rumpf der gesamt-pakistanischen Nationalversammlung als erste verfassungsmäßige Nationalversammlung ohne Auffüllung auf die vorgeschriebene Abgeordnetenzahl von 200; der Senat hat sich deshalb für die Dauer des ersten Parlaments eine proportionale Reduzierung der Mitgliederzahl gefallen lassen müssen²⁵¹). Gegen diese Fortführung ohne neue politische Legitimation, nach den gegenüber der Wahlsituation umstürzenden Veränderungen und der keineswegs immer klaren Rolle des Führers der PPP, sind in Pakistan Einwände erhoben und ist auf das Beispiel Bangladeshs verwiesen worden, das nach Verabschiedung seiner Verfassung Neuwahlen durchgeführt hat. Doch kann die Kontinuität der Parlamente mit den Anordnungen der Legal Framework Order begründet und ebenso wie die sonstige skrupulöse Einhaltung dieses zweifelhaften Legalitätsstücks in Zusammenhang mit dem Kontinuitätsanspruch des Gesamtstaates gebracht werden²⁵²).

4. Legitimität der Verfassung

Um auf die Eingangsfrage nach der Begründung von Rechtsgültigkeit in Pakistan zurückzukommen: Es erscheint mehr als verständlich, daß diese Frage einmal gestellt werden mußte; zugleich aber verdient der andere Aspekt fast größere Aufmerksamkeit und gehört schon mit zur Antwort: daß sie überhaupt sinnvoll gestellt werden konnte. Bei aller Gewaltsamkeit und Turbulenz, etwa — um nur an die letzte Phase zu denken — bei allen Vorbehalten gegen Verfassunggebung während eines Notstandes und be-

²⁴⁸) Zu den Wirtschaftsreformen rechnen sicher die Landreformen und Unternehmensbeschlagnahmen, möglicherweise aber auch die Verstaatlichung des Privatschulwesens durch die *Privately Managed Schools and Colleges (Taking Over) Regulation*, M. L. R. 118 vom 1. 4. 1972 mit ihrem schweren Eingriff in das Recht auf religiöse Privatschulen (Art. 22 Abs. 3 a).

²⁴⁹) Art. 267, 268 (3).

²⁵⁰) Art. 268 (2) und 6. Schedule.

²⁵¹) Art. 271, 272, 273.

²⁵²) Bangladesch hat sich an die LFO nicht gebunden erachtet.

waffneten Truppeneinsatzes in Teilen des Landes²⁵³), sind die politischen Vorgänge von einem durchgehaltenen Bemühen um die Rechtsform geprägt, das über legitimatorisches Schaugeschäft hinausgeht und das Pakistans Geschichte als Teil des in Südasiens ablaufenden Experimentes um die Relevanz von Juristenrecht als sozialem Organisationsfaktor interessant macht. Mit besonderer Deutlichkeit begegnen sich hier zwei Grundtypen der Verfassungslegitimation: einmal ungebrochene Kontinuität der Herleitung d. h. Gewohnheit als Garantie längerer Erprobtheit und jedenfalls nicht rebellionswürdiger Ungerechtigkeit²⁵⁴); zum anderen Aktualität originärer Setzung aus einem unvermittelten Wahrheitsanspruch, sei es religiöses oder politisches Stiftungscharisma²⁵⁵) oder die naturrechtliche Evidenz vernünftiger Selbstbestimmung. Es ist dargestellt worden, wie die traditionelle Legitimität in Gestalt einer aus der englischen Herrschaft stammenden Legalitätskette nach Möglichkeit gehalten oder durch Uminterpretation zurückgewonnen, wie ein Kontinuitätsbruch zur Gewinnung von »Autochthonie« bewußt vermieden und die Volkssouveränität legal eingeführt wurde²⁵⁶); andererseits bezog man sich in der monarchisch-parlamentarischen Legalität, ja noch in der Diktatur, als dem Recht vorgreifenden Handelns unter aufgeschobener Legitimation²⁵⁷), auf Volkssouveränität, verfassunggebende Gewalt, als letztlich tragende Rechtfertigung. Diese Simultaneität und Verschränkung der Rechtfertigungsprinzipien ist richtig, denn man hat es mit einem Komplementärverhältnis zu tun. Wenn einerseits die einmal aufgetauchte Möglichkeit spontaner Setzung (verfassunggebende Gewalt) potentiell alles ergreift und im Bereich der gesetzten Ordnung Gewohnheitsrecht nur noch kraft Gestattung, genauer: ihres mangelnden Änderungswillens, gelten läßt²⁵⁸), so muß andererseits die Kompetenz zur Set-

²⁵³) Seit Mai 1973 spätestens sind größere Armeeeoperationen in Baluchistan, hauptsächlich gegen die Stämme der Marri und Mengals, im Gange. Dawn vom 24. 5. 1973, S. 1, 26. 5. 1973, S. 5; NZZ vom 18. 8. 1973, S. 3, 30. 8. 1973, S. 2, 7. 10. 1973, S. 3; Times vom 6. 9. 1973, S. 8, 26. 9. 1973, S. 7.

