

# I. Ausgangspunkte

---

## 1. Der Mensch oder die organisierte soziale Macht als Grundlage des Rechtsverständnisses

Die vorgelegte Schrift möchte zwei – zusammenhängende – Elemente eines vorzugswürdigen Rechtsverständnisses unterstreichen, von denen das erste in der Rechtstheorie seit langem ganz vernachlässigt, das zweite aber noch zu wenig beachtet wird. Das erste dieser Elemente ist der **Ausgangs- und Bezugspunkt des Rechtsverständnisses beim Menschen**, um dessentwillen alles Recht existiert. Das ist seit der Vorherrschaft (oder zeitweise sogar Alleinherrschaft) des Gesetzespositivismus in der Theorie ganz in Verlust geraten. Sein Begriff vom Recht ist vielmehr am Staat (oder einer mehr oder weniger organisierten Mehrheit von Staaten) und damit an einer übergeordneten, in der Regel zentral organisierten sozialen Macht orientiert. Denn „Recht“ wird hier ausschließlich als Zwangsordnung aus staatlich geschaffenen und durchgesetzten Normen verstanden. Im Extremfall werden Recht und Staat für die rechtstheoretische Sicht geradezu identifiziert. Mit Selbstverständlichkeit wird daher alles Recht auf den Staat und seine „Organe“ bezogen. Der „gewöhnliche“ Einzelmensch kommt nur sekundär, hauptsächlich als Mitwirkender an der staatlichen Willensbildung, nämlich als Wahl-, Antrags- oder Beschwerdeberechtigter und ferner noch als Adressat von Rechtsnormen in den Blick. Als Wesen mit eigenständigem Rechtswert wird er zwar heute in wohlentwickelten Rechtsordnungen stets anerkannt, aber im Wesentlichen eben bei der Ausgestaltung der gerade genannten staatsbezogenen Positionen; nicht an sich. Das allein staatsbezogene Rechtsverständnis verliert seine Plausibilität, soweit es eine solche je besaß, umso mehr, je stärker diffuse quasistaatliche Gebilde, wie etwa die EU, in den Vordergrund treten.

Als Zentralgestalt und (hienieden wahrnehmbarer) Ausgangspunkt des Rechtes war der Mensch aber noch dem rationalistischen Naturrechtsdenken der Aufklärungsepoche gewärtig, die gerade die menschliche Vernunft, also eine (mehr oder weniger entwickelte) Eigenschaft des Individuums zu

ihrer Ausgangspunkt machte. Die oft bequeme Redeweise von kollektiver Vernunft kann nur individuelle Vernunft meinen, die sich in einer Gruppe durchgesetzt hat, weil die meisten oder die einflussreichsten Mitglieder in ihr übereinstimmen. Da Menschen zueinander zunächst in spontane, jedenfalls nicht zentral geplante Beziehungen treten, die umso nützlicher sind, je mehr sie von allseitiger Vernunft und Erfahrung getragen werden, liegt der Ansatz des Rechtsverständnisses bei den einzelnen Menschen eigentlich nahe. Es empfiehlt sich also, die Rechtssätze und Rechtsinstitute in Begründung und Kritik primär von als vernünftig verstandenen Individuen her zu denken. Das führt zu einer Art von methodologischem Individualismus für die Jurisprudenz. Die Gegenmeinung, die im Grunde alles Heil für das menschliche Zusammenleben von der zentralen Macht des Staates erwartet bzw die alles Rechtliche von dieser Macht her bestimmen will, ist zwar seit langem bezüglich des Rechtsverständnisses herrschend, empfiehlt sich aber wenig. Das sollte spätestens seit den großkriminellen Staatssystemen des 20. Jahrhunderts als deutlichen Extrembeispielen wieder erkennbar geworden sein.

Der hier gemeinte **methodologische Individualismus** muss keineswegs zum Schreckbild des ungehemmt egoistischen Individualisten führen, sehr wohl aber zur Wiederbelebung bestimmter, gemäßigter Naturrechtsvorstellungen. Wer gegen diese Terminologie insgesamt allergisch ist, kann ebenso gut von der Suche nach rational möglichst wohlbegründeten rechtsethischen Prinzipien sprechen. Dieser stehen, wie sich zeigen wird, kühne Globalbehauptungen wie die von der „längst erfolgten wissenschaftlichen Widerlegung des Naturrechts“ (als ob dieses eine einheitliche Größe im Sinne der bevorzugten Widerlegungs-objekte wäre!) keineswegs durchschlagend entgegen. Ebenso wenig zieht der Einwand „postmoderner“ Vernunftskepsis. Richtig ist durchaus, dass die menschliche Vernunft schwach ist und jedermann sowie in der Folge jede Sozietät Gefahr läuft, sie unter ungünstigen Umständen generell oder doch in besonderen Zusammenhängen zu verlieren. Sie ist aber die einzige, die wir haben. Richtig ist auch, dass die Wirksamkeit der Vernunft in vielen Richtungen bedauerlich gering geworden ist. Die Haltung vieler, bloß möglichst viel „Spaß“ mit möglichst geringer Anstrengung und möglichst vollständig auf fremde Kosten anzustreben, genüge als Beispiel. Niemand kann jedoch ernstlich damit rechnen, dass Andersgesinnte und insbesondere die voraussichtlichen „Kostenträger“ das auf Dauer akzeptieren werden. Der Staat oder eine Staatenverbindung erscheint vollends einem grassierenden, aber durchaus irrationalen Anspruchsdenken nur noch als omnipotenter, aber viel zu zögerlicher Schuldner von immer größeren Wohltaten für alle. Diese empfindet aber sogleich jedermann als zu gering, weil sie von den jeweils eigenen irrationalen Wunschvorstellungen aus

