

NOMOSLEHRBUCH

Mahlmann

Rechtsphilosophie und Rechtstheorie

7. Auflage



Nomos



Helbing
Lichtenhahn

NOMOSLEHRBUCH

Prof. Dr. Matthias Mahlmann
Universität Zürich

Rechtsphilosophie und Rechtstheorie

7. Auflage



Nomos



**Helbing
Lichtenhahn**

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

ISBN (Print) 978-3-7560-0272-6 (Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Baden-Baden)

ISBN (ePDF) 978-3-7489-3162-1 (Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Baden-Baden)

ISBN (Print) 978-3-7190-4646-0 (Helbing Lichtenhahn Verlag, Basel)

7. Auflage 2023

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2023. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort zur 7. Auflage

Auch die 6. Auflage dieses Buches hat viel Anklang gefunden. Eine englische Übersetzung wird demnächst erscheinen. Das Buch wurde für die 7. Auflage aktualisiert und durch zwei neue Abschnitte erweitert.

Der erste beschäftigt sich mit der Philosophie Friedrich Nietzsches. Nietzsche liefert eine radikale Kritik zentraler Begriffe von Ethik und Recht, insbesondere der Gleichheit von Menschen und ihrer rechtlichen Ausdrucksformen. Die kritische Auseinandersetzung mit seinen Thesen ist sehr hilfreich, um deutlich zu machen, vor welchen analytischen, ideengeschichtlichen und erkenntnistheoretischen Problemen die Rechtsphilosophie steht. Diese Auseinandersetzung ist gleichzeitig eine Schule der Kritik von Ideologien der Ungleichheit und Menschenverachtung.

Der zweite neue Abschnitt wendet sich Hannah Arendt zu. Ihre schon zuvor sehr einflussreiche Analyse totalitärer Systeme und Theorie humaner politischer Ordnungen hat in der unmittelbaren Gegenwart eine ganz neue Aktualität gewonnen und wird entsprechend intensiv rezipiert, da verschiedene Formen autoritärer Systeme politische Landgewinne erzielen, die vor noch nicht langer Zeit undenkbar erschienen. Die Auseinandersetzung mit den je unterschiedlichen Arten und Ideologien der Schreckensherrschaften des Nationalsozialismus und Stalinismus bildet dabei einen Lackmusest für jede Rechtsphilosophie, die vor den existentiellen politischen Herausforderungen an Demokratie, Menschenrechtsordnung und Rechtsstaatlichkeit nicht die theoretischen Segel streichen will. Die Möglichkeit der Verteidigung einer Ethik und eines Rechts der Achtung vor Menschen muss gerade hier erprobt und immer wieder neu bewiesen werden.

Ein roter Faden, der sich durch die Überlegungen wie bisher zieht, ist der Versuch des Entwurfs einer bescheidenen, ihrer Grenzen wohl bewussten, aber belastbaren Theorie praktischer Erkenntnis, die dem Ziel jargonfreier Klarheit und rational beherrschbarer Argumentation verpflichtet ist. Zentrale Gegenstände sind dabei Menschenrechte und Demokratie, Würde, Freiheit, Gleichheit, mitmenschliche Fürsorge und Gerechtigkeit. Der Erfolg dieses Versuchs mag beschränkt geblieben sein. Das Zeitgeschehen der letzten Jahre, die internationalen ökonomischen und politischen Krisen, die blutigen Konflikte, die die Welt mit neuer Wucht erschüttern und Kernerrungenschaften der menschlichen Rechtszivilisation in Frage stellen, zeigen jedenfalls nicht, dass der Versuch, sich der Grundlagen legitimer Rechtsordnungen kritisch zu vergewissern, müßig wäre.

Ich danke Stefano Statunato für seine ausgezeichnete redaktionelle Mitarbeit bei der Fertigstellung des Manuskripts, meinen Mitarbeitern Jón Laxdal und Levin Güver für ihre Unterstützung, sowie meinen Mitarbeiter*innen Youlo Wujohktsang, Nicole Nickerson und Nebojsa Mijatovic. Allen bin ich für die inhaltlichen Debatten dankbar, nicht zuletzt über Nietzsche und Arendt und ihre Bedeutung für die Rechtsphilosophie.

Zürich, 2022

Matthias Mahlmann

Aus dem Vorwort der 6. Auflage

Das Buch wurde aktualisiert und im Verhältnis zur Voraufgabe 2019 in verschiedenen Hinsichten aus folgenden Gründen ergänzt:

Im ideengeschichtlichen Teil wurde ein Abschnitt über die rechtsphilosophischen und gleichzeitig unmittelbar politischen Debatten zur Zeit der Eroberung Amerikas durch europäische Mächte eingefügt, die die Frage betrafen, ob es universale Rechte von Menschen gibt oder nicht – eine Frage, die angesichts der großen Zahl der Opfer der Unterwerfung Amerikas von beträchtlicher praktischer Bedeutung war. Diese Auseinandersetzungen bilden gleichzeitig ein wichtiges Kapitel der Geschichte des allmählichen Werdens der Menschenrechtsidee. An sie und ihren historischen Hintergrund zu erinnern, kann gerade in einer Zeit vielleicht von Nutzen sein, in der grundlegende Orientierungspunkte legitimer Rechtsordnungen, wie sie Menschenrechte bilden, in Zweifel gezogen und entsprechende Institutionen angegriffen und manchmal schon erfolgreich geschleift werden.

Ein weiterer Abschnitt erinnert an einen Vertreter der jüdischen Aufklärung, Moses Mendelssohn, um die Perspektiven, für die er steht, unter den Vorzeichen neuer Intoleranz und sogar antisemitischer Gewalttaten in ihrer Bedeutung für demokratische, pluralistische Staatswesen zu unterstreichen.

Schließlich wurde im systematischen Teil ein Abschnitt zur philosophischen Begründung internationaler politischer und rechtlicher Ordnung eingefügt. Auch dieses klassische Thema der Rechtsphilosophie hat in der Gegenwart besondere Bedeutung gewonnen, da die Idee einer internationalen Rechtsordnung durch die Apologie robuster machtpolitischer Interessendurchsetzung von Staaten grundsätzlich unterminiert wird. Dies ist angesichts von globalen Problemlagen wie dem Klimawandel oder der Covid-19 Pandemie besorgniserregend, da diese die Notwendigkeit weltweiter Kooperation unübersehbar machen. (...)

Ich bin meinen Mitarbeiter*innen Youlou Wujohktsang, Hanna Stoll, Lena Portmann, Nicole Nickerson, Nebojsa Mijatovic und insbesondere Pascal Meier für die inhaltlichen Diskussionen und die redaktionelle Mitarbeit am Manuskript zu großem Dank verpflichtet. Ebenso danke ich meinen (ehemaligen) Mitarbeiter*innen, die an den Voraufgaben mitgewirkt haben: Meltem Cetinkaya, Birgit Christensen, Peter Gailhofer, Matthias Hächler, Frederik von Harbou, Marlis Henze, Bianca Kähr, Philipp Keller, Angela Müller, Ilona Paulke, Nils Reimann, Gian-Flurin Steinegger, Julia Stern, Hanna Stoll und Patrice Zumsteg.

Ferner danke ich Stefan Gosepath, Lutz Jäncke, Jörg Paul Müller, Hubert Rottleuthner, Marcel Senn, Andreas Thier, Dietmar von der Pfordten und Lutz Wingert, die das Manuskript der ersten Auflage kritisch kommentiert hatten. Von ihren differenzierten und weitreichenden Anmerkungen habe ich sehr profitiert, auch wenn sich nicht alles im Text niederschlagen konnte. Die Themen des Buchs waren auch Gegenstand von Diskussionen in verschiedenen Lehrveranstaltungen. Den Teilnehmern und Teilnehmerinnen bin ich dankbar für das, was ich dabei lernen konnte.

