

Gerechtigkeit und Rechtsgehorsam

Von Eusebio Fernández García

In einem Buch, das ich vor kurzem veröffentlicht habe, habe ich versucht, eine Antwort auf die Frage zu finden, ob sich wohl mit einer gewissen Konsistenz der Gedanke aufrechterhalten läßt, daß es eine Art moralischer Pflicht zum Rechtsgehorsam gibt. Offenbar ist man auf dem richtigen Weg für eine bejahende Antwort auf diese Frage, wenn man in der Lage ist, moralische Gründe zugunsten einer Rechtsordnung anzugeben, wenngleich eine solche bejahende Antwort immer gewissen Einschränkungen unterliegen müßte.

Die von mir aufgestellte These habe ich in dem erwähnten Buch folgendermaßen formuliert:

„Die Grundgedanken, von denen die vorliegende Arbeit ausgeht, beruhen darauf, daß die Adressaten des Rechts gleichzeitig moralische Agenten sind und daß sich zugunsten eines bestimmten Rechtssystems moralische Gründe anführen lassen. Die zentrale These ist, daß es eine moralische Pflicht zum Gehorsam gegenüber dem gerechten Recht und gegenüber gerechten Rechtsbestimmungen gibt, die sich aus der allgemeineren Pflicht der Menschen ableitet, gerecht zu sein. Ein Rechtssystem wird als hinreichend gerecht angesehen werden, sofern es durch Vertrag zustande gekommen ist und sofern es die Grundrechte des Menschen anerkennt, achtet und schützt.“¹

Ich möchte insbesondere darauf hinweisen, daß die soeben genannten zwei Kriterien gemeinsam vorliegen müssen, da jedes einzelne von ihnen für sich genommen als Rechtfertigung für die moralische Pflicht zum Rechtsgehorsam unzureichend ist.

Als nächstes möchte ich beschreiben, wie die Charakteristiken und materiellen Inhalte einer politischen und rechtlichen Organisation des menschlichen Zusammenlebens beschaffen sein müßten, wenn sie gerecht sein soll. Anschließend werde ich die Bedingungen für eine kontraktualistische Theorie der Gerechtigkeit behandeln.

¹ *Eusebio Fernández*, *La obediencia al Derecho*, Madrid 1987, 21 sowie 71 f. Vgl. auch neuerdings *Kent Greenawalt*, *Conflicts of Law and Morality*, New York 1987.

I. Die Inhalte der Gerechtigkeit: Das richtige Verhältnis zwischen Freiheit und Gleichheit

Jedesmal, wenn ich darüber nachdenken will, was Gerechtigkeit sein könnte oder was man als ‚gerecht‘ bezeichnen sollte, fallen mir die Schlußworte des Abschiedsvortrags von Hans Kelsen als aktives Mitglied der University of California ein, den er am 27. Mai 1952 in Berkeley gehalten hat. Es heißt dort:

„Ich habe diese Abhandlung mit der Frage begonnen: Was ist Gerechtigkeit? Nun, an ihrem Ende, bin ich mir wohl bewußt, diese Frage nicht beantwortet zu haben. Meine Entschuldigung ist, daß ich in dieser Hinsicht in bester Gesellschaft bin. Es wäre mehr als anmaßend, meine Leser glauben zu machen, mir könnte gelingen, was die größten Denker verfehlt haben. Und in der Tat, ich weiß nicht und kann nicht sagen, was Gerechtigkeit ist, die absolute Gerechtigkeit, dieser schöne Traum der Menschheit. Ich muß mich mit einer relativen Gerechtigkeit begnügen und kann nur sagen, was Gerechtigkeit für mich ist. Da Wissenschaft mein Beruf ist und sohin das Wichtigste in meinem Leben, ist es jene Gerechtigkeit, unter deren Schutz Wissenschaft, und mit Wissenschaft Wahrheit und Aufrichtigkeit gedeihen können. Es ist die Gerechtigkeit der Freiheit, die Gerechtigkeit des Friedens, die Gerechtigkeit der Demokratie, die Gerechtigkeit der Toleranz.“²