kritisiert werden. Darüber hinaus gilt der Staat weithin nur noch als Auslöser lähmender Langeweile, die man dann zum Teil wieder dadurch bekämpft, dass man sich und andere gelegentlich oder gar nachhaltig ideologisch durch nahezu beliebige Phrasen aufputscht. Versteht man den Staat schlechthin als Quelle und Hauptfaktor des Rechts, drohen Langeweile und Ablehnung auf dieses erstreckt zu werden.

Auch rechtsintern wirkt das bloß etatistische Rechtsverständnis in ähnliche Richtung. Beschränkt man sich strikt auf die „positiv“ beschlossenen und publizierten Emanationen der Gesetzgebungsinstanzen, so erscheinen diese wenigstens im Falle des obersten Verfassungs-Gesetzgebers alsbald als rechtlich omnipotent. Dementsprechend haben die entscheidenden Politiker und auch die Normalbürger als „Rechtsadressaten“ und als Wähler vielfach extrem voluntaristische Vorstellungen vom Recht herausgebildet; Vorstellungen, die teilweise schon die realen Gestaltungsmöglichkeiten und vor allem ihre Grenzen ignorieren; erst recht aber geneigt sind, juristische „Rationalitätskriterien“ (so der Soziologe *Schelsky*<sup>1</sup>) zugunsten der tendenziellen Alleinherrschaft des „politischen Willens“ zu übergehen. Unter diesen Umständen kann die Aufgabe der an der Gesetzgebung beteiligten sachkundigen und kritischen Juristen oft nur sein, „das Schlimmste zu verhüten“.

Ein (staats-)machtzentriertes Rechtsverständnis scheint auch wenig geeignet zu sein, die Achtung vor dem Recht und das Rechtsbewusstsein wieder etwas zu befestigen. Darauf lassen jedenfalls zunehmende Verfallerscheinungen im privaten und öffentlichen Leben der Gegenwart schließen. Die Ausrede, dass rechtswidriges, gewaltsames Verhalten eigentlich nur ein eher heldenhafter Widerstand gegen Macht und Herrschaft sei, sollte man den einschlägig gestimmten Zeitgenossen nicht in Gestalt eines entsprechenden Rechtsbegriffes taxfrei ins Haus liefern. Andernfalls sollte man sich weniger wundern, dass eindeutig demokratisch legitimierte Gesetze bei den Ideologen, die ständig die Demokratie im Mund führen, aber alles besser wissen, unverzüglich mindestens Boykottaufrufe, wenn nicht sogar gewaltsamen Widerstand auslösen, wenn ihnen, wie häufig, der Inhalt der „positiven“ und demokratisch legitimierten Entscheidung nicht passt.

Schon aus diesen Gründen verdient also durchaus wieder werbewirksam verbreitet zu werden, dass Verstöße gegen – nicht extrem unvernünftiges oder inhumanes – Recht vor allem eine Rücksichtslosigkeit gegenüber den betroffenen Mitmenschen sind, allenfalls in zweiter Linie eine Auflehnung gegen die „Staatsmacht“. Das setzt einen **inhaltlich menschenbezogenen Rechtsbegriff** voraus.

---

1 Die Soziologen und das Recht (1980).

## Reihe Rechtsethik – Übersicht

Band 1:

Bydlinski/Mayer-Maly

**Die ethischen Grundlagen des Privatrechts**

Monographie

184 Seiten, broschiert

ISBN: 978-3-7046-5981-1

Erscheinungsdatum: 16.9.1994

Band 2:

Bydlinski

**Das Privatrecht im Rechtssystem einer „Privatrechtsgesellschaft“**

Monographie

91 Seiten, broschiert

ISBN: 978-3-7046-6424-2

Erscheinungsdatum: 2.11.1994 Vergriffen

Band 3:

Beck-Mannagetta/Böhm/Graf

**Der Gerechtigkeitsanspruch des Rechts**

Festschrift für Theo Mayer-Maly zum 65. Geburtstag

Festschrift

397 Seiten, broschiert

ISBN: 978-3-7046-5992-7

Erscheinungsdatum: 30.7.1996 Vergriffen

Band 4:

Bydlinski/Mayer-Maly (Hrsg)

**Mensch von Anfang an?**

Mit Beiträgen der interdisziplinären Tagung zum Status ungeborener Kinder

Sammlung

103 Seiten, broschiert

ISBN: 978-3-7046-5926-2

Erscheinungsdatum: 6.12.2007