



Würzburger Vorträge
zur Rechtsphilosophie,
Rechtstheorie
und Rechtssoziologie

40

Izhak England

**Gesetz, Ethik
und Gerechtigkeit
im Judentum**



Nomos Verlag

Würzburger Vorträge zur Rechtsphilosophie,
Rechtstheorie und Rechtssoziologie

Herausgegeben von Horst Dreier
und Dietmar Willoweit

Begründet von Hasso Hofmann, Ulrich Weber
und Edgar Michael Wenz [†]

Heft 40

Izhak Englard

Gesetz, Ethik und Gerechtigkeit im Judentum



Nomos

Vortrag gehalten am 14. Januar 2010.

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8329-5634-9

1. Auflage 2010

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2010. Printed in Germany. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Inhaltsübersicht

I. Einführung	7
II. Das generelle Verhältnis von Recht und Moral	8
1. Formale Aspekte	8
2. Die moralische Entscheidung	14
3. Autonomie und Heteronomie	18
III. Gesetz und Ethik im Judentum	20
1. Rechtliche und moralische Sanktionen	20
2. Der substantielle Konflikt zwischen Religion und Ethik	26
3. Das Spannungsverhältnis zwischen Recht und Billigkeit	32
4. Der Rechtsfindungsprozess und die moralische Entscheidung	33
5. Der Gesinnungsaspekt	37
6. Die Reaktion des Judentums auf die Herausforderung der Modernität: Autonomie und universale Werte	42
IV. Schluss	55

I. Einführung

Die Begriffe von Gesetz (Recht), Ethik, Gerechtigkeit und Judentum haben eins gemeinsam: Ihre genaue Bedeutung ist sehr umstritten und nicht zuletzt auch die Frage ihrer gegenseitigen Beziehung, die schon über Jahrtausende hinweg die besten Geister beschäftigt hat. Die verschiedenen Auffassungen bezüglich dieser Begriffe beruhen auf grundlegenden philosophischen und ideologischen Annahmen. Es ist deshalb von grösster Wichtigkeit, im vornhinein die persönlichen, ideologischen und philosophischen Ausgangspunkte darzustellen; im gegenwärtigen Zusammenhang heisst dies vor allem, die Begriffe klar zu definieren. Nur so kann ein fruchtloser Wortstreit vermieden werden, der der gegenseitigen Verständigung abträglich ist und der verhindert, zur Substanz der Sache vorzudringen. Zwar stimmt es, dass Methode und persönliche Mentalität letztendlich miteinander verbunden sind, doch die subjektiven Dimensionen einer Diskussion verhindern nicht die Möglichkeit einer fruchtbaren Kommunikation.

Meine Methode in Bezug auf Recht und Moral ist grundsätzlich positivistisch und lehnt sich stark an die Normentheorie von Hans Kelsen an, die ich als den erfolgreichsten Versuch betrachte, objektive Kriterien zur Unterscheidung von zwei Normensystemen festzulegen. Ich bekenne freimütig meine Bewunderung für diesen grossen Rechtsphilosophen, obwohl ich mir nur zu bewusst bin, dass Kelsens spezifische Form des Rechtspositivismus von verschiedenen Seiten her scharfe Kritik hervorgerufen hat.¹ Ich bin jedoch der Ansicht, dass die wesentlichen Elemente seiner Theorie die mannigfachen Angriffe überstehen und deshalb weiter gültig sind. Es ist jedoch keineswegs meine Absicht, hier die anmassende Aufgabe, Kelsens Theorie zu verteidigen, zu übernehmen. Kelsen selbst hat in seinem postum publizierten Werk über die Normentheorie wichtige Bemerkungen zur Kritik seiner Gegner gemacht,

1 Für eine neuere kritische Übersicht von Kelsens Theorie siehe *Normativity and Norms: Critical Perspectives on Kelsenian Themes*, S. L. Paulson and B. Litschewski Paulson, eds., Oxford 1998.

die besonders im Zusammenhang unseres Themas von Bedeutung sind.² Wer von Kelsens eigenen Gegenargumenten und von denen seiner übrigen Verteidiger nicht überzeugt werden kann, der wird sicherlich nicht von dem, was der Autor dieser Abhandlung hinzufügen könnte, beeindruckt sein.

In einem ersten Teil (II.) werden die allgemeinen Grundbegriffe von Recht und Moral kurz erläutert, wie auch ihre gegenseitigen Beziehungen. Der zweite Teil der Arbeit (III.) wird dann, im Lichte dieser Begriffe, die jüdische Rechtstradition behandeln.

II. Das generelle Verhältnis von Recht und Moral

1. Formale Aspekte

Sowohl die Rechtsordnung wie auch die Moral (im weiten Sinne) bestehen aus Normen, die das menschliche Verhalten regeln. Sie bestimmen, dass ein Mensch sich in einer bestimmten Weise verhalten *soll*. Das Gesetz im rechtlichen Sinne und die Moralregel beschreiben also nicht wie die Naturgesetze etwas Tatsächliches, sondern etwas Gesolltes, Erwünschtes, das sich im Handeln oder im Unterlassen ausdrückt. Als Folge ermöglichen Recht und Moral die Wertung des tatsächlichen menschlichen Verhaltens: Dieses kann rechtmässig oder moralisch sein, wenn es der entsprechenden Norm, der Verhaltensregel, entspricht; andererseits, wenn das konkrete Verhalten der Norm widerspricht, dann ist es rechtswidrig, ungesetzlich, oder unmoralisch, je nach der anzuwendenden Norm.

Im Sinne Kelsens liegt der Unterschied zwischen Moral und Recht ausschliesslich in der Art der Sanktion, die bei Verletzung der entsprechenden Norm angeordnet ist.

2 H. Kelsen, Allgemeine Theorie der Normen, Wien 1979, *passim*. Kelsen hat jedoch auch einige seiner früheren Ansichten auf diesem Gebiet geändert. Vgl. op.cit., S. 329-330, Note 154.

Er schreibt wörtlich:³

Ein Unterschied zwischen Recht und Moral kann nicht darin erkannt werden, *was* die beiden sozialen Ordnungen gebieten oder verbieten, sondern nur darin, *wie* sie ein bestimmtes menschliches Verhalten gebieten oder verbieten. Das Recht kann von der Moral nur dann wesentlich unterschieden werden, wenn man das Recht als Zwangsordnung, das heißt als eine normative Ordnung begreift, die ein bestimmtes Verhalten dadurch herbeizuführen sucht, dass sie an das gegenteilige Verhalten einen *gesellschaftlich organisierten Zwangsakt* knüpft, während die Moral eine gesellschaftliche Ordnung ist, die keine solchen Sanktionen statuiert; deren Sanktionen nur in der Billigung der normentsprechenden und der Mißbilligung des normwidersprechenden Verhaltens bestehen, Anwendung physischer Gewalt daher überhaupt nicht in Betracht kommt.

Wie Kelsen im weiteren bemerkt, bilden die Sanktionen der Moral keinen integralen Bestandteil der Moralnorn, im Gegensatz zu den rechtlichen Sanktionen, die ein Bestandteil der Rechtsnorm sind.⁴

Wir werden uns in unserer Abhandlung an Kelsens Unterscheidung zwischen Recht und Moral halten: Sie betrifft ausschliesslich die Art und Weise der Sanktion und beruht nicht auf einem a-priori geltenden, inhaltlichen Unterschied. Folglich ist jede Verhaltensregel, die nicht von einer gesellschaftlich organisierten, physischen Sanktionsdrohung begleitet ist, notwendigerweise eine moralische Norm.

Wir sind uns jedoch bewusst, dass dieses formale Kriterium, das den spezifischen Inhalt der Norm gänzlich ausser Acht lässt, nicht viel zum Verständnis von Normenkonflikten beiträgt, die sich zumeist auf substantielle Aspekte der Normen beziehen. Es ist deshalb anzunehmen, dass die beiden Normensysteme zusätzliche eigene Charakteristiken haben, die, wenn auch nicht von absoluter Natur, so doch allgemein genug sind, um in Betracht gezogen zu werden.

Der normative Begriff der Moral umfasst drei grundsätzlich verschiedene Bedeutungen, die ich ganz kurz beschreiben möchte.

3 H. Kelsen, *Reine Rechtslehre*, 2. Auflage, Wien 1960, S. 64-65.

4 Kelsen, *Allgemeine Theorie der Normen* (Anm. 2), S. 18-19, 77-78; vgl. besonders die Unterscheidung zwischen primärer und sekundärer Norm in Bezug auf Recht und Moral, *ibidem*, S. 115-116.

1) *Positive Moral, Sitte*: Es handelt sich um die existierende, gesellschaftliche Ordnung, bestehend aus Normen, die nicht mit Zwangsakten physischer Natur verbunden sind. Es sind die Verhaltensregeln, die die Gesellschaft allgemein erfordert, einschliesslich Kleidersitten, Höflichkeitsformen, sexuellem und anderem Verhalten, das als moralisch taxiert wird. Die Sanktionen des diesen Normen widersprechenden Verhaltens umfassen Missbilligung, die von blossem Gelächter und Hohn bis zum totalen gesellschaftlichen Boykott reicht. Normgemässes Verhalten kann mit "positiven Sanktionen" wie Zustimmung, Lob, gesellschaftlichen Ehrungen und Preisen belohnt werden.

2) *Persönliche Moral*: Eine zweite Art von moralischen Regeln ist die, die der Einzelne für sich festlegt, gemäss seinen eigenen, subjektiven Wertkriterien. Bei Verletzung dieser Regeln erfährt der Einzelne als Sanktion Gewissensbisse; ihre Befolgung gewährt ihm innere Befriedigung. Kelsen beschreibt den Vorgang dieser Selbstgesetzgebung des Individuums als eine Spaltung des Bewusstseins – so wie in einem Akte der Selbstbeobachtung – in zwei Persönlichkeiten, ein *ego* und ein *alter ego*. Das die Norm setzende *ego* will, dass sich das *alter ego* in bestimmter Weise verhalten *soll*.⁵

3) *Ethik und Gerechtigkeit*: Der Begriff der Moral hat noch eine zusätzliche, grundverschiedene Bedeutung. Sie bezeichnet die philosophische Untersuchung des absolut Guten. Es ist die *kritische* oder *ideale Moral*. Sie unternimmt es, die normative Frage des richtigen Inhaltes der Verhaltensregeln zu beantworten. In Bezug auf die positive und persönliche Moral spricht man von *Ethik* oder *Sittlichkeit*. Sie stellt die Kriterien zur normativen Wertung der Sitte und der persönlichen Moral auf. Die idealen Regeln zur Wertung des Rechts werden unter dem Begriff der *Gerechtigkeit* zusammengefasst. Vom Standpunkt des Inhalts der Verhaltensregeln besteht *a priori* kein Unterschied zwischen Ethik und Gerechtigkeit. Das heisst, dass grundsätzlich jede ideale Regel der persönlichen Moral auch rechtlich gesetzt werden könnte. Doch empirisch gesehen, kann man einen Unterschied zwischen Ethik und Ge-

5 Kelsen, Allgemeine Theorie der Normen (Anm. 2), S. 23-24.

rechtheit feststellen. Das Recht als Zwangsordnung der zwischenmenschlichen Beziehungen begnügt sich auch in der Praxis meistens mit weniger anspruchsvollen Regeln als die auf den Einzelnen zielenden ethischen Regeln. Mit anderen Worten, eine *gerechte* rechtliche Lösung kann als ein *ethisch* ungenügender Standard für ein persönliches Verhalten betrachtet werden. Der Grund dazu liegt darin, dass die Ethik die persönliche Vollkommenheit anstrebt, während das Recht vor allem die Koexistenz der einzelnen Mitglieder in der Gesellschaft im Auge hat. Deshalb sanktioniert das moderne Recht mit Zwang nur die gesellschaftlich besonders schädigenden Aktionen und verzichtet darauf, den individuellen Menschen zur vollkommenen Tugend zu bringen. Dies ist die Ideologie des modernen, liberalen Staates, der sich damit begnügen will, den äusseren Rahmen zu schaffen und zu erhalten, der es dem Einzelnen ermöglicht, seinen eigenen ethischen Grundsätzen nachzuleben. Wie wir sehen werden, kann diese Ideologie mit der religiösen Auffassung in Konflikt geraten.

Ein anderer, grundsätzlicher Unterschied zwischen Ethik und Gerechtigkeit beruht auf der spezifischen Moraltheorie von Kant, die einen Hauptakzent auf die Gesinnung des handelnden Menschen legt. Demgemäss muss eine Handlung, um moralischen Wert zu haben, das heisst um sittlich gut zu sein, aus einem autonomen Pflichtgefühl heraus erfolgen. Handelt ein Mensch aus Furcht vor einer angedrohten Sanktion, so entbehrt sein Verhalten jeglichen moralischen Wertes. Weiter noch: handelt ein Mensch aus purer innerer Neigung – wie zum Beispiel die Gabe eines Almosens aus Barmherzigkeit an einen Armen – so ist auch dies kein sittlich wertvoller Akt, da das moralische Pflichtgefühl fehlt. Diese rigorose kantische Gesinnungsethik wurde von Friedrich Schiller in einem Sinngedicht persifliert:⁶

Gewissensskrupel

Gerne dien ich den Freunden,
doch tu ich es leider mit Neigung,

6 *Friedrich Schiller*, Sämtliche Werke, Winkler Verlag, München 1990, Band III, Gedichte, Klassische Lyrik/ Xenien, Gewissensskrupel–Entscheidung, S. 256.

Und so wurmt es mir oft,
daß ich nicht tugendhaft bin.

Entscheidung

Da ist kein anderer Rat,
du mußt suchen, sie zu verachten,
Und mit Abscheu alsdann tun,
wie die Pflicht dir gebeut.⁷

Im Gegensatz zur Ethik, die unabdingbar mit der Gesinnung des Handelnden verbunden ist, kann sich die Gerechtigkeit in Kants Verständnis mit dem äusseren Verhalten einer Person begnügen. Kants Moralphilosophie war sehr einflussreich auf moderne Denker des Judentums, wie wir später noch ausführen werden. Sie ist jedoch nicht unbestritten, da man sicherlich behaupten kann, dass auch Handeln "aus reinem Pflichtgefühl" einem inneres Vergnügen bereiten kann. Pflicht und Neigung können somit in Eintracht zusammengehen.

Von einem rein formal-normativen Standpunkt aus gesehen sind Recht und Moral voneinander vollkommen unabhängige Systeme. Jede normative Ordnung muss nach ihrer inneren Logik einheitlich und exklusiv sein, da die Geltung jeder einzelnen Norm – das ist ihre spezifische Existenz – nur nach einem einzigen, einheitlichen Kriterium geprüft werden kann.⁸ Die Aussage, dass eine Norm gleichzeitig gültig und nicht gültig sei, stellt einen logischen Widerspruch dar. Es folgt daraus, dass eine bestimmte Rechtsordnung nicht nur vollständig von den Normen einer anderen Rechtsordnung unabhängig ist, sondern auch von der Moral in all ihren Bedeutungen, und natürlich auch *vice versa*. Mit anderen Worten: ein Gesetz kann rechtskräftig sein, obwohl es der Sitte, der persönlichen Moral oder der Ethik widerspricht; und umgekehrt kann ein moralischer Grundsatz gelten, obwohl er einem bestimmten Gesetz wi-

7 Vgl. die Würzburger Dissertation von A. Ehrenfeld, *Der Pflichtbegriff in der Ethik des Judentums*, Bratislava 1933, S. 121, wo der Autor bemerkt, Schiller habe Kant mit diesem Epigramm Unrecht getan. Zu einer ausführlichen Diskussion über das Verhältnis zwischen Schiller und Kant bezüglich der Ethik, siehe F. C. Beiser, *Schiller as Philosopher: A Re-Examination*, Oxford 2005, S. 169-190.

8 Vgl. dazu allgemein I. Engard, *Religious Law in the Israel Legal System*, Jerusalem 1975, *passim*.

derspricht. Bezeichnen wir ein bestimmtes Gesetz als unmoralisch, so ist dies ein Werturteil.⁹ Kelsen besteht darauf, dass der Gegenstand eines rechtlichen oder moralischen Werturteils nie Normen sind – die selbst ein Werturteil darstellen –, sondern nur Tatsachen.¹⁰ So eine Tatsache kann ein legislativer oder richterlicher *Akt* sein, der die Grundlage einer Norm oder eines konkreten Verhaltens einer Person bildet. Das einzig mögliche objektive Werturteil, das eine Norm als Gegenstand hat, bezieht sich auf ihre Geltung, deren ausschliesslicher Beziehungspunkt, ihr Geltungsgrund, die sogenannte Grundnorm des Systems ist.

Es ist aber möglich, eine formale, normative Beziehung zwischen Recht und Moral zu schaffen mittels einer einseitigen Eingliederung. Der Gesetzgeber hat die Möglichkeit, in einem bestimmten Gebiet ausdrücklich auf die Moral zu verweisen. Dies tut er auch in vielen Rechtsordnungen, z.B. in Bezug auf Rechtsgeschäfte, die, wenn sie gegen die guten Sitten verstossen, als rechtlich nichtig erklärt werden.¹¹ In nicht wenigen Fällen verweist eine rechtliche Vorschrift auch auf die Gerechtigkeit oder auf den verwandten Begriff der Billigkeit.¹² Die normative Bedeutung eines solchen Vorgehens ist die Umwandlung dieser Regeln und Standards in positivrechtliche Bestimmungen.

Umgekehrt kann sowohl die positive wie auch die persönliche Moral den Einzelnen verpflichten, das Gesetz als solches zu beachten. Der berühmte Dialog in Platons *Kriton* zwischen dem ungerechterweise zum Tode verurteilten Sokrates und seinen Schülern ist das hervorragendste Beispiel dieser Problematik.¹³ Aber auch in diesem Fall wird das Gesetz

9 *Kelsen*, Reine Rechtslehre (Anm. 3), S. 358-363.

10 Zum Verhältnis zwischen Wert und Wirklichkeit *Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen (Anm. 2), S. 46-48, und zu dem zwischen Wahrheit und Geltung, S. 140-149.

11 So z.B. BGB § 138: "Ein Rechtsgeschäft, das gegen die guten Sitten verstößt, ist nichtig". So auch schweizerisches OR Art. 20.

