N 20587 F

Fragen der Freiheit

Das Naturrecht auf Selbständigkeit

Januar/Februar
Heft 160

Der Mensch hat Kraft der Vernunft, mit welcher er begabt ist, die Fähigkeit, seine Würde in der Person seines Nebenmenschen zu fühlen wie in seiner eigenen Person und in dieser Beziehung seine Identität mit ihm zu bejahen. Die Gerechtigkeit ist das Produkt dieser Fähigkeit; sie ist die spontan empfundene und gegenseitig garantierte Achtung der menschlichen Würde, in welcher Person und unter welchen Umständen sie gefährdet sein und welchen Gefahren uns ihre Verteidugung aussetzen mag.

P. J. Proudhon

FRAGEN DER FREIHEIT

– Beiträge zur freiheitlichen Ordnung von Kultur, Staat und Wirtschaft –

Folge 160

Januar/Februar 1983

Herausgegeben vom Seminar für freiheitliche Ordnung

Postverlagsort: 54 Koblenz

Inhaltsverzeichnis

Seite

Dieter Suhr
Vom selbständigen Menschen im verfaßten Gemeinwesen 3

Jobst von Heynitz
Überwindung des Positivismus im Recht – ein Beitrag zu mehr Eigenständigkeit und zum Abbau von Staatskompetenzen 18

Gerhardus Lang
Die Idee des Rechts und die soziale Dreigliederung von Kultur, Staat und Wirtschaft 45

Buchbesprechungen
F. G. Hanke: Weniger arbeiten – besser leben – Fortschritt ohne Wachstum 58

Ankündigungen 61

Vom selbständigen Menschen im verfaßten Gemeinwesen*

Dieter Suhr

Übersicht

I. Die Abhängigkeit der Menschen voneinander
1. Der sozialanthropologische Befund
2. Fehlendes Bewußtsein von der Abhängigkeit
3. Die Abhängigkeit als Grundlage für Macht und Herrschaft

II. Die Erzeugung von Selbständigkeit aus der Abhängigkeit
1. Die Stricke der Abhängigkeit als Tragseile der Selbständigkeit
2. Verläßlichkeit als Voraussetzung von Freiheit und Selbständigkeit
3. Selbständigkeit auf Gegenseitigkeit
4. Der eine des anderen Instrument zu Freiheit und Selbständigkeit
5. Das Wagnis von Freiheit und Selbständigkeit

III. Die Konstituierung von Selbständigkeit

I. Die Abhängigkeit der Menschen voneinander

Wer das Problem des selbständigen Menschen richtig begreifen will, muß vorher erkennen, wie abhängig die Menschen voneinander sind; denn auch der selbständige Mensch ist ein abhängiger Mensch. Statt vom selbständigen Menschen könnte mein Thema fast ebensogut vom abhängigen Menschen handeln: Was ich dazu zu sagen hätte, wäre ungefähr dasselbe. –

Diese einleitenden Sätze klingen paradox. Sie tönen verdächtig, nämlich wie ein dialektisches Spiel mit widersprüchlichen Begriffen. Tatsächlich möchte ich Sie provozieren und zu kritischer Aufmerksamkeit anstacheln. Am Ende nämlich, so hoffe ich, werden Sie mir im wesentlichen zustimmen, und je kritischer Sie unterwegs bleiben, desto mehr zählt am Ende Ihre Zustimmung. Also wiederhole ich: Wer nicht zuvor die Abhängigkeit der Menschen voneinander begreift, wird ihre Selbständigkeit nie und nimmer richtig erfassen, geschweige denn verfassen.

Alles, was Ihnen jetzt noch an dieser These paradox oder unsinnig klingen mag, wird sich, so hoffe ich, am Ende klären. Diese These klingt nur deshalb paradox, weil sie die Erkenntnis, von der sie handelt, noch zu grob und undif-

*Vortrag, gehalten am 13.11.1982, anläßlich des Seminars für freiheitliche Ordnung in Bad Boll.

ferenziert faßt. Je genauer wir uns jedoch bewußt machen werden, worum es bei der Selbständigkeit geht, desto schärfer wird sich abzeichnen, wie wahr die These ist.

1. Der sozialanthropologische Befund

Die Menschen sind zunächst einmal ganz und gar nicht selbständig: heute, in der dichten und arbeitsteiligen Industriegesellschaft weniger denn je. Sie sind vielmehr erbärmlich hilfsbedürftig und voneinander abhängig.

Diese Einsicht paßt nicht zu den Vorstellungen, die wir von der ursprünglichen Freiheit und Selbständigkeit der Menschen haben. Sie entspricht erst recht nicht unseren Wünschen und Erwartungen. Viel lieber führen wir unsere angeborene Freiheit und Selbständigkeit im Munde, als daß wir uns unsere Schwäche und Abhängigkeit eingestehen.

Selbständigkeit schmeichelt uns. Abhängigkeit verschweigen wir lieber. Also reden wir uns ein, daß wir ursprünglich frei und selbständig seien und daß unsere Freiheit und Selbständigkeit nur nachträglich beschränkt und beschnitten werde: Das Zusammenleben mit anderen erfordere – leider – gewisse Einschränkungen, und der Staat mit seiner Bürokratie drohe uns um unsere Selbständigkeit zu bringen, indem er uns gängelt und bevormundet. Aber diese Vorstellungen trügen, mögen sie, was Einschränkungen und Bürokratie betrifft, auch durchaus Richtiges enthalten. Richtig ist vielmehr: Die Menschen sind ursprünglich voneinander abhängig. Diese Wahrheit fragt nicht, ob sie uns gefällt.

Von ihrem ersten Atemzug an sind die Menschen auf andere angewiesen und von ihnen abhängig: von Vater und Mutter, ohne die es sie nicht gäbe; von Pflege und Zuwendung, ohne die sie verhungerten und verdursteten, ohne die sie seelisch und geistig verkrüppelten; von Freunden, die sie anerkennen und spüren lassen, daß sie ihnen etwas wert sind, sowie von Gegnern, die ihnen Widerstand leisten und Gelegenheit geben, ihre Kräfte zu entwickeln; von Lehrern, Vorbildern und Partnern jeglicher Art. Keine Braut ohne Bräutigam, kein Käufer ohne Verkäufer; keine Gesellschaft ohne Gesellschafter, kein Redner ohne Zuhörer. Die Menschen sind abhängig von anderen Menschen, die für sie tun, wozu sie selbst nicht willens, nicht fähig oder nicht berufen sind: abhängig von denen, die die Felder bestellen, das Brot backen, Häuser bauen, Strom und Wasser liefern, den Müll wegschaffen, Krankheiten heilen usw. usw. Die Menschen sind abhängig von den Diensten, die sie einander erbringen.

Bedarf es noch weiterer Beweise unserer unerbittlichen und so gut wie allgegenwärtigen Abhängigkeit voneinander? Läßt sich ein Gegenbeweis führen? Läßt sich wenigstens ein Gegenbeispiel anführen? – Sie denken wahrscheinlich an den Einsiedler, der sich in die Wüste oder in den Wald zu den Tieren und Pflanzen zurückzieht: Ist nicht dieser Einsiedler frei und selbständig? Ist er nicht abhängig nur von sich selbst und Gottes freier Natur? – Mag sein! Aber dieser Einsiedler ist nicht der Mensch im verfaßten Gemeinwesen, mit dem wir es hier zu tun haben; er ist vielmehr der Einzelgänger, der sich aus dem verfaßten Gemeinwesen zurückgezogen hat.

Der Einsiedler könnte nicht einmal meditieren, hätte er nicht zuvor durch andere Sprechen und Denken gelernt. Was diesen Einsiedler vom Tier unterscheidet, das verdankt er der menschlichen Gemeinschaft, die er verlassen hat. Seine Einsiedelei erhält ihren Sinn aus dem Gegensatz, den sie zu der menschlichen Gemeinschaft bildet, welcher er den Rücken kehrt. So bezeugt sogar der Einsiedler gerade in dem Augenblick, in dem er aufbricht, wie sehr er von den Menschen abhängt, von denen er sich löst. Was die anderen während des Zusammenlebens mit ihm an Spuren in ihm hinterlassen haben, das wird er nicht mehr los. Er schleppt es mit sich herum. Es hängt an ihm und er hängt daran, ob er es weiß oder nicht, ob er es will oder nicht.

Gibt es unter Ihnen noch jemanden, der die unerbittliche Abhängigkeit der Menschen von den Menschen bestreitet? Nein? Also dürfen wir die Abhängigkeit der Menschen von den Menschen als eine anthropologische Grundbefindlichkeit der heutigen Menschen im Gemeinwesen voraussetzen. Dann aber müssen wir sie auch zum Ausgangspunkt aller Überlegungen machen, die dem selbständigen Menschen im verfaßten Gemeinwesen gelten: Die Abhängigkeit der Menschen voneinander ist der Boden, auf dem wir das Gebäude der Selbständigkeit von Menschen errichten müssen. Also kann »der selbständige Mensch« immer nur eine Daseinsform oder Erscheinungsweise des abhängigen Menschen sein.

Wird die erstrebte Selbständigkeit der Menschen nicht als eine besondere Daseinsweise ihrer Abhängigkeit voneinander begriffen, dann schleicht sich schon in die Grundlagen des begrifflichen Gebäudes eine Täuschung ein, und die Fundamente bestehen aus Illusionen vom ursprünglich freien und selbständigen Menschen.

Findet man sich jedoch mit der sozialanthropologischen Abhängigkeit der Menschen voneinander ab, so heißt das durchaus nicht, daß Abhängigkeit und Selbständigkeit platt identisch seien. Im Gegenteil!: Offenbar gibt es einen Zustand, in dem die Abhängigkeit zwar nicht verschwunden ist, wohl aber nicht mehr als solche erfahren wird. Anscheinend läßt sich aus der Not unse-

rer wechselseitigen Abhängigkeit die Tugend einer neuen, eigenartigen, echt menschlichen Selbständigkeit machen. Stimmt diese Vermutung, dann läßt sich – unter noch näher zu bestimmenden Voraussetzungen – die soziale Abhängigkeit der Menschen voneinander verwandeln in die sozialanthropologische Grundlage einer neuen Selbständigkeit der Menschen miteinander und durcheinander.

2. Fehlendes Bewußtsein von der Abhängigkeit

Wie erklärt es sich, daß die Menschen sich ihrer Abhängigkeit so wenig bewußt sind? Wie kommt es, daß sie sich ursprünglich frei und selbständig erleben, obgleich sie es gerade nicht sind?

Ein Grund für unsere Bewußtlosigkeit im Punkte »Abhängigkeit« wurde schon genannt: Selbständigkeit schmeichelt uns, Abhängigkeit verschweigen wir lieber. Insoweit handelt es sich um eine Art Verdrängung menschlicher Schwäche und Bedürftigkeit einerseits und um eine Art Wunschdenken andererseits. Doch ist nicht nur Verdrängung im Spiel, sondern auch ganz normale Gewohnheit und Selbstverständlichkeit.

Mit dem Wissen von unserer Abhängigkeit ist es nämlich ähnlich wie mit dem Wissen von unserer Atmung: Vom Sauerstoff in der Atemluft sind wir so abhängig, daß wir allenfalls Minuten ohne Atemluft überleben können. Trotzdem denken wir so gut wie nie daran. Das Atmen gehört vielmehr so sehr zu unserer physiologischen Natur, daß uns die dauernde Abhängigkeit von der Atemluft kaum je bewußt wird. Wir sind so sehr gewohnt, daß uns die Atemluft zur Verfügung steht, die wir ständig ein- und ausatmen, daß wir nicht mehr daran denken. Erst wenn wir zu ersticken drohen, werden uns die Zusammenhänge bewußt. Daß wir atmen, ist so selbstverständlich, daß es uns kaum je bewußt wird.

So wie unser Körper ständig Sauerstoff zu sich nimmt, ohne daß wir daran denken, so nehmen die Menschen von anderen Menschen immer wieder Gesten, Worte und Dienste entgegen, ohne daran zu denken, daß diese Gesten, Worte und Dienste für sie als soziale Wesen genau so wichtig sind wie der Sauerstoff für sie als biologische Körper. Wir sind diese zwischenmenschlichen Beziehungen so sehr gewohnt, daß wir vergessen, wie abhängig wir von den anderen Menschen sind, mit denen wir diese Gesten, Worte und Dienste austauschen. So sehr sind wir die Beziehungen gewohnt, daß wir ihre Unterbrechung weniger als einen Entzug erleben, als vielmehr als eine Art Eingriff, Behinderung oder Störung, die wir abwehren müssen.

Es fällt uns außerordentlich schwer einzusehen, daß wir, lange bevor wir in unseren zwischenmenschlichen Beziehungen behindert und gestört werden, von diesen Beziehungen als solchen abhängig sind; so selbstverständlich ist uns unsere ganz und gar nicht individuelle, sondern durch und durch soziale »Natur«.

Dieses Nichtwissen von unserer Abhängigkeit hat auch wohltuende Wirkungen: Müßten wir dauernd fürchten, uns ginge die Luft aus, könnten wir das Leben gar nicht mehr genießen; müßten wir uns dauernd mit dem Gedanken herumschlagen, wie sehr wir von anderen Menschen und ihren Gesten, Worten und Leistungen abhängig sind, bekämen wir den Kopf gar nicht mehr frei, um uns all den Dingen zuzuwenden, die wir, unter Ausnutzung all der uns kaum bewußten zwischenmenschlichen Beziehungen, in Angriff nehmen und erledigen wollen. (Im Fachjargon der Soziologen spricht man bei der Entlastungswirkung des Nichtwissens von der »Funktion der Latenz«, auf deutsch: vom Sinn der Verborgenheit.)

Was uns nicht zu Bewußtsein kommt, belastet uns auch nicht. Es bleibt verborgen, und die damit einhergehende Täuschung hat zur Folge, daß man sich subjektiv selbständig fühlen kann, auch wo man objektiv abhängig ist. Für die betroffenen Menschen bedeutet das eine entlastende Wohltat, eine liebenswürdige Täuschung. In Wissenschaft und Politik jedoch hängen damit verhängnisvolle Irrtümer zusammen, die fortleben und Probleme schaffen, bis wir die Selbsttäuschung durchschauen und der Wirklichkeit jedenfalls so lange klar ins Auge schauen, wie wir uns mit dem Problem befassen, den Weg des Menschen in Freiheit und Selbständigkeit zu erfassen und zu verfassen.

Es scheint, als säßen diese Irrtümer bei denen besonders tief und fest im Gehirn, die sich am ehesten davon befreien sollten: bei den Staatsrechtslehrern, die zwar von Berufs wegen mit der menschlichen Freiheit zu tun haben und daher große Verantwortung tragen, die aber von den sozialanthropologischen Grundlagen dieser Freiheit fast nichts wissen und überwiegend auch nichts wissen wollen, weil das ihr tägliches grundrechtsdogmatisches Geschäft irritieren könnte: ein durchaus verständlicher, aber nicht gerechtfertigter Hang zur selbstverschuldeten Unwissenheit. Wie wichtig es ist, sich über die sozialanthropologischen Befunde nicht länger selbst zu betrügen, zeigt sich daran, daß die Abhängigkeit der Menschen voneinander der ideale Boden für die Ergreifung von Macht der Menschen übereinander ist.

3. Die Abhängigkeit als Grundlage für Macht und Herrschaft

Jede Abhängigkeit eines Menschen von einem anderen ist eine Art Strick, an

dem der andere den einen hängen und zappeln lassen kann. Unser deutsches Wort »Abhängigkeit« drückt das vorbildlich aus. Kann ich jemanden aber an Fäden, die ich bediene, hängen und zappeln lassen, dann habe ich Macht und Herrschaft über ihm. Also ist die wechselseitige Abhängigkeit der Menschen voneinander eine ausgezeichnete Grundlage für Macht und Herrschaft von Menschen übereinander:

Sobald in Situationen wechselseitiger Abhängigkeit ungleiche oder auch nur ungleich skrupelhafte Partner einander gegenüberstehen, kann der eine mehr Druck ausüben als der andere und muß der Schwächere oder Rücksichtsvollere nach den Wünschen des Stärkeren oder Rücksichtslosen tanzen. So gehen aus der Abhängigkeit der Menschen voneinander leicht Rücksichtslosigkeit und Unterdrückung, Nötigung und Übervorteilung hervor. Diese Einsicht führt noch einmal weit über unsere hergebrachten Vorurteile, nämlich über unsere Vorstellung von der ursprünglichen Freiheit und Selbständigkeit der Menschen, hinaus: Wir sind nicht ursprünglich frei und selbständig, sondern wir sind ursprünglich und unlösbar mit den Stricken verwachsen, an denen uns die Stärkeren oder Skrupellosen ziehen und gängeln, tanzen und zappeln lassen können.

Gemessen an der verharmlosenden Vorstellung, die aus dem Wunschdenken hervorgeht, daß die Menschen ursprünglich frei und selbständig seien, war schon die erste Einsicht erschreckend, nämlich die Einsicht, daß wir voneinander erbärmlich abhängig sind. Zu dieser erschreckenden Erkenntnis kommt nunmehr noch hinzu, daß aus unserer Abhängigkeit voneinander offenbar sehr viel leichter Macht und Unterdrückung hervorgehen als echte Freiheit und echte Selbständigkeit. Das Problem menschlicher Selbständigkeit ist also sehr viel heikler, sehr viel prekärer und sehr viel schwieriger, als wir gemeinhin annehmen, so lange wir uns unsere anthropologische Begrifflichkeit von einem Wunschdenken vorschreiben lassen, das unserer Eitelkeit schmeichelt und unsere Vernunft irreführt.

Wenn die Menschen auf unerbittliche und untilgbare Weise voneinander abhängig sind, und wenn aus dieser Abhängigkeit sehr viel leichter und wahrscheinlicher Macht und Unterdrückung hervorgehen als Freiheit und Selbständigkeit, dann wird die Aufgabe, menschliche Selbständigkeit hervorzubringen und zu sichern, zu einer Sisyphusarbeit: Gegen den faktischen Strom der allgegenwärtigen Abhängigkeit und gegen die faktische Tendenz zum Umschlagen dieser Abhängigkeiten in Macht und Unterdrückung gilt es, Freiheit und Selbständigkeit zu erzeugen und zu bewahren. Dabei muß man von Anfang an die Hoffnung fahren lassen, man könne die Abhängigkeiten und die damit verbundene Gefahr ihrer Verwandlung in Macht und Unterdrückung beseitigen!

Wie aber läßt sich Freiheit und Selbständigkeit überhaupt noch auch nur denken, wenn sich die Abhängigkeit der Menschen voneinander und die damit verbundenen Gefahren einer Verschärfung dieser Abhängigkeit zu Macht und Herrschaft nicht beseitigen lassen? Um sich diese problematische Selbständigkeit überhaupt noch vorstellen zu können, braucht man einen Begriff von Selbständigkeit, in dem die Fäden unserer Abhängigkeit nicht vertuscht und verdrängt bleiben, sondern zum Begriff hinzugehören.

II. Die Erzeugung von Selbständigkeit aus der Abhängigkeit

1. Die Stricke der Abhängigkeit als Tragseile der Selbständigkeit

Hat der eine nur Brot, der andere nur Wasser, und geben sie einander nichts ab, weil sie auf ihrer abstrakten Selbständigkeit und Selbstgenügsamkeit beharren, dann verdurstet der eine und der andere verhungert. Um zu überleben, sind sie auf Gedeih und Verderb aufeinander angewiesen, weil sie auf Gedeih und Verderb voneinander abhängig sind. Wollen sie überleben, müssen sie ihre wechselseitige Abhängigkeit und Hilfsbedürftigkeit einsehen, also die Illusion ihrer Selbständigkeit aufgeben. Dann gibt der eine dem anderen von seinem Brot und der andere dem einen von seinem Wasser. So befreien sie sich wechselseitig von ihrem Durst und ihrem Hunger, von ihrer Not und von ihrer Einsamkeit.

Kann der eine kein Feld bestellen, keinen Brunnen in die Erde treiben oder keine Fahrzeuge bauen, keine Fäden spinnen oder keine Kleider schneidern, keine Gedichte verfassen oder keine Madonna schnitzen usw., so ist er abhängig von denen, die das können. Wird er, weil eine entsprechende Ordnung besteht, von den anderen mit alledem versorgt, was er selbst nicht erzeugen oder zustande bringen kann, dann erhält er zugleich viel mehr, als er je sich als Einzelgänger hätte verschaffen können. So ist er zwar abhängig von den anderen, so wie die anderen abhängig sind von dem, was er in das Geschäft mit einbringt. Solange aber der Austausch funktioniert, sorgt die gleiche Gemeinschaft, die seine sozialanthropologische Abhängigkeit bedingt, auch dafür, daß insgesamt mehr erreicht wird, als Einzelne erreichen könnten, und daß deshalb jeder besser fahren kann als er fahren würde, wäre er allein oder isolierte er sich.

Jeder kann in seine eigenen Wünsche, Erwartungen und Pläne nicht nur das einbauen, was er selbst leisten kann, sondern auch das, was andere zu seinem Werk beitragen können. Jeder kann sich dann fremder Köpfe, fremder Arme und fremder Beine bedienen, so wie sich auch die anderen hinsichtlich

bestimmter Aufgaben seines Kopfes, seiner Beine oder seiner Arme bedienen können: So verwandeln sich die Stricke, an denen die abhängigen Menschen aneinander hängen, in die Tragseile ungeahnter Möglichkeiten. So werden die Stricke der Abhängigkeit zu Tragseilen einer neuen Freiheit und Selbständigkeit.

2. Verläßlichkeit als Voraussetzung von Freiheit und Selbständigkeit

Die Stricke der Abhängigkeit werden freilich nur dann zuverlässige Tragseile einer neuen Selbständigkeit, wenn sich die Beteiligten aufeinander verlassen können. Denn nur dann, wenn die anderen ihre Zubringer- und Unterstützungsleistungen, die man in seine eigenen Pläne einbaut, zuverlässig erbringen, können die eigenen Pläne verwirklicht werden. Andernfalls brechen die eigenen Projekte immer wieder in sich zusammen: Unerwartete Lükken werden in das System der aufeinander abgestimmten Leistungen gerissen. Je mehr ein jeder sich darauf verlassen kann, daß der jeweils andere so verfährt, wie es in den einander ergänzenden Plänen der einzelnen vorgesehen ist, desto gelassener können sie alle in die Zukunft schauen. Und nur, wenn diese Bedingung erfüllt ist, können sie ihre Befindlichkeit, die in Wahrheit eine Abhängigkeit ist, als Selbständigkeit im sozialen Verbund mit anderen erleben, auskosten und genießen. Die Menschen können niemals selbständiger sein, als ihre Nächsten verläßlich sind.

Die Abhängigkeit läßt sich also nur dann in Selbständigkeit transformieren, wenn die einen das jeweilige Verhalten des anderen, das sie in ihre Pläne mit einbeziehen, zuverlässig (oder, wie die Soziologen sagen: enttäuschungsfest) erwarten dürfen: »Erwartenssicherheit«. Solche Erwartenssicherheit kann durch Gewohnheit erzeugt werden, durch Moral und Sitte und vor allem durch das Recht und durch die Verfassung: rechtlich verfaßte Formen zur Erzeugung und Durchsetzung möglichst enttäuschungsfester Erwartungen.

