

Barta Heinz 2010: Zum Entstehen von Rechtsbewußtsein und Rechtsgefühl,  
in: Lang/Barta/Rollingier, Staatsverträge, Völkerrecht und Diplomatie  
im Alten Orient und in der griechisch-römischen Antike (2010) 1-25

## Inhalt

Martin Lang	
Einleitung .....	VII
Heinz Barta	
Eröffnungsrede .....	IX
<b>Grundlagen</b>	
Heinz Barta	
Zum Entstehen von Rechtsbewusstsein und Rechtsgefühl .....	1
Karl-Heinz Ziegler	
Völkerrecht in den antiken Welten .....	27
<b>Griechisch-römische Welt</b>	
Alessandro Hirata	
Die alexandrinischen Dikaiomata als Quelle der historischen Rechtsvergleichung .....	39
Philipp Scheibelreiter	
„Die gleichen für Freunde und Feinde halten“: Rechtsvergleichende Untersuchungen zur Geschichte der Freund-Feindklausel .....	51
Herbert Graßl	
Die ersten völkerrechtlichen Kontakte Roms zu den Kelten. ....	71
<b>Ägypten und Vorderasien</b>	
Schafik Allam	
Der Vertrag Ramses' II. mit dem Hethiterkönig Hattušili III. (nach der hieroglyphischen Inschrift im Karnak-Tempel).....	81
Martin Lang	
Bilateralität und Vertragstechnik in der Amarna-Zeit .....	117
Hans Neumann	
Zur rechtsgeschichtlichen und sozialpolitischen Bedeutung der hethitischen Staatsverträge aus dem 2. Jahrtausend v. Chr. ....	141

Eckart Otto	
Biblische Motive des Völkerrechts in persischer Zeit .....	157
Personenindex.....	175
Ortsindex .....	177

# Einleitung

Martin Lang, Innsbruck

Mit dem vorliegenden Band gelangen die Akten der nunmehr vierten Innsbrucker Tagung „Lebend(ig)e Rechtsgeschichte“ zur Veröffentlichung. Die für 7.-9. Mai 2008 anberaumte Konferenz hatte zum Ziel, den interdisziplinären Austausch über das Wesen von internationalen Beziehungen, von diplomatischem Austausch und von Staatsverträgen zu intensivieren und zu pflegen. In den Diskussionen zu den Beiträgen waren häufig zwei thematische Komplexe greifbar: Zum einen wurde immer wieder die Frage über die Rechtsnatur bilateraler Verträge im Altertum aus komparatistischer Perspektive gestellt, zum anderen wurden strukturelle Parallelen zum modernen Völkerrecht angesprochen.

Ein Grundsatz der Tagungsreihe ist, jungen Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftlern eine Möglichkeit zur Präsentation ihrer Arbeiten zu geben. Alessandro Hiras Beitrag über die alexandrinischen Dikaiomata war als Vorstellung seines Dissertationsprojekts gedacht und führt demnach über die thematische Grenzziehung der Tagung hinaus. Von der breiten Palette der im Tagungsprogramm angeführten Vorträge konnten bedauerlicherweise vier nicht zur Veröffentlichung gelangen, so dass die entwicklungsgeschichtlich wichtigen Zeugnisse des dritten, vorchristlichen Jahrtausends aus Ebla, die Dokumente der neuassyrischen Epoche, die Politik der Achaimenidenherrscher sowie das reiche Material über Politik und Diplomatie Roms mit den Parthern und Sasaniden hier nicht zur Sprache kommen. Die Herausgeber sind dennoch zuversichtlich, dass die Beiträge den einen oder anderen „fresh look“ auf das Thema der internationalen Beziehungen im Altertum zu geben imstande sind.

Für die Erstellung des Orts- und Namensverzeichnisses sind wir Frau Simone Heimerl sehr zu Dank verpflichtet. Für die großzügige Unterstützung bei der Finanzierung der Drucklegung richten wir unseren Dank an die Universität Innsbruck sowie das Bundesministerium für Wissenschaft und Forschung der Republik Österreich.



# Eröffnungsrede

Heinz Barta, Innsbruck

Sehr geehrte Damen und Herren,

Ich freue mich, Sie namens der Veranstalter zur 4. Innsbrucker Tagung „Lebend(ig)e Rechtsgeschichte“ begrüßen zu dürfen. Allen die zum Gelingen dieser Tagung beigetragen haben, danken wir herzlich; ganz besonders gilt das für die Vortragenden.

Wir gehen auch dieses Mal (mit dem gewählten Thema) bewusst über das Privatrecht und Strafrecht hinaus und beziehen Völkerrecht, Staatsverträge und Diplomatie ein. Diese Rechts- und Politikgebiete werden von den Referenten und unserer Referentin für verschiedene Gebiete und Epochen des Alten Orient, Griechenlands und Roms beleuchtet. Ich selbst werde über „Die Entstehung von Rechtsgefühl und Rechtsbewusstsein“ sprechen, ein Thema, das nicht auf Anhieb einen Zusammenhang mit dem Schwerpunktthema erkennen lässt, obwohl ein solcher besteht. Ich will hier nur so viel andeuten: Das Völkerrecht steht nicht am Beginn der Rechtsentwicklung (in einem Gemeinwesen), sondern setzt eine beachtliche inner(staatlich)e Rechtsentwicklung voraus. Die mehr oder weniger ausgeprägte Völkerrechtspraxis lässt daher Rückschlüsse auf das historische Entwicklungsniveau eines Gemeinwesens zu.

Im Oktober 2004 fand die erste Tagung mit dem Titel „Lebend(ig)e Rechtsgeschichte“ statt; der Untertitel lautete: „Beispiele Antiker Rechtskulturen: Ägypten, Mesopotamien und Griechenland“. Schon damals war es unser Ziel, über das römische Recht hinaus zu gehen und auch Griechenland und den Alten Orient einzubeziehen, schon damals referierten Schafik Allam, Hans Neumann und Robert Rollinger. Veranstalter dieser ersten Tagung waren Theo Mayer-Maly, Fritz Raber und ich. – Ich darf bei dieser Gelegenheit daran erinnern, dass Theo Mayer-Maly im Dezember des Jahres 2006 verstorben ist, und möchte ihm für sein fachliches Interesse und seine freundschaftliche Unterstützung danken. Fritz Raber ist mittlerweile im Ruhestand. – Der Tagungsband ist 2005 im LIT-Verlag (Wien) erschienen.

Die zweite Tagung fand im Oktober 2005 statt, Veranstalter waren Robert Rollinger und ich. – Der präzisierende Schwerpunkttitel lautete: „Rechtsgeschichte und Interkulturalität: Zum Verhältnis des östlichen Mittelmeerraums und ‚Europas‘ im Altertum“. Neben den Veranstaltern referierten erneut Schafik Allam und Hans Neumann sowie Herbert Niedermayer, Gerhard Thür und Ingomar Weiler. Der Tagungsband ist 2007 bei Harassowitz erschienen.

Die dritte Tagung fand im Dezember 2006 statt. Das Schwerpunktthema lautete: „Menschliche und göttliche Gerechtigkeitsvorstellungen in den antiken Welten“. –

Eröffnet wurde diese Tagung von Frau Vizerektorin Margaret Friedrich und als Referenten dabei waren neben Winfried Schmitz, Karlheinz Kessler, Martin Lang, Joachim Quack, Josef Wiesehöfer und Janni Lanfranchi erneut Schafik Allam und Hans Neumann – Philipp Scheibelreiter, der auch dieses Mal wieder vorträgt, hielt den Eröffnungsvortrag und stellte sein Wiener Dissertationsprojekt vor: „Rechtspraktiken im Kontext des attisch-delischen Seebundes“. Wir haben uns nämlich vorgenommen am Beginn unserer Tagungen Nachwuchswissenschaftler/innen zu Wort kommen zu lassen. Auch dieses Jahr konnten wir diese Zielsetzung mit Alessandro Hirata verwirklichen. Der Tagungsband ist 2008 wieder bei Harassowitz erschienen.

Über die diesjährige 4. Innsbrucker-Tagung wird Robert Rollinger einige Worte an Sie richten. – Ehe ich ihm das Wort übergebe, möchte ich daran erinnern, dass mit dem Tagungstitel „Lebend(ig)e Rechtsgeschichte“ zum Ausdruck gebracht werden soll, dass die Rechtsgeschichte – trotz des allenthalben festzustellenden Rückzugs aus den akademischen Studienplänen immer noch lebt und eine ‚lebendige‘ Disziplin sein kann. Dafür braucht es Interdisziplinarität, die wir durch die Zusammenarbeit zwischen rechts- und geisteswissenschaftlichen und anderen Bereichen fördern wollen. – Mein Anliegen diese Veranstaltungsreihe ins Leben zu rufen war es, sowohl das griechische als auch das altorientalische rechtsgeschichtliche Denken zu fördern – also über Rom hinauszugehen und dadurch das Rechtsdenken in der Alten Geschichte und Altorientalistik wieder zu beleben; „wieder“ insofern, weil dies unter den großen österreichischen Rechtshistorikern des ausgehenden 19. und der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts schon einmal der Fall war. Die Namen Ludwig Mitteis, Egon Weiss, Leopold Wenger, Paul Koschaker und Arthur Steinwenter sind nicht vergessen. – Auch wir wollen als Veranstalter in bescheidenem Maße deren Zielsetzungen aufgreifen und weiterentwickeln.

# Grundlagen

## Zum Entstehen von Rechtsbewusstsein und Rechtsgefühl

Heinz Barta, Innsbruck

### Die ‚Goldene Regel‘ als Rechtsprinzip

Geschichte und Rechtsgeschichte laufen immer wieder Gefahr, den Wald vor lauter Bäumen nicht zu sehen, womit gemeint ist: Disziplinäre Grundfragen dürfen, ob der vielen Einzelprobleme, die es rechtsgeschichtlich zu lösen gilt, nicht vernachlässigt werden. – Ich behandle daher nicht zufällig ein Grundlagenproblem: Die Frage des Entstehens von Rechts- oder Unrechtsbewusstsein oder – wie es auch genannt wird – von Rechtsgefühl oder Rechtsgesinnung. Dabei geht es mir nicht um ein zeitliches Festlegen dieses Phänomens,<sup>1</sup> sondern um die (nur interdisziplinär beantwortbare) Frage, ob Rechtsbewusstsein dem Menschen angeboren ist, also zu seiner Erbaustattung gehört – oder ob es sich dabei um eine kulturell-evolutionäre Errungenschaft des Menschen handelt. Ich behandle nicht alle Fragen in diesem Umfeld, sondern greife aus der umfangreichen Literatur Beispiele heraus und stelle eigene Überlegungen an. Ich gehe aber davon aus, dass es so etwas wie Rechtsbewusstsein und Rechtsgefühl gibt, obwohl auch das bezweifelt werden kann. – Eine Verbindung zum Tagungsthema ‚Völkerrecht, Staatsverträge und Diplomatie‘ besteht insofern, als auch die Goldene Regel der Entwicklungslinie folgt, wonach Rechtsgefühl zuerst in kleinen, ‚gewachsenen‘ Gemeinschaften (von ‚unten‘ nach ‚oben‘) entsteht und von hier aus – stark zeitverschoben – auf die Außenbeziehungen einer Gemeinschaft übertragen wird. Ich entwickle dazu eine Hypothese.

### Gustav Rümelin

Die Frage, was Recht ist und wo Unrecht beginnt, trieb Menschen immer wieder und schon früh um.<sup>2</sup> Aber jede Zeit muss das, was sie für gerecht hält, nicht in jeder,

<sup>1</sup> Diese Entwicklungen sind zeitlich und räumlich sehr unterschiedlich verlaufen.

