

# Ethisierung im Licht der Dichotomie von Recht und Moral

---

**Barišić, Pavo; Čović, Ante**

*Source / Izvornik:* **Synthesis philosophica, 2019, 34, 87 - 103**

**Journal article, Published version**

**Rad u časopisu, Objavljena verzija rada (izdavačev PDF)**

*Permanent link / Trajna poveznica:* <https://um.nsk.hr/um:nbn:hr:111:875218>

*Rights / Prava:* [In copyright](#)/[Zaštićeno autorskim pravom.](#)

*Download date / Datum preuzimanja:* **2024-07-28**



*Repository / Repozitorij:*

[Repository of University of Zagreb, Centre for  
Croatian Studies](#)





## Studies / Studien

Original paper UDC 17:34(045)

doi: [10.21464/sp34107](https://doi.org/10.21464/sp34107)

Received: 15 February 2019

**Pavo Barišić,<sup>1</sup> Ante Čović<sup>2</sup>**

Universität Zagreb, Universitätsabteilung für Kroatische Studien,  
Kampus Borongaj, Borongajska cesta 83d, HR-10000 Zagreb

<sup>1</sup>pbarisic@hrstud.hr, <sup>2</sup>acovic@hrstud.hr

### Ethisierung im Licht der Dichotomie von Recht und Moral<sup>1</sup>

#### **Zusammenfassung**

*Dieser Aufsatz versucht, die Tendenzen der zeitgenössischen Ethisierung in verschiedenen Bereichen des Lebens, von der Wirtschaft und Technik bis hin zur Wissenschaft und Politik, unter besonderer Berücksichtigung der Rechtsdomäne, zu beleuchten. Die Schlüsselfrage lautet: Wie verhält sich die heutige massiv angewachsene Ethisierung der Lebenswelt zum Grundsatz der Trennung von Legalität und Moralität sowie zum rechtsstaatlichen Postulat des Rechts als des Minimums der Moral in der Gesellschaft?*

*Als Rahmen für die Untersuchung dient die Aufteilung des Naturrechts in honestum, decorum und iustum bei Thomasius, ferner Kants Dichotomie der metaphysischen Anfangsgründe der Rechts- und Tugendlehre in der Metaphysik der Sitten, wo als Höhepunkt die aufklärerische Forderung nach einer strengen Scheidung der Sphäre der Legalität von der Moralität untermauert wurde. Es wird die Frage erörtert, ob zeitgenössische Ethisierungstendenzen das aufklärerische Erbe der Verteidigung der Menschenrechte untergraben.*

*Ausgehend von diesem dichotomischen Modell wird erörtert, welche Auswirkungen die jüngere Ausweitung der Ethik im Berufsleben, in Medizin, Wissenschaft, Geschäftsbeziehungen sowie sonstige Formen der Ethik, ferner die massiven Gründungen von Ethikkommissionen, die politische Korrektheit und die öffentliche Meinungsbildung auf den Rahmen der menschlichen Grundfreiheiten haben. Zur Veranschaulichung werden zwei Fallbeispiele aus Kroatien angeführt: die normativen Mängel eines Ethikkodexes und der Missbrauch eines ethischen Gremiums zu politischen Zwecken.*

*Abschließend wird festgestellt, dass die zeitgenössische Ethisierung gute Früchte tragen kann, sofern sie die Rechtsfragen und den Rechtsschutz fördert. Aber sie darf dabei nicht die Grenzen überschreiten und den Rechtsstaat untergraben. Die Trennung von Moral und Recht ist ein wichtiges Erbe des demokratischen Rechtsstaates. Die ungezügelt und extensive Ethisierung verschiedener Sphären kann indessen für die gute Ordnung und das Wohlleben in der heutzutage immer ausgeprägteren pluralistischen und multikulturellen Gesellschaft verheerend sein.*

*Daher mögen lieber unparteiische Richter und unabhängige Gerichtshöfe nach den in vielen Jahrhunderten errungenen und bewährten Maßstäben der Gerechtigkeit urteilen; sie*

1

Die Thesen in diesem Aufsatz wurden ursprünglich auf der Tagung „Lošinjer Tage der Bioethik“ am 21. Mai 2019 vorgetragen.

*tun dies gerechter, als es provisorische Ethikkomitees und ad hoc ernannte Beauftragte je tun würden. Die Ethik mag sich weiter mit dem inneren Bereich des Handelns und den Maximen befassen. Die ethischen Maximen sind aber dem äußeren Zwang nicht immer verpflichtet. Von dieser wesentlichen Unterscheidung, die jede Gesellschaft sorgfältig bestimmen und reglementieren sollte, hängt die Verwirklichung der Menschenfreiheit in ihrer Fülle ab.*

**Schlüsselwörter**

Ethisierung, Recht, Moral, Legalität, Moralität, Minimum der Moral, ethische Kommission, ethischer Kodex, Hexenverfolgung, Wertpluralismus, Demokratie, Rechtsstaat

Seit einem halben Jahrhundert kann man in der Öffentlichkeit immer deutlicher eine eigentümliche Erscheinung verstärkter *Ethisierung* in sozialen Fragen wahrnehmen. Die sechziger Jahre des vergangenen Jahrhunderts deuteten einen gewissen ethischen Umbruch an. Diese letzte „Ethikwelle“, die sich – nach einer treffenden Bemerkung von Niklas Luhmann – seit der Erfindung des Buchdrucks in der Regel gegen jede Jahrhundertwende immer wieder erhebt, kommt vor allem aus den Vereinigten Staaten. Der bisher umfassendste Aufschwung der Ethik im öffentlichen Diskurs hat nun viele Länder nicht nur der westlichen Welt erfasst.<sup>2</sup> Verschiedene Bereiche des Lebens, von der Wirtschaft und Technik bis hin zur Wissenschaft und Politik, und mit besonders verstärkten Spannungen in der Rechtsdomäne erkennbar, stehen heute im Zeichen dieses ethischen Wandels.

Vor allem mit dem Aufkommen der Bioethik kann man heute von einem Paradigmenwechsel und einer *neuen ethischen Kultur* sprechen.<sup>3</sup> Das überraschende Erwachen und die Ausweitung ethischen Nachdenkens zeugt einerseits von einer gewissen „Heuristik der Furcht“, die Hans Jonas im Angesicht der neuen Technologien auf den Begriff gebracht hat. Andererseits ist es ein Zeichen der erhöhten Verantwortung der Menschheit für die unerwünschten Konsequenzen des menschlichen Handelns. In diesem Sinne kann die zeitgenössische Ethisierungsflut, die allerdings von einer moralischen Krisis und einem beschleunigten Wertewandel zeugt, im Licht einer positiven Wirkung betrachtet werden, indem sie die Handelnden in Richtung einer gesteigerten Sensibilität und Verantwortung in der Strategie des Handelns steuert.

Nun stellt sich aber die Frage, welche Auswirkung eine solchermaßen wuchernde Ethisierung auf andere Regulationsmechanismen des gesellschaftlichen Lebens haben mag. Vor allem drängt sich die Frage nach dem Verhältnis zum Recht auf, das seit der Neuzeit zur normativen Grundlage des geordneten bürgerlichen Lebens und der Gewährleistung der Freiheit des Menschen erhoben wurde. Die moderne Idee der Freiheit ist mit der Verbürgung der Menschenrechte und dem Rechtsstaat gleichgesetzt worden.

Viele Rechtsexperten, insbesondere aus der kontinentaleuropäischen Tradition, warnen vor den bedrohlichen Folgen der wachsenden Moralisierung des Rechts und drücken ihre Besorgnis darüber aus. Sie machen die Öffentlichkeit darauf aufmerksam, dass die unkontrollierte Ausweitung des ethischen Reglementierens auf den Rechtsbereich den auf dem Ideal des Rechtsstaats verfestigten Grundrahmen der liberalen Demokratie untergraben könnte. Das humanistische Erbe der Aufklärung, das auf der Dichotomie von Recht und Moral aufgebaut wurde, wird damit in Frage gestellt.

Im vorliegenden Aufsatz werden wir näher auf die fundamentale Beziehung von Recht und Ethik eingehen und die Berechtigung dieser Befürchtungen hinterfragen. Zuerst soll die im Sinne der Aufklärung vollzogene Scheidung des Rechts von der Moral bei Christian Thomasius skizzenhaft umrissen wer-

den. Der zweite Schritt bezieht sich auf die richtungsweisende begriffliche Zweiteilung der Legalität und Moralität bei Immanuel Kant. Im Mittelpunkt befindet sich die Darstellung der Streitfragen, die mit der Flut der gegenwärtigen Ethisierung verschiedener Lebensbereiche ans Licht getreten sind. Danach folgen zwei Fallbeispiele aus Kroatien – die normativen Mängel eines Ethikkodexes und der Missbrauch eines ethischen Gremiums zu politischen Zwecken. Abschließend kehren wir wieder zur grundsätzlichen Ausgangsfrage nach der Untergrabung der rechtsstaatlichen Verankerung der liberalen Demokratie zurück.