12 Vgl. BGB § 315; schweizerisches ZGB Art. 4, Abs. 3.

13 Die Meinungen über Platons wahre Ansicht zur Problematik gehen auseinander. Einige betrachten die Äusserungen des Sokrates im Dialog als ironisch; siehe *A. D'Amato*, Obligation to Obey the Law: A Study of the Death of Socrates, in: *S. Cal. L. Rev.* 49 (1976), 1079 ff.; *E. J. Weinrib*, Obedience to the Law in Plato's *Crito*, in: *Am. J. Jurisp.* 27 (1982), 85-108; für ein traditionelleres Verständnis, siehe *H. Kelsen*, Die Illusion der Gerechtigkeit, Wien 1985, S. 386-388.

in die Moral eingegliedert. In all diesen Fällen schöpft die "fremde" Norm ihre Geltung von der rezipierenden normativen Ordnung. Sie gilt im anderen System nicht aus eigener Kraft, sondern auf Grund ihrer ausdrücklichen Anerkennung durch das andere System. Vom Standpunkte der einzelnen normativen Ordnung aus gesehen werden die Normen eines anderen Systems nicht berücksichtigt.¹⁴

2. *Die moralische Entscheidung*

Der vorangegangene Abschnitt befasste sich vor allem mit den formalen Aspekten der Begriffe Moral, Ethik und Gesetz. Es kann jedoch kein Zweifel bestehen, dass die zentrale Frage der Ethik die Bestimmung ihres Inhaltes ist. Wie soll man sich verhalten? Was ist sittlich gut? In Bezug auf Recht und Gesetz wird die Frage ihrer moralischen Wertung, wie schon erwähnt, mit dem Begriff der Gerechtigkeit erfasst. Was ist gerecht? Es mag tragisch anmuten, aber Tatsache ist, dass auf diese grundlegenden Fragen der Ethik und der Gerechtigkeit seit Menschheitsbeginn keine einheitliche Antwort gegeben wurde. Das uralte philosophische Problem erzeugte eine Vielzahl von widersprüchlichen Kriterien: heute streiten sich vor allem die kantische Moralphilosophie der persönlichen Autonomie und der Utilitarismus mit all seinen Schattierungen. Auf einfachste (und gleichzeitig auf sehr vereinfachte) Art gesagt: Gut und gerecht ist, was die persönliche Freiheit fördert, oder was dem Einzelnen oder der Gesellschaft am meisten Nutzen bringt.

Ich selbst werde nicht versuchen, eine Antwort zu geben. Wichtig erscheint mir jedoch die Feststellung, dass das wesentliche Problem der Gerechtigkeit und der Sittlichkeit in der Entscheidung zwischen widerstreitenden Werten besteht. Die verschiedenen in Frage stehenden Werte sind, jeder für sich allein gesehen, als legitim zu betrachten, doch ihr Widerstreit in der gegebenen Situation verlangt einen Prioritätsent-

14 Kelsen lehrte ursprünglich, dass vom Standpunkte der einzelnen normativen Ordnung die Normen eines anderen Systemes keine Geltung hätten und deshalb nicht existierten. Sie könnten deshalb nur als Tatsachen erscheinen und nicht als ein objektives Sollen. In seinem Spätwerk Allgemeine Theorie der Normen (Anm. 2) änderte Kelsen diese Ansicht; ibidem, S. 169-170.

scheid, bei dem ein Wert dem anderen geopfert werden muss. Die ethische Frage besteht nun darin, zu entscheiden, welcher Wert welchem geopfert werden muss. Die Tragik der Situation liegt darin, dass es (leider) unmöglich ist, beide Werte gleichzeitig zu erhalten. Je höher die einzelnen widerstreitenden Werte geschätzt werden, desto schwerer wird der Entscheid. Eine der grossen Antinomien besteht in dem Spannungsverhältnis zwischen individuellem Wohl und der allgemeinen Wohlfahrt der Gesellschaft. Aber auch die Wahl zwischen einzelnen Menschen kann einen "tragischen" Entscheid erfordern, wie zum Beispiel die Implantation von raren Körperteilen bei grosser Nachfrage: wen unter den dringend Bedürftigen sollen wir auswählen?¹⁵ Diesen Entscheid zwischen konkurrierenden Werten, dieses erforderte Werturteil, nenne ich "moralische Entscheidung", wie immer der Entscheid auch lauten wird.¹⁶ Anders gesagt, diese "moralische" Entscheidung kann immer noch als ungerecht oder unsittlich bewertet werden.

Ich gehe vom Standpunkt aus, dass es praktisch keine absoluten Werte gibt, die alle anderen in jeder Situation *immer* verdrängen. So ist auch das Leben eines Menschen, der wohl höchste individuelle Wert, nicht immer vorzuziehen; in allen Gesellschaften wird zugegeben, dass es dem Überleben der Gesellschaft geopfert werden kann, wie z.B. in einem Verteidigungskrieg. In Tat und Wahrheit wird es öfters auch, bewusst oder unbewusst, weit niedrigeren, ökonomischen Werten geopfert (Verkehrsunfallopfer, die theoretisch, aber sehr kostspielig, vermieden werden könnten). In diesem Zusammenhang kann auch die Problematik der "Rettungsfolter" erwähnt werden, die die Geister in Deutschland anlässlich des Falles "Daschner" in Aufruhr versetzte, im Hinblick auf Artikel 1 des deutschen Grundgesetzes, der bekanntlich die Würde des Menschen als unantastbar erklärt.¹⁷ Die grundsätzliche Frage stellt sich, ob die Würde ein so absoluter Wert sei, dem auch Leben anderer Men-

15 Vgl. *G. Calabresi & Ph. Bobbit*, *Tragic Choices*, New York 1978.

16 Siehe in diesem Zusammenhang die wichtige, umfassende Artikelserie von *E. Goldman*, *Religion, Moral und Halakha*, in: *Deot* 20 (1962), 47-61; 21 (1962) 59-72; 22 (1963) 65-76 (in Hebräisch); reprinted in *E. Goldman*, *Expositions and Inquiries – Jewish Thought in Past and Present*, A Sagi and D. Statman, eds., Jerusalem 1996, S. 265-305 (in Hebräisch).

17 *R. D. Herzberg*, *Folter und Menschenwürde*, *JZ* 60 (2005), S. 321-328.

schen geopfert werden sollte.¹⁸ Das getroffene Werturteil ist eine moralische Entscheidung, die dem Entscheider als die gerechte oder sittliche Lösung in der gegebenen, schwierigen Situation erscheint. Der Entscheider mag uns ein Gefühl der Tragik hinterlassen, das uns unbefriedigt lässt oder sogar unglücklich macht. Doch subjektiv schien keine andere, annehmbare Wahl zu bestehen. Im Lichte der vielen widersprüchlichen ethischen Theorien wird meistens jeder Entscheid als das Resultat eines subjektiven Werturteils betrachtet werden.¹⁹

Durch den Begriff der "moralischen Entscheidung" erhält die Beziehung zwischen Gesetz, Ethik und Gerechtigkeit eine zusätzliche Dimension, die über die formal-normativen Aspekte hinausgeht. Jeder norm-erzeugende Akt verlangt eine moralische Entscheidung. Nehmen wir den Gesetzgeber: Jedem Gesetz geht eine moralische Entscheidung voraus, die ein Werturteil darstellt. In vielen Fällen weisen die Geschichte und der Hintergrund der Gesetzgebung auf die gegensätzlichen Werte hin, zwischen denen das gesetzgebende Organ entscheiden muss. Ganz allgemein gesehen, stellt jede gesetzlich festgelegte Verhaltensregel schlussendlich eine Beschränkung der persönlichen Freiheit dar, sonst wäre sie ja überflüssig. Dies bedeutet, dass der Gesetzgeber einem anderen Wert als der persönlichen Freiheit den Vorzug gegeben und damit – laut unserer Definition – eine moralische Entscheidung getroffen hat.

Das Gleiche gilt auch gegenüber Normen, die auf einem tieferen, d.h. konkreteren Niveau erzeugt werden, wie z.B. Gerichtsentscheidungen. Der Richter ist der Grundnorm seiner Rechtsordnung unterworfen, die ihn verpflichtet, das Gesetz anzuwenden. Dies bedeutet, dass er die Pflicht hat, dem Werturteil des Gesetzgebers Folge zu leisten. Der Gesetzgeber beabsichtigt in den meisten Fällen, dem Richter die Notwendigkeit eines eigenen moralischen Entscheids durch die vorgegebene legislative Lö-

18 Vgl. in diesem Zusammenhang auch den Bundesverfassungsgerichtsentscheid bezüglich des §14 Abs. 3 des Luftsicherheitsgesetz, BVerfG, 1 BvR 357/05 vom 15.2.2006, Absatz Nr. 118-124, 130-132, 135, und die nachfolgende Diskussion: *T. Hörnle, Shooting Down a Hijacked Plane – The German Discussion and Beyond*, in: *Criminal Law and Philosophy* 3 (2009), S. 111-131.

19 Bekanntlich gibt es nach Kelsens Ansicht überhaupt keine objektiv gültigen absoluten Werte; alle Werte sind relativ, und Werturteile sind daher immer subjektiv. Siehe *Kelsen, Reine Rechtslehre* (Anm. 3), S. 441-442.

sung zu ersparen. Das Gesetz sieht eine standardisierte Lösung eines moralischen Problems vor²⁰ und verlangt damit auch, dass der Richter auf ein erneutes Abwägen der verschiedenen Werte verzichtet.

Zwei Faktoren sind hauptsächlich dafür verantwortlich, dass während des Rechtsfindungsprozesses neue Werturteile gefällt werden müssen. Erstens ist jede Rechtsanwendung ein Akt der Interpretation. Geschriebenes, aber auch mündlich tradiertes Recht muss interpretiert werden, da die menschliche Sprache nicht eindeutig ist. Hinzu kommt, dass der Gesetzgeber nicht alle zukünftigen Eventualitäten im Blick haben konnte und er selbst vielmals auf das Ermessen des Richters verweist. Rechtsanwendung kann daher kein blosser deduktiver Gedankengang sein, der logisch zwingend zur Schlussfolgerung führt. Der Syllogismus funktioniert erst, nachdem die Prämissen durch den Richter festgelegt sind. Richterliche Wertungen sind deshalb unvermeidlich. Dies bedeutet, dass der Richter bei der Rechtsanwendung neue moralische Entscheidungen treffen muss. Rechtsfindung ist daher immer ein kreativer Vorgang, in dem die Persönlichkeit des Richters eine wichtige Rolle spielt. Verglichen mit dem Gesetzgeber ist der Spielraum des Richters selbstverständlich äusserst begrenzt. Der Rahmen des gesetzten Rechts stellt eine natürliche Schranke vor der richterlichen Freiheit auf, eigenes Recht zu schaffen.

Der zweite Grund zur Notwendigkeit einer persönlichen moralischen Entscheidung seitens des Richters greift noch tiefer. Der Richter muss innerlich bereit sein, das Gesetz im Sinne des Gesetzgebers anzuwenden. Dies mag auf den ersten Blick überraschen. Aber wenn es sich um die höchste richterliche Instanz handelt, deren Entscheide endgültig sind, dann ist es von grösster Wichtigkeit, dass der Richter sich loyal gegenüber dem Gesetz hält. Normativ gesehen ist nämlich dieser Entscheid rechtlich verbindlich, wie immer sein Inhalt gestaltet sein mag. Die Notwendigkeit, im Recht sich auf eine letztinstanzliche Autorität zu stützen, bestärkt – in Kelsens Terminologie – die "dynamische" Natur der positiven Rechtsordnung. Der Entschluss zur Loyalität gegenüber dem Gesetz ist wiederum eine moralische Entscheidung des Richters.

20 *Goldman*, *Expositions and Inquiries* (Anm. 16), S. 275, 290-291, nennt es einen "geschlossenen moralischen Kontext".

3. *Autonomie und Heteronomie*

Im Zusammenhang von Moral und Recht sind noch einige Bemerkungen zu den Begriffen von Autonomie und Heteronomie angebracht. Bei vielen Autoren besteht der Hauptunterschied zwischen Sittlichkeit und Recht, wie schon kurz erwähnt, in der Autonomie des individuellen Menschen: Um sittlich zu sein, muss ein Verhalten dem ureigenen Willen des Menschen entspringen und darf nicht von aussen auferlegt werden oder allgemein auf etwas anderes als die aus der Vernunft abgeleitete Pflicht ausgerichtet sein. In Kants Terminologie muss das moralische Gesetz unmittelbar den Willen bestimmen; er muss aus Pflicht handeln, nicht aus Selbstnutzen. In den Worten eines jüdischen Autors einer Dissertation an der Würzburger Universität:²¹

Der kategorische Charakter des Imperativs, seine Eigenart, daß sein Gesetz nicht von einem außerhalb liegenden Zweck abhängt, sondern es sich Selbstzweck ist und deshalb kategorisch gebietet, diese Eigenschaft setzt notwendig 'eine Beschaffenheit des Willens voraus, wodurch derselbe sich selbst Gesetz gibt'.²² Diese Beschaffenheit des Willens nennt Kant die 'Autonomie' oder Selbstgesetzgebung des Willens. Dieses Vermögen des Willens bildet das 'oberste Prinzip der Sittlichkeit',²³ weil ohne dasselbe ein kategorischer Imperativ nicht möglich wäre; denn käme das Gesetz von einem ausserhalb des Willens liegenden Gegenstand, so gälte es bloß hypothetisch und wäre seinem Ursprung nach heteronom.

Alle anderen Moralsysteme, ausser dem kategorischen Imperativ, sind heteronom im kantischen Sinne, da man die Notwendigkeit eines Handelns aus einem gewissen Interesse ableitet, nicht aus reiner Pflicht. Die Heteronomie des Willens ist die Quelle aller unechten Prinzipien der Sittlichkeit: ich soll etwas tun darum, weil ich etwas anderes will²⁴ – wie z. B. Glückseligkeit oder Nutzen.

21 *Ehrenfeld*, Pflichtbegriff (Anm. 7), S. 35-36.

22 Vgl. *I. Kant*, Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, 2. Aufl., Riga 1786, in: Kant's gesammelte Schriften, Königlich Preussische Akademie der Wissenschaften, Band IV, 1903, S. 440.

23 *Ibidem*.

24 *Ibidem*, S. 441.

Die Idee der Autonomie scheint deshalb bei Kant zwei Dimensionen zu umfassen: Erstens das sittliche Handeln aus Pflicht, d.h. auf Grund der Erkenntnis des unbedingt Gültigen, ohne ein äusseres zusätzliches Interesse am Erfolg des Handelns; zweitens die selbständige Erkenntnis des Inhaltes des sittlichen Gesetzes auf Grund der persönlichen, menschlichen Vernunft. Daraus folgt, dass eine Erfüllung des Gesetzes aus Angst vor Strafe oder in der Hoffnung auf Belohnung heteronom im ersten Sinne ist, wie auch seine Erfüllung auf Grund irgend eines anderen Nützlichkeitsdenkens. Erfüllung des Gesetzes, z.B. eines staatlichen Gesetzes, weil es Gesetz ist, d.h. aus reinem Pflichtgefühl heraus, ist autonom im ersten Sinne, aber heteronom im zweiten Sinne, da der spezifische Inhalt des Gesetzes nicht vom Einzelnen für sich selbst festgelegt wurde, sondern von einer anderen Instanz, dem Gesetzgeber. Das gleiche gilt für die Sitte: Der Inhalt dieser gesellschaftlichen Ordnung wird von aussen festgelegt; der Einzelne fügt sich dieser Ordnung weil er die positive gesellschaftliche Sanktion (Billigung, Lob) erwünscht und die negative vermeiden will (Missbilligung, Tadel etc.). Die einzige autonome Ordnung im zweiten Sinne ist die persönliche Moral, die vom Einzelnen für sich selbständig festgelegt wird.

Doch diese kantischen Voraussetzungen erfordern eine gewisse Einschränkung. Die Annahme einer vollen Autonomie des Individuums bezüglich seiner persönlichen Moral ist kaum realistisch, da unter anderem äussere Einflüsse wie Erziehung und sozialer Umkreis wirksame Faktoren in der Gestaltung dieser Moral sind. Andererseits ist das konkrete Verhalten einer Person schlussendlich immer in einer gewissen autonomen Entscheidung begründet. Wie immer das Motiv zu einer Entscheidung sein mag, die Wahl zwischen den Alternativen ist eine autonome "moralische Entscheidung".²⁵ Nicht selten beschliesst eine Person, sich einer anderen moralischen oder religiösen Autorität zu unterwerfen. In diesem Fall erschöpft sich ihre Autonomie in der grund-

25 Vgl. in diesem Sinne etwa *M. Steckelmayer*, Das Princip der Ethik vom philosophischen und jüdisch-theologischen Standpunkte aus betrachtet, Mainz 1904, S. 62-67; der Autor schreibt (S. 64): "Wenn ich das mir als göttlich überlieferte Gesetz aus freien Stücken, als meinem Inneren Sollen entsprechend, für mich annehme, zu dem meinigen mache, meinem Inneren assimiliere, *so bin ich thatsächlich autonom*, so weit ich es überhaupt als Mensch werden kann".

sätzlichen Entscheidung, die heteronomen Normen als verpflichtend anzunehmen und sein konkretes Verhalten ihnen gemäss zu gestalten. Wie erwähnt, kann das Gesetz als solches in die persönliche Moral inkorporiert werden. In all diesen Fällen erhalten die Begriffe von Autonomie und Heteronomie eine ziemlich relative Bedeutung.

Eine abschliessende Bemerkung zur Beziehung zwischen Moral und Recht. Rein formal gesehen kann es keinen direkten normativen Konflikt zwischen den beiden Systemen geben. Jede normative Ordnung ist, wie oben erwähnt, einheitlich und exklusiv. Ein möglicher Konflikt entsteht beim Einzelnen, der als Adressat von zwei verschiedenen Ordnungen sich zu entscheiden hat, welcher er gehorchen soll und will. Dies stellt nach unserer formalen Definition einen moralischen Entscheid dar. Er bedeutet in der Praxis, bei einem Konflikt zwischen persönlicher Moral und staatlichem Gesetz, die folgende Wahl: Entweder sich dem Gesetz beugen und die Sanktionen der Verletzung der persönlichen Moral, wie Gewissensbisse, erleiden, oder umgekehrt, nach seinem Gewissen handeln, aber die staatlich angedrohten Sanktionen in Kauf nehmen.