Solange und soweit die Menschen von der Natur abhängig sind, sind sie den Launen des Wetters und der Elemente ausgeliefert. In dem Maße, wie die Menschen sich die Natur durch gemeinsame Anstrengung unterwerfen und gefügig machen, werden sie um so abhängiger voneinander: davon nämlich, daß jeder in der gemeinsamen Anstrengung seinen Beitrag auch erbringt. Diese Abhängigkeit wird zur Freiheit, wenn und soweit sich die Beteiligten aufeinander verlassen können. So machen sie sich unabhängiger von den Launen des Wetters und der Elemente und bauen ihre soziale Freiheit auf Verläßlichkeit in Geselligkeit.

3. Selbständigkeit auf Gegenseitigkeit

Wir haben gesehen, wie die Stricke der Abhängigkeit in Tragseile der Selbständigkeit verwandelt werden. Wir haben gesehen, daß das nur funktioniert, wenn die Menschen dabei wechselseitig ihr Verhalten enttäuschungsfest erwarten können. Doch weder das eine noch das andere gewährleistet auch schon, daß am Ende wirklich Freiheit und Selbständigkeit aus der Abhängigkeit hervorgehen.

a) Das läßt sich am besten veranschaulichen am Beispiel der Sklaverei: Selbstverständlich ist auch der Herr objektiv abhängig von seinen Sklaven und Dienern. Auch er kann seine Herrschaft nur auskosten und genießen, solange er zuverlässig erwarten kann, daß seine Sklaven sich wie Sklaven und seine Diener sich wie Diener verhalten.

In der Sklaverei haben wir also eine Institution vor uns, die auf der Abhängigkeit der Menschen von den Menschen gründet und deren zuverlässiges Funktionieren davon abhängt, daß die Verhaltensnormen der Sklaverei erfüllt, daß ihre Einhaltung enttäuschungsfest erwartet werden kann. Und doch werden wir uns hüten, die Sklaven als frei und selbständig zu bezeichnen. Auch die Position des Sklavenhalters und Herren erscheint uns nicht als das, was wir heute unter Freiheit und Selbständigkeit verstehen, sondern als der Idealtyp einer nicht gerechtfertigten Macht und Herrschaft eines Menschen über andere Menschen.

Am Negativbeispiel der Sklaverei läßt sich ablesen, in welcher Richtung man die wichtigste Voraussetzung dafür suchen muß, daß aus der wechselseitigen Abhängigkeit nicht einseitige Macht und Herrschaft, sondern Freiheit und Selbständigkeit hervorgeht: Die Sklaverei nämlich zeigt, wie die im Grunde wechselseitige Abhängigkeit der Menschen voneinander mit Hilfe von faktischer Macht und ihrer Unterstützung durch verbindliches Recht in eine sehr einseitige Über- und Unterordnung ausgeformt und als solche befestigt werden kann.

Bei der Sklaverei zeigen sich auf der Ebene der rechtlich-normativen Ordnung keine Spuren mehr der ursprünglich wechselseitigen faktischen Abhängigkeit: Der Herr kann zuverlässig erwarten, daß die Sklaven ihm gehorchen, – und zwar immer. Die Sklaven können ebenso zuverlässig erwarten, daß der Herr ihnen nie zu Willen sein muß. Aus der tatsächlich wechselseitigen Abhängigkeit wird also eine besonders unerträgliche einseitige Macht und Unterdrückung dadurch, daß Vorrechte, Einseitigkeiten und Übermacht mit rechtstechnischer Hilfe eingerichtet und verstärkt werden. Bei der Sklaverei wird die wechselseitige Abhängigkeit zur einseitigen

Willkür und zur einseitigen Unterordnung ausgeformt, während es uns darum geht, sie zur wechselseitigen Freiheit auf Gegenseitigkeit auszuformen.

b) Den Idealtyp für die Verwandlung der Abhängigkeit in Freiheit und Selbständigkeit bildet der Vertrag, den zwei ebenbürtige Partner miteinander schließen. So einfach und klar dieses Modell für Freiheit auf Gegenseitigkeit ist, so schwierig ist es, die Grundsätze der Fairneß und Wechselseitigkeit, die sich in dem Modell ausdrücken, in Lagen und Situationen zu verwirklichen, wo die Partner einander nicht ebenbürtig sind oder wo überhaupt der Vertrag als Rechtstechnik für die Lösung der Probleme ausscheidet. Dessen bin ich mir sehr genau bewußt. Trotzdem ist und bleibt der Vertrag zwischen ebenbürtigen Partnern eine Art Paradigma und Leitstern dafür, wie aus wechselseitiger Abhängigkeit ebenso wechselseitige Freiheit und Selbständigkeit hervorgehen kann.

Soll Abhängigkeit in Selbständigkeit transformiert werden, dann also muß jeder Form von Einseitigkeit gegengesteuert und eine Lösung gefunden werden, die in einer Richtung zu suchen ist, die mit folgenden Schlagworten bezeichnet werden kann: Gegenseitigkeit, Wechselseitigkeit, Symmetrie, Ausgeglichenheit.

4. Der eine des anderen Instrument zur Freiheit und Selbständigkeit

Um den Befund der wechselseitigen Abhängigkeit so klar und hart wie möglich bewußt zu machen, empfiehlt es sich, das Angewiesensein der Menschen aufeinander noch einmal etwas anders zu beschreiben: Wenn ich mich frei entfalten und dabei ein Ziel erreichen will, das ich nur dann erreichen kann, wenn andere ihre eigenen Leistungen zu meiner Entfaltung beitragen und sich dadurch in mein Konzept einfügen, dann brauche ich diese anderen, um mich frei zu entfalten. Sie werden zu Mitteln und Instrumenten meiner freien Entfaltung, und ich wachse dabei in die Selbständigkeit in dem Maße hinein, wie ich mich darauf verlassen kann, daß meine menschlichen Entfaltungsmittel und Entfaltungsinstrumente zuverlässig funktionieren. Kurz: Auf dem Weg aus der wechselseitigen Abhängigkeit in die Freiheit und Selbständigkeit machen wir uns wechselseitig zu Instrumenten unserer Freiheit und Selbständigkeit. Wir instrumentieren einander zu Zwecken unserer freien und selbständigen Entfaltung.

Menschen als Instrumente anderer Menschen? – und das noch zu Zwecken menschlicher Freiheit und Selbständigkeit? Das läuft unseren Empfindungen

zuwider. Wir wehren uns zutiefst dagegen, daß andere uns zu Instrumenten ihrer Freiheit erniedrigen. Fassen wir gar die Ordnung ins Auge, die als Verfassung unser Zusammenleben konstituieren soll, erscheint es erst recht als Frevel an der Menschenwürde, die Freiheit als eine Instrumentalisierung von Menschen durch Menschen zu begreifen und einzurichten. Und doch: Genau diese harte und unerbittliche Erkenntnis müssen wir uns zu eigen machen, wenn wir die Probleme der Freiheit als einer – wechselseitigen! – Instrumentalisierung nicht etwa verklemmt und ängstlich verschweigen und verdrängen, sondern wahrnehmen und lösen wollen.

Selbstverständlich verkenne ich nicht, daß es auch menschliche Freiheiten gibt, bei denen es nicht darum geht, andere zu instrumentalisieren, – bei denen die anderen wirklich vielmehr nur als Störer erscheinen, die in die eigene Freiheitssphäre »eingreifen«: zum Beispiel unser Recht auf körperliche Unversehrtheit; das Recht, nicht eingesperrt zu werden; das Recht, sich in das stille Kämmerlein zurückzuziehen und nicht gestört zu werden. Doch überwiegen in der dichten, arbeitsteiligen Industriegesellschaft heute mehr denn je jene Freiheiten, die damit zusammenhängen, daß wir unsere Mitmenschen nicht bloß »abwehren« möchten, sondern zu Diensten und Leistungen beanspruchen. Daher besteht heute auch die Tendenz, die Freiheit derart zu vergesellschaften, daß den Menschen nicht mehr nur Grundrechte auf Abwehr staatlicher Eingriffe zugedacht werden, sondern auch Grundrechte auf soziale Leistungen: auf Arbeit und Bildung, auf Gesundheit und Wohnung, auf Teilnahme und Teilhabe. Doch mit eben dieser Tendenz geht die Gefahr einher, daß die Freiheit und die Selbständigkeit untergehen in Ansprüchen und Teilhaberechten, mit denen dann häufig entsprechende Verpflichtungen und Teilnahmezwänge einhergehen. Der Weg aus der Abhängigkeit in die Freiheit und Selbständigkeit führt daher gerade deshalb leicht in die Unfreiheit und Unselbständigkeit, weil er nur über wechselseitige Verläßlichkeit (Erwartenssicherheit) zu erreichen ist und weil normative Verläßlichkeit nur auf dem Wege über Rechtspflichten und Obliegenheiten erreichbar ist: ein Dilemma! Als Modell für den Ausweg aus dem Dilemma kann wiederum der Vertrag dienen. Das wird sich sogleich zeigen.

5. Das Wagnis von Freiheit und Selbständigkeit

Der Vertrag als Rechtstechnik zur Transformation von Abhängigkeit in Freiheit und Selbständigkeit veranschaulicht nicht nur das Problem der Wechselseitigkeit, sondern vor allem noch etwas anderes : nämlich, inwiefern Freiheit und Selbständigkeit mit Gefahr, mit Wagnis und Mut verbunden sind.

Ein Kind ist sehr abhängig von seinen Eltern, also von ganz bestimmten Per-

sonen, die es weder sich aussuchen noch ablehnen kann. In der Eltern-Kind-Konfiguration sozialer Abhängigkeit gibt es kaum Wahlfreiheiten in der Sozialdimension. Ein Erwachsener jedoch ist hinsichtlich vieler seiner Bedürfnisse nur grundsätzlich von anderen abhängig, ohne daß er auf ganz bestimmte Partner angewiesen ist. Es macht gerade angesichts seiner umfassenden Abhängigkeit sehr viel aus, ob er sich seine Partner selber suchen kann, oder ob er durch Vorschriften von außen auf ganz bestimmte Partner verpflichtet wird.

Wird er verpflichtet, bestimmte Partner zu akzeptieren, dann wird er ganz entscheidender Wahlfreiheiten beraubt. Läßt man ihm andererseits die Wahl, ohne ihn auf einen bestimmten Partner und ohne den Partner auf ihn zu verpflichten, so läuft er das Risiko, keinen Partner zu finden: will er *jene* Freiheit, so muß er *dieses* Risiko wollen.

Will er das Wagnis nicht, wünscht er sich vielmehr den sicher vorprogrammierten Weg und Partner, dann freilich werden die Abhängigkeitsstricke, an denen er ohnehin hängt, für ihn nicht zu Tragseilen seiner Freiheit und Selbständigkeit, nicht zu einem Material, das er nach eigenen Plänen und Vorstellungen und im Zusammenwirken mit anderen gestalten kann, sondern zu Fesseln, in die ihn diejenigen schlagen, die für ihn bestimmen, wo, wie, wann und an wen er gefesselt wird.

Soll auf dem Boden der allgegenwärtigen Abhängigkeit der Menschen voneinander Freiheit und Selbständigkeit eingerichtet werden, so geht daraus also notwendigerweise ein Wagnis für die Betroffenen hervor: Wer heiraten will, ist auf einen Partner angewiesen, der einwilligt. Verlangt er freie Wahl des Ehepartners, so verlangt er zugleich das Wagnis, am Ende leer auszugehen. So ähnlich hängen die Freiheit und die Selbständigkeit mit dem Wagnis auch auf vielen anderen Gebieten zusammen.

Wer wünscht, daß ihm die gebratenen Tauben zuverlässig in den Mund fliegen, darf sich nicht wundern, wenn sie ihm alsbald so in den Rachen gestopft werden, daß er daran erstickt. Ich weiß, daß dieses Bild zugespitzt ist und übertreibt, – ich weiß auch, daß nicht nur die Bereitschaft zu Wagnis und Risiko, sondern auch die persönlichen Fähigkeiten je nach Begabung, Glück oder tragischem Schicksal höchst unterschiedlich sind. In einer Welt jedoch, in der viele das Risiko scheuen, und in einer Welt, in der diejenigen, die viel von Risikobereitschaft reden, die Folgen der Risiken gleichwohl auf andere abwälzen, ist es gerechtfertigt, im Zusammenhang mit dem Problem der Transformation von Abhängigkeit in Freiheit und Selbständigkeit das Wagnis hervorzuheben, ohne welches auch die kunstvollste Ausformung der Abhängigkeit auf erdrosselnde Fesseln hinauslaufen kann.

III. Die Konstituierung von Selbständigkeit

Die Menschen sind nach allem ursprünglich nicht frei und selbständig, sondern voneinander abhängig. Die Abhängigkeit ist höchst prekär und ein für einseitige Macht und Willkür sehr viel anfälligerer Ausgangszustand, als ihn die individualistische Illusion vom ursprünglich freien und selbständigen Menschen vortäuscht. Angesichts der Anfälligkeit menschlicher Gemeinschaften für die Verzerrung der faktisch wechselseitigen Abhängigkeit zu normativ einseitigen Vormachtstellungen besteht das Problem der Freiheit und Selbständigkeit darin, Freiheit und Selbständigkeit im menschlichen Zusammenleben ständig gegen faktische Tendenzen hervorzubringen und zu sichern. Freiheit und Selbständigkeit müssen insofern kontrafaktisch konstituiert werden, – aber doch auch wieder so konstituiert werden, daß die vorgegebenen Abhängigkeiten zu Konstruktionselementen der Freiheit und Selbständigkeit werden, die es zu konstituieren gilt.

Kraft ihrer Bedürfnisse und ihres sozialen Instinktes werden die Menschen allerdings schon ein gutes Stück des Weges in die richtige Richtung geführt, ohne daß eine ordnende Hand sie lenkt: Sie schaffen nicht jeder nur für sich, sondern auch für andere, und sie tauschen ihre Produkte aus. Sie finden sich in Gemeinschaften vor und fügen sich in Ordnungen, die dazu geeignet sind, verläßliches Verhalten der Menschen im Verkehr untereinander hervorzubringen. Um aber wahrscheinlich zu machen, daß es sich dabei um Ordnung wechselseitiger Freiheit und Selbständigkeit handelt, und um solche Ordnungen zu setzen und zu sichern, brauchen die Menschen einander wieder insofern, als sie Institutionen brauchen, in denen Menschen diese Ordnungen bedenken, konzipieren, schaffen, erlassen, durchsetzen und verbessern. Dabei handelt es sich nach unserem Verständnis und Wissen um typisch staatliche Aufgaben und Kompetenzen. Das Gemeinwesen bedarf eines verläßlichen Staates: Dieser Staat muß die Ordnung, die Freiheit und Selbständigkeit erzeugt und verfaßt, stiften, und er muß gewährleisten, daß sie auch eingehalten wird.

Aber was von den Gefahren, die mit der menschlichen Abhängigkeit einhergehen, gesagt wurde, das gilt erst recht vom Staat: auch er trägt die Tendenz und Gefahr in sich, zu einem Gebilde zu entarten, durch das die Abhängigkeit nicht mehr in Freiheit und Selbständigkeit transformiert wird, sondern in einseitige Macht und Willkür.,

Die Abhängigkeit der Menschen wird besonders dort spürbar, wo sie wegen lebensnotwendiger Leistungen aufeinander angewiesen sind, also auf wirtschaftlichem Gebiet. Hier, im Bereich der Wirtschaft, zeigt sich auch am Geld und seinen Funktionen besonders anschaulich, wie eng Abhängigkeit und

und Freiheit miteinander zusammenhängen: Geld ist das Mittel und Medium, mit dem man sich alle käuflichen Dinge dieser unserer Welt beschaffen kann, und man kann sie sich fast nur vermittels des Geldes beschaffen. Mit Hilfe des Geldes können sich die Menschen daher verläßlich alles das erwerben, was sie zu ihrer freien und selbständigen wirtschaftlichen Entfaltung brauchen. In diesem Sinne bedeutet Geld Freiheit und Selbständigkeit, – und es bedeutet, daß der, der kein Geld hat, wirtschaftlich nicht frei und nicht selbständig ist.

Die Menschen sind heute auf Geld angewiesen und vom Geld abhängig. Geld ist ihr Medium der Freiheit ebensosehr, wie es ihr Medium der Abhängigkeit ist. Man bekommt es typischerweise für Leistungen, die man für andere Menschen erbringt, also dafür, daß man die Abhängigkeit der Menschen voneinander anerkennt und die Obliegenheiten erfüllt, die sich daraus ergeben. Dann hat man es und kann es nach eigenem Plan und Gestaltungswillen verwenden; denn es verkörpert nunmehr die Anwartschaft, sich am Markt mit den Leistungen zu bedienen und zu versorgen, die andere in den gemeinsamen wirtschaftlichen Prozeß einbringen. So transformiert das Geld unsere Abhängigkeit voneinander in Freiheit durcheinander.

Aber auch vom Geld gilt: Es birgt die Gefahr, daß die Transformation der Abhängigkeit in Selbständigkeit und Freiheit mißlingt oder sich sonst ins Gegenteil davon entwickelt, so daß am Ende immer weniger Freiheit und Selbständigkeit dabei herauskommt und immer mehr Abhängigkeit und Unfreiheit. Tatsächlich ist in unsere Geldordnung ein Mangel hineinkonstruiert, der sich in Richtung auf Abhängigkeit und Unfreiheiten verhängnisvoll auswirkt, und zwar um so stärker auswirkt, je reicher eine Volkswirtschaft wird und je länger der in die Geldordnung einprogrammierte Strukturmangel sich auswirken kann. Doch ist es hier nicht der Ort und die Zeit, dieser Spezialfrage des selbständigen Menschen im verfaßten Gemeinwesen auf den Grund zu gehen.

Lassen Sie mich zum Schluß noch ein wenig aus der Schule und aus meiner Werkstatt plaudern: Alles das, was ich Ihnen eben »Vom selbständigen Menschen im verfaßten Gemeinwesen« erzählt habe, dient im größeren Rahmen meiner wissenschaftlichen Arbeit dazu, die Staats- und Verfassungslehre auf neue, festere Fundamente zu gründen als bisher. Seit der Aufklärung nämlich haben die Staats- und Gesellschaftsdenker, die bei uns den Ton angeben, ihre Vorstellungen und Begriffe, ihren Staat und ihr Gemeinwesen vom Einzelnen her konzipiert und auf den Einzelnen gebaut, und zwar auf den ursprünglich freien und selbständigen Einzelnen, und ihre Begriffe beherrschen nach wie vor das verfassungsrechtliche Denken bis in die dogmatischen Einzelheiten hinein. Die Geselligkeit der Menschen erscheint dabei nur in der Form von sozialen Bindungen und Schranken, nicht als Grundlage und Voraussetzung, nicht als Form und Erscheinungsweise menschlicher Freiheit. Um vom

ursprünglich freien und selbständigen Individuum zum gesellschaftlichen Menschen zu kommen, braucht man dabei ideologische und theoretische Fiktionen wie die vom Staats- und Sozialvertrag. Sind aber die Menschen gar nicht ursprünglich frei und selbständig, sondern aufeinander angewiesen und voneinander abhängig, dann sind die zwischenmenschlichen Fäden unserer Sozialität vorgegeben, und es kann in Theorie und Praxis nur darum gehen, das Geflecht der sozialen Beziehungen und die Art und Weise, in der die Beziehungen geknüpft werden, so auszuformen und zu verfassen, daß aus der menschlichen Abhängigkeit menschliche Freiheit und Selbständigkeit zuverlässig hervorgehen.

Überwindung des Positivismus im Recht – ein Beitrag zu mehr Eigenständigkeit und zum Abbau von Staatskompetenzen

Zur Herkunft und zum Wesen des Rechts[1]

Jobst v. Heynitz

I. Verluste an Eigenständigkeit durch Staatskompetenzen

Hat die Selbständigkeit noch eine Chance? Macht Selbständigkeit noch Spaß? – Ich glaube, wer diese Fragen stellt, wird heute Antworten erhalten, die ihn eher vom Gegenteil überzeugen, sofern er noch darüber belehrt werden muß, wie staatliche Kompetenzen (Handlungsermächtigungen), vor allem seine Auflagen, den Spaß an der Selbständigkeit verderben und das Erlebnis der Eigenständigkeit mehr und mehr einschränken.

Hat nicht der Staat (was immer heißt: seine Behörden auf unterster, mittlerer und oberster Stufe) heute, um nur einige Gebiete zu streifen, über die staatliche Altersversicherung und Altersheime, über die staatliche Krankenversicherung, über das Arbeitsamt, staatliche Beschäftigungsprogramme und Arbeitsplatz-erhaltende-Maßnahmen, durch staatliche Schulen, Universitäten, Theater, Opern, Galerien und Museen und seine Ausgaben für diese Einrichtungen seinen Bürgern weitgehend die Sorge für das Alter und bei Krankheit, um Arbeit, Lernen und Bildung mehr oder weniger abgenommen, weil – so heißt es – ohne *seinen unermüdlichen Einsatz* diese Aufgaben sonst nicht lösbar seien? Wie weit der Staat damit wirklich Sorgen abnimmt und ob er nicht gar mehr und neue Sorgen schafft, lasse ich offen. Greift er darüberhinaus nicht auch noch in viele andere Angelegenheiten mit Geld und Anstalten und teilweise unerträglichen Auflagen und Steuern ein, nicht zuletzt auch in viele wirtschaftliche Abläufe, so daß ihn zu einem guten Teil Schuld an schwierigen Wirtschaftsverhältnissen, zum Beispiel an der gegenwärtigen Wirtschaftsflaute und Arbeitslosigkeit, trifft? Hat nicht der Staat gerade durch seine wechselnden Eingriffe mit einer entsprechenden Gesetzesflut und durch die Übernahme vieler Aufgaben den Menschen den Raum und die Luft genommen, überhaupt noch Eigenständigkeit zu entwickeln und zu erleben? Man wird die Frage leider bejahen müssen.

Das Thema legt die Frage nahe, mit welchem *Recht*, vor allem mit wessen *Recht* der Staat es sich leistet, eine Fülle von Kompetenzen an sich zu ziehen und große Teile der menschlichen Lebensbereiche zu gestalten, die nicht notwendigerweise staatlicher Obhut unterliegen müßten. Fragen wir so, so spü-

1 Grundlage dieses Beitrages sind die zukunftsweisenden Werke von Friedrich A. von Hayek.

ren wir etwas von dem Widerspruch, der darin liegt, daß der Staat mit seinen Behörden – vom Bund bis hin zu den Gemeinden – heute viele Kompetenzen im Widerspruch nicht nur zur Selbständigkeit des Menschen, sondern möglicherweise auch im Widerspruch zum *verfassungsrechtlichen Anspruch auf Eigenständigkeit* und *zum allgemeinen Recht* besitzt und beansprucht. Deshalb erscheint es sinnvoll zu sein, zu fragen: Aufgrund welchen Rechts stehen dem Staat umfassende Staatskompetenzen zu? – Freilich steht hinter dem Wort »Recht« hier etwas, das jenseits jener dicken Gesetzbücher liegt, die uns die heutige, eher verwirrende als klärende Arbeit der Gesetzgebungsorgane beschert.

Die Frage, ob es mit *rechten* Dingen zugeht, wenn die Anwälte des Staates für ihn allgemein mehr und mehr Kompetenzen beanspruchen, die die Selbständigkeitsfindung und die Eigenständigkeit der Menschen in der Gesellschaft behindern und schließlich zu ersticken drohen, bringt uns auch zur weiteren Frage: Liegt es vielleicht – neben anderen Faktoren – am vorherrschenden Verständnis von Recht, daß die Eigenständigkeit so wenig Chancen hat, und was ist zu tun, um aus diesen Schwierigkeiten herauszukommen?

II. Zielbezogene öffentlich-rechtliche Ermächtigungen als Grundlage zunehmender Staatskompetenzen

Welche Art Rechtsnormen verschafft den Staatsorganen (Behörden) die Kompetenzen, die die Eigenständigkeit behindern?