²⁵⁴) Hierher gehört die in *State v. Dosso* erörterte Lehre K e l s e n s von der Grundnorm des Positivismus als Ermächtigung des historisch ersten Gesetzgebers, *loc. cit.* (Anm. 64), S. 116.

²⁵⁵) In Pakistan als »Reservewährung« der Legitimität ständig im Hintergrund im Verweis auf Islam und die Gründergestalt Jinnah.

²⁵⁶) Die Thematisierung dieser Frage macht das bleibende Interesse der verschiedenen Voten in *Federation of Pakistan v. Tamizuddin* (Anm. 12) aus. Zu *autochthony* allgemein K. C. W h e a r e, *The Constitutional Structure of the Commonwealth* (1960), S. 89 ff.; das jüngste praktische Beispiel die Verfassunggebung in Ceylon, vgl. K. M. de Silva, *Sri Lanka (Ceylon) — The New Republican Constitution*, VRÜ Bd. 5 (1972), S. 239.

²⁵⁷) C o n r a d, JöR Bd. 19, S. 621.

²⁵⁸) Vgl. neuerdings Chr. T o m u s c h a t, *Verfassungsgewohnheitsrecht* (1972), S. 128 ff.

zung traditionell (d. h. auch etwa in der Tradition des revolutionären Naturrechts der Neuzeit) eingeführt sein, um zu gelten; mehr noch: ihre Legitimation liegt in ihrer Selektivität, der rationalen Beschränkung aufs Änderungswürdige. Die Geltung der neuen Ordnung lebt inhaltlich von der sie begleitenden "Laws (Continuance in Force) Order" mit; »siehe, ich mache alles neu«, ist unter Menschen nicht legitim. Das an diesem Punkt auftretende Mehr oder Weniger an Legitimität ist dem Juristen unheimlich, gibt aber andererseits den Blick frei auf das hier exemplifizierte Problem der allmählichen, logisch zirkulären Herausarbeitung aus der Illegitimität. Das Maß erreichter Legitimität in einem Zeitpunkt mag wohl das Verhältnis praktizierter zur vernünftigerweise zu fordernden Annäherung an ein reines Ideal der Ursprungsnorm sein. Bei diesem problematischen Satz muß es für Pakistan in der gegenwärtigen Situation sein Bewenden haben.
Abgeschlossen Ende 1973

S u m m a r y

The Reconstruction of Constitutional Government in Pakistan

After the disruption of Pakistan's territorial unity in 1971 and the proclamation of its eastern province as the new independent State of Bangladesh the western part has maintained the continuity of the original State under its unchanged name. The ensuing task of transforming a discredited military regime into legitimate government without imperiling the State's identity through revolution was accomplished by an interesting process of redefining and re-founding the constitutional structure. Martial law powers and democratic legitimacy acquired under military tutelage in the 1970 elections were both used to initiate the reforms and create the necessary constitutional organs.

The Assemblies elected in 1970 were convened, and in particular the National (Constituent) Assembly envisaged by General Yahya Khan's Legal Framework Order met under the terms of that order, *i. e.* formally as the contemplated All-Pakistan Assembly, in substance as constituent body for the western wing. It discharged its statutory constituent function by summarily enacting the Interim Constitution. The Interim Constitution set up the same National Assembly as a new constitution making body without the fetters of the Legal Framework Order, thereby marking a return to the principle of popular sovereignty.

With the adoption of the Interim Constitution the martial law regime was formally abolished. At this juncture the Supreme Court handed down a decision declaring martial law as proclaimed by General Yahya Khan illegal *ab initio*

while saving as much of martial law legislation as appeared justifiable under the doctrine of necessity; this doctrine was broadened so as to protect elections and preparations for democratic constitution making. The judgment was of primary importance as a dogmatic clarification, though its practical effect was largely superseded by validation clauses in the Interim Constitution.

The National Assembly then completed its task of framing a definite constitution within the prescribed time. Politically the settlement, for which consensus of the major parties could be reached, balanced the retention of a close federation with the change from the Presidential to the Parliamentary form of government. Its shape was influenced by continental European models and, in particular, the West German *Grundgesetz*.

The constitution as enacted projects a return to the broad concepts of parliamentary democracy and Islamic socialism proclaimed by the founders of Pakistan. Its practical realization is still limited by the continuation of a general emergency and the failure of the regime to obtain a fresh popular mandate after the fundamental changes since 1970. Presently, therefore, the constitution should be cautiously characterized as a significant step within a gradual process of consolidation, combining the two principles of legitimization by legal continuity and by popular sovereignty.

D. Conrad