Zürich, 2020

Matthias Mahlmann

Inhaltsübersicht

Vorwort zur 7. Auflage	5
Aus dem Vorwort der 6. Auflage	6
Einleitung	19

1. TEIL: DER WEG ZU DEMOKRATIE UND MENSCHENRECHTEN – GESCHICHTE

§ 1	Theorien der Antike	23
§ 2	Weltreligionen	63
§ 3	Rechte auch für Mayas, Inkas und Azteken? Die Eroberung der Neuen Welt	77
§ 4	Naturrecht und das Wagnis innerweltlicher Rechtsbegründung	89
§ 5	Macht und Übereinstimmung – Theorien des Gesellschaftsvertrages	101
§ 6	Gerechtigkeit als kluge Liebe in der besten aller Welten – G. W. F. Leibniz	122
§ 7	Der moralische Sinn und die Prinzipien der Humanität	130
§ 8	Freiheit und die Not der Minderheit – Moses Mendelssohn und die Rechtsphilosophie der Aufklärung	135
§ 9	Menschliche Würde und praktische Vernunft – Kant	143
§ 10	Die politische Ordnung der Freiheit	161
§ 11	Geist und Sittlichkeit jenseits des Subjekts – Hegel	171
§ 12	Der Utilitarismus und die kalkulierte Ethik des Glücks	183
§ 13	Die historische Logik des Kapitals – Marx und der Marxismus	191
§ 14	Heimatlos jenseits von Gut und Böse – Friedrich Nietzsche	199
§ 15	Intuitionismus, Nonkognitivismus und die Analyse der Sprache der Moral	216
§ 16	Varianten des Pragmatismus	222
§ 17	Die Faktizität des Rechts – Formen des Positivismus	225
§ 18	Theorien moralischen Rechts	234
§ 19	Gerechtigkeitstheorie und Gemeinschaften der Freiheit	244
§ 20	Freiheit, Gerechtigkeit und die Würde der Anerkennung und Authentizität	266
§ 21	Kritik und Rekonstruktion der Vernunft: Kritische Theorie, Diskursethik, Systemtheorie und Postmoderne	280
§ 22	Andere Stimmen – feministische Perspektiven auf das Recht	313
§ 23	Das Leitbild der Effizienz – Ökonomische Analyse des Rechts	318
§ 24	Tugendethik und Tugendjurisprudenz?	323
§ 25	Das Recht auf Rechte und die innerweltliche Heimat der politischen Welt – Hannah Arendt	328
§ 26	Kognitionswissenschaften, Hirnforschung und die Konzeption der Ethik	350
§ 27	Übergang	363

2. TEIL: RECHT UND ETHISCHE ORIENTIERUNG – SYSTEMATIK

§ 28	Recht und Moral	365
§ 29	Analytik des moralischen Urteils	374
§ 30	Norm, Geltung, Verpflichtung	383
§ 31	Subjektive Rechte und die Kritik der Werttheorie	392
§ 32	Sprache, Logik, Ethik und Recht	399

Inhaltsübersicht

§ 33	Willensfreiheit, Schuld, Verantwortung	410
§ 34	Gleichheit und Gerechtigkeit	423
§ 35	Der Rechtswert der Freiheit	434
§ 36	Menschenwürde	442
§ 37	Der Streit um Menschenrechte und die Wurzel der Demokratie	460
§ 38	Nicht nur Fremde und Feinde – das Recht der internationalen Gemeinschaft	473
§ 39	Das gleiche Recht der Menschen und die Herausforderung der Vielfalt	488
§ 40	Die Wissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft	502
§ 41	Neue Perspektiven der praktischen Vernunft	510
§ 42	Ausklang: Das Ethos einer Wissenschaft	514
Literaturverzeichnis		517
Stichwortverzeichnis		537

Inhalt

Vorwort zur 7. Auflage	5
Aus dem Vorwort der 6. Auflage	6
Einleitung	19

1. TEIL: DER WEG ZU DEMOKRATIE UND MENSCHENRECHTEN – GESCHICHTE

§ 1 Theorien der Antike	23
I. Unbestimmter Beginn und die eigentliche Gestalt der Tradition	23
II. Tugend und objektive Einsicht – Vorsokratiker, Sokrates und Platon	25
1. Mythos und Poesie	25
2. Vorsokratiker	27
3. Die Sophistik	28
4. Sokrates	30
a) Dialog und die Grenzen der Einsicht	30
b) Wissen und Gutes	32
c) Kritische Einschätzungen	35
5. Das Gute als Idee – Platon	37
a) Erkenntnis und Idee	37
b) Die Metaphysik des Guten	39
c) Die Gerechtigkeit des Staates	40
d) Kritische Einschätzungen	43
III. Gerechtigkeit und politische Anthropologie – Aristoteles	48
1. Teleologie und Form	48
2. Glück und Gemeinschaft	49
a) Metaphysik, Eudämonismus und ethische Einsicht	49
b) Gerechtigkeit und Altruismus	50
3. Verfassung und gutes Leben	52
4. Kritische Einschätzungen	55
IV. Hellenistische Philosophie	58
1. Politischer Wechsel und geistige Vielfalt	58
2. Epikureismus	59
a) Wohlergehen und Ethik	59
b) Kritische Einschätzungen	60
3. Trost und Einsicht – Stoa	60
a) Welt und <i>logos</i>	60
b) Naturrecht und die Überwindung der Welt	61
c) Kritische Einschätzungen	61
§ 2 Weltreligionen	63
I. Glauben und richtiges Leben	63
II. Hinduismus, Buddhismus und Konfuzianismus	64
III. Judentum	65
IV. Christentum	66
1. Die Ethik der Barmherzigkeit	66
2. Patristik	68
3. Scholastik	69
4. Reformation	71
5. Menschenwürde und Gerechtigkeit	72
V. Islam	73
VI. Kritische Einschätzungen	74

Inhalt

§ 3	Rechte auch für Mayas, Inkas und Azteken? Die Eroberung der Neuen Welt	77
	I. Natürliche Rechte ohne Grenzen?	79
	II. Die legitime Freiheit amerikanischer Ureinwohner	82
	III. Kritische Einschätzungen	86
§ 4	Naturrecht und das Wagnis innerweltlicher Rechtsbegründung	89
	I. Naturrecht und Vernunft	89
	II. Eine umfassende Theorie des Rechts	91
	III. Ein Naturrechtssystem	92
	IV. Die naturrechtliche Ordnung der Welt	94
	1. Naturrecht und Rechtstradition	94
	2. Strafe, Gerechtigkeit und Schuld	94
	3. Strafzwecktheorie	95
	V. Das Recht von Krieg und Frieden	96
	VI. Kritische Einschätzungen	98
§ 5	Macht und Übereinstimmung – Theorien des Gesellschaftsvertrages	101
	I. Eine neue Idee	101
	II. Der Frieden der Unterwerfung – Hobbes	101
	1. Bürgerkriege und die neuen Naturwissenschaften	101
	2. Die Moral der Selbsterhaltung	102
	3. Krieg und Staat	103
	4. Kritische Einschätzungen	104
	III. Die geistige Liebe zur Welt – Spinoza	105
	1. Gott oder Natur	105
	2. Leidenschaft, Gleichmut und die Begründung des Staates	106
	3. Kritische Einschätzungen	109
	IV. Staat und ursprüngliche Rechte – Locke	110
	1. Das Werden des konstitutionellen Liberalismus	110
	2. Empirismus und Naturrechtskritik	110
	3. Die politische Organisation der subjektiven Rechte	111
	4. Kritische Einschätzungen	112
	V. Gemeinwillen und Republik – Rousseau	113
	1. Das traurige und große System	113
	2. Mitleid und Freiheit	115
	3. Kritische Einschätzungen	118
	VI. Der Gehalt einer neuen Idee	119
§ 6	Gerechtigkeit als kluge Liebe in der besten aller Welten – G. W. F. Leibniz	122
	I. Der Stufenbau des Naturrechts	122
	II. Leibniz' Theorie der eingeborenen Ideen	124
	III. Kritische Einschätzungen	127
§ 7	Der moralische Sinn und die Prinzipien der Humanität	130
	I. Theorien des <i>moral sense</i>	130
	1. Prinzipien moralischer Selbstreflexion	130
	2. Kritische Einschätzungen	132
	II. Hume und die Kritik des moralischen Rationalismus	132
	1. Skeptische Theorie des Geistes, moralisches Urteil und Emotion	132
	2. Kritische Einschätzungen	134
§ 8	Freiheit und die Not der Minderheit – Moses Mendelssohn und die Rechtsphilosophie der Aufklärung	135
	I. Rechas besserer Vater	135
	II. Recht und Selbstbestimmung	136