III. Gesetz und Ethik im Judentum

1. Rechtliche und moralische Sanktionen

Die im ersten Teil entwickelten Begriffe werden uns jetzt bei der Untersuchung des Verhältnisses zwischen Gesetz, Gerechtigkeit und Moral im Judentum behilflich sein. Bis jetzt befassten wir uns mit gewöhnlichen Gesetzen, die grundsätzlich als weltliches Menschenwerk aufgefasst wurden. Die religiöse Natur der Gesetze fügt eine wichtige Dimension zum Verhältnis zwischen Recht und Ethik hinzu. Die Göttlichkeit, die als Geltungsgrund der religiösen Ordnung vorausgesetzt wird, ist von absoluter Natur. Für den Gläubigen muss sie deshalb als absolut höchster Wert gelten, angesichts dessen jeglicher widersprechende rein menschliche Wert prinzipiell weichen muss. Die Grundnorm: "Du sollst den Geboten Gottes gehorchen" muss – wenn die Existenz der Gött-

lichkeit ernst genommen wird – unbedingt und uneingeschränkt gelten. Die Autorität des übermenschlichen Wesens ist absolut. In diesem Zusammenhang möchte ich ganz kurz auf die Meinung eines modernen Autors eingehen, der behauptet, dass der kelsenianische Grundsatz der Einheit jedes normativen Systems für das jüdische Recht nicht gelte.²⁶ Das letztere, die Halacha, sei pluralistisch. Als Beweis wird angeführt, dass z.B. die Regel, die dem staatlichen Recht normative Kraft im jüdischen Recht verleihe, von Kommentatoren damit begründet worden sei, dass es von der ganzen Bevölkerung angenommen wurde.²⁷ Normativ gesehen ist diese gegenteilige Begründung unhaltbar. Das sachliche Motiv zur Rezeption von Normen eines anderen Systems berührt die Notwendigkeit einer formalen Inkorporation ins rezipierende System nicht. Die Geltung des staatlichen Rechts im jüdischen Recht basiert notwendigerweise auf der Grundnorm des jüdischen Rechts.²⁸ Dies besagt auch die Formel des betreffenden Grundsatzes des jüdischen Rechts: "*Dina de-Malkhuta Dina*", "Das Recht des Staates ist Recht"; d.h. in Klarform: Das staatliche Recht wird jüdisches, religiöses Recht.²⁹ Kelsens normativer Monismus ist erkenntnistheoretisch begründet und müsste so für alle Systeme gelten. Würde er für das jüdische Recht nicht zutreffen, dann wäre er wissenschaftlich hinfällig. Meiner Ansicht nach bleibt er jedoch allgemeingültig. Die Tatsache, dass es auch in der jüdischen Tradition, wie andernorts, Anhänger eines Dualismus von Naturrecht und positivem Recht gibt, kann als solche keinen Beweis gegen die Gültigkeit von Kelsens Auffassung darstellen.³⁰

26 A. Sagi, *Judaism: Between Religion and Morality*, Tel Aviv 1998, S. 116-120 (in Hebräisch).

27 TB Bava Batra, 54 b, Rabbi Schmu'el ben Meir (Rashbam, ca. 1080-1160), ad loc.; zu diesem Grundsatz im allgemeinen M. Elon, *Jewish Law – History, Sources, Principles*, vol. 1, Philadelphia 1994, S. 64-74; S. Shilo, *Dina de-Malkhuta Dina – The Law of the State is Law*, Jerusalem 1974 (in Hebräisch).

28 Das jüdische Recht bestimmt auch den genauen Umfang des Grundsatzes. Das staatliche Recht wird nur teilweise und unter genauen Bedingungen rezipiert.

29 Mit anderen Worten, wer das staatliche Recht verletzt, begeht ein Vergehen nach jüdischem Recht.

30 Sagi, *Judaism* (Anm. 26), S. 120 versucht einen Unterschied zwischen einer deskriptiven Analyse und einem normativen Urteil zu machen. Dies ist meines Erachtens methodisch höchst problematisch.

Ich habe den Unterschied zwischen Moral und Recht, Kelsen folgend, gemäss der Art der Sanktion festgelegt. Dieser bei menschlichen Ordnungen klare Unterschied verliert sowohl an Bedeutung wie auch an Schärfe im Bereiche der religiösen Ordnung im Judentum. Der Grund dazu liegt in der Tatsache, dass hinter allen religiösen Normen, seien sie der Sanktion nach rechtlicher oder moralischer Art, die gleiche (göttliche) Autorität steht. Diese Bemerkung möchte ich nun etwas näher ausführen.

Bekanntlich nimmt im traditionellen, rabbinischen Judentum das Gesetz als Zwangsordnung einen zentralen Platz ein. Die religiösen Normen, die im Judentum dahin tendieren, alle Manifestationen des menschlichen Lebens zu regulieren, ordnen bei ihrer Verletzung gesellschaftlich organisierte Sanktionen an, die bei Bedarf die Anwendung physischer Gewalt einschliessen. Das traditionelle, halachische Judentum sah – im Gegensatz zur Auffassung Moses Mendelssohns³¹ und der einer Anzahl protestantischer Theologen³² – keinen grundsätzlichen Widerspruch zwischen dem (religiösen) Gesetz als Zwangsordnung und der Religion als einem System von Glaubensakten. Auch im Judentum ist die Erzwingung religiöser Normen sicherlich nicht die ideale Situation, aber immerhin letztlich die Pflicht der Gesellschaft. Offensichtlich betrifft physischer Zwang im Bereich der kultischen Gebote³³ (wie Sabbatruhe, Speisegesetze und dergl.) vor allem die Verhinderung von Übertretungen. Doch finden sich im Talmud Aussagen, die physischen Zwang auch zur Erfüllung von rein zeremoniellen Handlungen befürworten: "...bei einem Gebot, wie zum Beispiel, wenn man ihm sagt 'Baue eine Laubhütte', und er befolgt es nicht, oder 'nimm einen Lulav [Palmenzweig]', und er befolgt es nicht, dann schlägt man ihn solange bis er [es tun will

31 *M. Mendelssohn*, Jerusalem oder über religiöse Macht und Judentum, Berlin 1783 = Gesammelte Schriften, Berlin 1929-1938, Band III, S. 255-362. Vgl. die ausführliche Analyse dieses Werkes *A. Altmann*, Moses Mendelssohn – A Biographical Study, Philadelphia 1973, S. 514-552.

32 Siehe *Englard*, Religious Law (Anm. 8), S. 21-22.

33 In der Terminologie der jüdischen Tradition: Gebote zwischen Mensch und Gott, zum Unterschied von Geboten zwischen Mensch und Mensch.

oder] stirbt".³⁴ Auf alle Fälle stellt das religiöse Gesetz als Zwangsordnung einen integralen Teil des rabbinischen Judentums dar.³⁵

Andererseits umfassen die religiösen Normen des Judentums nicht nur solche, die sich auf gesellschaftlich organisierte, physische Sanktionen stützen. Das rabbinische Judentum kennt – wie auch viele andere Religionen – eine ganze Reihe von zusätzlichen Sanktionen, die von blossen Ausdrücken menschlicher Billigung oder Missbilligung bis zu transzendenten, himmlischen Belohnungen oder Strafen reichen. In vielen Fällen findet sich eine Kombination von weltlichen, rechtlichen Sanktionen mit Versprechen oder Androhung von zusätzlichen himmlischen Belohnungen oder Strafen. Diese transzendenten (moralischen) Sanktionen sind des öfteren nicht weniger effizient, wenn nicht sogar noch mehr, als die angedrohten physischen Zwangsmassnahmen. Die Sache hängt vom Glaubensstand des Einzelnen ab. Für den Gläubigen spielt der Unterschied zwischen einer gesellschaftlichen und einer transzendenten Sanktion keine entscheidende Rolle. Da die verschiedenen Sanktionen durch dieselbe Autorität festgelegt und dazu öfters als kumulativ wirksam angesehen werden, erscheint der Unterschied zwischen rechtlichen und moralischen Sanktionen des weiteren als ziemlich künstlich. Dazu kommt, dass die Grenzlinie zwischen physischen und nicht-physischen gesellschaftlichen Sanktionen nicht immer ganz klar verläuft: So z.B. im Falle einer Exkommunikation, die dem Bestraften einige religiöse Privilegien vorenthält. Die Verwirklichung dieser Sanktion erfordert keine Kooperation der betroffenen Person und deshalb scheinbar auch keinen gesellschaftlich organisierten Zwangsakt.

Wichtiger in diesem Zusammenhang sind jedoch die zahlreichen religiös-rechtlichen Normen der sogenannten *Halacha*, die ausdrücklich auf eine gerichtliche Durchsetzung verzichten. Diese Normen begnügen

34 Bab. Talmud, Ketubot 86a-b; Hulin, 132 b; siehe über diese Problematik im allgemeinen, M. Nehorai, Kann ein religiöser Akt durch Zwang erfüllt werden?, in: Daat 14 (1985), 21-34 (in Hebräisch). Vgl. A. Sagi, Jewish Religion after Theology, Boston 2009, S. 17-26.

35 Zum Versuch, Mendelssohns Ansicht mit der jüdischen Tradition in Einklang zu bringen, siehe Altmann, Moses Mendelssohn (Anm. 31), S. 547-549; J. Guttman, Mendelssohn's Jerusalem and Spinozas Theologisch-Politischer Traktat, in: 48. Bericht der Hochschule für die Wissenschaft des Judentums, Berlin 1931, S. 31-67, 67.

sich mit einem allgemeinen richterlichen Ausspruch des Tadels, oder stützen sich ausschliesslich auf göttliche Strafen. Der graduelle Übergang von moralischen zu rechtlichen Normen ist ersichtlich bei den Verhaltensregeln, die gemäss dem Grad der persönlichen Vollkommenheit abgestuft sind. So sind die normativen Forderungen an die Person, die den Status eines Gerechten (*Hasid*) erreicht hat, strenger als die für den einfachen Menschen.³⁶ Der Gerechte ist verpflichtet, Billigkeit zu üben, über das formale Gesetz hinauszugehen, und auf seine strikten Rechte zu Gunsten eines Anderen zu verzichten.³⁷ In einigen Fällen werden diese strengeren Regeln gerichtlich erzwungen und verwandelt sich so von moralischen zu rechtlichen Normen.³⁸ Diese ausgesprochene Nähe von Moral und Recht ist die Folge eines der zentralen Ziele der Religion: Die persönliche Vervollkommenung des Menschen.³⁹ Die Integration dieser Perfektion – sei sie in der Natur von intellektueller Kontemplation oder von hochwertigem praktischen Verhalten – in die Idee des Dienstes an Gott schafft einen einheitlichen Rahmen für die religiösen Normen. Es bestehen daher keine ideologisch-politischen Voraussetzungen, die den Bereich und die Funktion der religiös-rechtlichen Normen a priori auf die Koordinierung von zwischenmenschlichen Beziehungen beschränken würden. Zwangsakte sind legitim auch in der höchstpersönlichsten Sphäre, sofern sie im Stande sind, die individuelle Vervollkommenung im Geiste der Religion

36 Vgl. I. Twersky, Introduction to the Code of Maimonides, New Haven – London 1980, S. 134-135.

37 Der Talmud benützt eine Reihe von Begriffen, die sich auf der Schwelle zwischen moralischen und rechtlichen Normen befinden: Eigenschaft von Sodom (*midat sedom*); Eigenschaft der wohlthätigen Frömmigkeit (*midat ha-hasidut*); "innerhalb der Rechtslinie" (*lifnim mi-shurat ha-din*; dies bedeutet: über das strenge Gesetz hinausgehen); die biblische Norm: "Du sollst tun, was gerecht und gut ist" (Deut., 6, 18). Vgl. zu diesen Begriffen: TB Bava Mezia 24 b, 30 b, 51b-52 b; Bava Kama 99 b; Schabbat 120 a; Hulin 130 b.

38 Zur Beziehung zwischen jüdischem Recht und Moral im allgemeinen: M. Silberg, Talmudic Law and Modern State, transl. Boxer, New York 1973, S. 93-130; S. Shilo, On one Aspect of Law and Morals in Jewish Law: Lifnim Mishurat Hadin, in: Israel L.Rev. 13 (1978), 359; Twersky, Code of Maimonides (Anm. 36), S. 427-429, 510-13; S. Spero, Morality, Halakha and the Jewish Tradition, New York 1983, S. 166 – 200.

39 Vgl. Twersky, Code of Maimonides (Anm. 36), S. 134-135, 427-429.

zu fördern. Ein bezeichnendes Beispiel einer religiös-rechtlichen Regel, die der persönlichen Vollkommenheit gegenüber anderen Interessen den Vorzug gibt, bildet der folgende Fall:

Wenn jemand zwei Lasttieren begegnet, das eine will unter der Last zusammenbrechen, das andere steht unbeladen da, weil sein Besitzer niemand findet, der ihm hilft laden, dann muss er zuerst das beladene Tier entladen, um die Qual des Tieres zu lindern, und erst danach helfen aufladen. Diese Regel geht nur an, wenn beide Besitzer entweder seine Freunde oder seine Feinde sind. War aber der eine sein Freund und der andere sein Feind, dann muss er zuerst dem Feind helfen laden, um seinen bösen Trieb zu überwinden.⁴⁰

Das religiös-rechtliche Bestreben um charakterliche Vollkommenheit ist also wichtiger als die Bewahrung anderer Interessen, wie hier die sofortige Vermeidung von Tierschmerz, ein Gebot, das biblischen Rang hat.

Natürlich waren sich die Rabbiner bewusst, dass ein erzwungener Akt nicht den religiösen Wert eines Glaubensakts aus innerem Pflichtgefühl besitzt. Sie kannten die dialektische Spannung zwischen Gesetz und Glauben, zwischen Zwang und freier Wahl. Der Dienst an Gott aus reiner Liebe wird deshalb höher eingeschätzt als der Dienst aus Furcht.⁴¹ Zusammenfassend lässt sich sagen, dass der Unterschied zwischen moralischen und rechtlichen Normen in der jüdischen Tradition weniger wichtig ist, da es sich bei den beiden Systemen um den gleichen Normgeber handelt.⁴² Im Lichte des Zieles der religiös-rechtlichen Normen, den Einzelnen zur Perfektion zu bringen, ist der Bereich der religiösen Rechtsordnung bedeutend weiter als die in den westlichen liberalen Demokratien übliche Sphäre. Das Ziel der liberalen Rechtsordnungen beschränkt sich, wie erwähnt, darauf, den äusseren Rahmen zu schaffen, in dem der Einzelne seine persönlichen Moralvorstellungen verfolgen

40 *M. Maimonides*, Book of Torts, Murder and Preservation of Life, ch. XIII, 13, transl. Klein, New-Haven 1954, vol. IX, S. 235-236; basiert auf TB Bava Mezia 32 b.

41 Über das Verhältnis von Gottesfurcht und Gottesliebe im allgemeinen siehe *E.E. Urbach*, *The Sages – Their Concepts and Beliefs*, transl. Abrahams, 2nd ed., Jerusalem 1979, S. 400-419.

42 Vgl. Kelsens Bemerkungen zu Gesetzgebungsakten, die keinen Zwangsakt als Sanktion vorsehen: *Kelsen*, *Reine Rechtslehre* (Anm. 3), S. 55.

kann, natürlich ohne andere zu schädigen. Ein anderer wichtiger Faktor besteht in der Tatsache, dass die heutigen Staaten das Monopol der Gewaltanwendung innehaben. Daraus ergibt sich, dass die religiösen Organe ihre Normen nicht mit autonomen, gesellschaftlich organisierten Zwangsakten vollstrecken können. Die religiösen Normen als solche können deshalb in der heutigen Wirklichkeit nur als moralische Normen wirken. Um rechtlich erzwingbar zu sein, müssen die religiösen Normen ins staatliche Recht inkorporiert werden. Dies geschah in einigen Bereichen im Staate Israel; aber durch ihre Rezeption verwandeln sich die religiösen Normen in staatliche Normen, da ihre Geltung jetzt auf der staatlichen Grundnorm beruht.

2. Der substantielle Konflikt zwischen Religion und Ethik

Der formale Unterschied zwischen Recht und Moral, der sich auf die Art der Sanktion bezieht, erschöpft natürlich bei weitem nicht die Problematik ihrer gegenseitigen Beziehung in der jüdischen, religiösen Tradition. Zuerst einmal stellt sich die Frage des Verhältnisses zwischen den geoffenbarten göttlichen Geboten und einer absoluten universalen Ethik. Erlässt Gott seine Gebote, weil sie moralisch gut sind, oder sind sie moralisch gut, weil sie von Gott kommen? Gibt es eine Ethik ausserhalb der offenbarten Religion? Inwiefern können diese ethischen Werte durch die menschliche Vernunft erkannt werden; welche unterliegen der Offenbarung? Diese Fragen beschäftigten die Philosophen und Theologen seit der Antike.⁴³ Sowohl im Islam wie auch im Judentum und Christentum spalteten sich die Meinungen. Die mittelalterliche Kontroverse zwischen Realisten und Voluntaristen zeugt von der tief

43 Siehe Platons Dialog "Euthyphron" zur Frage der Gottesgefälligkeit und Frömmigkeit; vgl. *M. L. McPherran*, Socratic Piety in the *Euthyphro*, in: *Journal of the History of Philosophy* 23 (1985), 283-310; *R. Sharvy*, Euthyphro 9b-11 b: Analysis and Definition in Plato and Others, in: *Noûs* 6 (1972), 119-137; *J. C. Hall*, Plato: *Euthyphro* 10a1-11a10, in: *The Philosophical Quarterly* 18 (1968), 1-11; *P.T. Geach*, Plato's *Euthyphro* – An Analysis and Commentary, in: *The Monist* 50 (1966), 369-382.

empfundenen theologischen Problematik.⁴⁴ In der jüdischen philosophischen Tradition finden wir die Einwände Maimonides (1138-1204) gegen Saadia Gaons (882-942) Auffassung einer Erkenntnis der Moral als *intelligibilia* des aktiven Intellekts.⁴⁵ Es besteht kein Zweifel, dass all diese fundamentalen Fragen, die das Verhältnis von Religion und Ethik berühren, philosophisch und theologisch von grösster Wichtigkeit sind. Sie betreffen die Natur Gottes, und wo es um die göttliche Führung der Welt geht, stellt sich das vielschichtige Problem der Theodizee. Kein Wunder, dass eine Literatur gewaltigen Umfangs sich mit diesen Fragen beschäftigt hat und sich auch heute noch weiter damit beschäftigt. Das neuzeitliche, orthodoxe, rabbinische Judentum, von ganz wenigen Ausnahmen abgesehen, neigt jedoch nicht zu philosophisch-theologischen, systematischen Abhandlungen im allgemeinen und zu den hier erwähnten Fragen im besonderen.⁴⁶ Wir werden uns hier darauf beschränken, zu untersuchen, wie die rabbinische Tradition die Situation eines bewussten, konkreten Konfliktes zwischen einem göttlichem Gebot und der persönlichen Moral eines Gläubigen behandelt. Solche Konflikte