<sup>2</sup> Ich gehe darauf in ‚Graeca non leguntur‘? Kapitel IX, insbesondere Pkt. 7 ein. Kapitelverweise beziehen sich auf dieses Werk, das sich in Druckvorbereitung befindet und dessen erster Band

aber doch in mancher Hinsicht neu bestimmen. In Fragen wie dieser ist man aber gut beraten, sich nicht nur von (rechts)philosophischer Spekulation, sondern von Rechts-Tatsachen leiten zu lassen.<sup>3</sup> – Das zeigt etwa die Kanzlerrede Gustav Rümelins (aus dem Jahre 1875), der für das Entstehen des menschlichen Rechtsgefühls noch von Voraussetzungen ausgeht, die heute nicht mehr aufrecht erhalten werden können. Rümelin unterschied drei Klassen „von humanen Trieben“ (Mitgefühl, Erkenntnistrieb und Ordnungstrieb), die das Entstehen eines menschlichen Rechtsgefühls bewirkt haben sollen.<sup>4</sup> – Ich versuche, gewarnt durch Rümelins Annahmen, mich mit Vorsicht und Realitätssinn meinem Thema zu nähern. Für Rümelin stammen die sittlichen Anlagen der menschlichen Natur und die dem Rechtsgefühl innewohnende Idee des Guten, „aus einem ursprünglichen Trieb und festen Willensansatz der menschlichen Natur, der sich, wie die anderen höheren Anlagen,<sup>5</sup> erst allmählich im Lauf der Jahrtausende zur vollen selbständigen Entwicklung seines Wesens herauf[ge]arbeitet“ hat. Rümelin befindet sich damit – cum grano salis – überraschender Weise in Übereinstimmung mit dem Begründer der Vergleichenden Verhaltensforschung Konrad Lorenz, der – angeregt durch Juristenmeinung (!) – ebenfalls vermutet hat, dass es sich beim Rechtsgefühl um eine dem Menschen angeborene Anlage handelt. – Homer und der verstorbene Innsbrucker Althistoriker Franz Hampl, belehren uns eines Besseren und bewahren vor einem ‚idealistischen‘ Irrtum.

### Konrad Lorenz

Nach Meinung von Lorenz (und der Vergleichenden Verhaltensforschung) besitzt der Mensch als „Sozietätsmitglied höchst spezifische Reaktionsweisen, mit denen [er] auf asoziales Verhalten anspricht“. Nach Lorenz empört sich jeder Mensch darüber, „wenn er Zeuge wird, wie ein Kind misshandelt oder eine Frau vergewaltigt wird“. Eine vergleichende Untersuchung der Rechts-Struktur verschiedener Kulturen zeige eine Übereinstimmung, die bis in Einzelheiten geht und sich nicht aus kulturhistorischen Zusammenhängen erklären lässt.<sup>6</sup> Der Glaube an die Existenz eines von kulturgebundener Gesetzgebung unabhängigen Naturrechts sei – so Lorenz – offenbar von alters her mit der Vorstellung verbunden, dass dieses Recht „außer-natürlicher, unmittelbar göttlicher Herkunft“ sei.<sup>7</sup> – Lorenz spielt hier offenbar mit

bereits in Druck gegangen ist.

3 Zu erinnern ist deshalb daran, dass Rechtsgeschichte eine empirische Disziplin ist.

4 1875/1948, 9 ff. – Wie K. Lorenz (in: ‚Die Rückseite des Spiegels‘) und K. Meuli (1946, 251 und dazu in Kapitel I 7 von ‚Graeca‘: ‚Die Griechischen Opferbräuche‘) gezeigt hat, sind diese ‚humanen Triebe‘ nicht angeborenen.

5 Für Rümelin sind das Religion und Moral, Kunst und Wissenschaft: aaO 17.

6 Lorenz zitiert den Satz Goethes: „Vom Rechte, das mit uns geboren ist, von dem ist, leider, nie die Frage.“

7 K. Lorenz 1973/2005<sup>33</sup>, 53. – Die Naturrechtsvorstellungen von K. Lorenz waren schon zur



dem Gedanken, an die Stelle alter, naturrechtlich-religiöser Vorstellungen, seine Auffassung von Natur setzen zu können und berichtet von einem „merkwürdigen Zusammentreffen“: Er habe an dem Tag, als er gerade dieses Kapitel von „*Die acht Todsünden der zivilisierten Menschheit*“ (1973) zu schreiben begann, einen Brief von dem „vergleichenden Rechtswissenschaftler Peter H. Sand“ erhalten, der ihm u. a. folgendes geschrieben habe:

„Neuere rechtsvergleichende Untersuchungen beschäftigen sich zunehmend mit den Struktur-*Ähnlichkeiten* zwischen verschiedenen Rechtssystemen der Welt (so zum Beispiel ein vor kurzem veröffentlichtes Team-Projekt der Cornell-Universität, ‘Common Core of Legal Systems’). Für die tatsächlich relativ zahlreichen Übereinstimmungen wurden bisher hauptsächlich drei Erklärungen angeboten:<sup>8</sup> [1.] eine *metaphysisch-naturrechtliche* (entsprechend den Vitalisten in der Naturwissenschaft), [2.] eine *historische* (Ideenaustausch durch Diffusion und Kontakt zwischen den verschiedenen Rechtssystemen, d. h. also durch Imitation erlerntes Verhalten) und [3.] eine *ökologische* (Anpassung an Umweltbedingungen bzw. Infrastruktur, d. h. also durch gemeinsame Erfahrung erlernte Verhaltensweisen). [4.] Dazu tritt nun in allerjüngster Zeit eine *psychologische* Erklärung des gemeinsamen ‘Rechtsgefühls’ (Instinktbegriff!) aus typischen Kindheitserfahrungen, in direkter Berufung auf Freud (so vor allem Prof. Albert Ehrenzweig in Berkeley mit seiner ‘psychoanalytischen Jurisprudenz’).<sup>9</sup> Wesentlich an dieser Neuorientierung ist die Erkenntnis, dass hier das soziale Phänomen ‘Recht’ auf Individualstrukturen zurückgeführt wird, nicht umgekehrt wie in der traditionellen Rechtstheorie. Bedauerlich ist dagegen m. E. die fortdauernde Betonung *erlernter* Verhaltensweisen und die Vernachlässigung möglicher *angeborener* Verhaltensweisen im Recht. Nach der Lektüre Ihrer gesammelten Abhandlungen (teils hartes Brot für einen Juristen!) bin ich fest davon überzeugt, dass es sich bei diesem mysteriösen ‘Rechtsgefühl’ (das Wort läßt sich übrigens weit in die ältere Rechtstheorie zurückverfolgen, aber ohne Erklärung) weitgehend um typische angeborene Verhaltensweisen handelt.“

Soweit Sands Brief. – Lorenz bemerkt dazu:

„Ich teile diese Anschauung durchaus, bin mir aber der großen Schwierigkeiten ihres zwingenden Nachweises, auf die Herr Prof. Sand in seinem Brief ebenfalls hinweist, völlig bewußt.“<sup>10</sup>

Zeit der Publikation des genannten Werks nicht auf der Höhe der Zeit, war doch die Vorstellung eines göttlichen Naturrechts längst passé. Modernes Naturrechtsdenken ist seit der zweiten Hälfte des 18. Jhs. Kulturrechtsdenken und damit weder ewig, noch in allem unveränderlich. Ich verweise dazu auf meine Ausführungen, in: Barta/Palme/Ingenhaeff 1999, 15 ff und in: Barta/Pallaver 2007, 81 ff, insbesondere 127 ff.

<sup>8</sup> Die Nummerierung in eckiger Klammer stammt ebenso von mir wie die Kursivsetzungen.

<sup>9</sup> Gemeint in das Buch von Albert A. Ehrenzweig: ‘Psychoanalytische Jurisprudenz’ (1973).

<sup>10</sup> 1973/2005<sup>33</sup>, 54.

Auf Seite 58 f seines – verglichen mit anderen Publikationen – stark popularisierenden Werks die ‚8 Todsünden der zivilisierten Menschheit‘ legt Lorenz ‚ein Schäufel‘ nach:

„Zweifellos ist das ‚mysteriöse Rechtsgefühl‘, von dem P. H. Sand spricht, ein System genetisch verankerter Reaktionen, die uns gegen asoziales Verhalten von Artgenossen einzuschreiten veranlassen. Sie geben die in historischen Zeiträumen [?] unwandelbare [?] Grundmelodie an, um die herum die unabhängig voneinander entstandenen Rechts- und Moralsysteme der einzelnen Kulturen komponiert worden sind.“

Lorenz schränkt anschließend erneut ein:

„Ganz zweifellos ist die Wahrscheinlichkeit krasser Fehlleistungen dieses unreflektierten Rechtsgefühles ebenso groß wie bei nur irgendeiner instinktiven Reaktionsweise.“<sup>11</sup>

Ich versuche anschließend zu zeigen, dass das menschliche Rechtsgefühl nicht als angeborene ‚instinktive Reaktionsweise‘ ‚krassen Fehlleistungen‘ ausgesetzt ist, sondern dass es sich dabei um eine kulturelle Entwicklung handelt, die erst spät ‚Früchte‘ getragen hat und bis heute nicht abgeschlossen (und daher von Rückfällen bedroht) ist. – Für Lorenz ist das mit dem Begriff ‚Rechtsgefühl‘ benannte „Wirkungsgefüge unserer sozialen Verhaltensweisen so unentbehrlich wie die Schilddrüse für das unserer Hormone“, also etwas natürlich Gewachsenes.<sup>12</sup> Am Ende seines Exkurses zum ‚Rechtsgefühl‘ konstatiert Lorenz:

„Es liegt die Annahme nahe, dass unsere Rechtsgefühle<sup>13</sup> ebenfalls auf einer phylogenetisch programmierten Anlage beruhen, deren Funktion es ist, der Infiltration der Sozietät durch asoziale Artgenossen entgegenzuwirken.“<sup>14</sup>

Meines Erachtens handelt es sich hierbei gar nicht nur um ‚Gefühle‘, sondern – wenigstens überwiegend – um kulturell gewachsene Verhaltensmuster und Einsichten, die allerdings gefühlsmäßig unterlegt sein können. Das spricht für ein Zusammenwirken von Phylogenese (Stammesgeschichte) und Ontogenese (Einzelentwicklung). – Soviel zunächst zu Konrad Lorenz.

11 Der Vergleich von Rechtsgefühl und Instinkt ist verräterisch. Lorenz räumt zwar ‚Fehlleistungen‘ in beiden Bereichen ein, setzt aber gerade dadurch beide gleich!

12 Auch darin liegt eine Einordnung des Rechtsgefühls in unsere natürliche menschliche Ausstattung.

13 Lorenz verwendet hier den Plural und spielt damit vielleicht auf eine psychologische Fundierung des menschlichen Rechtsgefühls an.

14 1973/2005<sup>33</sup>, 62 f.

## Homer

Die Rückgriff auf Homer ist nicht nur rechtshistorisch, sondern auch für andere Disziplinen – also interdisziplinär, vielleicht auch naturwissenschaftlich – wertvoll; denn er lässt erkennen, dass noch in historischer Zeit – nämlich bei den frühen Griechen und dann, wie wir sehen werden, auch noch bei den Römern! – jener Lernprozess der Menschheit, an dessen Ende das sogenannte Rechtsgefühl (verstanden als kulturell entwickeltes Rechtsbewusstsein i. S. d. Goldenen Regel) steht, noch im Entstehen begriffen – also keinesfalls abgeschlossen war. Hier eine ausschließlich phylogenetische menschliche Anlage anzunehmen (verstanden im Sinne einer über kleinste menschliche Gemeinschaften hinausreichenden generellen sozialen Verhaltensprogrammierung), scheidet meines Erachtens mit hoher Wahrscheinlichkeit aus.<sup>15</sup> – Man kann dieses Ergebnis vermeiden, wenn man Homers Schilderungen als unglaubwürdig und historisch unzuverlässig abtut.<sup>16</sup> Allein dagegen spricht die neuere Homerforschung, die Homers Aussagen grundsätzlich ernst nimmt;<sup>17</sup> und dies bei allen Unterschieden der Interpretation. Auch Franz Hampl hat diese Aussagen Homers nicht angezweifelt.