Das Privatrecht, zum Beispiel das Vertrags-, Schadensersatz-, Handels- und Gesellschaftsrecht, zusammen mit dem allgemeinen Strafrecht zum Schutze der vom Privatrecht geschaffenen Handlungsvollmachten und das Polizeirecht zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung und den dazu gehörenden Verfahrensordnungen erteilen den Gerichten, der Polizei und den Strafverfolgungsorganen Kompetenzen. Aber diese Normen gehören zum Kernbereich jener allgemeinen Regeln, die den einzelnen Menschen Handlungsrechte auf den verschiedensten Ebenen eröffnen, diese Vollmachten vor Eingriffen Dritter schützen und es den einzelnen Personen und Personengruppen überlassen, welche konkreten kulturellen oder wirtschaftlichen Ziele sie in Wahrnehmung dieser Handlungsvollmachten verfolgen. Dieser Teil der Gesamtrechtsordnung dient nur diesem abstrakten rechtlichen Zweck und erteilt den Gerichten, der Polizei und den Strafverfolgungsbehörden nur zur Durchsetzung dieses Ziels Ermächtigungen. Seine Normen gehören zum Kreis jener Regeln, deren Sinn sich allein darin erfüllt, universelle (allgemeine) Verhaltensregeln (möglichst gerechten Verhaltens) zu sein.

Im Gegensatz zu jenen auf (gerechtes) Verhalten angelegten Regeln stehen

jene Normen der Gesamtrechtsordnung, die Staatsorgane, vorwiegend Behörden, ermächtigen, bestimmte Handlungen, zum Beispiel das Bauen oder die Herstellung von Arzneimitteln zu gestatten oder zu verbieten oder von Auflagen abhängig zu machen. Die Handlungsvollmacht wird durch diese Normen nicht unmittelbar, sondern nur über den Umweg einer behördlichen Zulassung begrenzt oder eröffnet, so daß diese Normen nicht mehr zum Kreis der Regeln allgemeinen Verhaltens zu zählen sind, auch wenn sie wie diese Rechtsgüter wie Leben, Gesundheit, Eigentum und andere Rechte oder Umwelt schützen sollen. Auch Normen, die staatliche Organe ermächtigen, Wohltaten und Nachteile nach bestimmten oder unbestimmten Voraussetzungen zu verteilen, Schulen oder andere Unternehmen zu betreiben und Geld für das staatliche Tun durch Steuern zu beschaffen, gehören nicht zum Kreis der Regeln allgemeinen Verhaltens. Diesen Normen und weiteren, die nicht nur Regeln des Verhaltens aufstellen sollen, ist gemeinsam, daß sie Staatsorgane ermächtigen, konkrete Ziele, sei es der Schutz von Rechtsgütern oder die Einrichtung oder Führung eines Betriebes selbst in die Hand zu nehmen und den Bereich allgemeiner Handlungsvollmachten mehr oder minder zu begrenzen. Deshalb möchte ich sie »zielbezogene« Ermächtigungen nennen. Sie gehören dem öffentlichen Recht an, weil die Staatsorgane in übergeordneter (hoheitlicher) Funktion den Bürgern als Untertanen gegenübertreten.

Das öffentliche Recht mit zielbezogenen Ermächtigungen und infolgedessen die staatlichen Kompetenzen nehmen seit Jahrzehnten zu. Neue Probleme, zum Beispiel aus dem Bereich der Atomenergie, Umweltgefahren oder Arzneimittelsicherheit versucht der Gesetzgeber, so gut wie ausschließlich durch öffentlichrechtliche Normen mit zielbezogenen Ermächtigungen staatlicher Behörden einzufangen, ohne daß geprüft oder nur daran gedacht wird, ob diese Probleme sich zum Beispiel mit allgemeinen Verhaltensregeln (vielleicht sogar besser) lösen lassen. Die Rechtsfortbildung der Gerichte geht im Gegensatz dazu andere Wege.

Wenn man die Ergebnisse der Entwicklung des öffentlichen Rechts betrachtet, so fragt man sich: Woran kann es liegen, daß die staatlichen Kompetenzen über das öffentliche Recht so beängstigend zugenommen haben? Gewährt etwa das Grundgesetz den staatlichen Kompetenzen Vorrang vor der Eigenständigkeit der Menschen oder was ist sonst die treibende Kraft für diese Entwicklung?

III. Der verfassungsrechtliche Vorrang der Eigenständigkeit

Das Thema unterstellt einen Anspruch auf Eigenständigkeit und weist ihm auch einen Vorrang gegenüber staatlichen Kompetenzen zu. Gibt es Belege für diese Überzeugung?

Die Väter des Grundgesetzes der Bundesrepublik Deutschland haben vor dem Hintergrund der leidvollen Erfahrungen im Nazionalsozialismus, dessen Herrschaft auf der Grundlage angemaßter und weit überzogener Staatskompetenzen eine einzige Verletzung der Menschenwürde und des Anspruchs auf freiheitliche Entfaltung der Persönlichkeit war, gerade diesen Anspruch für *jeden* Menschen besonders herausgehoben und ihn nicht zufällig, sondern in logischer Konsequenz des ihm zugrundeliegenden Menschenbildes an den Anfang der Verfassung gestellt und den Schutz der Menschenwürde und der Freiheit und die Weiterentwicklung des Gesetzesrechts in dieser Richtung auch positivrechtlich, das heißt in Form eines Verfassungsgesetzes, aller staatlichen Gewalt zur Aufgabe gemacht (vgl. Art. 1 und 2 Grundgesetz)[1].

Das Grundgesetz gibt daher der Freiheit und Eigenständigkeit der Menschen den Vorrang vor staatlichen Kompetenzen, ja weist den staatlichen Kompetenzen ausdrücklich nur eine dienende Funktion zu, so daß, wer den Vorrang der Selbständigkeit der Menschen vor den staatlichen Kompetenzen begründen möchte, in einer kaum noch zu verbessernden Position steht; er ist nicht nur auf anthropologische, philosophische und weitere Einsichten angewiesen, sondern kann sich dazu noch direkt auf das positive Verfassungsrecht berufen. Ideologische Entwürfe, Zweckmäßigkeits- und Praktikabilitätsüberlegungen, die einen Vorrang staatlicher Kompetenzen vor einzelnen Menschenrechten begründen sollen, haben es dagegen – abgesehen von ihrer Stimmigkeit – schwer. Woran liegt es aber, so ist doch weiter zu fragen, daß – wenn ich richtig sehe – trotz dieser Verfassungsrechtslage eher die staatlichen Kompetenzen als die Selbständigkeit der Menschen zunehmen und wie kann man diese Entwicklung bremsen oder umlenken?

Auf diese Frage gibt es viele Antworten, weil viele Faktoren eine Rolle spielen. Alle zu behandeln, ist ausgeschlossen; auch könnte ich das nicht leisten. Deshalb möchte ich mich im folgenden – dem Thema gemäß – auf einen, den zum Umfeld des Rechts und seiner Entwicklung gehörenden Aspekt dieser Frage konzentrieren, nämlich auf die Überwindung des Rechtspositivismus als Beitrag zu mehr Eigenständigkeit und weniger staatlichen Kompetenzen.

IV. Was ist Recht und woher kommt es?

1. *Die Herkunft und das Wesen des Rechts als Hauptgegenstand des Positivismusstreits im Recht*

Gegenstand des sogenannten Positivismusstreits im Recht ist allgemein

1 Das Grundgesetz hat die Menschenwürde und freie Entfaltung der Persönlichkeit zum obersten Wert erhoben und ihren Schutz vor alles andere gestellt und deshalb als Richtschnur für die Gesetzgebung, die Verwaltung und die Rechtsprechung verbindlich gemacht (vgl. Leibholz-Rinck, Kommentar an Hand der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Köln 1975/80, Anm. 2 vor Art. 1 bis 19).

die Frage: Von welchen Bedingungen ist die Gültigkeit des Rechts abhängig? Aber der Rechtspositivismus verdient nicht in allen Punkten Kritik, sondern nur insoweit, als er die Legitimitätsgrundlagen des Rechts untergräbt, speziell die des demokratischen Verfassungsstaates, und damit jeder Macht eine Daseinsberechtigung verschafft.

a) Recht bedarf der Niederlegung in Vorschriften

Die Vertreter des Rechtspositivismus verlangen unter anderem, daß sich Recht, zum Beispiel auch die Menschenrechte, im positiven Recht – sei es in gesetzlichen oder in gerichtlich aufgestellten Normen – als verbindliche Rechtsvorschriften niederschlagen. Dagegen ist nichts einzuwenden. Im Gegenteil: Dadurch erreicht das Recht erst seine Wirksamkeit[1]

Die Forderung, daß Recht in Vorschriften für jedermann zugänglich sein muß, ist im übrigen eine Garantie vor dem Mißbrauch der Macht, speziell vor staatlicher und privater Willkür, und mußte deshalb auch erst im langen Kampf um das Recht durchgesetzt werden. Deshalb können wir auf eine Konkretisierung des Rechts in Vorschriften überhaupt nicht verzichten.

b) Zur positivistischen Kritik rigoroser Moralphilosophien und abstrakter Naturrechtslehren

Eng verknüpft mit der Frage, ob das Recht in Vorschriften niedergelegt werden muß, ist die Auseinandersetzung der Rechtspositivisten mit moralphilosophischen Standpunkten und Naturrechtslehren.

Moralphilosophische Auffassungen können wie der Rechtspositivismus selbst, wo sie extreme Positionen vertreten, die Legitimitätsgrundlagen des Rechts gefährden, weil sie, wenn man ihnen folgte, zur Unwirksamkeit des Rechts führen. Dazu gehören Moralisten, die verlangen, daß die Rechtsordnung nicht nur im großen und ganzen, sondern jede einzelne Vorschrift moralischen Maßstäben (Gerechtigkeitspostulaten) – möglichst ihren eigenen – genügen muß, und aus der Verletzung dieser Maßstäbe gegen die Durchsetzung jeder einzelnen Norm ein Widerstandsrecht herleiten, zum Beispiel wenn ihr Begriff von unakzeptablen Herrschaftsverhältnissen in Schule, Wirtschaft oder Gesellschaft, von einzelnen Rechtsnormen verletzt wird[2]. Eine Variante dieser rigorosen moralisierenden Legitimationstheorie ist die von Martin Kriele als

1 Martin Kriele, Recht und praktische Vernunft, Göttingen 1979, S. 124 (§ 29)

2 Martin Kriele, Recht und praktische Vernunft, S. 124 (§ 29).

»abstrakte Naturrechtsphilosophie« bezeichnete Lehre. Sie ist abstrakt, weil sie nicht genügend konkrete Gerechtigkeitspostulate aufstellt; sie sind deshalb für eine Entscheidung konkreter Rechtsfragen unbrauchbar, so daß ihnen jeder praktische juristische Sinn fehlt.[1] Diese Gerechtigkeitspostulate sind jenen Grundrechten des Grundgesetzes oder modernen Forderungen, wie zum Beispiel das Recht auf Arbeit oder ähnlichen sozialen Teilhaberechten, vergleichbar, die als solche auch noch der Konkretisierung durch unterverfassungsrechtliches Gesetzes-oder Richterrecht bedürfen, bevor sie zur Entscheidung alltäglicher Rechtsfragen beitragen können. Gesetzesvorbehalte oder Formulierungen wie: »Die Berufsausübung kann durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes geregelt werden« (Art. 12 Grundgesetz), »Inhalt und Schranken (des Eigentums und des Erbrechts) werden durch die Gesetze bestimmt« Art. 14 Grundgesetz) dienen der Konkretisierung der Grundrechtsinhalte.

Die abstrakte Naturrechtsphilosophie lebte nach dem 2. Weltkrieg wieder auf, weil man damit die politische Schuld am Geschehen im Dritten Reich bequem auf Juristen und Rechtspositivisten abladen kann und sie zu diesem Zweck auch eingesetzt hat[2]. Wenn Rechtspositivisten wie Hans Kelsen in der Auseinandersetzung mit den Naturrechtslehren das positive Recht den Gerechtigkeitspostulaten abstrakter und extremer Naturrechts- und Moralphilosophien vorziehen, die letztlich nur den Zweck haben, die eigenen Vorstellungen über das Recht zu stellen und Herrschaftsansprüchen Legitimität zu verschaffen, so verdienen sie nach meiner Überzeugung Zustimmung.

c) *Das Mißverständnis des Rechtspositivismus*

Die Rechtspositivisten haben mit ihrer Ablehnung alles Naturrechtlichen aber das Kind mit dem Bade ausgeschüttet. Sie sehen nicht, daß es neben den Machtordnungen, die sich Mäntelchen der Moralphilosophie und abstrakter Naturrechtspostulate umhängen, auch (Natur-)Rechtsordnung gibt und daß ihre Auffassung vom Recht die Legitimitätsgrundlagen des Rechts untergräbt. Streitpunkt in der Auseinandersetzung mit dem Positivismus im Recht sind deshalb immer noch die Herkunft und das Wesen des Rechts.

1 Eine Reihe von Beispielen für Postulate abstrakter Naturrechtsphilosophie findet man bei Hans Kelsen, Reine Rechtslehre, Wien 1960, S. 357 ff. und 402 ff, dessen Auffassung vom Recht freilich hier nicht geteilt wird. Nach v. Hayek sind abstrakte Naturrechtsphilosophien wie der Rechtspositivismus Produkte der jener Lehren, denen von einzelnen Gesetzgebern entworfene Gesetze vor Recht gehen (vgl. Friedrich A. v. Hayek. Recht, Gesetzgebung und Freiheit, 3 Bände, Landberg 1980/1981, Band 1, S. 119).

2 Martin Kriele, (Fn. 2) S. 122ff. (§ 29).

2. *Das unmittelbare Erlebnis von Recht und Unrecht*

Häufig hört man das Urteil: »Das ist Unrecht«! In vielen Fällen mag ein vor Gericht oder sonst Verurteilter damit meinen, daß von *rechtswegen* seine Interessen oder sein sonstiges Streben sich hätte durchsetzen müssen. Aber auch in dieser interessebestimmten Aussage schwingt in der Wendung »von rechtswegen« ein Bezug zu einer Ordnung mit, der ahnen läßt, daß diese »Recht« genannte Ordnung etwas Zuverlässiges, wenn auch vielleicht schwer Greifbares ist, der eine objektive, möglicherweise übergeordnete und neutrale Funktion zukommt. Wenn man jemand, der an einem Vorgang selbst nicht beteiligt und auch sonst nicht betroffen ist, sagen hört »Dort geschah oder geschieht Unrecht« oder wenn man diesen Satz gar von einem ergrauten Bauern oder Kaufmann hört, so verstärkt sich der Eindruck des Appells oder der Erinnerung an eine Ordnung, die uns Menschen sagt (sagen kann), was recht (in Ordnung) ist oder unrecht (in Unordnung) ist.

Lohnt es sich, diesen geläufigen Urteilen nachzugehen? Verbergen sich hinter ihnen nicht in der Regel nur parteiische Interessen oder belanglose Meinungen mit dem Versuch, sich einen unparteiischen Anstrich zu geben? Sind nicht alle Meinungen und Äußerungen letztlich doch interessenbestimmt oder parteiisch gemeint? – Viele werden das bejahen. Wenn man aber genau hinhört, so spürt man doch eine Besonderheit heraus, die sofort ins Auge springt, wenn man folgende Aussage hört: »Dieser Befehl oder jenes Gesetz widerspricht dem Recht«, »Dieses Gesetz ist Unrecht«, »Das Naziregime war ein Unrechtsstaat«. Diese Urteile über unrechtmäßige Gesetze bezeugen, daß es – wenigstens in der Vorstellung der so Urteilenden – eine Rechtsordnung, und zwar für weite Bereiche, jenseits der von Gesetzgebern erlassenen Gesetze gibt[1]. Man sollte daher eine solche Rechtsordnung nicht von vornherein für ausgeschlossen halten.

3. *Die rechtspositivistische Verwechslung von Macht und Recht*

Für eine Reihe von Leuten wird aber schon allein die Vorstellung von Gesetzesunrecht und unrechtmäßigen Gesetzen ein Unding sein. »Denn über dem Gesetzgeber«, so werden sie betonen, »steht doch nichts mehr – wie kann es deshalb Gesetzesunrecht und auch unrechtmäßige Gesetze oder gar eine Ordnung jenseits der Gesetze geben, die über Recht und Unrecht entscheidet?« – Mit den Feinheiten des Gesetzesrechts Vertraute werden jenen Gesetzesgläubigen vorhalten, daß es verschiedenrangiges

1 Leider werden die Begriffe Gesetze, Recht und Rechtsordnung – manchmal wohl bewußt zur Irreführung – nicht unterschieden. Man nennt auch Gesetze Recht oder Rechtsordnungen. Aber dieser Sprachgebrauch hat sich eingebürgert und wird deshalb auch hier angewendet.

Gesetzesrecht in Form einer Rangpyramide gibt[1]; unsere Staatsverfassung zum Beispiel hat – vereinfacht dargestellt – auf unterster Stufe das Gemeinde- und Landkreisrecht angesiedelt, darüber das Landesrecht der Bundesländer, darüber wieder das Bundesrecht und über allem das Verfassungsrecht. Tatsächlich sind die Über- und Unterordnungsverhältnisse etwas verwickelter, weil die Länder und der Bund, aber auch die kommunalen Körperschaften von verfassungswegen eigene Gesetzgebungszuständigkeiten haben, so daß über dem Recht, das aufgrund dieser Zuständigkeit erlassen wird, nur die Verfassung als höherrangiges Recht steht. Verstößt das niedere Recht gegen höherrangiges, zum Beispiel die Gemeindesatzung gegen das Landes-, Bundes- oder Verfassungsrecht oder das Bundesrecht gegen die Verfassung, so ist es aufgrund der Rangordnung gesetz- oder verfassungswidrig und ungültig[2]. »Aber«, so könnte man jetzt einwenden, »was kann es jenseits des Verfassungsrechts als dem höchstrangigen Recht noch für Recht geben? Neben einer rechtlichen Rangordnung vom niederen Satzungsrecht bis hin zum höchstrangigen Verfassungsrecht ist doch eine weitere, daneben stehende Rechtsordnung undenkbar, logisch ausgeschlossen?« – Mit dieser Auffassung befindet man sich in bester Gesellschaft. Die Rechtspositivisten, getragen von den Werken von Thomas Hobbes und in diesem Jahrhundert von Hans Kelsen und seiner Schule, vertreten diese Ansicht auch heute noch und schließen aus, daß es außerhalb der konkreten Gesetzesrechtsordnung noch Recht gibt[3]. Die Vorstellung von Gesetzesunrecht außerhalb jenes der Rangpyramide ist für sie Unsinn und Aberglaube. Konsequenterweise ist deshalb nach ihrer Meinung nur die verunglückte Revolution und der nicht geglückte Putsch Unrecht, jeder geglückte Putsch und jede geglückte Revolution ein verfassungsgebender Akt und Ausgangspunkt einer neuen legitimen Rechtsordnung, die die alte vorrevolutionäre Rechtsordnung in ein Nichts auflöst; das alte Recht wird nach geglücktem Umsturz zum unmöglichen Recht, zum Unrecht (!). Nun ist eines sicher: auch das Recht jenseits der Gesetze, von dem bisher nur andeutungsweise die Rede war, ist in Grenzen dem Wandel unterworfen. Aber die Auffassung der Rechtspositivisten geht viel weiter: Sie sagen: »Recht« ist alles, das sich formal als Satzung auf den jeweiligen Machthaber zurückführen läßt, unabhängig vom konkreten materiellen Inhalt des Gesetzes und seiner Übereinstimmung mit den Anforderungen, die man nach der Art seines Zustandekommens und seinem Inhalt und Zweck und

1 Vgl. Hans Kelsen, Reine Rechtslehre, (Fn. 4) S. 228 ff.

2 Nur das Bundesverfassungsgericht darf Gesetze wegen Verfassungswidrigkeit oder Verstoßes gegen Bundesrecht für unwirksam erklären (Art. 100 GG).

3 Vgl. Hans Kelsen, Hauptprobleme der Staatlehre, 2. Aufl., Tübingen 1923 (Nachdruck: Aalen 1960), S. 510 f., und Reine Rechtslehre, (Fn. 4) S. 223 ff.

seinen Methoden verlangen muß, damit man von einem Gesetz sagen kann, daß es Recht im Sinne einer Ordnung sein kann. Nach ihrer fragwürdigen Ansicht ist auch jenes Gesetz noch Recht, das seinem Inhalt und Zweck nach allein der brutalsten Machtausübung dient ohne Rücksicht auf Prinzipien und unter Mißachtung der primitivsten Grundsätze der Achtung der Menschenwürde. Rechtspositivisten fragen nur: Woher kommt das Gesetz? Kommt es vom Machtinhaber und genügt es dem von ihm für Gesetze aufgestellten formalen Anforderungen, so ist es »Recht«. Die Frage nach seinem Inhalt und nach der Übereinstimmung mit Prinzipien eines Rechtsordnungsbegriffs kommt ihnen überhaupt nicht in den Sinn[1]. »Recht« ist für sie nichts anderes als eine Mode. Es geht unter wie die vorjährige Mode, wenn die neue kommt. Die Überwindung des alten Rechts durch das neue wird im geglückten Putsch und der geglückten Revolution sichtbar. Eine von den politischen Verhältnissen, den Machtverhältnissen, unabhängige Eigenstabilität des Rechts oder wenigstens des Rechtsgerüstes, und sei es auch nur des Grundsatzes der Achtung der Menschenwürde, ist für die Rechtspositivisten unmöglich, ja nicht einmal denkbar. Es läßt sich empfinden, wie der Idee des Rechts, dem Gegensatz von Macht, diese Auffassung vom Recht an die Nieren geht und wie diese Auffassung die Legitimitätsgrundlagen des Rechts untergraben muß.

4. *Der Beitrag des Rechtspositivismus zur Rechtfertigung absoluter Macht*

Man kann sich ausmalen, welchen Gefallen an dieser Auffassung über das Wesen des Rechts die immer schon wirksamen Kräfte haben müssen, deren Streben allein auf die Machtergreifung gerichtet ist und denen, um dieses Ziel zu erreichen, jedes Mittel, auch der Putsch oder die Revolution oder sonst Umstürzlerisches, recht ist. Sie finden ihr Machtstreben durch den Rechtspositivismus als »Wissenschaft vom Recht« auf das beste empfohlen, gerechtfertigt, geheiligt, und zwar unabhängig davon, ob sie links oder rechts oder in der Mitte oder an einer sonstigen Stelle des politischen Spektrums stehen. Es kommt daher nicht von ungefähr, daß die Nazis, Kommunisten und andere Anbeter absoluter (Staats-)Macht und ihre regimetreuen Rechtsphilosophen und Rechtswissenschaftler Rechtspositivisten sind oder doch die Wirksamkeit des Rechtspositivismus bei der Zerstörung der Vorstellungen vom Recht schätzen[2]. Ihr Rechtspositivismus weist freilich

1 Hans Kelsen, Reine Rechtslehre, (Fn. 4) S. 224 f.

2 Die sowjetischen Rechtstheoretiker haben prompt an den vom Rechtspositivismus mitzuverantwortenden Schwund des Rechtsbegriffs angeknüpft und ohne Umschweife erklärt, daß es Sinn ihrer Lehren sei, alle rechtlichen Bindungen aufzugeben und an die Stelle des Rechts Instruktionen und Befehle zu setzen (vgl. Friedrich A. v. Hayek, Verfassung der Freiheit, Tübingen 1971, S. 306 ff).

eine Besonderheit auf: Sie behaupten, mit der Gesetzesordnung unter Hitler oder dem Kommunismus usw. sei die höchstrangige aller möglichen Rechtsordnungen (Moden!) erreicht, so daß jeder Putsch und jede Revolution dagegen nicht nur illegal, sondern auch illegitim sei und dazu führe, daß selbst geglückte Revolutionen und Putsche gegen das Naziregime und die kommunistische Herrschaft keine neue Rechtsordnung begründen könnten, sondern nur Unrechtsordnungen. Mit dieser »rührenden« Behauptung verabschieden sie sich vom konsequenten Rechtspositivismus, zu dem sie teilweise auch in Gegnerschaft standen, weil er auch die Grundlagen ihrer Machtordnung gefährdet, und könnten beinahe als Anhänger einer Rechtsordnung jenseits der Gesetze erscheinen, wenn man ihre miese Legitimationsabsicht nicht merkte. Aber es bleibt ein interessantes Phänomen, daß selbst die schlimmsten Anhänger und Rabulisten der Macht nicht vollständig auf Vorstellungen von der Eigenstabilität des Rechts verzichten können oder wollen und sei es auch nur aus Propagandagründen.

