

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 Schmuel 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 Bereich 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

Anderseits 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 Bestrafen 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 Mendelsohn (Anm. 31), S. 547-549; J. Guttmann, Mendelsohn's Jerusalem und 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 Verhaltungsregeln, 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 verwandeln 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 Vervollkommnung 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. Zwangskräfte sind legitim auch in der höchstpersönlichsten Sphäre, sofern sie im Stande sind, die individuelle Vervollkommnung im Geiste der Religion

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

37 Der Talmud benutzt eine Reihe von Begriffen, die sich auf der Schwelle zwischen moralischen und rechtlichen Normen befinden: Eigenschaft von Sodom (midat sedom); Eigenschaft der wohlütigen 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 Ziels 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.