

Ist JURA das Richtige für mich?

Dyrchs

2020

ISBN 978-3-8006-6443-6

Vahlen

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

Viertes Kapitel

Die Rechtsordnung

»Was muss denn da geordnet werden?«

Das Recht! Was das ist – das Recht? – Das ist die schwierigste Frage, die Sie mir stellen können. Aber für Ihre Motivation eine der wichtigsten. Denn Sie wollen ja schließlich die »Wissenschaft dieses Rechts« studieren!

Zunächst! So fremd ist Ihnen das Wort »Recht« ja nicht. Sie kennen: waagrecht, senkrecht, Rechteck, aufrecht, rechter Winkel, rechte Hand, die rechte Seite von Stoffen, rechtschaffen und Rechtschreibung. Sämtliche Wörter leiten sich ab vom lateinischen »rectus« (gerade, richtig) und von dessen Infinitiv »regere« (gerade richten). Die heute geläufige Verwendung »rechts« als Gegenwort zu »links« entwickelte sich an der Vorstellung des Gebrauchs der rechten Hand als geeignet, als richtig – auf der »rechten« Seite. Recht ist also sprachlich die Substantivierung dieses Adjektivs und beschreibt damit auch seine Funktion als »Geraderichtendes«, als »Richtigmachendes« – den Richter (»richten«) als denjenigen, der etwas Krummes gerade macht, in eine waagerechte Stellung bringt – also Recht spricht. Deshalb wohl auch die Waage als Symbol des Rechts.

Was ist »Recht«? – fragt auch so mancher Jurist zweifelnd, so wie mancher Philosoph skeptisch fragt, was ist der »Sinn« des Lebens, der Ästhet, was ist »Schönheit«, der Ethiker, was ist »Moral«, der Theologe, was ist »Glaube« und der Arzt, was ist »Krankheit«? Ihre Frage »*Was ist Recht?*« ruft selbst bei Examenskandidaten das blanke Entsetzen auf die Gesichter. Diese scheinbar so einfache Frage nach dem Begriff des Rechts, die nicht nur am Anfang und Ende der »rechts«-wissenschaftlichen Ausbildung stehen, sondern auch im Bewusstsein

der Bürger einen hohen Rang einnehmen müsste, erfährt sowohl hier wie da eine stiefmütterliche Unterbewertung. Offensichtlich sind die Juristen selbst immer noch auf der Suche nach dem Begriff »Recht«. Das ist ein rechtsphilosophisches Schlachtfeld für die Rechtswissenschaft. Zwischen Prüfern und Kandidaten besteht denn auch die augenzwinkernde Absprache, dass man die Frage wie die Antwort nach dem Recht nicht ganz ernst nimmt. »*Ich wollte nur einmal testen, wie Sie mit dieser schwarzen Katze im Sack der Juristen umgehen.*« So augenzwinkernd wollen wir es auch halten mit der abstrakten Begrifflichkeit.

Kennen Sie die Geschichte von der »schwarzen Katze im schwarzen Sack«? – Nein?

Ein Theologe und ein Philosoph streiten sich über den Inhalt ihrer Wissenschaft. Der Theologe zum Philosophen: »Ihr kommt mir vor, wie jemand, der in einem dunklen Raum versucht, eine schwarze Katze, die aber gar nicht da ist, in einen schwarzen Sack zu stecken.« Darauf der Philosoph zum Theologen: »Ihr kommt mir vor, wie jemand, der in einem dunklen Raum versucht, eine schwarze Katze, die aber gar nicht da ist, in einen schwarzen Sack zu stecken, raus kommt und ruft: ›Ich habe sie!!‹«

Das Recht – die schwarze Katze im Sack der Juristen? – Schade, wenn es so wäre! Denn: Blicke nicht das »Studium der Rechte« bloß aufgerafftes Wissen ohne einen metaphysischen Hintergrund über das Recht, seine Geschichte? Ohne bestimmte Fragen zumindest aufzuwerfen? – Haben Sie sich jemals gefragt:

- Ob es ein »*Göttliches Recht*« oder ein »*Naturrecht*« gibt?
- Ob das »*positive, statuarische Recht*«, das aus dem Willen des Gesetzgebers hervorgeht, mit dem »*Vernunftrecht*« übereinstimmen muss?
- Ob es ein »*Recht a priori*«, also ein von der Erfahrung und der Wahrnehmung unabhängiges, durch jedes Menschen Vernunft erkennbares Vernunftrecht überhaupt gibt?
- Ob das Recht nur aktuelles Konsensrecht der Parlamentsmehrheiten ist oder ob es einem alle Menschen verbindenden ewigen Rechtsgefühl entspringt?

- Ob es ein in »Recht« gegossenes »Unrecht« gibt – oder ob das widersinnig ist?
- Wo es historisch herkommt?
- Wie es in der Gesellschaft ankommt, wie es von den Bürgern er- und gelebt wird?