- 44 Die Hauptvertreter dieser Kontroverse sind Thomas Aquinas (1225-1274) einerseits, Duns Scotus (ca.1265-1308) und Wilhelm von Ockham (ca. 1287-ca. 1347) andererseits.
- 45 E. Goldman, Die ethische Lehre des R. Saadia Gaon, in: *Goldman*, Expositions and Inquiries (Anm. 16), S. 23-44 (in Hebräisch); *idem*, Die Komplexität der ethischen Lehren – R. Saadia Gaon und Maimonides, *ibidem*, S. 45-59 (in Hebräisch); N. Arie-eli, Die Moral in den Lehren von Saadia und Maimonides, in: *Daat* 15 (1985), 37-66 (in Hebräisch); *Twersky*, Code of Maimonides (Anm. 36), S. 456-459; D. Rau, Die Ethik R. Saadyas, in: *Monatsschrift für Geschichte und Wissenschaft des Judentums* 55 (1911), 385-399, 513-530, 713-738; 56 (1912), 65-79, 181-198.
- 46 Eine umfassende Untersuchung der Frage des Verhältnisses von Religion und Moral im traditionellen Judentum unternahmen zwei israelische Professoren der Philosophie, Avi Sagi (Bar Ilan University) und Daniel Statman (University of Haifa). Zuerst analysierten sie die prinzipielle, allgemeine Frage der Beziehung zwischen Religion und Moral: D. Statman & A. Sagi, *Religion and Morality*, Amsterdam 1995. Darauf basierend untersuchten sie dann die Problematik im Judentum: A. Sagi and D. Statman, *Divine Command Morality and Jewish Tradition*, in: *The Journal of Religious Ethics* 23 (1995), 49-68; in erweiterter Buchform: *Sagi*, *Judaism* (Anm. 26). Zu ähnlichen Schlussfolgerungen auf Grund der jüdischen Texte kam schon *Ehrenfeld*, *Pflichtbegriff* (Anm. 7). Dieser Autor ist der Ansicht, dass die Ethik des Judentums die Selbständigkeit der Sittlichkeit lehrt, Gott selbst unter das Sittengesetz beugen lässt und die menschliche Vernunft als eine Quelle für das Sittengesetz anerkennt; *ibidem*, S. 123-125.

finden, subjektiv gesehen, im Bewusstsein des gläubigen Menschen statt, der zu entscheiden hat, welcher der beiden normativen Ordnungen er sich jetzt unterwerfen will. Dies stellt ihn vor das gravierende Dilemma eines Pflichtenkonflikts, da er beide Ordnungen als prinzipiell für sich verbindlich betrachtet. In der Bibel finden sich eine Reihe von Situationen, die uns als ein Widerspruch zwischen einem göttlichen Gebot und ethischen Grundsätzen erscheinen. Ein weltweit behandelter Fall ist die göttliche Aufforderung Abrahams, seinen Sohn Isaak zu opfern. Es bestehen zahlreiche Versuche – auch in der jüdischen, rabbinischen Tradition –, den Widerspruch zu lösen.⁴⁷ Doch sind wir hier ausschliesslich mit der Konfliktsituation als solcher interessiert und nicht mit Interpretationen, durch die sie sich schlussendlich vermeiden lässt. Im Falle Abrahams spricht die Bibel selbst nicht ausdrücklich von einem solchen Konflikt, da er scheinbar ohne zu zögern dem Gebote Folge leistet. Eine Andeutung eines solchen Konflikts findet sich in der Geschichte der Vertreibung von Hagar und ihrem Sohn Ismael.⁴⁸ Hier steht geschrieben, dass es Abraham missfiel, doch Gott sagte ihm, seiner Frau zu gehorchen, was er dann auch tat. In der Tat scheint die grundsätzliche religiöse Antwort eindeutig zu sein: Angesichts des absoluten Charakters des göttlichen Befehls muss ihm jedes bloss menschliche Wertsystem weichen. Ein hervorragendes Beispiel einer solchen eindeutigen theozentrischen Lösung des Dilemmas findet sich in der talmudischen Erzählung über das tragische Versagen König Sauls in der Ausführung des göttlichen Befehls betreffs der besiegtten Amalekiter:⁴⁹

Als nämlich der Heilige, gepriesen sei er, zu Saul sprach: "Geh und schlage Amalek",⁵⁰ erwiderte er: "Wenn die Thora wegen *einer* Seele gesagt hat, dass man ein das Genick zu brechendes Kalb bringe,⁵¹ um wieviel mehr

47 Vgl. *Sagi*, Judaism (Anm. 26), S. 257-267; vgl. auch die vielfältigen Erklärungen zu anderen biblischen, ethisch problematischen, Geschichten, *ibidem*, S. 182-229; siehe auch im Zusammenhang mit der Opferung Isaaks: *J.G. Gellman*, A Hasidic Interpretation of the Binding of Isaac: Rabbi Leiner of Izbica, in: *Between Religion and Ethics*, *A. Sagi & D. Statman*, eds., Ramat Gan 1993, S. XXIII-XXXIX.

48 Genesis, 21, 9-15.

49 TB Yoma, 22 b.

50 Samuel I, 15,3.

51 Wenn man einen Ermordeten auf dem Wege findet, so muss man zur Sühnung unter

wegen all dieser Seelen! Und was hat, wenn ein Mensch gesündigt, das Vieh verschuldet!? Und was haben, wenn die Grossen gesündigt, die Kleinen verschuldet!? Darauf ertönte eine Hallstimme und sprach: "Sei nicht allzu gerecht".⁵²

Ein interessantes weiteres Beispiel einer kaum verhüllten, scharfen moralischen Kritik einer religiös-rechtlichen Bestimmung findet sich in einem Midraschkommentar zu der unglücklichen Stellung des Bastards (Mamser), d.h. des Sprosses einer inzestuösen oder ehebrecherischen Beziehung.⁵³

...Das ist auch gesagt (Eccl. IV, 1): "Ich wandte mich um und sah alle die Unterdrückungen". Daniel, der Schneider, legte diesen Vers auf die Bastarde aus. "Und siehe die Tränen der Unterdrückten". Die Väter dieser Bastarde haben Vergehen begangen, was geht es diese armen Leidenden an?

verschiedenen Zeremonien in einem Tale einem Kalbe das Genick brechen; vgl. Deuteronomium, Kap. 21.

- 52 Ecclesiastes, 7,16. In der parallelen Version des talmudischen Texts im Midrash Rabba, Ecclesiastes Rabba, VII,33 wird hinzugefügt: "Sei nicht gerechter als dein Schöpfer". Auf das biblische Gebot, Amalek zu vernichten, bezieht sich der spätere Ober-Landrabbiner von Berlin *Zevi Hirsch Levin (Hirschel Löbel, 1721-1800)*, in seinen Bemerkungen zum Kommentar von Rabbiner Jakob Emden auf die Sprüche der Väter, *Pirke Avot* mit vier Kommentaren, Jerusalem 1986, Fol. 1, a-b (in Hebräisch). Er bemerkt, dass die Voraussetzung und Grundlage aller Ethik des jüdischen Menschen das durch den Propheten Moses befohlene göttliche Gesetz sei, und dass es keine andere Moral gebe: "Deshalb befiehlt manchmal die Tora Handlungen, die gemäss der menschlichen Natur und Vernunft nicht ausgeführt werden sollten, so wie sie befahl, Amalek zu vernichten, mit Mensch und Tier....Was in der Tora ausdrücklich steht, darf nicht geändert werden; auch wenn es gegen die Ethik der Vernunft erscheint, widersetzt euch nicht dagegen". Der Versuch von *Sagi & Statman*, *Divine Command Morality* (Anm. 46), S. 47-48, diese Meinung R. Levins abzuschwächen, ist meiner Meinung nach ideologisch inspiriert.
- 53 Leviticus Rabba, XXXII, 8 (Übersetzung des Verfassers). Vgl. die ältere, etwas ungenaue Übersetzung: *Der Midrasch Wajikra Rabba*, Zum ersten Male ins Deutsche übertragen von Aug. Wünsche, Leipzig 1883, Par. XXXII, Cap. XXIV, 10, S. 228-229. In der parallelen Stelle in *Midrasch Kohelet*, Leipzig 1880, Cap. IV,1: "Daniel der Schneider endlich deutete die Worte auf die Bastarde. Ihr Vater hat sich fleischlich vergangen und ein Kind gezeugt. Was hat dieses verschuldet (gesündigt), dass es so geschändet wird? Auch ein solches Kind kommt nach der Meinung R. Jehuda ben Pasi in die künftige Welt. Hier in dieser Welt, spricht Gott, weint die Unschuld, ist bemakelt, aber einst sehe ich sie, wie Sacharja (s. 4,2) sagt, als Leuchter so rein wie Gold".

So hat der Vater dieses Menschen einen unerlaubten Umgang mit einer Frau gehabt, was aber hat dieser gesündigt und was geht es ihn an? "Und sie haben keinen Tröster, und von der Hand ihrer Bedrucker geht Gewalt aus". Dies heisst von der Hand des Grossen Sanhedrins Israels, welches über sie kommt in der Kraft der Thora und sie entfernt (aus der Gemeinde), weil es heisst: "Es soll kein Bastard in die Versammlung des Ewigen kommen" (Deut. 23,3). "Und sie haben keinen Tröster". Und der Heilige, gelobt sei er, sprach: Mir liegt es ob, sie zu trösten, denn in dieser Welt haftet allerdings ein Makel an ihnen, aber in der kommenden Welt, sagt Sacharja, sah ich sie aus purem Gold, wie es heisst (Sacharja 4,2): "Ich sah, und siehe, ein Leuchter ganz aus Gold und eine Schale oben darauf".⁵⁴

Die Identifikation der "Unterdrücker mit Gewalt" mit der obersten Gerichtsstanz, dem Grossen Sanhedrin, das für die Anwendung des religiösen Gesetzes verantwortlich ist, scheint eine sehr gewagte Interpretation zu sein. Das schlussendliche Vertrauen auf die Tröstung Gottes in der kommenden Welt verrät ein prinzipielles Sichabfinden mit den unvermeidlichen, harten Folgen des Gesetzes. Es schafft jedoch auch eine sonderbare Spannung zwischen der Gottheit und Ihren eigenen Gesetzen.⁵⁵

Eine weitere Quelle, die eine indirekte, moralische Kritik eines religiösen Gesetzes enthält, bezieht sich auf die Regel, die im Falle eines Schadens durch einen stossenden Ochs, einen Unterschied zwischen Juden und Nichtjuden macht.⁵⁶

Die Rabbanan lehrten: Einst sandte die ruchlose Regierung⁵⁷ zwei Feldherren zu den Weisen Jisraels, [und diese sprachen zu ihnen:] Lehrt uns eure Thora. Sie studierten sie einmal und zweimal und dreimal. Als sie sich von ihnen verabschiedeten, sprachen sie zu ihnen: Wir haben eure ganze Thora genau studiert, und sie ist wahr, mit Ausnahme der einen Sache, dass

54 Die letzten Worte im hebräischen Original: "וּגְלוּהָ עַל רוֹשָׁהּ", werden im Midrasch anders ausgelegt, nämlich als: "Der Erlöser ging mit ihnen ins Exil".

55 Siehe *Sagi*, Judaism (Anm. 26), S. 242, und siehe dort die verschiedenen rechtlichen Ansätze zur aktuellen Lösung des Problems der Bastarde, S. 242-256 (in Hebräisch).

56 Der Babylonische Talmud, Neu übertragen durch L. Goldschmidt, 2. Aufl., 7. Band, Berlin 1964, Baba Qamma, Fol. 38 a, S. 129.

57 Die Regierung Roms.

ihr nämlich sagt, wenn ein Ochs eines Jisraeliten einen Ochsen eines Nichtjuden niedergestossen hat, sei er ersatzfrei, und wenn ein Ochs eines Nichtjuden einen Ochsen eines Jisraeliten niedergestossen hat, habe er, ob nicht verwarnt oder verwarnt, den vollständigen Schaden zu zahlen... Die Sache wollen wir der Regierung nicht mitteilen.

Die römischen Gesandten versprachen also aus gnädiger Gefälligkeit, diesen Befund der römischen Regierung nicht mitzuteilen.⁵⁸ Die jüdischen Quellen begründen die diskriminierende Bestimmung verschiedenartig, doch ein Gefühl der moralischen Problematik bleibt bestehen.⁵⁹

Es ist eine historische Tatsache, dass trotz dieses Gefühls der direkte Konflikt zwischen dem jüdischem Gesetz und einem anderen, moralischen System die jüdische Geisteswelt bis zur Moderne nicht ernstlich beschäftigte. Die theozentrische Weltauffassung, kombiniert mit der Annahme einer absoluten Pflicht, sich der legitimen religiösen Autorität zu unterwerfen, genügte, um eventuelle moralische Bedenken Einzelner zu überwinden.

Ein interessanter und einflussreicher Versuch, der Priorität des göttlichen Gesetzes gegenüber der menschlichen Vernunft eine theologische Begründung zu geben, unternahm der Hohe Rabbi Loew von Prag, genannt Maharal (ca. 1525-1609). Bekannterweise kam der Maharal am Hofe Kaiser Rudolfs II. in Kontakt mit humanistischem Gedankengut. Er ist der Ansicht, dass das göttliche Gesetz der Thora ein Ausdruck des

58 In der parallelen Version des Jerusalemer Talmuds, TJ Bava Kama IV, 3, werden zusätzliche Diskriminierungen zwischen Juden und Nichtjuden erwähnt. Der Talmud erzählt dort, dass die römischen Gesandten beim Verlassen des Heiligen Landes alles Gelernte vergassen.

59 Siehe die Begründung des Talmuds (Anm. 56), ibidem (Gottes Strafe dafür, dass die nichtjüdischen Völker die ihnen auferlegten sieben Gebote nicht befolgen). Vgl. die ethisch-philosophische Begründung des Maimonides in seinem Kommentar zur Mishna: Bava Kama, IV, 3, und, im Gegensatz dazu, sein utilitaristisches Argument in Mishneh Thora, Hilkhot Nizke Mamon, VIII, 5. (The Book of Torts, Damage by Chattels, transl. Klein, New Haven 1954, S. 29.) Nach der Ansicht des R. Menahem Hameiri (1249-1316), betrafen die diskriminierenden Bestimmungen ausschliesslich Menschen, die Götzendienst betrieben, aber nicht die zivilisierten Völker christlicher oder muslimischer Religion (Vgl. Hameiri, Bet Habehira, Bava Kama, Jerusalem 1963, 37 b, S. 122).

absoluten Intellekts sei, der der menschlichen Vernunft hoch überlegen ist. Daher stammten die möglichen Unterschiede zwischen menschlichem Gesetz und dem jüdisch-religiösen Gesetz. Das erstere beruhe auf einem vernünftig-rationalen Gedankengang (*sevara*) und auf menschlicher Überlegung (*mahshava*), die auf die Vervollkommenung weltlicher Angelegenheiten ausgerichtet seien (*tikun haolam*). Die Thora dagegen bestehe "aus reinem Intellekt, und die Thora wende sich nicht an die menschliche Vernunft".⁶⁰ Der Verfasser legt folgenden Grundsatz fest: "Wenn immer Du eine Sache findest, die vom menschlichem Verstand entfernt ist, so liegt der Grund dazu nur darin, dass die Worte [der Weisen] der Thora folgen, die auf göttlicher Vernunft beruht, die der menschlichen Vernunft überlegen ist".⁶¹

Der Gedanke, dass die göttliche Vernunft, auf der die Gesetze beruhen, der menschlichen Vernunft weit überlegen sei, erscheint besonders im Chassidismus.⁶²

3. *Das Spannungsverhältnis zwischen Recht und Billigkeit*

Die jüdischen Weisen waren sich schon sehr früh bewusst, dass Buchstabentreue, die Anwendung des strikten Rechts und das individuelle Beharren auf seinem Recht sich öfters schlecht mit substantieller Gerechtigkeit vertragen können. Daher die berühmte Aussage des Rabbi Jochanan im Talmud, dass die Anwendung des strikten Rechts und das Fehlen der Billigkeit der Hauptgrund der Zerstörung des zweiten Tem-

60 *Maharal*, Beer Hagola, Beer Scheni (Jerusalem 1971), S. 31-32: "התורה שכלית לגמרי, ואין התורה פונה אל הסברא".

61 *Ibidem*, S. 37: "זה רק בשביל, אין זה רק בחוק משכל אנושי, כזה שהוא רחוק משכל אנושי, שדבריהם היו על פי דרכי התורה שהוא השכל האלקי אשר הוא למעלה משכל אנושי". Der Verfasser rechtfertigt sich dafür, dass er solche Sachen enthülle. Er habe es zu Ehren der Thora getan und Gott möge es ihm verzeihen. Es sei eine Reaktion auf Schriften, die sich über solche Sachen beschwert hätten. Siehe auch *R. Schatz-Uffenheimer*, Die juristische Auffassung des Maharal – Eine Antithese zum Naturrecht, in: *Daat* 2-3 (1978-1979), 147-157 (in Hebräisch).

62 Der Gedanke findet sich besonders in der Literatur der Chabad-Lubawitch Bewegung im Chassidismus.

pels waren.⁶³ Die rabbinischen Autoritäten versuchten über Generationen hinweg, diese immanenten Nachteile und Mängel der gesetzlichen Regeln auch dadurch zu überwinden, dass sie es dem Einzelnen auferlegten, einen moralisch höheren, persönlichen Standard zu verfolgen.⁶⁴ Er sollte in verschiedenen Situationen auf sein Recht verzichten und Billigkeit üben.⁶⁵ Doch diese Forderung moralischen Verhaltens – im Sinne von rechtlich nicht erzwingbaren Regeln – erzeugt kein ernstes Kollisionsproblem zwischen zwei normativen Systemen. Wie schon oben erwähnt, stellen moralische Forderungen gegenüber dem Einzelnen einen integralen Teil des umfassenden religiösen normativen Systems dar.⁶⁶ Die moralischen Forderungen sind eine Ergänzung zum rechtlichen Teil des einheitlichen Systems.⁶⁷

4. *Der Rechtsfindungsprozess und die moralische Entscheidung*

Die jüdische Rechtstradition war sich vollumfänglich bewusst, dass die Persönlichkeit des Richters einen entscheidenden Einfluss auf den Rechtsentscheid ausübt. Es wurde schon im Altertum erkannt, dass die juristische Methode und Begriffswelt keine formallogische Deduktion zur Lösung eines rechtlichen Problem es bieten können. In der Tat, die Weisen bestehen darauf, dass ein Erfordernis für die Ernennung eines Richters seine Fähigkeit sei, "ein Reptil als ein reines Tier auf Grund des biblischen Rechts zu erklären".⁶⁸ Nun aber ist ein Kriecht tier das

63 TB. Bava Mezia, 30 b. Vgl. *B. Cohen*, Letter and Spirit in Jewish and Roman Law, in: Jewish and Roman Law I, New York 1966, S. 31-64.