5. *Der Einfluß des Rechtspositivismus auf westliche Demokratien*

Es gehört zu den Vorzügen der westlichen Demokratien, Verfahren entwickelt zu haben, um den politischen Kampf um die Macht in geregelte Bahnen zu lenken und außerdem die Berufung des Parlaments und der Regierung und sonstiger Träger von Macht von gesicherten Wahlen abhängig gemacht und dem Machtmißbrauch durch verbindliche Verfassungen Fesseln angelegt zu haben. Aber war allein deshalb bereits die rechtspositivistische Auffassung vom Recht in Deutschlnd und anderen westlichen Demokratien überwunden?

Dem ersten Ansturm jener Kräfte, denen staatliche Allmacht alles bedeutet und entwickelte Rechtsordnung nichts, war die Rechts- und Verfassungsentwicklung in Deutschland nach der Begründung des Rechtspositivismus in diesem Jahrhundert nicht gewachsen. In Deutschland war nach dem Absolutismus das Verständnis einer Rechts- und Verfassungsentwicklung außerhalb staatlicher Gesetzgebung nicht mehr im ausreichenden Umfang vorhanden; die meisten Verfassungen und die Grundlagen für die Herrschaft des Rechts haben Ende des 18. Jahrhunderts und im 19. Jahrhundert die Könige und Fürsten mit den von ihnen eingeführten Verfassungen und breit angelegten Kodifikationen, zum Beispiel dem Preussischen Allgemeinen Landrecht, gelegt. Sie haben damit zur Entwicklung der obrigkeitsstaatlich geprägten deutschen Rechtsstaatsidee beigetragen.

Gegen die Legitimitätsgrundlagen der Weimarer Verfassung mit ihren Ansätzen zu einem demokratischen Verfassungsstaat verbündeten sich die

an der staatlichen Allmacht interessierten Kräfte konservativer und sozialistischer Prägung und schließlich die Hitleranhänger und verfolgten ihr Ziel, das Privatrecht mit der Vertragsfreiheit zugunsten einer starken Stellung der öffentlichen Verwaltung im Sinne des Polizei- und Wohlfahrtsstaats und eines entsprechenden Vorrangs des öffentlichen Rechts zu verdrängen, um sich auf diese Weise von der Herrschaft des Rechts zu lösen und die Herrschaft absolut gesetzter Machtinhaber ohne jegliche Bindung an das Recht zu installieren. Der Rechtspositivismus unterstützte diese Entwicklung trotz der engagierten Gegenwehr, die eine Reihe von Verfassungs- und Rechtswissenschaftlern der Rückkehr zur Macht entgegensetzten. Im Hitlerdeutschland, aber darüber hinaus im faschistischen Italien und in der Sowjetunion hat sich schließlich der »Verfall des Rechts«[1] im Glauben durchgesetzt, daß unter der Herrschaft des Rechts der Staat 'unfrei', ein 'Gefangener des Gesetzes' sei, und daß er, um 'gerecht' zu handeln von den Fesseln abstrakter Regeln[2] befreit werden müsse. Ein 'freier' Staat sollte ein Staat sein, der seine Bürger behandeln konnte, wie er wollte[3].

England ist nicht nur das Mutterland des modernen demokratischen Verfassungsstaats, sondern auch das Mutterland der »rule of law«, jener geläufigen Formel, nach der nicht Menschen, sondern das Recht herrschen soll. Diese Idee, die mit der im 19. Jahrhundert entwickelten deutschen Rechtsstaatsidee verwandt ist, hat sich nach langem Ringen im englischen Bürgerkrieg des 16. Jahrhunderts als Idee gegen die von Thomas Hobbes angeführten Vertreter des über dem Recht stehenden absoluten Herrschers und – was noch wesentlicher ist – nach der Glorious Revolution 1688 in der ersten Hälfte des 18. Jahrhundert unter den hannoverschen Königen auch praktisch durchgesetzt, um freilich etwa ab Mitte des 18. Jahrhunderts zugunsten der absoluten Herrschaft des Parlaments wieder (zum Teil) abzudanken. Die zweite Abhandlung des berühmten Werks von John Locke: »Zwei Abhandlungen über die Regierung«, hat die Grundsätze der rule of law zusammengestellt[4]. Aber selbst in England und auch in den Vereinigten Staaten, die stark vom englischen Rechts- und Staatsverständnis geprägt sind, gerieten die Lehren der rule of law in der Zeit zwischen den beiden Weltkriegen trotz warnender Stimmen unter sozialistischer Stimmführung im Interesse einer starken Wohlfahrtsverwaltung und wiederum unter gei-

1 Unter dieser Überschrift schildert v. Hayek diese Entwicklung, vgl. Verfassung der Freiheit, (Fn. 11) S. 299.

2 Carl Schmitt nach einem 1935 veröffentlichtem Aufsatz »Was bedeutet der Streit um den Rechtstaat?«, zitiert nach v. Hayek, Verfassung der Freiheit, (Fn. 11) S. 306.

3 v. Hayek, Verfassung der Freiheit, S. 306.

4 Vgl. zu dieser Entwicklung v. Hayek, Verfassung der Freiheit, (Fn 11) S. 207 ff, zu Locke S. 211 ff., und Martin Kriele, Einführung in die Staatslehre, Reinbek bei Hamburg 1975, 2. Aufl. Opladen 1981, §§ 30 bis 36.

stiger Führung der Rechtspositivisten ins Hintertreffen, so daß auch England und die Vereinigten Staaten unter dem Verfall des Rechts litten[1].

Die Ereignisse in der Sowjetunion und im Hitler-Deutschland mit dem Erlebnis des 2. Weltkrieges halfen, die Idee der rule of law und des Rechtsstaats wieder zu schätzen. Der Einfluß des Rechtspositivismus ging zurück. Selbst Rechtspositivisten bekannten sich danach wieder zum Recht; zum Beispiel schrieb der geachtete Rechtsphilosoph, Verfassungsrechtler und sozialdemokratische Justizminister der Weimarer Zeit, Gustav Radbruch, daß »die rechtspositivistische Auffassung vom Gesetz und seiner Geltung die Juristen wie das Volk wehrlos gemacht (hat) gegen noch so willkürliche, noch so grausame, noch so verbrecherische Gesetze. Sie setzt letzten Endes das Recht der Macht gleich; nur wo Macht ist, ist das Recht. Dabei ist der Positivismus gar nicht in der Lage, aus eigener Kraft die Geltung von Gesetzen zu begründen. Er glaubt, die Geltung eines Gesetzes schon damit erwiesen zu haben, daß es die Macht besessen hat, sich durchzusetzen«[2].

Das Grundgesetz als Antwort auf das Naziregime hat versucht, dem Machtmißbrauch noch mehr Fesseln anzulegen und die Anfälligkeit gegen Einbrüche rechtspositivistischer Auffassungen vom Recht noch mehr zu mindern. In den anderen westlichen Demokratien hat es vergleichbare Entwicklungen gegeben. Sind damit aber alle Regungen aus rechtspositivistischer Richtung bereits unterdrückt?

Der Wahlsieg einer Parlamentsopposition und der ihr folgende Regierungswechsel sowie der Wechsel der Parlamentsmehrheit und der Regierung während der Legislaturperiode wird noch häufig – nicht anders als ein geglückter Putsch oder eine geglückte Revolution – als Machtwechsel gefeiert und als Legitimation empfunden und verstanden, die Gesetze der Verlierer gründlich umzukrempeln. Zwar empfindet kaum noch jemand den Wahlsieg der Opposition oder den Wechsel zwischen Parlamentsmehrheiten während der Legislaturperiode als verfassungsgebenden Akt. Auch fühlen sich die demokratischen Parteien und Politiker nach der Erfahrung, angehalten vom Verfassungsgericht und von der Kontrolle der öffentlichen Meinung, der Verfassung, speziell den Grundrechten und den tragenden Prinzipien ihrer Verfassungen verpflichtet. Aber trotzdem halten sich die Wahlsieger oder die neue Parlamentsmehrheit für legitimiert, ihren politischen Willen noch weitgehend durchsetzen zu dürfen und versuchen das auch. Besonders reichliche Erfahrung haben die Bürger Großbritaniens in

1 v. Hayek, Verfassung der Freiheit, S. 308 ff.

2 Gustav Radbruch, Rechtsphilosophie, 5. Aufl., Stuttgart 1951, S. 335 und 352, zitiert nach v. Hayek, Verfassung der Freiheit, (Fn 11) S. 318, Fn 83.

den letzten 30 Jahren gemacht; denn sie haben mehrmals erlebt, wie die Konservativen und Labour hintereinander an der Macht waren und jeweils die andere Partei ganze Bündel von Gesetzen der vorausgehenden Parlamentsmehrheit durch ihre eigenen Gesetze ersetzt hat. Auch die Erfahrungen mit den »Machtwechseln« der Jahre 1969 und 1982 in der Bundesrepublik belegen diese Tatsache. Die Wahlsieger und die jeweilige Parlamentsmehrheit fassen ihre Legitimation zur Gesetzesänderung eher weit als eng. Ihre Gesetzgebungswut, die kaum noch zu überblickende Gesetzesflut, vor allem auf dem Gebiete des öffentlichen Rechts mit zielbezogenen Ermächtigungen für staatliche Behörden, und ihre häufigen Überschreitungen der Verfassung, angezeigt durch Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, die eine Reihe von Gesetzen des Bundestages und von Länderparlamenten für verfassungswidrig erklärt haben, belegen das. – Worte wie »Wahlbetrug«, »Fälschung des Wählerwillens«, gebraucht von jenen Parteipolitikern, die die stärkste Parlamentsfraktion stellen, aber nicht an der Regierung beteiligt werden, und »Verräter« für jene Parteien und Abgeordneten, die Koalitionen und Parlamentsmehrheiten verlassen und neue Koalitionen oder Parteibindungen eingehen, lassen erkennen, daß der Gedanke, man selbst verkörpere die einzig legitime Rechtsordnung und müsse folglich die souveräne Macht haben, sie durchzusetzen, auch in der Bundesrepublik und anderen westlichen Demokratien nicht fernliegt.

Dieser Umgang mit dem Gesetz zeigt: Auch in der Bundesrepublik mit demokratischen Verhältnissen und unter der Geltung relativ straffer Verfassungsgarantien und unter der fachkundigen Aufsicht des Verfassungsgerichts sind die Rechtssitten rauh und roh. Man erklärt zum »Recht«, was sich formal als Gesetz des verfassungsmäßigen Gesetzgebungsorgans darstellt, wenn es nur auf verfassungsgemäßem Wege zustandegekommen ist. Auch hier wird vor allem gefragt: Woher kommt das Gesetz und ist es formal auf verfassungsmäßigem Wege zustandegekommen? Man nennt solche Gesetze »formelle Gesetze«; sie stehen im Gegensatz zu Gesetzen, die auch inhaltlich mehr oder weniger streng bestimmten Kriterien, zum Beispiel jenen des Art. 19 Abs. 1 Grundgesetz genügen müssen und deshalb hier »inhaltsgebundene« Gesetze genannt werden sollen. Auf den Inhalt und seine Übereinstimmung mit den Anforderungen, die man nach der Art des Zustandekommens, seines Inhalts und Zwecks vom Gesetz verlangen muß, damit es den Namen Recht verdient, legt man nur am Rande wert. Das erkennt man daran, daß Verfassungsinhalte bei Gesetzgebungsvorhaben auch nur am Rande in das Blickfeld kommen, nämlich normalerweise nur bei der Prüfung der Frage, stimmt das Vorhaben mit der Verfassung überein; dabei zieht man die verfassungsmäßigen Grenzen großzügig eher weit, um

sein Vorhaben möglichst ungeschmälert durchsetzen zu können. Die Verfassung wird nicht als Ausgangspunkt für die Gesetzgebung genommen, sondern als lästige Bremse, als lästiges Hindernis verstanden, das es möglichst zu umschiffen gilt. Noch viel weniger und wirklich höchst selten läßt man sich von außerverfassungsmäßigen Rechtsanforderungen, wie sie zum Beispiel Martin Kriele und Friedrich A. v. Hayek fordern, oder von inhaltlichen Kriterien wie der Freiheit, die man zwar ständig im Munde führt, zu Gesetzgebungsvorhaben inspirieren. Man geht bei den Gesetzgebungsvorhaben von seinen persönlichen und sonstigen parteilichen Zielen und Zwecken aus und favorisiert deshalb noch immer das formelle Gesetz gegenüber dem inhaltsgebundenen Gesetz und gibt sich mit dem formalen Gesetzes-/Parlamentsvorbehalt des Grundgesetzes zufrieden und geht darüber im Sinne einer strengen Bindung an Anforderungen eines Rechtsordnungsbegriffs nicht hinaus.[1]

Der Rechtspositivismus ist in der Bundesrepublik und vergleichbaren Demokratien noch längst nicht überwunden. Im Gegenteil: Es sind noch viele Leute in Teilbereichen Rechtspositivisten, auch unter den Politikern, Rechtsphilosophen, Politikwissenschaftlern und sonstigen (in neudeutsch:) Multiplikatoren, die sich im übrigen zur Demokratie und zum Rechtsstaat und sonstigen Garantien eines modernen Verfassungsstaates hingezogen fühlen und deren Institutionen auch verteidigen. Sie vermögen nur nicht wahrzunehmen, in welchem Widerspruch sie sich damit befinden. Sie sind eine Gefahr für das Recht und den demokratischen Verfassungsstaat, obwohl man sie nicht ohne weiteres – wie die Nationalsozialisten und Kommunisten – zu den Feinden des Rechts und des demokratischen Verfassungsstaates rechnen sollte. Denn viele meinen es mit ihrem Engagement für den demokratischen Verfassungsstaat trotz ihres inneren Bruchs ernst; das gilt auch für Hans Kelsen und viele seiner Schüler, die dem Rechtspositivismus in diesem Jahrhundert zu weiter Verbreitung verholfen haben, aber dennoch persönlich Anhänger der Freiheit und demokratischer Prinzipien waren.

Wir müssen deshalb als Befund festhalten: Der Rechtspositivismus lebt als fester Bestandteil unserer Verfassungswirklichkeit fort. Der Einstieg in das Verständnis von Recht und Gerechtigkeit ist trotz der langen Geschichte des Rechts und großartiger Ansätze in unserer Verfassung noch nicht recht gelungen.

1 Der Gesetzes- oder Parlamentsvorbehalt bedeutet, daß grundlegende Entscheidungen, zum Beispiel die Einschränkung von Grundrechten, dem Gesetzgeber, heute deshalb den Parlamenten vorbehalten sind und daher nicht von der Verwaltung und der Rechtsprechung geregelt werden dürfen (vgl. Leibholz-Rinck, (Fn 1), Anm. 1 vor Art. 70.

6. *Zu den Wurzeln des Rechtspositivismus*

Es würde zu weit führen, sich im einzelnen damit auseinanderzusetzen, was neben dem Machtstreben den Rechtspositivismus so stark gemacht hat[1]. Aber auf eines lohnt es sich einzugehen. Nach Friedrich A. v. Hayek geht der Rechtspositivismus auf Descartes zurück, obwohl er selbst aus seinen Lehren keine Schlüsse für die Diskussion sozialer, moralischer und rechtlicher Fragen gezogen hat. Das habe erst sein älterer, aber wesentlich länger lebender Zeitgenosse Thomas Hobbes getan und auch dessen Nachfolger Rousseau, die beide auch bestimmenden Einfluß auf viele Rechtswissenschaftler und Rechtsphilosophen bis zu Carl Schmitt und den regimetreuen Rechtswissenschaftlern und Philosophen der Kommunisten und Nazis ausübten und als Zeugen für die Berechtigung ihrer Lehren herangezogen werden. Hobbes und Rousseau und ihre Nachfolger haben Decartes' Bemühen, Kriterien für die Wahrheit von Aussagen aufzustellen, dazu verwendet, auch die Angemessenheit und Rechtfertigung von Handlungen zu beurteilen. So kam es dazu, daß der Ansatz Decartes', nur etwas als wahr hinzunehmen, das aus logisch expliziten (positiven) Prämissen abgeleitet werden konnte, die klar und deutlich und deshalb jenseits möglichen Zweifels waren, auch auf Traditionen und Regeln des überkommenen Verhaltens angewendet wurde. Da ihre Entstehung nicht beweisbar in jenem Sinne war, erkannten ihnen die rationalen Konstruktivisten, wie v. Hayek sie nennt, und ihnen folgend die Rechtspositivisten jegliche Berechtigung ab und glauben daher noch heute berechtigt zu sein, an ihre Stelle nur etwas setzen zu dürfen, was sich eindeutig positiv auf einen Gesetzgeber zurückführen läßt. Daher kommt es, daß alles, was nicht aus positiven, vor allem in naturwissenschaftlicher Weise beweisbaren Prämissen, abgeleitet ist, heute als bloße Meinung ohne jeden Wahrheitsgehalt abqualifiziert und als »irrational« oder »nicht rational« gilt. Diesem Verdikt unterliegt deshalb vor allem die Geschichte, Religion, die Moral und das Recht und alles sonst, was aus der Geschichte und Tradition ableitbar ist. Andererseits genießt aus diesen Gründen alles, was aus eindeutigen, im naturwissenschaftlichen Sinne beweisbaren (zähl-, meß- und wägbaren) Erfahrungen hervorgeht oder bewußt und absichtlich getan wird, einen Wahrheitsvorschuß. Aus diesem Kurzschluß aller Positivisten ist auch der Positivismus im Recht hervorgegangen.

1 Vgl. dazu aber v. Hayek, Recht, Gesetzgebung und Freiheit, (Fn 4) Band 1, S. 18, 46, 106, Band 2, S. 69 ff., 139 ff. und zu seinen allgemeinen Grundlagen im konstruktivistischen Rationalismus Band 1, S. 17 ff. 24 ff., 29 ff.; Martin Kriele, Recht und praktische Vernunft, (Fn 2) §§ 15–20, 21, 25 und 31.

7. *Ohne Gesetzgebung spontan gewachsene Rechtsordnung*

Gibt es jenseits der Gesetze, wie die Rechtspositivisten behaupten, kein Recht? Diese Frage ist bisher noch offen geblieben.

Rechtspositivisten sind bei näherer Betrachtung Gesetzespositivisten/ Gesetzesgläubige; sie können sich Recht nur mit einem Gesetzgeber vorstellen und haben daher – wie v. Hayek es genannt hat – eine anthropromorphe Anschauung von der Welt, wonach jedes Sein ohne einen Schöpfer unmöglich ist und deshalb auch das Recht ohne bestimmten Gesetzgeber nicht sein kann, so daß er herbeigedacht werden muß, wo er nicht auszumachen ist. v. Hayek führt diese Art der Weltsicht, des ausschließlichen Denkens in Ursachen*setzer*-Wirkungszusammenhängen, auch auf den von Descartes ausgehenden (rationalen) Konstruktivismus zurück[1].

Rechtspositivisten können aufgrund ihrer Einstellung (Dogmen?) nicht wahrnehmen (für wahr halten), daß Recht, zum Beispiel das Familienrecht mit dem Eherecht und dem Eltern-Kind-Recht oder das Vertragsrecht oder das Verfassungsrecht ohne konkreten Gesetzgeber wachsen kann wie die Sprache und Grammatik, die Schrift, das Geld, die Moral und die Sitten und der Markt, die beim Handel der Menschen miteinander als Ordnung spontan entstehen und sich weiterentwickeln. Zwar sind die spontanen, gewachsenen Ordnungen, wie die Sprache usw. menschlichen Ursprungs und daher ohne Mensch nicht vorstellbar; aber das besagt nicht, daß hinter ihnen ein Autor, beim Recht ein Gestzgeber stehen muß, – der – gewissermaßen – im großen Entwurf die Ordnung schafft. Der Markt schafft im Zusammenwirken vieler Menschen täglich, stündlich, ja dauernd, endlos und geräuschlos jeweils neue Ordnungen, die sich zeitlich nacheinander ablösen. Genauso ist die Sprache im Fluß, ohne *daß Autoren dafür faßbar sind. Warum sollte Recht nicht* auch so entstanden sein und weiter entstehen, in kleinen Schritten im Fluß bleiben? Das ist freilich nicht der einzige mögliche Weg der Fortentwicklung des Rechts und anderer spontaner Ordnungen. Auch durch bewußte, an Zwecken orientierte Satzung können die Sprache, die Schrift, der Markt und das Recht beeinflußt und fortentwickelt werden. Sie müssen manchmal von dieser Seite Anstöße erhalten, und zwar dort, wo sich in ihrer Verfassung Verhärtungen entwickelt haben, zum Beispiel im Recht sichtbar werdend in nicht länger zeitgemäßen Befugnissen, die sich durch ihre Verhärtung zu Vor- oder Unrechten (Verhärtungskrankheiten gleich) entwickeln[2], wie zum Beispiel die gottgleiche Staatsall-

1 v. Hayek, Recht, Gesetzgebung und Freiheit, (Fn 4) Band 1, S. 23 ff.

2 v. Hayek, Recht, Gesetzgebung und Freiheit (Fn 4) Band 1, S. 123 f., nennt als häufigsten Grund für notwendige Korrekturen des gewachsenen Rechts, »daß die Entwicklung des Rechts in den Händen der Mitglieder einer bestimmten Klasse gelegen hat, deren überlieferte Ansichten sie manches als gerecht ansehen ließ, was den allgemeinen Erfordernissen der Gerechtigkeit nicht genügen konnte«, und nennt als Beispiele dafür die Beziehungen zwischen Herr und Knecht, Grundstückseigentümer und Pächter und neuerdings zwischen organisiertem Handel und Kunden.

macht ägyptischer Pharaonen, die zu ihrer Zeit noch zeitgemäß waren und von den Ägyptern, soweit sich darüber etwas überhaupt sagen läßt, auch als rechtens erlebt wurde, oder die Herrschaft über Sklaven oder das Gewerbeprivileg oder heute noch Vorrechte über Grundbesitz und Geld aufgrund einer nicht mehr zeitgemäßen Verfassung des Grundeigentums und des Geldes, die den freien, für alle gleichen Zugang zum Grundeigentum und zum Geld und der damit zusammenhängenden Freiheit versperren wie seinerzeit dem Sklaven zur persönlichen Freiheit oder dem Gewerbetreibenden zur Gewerbefreiheit, oder eben auch die eine oder andere traditionelle Staatskompetenz, die heute mit der Entwicklung der Eigenständigkeit der Menschen nicht mehr verträglich ist. Aber die Notwendigkeit, in Einzelfällen als Gesetzgeber tätig zu werden, schließt nicht aus, daß das Recht und andere Bereiche, die sich spontan ordnen, auch ohne solche Eingriffe spontan gewachsen sind und weiter im Fluß bleiben können.

