

Wissenschaftliche Abhandlungen und Reden
zur Philosophie, Politik und Geistesgeschichte

Band 35

Rechts- und
staatstheoretische Schlüsselbegriffe:
Legitimität – Repräsentation – Freiheit

Symposion für Hasso Hofmann
zum 70. Geburtstag

Herausgegeben von

HORST DREIER



B⁴

452

Duncker & Humblot · Berlin

Der Preis der Gerechtigkeit

Von Bernhard Schlink

I.

In den letzten Jahren auf dem Gymnasium hatte ich Herrn P. zum Lehrer. Er war klein und lebhaft, unterrichtete Englisch und Turnen, erwähnte gerne seine Teilnahme an der Olympiade in Berlin und am Feldzug in Afrika und erzählte oft, wie er in der Gefangenschaft von den Wachmannschaften Englisch gelernt hatte – uns zum Ansporn, jede Gelegenheit zum Lernen zu nutzen. Er war ein engagierter Lehrer, dem ich die Liebe zur englischen Sprache verdanke.

Als wir erstmals Zeugnisse bekamen, für die er Noten gegeben hatte, war ich empört. Er hatte meine schriftlichen englischen Arbeiten stets mit Zwei bewertet, ich war ihm auch mündlich keine Antwort schuldig geblieben – warum hatte ich in Englisch nur eine Drei? „Schlink“, sagte er, „solange du dir in Turnen keine Mühe gibst, gibt es auch in Englisch nur eine Drei.“

Das würde ein Lehrer heute nicht mehr wagen. Der Schüler oder die Eltern würden sich beim Rektor beschweren und notfalls beim Verwaltungsgericht klagen. Die einschlägigen Gesetze, Verordnungen und Richtlinien regeln, wie Noten zu geben sind, und lassen für Querberücksichtigungen im Schlechten wie im Guten keinen Raum. Manchmal werden die Regelungsfülle und -dichte und das enge Korsett, das sie der Leitung einer Schule und Klasse anlegen, beklagt. Aber ihr Ergebnis ist, daß es in der Schule gerechter zugeht.

Das gilt auch für die meisten anderen Lebensbereiche. Auch bei der beruflichen Ausbildung, in Arbeits- und Dienstverhältnissen, bei Kauf und Miete, in Ehe und Familie, bei Planungen und Genehmigungen, beim Bau des eigenen Hauses und bei der Modernisierung und Computerisierung der Verwaltung war die Verrechtlichung der letzten Jahrzehnte zugleich eine Vergerechtiglichung – ein Begriff, der nicht schön klingen mag, aber der Substantivierung des Worts „rechtlich“ die Substantivierung des alten Worts „gerechtlich“ passend an die Seite stellt.

Besonders eindrucksvoll ist die Verrechtlichung und Vergerechtiglichung des Sozialen. Das 19. Jahrhundert hatte im Gefolge der Industrialisierung die soziale Frage entdeckt und an die Stelle staatlicher Armenpolizei und kirchlicher Mildtätigkeit eine utilitaristische Sozialpolitik gesetzt, die die arbeitende Klasse leistungsfähig, leistungswillig und politisch ruhig halten sollte. Das 20. Jahrhundert hat die utilitaristische Sozialpolitik zu einer Politik der sozialen Gerechtigkeit weiterentwickelt. Das begann unter der alten Maxime der austeilenden Gerechtigkeit; indem deren Forderung, gesellschaftliche Leistung angemessen zu belohnen, ernst genommen und allgemein gefaßt wurde, war nicht mehr nur in dem, was Offiziere und Beamte, Kaufleute und Fabrikherren tun, die gesellschaftliche Leistung anzuerkennen, sondern auch in der Arbeit in der Fabrik, im Bergwerk und auf der Baustelle. Fortgeführt und vollendet wurde die Verrechtlichung und Vergerechtiglichung des Sozialen unter einer neuen Maxime der sozialen Gerechtigkeit, die nicht mehr nach Leistung, sondern nach Bedürftigkeit zuzuteilen verlangt. Bei Bedürftigkeit gibt es nun nicht nur Versicherungsschutz nach Maßgabe von Leistung und Beitrag und, wo der Versicherungsschutz versagt, die Hoffnung auf Barmherzigkeit, sondern einen Anspruch auf Hilfe. Die Solidarität der Gemeinschaft gründet nicht mehr darauf, daß alle leisten, sondern daß alle bedürftig sind – es ist die Solidarität, die in den Niederlagen des Ersten und des Zweiten Weltkriegs, in Inflation, Wirtschaftskrise und

Währungsreform, unter den Bomben, bei der Vertreibung und auf der Flucht gelernt wurde. Da der Anspruch auf Hilfe bei Bedürftigkeit grundrechtlich in der Würde des Menschen fundiert ist und da Bedürftigkeit in jeder Lebenssituation droht, muß das Recht auch für jede Lebenssituation Vorsorge treffen.

II.

Die Verrechtlichung und Vergerechtiglichung erfaßt nicht nur mehr und mehr Lebensbereiche, wirkt nicht nur in der Fläche, sondern auch in die Tiefe. Ebenfalls in den letzten Jahrzehnten wurden, Problem um Problem, tradierte rechtliche Lösungen durch differenziertere und kompliziertere Lösungen ersetzt. Die schwache rechtliche Bindung und gerichtliche Kontrolle von Gnaden- und ähnlichen Hoheitsakten, das freie Ermessen der Verwaltung, die Orientierung des Polizei- und Ordnungsrechts allein an objektiven Befunden, die Stellung des Beamten im Dienst als eines bloßen Funktions- und nicht auch Grundrechtsträgers, das grundrechtliche Verhältnis zwischen Staat und Bürger als Verhältnis von Eingriff und Abwehr, das Notwehrrecht ohne Rücksicht auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit – der Friedhof der schlichten Lösungen rechtlicher Probleme ist groß, und die angeführten Grabstätten sind nur einige unter vielen. Auch hier schaffen die neuen Lösungen mehr Gerechtigkeit. Bei der Notwehr kommt neben dem Angegriffenen auch der Angreifer zu seinem Recht, die Grundrechte wehren nicht nur Eingriffe des Staats in die Freiheit des Bürgers ab, sondern schützen den Bürger auch in seiner Bedürftigkeit, seiner Abhängigkeit von gesellschaftlichen und wirtschaftlichen Mächten und seinen Konflikten mit anderen Bürgern, der Beamte darf sich auch im Dienst auf die Grundrechte berufen, der Polizist wird mit seiner subjektiven Sicht der Dinge anerkannt, Staat und Verwaltung müssen sich gegenüber dem Bürger mehr verantworten, und auch die Gnade wird gerecht zugemessen.