64 Vgl. *A. Lichtenstein*, Does Jewish Tradition Recognize an Ethic Independent of Halakha?, in: Modern Jewish Ethics: Theory and Practice, M. Fox ed., Columbus, Ohio 1975, S. 62-88.

65 Über die Problematik der Aequitas bei Maimonides siehe *I. England*, The Problem of Equity in Maimonides, in: Israel Law Review 21 (1986), 296-332; vgl. auch die verschiedenen Beiträge zu dieser Frage in: On Law and Equity in Maimonidean Jurisprudence – Reading *The Guide for the Perplexed* III: 34, H. Ben-Menahem, B. Lifshitz eds., Jerusalem 2004 (Hebräisch, ein Teil in Englisch).

66 Supra S. 24-26.

67 Vgl. *A. Lichtenstein* (Anm. 64), S. 67, 70-73, 83.

68 TB Sanhedrin 17 a.

Symbol der Unreinheit und als solches ausdrücklich von der Bibel beschrieben.⁶⁹ Dies zeigt aber, dass die Rabbiner überzeugt waren, dass ein Richter mit Hilfe von rein juristischen Begriffen zu jedem Resultat gelangen kann,⁷⁰ auch zu einem, das – vom religiösen Standpunkt aus gesehen – völlig absurd ist.⁷¹ Was hindert ihn also, zu einem solchen Resultat zu kommen? Es ist sein Glaube, seine Weltanschauung, seine persönliche Verpflichtung und Loyalität zum religiösen Recht, kurz: was im jüdischen Zusammenhang als Gottesfurcht bezeichnet wird. Deshalb besteht die unverzichtbare Forderung darauf, dass der Richter gläubig und gottesfürchtig sein muss. Fehlt diese Voraussetzung, dann kann weder dieser Richter noch sein Spruch als legitim vom religiösen Standpunkte aus betrachtet werden. In den jüdischen Quellen gibt es einen speziellen Ausdruck für den Vorgang einer juristisch scheinbar stichhaltigen Begründung, die aber zu einer Schlussfolgerung führt, die im ureigensten Sinne falsch ist: לגלות פנים בתורה שלא כהלכה, wörtlich: Enthüllung eines Antlitzes der Thora, das ungesetzlich ist.⁷² Doch bleibt die Tatsache bestehen, dass auch der gottesfürchtige Richter und Entscheider, der sich dem Joch des Gesetzes vorbehaltlos unterwirft, seine persönliche, spezifisch religiöse Einstellung und Ideologie in seinem Entscheid zur Geltung bringen lassen kann und es auch meistens tut. Mit anderen Worten: die persönlichen, ethischen Vorstellungen des Entscheiders – natürlich im Rahmen der jüdisch-orthodoxen Religion – fließen im Rechtsfindungsprozess in den Entscheid hinein. Zwei Fak-

69 Leviticus 11, 29-30, 43-44.

70 Vgl. in diesem Zusammenhang die Formulierung vom Hamburger Oberrabbiner *Joseph Carlebach* (1883-1942), *Das gesetzestreue Judentum*, Berlin 1936, S. 10-11: "So ist die Entscheidung des ethischen Konflikts Gebundenheit und Freiheit in einem...Auf dem Grund des Gesetzes kann und soll die Individualität, die Freiheit des einzelnen, erwachsen; das Gesetz nur kann uns Freiheit geben...Diese Freiheit in der Gebundenheit... ist das Geheimnis unserer persönlichen und geistigen Freiheit und das Wesen jüdischer Individualität". Rabbiner Carlebach, eine hervorragende Persönlichkeit und bedeutender Wissenschaftler, wurde von den Nazis bei Riga ermordet.

71 Im Talmud wird erzählt, ein gelehrter Schüler in Yavneh hätte 150 Gründe gefunden, um das Kriechtier als rein zu erklären; TB Eruvin 13 b.

72 Sprüche der Väter (Pirke Avot), III, 15. Im Namen von Rabbi Eleasar der Modai wird erklärt, dass wer dies tue, keinen Anteil an der künftigen Welt habe, auch wenn er Thorakenntnisse und gute Taten besitze. Der Zusatz "'לא כהלכה'" ("das ungesetzlich ist") scheint später hinzugefügt worden zu sein; siehe *Urbach* (Anm. 41), S. 263.

toren tragen dazu das ihrige bei: Die allgegenwärtigen Meinungsverschiedenheiten in der Halacha,⁷³ die dem Entscheider eine Wahl ermöglichen, und die vielfältigen, gesetzlichen Generalklauseln, deren Konkretisierung ethischen Vorstellungen Platz lässt.

Der Einfluss von persönlichen (moralischen) Ideologien auf die religiös-gesetzlichen Entscheidungen ist heute wohlbekannt und ich selbst befasste mich in diesem Zusammenhang mit dem aktuellen Problem der Rückgabe von Territorien im Heiligen Land nach jüdischem Recht.⁷⁴ Ich zeigte, dass die grundsätzliche Meinungsverschiedenheit zwischen zwei orthodoxen Rabbinern auf gegensätzlichen persönlichen und politischen Ideologien beruht. Ein weiteres modernes Beispiel – unter vielen –, das den Einfluss von persönlichen Anschauungen illustrieren kann, ist die scharfe Kontroverse zwischen Rabbiner Feinstein einerseits und den Rabbinern Breisch und Teitelbaum andererseits, und zwar in Bezug auf die künstliche Befruchtung im allgemeinen und durch den Samen eines Nichtjuden im besonderen.⁷⁵ Wie der frühere Oberrabbiner Englands, Jakobovits, bemerkte, ständen im Hintergrunde dieser Mei-

73 Zur Problematik der Meinungsverschiedenheiten in der Halacha *A. Sagi*, *Halakhic Praxis and the Word of God: A Study of Two Models*, in: *The Journal of Jewish Thought and Philosophy* 1 (1992), 305-329.

74 *I. Englard*, *Das Problem der Übergabe von Territorien im Heiligen Land – Recht und Ideologie*, in: *Hapraklit* 41 (1993), 13-34 (in Hebräisch).

75 *R. Moshe Feinstein* (1895-1986), *Igrot Moshe*, Even Haezer, New York, Bne Brak 1961, I, no. 71, II, nos. 11, 42, IV, no. 32; *R. Mordechai Yakov Breisch* (1895-1976), *Helkat Yakov*, Even Haezer, Tel Aviv 1992, nos. 12-21; *R. Yoel Teitelbaum* (1887-1979), *Divrei Yoel*, Vol. 2, Even Haezer, New York 1982, nos. 107-110. Ein extremes Beispiel ist die Ansicht des Rabbiners *Mosche Schmuel Glasner* (1856-1924), *Dor Reviv*, Cluj 1921, 26a-27a, wonach alles, was in den Augen aller Menschen verabscheuungswürdig sei, auch nach jüdischem Gesetz verboten sein müsse, auch wenn dies dort nicht ausdrücklich vermerkt sei. Denn es sei nicht statthaft, dass nach jüdischem Gesetz etwas erlaubt sei, dass universal als unethisch betrachtet werde, wie zum Beispiel das Verzehren von Menschenfleisch. Vgl. zu dieser Meinung *Sagi*, *Judaism* (Anm. 26), S. 119, 151-152. Zur Rabbiner Glasners Einstellung gegenüber der mündlichen Lehre vgl. *Y. Elman*, *Rabbi Moses Samuel Glasner: The Oral Torah*, in: *Tradition: A Journal of Orthodox Jewish Thought* 25 (3) 1991, S. 63-69.

nungsverschiedenheiten zwischen den berühmten halachischen Autoritäten unterschiedliche ethische Auffassungen.⁷⁶

Obwohl letztlich das entscheidende Ziel der Religion über das weltliche Wohl – sowohl des Einzelnen wie auch das der Gemeinschaft – hinausgeht, so stellt dies doch einen wichtigen, wenn auch mittelbaren Zweck des religiösen Gesetzes dar. Es kann deshalb nicht verwundern, dass die Halacha in weiten Gebieten von weltlichen, utilitaristischen Erwägungen beeinflusst ist. In vielen Fällen wurden bestehende Regeln geändert oder beschränkt, um wichtige gesellschaftliche Interessen zu bewahren oder zu erreichen, darunter auch solche rein wirtschaftlicher Natur. Doch muss gesagt werden, dass das weltliche Wohl nicht als ein Endzweck betrachtet wurde, sondern als ein Mittel zur Erreichung der letztlich überweltlichen Berufung des Menschen. Die folgende talmudische Erzählung ist – trotz ihrer sophistischen Wendung – ein beredtes Zeugnis des jüdischen Bewusstseins vom relativen Wert menschlicher, gesellschaftlicher Interessen:⁷⁷

Einst verhängte nämlich die ruchlose Regierung eine Verordnung, den Sabbath nicht zu halten, die Söhne nicht zu beschneiden und Menstruierenden beizuwohnen. Da ging Rabbi Reuben der Sohn von Istrobili und liess sich das Haar *qomi* [nach römischer Art] schneiden, sodann setzte er sich zu ihnen und sprach: Wünscht, wer einen Feind hat, dass dieser arm werde, oder dass er reich werde? Sie erwiderten ihm: Dass er arm werde. Da sprach er zu ihnen: So mögen sie am Sabbath keine Arbeit verrichten, damit sie verarmen. Da sprachen sie: Du hast recht. Hierauf sprach er: So möge man [die Verordnung] aufheben. Und sie hoben sie auf. Alsdann

76 Y. Jakobovits, *Jewish Medical Ethics*, New York 1975, S. 248-249. Zur Problematik der künstlichen Befruchtung im jüdischen Recht und zu den halachischen Kontroversen, siehe D. Sinclair, *Jewish Biomedical Law: Legal and Extra-Legal Dimensions*, Oxford 2003, S. 68-120; *idem*, *Assisted Reproduction in Jewish Law*, in: *Fordham Urban L. J.* 30 (2002), 71-106; Rabbi A. S. Cohen, *Artificial Insemination*, in: *Journal of Halacha and Contemporary Society*, 13 (1987), 43-59; M. Drori, *Artificial Insemination: Is It Adultery?*, in: *Jewish Law and Current Legal Problems*, N. Rakover, ed., Jerusalem 1984, S. 203-216; vgl. D. Ellenson, *Artificial Fertilization and Procreative Autonomy: Two Contemporary Responsa*, in: *idem*, *After Emancipation: Jewish Religious Responses to Modernity*, Cincinnati 2004, S. 452-470.

77 Der Babylonische Talmud, Neu übertragen durch L. Goldschmidt, 2. Aufl., 12. Band, Berlin 1967, Meila 17 a, S. 277.

sprach er zu ihnen: Wünscht, wer einen Feind hat, dass dieser abmagere, oder dass er kräftig werde? Sie erwiderten ihm: Dass er abmagere. Da sprach er zu ihnen: So mögen sie ihre Kinder mit acht Tagen beschneiden, damit sie abmagern. Da sprachen sie: Du hast recht. Hierauf sprach er [dasselbe] und sie hoben es auf. Alsdann sprach er zu ihnen: Wünscht, wer einen Feind hat, dass dieser sich vermehre, oder dass er sich vermindere? Sie erwiderten ihm: Dass er sich vermindere. – Wenn dem so ist, so lasset sie keiner Menstruierenden beiwohnen. Da sprachen sie: Du hast recht. Hierauf sprach er [dasselbe], und sie hoben es auf. Als sie aber später merkten, dass er Jude sei, wurden [die Verordnungen] wieder hergestellt.

5. *Der Gesinnungsaspekt*

Ein weiterer wichtiger Aspekt der theozentrischen Ausrichtung der jüdisch-religiösen Ideologie betrifft die erforderliche Gesinnung seitens des Individuums, das sich gemäss der religiösen Regel verhält. Hier wird verlangt, dass jede Person bei jeder gesetzesmässigen Handlung oder Unterlassung den verbindlichen Charakter der Vorschrift bewusst als von der Religion verordnet annimmt. Einige jüdische Quellen werden diesen zentralen Punkt illustrieren. So erwähnt der Talmud im Namen von Rabbi Hanina das fundamentale Prinzip: "Grösser der, der als Befohlene handelt, als der, der nicht befohlen ist und handelt".⁷⁸

Die erforderliche Gesinnung ist also nicht das autonome, persönliche Pflichtgefühl, sondern die bewusste Annahme des heteronomen Charakters von Gottes Befehl. Dieselbe Idee kommt zum Ausdruck auch im Midrasch, der sich auf das Verbot des Schweinefleisches bezieht: "Man sage nicht: 'Ich mag kein Schweinefleisch', sondern: 'ich möchte wohl, aber was soll ich tun, mein Vater im Himmel hat es mir verboten'".⁷⁹

Die Erfordernis einer solchen Gesinnung findet sich an verschiedenen Orten in der umfangreichen rabbinischen Literatur. Ein hervorragendes Beispiel bezieht sich auf die Erfüllung der sieben noachidischen Gebote, die nach dem jüdisch-orthodoxen Verständnis von Gott, mittels der

78 TB Avoda Zara 3 a, Bava Kama 38 a, 87 a, Kidduschin 31 a.

79 Sifra Qedoschim, XI, 22, im Namen von Rabbi Elazar ben Azaria.

Thora, den Nichtjuden auferlegt wurden.⁸⁰ In diesem Zusammenhang bestimmt Maimonides die folgende Regel:⁸¹

Jeder, der die sieben Gebote annimmt und beflissen ist sie auszuüben, der ist von den Gerechten der Völker der Welt, und hat Anteil an der zukünftigen Welt, aber unter der Bedingung, dass er sie annimmt und ausübt, weil der Heilige, gelobt sei Er, in der Thora sie geboten und uns kundgetan hat durch unseren Lehrer Mose, dass die Söhne Noahs vor dem durch sie verpflichtet wurden. Aber wenn er sie ausgeübt hat aus Entscheidung der Vernunft, ein solcher ist weder ein eingesessener Fremdling,⁸² noch ein Gerechter der Völker der Welt, noch⁸³ einer ihrer Weisen.⁸⁴

80 TB Sanhedrin 56 a. Zum Unterschied der 613 Gebote und Verbote, die den Juden auferlegt wurden.

81 *Maimonides*, Mischne Thora, Hilchot Melachim, VIII, 11.

82 *Ger Toschav*, ein Fremdling wohnhaft im Heiligen Land, der die sieben noachidischen Gebote befolgt und deshalb, nach jüdischem Recht, Privilegien besitzt.

83 So steht es in den Standardausgaben. Nach einer anderen Version, die von vielen als die bessere betrachtet wird, heisst es hier umgekehrt: "aber".

84 Es kann nicht verwundern, dass diese Stelle bei Maimonides, der als Rationalist betrachtet wurde, dem Aufklärer Moses Mendelssohn mehr als missfiel. Er wandte sich in dieser Sache im Jahre 1773 an Rabbiner Jakob Emden in Hamburg und bat um Erklärung. Siehe die Korrespondenz (in Hebräisch), *M. Mendelssohn*, Gesammelte Schriften Jubiläumsausgabe, Faksimile Neudruck, Band 19, Stuttgart-Bad Cannstadt, 1974, S. 178-183 (Brief 154, 155). Vgl. *Altmann*, Moses Mendelssohn (Anm. 31), S. 294-295. Vgl. auch den Neukantianer *Hermann Cohen*, Die Religion der Vernunft aus den Quellen des Judentums, Leipzig 1919, S. 386: "Nur an einer Stelle hat Maimonides, und wie von einem kompetenten Kommentator ausgesprochen wird, nach eigener Ansicht eine Bedingung hinzugefügt, für die sich im Talmud keine Unterlage findet". Dazu ist zu bemerken, dass dieser "kompetente Kommentator" – es handelt sich um Josef Karo (1488-1575), den autoritativen Verfasser des Schulhan Arukh – zwar sagt, dass Maimonides diese Bedingung auf Grund seiner eigenen Meinung festgelegt habe, aber Karo selbst fügt hinzu: "und sie [diese Meinung] ist richtig" (*Kesef Mischne, ad locum*). Die Unterlassung Hermann Cohens, diesen Zusatz Karos zu vermerken, wird von *Leo Strauss*, Spinoza's Critique of Religion, transl. Sinclair, New York 1965, in seinem Vorwort zur englischen Übersetzung erwähnt, S. 23. Zum ganzen Thema siehe *S. S. Schwarzschild*, Do Noachities Have to Believe in Revelation (A Passage in Dispute Between Maimonides, Spinoza, Mendelssohn and H. Cohen), in: *Jewish Quarterly Review* 52 (1962), 295-308, 53 (1962), 30-65; zu den rabbinischen Quellen von Maimonides siehe *Altman*, ibidem, n. 40 (S. 806); siehe auch besonders den umfassenden und faszinierenden Artikel von *E. Korn*, Gentiles, The World to Come and Judaism: The Odessey of a Rabbinic Text, in: *Modern*

Die Forderung, dass auch Verhaltensregeln, die allgemein als auf der menschlichen Vernunft beruhend angesehen werden, als göttliche Gebote befolgt werden sollten, wird von vielen rabbinischen Quellen erhoben. Ein typisches Beispiel dazu findet sich im Bibelkommentar einer der führenden rabbinischen Autoritäten des 19. Jahrhunderts, der Pressburger Rabbiner Mosche Sofer (Schreiber, 1762-1839), genannt nach seinem Hauptwerk, *Hatam Sofer*:

Der Dekalog enthält einige Gebote, die das Verhältnis zwischen Mensch und Gott betreffen, und sechs von ihnen, das Verhältnis zwischen Mensch und Mensch. In der Tat, die Gebote zwischen Mensch und Mensch sind Vorschriften, die die Vernunft selbst auferlegt, auch wenn uns Gott nicht befohlen hätte sie zu erfüllen, und dies besonders um des Wohles der Welt willen. Offensichtlich sind die Menschen in der Beachtung dieser Gebote vorsichtiger. Aber es ist schwer sie nur um des Himmels willen zu erfüllen, nur weil Gott sie uns befohlen hat. Aber die Gebote zwischen Mensch und Gott, die die Vernunft nicht erfordert, werden erfüllt ohne jegliche andere Absicht als die um des Himmels willen. Sie werden jedoch nicht mit der gleichen Vorsicht, mit der gleichen Lust und gutem Willen erfüllt, wie die Gebote zwischen Mensch und Mensch. Die Gebote zwischen Mensch und Mensch sollten aber in Wahrheit nur um des Himmels willen erfüllt werden, genau wie die Gebote zwischen Mensch und Gott. So steht geschrieben (Exodus, 20,1): "Und Gott sprach *alle* diese Worte", d.h. er hat alle diese Gebote zusammen befohlen. Nach den zehn Geboten im Deuteronomium steht am Schluss geschrieben (Deut. 5,27): "...und ich sage dir alle Gebote, Gesetze (*huqim*) und Rechte (*mischpatim*)". Die "Gesetze" sind die Gebote ohne (rationalen) Grund, die "Rechte" haben einen (rationalen) Grund. Und am Ende steht geschrieben (Deut. 5,29): "Wandelt in all dem Weg, welcher der Ewige euer Gott euch befohlen hat", d.h. ihr sollt beachten es ganz in dem Wege zu machen, "welcher Gott euch befohlen hat".⁸⁵

Judaism 14 (1994), S. 265-287. Der Autor beschreibt die gegensätzlichen Interpretationen von Maimonides Text durch orthodoxe Rabbiner, darunter Oberrabbiner Avraham Yzhak Kook (1865-1935) und Rabbiner Yzhak Zeev (Velvel) Soloveitchik (1886-1959). Vgl. auch Z. J. Kaplan, Mendelssohn's Religious Perspective of Jews, in: Journal of Ecumenical Studies 41 (2004), S. 355-366.