Inhalt

III. Gründe der Toleranz	139
IV. Kritische Einschätzungen	141
§ 9 Menschliche Würde und praktische Vernunft – Kant	143
I. Aufgeklärter Absolutismus und das Zeitalter der bürgerlichen Revolutionen	143
II. Die Aufgabe der Vernunftkritik	144
III. Die Moral des kategorischen Imperativs	146
IV. Das Recht der Selbstzweckhaftigkeit	149
V. Kritische Einschätzungen	152
§ 10 Die politische Ordnung der Freiheit	161
I. Freiheit und Bildung – Wilhelm von Humboldt	161
1. Revolution und Restauration	161
2. Freiheit und das Wohl der anderen	162
3. Ein gemeinschaftszugewandter Liberalismus	164
4. Kritische Einschätzungen	165
II. John Stuart Mill und der frühe Liberalismus	166
1. Die produktive Freiheit zum Experiment	166
2. Kritische Einschätzungen	169
§ 11 Geist und Sittlichkeit jenseits des Subjekts – Hegel	171
I. Hegels Optimismus	171
II. Objektiver Idealismus	171
III. Moralität, Recht und Sittlichkeit	174
IV. Kritische Einschätzungen	178
§ 12 Der Utilitarismus und die kalkulierte Ethik des Glücks	183
I. Das Nützlichkeitsprinzip	183
II. Konsequentialismus	184
III. Kritischer Egalitarismus	185
IV. Moderne Diskussion	187
V. Kritische Einschätzungen	187
§ 13 Die historische Logik des Kapitals – Marx und der Marxismus	191
I. Veränderung der Welt und die Wurzeln der Diktatur	191
II. Historischer Materialismus	192
III. Basis und Normativität	193
IV. Marxismus jenseits von Marx	194
V. Kritische Einschätzungen	195
§ 14 Heimatlos jenseits von Gut und Böse – Friedrich Nietzsche	199
I. Löwenmut und „geistige Nordpolfahrten“	199
II. Hintergrundannahmen	201
1. Kulturmetaphysik und neuer Mythos	201
2. Perspektivismus	202
3. Biologie, Rasse und Denken	204
4. Wille zur Macht und ewige Wiederkehr des Gleichen	205
5. Kritik der Religion	206
III. Moral, Ethik und Recht	206
1. Die Herrschaftsrechte der neuen Aristokratie	206
2. Genealogie der Moral	208
3. Recht und Politik	209
IV. Kritische Einschätzungen	210
1. Perspektive und Einsicht	210
2. Metaethische Defizite und die anderen Parameter der Genealogie der Moral	211
3. Gerechtigkeit, Recht und der Wille zur Macht	211

Inhalt

4. Menschsein diesseits von Gut und Böse	212
§ 15 Intuitionismus, Nonkognitivismus und die Analyse der Sprache der Moral	216
I. Kritik und Nüchternheit	216
II. Intuitionismus	216
1. Naturalistischer Fehlschluss und das Open-Question-Argument	216
2. Kritische Einschätzungen	217
III. Moral und Gefühl	217
1. Emotivismus	217
2. Kritische Einschätzungen	218
IV. Die Sprache der Moral	219
1. <i>Linguistic turn</i> und die Metaethik	219
2. Kritische Einschätzungen	220
§ 16 Varianten des Pragmatismus	222
I. Praxis und Demokratie	222
II. Kritische Einschätzungen	223
§ 17 Die Faktizität des Rechts – Formen des Positivismus	225
I. Die Geburt des Positivismus	225
II. Kelsen und die Reinheit der rechtswissenschaftlichen Theorie	227
1. Relativismus und Grundnorm	227
2. Kritische Einschätzungen	229
III. Der Begriff des Rechts – H. L. A. Hart	230
1. Regeln und Verbindlichkeit	230
2. Kritische Einschätzungen	233
§ 18 Theorien moralischen Rechts	234
I. Eine Frage ohne Müßigkeit	234
II. Radbruch	234
1. Politik und Neukantianismus	234
2. Relativismus und die Suche nach dem festen Grund	235
3. Kritische Einschätzungen	237
III. Regeln und die Prinzipien des Rechts	237
1. Dworkins Liberalismus und die Theorie der besten Interpretation	237
a) Regeln, Prinzipien und <i>interpretational stance</i>	237
b) Liberalismus, Würde und Gerechtigkeitstheorie	239
2. Prinzipien und die Strukturtheorie der Grundrechte	239
3. Kritische Einschätzungen	241
IV. Die Moral der Rechtsstaatlichkeit	242
1. Positivismus und <i>rule of law</i>	242
2. Kritische Einschätzungen	243
§ 19 Gerechtigkeitstheorie und Gemeinschaften der Freiheit	244
I. Gerechtigkeit und das Werden der politischen Ordnung der Nachkriegszeit	244
II. Eine Theorie der Gerechtigkeit	244
1. Liberaler Kontraktualismus	244
2. Zwei Prinzipien der Gerechtigkeit	247
3. Kantianismus und politischer Konstruktivismus	249
4. Institutionelle Ordnung	252
5. Internationale Ordnung	252
6. Kritische Einschätzungen	255
III. Kommunitarismus und Gerechtigkeit	259
1. Einfache und komplexe Gleichheit	259
2. Kritische Einschätzungen	261

Inhalt

IV. Transzendentaler Institutionalismus und die vergleichende Verbesserung der Welt	261
1. Gerechtigkeit jenseits des Kontraktualismus	261
2. Kritische Einschätzungen	264
§ 20 Freiheit, Gerechtigkeit und die Würde der Anerkennung und Authentizität	266
I. Der Markt der Ressourcen	266
II. Respekt vor anderen und die Humanität des Selbst	266
1. Die Verbindung von Ethik, Moral und Recht	266
2. Moralische Epistemologie und Ontologie	267
a) Moral und Erkenntnis	267
b) Moral und der Stoff, aus dem die Welt ist	269
c) Begriffsarten	271
3. Die Einheit der Werte konkret	271
a) Menschenwürde	271
b) Moralprinzipien	272
c) Politische Moral	272
aa) Rechte	272
bb) Gleichheit	273
cc) Freiheit	273
dd) Demokratie	273
ee) Recht	274
4. Die unteilbare Würde	275
III. Kritische Einschätzungen	275
§ 21 Kritik und Rekonstruktion der Vernunft: Kritische Theorie, Diskursethik, Systemtheorie und Postmoderne	280
I. Kritische Theorie	280
1. Die Dialektik der Aufklärung und der Zwiespalt der Vernunft	280
2. Kritische Gesellschaftstheorie und Aufklärung	281
3. Kritik und praktische Orientierung	284
4. Kritische Einschätzungen	286
II. Rationalität und Verständigung – die Diskurstheorie	289
1. Kommunikatives Handeln und gesellschaftliche Vernunft	289
2. Die verschiedenartige Prozeduralisierung der Kriterien der Wahrheit und Richtigkeit	291
3. Diskurs, Moral und Recht	294
4. Kritische Einschätzungen	297
III. Systemtheorie und die methodische Dehumanisierung des Rechts	301
1. Gesellschaft und Autopoiese	301
2. Moral und Recht	302
3. Kritische Einschätzungen	304
IV. Jenseits der Erzählungen – die Postmoderne	307
1. Strukturalismus und Poststrukturalismus	307
2. Die Ethik der Ethik, das Gesetz der Gesetze	308
3. Die postmoderne Kritik der Rechtsform und die Alternative der Pluralität	309
4. Kritische Einschätzungen	310
§ 22 Andere Stimmen – feministische Perspektiven auf das Recht	313
I. Ein Kontinuum der Unfreiheit	313
II. Zwischen Gleichheit und Differenz	315
III. Kritische Einschätzungen	316
§ 23 Das Leitbild der Effizienz – Ökonomische Analyse des Rechts	318
I. Ein zentrales Paradigma	318