Recht und Gesetz haben für unser Leben und Wirtschaften einen enormen Rang – das Wissen um Recht und Gesetz hat leider nicht annähernd den gleichen Rang.

Bei der Beantwortung der Frage »*Was ist Recht?*« geht es vielen so, wie einem lieben Kollegen: »*Wenn mich keiner fragt, weiß ich es; wenn ich es einem Fragenden erklären soll, weiß ich's nicht.*« Das Schlimme daran ist: Keiner kann die Frage so richtig beantworten. Schon der Versuch einer Definition fällt schwer.

Vor rund 3,8 Milliarden Jahren begannen auf einem Planeten namens Erde bestimmte Moleküle, sich zu komplexen Strukturen zu verbinden, die wir als Organismen bezeichnen. Die Geschichte dieser Organismen und ihr Wirken nennen wir Biologie. Der bisherige Endpunkt dieser Entwicklung ist der Mensch.

Vor rund 70 000 Jahren begannen Organismen der Art *homo sapiens* mit dem Aufbau komplexer Strukturen namens Kulturen. Die Entwicklung dieser Strukturen nennen wir Geschichte.

Vor rund 10 000 Jahren gelang diesen Kulturen einer der größten Fortschritte der Menschheit und des menschlichen Zusammenlebens. Sie ersetzten ganz langsam die Selbstjustiz durch die Einführung von Regeln, nannten sie »Recht« und »Gesetz« und institutionalisierten zu ihrer Einhaltung und Durchsetzung Instanzen, die sie »Gerichte« nannten. Damit gewinnt nicht mehr der Stärkere (Faustrecht) oder Schnellere (Wilder Westen), sondern – im Regelfall – der, der »Recht« hatte.

Das Zusammenwirken von »Recht« und »Gesetz« in den gerichtlichen »Instanzen« und der darin handelnden »Personen« nennen wir etwas salopp »Juristerei«.

Der Gattungsgenosse Mensch wird als »strafrechtlicher Feind« oder »zivilrechtlicher Anspruchsteller« in den Anfängen seiner Geschichte keine besonders wichtige Rolle gespielt haben, denn die Zahl dieser Gattungsgenossen war klein, und schwerer als die persönliche Feindschaft wog die gegenseitige Abhängigkeit. Ein soziales Gefälle und die für unsere Zeit so wichtigen Fragen nach dem »*Wem gehört was?*« und

»Was darf man?« und »Was darf man nicht?« gab es noch nicht. Jedem »gehörte« die ganze unendliche Welt, die ganze Quelle, der ganze Wald, das ganze Feld, der ganze Fluss, jeweils mit allen Früchten und Schätzen. Sogar der Kampf um den Besitz einer Frau spielte noch keine Rolle. Denn es gab keine Ehe, sondern es bestand stattdessen die wechselnde Geschlechtsgemeinschaft aller Mitglieder einer Gruppe, Sippe, Rotte oder eines Stammes untereinander. Jede Frau war die Liebespartnerin jeden Mannes und umgekehrt. Niemand kannte seinen Vater. Familienrechtliche, erb-, sachen-, schuld- oder gar gesellschaftsrechtliche Fragen stellten sich nicht. – Doch dann, eines schönen Tages, ereignete sich der »Big Bang« des Rechts: Einer oder eine unserer Vorfahren stellte seine Frau oder ihren Mann nicht mehr zur allgemeinen Verfügung. Jemand beanspruchte das erlegte Wild für sich allein. Irgendjemand kam auf die Idee, seine Höhle, seine Quelle als »Eigentum« für sich zu deklarieren und sie mit Gewalt zu verteidigen. Ein anderer nahm sie sich mit Gewalt. Das war die Geburtsstunde des Rechts, sein Urknall.

Es gab also irgendwann in grauer Vorzeit zwei Ahnen, die um irgendetwas – eine Frau, eine Höhle, ein erlegtes Wild – gestritten haben. Nachdem der Zweikampf als ein für den körperlich Unterlegenen untaugliches Mittel verworfen worden war und man den Gottesurteilen wegen ihrer Zufälligkeiten immer skeptischer gegenüberstand, entschied sich der archaische »Gesetzgeber« nach Häufung unterschiedlicher Streitfälle auf unterschiedlichen Gebieten zur Schaffung von generalisierenden, vom Einzelfall losgelösten – abstrakten – Regeln und für die Anwendung dieser Regeln auf sämtliche gleich gelagerten Fälle. Das war die Niederkunft von Recht und Gesetz! Waren die damaligen Streitfälle und Konflikte im Vergleich zu unseren heutigen noch primitiv, so ändert das nichts am Grundsätzlichen: Die streitigen Lebenssituationen, wir nennen sie Sachverhalte, und das in ihnen enthaltene Tatsachenmaterial waren und sind immer noch die faktischen Grundlagen für das Programm einer Recht »setzenden« Rechtsordnung, damals wie heute. Und sie sind, damals wie heute, Anlass für die Anwendung und Bewährung des Rechts. Irgendein Konflikt zwischen zwei Menschen über irgendwas war also irgendwann irgendwo auf der Welt der Ausgangspunkt für die Erschaffung des Rechts.