- 85 R. Mosche Sofer, Torat Mosche, 4. Aufl., Budapest 1928, S. 113. (Übersetzung aus dem Hebräischen vom Verfasser).

Derselbe Gedanke erscheint in noch schärferer Form im Chassidismus, wie zum Beispiel bei Rabbi Jehuda Arje Leib Alter (1847-1905), genannt nach seinem Werk, *Sefas Emes*, das Oberhaupt der einflussreichen Bewegung der Gerer Chassidim.⁸⁶ Er bemerkt im Zusammenhang mit der (rationalen) Begründung der Gebote, dass der Wille Gottes der Vernunft vorangehe und dass bei der Erfüllung der Gebote die Vernunft gegenüber dem Willen Gottes aufgehoben werden müsse.⁸⁷ Ein weiteres Beispiel zum Gedanken der Heteronomie der Gebote findet sich in der Ideenwelt des Chabad-Chassidismus.⁸⁸

Ein weiterer Aspekt des Gesinnungsproblems bezieht sich auf die klassische Frage: "Wer ist der wertvollere Mensch? Der, um gut zu handeln, zuerst seine schlechte Neigung überwinden muss, oder der Mensch, der von Natur aus dazu neigt, gut zu handeln?" Es kann nicht überraschen, dass im Judentum der Erstere als der Grössere betrachtet wird.⁸⁹

86 "Ger", der jiddische Ausdruck für die polnische Stadt Góra Kalwaria.

87 *Jehuda Arje Leib Alter*, Sefat Emet al Hatora, II, Jerusalem 1997, Paraschat Mischpatim, S. 108-110 (hebräisch). Im gleichen Sinne schon der chassidische *Rabbi Kalonymus Kalman Halevi Epstein* (ca. 1751-1823) in seinem berühmten Kommentar zum Pentateuch; Sefer Maor wa-Schemesch, Brooklyn, N.Y. 2008, vol. 1, Mischpatim, S. 354-355, Wa-jaqhel, S. 413 (hebräisch): "Es gibt einige Vergehen, die auch in den Augen des Menschen der Natur nach verabscheuungswürdig sind, doch soll es in den Augen des Menschen nicht erscheinen, dass er es nicht tue, weil es verabscheuungswürdig sei, sondern er muss die Natur zerbrechen und sehen, dass er es nur darum nicht tut, weil es ein Verbot des Königs gegenüber seinen Knechten ist. Ebenso gibt es einige Gebote, die die Vernunft verpflichtet zu tun. Sie sollen nicht erfüllt werden weil die Vernunft dazu verpflichtet, sondern alles nur aus Gehorsam gegenüber dem Schöpfer, gelobt sei er, der es so als Herr den Knechten auferlegt hat".

88 *Y. Gottlieb*, Rationalism in Hasidic Attire: Habad Harmonistic Approach to Maimonides, Ramat Gan 2009, S.153-159 (in Hebräisch).

89 Siehe *Mose Ben Maimon (Maimonides)*, Acht Kapitel: Eine Abhandlung zur jüdischen Ethik und Gotteserkenntnis; Arabisch und Deutsch von Maurice Wolff; mit Einführung und Bibliographie von Friedrich Niewohner, Hamburg 1981, Sechstes Kapitel. S. 42-47. Maimonides unterscheidet aber zwischen der Neigung zu vernunftsmässig schlechten Taten, wie Blutvergiessen, Diebstahl, Raub und Betrug, und Neigung gegen die Erfüllung rein "positiver (Offenbarungs-)Gesetze", wie etwa der Speisegesetze. Nur die Überwindung der letzteren Neigung mache den Menschen zu einer wertvolleren Person; die Neigung zu den erwähnten kriminellen Handlungen zeuge von einem grundlegend schlechten Charakter. Vgl. *Twersky*, Code of Mai-

Eine teilweise parallele Idee findet sich bei Kant in dem schon erwähnten Begriff des moralischen Pflichtgefühls. Doch besteht zwischen der jüdisch-orthodoxen Auffassung und Kants Moraltheorie ein unüberbrückbarer Unterschied: Das Judentum, ausgehend von einer theozentrischen Einstellung, sieht die Basis der religiösen Pflicht in einem heteronomen Gebot; Kant hingegen verlangt eine anthropozentrisch fundierte, völlig autonome Pflicht des Handelnden.⁹⁰ Es kann deshalb nicht verwundern, dass Kant gegenüber dem Judentum eine äusserst negative Stellung einnahm.⁹¹

monides (Anm. 36), S. 453-454. Diese Unterscheidung Maimonides' wird aber vom Hamburger Rabbiner Jakob Emden (1697-1776) in seinem Kommentar zu den Acht Kapiteln, *ad locum*, abgelehnt.

90 I. Kant, Kritik der reinen Vernunft, 2. Aufl., Riga 1787, S. 847, in: Kant's gesammelte Schriften, Königlich Preussische Akademie der Wissenschaften, Band III, Berlin 1911, S. 531: "Wir werden, soweit praktische Vernunft uns zu führen das Recht hat, Handlungen nicht darum für verbindlich halten, weil sie Gebote Gottes sind, sondern sie darum als göttliche Gebote ansehen, weil wir dazu innerlich verbindlich sind. Wir werden die Freiheit unter der zweckmäßigen Einheit nach Prinzipien der Vernunft studiren und nur sofern glauben dem göttlichen Willen gemäß zu sein, als wir das Sittengesetz, welches uns die Vernunft aus der Natur der Handlungen selbst lehrt, heilig halten, ihm dadurch allein zu dienen glauben, daß wir das Weltbeste an uns und an anderen befördern". Zu Kants Moralphilosophie aus jüdischer Perspektive vgl. E. L. Fackenheim, Abram and the Kantians: Moral Duties and Divine Commandments, in: Encounters Between Judaism and Modern Philosophy, New York 1973, S. 31-77. Kants allgemeine Stellung gegenüber der religiösen Erfahrung wurde von vielen kritisiert; vgl. P. Haezrahi, The Price of Morality, London 1961, S. 236-239.

91 Kants negative Einstellung zum Judentum ist wohlbekannt. In seinem Werk: Die Religion innerhalb der Grenzen der bloßen Vernunft, 1793, in: Kant's gesammelte Schriften, Königlich Preussische Akademie der Wissenschaften, Band VI, Berlin 1914, S. 125, beschreibt Kant den jüdischen Glauben als eine Einrichtung bloss statutarischer Gesetze. Deshalb ist seiner Meinung nach das Judentum "gar keine Religion, sondern bloß Vereinigung einer Menge Menschen, die, da sie zu einem besonderen Stamm gehörten, sich zu einem gemeinen Wesen unter bloß politischen Gesetzen, mithin nicht zu einer Kirche formten; vielmehr sollte es ein bloß weltlicher Staat sein, so daß wenn dieser etwa durch widrige Zufälle zerrissen worden, ihm noch immer der (wesentlich zu ihm gehörige) politische Glaube übrig bleibe, ihn (bei Ankunft des Messias) wohl einmal wiederherzustellen." (ibidem). Zu Kants Ansichten gegenüber dem Judentum siehe J. Guttman, Kant und das Judentum, in: Schriften, herausgegeben von der Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaft des Judentums,

6. Die Reaktion des Judentums auf die Herausforderung der Modernität: Autonomie und universale Werte

Die sporadischen theoretischen Spekulationen im Judentum über die Beziehung zwischen Gesetz und Ethik genügten in der Neuzeit nicht mehr. Die Aufklärung, gepaart mit den Bestrebungen zur Emanzipation, erzeugte in Teilen des Judentums eine schwerwiegende geistige Krise. Die jüdische Gesetzestradition wurde mit den Forderungen der menschlichen Vernunft und der darauf basierenden universalen Werte konfrontiert. Diese Herausforderung hatte weitreichende Folgen für das jüdische Volk. Im frühen 19. Jahrhundert spaltete es sich in verschiedene religiöse Strömungen, die sich in ihrer Beziehung zur göttlichen Offenbarung und zum traditionellen Gesetz grundsätzlich unterschieden.

So kam es, dass unter dem Einfluss Kants die Bewegung des liberalen, progressiven Reformjudentums die ganze jüdische Rechtstradition einer ethischen Kritik unterwarf.⁹² Der Grundsatz einer einmaligen, verbindlichen Gesetzesoffenbarung wurde verworfen. Folglich wurde die heteronome Grundlage der traditionellen, rabbinischen Halacha abgelehnt,

Leipzig 1908, S. 41-61; *J. Katz*, *From Prejudice to Destruction: Anti-Semitism 1700-1933*, Cambridge, Mass. 1980, S. 65-68; *N. Rotenstreich*, *The Recurring Pattern: Studies in Anti-Judaism in Modern Thought*, London 1963, S. 23-47; *idem*, *Jews and German Philosophy: The Polemics of Emancipation*, New York 1984, S. 3-6. Vgl. die schwere Enttäuschung über Kants Beurteilung der jüdischen Religion bei *Ehrenfeld*, *Pflichtbegriff* (Anm. 7), S. 125-131.

- 92 Zur Geschichte der Reformbewegung siehe *M. M. Meyer*, *Antwort auf die Moderne – Geschichte der Reformbewegung im Judentum*, aus dem Amerikanischen von M. T. Pitner und S. Grabmayer, Wien 2000. Vgl. *ibidem*, S. 105: "Das Besondere der Beziehung der Reformer zu Kant war deren Übernahme von vielem, was der Königsberger Philosoph als nicht jüdisch hinstellte und dessen zentrale Bedeutung innerhalb ihrer eigenen jüdischen Selbstbestimmung sie betonten. Der Gedanke, dass der reine Religionsglaube im wesentlichen moralisch ist, wurde rasch zur theoretischen Grundlage und zum praktischen operativen Prinzip der Reformbewegung. Sein Einfluss beherrscht die Schriften der jüdischen Reformdenker... Auch der Begriff Kants von der Autonomie des einzelnen in der Religion erlangte bei den Reformern eine zentrale Bedeutung, wo er zur Schwächung der Macht der Tradition eingesetzt wurde". Zur Geschichte der Reformbewegung siehe auch *C. Seligmann*, *Geschichte der jüdischen Reformbewegung von Mendelssohn bis zur Gegenwart*, Frankfurt am Main 1922; vgl. zu Kants Einfluss auf die Reformbewegung *Rotenstreich*, *Recurring Pattern* (Anm. 90), S. 41-42.

und das autonome, ethische Verständnis des einzelnen Gläubigen erhielt absolute Priorität. Durch die Annahme einer umfassenden ethisch-rationalen Natur der jüdischen Religion schliesst das Reformjudentum von vornherein jeglichen direkten Konflikt zwischen Religion und Moral aus.⁹³

In der Mitte des 19. Jahrhunderts spaltete sich, unter der geistigen Führung von Rabbiner Zacharias Frankel (1801-1875) das sogenannte "Positiv-historische Judentum" vom liberalen Judentum ab.⁹⁴ Seine Ideen übten einen entscheidenden Einfluss in den Vereinigten Staaten von Amerika aus, wo die Bewegung heute unter dem Namen "Konservatives Judentum" bekannt und tätig ist. Diese Richtung innerhalb des religiösen Judentums akzeptierte im Prinzip den verbindlichen Charakter der traditionellen Halacha. Doch – beeinflusst durch die deutsche Historische Rechtsschule Savignys – versuchte sie, innerhalb des religiösen Rechts zwischen wesentlichen, grundsätzlichen und bloss historisch bedingten Elementen zu unterscheiden.⁹⁵ Die konservative Bewegung stützt sich auf die Annahme, dass die wissenschaftlich-historische Erforschung der unleugbaren Änderungen des jüdischen Rechts im Laufe der Geschichte im Stande sei, die rein historisch bedingten Werturteile zu ergründen, die solche Änderungen hervorbrachten. Solche Werturteile beruhten auf den damaligen zeitgebundenen Ansichten und Umstände, und könnten deshalb keinen Anspruch auf fortdauernde Geltung haben. Angesichts der tiefgehenden sozialen Änderungen in der modernen Gesellschaft sei

93 Siehe das umfassende, wichtige, philosophische Werk des liberalen Judentums von *Cohen*, *Religion der Vernunft aus den Quellen des Judentums* (Anm. 83). Zu einer kritischen Betrachtung von Hermann Cohens Einstellung zum Judentum vgl. *E. Berkovits*, *Major Themes in Modern Philosophies of Judaism*, New York 1974, S. 1-36.

94 Zu Frankels Religionsverständnis siehe *I. Heinemann*, *Die Bedeutung der Gebote in der jüdischen Literatur*, 2. Auflage, Jerusalem 1993, S. 162-182 (in Hebräisch). Vgl. *D. Ellenson*, *Wissenschaft des Judentums, Historical Consciousness, and Jewish Faith: The Diverse Paths of Frankel, Auerbach, and Halevy*, *The Leo Baeck Memorial Lecture* 48, New York, Berlin 2004.

95 *S. I. Englard*, *Research In Jewish Law – Its Nature and Function*, in: *Modern Research in Jewish Law*, *The Jewish Law Annual*, Supplement I, S. Jackson, ed., Leiden 1980, S. 52-53, speziell n. 121. Vgl. *A. Brämer*, "Wissenschaft des Judentums" und "Historische Rechtsschule" – Zwei Briefe Zacharias Frankels an Carl Josef Anton Mittermaier, in: *Aschenas – Zeitschrift für Geschichte und Kultur der Juden*, 7 (1997) Heft 1, 173-179.

eine Revision der traditionellen Gesetze angebracht und notwendig. Das konservative Judentum versucht also, den Konflikt zwischen den traditionellen Regeln des jüdischen Gesetzes und den modernen moralischen Vorstellungen mittels juristischer Interpretation zu lösen, auf Grund einer vorhergehenden historisch-wissenschaftlichen Analyse der bestehenden Halacha.⁹⁶

Dazu einige persönliche, grundsätzliche Bemerkungen: Die Beziehung zwischen der juristischen und der historischen Methode ist delikat und komplex.⁹⁷ Aber meines Erachtens fällt der Versuch, normative Schlussfolgerungen aus einer geschichtlichen Analyse zu ziehen, aus dem Rahmen der wissenschaftlichen Methode. Weder die Kenntnis der historischen Wirklichkeit von Gesetzesänderungen noch das Verständnis ihrer Gründe können als solche normative Schlussfolgerungen auferlegen. Nur die persönliche Ideologie des kritischen Beobachters kann ihm die Grundlage zu alternativen Verhaltensregeln bieten.⁹⁸ Ich verneine natürlich nicht die Legitimität eines wertgebundenen Zugangs zu Geschichte und Religion. Ich verwahre mich lediglich gegen den impliziten Anspruch, solche normative Folgerungen beruhten auf einer wissenschaftlichen Basis. In diesem kritischen Sinne äusserte sich ein zeitge-

96 Zur Stellung der historischen Wissenschaft in der Ideologie der Bewegung siehe *M. Sklare*, *Conservative Judaism – An American Religious Movement*, New York 1972, S. 170-174, 229-232; *Rabbi S. Schechter (1847-1915)*, *Historical Judaism*, in: *Tradition and Change – The Development of Conservative Judaism*, M. Waxman, ed., New York 1958, S. 89-97; zu einem praktischen Beispiel in Bezug auf die Beobachtung der Sabbatruhe siehe *Rabbi R. Gordis*, *ibidem*, S. 375-391, spez. S. 383; *Idem*, *A Dynamic Halakha: Principles and Procedures of Jewish Law*, in: *Judaism* 28 (1979), 263-282, spez. S. 264, 270, und siehe das darauf folgende Symposium in: *Judaism* 29 (1980), S. 5-109.

97 *England*, *Research* (Anm. 94), S. 27-37.