Inhalt

II. Recht und Effizienz	318
III. <i>Behavioral Law and Economics</i> und <i>Neuroeconomics</i>	320
IV. Kritische Einschätzungen	321
§ 24 Tugendethik und Tugendjurisprudenz?	323
I. Der <i>aretaiic turn</i> : Tugend und Recht	323
II. Tugend als Leitfaden der Ethik	323
1. Charakter und Handlung	323
2. Tugendethischer Naturalismus	324
III. Kritische Einschätzungen	326
§ 25 Das Recht auf Rechte und die innerweltliche Heimat der politischen Welt – Hannah Arendt	328
I Philosophie, Flucht und Weltruhm	328
II. Verlassenheit und Totalitarismus	329
1. Elemente totaler Herrschaft	329
2. Antisemitismus und Imperialismus	333
3. Krise der Zivilisation	334
III. Die politische Heimat der Menschen	335
1. Handeln und Politik	335
2. Öffentlichkeit, Pluralität, Macht	336
3. Politik und Heimat	338
4. Natalität und Freiheit	339
IV. Die Aporie der Menschenrechte und das Recht auf Rechte	341
V. Die erweiterte Denkungsart und politische Urteilskraft	342
VI. Kritische Einschätzungen	345
1. Diktatur und Massenmord als Lackmustest der Rechtsphilosophie	345
2. Analyse der Gewaltherrschaft	345
3. Die neue Polis	346
4. Würde als Recht, Rechte zu haben	348
5. Verteidigung der Urteilskraft	348
§ 26 Kognitionswissenschaften, Hirnforschung und die Konzeption der Ethik	350
I. Die kognitive Revolution	350
II. Perspektiven der Ethik und Rechtstheorie	352
1. Evolutionäre Psychologie	352
a) Selektion und Reproduktion	352
b) Kritische Einschätzungen	354
2. Neuroethischer Emotivismus	356
a) Gefühl und Rationalisierung	356
b) Kritische Einschätzungen	358
3. Mentalistische Theorien in Ethik und Recht	361
§ 27 Übergang	363
2. TEIL: RECHT UND ETHISCHE ORIENTIERUNG – SYSTEMATIK	
§ 28 Recht und Moral	365
I. Naturrechtstradition und Verbindungsthese	365
1. Naturrecht, Moral und Recht	365
2. Moderne Verbindungstheorien	367
II. Positivismus und Trennungsthese	367
III. Die materialen Probleme des Streitiges um Recht und Moral	368
IV. Recht und Moral – was bleibt?	372

Inhalt

§ 29	Analytik des moralischen Urteils	374
I.	Die Phänomenologie der Moral	374
II.	Altruismus und Gerechtigkeit	374
III.	Die Ontologie der Moral	378
IV.	Die moralische Motivation	379
V.	Moral und andere Handlungsmotive	379
VI.	Nicht-moralische Voraussetzungen des moralischen Urteils, Interessen, Abwägungskonflikte	381
§ 30	Norm, Geltung, Verpflichtung	383
I.	Norm und Normsatz	383
II.	Existenz und Begründbarkeit von Normen	384
III.	Theorien der Geltung und Legitimität	385
IV.	Verpflichtung und der Gehalt der deontischen Modalitäten	388
§ 31	Subjektive Rechte und die Kritik der Werttheorie	392
I.	Subjektive Rechte	392
1.	Rechte in Moral und Recht	392
2.	Ein analytischer Begriff des subjektiven Rechts	393
II.	Regeln, Prinzipien, Werte	396
§ 32	Sprache, Logik, Ethik und Recht	399
I.	Sprache und Normativität	399
1.	Bedeutung, Verständnis und Auslegung von Normen	399
2.	Humboldts These und die Zeit der Hopi	400
3.	Philosophische Hermeneutik und Vorverständnis	401
4.	Analytische Philosophie und die Philosophie der normalen Sprache	402
5.	Postmoderne Sprachtheorie	404
6.	Neue Perspektiven auf Sprache und Recht	405
II.	Fragen der deontischen Logik	407
§ 33	Willensfreiheit, Schuld, Verantwortung	410
I.	Determinismus, Indeterminismus, Kompatibilismus	410
1.	Determinismus	411
2.	Indeterminismus	413
3.	Kompatibilismus	415
II.	Das Ende der Freiheit?	417
1.	Das Scheitern des Kompatibilismus	417
2.	Determinismus oder Indeterminismus?	418
a)	Die Notwendigkeit der theoretischen Phantasie	418
b)	Die Phänomenologie der Freiheit	421
§ 34	Gleichheit und Gerechtigkeit	423
I.	Gerechtigkeitserfahrung und Gerechtigkeits skeptizismus	423
II.	Ein Begriff der Gerechtigkeit	424
1.	Gleichheitsbeziehungen	424
2.	Gerechtigkeit und Ungleichheiten	429
3.	Verteilungsgegenstände	430
4.	Arten der Gleichheit	432
5.	Gerechtigkeitstheorie und die Probleme der Praxis	433
§ 35	Der Rechtswert der Freiheit	434
I.	Die Schwierigkeiten eines Begriffs	434
II.	Negative und positive Freiheit	435
III.	Individuum und Gemeinschaft	437

Inhalt

IV. Eine Werttheorie der Freiheit	440
1. Freiheit als instrumentaler Wert	440
2. Freiheit als intrinsischer Wert	440
§ 36 Menschenwürde	442
I. Pathos und nüchterne Perspektiven	442
II. Zur Geschichte des Menschenwürdebegriffs	443
1. Antike	443
a) Menschenwürde in der antiken Literatur	443
b) Stoa	444
2. Religiöse und mythologische Spuren der Menschenwürde	444
3. Würdebegründungen der Neuzeit	445
a) Würde in der Renaissance	445
b) Würdeskeptizismus, der ethische Gehalt der Gesellschaftsvertragstheorien und das Vernunftrecht	446
c) Die kantische Ethik und der Begriff der Menschenwürde	446
d) Würdebegründungen seit der Aufklärung	448
4. Einige Würdebegründungen der Gegenwart	449
a) Systemtheorie	449
b) Habermas' kommunikationstheoretischer Würdebegriff	450
c) Kontraktualistische Würdebegründung	451
d) Würde aus Neubeginn, Investition, Metaphysik und Genealogie	451
5. Ein autark humanistischer Würdebegriff	452
6. Anwendungsprobleme	454
a) Der Beginn des menschlichen Lebens	454
b) Schwangerschaftsabbruch	457
c) Bioethik	458
d) Folter	458
7. Menschenwürde und Fürsorge	459
§ 37 Der Streit um Menschenrechte und die Wurzel der Demokratie	460
I. Die Idee der Demokratie und Menschenrechte	460
II. Die schwierige Suche nach dem Grund der Menschenrechte	460
1. Theorien der Handlungsfähigkeit	460
a) Die Bedingungen des Handelns	460
b) Normative Handlungsfähigkeit	462
2. Bedürfnis- und Interestheorien	465
3. Menschenrechte und Befähigungen	466
4. Politische Konzeptionen	467
5. Weitere Elemente der Diskussion	468
III. Drei Elemente einer Legitimationstheorie der Menschenrechte	468
1. Gütertheorie der Ethik und des Rechts	468
2. Politische Theorie der Grund- und Menschenrechte	469
3. Theorie normativer Prinzipien	471
IV. Menschenrechte und Demokratie	472
§ 38 Nicht nur Fremde und Feinde – das Recht der internationalen Gemeinschaft	473
I. Keine Ruhe für die Gegenwart	473
II. Einige Fragen	473
III. Rechtsphilosophische Weichenstellungen	474
IV. Ist Völkerrecht Recht?	475
V. Ein klassischer Text der Völkerrechtsphilosophie	476
1. Präliminarartikel	477
2. Definitivartikel	478

Inhalt

3. Hilfestellungen der Natur	481
4. Der geheime Rat der Philosophen	482
5. Politik und Moral	482
6. Ethik, Recht und Öffentlichkeit	483
VI. Rechtliche Weltpolitik als ethischer Wirklichkeitssinn	484
§ 39 Das gleiche Recht der Menschen und die Herausforderung der Vielfalt	488
I. Das Universalismusproblem	488
II. Erkenntnis und Geschichte	492
1. Der Zeitkern der Wahrheit	492
2. Relativität und Historisierung	494
3. Geschichte und menschliche Rechte	495
4. Grenzen der historisierenden Relativierung	496
III. Vernunft und Richtigkeit	498
IV. Die Reichweite des Zweifels	499
§ 40 Die Wissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft	502
I. Die Herausforderungen des Gegenstandsbereichs	502
II. Der wissenschaftstheoretische Rahmen	503
1. Logischer Positivismus und Kritischer Rationalismus	503
2. Wissenschaft jenseits des naturwissenschaftlichen Paradigmas	504
3. Neue Theorien der Naturwissenschaften	505
III. Rationalitätsansprüche der Rechtswissenschaft	506
§ 41 Neue Perspektiven der praktischen Vernunft	510
I. Die Wirklichkeit des Gewissens	510
II. Mentalistische Ethik – Theorien der Universalgrammatik der Moral	510
§ 42 Ausklang: Das Ethos einer Wissenschaft	514
Literaturverzeichnis	517
Stichwortverzeichnis	537

- Gesine, würdest du mir raten zum Studieren?
- Wenn du lernen möchtest, eine Sache anzusehen auf alle ihre Ecken und Kanten, und wie sie mit anderen zusammenhängt, oder auch nur einen Gedanken, damit du es gleichzeitig und auswendig verknoten und sortieren kannst in deinem Kopf. Wenn du dein Gedächtnis erziehen willst, bis es die Gewalt an sich nimmt über was du denkst und erinnerst und vergessen wünschtest. Wenn dir gelegen ist, eine Empfindlichkeit gegen Schmerz zu vermehren. Wenn du arbeiten magst mit dem Kopf.
- Und wenn du im Leben bloß gelernt hättest, wie man eine Kuh melkt oder Kartoffeln kocht für Schweine?
- Das mit dem Lügen wäre gleich schlimm, auch die Schuld gegen andere. Aber die Erinnerung wäre weniger scharf, bequemer glaub ich.

