

Platons Plädoyer für Gesetzespräambeln

Dargestellt anhand der Arzt-Patient-Beziehung¹

„Denn der Anfang, heißt es zwar im Sprichwort, ist die Hälfte des ganzen Unternehmens, und einen guten Anfang preisen alle bei jeder Gelegenheit; indes ist er, wie mir scheint, noch mehr als die Hälfte, und noch niemand hat je einen Anfang, wenn er schön gelungen ist, genug gepriesen.“

Platon, Nomoi VI 753 e und 754 a

Gesetzespräambeln sind derzeit im Gespräch. Sie werden auf nationaler und supranationaler (EU)Ebene diskutiert. Über ihren Inhalt und Zweck gehen die Meinungen aber oft auseinander. – Die vorliegenden kurzen Ausführungen, die Teil eines größeren (im Entstehen begriffenen) Werkes sind², wollen an die rechtsgeschichtlichen Wurzeln des legislativen Instruments „Präambel“ erinnern und dadurch einen Beitrag zur Diskussion leisten; bspw zur Fähigkeit von Präambeln die Beziehung zwischen Gesetzgeber und Rechtsadressaten zu verbessern oder zur Frage des normativen Gehalts von Präambeln oder ihre Fähigkeit die Auslegung und die Lückenfüllung zu fördern.

Ein Besinnen auf die Wurzeln des europäischen Rechtsdenkens, die nicht nur – wie immer wieder behauptet wird – in Rom liegen, sondern auch im antiken Griechenland, ist auch für unsere Frage sinnvoll. Erwähnt werden soll daher, dass ein ausschließliches Zurückführen der europäischen Jurisprudenz auf das römische Recht einen rechtshistorisch falschen Eindruck erweckt: Nämlich den, dass die europäische Rechtsentwicklung völlig autonom (in Rom) entstanden und gleichsam als Monolith (ohne Außeneinflüsse) gewachsen sei. Das ist in mehrfacher Hinsicht unhistorisch. Denn das römische Recht und das moderne Rechtsdenken beziehen in einem sehr hohen Prozentsatz – nämlich in fast allen Bereichen außerhalb des Privatrechts³ – ihre Grundlagen aus dem antiken Griechenland. – Historisch unrichtig ist ein uneingeschränkter Rekurs des europäischen Rechtsdenkens auf das römische Recht aber auch deshalb, weil die Griechen nie geleugnet haben, dass manches von dem, was sie rechtlich entwi-

¹ Gekürzte Fassung

² H. Barta, „Graeca non leguntur“? – Zum Ursprung des europäischen Rechtsdenkens im antiken Griechenland (unveröffentlicht).

³ Und auch das Privatrecht verdankt den Griechen und ihren Vorkulturen wesentlich mehr, als die Rechtsgeschichte bisher einzugestehen bereit war.

ckelten, aus Ägypten, Mesopotamien oder persischen Quellen stammt. Und das trifft auf zentrale Bereiche des griechischen Denkens zu: die Philosophie, die Naturwissenschaften (zB Mathematik, Geometrie, Astronomie), ihr Religionsverständnis (Pythagoras, Platon, Aristoteles) und nicht zuletzt ihr Rechtsdenken.⁴ Um nur wenig anzudeuten: Die Konzepte von Gesetz und Kodifikation wurden in Ägypten und in Mesopotamien vorgeformt. Das gilt auch für die gewählte Publikationspraxis in Stelen- und anderer Schriftform: zB die mesopotamischen Codices – Codex Ur-Namma (~ 2100 v.C.), Codex Lipit-Eštar (~ 1930 v.C.), Codex Ešnunna (~ 19./18. Jhd v.C.) und natürlich der Codex Hammurapi (~ 1750 v.C.). Die Idee der Gerechtigkeit haben die Ägypter sehr betont und hochgehalten. Entscheidende Beiträge haben sie auch zur Entwicklung der juristischen Person geliefert.⁵ Bereits der Codex Ur-Namma kannte einen Vorläufer der griechischen Präambel, nämlich einen „Prolog“ und sogar einen „Epilog“. Ob die Griechen diese Vorbilder gekannt haben, ist nicht in allem sicher, aber wahrscheinlich.⁶