Die Goldene Regel<sup>18</sup> ist – wie ich zeigen werde – zur Zeit von Homers ‚Odyssee‘ (und das umfasst, je nach Standpunkt,<sup>19</sup> den Zeitraum zwischen ~ 750 und etwa 650 v. C.) noch in Entstehung begriffen; und das heißt, wie die folgenden Odysseestellen zeigen, noch nicht voll (in ihrem typisch reziproken Verständnis) entwickelt; denn auf der einen Seite zeigen sich erste Ansätze ihrer Formulierung,<sup>20</sup> während auf der anderen Seite das Selbstverständnis und das in der eigenen Gemeinschaft (noch) anerkannte – auf alten Werten beruhende – Handeln des Odysseus und anderer Akteure der ‚Odyssee‘ ein anderes ist. – Das lehrt uns, wie lange die kulturell-soziale Entwicklung zur Goldenen Regel benötigte, ehe sie zu dem wurde, was sie heute ist! Der individuelle und der Gruppenegoismus waren zu Homers Zeit noch stark! Das zeigt sich bei Homer darin, dass der ‚Listenreiche‘ bei ‚seinen‘ Leuten noch reüsiert, obwohl sein Verhalten auch innerhalb der Griechen bereits Probleme verursachte; man denke an Aias<sup>21</sup> und insbesondere Palamedes.<sup>22</sup> Philippidis<sup>23</sup> weist für die Antike zu Recht darauf hin, dass sich in der älteren Periode das „ethische Ver-

15 Die Ansicht von K. Lorenz und der Vergleichenden Verhaltensforschung ist hier – soweit sie noch aufrechterhalten wird – zu korrigieren. – Ich führe meine Auseinandersetzung mit Lorenz nach der Darstellung der Homerstellen (und in Kapitel IX 1 von ‚Graeca‘) fort.

16 Diese Überlegungen sind von unterschiedlichen Homerdatierungen ebenso unabhängig, wie davon, ob Homers Erfahrungen aus seiner eigenen oder aus älterer Zeit stammen.

17 Das gilt für J. Latacz (2001 noder 2003) wie R. Schrott (2008a und b).

18 Dazu anschliessend ab Anm. 56.

19 Der Bogen reicht von J. Latacz, über Ch. Ulf, bis zu B. Patzek und R. Schrott.

20 Vgl. den Hinweis in Anm. 64: Odyssee V 188 f (Kalypso).

21 Dazu in ‚Graeca‘: Kapitel II 19: ‚Abspaltungen vom Totenteil: Heergewäte und Gerade‘.

22 Zu Palamedes ‚Graeca‘: Kapitel VII 5: ‚Platon und die Rhetorik‘ unter Hinweis auf Buchheim 1989, 174 und Hose 2008, 123.

23 1929, 42 f.

halten des antiken Menschen nach dem Grundsatz richtet, dass der Freund durch Wohltaten, der Feind durch Schadentun zu übertreffen, zu belohnen bzw. zu bestrafen sei.“ Dabei falle der „Feind mit dem Nichtlandsmann zusammen“. Daher sei zu beachten:

„Finden wir daher in der älteren antiken Literatur den Gedanken der goldenen Regel, so haben wir immer dabei zu bedenken, daß sie doch nur innerhalb des Kreises gilt, dem der Anhänger oder Vertreter der goldenen Regel angehört. Erst in einer zweiten Periode, die sich natürlich zeitlich nicht durch eine scharfe Linie von der ersten [ab]grenzen lässt, finden wir, was man Kosmopolitismus zu nennen pflegt. Der Mensch wird lediglich als Mensch in Betracht gezogen und ist herausgefallen aus den Bindungen der Sippe, des Stammes und Volkes. Dabei gewinnt dann natürlich eine ethische Regel einen ganz anderen Sinn, eine viel umfassendere Anwendungsmöglichkeit.“

### Das ‚Rechtsgefühl‘ früher Griechen und Römer

Franz Hampl berichtet in einem von vorbildlicher Wissenschaftseinstellung getragenen Aufsatz, ‚Stoische Staatsethik und frühes Rom‘ (1957),<sup>24</sup> von der frühen griechischen und römischen Seeräuberei/Piraterie.<sup>25</sup> Das Motiv für Raubzüge zur See war persönliches Gewinnstreben – um nicht zu sagen: Habgier – verbunden mit erhofftem Prestigeerwerb innerhalb der eigenen Gruppe etc. (durch Mehrung des Reichtums) und mitunter wohl auch die Versorgung der Gemeinschaft mit lebensnotwendigen Gütern.<sup>26</sup> Noch Aristoteles<sup>27</sup> bezeichnet den (auch bloß privaten) Krieg seinem Ursprung und seiner Natur nach als ‚Erwerbsart‘ – wie die Landwirtschaft, die Fischerei uam., der sich ganze Völkerschaften verschrieben hatten.<sup>28</sup>

Auf die Bedeutung des ‚Raubes‘ und die verbreitete Anschauung, dass er in der Frühzeit weder für widerrechtlich, noch für unmoralisch gehalten wurde, sondern noch in homerischer Zeit einen legitimen Erwerbsgrund darstellte, hat schon E. F.

24 Dazu auch in den Kapiteln X 5: ‚Graeca leguntur und VI 1 von ‚Graeca‘ (im Rahmen meines Eingehens auf wissenschaftsgeschichtliche Zusammenhänge).

25 Dazu auch in Kapitel II 19: ‚Eigentumserwerb an Fahrnis‘ und die dort angeführte Literatur; thematisch geht es in der Verweisstelle um das Entstehen von Fahrnis-Individualeigentum im alten Griechenland. Dabei wird detaillierter als hier auf den (See)Raub als anerkanntem ‚(Rechts)Titel‘ frühen Eigentumserwerbs eingegangen.

26 Vgl. Thukydides I 5 (1).

27 Politik I 8, 1256ab; vgl. auch Platon, Nomoi VII 823b ff.

28 Auch Baltrusch 1994, 95 ff mit weiteren Hinweisen. – Nach A. Köster (1924, 37 f) kamen diese Raub- und Plünderungspraktiken erst durch die Phöniker in Mode, während die Mykener keine derartigen Praktiken kannten! Das ist für die folgenden Ausführungen insofern von Interesse, weil danach zu fragen ist, ob es sich bei den Raubzügen der Griechen in homerischer Zeit um Rückfälle (nach den Dunklen Jahrhunderten) handelte, zu denen es nach bereits höherer (mykenischer) Entwicklung gekommen war. Das würde, träfe es zu, die hier vertretene These bestärken!

Bruck hingewiesen.<sup>29</sup> Bruck bringt Beispiele, über den Seeraub hinaus: So ist auf dem von Homer beschriebenen ‚Schilde des Achilleus‘ auch eine Viehraubszene dargestellt; einschlägig ist auch die Argonautensage. Bruck erwähnt auch die in der 7. Homerischen Hymne behandelte Dionysoslegende und bezeichnet Polykrates von Samos als einen ‚Seeräuberfürsten‘<sup>30</sup> und erinnert daran, dass noch Platon auf der Heimreise von Syrakus in die Hände von Seeräubern gefallen und der Frauenraub noch in hellenistischer Zeit verbreitet war.<sup>31</sup> – Über Odysseus urteilt Bruck:<sup>32</sup> „Ein arger Seeräuber ist schließlich der Held der Odyssee selber.“<sup>33</sup>

Hampels Hinweise sind für das zeitliche Entstehen des Rechts- und Unrechtsbewusstseins im archaischen Griechenland sowie von derartigen ‚Vorstellungen‘ (über die eigene Gemeinschaft und allfällige Verbündete hinaus) historisch wichtig; lehren sie uns doch, dass diese ‚Zustände oder Vorstellungen‘ keinesfalls idealistisch geschönt werden dürfen.<sup>34</sup> – Hampl führt für die griechisch-homerische Seite aus:

„Die Fürsten von Ithaka betrachten es wohl als eine Genugtuung heischende Tat, wenn messenische Männer auf der Insel landen und die Herden rauben, aber das hindert sie nicht, die Mehrung der eigenen Güter durch Seeraub auch selbst für eine ganz normale und keineswegs anstößige Beschäftigung zu halten, der sie nicht minder gern als jene Messenier nachgehen. Odysseus gibt sich nicht nur dem Eumaios und Antinoos gegenüber, und natürlich durchaus nicht in der Absicht, sich damit in ein schlechtes Licht zu setzen, als ein Mann aus, der mit seinen Gefährten fremde Küsten als Pirat heim sucht [Odyssee XIV 229 ff und XVII 415 ff], sondern er ist auch tatsächlich, wie ihn der Dichter schildert, ein solcher Mann: [...] Wie wir sehen, beginnt für diese griechischen Herren einer frühen Zeit das Genugtuung heischende ‚Unrecht‘ erst dort, wo man selbst durch entsprechendes Verhalten anderer geschädigt ist, hier freilich ist man schon recht empfindlich und wohl auch schon geneigt, die Götter als Helfer, Schützer und Rächer mit hereinzu ziehen.“<sup>35</sup>

29 1926/1970<sup>2</sup>, 45 ff und 49 ff mit weiteren Hinweisen.

30 1926/1970<sup>2</sup>, 49.

31 Zum Seeraub allgemein Bruck 1926/1970<sup>2</sup>, 50 ff sowie – Nestor und Menelaos betreffend – sein Hinweis auf ‚Odyssee‘ III 301, 310 f und ebendort IV 80 ff.

32 1926/1970<sup>2</sup>, 51.

33 Bruck bringt 1926/1970<sup>2</sup>, 51 ff weitere – ua. auch die hier anschließend angeführten – Beispiele; etwa Odyssee IX 39 ff (Erzählung des Odysseus vor den Phäaken) oder XXIII 356 oder XIV 229 ff (Eumaios-Erzählung des Odysseus).

34 Auf das schrittweise Zurückdrängen der noch in der Zeit Homers gültigen Raub-Vorstellungen gehe ich in Kapitel II 19 von ‚Graeca‘ näher ein: Erwähnt sei aber auch hier, dass auch bei Homer der Raub an eigenen Volksgenossen oder Verbündeten verpönt war. Darin liegt ein erster Ausdehnungsschritt in der Entwicklung eines wachsenden Rechtsbewußtseins; weitere Stationen bilden Hesiod, Solon und insbesondere Platon.

35 Ergänzend weist Hampl (1957, 264) noch auf eine Stelle in der ‚Odyssee‘ (XIV 229 ff) hin,

Soweit Hampls Ausführungen zu den homerischen Griechen. – Nicht anders empfanden und handelten die Römer, wofür Hampl ebenfalls Beispiele bringt, ua. das folgende:<sup>36</sup>

„Wie weit die frühen Römer davon entfernt waren, die Vernichtung einer Stadtgemeinde durch Versklavung der Bürgerschaft und Ausplünderung als etwas an sich sittlich Anstößiges zu betrachten, tritt mit besonderer Deutlichkeit auch in einer Bestimmung des zweiten Vertrages Roms mit Karthago [Polybios III 24, 5 f]<sup>37</sup> zutage. Karthager, die an der latinischen Küste landen, dürfen, so wird ausgemacht, latinische Städte, die Rom nicht untertänig sind, erobern und mitsamt der Einwohnerschaft ausräumen, wenn sie dann nur die leeren Städte den Römern übergeben.“

Zusammenfassend stellt Hampl nüchtern fest:<sup>38</sup>

„Hätten Cicero und seine Zeitgenossen recht, würde das Altrömertum nicht nur unter den damaligen italischen Völkern, sondern überhaupt unter den Völkern dieser Kulturstufe ganz aus dem Rahmen fallen, während ihm die Resultate dieser Untersuchung wenigstens hinsichtlich der behandelten Dinge einen ganz regulären Platz unter besagten Völkern zuweisen. Wir stellen es noch einmal mit Nachdruck heraus, dass die frühen Römer nach allem, was sich erkennen lässt, in bezug auf ihr Verhältnis zu besiegten Feinden und ihre Einstellung zu Krieg und Fehde wie auch sonst nicht besser und natürlich auch nicht schlechter als die anderen Völker in diesem Stadium der Entwicklung waren und von den hohen ethischen Postulaten des späten Hellenismus<sup>39</sup> noch ebenso weit entfernt wie etwa die Griechen der homerischen Zeit.“

Daraus folgert Hampl:<sup>40</sup>

eine Geschichte die Odysseus dem Eumaios erzählt: „Neunmal fuhr er mit seinen Gefolgsleuten auf Schiffen gegen fremde Völker und kam jedes Mal mit Beute beladen zurück in die Heimat und wurde so ein reicher (und wohlgerneht auch angesehener) Mann. Dann kam der trojanische Krieg und machte diesem Freibeuterdasein ein jähes Ende.“ (Ich erinnere daran, dass sich Odysseus dem ‚Einberufungsbefehl‘ Agamemnons zu entziehen versuchte!)