Der jüngste, bisher allerdings erfolglose Versuch einer tieferen Verrechtlichung und Vergerechtiglichung wurde zur Folter unternommen. Nach dem Ende des Dritten Reichs wurde die menschliche Würde im Grundgesetz als unantastbar anerkannt, und damit stand fest, daß Folter schlechterdings verboten ist. Angesichts krimineller und politischer Terrorerfahrungen und -phantasien wird das Verbot zunehmend in Frage gestellt. Wie, wenn ein Erpresser das Leben von Tausenden mit einer Bombe bedroht? Wenn nur er weiß, wo die Bombe zu finden und wie sie zu entschärfen ist? Wenn er gefaßt wird, aber nicht redet? Wenn nur Folter ihn zum Reden zu bringen verspricht? Müssen nicht auch hier an die Stelle des schlichten Verbots Differenzierungen nach Schadenshöhe, Schadenswahrscheinlichkeit und Folterintensität treten und prozedurale Vorkehrungen für die Folterentscheidung und -durchführung getroffen werden, vielleicht mit dem Erfordernis richterlicher statt polizeilicher Entscheidung, ärztlicher statt polizeilicher Durchführung und für den Fall eines plötzlichen Todes der Anwesenheit eines Geistlichen? Gefordert wird die neue Lösung des alten Problems auch hier um der Gerechtigkeit willen; es gelte, nicht nur den Täter, sondern auch die Opfer zu sehen und das Recht vor dem Unrecht, die Unschuldigen vor dem Schuldigen, die Menschenwürde der Opfer vor der Menschenwürde des Täters zu schützen.

Auch weltweit ist der Verrechtlichungs- und Vergerechtiglichungstrend mächtig, und auch weltweit wirkt er sowohl in der Fläche als auch in die Tiefe. Das Völkerrecht wächst; die Fülle und Dichte seiner Regelungen für das Verhältnis der Staaten zueinander nimmt zu, und überdies regelt es mehr und mehr nicht allein das Verhältnis der Staaten zueinander, sondern auch ihr Verhalten gegenüber ihren Völkern, besonders deren Minderheiten, und im Völkerstrafrecht sogar das Verhalten einzelner. Bei der Durchsetzung von Rechten einzelner ist das Völkerrecht noch vorsichtig. Aber der einzelne, der völkerrechtlich in die Pflicht genommen und vor internationale Strafgerichte gestellt wird, wird schließlich auch ins Recht

gesetzt werden. Auch der rechtliche und gerechte Zugriff auf die Vergangenheit nimmt zu. Auch er erfolgt noch behutsam. Aber die entsprechenden Forderungen werden lauter, und wenn fremde Arbeiter, die von deutschen Unternehmen ausgebeutet wurden, und Juden, deren Erbteil von Schweizer Banken verheimlicht und vereinnahmt wurde, Entschädigung bekommen, sind ähnliche Ansprüche des Stamms der Hereros gegen Deutschland jedenfalls nicht mehr abwegig.

III.

Manchmal stimmt im Fortgang der Verrechtlichung und Vergerechtiglichung alles zusammen: Die Gesellschaft verlangt mehr Recht und Gerechtigkeit, der Staat schafft mehr rechtliche und gerechte Regelungen, und in der Wirklichkeit setzen sich Recht und Gerechtigkeit tatsächlich durch. Oft läuft die Entwicklung aber auch mit Verzögerungen und Verwerfungen. Es kann lange dauern, bis eine Forderung in einer Regelung resultiert, bis die Regelung sich in der Wirklichkeit tatsächlich durchsetzt und bis das Ergebnis dem Rechts- und Gerechtigkeitsverlangen der Menschen entspricht. Aber bei diesen Verzögerungen und Verwerfungen stützen sich die Elemente wechselseitig. Das gesellschaftliche Verlangen trägt das staatliche Bemühen um entsprechende Regelungen, und die Regelungs- und Durchsetzungserfolge halten das Verlangen lebendig. Selbst wo die Welt nicht gerechter wird, wächst doch die Gewißheit, wie es in ihr gerechter zugehen müßte.

Das gilt auch für Länder, in denen von der Durchsetzung von Recht und Gerechtigkeit nicht die Rede sein kann. Ganz allein ist das Verlangen danach auch in diesen Ländern nicht. Es wird gestützt von den Vereinten Nationen, staatlichen und nichtstaatlichen Organisationen und der öffentlichen Meinung in anderen Ländern. Auf diese anderen Länder richtet es sich denn auch oft.

Ein Beispiel ist Afrika. Zwar sind die meisten Länder Afrikas von der eigenen Durchsetzung von Recht und Gerechtigkeit weit entfernt. Aber sie sind sensibel für das Unrecht, das ihnen durch den Kolonialismus geschah und das sie heute dadurch fortgesetzt sehen, daß die reichen Länder ihnen nicht die Schulden erlassen und nicht mehr für ihre ökonomische Entwicklung, für ihre Gesundheit und für ihre Sicherheit tun. Durch fremde Analysen und Aktionen finden sie sich in dieser Sicht wieder und wieder bestätigt. Das verbessert ihre Situation nicht und befördert auch ihr eigenes Bemühen um eine Verbesserung der Situation nicht. Aber es stabilisiert die normative Wahrnehmung der Situation und das Verlangen nach Recht und Gerechtigkeit.

Ein weiteres Beispiel ist Palästina. Daß Vertreibung und Besetzung, die Siedlungen und die Verwüstung von Wirtschaft und Infrastruktur Unrecht sind, steht nicht nur für die Palästinenser selbst fest, sondern wird ihnen auch von anderen Ländern und in den Resolutionen der Vereinten Nationen bestätigt. Das führt nicht zur Beseitigung des Unrechts und Verwirklichung von Gerechtigkeit. Es führt auch nicht zu mehr Recht und Gerechtigkeit unter den Palästinensern selbst. Aber es hält die Wahrnehmung der eigenen Situation in den Kategorien von Recht und Gerechtigkeit lebendig.

Für andere unterdrückte, vertriebene, bedrohte Völker, Ethnien und Minderheiten gilt ähnliches. Fast immer können sie für ihre Empörung gegen das Unrecht, das ihnen widerfährt, und für ihr Verlangen nach Gerechtigkeit auf Bestätigung der organisierten und nichtorganisierten Weltöffentlichkeit durch Resolutionen, Aufrufe und Hilfe rechnen. Fast nie wird dadurch das Unrecht beseitigt und Gerechtigkeit verwirklicht. Aber gelegentlich tut sich etwas. In Mazedonien wurde der ethnische Bürgerkrieg verhindert und im Kosovo die ethnische Vertreibung beendet – warum nicht überall, wo ähnliches droht? Internationale Organisationen besiegen einige Krankheiten – warum nicht auch andere? Warum unter-

bindet die Staatengemeinschaft nicht, daß Frauen zur Prostitution und Kinder zum Dienst als Soldaten gepreßt werden? Das Verlangen nach Gerechtigkeit hat gerade oft genug Erfolg, um immer wieder neue Kraft zu schöpfen. Es ist wie mit dem amerikanischen Traum, in dem der Tellerwäscher zum Millionär wird; die wenigen Tellerwäscher, die es geschafft haben, reichen gerade, damit der Traum von der öffentlichen Meinung gepflegt und vom einzelnen geträumt werden kann.

Die Welt wird normativer wahrgenommen, von der deutschen und von der globalen Gesellschaft. Die normative Wahrnehmung geht weit. Was früher als Naturereignis, Gunst oder Schlag des Schicksals, Gottes Fügung, Glück oder Pech jedem Rechts- und Gerechtigkeitsurteil entzogen war und einfach hingenommen wurde, wird heute geregelt, und wenn ein negatives Ereignis nicht in seiner Entstehung verhindert werden kann, kann es in seinen Folgen korrigiert oder kompensiert werden. Daß schwache Begabung gefördert, Behinderung erleichtert, Krankheit behandelt, Kinderlosigkeit behoben, in allen Gefahr- und Notlagen Rettung organisiert und bei Hochwasser und Mißernte Entschädigung geleistet wird, ist nicht mehr nur eine Hoffnung, die erfüllt oder enttäuscht werden mag, sondern eine normative Erwartung. Ebenso werden weltweit Dürren und Fluten, Hunger und Krankheit, Kriege und Bürgerkriege, Unterdrückung und Ausbeutung nicht mehr als Schicksal hingenommen, sondern als Unrecht angeklagt, das verhindert, korrigiert, sanktioniert und kompensiert werden soll. Die normative Erwartung kann sich letztlich auf alles richten. Das Projekt, die Welt gerechter zu machen, hat keine natürlichen Grenzen.*

IV.