Das menschliche Zusammenleben wird erst ermöglicht, wenn sich eine Mehrheit findet, die stärker ist als jeder Einzelne und die gegen jeden Einzelnen zusammenhält. Anderenfalls würde immer der physisch Stärkere die Beziehungen im Sinne seiner Lüste, Interessen und

Nutzen entscheiden. Wäre das Recht nicht, hätte der am meisten, der sich das Meiste nimmt. Die Macht dieser Gemeinschaft stellt sich nun als »Recht« gegen die Macht des Einzelnen, die als »rohe Gewalt« verurteilt wird. Die Ersetzung der Macht des Einzelnen durch die ordnende, Recht setzende Macht der Gemeinschaft und der dieses Recht kontrollierenden Institutionen ist wohl der entscheidende kulturelle Schritt für das Zusammenleben in der Menschheitsgeschichte gewesen. Am Anfang herrschte das Chaos – dann herrschten Recht und Gerichte!

Recht umfasst, und das macht den Begriff so wenig griffig, mehrere Bedeutungen:

Erstens: Der Begriff *Recht* umfasst die Gesamtheit des *Rechts* mit allen Nebenschauplätzen, also das ganze positive (von lat.: ponere, setzen) Recht, aber auch die Justiz und die Rechtswissenschaft, also das, was wir eben als »Juristerei« beschrieben haben (»*Alles, was an Gesetzen in der Welt ist und alle Institutionen, die sich damit beschäftigen*«).

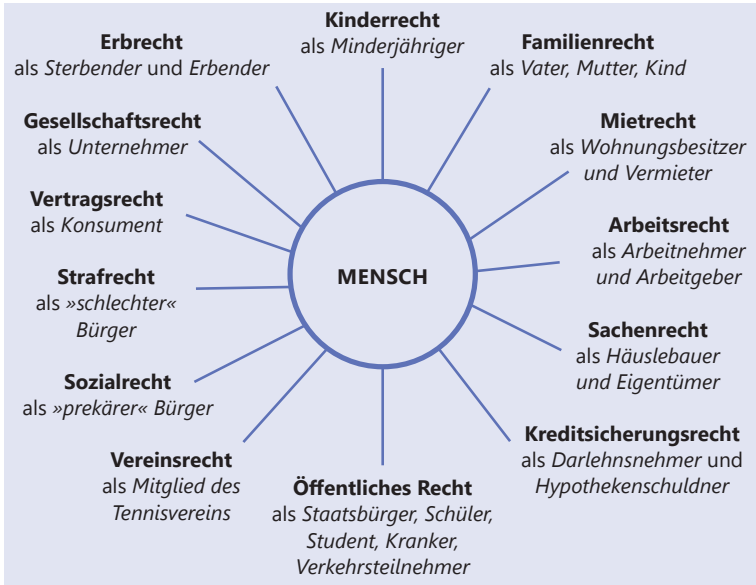
Zweitens: Der Begriff *Recht* beinhaltet nur die geltende Rechtsordnung, also nur das gesetzte, positive Recht (»*Die Summe aller Gesetze*«).

Drittens: Der Begriff *Recht* beschränkt sich auf den maßgebenden normativen Grundgehalt, also die Rechtsprinzipien und seine Werte, die eine Rechtsordnung ausmachen (»*Das Rechtsstaatsprinzip und seinen Wertekanon*«).

Viertens: Der Begriff *Recht* meint nur objektiv die einzelne Norm (»*Das Recht auf Eigentum*«).

Fünftens: Der Begriff *Recht* umfasst nur subjektiv den einzelnen Anspruch (»*Ich habe ein Recht aus einem Kaufvertrag auf Übereignung der Sache*.«)

Sagen Sie nicht, ist mir alles zu sperrig. Zu kompliziert. Brauch ich nicht. Doch! Brauchen Sie! Nicht nur als potenzieller Jurastudent. Eigentlich bräuchte das jeder Mensch, denn jeder Mensch ist von der Wiege bis zur Bahre vom Recht umzingelt.



Aber was ist das Wesen dieses uns tausendfach und nahezu überall umschlingenden »Rechts«? Darauf gibt es zwei mögliche Antworten:

- **Entweder** könnte das Wesen des Rechts das sein, was sich Menschen zu einer bestimmten Zeit an einem bestimmten Ort als mögliche durchsetzbare, jederzeit abänderbare Regeln selbst schaffen. Ein mehr oder weniger geordnetes Netzwerk von Ge- und Verboten, inspiriert von dem Wunsch nach Sicherheit und Ordnung und davon bestimmt, welche Gruppe oder Einzelperson gerade die größere Macht hat, ihre Interessen durchzusetzen. *Recht wäre damit im zeitlichen Nacheinander beliebig. Recht wäre der in Gesetzen fixierte Zeitgeist.*
- **Oder** das Wesen des Rechts könnte auch in einem unabänderlichen von der »Natur«, von »Gott« oder der menschlichen »Vernunft« vorgegebenen System von Richtig oder Falsch, Gut oder Böse liegen, das zu erkennen und in seinen Gesetzen abzubilden, von den Menschen immer nur versucht werden kann. *Recht wäre somit nicht zeitlich begrenzt und gesetzlich beliebig fixierbar, sondern entweder als Natur-, Gottes- oder aber als Vernunftrecht ewig.*