Verfolgt man das Recht in die Geschichte zurück, soweit das möglich ist, so lehren die vorliegenden historischen Erkenntnisse: Der wesentlichste Teil des Rechts, das uns alle täglich und alle gleichermaßen angeht, nämlich das bürgerliche Recht mit dem Vertragsrecht, dem Schadensersatzrecht, dem Familien- und Erbrecht usw. und der wesentliche Kern des Strafrechts mit den dazugehörigen Verfahrensordnungen besteht aus gewachsenem Recht, hat sich also als spontane Ordnung herausgebildet und überliefert[1]. Die Überlieferung und Weiterentwicklung haben nur in einer späteren Phase Richter und Rechtsgelehrte übernommen, die das Recht selbst systematisiert und verfeinert haben. Selbst dort, wo Recht in Gesetzeswerke gegossen worden ist, wie zum Beispiel bei Solon, Lykurg oder in den Gesetzen, die Moses vom Gebirge Sinai mitbrachte, oder in der Kodifikation des römischen Rechts unter Justinian (534 nach Christus), war und blieb es spontan gewachsenes Recht. Erst in jüngster Zeit, als absolute Machthaber – zum Teil auch im Interesse der Herrschaft des Rechts – darauf Wert legten und sich schließlich der Gesetzespositivismus ideengeschichtlich, vor allem im 18. und 19. Jahrhundert durchgesetzt hatte, ist das spontan gewachsene Recht im großen Stil in Gesetzeswerke übernommen worden. Die großen Kodifikationen des preußischen Landrechts und des französischen Zivilrechts (code civil) waren die Werke Friedrichs des Großen und Napoleons. Das Bürgerliche Gesetzbuch, das Strafgesetz- und Handelsgesetzbuch, das Gesellschaftsrecht und die Gewerbeordnung mit den dazugehörigen Prozeßordnungen stammen aus den letzten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts. Im angelsächsischen Recht hat sich das common law (das gemeine

1 v. Hayek, Recht, Gesetzgebung und Freiheit, (Fn 4) Band 1, S. 105 ff., und Franz Böhm, Privatrechtsgesellschaft und Marktwirtschaft, in Ordo, Jahrbuch für die Ordnung von Wirtschaft und Gesellschaft, 17. Band, S. 75 ff.

Recht) als spontane Rechtsordnung viel länger gehalten und wird seit Jahrhunderten bis auf den heutigen Tag beinahe ausnahmslos von der Rechtsprechung, das heißt den Richtern fortentwickelt; es war nur wenigen, ist aber heutzutage steigenden gesetzgeberischen Eingriffen ausgesetzt[1]. Das common law umfaßt noch heute in England und in den USA und den übrigen englisch-sprachigen Ländern die wesentlichen Teile des bürgerlichen Rechts und des Strafrechts, in England auch des Verfassungsrechts. Dort ist deshalb auch die Auffassung vom Recht als eines wachsenden und im Fluß bleibenden Wesens viel lebendiger.

Die Gesetzgebung im modernen Sinn ist eine sehr junge Erfindung, jedenfalls viel jünger als das Recht selbst und auch viel jünger als das Richteramt, das sich schon relativ früh herausgebildet zu haben scheint und offenbar dazu geführt hat, daß, als die ersten Richter auftraten, sich das Recht von der Moral und den Sitten geschieden hat; das hat aber nicht zu einer strikten Trennung der Entwicklung von Recht, Moral und Sitten geführt, sondern sie haben sich immer gegenseitig beeinflußt.

Das Recht jenseits der Gesetze ist daher, wo es galt und noch gilt, nicht nur ein dünnes Rinnsal abstrakter naturrechtlicher Prinzipien, wie zum Beispiel der Satz »Jedem das Seine«, die als solche für die Entscheidung konkreter Rechtsfragen wenig hilfreich sind. Es ist vielmehr ein breiter Strom einer umfassenden Rechtsordnung mit vielen einzelnen Prinzipien und Grundsätzen, die es den Gerichten gestatten, konkrete Einzelfälle wie nach gesetzlichen Vorschriften zu entscheiden. Es gab und gibt daher eine breite Rechtsordnung ohne Gesetze, vor allem entstanden aus dem Richterrecht.

Nach deutschem Verfassungsrecht liegt die Befugnis zur Rechtsfortbildung primär beim Gesetzgeber, heute unter Geltung des Grundgesetzes bei den Parlamenten (vgl. Art. 20 Abs. 2 und 3 Grundgesetz). Daneben hat es aber immer eine Rechtsfortbildung ohne oder neben dem Gesetz durch die Rechtsprechung gegeben, die jener Tradition des common-law durchaus vergleichbar ist, auch wenn das Recht der Gerichte zur Rechtsfortbildung nicht im gleichen Umfang wissenschaftlich anerkannt ist wie in den common-law-Ländern. Selbst als es den Gerichten zur Durchsetzung ihrer »Gesetze« von absoluten Herrschern verboten war, ihre Entscheidungen zu veröffentlichen und präjudizielle Urteile von Gerichten zu beachten,

1 Auch englische Richter und Rechtsgelehrte beklagen die Gesetzesflut und bezweifeln, ob die uneingeschränkte Macht des englischen Parlaments zur Gesetzgebung ein Fortschritt ist (vgl. Philip S. James, Introduction to English Law, London 1976, S. 19).

wurden in Deutschland Entscheidungsbegründungen von Gerichten verbotswidrig verbreitet und gedruckt, weil die Nachfrage danach groß war[1]. Die Gerichte machen von ihrer Rechtsfortbildungsbefugnis in der Bundesrepublik auch regen Gebrauch. Zum Teil beruhen weite Rechtsgebiete nur auf Richterrecht. Das gilt zum Beispiel für die neu entwickelte Produktionshaftung im Schadensersatzrecht, im Arbeitsrecht für das Streikrecht und für das Verwaltungsverfahrensrecht und wesentliche Grundsätze des Verwaltungsrechts, die erst 1976 in das Verwaltungsverfahrensgesetz aufgenommen worden sind. Die Untätigkeit des Gesetzgebers, der aufgrund unüberbrückbarer Meinungsunterschiede über das Streikrecht selbst innerhalb der Parteien sich nicht zur Regelung des Streiks durchringen konnte und es auch lange Zeit nicht für erforderlich hielt, das Verwaltungsverfahrensrecht und die allgemeinen Grundsätze des Verwaltungsrechts gesetzlich festzuhalten, hat die Arbeits- und Verwaltungsgerichte gezwungen, offene Rechtsfragen verbindlich zu entscheiden.

8. *Zum Gerechtigkeitswert spontaner Rechtsordnungen*

Die Tatsache, daß es jenseits der Gesetze verbindliches Recht gab und gibt, besagt noch nichts darüber, ob diese spontan gewachsenen Rechtsordnungen einen höheren Gerechtigkeitswert haben und der Eigenständigkeit Vorrang vor zielgebundenen Staatskompetenzen geben. Sie beweist nur, daß auch ohne Gesetzgebung eine Rechtsordnung entstehen kann und tatsächlich auch viele entstanden sind und daß diese sehr konkrete Rechtsfortentwicklung noch immer lebendig und arbeitsfähig ist.

Aber besteht nicht doch eine Vermutung dafür, daß spontan gewachsene Rechtsordnungen eher als die heutige sprunghafte Gesetzgebung den Sinn dessen treffen oder treffen müssen, was als Ahnung von einem Rechtsbegriff in den Worten Recht und Unrecht mitschwingt und deshalb auch einen *höheren Gerechtigkeitswert als heutige Gesetze haben oder doch haben* müssen? Ich meine ja, und zwar deswegen weil in spontan gewachsenen Rechtsordnungen, so verschieden sie im Einzelnen auch sein mögen, das Wissen und vor allem die Weisheit von mehr Menschen und vieler Epochen eingeht, als ein einzelner Gesetzgeber haben kann, und sei es selbst die Mehrheit eines größeren Parlaments zusammen mit einer vielköpfigen Ministerialbürokratie und anderen Personen, die heute an der Entstehung von Gesetzen beteiligt sind[2]. Es kommt noch hinzu, daß spontan gewachsene Ordnungen ein größeres Maß an Komplexität enthalten können als absichtlich gesetzte Ordnungen und eine spontan gewachsene Rechtsord-

1 Martin Kriele, Recht und praktische Vernunft, (Fn 2) S. 103.

2 Vgl. auch zum folgenden v. Hayek, Recht, Gesetzgebung und Freiheit, (Fn 4) Band 1, S. 60 ff.

nung als solche wie andere spontane Ordnungen keinen Zweck hat, sondern abstrakten Prinzipien folgt, nicht auf ein konkretes Ziel, zum Beispiel ein parteiliches Interesse, festgelegt ist und deshalb eher höhere Gerechtigkeitswerte erreicht als Gesetze.

Im übrigen entstehen spontane Ordnungen, wie wir gesehen haben, vor allem aus der Arbeit der Richter. Warum kann man aber beim Richter erwarten, daß er Recht erkennt? Die Gründe dafür liegen in der Arbeitsweise des Richters begründet. Wer Recht sucht, geht zum Richter (wer dagegen Interessen durchsetzen möchte, ist besser beraten, wenn er die Lobby der Parlamente aufsucht oder Beziehungen zu Verwaltungsbehörden knüpft). Der Richter hat sich deshalb mit der Frage nach dem Recht auseinanderzusetzen. Er muß keine Organisation schaffen oder überwachen, die bestimmten Zwecken dient, sondern hat die Aufgabe, Regeln anzuwenden und zu entwickeln, die ein verträgliches Miteinander ermöglichen und deshalb einen allgemeinen (universellen), – vom Rechtszweck abgesehen – ziellosen Charakter haben müssen[1]. Das ist eine weitere Garantie dafür daß spontane Ordnungen einen höheren Gerechtigkeitswert als Gesetze haben. Im übrigen gewährt spontan gewachsenes Recht, weil es vorwiegend Regeln gerechten Verhaltens für jedermann und keine zielgebundenen Ermächtigungen für Staatsorgane entwickelt, auch der Eigenständigkeit Vorrang vor staatlichen Kompetenzen.

9. *Zur Herkunft des Rechts*

Die Entwicklung spontaner Rechtsordnungen, die in sich auch einen beträchtlichen Gerechtigkeitswert tragen, weil sie als Regeln gerechten Verhaltens angelegt sind, lassen erkennen, daß starke Impulse zur Rechtsentwicklung vorhanden sind. Aber was ist die Ursache für die Entwicklung jener Regeln, die eine Rechtsordnung hervorbringen?

Die Rechtspositivisten beantworten diese Frage nicht, denn ihre Erklärung des Rechts als Funktion der Macht kann nicht als Antwort gelten.

Friedrich A. v. Hayek schreibt: »Der Grund, weshalb (abstrakte) Regeln (die spontan wachsende Rechtsordnungen und Ordnungen wie den Markt, die Sprache, Schrift und Moral hervorbringen) dazu tendieren, sich zu entwickeln, ist der, daß die Gruppen, die Regeln angenommen haben, die eine wirksamere Ordnung der Handlungen begünstigen, dazu tendieren, über andere Gruppen zu dominieren. Die Regeln, die Verbreitung finden, sind

1 Vgl. im einzelnen dazu v. Hayek, Recht, Gesetzgebung und Freiheit (Fn 4) Band 1, S. 121 ff, 135 ff.

diejenigen ..., die einige Gruppen stärker als andere machen«[1]. Diese Annahme, daß, wenn ich die Aussage richtig verstehe, sich die erfolgreiche spontane Ordnung durchsetzt, begründet er mit Hinweisen auf die Verhaltensforschung und auf andere naturwissenschaftliche Erkenntnisse[2]. Das Phänomen der spontanen Entstehung des Rechts läßt sich nicht leicht erklären. Deshalb hat es Sinn, Überlegungen in jeder Richtung anzustellen und überall nach Belegen für das eigenartige Phänomen des Rechts zu suchen, so daß gegen diese Erklärungen über die Herkunft des Rechts nichts einzuwenden ist, zumal man sich damit den Grundlagen der Herkunft spontaner Ordnungen auch von naturwissenschaftlicher Seite nähert. Ich bestreite auch nicht, daß diese Erkenntnisse ihre Berechtigung haben und auch das Verständnis des Rechts weiterführen. Nur gerät man damit in den Verdacht, in den Chor jener einzustimmen, die die Melodie der natürlichen Auslese und des »Rechts« des Stärkeren, die der Idee des Rechts widerspricht, auch im menschlichen Miteinander gern singen[3]. Und das ruft Zweifel hervor, ob diese Annahmen die Ursachen der Rechtsentwicklung befriedigend klären.

Wenn sich die erfolgreichen spontanen Ordnungen im Spiel der Entwicklung der verschiedenen Regeln durchsetzen, so liegt in der Entwicklung der spontanen Ordnungen und auch des Rechts etwas Zufälliges, weil der Erfolg sich nicht sicher voraussehen läßt. Da das Recht wie andere spontane Ordnungen von Menschen, vorzüglich von Richtern, in seiner Entwicklung vorangebracht wird, schreitet die Entwicklung der einzelnen Rechtsregeln, deutlich ablesbar in der Arbeit der Richter, im Wege von Versuchen voran, so daß insoweit Irrtümer und Zufälle nicht ausgeschlossen sind. Aber diese mit Versuchen und Irrtümern zusammenhängenden Zufälle haben einen anderen Charakter als jener Zufall des Erfolges. So fragt man doch: Wie kann aus Zufällen etwas so Wertvolles wie das Recht (die Sprache, die Schrift usw.) entstehen, und kann man deshalb bei dieser Erkenntnis stehen bleiben? Gerät man nicht gerade dadurch, daß man so verfährt, in die

1 Recht, Gesetzgebung und Freiheit, (Fn 4) Band 1, S. 138. Vgl. auch Freiburger Studien, Tübingen 1969, S. 182 f., mit Analogien zum Ausleseprozeß unter Tieren.

2 Vgl. Freiburger Studien (Fn 27), S. 144, und Recht, Gesetzgebung und Freiheit, (Fn 4) Band 1, S. 107 ff.

3 Friedrich v. Hayek gerät nicht in diesen Verdacht, weil gerade er in den hier verwendeten Werken, ohne die dieser Beitrag nicht entstanden wäre, und in weiteren Arbeiten die Grundlagen der Freiheit und die wesentlichen Eigenschaften des Rechts, das diesen Namen verdient, herausgearbeitet und weit in die Zukunft weisende Vorschläge zur Sicherung der Freiheit und Eigenständigkeit der Menschen entwickelt hat.
Es bleibt aber die Frage, ob v. Hayek mit Annahmen dieser Art der Verbreitung seiner Einsichten, Ideen und Vorschläge nicht eher schadet als nützt. Darunter müssen vor allem seine Bemühungen leiden, den Einfluß des Marktes und die Eigenständigkeit der Menschen auf Kosten der Staatskompetenzen zu stärken.

Gefahr, außerhalb der Menschen liegende Ursachen der Entstehung des Rechts zugrundelegen und nach Ursachensetzern im Sinne des konstruktivistischen Rationalismus und anthropromorpher Vorstellungen suchen zu müssen oder zur Erklärung der Rechtsentwicklung Analogien zu anderen Lebensordnungen ziehen zu müssen? – Verstellt man sich damit die weitere, zur Aufklärung der Herkunft des Rechts beitragende Frage: Liegt das Geheimnis des Erfolges bei der Rechtsentwicklung nicht gerade darin, daß Erfolg hat, was Recht ist[1]?

In den Urteilen der Menschen über Recht und Unrecht kommt zum Ausdruck, daß sie, wenn sie auch nicht exakt wissen, was Recht ist, Recht und damit auch Unrecht wahrnehmen können. Sie können aber Recht oder Unrecht nur wahrnehmen oder für wahr halten, wenn sie in sich einen Begriff vom Recht oder Unrecht tragen, da ohne diesen Zusammenhang Erkenntnis ausgeschlossen ist und insofern auch das in entwickelten Verhaltensregeln vorliegende Recht oder Unrecht nicht wahrgenommen werden könnte. Da jedoch Menschen Rechts- und Unrechtsurteile entwickeln können, dürfen wir von ihrer prinzipiellen Wahrnehmungsmöglichkeit von Recht oder Unrecht ausgehen. Das Recht ist, so gesehen, in den Menschen selbst angelegt; deshalb können sie es auch (an-)erkennen[2]. Von dieser Anerkennungsmöglichkeit aus kann sich etwas entwickeln, das als natürliches Recht insoweit empfunden wird, als es der eigenen Natur, dem Menschengemäßen, entgegenkommt; wir dürfen vermuten, daß aus diesem Impuls die Idee eines wahrhaftigen Naturrechts entstehen kann. – Von dieser Warte aus können wir auch verstehen, wie die Entwicklung von Rechtsregeln schließlich in der Anerkennung als Recht Erfolg haben kann. Wer auch immer Regeln des Verhaltens mit dem Anspruch auf Anerkennung als Recht entwickelt oder daran beteiligt ist, trägt selbst die Erkenntnismöglichkeit des Rechts in sich. Aber nicht jedermann kann deshalb schon Rechtsurteile fällen und Rechtsentwicklung betreiben, weil das Wahrnehmungsvermögen – wie auch auf anderen Feldern, zum Beispiell des Handwerks, der Heilkunde oder der Kunst – noch nicht genügend geschult und vor allem durch Interessen, Neigungen, Vorurteile getrübt sein kann. Im Rechtsfach handwerklich geschulte Richter haben ihr Rechterkenntnisvermögen besonders geschärft, so daß man ihrer Wahrnehmungskraft auch ein besonderes Vertrauen entgegenbringt und sich deshalb auch weitgehend auf ihre Urteile und Verhaltensregeln einläßt. Aber dieses Vertrauen kann

1 Vgl. zum folgenden auch Lothar Vogel, Die Verwirklichung des Menschen im sozialen Organismus, Sonderdruck der Fragen der Freiheit, Eckwälden 1973, vor allem S. 329 ff.

2 Es muß hier nicht darauf eingegangen werden, ob die Menschen ein besonderes Wahrnehmungsorgan für das Recht haben oder ob sie selbst, ihr Ich, unmittelbar wahrnimmt. Vgl. dazu Lothar Vogel. (Fn. 30) S. 297.

erschüttert werden, wenn der Richter Entscheidungen trifft und Verhaltensregeln entwickelt, die von anderen nicht mehr als Recht erkannt werden. Sie können deshalb, weil sie nicht mehr als Recht erkannt werden, auch keinen Erfolg haben und sich als Recht nicht durchsetzen.

Fragt man vor diesem Hintergrund: Woher kommt das Recht, was ist die treibende Kraft hinter der Entwicklung des Rechts? So lautet die Antwort: Die Menschen in ihrem Zusammenspiel, in ihrer gegenseitigen Erkenntnis von Recht und Unrecht tragen die Rechtsentwicklung voran und sind deshalb auch die Ursache des Rechts. Dieser Zusammenhang macht sichtbar, daß einzelne und selbst ein Parlament als Gesetzgeber Recht nicht unmittelbar entwickeln können, sondern die Rechtsentwicklung auf ein Zusammenspiel zwischen Rechtsanbietern und Rechtsnachfragern – nicht anders als auch sonst auf dem Markt der Waren und Meinungen – angewiesen ist.

Wie wesentlich bei der Entwicklung des Rechts die gegenseitige Erkenntnis des Rechts ist, lehren uns Aufstände und Befreiungskämpfe aus der Geschichte und erfahren wir auch heute noch in den Freiheitskämpfen jener Völker, die zur Zeit massiv unterjocht sind, aber auch im Widerstand gegen zu weit gehende staatliche Eingriffe in unseren Breiten in Form von Steuerverweigerung und -umgehung, Schwarzarbeit usw., ohne daß die Menschen dabei ein Unrechtsbewußtsein haben. Im Gegenteil: Sie leisten diesen Widerstand im Bewußtsein, das Recht auf ihrer Seite zu haben.

10. Zum Begriff von Recht

Versetzen wir uns noch einmal in die Ansichten der Rechtspositivisten zurück, so sehen wir, daß sie, weil sie Recht nicht wahrnehmen können, auch keinen Begriff vom Recht haben, sondern Recht mit Macht verwechseln oder Recht doch zumindest als Produkt der Machtausübung ausgeben, selbst der brutalsten Machtausübung und Gesetze auch dann noch als Recht »erkennen«, wenn ihr alleiniger Zweck brutalste Machtausübung ohne alle Rücksicht ist und ihr Inhalt das auch ausdrückt. Sie müssen deshalb eigentlich sprachlos vor der Entwicklung der Verfassungen demokratischer Verfassungsstaaten stehen, die an den Anfang Artikel über die Verpflichtung aller Staatsorgane zur Achtung der Menschenwürde und des Rechts jedes Menschen auf freie Entfaltung seiner Persönlichkeit stellen und den Gesetzgeber anhalten, diese Grundlagen der Gerechtigkeit bei seiner Gesetzgebungsarbeit als Richtschnur zugrundezulegen. Daß hinter der Entstehung solcher Verfassungen und hinter der Entstehung sponta-

ner Rechtsordnungen eine Verbindung besteht, können sie aufgrund ihres Dogmas nicht sehen. Sie können nur an Zufälle glauben, an glückliche Umstände, wenn Verfassungen und Rechtsordnungen entstanden sind, die der Menschenwürde und Freiheit, den ewigen Idealen der Menschheit entsprechen, und an unglückliche Umstände, wenn Macht und sonstige Unrechtsordnungen entstehen. Sie können auch nicht wahrnehmen, daß die Entwicklung des Rechts bis hin zu den Verfassungen der demokratischen Verfassungsstaaten im Menschen selbst angelegt, ihm auf den Leib geschrieben ist, obwohl doch auf der Hand liegt, daß sich die Menschen auf Dauer die Achtung der Menschenwürde und Freiheit als Früchte des Rechts nur vorenthalten lassen, wenn Zwang zur Unterdrückung von Aufständen und Widerständen ausgeübt oder ihnen durch Täuschung, Werbung, eingehämmerte Parolen, Gaben von Zucker und anderen Süßigkeiten und durch sonstige unredliche Methoden und Mittel das Bewußtsein getrübt wird. Faßt man alles zusammen, so fehlt den Rechtspositivisten nicht nur der Begriff vom Recht und seiner Herkunft, sondern jegliche Ahnung dessen, woher Recht kommt und was Recht ist und sich hinter Formeln verbirgt wie »hier geschieht Unrecht oder Recht« oder »das Naziregime ist ein Unrechtsstaat«. Fehlt dieser Rechtsbegriff und die Ahnung vom Recht aber nur den Rechtspositivisten? Ist beides nicht in weit größerem Ausmaß eine Unbekannte?

Man verstehe mich recht. Im folgenden unternehme ich nur den Versuch, mich an den Begriff des Rechts heranzuarbeiten. Eine Definition kann ich nicht geben, sondern nur versuchen, etwas vom Wesen des Rechts zu beschreiben. Dabei knüpfe ich an, daß bei der Frage nach dem Gerechtigkeitswert spontaner Rechtsordnungen bereits nachgewiesen werden konnte, daß sie Regeln des verträglichen Miteinander (gerechten Verhaltens) entwickeln. Ich versuche aber hier bei der Beschreibung dessen, was Recht sein kann, mich durch die Betrachtung der Pole, wo Recht nicht herrscht, dem Wesen des Rechts zu nähern.