Obwohl ich den Relativismus Kelsens und seine Skepsis bezüglich der Möglichkeit praktischer Rationalität nicht teile,³ denke ich doch, daß die soeben zitierten Gedanken nützlich sein können. Auch ich will hier nicht definieren, was absolute Gerechtigkeit ist, sondern nur einige Minimalkriterien für Gerechtigkeit vorstellen, die in der Lage sind, sie unter bestimmten historischen Umständen zu einem intersubjektiven, universalisierbaren Ideal zu machen. Die Gerechtigkeit der Freiheit, des Friedens, der Demokratie und der Toleranz und eine Gesellschaftsordnung, „unter deren Schutz Wissenschaft, und mit Wissenschaft Wahrheit und Aufrichtigkeit gedeihen können“, erlauben die Erarbeitung solcher Minimalkriterien. Wenn es möglich wäre, gute Gründe zugunsten der Werte von Freiheit, Frieden, Toleranz und Demokratie zu finden, wenn ihre Anwendung auf konkrete Einzelfälle einer rationalen, unparteiischen, freien und kenntnisreichen Diskussion unterzogen werden könnte, wenn es möglich wäre, moralische Systeme, Gesellschaften, politische und rechtliche Institutionen zu vergleichen und argumentativ untermauerte Werturteile über ihre Gerechtigkeit oder Ungerechtigkeit abzuge-

² Hans Kelsen, Was ist Gerechtigkeit?, Wien 1975, 43. Siehe hierzu auch *Eltás Díaz*, Sociología y Filosofía del Derecho, Madrid 1980, 337 ff., *Gregorio Peces-Barba*, Los valores superiores, Madrid 1984, 142 ff., sowie die Einführung von *Albert Calsamiglia* in seine Übersetzung der Kelsenschen Abhandlung, ¿Qué es la Justicia (hrsg., übersetzt und mit einer Einführung von Albert Calsamiglia), Barcelona 1982, 9 ff.

³ Vgl. meine Aufsätze „Filosofía del Derecho, teoría de la Justicia y racionalidad práctica“ und „Las relaciones entre el Derecho y la moral en H. Kelsen y H. L. A. Hart“, beide in *Teoría de la Justicia y Derechos humanos*, Madrid 1984, 32 ff. und 56 ff.

ben, dann wären wir dem Trugschluß entronnen, daß Gerechtigkeit immer relativ ist und daß die Gültigkeit meiner Werturteile notwendig beschränkt ist auf den Bereich ‚meiner‘ Werturteile.

Die Verbindung zwischen Gerechtigkeit und Freiheit⁴ erleichtert die Dinge sehr, sogar so sehr, daß ich bereit wäre zu sagen, daß die Gerechtigkeit in der Entwicklung der Freiheit besteht, wenn es nicht einen anderen Wert von gleicher Bedeutung gäbe, nämlich den der Gleichheit. Wir können demnach von dem Gedanken ausgehen, daß die Gerechtigkeit in der richtigen Synthese von Freiheit und Gleichheit besteht.⁵

Um welche Freiheit aber handelt es sich? Meines Erachtens ist an dieser Stelle ein Hinweis auf die Tradition des liberalen Denkens erforderlich, da mir die liberale Auffassung von Freiheit zumindest als notwendiger Ausgangspunkt am angemessensten erscheint. Wie Ralf Dahrendorf gesagt hat, ist der Liberalismus das Ergebnis aus der Summe von Misanthropie und Hoffnung, vom Glauben an die Kraft und an das Recht des Individuums und vom Zweifel an der Vollkommenheit der menschlichen Dinge, von „a little morals and a little epistemology“.⁶ Daraus ergibt sich, daß die liberale Auffassung von Freiheit in der Schuld einer Erkenntnistheorie der *conditio humana* – der menschlichen Bedürfnisse, Grenzen und Hoffnungen – und der einer Moraltheorie steht, die den ethischen Individualismus als zentralen Kern enthält, also die Würde, die Unverletzbarkeit und die Autonomie des Menschen. Diese Freiheit ist also nun mit der Existenz von Autorität vereinbar zu machen. „The way people are made, any kind of society requires certain rules which in turn must be backed by sanctions; a ‚minimal state‘ is unavoidable.“ Es ist aber auch zu berücksichtigen – und dies ist wichtig –, daß „[t]he way people are made, . . . these rules and the instances backing them up may be in error; they have to remain open to change for the reason.“⁷ Es besteht also die Notwen-