Die Frage »Was ist Recht?« schnell und einfach zu beantworten mit dem Entweder »Recht ist, was Gesetz ist!« oder mit dem Oder »Recht ist ein der Menschheit von Gott, der Natur oder der menschlichen Vernunft

vorgegebenes System«, werden Sie bald als tiefer am Recht Interessierter nicht mehr akzeptieren. Die Frage lässt sich überhaupt nicht schnell und einfach und so im Vorübergehen beantworten. Als eine Kreuzung aus allen möglichen philosophischen, religiösen, sozialen, freiheitlichen, gesellschaftlichen und einfach auch praktischen Kriterien kann Recht *das* alles sein:

- Das, was an einem bestimmten Ort zu einer bestimmten Zeit Gesetz ist
- Die Idee der Gerechtigkeit schlechthin
- Ein von der Natur in der Vernunft des Menschen vorgegebenes Verhaltensmuster
- Der Spiegel des göttlichen Willens im Menschen
- Ein Mittel zur staatlichen Machterhaltung
- Ein garantiertes Verfahren zur Verwirklichung persönlicher Freiheit
- Ein allgemeiner Wille zu gesellschaftlicher Gleichheit
- Verwirklichte Freiheit
- Das Machtinstrument ökonomischer Verhältnisse
- Die Struktur sozialer Systeme als Ausfluss eines Sozialstaatsprinzips
- Ganz praktisch das Verkehrsrecht einer Gesellschaft, analog dem Straßenverkehr
- Die Spielregeln im Spiel einer Gesellschaft mit den Gerichten als Schiedsrichter

Für den Normalmenschen, sprich Bürger, ist es weniger wichtig, das Wesen des Rechts und seinen Ursprung irgendwo im metaphysischen Nebel von Gott, Natur oder Vernunft zu suchen, als vielmehr die Funktion, das heißt die Aufgabe des positiven Rechts zu erkennen. Recht hat die Aufgabe, das gedeihliche Zusammenleben zwischen den Menschen in der Gesellschaft, in den Familien, der Ehe und im Beruf zu ordnen, Konflikte zu vermeiden, zu schlichten und notfalls im Streitfall Konflikte zu entscheiden und die Entscheidungen zwangsweise durchzusetzen. Recht ist quasi die Verkehrsordnung, die Gesetze sind die Verkehrsregeln und die Beschilderungen für die Gesellschaft! Wie man den Verkehr regelt, ist letztlich egal (Links- oder Rechts-Verkehr). Nur,

dass man ihn regelt, ist wichtig. Mittel für die Lösung dieser Aufgabe sind in einem Rechtsstaat ausschließlich die an der Verfassung orientierten Gesetze mit der Anordnung von Rechtsfolgen. Das ist sein Trick! Rechte sind in ihm Geschöpfe der Gesetze, nicht der Natur. Unsere Bundesrepublik ist ein solcher Rechtsstaat. Das ist keine Selbstverständlichkeit. Der Rechtsstaat muss sich täglich neu beweisen. Nicht immer gelingt das, wie Sie wissen.

Neben dieser »Zusammenlebenoptimierungsfunktion« kommen unserem Recht weitere wichtige Funktionen zu, die letztlich alle an der Idee der Gerechtigkeit, der Freiheit und der Ordnung ausgerichtet und auf Vernunft gegründet sein müssen. Gerechtigkeit, Ordnung, Freiheit, Sicherheit und Vernunft müssen im Recht des Staates Gestalt gewinnen.



Diese recht mannigfaltige Vielfalt möglicher Antworten auf Ihre Frage nach dem Recht konnte ich Ihnen leider nicht ersparen. Denn sie folgt aus einem Grundproblem, mit dem es das Recht spätestens seit der Aufklärung zu tun hat. Dass nämlich der Freiheit des Einzelnen zwei wesentliche Elemente gegenüberstehen: Die Freiheit des Anderen und die Aufrechterhaltung der ordnenden Gemeinschaft, in der sich der »Einzelne« und der »Anderer« bewegen und die die Grundlage der Freiheit des »Einen« und des »Anderen« ist. Die Garantie der Freiheit des »Einzelnen« bei gleichzeitiger Garantie der Freiheit des »Anderen« unter Bewahrung des Friedens in der Gemeinschaft zu erreichen, das ist die Kunst des Rechts.