## 1. Trennung von Recht und Moral in der Aufklärung

Das neuerliche Aufblühen der medizinischen, wissenschaftlichen, geschäftlichen, beruflichen, politischen und anderweitigen Formen der Ethik mit der massiven Einsetzung von Ethikkommissionen und allen denkbaren ethischen Gremien hat wohl eine unabsehbare Auswirkung auf die in der Moderne eingeführte Scheidung zwischen Recht und Moral hinterlassen. Zu diesem höchst spannenden Verhältnis trägt auch eine Überwucherung durch öffentliche Auseinandersetzungen über politische Korrektheit und ihre postulierten Tabus, die in den Medien heftig ausgetragen werden, bei. Dadurch werden die geerbten normativen Grundlagen der Moderne in Frage gestellt. Bei diesem ethischen Wandel steht nun die Abgrenzung des Rechtsdominiums von der Moralsphäre auf dem Spiel, die durch die aufklärerischen philosophischen Auseinandersetzungen errungen und zu einem grundsätzlichen Vorbild erhoben worden ist.

In diesem Zusammenhang ist es bedeutend, die grundlegende Rolle der Öffentlichkeit vor Augen zu haben. Die menschlichen Grundfreiheiten verdanken in der Aufklärung ihre Durchsetzung und Institutionalisierung vor allem der öffentlichen Meinung. Sie sind parallel dazu entstanden und entwickelt worden. Die Publizität bezog sich ursprünglich darauf, wie die Freiheit der Menschen in ihren Meinungen und Reden vor Übergriffen vonseiten der Herrschaftsstrukturen zu schützen wäre. Die Presse spielte dabei eine wichtige Rolle, um den inneren Bereich sittlicher und moralischer Ansichten vor der Politik zu bewahren. Öffentlichkeit war eine unerlässliche Instanz zur Aufsicht der bürgerlichen Freiheit und zur Gewährleistung der Menschenrechte; sie wurde so zu einem grundlegenden Hebel für die Errichtung des Rechtsstaats.

Auf die Frage, ob wir dieses „Erbe der Aufklärung“ nun aufgeben, hat der Rechtsphilosoph Rudolf Schüßler von der Universität Bayreuth in seinem Aufsatz unter dem Titel „Moralisierung des Rechts, Verrechtlichung der Moral“ eine negative und zu einem gewissen Grad zweideutige Antwort zu unterbreiten versucht. Im Fokus seiner Überlegungen steht die Entbindung des Rechts von Moral und Sittlichkeit. Er betrachtet diese grundsätzliche Trennung einerseits „als eine der Errungenschaften der Aufklärung“; das Zeitalter der Philosophen und ihrer vernunftgeleiteten Begründungen habe den modernen Menschen von der Gefangenschaft des Rechts „in den Banden einer

2

Zur Entwicklung des modernen Phänomens der „um sich greifenden Ethisierung“ und der erneuten Aufwertung der Ethik s. Alexander Bogner, *Die Ethisierung von Technikkonflikten. Studien zum Geltungswandel des Dissenses*, Velbrück Wissenschaft, Weilerswist-Metternich 2011.

3

Vgl. zur Grundlegung der „integrativen Bioethik“ Ante Čović (Hrsg.), *Integrative Bioethik und Pluriperspektivismus / Integrative Bioethics and Pluri-Perspectivism*, Academia Verlag, Sankt Augustin 2010.

theologisch fundierten Moral<sup>44</sup> befreit. Auf der anderen Seite jedoch verneint er, dass es diese Trennung in der heutigen Bedeutung wirklich gegeben habe. Damit gerät er unseres Erachtens in eine leichte Konfusion. Die Trennung von Recht und Moral sei etwas an sich Wertvolles, was es zu „verteidigen“ gelte, so Schüßler. Zugleich aber habe es sie nie gegeben.

Wir befürworten freilich die Verteidigungswürdigkeit der Loslösung von Recht und Ethik. Aber wir gehen davon aus, dass sie in einem langwierigen, sich über ein Jahrhundert erstreckenden Befreiungskampf der Aufklärung philosophisch wirklich eingefordert und errungen wurde. Diese großartige Auseinandersetzung um Autonomie und Freiheit wurde von der Ethikwelle am Ausgang des 17. Jahrhunderts bis zur Neige des 18. Jahrhunderts wirklich und mit großartigem Erfolg ausgetragen. Die französische Menschen- und Bürgerrechtserklärung und Kants *Metaphysik der Sitten* sind die offensichtlichen Krönungen dieser politischen und philosophischen Befreiungskontroverse.

Die Ausgangsthese ist unumstritten. Schüßler beschreibt treffend, wie sich Europa im Jahrhundert der Aufklärung von den lästigen Fesseln löste. Er verweist auf die emanzipative Rolle des Rechts und des Rechtsstaates. Im Mittelpunkt steht die Autonomie zweier Gebiete, der Moral und des Rechts. Mit dieser Autonomie erringt auch der Einzelne seine rechtlich verbürgte Sphäre der Freiheit.

„Das Recht wurde, so zumindest das herrschende Narrativ der Aufklärungsgeschichte, autonom. Umgekehrt gewann auch die Moral an Eigenständigkeit gegenüber dem Recht. Während Moral vor der Aufklärung überwiegend nach rechtlichen Kategorien beurteilt wurde, kann die moderne Moral unabhängig von rechtlichen Erwägungen operieren.“<sup>45</sup>

Wir sehen keinen Grund, an diesem „herrschenden Narrativ der Aufklärungsgeschichte“ Zweifel zu hegen oder es als unbedeutend abzutun. Die Emanzipierung der inneren Freiheit der Persönlichkeit, der Überzeugungen und des Gewissens, ist tatsächlich innerhalb dieses Vorgangs gediehen. Und die Autonomie des Individuums hat sich offensichtlich parallel zur Stärkung der Öffentlichkeit entfaltet. Diese Ver-öffentlichung des gesellschaftlichen Lebens, das heutzutage durch einen enormen Aufschwung der sozialen Medien ins Ungeheure fortgeschritten ist, kann indessen auch verheerende Folgen für die Freiheit haben. Was die Aufklärung positiv bewegte, droht nun sich ins Gegenteil der Freiheit umzukehren.

In diesem Zusammenhang ist es angebracht, sich wieder auf die Argumente der aufklärerischen Denker zu besinnen, die am nachdrücklichsten für die Trennung des Rechts von der Moral plädierten. Hier werden wir auf die Begründungsstrategien zweier richtunggebender Aufklärungsphilosophen hinweisen, die auch von Schüßler herbeigerufen wurden. Der erste kam während der Ethikwelle am Ausgang des 17. Jahrhunderts aus eigener Erfahrung zu seinen bahnbrechenden Einsichten, und der zweite vertiefte und vollendete die aufklärerischen Befunde vom Ende des 18. Jahrhunderts. Die Moral wie das Recht werden gerade in jenem Jahrhundert aus der Vernunft begründet, in dem das aufklärerische Vernunftlicht am hellsten und am glühendsten seine Strahlen aussandte.

Der Rechtsgelehrte Christian Thomasius (1655–1728) hat nach allgemeinem Urteil ein großes Verdienst daran, dass die Absonderung von Recht und Moral durch Unterscheidung zwischen Sittlichkeit, Anständigkeit und Rechtmäßigkeit ins Leben gerufen wurde:

„Was er durch die Präzisierung in *honestum*, *decorum* und *iustum* gewinnt, ist nicht mehr und nicht weniger als eine erste Trennung von Legalität und Moralität.“<sup>46</sup>

Diese Scheidung war das Ergebnis seiner berühmten systematischen Dreiteilung des Naturrechts.

In seiner wegweisenden Schrift aus dem Jahre 1705 *Fundamenta iuris naturae et gentium* teilte Thomasius den Korpus des Naturrechts in „honestum“ (das Sittliche), „decorum“ (das Anständige, Schickliche) und „iustum“ (das Rechtmäßige)<sup>7</sup> ein. Bei dieser Abgrenzung der Naturrechtsbereiche geht es um zwei Kriterien. Ersteres läuft auf das Ziel hinaus und besagt: Der innere Frieden sei das Ziel des Sittlichen, während der äußere Frieden das Ziel des Rechts sei. Das zweite Kriterium ist die Verbindlichkeit der Normen. Im Gegensatz zur Erzwingbarkeit der Rechtsgebote sind die Regeln der Sittlichkeit und Anständigkeit freiwillig.