⁴ Zum Begriff der Freiheit vgl. u. a. *Francisco Javier Laporta*, Sobre el uso del término ‚libertad‘ en el lenguaje político, in: *Sistema* (Madrid) Nr. 52 (Januar 1983), 23 ff.; *Alfonso Ruiz Miguel*, Sobre los conceptos de libertad, in: *Anuario de Derechos Humanos* (Madrid) Nr. 2 (März 1983), 513 ff.; *Javier Muguerza*, Entre el liberalismo y el libertarismo (Reflexiones desde la ética), in: *Zona Abierta* (Madrid) (Jan. - März 1984), 1 ff.

⁵ Vgl. dazu *Kai Nielsen*, Equality and Liberty. A Defense of Radical Egalitarianism, Totowa (N. J.) 1985; *Thomas Nagel*, The View from Nowhere, New York 1986, 110 ff. und *What Does It All Mean? A Very Short Introduction to Philosophy*, New York 1987, Kap. 8.

Ich teile in diesem Punkt die Auffassung von Gregorio Peces-Barba bezüglich der Aufnahme dieser Werte in Art. 1.1 der spanischen Verfassung. Vgl. *Peces-Barba*, zit. Anm. 2, 117 ff. Vgl. auch den Aufsatz von *Luis Prieto Sanchís*, Los valores superiores del Ordenamiento jurídico y el Tribunal Constitucional, in: *Poder Judicial* (Madrid) Nr. 11, 83 ff. sowie das Buch desselben Autors *Ideología e interpretación jurídica*, Madrid 1987.

⁶ *Ralf Dahrendorf*, Life Chances. Approaches to Social and Political Theory, London 1979, 96.

digkeit für eine Autorität, die die Freiheit beschränkt; dies ist unausweichlich. Es besteht aber auch die Notwendigkeit zur Änderung der Autorität, zur Revision, zur Kontrolle. Denn wenn das Individuum das wichtigste ist, dann muß das ganze System beruhen auf dem Schutz seiner Integrität, seiner Bedürfnisse, seiner moralischen Rechte, seiner Lebenspläne und persönlichen Entscheidungen, soweit diese vereinbar sind mit der Freiheit der anderen Individuen und mit einer staatlichen Ordnung zur Regelung gesellschaftlicher Konflikte. Gesellschaftliche Organisationen und rechtlich-politische Institutionen sind nicht autonom, denn sie sind nicht Zweck, sondern Mittel im Dienste der Zwecke der Individuen.

Die Freiheit wird zum Hauptverbündeten der moralischen Autonomie, zur Ermöglichung ihrer Wirksamkeit. Hieraus leitet sich die Notwendigkeit ab, neben dem Schutz, den die staatliche Autorität für das Leben und die physische und moralische Integrität der Menschen gegen äußere Angriffe und Willkür gewähren muß, auch zu gewährleisten, daß die Organisationsformen des Zusammenlebens frei diskutiert, gewählt und überprüft werden können, das heißt also, daß das Recht auf Gewissens- und Gedankenfreiheit, auf freie Meinungsäußerung und auf gleiche Möglichkeit zur politischen Partizipation existiert. So sagte Ralf Dahrendorf:

„[T]he individualism of the liberal has its meaning only in the context of the epistemological assumption that nobody knows all the answers, or rather, that there can be no certainty about the truth or falsehood of given answers. We are living in a horizon of fundamental uncertainty. Such doubts in the absolute give rise to the demand for social and political conditions in which different answers can be given, both at a given point of time and over time; this is the condition of the open society. In this connection, the interest in freedom of expression and in political institutions which allow change, in democracy, are important.“⁸