36 Hampl 1957, 251 f und insbesondere 261.

37 Abgedruckt bei Bengtson/Werner 1975<sup>2</sup> (Staatsverträge des Altertums), II Nr. 326 und Grewe 1995, I 149 ff. – Der Vertrag wird mit 348 v. C. datiert. – Der von Hampl erwähnte Passus des Zweiten Vertrags zwischen Rom und Karthago lautet im Original: „Wenn die Karthager aber in Latium eine Stadt einnehmen, die den Römern nicht untertan ist, sollen sie Hab und Gut und die Menschen behalten, die Stadt dagegen [den Römern] übergeben.“ (Grewe, aaO)

38 1957, 270. – Dazu auch Kapitel X 5 von ‚Graeca‘.

39 Zu den Vorstellungen des *Panaïtios von Rhodos* Kapitel X 5 von ‚Graeca‘.

40 1957, 261.

„Von ‚Unrecht‘ kann also tatsächlich in der damaligen römischen Sicht ebenso wie in derjenigen etwa der homerischen Herren nur dort gesprochen werden, wo man durch räuberisches Verhalten anderer selbst geschädigt ist.“

## Konsequenzen?

Was lehrt uns das? – Zunächst ist für meine Fragestellung von Bedeutung, dass das Entstehen von Rechts- und Unrechtsbewusstsein weniger eine Konsequenz eigenen Nachdenkens über Recht und Gerechtigkeit ist – und auch kein Geschenk der Natur, sondern die Folge des Umstandes, fremdes Unrecht erdulden zu müssen. Daraus bildete sich – das zeigt die frühe griechische Entwicklung – allmählich eine Frühform der Goldenen Regel,<sup>41</sup> deren Ursprung im Erleben und – damit verbunden, in einem allmählichen Reflektieren derartiger Situationen lag: Eigenes und fremdes Verhalten werden zueinander in Beziehung gesetzt und während einer vermutlich nicht kurzen historischen Phase fand ein Abwägen der (eigenen) Vor- und Nachteile statt.

Gerechtigkeit und Rechtsempfinden – man kann auch von Rechtsgefühl, Rechtsgesinnung oder Rechtsbewusstsein sprechen – stellen danach für die Menschen kein Geschenk der Natur oder der Götter dar, sondern diese Verhaltenseinsichten erweisen sich als schwierige und langwierige menschliche Lernprozesse, die über „trial and error“ nur mühsam vorankamen. – Es ist aber davon auszugehen, dass diese Entwicklung von einer schmalen Grundlage phylogenetischer, also vererbter Programmierung im engsten Sozialbereich/-verhalten ihren Ausgang genommen hat. Entscheidend ist aber die kulturelle Überformung dieser schmalen phylogenetischen Ausgangssituation.<sup>42</sup>

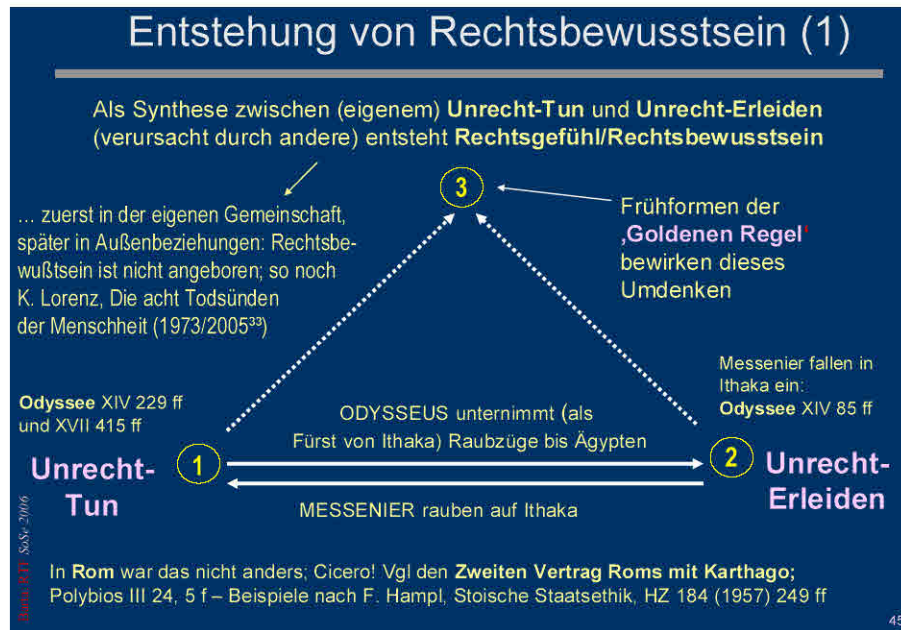
Man kann auch nicht sagen, dass sich das frühe Rechtsbewusstsein allein aus der Einsicht in eigenes Unrecht tun entwickelt hätte; vielmehr war es wohl die immer wieder erlebte ‚Schaukelbewegung‘ zwischen eigenem – lange gar nicht als solches erkanntes – Unrecht tun und (selber) Unrecht-Erleiden-müssen, die Rechtsgefühl (als Produkt der eigenen Erfahrung) ‚keimen‘ ließen. Dabei hat sich Rechtsbewusstsein zuerst innerhalb der *eigenen Gruppe/Gemeinschaft*<sup>43</sup> entwickelt

41 Dazu Spindel (1967) mwH, insbesondere auf Philippidis (1929), Reiner (1948) und Dihle (1962). Vgl. auch Mayer-Maly 2001, 47 ff mwH. – Ich gehe auf die rechtshistorisch und rechtphilosophisch interessante Genese und Interpretation der Goldenen Regel noch ein.

42 Dazu auch Kapitel IX 1 von ‚Graeca‘: ‚Menschliches Rechtsgefühl‘. – Ich gehe hier auch auf die meines Erachtens korrekturbedürftige Annahme von K. Lorenz (in: 1973/2005<sup>33</sup>, seinem wissenschaftlich anfechtbarstem Werk) und von Vertretern der Rechtswissenschaft ein, wonach das menschliche Rechts- und Unrechtsbewusstsein (samt Gerechtigkeit) wegen seiner weltweiten Verbreitung angeboren sein könnte.

43 Auch hier lassen sich Erfahrungskreise – eine Entwicklung von unten nach oben – erkennen und ein allmähliches Erweitern dieser Einsicht feststellen: Haus / oikos / familia, Verwandtschaft / Clan, Nachbarschaft, Dorf, Polis, (Flächen)Staat etc. – Die Beziehung zu fremden

und erst später – in einem weiteren Schritt – in sich *erweiternden Außenbeziehungen*. Einen Zwischenschritt stellten befreundete oder verbündete Gemeinschaften dar. Das lehren uns die homerischen und römischen Beispiele. Vielleicht steckt in der sokratisch-platonischen und demokritischen Gerechtigkeitsmaxime, wonach es besser ist, Unrecht zu erleiden, als zu tun, eine Erinnerung an frühe Entwicklung. Eingedenk der geschilderten Entwicklung sollten auch schwere Rückfälle – wie das Eintreten für ein ‚Recht des Stärkeren‘ durch die Athener im Peloponnesischen Krieg<sup>44</sup> – nicht überraschen. – Ich stelle anschließend die bisherigen Ausführungen graphisch dar:



Staaten blieb davon lange unberührt; dazu in Kapitel I 9 und zur: ‚Mesopotamischen Entwicklung‘

44 Dazu Kapitel IV: Melierdialog.



## Entstehung von Rechtsbewußtsein (2)

- ❑ Die hier behandelten Fragen werden von Rechtswissenschaft und Rechtsgeschichte wenig beachtet
- ❑ **Rechts- und Unrechtsbewußtsein/Rechtsgefühl** sind aber nicht vom Himmel gefallen und kein Geschenk der Natur!
- ❑ ... sondern das Ergebnis eines langen und schwierigen kulturellen Prozesses
- ❑ Die **Entwicklung** verläuft:
  - Von ‚**unten**‘ (kleineren Einheiten: Familie, Haus/oikos, Nachbarschaft) nach ‚**oben**‘ (größeren Einheiten: Dorf, Polis) und
  - von ‚**innen**‘ (der eigenen Gemeinschaft) nach ‚**außen**‘ (fremden Gemeinschaften) und
  - vom Normamalgam des **nomologischen Wissens** zur **Ausdifferenzierung** der Bereiche Religion, Recht, Moral, Sitte etc

Sommer 2011 SSSt 2/06

46

Diese Überlegungen machen weiteres deutlich: Die beiden großen europäischen Völker der Antike, Griechen und Römer, entwickelten sich in ihrer Frühzeit offenbar sehr ähnlich. Eine größere ‚Begabung‘ der Römer in Bezug auf die Entwicklung eines Rechts- und Unrechtsbewusstseins ist historisch, wie F. Hampl gezeigt hat, nicht erkennbar. Ciceros Darstellung besitzt keinen historischen Wahrheitsgehalt; er verkehrt vielmehr historische Realität ins Gegenteil. Der späte Entwicklungssprung Roms (im Vergleichsbereich) wird durch philosophisch gereiftes griechisches Denken (der Stoa) vermittelt.<sup>45</sup> – Das zeigen uns die von Franz Hampl geschilderten Beispiele. Die Begriffe ‚Rechtsidee‘ und ‚Rechtsbegriff‘ müssen daher realistisch betrachtet werden.

Zur Bedeutung und Entwicklung des Rechts in frühen Gesellschaften<sup>46</sup> und im archaischen Griechenland (Homer, Hesiod, Drakon, Solon) sei noch angemerkt: Die gesellschafts- und friedenserhaltende sowie die orientierende Kraft von Sozialnormen (Religion, Sitte, Brauch, Recht, Moral)<sup>47</sup> war früh bekannt. Ein Verstehen dieser Zusammenhänge setzt aber (Un)Rechtsbewusstsein voraus; zunächst im Inneren einer Gemeinschaft. – Der normativ-soziale Sinnzusammenhang war dabei fol-

45 Zur Vermittlungsfunktion der stoischen Staatsethik: Kapitel IX von ‚Graeca‘: Panaitios von Rhodos.

46 Dazu Malinowski 1926/1949<sup>5</sup>, 1942 und 1975/2005. Malinowskis Meinung, dass die ‚Gesellschaft der Primitiven [...] nicht beherrscht [wird] durch Laune, Leidenschaft und Zufall, sondern [bereits] durch Ordnung‘, hat sich durchgesetzt; vgl. P. Reiwald 2005<sup>2</sup>, 17.