Jedem Bereich entspricht sein eigener Imperativ, der folgendermaßen auf den Begriff gebracht wird. Der nicht erzwingbare Imperativ der Sittlichkeit lautet: „Quod vis, ut aliis sibi faciant, tute tibi facies!“ („Was du willst, dass andere sich tun, das tue dir selbst!“; § 40.) Für den ebenso nicht erzwingbaren Bereich der „Schicklichkeit“, der „Anständigkeit“, der sich an der Vermittlungsstelle zwischen Sittlichkeit und Recht befindet, lautet der Imperativ: „Quod vis ut alii tibi faciant, tu ipsis facies!“ („Was du willst, dass es andere dir tun, das tue ihnen auch!“; § 41.) Letztlich ist der erzwingbare Imperativ des Rechts, auf dem die Ordnung des äußeren Friedens beruht, der einzige, der von einer negativen Formulierung ausgeht: „Quod tibi non vis fieri, alteri ne feceris!“ (Was du nicht willst, dass man dir tue, das tue auch anderen nicht!“; § 42.)<sup>8</sup>

Diese Gliederung folgt also der klassischen Formel des römischen Rechts bei Ulpian, wo der Rechtsimperativ in Analogie zur Forderung „neminem laede“ formuliert wurde. Im Unterschied zu den Geboten der Sittlichkeit und Anständigkeit, die auf positives Wirken hinweisen, wird der Rechtsbereich mit der Freiheit der anderen umgrenzt und negativ bestimmt. Das Gesetz verpflichtet, die Freiheit der anderen nicht zu verletzen. Der fundamentale Unterschied liegt in der Erzwingbarkeit. Das Recht kann Meinung und Gewissen, Glauben und Überzeugung nicht verpflichten; sie transzendieren das Rechtsimperium. Dieses steht ihnen gleichgültig gegenüber. Darin unterscheidet sich Recht wesentlich von der Moral, die zur inneren Freiheit der Person gehört.

Die Befreiung der Moral und der inneren Freiheit aus der Verfügung und Erzwingbarkeit des Rechts kann man als ein langwieriges Ringen einer mutigen Generation von Freidenkern betrachten. Unter ihnen ragt in der Tat der luzide Rechtsphilosoph Thomasius aus Leipzig heraus, da er sich sehr eifrig für den leitenden Aufklärungswert der Toleranz, also das grundlegende Prinzip der modernen Gesellschaft, einsetzte. Er bekämpfte sehr stark jegliche Form von Vorurteilen und insbesondere den Hexenwahn. Deswegen musste

4  
Rudolf Schübler, „Moralisierung des Rechts, Verrechtlichung der Moral“, *Spektrum*, Universität Bayreuth, Jg. 10 (2014) 1, S. 15–17, hier S. 15. [https://epub.uni-bayreuth.de/2903/1/spektrum\\_ausgabe\\_01\\_14.pdf](https://epub.uni-bayreuth.de/2903/1/spektrum_ausgabe_01_14.pdf), heruntergeladen am 4. Mai 2019.

5  
Ibid., S. 15.

6  
Henning Ottmann, *Geschichte des politischen Denkens. Band 3.1: Die Neuzeit. Von Machiavelli bis zu den großen Revolutionen*, Verlag J. B. Metzler, Stuttgart/Weimar 2006, S. 417 f.

7  
Christian Thomasius, *Fundamenta Juris Naturae et Gentium*, I, 6, §§ XL–XLII, Halle/Leipzig (1705) 41718, S. 177. [https://books.google.hr/books?id=wHc-AAAACAAJ&pg=PA2&source=gbs\\_toc\\_r&cad=3#v=onepage&q&f=false](https://books.google.hr/books?id=wHc-AAAACAAJ&pg=PA2&source=gbs_toc_r&cad=3#v=onepage&q&f=false), heruntergeladen am 4. Mai 2019; vgl. H. Ottmann, *Die Neuzeit*, S. 417.

8  
C. Thomasius, *Fundamenta Juris Naturae et Gentium*, I, 6, S. 177; H. Ottmann, *Die Neuzeit*, S. 217.

er selber unangenehme Rügen und harte Verfolgungen für seine Überzeugungen ertragen. Wegen der Klagen seiner Professorenkollegen in Leipzig und der Beschwerden der dänischen Regierung gegen seine kritischen Darstellungen und Besprechungen wie auch wegen der Anwendung von Ironie und Satire musste seine Zeitschrift *Monatsgespräche* (1688–1690) eingestellt werden. Er selber musste sich des Vorwurfs des Atheismus erwehren. Als er dann aber in einem Ehrechtsstreit seine Meinung äußerte und gegen den kursächsischen Hof Stellung nahm, bekam er Lehr- und Publikationsverbot und musste aus Leipzig flüchten.<sup>9</sup> Das kritische Wort des Philosophen war also in der Moderne wie im Altertum ein ständiger Anlass für die Verfolgung der Denk- und Redefreiheit.

Um die Denksprünge und Reichweite der folgenreichen Entdeckung von Thomasius zu verdeutlichen, sollte man ebenfalls vor Augen haben, dass es sich um einen außerordentlich gründlich und vielseitig ausgebildeten Juristen und Philosophen handelt. Er stammte aus einer Juristenfamilie, die in mehreren Generationen brillante Rechtsfachleute und Philosophielehrer hervorbrachte. Sein Vater Jakob Thomasius (1622–1684) war ein hervorragender Professor für Moralphilosophie, Dialektik und Rhetorik, Rektor der Universität Leipzig, der unter anderen auch Gottfried Wilhelm Leibniz lehrte. Der Großvater Michael Thomasius war ein bekannter Jurist. Der Onkel Johann Thomasius (1624–1679) war ebenfalls ein namhafter Rechtswissenschaftler, Staatsmann und Dichter. Christian selber hielt nicht nur als Universitätsprofessor juristische und philosophische Vorlesungen, sondern war auch als Anwalt praktisch tätig.

Offenbar hatten seine Erfahrungen mit dem Hexenwahn Auswirkungen auf seine Anschauungen und die Trennung von Recht und Moral. Er war ein engagierter Kämpfer gegen die Hexenprozesse und die Folter. Sein Werk *De crimine magiae* aus dem Jahre 1701 wird als „die erfolgreichste Schrift gegen den Hexenwahn“ bewertet. In dieser Schrift habe er rechtstheoretisch am gründlichsten „die Axt an die Wurzel des Wahns“<sup>10</sup> gelegt, so das wissenschaftliche Urteil. Denn er selber erlebte das unsinnige Treiben aus unmittelbarer Nähe. 1694 nahm er in Halle sogar selbst an einem Hexenprozess teil. Gegen seine Empfehlung einer mäßigen Folter führten die Fakultätskollegen ein anderes Urteil herbei. Dies war bestimmt ein kräftiger Impuls für einen Freidenker, sich um die Abtrennung der Rechtsurteile von der inneren Freiheit des Menschen zu bemühen. Während einige seiner Kollegen an derselben Universität von Halle die „Hexenlehre“ wissenschaftlich betrieben, verwarf Thomasius nicht nur die Beweisbarkeit, sondern schließlich auch die Möglichkeit eines Teufelsbündnisses. Seine Forderung war letztendlich die Abschaffung aller Hexenprozesse.

Heutzutage wird berichtet, dass Hexenverfolgungen nur noch in einigen exotischen Gebieten von Subsahara-Afrika, Ostsüdasiens und Südamerika existieren. Nun tritt aber der Hexenwahn immer wieder in verklärter Gestalt ans Tageslicht und ist durch massive Missachtung der Menschenrechte immer noch weltweit verbreitet. In diktatorischen Regimen kann dies lebensgefährlich werden. Aber auch weniger autokratische Herrschaftsformen sind nicht ganz immun gegen diese Hexenjagdrituale in der Öffentlichkeit. Unsere Zeiten mit ihrer Inflation an ethisierten Prüfungsverfahren, die in bestimmten Fällen die Befugnisse der Gerichte zu übernehmen suchen, liefern dafür genügend Zeugnisse.

## 2. Dichotomie von Legalität und Moralität

Die philosophische Argumentation für die Scheidung von Recht und Moral ist wohl am treffendsten in Kants Spätwerk *Metaphysik der Sitten* systema-

tisch durchgeführt worden. Da geht es um zwei wesentlich unterschiedliche Weisen von Verbindlichkeiten. Die Rechtspflichten beziehen sich auf die äußeren Verhältnisse der Menschen, die aus dem Prinzip der gleichen Freiheit abgeleitet werden. Daher behandelt die Rechtslehre nur die formelle Seite des Handelns und die Willkür, wie sie im äußeren Verhältnis nach den Gesetzen der Freiheit eingeschränkt wird. Die Moralpflichten betreffen beide Seiten des menschlichen Handelns, den inneren Bereich wie das äußere Verhalten. Und in der Tugendlehre stehen die Triebfeder und der Zweck der Handlung im Vordergrund.