»Und was hat es mit Moral, Gerechtigkeit und Co. auf sich?«

Neben dem Begriff des Rechts tauchen nun noch einige weitere Begriffe schemenhaft im Nebel unseres juristischen Horizontes auf: *Moral, Sitte, Gewissen, Glaube, Religion, Gerechtigkeit*. In der grauen Vorzeit gab es sicherlich eine Einheit von Recht, Religion, Moral und Sitte – alles war eins. Im Laufe der Weltgeschichte hin zu den »elitären Gesellschaften« mit ihren Häuptlingen und Königen, Kurfürsten und Kirchenfürsten und später hin zu unseren »egalitären Gesellschaften« gingen diese Begriffe aber getrennte Wege, entfalteten und änderten ihren Charakter. Als Jurist hat man mit den Fragen des »Glaubens«, der »Religion« und des »Gewissens« allerdings nur insofern etwas zu tun, als unser Grundgesetz diese Kategorien unter seinen Schutz stellt.

Das Gewissen ist das individuelle Norm- und Wertesystem jedes Einzelnen und steht in engem Einklang mit dem Individualismus. Es ist das Vermögen des Menschen, sein Verhalten sittlich einzuschätzen und umfasst die Regeln, die der Einzelne sich aufgrund seiner individuellen Prägung durch Gesetze, Familie und seiner gesamten Lebensumstände selbst gibt. So etwas wie das Freud'sche Über-Ich, eine der Kontrolle dienende, durch die Erziehung entwickelte Richtschnur der Persönlichkeit. Der Begriff des Gewissens entsteht im antiken Griechenland aus der Vorstellung, dass es für alle Handlungen und Verhaltensweisen gegenüber Göttern und Menschen einen inneren »Mitwisser« gibt. Eine Gewissensentscheidung kann im Einklang mit dem Recht stehen, aber auch mit diesem kollidieren. Folgen Sie Ihrem Gewissen entgegen dem Recht, müssen Sie die vorgesehenen Sanktionen des Rechts tragen. *Die Gewissensfreiheit* schützt Ihr Gewissen als Ihre moralische Identität (lat.: *identitas*, Wesenseinheit), also Ihr »Selbst«, Ihr »Ichbewusstsein« und Ihre Integrität (lat.: *integritas*, Unversehrtheit), also die »Makellosigkeit«, die »Unbescholtenheit« des Einzelnen. Als Gewissensentscheidung ist jede ernsthafte an den Kategorien von »Gut und Böse« orientierte Entscheidung anzusehen, die der Einzelne in einer bestimmten Lage als für sich bindend und unbedingt verpflichtend empfindet, sodass er gegen die Option nicht ohne ernste innere Not handeln könnte. Ob die Gewissensentscheidung als objektiv falsch oder richtig zu beurteilen ist, ob als beachtlich oder unbeachtlich, ist nicht entscheidend. Maßgeblich ist allein ihre individuelle moralische Betrachtung.

Die Religion (lat.: religio, heilige Verpflichtung oder Rückbindung) als den Glauben an als existent vorausgesetzte überirdische, heilige, göttliche Mächte, ihre Lehren (Dogmen) und ihre Ausübungsrituale lassen wir aus dem Spiel und überlassen sie getrost den Theologen, Pfarrern und Priestern, obwohl die ursprüngliche Identität von Priestern und Richtern in unseren schwarzen, samtenen Richterroben wohl noch immer nachklingt.

Wichtig für uns Juristen ist dagegen die **Glaubensfreiheit** des Art. 4 GG. *Die Glaubensfreiheit* beinhaltet zum einen die innere Freiheit, einen Glauben oder eine Weltanschauung zu haben, und zum anderen die nach außen gerichtete Freiheit, dies zu äußern, sich dazu zu bekennen, ihn zu verbreiten und dem Glauben und der Weltanschauung entsprechend zu handeln. Besonders wichtig ist der Schutz auch für die ungestörte Religionsausübung zu Hause sowie in Kirchen, Moscheen und Synagogen. Gleichzeitig ist die Freiheit geschützt, nicht zu glauben. So darf der Einzelne nicht gegen seinen Willen von staatlicher Seite dem Einfluss einer bestimmten religiösen Überzeugung ausgesetzt werden. Der Staat muss hier den religiösen Frieden in der Gesellschaft wahren, er darf nicht einer bestimmten Glaubensgemeinschaft, selbst wenn diese die Mehrheitsgesellschaft darstellt, den Vorzug geben bzw. sich mit dieser Religionsgemeinschaft identifizieren.

Die Sitte ist die Summe der gesellschaftlichen Umgangs- und Anstandsregeln. Sie verkörpert die Erfahrungen früherer Menschen über das vermeintlich Nützliche oder Schädliche und wirkt als Tradition oder Gewohnheit nicht selten der Entstehung neuer und besserer Erfahrungen entgegen.