Daß die Welt normativ wahrgenommen wird, erschwert ihre empirische Wahrnehmung. Normative und empirische

Wahrnehmungen konkurrieren miteinander und können einander ausschließen.

Frühe Kulturen haben die natürlichen Zusammenhänge, die wir empirisch-kausal erfassen, normativ erfaßt. Schlechte und gute Ernten waren ihnen nicht Folgen des Wetters, sondern Strafen für normwidriges und Belohnung für normgemäßes Verhalten. War die Natur zu verlässlich, um als Sanktion für menschliches Verhalten gedeutet zu werden, wurde sie selbst in Gehorsam gegenüber göttlichem Gebot gesehen; Sonne und Mond halten bei Heraklit ihre Bahn ein, weil sie anders von den Erinyen zurechtgewiesen würden. Die Ablösung der normativen durch die empirisch-kausale Erfassung der Natur geschah schrittweise; wurde der kausale Zusammenhang zwischen Ernte und Wetter verstanden, konnte immer noch das Wetter als Sanktion statt als atmosphärische Konstellation erscheinen, und große Natur- und gesellschaftliche Katastrophen, Erdbeben und Vulkanausbrüche, Seuchen und Kriege wurden als Gottes Strafe noch gesehen, als die Naturwissenschaften schon ihren Siegeszug angetreten hatten.

Auch nachdem sie ihn vollendet haben, bedarf es keines religiösen Glaubens, um in uns betreffenden Geschehnissen einen übermenschlichen Willen walten zu sehen. Verschwörungstheorien handeln zwar von Menschen, schließen diese aber zu verschwörerischen Mächten mit übermenschlichem Willen und übermenschlicher Kraft zusammen: die Juden, die Jesuiten, das Kapital, die Geheimdienste oder der militärisch-industrielle Komplex. Sie variieren den Willen Gottes ins Negative; während es Gott zu gehorchen gilt, gilt es, sich gegen die Verschwörer aufzulehnen. Unverändert geht es um Belohnung und Bestrafung, um Belohnung für die, die sich auflehnen, und Bestrafung für die, die sich fügen. Unverändert geht es auch um Immunisierung gegenüber der empirisch-kausalen Wahrnehmung der Welt. Verschwörungstheorien werden in der Gewißheit des Wirkens der verschwörerischen Mächte durch den Hinweis auf empirische Befunde ebensowenig irri-

tiert wie der Glaube in seiner Gewißheit des Waltens eines göttlichen Willens. Die Befunde sind nur Belege dafür, wie raffiniert die verschwörerischen Mächte wirken bzw. wie unergründlich die Weisheit des göttlichen Waltens ist.

Mit der empirisch-kausalen Erfassung der Welt konkurriert die normative aber nicht nur in der skizzierten, lange vergangenen oder wenig rationalen Weise. Sie konkurriert mit ihr auch um Aufmerksamkeit, um die Kapazität der theoretischen und praktischen Beschäftigung mit der Welt. Was ist im Blick auf eine gesellschaftliche Situation, ein gesellschaftliches Problem, einen gesellschaftlichen Konflikt die erste, spontane Reaktion: ein Mehr-wissen-Wollen oder ein Be-, vielleicht sogar Verurteilen? Was leitet die tiefere diskursive Beschäftigung mit der Situation: die *quaestio facti* oder die *quaestio iuris*? Wie kommen dabei die Medien ins Spiel: mit Tatsachen und Analysen oder mit Wertungen? Wie werden Konsense gewonnen: durch Einigung darüber, wie sich die Situation tatsächlich verhält oder wie sie normativ einzuschätzen ist?

Mal so und mal so, mag man antworten und die beiden Ansätze statt in einem Konkurrenz- in einem komplementären Verhältnis sehen wollen. In der Tat spricht erkenntnis- und wissenschaftstheoretisch nichts dagegen, bei ein und demselben Geschehen nebeneinander die Seins- und die Sollens-Frage, die *quaestio facti* und die *quaestio iuris* zu stellen. Aber dominiert der normative Ansatz erst einmal, bleibt für den anderen Ansatz nur noch ein beschränktes Feld. Wird im politischen Geschehen zwischen zwei Ländern in erster Linie erlittenes bzw. zugefügtes Unrecht gesehen, dann gerät das tatsächliche komplexe Gefüge der beiderseitigen Interessen, Positionen und Aktionen aus dem Blick. Es interessiert nicht nur nicht; darüber zu sprechen, kann taktlos werden. Angestanztes Unrecht kann so augenfällig, Bilder und Berichte vom Leid vertriebener, gequälter, verstümmelter, vergewaltigter und ermordeter Frauen, Männer und Kinder können so furchtbar sein, daß sie die Beschäftigung damit, wie die, de-

nen das Unrecht geschieht, den Konflikt mitbegonnen und -geschürt haben, nicht zulassen. Bei gesellschaftlichem Geschehen innerhalb eines Landes ist es nicht anders. Bei offenkundigen Fällen sozialer Not durch Arbeitslosigkeit, Behinderung, mangelnde Begabung oder lange Krankheit kann das soziale Unrecht so stark empfunden werden, daß Fragen nach den Ursachen, der Vermeidbarkeit, dem eigenen Anteil daran und dem eigenen Ausweg daraus unpassend werden. Dieses Ausblenden empirischer Wahrnehmung ist nicht nur das Resultat des normativen Ansatzes, sondern stabilisiert ihn auch.

V.

Bei der Konkurrenz empirisch-kausaler und normativer Erfassung der Welt geht es aber nicht nur darum, daß man die Zeit und Kraft, die man aufs Be- und Verurteilen verwendet, nicht zugleich an Tatsachen und Analysen wenden kann. Es geht um verschiedene Mentalitäten.

Empirisch-kausale Erwartungen sind faktische Erwartungen, an Fakten bewährt und durch Fakten widerlegbar; verhält sich etwas nicht so, wie es einer faktischen Erwartung entspräche, wird die Erwartung korrigiert. Es wird gelernt. Normative Erwartungen sind kontra-faktische Erwartungen; handelt jemand nicht so, wie es normativ von ihm erwartet wird, wird die normative Erwartung nicht korrigiert, sondern beibehalten und vielleicht sogar gestärkt, weil das Zuwiderhandeln gezeigt hat, wie wichtig die Norm und ihre Einhaltung ist. Wo normative Erwartungen maßgeblich sind, muß nicht gelernt, sondern darf insistiert werden, insistiert auf der Existenz der Norm und darauf, daß sie eingehalten und ihre Verletzung sanktioniert wird. Wer im Kriegs- oder Bürgerkriegsgeschehen in erster Linie das zugefügte Unrecht sieht, kann auf der Entschädigung der Opfer und Bestrafung der Täter insistieren, ohne weiter nach der Entstehung und den Umständen des

Konflikts zu fragen. Selbst wenn er weiter fragt, kann die Frage sich auf die Entstehung unter dem Aspekt der Schuld und auf die Umstände als entweder mildernd oder erschwerend beziehen und beschränken. Das Netz, in dem die Welt so eingefangen wird, bleibt normativ.