47 Dazu M. Weber 1967<sup>2</sup>, 80 ff.

gender: Das Recht, verstanden als reziproke Beziehung (zwischen Gemeinschaft und Einzelnen, aber auch zwischen Einzelnen), sichert die Einzelnen und die Gemeinschaft gegen Verstöße und Übergriffe vice versa ab und gewährt beiden Seiten Schutz durch eingeräumte Rechte und auferlegte Pflichten. Wird aber, entgegen dieser Einsicht, Recht nicht befolgt, setzt sich also Unrecht durch – und wird dies geduldet, – verlieren die Menschen die Scheu weiteres Unrecht zu tun. Und das zerstört, Schritt für Schritt, die für Gemeinschaften wichtige Rechtsakzeptanz und damit die soziale Balance und Kohärenz; sei es in Familie und Haus, Nachbarschaft und Dorf oder schließlich in Polis und Staat. Nur eine konsequent handelnde Gemeinschaft – der es gelingt, das einmal entstandene Rechts- und Unrechtsbewusstsein ihrer Mitglieder lebendig zu erhalten – vermag dem Recht auf Dauer Geltung zu verschaffen. Das geschieht durch ein Zurückdrängen der Selbsthilfe, die Einführung des Gerichtszwangs und konsequentes Sanktionieren geschaffener Verhaltensvorschriften, die general- und spezialpräventiv wirken. Aischylos legt dies in den ‚Eumeniden‘ Athene, als Stifterin der neuen Gerichtsbarkeit, in den Mund, wenn er sie in den Versen 681-710, von denen ich hier nur Vers 699 anführe, fragen lässt: „Denn welcher Mensch, der nichts mehr fürchtet, bleibt gerecht?“<sup>48</sup>

Die Schuld an erodierender (Rechts)Entwicklung tragen schon nach Hesiod und Solon bestechliche Richter, korrupte Beamte, machthungrige Politiker, geldgierige reiche Bürger und gottlose Menschen.<sup>49</sup> – Es zählt daher zur anthropologisch-kulturellen Grundausstattung menschlicher Gemeinschaften, die Präventionskraft ihrer (Rechts)Ordnungen zu erhalten, was mit unterschiedlichen Mitteln versucht wurde.<sup>50</sup> – Malinowski hat dies in ‚Crime and Custom in Savage Society‘ betont:<sup>51</sup> „Die Primitiven haben keine Gruppe von Regeln mit Zwangscharakter, die mit einer Art mystischer Kraft ausgestattet sind, die im Namen Gottes eingesetzt sind, sondern es kommt ihnen ausschließlich bindender, sozialer Zwang zu.“<sup>52</sup> Malinowski lehnt nach P. Reiwald (im Gegensatz zu anderen Wissenschaftlern) die Annahme einer „selbstlosen Loyalität, die den Einzelnen an die Gruppe bindet“ ab und deutet „die

48 Zitiert nach der Übersetzung der ‚Orestie‘ durch Staiger (1997); dazu in Kapitel III.

49 Die Vorstellung von Göttern und Heroen, die auf Recht und Gerechtigkeit achten und Übeltäter bestrafen – sogenannter Tun-Ergehen-Zusammenhang – stammt offenbar aus dem Alten Orient; vgl. Flaig 2005, 219. Dazu Ausführungen in Kapitel II 17 von ‚Graeca‘. – Allgemein zum Entstehen von Recht, Religion und Gerechtigkeit ebendort in den Kapiteln I 7 und IX 3.

50 Dabei wäre die Ansicht ganz falsch, dass Grausamkeit und Härte beim Strafen nur in der Antike oder im Alten Orient praktiziert wurden. Vielmehr wandten Österreich (unter der christlichen Herrscherin Maria Theresia: 1769 – Constitutio Criminalis Theresiana, nicht zufällig ‚Nemesis Theresiana‘ genannt) und Frankreich noch in der zweiten Hälfte des 18. Jhs. grausame Todesstrafen (wie Vierteilen und Rädern) und Folterpraktiken an: wie: Folterleiter, mit glühenden Zangen zwicken, Daumenstock oder Schraubstiefel, Feuertortur, Zungenausreißung und Ausreißung der Brüste etc. – Nicht zu vergessen, dass im April 2008 das US-Justizministerium gewisse Foltermethoden bei Terrorismusverdacht für rechtmäßig erklärte und in Deutschland die Zulässigkeit der Folter in bestimmten Fällen von Juristen vertreten wurde.

51 1926, 66 f.

52 Zitiert nach P. Reiwald 2005<sup>2</sup>, 18.

primitive Ordnung aus dem Grundsatz: *do, ut des*“. Für Malinowski ist das Prinzip der Gegenseitigkeit ein wesentliches Element (früher) legaler Rechtsdurchsetzung.<sup>53</sup>

Das zunächst im Inneren von Gemeinschaften, wenn auch häufig in Berührung mit dem Außen,<sup>54</sup> entwickelte Rechts- und Unrechtsbewusstsein blieb nicht auf die jeweilige Gemeinschaft beschränkt, sondern hatte sich im Austausch mit Nachbarn (im engen und weiteren Sinn) zu bewähren. Dazu trugen alle Arten normativen Handelns durch Vereinbarungen und Verträge bei, in denen das eigene mit dem fremden Rechtsbewusstsein zusammengeführt und auf die Probe gestellt wurde; es mochte sich dabei um Schenkungs-, Tausch-, Kauf- oder Heiratsverträge, Friedensschlüsse, Nichtangriffspakte, Spondai, Symmachie- oder Handelsvereinbarungen aller Art und insbesondere völkerrechtliche Vereinbarungen gehandelt haben. – Es scheint dabei so gewesen zu sein, dass zunächst die kleine(re), gemeinschaftsinterne Gruppe Regeln und schließlich Recht entwickelte und Vereinbarungen geschlossen hat, die dann dem zwischenstaatlichen Bereich als Vorbild dienen konnten.<sup>55</sup> – Die Vereinbarungen zwischen Gruppenangehörigen oder Nachbarn konnten Vereinbarungen mit Fremden, anderen Poleis und dann auch mit fremden Staaten als Vorbild dienen. Und die Rechtsvorstellungen fremder Staaten und Völker wurden mit den eigenen Vorstellungen verglichen und wirkten auf das eigene Rechtsgefühl ein. Was wir hier feststellen können ist ein langer und schwieriger kultureller Prozess, aber kein geradliniges (Weiter)Entwickeln angeborener Anlagen.

## Die ‚Goldene Regel‘ als Rechtsprinzip

Wir alle kennen aus Kindertagen den Reim: „Was du nicht willst, dass man dir tu‘, das füg‘ auch keinem andern zu!“<sup>56</sup> Dieser fasslichen Verhaltensregel wird mit verschiedenen Formulierungen – einer älteren negativen und einer jüngeren positiven Version – seit etwa drei Jahrtausenden weltweit Aufmerksamkeit geschenkt.<sup>57</sup> Es

53 Reiwald verweist dazu auf Malinowski 1934, XXXVII.

54 Das gilt vor allem für das landschaftlich kleinteilige Griechenland und seine Polisstruktur.

55 Vgl. Kapitel 19 von ‚Graeca‘. – Dazu passt es gut, dass das Völkerrecht häufig privatrechtliche ‚Figuren‘ übernommen und für eigene Zwecke weiterentwickelt hat. Das gilt noch für die frühe Neuzeit; zu Grotius: Ziegler 1996/2008, 287 ff: Vertragsverständnis samt (Vertrags)Auslegung und Form, *clausula rebus sic stantibus*, *Epieikeia/aequitas/Billigkeit*, Guter Glaube/*pistis/fides*, Treuhand, Aneignung, Okkupation, Schiedsvertrag, Schiedsrichter etc. – Dazu auch am Ende dieser Überlegungen: ‚Mesopotamische Entwicklung‘.

56 Die lateinische Version lautet: „*Quod tibi fieri non vis, alteri ne feceris.*“ – Zur nicht sehr alten Bezeichnung als ‚Goldene Regel‘: Philippidis 1929, 11 ff.

57 Das Christentum hat die jüngere positive Form der Regel übernommen; vgl. Matthäus VII 5, 12. – Manch bekannter Denker hat sich ablehnend gezeigt; etwa Kant (vgl. anschließend bei Anm. 74). Leibnitz dagegen befasste sich mit ihr; Nachweise bei Spindel 1967, 499: Interessant sein Hinweis: „der wahre Sinn der Regel ist, dass der rechte Gesichtspunkt, um billig zu urteilen, der ist, sich in die Stelle des anderen zu versetzen.“

überrascht daher nicht, dass die Literatur umfangreich ist und sich darunter auch deutschsprachige Monographien befinden: Ich erwähne Philippidis (1929) oder Dihle (1962).<sup>58</sup> Eine juristische Auseinandersetzung stammt von Günter Spendel,<sup>59</sup> der annimmt, dass es sich um „eine ungeschriebene, überpositive Norm für richtiges und rechtliches Verhalten“ handelt, „die von elementarer Einsicht zeugt und von allgemeiner Gültigkeit ist“.<sup>60</sup> – Spendels Vermutung verlangt nach keiner übernatürlich-göttlichen oder einer in der unveränderlichen Natur des Menschen liegenden, also einer phylogenetisch-ererbten Erklärung; vielmehr: ‚ungeschrieben‘ waren frühe Regeln allemal; und als ‚praepositiv‘ kann unsere Regel schon deshalb angesehen werden, weil sie ganz offenbar das Ergebnis zahlreicher früher Parallelentwicklungen war; und dass sich eine Regel kulturell durchsetzt, muss nicht die Folge einer vererbten Anlage sein. – Dazu ist zweierlei anzumerken:

- Ein analoges Problem stellt sich beim *Inzestverbot*, dessen Erklärung bis heute umstritten ist, das aber von Claude Lévy-Strauss (1966/1984<sup>3</sup>) eine überzeugende Deutung gefunden hat.<sup>61</sup>
- Wir wissen heute auch, dass das *Genom* kein unveränderlicher Bauplan des Menschen ist, der am Beginn unseres Lebens endgültig festgelegt wird; vielmehr haben sich unsere Erbanlagen als wandelbarer als bisher angenommen erwiesen.<sup>62</sup>

Die ältesten Hinweise auf die Goldene Regel stammen – nach derzeitigem Wissen<sup>63</sup> – aus dem griechischen Kulturkreis, der bereits eine Entwicklung vom konkreten Einzelfall (Kalypso bei Homer) zur allgemeinen Aussage (Thales von Milet) erkennen lässt. Philippidis und Spendel verweisen auf Homer,<sup>64</sup> Thales von Milet,<sup>65</sup> Pittakos von Lesbos, Herodot,<sup>66</sup> Isokrates und die Rhetoren (Lysias,

58 Mayer-Maly befasst sich in seiner ‚Rechtsphilosophie‘ (2001, 47 ff) eingehend mit der ‚Goldenen Regel‘; vgl. auch Christoph Meier (1986).

59 Beitrag zur FS für Fritz von Hippel (1967).

60 1967, 492. – Als weitere Beispiele nennt Spendel: *Nemo ultra posse tenetur* (aaO 512) und *Volenti non fit iniuria* (aaO 513). – Hier zu nennen ist auch das griechische Konzept der *Epieikeia* samt ihren rechtlich bedeutenden ‚Derivaten‘: *Treu und Glauben*, *Gute Sitten*, *Schikaneverbot*, *ordre public* und anderes mehr. Dazu in Kapitel II 13.

61 Dazu in Kapitel I 6: ‚Familienrecht als Normgenerator‘ und in Kapitel IX 1 von ‚Graeca‘.

62 Vgl. Bahnsen 2008, 33.

63 Es würde aber nicht überraschen, ältere Vorläuferregeln zu entdecken.

64 Odyssee V 188 f legt der Nymphe Kalypso eine frühe – wenngleich noch auf die konkrete Situation eingeschränkte – Version in den Mund: „Vielmehr erwäge und denke ich aus, was ich für mich selber/Sorgend bedächte, wenn je ich in solche Bedrängnis geriete.“ – Dazu Philippides 1929, 43 f.