Aus Kants Betrachtungen kann man eine bedeutungsvolle Botschaft für die zeitgenössische Ethisierung herauslesen. Die Tugendpflichten können grundsätzlich nicht Gegenstand der positiven Gesetzgebung und des Rechtszwangs werden. Die Begründung geht davon aus, dass die innere Gesetzgebung nicht dem äußeren Zwang unterliegt. Die ethischen Handlungen beruhen auf der Einsicht in das Vernunftnotwendige und können nur durch „freien Selbstzwang“ sanktioniert werden. Die Rechtspflicht unterscheidet sich wesentlich von der Tugendpflicht dadurch, dass zu jener „ein äußerer Zwang moralisch möglich ist“. Während die Rechtspflicht „zum Prinzip der freien Selbstbestimmung nicht in Widerspruch steht“, beruhe jedoch die Tugendpflicht „auf dem freien Selbstzwange allein“.<sup>11</sup> Was aber in dem inneren Selbstzwang seine Stütze findet, kann von einem anderen, von einer äußerlichen Machtinstanz, nicht gefordert werden.

Dabei ist wichtig, vor Augen zu haben, dass Kant die philosophische Unterscheidung von Recht und Moral auf den metaphysischen Grundlagen des Vernunftrechts vollendete. Es geht um jenes Recht, das aus der Vernunft und vor jeder Erfahrung abgeleitet wurde. In der *Metaphysik der Sitten* geht es also nicht um positive Legalität. Dieses Vernunftrecht ist die Quelle, die das staatlich sanktionierte Recht zu einem andauernden Aufklärungsprozess drängt. Der Ursprung der Vernunft gibt die denotwendigen Normen, die durch die Moralität wie auch Legalität verwirklicht werden. Die Moralität und Legalität finden also Unterscheidung nur in diesem Medium der Vernunft; in der Wirklichkeit haben sie viele gemeinsame Berührungs- und Verknüpfungspunkte.

Kants Antithese von Moralität und Legalität beruht dabei hauptsächlich auf den Triebfedern, den Motiven, den Maximen des Handelnden. In der Wirklichkeit können sie in beiden Sphären übereinstimmen, was meistens der Fall ist. Die ethische Gesetzgebung gründet sich aber nur auf die Pflicht als Triebfeder des Handelns. In diesem Sinne ist das Handeln allein aus Pflicht immer moralisch, auch wenn eine Rechtspflicht erfüllt wird. Nach der juristischen Gesetzgebung jedoch kann eine das äußere Verhalten betreffende Tugendpflicht auch auf legale Weise erfüllt werden, wenn ihr nur aus äußerer Rücksicht genügt wird. Entscheidend bleibt bei der Unterscheidung die Triebfeder des Handelns. Während das juristische Handeln in seiner Gleichgültigkeit verschiedene Triebfedern zulässt, fragt die ethische Gesetzgebung nur nach der reinen Pflicht des Handelns.

9

Vgl. Helmut Holzhey, Simone Zurbuchen, „Christian Thomasius“, In: Helmut Holzhey, Wilhelm Schmidt-Biggemann (Hrsg.): *Grundriss der Geschichte der Philosophie. Die Philosophie des 17. Jahrhunderts*. Unter Mitarbeit von Vilem Mudroch. Band 4/2: *Das Heilige Römische Reich Deutscher Nation. Nord- und Ostmitteleuropa*, Schwabe, Basel 2001, S. 1165–1202, hier S. 1170 f.

10

H. Ottmann, *Die Neuzeit*, S. 412.

11

Immanuel Kant, *Metaphysik der Sitten. Tugendlehre*, Einleitung II. In: *Werke IV*, Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt 1998, S. 510.



Der Dichotomie von Legalität und Moralität entspricht die Unterscheidung der Begriffe von „Willkür“ und „Wille“. Der erste Begriff bezieht sich auf die juristische Seite des Handelns, die mehrere Triebfedern enthalten kann. Der Wille dagegen ist Pendant der Vernunft und richtet sich immer nach einem rationalen Handlungsgrund. Daher ist die juristische Gesetzesbefolgung für die Willkür erzwingbar; die Triebfedern können beliebig sein. Für den vernünftigen Willen ist die Handlung nie erzwingbar, sondern immer frei, aus der reinen Pflicht erfolgend. Wegen dieses wesentlichen Unterschieds müssen beide Bereiche getrennt behandelt werden, um die Freiheit in ihrer Fülle zu ermöglichen.

Die Bedeutung dieser Trennung von Recht und Moral ist für die moderne Lebensweise im Gemeinwesen grundlegend. Einerseits verleiht sie durch gleiche Kompetenz in moralischen Fragen jedem Menschen eine unantastbare Würde. Auf der anderen Seite entzieht sie den moralischen Bereich dem Zugriff und der Regelung der Politik. So wie dem Staat nicht in die innere Sphäre einzugreifen gestattet ist, so ist auch nicht gestattet, diese ethische Dimension mit verschiedenen Meinungen und Überzeugungen auf andere Bürger auszudehnen.

In der juristischen Gesetzgebung befindet sich auf bestimmte Weise ein ethisches Minimum, wenn sie von ihrer vernünftigen Seite betrachtet wird, wie dies nach den „metaphysischen Anfangsgründen“ erklärt wurde. Zu solcher Schlussfolgerung führen Kants Begründungen hin. Diesen Standpunkt vom Recht als einem „ethischen Minimum“ hat der berühmte österreichisch-deutsche Rechts- und Staatsphilosoph Georg Jellinek folgendermaßen auf den Begriff gebracht:

„Das Recht wird also, als das erhaltende Moment, das Minimum der Normen eines bestimmten Gesellschaftszustandes bilden, d. h. diejenigen Normen umfassen, welche die unveränderte Existenz eines solchen sichern.“<sup>12</sup>

In diesem Sinne ist der ethische Aspekt grundlegend für die Geltung einer Rechtsordnung. Probleme erwachsen indessen, wenn diese Grenze des ethischen Minimums überschritten wird. Der Verfasser der bahnbrechenden Schrift über *Die Erklärung der Bürger- und Menschenrechte*, die auf dem Höhepunkt der neukantianischen Bewegung im Jahre 1895 veröffentlicht wurde, hat darauf hingewiesen, dass dadurch die Geltung der Rechtsordnung als die grundlegende Freiheitsverbürgung in einer Gesellschaft in Frage kommen kann.

### 3. Grundfragen der zeitgenössischen Ethisierung

Die heutige rasante Entwicklung der Industrie und Technik in der Weltgesellschaft hat ernsthafte Probleme aufgeworfen. Sie betreffen verschiedene Lebensbereiche, von Klimafragen und Umwelt bis hin zur Medizin und Regelung des menschlichen Verhaltens in der Gesellschaft. Ein weit um sich greifendes Ersprießen angewandter Ethiken und der Siegeszug der Bioethik sind Folge und Antwort auf die aufgetürmten Herausforderungen des globalen Progresses.

Gegenwärtige Tendenzen im ethischen Bereich scheinen in umgekehrter Richtung von der Moderne und Aufklärung gelenkt zu sein. Die längst überkommene Moralkasuistik gelangt in den neuesten Handbüchern der praktischen Ethik zu erneuter Blüte. Jede Wirtschaftsbranche will sich nun ebenfalls mit eigenen Ethikkodizes schmücken. Es werden ethische Ausschüsse und für die

Aufsicht von Firmenverfahren und -standards verantwortliche Mitarbeiter eingesetzt.

Um diesen Vorgang der Gründung ethischer Kommissionen allerorten zu veranschaulichen, hat Schüßler einen vortrefflichen Vergleich mit dem Vorgehen Kaiser Karls V. herangezogen. Der berühmte Weltherzherzog habe „die Eroberung Südamerikas von einer Ethikkommission begleiten“<sup>13</sup> lassen. Allerdings handelt es sich um keine ethische Kommission im heutigen Sinne. Aber bestimmte Ähnlichkeiten kann man wohl finden. Die ‚Junta‘, also die ‚Kommission‘, die jene berühmte erste moralische Disputation zwischen Bartolomé de las Casas und Juan Ginés de Sepúlveda aus den Jahren 1550–1551 in Valladolid über die Rechte und Behandlungsweisen der eingeborenen Bevölkerung durch die Kolonisten beurteilte, war eine hochrangige und intellektuell kompetente Instanz. Die gründlich vorbereitete moralisch-rechtliche Debatte, die aufgrund von in eigenen Schriften vorgelegten philosophischen Standpunkten geführt wurde, leitete der Gesandte des Papstes Kardinal Salvatore Roncieri. Unter den Beurteilenden befanden sich zwei Schüler von Francisco de Vittoria, Domingo de Soto und Melchor Cano, ferner Erzbischof Bartolomé de Carranza sowie Bischof und Vizekönig von Peru Pedro de la Gasca. Auf jeden Fall waren die Ergebnisse dieser einzigartigen ethischen Deliberation fruchtbringend für die Stärkung der Neuen Gesetze und somit für die spätere Entwicklung der Menschenrechtsgeschichte.

