

geographische Distanzen hinweg. Darin liegt die große zivilisatorische Leistung des Rechts, die bereits das Römische Reich ermöglicht und zusammengehalten hat. Nun stellen wir fest, daß sowohl innerhalb der modernen Gesellschaften wie auch in den internationalen Beziehungen Fremdheit immer stärker nachgelassen hat. Durch die weltumspannenden Kommunikationsmedien, durch Tourismus, zunehmend auch durch das Internet werden Individuen, Gruppen, Firmen und Organisationen derart in Verbindung miteinander gebracht, daß durchaus so etwas wie Vertrautheit miteinander entsteht.

Es ist natürlich keine persönliche Vertrautheit, sondern eine funktionale, die sich auf den Charakter der jeweiligen Beziehung erstreckt, aber sie reicht i. d. R. aus, um verlässliche Interaktionen zu ermöglichen. Jedenfalls hat es den Anschein, als ob das Recht als das verbindende Element sozial und geographisch entfernter Partner an Bedeutung verliert. Nicht zufällig gibt es unter vielen Nutzern des Internet weltweit eine breite Stimmung gegen jegliche Art von rechtlicher Regulierung der Nutzung dieses neuen weltumspannenden Mediums. Sie meinen, daß das Medium selbst gewissermaßen die grundlegenden sozialen Voraussetzungen für seine verantwortliche Nutzung bereits enthält. Das mag richtig sein oder nicht, jedenfalls drückt diese Auffassung eine Tendenz aus, Vertrauen unter Kommunikationspartnern auf andere Weise als durch die Erwartungssicherheit des Rechts zu erzeugen. Wo die Prozesse der Globalisierung prinzipiell alle Menschen einander nahegebracht und jedenfalls Fremdheit aus geographischen Gründen weitgehend beseitigt haben, da verliert das Medium, das bislang soziale Kommunikation und Kooperation über große Distanzen ermöglicht hat, an Bedeutung. Doch mag das auch mit einer antizivilisatorischen Tendenz einhergehen, wonach sozialer Austausch die Überwindung von Fremdheit, nicht deren Anerkennung, verlange. Es könnte dazu kommen, daß nur einander Vertraute verlässliche soziale Beziehungen miteinander eingehen, und diese Vertrautheit kann auf gemeinsame Kulturen, Religion, Abstammung oder andere askriptive Eigenschaften gegründet sein. Das positive Recht hat mit seinen Abstraktionen historisch derartige Verengungen überwunden. Vielleicht werden wir demnächst einmal ein Medium brauchen, das Fremdheit und Distanz wieder herstellt, die Qualität also, die in der Vergangenheit mit dem Begriff der Zivilität umschrieben worden ist. Hierin – in der Bewährung dieser großen Leistung der Vergangenheit – könnte, trotz aller gegenläufigen Tendenzen, die Zukunft des Rechts liegen.

Ivana Mikešić Die Kritik der Kritik der Kritik

– Ein Glückwunschbeitrag zur Dreißigjahrfeier der Kritischen Justiz –

»Welchen sollen wir töten?«
Bertolt Brecht, Dreigroschenoper

1. Szenario

Frankfurt, ein Nachmittag im Oktober 1998. Die *Kritische Justiz* feiert Geburtstag. Und alle, alle sind sie gekommen. Auftakt: Festansprache des Gastgebers und Gründungsmitgliedes der Zeitschrift, Festansprache des Verlegers, Grußwort des Justiz-