65 Zu *Thales* Philippidis (1929, 44): „Aus der konkreten Situation [bereits] herausgehoben und zum Prinzip des ethischen Handelns gemacht finden wir den Gedanken der goldenen Regel bei Thales, entsprechend einer Überlieferung, die wir bei Diogenes Laertius lesen: ‚(Θαλασφ ρωτηθε φ) π|φ ∞ν ∞ριστα κα δικα@τατα β|σσαιμεν ( φη) fv / το φ ∞λλοιφ π|μ|μεν, α^το μ—δρ|μεν.‘ In diesem Worte haben wir sogar nahezu dieselbe Formel, wie sie uns im Neuen Testament entgegengetreten ist. Bezeichnend ist, daß Thales diese Regel als bestes und gerechtestes Lebensprinzip hingestellt.“ (Diogenes Laertios I 36: „Thales

Demosthenes). Sokrates und Platon schenken der Regel keine Aufmerksamkeit und Aristoteles erwähnt sie nur nebenbei. Für Dihle<sup>67</sup> ist die Goldene Regel eine „Errungenschaft der Sophistik im ausgehenden 5. Jh.“; so schon Philippidis.<sup>68</sup> – Bei den Römern taucht sie erstmals beim Stoiker Seneca und dann bei Alexander Severus auf. Im Judentum findet sie sich im Buche ‚Tobias‘. Das Christentum übernimmt die Regel<sup>69</sup> ebenso wie der Islam. Früh ist die Regel auch für China (Konfuzius 552-479 v. C.) und das indische Mahabharata (4. Jahrhundert v. C.) nachzuweisen. Anzeichen ihrer Geltung finden sich bei den Azteken. Die abendländische Philosophie und Naturrechtslehre hält die Regel für eine „grundlegende ethische Norm“ und als „Beispiel eines auf unmittelbare Einsicht gegründeten sittlichen Gesetzes“.<sup>70</sup> Spindel nennt Hobbes, Thomasius, Locke, Leibnitz und Voltaire, aber auch den englischen (Alt)Historiker Gibbon<sup>71</sup> und für das 20. Jahrhundert die Philosophen Reiner und Fehner.<sup>72</sup> Spindel hält es daher mit Philippidis für wahrscheinlich, „dass die goldene Regel unabhängig an mehreren Orten entstanden ist“.<sup>73</sup> – Eine scharfe, aber wie Spindel zeigt nicht überzeugende Ablehnung hat die Goldene Regel durch Kant erfahren, der meinte, sie neben seinem kategorischen Imperativ als „trivial“ abtun zu müssen.<sup>74</sup> Hier findet sich ein Satz Spindels,<sup>75</sup> der über die Goldene Regel hinaus von Bedeutung ist, zumal sich unter Kants Nachfolgern auch Hans Kelsen befindet, der als Neukantianer die Regel als „Moral eines naiven Egoismus“ abtut. – Spindel:<sup>76</sup>

„Seit Kant hat die moderne Philosophie – leicht versucht, das Einfache und Klare für trivial und flach, das Verwickelte und Dunkle für bedeutend und tief zu halten – der Goldenen Regel kaum nähere Aufmerksamkeit geschenkt [...]“

antwortete auf die Frage, wie man am besten und gerechtesten leben könne: Wenn wir, was wir an anderen tadeln, selber nicht tun.“)

66 III 142.

67 1962, 103.

68 1929, 42 f und 49 f.

69 Matthäus VII 5, 12 und in der Folge Augustinus, Anselm von Canterbury, Bonaventura, Petrus Abälard, Duns Scotus, Thomas von Aquin. Vgl. auch Verdroß 1958/1963<sup>2</sup>, 66 bzw. 69 f. – Es ist unzutreffend, wenn Philippidis (1929, 8) die Goldene Regel als „Glanzstück“ der christlichen Ethik bezeichnet.

70 Dass dem nicht so ist, zeigt die historische Entwicklung.

71 Vgl. Christ 1972/1989<sup>3</sup>, 8 ff.

72 Spindel 1967, 496 ff.

73 So auch Mayer-Maly 2002, 49. – Dies ist heute herrschende Meinung.

74 Metaphysik der Sitten, 2. Abschnitt: 1975, VI 62.

75 1967, 501.

76 Kelsens Abwertung findet sich in dessen ‚Reiner Rechtslehre‘ (1960<sup>2</sup>, 367 f). Vgl. auch Spindels weitere Kritik an Kelsen aaO 509 und 513 f. Kelsen hat nicht nur mit seinem Midasvergleich (dazu Kapitel X 3 von ‚Graeca‘ eine anfechtbare Behauptung aufgestellt, sondern auch bei der Goldenen Regel auf’s falsche Pferd gesetzt.

Ein solcher Hang zum ‚Dunklen‘ kann aber nicht nur der (Rechts)Philosophie nachgesagt werden! – Spindel grenzt die Goldene Regel auch gegen die Vergeltungsidee<sup>77</sup> ab und sucht für seine Lösung nach einem Ausweg zwischen Rechtspositivismus und altem Naturrechtsdenken.<sup>78</sup> Dabei wird die in Verbotsform gekleidete Regel – also die verbietende, negative und nicht die gebietende, positive – als die logisch korrekte und als praepositives Rechtsprinzip erkannt. Sein Ergebnis:<sup>79</sup>

- „Die große soziaethische oder rechtliche Bedeutung der (verbietenden) Regel für den ‚Normal‘-Fall liegt in folgendem: Wie die nähere Betrachtung der menschlichen Natur lehrt, ist der Mensch, der für seine Person so empfindlich gegenüber den üblen und ungerechten Handlungen anderer ist, leicht in Versuchung, das in seinem Verhalten zu den Rechtsgenossen zu vergessen“; man kenne, wie Philippidis bei seiner Erläuterung der Regel im indischen Kulturkreis treffend sage, „nur zu gut den menschlichen Egoismus, der stets für sich selber größere Rechte fordert als für den anderen, der doch die gleichen haben sollte, oder gar dem anderen Schaden zufügt, um selber zu gewinnen.“ – „Die Goldene Regel in Verbotsform stellt daher einen ersten bedeutsamen Schritt zur Überwindung der menschlichen Triebe dar und bildet so die notwendige Grundlage für ein rechtliches Zusammenleben der Menschen.“
- „Die gegen die negativ gefasste Regel vorgebrachten Einwände sind nicht begründet. Die meisten zur Widerlegung angeführten Beispiele beruhen auf einer unrichtigen Anwendung der Verbotsnorm, d. h. auf ihrer logisch unzulässigen Umkehrung in eine positiv formulierte (gebietende) Maxime.“<sup>80</sup>
- „Die Goldene Regel in negativer Fassung erscheint damit als ein rechtliches Prinzip. Denn sie gibt dem Einzelnen eine allgemeingültige Richtschnur für sein Verhalten gegenüber seinen Mitmenschen.“<sup>81</sup>
- „So bleibt es dabei – zu den ehernen ungeschriebenen Rechtsprinzipien, nach denen sich alle staatliche Gesetzgebung wie alles persönliche Verhalten zu richten haben, gehört auch die wahrhaft Goldene Regel: Was man selbst nicht erleiden will, soll man auch andern nicht zufügen!“

Spindel und andere Untersuchungen bestätigen die weite Verbreitung der Goldenen Regel, wobei sich zeigt, dass ihre Ausformung nicht nur unabhängig an verschiedenen Orten der Welt, sondern auch zu verschiedenen Zeiten erfolgt ist. – Die Regel kennt einen langen kulturellen Reifungsprozess. Die verschiedenen Untersuchungen können aber meines Erachtens nicht als Belege dafür angesehen werden, dass das entwickelte ethisch-normative Substrat der Regel ein phylogenetisches

77 1967, 502 ff. Im Anschluss an Reiner trifft Spindel folgende Unterscheidung: „Weil beim Vergeltungsprinzip nicht das Nicht-Wollen des Handelnden, sondern das Verhalten des anderen zum Anknüpfungspunkt einer Forderung (eines Sollens) genommen wird“. – Zum Talions- und Rachegeanken: Kapitel II 10: ‚Karl Meuli und die Blutrache‘ und ‚Die Talion – ...‘ etc.

78 1967, 502 f.

79 1967, 511.

80 1967, 515. – Das trifft auch Kants ‚Kategorischen Imperativ‘.

81 1967, 516.

Erbstück des Menschen aus dem Tierreich darstellt, wie K. Lorenz und andere angenommen haben. Vielmehr ist den erwähnten Quellen, so beschränkt diese letztlich auch sein mögen, ein kulturell-soziales Wachstum zu entnehmen; von kleinen und kleinsten Gemeinschaften ausgehend, hin zu größeren Einheiten und schließlich zur Anwendung auf Fremde, Völkerrecht. Das legt es nahe, das von K. Lorenz zu undifferenziert angenommene Erbe, auf kleinste und engste Gemeinschaften zu beschränken, von wo aus es sich kulturell entwickeln und durchsetzen musste. Ganz ausschließen möchte ich aber eine phylogenetische Erbschaft nicht. Am ehesten ist auch hier, wie beim Inzestverbot (iSv Lévy-Strauss) ‚beides‘ anzunehmen: eine bescheidene natürliche Anlage und deren nachhaltige kulturelle Weiterentwicklung und Überformung.

### Mesopotamische Entwicklung

Der ältere mesopotamische Bereich scheint die (für das homerische Griechenland gewonnene) These zu bestätigen,<sup>82</sup> dass sich Rechtsbewusstsein/Rechtsgefühl vornehmlich kulturell über lange Zeiträume entwickelt hat und nicht angeboren ist. – Ich stütze mich für den mesopotamischen Bereich auf die Ausführungen des Begründers der Völkerrechtsgeschichte, Wolfgang Preiser,<sup>83</sup> der in seinen Aufsätzen ‚Die Epochen der antiken Völkerrechtsgeschichte‘ (1956) und ‚Zur Ausbildung einer völkerrechtlichen Ordnung in der Staatenwelt des Alten Orients‘ (1996)<sup>84</sup> die hier interessierenden Feststellungen für die Mari-Zeit getroffen hat: Danach war das mit Babylon verbündete Reich von Mari vom aufstrebenden (Alt)Babylonischen Reich überfallen und zerstört worden. – Bemerkenswert daran ist Preisers Feststellung, dass die auffallend hohe innerstaatliche babylonische (Rechts)Entwicklung dieser Zeit – die bei Hans Neumann nachgelesen werden kann<sup>85</sup> – keine Entsprechung in den Außenbeziehungen (also den zwischenstaatlichen oder völkerrechtlichen Entwicklungen) gefunden hat. Während nämlich auf der einen Seite Privat- und Strafrecht etc.,<sup>86</sup> ablesbar an den frühen Codices von *Ur-Namma* bis *Hammurabi*<sup>87</sup> bereits hoch entwickelt waren, fand dieses innerstaatliche Niveau keine Entsprechung im babylonischen und sonstigen Völkerrecht dieses Raums. – Preiser:<sup>88</sup>

82 Zu den Epochen der antiken Völkerrechtsgeschichte: Kapitel I 9.

83 Zur Person Preisers: Ziegler 1999, 659 ff.

84 Dazu auch in Kapitel I 9.

85 2003, 55 ff.

86 Frühes Recht kennt die disziplinäre Trennung zwischen Rechtsgebieten wie dem Straf-, Zivil oder Verfahrensrecht noch nicht. Das zeigen noch die mittelalterlichen Rechtsspiegel (etwa der Sachsenspiegel) anschaulich.

87 Dazu in Kapitel I 9.

88 1996, 238 f.

„Zwischenstaatliches und innerstaatliches Recht sind noch allzu weit voneinander entfernt, als dass sie unmittelbar aufeinander hätten einwirken können. Wie ließe es sich sonst erklären, dass die große Neufassung des innerstaatlichen babylonischen Rechts in eben die Zeit fällt, in der mit der Zerstörung von Mari durch die babylonische Armee der letzte noch existierende Konkurrent des babylonischen Herrschers, sein langjähriger Bundesgenosse, wider alle rechtliche Bindung auf dem Wege der Gewalt endgültig ausgeschaltet wurde.“

Es dauert dann vom Ende der Mari-Zeit etwa ein Vierteljahrtausend, „bis an die Stelle einer mit völkerrechtlichen Bindungen leichtfertig umgehenden, ja, sie vorsätzlich missachtenden Machtpolitik, ein rechtlich stabilisiertes System von Staaten trat“. – Erst nach der Mitte des 2. Jahrtausends vermag sich ein Rechtsbewusstsein zu entfalten, das als „Kernstück einer wirklichen Völkerrechts-*Ordnung*“ zu dienen vermag.<sup>89</sup>

Die gut dokumentierten außenpolitischen Beziehungen zwischen den Königreichen von Mari, Hammurabis Babylon, Ešnunna und Elam waren aber offenbar schwierig und sind daher nicht einfach zu durchschauen, weshalb auch unterschiedliche Deutungen existieren.<sup>90</sup> – Trifft aber Preisers Ansicht zu, dass Hammurabi seinen früheren Bundesgenossen Mari treulos überfallen (und dabei bestehende Vereinbarungen und Zusagen gebrochen) hat, kann man auch seiner Hypothese folgen, dass die innerstaatliche Rechtsentwicklung bereits ein deutlich höheres Niveau (und zwar nicht nur im technisch-legistischen, sondern auch im moralisch-zwischenmenschlichen Sinne) erreicht hatte, als das in den zwischenstaatlichen Beziehungen bestehende. Und dann lässt sich daraus folgern, dass die innerstaatliche Rechtsentwicklung der äußeren-zwischenstaatlichen vorausgeeilt war.