Mentalitäten sind Erwartungsgefüge. Verschiedene Mentalitäten vereinen verschiedene Erwartungen dazu, wie der Gang der Welt ist, wie das Geschehen des Alltags zu interpretieren ist, wie die Menschen, mit denen man lebt, sich verhalten, einem begegnen und begegnen sollen und wie man selbst ihnen begegnen und sich verhalten darf. Neben diesen verschiedenen Erwartungsinhalten gibt es auch verschiedene Erwartungsmodi, den Modus der faktischen, lernbereiten und den der kontrafaktischen, lernunwilligen Erwartung. Auch diese verschiedenen Erwartungen konstituieren verschiedene Mentalitäten, und mit der Verrechtlichung und Vergerechtiglichung sind die normativen Erwartungen und ist eine entsprechende normative Mentalität gewachsen.

Aber mit der Erwartung einer gerechteren Welt ist die Welt noch nicht gerechter geworden. Sie ist, wie sie ist. Dies zu sehen, es zu lernen, geht gegen das Prinzip der normativen Mentalität und fällt ihr entsprechend schwer.

VI.

Selten wird dies so deutlich wie in einer Niederlage. Eine Niederlage lernbereit als Tatsache zu nehmen und als Grundlage und Voraussetzung alles weiteren zu akzeptieren, gelingt heute nicht mehr. Niederlagen werden heute lernunwillig als Unrecht empfunden.

Historisch waren die Kulturen der Niederlage jahrhundertlang Kulturen der Lernbereitschaft. Noch das Preußen von 1807 und das Frankreich von 1871 waren lernbereit; ohne auf eine spätere Revanche zu verzichten, akzeptierten sie die

Niederlage als Tatsache. Weil sie sie als Tatsache akzeptierten, konnten sie sie als Herausforderung sehen; sie hatten über die Unterlegenheit ihres Militärs, ihres Bildungssystems und ihrer Infrastruktur keine Illusionen, machten sich an die Arbeit und konnten das Niveau des überlegenen Gegners ein- oder sogar überholen. Anders die Staaten der Konföderation nach 1865 und Deutschland nach 1918. Sie bestanden darauf, eigentlich sei ihre Sache gerechter, seien ihre Opfer größer und ihre Soldaten tapferer gewesen, eigentlich hätten sie gewinnen oder sich immerhin behaupten müssen. Wie hätten sie mit dieser Mentalität die Herausforderung annehmen sollen, die in ihrer wie in jeder Niederlage lag? Besonders trostlos ist die Kultur der Niederlage, die die Palästinenser entwickelt haben und mit der sie sich um jede Chance eines neuen Anfangs und Aufstiegs bringen. Sie geriet nicht zuletzt darum so trostlos, weil die Welt die Palästinenser im lernunwilligen Insistieren auf dem ihnen zugefügten Unrecht nachdrücklich unterstützt hat. Zwar kann man auch alleine vertrotzt und verstockt auf seinem Recht beharren. Wenn einen aber die organisierte und nichtorganisierte Weltöffentlichkeit darin bestärkt, hat man gar keine andere Wahl.

Die Veränderung im Umgang mit der Niederlage wurde von der Verrechtlichung und Vergerechtiglichung des Völkerrechts getragen. Am Ausgang des 18. Jahrhunderts waren Krieg und Eroberung noch selbstverständliche Bestandteile der Politik, im 19. Jahrhundert begann sich dies zu wandeln, und seit dem Ende des Ersten Weltkriegs erfolgen territoriale Veränderungen, jedenfalls theoretisch, nur noch, um dem Selbstbestimmungsrecht der Völker Rechnung zu tragen. Was den Preußen nach 1807 und den Franzosen nach 1871 noch gelang, gelang den Deutschen nach 1918 auch darum nicht mehr, weil sie Wilsons selbstbestimmungsrechtlichen Versprechungen geglaubt hatten und sich, als sie nicht gehalten wurden, betrogen fühlten. Schon die Staaten der Konföderation fühlten sich mit ihrer Niederlage um ihre Selbstbestimmung betrogen; für sie wie für die Staaten der Union war das Recht

staatlicher Selbstbestimmung seit der Revolution eine *raison d'être*, lange bevor andere Völker sich darauf zu berufen begannen. Daß Deutschland die Niederlage von 1945 akzeptiert hat, scheint sich in die skizzierte Entwicklung nicht einzu-fügen. Aber Deutschland hatte so offenkundig Unrecht be-gangen, daß das Insistieren auf seinem Recht nicht nur für die anderen, sondern auch für die Deutschen selbst keine Glaub-würdigkeit hatte. Außerdem gibt es nach totalen Niederlagen eine totale Erschöpfung, in der man sich gegen die gegebene Situation nicht mehr auflehnen, sondern sie nur noch hinneh-men kann.

VII.

Was für die Staaten und Gesellschaften als Ganze gilt, gilt ähnlich für den einzelnen. Die medizinhistorische Forschung erklärt die epidemische Verbreitung der traumatischen Neu-rose vom *railway spine* früher Eisenbahnunfälle bis zum *shell shock* des Ersten Weltkriegs damit, daß zunächst für die Eisenbahngesellschaften Entschädigungspflichten begründet, dann auch für andere Unfälle Haftpflicht und Unfallversiche-rungen eingeführt wurden und schließlich das traumatische Erstarren oder Zittern wie ein somatisches Trauma den An-spruch auf Lazarett oder Heimat verhiess. Was frühere Gene-rationen recht und schlecht zu bewältigen gelernt hatten, konnte nun zu lernen verweigert werden; andere waren recht-lich verpflichtet, es zu korrigieren oder zu kompensieren.

Die Verrechtlichung und Vergerechtiglichung des Sozialen birgt das Problem, daß der einzelne seine selbst-, fremd- oder auch von niemandem verschuldeten Niederlagen nicht als sol-che sehen und auch nicht als Herausforderung nehmen kann. Die Einsicht, daß lange Arbeitslosigkeit berufliches und lange Arbeitsunfähigkeit gesundheitliches Scheitern bedeutet und daß Not eine mißlungene Lebensplanung und -gestaltung an-zeigt, kann durch das Einfordern rechtlicher Korrekturen und Kompensationen ebenso verdrängt werden wie das Bewußt-

sein der Niederlage in einem Volk hinter rechtlichem Verletzung und Gekränktsein zurücktreten kann. Aus schwacher Begabung kann Verletzung des Rechts auf Chancengleichheit werden, aus der Ruinierung der eigenen Gesundheit Vorenthaltung von Rechten auf Therapie und Rehabilitation, aus einer verfehlten Ausbildungs- und Berufswahl Verletzung des Rechts auf Arbeit und aus einer Leistungsunfähigkeit oder -willigkeit, die in Abhängigkeit von fremder Hilfe führt, eine Frage der Menschenwürde.