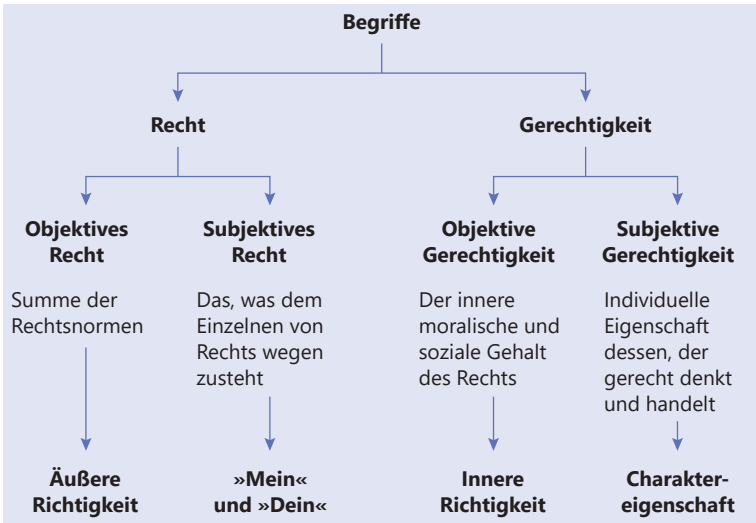
Schwieriger wird es mit der **Moral** oder wie man auch sagen kann: der Sittlichkeit und ihrer Abgrenzung zum Recht. Also: Alle Gesetze – ob staatliche oder moralische – stammen aus dem Bereich der sogenannten normativen Gesetze. Bei den normativen (lat.: norma, Richtlinie; frei übersetzt: als Richtschnur dienend) Gesetzen unterscheidet man zwischen: *juristischen Gesetzen* und *moralischen Gesetzen*. (Gegensatz: Naturgesetze, die die Regelmäßigkeit von Vorgängen in der Natur beschreiben).

In beiden Arten wird eine »Richtschnur« für menschliches Verhalten formuliert, zu deren Einhaltung die Menschen verpflichtet sind. Während bei »*juristischen Gesetzen*« nur das äußere Verhalten vorgeschrieben wird, beziehen sich »*moralische Gesetze*« auf die innere Haltung gegenüber den Handlungskategorien von »gut« und »böse«. Verstöße gegen juristische Gesetze werden von staatlichen Instanzen geahndet.

Die Einhaltung moralischer Gesetze ist staatlich nicht erzwingbar. Die juristischen Gesetze gehören zu dem großen Bereich des Rechts, moralische Gesetze zu dem der Sitte und Ethik, die man auch gerne als Sittenlehre bezeichnet. Moral ist im modernen Sprachgebrauch die Summe der von einer Gesellschaft als verbindlich akzeptierten und eingehaltenen ethisch-sittlichen Normen. Das Recht stellt den Rahmen auf und kann Moral grundsätzlich nicht erzwingen, es sei denn, sie wird ausnahmsweise auch von Gesetzen in sogenannten Generalklauseln gefordert. Der Rechtsstaat hat nämlich ein Problem: So wenig wie er Anstand, Höflichkeit, Sitten und Tugenden erzwingen kann, so wenig vermag er jene innere Bereitschaft zum moralischen Handeln erzwingen, auf die er dringend angewiesen ist. Der Rechtsstaat darf nicht in die Eigenwelt des Moralischen seiner Bürger eingreifen und ihnen bestimmte Gesinnungen vorschreiben. Sonst wäre er kein freiheitlicher Staat mehr, sondern ein sich auf Moralprinzipien oder Tugendwerte stützender Gesinnungsstaat. Im Sitten- und Moralstaat herrscht nicht Freiheit, sondern »Tugendterror«.

Neben den Begriffen von Recht, Vernunft, Religion, Moral, Sitte und Gewissen kommt noch die **Gerechtigkeit** als siebter »Player« ins gesellschaftliche juristische Kräfte-Spiel. Mit der Gerechtigkeit ist es wie beim Fußball. Alle reden mit, jeder ist Experte, weil er schon einmal Ungerechtigkeit am eigenen Leibe gespürt hat. Alle mahnen sie an! Alle klagen Gerechtigkeit ein! Verteilungsgerechtigkeit, Generationen-, Geschlechter-, Leistungs-, Lohn- und Chancengerechtigkeit. Es gibt die ausgleichende, die politische, die subjektive, die objektive, die himmlische, die göttliche, die juristische und die soziale Gerechtigkeit. Gerechtigkeit, ein Begriff in Dauerverwendung. Kluger Spruch eines richterlichen Kollegen zum Angeklagten: »Ach, wissen Sie, von mir bekommen Sie ein Urteil, im Himmel Gnade, in der Hölle Gerechtigkeit.« Bei uns geht es um die juristische Gerechtigkeit. Sie sollte Ziel aller Rechtsanwendung durch die Gerichte und Voraussetzung aller Rechtsetzung durch die Gesetzgeber sein. Gerechtigkeit ist die vollkommene Realisierung des Rechts. In ihr verkörpern sich Freiheit, Gleichheit, Solidarität, Frieden, Tugend, Würde, Vernunft, Menschenrechte und Demokratie. Die Gerechtigkeit ist im Gegensatz zum Recht als äußerer Form, also der äußeren »Richtigkeit«, mehr der innere, moralische und soziale Gehalt des Rechts, also mehr die innere »Richtigkeit«, die Seele des Rechts. Eine Schlüsselaufgabe der zivilisierten Staaten liegt darin, an Stelle von Selbstgerechtigkeit, Selbstjustiz und Ungerechtigkeit *Gerechtigkeit* zu üben.