Die liberale Auffassung von Freiheit ruht auf zwei Pfeilern, die sie erst ermöglichen: auf der Verteidigung der individuellen Grundrechte und auf der Existenz eines Rechtsstaats. Was den Rechtsstaat betrifft, so ist seine Existenz immer eine Garantie für die Autonomie, die Sicherheit und die Freiheit der Individuen. Die Unterordnung der politischen Macht unter öffentliche Rechtsnormen allgemeinen Charakters, die es uns gestatten, die Befugnisse, den Rahmen und die Grenzen ihres Handelns zu kennen, gibt dem Bürger bei der Wahrnehmung seiner Freiheiten Vertrauen und Sicherheit. Die Erfahrung zeigt, daß der Staat (Institutionen, Beamte usw.) willkürlich handeln und sogar die von ihm selbst geschaffenen Gesetze verletzen kann. Deshalb sind Rechtsnormen erforderlich, die unsere Freiheit vor möglichen Verletzungen durch die politische Gewalt schützen, wenn diese die legalen Grenzen ihrer Befugnisse überschreitet; und deshalb sind auch politische und gerichtliche

⁷ Ebd.

⁸ Ebd., 97.

Institutionen erforderlich, die ihr Handeln kontrollieren. Man sollte nicht in den Irrtum verfallen zu glauben, es gebe weitere Gründe für den Staat außer seinem wirklichen Daseinsgrund: dem Schutz der Grundrechte des Menschen. Andererseits muß der Rechtsstaat den friedlichen Wandel durch institutionelle und konstitutionelle Änderungen ermöglichen, die dadurch, daß sie Kritik und abweichender Meinung Raum geben, den Anhängern von Rechtsbrüchen und revolutionären Lösungen die Argumente entziehen. Terroristische Gewalt hat keinen Platz in einem System, in dem der Dialog und die Gegenüberstellung von Meinungen und Lebensformen geschützt werden; sie wäre ein Angriff auf die Freiheit der Bürger, ein totalitärer Akt gegen die moralische Souveränität der Individuen, den zu dulden sich ein demokratisches System keinesfalls erlauben darf.

Ich denke, daß damit hinreichende Merkmale für eine soziale Ordnung definiert sind, in der die Ausübung der Freiheiten vorherrscht. Da jedoch das anvisierte Ziel auch die Gerechtigkeit (die gerechte Gesellschaft, das gerechte Recht, usw.) ist, ist die Freiheit zwar unverzichtbar, aber nicht ausreichend, wenn sie nicht mit der Gleichheit einhergeht. Und in diesem Punkt versagt die Vorstellungskraft für die Ausgestaltung des Modells einer gerechten Gesellschaft in den Antworten des klassischen Liberalismus und der neoliberalen Positionen. Genauso, wie Freiheit Gleichheit erfordert (nicht eine aufgezwungene Gleichheit, sondern eine frei gewählte), kann auch ein Liberalismus auf der Höhe unserer Zeit nicht gleichgültig bleiben gegenüber den Forderungen sozialer Gruppen nach einer auf sozialem und wirtschaftlichem Gebiet mehr egalitären Gesellschaft. Auch die solchen Forderungen gegenüber am meisten aufgeschlossenen Liberalen, wie etwa Ralf Dahrendorf, sind allerdings über vorsichtige Versuche zu einer angeblichen Konvergenz nicht hinausgekommen, die zu glauben ihnen schwer- und die zu bestreiten ihnen leichtfällt. Ich werde jedoch von dem Gedanken ausgehen, daß ein zeitgenössischer Liberaler Standpunkte beziehen kann, die man liberal-sozialistisch nennen könnte, ohne das liberale Credo in seinem wesentlichsten Zug, nämlich dem Kampf um die Freiheit der Menschen, aufzugeben. Ich würde auch zu behaupten wagen, daß es heute nicht möglich ist, einfach liberal zu sein, also die Verteidigung des soeben genannten Zieles beizubehalten, ohne einen egalitären Liberalismus zu verteidigen. Das Argument, das ich zugunsten dieser These geltend machen werde, ist unzweifelhaft liberal. Es trägt nicht umsonst die Handschrift eines der intelligentesten zeitgenössischen Vertreter dieser Denkrichtung. Die Antwort von Dahrendorf auf die Frage nach seiner Definition des Liberalismus lautete:

„Nach meiner Auffassung enthält der Liberalismus zwei grundlegende Elemente, die sich beide auf die Sphäre des einzelnen und auf das, was ich seine *Lebenschancen* nenne, beziehen. Das erste dieser Elemente betrifft den Schutz des einzelnen und seiner Chancen vor allen willkürlichen Beschränkungen. Das ist der negative oder auch passive Aspekt des Liberalismus, wengleich gerade dieser Aspekt Menschen

immer wieder zum Handeln und vor allem zum Protest bewegt. Das zweite, nicht minder wichtige Element des Liberalismus besteht in dem unablässigen Bemühen um die Ausweitung der individuellen Lebenschancen, dem Bemühen zur Veränderung der gesellschaftlichen Verhältnisse also, in denen die einzelnen leben, so daß immer mehr Menschen in den Genuß immer größerer Lebenschancen kommen. Das ist das aktive Element des Liberalismus, und ich möchte seine Unentbehrlichkeit unterstreichen. Liberalismus kann nicht auf die politische Theorie des Status quo reduziert werden.“⁹

Das erste der beiden Elemente wurde schon bei der liberalen Auffassung von den individuellen Rechten gesehen. Danach sind, wie Dworkin es ausgedrückt hat, „[i]ndividuelle Rechte ... politische Trümpfe, [i]ndividuen in der Hand halten“.¹⁰

Das zweite der beiden Elemente kann, wie es scheint, im Rahmen des traditionellen Liberalismus nicht erreicht werden. Der Grund dafür ist, daß die Ausübung der Freiheit auf dem Wege der individuellen Rechte sich als unzureichend erweist, um eine Veränderung der gesellschaftlichen Verhältnisse der Individuen zu erreichen, die ihre Lebenschancen quantitativ und qualitativ erweitert, denn die so verstandene Freiheit kann durchaus einhergehen mit erheblicher Ungleichheit auf ökonomischem und sozialem Gebiet, ja es kann diese sogar erhöhen. Wenn die Wahl der Lebenschancen ein Akt ist, der sich aus der Würde und Autonomie des Menschen ableitet, dann ist jede soziale oder ökonomische äußere Beschränkung der Möglichkeit, Lebenspläne zu machen, ein Angriff auf die Würde und Autonomie und damit auf die Freiheit des Individuums. Deshalb kann weder die Entwicklung der Autonomie noch die der Freiheit real sein, wenn es keine hinreichende Gleichheit sozialer und wirtschaftlicher Chancen und einen in einem Mindestmaß egalitären Rahmen gibt. Dies erfordert und rechtfertigt soziale und politische Handlungen zum Abbau von Hindernissen, positive Intervention zur Verminderung von Zuständen der Ungleichheit, zur Stimulierung von Bedingungen, die die Gleichheit fördern, und ganz allgemein zur Veränderung der sozioökonomischen Bedingungen in der Absicht, die Chancen für die Wahl angemessener Lebenspläne zu universalisieren. Das einzige illegitime soziale und politische Handeln wäre dasjenige, welches einen Angriff gegen die individuellen Rechte darstellen würde. Ein egalitärer Liberalismus, der ebensoweit entfernt ist von einem konservativen Liberalismus wie von einem marxistischen Sozialismus, ist also aus Gründen der Autonomie, der Freiheit und der Gerechtigkeit gefordert;¹¹ ein egalitärer Liberalismus, der vereinbar ist mit

⁹ Ralf Dahrendorf, *Der Liberalismus und Europa. Fragen von Vincenzo Ferrari*, München und Zürich 1980, 37.

¹⁰ „Individuen haben dann Rechte, wenn ein kollektives Ziel aus irgendeinem Grund keine hinreichende Rechtfertigung dafür ist, ihnen das, was sie als Individuen tun oder haben wollen, abzuschlagen, oder wenn es keine hinreichende Rechtfertigung dafür ist, ihnen einen Verlust oder eine Verletzung aufzuerlegen“; vgl. *Ronald Dworkin*, *Bürgerrechte ernstgenommen*, Frankfurt a. M., 14; vgl. auch Kap. 12 desselben Buches.

einer – allerdings nicht absoluten – Marktwirtschaft, mit dem für die individuelle Entwicklung minimal notwendigen Recht auf Eigentum und mit einer Ungleichheit im Ergebnis, die dazu dienen kann, durch Umlenkung das Schicksal der am wenigsten Begünstigten auszugleichen. Dieses Ziel hin zu größerer sozialer und ökonomischer Nivellierung läßt sich verwirklichen durch die nicht nur rhetorische, sondern wirksame verfassungsmäßige Anerkennung wirtschaftlicher und sozialer Rechte.