- Platon propagiert in seinen „Nómoi“/ „Gesetzen“ (IV 719e ff), den seines Erachtens für eine Gesetzgebung förderlichen Gedanken der Gesetzespräambel mittels eines Beispiels aus der Medizin, genauer der ärztlichen (Heil)Behandlung.⁷ Dies offenbar mit der Überlegung, dass ein guter Anfang in der Arzt-Patient-Beziehung ebenso wichtig ist wie in der Beziehung zwischen Gesetzgeber und Rechtsadressat. Das setzt aber nach Platon hinreichende Information(sbereitschaft) dessen voraus, der über die grössere Einsicht verfügt, was im einen Fall der Arzt, im anderen der Gesetzgeber ist. — Doch ehe wir uns Platons Gleichnis vom Arzt zuwenden, mittels dessen er dem Gesetzgeber rät, mit den „Gesetzesempfängern“ ebenso zu verfahren, wollen wir einen Blick auf die umfassendere methodisch-hermeneutische Funktion werfen, die Platon durch Präambeln zu erreichen gedenkt.
- Platon ist auf diese Problematik nicht nur an einer Stelle seines Werks eingegangen. Auch in „Nomoi“ XI 925 e f⁸ geht er auf die Funktion der „gemeinsamen Vorrede“ ein und stellt dabei verdeutlichend heraus, dass die Präambel für beide Seiten legistisch von Vorteil ist:

⁴ Zu diesen Fragen W. Burkert, *Die Griechen und der Orient* (2003).

⁵ Vgl J. Assmann, *Ma' at. Gerechtigkeit und Unsterblichkeit im Alten Ägypten* (1995²) und Sch. Allam, *Recht im pharaonischen Ägypten*, in: U. Manthe (Hg), *Die Rechtskulturen der Antike* 15 ff.

⁶ Vgl H. Neumann, *Recht im antiken Mesopotamien* 73 f, in: U. Mathe (Hg), *Die Rechtskulturen der Antike* (München, 2003).

⁷ Vergleiche mit der Medizin in Bezug auf Recht und Staat finden sich auch an anderen Stellen von Platons Werk; vgl etwa die schöne Stelle in seinem berühmten „Siebenten Brief“ (330c-d), wo er die Frage reflektiert, wie man einem Tyrannen Ratschläge erteilen soll.

⁸ Vgl auch „Nomoi“ X 885 e und 887 a; „... damit nicht schon unsere bloße Vorrede länger wird als die Gesetze“.

„Daher sei zur Verteidigung des Gesetzgebers wie des Gesetzesempfängers gleichsam eine Art gemeinsame Vorrede vorausgeschickt, die einerseits die vom Befehl des Gesetzes Betroffenen bittet, **Verständnis für den Gesetzgeber** zu haben, wenn er bei seiner Sorge um das allgemeine Wohl nicht zugleich auch die persönlichen Schwierigkeiten berücksichtigen kann, die sich für den Einzelnen daraus ergeben; und die andererseits aber auch um **Nachsicht für die Gesetzesempfänger** bittet, wenn diese verständlicherweise bisweilen nicht in der Lage sind, die Anordnungen des Gesetzgebers zu erfüllen, die dieser ohne Kenntnis der Sachlage [sc des Einzelfalles] erlässt.“

Der Text lehrt uns auch, dass Platon Präambeln dazu nützen will, die „**Rechtsakzeptanz**“ zu fördern. Darüber hinaus berührt Platon hier auch das Problem der **Epieikeia/Billigkeit**⁹, die diesen nicht immer einfachen (Gerechtigkeits)Ausgleich herstellen soll. Auch dazu eignet sich nach Platon die Präambel. Das griechische Rechtsdenken hat diesem Korrekturkonzept der Einzelfallgerechtigkeit in allen Entwicklungsstadien (von der Frühzeit des alten Nomos, über die Klassik, bis ins griechisch-byzantinische Mittelalter) grösste Aufmerksamkeit geschenkt.

- Die von Platon im Rahmen seines Plädoyers für Gesetzespräambeln zusätzlich propagierte **Offenlegung des Gesetzeszweckes**, der ratio legis, wie wir das noch heute nennen, wird in byzantinischer Zeit noch verstärkt.¹⁰ Die Römer vermochten damit nichts anzufangen. Und wir sind weithin den Römern gefolgt.