ministers. Dann der Dialog der Generationen. In guter Frankfurter Manier wird nicht mit dem kunstvoll gedrehten Festvortrag von Professor X gefeiert, sondern mit einer großen Podiumsdiskussion. Im Plenum die Gründergeneration der Zeitschrift, Redakteure wie Autoren: Professoren, Rechtsanwälte, Richter, darunter zwei des Bundesverfassungsgerichts, und nicht zu vergessen der schon erwähnte Minister; nur wenige Assistenten, einige Studenten. Frauen in erklecklicher Zahl, immer noch nicht genug. Auf dem Podium ein Querschnitt durch den Mittelbau der Universität Frankfurt, junge ReferendarInnen und AssistentInnen.¹ Ihre Aufgabe ist es, recht kritisch zu sein zu Ehren der *Kritischen Justiz* (respektive ihrer im Plenum weilenden Mütter und Väter). Ein Papier wird verlesen, es wird angemessen radikaldemokratisch und mit unverkennbarer Streitlust dargeboten. Dann eine lebhaft, im besten Sinne festliche Diskussion: Die kritischen Juristen der ersten Stunde kritisieren die Kritik ihrer in der Kritik noch nicht ganz so souverän bewanderten akademischen Sprößlinge, die Sprößlinge halten, so gut es eben geht, dagegen. Am Ende ist alles sehr schön und so, wie es sein soll. Das Podium fühlt sich ein bißchen mißverstanden, aber doch geehrt durch die Aufmerksamkeit der illustren Festgäste, das Plenum hat es den jungen Aufstrebenden nochmal richtig gezeigt – und die Autorin erinnert sich nach längerer Abwesenheit aus den Frankfurter Diskussionszusammenhängen und in einem seltsamen Anfall von Wehmut wieder daran, warum sie die Heroen ihrer juristischen Kleinkindzeit toll fand und immer noch findet.

2. Erinnerung

Das juristische Gedächtnis der Autorin reicht nicht wie das der Jubilarin dreißig Jahre zurück, sondern in etwa zehn: Frankfurt, im Sommersemester 1988. Parallel zum zuvor bereits angefangenen Philosophiestudium machte man sich – mit nicht wenigen gleichgesinnten rechtstheoretisch Begeisterten – auf, das Kommunikationsparadigma am und im Jurastudium zu erproben. Frankfurt lockte. Eine philosophische Fakultät, die auch Ende der achtziger Jahre noch von der Anziehungskraft der Kritischen Theorie profitierte (auch wenn man das daselbst nicht immer wahrhaben wollte). Zumal eine Fakultät, der Jürgen Habermas einen der bislang letzten großen, interdisziplinär wirksamen Theorieschübe verpaßte, bevor man in den einzelnen Geistes- oder Kulturwissenschaften wieder begann, sich vom zeitweiligen, teilweise euphorisierten theoretischen Primat der Sozialwissenschaften und der Philosophie auf ureigene Forschungsgegenstände zurückzuziehen. Zum anderen, und in wunderbarer Ergänzung, die juristische Fakultät: Der Ruf der Liberalität, des soziologisch, historisch und philosophisch sensibilisierten Umgangs mit der Wissenschaft vom Recht übte seine Wirkung auf gymnasiale Hitzköpfe ebenso wie auf junge ambitionierte Wissenschaftler. Interdisziplinäre Offenheit war Ehrensache. Seinen Niederschlag in der Studienordnung fand dieser Ansatz in einem ersten, auf die Grundlagenfächer (Sozialwissenschaften, Methodologie, Geschichte) konzentrierten Orientierungssemester, didaktischer Kern der Frankfurter juristischen Ausbildung. Persönliche Gewähr für dessen Attraktivität leistete ein Kreis von Hochschullehrern, die es vermochten, zumindest noch in Momenten den Begeisterungsfähigen unter ihren Studentinnen und Studenten den Eindruck einer gemeinsamen Programmatik zu vermitteln – es war eine letzte Blüte: Wie die geneigte Leserschaft weiß, ist das Grundlagenmodell mittlerweile Geschichte. Als zentrales Publikationsorgan jener

¹ Welch eigentümlichen Reiz diese Konstellation trotz – oder wegen – ihrer so offensichtlichen Inszeniertheit übte, läßt sich auch aus der Beschreibung von *Uwe Wesel*, Wenn die Linken Schlipse tragen, DIE ZEIT Nr. 49 vom 26. November 1998, S. 51 erspüren. Herr Wesel trug übrigens keinen Schlips, aber er kam im Anzug!

theoretisch aufgeschlossenen Juristen (natürlich auch über Frankfurt hinaus) galt die *Kritische Justiz*, und deren Lektüre wurde eindringlich und selbstbewußt empfohlen.