U. Johnson, *Jahrestage*

Einleitung

Das Recht gehört zu den Kernelementen menschlicher Kultur. Entsprechend begleitet das Nachdenken über seine Eigenarten, seine Inhalte und Ziele seit jeher die Menschen. Dieses Nachdenken über Recht ist mehr als eine nebensächliche Beschäftigung für übriggebliebene Abendstunden, es bildet eines der echten geistigen Abenteuer, zu denen man noch aufbrechen kann. Denn das unentdeckte, auf immer wieder neuen Routen angestrebte Land, das erreicht werden soll, verspricht ja viel: das Verständnis der verbindlichen, im Zweifel mit Zwang durchgesetzten Ordnung menschlichen Willens und Handelns, die Gerechtigkeit und moralisch Gutes und damit etwas schwer zu Erreichendes, doch menschlich Unverzichtbares verwirklichen soll. Das Verhältnis von Recht und Moral ist schwierig und vielschichtig. Die Ideengeschichte zeigt aber ebenso wie die Debatten der Gegenwart, dass die Frage nach den Grundlagen des Rechts nicht beantwortet werden kann, ohne zugleich einen Begriff dessen zu entwickeln, was ethisch gerechtfertigt ist – für die Orientierung suchenden Einzelnen, die verschiedenen Gesellschaften und die Menschheit insgesamt. Man muss sich in das steinige und unwegsame Terrain der Ethik vorwagen, wenn über Recht, seine Struktur und Legitimität, so inhaltsreich nachgedacht werden soll, wie es dieser große Gegenstand verdient.

Die folgenden Überlegungen wollen versuchen, einen Überblick über die Kernelemente dieses Nachdenkens über Recht und seine Einbettung in die Ethik als Reflexionstheorie der Moral zu geben. Dazu wird zunächst ein historisch-chronologischer Abriss geliefert, der aber nicht nur historische Einzelheiten, die theoretisch unverbunden bleiben, darstellen möchte. Der historische Rückblick erfolgt vielmehr in systematischer Absicht. Durch die Erörterung der Kerngehalte der großen Theorien von der Antike bis in die unmittelbare Gegenwart werden die Problemstellungen aus der historischen Reflexion gewonnen, für die eine systematische und konstruktive Rechtsphilosophie und -theorie Lösungen zu formulieren hat. Im zweiten Teil werden auf dieser Basis Grundzüge der systematischen Perspektiven umrissen.

- 3 Die historische Darstellung soll so Probleme anschaulich machen und ideengeschichtlicher Unkenntnis bei der systematischen Reflexion vorbeugen. Gleichzeitig soll aber auch vermieden werden, eine bunte Mischung von historischen Ansätzen zu präsentieren, der der rote Faden der Systematik und das Bemühen um konkrete Ergebnisse fehlen. Ideengeschichte ohne systematisches Interesse ist theoretisch orientierungslos, Systematik ohne historische Vertiefung bleibt ideengeschichtlich naiv.
- 4 Die Überlegungen haben dabei einige Eigenarten. Die Darstellungen der Entwicklung der menschlichen Gedanken zum Recht werden – wenn auch nur skizzenhaft und als Erinnerung an einen wichtigen Hintergrund – real- und sozialgeschichtlich eingebettet. Theorien sind nicht einfach das Abbild einer bestimmten Epoche oder sozialen und kulturellen Situation, wie sich im Einzelnen deutlich genug zeigen wird. Sie sind aber in einer bestimmten realen Situation entstanden, die man zur Kenntnis nehmen muss, wenn man den Gehalt der untersuchten Überlegungen erschließen will. Weiter wird versucht, einen Geschmack für den spezifischen philosophischen Rahmen zu geben, der konkreten Theoriebildungen zu Fragen der Moral und des Rechts unterliegt, und seine Probleme anzudeuten. Man kann nicht Platons Staatstheorie oder Hegels Rechtsphilosophie verstehen, ohne eine Vorstellung vom Inhalt der platonischen Theorie der Ideen oder des hegelianischen Begriffs der Dialektik und ihrer Kritik zu gewinnen. Die Darstellung ist auch durch den Bezug auf Primärquellen geprägt, aus der Überzeugung, dass man etwa Kant am besten versteht, wenn man zunächst einmal Kant selbst zu Wort kommen lässt. Wenn man mit einem frischen Blick auf die Primärquellen schaut, zeigt sich zudem immer wieder, dass das scheinbar Bekannte und Vieldiskutierte das Unbekannte und Überraschende sein kann, dass traditionelle Interpretationen einen Gegenstand nicht nur verdeutlichen, sondern auch verstellen können.
- 5 Es wird zudem Wert darauf gelegt, in der unmittelbaren Gegenwart anzukommen und die Herausforderungen aufzugreifen, die sie stellt. Dazu gehören die Kognitionswissenschaften, die Hirnforschung und die moderne Theorie des menschlichen Geistes, aber auch andere Fragen. Die Darstellung ist dabei auf konkrete Ergebnisse ausgerichtet. Es wird versucht, nicht in der Deckung des unbestimmten Allgemeinen zu verbleiben, sondern immer wieder pointiert und damit strittig Stellung zu beziehen – nicht mit der Illusion, das letzte Wort oder eine erstaunliche Einsicht gefunden zu haben, sondern als präzise Formulierung von Reflexionsangeboten, deren es bedarf, um zu erreichen, worum es ihnen geht: eine Hilfestellung bei der eigenen Urteilsbildung zu bieten. An dieser Urteilsbildung kann man aus verschiedenen Gründen ein Interesse haben. Ein naheliegender Grund ist, eine gute Vorbereitung auf schriftliche und mündliche Prüfungen in Rechtsphilosophie und -theorie zu erreichen. Denn nichts ist dafür so erfolgversprechend wie die gebildete und begründete eigene Position. Wer z.B. das Verhältnis von Recht und Moral kritisch in seinen historischen Variationen durchdacht und einen eigenen Standpunkt gebildet hat, den kann keine Prüfungssituation zu diesem Thema mehr erschrecken. Aber auch jenseits von akademischen Ausbildungssituationen kann der Wunsch bestehen, sich über einige Inhalte und Probleme der grundlegenden theoretischen und philosophischen Reflexion über Recht und Moral zu unterrichten, und auch diesem Anliegen hofft die folgende Darstellung dienlich zu sein.

Einleitung

Wie in jeder Darstellung der Rechtsphilosophie und -theorie müssen Schwerpunkte gesetzt werden und manche Fragen auch unerörtert bleiben. Über die Auswahl der behandelten Theorien und Probleme lässt sich im Einzelnen streiten. Sie erfasst aber jedenfalls Themen, die den Kernbestand der Rechtsphilosophie und -theorie bilden und die internationalen theoretischen und philosophischen Debatten prägen. Andere, auch neue Probleme wird man vor diesem Hintergrund im Übrigen differenziert reflektieren können.

6

Das Buch umfasst die Rechtsphilosophie und -theorie. Ob und wie genau man beide Disziplinen abgrenzen kann, ist strittig und alles andere als klar. Die Rechtsphilosophie wird häufig als historisch und normativ, die Rechtstheorie als systematisch und begrifflich-analytisch orientiert aufgefasst. Aber auch die Rechtsphilosophie argumentiert systematisch, so wie sich die Rechtstheorie der Historie vergewissert. Wenn man in der Rechtsphilosophie die Möglichkeit normativer Aussagen ablehnt, wie es manche Ansätze vorschlagen, wird man es bei der Analyse des Rechts belassen. Wenn man in der Rechtstheorie Legitimationstheorien für möglich hält, ist die Tür zur Normativität auch für die Rechtstheorie schon aufgestoßen. Die Abgrenzung lohnt deshalb nicht allzu große intellektuelle Anstrengungen. In beiden Fällen geht es um die grundsätzliche Reflexion von Recht mit analytischem, aber auch normativem Interesse.