Wie es ein objektives und subjektives Recht gibt, so gibt es auch eine *objektive und subjektive Gerechtigkeit*:

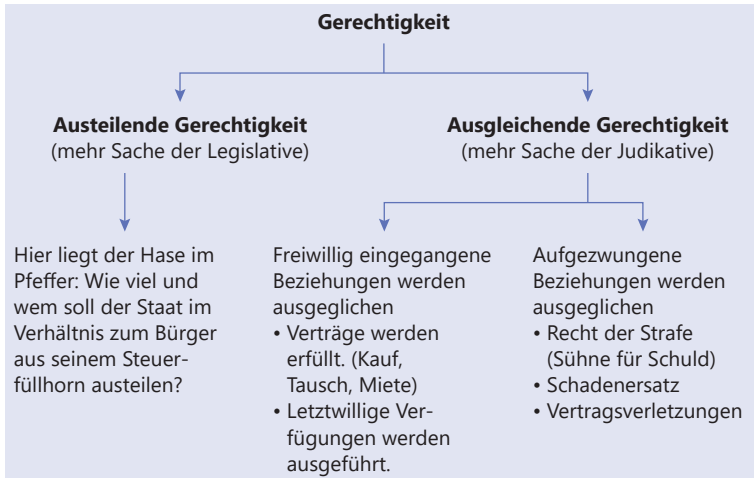


Recht und Gerechtigkeit gehen nicht immer parallele Wege. Unsere Sozialgesetzgebung ist Recht, ob sie auch gerecht ist – darüber wird in Politik und Gesellschaft heftig gestritten. Gegen Atomkraftwerke, Energiekonzerne, Unterdrückung oder Kriege zu protestieren durch Straßensperren, Hausbesetzungen oder Sitzblockaden ist Unrecht, aber vielleicht moralisch gerechtfertigt? In vielen Staaten ist die Todesstrafe Recht, aber auch gerecht? Gibt es also doch in Recht gegossenes Unrecht? Aristoteles ist der Vordenker der Gerechtigkeit. Vorgedacht hat er in seiner Nikomachischen Ethik, geschrieben um 320 v. Chr.: *»Gerechtigkeit ist Gleichheit. Das weiß jeder, und es braucht nicht bewiesen zu werden.«* Das heißt so ungefähr:

Der gerechte Mensch achtet das Prinzip der Gleichheit, und das »Gerechte« besteht eben in dieser Achtung.

Der ungerechte Mensch verstößt gegen das Prinzip der Gleichheit, und das »Ungerechte« besteht eben in diesem Verstoß.

Dabei geht Aristoteles von zwei Arten der Gerechtigkeit aus, und viel mehr ist auch seinen philosophischen und juristischen Nachkommen dazu nicht eingefallen.



Was ist für Sie persönlich bei der austeilenden Gerechtigkeit nun »gerecht«, was »gleich«? Es stellt sich wahrscheinlich auch bei Ihnen das bis heute nicht gelöste Problem: Soll man allen das Gleiche geben oder nur Gleichen Gleiches und Ungleichen Ungleiches? Und wenn ja, nach welchen Kriterien? Jedem das Gleiche oder jedem das Seine? – Das Ideal der Gleichheit ist auch deshalb so schwer erreichbar, weil die Menschen Gleichheit nur mit denen wollen, die über ihnen stehen. Das macht es schwierig!

Nehmen wir ein Beispiel: Sie haben einen Kuchen und die Personen A und B. A wiegt 120 kg und hat seit 2 Tagen nichts gegessen, aber viel gearbeitet; B wiegt 75 kg, hat immer gut gegessen und nichts geleistet. Beide wollen an den Kuchen.

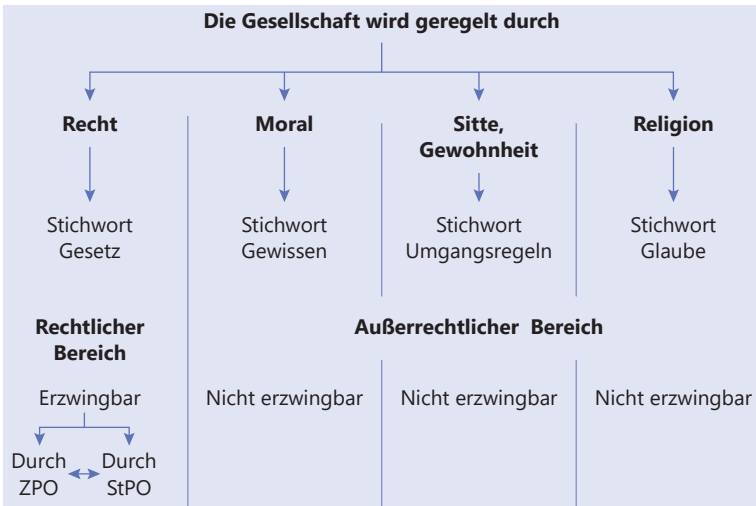
Lösung 1: A und B bekommen jeder die Hälfte des Kuchens. Gerecht, weil gleich?