Das alles sagt nichts gegen die Einrichtungen des modernen Rechts- und Sozialstaats. Es sagt auch nicht, daß es davon zu viele gibt oder daß sie, was sie gewähren, zu häufig oder zu reichlich gewähren. Erst recht sagt es nicht, daß die heutigen verwöhnten Menschen wieder die Härte und Schwere des Lebens spüren und dadurch zu freien, starken Menschen werden müßten. Derartige konservative Töne sind nur Ausdruck einer eskapistischen Sehnsucht. Begabungsförderung, Therapie- und Rehabilitationsangebote, Arbeitslosengeld und Sozialhilfe sind Legitimationsgrundlagen der modernen Gesellschaft. Ebenso spricht der hier erhobene Befund nicht gegen die gewachsene Sensibilität der organisierten und nichtorganisierten Weltöffentlichkeit für Recht und Unrecht. Es geht hier nicht um eine Kritik am Fortgang der Verrechtlichung und Vergerechtigungs, sondern um die Analyse der Folgen.

VIII.

Es hat seinen Grund, daß auf Niederlagen besonders lernunwillig reagiert wird. Keine kollektive Niederlage ist mit dem Leid, das sie den einzelnen aufbürdet, völlig gerecht. Stets gibt es viele Zivilisten, die Leib und Leben, Haus und Hof, berufliche Stellung oder finanzielle Sicherheit verloren haben und denen dadurch Unrecht geschehen ist. Sogar die meisten Soldaten erfahren ihr Leid in der Niederlage nicht als Strafe, sondern als zu beklagendes und anzuklagendes Unrecht. Bei

individuellen Niederlagen gilt ähnlich, daß sie sich nur selten einfach auf ein Versagen des Betroffenen verrechnen lassen, und selbst wenn – stets gibt es andere, die ebenso versagt haben, aber nicht ebenso betroffen sind. Weil sie als Unrecht abgelehnt wird, kann die Niederlage bei normativer Mentalität keine Bereitschaft zum Lernen wecken. Denn Lernen setzt die Akzeptanz der Wirklichkeit voraus.

Die Niederlage ist die Stunde der Opfer. In der heutigen Opferkultur, in der tendenziell das Opfer recht und der Sieger unrecht hat, hat sie einen positiven Platz. Es ist freilich nicht der zentrale Platz. Diesen nehmen die Opfer ein, die nicht einmal kämpfen konnten und also auch keine Niederlage erlitten haben. Die Opferkultur lebt aus der Erinnerung an Ketzer- und Hexenverfolgungen, Sklaverei, den türkischen Genozid an den Armeniern, die Killing-Fields Stalins und Pol Pots und, alles andere überragend, den Holocaust. Daß der Status des Opfers ein Status des Unrechts ist, ist hier so evident, daß es auch auf die überschießt, die gekämpft und verloren, vielleicht sogar sich ins Unrecht gesetzt und die Kämpfe begonnen haben. Sind sie erst einmal Opfer geworden, gesteht die heutige Opferkultur auch ihnen das Gefühl des verletzten Rechts zu.

Opferkulturen sind Erinnerungskulturen. Weil sie sich aus vergangenem Unrecht legitimieren, dürfen sie es nicht vergessen, soll nicht die Legitimation aufs Spiel gesetzt werden. Am lebendigsten hält die Opferkultur die Erinnerung an das vergangene Unrecht, wenn sie ihm für die Gegenwart Relevanz unter Rechts- und Gerechtigkeitsfragestellungen geben kann: Geschichte, was geschehen kann, um das vergangene Unrecht zu strafen, es den Opfern zu entschädigen und an ihren Nachkommen gutzumachen? Die heutige Opferkultur ist eine verselbständigte Ausformung der gekennzeichneten Tendenz zur Verrechtlichung und Vergerechtiglichung.

Sie ist auch den Gefahren dieser Tendenz ausgesetzt. Die Fixierung auf die Vergangenheit zieht Energien von der Be-

schäftigung mit der Gegenwart ab, und rückwärtsgewandte Rechts- und Gerechtigkeitsfragestellungen können den Blick für die Zukunftsoffenheit der Gegenwart und deren Aufgaben und Chancen verstellen. Die Fixierung auf vergangenes Unrecht kann auch in der traumatischen Vergangenheit festhalten; Enttraumatisierung bedeutet erinnern *und* vergessen können.

Das Ruhenlassen, das Erinnern und Vergessen gleichermaßen einschließt, gelang einer Mentalität, die nicht nur Recht und Unrecht, sondern Schicksal, Gottes Fügung, Glück und Pech kannte, leichter. An vergangenem Schicksal kann nachträglich nichts mehr geändert werden; sich an ihm abzuarbeiten und abzuquälen, ist müßig und töricht. Vergangenes Schicksal kann erinnert und betrauert, kann aber auch vergessen werden und erhält schließlich seinen Platz in der kollektiven oder individuellen Biographie, der manchmal aufgesucht, dann aber auch wieder unbeachtet gelassen wird. Das Leben geht weiter.

Opferkulturen sind noch einer weiteren Gefahr ausgesetzt. In Siegerkulturen waltet eine Dialektik, nach der der Unterlegene, der an seiner Niederlage leidet, sie überwinden will. Er lernt, holt den Sieger, der keinen Anlaß zum Lernen sieht, ein, überholt ihn und besiegt ihn. In Opferkulturen muß der Sieger lernen; weil das Leid, das sein Sieg zur Folge hatte, ihn ins Unrecht gesetzt hat, muß er das nächste Mal noch geschickter vorgehen, noch bessere Strategien und Taktiken entwickeln, noch smartere Waffen einsetzen und die Information noch strikter kontrollieren. Opferkulturen haben die Tendenz, den Status der Opfer zu perpetuieren.

IX.

Die Verrechtlichung und Vergerechtiglichung hat nicht nur die Spannung zwischen Recht und Wirklichkeit zu Lasten der Wirklichkeit aufgelöst, sondern auch die zwischen Recht und

Nützlichkeit zu Lasten der Nützlichkeit und die zwischen Recht und Sittlichkeit zu Lasten der Sittlichkeit. Nützlichkeit wird zum Aspekt von Recht und Gerechtigkeit. In der heutigen Diskussion um die Reform der Sozial- und Steuersysteme kann die Forderung nach mehr Einfachheit, Verständlichkeit und Verlässlichkeit nicht mit deren Nützlichkeit für den Staat und den einzelnen argumentieren, sondern muß einfachere, verständlichere und verlässlichere Systeme als die einzig gerechten präsentieren. Anders hat sie gegen die komplizierten Gerechtigkeitsdifferenzierungen der überkommenen Systeme keine Chance. Volkswirtschaftslehre muß sich, wenn sie öffentlich gehört werden will, als Gerechtigkeitswissenschaft zu erkennen geben.

Die Umsetzung von Sittlichkeits- oder moralischen Forderungen in Forderungen des Rechts liegt immer nahe – rechtlich zu tolerieren, was moralisch zu verurteilen ist, tut sich Gesellschaft schwer. Der Verrechtlichungs- und Vergerechtiglichkeitstrend gibt der Moralisierung des Rechts institutionelle Gestalt. Das bundesverfassungsgerichtliche und verfassungsrechtswissenschaftliche Verständnis der Grundrechte als Werte oder Prinzipien, das die Rekonstruktion jedes moralischen und politischen Problems als eines Grundrechtsproblems erlaubt, die Zentrierung der schulischen Erziehungs- und Bildungsziele in der freiheitlichen demokratischen Ordnung des Grundgesetzes, die Transformation von nationalem Patriotismus in Verfassungspatriotismus, die Stilisierung der politischen Kultur zur Grundrechtskultur – es sind institutionelle Ausdrucksformen einer moralisch gesättigten Verrechtlichung und Vergerechtiglichung.