Ein knappes und anschauliches sprachliches Fassen des Gesetzesinhalts und der Intentionen des Gesetzgebers in einer Präambel verlangt aber von den Gesetzesverfassern eine zusätzliche intellektuelle Leistung, die offenbar aus unterschiedlichen Gründen ungerne erbracht wird.¹¹ — Das hat einmal damit zu tun, dass das Verhältnis von Gesetzgeber und Rechtsadressat seit langem gestört ist¹² und zum andern müsste „der“ Gesetzgeber – häufig ist das die Ministerialbürokratie – selbst Klarheit über anstehende Probleme und angestrebte Ziele eines Gesetzes besitzen.¹³

Doch zurück zu Platon, der wiederum in den „Nomoi“ meint (IX 874 c-875 b):

„Es ist für die Menschen unerlässlich, sich Gesetze zu geben und nach Gesetzen zu leben, sonst werden sie sich in nichts von den allerwildesten Tieren unterscheiden.¹⁴ Der Grund hiervon ist der, daß keines Menschen Natur mit einer solchen Fähigkeit begabt ist, daß sie nicht nur erkennt, was den Menschen für ihre staatliche Gemeinschaft nützt, sondern auch, wenn sie es erkannt hat, die Kraft und den Willen aufbringt, das Beste zu verwirklichen. Erstens ist es nämlich schwierig zu erkennen, daß die **wahre Staatskunst** nicht auf den Vorteil des **Einzelnen**, sondern auf das **Gemeinwohl** bedacht sein muß – denn **das Gemeinsame eint, das Einzelne zerreißt die Staaten** – und daß es für beide, für das Gemeinwesen wie für den Einzelnen, von Vorteil ist, wenn eher das Gemeinwohl gefördert wird als die Interessen des Einzelnen.“ (Hervorhebungen von mir)

⁹ Die Römer übernahmen sie und nannten sie aequitas. Erst die Übernahme des griechischen Billigkeitskonzepts und anderer griechischer Errungenschaften (insbesondere des Formularprozesses) machte das römische Recht nach der Mitte des 2. Jhd. v.C. zu einem flexiblen Instrument und eigentlich zu dem, als das es heute bekannt ist; Ablöse des alten ius civile durch das praetorische Recht.

¹⁰ H. E. Troje, Europa und griechisches Recht 16. — Größere Bedeutung verblieb Präambeln im anglo-amerikanischen Rechtskreis und internationalen Rechtsdokumenten.

¹¹ Das zeigt uns auch die meist schwache Qualität von Gesetzesmaterialien.

¹² Zur unterschiedlichen Auffassung von Martini (Adressat ist das Volk) und Zeiller (Adressat ist der Rechtsstab): Barta, in: Barta/Palme/Ingenhaeff (Hg), Naturrecht und Privatrechtskodifikation 36-40 (1999).

¹³ Ich komme darauf noch zurück.

¹⁴ Diese Feststellung in Platons „Nómoi“ erinnert an Hesiods gegabelte Weltordnung. Und die Fortsetzung findet sich bei Aristoteles in dessen „Politik“ (I 2, 1253a): „Wie nämlich der Mensch in seiner Vollendung das beste der Lebewesen ist, so ist er getrennt von Gesetz und Recht das schlechteste von allen.“ Usw.

Aufgabe von Präambeln ist es danach, dieses für jeden Staat und seine Gesetzgebung so wichtige Gemeinwohl angemessen deutlich zu machen und dadurch zu fördern.

- Auch im vierten Buch der „Nómoi“ 718a ff¹⁵ handelt Platon davon, dass die Gesetze einer einleitenden Vorrede bedürfen. Und in „Nomoi“ 718b und c fasst Platon zusammen, was er sich als Aufgabe einer Gesetzespräambel vorstellt:

„Was aber ein Gesetzgeber, der so denkt wie ich, vortragen soll und muß, was sich jedoch in Form eines Gesetzes nicht passend vortragen läßt, davon muß er, scheint mir, zuerst für sich selbst und für die, denen er Gesetze geben will, eine Probe geben, dann alles übrige nach Kräften durchgehen und anschließend mit der Gesetzgebung beginnen. In welcher Form lässt sich aber nun so etwas am ehesten darstellen? Nicht ganz leicht ist es, das gleichsam in einem einzigen Umriß zusammenzufassen und auszudrücken, ...“

Die gesetzgeberische Scheu vor Präambeln, die möglichst all' das beinhalten sollen, was uns Platon mitgeteilt hat, ist wohl auch eine Scheu vor den Anforderungen, die ein solches Unternehmen verlangt. Mit der Qualität der Gesetzgebung ging offenbar auch das Vermögen zur Abfassung von Präambeln verloren, deren Abfassung auch Platon für keine leichte Sache hielt. An deren Stelle traten meist nichtssagende „Materialien“.