Lösung 2: Durch Aufstellung von Kriterien und Bildung von Relationen soll eine »gerechtere« Verteilung bezweckt werden.

Kriterien könnten sein: Gewicht, Hunger, Leistung; Relationen könnten sein: Gewicht des A zu Gewicht des B wie Portion 1 zu Portion 2 – Hunger des A zu Hunger des B wie Portion 1 zu Portion 2 – Leistung des A zu Leistung des B wie Portion 1 zu Portion 2.

In unserer Gesellschaft geht man regelmäßig von *Lösung 2* aus mit den Kriterien der »Bedürftigkeit« und »Leistung«; aber eben nicht immer. So wird das Kindergeld nach *Lösung 1* etwa an Arme wie Reiche gleich gezahlt (!). Finden Sie das »gerecht«? Eine – wie ich finde – geniale Theorie zur »Ermittlung« der Gerechtigkeit für den Gesetzgeber hat der amerikanische Philosoph Rawls mit seinem berühmt gewordenen Bild des »Schleiers des Nichtwissens« entwickelt. Er fragt, welchen Gerechtigkeitsprinzipien würden wir als fiktiver Gesetzgeber unsere Zustimmung geben, wenn wir noch keine Kenntnis davon hätten, wer wir sind. Ob wir als Sohn oder Tochter arbeitsloser Eltern oder in reichem Unternehmerhaus geboren worden wären. Wenn wir keine Ahnung hätten, ob wir einmal streng als gläubige Menschen oder als säkulare Kosmopoliten leben wollen, ob wir dumm oder intelligent, krank, behindert oder gesund zur Welt kommen. Rawls ist überzeugt, dass wir uns in solch einem fiktiven Urzustand des Nichtwissens als Gesetzgeber vernunftgetragen auf Prinzipien einigen würden, welche die Interessen und denkbaren Lebensentwürfe aller Personen, sowie sämtliche Möglichkeiten von sozialen, psychischen oder physischen Benachteiligungen gleichermaßen – also »gerecht« – berücksichtigten.

Wir fassen mal zusammen und verdichten:



Ausgerichtet an der Idee der Gerechtigkeit, an Richtig und Falsch, an Gut und Böse	Ausgerichtet an der Idee von Gut und Böse	Ausgerichtet an der Idee des Schönen und Nützlichen, an der Idee des Anstandes und des Brauchtums	Ausgerichtet an der Idee der Göttlichkeit und des Gewissens
Repräsentiert durch	Repräsentiert durch		Repräsentiert durch
Richter Rechtspfleger Polizei StA	Eltern Familie	Schule Verein Umwelt Freunde	Medien Clique Priester Pfarrer Schule Kirche

Als Jurastudent werden Sie es jedenfalls konkret mehr mit der rechten Anwendung der Gesetze zu tun haben, als mit der ihnen immanenten Richtigkeit. Wir hoffen alle, dass unser demokratisch legitimierter Gesetzgeber seine »austeilende Gerechtigkeit« als moralische, soziale und gerechte Instanz schon wahrnehmen wird, unsere Richter die »ausgleichende Gerechtigkeit« herstellen werden und die Bürger sich an ihrem Gewissen und der Idee der Sitte und des Anstandes ausrichten.

»Wie kann ich mir die Ordnung des Rechts vorstellen?«

Als einen Sternenhimmel voller Gesetze! Unser Rechtsstaat umfasst eine Unmenge von Gesetzen! Schaut man sie an, geht es einem fast so wie es einem des Nachts auf Mallorca ergeht, wenn man in den sternenübersäten Himmel blickt, um zu träumen oder nach Sternschnuppen Ausschau zu halten. Eine Unmenge von Sternen! Würde man jemandem am nächsten Morgen die Frage stellen, was er am Abend zuvor oder in der Nacht bei seinem Blick in den Nachthimmel gesehen hat, würde er den Frager entrüstet anschauen: »Kein Mensch kann dir diesen Himmel beschreiben!«

Und doch! Kluge Griechen haben schon vor 2500 Jahren versucht, diesen Himmel zu ordnen, indem sie zunächst Einzelsterne zu Sterngruppen und dann Sterngruppen zu Sternbildern zusammengefasst, sie nach ihren Göttern oder Tieren benannt und so ganz allmählich den gestirnten Himmel in Reih und Glied gebracht und geordnet haben