Das globale Paradigma hat sich inzwischen wesentlich verändert. Die Menschenrechte wurden zum Grundbestandteil der heutigen Weltordnung. Die Kolonisierung und Sklaverei sind im Allgemeinen verurteilt und abgeschafft worden. Aber in den neokolonialen Vorgängen unserer Zeit kann man bestimmte ähnliche Züge bemerken. In der Tat kann man nun mitverfolgen, wie manche multinationale Konzernunternehmen auf dem globalisierten Weltmarkt ihre Eroberungsmissionen mit ethischen Begleitapparaten ausstatten. Hoffen wir nun, dass die Ergebnisse der zeitgenössischen Ethisierung angemessene Früchte für die Globalisierungsprozesse tragen werden.

In manchen Fällen scheinen bunt zusammengewürfelte ethische Gremien immer mehr die ehrenhafte Rolle von Gerichtshöfen zu übernehmen, während die Prüfungsverfahren manchmal direkt in der Öffentlichkeit geführt werden. Die Urteile werden dabei öfters unter dem Druck der Medien und auf Ansporn aktivistischer Kampagnen ausgesprochen, was nicht immer einen guten Beitrag zur Unvoreingenommenheit leisten mag.

Nun gilt es aber näher zu betrachten, warum es vor einem halben Jahrhundert zu ebendiesem ethischen Boom kam. Was hat eigentlich diese allgemeine Ethisierung hervorgerufen? Die traditionellen normativen Ansätze und Regelungen des gesellschaftlichen Lebens haben offensichtlich versagt. Sie vermochten auf aktuelle Herausforderungen wie Krieg, Rassendiskriminierung, Abtreibung und Euthanasie und vor allem Umweltverschmutzung keine befriedigenden Antworten zu bieten. Die Entfaltung verschiedener Formen der angewandten Ethik war eine Folge der allgemeinen Suche nach Sinn und Orientierung, nach mehr Gerechtigkeit. Und dabei hat wohl auch das Rechtssystem die hohen Gerechtigkeitserwartungen nicht immer effektiv und hinreichend erfüllen können.

12  
Georg Jellinek, *Die sozialetische Bedeutung von Recht, Unrecht und Strafe*, O. Häring, Berlin 21908, S. 45.

13  
R. Schüßler, „Moralisierung des Rechts, Verrechtlichung der Moral“, S. 16.

Die Wirtschaftsethik entstand in den 1970er-Jahren als eine Verständnis- und Orientierungshilfe für den zunehmenden Einfluss der Wirtschaft auf das menschliche Leben. Auf dieser Aufschwungswelle trat auch die Bioethik in Erscheinung, die bestrebt ist, zu einer angemesseneren Regelung der Angelegenheiten im Bereich des menschlichen Lebens und des Umgangs mit der Natur und Umwelt zu verhelfen. Am meisten geht es dabei um die rechtlichen Fragen, die aus den biomedizinischen Konventionen, gentechnologischen Regeln, Einschränkungen von GMO oder Klonierungsverboten resultieren. Der Bereich der Wissenschaft ist viel strenger den ethischen Standards und den fachspezifischen Ethikkodizes und Ethikkommissionen unterworfen. Aber auch der Bereich der Politik, der sich seit der Neuzeit immer mehr der Ethik zu entziehen suchte, wird jüngst ins viel rigidere Visier der ethischen Beurteilung genommen.

Die verschärften Diskussionen in bestimmten Fragen bringen weltweit täglich neue Affären in die Schlagzeilen der globalisierten Medien. Inzwischen ist in der Öffentlichkeit eine breite Arena entstanden, in der sich das sensibilisierte Publikum in hitzigen ethischen Zwiŝtigkeiten erschöpft und belustigt. Solche medialen Wettstreite bringen jedoch viele Einseitigkeiten und Übertriebenheiten ans Licht, die auch in der rechtlichen Normierung schädliche Folgen hinterlassen können.

Wenn man die heutigen Ethisierungstrends im Hinblick auf die Recht-Moral-Dichotomie betrachtet, drängen sich zwei Grundfragen auf. Erstens zeigt sich die Gefahr der Unterhöhlung der juristischen Errungenschaften, der Gerechtigkeitsstandards, der Unparteilichkeit, der fachmännischen Professionalität wie auch der Autonomie der Richter. Zum Zweiten geht es um die fragwürdige Rolle der Publizität, die bei der gegenwärtigen Medienreichweite oft auf aktivistische Kampagnen und politische Hetze hinauslaufen kann. Dadurch mögen sie wohl an die Verfolgungsprozesse und den Hexenwahn der längst vergessenen Vergangenheit erinnern. Beides bekommt der juristischen Autonomie und der allgemeinen Gerechtigkeit in der modernen Gesellschaft sehr schlecht.

Was die Vorwürfe betrifft, dass die juristischen Prozeduren bürokratisch oder technokratisch erstarrt und rigid oder automatisiert seien, sind sie bestimmt zu einem großen Anteil gerechtfertigt. In diesem Sinne bieten die ethischen Prüfungsverfahren eine wesentliche Mäßigung oder gar Auflockerung und daher eine größere Anziehungskraft. Als Einrichtungen für besonnene und willentliche Entscheidungen müssen sie sich keiner strengen Formalität und umständlichen Normativität unterordnen. Auch die Retroaktivität des Rechts kann umgangen werden. Die staatlich formalisierte Rechtsnormierung ist in der ethischen Rechtsprechung elastischer und willkürlicher eingerichtet und kann Vorschriftslücken leichter überbrücken. Während Recht gegen nicht vorgesehene Verstöße blind sein mag, können ethische Regeln nach Bedarf angepasst werden.

Aber gerade darin liegen die Gefahren für den aktuellen Ethisierungs-übergriff. Der Gerechtigkeit ist nicht geholfen, wenn die Verfahren gelockert werden. Ohne im Voraus festgeschriebene Normen kann es ebenso passieren, dass man jemandem Gerechtigkeit nicht gedeihen lässt.

Insbesondere der Grundsatz der Unschuldsvermutung, der in den meisten Ländern der Welt heute rechtlich wenigstens in Anspruch angenommen wird, schwebt nun in Gefahr. Für die moralische Beurteilung ist die Unschuld nicht so eindeutig auf die Rechtskräftigkeit zurückführbar. Gemäß ethisch unterschiedlichen und oft entgegengesetzten Ansichten muss nicht unbedingt jeder

so lange als unschuldig betrachtet werden, bis seine Schuld in einem öffentlichen Verfahren und mit allen Rechtsmitteln der Verteidigung nachgewiesen wird. Meistens wird der Angeklagte in der Öffentlichkeit als schuldig angeprangert, noch bevor er im Verfahren für straffällig erklärt wird. Moralische Verurteilung ist nicht so zurückhaltend, formal und unparteiisch.

Die aktuelle angewandte Ethik drängt zur Auseinandersetzung über Gerechtigkeitsfragen in der Öffentlichkeit. Dadurch lässt sie im Prozess der Urteilsfindung einen freien Raum für Willkürlichkeit zu. Es handelt sich um die verworrenen Spiele von Kräften, die sich auf öffentlichen Märkten abwickeln. Die „Gewissensrichter“ bekommen wieder mehr Einfluss als in der Vormoderne. Die Rechtsexperten beschwerten sich mit Recht über den Druck der moralisierten Öffentlichkeit, die auf ihre Urteilsprüche und ihre Autonomie Einfluss auszuüben sucht. Dank des Medienaufschwungs gelangt die öffentliche Meinung als moralische Sanktionsinstanz durch die Hintertür wieder in den Vordergrund und verwischt abermals die gezogene Abgrenzungslinie zwischen Recht und Moral.

Auf diese Weise aber läuft man Gefahr, das errungene Erbe des Rechts als Schutzwalls im moralischen Meinungskampf zu verspielen. Es ist wahr, dass gerade die Aufklärung die Rolle der öffentlichen Meinung und öffentlicher Deliberationen als moralischer Instanzen übermäßig steigerte. Aber mit Recht verweist Schübler auf die Bedeutungslosigkeit, die „öffentliche Diskurse, an denen Medien mitwirken“, für Gesellschaften haben. Die Wahrheit wird in solchen Deliberationen zu oft in den Hintergrund gedrängt.

