

pels waren.<sup>63</sup> 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.<sup>64</sup> Er sollte in verschiedenen Situationen auf sein Recht verzichten und Billigkeit üben.<sup>65</sup> 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.<sup>66</sup> Die moralischen Forderungen sind eine Ergänzung zum rechtlichen Teil des einheitlichen Systems.<sup>67</sup>

#### *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 Problemes 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".<sup>68</sup> Nun aber ist ein Kriechtier das

63 TB. Bava Mezia, 30b. 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. Englund*, 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 17a.

Symbol der Unreinheit und als solches ausdrücklich von der Bibel beschrieben.<sup>69</sup> Dies zeigt aber, dass die Rabbiner überzeugt waren, dass ein Richter mit Hilfe von rein juristischen Begriffen zu jedem Resultat gelangen kann,<sup>70</sup> auch zu einem, das – vom religiösen Standpunkt aus gesehen – völlig absurd ist.<sup>71</sup> 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.<sup>72</sup> 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 ""*כחלה* ("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,<sup>73</sup> 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 religiösgesetzlichen 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.<sup>74</sup> 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.<sup>75</sup> 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 Revii, Cluj 1921, 26a-27 a, wonach alles, was in den Augen aller Menschen verabscheungswürdig 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.<sup>76</sup>

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:<sup>77</sup>

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 17a, 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 animmt. Einige jüdische Quellen werden diesen zentralen Punkt illustrieren. So erwähnt der Talmud im Namen von Rabbi Hanina das fundamentale Prinzip: "Grösser der, der als Befohlener handelt, als der, der nicht befohlen ist und handelt".<sup>78</sup>

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 Schweinefleischs 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'".<sup>79</sup> 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.