7

Noch eine letzte Eigenschaft der Darstellung soll angedeutet werden. Sie bemüht sich so gut sie kann, die angesprochenen Theorien nicht mit Erledigungsabsicht zu diskutieren, sich nicht schnell und leichtfüßig über ihren Gegenstand zu erheben, sondern sie so ernst zu nehmen, wie es ihr Rang verlangt, ihnen also ideengeschichtliche und theoretische Gerechtigkeit widerfahren zu lassen. Dazu gehört zuallererst, ihre Stellung in der historischen Entwicklung nicht zu vergessen. Dazu gehört aber auch, das Nachdenken über Moral und Recht mit seinen problematischen Seiten darzustellen. Weißwäscherei in der Ideengeschichte ehrt deren Gehalte nicht. Das Nachdenken über Moral und Recht hat die Menschen nicht nur vorwärts gebracht. Manche Ungerechtigkeit wird vielmehr mit der falschen Würde des gut Begründeten versehen – die philosophische Verteidigung der Sklaverei ist ein Beispiel einer Tradition, die bis in die Gegenwart reicht. Die Rechtsphilosophie ist deshalb häufig Unrechtsphilosophie und zwar nicht selten auch aus den möglichen Perspektiven der Zeit, in der sie gebildet wird. Respekt für die großen geistigen Leistungen, die erbracht wurden, Bescheidenheit, die Kraft zur echten Bewunderung für das, was die eigenen Fähigkeiten übersteigt, sind höchst angemessen, wenn man den Blick über die Geschichte und Gegenwart des Nachdenkens über Recht und Moral schweifen lässt. Heroenverehrung und das kritiklose Schwenken von Weihrauchfässchen sind aber nicht gerechtfertigt. Denn auch manches Leid wird durch menschliche Reflexion in Philosophie und Theorie legitimiert, perpetuiert oder jedenfalls nicht in Frage gestellt.

8

Es gab in der Geschichte immer wieder Zeiten, in denen es den Menschen sehr klar erschien, wo das unentdeckte Land des Guten und Gerechten liege, um das es dem Nachdenken über Recht geht. Sehr spezifische Gesellschaftsentwürfe wurden auf diese Klarheit gegründet und manches Opfer gefordert, um sie zu verwirklichen. Die geistige Möglichkeit dieser Sicherheit ist im 20. Jahrhundert für immer zerstoßen. Die Heilsversprechen sind unheimlich geworden, nicht nur weil sie zur Bemäntelung von

9

Verbrechen benutzt wurden und noch heute in derartigem Gebrauch sind, sondern auch, weil selbst ernsthaft geglaubte Heilsversprechen große humane Übel gebären können.

- 10 Für die Menschen der Gegenwart ist deshalb unübersehbar geworden, dass moralische Mündigkeit unausweichlich ist. Sie können die Aufgabe, zu bestimmen, was normative Grundlage des individuellen Handelns und des gesellschaftlichen Zusammenlebens bildet, nicht an andere delegieren. Auch wenn man meint, ihr ausweichen zu können, indem man einer Autorität oder einer Tradition folgt, sei sie weltlich, sei sie religiös, gelingt es nicht, dieser Verantwortung zu entgehen, denn die eigene Entscheidung ist ja die Grundlage dieser Gefolgschaft und ihrer Konsequenzen, für die man deshalb weiter die Verantwortung trägt. Moralische Mündigkeit verlangt aber begründete Urteilsbildung, nicht zuletzt über den Gehalt des Rechts. Sie führt damit zwangsläufig zur philosophischen und theoretischen Grundlagenreflexion, denn kritische Urteilsbildung ist deren eigentliches Geschäft. Die Rechtsphilosophie und -theorie mag in manche labyrinthische Schwierigkeit hineinführen, oftmals langen Atem erfordern und einen zuweilen mit einer Frage zurücklassen, auf deren Beantwortung viel ankommt und die doch offen bleibt. An guten Gründen, sich dennoch mit Ernsthaftigkeit auf ihr großes geistiges Projekt einzulassen, fehlt es aber nicht.

§ 2 Weltreligionen

I. Glauben und richtiges Leben

Bei manchen der traditionellerweise zum Kern der Philosophie gezählten Ansätze, die angesprochen wurden, ist die Abgrenzung der theoretischen Positionen zu religiösen Ansichten nicht immer leicht vorzunehmen. Bei Sokrates hat z.B. die innere leitende Stimme, das *Daimonion*, aus seiner eigenen Sicht Verbindungen zu göttlichen Quellen. Auch Platon bezieht das Göttliche verschiedentlich in seine Überlegungen ein. Große Bilder wie das Sonnengleichnis sind mitreißende poetische Visionen mit mystisch-religiösem Gehalt. Die Stoa gewinnt ihre Ethik aus einer Weltinterpretation, in der kein personaler Gott, sondern eine pantheistische Weltvernunft, die mit Gott ausdrücklich identifiziert wird, die letzte Orientierung liefert.

1

Aber nicht nur diese philosophisch-religiösen Überlegungen sind für die rechtsphilosophische Ideengeschichte wichtig. Die heute noch praktizierten Weltreligionen selbst haben auf die Begriffe und Gefühle seit der Antike eingewirkt und einen entscheidenden Einfluss auf die wichtigen ethischen und rechtlichen Weichenstellungen ausgeübt. Die deswegen notwendige Rekonstruktion ihres ethischen Gehalts ist nun aus verschiedenen Gründen keineswegs einfach. Zum einen sind die Quellen der Weltreligionen sehr heterogen und manchmal über Jahrhunderte hinweg gewachsen. Sie wurden manchmal mündlich überliefert, bis sie niedergeschrieben, redaktionell bearbeitet und in autoritativer Form zusammengefasst wurden, wobei widersprüchliche Aussagen aus verschiedenen Überlieferungsschichten weiter nebeneinander bestehen bleiben können. Nicht umsonst widmet sich die philologische Arbeit seit Jahrhunderten z.B. einer kritischen Untersuchung der Entstehung der Bibel. Eine weitere Schwierigkeit wird durch die Frage aufgeworfen, welche Rolle die Praxis bestimmter historischer Epochen oder der Gegenwart bei der Bestimmung des ethischen Gehalts von Religionen spielt. Hier muss man vorsichtig sein und sich vor eiligen Einschätzungen hüten. Eine durch eine Religion begründete Praxis kann den ethischen Gehalt einer Religion widerspiegeln, sie kann ihn aber auch verfehlen. Es ist deshalb z.B. nicht möglich, von der Praxis der Inquisition auf die Essenz des Christentums hinsichtlich Toleranzfragen oder von der Konzeption des Geschlechterverhältnisses in bestimmten islamischen Gesellschaften der Gegenwart auf die mögliche Stellung von Frauen im Islam schlechthin zu schließen. Hier ist mehr und differenziertere Überlegung gefordert. Dabei spielt ein zusätzlicher Aspekt eine Rolle: Das Verständnis der – wie erwähnt schon selbst heterogenen – religiösen Texte verändert sich z.T. grundlegend im Fortgang der religiösen Reflexion der Gläubigen. Religionen wandeln sich im historischen und kulturellen Prozess ihrer Praxis – das macht nicht zuletzt einen wichtigen Teil ihrer immer wieder sich erneuernden Anziehungskraft und Lebendigkeit aus. Jede Bemerkung über religiöse Ethik und ihre Bedeutung für das Recht muss deshalb mit Vorsicht formuliert werden.

2

In religiösem Rahmen wird häufig in sehr umfassender Weise zum richtigen Leben normativ Stellung bezogen. Die folgenden Bemerkungen sind deshalb notwendig skizzenhaft, deuten aber immerhin gewisse Grundzüge an, in deren Rahmen sich die Gehalte religiöser Ethiken – überzeugend oder auch kritikwürdig – weiter entfalten.