Für die Autorin steht außer Frage: Sie möchte zu keiner anderen Zeit an keinem anderen Ort studiert haben.

Freilich: Mancher der Lehrenden vergaß in seiner Begeisterung, über aller Kritik den Studierenden das Subsumieren beizubringen. So mag in dem einen oder anderen Fall die Lossagung von jeglicher spezifisch juristischer Wissensvermittlung entlastend auf die persönliche Terminplanung gewirkt haben. Unvergeßlich die schöne Vorlesung, in der ein Hochschullehrer den möglichst frühzeitigen Besuch beim Repetitor empfahl, der doch so hervorragende und professionelle Ausbildungsarbeit leiste, während man sich an der Universität mit den wirklich wichtigen Dingen des Lebens beschäftigen könne. Unnachahmlich auch die Nonchalance, mit der sich einer seiner Kollegen die künftige Anwesenheit einiger zur ersten Vorlesungsstunde im Semester erschienenen Ahnungsloser verbat mit der Begründung, der größte Teil von ihnen sei intellektuell ohnehin nicht in der Lage, seinen Ausführungen zu folgen. Von den sonstigen strukturellen und personellen Unzulänglichkeiten der damals endgültig ausbrechenden Massenuniversität wollen wir hier schweigen – darüber reden wir schließlich jeden Tag, und dies ist ein Festbeitrag.

Es gab neben und trotz alledem diejenigen, die die Kärnerarbeit auf sich nahmen: Wissensvermittlung von der Pike auf, immer wieder von vorne, gründlich, systematisch, *kritisch und zur Kritik motivierend*, im Vertrauen auf die geistige, moralische und politische Entwicklungsfähigkeit der Studierenden. Die, denen ein kluges und gut plaziertes Argument mehr zählte als ein Haufen auswendig gelernter Definitionen. Die Momente der kritischen Distanz auch zu sich und ihrem Fach aufscheinen lassen konnten. Die haben es gelohnt.

Das war sie, Ende der achtziger Jahre, die Gründergeneration der Kritischen Justiz, die, wie *Wesel* sie nennt, »juristischen Rebellen« von 1968,² und zwar in ihrer ersten Phase der institutionellen Etablierung: an den Universitäten. Was ist heute?

3. Kritik

Der inszenierte Geburtstags-Generationenkonflikt hatte seine ernsthaften Wendungen, auch wenn es im wesentlichen bei einer leidlich harmlosen Tändelei blieb. Die kämpferischen Momente hatten überwiegend spielerischen Charakter, hier machte sich die allgemeine Festtagslaune bemerkbar. Alles in allem muß man wohl sagen, daß das Plenum Sieger nach Punkten wurde, während das Podium in der Argumentation (also im Nahkampf) das aggressive Potential seines Thesenpapiers nicht überzeugend zu entfalten wußte.

Einige Beobachtungen seien hier wiedergegeben.

a) Die Kinder

Bei aller Sympathie für manche Position, die das Thesenpapier bezieht (dazu gehört das Festhalten am Postulat kritisch-rechtswissenschaftlicher Analyse; das Bewußtsein für die Bedeutung informeller Diskurse; die Bereitschaft zur kontinuierlichen Reflexion der Möglichkeiten und Defizite demokratischer Durchdringung in Justiz, Wissenschaft und Politik): Es scheint darin eine Tendenz auf, die naiv und anmaßend zugleich ist. Nimmt man Autoren und Autorinnen beim Wort, wird Kritik in einer

² Uwe Wesel (Fn. 1).