## Entwicklungsindikator Völkerrecht

Daraus folgte eine Art Entwicklungsindikator: Recht und die dazugehörige (Rechts)Moral in einer Gemeinschaft haben sich von ‚*innen*‘ nach ‚*außen*‘ und im Inneren von Gemeinschaften von ‚*unten*‘ (ausgehend von kleinsten sozialen Einheiten) nach ‚*oben*‘ (hin zu sich erweiternden Kreisen dieser Gemeinschaften; Familie, Haus, Nachbarschaft, Dorf, Polis)<sup>91</sup> entwickelt.<sup>92</sup> Auch die Goldene Regel scheint

<sup>89</sup> Preiser (1996) und schon 1956, 739 f.

<sup>90</sup> Vgl. Sasson 1993/2001, 329 ff.

<sup>91</sup> Auf solche mit dem Normbildungsprozess der Polis zusammenhängende Fragen bin ich ua. in Kapitel II 11 von ‚*Graeca*‘ eingegangen.

<sup>92</sup> Das erscheint mir unabhängig davon, dass dann, als die Entwicklung für die Anwendung innerer Standards auf die äußere-zwischenstaatliche Ebene ‚reif‘ war, die Bereitschaft groß war, neue und gemeinsame normative Grundlagen für die gegenseitigen Beziehungen zu schaffen; mochten diese auch über ‚innere‘ Regeln hinausgehen.



sich in zwischenstaatlichen Beziehungen erst später durchgesetzt zu haben, als im innerstaatlichen Bereich. – Damit wird es möglich, die Entwicklung im Alten Orient mit der frühen griechischen annähernd in Einklang zu bringen und demselben Entwicklungsablauf zu unterstellen. – Auch in einer älteren Publikation aus dem Jahre 1956 vertritt Preiser bereits diese Ansicht:<sup>93</sup>

„Das Hervortreten des Rechtsgedankens hat sich indessen in jener Epoche auf das Leben des einzelnen im Staat beschränkt; davon, dass sich das erstarkte Rechtsgefühl, über die innerstaatliche Sphäre hinaus, auch auf die zwischenstaatlichen Beziehungen ausgewirkt hätte, kann jedenfalls vor der Mitte des 2. [Jts.] nicht die Rede sein. Für eine auch nur leidlich funktionierende internationale Rechtsordnung fehlten damals noch alle Voraussetzungen. Vorderasien war in der ersten Hälfte des [Jts.] von einer drängenden Unruhe erfüllt: Bevölkerungsverschiebungen größten Ausmaßes, ständig wechselnde Mächtegruppierungen, immer neue Prätendenten auf Dynastenthronen oder gar auf die Vorherrschaft über das Ganze ließen das Gebiet nicht zur Ruhe kommen. Das einzig Beständige in jenen [Jhn.] war der unaufhörliche Wechsel, den offenbar auch jedermann in seine Kalkulationen einbezog;<sup>94</sup> selbst der große Hammurabi scheint, soweit es sich um das Feld der äußeren Politik handelt, durch Jahrzehnte hindurch förmlich auf der Lauer gelegen zu haben, den Verträgen getreu, solange er noch nicht die Kraft verspürte, sich ungestraft über sie hinwegzusetzen, sogleich bereit, Gewalt anzuwenden, wenn er sich endlich überlegen mußte. Wie hätte in einer solchen Epoche, in der es an konsolidierten Subjekten, an einem geregelten Verkehr und am Gefühl der rechtlichen Bindung an das Vereinbarte gleichermaßen fehlte, eine zwischenstaatliche Rechtsordnung möglich sein sollen?“

Das alles habe sich erst geändert, als „die Welt des Alten Orients, Ägypten einbezogen, im Verlaufe des 16. und der ersten Hälfte des 15. [Jhs.] in zunehmendem Maße zur Ruhe kam.“<sup>95</sup> Die Staaten des Vorderen Orients entwickelten in dieser Zeit eine Art ‚*Gleichgewichtssystem*‘ aus,<sup>96</sup> das etwa 250 Jahre Bestand hatte und vornehmlich von fünf Mächten getragen wurde: „von den traditionellen Reichen Ägypten, Babylonien und Assyrien und von den aus den Umwälzungen der ‚dunklen‘ Jahrhunderte hervorgegangenen Staaten der Hethiter in Ostanatolien und der Mitanni im Nordwesten des Zweistromlandes.“<sup>97</sup> Diese Staaten betrachteten sich als ‚ebenbürtig‘. – Zwischen diesen Staaten entwickelte sich bald nach der Mitte des 2.

93 1956, 739 f.

94 Preiser verweist hier (1956, 739 Fn 12) auf das „fast unerschöpfliche Anschauungsmaterial für die Zeit um 1700“ – betreffend die politische Korrespondenz dieses Königreichs – das im Staatsarchiv von Mari (am oberen Euphrat gelegen) erhalten geblieben ist.

95 Preiser 1956, 739.

96 So Koschaker 1928, 12.

97 Preiser 1956, 739.

Jahrtausends ein vielfältiger ‚reger Verkehr‘, „dem erst der Einbruch der ‚Seevölker‘ um 1200 ein Ende bereitet hat“:

„Die in den Archiven von Amarna in Oberägypten und Boghazkoi-Hattusa in Anatolien gemachten Tontafelfunde, Inschriften auf ägyptischen Tempelwänden und Urkunden aller Art, die an anderen Orten gefunden worden sind,<sup>98</sup> vermitteln uns das Bild eines vielseitigen internationalen Lebens, das – durch politische Spannungen und Kriege wohl auf Zeit gehemmt, doch nie auf Dauer unterbrochen – von wirtschaftlichem und kulturellem Austausch im allgemeinen über die persönliche Verbindung der Herrscherfamilien und eine auch sonst rege Diplomatie bis zu vielfältiger völkerrechtlicher Verknüpfung führt. Hier ist, unterstützt von einer einheitlichen internationalen Sprache, dem insoweit auch von den Ägyptern akzeptierten Akkadischen, ein dichtes Netz zwischenstaatlicher Beziehungen entstanden, das neben den fünf Hauptmächten auch eine ganze Reihe von Staaten zweiten und dritten Ranges umfasst, ein wohlausgebildetes Staatensystem also, das sich seiner Struktur nach der spätmittelalterlich-neuzeitlichen Völkerrechtsgemeinschaft des Abendlandes durchaus an die Seite stellen lässt.“<sup>99</sup>

Erst für diese Zeit nimmt Preiser mit guten Gründen an, dass die Vertreter dieser Ordnung von der Überzeugung geleitet waren, „dass sie [sich] zur Einhaltung des ausdrücklich Vereinbarten wie zur Befolgung des in langer Tradition stillschweigend Anerkannten“ verpflichtet fühlten: „Die Staatsverträge [...] schließen regelmäßig mit einer bedingten Selbstverfluchung für den Fall, dass der sich Verpflichtende vertragsuntreu werde.“ Preiser spricht für diese Zeit von einem bereits „zu einem ernst zu nehmenden Faktor entwickelte[n] Rechtsgefühl“ auch im zwischenstaatlichen Bereich.

Um 1200 brach das geschilderte, zuletzt bereits hoch entwickelte altorientalische Staatensystem zusammen und es folgte eine Zeit der Unsicherheit und der Auflösung zwischenstaatlicher Bindungen und Beziehungen. Erst im 9. Jahrhundert gelingt dem neuen Assyrienreich eine neuerliche Einigung Vorderasiens. Nach der Zerstörung Ninivehs (612 v. C.) tritt das Weltreich der Achämeniden die Nachfolge an und dessen völkerrechtliche Aktivitäten überschneiden sich seit der zweiten Hälfte des 6. Jahrhunderts mit der griechischen Geschichte, zunächst mit jener der ionischen Stadtstaaten Kleinasiens.

Eine hohe innerstaatliche Rechtsentwicklung ist danach noch kein Indikator für eine ebensolche zwischenstaatlichen Beziehungen (eines Staates), also jenen Rechtsbereich, den wir heute Völkerrecht nennen. – Nimmt man das ernst, bedeutet es, dass die von manchen Rechtsvergleichern und Verhaltensforschern getroffen Annahmen rechtlicher Anlagen des Menschen zu idealistisch waren. Es ist demnach

<sup>98</sup> Insbesondere im syrischen Ugarit, wo Urkunden über die zwischenstaatlichen Beziehungen Ugarits zum Hethiterreich des 14. Jhs. gefunden wurden.

<sup>99</sup> Preiser 1956, 740 mwH ua. auf F. Weidner (1923) und V. Korošec (1931).

kein angeborenes Rechtsbewusstsein oder Rechtsgefühl des Menschen anzunehmen; vielmehr ist von einer mühsamen, über lange Zeiträume führenden kultur-evolutionären Entstehung dieser Eigenschaften auszugehen, die bis heute nicht abgeschlossen ist.<sup>100</sup> Denn die (Rechts)Geschichte lehrt uns, dass schwere Rückfälle auf dem Weg zu diesen hohen Zielen nicht selten sind, was das 20. Jahrhundert bestätigt.

Damit wird die (auf unserem diesjährigen Tagungsprogramm stehende) *völkerrechtliche Entwicklung eines Landes* zu einem (rechts)historischen *Entwicklungsindikator*, der von der mesopotamischen Frühzeit bis in die Gegenwart gute Dienste leisten kann. Wir müssen heute nur anstelle von Mari und Babylon, den Irak-Krieg oder die Haltung Chinas gegenüber Tibet oder von Russland gegenüber Tschechien setzen. – Der anschließend von Herrn Allam behandelte Vertrag zwischen Pharao Ramses II und dem Hethiterkönig Hattusili spiegelt bereits eine Haltung wider, die auch in Außenbeziehungen ein entwickelteres Rechtsbewusstsein erkennen lässt.

### Sumerisches, griechisches, römisches Völkerrecht?

In seiner frühen Entstehung bildet sich Völkerrecht zunächst als ‚griechisch-interhellenisches‘, aber auch – wie Preiser und Nörr gezeigt haben – als ‚sumerisches‘ und ‚römisches‘ aus; also als zwischenstaatliches Recht zwischen wertmäßig verwandten Völkern, Volksteilen und Rechtsordnungen, etwa den sumerischen und griechischen Stadt-Staaten, die sich bspw. auf die gleichen Schwurgötter beziehen konnten. Dies hat das Entstehen von Völkerrecht erleichtert, mögen auch die Anlässe (selbst dieses eingeschränkten Bereichs) nicht nur friedliche gewesen sein. – Auch Dieter Nörr<sup>101</sup> spricht für Rom von ‚römischem‘ Völkerrecht und ist sich der Bedenklichkeit solcher Umschreibung bewusst. Solch nationale Epiteta können aber auch für Griechenland und das alte Sumer verwendet werden, um das Entstehen von zunächst (inter)lokalem Völkerrecht zu erklären. Ich halte es nicht für abwegig mit Nörr an Hegels Terminologie zu erinnern, der das frühe Völkerrecht als „äußeres Staatsrecht“ bezeichnet hatte. Bringt doch ein solches Verständnis zum Ausdruck, dass im (frühen) Völkerrecht immer auch ein Stück ‚eigenes‘ (also nationales) Recht steckt.