3

II. Hinduismus, Buddhismus und Konfuzianismus

- 4 Der *Hinduismus* ist wohl die älteste noch praktizierte Weltreligion – wichtige textliche Quellen wie der *Rigveda* entstehen im 2. Jahrtausend v. Chr. Markanter Gehalt der Sozialethik ist die Kastengesellschaft, die durch Vorstellungen der Wiedergeburt metaphysisch abgesichert wird. Diese extrem hierarchisierte Gesellschaftsordnung ist offen für eine naheliegende Kritik, die sich aus menschlichen Gleichheitsansprüchen speist. Man findet aber auch andere ethische Gehalte, z.B. die sog. *Goldene Regel*, die besagt, dass man andere in der Weise behandeln solle, die man selbst als Behandlung erstrebt.¹ Damit wird immerhin – wenn auch auf nicht ganz präzise Weise – ein Grundprinzip des Altruismus angedeutet. Dass man auch die Kastenvorstellung im Verständnis seiner Anhänger gerade aus hinduistischer Sicht kritisieren kann, zeigt *Mohandas Gandhi*, der aufgrund von religiösen, aus der hinduistischen Tradition geschöpften Argumenten für den gleichen Wert jedes Menschen gegen die diskriminierende Behandlung der Unberührbaren kämpfte.²
- 5 Der *Buddhismus* ist eine egalitäre Antwort auf den Hinduismus, dessen Kastenwesen er mit seinen ethisch-religiösen Maximen überwindet. Zentral ist das Gebot der Achtung anderer, nicht nur menschlicher Lebewesen. In der modernen buddhistischen Ethik wird dabei diskutiert, ob der spirituelle Gehalt des Buddhismus, die Überwindung der einzelnen, individuierten Person, der Akzeptanz der Menschenrechte entgegenstehe. Die religiöse Hoffnung auf Überwindung des Leidens durch Überschreitung der engen Grenzen des Ichs, die der Buddhismus formuliert, hindert ihn allerdings nicht, eine Ethik des universalen Respekts vor anderen Lebewesen zu formulieren, die den besonderen Eigenwert auch der Menschen impliziert.³ Entsprechend betonen moderne Stellungnahmen aus buddhistischer Sicht die Bedeutung von Menschenwürde und Menschenrechten, wenn auch in durchaus umstrittener Weise.⁴
- 6 Der *Konfuzianismus* wird häufig mit autoritären Traditionen assoziiert. Es gibt aber auch hier interessante andere Ansätze, z.B. bei einem der zentralen Autoren des Konfuzianismus, *Mêng-Tzû* (372–289 v. Chr.), der Menschen aufgrund ihrer moralischen Natur einen „göttlichen Adel“ zuschreibt, woran in der modernen Diskussion angeknüpft wird.⁵

1 Vgl. *Mahabharata*, translated by K. M. Ganguli, <http://www.mahabharataonline.com>, XII, 160; XIII, 113. In der Ganguli Übersetzung: „One should never do that to another which one regards as injurious to one's own self. This, in brief, is the rule of Righteousness“.

2 *M. Gandhi*, *Young India*, 19.1.1921, zitiert nach: *ders.*, Was ist Hinduismus?, 2006, S. 126.

3 Vgl. Suttanipata 143–152, 149, nach: Die Reden *Gotamo Buddhos*. Sammlungen in Versen: Die Sammlung der Bruchstücke. Die Lieder der Mönche und Nonnen. Der Wahrheitspfad. Zum ersten Mal übersetzt v. K. E. Neumann. K. E. Neumanns Übertragungen aus dem Páli-Kanon, Bd. 3, 1957: „Wie die Mutter ihres Leibes eigne Frucht, / mit dem Leben schützen mag ihr einzig Kind: / also mag man alles was geworden ist / unbegrenzt einbegreifen in der Brust“. Die fünf zentralen buddhistischen Grundregeln umfassen die Verbote des töten, nicht Gegebenes zu nehmen, im sexuellen Bereich Unrecht zu tun und zu lügen sowie das Gebot des Sich-Fernhaltens von Rauschmitteln, vgl. z.B. Anguttara-Nikâya X, 176, in: Die Lehrreden des *Buddha* aus der Angereichten Sammlung Anguttara-Nikâya, aus dem Páli übersetzt v. Nyantolika, Bd. IV, 1969.

4 Vgl. etwa XIV. *Dalai Lama*, Human Rights and Universal Responsibility, Non-Governmental Organizations, United Nations World Conference on Human Rights, 15. June 1993, Vienna, Austria, z.B. abgedruckt in: D. Keown/C. Prebish/W. Husted (Hrsg.), *Buddhism and Human Rights*, 1998, S. xvii ff., xviii ff.

5 *Mong Dsj* (Mong Ko), übersetzt v. R. Wilhelm, 1921, Buch VI A 16, S. 139.

III. Judentum

Für die moralische und rechtliche Orientierung sind im Judentum verschiedene Quellen relevant. Die *Thora*, d.h. die 5 Bücher Mose, der Pentateuch, enthält 613 Gebote (*Mitzwot*), zu denen auch die Zehn Gebote gehören. Der *Talmud* besteht aus der *Mischna*, die die mündliche religiöse Überlieferung wiedergibt, und der *Gemara*, dem Kommentar der Gelehrten, der die religiösen Texte kontrovers, vielfältig und differenziert erörtert. 7

Ausgehend von der in der Thora formulierten Idee der Gottesebenbildlichkeit hat das Judentum seinen Begriff vom Eigenwert des Menschen gebildet. Die nach den gängigen textkritischen Rekonstruktionen ältere Schöpfungsgeschichte⁶ des sog. *Jahwisten* (etwa 950 v. Chr.) spricht die Vorstellung der Gottesebenbildlichkeit des Menschen noch nicht aus: Der Mensch wird hier allein durch den göttlichen Hauch zum Leben erweckt. Gottesähnlichkeit erreicht er durch den Sündenfall, der ihm das Wissen von Gut und Böse beschert. In der jüngeren, sog. priesterschriftlichen Schöpfungsgeschichte⁷ (etwa 550 v. Chr.) wird dann die Idee der Gottesebenbildlichkeit formuliert. Die rabbinische Reflexion hat die explizite Verbindung der Gottesebenbildlichkeit der Menschen mit dem Begriff der Würde (*kavod*) geleistet.⁸ Eine allein mit den Eigenschaften der Menschen begründete Würde wird durch den Gottesbezug ausgeschlossen. Gott ist zudem nicht nur der Ursprung menschlicher Würde, sondern erhält sie auch, wenn Menschen sich etwa verwerflich verhalten. Zentral ist dabei das Recht auf Leben, das diesen Eigenwert unterstreicht. Dieses Recht ist von so großer Bedeutung, dass seinetwegen auch religiöse Gebote suspendiert werden können, wenn deren Einhaltung im konkreten Fall ein menschliches Leben gefährdet.⁹ Der Talmud formuliert emphatisch in einer berühmten Stelle, dass die Tötung eines Menschen der Tötung aller Menschen gleich komme.¹⁰ Die Todesstrafe wird deshalb zu einem Problem für die jüdische Ethik. Diese Strafform wird zwar durch den eindeutigen Bibeltext aufgrund der Bedeutung menschlichen Lebens angeordnet,¹¹ aber zunehmend für zweifelhaft gehalten. Im Talmud finden sich entsprechende Auslegungen, die versuchen, die Todesstrafe zurückzudrängen. Dabei spielt der hohe Eigenwert der Menschen wiederum eine Rolle – nun aber nicht zur Begründung der Todesstrafe, sondern für ihre Kritik.¹² 8

Mit der Würde der Menschen sind Vorstellungen menschlicher Gleichheit verbunden, wenn auch aus moderner Sicht fraglich ist, ob Frauen und Menschen mit Behinderungen geringeren Schutz genossen haben oder nicht.¹³ 9

6 Gen., 2, 4.

7 Gen., 1,1; 1, 26.

8 Y. Lorberbaum, Blood and the Image of God: On the Sanctity of Life in Biblical and Early Rabbinic Law, Myth, and Ritual, in: D. Kretzmer/E. Klein (Hrsg.), The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse, 2002, S. 55 ff., 56; N. Rotenstreich, Man and his Dignity, 1983, S. 23 ff.

9 Vgl. Synhedrin VIII, vii, 74a, Der Babylonische *Talmud*, übertragen von L. Goldschmidt, Bd. VIII, Nachdruck der Ausgabe 1930–1936, 1996, auch zu den Ausnahmen (Mord, Götzendienst, Unzucht); H. Cohn, Human Rights in the Bible and Talmud, 1989, S. 24 ff.