Absetzungsbewegung erst möglich, einzig *außerhalb* der Justiz, der Verwaltung, der Parlamente, Parteien und Verbände. Kann das ernst gemeint sein? Ist es Bedingung der Möglichkeit einer kritischen Position, »außen« zu sein? Darf ich mich kritisch erst nennen, wenn ich vorher den Wegzoll bezahlt habe, nämlich vorsichtshalber die Institution, für die ich arbeite, als per se undemokratisch gebrandmarkt habe? Wozu sonst soll das führen als zu bedauerlich nivellierendem Lagerdenken.

Der strategische Fehler dieser Argumentation ist, daß die Autoren sich vom Dilemma der Kritik der Kritik haben einfangen lassen. Wie gelingt es, kritischer zu sein als die Kritischen? Man versucht erstens, die Alten mit deren eigenen Waffen zu schlagen. Problem: Die können das leider immer noch am besten (und sei es nur, den Habitus gekonnt einzunehmen). Man besetzt, zweitens, die wichtigen und ausreichend unangenehmen Themen. Problem: Dafür erreicht man nur schwer die nötige Aufmerksamkeit, oder man ergeht sich, drittens, in dem, was man für gesteigert radikal hält. Problem: Rein quantitative Methode, die selten jemand ernst nimmt.

Mit allen drei Strategien scheitert das Papier. Es reproduziert einen langweiligen und abstrakten Abgrenzungsmechanismus, der der Realität des beruflichen Alltags (auch in der Wissenschaft, und, wenn die Autoren ehrlich sind, auch in ihrem eigenen Umfeld) nicht gerecht werden kann. Darüber verlieren die angeschnittenen, durchaus aktuellen Einzelprobleme (Ausbildung und Prüfung, zunehmende Steuerungsanforderungen an das Recht durch Prozesse gesellschaftlicher Umstrukturierung, beschleunigter Regulierungskreislauf Ökonomie/soziale Sicherung) an Schärfe. Die Themen, die dem Plenum wirklich wehtun, wurden offenbar verfehlt – zu wenig gereizt reagierten sie, zu lässig ihre Abwehr. Zu wenig geht es um das, was derzeit – wahrscheinlich noch nicht einmal wirklich bewußt – interessiert. Dazu später.

b) Die Gründer

Andererseits die Gründergeneration im Plenum. Was bewegt sie? Jedenfalls nicht das, was an diesem Nachmittag geschieht. Zum Dialog oder gar Kampf fühlen sie sich nicht ernsthaft aufgerufen, der Fehdehandschuh bleibt liegen. Verändern gesteigerte Anforderungen der beruflichen Realität den Sinn für Kritik, für selbst geübte wie auch für die Kritik anderer? Die Autorin im Plenum nimmt um sich herum halb geflüsterte, leicht mokante Reaktionen wahr, in etwa mit der Tendenz »zu nebulös, zu abgelöst von der Praxis«. Es ist spürbar, wenn auch schwer zu fassen: Persönliche und kollektive Fragestellungen haben sich verändert, und es ist schmerzlich, daß dies unausgesprochen bleibt. Das Engagement der Jungen auf dem Podium wird dadurch disqualifiziert.

In manchem Statement aus dem Plenum klingt ein altbekanntes Phänomen an: Hat man nicht schon längst, früher mal, klar gemacht, was kritisch sei? Können sich die Kinder, bitte schön, jetzt nicht daran halten? Wieso finden diese Kritikinder nicht provokant, was man selbst vor dreißig Jahren hyperrevolutionär fand?