„Sie (öffentliche Diskurse) bilden Arenen des Meinungskampfes, in denen die mächtigsten und kommunikativ geschicktesten Gladiatoren siegen. Die Besitzer unterlegener Meinungen können sich für deren vernünftige Vertretbarkeit wenig kaufen. Ethische Meinungen genießen keinen geregelten Schutz, schon gar keinen juristischen, weil sie rechtlich nicht als Faktenbehauptungen gelten. So wird die öffentliche Arena zum Tummelplatz für Virtuosen der Entrüstung und moralische Scharfrichter, die ihren eigenen Standpunkt verabsolutieren und nichts von alternativen Vernünftigkeiten wissen. Zugegeben: Das ist immer noch besser als moralisches Scharfrichtertum, das seine Urteile physisch exekutiert.“<sup>14</sup>

Darin liegt wirklich ein großes Problem für die zeitgenössische Ethisierung. Die mächtigeren und öffentlich einflussreicheren moralischen Scharfrichter vermögen immer mehr ihre Ansichten aufzudrängen. Die juristische Gesetzgebung kann sich kaum mit etwas, das rechtlich keine Faktenbehauptungen enthält, befassen. Und der Trost, dass „moralisches Scharfrichtertum“ seine Verurteilungen nicht mit Hinrichtungen begleitet, hilft nicht viel. Moralische Schändungen und Entehrungen können ebenso grausam sein wie physische Strafen. Und die Entfernung zwischen ihnen ist nicht so groß, dass die Medienhetze nicht auch in wirkliche Hexenjagden ausarten könnte. Insbesondere wenn sie mit politischen Hebeln ausgelöst und fortgeführt werden.

Daher kann die ungezügelte Ethisierung heute dem wohlgeordneten und gedeihlichen Zusammenleben in pluralistischen Gesellschaften viele Schwierigkeiten bereiten. Wie es Thomasiaus und Kant erwiesen haben, bleibt der rechtliche Rahmen eine notwendige Schutzmauer für die Autonomie des Menschen.

„Um der Autonomie der Personen willen, bedarf der Pluralismus der Meinungen und Lebensformen in unseren Gesellschaften des Schutzes. Dies ist eine Aufgabe des Rechtes und derjenigen, die es sprechen oder verteidigen. Ihnen obliegt es, dem Druck empörter Moralisten Stand

14

Ibid., S. 17.

zu halten, insofern selbige durchweg oder zeitweilig unfähig sind, Vernunft und Moral im Plural zu denken. Nicht, wer am lautesten schreit, sollte Recht bekommen, und nicht dem gehört die Moral, der die meisten Schreier hinter sich bringt.“<sup>15</sup>

Daraus folgt also offenkundig der Schluss, dass man sich der Grundlagen des Rechtsstaates besinnen muss. Die Abgrenzung des Rechts von der Moral soll dabei verteidigt werden. Wenn eine Gesellschaft nicht imstande ist, die Neutralität der Rechtsprechung zu bewahren, kommt die elementare Freiheit der Menschen in Frage. Jede Gesellschaft muss sorgfältig im Recht das moralische Minimum normieren, die Würde des Menschen, Rechtschaffenheit, Gewissenhaftigkeit, Gleichheit usf., welche jedem Bürger die äußere Freiheit gewährleisten. In einer pluralistischen Gesellschaft ist das nicht einfach. Aber darüber hinaus müssen die inneren Überzeugungen und Auffassungen jedem frei überlassen sein.

#### 4. Zwei Fallbeispiele aus Kroatien

Im Licht der Dichotomie von Recht und Moral ist es aufschlussreich, einen Blick auf zwei rezente Beispiele in Kroatien zu werfen. Der erste Fall betrifft den Ethikkodex der Universität Zagreb in der Fassung, die von Mai 2007 bis November 2018 gültig war. Der Rechtsphilosoph Ivan Padjen hat einige Verordnungen dieses Rechtsakts mit dem Recht „personeller Gemeinschaften“, so unter anderem mit den ungeschriebenen Vorschriften von „Geheimgesellschaften“, z.B. der Mafia oder von Rebellengruppen und dergleichen autonomen sozialen Organisationen, verglichen.

Padjen hat drei Arten von Unregelmäßigkeiten in den Funktionen des Kodex festgestellt. Zuerst seien somit die Mitglieder der Universität „der staatlichen Jurisdiktion entzogen“. Zweitens habe der Kodex einem „sanften Mobbing“ von ideologisch „Unerwünschten“ Tür und Tor geöffnet. Zuletzt gehe es um die Herstellung „wissenschaftlichen Kitsches“.<sup>16</sup> Die ersten zwei Verordnungsarten beziehen sich unmittelbar auf die erörterte Frage der Dichotomie und verdienen daher, etwas näher betrachtet zu werden.

Die Universität hat in ihrem ethischen Kodex einige Formen rechtlicher Straftaten aufgeführt. Diese Fälle wurden aber im Statut und in anderen Disziplinarvorschriften nicht angemessen geregelt und sanktioniert. Auf diese Weise, meint Padjen, sei die Tür für Verstöße wie Nepotismus, sexuelle Belästigung usf. weit aufgestoßen worden. „Die Universität hat solche Taten mit den dürftigen Verordnungen des Ethischen Kodexes reglementiert, die nur geringfügig zu etwas Konkretem verpflichten, die aber in der Öffentlichkeit den Anschein erwecken, als ob die Universität richtig verfare.“<sup>17</sup> Hinter dieser Fassade könnten, so Padjen, die echten rechtlichen und moralischen Verstöße nicht angemessen behandelt werden.

Noch merkwürdiger sind Bestimmungen, aufgrund deren undurchschaubare ethische Prüfungsverfahren gegen verpönte Universitätsmitglieder eingeleitet wurden. Diese erinnerten in gewissen Elementen an Hexenverfolgungs- oder Schauprozesse, in denen es keinen Anwalt und kein Recht auf Einspruch gibt. Willkürliche Anzeigen, die auch anonym eingereicht werden konnten, waren die Hauptgrundlage für die Verurteilung unerwünschter Wissenschaftler. Padjen bezeichnet eine solche ethische Prüfungspraxis mit dem Ausdruck „kangaroo court“ oder Scheingericht. Die Verurteilung einiger Angeklagten, deren Inkriminierung offensichtlich von bestimmten Universitätscliquen bestellt und arrangiert worden war, stand daher im Voraus fest.

Als anschauliches Beispiel für solche Schauprozesse führt Padjen die James-Bond-Filme an, in denen der beschuldigte Geheimdienstagent in einem Keller vor einem dreigliedrigen Spionenkollegium, ohne Anwalt, wegen angeblicher schwerer Verletzung der Amtspflicht in einem Geheimverhör zur Rede gestellt wird:

„Ethische Organe und Verfahren der Universität hatten bis November 2018 einige Bestandteile eines solchen Prüfungsverfahrens: Sie verbürgten kein Recht auf einen Rechtsanwalt, bestritten das Recht auf Beschwerde, legten keine Berufung beim Gericht ein.“<sup>15</sup>

Mit diesem Vergleich verwies Padjen auf eklatante Verfahrensverletzungen, zu denen es bei einem geheimen Prüfungsverfahren gekommen war, in dem einer Lehrkraft der Philosophischen Fakultät der Universität Zagreb ihr wissenschaftlicher Status aberkannt wurde. Der Prozess war dem Beschuldigten selbst unbekannt, da er über die gegen ihn erhobene Anzeige nicht informiert worden war und keinerlei Gelegenheit hatte, sich zu den gegen ihn vorgebrachten Anschuldigungen zu äußern. Merkwürdigerweise jedoch standen nur wenige Stunden nach dem ethischen Prüfungsverfahren in einigen Medien ausführliche Berichte über das Urteil.

Bei dem zweiten Fallbeispiel aus Kroatien, das auf die Gefahren des Missbrauchs ethischer Gremien zu politischen Zwecken hinweist, geht es um das Vorgehen des Ausschusses für Ethik in Wissenschaft und Hochschulwesen. Der Präsident dieses Ausschusses, der zugleich Vizepräsident einer politischen Partei ist, hat im Zeitraum von 2014 bis 2018 so viele Rechtsverstöße begangen, dass der angesehene Professor für Bioethik an der Universität in Split und ehemaliger Präsident der Internationalen Gesellschaft für Klinische Bioethik Luka Tomašević dazu folgendes öffentliches Urteil abgab:

„Die entlarvte unethische Verfahrensweise des Ausschusses für Ethik in Wissenschaft und Hochschulwesen und ihres ehemaligen Präsidenten, des Akademiemitglieds Silobrčić, übertraf alle ethischen Irrwege, die die nationale Geschichte der akademischen Gemeinschaft in diesem etwas mehr als einem Vierteljahrhundert kroatischer Selbstständigkeit aufgewiesen hat.“<sup>16</sup>

Das vom Kroatischen Parlament ernannte Ethikgremium hatte sich als Erstes mit seinem Akt zur Verfahrensregelung Befugnisse angeeignet, die dem Wissenschafts- und Hochschulgesetz widersprachen. Es usurpierte somit die Stellung einer höchsten ethischen Instanz und gab über bestimmte Fälle von an verschiedenen Universitäten bereits prozessierten Anzeigen unrechtmäßige Urteile ab. Das Kroatische Verfassungsgericht erklärte schließlich mit seiner Entscheidung vom 25. April 2017 diese Tätigkeit für gesetzeswidrig und als Verfassungsverstoß gegen die Autonomie der Universitäten.