- In der schon erwähnten Stelle „Nómoi“ XI 925e macht Platon deutlich, dass er die Präambel auch zu einem weiteren Zweck, nämlich dazu verwenden will, um **Gesetzeslücken** zu schließen und dadurch erst gar nicht zur Wirkung kommen zu lassen. Er führt aus:

„Dies also, so könnten leicht manche meinen, habe der Gesetzgeber nicht bedacht; aber damit hätten sie nicht recht. Daher sei zur Verteidigung des Gesetzgebers wie des Gesetzesempfängers gleichsam eine Art **gemeinsame Vorrede** vorausgeschickt, ...“¹⁶

Damit sollen einerseits wohl falsche Umkehrschlüsse vermieden werden. Darüber hinaus will Platon wohl auch zeigen, dass **Richter nicht bloß** als **Rechtsanwendungs-** und **Auslegungs-** oder **Subsumtionsautomaten** (miss)verstanden werden dürfen; Montesquieus Vorstellungen von den Aufgaben des Richters stellen einen schweren Rückschritt dar. Platon setzt vielmehr Vertrauen in diesen für jedes Gemeinwesen wichtigen Stand, an den er auf der anderen Seite hohe Anforderungen und Erwartungen stellt. Diesem platonischen Verständnis folgte in Österreich zwar sehr viel später — aber erstmals in der Neuzeit — K. A. v. Martini, nicht dagegen die großen und ansonst bewundernswerten preußischen Reformer um C. G. Svarez, die vielmehr meinten, Gesetze so klar formulieren zu können, dass sich eine Auslegung erübrige.¹⁷ – Diese preußische Auffassung entspricht cum grano salis der frühen griechischen beim Auslegen von Satzungen / θεσμοί (thesmoi).¹⁸

¹⁵ Vgl auch „Nómoi“ IX 854a sowie XI 925e.

¹⁶ Im zweiten Teil dieser Formulierung liegt ein Ansatz in Richtung „Billigkeit“: Dazu insbesondere Kapitel II 8 (siehe Anm 1).

¹⁷ Diese Hoffnung hat sich als trügerisch erwiesen. Dazu Barta, in: Barta / Palme / Ingenhaeff (Hg), Naturrecht und Privatrechtskodifikation 335 ff (1999).

¹⁸ K.-J. Hölkesskamp, Tempel, Agora und Alphabet. Die Entstehungsbedingungen von Gesetzgebung in der archaischen Polis, in: Gehrke H.-J. (Hg), Rechtskodifizierung und soziale Normen im interkulturellen Vergleich

- Nach Platons Meinung dient eine Gesetzespräambel dazu, diejenigen, an die sich das jeweilige Gesetz richtet, aufzumuntern, im Guten zu überreden und überhaupt für die jeweilige Gesetzgebung geneigter zu machen. — Der dabei von Platon angezogene einprägsame und bildhafte Vergleich betrifft die **Aufklärung durch den Arzt** im Rahmen der **Arzt-Patient-Beziehung**.

Es ist denkbar, dass Platon zu der in der Folge wiedergegebenen Annahme einer Art ärztlichen Aufklärung(spflcht) des Gesetzgebers durch Aischylos angeregt wurde, der in seiner Tragödie „Der gefesselte Prometheus“ in den Versen 698 ff die Chorführerin sagen lässt:

„Sprich, lehre zu Ende! Denn wer krank ist, dem ist's lieb,
Vorauszuwissen seiner Leiden Maß genau.“

Doch nun zum angekündigten Präambelvergleich Platons:

„Das ist wie beim Arzt: der eine pflegt uns stets auf diese und der andere auf jene Weise zu behandeln. Wir wollen uns aber die beiden verschiedenen Verfahren ins Gedächtnis rufen, um den Gesetzgeber zu bitten wie etwa Kinder einen Arzt bitten, sie auf die sanfteste Weise zu behandeln. ... Nun kannst du doch auch folgendes beobachten: da die Kranken in den Städten teils Sklaven, teils Freie sind, so werden die **Sklaven** in der Regel zumeist von Sklaven behandelt, die ihre Rundgänge machen oder sie in den Arztstuben erwarten; und kein einziger von solchen Ärzten pflegt auch nur irgendeine Begründung für die jeweilige Krankheit eines Sklaven zu geben oder sich geben zu lassen, sondern er verordnet ihm das, was ihm aufgrund seiner Erfahrung gut scheint, als wüsste er genau Bescheid, eigenmächtig wie ein **Tyrann**; dann springt er auf und begibt sich zu einem andern erkrankten Sklaven und erleichtert so seinem Herrn die Sorge für die Kranken. Der **freie Arzt**¹⁹ dagegen behandelt meistens die Krankheiten der Freien und beobachtet sie; und indem er sie von ihrem Entstehen an und ihrem Wesen nach erforscht, wobei er sich mit dem Kranken selbst und mit dessen Freunden bespricht, lernt er teils selbst manches von den Kranken, teils belehrt er auch, soweit er es vermag, den Patienten selbst und verordnet ihm nicht eher etwas, bis er ihn irgendwie davon überzeugt hat; dann erst versucht er, indem er durch Überredung den Kranken immer wieder beschwichtigt, ihn zur Gesundheit zu führen und damit Erfolg zu haben. Ist nun der auf diese oder der auf jene Art heilende Arzt oder seine Übungen durchgeführte Gymnastiklehrer der bessere? Der, der auf doppeltem Wege die eine Wirkung erzielt, oder der, der auf einem einzigen Weg und nach dem schlechteren der beiden Verfahren vorgeht und den Kranken nur noch widerspenstiger macht?