Ich glaube, daß ein Liberaler, der sich ernsthaft für die Verwirklichung einer freien und gerechten Gesellschaft einsetzt, einen solchen Minimalkompromiß mit sozialer und wirtschaftlicher Gleichheit nicht für unzulässig halten wird. Ich denke hier etwa an Ronald Dworkin, der in seine Darstellung der Liste liberaler politischer Positionen einige mit Bezug auf die Wirtschaftspolitik aufgenommen hat:

„In economic policy, liberals demand that inequalities of wealth be reduced through welfare and other forms of redistribution financed by progressive taxes. They believe that government should intervene in the economy to promote economic stability, to control inflation, to reduce unemployment, and to provide services that would not otherwise be provided, but they favor a pragmatic and selective intervention over a dramatic change from the free enterprise to wholly collective decisions about investment, production, prices and wages.“¹²

Abschließend möchte ich hinzufügen, daß es trotz der radikalen Kritik der Linken am liberal-demokratischen System und der Befürwortung der Wiederkehr des klassischen liberalen Staates durch die Neoliberalen weiterhin gute Gründe zugunsten des sozialen Rechtsstaats gibt.

II. Die kontraktualistische Theorie der Gerechtigkeit

Das bis hierhin erzielte Ergebnis gestattet die Formulierung einer Regel allgemeiner Natur, nach der man sagen kann, daß Gerechtigkeit die Synthese und das richtige Verhältnis von Freiheit und Gleichheit ist. Die Freiheit rechtfertigt die Existenz der individuellen Grundrechte, während die Gleichheit eine größere Verallgemeinerbarkeit bei der Auswahl von Lebensplänen und der Verteilung von Chancen, Vorteilen und Ressourcen erlaubt. Die Gleichheit rechtfertigt auch die Intervention der Gesellschaft und der politischen Gewalt zum Abbau der Hindernisse, die ihre Verwirklichung verhindern, allerdings immer im Rahmen der Beschränkungen, die sich aus den individuellen Rechten, welche immer Vorrang besitzen, und aus den Institutionen eines Rechtsstaats ableiten.

¹¹ Vgl. *Carlos Santiago Nino*, *Ética y Derechos Humanos. Un ensayo de fundamentación*, Buenos Aires 1984, 187 ff.

¹² *Ronald Dworkin*, *Liberalism*, in: Stuart Hampshire (Hrsg.), *Public and private morality*, Cambridge 1978, 113 - 143, hier 121 f.

absolute, sondern als eine abgeleitete moralische Pflicht betrachte, nicht als eine automatische, sondern als eine *prima facie* bestehende Pflicht.

Innerhalb des Spektrums der aktuellen spanischen Moral- und Rechtsphilosophie hat es zu dieser Frage eine interessante Diskussion gegeben, die angeregt und eröffnet wurde von Felipe González Vicen mit einer Arbeit unter dem Titel „La obediencia al Derecho“ („Der Rechtsgehorsam“), und die dann fortgeführt wurde von Manuel Atienza, Elías Díaz, Javier Muguerza, Felipe González Vicen selbst, Adela Cortina und mir.¹⁶ Ich möchte mich im folgenden nur auf die von González Vicen vertretene These beziehen, und auch dabei nur auf die Aspekte, auf die es mir hier ankommt.

Ich denke, daß man aus einer detaillierten Analyse der Einstellung von González Vicen, wie er sie an drei verschiedenen Orten dargelegt hat, die Schlußfolgerung ziehen kann, daß tatsächlich zwei voneinander unterscheidbare Thesen vertreten werden. Die erste werde ich die radikale These nennen, die zweite die gemäßigte These. Diese Unterscheidung ist wichtig für das, was ich im folgenden hervorheben möchte.