Die allgemeine Öffentlichkeit war insbesondere über die willkürlichen Auftritte des Ausschussvorsitzenden belustigt und empört, der vertrauliche Fra-

15  
Ibid.

16  
Ivan Padjen, „Etičko povjerenstvo Filozofskog fakulteta ne jamči prava na odvjetnika i na žalbu“ [„Ethische Kommission an der Philosophischen Fakultät der Universität in Zagreb verbürgt nicht das Recht auf Anwalt und Einspruch“], *Nacional* (27.11.2018), S. 32–33.

17  
Ibid., S. 33.

18  
A. a. O.

19  
Luka Tomašević, „Odbor za etiku zastranio je – etički“ [„Ausschuss für Ethik ist – ethisch irreggegangen“], *Slobodna Dalmacija* (8.2.2017), <https://www.slobodnadalmacija.hr/novosti/hrvatska/clanak/id/467745/profesor-moralne-etike-i-celnik-svjetskog-udruzenja-za-klinicku-bioetiku-razmatra-slucaj-ministra-barisica-odbor-za-etiku-zastranio-je-eticki>, heruntergeladen am 4. Mai 2019.

gen zu den jeweiligen Prüfungsverfahren in vielen Medien offen diskutierte. Vier von neun Ausschussmitgliedern reichten wegen dieser Verstöße beim Parlament ihre Rücktritte ein. Der Rektorenverband verwies mehrmals auf die Rechtswidrigkeit dieser Verfahrensweise und forderte öffentlich die Auflösung des Ausschusses durch das Parlament. Schließlich legte die Regierung in ihrer Stellungnahme zum Bericht des Ausschusses vom 7. Dezember 2017 dem Parlament ihre Verurteilung eines solchen Vorgehens des Ethikausschusses vor.<sup>20</sup> Nach dem Befund der Regierung hatte der nationale Ethikausschuss die Verfassung sowie das Gesetz verletzt.

In diesen beiden Fällen handelt es sich um die Vermengung moralischer mit rechtlichen Angelegenheiten. Für diese Mißbräuche hatte, wie erwartet, die Politik Pate gestanden. Es ist allerdings nicht ohne Grund die Teilung und Unabhängigkeit der Gewalten als eigentliche Voraussetzung des Rechtsstaates aufgestellt worden. Die Judikative muss möglichst unabhängig von der Exekutive und Legislative verfahren, um eine parteiunabhängige Rechtsprechung gewährleisten zu können. Es wäre daher verheerend, wenn durch die wachsende Ethisierung dieses Gewaltenequilibrium ins Schlittern geriete.

Die vermehrten Fälle von Konfrontationen politischer Akteure mit dem Ausschuss zur Klärung von Interessenkonflikten in Kroatien belegen zahlreich, wie notwendig es ist, die rechtliche von der moralischen Sphäre abzugrenzen und die Politik von der „politisierten“ Ethisierung zu entlasten. Durch rezente Beispiele sind diese Gefahren hinlänglich bewiesen. Ein ehemaliger kroatischer Vizepremierminister wurde 2015 nach Feststellung eines bestehenden Interessenkonflikts vom Ausschuss für schuldig befunden; die gesamte Regierung wurde danach aufgelöst. Inzwischen hat sich erwiesen, dass der festgestellte Verstoß rechtlich wie auch politisch nicht hinreichend begründet worden war; das anhängige Gerichtsverfahren läuft noch. Über die ethischen Aspekte des Handelns kann man allerdings verschiedene Ansichten vertreten.

Und dieselbe Präsidentin des zentralen staatlichen Ausschusses zur Beurteilung des ethischen Verhaltens von Politikern, die diesen Sturz der Regierung maßgeblich beeinflusst und sich dadurch üppig in den Medien produziert hatte, gründete nach ihrem Ausscheiden aus dem Gremium ihre eigene politische Partei. Danach nahm sie an den Europawahlen 2019 teil und kündigte ihre Kandidatur für den Posten des Präsidenten der Republik an.

Kann in solchen Fällen noch von einer unparteiischen Rechtsprechung und glaubwürdigen ethischen Beurteilung die Rede sein? Zu viele Beispiele des Missbrauchs ethischer Gremien zu politischen, aber auch wirtschaftlichen und anderen Zwecken bezeugen weltweit die Prekarität der gegenwärtigen Ethisierung. Die Politik und die Wirtschaft sind Lebenssphären, in denen es sich um den Wettbewerb oder Agon verschiedener Interessengruppen handelt. Die Ethik ist die Sphäre der allgemeinen vernünftigen Prinzipien und Maximen des Handelns, also des inneren Friedens. Daher ist für die Beurteilung von Interessenkonflikten der Rechtsrahmen erwiesenermaßen angemessener und objektiver.

## **5. Untergrabung der Grundlagen der liberalen Demokratie?**

Zum Schluss wollen wir zusammenfassen, warum für die liberale Demokratie die Trennung des Rechts von der Moral unerlässlich ist. Der entscheidende Grund liegt in der Demokratisierung des Staates und in seinem Neutralitätsprinzip. Wenn der Staat die Gleichheit der Bürger gewährleisten will, muss er ihnen Neutralität verbürgen. Und dies kann er nur durch das Recht erwirken.

Dafür ist die Transformation der Moral ins Recht notwendig. Die ethischen Komitees dürfen nicht die Obliegenheiten der Gerichte übernehmen.<sup>21</sup>

Die Moral wie die Religion enthalten immer etwas Personelles und Besonderes in sich, das das innere Leben und Anschauen der Menschen betrifft und das in die Sphäre ihrer Freiheit gehört. Ihre Gleichheit in der Demokratie kann nur durch den Rechtsstaat erreicht werden. Und da gilt nur die Würde des Menschen als das Fundament des Rechts. Es können nicht bestimmte *ad hoc* gebildete Ausschüsse die Unterschiede zwischen guten und bösen Menschen bestimmen. Alle Menschen haben ein Recht auf ihre Menschenwürde und einen guten Ruf.

In totalitären und autoritären Regimen verwischen sich die Unterschiede zwischen Recht und Moral. So hat z.B. in den nationalsozialistischen Regimen die Partei die Rolle übernommen, über Recht und Gerechtigkeit zu urteilen. Auch die kommunistischen und bolschewistischen Regime haben das demonstriert. Im ehemaligen sozialistischen Jugoslawien beurteilten Parteikomitees die moralisch-politische Eignung von Kandidaten für wichtige öffentliche Ämter. Aber auch die Gerichte bekamen von der Kommunistischen Partei, und zwar nicht nur in politischen Prozessen, oft Hinweise, wie die „geeigneten“ Urteile lauten sollten.

Schließen wir also mit der folgenden allgemeinen Feststellung ab: Die zeitgenössische Ethisierung kann gute Früchte tragen, insofern sie die Rechtsfragen und den Rechtsschutz fördert. Aber sie darf dabei nicht ihre Grenzen überschreiten und den Rechtsstaat untergraben. Die Trennung von Moral und Recht ist ein wichtiges Erbe des demokratischen Rechtsstaates. Die ungezügelt und extensive Ethisierung verschiedener Sphären kann indessen für die gute Ordnung und das Wohlleben in der immer ausgeprägteren pluralistischen und multikulturellen Gesellschaft verheerend sein.

Daher mögen lieber unparteiische Richter und unabhängige Gerichtshöfe nach den in vielen Jahrhunderten errungenen und bewährten Maßstäben der Gerechtigkeit urteilen; sie tun dies gerechter, als es provisorische ethische Komitees und *ad hoc* ernannte Beauftragte je tun würden. Die Ethik mag sich weiter mit dem inneren Bereich des Handelns und den Maximen befassen. Die ethischen Maximen sind aber dem äußeren Zwang nicht immer verpflichtet. Von dieser wesentlichen Unterscheidung, die jede Gesellschaft sorgfältig bestimmen und reglementieren sollte, hängt die Verwirklichung der Freiheit des Menschen in ihrer gesamten Fülle ab.

20

„Izvrješće o radu Odbora za etiku u znanosti i visokom obrazovanju u 2016. godini – mišljenje Vlade“ [„Bericht über die Tätigkeit des Ausschusses für Ethik in Wissenschaft und Hochschulwesen im Jahr 2016 – Stellungnahme der Regierung“ (7. 12. 2017), <https://vlada.gov.hr/UserDocsImages//2016/Sjednice/2017/12%20prosinac/70%20sjednica%20VRH//70%20-%2017.7.pdf>, heruntergeladen am 4. Mai 2019.