10 Mischna, Synhedrin, IV, v., Der Babylonische *Talmud*.

11 Gen., 9, 6.

12 Mischna Makkoth I, x, Der Babylonische *Talmud*.

13 C. Safrai, Human Dignity in a Rabbinical Perspective, in: D. Kretzmer/E. Klein (Hrsg.), The Concept of Human Dignity in Human Rights Discourse, 2002, S. 100 ff.

- 10 In der Diskussion der jüdischen (Rechts-)Ethik wird zuweilen die Bestimmung des Judentums durch Gebote im Gegensatz zu Rechten betont¹⁴ – ein Problem, das auch in anderen religiösen Zusammenhängen diskutiert wird, z.B. im Hinduismus oder Buddhismus. Man sollte dabei eines nicht übersehen: Gebote müssen normtheoretisch zwar nicht Rechte einschließen, können es aber. Wenn also in religiösen Ethiken von Pflichten gesprochen wird, wird möglicherweise ein subjektives Recht impliziert – was gerade für die Begründung von Menschenrechten von Bedeutung sein kann. Die Rolle von subjektiven Rechten wird aus diesem Grund auch für die jüdische Rechtsethik unterstrichen.¹⁵ Sie enthält aus dieser Sicht nicht etwa nur ein Gebot, nicht zu töten, sondern auch ein subjektives Recht auf Leben.
- 11 Im Judentum findet sich auch – wie in anderen religiösen Ethiken – an prominenter Stelle die Idee mitmenschlicher Fürsorge: Eine sprichwörtliche Geschichte der jüdischen Tradition wird von *Moses Mendelssohn*, einem Kernautor der jüdischen Aufklärung in Deutschland, Freund Lessings und geachteten Briefpartner Kants, wie folgt wiedergegeben: „Ein Heide sprach: Rabbi, lehret mich das ganze Gesetz, indem ich auf einem Fuße stehe! Samai, an den er diese Zumutung vorher ergehen ließ, hatte ihn mit Verachtung abgewiesen; allein der durch seine unüberwindliche Gelassenheit und Sanftmut berühmte Hillel sprach: *Sohn, liebe deinen Nächsten wie dich selbst!* Dieses ist der Text des Gesetzes; alles übrige ist Kommentar. Nun gehe hin und lerne!“¹⁶
- 12 Die eindrucksvolle geistige Tradition des Judentums illustriert den ethischen Reichtum von Religionen. Sie zeigt zudem die mögliche kreative Pluralität von Positionen innerhalb einer religiösen Ethik und zwar auch im Hinblick auf Fundamentalfragen wie den Schutz menschlichen Lebens. Letzteres ist auch heute so geblieben, von Fragen der präventiven Folter bis zum Gehalt religiös begründeter Gemeinschaftspflichten. Dieser doppelte Befund, der sich bereits für den Hinduismus, Buddhismus und Konfuzianismus angedeutet hat, wird sich weiter bestätigen.

IV. Christentum

1. Die Ethik der Barmherzigkeit

- 13 Das Christentum hat in seiner Anfangsphase einen langen und schwierigen Weg zurückzulegen. Im römischen Reich ist es Verfolgungen ausgesetzt, die erst 313 mit dem Toleranzedikt *Kaiser Konstantins* (280–337) enden. Zentrale Inhalte werden 325/381 im nicänischen Glaubensbekenntnis in wesentlichen Aspekten autoritativ fixiert. 380 wird das Christentum Reichsreligion unter *Kaiser Theodosius* (347–395) – zu einem Zeitpunkt allerdings, an dem das römische Weltreich vor seinem Ende steht: 410 wird Rom durch die Westgoten geplündert, 476 entthront *Odoaker* (435–493) den Kaiser. Das Christentum hat in dieser Phase seiner inhaltlichen, theologischen Konsolidierung verschiedene kulturelle und philosophische Einflüsse aufgenommen, wobei die Stoa und der Neuplatonismus von besonderer Bedeutung sind. Das Christentum geht aber

14 Vgl. z.B. R. M. Cover, *Obligation: A Jewish Jurisprudence of the Social Order*, in: M. Walzer (Hrsg.), *Law, Politics, and Morality in Judaism*, 2006, S. 3 ff.

15 H. Cohn, *Human Rights in the Bible and Talmud*, S. 9.

16 M. Mendelssohn, *Jerusalem oder über religiöse Macht und Judentum*, in: *ders.*, *Schriften über Religion und Aufklärung*, 1989, S. 420; s. u. § 8.

als monotheistische Religion mit einer personalen Gottheit, durch die Doktrin des Sündenfalls, Fragen der Rechtfertigung der Menschen, die Vorstellung, dass sich der Sohn Gottes für die Menschen geopfert habe oder die Erwartung der Auferstehung und eines kommenden Lebens eigene Wege – mit bald welthistorischer Bedeutung.

Der ethische Gehalt der Religion ist zentral mit den Lehren von *Jesus* verbunden, aber auch die Inhalte des – aus christlicher Sicht so bezeichneten – Alten Testaments spielen weiter eine zentrale Rolle, etwa – wie im Judentum – die Zehn Gebote¹⁷ oder die Idee der Gottesebenbildlichkeit der Menschen (*imago dei*).¹⁸ Im Neuen Testament wird den Armen und Schwachen besondere Aufmerksamkeit geschenkt, Nächstenliebe und Barmherzigkeit treten in den Vordergrund. Die zentrale Quelle der neuen ethischen Weichenstellungen ist die Bergpredigt: Das Grundanliegen von Jesus ist dabei nicht die Aufhebung der überlieferten jüdischen Gesetze, sondern ihre ethische Radikalisierung.¹⁹ Für ihn ist nicht nur das Töten verboten, sondern auch das Zürnen und die Beleidigung des anderen. Nicht nur Ehebruch ist untersagt, sondern schon das Verlangen nach der Partnerin eines anderen. Jesus formuliert ein strenges Scheidungsverbot, es sei denn, Ehebruch liege vor. Schwören sei ebenfalls nicht erlaubt. Charakteristisch und gleichzeitig bis heute in seiner ethischen Berechtigung höchst umstritten ist die Modifikation des Talionsprinzips: Statt „Auge um Auge, Zahn um Zahn“ fordert Jesus nun, dass kein Widerstand gegen Böses geleistet werden solle.²⁰ An die Stelle der Liebe des Nächsten und des Hasses auf den Feind tritt die Liebe auch des Feindes.²¹ Weitere Gebote beziehen sich auf Almosen, Beten oder Fasten ohne Prahlerei im bescheiden Verborgenen. Jesus betont, dass man nicht Gott und Mammon dienen könne: „Und was sorget ihr euch um eure Kleidung? Lernt von den Lilien, die auf dem Feld wachsen: Sie arbeiten nicht und spinnen nicht. Doch ich sage euch: Selbst Salomo war in all seiner Pracht nicht gekleidet wie eine von ihnen.“²² Er argumentiert gegen selbstgerechten Richtgeist. Auch die Goldene Regel wird von ihm aufgegriffen: „Alles, was ihr also von anderen erwartet, das tut auch ihnen! Darin besteht das Gesetz und die Propheten.“²³ Außerhalb der Bergpredigt ist insbesondere die Aussage, dass dem Kaiser zu geben sei, was des Kaisers sei, und Gott, was Gottes sei,²⁴ für die Konzeption von Religion und politischer Ordnung immer wieder von Bedeutung gewesen.

14

Die Bergpredigt wird aus inner- wie außerchristlicher Perspektive bewundert und kritisiert. Den einen erscheint sie als Inbegriff humaner Zuwendung und Wärme, anderen als zweifelhaft, weil schwärmerisch und weltfremd. Beispiele für Letzteres bilden die Kritik der Vorstellung einer ewigen Bestrafung von Einigen oder der Einwand, dass es sich um eine eschatologische Ethik der Endzeit handle. Sie sei realitätsuntauglich, weil sie in der Perspektive der unmittelbar bevorstehenden Erlösung der Menschen

15

17 2. Mose, 20, 1–17.

18 1. Mose, 1, 27.

19 Matth., 5–7.

20 Matth., 5, 38, 39.

21 Matth., 5, 44.

22 Matth., 6, 28–29.

23 Matth., 7, 12.

24 Matth., 22, 21.