Die radikale These findet sich in dem Aufsatz „Der Rechtsgehorsam“ und in der Antwort auf die Kritik von Elías Díaz, veröffentlicht unter dem Titel „La obediencia al Derecho. Una anticrítica“ („Der Rechtsgehorsam. Eine Gegenkritik“).¹⁷ In der ersten der beiden Arbeiten heißt es:

„Es gibt keine Pflicht im ethischen Sinne zum Rechtsgehorsam. Weder mit seiner formalen Struktur noch mit seinen materialen Inhalten kann das Recht die Forderung nach seiner Einhaltung ethisch begründen . . . Anders ausgedrückt: während es keine ethische Grundlage für den Rechtsgehorsam gibt, gibt es sehr wohl eine absolute ethische Grundlage für den Rechtsungehorsam.“

In der zweiten Arbeit findet man Stellen wie die folgende:

„Die ethische Pflicht kann sich nicht auf die Heteronomie von Gründen oder Motiven praktischer Art gründen, sondern allein auf die Imperative des individuellen Gewissens.“

Die gemäßigte These läßt sich aus einer der Antworten auf die Fragen eines Interviews ableiten, das González Vicen den Kollegen Manuel Atienza und

¹⁶ Ebd., 91 ff. Ich konnte an dieser Stelle nicht auf den interessanten Ansatz von Adela Cortina eingehen, da ich ihn erst nach Beendigung meines Buches zur Kenntnis genommen habe. Ich werde an anderem Ort den von ihr verteidigten Standpunkt analysieren. Vgl. *Adela Cortina*, La justificación ética del Derecho como tarea prioritaria de la filosofía política. Una discusión desde John Rawls, in: *Doxa* (Alicante) Nr. 2 (1985), 129 - 147, und *dies.*, La calidad moral del principio ético de universalización, in: *Sistema* (Madrid) Nr. 77 (März 1987), 111 ff.

¹⁷ *Felipe González Vicen*, La obediencia al Derecho, in: *Estudios de Filosofía del Derecho*, Juristische Fakultät der Universität La Laguna, Teneriffa 1979; *ders.*, La obediencia al Derecho. Una anticrítica, in: *Sistema* (Madrid) Nr. 65 (März 1985), 101 ff.

Juan Ruiz Manero gegeben hat und das in der Zeitschrift *Doxa* (Nr. 3, Alicante 1987) erschienen ist. Auf die Frage der Interviewer, ob er glaube, daß seine These über den Rechtsgehorsam in irgendeiner Weise geändert werden müsse, antwortete er:

„Ich behalte meine These bei, daß es keine absolute ethische Grundlage für den Rechtsgehorsam gibt, wohl aber für den Rechtsungehorsam . . . Ich glaube aber wohl, daß es eine absolute ethische Grundlage dafür gibt, in bestimmten Fällen dem Recht den Gehorsam zu verweigern, nämlich immer dann, wenn die Erfüllung einer Rechtsnorm den Imperativen des individuellen Gewissens widerspricht. Dieses ethische Gewissen ist es, was den Menschen zum Menschen macht, was seiner individuellen Persönlichkeit Wert verleiht, und ihm gegenüber kann keine normative Wirklichkeit Vorrang besitzen . . . Meine ursprüngliche Position hat sich also, wie man sieht, nicht geändert; sie basiert auf einem unerschütterlichen Glauben an die Persönlichkeit und die ethische Autonomie des Individuums. Unter allen Argumenten, die gegen meine These vorgebracht wurden, habe ich bisher noch keines gefunden, das mich in meiner Haltung hätte schwankend werden lassen.“ (ebd., 320 f.)