21

Sehr aufschlussreich ist in dieser Hinsicht das Urteil des Verfassungsgerichts vom 15. April

2019, das die Entscheidung des Ausschusses zur Klärung von Interessenkonflikten im Fall des Zagreber Oberbürgermeisters aufgehoben hat. Dieser Rechtsstreit klärt einige Zweideutigkeiten. Der Richter hat in diesem Prozess maßgeblich erklärt, dass das Ethikkomitee keine Zuständigkeit habe, darüber zu entscheiden, was „gemeinhin Gerechtigkeit“ heiße. Vgl. unter [https://www.sukobinteresa.hr/sites/default/files/akti/2019/p-297-16-19-16\\_0.pdf](https://www.sukobinteresa.hr/sites/default/files/akti/2019/p-297-16-19-16_0.pdf), heruntergeladen am 4. Mai 2019.



**Pavo Barišić, Ante Čović**

## **Etizacija u svjetlu dihotomije prava i morala**

### **Sažetak**

*Članak nastoji rasvijeliti tendencije suvremene etizacije u različitim područjima života, od gospodarstva i tehnike do znanosti i politike, s posebnim naglaskom na pravnu domenu. Ključno je pitanje: kako se danas masovno nabujala etizacija svijeta života odnosi prema načelu odvajanja prava i morala te prema vladavini prava kao minimuma morala u društvu?*

*Teoretsko je polazište za ovo razmatranje Thomasiusova podjela naravnoga prava na honestum, decorum i iustum te Kantova dihotomija metafizičkih temelja nauka o pravu i kreposti u Metafizici čudoređa. Taj je okvir upravo vrhunac prosvjetiteljskih nastojanja za strogim odvajanjem sfere zakonitosti i moralnosti. Postavlja se u tom sklopu pitanje, potkopavaju li suvremene etičke tendencije prosvjetiteljsko naslijeđe zaštite ljudskih prava.*

*Na temelju takva dihotomna modela dalje se raščlanjuje utjecaj nedavne ekspanzije profesionalnih, medicinskih, znanstvenih, poslovnih i drugih oblika etike, masovno uspostavljanje etičkih povjerenstava, politička korektnost i djelovanje javnoga mnijenja na okvir ljudskih temeljnih sloboda. Za ilustraciju prikazana su dva ogledna primjera iz Hrvatske – normativni nedostaci etičkoga kodeksa i zloporaba etičkoga tijela u političke svrhe.*

*U zaključku se obrazlaže kako suvremena etizacija može donijeti dobre plodove promicanjem čudorednih pitanja i pravne zaštite. Međutim, ona ne smije prekoračivati granice i potkopavati vladavinu prava. Razdvajanje morala i prava znatna je baština demokratske ustavne države. Neobuzdana i preobilna etizacija raznih sfera, međutim, može biti pogubna za dobro uređenje i blagostanje u suvremenom, sve više pluralističkom i multikulturnom društvu.*

*Primjerenije je stoga da o pravu sude nepristrani sudci i neovisni sudovi, držeći se u pravorijeku stoljećima izbornih i utvrđenih mjerila pravednosti; oni to zacijelo čine znatno pravednije nego što bi to činili provizorni etički odbori i ad hoc imenovani povjerenici. Etika se može baviti unutarnjom stranom djelovanja i moralnim maksimumima. No, etičke maksime nisu uvijek vezane uz izvanjsku pravnu prisilu. O toj bitnoj razlici, koju bi svako društvo trebalo pažljivo razgraničiti i propisati, ovisi u bitnome ostvarenje ljudske slobode u njezinoj punini.*

### **Ključne riječi**

etizacija, pravo, moral, zakonitost, moralnost, minimum morala, etička komisija, etički kodeks, lov na vještice, vrijednosni pluralizam, demokracija, vladavina prava

**Pavo Barišić, Ante Čović**

## **Ethisication in the Light of Law and Morality Dichotomy**

### **Abstract**

*This paper seeks to shed light on the trends of contemporary ethicism in various areas of life, from business and technology to science and politics, with special emphasis on the legal domain. The key question is: how does nowadays immensely enlarged ethicism of the lifeworld relate to the principle of separating legality from morality and the rule of law as the minimum of moral in the society?*

*Theoretical framework for this analysis is Thomasius' division of natural law into honestum, decorum and iustum, as well as Kant's dichotomy of the metaphysical foundations of the doctrine of law and virtue in the Metaphysics of Morals. This framework represents the pinnacle of the demand of the Enlightenment era for a separation of the spheres of legality and morality. The question is raised as to whether contemporary ethical tendencies undermine the legacy of the Enlightenment regarding the protection of the human rights.*

*Based on this dichotomous model, the impact of the recent expansion of professional, medical, scientific, business and other forms of ethics, the massive establishment of ethics committees, political correctness, and the mediation of public opinion on the framework of human fundamental freedoms is further elaborated. By way of illustration, two exemplary case studies from Croatia are presented—the normative flaws of a code of ethics and the misuse of an ethical body for political purposes.*

*The conclusion elaborates how contemporary ethicism can produce good results by promoting legal issues and legal protection. However, it should not exceed the limits and undermine*

*the rule of law. The separation of morality and law is an important legacy of the democratic constitutional state. The unbridled and extensive ethicisation of various spheres, though, can be devastating to good order and well-being in the contemporary increasingly pluralistic and multicultural society.*

*Therefore, the impartial tribunals should judge by the centuries-old and established standards of justice; they do it more equitably than the provisional ethical committees and the ad hoc appointed commissioners would. Ethics may continue to deal with the inner side of action and maxims. Nevertheless, the ethical maxims are not always bound to external compulsion. The full realisation of human freedom depends on this essential distinction, which every society should carefully determine and regulate.*

#### **Keywords**

ethicisation, law, moral, legality, morality, minimum of morality, ethical commission, ethical code, witch-hunt, value pluralism, democracy, rule of law

**Pavo Barišić, Ante Čović**

### **Ethisation à la lumière de la dichotomie entre droit et morale**

#### **Résumé**

*Cet article vise à faire la lumière sur les tendances de l'éthisation contemporaine dans divers domaines de la vie : des affaires et technologie à la science et politique, en mettant un accent particulier sur le domaine juridique. La question clé est la suivante : quel est le rapport entre l'éthisation contemporaine du monde de la vie, massivement accrue, avec le principe de la séparation entre le droit et la morale et la primauté du droit en tant que minimum de morale ?*

*La présupposition de départ pour cette réflexion est la division par Thomasius de la loi naturelle en honestum, decorum et iustum, ainsi que la dichotomie par Kant des fondements métaphysiques de la doctrine du droit et de la vertu dans la Métaphysique des Mœurs, ledit cadre représentant le comble de l'exigence des Lumières pour une séparation stricte entre les sphères de la légalité et de la moralité. La question se pose de savoir si les tendances éthiques contemporaines nuisent l'héritage des Lumières de la protection des droits de l'homme.*

*Sur la base de ce modèle dichotomique, une analyse plus profonde est fournie ayant pour but de démontrer l'impact de l'expansion récente des formes de l'éthique professionnelle, médicale, scientifique, des affaires et autres, de la mise en place massive des comités d'éthique, de la rectitude politique et de la médiation de l'opinion publique. A titre d'illustration, deux études sur des cas exemplaires en Croatie sont ici traitées: les faiblesses normatives d'un code d'éthique et l'abus d'un organe éthique à des fins politiques.*

*En conclusion, il est montré que l'éthisation contemporaine peut porter ses fruits en promouvant les questions morales et la protection juridique. Cependant, elle ne doit pas dépasser les limites de le régime du droit et le nuire. La séparation entre la morale et le droit est un héritage important de l'Etat constitutionnel démocratique. L'éthisation effrénée et étendue à divers domaines peut néanmoins être dévastatrice pour le bon ordre et le bien-être dans la société contemporaine de plus en plus pluraliste et multiculturelle.*

*Par conséquent, les juges impartiaux et les tribunaux indépendants devraient juger selon les normes de la justice séculaires et bien établies ; ils le font de manière plus équitable que le feraient le comité d'éthique provisoire ou les commissaires nommés ad hoc. L'éthique peut continuer à traiter du côté intérieur des actions et des maximes. Néanmoins, les maximes éthiques ne sont pas toujours liées à la contrainte juridique extérieure. De cette distinction essentielle, que chaque société devrait déterminer et régler avec soin, dépend avant tout la réalisation de la liberté humaine dans sa plénitude.*

#### **Mots-clés**

éthisation, droit, moralité, légalité, minimum de moralité, commission d'éthique, code d'éthique, chasse aux sorcières, pluralisme de valeurs, démocratie, Etat de droit