98 *England*, *Research* (Anm. 94), S. 53, n. 123. In dieser Hinsicht muss ich die allgemeine Tendenz von *E. N. Dorff*, *The Interaction of Jewish Law with Morality*, in: *Judaism* 26 (1977), 455-466, kritisieren. Trotz der interessanten Einsichten in die Problematik und die zahlreichen wichtigen talmudischen und rabbinischen Quellen, vermischt m.E. der Autor Recht, Geschichte und Ideologie. So bezweifle ich z.B. die Richtigkeit der Behauptung, die Rabbiner hätten absichtlich biblische Verse, die sie moralisch für verwerflich hielten, falsch ausgelegt, und alle rechtliche Techniken benutzt, um biblische Gesetze, die moralisch anstössig geworden waren, zu umgehen (*ibidem*, S. 461). Diese Einstellung verrät eine zu vereinfachte Sicht eines überaus komplexen Phänomens.

nössischer Autor im Zusammenhang mit der Frage, innerhalb des konservativen Judentums, bezüglich der Beibehaltung des halachischen, matrilinealen Kriteriums zur Zugehörigkeit zum jüdischen Volk.⁹⁹ Der Autor, Shayne Cohen, bemerkt:¹⁰⁰

Hat meine [historische] Analyse¹⁰¹ halachische Auswirkungen? Die Antwort ist: Nein. Das jüdische Recht basiert, wie andere rechtliche Systeme, auf Präzedenzfällen, und der Beitrag, den der Historiker zur Halacha leisten kann, ist eine Sammlung von Präzedenzfällen und eine Analyse der Rechtsgeschichte. Aber Geschichte und Halacha sind autonome Wissensgebiete, jedes mit seinen eigenen Methoden, Voraussetzungen und Zielen, und autonom in Bezug auf ihre Entscheidungen. Der moderne Jurist wird natürlich die Daten, die ihm der Historiker, der Soziologe, der Politiker, usw., liefert, beachten, aber es ist der Jurist, der die Entscheidung fällt, und er fällt diese Entscheidung auf Grund seiner eigenen rechtlichen Weltanschauung. Bei der Interpretation der [amerikanischen] Verfassung beachtet das Oberste Gericht die ursprüngliche Bedeutung des Dokuments im Kontext des 18. Jahrhunderts, aber es ist nicht an sie gebunden. Der Jurist versucht das Recht zu bestimmen, der Historiker versucht die Wahrheit festzulegen. Die beiden müssen nicht übereinstimmen.¹⁰²

- 99 Die Frage stellte sich in der Folge des Beschlusses der Rabbinerkonferenz des Reformjudentums vom Jahre 1983, die patrilineare Abstammung der matrilinearen gleichzustellen. Das konservative Judentum beschloss im Jahre 1986, das halachische Kriterium der matrilinearen Abstammung beizubehalten.
- 100 *Shayne J. D. Cohen*, The Matrilineal Principle in Historical Perspective, in: *Judaism* 34 (1985), 5-13, S. 13. (Übersetzung des Verfassers).
- 101 Der Autor gelangte in Folge seiner historischen Untersuchung zum Schluss, dass ursprünglich das Judentum die patrilineare Abstammung adoptiert hatte und sie erst während der Zeit des zweiten Tempels zur matrilinearen änderte. Nach der Meinung einiger Historiker kam diese Änderung unter dem Einfluss des römischen Rechts zustande.
- 102 Im gleichen Sinne: *J. Roth*, An Halakhic Perspective on an Historical Foundation, in: *Judaism* 34 (1985), 62-67. Es kann nicht überraschen, dass Cohens Einstellung von verschiedenen Seiten Kritik hervorrief. Siehe *R. Goldenberg*, Halakha and History, *ibidem*, S. 24-27; *H. E. Schaalman*, History and Halakha are Related and Inseparable", *ibidem*, S. 74-77. Aber meiner Meinung nach übersehen diese Verteidigungen des Anteils der geschichtlichen Analyse im Rechtsfindungsprozess das methodologische Argument. Vgl. auch die Bemerkungen von *L. Jacobs*, *ibidem*,

Der harte Kern der Orthodoxie verspürte im Zusammenstoss mit der Moderne kein wirkliches moralisches Dilemma. Die religiöse Gemeinschaft lebte ihr geistiges Leben in praktischer Abgesondertheit und ignorierte die Herausforderungen anderer Wertsysteme. In dieser abgeschlossenen Lebensumwelt waren die traditionellen, theozentrischen Antworten mehr als genügend. Die selbst auferlegte kulturelle Absonderung wurde zweifelsohne noch verstärkt durch die bedrohende Erscheinung von dissidenten religiösen Strömungen und die wachsende Zahl der jüdischen Freidenker. Ein weiterer wahrscheinlicher Faktor, der zur Überwindung der Herausforderungen des kritischen Rationalismus beitrug, stellt die rapide Ausbreitung des Chassidismus dar, einer volkstümlichen Bewegung mit starkem mystischen Einschlag. Wie schon angedeutet, findet sich im Chassidismus eine ausgeprägte Tendenz dagegen, sich auf die rein menschliche Vernunft zu verlassen. Der Rationalismus wird zum Teil als ein störender Faktor beim menschlichen Bemühen um die Erreichung eines vollkommenen und aufrichtigen Glaubens an Gott empfunden. Es ist das Wiederaufleben eines alten Gedankens, der im Christentum als die *sancta simplicitas*, die heilige Einfalt, bekannt ist.

Die Aufgabe, sich dem Problem der Beziehung zwischen rabbinischer Tradition und universaler Ethik zu stellen, fiel den verhältnismässig kleinen Kreisen der sogenannten Neo-Orthodoxie zu, deren Mitglieder sich mittels eines Studiums der Wissenschaften und der Humanistik der Moderne geöffnet hatten.¹⁰³

Doch auch in diesen, und in ihnen verwandten Kreisen, gab es nicht wenige, die keinen grundsätzlichen Widerspruch zwischen der modernen Ethik und der Halacha sahen. So erklärte Rabbiner Moses Löb Bloch (1815-1909), der Rektor des Budapester Rabbinerseminars,¹⁰⁴ in seinem Werk "Die Ethik in der Halacha":

S. 58-59; J. J. Staub, ibidem, S. 99, 106. Siehe auch die treffenden kritischen Bemerkungen zu Cohens allgemeiner Methode bei A. Yuter, Can History Teach Halakha, ibidem, S. 122-128.

103 Vgl. E. Goldman, Responses to Modernity in Orthodox Jewish Thought, in: Studies in Contemporary Jewry 2 (1986), 52-73; vgl. zu einigen geschichtlichen Aspekten, Carlebach, Judentum (Anm. 70), *passim*.

104 Das 1877 gegründete Budapester Rabbinerseminar stiess auf den Widerstand der

Die Halacha hängt mit der Ethik innig zusammen und ist auch äusserlich mit ihr verwandt. Beide, Ethik und Halacha, wurzeln in Gott, beide haben ihre Quelle in Gott. Beider Endziel ist Gott, beide sind göttliche Gebote. Der ethischen Einsicht verleiht die Halacha jene feste Stütze, die in den Momenten, wo die sinnlichen Begierden gegen den menschlichen Willen anstürmen, denselben mit der nöthigen moralischen Kraft ausrüstet und ihm den erforderlichen Schutz gewährt; aber auch die Halacha wäre ohne Sittlichkeit eine Entwürdigung des Göttlichen im Menschen; in der Vereinigung Beider dürfen wir das Wesen des Judentums erblicken.¹⁰⁵

Der Problematik bewusster war man sich in einem wichtigen Zentrum der Neo-Orthodoxie, das in der von Rabbiner Samson Raphael Hirsch (1808-1888) geführten Gemeinde in Frankfurt am Main entstanden war. Rabbiner Hirsch selbst sah im heteronomen Charakter der Gebote eine Grundlage des Judentums, im Gegensatz zum Religionsverständnis von Kant.¹⁰⁶ Isaac Breuer (1883-1946) – ein Enkel von Rabbiner Hirsch und

ungarischen Orthodoxie und wurde auf Grund eines Erlasses Kaiser Franz Josefs errichtet. Es war verbunden mit dem Rabbinerseminar in Breslau, das der konservativen Bewegung nahestand. Auch das Budapester Rabbinerseminar ging in diese Richtung, die in Ungarn "neologisch" genannt wurde. Doch der Übergang zwischen der konservativen Bewegung, die sich der "Wissenschaft des Judentums" widmete, und der Neo-Orthodoxie war und bleibt fließend.

- 105 M. Bloch, *Die Ethik in der Halacha*, Budapest 1886, S. 4. Ähnlich auch S. Adelman, Erklärungen dunkler und schwieriger Stellen im Talmud und Midrasch auf dem Gebiete der Ethik nach philosophischer Auffassung, 2. Aufl., Frankfurt a.M. 1905, S. 29-30: "Daraus geht hervor, dass die Ethik der Thora keiner Veränderung unterworfen sein kann. Vielmehr hat diese Ethik auch beim grössten Fortschritte der Menschen und bei aller Gesittung der Welt, sowohl vom Standpunkte der Thora als von dem der Vernunft, ihre volle Bedeutung und Gültigkeit. Denn die Lehren derselben sind, wie gesagt, in der Natur unserer Seelenkräfte begründet und der Wirkung derselben angemessen" (ibidem, S. 30). In diesem Sinne auch der zeitgenössische Genfer Oberrabbiner *Alexandre Safran* (1910-2006), *Jüdische Ethik und Modernität*, aus dem Französischen übersetzt von U. Marvel-Simon, Tübingen 2000, S. 21: "Die Tora (die 'göttliche Lehre'), insbesondere die Halacha (das 'Gesetz'), umfasst die Moral. Das moralische Gebot wird als Mizwa (göttliches 'Gebot') bezeichnet"; et ibidem, passim. Die Ausführungen dieses Autors sind von Kabbala und Chassidismus beeinflusst.
- 106 Siehe I. Heinemann, *Die Bedeutung der Gebote in der jüdischen Literatur*, 2. Auflage, Jerusalem 1993, S. 95-96 (in Hebräisch): "Die Religionsauffassung von Kant ist gänzlich autonom, die Einstellung von Hirsch dagegen theonom". Es ist bemer-

Sohn dessen Schwiegersohns und Nachfolgers, Rabbiner Salomon Breuer¹⁰⁷ – befasste sich mit diesem Thema in einem 1911 erschienenen Artikel.¹⁰⁸ Der Verfasser geht von der Annahme aus, dass Bestimmungen des jüdischen Rechts den "guten Sitten" des modernen Rechts diametral zuwiderlaufen können, wie z.B. im Frauenrecht, im Sklavenrecht und im Fremdenrecht. Der Autor versucht diese Unterschiede zwischen dem modernen und dem jüdischen Rechtsverständnis mit der historischen Methode zu begründen und zu rechtfertigen. Im folgenden eine kurze Zusammenfassung von Breuers Ausführungen:

Der Endzweck des modernen Rechts liegt in der Ethik. Das Recht will "richtig" sein. Auf solche Weise ist die Grundlage der Ethik auch zur Grundlage des modernen Rechts geworden. Die Grundlage der Ethik ist die Idee des Menschen als solchen, als vernünftiges Wesen. Diese Entdeckung ist die Grosstat der Kantischen Lehre, des kategorischen Imperativs. Vor der ethischen Idee der Gleichheit der Menschen schwinden die Unterschiede zwischen Mann und Frau dahin, kann die Sklaverei nicht bestehen. Der ethischen Autonomie tritt die soziale Autonomie des Volksgenossen zur Seite. Die Idee der Menschheit ist Formalprinzip des Rechts wie der Ethik. Die Idee der Einheit der Menschheit ist eine urjüdische Idee. Aber sie ist nicht die einzige Idee des Judentums. Sie ist im Judentum die Voraussetzung der Gottdienerschaft. In der modernen, autonomen Ethik dient die Idee der Menschheit zur Herleitung von Rechten der Menschen gegeneinander; im Judentum dient sie zur Herleitung von Pflichten gegen Gott. Der autonomen Ethik ist die Idee der

kenswert, dass Hirsch auch in dieser Hinsicht von seinem berühmten Lehrer "Chacham" Isaak Bernays (1792-1849), Rabbiner in Hamburg, beeinflusst war. Bernays selbst, der in Würzburg an der Universität wie auch an der dortigen Talmudschule von Rabbiner Abraham Bing studiert hatte, hinterliess keine selbstständigen Werke. Zu Rabbiner Hirsch im allgemeinen *Heinemann*, *ibidem*, S. 91-161.

- 107 Salomon Breuer (1850-1926) stammte aus Ungarn. Er selbst wandte sich auch gegen die Reformbewegung und den Zionismus. Aber er befasste sich nicht direkt mit der modernen Problematik von traditionellem Gesetz und universaler Ethik. Vgl. *S. Breuer*, *Belehrung und Mahnung: Aus Nachgelassenen Schriften*, Basel 1993.
- 108 *I. Breuer*, Die rechtsphilosophischen Grundlagen des jüdischen und modernen Rechts, in: *Jahrbuch der Jüdisch-Literarischen Gesellschaft* 8 (1910-1911), 35-64; der Artikel erschien nochmals mit wenigen unwesentlichen Änderungen, in: *idem*, *Wegzeichen*, Frankfurt am Main 1923, S. 61-101, unter dem Titel: *Frauenrecht, Sklavenrecht und Fremdenrecht*.

Menschheit letzte, fundamentalste, absolute Idee. Der Mensch ist der höchste, absolute Zweck. Dem Judentum ist die Idee der Menschheit nicht letzte, nicht absolute Idee. Sie ist Voraussetzung, Vorstufe der sie überragenden Idee der Gottesdienerschaft. Dem Judentum ist der Mensch nicht letzter Zweck und nicht darin besteht seine Würde, letzter Zweck zu sein. Die Würde der Menschheit besteht dem Judentum in der kraft ihrer Gottesebenbildlichkeit zugefallenen Aufgabe, Träger göttlicher Ziele auf Erden zu sein.¹⁰⁹

Im modernen Zeitalter trennte sich die Ethik notwendigerweise vom Recht, da die autonome Ethik die Wissenschaft vom Handelnden ist, das moderne Recht aber die Wissenschaft von der Handlung. Diese Trennung hat das Recht entheiligt, indem es im wesentlichen ein Interessenausgleich geworden ist. Die Ethik kann nur noch eine grenzbestimmende Rolle spielen.

Im Judentum blieb das Recht im innigsten Zusammenhang mit der Ethik. Es ist keine autonome Ethik: Sie lehrt die Gotteskindschaft der Menschen und begründet ihre Gotteshörigkeit. Das jüdische Recht folgert aus der Gotteshörigkeit die einzelnen Pflichtenkreise. Die Grundlage des mosaischen Rechts ist die Gottesdienerschaft. Die Ungleichheit der Pflichtenverteilung ist das beherrschende Prinzip, das vom Schöpfer festgelegt wurde. Das jüdische Recht kann nur als ein göttliches verstanden und beurteilt werden. Recht und Ethik verlangen hier dasselbe: Gehorsam. Die Idee der Menschheit – im jüdischen Recht Bruderschaft (אחווה) genannt – ist nicht ein konstitutives Prinzip, sondern ein regulatives, sittliches Prinzip, das den Machtmissbrauch verhüten soll. Der göttliche Gesetzgeber erwartet dies von der frei-sittlichen Entschliesung der Rechtsgenossen ohne Rechtszwang. Weil in der Moderne die autonome Ethik sich auf das Individuum zurückgezogen hat, muss das Recht die Auswüchse des Interessenkampfs im sozialen Lebens mit

109 Zur Beziehung zwischen Breuers Auffassung und Kants Philosophie siehe *W. S. Wurzbarger*, Breuer and Kant, in: *Tradition: A Journal of Orthodox Jewish Thought* 26 (2) (1992), 71-76. "Whereas Kant's attempt to secure human freedom by placing man under the rule of the moral law had been wrecked on the shoals of pure formalism, obedience to the divine Law, so Breuer maintains, enables man to relate to the domain of the noumenal, which is not subject to the determinism governing the experience of the phenomenal world" (ibidem, S. 73).

Zwang zu unterdrücken suchen. So entspricht der Autonomie der Ethik eine drückende Heteronomie des Rechts. Die "guten Sitten" werden mit Zwang geschützt und dadurch ihres ethischen Wertes beraubt. Anders ist es im Judentum: Der Heteronomie der jüdischen Ethik entspricht die Autonomie des jüdischen Rechts. Dem Zwange des Rechts ist die Ungleichheit der Pflichtenverteilung, der Freiheit der Rechtsgenossen die Wahrung der Idee der Menschheit überantwortet. Im modernen Recht muss die Idee der Menschheit notdürftig mit Zwang vor Verletzung geschützt werden, weil es an Stelle der Pflichtenübernahme vor Gott nur das Formalprinzip einer autonomen Ethik und an Stelle der Brüderlichkeit (Menschheit) nur Interessenausgleich und Verteilung der Machtbefugnis zur Verfügung hat.

Der Autor erkennt also die Wichtigkeit der autonomen, anthropozentrischen Ethik in der Moderne an, doch sieht er sie als ungenügend und der jüdischen religiösen Rechtstradition unterlegen an. Der göttliche Ursprung des jüdischen Rechts mit den zentralen Ideen der Gottesdienerschaft, der Pflichtenverteilung und der Bruderschaft erklären und rechtfertigen die jüdisch-rechtlichen Bestimmungen, die nicht mit der modernen Ethik im Einklang stehen.¹¹⁰

Die Idee der heteronomischen Grundlage der ethischen Pflichten im Judentum wurde noch ausdrücklicher betont von Josef Wohlgemuth (1867-1942), Dozent am orthodoxen Hildesheimer Rabbinerseminar in Berlin.¹¹¹ Der Verfasser erklärt:

110 Zu Breuers Rechtsverständnis siehe die kritische Analyse von *A. L. Mittelman*, *Between Kant and Kabbalah – An Introduction to Isaac Breuer's Philosophy of Judaism*, Albany 1990, S. 124-149; siehe auch im besonderen *Ch. Friedmann*, *La loi dans la pensée d'Isaac Breuer (1883-1946)*, in: *Revue des études juives* 131 (1972), 127-159. Zu Breuers Geschichtsverständnis vgl. *D. N. Myers*, *Resisting History – Historicism and its Discontents in German-Jewish Thought*, Princeton 2003, S. 130-156.

111 *J. Wohlgemuth*, *Gesetzestreues und liberales Judentum – Eine Entgegnung*, Frankfurt am Main 1913. Wohlgemuth reagierte in dieser Schrift auf die äusserst scharfe Streitschrift des liberalen Rabbiners *E. Seligmann*, *Eine Abrechnung mit Herrn Dr. Wohlgemuth und mit den "Erklärungen"* gegen die Richtlinien zu einem Programm für das liberale Judentum, Frankfurt am Main 1913. Eine weitere Entgegnung zu Seligmanns Schrift veröffentlichte *J. Carlebach*, *Liberales Judentum und jüdische Tradition*, Frankfurt am Main 1913.