Aber das Recht verleiht sich nicht nur das Moralische ein; das Moralische drängt auch ins Recht. Der moralische Zugriff auf die Welt, der heute nicht nur die Lebenswelt, sondern die ganze Welt erreicht, ermächtigt und überfordert die moralische Verantwortung gleichermaßen. Mit der Verrechtlichung des Moralischen wird das moralisch engagierte Individuum

entlastet; es kann die Verantwortung für die Welt an das Recht delegieren.

Was moralisch geboten ist, soll auch rechtlich geboten sein. Ein Auseinanderfallen wird unerträglich. Die Verurteilung brutaler Diktatoren kann nicht mehr der Geschichte, die ihrer Folter- und Henkersknechte nicht mehr der öffentlichen Verachtung und die von Politikern mit schmutzigen Händen nicht mehr dem demokratischen Prozeß überlassen werden, sie muß rechtlich und gerichtlich erfolgen. Bei schlimmen Vergangenheit genügt nicht mehr der verurteilende moralische Konsens, er muß die Gestalt gerichtlicher Urteile gewinnen. Auch umgekehrt soll das Recht nicht verurteilen, was moralisch respektiert wird. Der Versuch der Verrechtlichung und Vergerechtiglichung der Folter nährt sich nicht zuletzt aus moralischem Verständnis für den Polizisten, der in verzweifelter Lage eine verzweifelte Entscheidung trifft. Daß das moralische Verständnis eine rechtliche Verurteilung nicht ausschließt und allenfalls bei der Strafzumessung oder für eine Begnadigung Gewicht haben kann, ist anstößig.

X.

Die Systemtheorie kennt unter den Systemen, aus denen die Gesellschaft sich konstituiert, ein jeweils führendes. Nicht daß dieses System die anderen Systeme hierarchisch beherrschen würde. Aber es zeichnet den anderen Systemen ihre Möglichkeiten vor; auf die Probleme, deren Lösung das führende System dient, müssen die anderen Systeme ihre Probleme beziehen, an seiner Rationalität, Logik und Sprache müssen sie ihre Rationalität, Logik und Sprache orientieren. Den Grund für die führende Rolle eines Systems findet die Systemtheorie in dessen größerer Komplexität, mit der es der Komplexität der Welt besser gewachsen ist. Für die zweite Hälfte des 20. Jahrhunderts schreibt die Systemtheorie die führende Rolle, die lange der Politik gehört habe, der Wirtschaft zu; die

Probleme, die die Entwicklung der Gesellschaft bestimmten und primär zu lösen seien, seien die Probleme der Wirtschaft geworden. Es zeichne sich aber ab, daß im 21. Jahrhundert die Wissenschaft die Wirtschaft in der führenden Rolle ablösen werde; sie entwickle eine größere Komplexität und stärkere Dynamik als die anderen Systeme und gebe diesen mehr und mehr die Probleme und auch die Rationalität der Problemlösungen vor.

Die gesellschaftliche Entwicklung ist anders verlaufen. Die Wissenschaft hat die Autonomie, die Voraussetzung für die Prognose ihrer wachsenden Komplexität und Dynamik war, nicht bewahren können. Zwar wurde die Selbststeuerung über Wahrheit nicht von einer Fremdsteuerung über Recht abgelöst, sie muß sich aber immer mehr am Recht ausrichten. Nichts spricht dafür, daß die Wissenschaft die menschliche Integrität früher weniger bedroht hat und daß Forscher ihre Ziele und Methoden früher ethisch verantwortlicher gewählt, ihre Ergebnisse weniger gefälscht und bei ihren Abrechnungen weniger geschummelt haben. Es interessierte früher nur nicht. Heute interessiert es; die entsprechenden universitären und staatlichen Kontrollen und Sanktionen nehmen drastisch zu.

Auch die Verfahren, in denen über den Zugang zur Wissenschaft und die Zuteilung ihrer Ressourcen entschieden wird, werden, möglichst nach quantifizierbaren Kriterien, verrechtlicht und, indem Privilegien abgeschafft werden und Gleichheit hergestellt wird, vergerechlicht. Das wissenschaftsspezifische Kommunikations- und Steuerungsmedium Wahrheit bezieht sich erst auf die Ergebnisse, nicht schon auf die u. U. langen und teuren Bemühungen und verlangt gesellschaftliche Vorleistungen, die sich ebenso als Fehl- wie als gute Investitionen erweisen können. Indem die Gesellschaft die Selbststeuerung der Wissenschaft über Wahrheit durch eine Fremdsteuerung über Recht eingrenzt, die statt an die Ergebnisse an die Bemühungen anknüpft, hat sie ihre riskanten Vorleistungen zu Leistungserfolgen undefiniert, die sich in Examens- und Pro-

motionszahlen, Publikations- und Zitierhäufigkeiten, Hörerzustimmung, Mitarbeiterzufriedenheit, Frauenförderung und eingeworbenen Geldern berechnen lassen.

Die Systemtheorie hat bei ihrer Prognose der führenden Rolle der Wissenschaft die Riskantheit des Mediums Wahrheit unterschätzt. Zwar werden auch in Wirtschaft, Kunst, Religion und Familie Vorleistungen erbracht, deren Ertrag ungewiß ist. Aber wenn die Vorleistung zur Fehlinvestition wird, wenn die Anlage sich nicht amortisiert, das Gemälde nicht gelingt, der Glaube enttäuscht oder die Ehe geschieden wird, treffen die Verluste den einzelnen. Bei der Wissenschaft treffen sie die Gesellschaft. Unterschätzt hat die Systemtheorie auch den Gewinn, den die Gesellschaft aus symbolischen Problemlösungen zieht. Die an den Bemühungen statt an den Ergebnissen ansetzende Steuerung ist symbolisch; sie versorgt die Gesellschaft nicht mit besserer Wissenschaft, aber mit deren Illusion. Unterschätzt hat die Systemtheorie bei ihrer Prognose schließlich das Recht.

XI.

Die Kapazität des Rechts zur Bewältigung der Komplexität der Welt ist so groß, daß das Recht die Wirtschaft als führendes System ablösen konnte. Sie ist zum einen groß, weil das Recht sich auf alles beziehen läßt. Jedes Verhalten und jeder Zustand in Politik und Wirtschaft, Kunst, Religion und Familie kann als Recht oder Unrecht oder auch, um den Anschluß an die Normativität von Moral und Ethik zu wahren, als gut oder böse qualifiziert werden. Sind normative Qualifizierungen eines Zustands schwierig, weil er naturgegeben oder -bedingt, ein Ergebnis des Zufalls und keinem Urheber zuzurechnen ist, bleiben doch normative Qualifizierungen des Verhaltens, das an den Zustand anschließt und mit ihm umgeht. So weit wie die normativen Qualifizierungen greifen die anderen systemspezifischen Kommunikationsmedien nicht steuernd

aus. Religiöses Verhalten wirtschaftlich oder familiäres politisch zu qualifizieren, macht nur ausnahmsweise Sinn, und obwohl Kunst in den Dienst von Politik und Religion gestellt und als Ware gekauft und verkauft werden kann, hat sie doch, anders als das Recht, im politischen, religiösen und wirtschaftlichen System keine Steuerungsfunktion.