Dazu eine weitere persönliche Erinnerung: Die Autorin denkt immer wieder zurück an ein Gespräch über strafrechtlichen Abolitionismus in den siebziger Jahren, das sie noch als studentische Hilfskraft mit ihrem großen Boss führen durfte; dem war es unverständlich, daß die junge Studentin der späten Achtziger die Thesen von Arno Plack allenfalls belustigend fand. Und das, obwohl er selbst sich damit längst nicht mehr auseinandersetzte. Bis heute ist zweifelhaft geblieben, ob die E Levin deshalb für doof oder für eigensinnig gelten mußte.

Die Feier in Frankfurt zeigt es wieder: Man denkt eben selbst nicht ohne väterliche Rührung an die eigene rebellische Phase zurück. Wenn die Kinder kritisch sein wollen, sollen sie es uns doch erst mal nachmachen. Kritik ist ein Heimspiel.

c) *Lernerfolg:*

Auch ein kritischer Jurist ist ein Jurist.
 Auch eine kritische Juristin ist eine Juristin.
 Auch kritische Juristen bleiben von Generationenkonflikten nicht verschont.
 Bei Generationenkonflikten unter kritischen Juristen geht es genauso kompliziert zu wie anderswo.
 Kritik taugt vorzüglich als Label.
 Kritik kann ein schönes Festgewand tragen.
 Kritik kann Differenzierungsgewinne bewirken.
 Kritik kann Differenzierungsverluste bewirken.
 Kritik kann ausgrenzen.
 Kritik kann sich selbst zum Bekenntniszwang engführen.
 Kritik kann großartig sein.
 Kritische Juristen definieren gerne selbst, was kritisch ist.
 Auch Kritik ist deshalb ein Machtspiel: Ein Spiel um Definitionsmacht.

4. *Macht*

Nicht wenige aus der Gründergeneration der kritischen Rechtswissenschaft und -praxis sind heute aufgestiegen zu Justizministern, Bundesverfassungsrichtern und, soweit sie es nicht damals schon waren, zu anerkannten Rechtslehrern und -lehrerinnen. Nennen wir es die zweite Phase der institutionellen Etablierung. Es ist der für herausragende Juristen und Juristinnen durchaus übliche biographische Schritt hin zum Zentrum der Macht/der Mächte: Sie werden nach einer gewissen Zeit der professionellen Reife zu Politikern und Politikberatern, begehrten Gutachtern oder Feuilletonisten, hohen und höchsten Richtern, Seniorpartnern der großen Sozietäten und Direktoren der renommierten Forschungsinstitute.

Es steht außer Frage: Die Kritischen partizipieren jetzt an der Macht.³

Das große, unausgesprochene Rätsel dieser Geburtstagsfeier: Niemand redet darüber. Als habe der Gedanke daran in diesem Kreis unbewußt das Odium des Unanständigen: Gehen Kritik und Macht überhaupt zusammen, ist Kritik das Andere der Macht? Es gibt Möglichkeiten, dieses Thema philosophisch zu behandeln. Das interessiert hier nicht. Es sei nur beobachtet und festgehalten, wer wann mit wem worüber zu sprechen bereit ist.

Keiner stellt an diesem Nachmittag explizit die Frage, wie mit Macht – mit Erwerb, Erhaltung, Verlust – umgegangen wird. Warum nicht? Wir wollen Bescheid wissen, wir wollen teilhaben, wir wollen es diskutieren – wir wollen es kritisieren! Sind die Mächtigen unter den Kritischen an diesem Nachmittag nur in ihrer Eigenschaft als Kritische da, möglicherweise in wehmütiger Erinnerung an ein abgelegtes biographisches Muster? Ist es eine Haltung, die man jetzt für bestimmte festliche Anlässe anlegt, während man in seinem zweifellos aufreibenden und konfliktreichen (Macht-)Alltag eine andere Existenz führt? Haben wir langfristig schizophrene Krankheitsverläufe zu befürchten? Fehlt es den einen an der Kraft, es zu reflektieren, ihre Konflikte offenzulegen, mit dem Faktum ihrer Macht offensiv umzugehen? Oder fehlt es den anderen an der Chuzpe, Rechenschaft darüber einzufordern? Viele Fragen, nur eine Sicherheit: Weder mit der pauschalen Forderung nach mehr Demokratie noch mit einer distanzierten Verweigerungshaltung ist diese Diskussion zu haben. Aber wir sollten sie führen.