Auch ich habe, wie González Vicen, einen unerschütterlichen Glauben an die Persönlichkeit und die moralische Autonomie des Individuums. Ich denke aber, daß man aus seiner Antwort doch eine gewisse Variante seiner Einstellung zum Rechtsgehorsam ableiten kann, wengleich die Gefahr besteht, daß man damit seine Vorstellungen fehlinterpretiert (was die Gründe für den Ungehorsam betrifft, so bin ich ganz seiner Meinung). Diese Variante hängt zusammen mit dem Adjektiv „absolut“, das dem Ausdruck „ethische Grundlage“ beigefügt ist. Ich denke, es ist ein Unterschied, ob man von einer ethischen Grundlage für den Rechtsgehorsam oder von einer „absoluten“ ethischen Grundlage für den Rechtsgehorsam spricht, es sei denn, man vertrete die Ansicht, jede ethische Grundlage sei eine absolute Grundlage, was sich schwerlich rechtfertigen ließe.

Diese Unterscheidung eröffnet nun die Möglichkeit für die Interpretation, daß es zwar noch keine absolute ethische Grundlage für den Rechtsgehorsam gibt, wohl aber eine relative. Diese Möglichkeit wurde zwar von González Vicen nicht ausgeführt, sie könnte aber der gemäßigten These Sinn verleihen.

Vergleicht man dies mit dem von mir vertretenen Standpunkt, so lassen sich folgende Schlußfolgerungen ziehen:

1. Meine These steht der von mir als radikal bezeichneten Version seiner These diametral gegenüber.

2. Meine These ist im Grunde nicht sehr verschieden von der Version seiner These, die ich als gemäßigt bezeichnet habe, da es nie meine Vorstellung gewesen ist, daß die ethische Grundlage des Rechtsgehorsams eine absolute Grundlage sein könnte. Nur in einem Staat, dessen legislative, exekutive und judikative Gewalt in Händen von Engeln wären, könnte man eine solche Behauptung mit einem Mindestmaß an Konsistenz aufrechterhalten.

Warum unterscheidet sich nun meine These nicht sehr von der gemäßigten These von González Vicen? Hierfür lassen sich zwei Gründe anführen:

1. weil die moralische Pflicht zum Gehorsam gegenüber dem gerechten Recht und gegenüber gerechten Rechtsbestimmungen eine sekundäre Pflicht ist, die sich ableitet von der moralischen Pflicht, gerecht zu sein (es handelt sich vor allem darum, gerechte Rechtsinstitutionen zu schaffen, zu erhalten, zu unterstützen und zu verteidigen), während die moralische Pflicht zum Ungehorsam (ethischer Ungehorsam in bestimmten Fällen offensichtlicher Ungerechtigkeit) eine primäre moralische Pflicht ist (die offenbar moralisch gerechtfertigt werden muß, um nicht eine willkürliche Entscheidung zu sein). Wir bewegen uns hier auf zwei verschiedenen Ebenen: Das moralische Gewissen erzeugt nicht direkt die moralische Pflicht zum Gehorsam gegenüber dem Recht, da dieses ja heteronom ist (bzw. abgeschwächt heteronom, im Falle demokratischer Systeme); es erzeugt aber sehr wohl direkt die moralische Pflicht zum Ungehorsam bzw. moralische Gründe für den Ungehorsam;

2. aufgrund der Radikalität, mit der – nach meiner These – die beiden notwendigen Voraussetzungen erfüllt sein müssen, damit man von gerechtem Recht und von gerechten Rechtsbestimmungen sprechen kann, also der kontraktualistische Ursprung und die Garantie der Grundrechte des Menschen. Werden diese auch von einer hinreichend gerechten Rechtsordnung alltäglich in allen oder zumindest im größten Teil ihrer Bestimmungen erfüllt? Die Skepsis gegenüber einer kategorisch zustimmenden Antwort auf diese Frage öffnet die Tür für die unersetzliche Rolle, die hier dem autonomen, kritischen und freien moralischen Gewissen zukommt.

Aus all den genannten Gründen wäre also mein Vorschlag für eine geänderte Version der These von González Vicen der folgende:

„Es gibt eine relative ethische Grundlage für den Gehorsam gegenüber dem Recht und gegenüber den Rechtsbestimmungen (wobei sich die Relativität darauf bezieht, daß sowohl das Recht als auch seine Bestimmungen gerecht sein müssen), während es gleichzeitig eine absolute und gerechtfertigte ethische Grundlage für den Rechtsungehorsam geben kann.“