Der eine Pol ist die Rechtlosigkeit, die Anarchie ohne jede Verhaltensregel. Im rechtlosen Zustand herrscht das Chaos, die Gefahr, die Unsicherheit, man findet nichts, findet sich nicht zurecht, weil alles in Unordnung ist. Man denke sich nur einmal die Straßenverkehrsregeln weg und stelle sich vor, jeder würde fahren und gehen, wie es ihm gerade einfällt; sofort spürt man, welches Durcheinander eintreten muß, weil sich niemand mehr an Verkehrsregeln hält. Es herrschte totale Willkür aller gegen alle. Freiheit gäbe es nicht.

Der andere Pol ist das totale Regime zielbezogener Normen, die den

Normunterworfenen jeden einzelnen Schritt und jede Regung nicht nur im Straßenverkehr, sondern auf jedem Feld – auch dem der Gedanken – bis ins einzelne vorschreiben und keinen Raum für freien Verkehr lassen. Die Normunterworfenen wären total angebunden an jene, die sie mit diesen Normen beherrschen. Es herrschte die Willkür der Normsetzer. Freiheit und Recht, auch nur in geringen Dosen, gäbe es nicht.

Die Vorstellung vom Straßenverkehr ohne Verkehrsregeln verschafft einem sofort eine unmittelbare Ahnung davon, daß Verkehrsregeln nicht nur entstehen und beachtet werden, weil sie ein Gesetzgeber erläßt und ihre Verletzung mit Sanktionen wie Strafen und Schadensersatz bedroht, sondern allein deshalb sich spontan – wie von selbst – im Verkehr der Menschen einstellen und im großen und ganzen befolgt werden, weil ohne sie und ihre Beachtung ein Fortkommen für jeden unmöglich wird, Verkehrs*freiheit* für niemand entstehen kann. Genau an dieser Stelle wird erkennbar, wie unmittelbar die Menschen in der Lage sind, Recht wahrzunehmen. Es versteht sich von selbst, daß diese unmittelbare Wahrnehmung nicht auf allen Rechtsgebieten so leicht gelingt wie beim Straßenverkehrsrecht.

Vom anderen Pol der Rechtlosigkeit, dem totalen Angebundensein, das ein total zielbezogenes Normengebäude erzeugt, können wir für das Recht folgendes entnehmen: Recht kann nur entstehen, wenn ziellose (neutrale) Verhaltensregeln als Gegensatz zu zielbezogenen Normen gelten. V. Hayek spricht in diesem Zusammenhang von negativen und abstrakten Regeln[1]. Sieht man genau hin, so sind die »ziellosen« (neutralen) Verhaltensregeln auch Verkehrsregeln, die Handlungsfreiräume eröffnen.

Nach diesem Ausflug zu den Polen der Rechtlosigkeit können wir eine Eigenschaft des Rechts bereits beschreiben: Das Recht besteht aus ziellosen Regeln, die auf allen Gebieten den Verkehr der Menschen untereinander möglich machen und dann, wenn sie Verkehrsregeln des Mit- und Durcheinander sind, Freiheit (Handlungsfreiheit, Vertragsfreiheit, Verkehrsfreiheit usw.) als Ergebnis hervorbringen, und zwar nicht anders wie Spielregeln das Spiel, nämlich die Freiheit im Spielfeld hervorbringen[2].

1 Vgl. v. Hayek, Recht, Gesetzgebung und Freiheit, (Fn 4) Band 2, S. 58 ff. mit vielen Nachweisen.

2 Den Begriff und das Verständnis des freien »Mit- und Durcheinander« entnehme ich der Arbeit von Dieter Suhr, Entfaltung der Menschen durch die Menschen, Zur Grundrechtsdogmatik der Persönlichkeitsentfaltung, der Ausübungsgemeinschaften und des Eigentums, Berlin 1976, (einer grundlegenden Arbeit zum Zusammenhang von rechtlicher Bindung und Freiheit und der damit verbundenen Rechtsgleichgewichte), S. 80 ff.

Der Vertrag zeigt das unmittelbare Zusammenwirken im gegenseitigen Miteinander. Beide Vertragsteile verbinden sich miteinander im Vertragsschluß und lösen sich wieder voneinander in der Vertragserfüllung und erhalten sich so in der Bindung und der Wiederlösung gegenseitig die Freiheit, freilich nur unter der Bedingung, daß beide Vertragsteile gleichermaßen an den Vertrag gebunden sind. Ist nur einer gebunden und kann sich der andere durch Gewalt oder Macht oder aufgrund eines ihm eingeräumten Sonderrechts, eines Vor-Rechts (vor dem Recht liegend) von der vertraglichen Bindung einseitig frei machen, muß er zum Beispiel den Vertrag nicht erfüllen, so unterliegt der gebundene Vertragspartner der Willkür des Ungebundenen. Diese Willkür als Unrecht hat ihre Ursache in der ungleichen Bindung an den Vertrag. Danach gehört zum Recht als weitere Eigenschaft, daß die Verhaltensregeln für alle Menschen und sonstigen Rechtspersonen gleichermaßen im Sinne der Allgemeinheit gelten. Mit anderen Worten: Die Verfahrensregeln müssen für eine unbekannte Anzahl künftiger Fälle gleichermaßen gelten; es müssen allgemeine Verhaltensregeln sein.

Wenn die Eigenschaften des Rechts beschrieben sind, so hat man einen Prüfungsmaßstab dafür, welche Verhaltensregeln Recht sind. Aber damit hat man noch keine durchgebildete Rechtsordnung mit allen notwendigen Verhaltensregeln. Man ist deshalb auf die Entwicklung der Rechtsnormen auf spontanem Wege und durch Gesetzgebung angewiesen.

Zusammenfassung:

Wenn der Versuch gelungen sein sollte, wenigstens einige Eigenschaften des Rechts zu beschreiben, so kann man unter Einbeziehung der Erfahrungen mit spontan wachsenden Rechtsordnungen von Recht nur sprechen, wenn die Gesetze und sonstige Normen, Grundsätze und Prinzipien, die Recht sein sollen, wenigstens folgende Eigenschaften aufweisen:

Es muß sich um neutrale und allgemeine Verhaltensregeln handeln, so daß die Rechtsordnung insgesamt einen unmateriellen Charakter erhält. Werden diese Eigenschaften erfüllt, so entsteht in dem Bereich, für den die Verhaltensregeln nach ihrem Wortlaut in der Auslegung durch die Rechtsprechung gelten, Freiheit. Erfüllen Sie diese Voraussetzungen nicht, so herrscht Unrecht und infolgedessen Unfreiheit. Recht und Freiheit sind, so gesehen, die beiden Seiten derselben Sache.

Und zur Rechtsbildung läßt sich folgendes sagen: Die größte Gewähr dafür, daß Recht und Freiheit herrschen, scheint zu sein, daß Verfahren zur Weiterentwicklung des Rechts der Vorrang gegeben wird, die die Entwicklung von spontan wachsenden Rechtsordnungen zulassen oder doch der Entwicklung spontan wachsender Rechtsordnungen nahekommen. Das muß insbesondere Ziel der Gesetzgebung sein.

11. Überwindung des Gegensatzes zwischen Recht und Gesetz

Wenn hier von der Überwindung des Rechtspositivismus die Rede war, so sollte man sich nicht zur Annahme verleiten lassen, Recht und Gesetz müßten sich als Gegensatz unversöhnlich gegenüberstehen. Recht und Gesetz können sich durchaus vertragen. Aber dazu müßte in der Gesetzgebung der wirksame Rechtspositivismus überwunden werden und der Gesetzgebung zur Aufgabe gemacht werden, den Begriff vom Recht, wie er in den spontanen Rechtsordnungen entwickelt und in vielen Arbeiten, zum Beispiel auch in den in diesem Beitrag verwendeten Werken[1] angelegt ist, der Gesetzgebungsarbeit zugrundegelegt werden. Darin liegt eine Chance, die uns umhüllende Rechtslähmung zu überwinden, einen Krankheitszustand mit zu wenig Eigenständigkeit und zu viel staatlichen Kompetenzen aufgrund einer nicht zum Wesen des Rechts vordringenden Gesetzgebung mit zu vielen dem Recht im hier angedeuteten Sinne widersprechenden, nur formellen Gesetzen. Dann dürfte aber die Arbeit der Parlamentsabgeordneten und der Ministerialbürokratie und sonst an der Gesetzgebung beteiligter Personen nicht nach der Zahl formeller Gesetze und dem Gewicht der Gesetzblätter gewogen werden, sondern müßte danach bewertet werden, was sie in die Gesetze hineinschreiben und damit an Rechtsordnung im Sinne des Rechts erreichen oder verfehlen.

Warum aber verhält sich der Gesetzgeber nicht so? Ist er dazu etwa nach dem Grundgesetz nicht verpflichtet? Daran liegt es nicht, denn das Grundgesetz trägt dem Gesetzgeber als Richtschnur auf, durch unterverfassungsrechtliche (sog. einfache) Gesetze dazu beizutragen, daß die Menschenwürde noch mehr Achtung erfährt und das Recht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit auch in der Wirklichkeit ein allgemeines, jedermann zugängliches Gut wird, dessen Dasein er täglich erfahren und leben darf. Aber warum hält er sich nicht daran? – Neben vielen Faktoren spielt dabei vor allem eine Rolle, daß die Arbeit des Gesetzgebers vorwiegend an parteiischen Interessen ausgerichtet ist, denn sie wird von Parteien getragen. Wäre das nicht der Fall, sondern würden die Gesetze mehr und mehr am Grundgesetz, vor allem nach den Prinzipien des Rechts, zum Beispiel des allgemeinen Gesetzes im Sinne von Art. 19 Abs. 1 Grundgesetz, ausgerichtet, so wäre den Bürgern ein großer Dienst erwiesen. Denn die Gesetze würden dann dem Recht und der Gerechtigkeit eher dienen, viele staatlichen Kompetenzen abschneiden und den Menschen einen großen Teil ihrer ursprünglichen Eigenständigkeit zurückgeben.

1 Vgl. die in Fußnote S. 22 Nr. 1 und S. 28 Nr. 4 erwähnten Arbeiten von Martin Kriele, das auf S. 23 Fußnote Nr. 1 bezeichnete dreibändige Werk von v. Hayek und seine auf S. 26 Fußnote Nr. 2 bezeichnete Verfassung der Freiheit, jeweils mit einer Fülle von Nachweisen auf die einschlägige Literatur, und die auf S. 42, Fußnote Nr. 2 erwähnte Arbeit von Dieter Suhr, ebenfalls mit vielen Nachweisen, hier vor allem zur Rechtslage nach dem Grundgesetz.

Die Idee des Rechts und die soziale Dreigliederung von Kultur, Staat und Wirtschaft

Gerhardus Lang[1]

Motto:
Ist die Herrschaft des Menschen über den Menschen gerecht? Jedermann wird antworten: Nein; über den Menschen herrschen darf nur das Gesetz, welches Gerechtigkeit und Wahrheit sein soll. (Proudhon)

Warum aber urteilet ihr nicht auch von euch selbst darüber, was Recht ist (Lucas 12,57)

Einführung

Die »Dreigliederung des sozialen Organismus« Rudolf Steiners ist die konsequente Anwendung seiner anthropologischen Entdeckung der Dreigliederung des menschlichen Organismus auf das soziale Leben.[2]

Er ging dabei von der Überlegung aus, daß eine Sozialordnung ihre Prinzipien vom Menschen, das heißt aus seiner organischen Ordnung ableiten muß. Die Sozialordnung muß der menschlichen Natur gemäß sein, um ihm die Möglichkeit zu bieten, sein Leben zu bereichern und sich gemäß seinen Intentionen zu verwirklichen. Eine Sozialordnung kann man sich nicht aus dem Kopf heraus ausdenken, genau so wenig wie sich ein Schneider einen passenden Anzug für einen Kunden ausdenken kann. Er muß maßnehmen, genauso wie der Denker einer Sozialordnung »Maß nehmen« muß. Dieses Maß ist notwendigerweise immer der Mensch. Von dorther können wir die Erfahrungsgrundlage nehmen, die wir nötig haben, wenn wir nicht Wolkenkuckucksheime bauen wollen. Genau dieses haben leider viele Sozialdenker getan. Sie haben eine Theorie gebildet, manche geschichtliche Tatsachen, die dieselben unterstützen, als die Empirie hingestellt und dann unbekümmert drauflosexperimentiert. Keinem dieser Denker ist es notwendig erschienen, die menschliche Natur zur Grundlage seiner Ideen zu nehmen, weder Hegel noch Marx. Andere sind schon eher in dieser Richtung vorgegangen, zum Beispiel Adam Smith, J. St. Mill, W. v. Humboldt, Schiller und vor allem Proudhon.

Rudolf Steiner war es vorbehalten, die Dreigliederung des menschlichen Organismus entdeckt zu haben, womit er uns den Schlüssel in die Hand gab, die Sozialordnung menschenkundlich zu begründen und das zu vollenden,

1 Nach einem Vortrag gehalten auf einer Tagung des Seminars für freiheitliche Ordnung in Bad Boll.
2 R. Steiner Von Seelenrätseln Berlin 1917

was vorher bereits von vielen in mehr oder weniger eindeutiger Weise versucht worden war.

Es muß allerdings hinzugefügt werden, daß Steiners Werk und die Darstellung der sozialen Organismuslehre unvollkommen wäre, wollte man die oben genannten Denker nicht in den Gedankengang seiner Ideen einfügen. Man hat auch oft den Eindruck, daß Steiner wohl die Gesamt-Intuition seiner Idee gehabt hat, daß es ihm jedoch nicht gelungen ist, die Brücke zur politischen und geschichtlich gewordenen Realität zu bauen. An manchen Stellen gewinnt man sogar den Eindruck von Widersprüchlichkeiten, die möglicherweise aus der Eile der historischen Situation der Jahre 1917–1919 erklärlich sind.

Trotz allem sollte sein Grundgedanke als echter revolutionärer Gedanke gesehen werden, als ein grundlegender Neuanfang im »Denken in Sozialordnungen« (Eucken). Unsere Aufgabe muß nun darin bestehen, den Nachweis der Richtigkeit der Steinerschen Ideen zu führen.

Ich darf es als mein persönliches Erlebnis bezeichnen, daß ich als 16jähriger erstmals von der Dreigliederung des sozialen Organismus hörte, daß mir dieser Gedanke sofort einleuchtete und mich überzeugte. Wie lange habe ich aber gebraucht, dasjenige, was ich als so einleuchtend fand, nun auch zu verstehen! Mein heutiger Beitrag soll ein weiterer Versuch sein, diese Idee Steiners besser zu verstehen, ihr Grund und Festigkeit zu geben.

Im Hinblick auf unser Tagungsthema möchte ich meine Ausführungen als grundlegenden anthropologischen Beitrag zur Entwirrung des vielfach verschlungenen Einheitsstaates verstehen, der in seiner den Menschen fesselnden Machtausübung oftmals an die Schlangen erinnert, die Apollon aussandte, um seinen ungetreuen Prieser Laokoon samt seinen Söhnen zu erwürgen.

Die Idee des Rechts

Bei einer Auseinandersetzung zweier Personen in Fragen der Wahrheit wird der Disput oft mit dem Ausspruch beendet: »Jetzt habe ich doch Recht gehabt.« Recht und richtig, das heißt wahr sind hier Synonyme. Sind sie es nicht überhaupt? »Was ist Wahrheit?« sagt Pilatus und läßt die Frage stehen. In seinem Fall war es *auch* die Frage einer Rechtsentscheidung.[1] Noch eine Bedeutung ist für den Begriff des Rechtes wichtig: Die Richtung. Welche Richtung hat das Recht: Es wird aufgestellt, sagt man, es wird auf*gerichtet*, oder auch ein*gerichtet*. Wer richtet sich sonst noch auf unter den Wesen? Sicher die Pflanze, sie richtet sich nach dem Licht. Auch das Tier richtet sich auf,

1 Johannes-Evangelium 18,38

wenn auch unvollkommen. Nur der Mensch geht aufrecht, ist aufrichtig und manchmal dann auch »gerecht«. Was ein rechter Mensch ist, weiß jeder und doch könnte man ihn, dazu aufgefordert, schwer beschreiben. Eher könnte man einen »Rechten« im Gegensatz zu einem »Linken« beschreiben. Daß rechts unsere aktive Seite ist, gibt dem Begriff des Rechtes auch eine kämpferische Note. Sicher ist das Recht auf der Tagesseite, der Sonnenseite des Daseins angesiedelt, der Zukunft näher als der Vergangenheit und der Nacht. Das Recht braucht das Tageslicht nicht zu scheuen, das Unrecht liebt das Dunkel und das Trübe. Im Trüben fischen gewiß nicht die Gerechten. Für das Recht kämpfen die Menschen, das Unrecht verteidigen sie oft nur, wenn auch leider allzuhäufig erfolgreich.

So wie die Pflanze dem Licht zuwächst, so strebt der Mensch dem Recht, der Gerechtigkeit zu. Während die Pflanze ihr Licht von außen empfängt und auch räumlich dem Kosmos zustrebt, ist es beim Menschen umgekehrt:

Aus »Vermächtnis« von Goethe:

»Sofort nun wende dich nach innen:
Das Zentrum findest du da drinnen
Woran kein Edler zweifeln mag.
Wirst keine Regel da vermissen;
Denn das selbständige Gewissen
Ist Sonne deinem Sittentag.«

Proudhon beschreibt die Gerechtigkeit folgendermaßen: »Die Gerechtigkeit ist das Hauptgestirn, welches die Gesellschaft lenkt, der Pol, um welchen sich die politische Welt bewegt, das Prinzip und der *Maßstab aller Handlungen*. Alles geschieht unter den Menschen vermöge des Rechts, nichts ohne Anrufung der Gerechtigkeit. Die Gerechtigkeit ist *nicht das Werk des Gesetzes*; im Gegenteil, das Gesetz ist immer nur ein Ausdruck und eine Anwendung dessen, was in allen Verhältnissen, wo die Menschen wechselseitige Interessen haben können, gerecht ist. Wenn also die Idee, welche wir uns von der Gerechtigkeit und vom Recht machen, schlecht definiert, wenn sie unvollständig oder sogar falsch wäre, so müssen demnach alle unsere Anwendungen desselben schlecht sein, unsere Institutionen fehlerhaft, unsere Politik unrichtig und Unordnung und soziale Mißstände daraus entstehen.[1]«

»Vor 1800 Jahren verzehrte sich die Welt unter der Herrschaft der Cäsaren in Knechtschaft, Aberglauben und Ausschweifungen. Das Volk, berauscht und beinah sinnlos durch die langen Bacchanale, hatte den Begriff des Rechts und der Pflicht verloren: der Krieg und die Orgie fällten es abwechselnd; die

1 P. J. Proudhon: »Was ist das Eigentum S. 13–14. Übersetzt von A.F. Cohn 1896, Graz 1971

Ausbeutung und die Arbeitsmaschinen, das heißt die Sklaven, beraubten es der Existenzmittel und verhinderten seine Wiedergeburt. Die Barbarei brach herein, ein scheußliches Gespenst, infolge dieser ungeheuren Versumpftheit, und verbreitete sich wie eine verheerende Seuche über die entvölkerten Provinzen. Die Weisen sahen das Ende des Reiches voraus; aber sie wußten nicht zu helfen. Was hätten sie in der Tat ersinnen können? Um diese alternde Gesellschaft zu retten, hätte man die Gegenstände der öffentlichen Achtung und Verehrung abändern, die durch eine tausendjährige Gerechtigkeit geheiligten Rechte abschaffen müssen. Man sagte: 'Rom hat durch seine Politik und seine Götter gesiegt; jede Reform an dem öffentlichen Cultus und Geist wäre töricht und entheiligend. Rom war milde gegen seine besiegten Gegner, es ließ ihnen gnadenvoll das Leben und gab ihnen nur Ketten; die Sklaven sind die ergiebigste Quelle seines Reichtums; die Befreiung der Völker wäre eine Negierung seiner Rechte und der Ruin seiner Finanzen. Rom, das sich in Vergnügen stürzt, die ihm die Beute der gesamten Welt gewährt, genießt seinen Sieg und seine Herrschaft, sein Luxus und seine Ausschweifungen sind der Preis seiner Eroberungen: es kann weder entsagen noch etwas aus den Händen geben.' Rom hatte also die Macht und das Recht für sich. Seine Forderungen waren gerechtfertigt durch die Gebräuche und das Recht der Völker. Die Abgötterei in der Religion, die Knechtschaft im Staate, das Epicuräertum im Privatleben bildeten die Grundlage seiner Institutionen; daran rühren, hieß den Staat bis in seine Grundvesten erschüttern, und, mit unserem modernen Ausdruck, den Abgrund der Revolutionen öffnen. Daher trat auch dieser Gedanke an Niemanden heran; und dennoch verschied die Menschheit in Blut und Wollust.

Plötzlich erschien ein Mann, der sich Wort Gottes nannte: man weiß heut noch nicht, wer er war, woher er kam, noch wer ihm seine Ideen wohl eingab. Er verkündete überall, daß die bisherigen Zustände ihre Zeit vollendet hätten, daß die Welt erneuert werden müsse; die Priester seien Vipern, die Advokaten Nichtswisser, die Philosophen Heuchler und Lügner; Herr und Knecht seien gleich, der Zins und alles, wäs ihm ähnele, Raub, die Besitzenden und Genußmenschen würden eines Tages braten, die Armen und Reinen im Herzen dagegen einen Ort der Ruhe bewohnen. Er fügte auch noch viele andere merkwürdige Dinge hinzu.

Dieser Mann, Wort Gottes, wurde angezeigt und festgesetzt wie ein Feind des öffentlichen Wohles durch die Priester und Männer des Gesetzes, die sogar das Geheimnis besaßen, seinen Tod durch das Volk erbitten zu lassen. Aber dieser gesetzliche Mord, durch den sie das Maß ihrer Verbrechen häuften, konnte nicht die Lehre vernichten, die Wort Gottes ausgestreut hatte. Nach ihm ergossen sich seine ersten Schüler nach allen Seiten und verkündig-

ten die 'Frohe Botschaft', wie sie es nannten, indem sie auf ihrem Wege Millionen von Missionären bildeten, und, wenn ihnen ihre Aufgabe vollbracht schien, unter dem Richtschwert der römischen Justiz fielen. Diese hartnäckige Propaganda, dieser Krieg der Henker und Märtyrer dauerte fast drei Jahrhunderte lang, wonach die Welt bekehrt war. Götzenbilder wurden zerstört, die Sklaverei verschwand, die Sittenlosigkeit machte strengeren Sitten Platz, die Verachtung des Reichtums wurde oft bis zur äußersten Entsagung getrieben. Die Menschheit wurde gerettet durch die Aufhebung ihrer Grundsätze, durch den Umsturz der Religion und durch die Verletzung ihrer heiligsten Rechte. Die *Idee der Gerechtigkeit* erhielt in dieser Revolution eine bis dahin nie geahnte Ausdehnung, welche auch die Geister niemals wieder begriffen haben. Die Gerechtigkeit hatte bisher nur für die Herren existiert. Die Religion, die Gesetze, die Ehe waren Vorrechte der Freien und in den frühesten Zeiten nur der Edlen. Dei maiorum gentium, Götter der Patrizierfamilien; ius gentium, das Recht der Gentes, das heißt der Familien oder der Adligen. Der Sklave und der Plebejer hatten keine Familie; ihre Kinder wurden wie der Zuwachs der Tiere betrachtet. Als Tiere kamen sie zur Welt, als Tiere sollten sie leben; jetzt begannen sie es auch für die Knechte.«

Wir sehen also, daß die Geschichte eigentlich eine Geschichte der Entwicklung des Rechtsbewußtseins ist, eine Entwicklung der Idee des Rechtes. Alle anderen sozialen Verhältnisse, die Kriege, die Kulturen, die Wirtschaft, sind nur die Schauplätze, auf denen sich die Idee des Rechtes verwirklicht hat.