³ Um es mit *Wesel* zu sagen: Sie tragen jetzt Schlips.

Und dann werden sie mich sagen hören: »Alle.«
 Und wenn dann der Kopf fällt, sage ich: »Hoppla.«
 Bertolt Brecht, Dreigroschenoper

Da war noch was. Im griechischen Mythos ist es mit dem Namen Ödipus verbunden, und die Psychoanalyse hat uns mit dem dazugehörigen Komplex bekannt gemacht. Es gehört mittlerweile zum vulgär-psychologischen Gemeingut der Szene, im Rekurs darauf die Vorstellung von der ödipalen Konstellation auf akademische Lehrer-Schüler-Verhältnisse zu übertragen.⁴ Der junge Wissenschaftler muß den (Zieh- und Über-)Vater erschlagen, um seine eigene geistige und psychische Individuation zu vollenden. Das akademische Erwachsenwerden, die Ablösung von der Leitfigur geschieht durch eine (Ersatz-)Tötungshandlung.⁵ Von Ferne erinnert dieser zwingend als gewaltsam zu denkende Akt – eine der wenigen breit konsentierten Möglichkeiten, in unserer Kultur das Tötungstabu sprachlich zu durchbrechen – an einen anderen Privilegierungstatbestand, nämlich den der Revolution. *Wesel* scheint sich, wenn er über alte und neue Juristengenerationen spricht, der Metaphorik des Umsturzes näher zu fühlen.⁶ Zu Recht, schließlich geht es nicht *nur* um den Kampf der Generationen, sondern auch um die Frage, wer wann die besseren Zeiten einläuten darf.

Ratlosigkeit auf seiten der Autorin: Sie will erwachsen werden. Muß sie jetzt töten, und wenn ja, um Himmels willen, wen? Ungern will sie sich die brüskierte Kleinmädchenphantasie der Seeräuberjenny zum Vorbild nehmen.⁷

Vielleicht ist sie noch nicht kritisch genug, mag sein, Klassenziel nicht erreicht, das Eisen weiter schmieden. Oder zu anhänglich, in alter Verehrung für die Überpapas und Übermamas.⁸ Oder winkt ihr schon verführerisch die Macht, ein großes Versprechen – möglichst schnell möglichst nah dran, vergiß, was du gelernt hast, studiere die Techniken des Macchiavell.

Potzblitz, schon in zweierlei Hinsicht müssen die Altvorderen nunmehr überboten werden: Man sei kritischer als sie und werde mächtiger als sie.

Vielleicht so: Sie haben uns gezeigt, wie man kritisiert. Das war schön, aber es reicht uns noch nicht. Jetzt sollen sie uns vormachen, wie man *in diesem Geiste* regiert und dirigiert, teilt, herrscht, mächtig ist. Wenn sie das nicht können, sollen sie es uns überlassen.

⁴ Diese Qualifizierung ist nicht per se negativ. Sie wird es da, wo sich »Ordinarien« als letzte Horte der Erbutertänigkeit erweisen.

⁵ Es müßte sich ein reger Geist finden, der sich die Muhe macht, auch noch alle möglichen Geschlechterkonstellationen dieser Problematik durchzuspielen.

⁶ *Wesel* (Fn. 1): Abbildungen von Che Guevara; »Revolte«, »Rebellion«, »langer Marsch«.

⁷ Die als Mädchen für alles im lumpigen Hotel »das Bett für jeden« machen muß, um später in einer grandiosen Rache- und kaum verhüllten Kastrationsphantasie ... nein, nur die Köpfe rollen zu lassen.

⁸ S. o., 1. und 3.