Die Kapazität des Rechts zur Bewältigung der Komplexität der Welt ist zum anderen groß, weil Normativität kontrafaktisch ist und lernunwillig durchgehalten wird. Komplexität wird auch dadurch bewältigt, daß man die Augen vor ihr verschließt. Eben weil Lernunwilligkeit ein Moment des Augenverschließens enthält, taugen Recht und Gerechtigkeit zur Bewältigung der Welt. Das kann gröber oder feiner funktionieren und von der Beschimpfung einer fremden politischen Wirklichkeit als Reich der Finsternis oder Schurkenstaat bis zur Schaffung internationaler Strafgerichtsbarkeit gehen, von der Erfassung ökonomischer und sozialer Veränderungen durch Stilisierung der Beteiligten zu Tätern oder Opfern bis zur Schaffung rechtlicher Formen für bislang formloses Zusammenleben. Stets erlauben die normativen Qualifizierungen, wichtige Befunde auszublenden: die tatsächliche Beschaffenheit der fremden politischen Wirklichkeit, die Bedingungen, unter denen die strafrechtlich verfolgten Taten möglich wurden, das Ausmaß der ökonomischen und sozialen Veränderungen und die Bedürfnisse, die sich in der Formlosigkeit zur Geltung bringen. Stets steckt daher in den normativen Qualifizierungen etwas Illusionäres.

Daß das Recht im System der Systeme die führende Rolle angetreten hat, ist auch ein Erbe des Natur- oder Vernunftrechts. Die Entwicklung der Verrechtlichung und Vergerechtiglichung kann und konnte so erfolgreich sein, weil sie sich als Entwicklung der Anerkennung und Durchsetzung von Recht und Gerechtigkeit versteht und verstand. In natur- und vernunftrechtlicher Tradition sieht sie die Menschen mit Rechten begabt, die es nur noch anzuerkennen und durchzusetzen gilt.

Recht und Gerechtigkeit werden nicht geschaffen, sondern sind immer schon da und können und müssen nur noch zu allseitiger Geltung gebracht werden. Die allseitige Geltung ist auch schon angelegt – innerstaatlich in Verwaltung und Justiz, weltweit in den großen, mächtigen Staaten und staatlichen und nichtstaatlichen internationalen Organisationen, die alle Recht und Gerechtigkeit in der Welt zu ihrem Programm erklärt haben.

Zu den schon erwähnten Problemen der Verrechtlichung kommt damit ein weiteres. Denn die Erwartung, Recht und Gerechtigkeit seien immer schon da und ihre Anerkennung und Durchsetzung immer schon angelegt, ist wieder illusionär und verkennt, daß Recht und Gerechtigkeit allererst geschaffen werden müssen und daß dies eine voraussetzungsreiche und mühevollere Aufgabe ist. Manchmal erledigen andere Staaten oder Organisationen sie für ein Land, und vielleicht wird diese Erfahrung dem Land ein Anstoß zur eigenen Erledigung. Die Erwartung, die anderen würden es tun, kann die eigene Erledigung, auf die letztlich alles ankommt, aber auch hinterrücken. Ob den Ländern, deren staatliche Verbrechen durch die internationale Strafgerichtsbarkeit abgeurteilt werden, damit ein Dienst erwiesen wird, muß sich erst noch zeigen.

XII.

Gegenstand der vorliegenden Überlegungen ist eine Bestandsaufnahme. Aber der Wechsel vom empirischen zum normativen Paradigma bei der Wahrnehmung der Welt und beim Verhalten in ihr bringt auch einen Wandel der Warnung mit sich, die dem empirischen Paradigma inhärent war.

Unter dem empirischen Paradigma galt es, bei der Wahrnehmung der Welt und beim Verhalten in ihr Recht und Gerechtigkeit gegen die Wirklichkeit zu behaupten. Die Diskussion um den vor rund 100 Jahren geläufig gewordenen Begriff der

Normativität des Faktischen hat immer wieder warnend darauf beharrt, daß die Wirklichkeit sein mag wie auch immer, noch so etabliert, traditions gesättigt und veränderungsresistent – sie ist darum noch lange nicht Recht und gerecht. Zumal als die autoritären und totalitären Systeme auf der organischen Gestalt der Gesellschaft, der Überlegenheit von Rasse oder Klasse oder einfach ihrer Stärke und Macht bestanden, waren nicht nur die Tatsachen richtigzustellen, sondern auch unabhängig von und entgegen allem Faktischem auf Recht und Gerechtigkeit zu beharren. Wir haben den bewundern gelernt, der sich durch Widrigkeiten und Niederlagen in seinem Festhalten an Recht und Gerechtigkeit nicht hat irremachen lassen. Angesichts von Resignation vor übermächtiger, un gerechter Wirklichkeit galt es den warnenden Zuruf: Aber es ist nicht gerecht!

In einer verrechtlichten und vergerechtigten Welt gilt es den gegenteiligen Zuruf: Aber es ist nicht so! Ihr Palästinenser habt gekämpft und verloren, ihr Afrikaner tut nicht, was ihr für eine Verbesserung eurer Lage tun könntet, du Arbeitsloser hast den falschen Beruf gewählt oder lebst am falschen Ort, du Sozialhilfeempfänger hast dein Leben schlecht geplant oder gestaltet, ihr, die ihr euch mit dem Lernen und Arbeiten schwertut, schafft eben nur mit größerer Anstrengung, was andere mit geringerer schaffen. Im empirischen Paradigma war einer Fixierung auf die Wirklichkeit das Aber des Rechts und der Gerechtigkeit entgegenzuhalten. Im normativen Paradigma hat es sich erledigt, weil die Wahrnehmung der Wirklichkeit mit der Wahrnehmung von Recht und Gerechtigkeit beginnt. Im normativen Paradigma ist gegen eine verrechtlichte und vergerechtigliche Wahrnehmung das Aber der Wirklichkeit zu stellen.

Vermutlich hätte mein Lehrer, hätte ich auf dem normativen Paradigma und meinem Recht auf eine gerechte Englischnote bestanden, auch seinerseits insistiert und mir unbefangen vorgehalten, daß er keine andere Möglichkeit sehe, mich ans Tur-

nen zu kriegen. Ich gäbe mir im Turnen keine Mühe, weil ich ein arroganter Schnösel sei und meinte, mir aussuchen zu können, wo ich mich anstrengen müsse und wo nicht. Es sei an der Zeit, daß ich mich auch da anstrenge und lerne, wo mir nicht danach sei. Ums Lernen gehe es und nicht um die Gerechtigkeit. Vielleicht hätte er mir unbefangen gesagt, daß die Aufgabe der Schule auch sei, auf die Ungerechtigkeit des Lebens vorzubereiten.

Ich habe die Lektion gelernt, mir im Turnen Mühe gegeben und beim nächsten Zeugnis in Englisch und Turnen eine Zwei bekommen. Ich neide den heutigen Schülern die gerechteren Noten nicht. Trotz der Herrschaft des normativen Paradigmas müssen auch sie lernen, was ich in der Schule gelernt habe – auf andere Weise, in anderem Kontext, zu späterer Zeit. Je später sie es lernen, desto schwieriger und schmerzhafter wird es. Ebenso schneiden Reformen um so schärfer und tiefer ein, je länger die Gesellschaft sich weigert, die Veränderungen der Wirklichkeit zur Kenntnis zu nehmen. Unter der Herrschaft des normativen Paradigmas werden die Rechnungen später präsentiert, sind dann aber höher.