Wie es sich im Einzelnen entwickelt hat, soll nun nicht dargestellt werden. Es soll nur darauf hingewiesen werden, daß dasjenige, was jeweils als Recht angesehen wurde, eben sehr unterschiedlich war und daß es sich dann vielfach änderte, oft nicht rasch genug, denn ehe vom sich wandelnden Rechtsbewußtsein schließlich auch eine Änderung der Rechtsgepflogenheiten, eine Änderung der Gesetze und der Justiz und daraus dann eine Änderung der gesellschaftlichen Gesamtverfassung (staatliche und politische Verfassung) wird, ist es ein mühseliger Weg, worüber Goethe sich im Faust äußerte:

»Es erben sich Gesetz und Rechte
Wie eine ew'ge Krankheit fort
Sie schleppen von Geschlecht sich zu Geschlechte
Und rücken sacht von Ort zu Ort.
Vernunft wird Unsinn, Wohltat Plage,
Weh Dir, daß Du ein Enkel bist!
Vom Rechte, das mit uns geboren ist,
Von dem ist leider nie die Frage.«

Diese Fortentwicklung des Rechtsbewußtseins und der Rechtsidee, nennt Proudhon Revolution.

»Die Revolutionen sind die aufeinanderfolgenden Kundgebungen der *Gerechtigkeit* in der Menschheit. Deshalb hat jede Revolution ihren Ausgangspunkt in einer früheren Revolution. Wer also von Revolution spricht, der spricht notwendig von *Fortschritt*, spricht eben dadurch von Konservation. Daraus folgt, daß die Revolution in der Geschichte permanent ist und daß es eigentlich nicht mehrere Revolutionen gibt, sondern nur eine einzige nämliche und fortwährende Revolution. Vor 1800 Jahren hieß die Revolution Evangelium oder frohe Botschaft. Ihr Wahlspruch: *Die Gleichheit aller Menschen vor Gott.* Das Christentum schuf das Völkerrecht, die Brüderlichkeit der Nationen; kraft seiner Grundlehre und seines Wahlspruches wurden gleichzeitig der Götzendienst und die Sklaverei abgeschafft. Gewiß wird man heutzutage nicht in Abrede stellen, daß die Christen, diese Revolutionäre, die mit dem Worte und dem Märtyrertum kämpften, Männer des Fortschrittes waren; ich setze hinzu, daß sie Männer der Erhaltung (Konservative) waren. Die Menschheit war verloren – da wurde sie gerettet durch Christus. Das war der Charakter der ersten und größten unter den Revolutionen. Sie erneuerte die Welt, und durch diese Erneuerung erhielt (konservierte) sie dieselbe. Aber so übersinnlich und geistig diese Revolution auch war, so drückte sie doch nur die materiellste Seite der Gerechtigkeit aus, die Befreiung der Leiber, die Abschaffung der Sklaverei. Tausend Jahre nach Christus' Erscheinen begann im Schoße der von ihm gestifteten Religion eine unbekannte Bewegung, das Vorspiel eines neuen Fortschritts. Im sechzehnten Jahrhundert brach die Revolution aus. Damals nahm die Revolution, ohne ihre erste Richtung aufzugeben, ohne sich selbst zu verleugnen, einen anderen, einen schon berühmt gewordenen Namen an: sie nannte sich die Philosophie. Sie hatte zum Grundsatz die Freiheit der Vernunft, und (man darf es wohl sagen, daß das Eine die unmittelbare Folge aus dem Anderen ist) zum Wahlspruch die *Gleichheit Aller vor der Vernunft.* Das war die zweite Revolution, die zweite Kundgebung der Gerechtigkeit. Auch sie verjüngte die Welt, sie rettete, erhielt dieselbe.

Um die Mitte des vorigen Jahrhunderts begann also eine neue Bewegung; und wie die erste Revolution *religiös*, die zweite *philosophisch* gewesen war, so wurde nun die dritte Revolution *politisch*. Sie hieß der Gesellschaftsvertrag! Zum Grundsatze nahm sie die Volkssouveränität: Ihr Wahlspruch war die *Gleichheit vor dem Gesetz*; es war dies der Folgesatz aus denen, die sie früher auf ihre Fahne geschrieben hatten: Gleichheit vor Gott und Gleichheit vor der Vernunft. So erscheint uns also bei jeder Revolution die Freiheit stets als das Werkzeug der Gerechtigkeit, und die Gleichheit als deren Kennzeichen. Der dritte Punkt ist der Zweck der Gerechtigkeit; dieser Zweck, den man

stets verfolgt, dem man sich immer mehr genähert hat, ist die Brüderlichkeit. Verlieren wir diese Ordnung der revolutionären Entwicklung niemals aus dem Auge. Nach dem Zeugnis der Geschichte zwingt die Brüderlichkeit, der Revolution höchster Endzweck, sich nicht auf; sie hat zur Bedingung die Freiheit vorauf, dann die Gleichheit. Als wenn die Gerechtigkeit zu uns allen sagte: 'Menschen, seid frei; Bürger, werdet gleich; Brüder umarmt euch!'[1]

Zusammenfassend können wir sagen: Gerechtigkeit ist über allem.

- *Freiheit* ist als erstes notwendig, ist Werkzeug, ist *Bedingung der Gerechtigkeit,*
- *Gleichheit* ist der *Charakter der Gerechtigkeit,*
- *Brüderlichkeit* ist *Ziel der Gerechtigkeit,* ist Zukunft, ist die Verwirklichung des Menschheitsgedankens schlechthin. Sie ist die Erfüllung des Gedankens der Liebe.

Wir sehen also, daß nach Proudhons Idee die Gerechtigkeit, das heißt die Idee des Rechtes, sich in die drei Bereiche aufgliedert:

Freiheit, Gleichheit, Brüderlichkeit,

die Ideen der französischen Revolution.

Wir werden später sehen, welche speziellen Beziehungen zu den verschiedenen Kreisen menschlicher Verwirklichung im Sozialbereich diese Glieder haben, diese Gliedmaßen, mit denen der Mensch die Welt durchmißt, ihnen Maß und Ordnung gibt.

Woher stammt nun die Gerechtigkeit? Früher sagte man, sie stamme von Gott. Später wurde gesagt: »Trachtet am ersten nach dem Reiche Gottes und seiner Gerechtigkeit« (Matthäus 6,33).

Proudhon fragt: »Woher kommt meine Leidenschaft für die Gerechtigkeit, die mich quält, mich aufbringt, mich zornig werden läßt? Ich kann es mir nicht erklären. Sie ist mein Gott, meine Religion, sie bedeutet mir alles, und wenn ich versuche, sie philosophisch zu rechtfertigen, so gelingt es mir nicht«.[2]

Weiter sagt er: »Ich erfasse zuerst die moralische Idee, die Gerechtigkeit als Tatsache des Gewissens; indem ich so in den Besitz des Rechts, der moralischen Idee gelaangt bin, bediene ich mich ihrer als eines Kriteriums sogar für die Metaphysik«.[3]

1 P. J. Proudhon, Zitat nach Karl Hahn: Föderalismus; München 1975, S. 30

2 P. J. Proudhon, Carnets, Paris 1960

3 Zitat nach Karl Hahn: Föderalismus; München 1975, S. 135

So wie Goethe es im »Vermächtnis« dargestellt hat, so empfindet auch Proudhon den Ort der Gerechtigkeit: »Das Gewissen existiert nicht nur in uns wie jede andere durch ihren Gegenstand gebotene und durch ihre Tätigkeit zutage tretende Fähigkeit; sie ist die höchste Fähigkeit, welcher alle übrigen zu dienen haben. Als integrierender Teil einer Kollektivexistenz fühlt der Mensch seine Würde zugleich in sich selbst und in anderen und trägt so das *Prinzip einer über seinem Individuum stehenden Moral* in seinem Herzen. Und dieses Prinzip erhält er nicht von außen her, es ist ihm immanent. Es macht sein Wesen, das Wesen der Gesellschaft selber aus. Es ist die eigentümliche Form der menschlichen Seele, eine Form, die sich durch den täglichen Verkehr des gesellschaftlichen Lebens nur mehr und mehr bestimmt und vollendet.«[1]

Weiterhin charakterisiert er die Gerechtgkeit folgendermaßen:

»Zwischen dem Gerechten und dem Kriminellen besteht ein äußerstes Kriegsverhältnis einfach deswegen, weil ihrer beider Existenzen miteinander unvereinbar sind: diese wollen in ihrer Natur verharren, jene wollen sich durch die Gerechtigkeit erheben bis zur Göttlichkeit; – der eine macht sich die natürliche Freiheit zunutze, der andere erhebt sich durch seine Freiheit bis zum übernatürlichen, übermenschlichen Ideal. So gesehen stimmen der Christ und der Nichtchrist, der religiöse Mensch und der Gerechte in der Praxis und in der Moral überein; allein, der Christ wird Gott anrufen als den Urheber des Gesetzes, der andere betrachtet sich selbst als den Urheber des Gesetzes, das sich in den Tiefen des Gewissens manifestiert. Darin besteht der Unterschied zwischen dem menschlichen und dem göttliche Recht, zwei gleichwertige Formen von Gerechtigkeit, der Gegensatz zum Gesetz der Natur und der »Freiheit des Egoismus.«[2]

Proudhon beschreibt hier die Entwicklung des Gewissens durch Sozialisation (vergleiche: Dieter Suhr, die Entfaltung der Menschen durch die Menschen, Berlin 1976). Es ist ähnlich wie bei den Bildungen der Organe, wo »sich das Auge am Licht und durch das Licht bildet« (Goethe). Die Beschreibung des Gewissens bei Proudhon geht folgendermaßen weiter:

»Mit seinem unbestechlichen Kriterium bewaffnet, tritt das Gewissen alsbald in Tätigkeit, sobald es in Verhältnisse gebracht ist, die dies verlangen. Wie das Auge sieht, sobald es sich in einem erleuchteten Gesichtskreis öffnet, so läßt das Gewissen seine Stimme vernehmen, sobald es durch eine Beziehung zwischen Personen dazu aufgefordert wird und sagt: das ist gerecht, jenes ist ungerecht, das ist gut, jenes ist böse.«[3]

1 P. J. Proudhon, Zitat nach Karl Hahn, S. 137

2 P. J. Proudhon, Zitat nach Karl Hahn, S. 138, Fußnote 5

3 P. J. Proudhon, Zitat nach Karl Hahn, S. 139, Fußnote 9

Den Skeptizismus gegen die menschliche Fähigkeit, Gut und Böses zu unterscheiden, räumt er folgendermaßen aus:

»Denn, wenn ihr einwendet, daß ich unfähig sei, durch mich selbst das Gute vom Bösen zu unterscheiden, und noch unfähiger, mein Betragen danach einzurichten – indem ihr über das Gute und Böse dergestalt urteilt, setzt ihr implizite voraus, daß ich irgendein Gefühl oder einen Begriff davon habe, folglich, daß eine dem entsprechende Fähigkeit in mir existiert.« »Euer eigner Zweifel hat es mir geoffenbart, ein Zweifel, der sich gar wohl auf die Gattung, die Art, den Grad, die Notwendigkeit, die Verbindlichkeit, mit einem Wort auf die Umstände, Eigenschaften und Bedingungen des moralischen Aktes erstrecken kann, aber nie auf die Funktion, welche mein Gewissen ist, noch auf das Produkt dieser Funktion, welche die Gerechtigkeit ist«.[1]

»Der Mensch hat Kraft der Vernunft, mit welcher er begabt ist, die Fähigkeit, seine Würde in der Person seines Nebenmenschen zu fühlen wie in seiner eigenen Person, und in dieser Beziehung seine Identität mit ihm zu bejahen. Die Gerechtigkeit ist das Produkt dieser Fähigkeit; sie ist die spontan empfundene und gegenseitig garantierte Achtung der menschlichen Würde, in welcher Person und unter welchen Umständen sie gefährdet sein, und welche Gefahren uns ihre Verteidigung aussetzen mag«.[2]

In diesen Sätzen Proudhons findet sich die Interdependenz von Gesellschaft und Individuum. Die Gesellschaft selbst wird durch die Individuen gebildet, *die in sich bereits etwas enthalten, das über das Individuum hinausweist.* Es geht dem Individuum also nicht nur darum, sich durch die Gesellschaftsbildung der Dienste der anderen zu versichern, um damit seine eigene Freiheit zu erhöhen (Nützlichkeitsstandpunkt), sondern es geht darum, in der Gesellschaftsbildung eine Überhöhung des individuellen Daseins zu sehen. Aber dieses geschieht nicht unter Aufhebung des Individuums, und ist nicht vor ihm gegeben, sondern ist ihm immanent.

Proudhon: »Der Mensch, das vorzugsweise freie Wesen, nimmt die Gesellschaft nur unter der Bedingung an, daß er frei in ihr bleibe, eine Bedingung, welche nur mit Hilfe eines besonderen Gefühls, das sich von der Gesellschaftlichkeit unterscheidet und höher steht als sie, verwirklicht werden kann; dieses Gefühl ist die Gerechtigkeit.« »Die Gerechtigkeit begreift wenigstens zwei Glieder in sich, welche durch die gemeinschaftliche Achtung ihrer Würde vereinigt, im übrigen aber verschieden bis zur Nebenbuhlerschaft sind«. »Das Gefühl und die Bejahung unserer Würde, zuerst in allem, was uns angehört, sodann in der Person unseres Nächsten, und das ohne egoistischen Rückblick

1 P. J. Proudhon, Zitat nach Karl Hahn, S. 140, Fußnote 11

2 Zitat nach Karl Hahn, S. 141, Fußnote 15

und ohne eine Gottheit oder Gemeinschaft in Betracht zu ziehen – das ist das Recht. Die Bereitwilligkeit, unter allen Umständen, im Notfall gegen uns selbst, diese Würde tatkräftig zu verteidigen – das ist die Gerechtigkeit«.[1]

Man könnte an dieser Stelle noch das Christuswort anführen: »Wenn zwei von Euch vereinigt sind in meinem Namen, dann bin ich mitten unter Euch.«

Der Begriff des Organismus

> In jedem Organismus steht die Einheitskraft in umgekehrtem Verhältnis zur Masse; und folglich: In jeder Gesamtheitskörperschaft verliert die organische Mächtigkeit an Innigkeit, was sie an Ausdehnung gewinnt, und entsprechend umgekehrt.
>
> (Proudhon)

Wir haben anfangs gesagt, daß nur das Recht, das sich eigentlich entwickelnde, sich verändernde ist, während alle anderen Bereiche sich wohl wandeln, verschiedene Seiten zeigen, aber doch immer irgendwie Vollkommenheiten darstellen, die gewissermaßen einen Abschluß finden.

Durch das Phänomen der Entwicklung bekommt das Recht etwas mit einer anderen Kategorie von Erscheinungen zu tun, bei denen wir Entwicklungen beobachten können: Das sind die Organismen. Wir sprechen von der Entwicklung der Naturreiche und der Entwicklung des Menschen als organisches Wesen. Auf der anderen Seite haben wir gesehen, daß der Mensch zur Gesellschaftsbildung neigt, und daß sich in der Geschichte die Form der Gesellschaftsbildung nach einem Organisationsprinzip bildet, das wir das Recht nennen. Aus dem jeweiligen Rechtsbewußtsein fließen die Intentionen, die der Gesellschaft ihre Form geben. Das Recht bedingt die Gesellschaft. Wir können deshalb diese Gesellschaftsbildung, die soziale Organisation, auch mit einer Organismusbildung vergleichen. Bei der Betrachtung der Organismen verwenden wir ständig Begriffe, die aus dem sozialen Bereich stammen: Arbeitsteilung der Organe, ich vertrage etwas nicht, Transport von Substanzen usw...

Wir sehen, daß in der menschlichen Natur, die an sich ein unteilbares Ganzes darstellt, zwei Elemente sichtbar werden:

- das Element der Freiheit, das der Möglichkeit des freien Entschlusses entspricht. Ihm entspringen unsere Initiativen, die aus unserer Autonomie hervorgehen;
- das Element der Gegenseitigkeit, das uns auf den Mitmenschen hinweist, das heißt, das unser Angewiesensein auf ihn deutlich macht.

1 Zitat nach Karl Hahn, S. 147, Fußnoten 32, 35 und 36

Nun können wir Bereiche des sozialen Lebens feststellen, die entweder mehr dem einen oder die mehr dem anderen Element entspringen. Der Freiheit entspringen alle die Tätigkeiten des Menschen, die aus seiner Erkenntnis stammen: Ich finde nirgends Schranken meiner Erkenntnis, als die, die in mir selbst liegen. Unsere Sinne nehmen alles auf, was wir wollen und noch mehr. In Gedanken können wir uns überall bewegen, und wir dürfen schreiben was wir wollen, dichten was wir empfinden usw.. Die Gedanken sind frei. Aber schon wenn ich beginne, mich nach eigenem Entschluß zu betätigen, merke ich, daß ich nicht mehr in demselben Sinne frei bin: Ich benötige Dinge, um etwas zu verwirklichen, ich möchte zum Beispiel einen Vortrag halten. Dazu müssen auch andere kommen und zuhören. Ich muß mir Gedanken machen, *wie* ich mich verständlich mache, zu *wem* ich spreche, *was* diese wohl darüber denken und was sie fühlen. Schon sieht man, daß die absolute Freiheit modifiziert wird durch das andere Prinzip, durch die Gegenseitigkeit. Zwar spreche ich hier, aber es ist mir nicht gleichgültig, was die Zuhörer für Gesichter machen, ob sie einschlafen oder gar unter Protest den Saal verlassen. Und dennoch herrscht hier eine außerordentliche Freiheit.

Je mehr ich mich nun Tätigkeiten widme, die durch die Gegenseitigkeit bedingt sind, um so mehr wird die Freiheit modifiziert, um dann an ein Element zu geraten, der fast vollkommen vom Prinzip der Gegenseitigkeit bedingt ist. Dieses Element stellt sich am deutlichsten im Austausch der Waren auf dem Tauschmarkt dar. Dort geht es im Prinzip nur um den gegenseitigen Tausch, um die Tauschgerechtigkeit.

Wir sehen also, daß die Tätigkeiten, die dem Kulturbereich angehören, mehr vom Prinzip der Freiheit bestimmt sind. Je individueller wir sind, um so mehr sind wir frei. Beethovens Symphonien oder Goethes Faust als Ausdruck der höchst »eigensinnigen« Schöpfungskraft eines Menschen nehmen zunächst wenig Rücksicht auf die Gegenseitigkeit, sie sind freie Schöpfungen. Je weniger selbstbezogen meine Tätigkeit ist, zum Beispiel bei der Herstellung von Kartoffeln oder einer Zeitschrift, um so mehr wird das Prinzip der Gegenseitigkeit beachtet, fast bis zur Selbstaufgabe im modernen Produktionsprozeß.

Vereinfacht können wir folgendes Schema aufstellen:

Freiheit	*Gleichheit*	*Gegenseitigkeit*
Geist, Individuum _____	Recht _____	Tauschmarkt

Die Gleichheit im Recht bedeutet gleichzeitig Garantie des gleichen Rechtes auf Freiheit in der Initiative in allen Bereichen und auf Gegenseitigkeit als gesellschaftliches Grundprinzip, als Recht auf Gegenseitikeit im Austausch dessen, was der Initiative des einzelnen entsprungen ist und das auf allen Gebieten.

Haben wir die Bereiche von

Kultur _____ *Staat* _____ und *Wirtschaft*

als Gliederung des sozialen Organismus (R. Steiner) anzusehen, so gelten diese Prinzipien in jedem dieser Bereiche:

- Die Kultur dient der freien Betätigung der Menschen im Hinblick auf ihre geistige Natur (Forschung, Lehre, Religion, Unternehmung usw.).
- Die Wirtschaft dient der Befriedigung der natürlichen Bedürfnisse nach Wohnung, Kleidung und Ernährung.
- Der Staat dient der Aufrechterhaltung der Rechtsordnung.

Innerhalb der Wirtschaft ist das

- Prinzip der Freiheit des Geistes zu schützen, nämlich in der freien Unternehmung und im Wettbewerb.
- Prinzip der Gegenseitigkeit im Tausch, im Handel, durch die Tauschgerechtigkeit und ein derselben dienendes Geldwesen zu garantieren.
- Prinzip der Gleichheit zu beachten, nämlich daß allen die gleichen Rechte auf Freiheit der Initiative und die gleichen Verpflichtungen der Gegenseitigkeit im Tausch gewahrt sind.

Innerhalb der Kultur ist das

- Prinzip der Freiheit wie es in den Grundrechten dargestellt ist (Freiheit der Forschung und Lehre, der Religionsausübung, Meinungsäußerung usw.) zu schützen.
- Prinzip der Gegenseitigkeit durch den Austausch der Meinungen, durch die Hingabe geistiger Produkte an wen und woher auch immer zu wahren.
- Prinzip der Gleichheit durch die Anerkennung der gleichen Würde des anderen Menschen, durch die Garantie der gleichen Freiheit der Grundrechte für alle zu garantieren.

Im Staatsleben gilt das

- Prinzip der Gleichheit vor dem Gesetz, das heißt der Staat oder seine Organe haben alle Bürger im Hinblick auf den gleichen Tatbestand gleich zu sehen und zu behandeln.
- Prinzip der Freiheit in der Rechtsschöpfung und Rechtssprechung (richterliche Freiheit und Freiheit der gesetzgebenden Versammlungen).
- Prinzip der Gegenseitigkeit in der Vertragsbildung, der Gemeindebildung und der Staatsbildung schlechthin, (gegenseitige Garantie der Rechtshilfe aus dem inneren Trieb, die Gerechtigkeit zu verteidigen).

Diesen letzten Bereichen ist als höchster Ausdruck der Gerechtigkeit die Verfassung, das Grundgesetz, übergeordnet. Das Organ der Verfassung ist das Bundesverfassungsgericht, das wiederum von jedem »Souverän«-»Hoheitsträger«-Bürger unmittelbar angerufen werden kann als Ausdruck seiner direkten Zuordnung zum persönlichen Menschen. Damit soll die Forderung Ciceros: »Nicht Menschen, Gesetze sollen herrschen«, Wirklichkeit werden.

Zusammenfassend möchte ich sagen, daß sich nur im stetig weiterschreitenden Bilden des sozialen Organismus die menschliche Kultur fortentwickelt. In ihr entwickelt sich die Schöpfung selber weiter fort, indem das, was zunächst außerweltlich gestaltend erschien, nun deutlich als in und aus den Menschen wirkend empfunden werden kann. Im Hinblick auf unser Tagungsthema möchte ich meine Ausführungen als einen menschenkundlichen Beitrag zum Problem Individuum – Gesellschaft ansehen. Ich habe versucht, die sozialen Bereiche in ihrer Grundsätzlichkeit vom selbständigen Menschen und von der Idee des Rechts, die von ihm ihren Ausgang nimmt, her zu betrachten und damit die Einleitung zu einer Diskussion zu geben, die darauf hinauslaufen sollte, den modernen Einheitsstaat grundsätzlich in Frage zu stellen. Wir sollten die folgenden Beiträge unter dem Aspekt des autonomen, sich selbst bestimmenden Menschen sehen, der durch das Prinzip der Gegenseitigkeit seine individualisierenden, antisozialen Tendenzen aufgewogen sieht und der umgekehrt durch die Notwendigkeit, die Gegenseitigkeit aus der individuellen Begegnung herzuleiten, nicht in den Kollektivismus, das heißt in die Verantwortungslosigkeit, absinken kann. Die Entflechtung des Staates bedeutet eine Entflechtung der Glieder des sozialen Organismus. So wie deren Fesselung heute zu unerträglichen Zuständen führt, so wird die Entbindung derselben zu kaum vorstellbaren Befreiung auf allen Gebieten führen. Bis dahin mag es noch weit sein, aber ich bin nicht so pessimistisch zu glauben, daß es zu spät sei.

