

Einführung in die Rechtsphilosophie

F. Genese, Geltung und Verbindlichkeit des Rechts: Recht, Ethik und Moral

- I. Recht, Sitte und Moral**
- II. Der Zwangscharakter des Rechts**
- III. Legalität und Moralität (Kant)**
- IV. Recht als „ethisches Minimum“ oder als
„ethisches Maximum“?**
- V. Zum Problem der Rechtsgeltung**

I. Recht, Sitte und Moral

1. Genetischer Zusammenhang

- Recht beruht immer auf den Überzeugungen der Gesellschaftsmitglieder
- Recht als geronnene Politik
- Transformationsform von Sitte und Moral
- Entstehung des Rechts aus dem sozialen Leben als Gegenstand der genetischen Rechtssoziologie

I. Recht, Sitte und Moral

2. Normativer Zusammenhang

Beispiele für die Inkorporation
von Moral- bzw. Sittensätzen in
das Recht

- „gute Sitten“ gemäß §138 BGB
- „Treu und Glauben“ gemäß §242 BGB
- BGH- Formel der „billig und gerecht Denkenden“

I. Recht, Sitte und Moral

2. Normativer Zusammenhang

Hauptzweck:

Flexibilisierung und
Dynamisierung des
Rechtssystems

I. Recht, Sitte und Moral

3. Die (relative) Autonomie des Rechts

Zur einheitsstiftenden Funktion der Verfassung:

„Das Zusammenleben der Menschen, aus dem der Staat als ein Stück Selbstorganisation der Gesellschaft hervorgeht, ist durch unterschiedliche, nicht selten sogar gegensätzliche Interessen und Bestrebungen geprägt, deren Durchsetzung man 'Politik' nennt. Gleichwohl kann keine staatliche Gemeinschaft ohne ein Mindestmaß an Einigkeit über die Grundformen menschlichen Zusammenlebens existieren. ...

I. Recht, Sitte und Moral

3. Die (relative) Autonomie des Rechts

Dieser sog. 'Grundkonsens' hat vor allem eine Entlastungswirkung, die darin besteht, daß bestimmte Existenzfragen des Gemeinwesens nicht immer neu aufgeworfen zu werden brauchen, sondern still-schweigend zur Voraussetzung der Politik werden können. Er erstreckt sich in der Regel auf bestimmte Werte, Leitideen und Staatsziele, auf Verfassungsgrundsätze und Strukturprinzipien des Staatsaufbaus sowie auf das Verfahren zur Herstellung staatlicher Handlungs- und Wirkungseinheit.“

Hans-Peter Schneider, Die Funktion der Verfassung, in: Dieter Grimm (Hrsg.), Einführung in das öffentliche Recht, 1985, S. 1 ff (18).

I. Recht, Sitte und Moral

4. Gefahren der Moralisierung des Rechts

- Identifizierung von Recht und Moral als Signum totalitärer Herrschaftsformen (z.B. Nationalsozialismus)
- Unfähigkeit der vom Staat „besetzten“ Moral, Widerstand gegen staatliche Machtansprüche zu leisten (z.B. „sozialistische Moral“)
- verbindliche (Durch)Setzung von Partikularmoralen mit staatlicher Zwangsgewalt (z.B. 1950er Jahre Rspr. des BGH zum vorehelichen Geschlechtsverkehr)

I. Recht, Sitte und Moral

1. Zwang als Charakteristikum oder Wesensmerkmal des Rechts?

- **„Das Recht ist mit der Befugnis zu zwingen verbunden“**
(Immanuel Kant, Metaphysik der Sitten, 1797, Einleitung in die Rechtslehre, § B)
- **Recht befiehlt, indem es Zuwiderhandlungen mit Strafe belegt**
- **aber: weder verbindliche Verhaltensrichtlinien noch Sanktionen besonderes Privileg des Rechts**

I. Recht, Sitte und Moral

1. Zwang als Charakteristikum oder Wesensmerkmal des Rechts?

- **Soziale Sanktionen können schwerwiegender sein als staatliche Strafen:**
„Die Übertretung sozialer Normen zieht aber ebenso Sanktionen nach sich, wenn diese auch verschiedene Formen annehmen können, die nicht staatlich organisiert sind, vom Lachen bis zur Ächtung. Ferner können diese Sanktionen sowohl schwächer als auch stärker als die des Rechts sein. ...

I. Recht, Sitte und Moral

1. Zwang als Charakteristikum oder Wesensmerkmal des Rechts?

In unseren Tagen ist es z.B. besonders aufschlußreich zu sehen, wie die öffentliche Moralität sich viel stärker als die meisten existierenden kodifizierten Rechtssysteme gegen die Zusammenballung wirtschaftlicher Macht in nur wenigen Händen und auch gegen einen Teil der sog. Wirtschaftsverbrechen wendet; in manchen Fällen ist es wieder umgekehrt, indem die öffentliche Moralität etwa Steuervergehen von Privatpersonen nachsichtiger beurteilt als das Gesetz.“

René König, Das Recht im Zusammenhang der sozialen Normensysteme, in: Vom Recht, 1963, S. 119 ff. (134)

I. Recht, Sitte und Moral

1. Zwang als Charakteristikum oder Wesensmerkmal des Rechts?

- nicht Schwere und Folgenlast der Sanktion entscheidend,
- sondern die Existenz eines eigens für diese Zwecke rekrutierten Erzwingungsapparates

I. Recht, Sitte und Moral

2. Gründe für die Bedeutung des Zwangsmomentes

- Befehlscharakter des Rechts
- Zwangsmoment gewährleistet den Schutz rechtlich gesicherter Freiheit gegenüber unberechtigten Eingriffen Dritter

I. Recht, Sitte und Moral

2. Gründe für die Bedeutung des Zwangsmomentes

Recht beinhaltet den Zwang, die Freiheit anderer zu respektieren:

„Folglich: wenn ein gewisser Gebrauch der Freiheit selbst ein Hinderniß der Freiheit nach allgemeinen Gesetzen (d.i. unrecht) ist, so ist der Zwang, der diesem entgegengesetzt wird, als Verhinderung eines Hindernisses der Freiheit mit der Freiheit nach allgemeinen Gesetzen zusammen stimmend d.i. recht: mithin ist mit dem Rechte zugleich eine Befugniß, den, der ihm Abbruch tut, zu zwingen, nach dem Satze des Widerspruchs verknüpft.“

Immanuel Kant, Metaphysik der Sitten, 1797,
Einleitung in die Rechtslehre, § D

I. Recht, Sitte und Moral

2. Geltung als „Seinsweise“ oder Existenzweise des Rechts

- Unterschiede zwischen „Sollen“ im Rechtsgesetz und „Müssen“ im Naturgesetz
- Normen entwerfen eine mögliche Wirklichkeit
- Sein: Existenz der Dinge in der realen Welt
- Geltung: spezifische Existenzweise von Ideen und Gesetzen

II. Der Zwangscharakter des Rechts

2. Geltung als „Seinsweise“ oder Existenzweise des Rechts

Sein	Sollen
Dingwelt	Wertwelt
Fakten	Normen
Sachverhalte	Wertverhalte
Erklären	Verstehen (Auslegen)
Existenz	Geltung
Seinsfrage	Sinnfrage
Urteile	Beurteilungen
Aussagenlogik	deontische Logik