Daß die Sensibilität für Recht und Gerechtigkeit gewachsen ist, ist kein Schaden. Der Schaden liegt in der Absolutheit, mit der das normative Paradigma die Verwirklichung von Recht und Gerechtigkeit der Verwirklichung anderer Ziele vorordnet. Manchmal können Unrecht und Ungerechtigkeit politisch, wirtschaftlich oder pädagogisch sinnvoll und sittlich vertretbar sein, und in der Liebe geht es ohnehin nicht fair zu. Immer ist die Wirklichkeit so, wie sie ist. Immer gilt es, sie richtig zu sehen und ernst zu nehmen, ob man sie mit gutem Grund lieber anders, besser, gerechter hätte oder nicht. Immer ist die Entscheidung, auf die Gerechtigkeit gegen die Wirklichkeit oder auf diese gegen jene zu setzen, eine zu verantwortende Entscheidung, die ihren Preis hat. Daß das normative Paradigma den Preis entfallen lasse, ist nur ein schöner Schein.

FAZ

Mittwoch, 4. Januar 2006, Nr. 3 / Seite N 3

Preis normativer Erwartungen

Vergerechtllicht

Der ebenso nüchtern wie elegant schreibende Jurist Bernhard Schlink knüpft an ein häßliches Wort an, um unsere moderne Obsession für rechtliche Betrachtungsweisen zu kritisieren: „Vergerechtllichtung“. Es ist eine Parallelbildung zur „Verrechtllichtung“, jener scheinbar unumkehrbaren Ausweitung des Rechts auf immer neue Lebenssachverhalte. Schlink, diesmal weder Staatsrechtler noch Romanautor, spricht als Rechtsphilosoph und analysiert in einem hinreißenden Essay die Folgekosten der unstillbaren Sehnsucht nach mehr Recht und Gerechtigkeit (Bernhard Schlink, „Der Preis der Gerechtigkeit“, in: Horst Dreier, Hrsg., Rechts- und staatsrechtliche Schlüsselbegriffe: Legitimität – Repräsentation – Freiheit, Symposium für Hasso Hofmann zum 70. Geburtstag, Duncker & Humblot, Berlin 2005).

Ausgangspunkt Schlinks ist eine Musterrung verschiedener Lebensbereiche, die freilich im gleichen Ergebnis mündet: Überall steigt die rechtliche Regeldichte, angetrieben vom Wunsch, daß es dadurch gerechter zugehe. Dies gilt nicht nur für die Sozialpolitik, ein klassisches Feld der verrechtllichten Staatstätigkeit, sondern auch für Völkerrecht und Vergangenheitspolitik. Ja, noch in den jüngsten Debatten um die Folter identifiziert Schlink den Wunsch, es gerechter als bisher zugehen zu lassen: Wo früher der pauschale Verweis auf ein Verbot genügte, bringen heute Differenzierungswünsche vor. Katastrophenszenarien werden konstruiert, denen man mit der bisherigen Antwort des Rechts angeblich nicht gerecht werde. An ihre Stelle sollten, so die Befürworter, Verfahrensvorkehrungen und differenzierte Abwägungen nach Schadenshöhe, Schadenswahrscheinlichkeit und Folterintensität treten, an deren Ende das schlichte Gebot relativiert wird.

Als erstes Resultat dieser Versuche verstärkt sich die universelle Erwartung, daß es auf der Welt gerechter zugehen müßte. Das Verlangen nach Gerechtigkeit wächst, unabhängig davon, ob in den tatsächlichen Verhältnissen Recht oder Unrecht herrschen. Schlink beschreibt dies als eine Zunahme der normativen Wahrnehmung, die ihren Preis darin findet, daß sie die empirische Wahrnehmung empfindlich erschwert. Fragen nach Ursachen, Vermeidbarkeit, dem eigenen Anteil und möglichen eigenen Auswegen aus Mißgeschicken werden verdrängt zugunsten der Anklage, daß Unrecht geschehe und daß das Recht abhelfen müsse.

Damit mündet die Vergerechtllichtung in eine Anleitung zur Lernunwilligkeit. Wenn normative Erwartungen maßgeblich sind, dann darf kontrafaktisch auf der Norm insistiert werden: Niederlagen werden in anklagender Untätigkeit als Unrecht geißelt, statt sie als Herausforderung zu begreifen. Sie werden als Verletzung und Kränkung hingenommen und mit der Erwartung von Kompensationen verknüpft. Im Sozialen folgt auf die Verrechtllichtung und Vergerechtllichtung die Lernverweigerung bei eigenen Niederlagen und der Wunsch nach rechtlicher Korrektur und materieller Kompensation durch Staat und Gesellschaft. So wandelt sich schwache Begabung zur Verletzung des Rechts auf Chancengleichheit, Schädigung der Gesundheit wird zur Vorenthaltung von Rechten auf Therapie und Rehabilitation, aus verfehlter Ausbildungs- und Berufswahl wird Verletzung des Rechts auf Arbeit. Vergessen werde dabei, so Schlink, daß Opferkulturen die Tendenz hätten, den Status des Opfers zu perpetuieren.

Einen weiteren Preis der Vergerechtllichtung sieht Schlink in der Entwertung von Nützlichkeitsargumenten. Sie hätten nur noch einen Wert im Rahmen von Gerechtigkeitsdiskursen. Die Nützlichkeit verliere diesen gegenüber aber ihre Autonomie und Wertschätzung, etwa in der Ökonomie, wo jede Volkswirtschaftslehre öffentlich nur noch als Gerechtigkeitswissenschaft akzeptiert werde. Auch die Moral werde gegenüber dem Recht in ihrer Selbstständigkeit aufgezehrt. Schlinks Appell lautet dagegen, Einsicht in traditionsgesättigte und veränderungsresistente Zustände zu zeigen. Dieser Appell ergeht in seinem Essay beispielhaft an Palästinenser und Afrikaner, er richtet sich aber auch an eine Weltöffentlichkeit, die die Betroffenen in ihrer Wahrnehmung als entrechtete Opfer unterstützt, statt an ihre Selbstverantwortung zu appellieren.

Statt sich in der kollektiven Klage „Aber es ist nicht gerecht“ zu ergehen, fordert Schlink, dem normativistischen Lamento den Ruf „Aber es ist nicht so!“ entgegenzuhalten: Eine Besinnung darauf, daß es auch eine andere, eher vormoderne Tugend gäbe, nämlich die Tugend, sich durch Widrigkeiten und Niederlagen nicht irremachen zu lassen. Schlink benennt als Wurzel des normativen Paradigmas die Tradition des Natur- und Vernunftrechts: Wo man davon ausgehe, daß der Mensch mit natürlichen Rechten ausgestattet ist, denen man nur zur tatsächlichen Geltung verhelfen muß, liege die Illusion nahe, daß Recht und Gerechtigkeit schon immer da sind und nicht erst mühsam und voraussetzungsreich geschaffen werden müssen.

Darüber, daß es sich in Wirklichkeit nicht so verhält, belehrten uns Schlink zufolge die Lektionen der Liebe, wo es ohnehin nie gerecht zugeht, und manchmal auch die Erfahrung des Schulunterrichts. Dort benotete der Gymnasiallehrer den Schüler Schlink einst in Englisch mit einer ungerechten Drei mit der Begründung: „Solange du dir im Turnen keine Mühe gibst, gibt es auch in Englisch nur eine Drei.“ Zum Glück war das so, fügt der heutige Professor Schlink hinzu, denn der Preis, der unter der Herrschaft des normativen Paradigmas zu zahlen ist, wird war spät erhoben, ist dafür aber um so öher.

MILOŠ VEČ