Wie der Mensch in Gottes Ebenbild geschaffen wurde, so ist seine Bestimmung, Gott immer ähnlicher zu werden, und das Mittel dazu ist der Gehorsam gegen Gott. Es ist nach echt jüdischer Auffassung völlig verfehlt, die Pflichten gegen den Nebenmenschen als die primären hinzustellen, die Pflichten gegen Gott als das Sekundäre, und nun mühsam eine Brücke von diesen zu jenen schlagen, um zu zeigen, wie diese ein Mittel sind, um die Ethik vorzubereiten und zu höherer Vollendung zu gestalten. Im Gegenteil! Auch die ethischen Pflichten sind Pflichten gegen Gott und sind nur verbindlich, insofern sie von Gott stammen. Nur weil Gott es geboten, ist die Menschenliebe Pflicht und nur insofern ihre Betätigung dem Gehorsam gegen Gott entspringt, bedeutet sie eine gute Tat.¹¹²

Und weiter sagt er:

Aber die Grundlage, das letzte Prinzip, der Angelpunkt unserer Lebensanschauung bleibt der Gehorsam gegen Gott. Es ist die einzige sichere Grundlage. Denn jede andere hat bisher versagt. Alle andern Prinzipien haben sich als unzulänglich erwiesen, sie haben die Reinheit der Ethik getrübt und haben ihren Inhalt hinabgezogen in den Streit der Gedanken. Nur was aus Gehorsam gegen Gott geübt wird, bleibt völlig unberührt von allen Nebengedanken, von allen eigensüchtigen Interessen, von allen eudämonistischen und utilitaristischen Zielen. Nur was Gott geboten, ist für immer und unverbrüchlich verpflichtend, ist erhaben über den Wandel der Zeiten und über den Wechsel der herrschenden Ideen. Freilich heteronom ist unsere Ethik. Es ist ein mitleiderregendes Schauspiel, wie alle unsere Modernen um Kant's und seines kategorischen Imperativ willen die Autonomie auch für die jüdische Ethik retten wollen. Heteronom ist unsere Ethik, aber der Andere ist Gott und Sein Wort ist das Sittengesetz.¹¹³

112 Ibidem, S. 44.

113 Ibidem, S. 45. Sehr ähnlich argumentiert auch Rabbiner Eliezer Berkovits (1908-1992). Gebürtig in Rumänien, studierte er am orthodoxen Rabbinerseminar in Berlin und promovierte an der Universität in Berlin im Jahre 1933. Er gelangte über England und Australien in die Vereinigten Staaten und lebte seit 1975 in Israel. Vgl. *E. Berkovits, God, Man and History*, 2nd edition, New York 1965, S. 85-130. Der Autor betrachtet im Gegensatz zu Kant die Vernunft als ein ungenügendes Mittel zur moralischen Handlung: "In truth, however, reason as such may neither command nor has it the power to induce action. Reason is the faculty of understanding,

Diese Idee des heteronomischen Charakters des jüdisch-religiösen Gesetzes wird in noch extremerer Form formuliert durch Yeshayahu Leibowitz (1903-1994), ein provokativer orthodoxer Wissenschaftler und Denker.¹¹⁴

Die Ethik als ein Wert an sich ist eine ausgesprochen atheistische Kategorie. Nur wer den Menschen als Endzweck und als höchsten Wert betrachtet, kann ein ethischer Mensch sein. Wer den Menschen als ein Geschöpf auffasst, das nicht Gott ist, sondern nur ein Ebenbild Gottes – wer eine religiöse Einstellung hat – kann die Ethik nicht als Maßstab und Kriterium annehmen. Die Ethik hat nur eine von zwei Bedeutungen: 1) Die Ethik ist die Ausrichtung des Wollens des Menschen gemäß seiner Erkenntnis der Wirklichkeit – dies ist die Ethik des Sokrates, des Plato und Aristoteles, der Epikuräer und Stoiker, besonders der letzteren, und in der neueren Philosophie – die Ethik Spinozas; 2) Die Ethik ist die

of recognition and interpretation, of analysis or synthesis. Reason may tell the difference between right and wrong; perhaps even the difference between good and evil. It cannot, however, provide the obligation for doing good and eschewing evil. The source of all obligation is a will, and the motivation of a will is a desire. Reason knows no desire, though man may desire to be reasonable" (ibidem, S. 100). In Bezug auf das Verhältnis zwischen menschlicher und göttlicher Moral betont der Autor den absoluten Charakter des göttlichen Gebotes: "The binding force of a code instituted by society or the state is relative; the force of the one willed by God is absolute... But a law instituted by a will of relative authority admits of compromise for the sake of expediency; the law of absolute authority will not be overruled by such considerations. All secular ethics lack the quality of absolute obligation. They are as changeable as the desires and the wills that institute them; the law of God alone is as eternal as His will. Secular ethics, derived as it must be from a relative will, is subjective; God alone is the source of objectivity for all value and all law. Relativistic ethics, serving the goal of subjective desire, is essentially utilitarian; the desire of God alone makes the object of the desire an end in itself" (ibidem, S. 102-103). Der Autor behandelt jedoch in seinen Schriften die bestehende Spannung zwischen der biblisch-göttlichen Ethik und dem positiven rabbinischen Gesetz; siehe zu dieser Thematik *D. Hazony*, Über Eliezer Berkovits und die jüdische Ethik, in: Tchelet 11 (2001), 106-142 (in Hebräisch).

- 114 Y. Leibowitz, in Riga geboren, studierte in Berlin und Basel. Er lehrte an der Hebräischen Universität Biochemie, Neurophysiologie, Philosophie und Wissenschaftsgeschichte. Er war eine einflussreiche Persönlichkeit in Israel. Seine Äußerungen und Meinungen betreffs Judentum und Politik waren kontrovers und erzeugten eine umfangreiche Literatur.

Ausrichtung des Wollens des Menschen gemäss der Erkenntnis seiner Pflicht – dies ist die Ethik Kants und des deutschen Idealismus.

Aber im Schema-Gebet steht folgendes:¹¹⁵

"Ihr sollt nicht eurem Herzen und nicht euren Augen folgen": Nicht eurem Herzen folgen – dies ist die Negierung Kants; nicht euren Augen folgen – dies ist die Negierung Sokrates. Von jetzt ab gibt es keine Gebote der Ethik mehr, deren Ursprung in der Erkenntnis der Wirklichkeit oder in der Erkenntnis der Pflicht liegt; es gibt nur noch Gebote des Schöpfers. Von allen achtundvierzig Propheten und sieben Prophetinnen, die in Israel wirkten, keiner wandte sich jemals ans menschliche Gewissen, das als ein Ausdruck des Götzendienstes sehr verdächtig war. Es ist kein Zufall, dass der Begriff "Gewissen" in der Bibel nicht vorkommt und es nötig war, ihn im späteren Hebräisch zu erfinden. Die Anweisung durch das Gewissen ist ein ausgesprochen atheistischer Begriff. Die Halacha als eine religiöse Institution kann die Kategorie der Ethik nicht leiden – und es braucht nicht gesagt zu werden, dass sie die utilitaristische Begründung nicht leiden kann, weder vom Gesichtspunkt des individuellen Wohls, noch vom Gesichtspunkt des Wohles der Nation oder der Gesellschaft und dergleichen.¹¹⁶

Leibowitz führt die theozentrische Grundlage des Judentums bis zur äussersten Konsequenz: Zwischen Religion und menschlicher Sittlichkeit besteht ein unvereinbarer Gegensatz. Im Sinne von Leibowitz könnte man sagen, dass je grösser das Opfer menschlicher (moralischer) Werte, desto grösser ist die religiöse Bedeutung des Gehorsams gegenüber dem göttlichen Gesetz.

Leibowitz selbst hat – wie ich anderswo ausführte – seine religiös-positivistische Einstellung nicht konsequent verfolgt, besonders was seine

115 Gemäss Numeri 15, 39: **לֹא תִתּוּרוּ אַחֲרַי לִבְבִּכֶם וְאַחֲרַי עֵינֵיכֶם אֲשֶׁר אַתֶּם זֹנִים אַחֲרֵיהֶם**. In der Übersetzung von Buber und Rosenzweig: "Und schwärmt nicht hinter eurem Herzen und hinter euren Augen, hinter denen ihr herhuret".

116 *Y. Leibowitz*, Die Bedeutung der Halacha, in: *Deot* 9 (1959), 15-22, auf S. 20 (in Hebräisch). Der Artikel erschien in einer erweiterten Version in englischer Übersetzung: *Y. Leibowitz*, Religious Praxis: The Meaning of Halakha, in: *Idem*, Judaism, Human Values and the Jewish State, E. Goldman, ed., Cambridge, Mass., 1992, S. 3-29, auf S. 18. Vgl. auch ähnliche Gedanken in: Gespräche über Gott und die Welt, Jeshajahu Leibowitz mit Michael Shashar, Aus dem Hebräischen von Matthias Schmidt, Baden-Baden 1994, S. 209-216.

politischen Ansichten betraf, wie auch einige seiner halachischen Vorschläge, darunter die Forderung zur Gleichberechtigung der Frau.¹¹⁷ Dennoch ist seine grundsätzliche These von dem unvermeidlichen "amoralischen" Charakter des Judentums von grossem Interesse. Wohlverstanden, amoralisch und nicht unmoralisch, d.h. ausserhalb der Moral stehend, weder moralisch noch unmoralisch seiend. Es ist der Gegensatz zwischen göttlich und menschlich, nicht zwischen gut und schlecht. Theozentrität an sich bedeutet also nicht Unsittlichkeit. Es betrifft nicht so sehr den Inhalt der Normen als die ideologischen und gesinnungsmässigen Dimensionen des menschlichen Entscheidungsvorgangs. Die fundamentale Problematik liegt in der Spannung zwischen dem religiösen Begriff der Gerechtigkeit und der Ethik als einem Dienst an Gott und deren Begriff als einem Dienst an der Menschheit.¹¹⁸

Aber die Moderne hat ohne Zweifel diese Problematik verschärft, da eine ganze Anzahl von aktuellen halachischen Regeln von vielen als eine Verletzung von universalen Werten betrachtet werden. Diese Regeln beziehen sich z.B. auf die Stellung der Frau und die Stellung von Andersgläubigen und Nichtgläubigen.

Die Problematik stellt besonders den heutigen jüdischen Staat, angesichts seiner gesetzgeberischen und politischen Autonomie, vor aktuelle, schwerwiegende konkrete Entscheidungen. Vor dem Hintergrund der orthodox-religiösen, theozentrischen Auffassung, die das Schwergewicht von Menschenrechten auf Menschenpflichten, vom Streben nach menschlicher Glückseligkeit auf die Stellung des Menschen vor seinem Schöpfer, verlegt, muss der Staat Israel den richtigen Weg finden, um seinen demokratischen und liberalen Charakter zu bewahren.

117 I. England, Isaiah Leibowitz at Eighty, in: Jerusalem Quarterly 29 (1983), 112-126. Siehe auch D. Statman, Die ethische Theorie von Leibowitz, in: Yeshayahu Leibowitz – Seine Welt und sein Denken, Jerusalem 1995, S. 326-341 (in Hebräisch); zur Stellung der Frau vgl. T. Ross, Die Stellung der Frau im Judentum – Einige Einwände zur Auffassung von Leibowitz bezüglich des Anpassungsmechanismus zwischen Halacha und Wirklichkeit, in: ibidem, S. 148-161 (in Hebräisch).

118 Siehe die kritischen Bemerkungen von D. Statman, Die ethische Theorie von Leibowitz (Anm. 116), zu den Schwachstellen und Ungenauigkeiten bei Leibowitz in Bezug auf den Begriff der Ethik. Zu einer allgemeinen philosophischen Kritik von Leibowitz, siehe A. Sagi, Jewish Religion after Theology, Translated by B. Stein, Boston 2009, passim.

IV. Schluss

Die grundsätzliche Frage im modernen Judentum ist normativer Art: *Sollen* aktuelle moralische Vorstellungen und Überzeugungen auf die Bestimmungen des traditionellen jüdischen Rechts einwirken? *Soll* das jüdische Recht positiv auf die modernen ethischen Werte reagieren, im Sinne einer Änderung seiner traditionellen Vorschriften? Jeder Versuch, diese kritischen Fragen zu beantworten, stellt den gläubigen Juden vor eine heikle Probe. Es wird von ihm verlangt, seine Stellung vor dem Schöpfer zu bestimmen im Lichte einer verpflichtenden Tradition. Er muss sich fragen, ob sein Verlangen nach einer Anpassung des religiösen Gesetzes an seine persönlichen Überzeugungen und moralischen Gefühle nicht einen Akt der menschlichen Anmassung und der Unbotmässigkeit darstellt, der ein Vergessen seiner wirklichen Position vor Gott bedeutet. Es gibt kein objektives Kriterium für die richtige Antwort auf diese Frage, die ein Werturteil erfordert. Aber durch das ehrliche und freimütige Zugeständnis des Vorhandenseins eines solchen Dilemmas ist der Weg zu einer radikalen Überprüfung und Neubewertung der aktuellen moralischen Tendenzen gebahnt. Andererseits besteht kein Zweifel, dass die theozentrische Einstellung in ihrer extremen Form die Gefahr eines religiösen Fanatismus in sich birgt, eines Fundamentalismus, der auf eine totale Ablehnung der Moderne hinausläuft. Solche Tendenzen zeigen sich vermehrt auch in der gegenwärtigen jüdischen Orthodoxie.

Auf einen Ungläubigen übt die theozentrische Einstellung keine Anziehungskraft aus. Sie bleibt für ihn unerheblich. Trotzdem kann diese Einstellung, kraft ihrer Berufung auf traditionelle Werte, ihres Anspruches auf Universalität und ihres immanenten Skeptizismus in Bezug auf den Rationalitätsanspruch der Moderne eine wichtige Mission in der gegenwärtigen Kulturperiode erfüllen. Zudem ist eine vertiefte Kenntnis dieser Anschauung die Vorbedingung zu einer fruchtbaren Kommunikation zwischen laizistischen und religiösen Kulturen. Ein solcher Gedankenaustausch ist unabdingbar sowohl für das friedliche Zusammenleben in einer multikulturellen Gesellschaft als auch für die zwischenstaatlichen Beziehungen.



Prof. Dr. Izhak England

1933	geboren in Frankfurt am Main, aufgewachsen in der Schweiz in Baden bei Zürich
1948	Talmudschule in Montreux
1951	Eidgenössische Matura und Auswanderung nach Israel
1952-1956	Rechtsstudium and der Hebräischen Universität in Jerusalem, Magister Juris
1956-1958	Doktorat an der Universität von Paris
1958-1997	Akademische Karriere an der Rechtsfakultät der Hebräischen Universität in Jerusalem: Bora-Laskin-Professor der Rechte.
1971-1974	Direktor des Harry Sacher Instituts für Rechtsvergleichung und Gesetzgebung
1980-1981	Direktor des Instituts für jüdisches Recht
1984-1987	Dekan der Rechtsfakultät in Jerusalem
1992-	Mitglied der israelischen Akademie der Wissenschaften
1996-	Titular-Mitglied der Internationalen Akademie für Rechtsvergleichung
1997	Israel-Preis für Rechtswissenschaft
1997-2003	Richter am Supreme Court of Israel

Gastprofessuren an verschiedenen amerikanischen und europäischen Universitäten, darunter: USC Law School, Los Angeles; Yale Law School, New Haven; Columbia Law School, New York; University of Pennsylvania Law School, Philadelphia; University of Toronto Law Faculty, Toronto; Universität Zürich; Université de Grenoble; Humboldt-Universität zu Berlin.

Wichtige Veröffentlichungen

Religious Law in the Israel Legal System, 1975.

Road Accident Victim Compensation: Commentary on the Israeli No-Fault Legislation (in Hebräisch) 3. Auflage, 2005.

Restitution of Benefits Conferred without Obligation, International Encyclopedia of Comparative Law, Vol. X, Ch. 6, 1991.

The Philosophy of Tort Law, 1993.

Corrective and Distributive Justice: From Aristotle to Modern Times, 2009.

Weitere Bücher und über 70 Artikel zum Schuldrecht, insbesondere zum Haftpflichtrecht, zum jüdischen Recht, zur Rechtstheorie und Rechtsphilosophie, zu Staat und Religion, zum Personenrecht und zum Familienrecht.

Würzburger Vorträge zur Rechtsphilosophie, Rechtstheorie und Rechtssoziologie



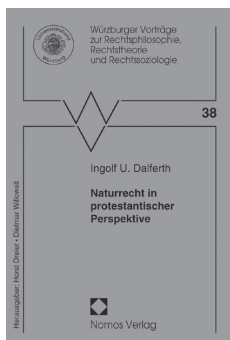
Bedingungen globaler Gerechtigkeit

Von Prof. Dr. Ulrich K. Preuß

2010, Band 39, 78 S., brosch., 24,- €,

ISBN 978-3-8329-5155-9

Das Problem der globalen Gerechtigkeit ist ein zentrales Thema der Rechtsphilosophie. Der Autor untersucht die strukturellen Bedingungen, unter denen globale Verteilungsgerechtigkeit möglich ist.



Naturrecht in protestantischer Perspektive

Von Prof. Dr. Dr. h.c. Ingolf U. Dalferth

2008, Band 38, 70 S., geheftet, 22,- €,

ISBN 978-3-8329-3225-1

Von der Wiederkehr des Naturrechts ist gegenwärtig wieder verstärkt die Rede. Die Studie vergleicht typische Positionen der römisch-katholischen Theologie der Gegenwart mit Stellungnahmen protestantischer Theologie in Deutschland aus jüngster Zeit.

Bitte bestellen Sie im Buchhandel oder
versandkostenfrei unter ► www.nomos-shop.de



Nomos

Würzburger Vorträge zur Rechtsphilosophie, Rechtstheorie und Rechtssoziologie



Willensfreiheit und rechtliche Schuld

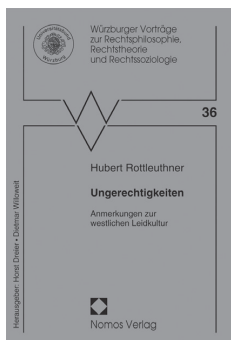
Eine strafrechtsphilosophische Untersuchung

Von Prof. Dr. Reinhard Merkel

2008, Band 37, 137 S., brosch., 28,- €,

ISBN 978-3-8329-3204-6

Das Problem der Willensfreiheit gehört zu den schwierigsten Fragen der Philosophie und der Strafrechtswissenschaft. Der Autor zeigt, dass ein vernünftig verstandenes Schuldprinzip begründet und gerechtfertigt werden kann.



Ungerechtigkeiten

Anmerkungen zur westlichen Leidkultur

Von Prof. Dr. Hubert Rottleuthner

2008, Band 36, 58 S., brosch., 22,- €,

ISBN 978-3-8329-3141-4

In der Rechtsphilosophie gibt es vielfältige Bemühungen um eine Theorie der Gerechtigkeit. Der Autor plädiert jedoch dafür, bei Erfahrungen von Ungerechtigkeit zu beginnen, statt sich am Begriff der Gerechtigkeit abzuarbeiten.

Bitte bestellen Sie im Buchhandel oder
versandkostenfrei unter ► www.nomos-shop.de



Nomos