Kleinias: Zweifellos, Fremder, verdient der doppelte Weg weit aus den Vorzug.

Der Athener: Willst du nun, daß wir dieses doppelte und das einfache Verfahren auch in seiner Anwendung bei der Gesetzgebung selbst beobachten?

Kleinias: Wie sollte ich das nicht wollen!“

Diese Ausführungen Platons treffen zwei Fliegen auf einen Schlag: Sie klären anschaulich über den Sinn einer Gesetzespräambel auf, von der bei uns — wohl nicht ganz zufällig — wenig Gebrauch gemacht wird²⁰, und sie bieten eine schöne – ja modellhafte – Umschreibung der Arzt-Patient- sowie der (wie wir das heute nennen) Compliance-Beziehung, aus deren Verständnis auch die ärztliche Aufklärung(spflcht) entspringt.

Darüber hinaus enthält die Stelle wohl auch in beiderlei Richtung, nämlich Patienten/innen (~ Rechtsadressaten) und Ärzte/innen (~ Gesetzgeber und sein Stab) die Aufforderung, sich weder als „Sklaven/innen“ behandeln zu lassen, noch – an die Seite der Medizin gerichtet – das Gegenüber als unmündige oder unfreie Person zu betrachten. — Auch das ist heute nicht we-

154. – Platon und in der Folge auch Aristoteles und Theophrast gingen hier wesentlich weiter. – Dazu nunmehr auch K.-J. Hölkeskamp, Schiedsrichter, Gesetzgeber und Gesetzgebung im archaischen Griechenland (1999).

¹⁹ Hervorhebungen von mir.

²⁰ Einer solchen Präambel, die in geraffter Form die ‚ratio legis‘, also Ziel und Zweck eines Gesetzgebungsakts deutlich machen kann, käme aber auch – daran sei erneut erinnert – Bedeutung für die Auslegung und Lückenfüllung von Gesetzen zu. Darin liegt die Anerkennung eines ‚produktiven‘ Verständnisses der hermeneutischen Tätigkeit durch den Rechtsanwender/Richter.

niger aktuell, als damals. Und das hätte auch der Gesetzgeber über die engere Arzt-Patient-Beziehung hinaus zu bedenken.

Der Sinn von Präambeln liegt danach nicht darin, einseitige parteipolitische Zielsetzungen zu verfolgen, sondern das in der ratio legis zum Ausdruck gelangende Gemeinwohl herauszustellen, indem der Gesetzgeber seine Ziele offen legt und dadurch die Rechtsadressaten zu verständigen Partnern machen will, was die Rechtsakzeptanz erhöhen kann. Die anglo-amerikanische Welt, die generell dem griechischen Rechtsdenken offener und positiver gegenübersteht als die kontinentaleuropäische Rechtswissenschaft, hat schon bisher von Präambeln einen häufigeren Gebrauch gemacht, was insbesondere auch für die Völkerrechtspraxis gilt. Dem nachzueifern wäre für Europa von Vorteil, zumal dadurch auch die Handhabung und Auslegung von Abkommen und Gesetzen erleichtert wird. Von Bürgerfreundlichkeit zu reden ist eins, sie legislativ zu leben etwas anderes. – Deshalb diese Rückbesinnung auf frühes europäisches und überhaupt kulturell hochwertiges Rechtsdenken früher Kulturen. Die Geschichte lehrt uns aber auch, dass die Gefahr besteht, in Präambeln bloß ideologische Zielsetzungen zu verfolgen. Ein solches Vorgehen kann sich aber nicht auf die griechischen Anfänge berufen.