Buchbesprechungen

F. G. Hanke: Weniger arbeiten – besser leben – Fortschritt ohne Wachstum

Verlag Orac, Wien

Die Lösung der derzeitigen Wirtschaftskrise der kapitalistischen Welt wird vom Autor in der Art einer Patentlösung angepackt, indem zum Schluß einige recht einfach erscheinende Vorschläge gemacht werden, um der anstehenden Probleme Herr zu werden, als da sind Arbeitslosigkeit, Stagnation, Rezession:

- Generelle Verkürzung der Arbeitszeit bei fortschreitender Rationalisierung und Produktivitätserhöhung der Wirtschaft;
- Beseitigung aller Steuern und Ersatz derselben durch eine einzige, nämlich eine Energiesteuer;
- Abbau der Staatswirtschaften zugunsten der Marktwirtschaft.

Die Begründung für diese drei Maßnahmen wird einleuchtend dargestellt, indem vor allem jede Form von Dirigismus in der Währungspolitik abgelehnt wird, wobei es Hanke besonders auf Milton Friedmann und F. A. Hayek als »Deflationisten« abgesehen hat, an denen er kein gutes Haar läßt (jedenfalls was ihre Vorstellungen zur Arbeitsmarktpolitik und zur Währungspolitik angeht. Den Anhängern des Defizit-Spending von Keynes gesteht er eine gewisse Nothelferfunktion zu, wendet sich aber von den »Dauer-Defizitären« ab, da er richtig bemerkt, daß diese Politik schließlich wie eine Seifenblase platzen muß.

Interessant ist sein Hinweis auf Bendixen und die sogenannten Banker-Theorien auf S. 42 ff., denen er bescheinigt, die einzig vernünftige Lösung des Geldmengenproblems gefunden zu haben, indem sie die Schöpfung von Geld an die gleichzeitige Produktion von verzehrbaren Produkten binden und ebenso für die Reduktion der Geldmenge bei nachlassender Produktion sorgen. Leider hat er seinen von ihm verehrten Keynes nicht gründlich studiert, sonst hätte er bei ihm noch eine weitere Erklärung dafür gefunden, daß bei zunehmender Sättigung der Verbrauchsseite eine gleichermaßen zunehmende Spar(Hortungs)tätigkeit zur Stagnation und Depression führt. Es ist das Phänomen der unterbrochenen Konjunktur, das heißt des nicht mehr reibungslosen Absatzes der produzierten Güter. Im Tauschverkehr, das hat Hanke richtig bemerkt, tritt dieses Problem nicht auf, da dort das Gesetz von der Gegenseitigkeit der Tauschakte ständig aufrecht erhalten bleibt. Erst wenn das Geld als Tauschvermittler dazwischentritt, kann das eintreten, was Keynes die große Vertrauenskrise nennt: nämlich daß der eine Tauschpartner, der nach Abgabe seiner Produkte das Geld in Händen hat, nun zögert, die Produkte der anderen zu übernehmen, und lieber sein Geld hortet in der Hoffnung, dann später billiger einkaufen zu können. Keynes: »Die einzige gründliche Heilung für die Vertrauenskrisen, die das wirtschaftliche Leben der modernen Welt heimsuchen, wäre, dem Einzelnen keine Wahl zwischen dem Verbrauch seines Einkommens und dem

Auftrag für die Erzeugung des spezifischen Kapitalwertes zu belassen, der ihm als die verheißungsvollste ihm erreichbare Investition erscheint. Dies würde die verhängnisvollen, sich häufenden und weitreichenden Rückstöße dessen vermeiden, daß es ihm freisteht, wenn er von Zweifeln gepackt wird, sein Einkommen *weder für die eine noch für die andere Art auszugeben.«*

»Die meisten Vermögensbestände, mit Ausnahme von Geld, erleiden einen Schwund oder bringen Kosten lediglich durch Zeitverlauf.« »Es ist eine Eigenart des Geldes, daß sein Erträgnis Null ist und seine Durchhaltekosten unbeachtlich, aber seine Liquiditätsprämie beträchtlich.« »Der einzige Grund, warum ein Vermögenswert eine Aussicht bietet, während seines Bestandes Dienste von einem größeren Gesamtwert als dem ursprünglichen Angebotspreis zu leisten, ist seine Knappheit; und es wird knapp gehalten wegen des Wettbewerbs um den Zinsfuß.«

Auch auf das Renditeproblem der kapitalistischen Wirtschaft, auf den Hang zur Liquidität und auf den Rückzug des Geldkapitals beim Absinken des Zinsfußes auf die Grenzleistungsfähigkeit des Sachkapitals geht Hanke eigentümlicherweise nicht ein, obwohl doch hier neben den von ihm angeführten Gründen wohl die Hauptursachen für die Depressionen, für den zyklischen Krisenverlauf der klassisch-kapitalistischen Wirtschaft liegt. Daß diese Umstände nun noch durch die willkürliche Politik der Notenbanken durch die Manipulationen des Zinsfußes überdeckt werden, ändert nichts an der Grundproblematik der Kapital-Renten-Seite des Kapitalismus. So entgeht ihm, daß zur Durchführung seiner Lösungsvorschläge eine starke dirigistische Komponente notwendig wird, wie er selber zugibt, indem er die Gewerkschaften als die Macht bezeichnet, welche die Arbeitszeitverkürzungen bei vollem Lohnausgleich durchzusetzen haben. Damit verletzt er natürlich die Achillesferse des Kapitalismus, die darin besteht, aus dem eingesetzten Kapital eine möglichst hohe Rendite zu erwirtschaften. Dieses ist ja der eigentliche Motor der kapitalistischen Wirtschaft, nicht die optimale Bedürfnisbefriedigung und die Erwirtschaftung möglichst hoher Einkommen der Erwerbstätigen. Hanke gibt sich der Illusion hin, daß das »Kapital« so einfach seine Machtposition aufgeben wird, die es jetzt gerade wieder in der klassischen Weise unter Reagan und Thatcher durch Massenarbeitslosigkeit, Deflation und Konkurse festigen konnte. Ohne eine Entmachtung des Geldkapitals und ohne eine ungestörte Vermehrung des Sachkapitals wird der von Keynes gewünschte *sanfte Tod des Kapitalrentners* nicht eintreten. Die Entmachtung des Geldkapitals ist das erste, was gelöst werden muß, dann erst werden sich die anderen Probleme lösen lassen; allerdings unter der Voraussetzung, daß dann das Geldkapital nicht im Bodenbesitz eine letzte Zufluchtstätte findet, um die Erwerbstätigen ausbeuten zu können. Leider ist Hanke nicht wie Keynes bis zu Silvio Gesell vorgestoßen, der die Problematik deutlich erkannte und die Lösung wußte. Dieses geleistet zu haben anerkannte Keynes rückhaltlos, wenn er ihm dann in der Praxis auch nicht folgte, sondern nur seine Defizitspending-Maßnahmen vorschlug.

Noch eines sollte Hanke sich deutlich machen: Das Problem der Neuzeit ist nicht allein die optimale Versorgung mit Gütern durch sparsame und effiziente Wirtschaft. Das Problem ist vielmehr die freie Entfaltung eines jeden zur Selb-

ständigkeit und die Notwendigkeit, die ordnungspolitischen Voraussetzungen dafür auf allen Gebieten des sozialen Lebens zu schaffen. Dazu gehört natürlich die Abschaffung verschiedener Steuern und ihre Reduktion auf eine einzige. Dazu gehört in der Politik der Föderalismus Proudhon'scher Prägung, in der Wirtschaft der freie Zusammenschluß der selbständigen Erwerbstätigen auf der Basis frei ausgehandelter Verträge zu Produktionsbetrieben, bei denen der volle Arbeitsertrag an die Erwerbstätigen geht und die Investitionen wiederum von ihnen eingesetzt werden. Die Entscheidung zwischen Investition oder Konsum muß jeder selbst treffen, damit das Risiko der Entscheidung möglichst breit verteilt ist. Da jeder in verschiedener Weise interessiert ist, werden die Folgen von Fehlentscheidungen kleinere Ausmaße annehmen. Dabei kommt auch ein erzieherischer Wert solchen Handelns in Betracht, bei dem sich freie, selbständig denkende und entscheidende Menschen bilden, und dies kann nicht hoch genug eingeschätzt werden. Was nützt uns eine optimale Versorgung, wenn wir zum Schluß schwachsinnige, überfütterte Wesen sind, denen das Prädikat Mensch kaum noch zukommt?

Trotzdem ist Hankes Buch in seinem historischen Teil interessant und einleuchtend. Seine Ablehnung der *Monetaristen-Deflationisten* ist überzeugend, erklärt er doch die logische Folge dieser Politik, die sich vor unser aller Augen als Massenarbeitslosigkeit und Depression kundtut. Die unseligen Folgen dieser Politik sind uns sattsam bekannt, und mit Recht warnt Hanke vor ihnen. Auch sein schonungsloser Kahlschlag des Steuerdschungels trifft das Rechte, wobei wir allerdings eine Kopfsteuer pro Steuerpflichtigen aus prinzipiellen Gründen für besser halten. Die Energiesteuer könnte dann im *Wettbewerbsmodell für Grund und Boden* erhoben werden und den gleichen Spareffekt hervorrufen, wie ihn Hanke anstrebt.

Im ganzen ist Hankes Buch sehr lesenswert und zusammen mit den Vorschlägen des Seminars für freiheitliche Ordnng würde sicher jede Regierung besser beraten sein als mit allen »Weisen« und »Wirtschaftsinstituten« zusammen.

Gerhardus Lang

Seminar für freiheitliche Ordnung, der Wirtschaft, des Staates und der Kultur

Studien-Seminar April 1983

Rahmenthema: Wirtschaftsordnung und Grundgesetz – verfassungsrechtliche Maßstäbe für die Gestaltung der Wirtschaftsordnung

Beginn: 22. April 1983, 19.00 Uhr

Ende: 24. April 1983, 13.00 Uhr

Tagungsort: Trithemius-Institut, 7325 Boll, Badstraße 35

Themen: Die Anforderungen des Grundgesetzes an die Wirtschaftsordnung *Jobst von Heynitz,* München

Funktion, Intensität und Effizienz des Wettbewerbs in den verschiedenen Marktformen – Voraussetzungen und Maßstäbe für die Verwirklichung einer freiheitlichen und sozial gerechten Wettbewerbsordnung *Bernhard Wieser,* Erlangen

Wirtschaftspolitik gestern und heute (Prozeß- und Ordnungspolitik) – Alternativen zur praktizierten Wirtschaftspolitik *Fritz Penseroth,* Kirn

Verfassungsrechtliche Maßstäbe für die Gestaltung der Wirtschaftsordnung (Geldordnung, Konjunktur- und Wachstumspolitik, Eigentumsrecht, Bodenrecht) *Jobst von Heynitz,* München

Öffentliches Konzert am Samstag, dem 23. April 1983 um 20.00 Uhr

Ausführende: Friedel Röbbelen, Sopran (Neu-Ulm)
Adelheid Wieser, Klavier (Neu-Ulm)

Seminar für freiheitliche Ordnung, der Wirtschaft, des Staates und der Kultur

Tagungsleitung: Bernhard Wieser, Erlangen

Anmeldungen: an das Seminar für freiheitliche Ordnung
7325 Boll, Badstraße 35, Telefon (07164) 2572

Der Tagungsbeitrag beträgt DM 50,--. Für Studenten, Lehrlinge und Schüler reduziert sich der Tagungsbeitrag auf DM 25,--.

Für die nichtverdienenden jugendlichen Teilnehmer wird für einfache Unterkunft (Schlafsack mitbringen), Sorge getragen. Die Kosten für eine anderweitige Unterbringung können nicht übernommen werden. Ein einfaches Mittagessen am Samstag ist im Tagungsbeitrag enthalten.

***

27. bis 28. Mai 1983	Bildungspolitische Tagung in Verbindung mit der Landeszentrale für politische Bildung und Aktion »Humane Schule«
21. bis 23. Oktober 1983	Studienseminar

Programm für das Grundlagenseminar I vom 25. bis 27. März 1983

Tagungsort: Im Hause der Firma WALA in Eckwälden/Bad Boll

Thema: Sal – Sulfur – Merkur als Schlüssel zum Verständnis der Substanzen, der Heilmittel und der Pathologie

Freitag, den 25. März 1983

15.00–16.00 Uhr Sal – Sulfur – Merkur
16.15–17.00 Uhr Einführung in die Begriffe der dreigliedrige Mensch

Leber – Herz – Niere
ihre Erkrankungen vom Gesichtspunkt
Sal – Sulfur – Merkur
– Dr. med. H.-H. Vogel, Eckwälden –

17.15–17.45 Uhr Substanzstudien – Einführung
– Dipl.-Chem. Herwig Judex, Eckwälden –

18.00–18.45 Uhr Der pathologische Salprozeß
Steinleiden – Gicht
– Dr. med. Helmut Sauer, Reichenbach –

bis 19.15 Uhr Aussprache

Samstag, den 26. März 1983

9.00–10.00 Uhr Substanzstudien
– Dipl.-Ing. Ernst Selinger, Eckwälden –

10.15–11.15 Uhr Sal – Sulfur – Merkur
Krankheitsstadien – von der Pathologie zur Therapie
– Dr. med. Gerhardus Lang, Boll –

bis 11.45 Uhr Aussprache

Mittagspause

15.00–15.45 Uhr Der pathologische Sulfurprozeß
Pneumonie – Hepatitis
– Dr. med. Dr. phil. Lore Deggeller, Konstanz –

16.00–16.45 Uhr Pflanzenbetrachtungen – Sal– Sulfur – Merkur
17.00–17–45 Uhr Dr. rer. nat. Roland Schaette, Bad Waldsee –

Samstag, den 26. März 1983

bis 18.15 Uhr Aussprache

18.30–19.30 Uhr Zur Pathologie und Therapie von Abszeß, Phlegmone, Gangrän, Nekrose in menschenkundlicher Sicht
– Dr. med. H.-J. Scheurle, Marburg –

Sonntag, den 27. März 1983

9.00–10.00 Uhr Substanzstudien
– Dr. rer. nat. H.J. Strüh, Eckwälden –

10.15–11.15 Uhr Zellular- und Humoralpathologie, zur Problematik der Organlehre
– Dr. med. Lothar Vogel, Boll –

bis 12.00 Uhr Zusammenfassung und Aussprache
– Dr. med. H.-H. Vogel –

Programmänderungen vorbehalten!

***

Kolloquium
Thema: Die medikamentöse Therapie in der Jugendpsychiatrie: Embryopathie und Geburtstraumen, postnatale Gehirn- und Nervenschäden.

April 1983 Samstag, den 16. April 1983
15.00 Uhr
bis
Sonntag, den 17. April 1983
12.00 Uhr

Bad Boller Medizinisches Seminar

Mai 1983	Samstag, den 14. Mai 1983 10.00 Uhr bis Sonntag, den 15. Mai 1983 17.00 Uhr
	Interne medizinische Konferenz
Juni 1983	Freitag, den 17. Juni 1983 10.00 Uhr bis Sonntag, den 19. Juni 1983 12.00 Uhr
	Zweites Fortbildungsseminar »Fokaltoxikosen, jatrogene Schäden in der Krankheitsbiographie und ihre chronischen Folgen«
August 1983	Montag, den 1. August 1983 10.00 Uhr bis Samstag, den 6. August 1983 12.00 Uhr
	Medizinische Woche Zweites Grundlagenseminar
September 1983	Freitag, den 2. September 1983 10.00 Uhr bis Sonntag, den 4. September 1983 12.00 Uhr, gemeinsam mit Tierärzten
	Drittes Grundlagenseminar
Oktober 1983	Samstag, den 8. Oktober 1983 10.00 Uhr bis 18.00 Uhr Tierärztekonferenz

Freie Forschungs- und Studiengemeinschaft Universitas

Das nächste zweiwöchige Seminar findet statt

vom Samstag, 19. Februar bis Freitag, 4. März 1983
in Marburg, Deutschhausstraße 2
– Kleiner Hörsaal des Physiologischen Instituts –

Beginn: Samstag, 19. Februar 1983 um 10.00 Uhr.

Thema: »Das flüssige Element im Organismus«

Samstag, 19.02.83 10.00 Uhr Begrüßung

Sonntag, 20.02.83 Ausflug

Einführung und Anleitung: Dr. Hans-Jürgen Scheurle

Themen und Referate der Teilnehmer:

1) Kreislauf des Wassers in der Natur – Trygve-Olaf Lindvig
2) Blut und Lymphe – Kreislauf im Organismus – Trygve-Olaf Lindvig
3) Flüssigkeitsabsonderung und Bewußtsein – Walter Manz
4) Konstitution des Lymphatikers – Gertraud Appel
5) Leben im Flüssigen – Wolfgang Zeitler
6) Pflanzenmetamorphosen im Wasser – Hubertus Falter
7) Flüssigkeitsbewegungen im Hörorgan – Dr. Hans-Jürgen Scheurle
8) Strömungsformen der Embryologie – Dr. Peter Matthiessen

Strömungsversuche am Physikalischen Institut für Strömungsforschung in *Göttingen* (ein Tag) mit Prof. Dr. *Müller.*

Sprachgestaltung mit Dr. Johann-Wolfgang *Ernst,* Muttenz/CH: »Das flüssige Element in der Sprache«
(zweite Woche, nachmittags)

Zeichnen und *Plastizieren* flüssiger Formen und Strömungen mit Cara *Steiner* und Regine *Peter,* Kunsttherapeutinnen, Marburg
(vormittags von 8.00 bis 10.00 Uhr)

Seminarbeitrag für beide Wochen: DM 100,--

Seminar für Kultur- und Kunstanthropologie

Ostertagung vom 5. bis 10. April 1983 Trithemiusinstitut, Bad Boll

Die menschenkundlichen Grundlagen der Architektur

Programm

Beginn: 5. April 16.00 Uhr Eröffnungsvortrag

16.00 Uhr	Dr. Lothar Vogel: »Das architektonische Element in den Künsten«.
19.30 Uhr	Hans-Jürgen Schleicher: »Architektur als Ausdruck der Bewußtseinsentwicklung«.

6. April bis 9. April täglich

9.00–10.30 Uhr	Dr. Hans Jürgen Scheurle: »Der Gleichgewichtssinn«
11.00–11.45 Uhr	»Eurythmie« Antje Lindemann, Stuttgart
	»Sprachgestaltung« Gertrud Hausmann, Stuttgart
15.30–17.00 Uhr	»Schwarz-weiß Zeichnen« Fred Stolle, Zürich
	»Plastizieren architektonischer Formen« Ingeborg Gries, Bieberach
17.30–19.00 Uhr	»Menschenkundliches zur Architektur« Lothar Vogel, Bad Boll

Abendveranstaltungen

im Institut Eckwälden:

sprachlich – dramatische Darbietungen.

Konzert Zeit noch offen

Änderungen vorbehalten.

Tagungsbeitrag DM 80,--
Quartiere durch das Verkehrsamt Bad Boll

Die Mitwirkenden dieses Heftes:

Dieter Suhr	Professor Dr. jur., Augsburg
Jobst von Heynitz	Notar, München
Gerhardus Lang	Dr. med., Boll

Vorankündigung für Heft 161/II 1983

Dieter Suhr:	Geldordnungspolitik aus der Sicht des Grundgesetzes

Erinnerung

Dürfen wir an die Begleichung des Abbonnements »Fragen der Freiheit« bzw. des Mitgliedsbeitrages als förderndes Mitglied für 1983 erinnern?

Für die bereits erfolgten Überweisungen danken wir bestens.

»Unbekannt verzogen«

Noch einen Wunsch.
Sollte sich Ihre Adresse ändern, lassen Sie es uns bitte wissen.

INWO
Internationale Vereinigung für
Natürliche Wirtschaftsordnung

Internationalen Kongreß für Natürliche Wirtschaftsordnung in Wörgl vom 12.–15. Mai 1983

genaueres Programm
durch

Internationale Vereinigung für
Natürliche Wirtschaftsordnung
INWO
D 7766 Gaienhofen 3

Die mitarbeitenden Autoren tragen die Verantwortung für ihre Beiträge selbst.

Für nichtverlangte Manuskripte kann keine Gewähr übernommen werden.

Gesamtinhaltsverzeichnis der in »Fragen der Freiheit« Nr. 1 bis 123 erschienenen Beiträge befindet sich in Heft 99/100 und Heft 123.

Herausgeber der Zweimonatsschrift »*Fragen der Freiheit*«
Trithemius-Institut
Für das Seminar für freiheitliche Ordnung
Diether Vogel †, Lothar Vogel, Heinz Hartmut Vogel

Bezug: Seminar für freiheitliche Ordnung, 7325 Boll, Badstraße 35
Telefon (0 71 64) 25 72

Preis: Jahresabonnement DM 42.–, sfr. 42.–, ö. S. 330.–

Einzelhefte: DM 7.50, sfr. 7.50, ö. S. 55.–

Bank: Kreissparkasse Göppingen Nr. 20 011/BLZ 610 500 00
Raiffeisenbank Boll Nr. 483 000 000/BLZ 600 697 66

Postscheck: Frankfurt am Main 26 14 04-602
Schweiz: Postscheckamt Bern 30-30 71
Österreich: Postsparkassenamt Wien 7 939 686

Nachdruck, auch auszugsweise, mit Genehmigung des Herausgebers.

Graphische Gestaltung: Fred Stolle, CH Zürich-Zollikerberg, Weiherweg 4

Motto P. J. Proudhon aus: Karl Hahn »Föderalismus«, München 1975

Gesamtherstellung: Schäfer-Druck GmbH, Göppingen

Diesem Heft liegt ein Prospekt bei: A. v. Keyserlingk: und sie erstarrten in Stein – Frühe Mysterien in Korsika als Keime unserer Zeit.

Jahresrechnung »Fragen der Freiheit«

Sonderdruck

Die Ordnung

der Kultur, des Staates und der Wirtschaft für die Gegenwart

sieben Thesen

Autoren und Herausgeber:
Arbeitskreis für Sozialwissenschaft Bad Boll
Fritz Andres, Assessor, Kirn/Nahe
Karl Buchleitner, Dr. med., Pforzheim
Jobst von Heynitz, Notar, München
Gerhardus Lang, Dr. med., Bad Boll
Heinz Peter Neumann, erster Direktor der LVA Berlin
Fritz Penserot, Kirn/Nahe
Friedrich Salzmann, Altnationalrat, Bern
Wolfgang Schumann, Kaufmann, Bad Boll
Heinz Hartmut Vogel, Dr. med., Bad Boll
Lothar Vogel, Dr. med., Bad Boll
Ernst Winkler, Dr. phil., München

– Bad Boll 1981 –

Zu beziehen durch »Seminar für freiheitliche Ordnung e. V.«
7325 Boll, Badstraße 35 und
»Aktion Gesundheit und Umwelt e. V.«
7530 Pforzheim, Friedenstraße 98
Preis: DM 10.–