Der griechische Begriff ‚Völkerrecht‘ (κοινὸν δίκαιον, φύσει δίκαιον, κοινὸς νόμος)<sup>102</sup> ist das Ergebnis zwischenstaatlicher Rechtserfahrung (in Krieg und Frieden), was schließlich (auf überstaatlicher Normebene) *ver-rechtlicht* wurde, wobei das innerstaatliche Recht (Sakral-, Privat- und Strafrecht etc.) als Vorbild diente. Das römische Rechtsverständnis bezeichnet ab dem 2. Jahrhundert v. C. mit *ius gen-*

100 Man denke nur an die bis heute unterschiedliche Einschätzung der Menschenrechte.

101 1989, 15.

102 Dazu in Kapitel I 9 von ‚Graeca‘.

tium „diejenigen Normen [...], die in den Beziehungen zwischen den Staaten oder zwischen Angehörigen verschiedener Rechtsordnungen gelten“.<sup>103</sup> Nach Nörr kommt darin der „doppelte – übernationale und römische – Aspekt zum Ausdruck“; es ist das Recht, „das nach römischer Auffassung bei allen Völkern gilt“, zugleich aber auch „Bestandteil der römischen Rechtsordnung“ ist. – Das nach außen gewandte frühe Völkerrecht repräsentiert als zwischenstaatliches Recht zunächst noch nicht das im Inneren erreichte Rechtsniveau (mit allen Werten und Prinzipien) der Handelnden, sondern vornehmlich die staatspolitischen Interessen eines oder beider handelnden Gemeinwesen. Man denke an Friedensverträge, eine Kapitulation/deditio im Anschluss an einen Krieg und überhaupt foedera iniqua. – Auch darin zeigt sich – vergleichbar dem Entstehen von Rechtsgefühl – eine Entwicklung vom ‚Inneren‘ zum ‚Äußeren‘ und vom ‚Kleineren‘ zum ‚Größeren‘.<sup>104</sup> Völkerrechtliche Rechtsakte hatten die Rechtsentwicklung beider Kontrahenten zu berücksichtigen. Dabei fällt auf, dass Völkerrechtsakte von Anfang an sakral-kultisch (durch Beschwörung und Eidesleistung und/oder das Darbringen von Opfern durch die Vertragsparteien) eingebunden waren, um ihre Wirksamkeit zu erhöhen. Das kann als Indiz dafür gelten, dass ‚Recht‘ und ‚Religion‘ (als Bestandteile des nomologischen Wissens) in der Frühzeit als unterschiedliche Mittel der Gemeinschaftssteuerung bei identer Zielorientierung (Erhaltung der Gemeinschaft) eingesetzt werden.

## Schluss

‚Rechtsbewusstsein‘, ‚Rechtsgefühl‘ erweist sich bei näherer Betrachtung als kulturell mühsam erworbene nationale – aber gefühlsmäßig unterlegte<sup>105</sup> – Einsicht, die nicht nur unserem individuellen Wohlergehen, sondern auch unseren Gesellschaften dazu dient, friedlich miteinander zu verkehren. – Die untersuchte Maxime eignet sich für *zwischen-menschliche* wie *zwischen-staatliche* Konfliktregelung, denn sie vermittelt eine allgemeinverständliche Orientierung auf der Grundlage gemeinsamer Werte (die allerdings vorhanden sein müssen); und sie schafft durch ihre Anregung, sich in die Lage des ‚Anderen‘ zu versetzen, neue Einsicht und dadurch einen erhöhten kommunikativen Handlungs- und Entscheidungsspielraum; und das ist wiederum für eine breite rechtliche (oder anderweitige) Anwendung von Vorteil.

Die Aktualität der behandelten Fragen ist größer als angenommen. Die Entwicklung von Rechtsgefühl oder Rechtsbewusstsein erfolgt – wie gezeigt – von ‚unten‘ nach ‚oben‘ (Familie → Verwandtschaft → ... Staat) und von ‚innen‘, den kleinen menschlichen Gemeinschaften (wie Familie, Kindergarten, Schule usw.), nach

103 Nörr 1989, 15.

104 Dazu in Kapitel I 9 von ‚Graeca‘: Völkerrecht.

105 Insofern ist der Begriff ‚Rechtsgefühl‘ zutreffend, mag er auch nur einen Teilaspekt der untersuchten Regel wiedergeben.

‚außen‘, zu immer größeren und unterschiedlich strukturierten Gruppen – wie Nachbarschaft, Gemeinde, Staat, Europa und darüber hinaus.<sup>106</sup> – Werden aber grundlegende (rechtliche) Erfahrungen im Rahmen der individuellen Sozialisation nicht positiv durchlaufen, ist es schwer, das Versäumte nachzuholen. Es gilt, was uns eine weitere Volksweisheit lehrt: ‚Was Hänschen nicht lernt, lernt Hans nimmermehr!‘ Das erzieherische Potenzial des keineswegs banalen Inhalts der Goldenen Regel kann ontogenetisch früh eingesetzt werden und kennt keine Altersgrenze.

Die noch vor wenigen Jahrzehnten (zu Lebzeiten von K. Lorenz) geführte Debatte, ob Rechtsgefühl angeboren ist oder nicht, hat sich – nach den Erfahrungen der letzten Jahrzehnte (Jugoslawien, Tschetschenien, Irak etc.) – nahezu von selbst erledigt.<sup>107</sup> Es ist Aufgabe jeder Generation, Rechtsgefühl und Rechtsbewusstsein (im Rahmen des Generationenwechsels) zu vermitteln. – Für die rechtliche Sozialisation eröffnet sich dadurch immer wieder die Chance, normative Verstandeswerte durch Gefühlswerte zu ergänzen.

106 Wie schwierig es ist ‚innere‘ (hier iSv nationalen) Standards auf Außenbeziehungen (also supra- und internationaler Art) zu übertragen, zeigen in der Gegenwart etwa die Handhabung des Asylrechts, die Schwierigkeiten bei der Schaffung einer internationalen (Straf)Gerichtsbarkeit oder der kulturenüberschreitende ‚Kampf‘ und die Menschenrechte.

107 Meine Position läuft auf einen Kompromiss mit der Ansicht von K. Lorenz und anderen hinaus, der sich in die Formel gießen lässt: Aus einem bescheiden ererbten ‚Sozialgefühl‘ (das den engsten menschlichen Kreis betrifft) entsteht kulturell ein allgemeines zwischenmenschliches Rechtsbewusstsein, das seinen Ausdruck in der Goldenen Regel findet.

### Literaturverzeichnis

- Aischylos, Die Orestie. Agamemnon. Die Totenspende. Die Eumeniden. Deutsch von E. Staiger mit einem Nachwort des Übersetzers (Stuttgart, 1997)
- Bahnens Ulrich 2008: Erbgut in Auflösung, in: Die Zeit 2008, Nr. 25, 12. Juni, S. 33 f
- Baltrusch Ernst 1994: Symmachie und Spondai. Untersuchungen zum griechischen Völkerrecht der archaischen und klassischen Zeit (8.-5. Jahrhundert v. Chr.), (Berlin/New York, 1994)
- Bruck Eberhard Friedrich 1926/1970: Totenteil und Seelgerät im griechischen Recht. Eine entwicklungsgeschichtliche Untersuchung zum Verhältnis von Recht und Religion mit Beiträgen zur Geschichte des Eigentums und des Erbrechts (München, 1926/1970<sup>2</sup>)
- Buchheim Thomas (Hg.) 1989: Gorgias von Leontinoi: Reden, Fragmente und Testimonien, Griechisch/Deutsch (Hamburg, 1989)
- Diogenes Laertios, Leben und Lehre der Philosophen. Aus dem Griechischen übersetzt und hg. von F. Jürß (Stuttgart, 1998) – und Leben und Meinungen berühmter Philosophen. In der Übersetzung von O. Apelt unter Mitarbeit von H.G. Zekl neu hg. sowie mit Einleitung und Anmerkungen versehen von K. Reich, zwei Bände (Hamburg, 2008)
- Christ Karl 1972/1989: Von Gibbon zur Rostovtzeff. Leben und Werk führender Althistoriker der Neuzeit (Darmstadt, 1972/1989<sup>3</sup>)
- Hose Martin 2008: Euripides. Der Dichter der Leidenschaften (München, 2008)
- Dihle Albrecht 1962: Die goldene Regel. Eine Einführung in die Geschichte der antiken und frühchristlichen Vulgärethik (Göttingen, 1962)
- Ehrenzweig Albert A. 1973: Psychoanalytische Jurisprudenz (Berlin, 1973)
- Flaig Egon 2005: Der mythogene Vergangenheitsbezug bei den Griechen, in: Assmann/Müller (Hg.), Der Ursprung der Geschichte (2005) 215 ff
- HAMPL Franz 1957 ‚Stoische Staatsethik‘ und frühes Rom, in HZ 184 (1957) 249-271 (= R. Klein 1966, 116-142)
- Korošec Victor 1931/1970: Hethitische Staatsverträge. Ein Beitrag zu ihrer juristischen Wertung (Leipzig, 1931/Neudruck 1970)
- Koschaker Paul 1928: Neue keilschriftliche Rechtsurkunden aus der El-Amarna-Zeit (Leipzig, 1928)
- Köster August 1924: Schiffahrt und Handelsverkehr des östlichen Mittelmeeres im 3. u. 2. Jahrtausend v. Chr. (Leipzig, 1924)
- Latacz Joachim 2001: Troja und Homer. Der Weg zur Lösung eines alten Rätsels (München/Berlin, 2001)
- Latacz Joachim 2003: Homer. Der erste Dichter des Abendlands (Düsseldorf/Zürich, 2003<sup>4</sup>)
- Lévi-Strauss Claude 1966/1984: Die elementaren Strukturen der Verwandtschaft (Frankfurt am Main, 1984<sup>3</sup>)
- Lorenz Konrad 1973/2005: Die acht Todsünden der zivilisierten Menschheit (München, 1973/2005<sup>33</sup>)
- Malinowski Bronislaw 1926: Crime and Custom in Savage Society (London/New York, 1926/1949<sup>5</sup>)
- Malinowski Bronislaw 1934: Introduction to H. Ian Hogbin, Law and Order in Polynesia. A study of Primitive Legal Institutions (London, 1934/Hamden, Connecticut 1961) XVII-LXXII
- Malinowski Bronislaw 1975/2005: Eine wissenschaftliche Theorie der Kultur. Übersetzt von F. Levi. Mit einer Einleitung von P. Reiwald (Frankfurt am Main, 1975/2005<sup>2</sup>)

- Meier Christoph 1986: Zur Diskussion über das Rechtsgefühl. Themenvielfalt – Ergebnistrends – neue Forschungsperspektiven (Berlin, 1986)
- Neumann Hans 2003: Recht im antiken Mesopotamien, in: U. Manthe (Hg.), Die Rechtskulturen der Antike (2003) 55-122
- Nörr Dieter 1989: Aspekte des römischen Völkerrechts. Die Bronzetafel von Alcántara (München, 1989)
- Patzek Barbara 2003: Homer und seine Zeit (München, 2003)
- Philippidis Leonidas Joh. 1929: Die ‚goldene Regel‘ (Diss. Leipzig, 1929)
- Preiser Wolfgang 1956/1978: Die Epochen der antiken Völkerrechtsgeschichte, in: JZ 1956, 737-744 = Preiser, Macht und Norm (1978) 105-126
- Preiser Wolfgang 1996: Zur Ausbildung einer völkerrechtlichen Ordnung in der Staatenwelt des Alten Orients, in: Magen/Rashad (1996) 227-239
- Reiner Hans 1948: ‚Die goldene Regel‘, in: Zeitschrift für philosophische Forschung III (1948) 74-105
- Reiwald Paul 2005: ‚Einleitung‘ zu B. Malinowski, Eine wissenschaftliche Theorie der Kultur (Frankfurt am Main, 2005<sup>2</sup>) 7-44
- Rümelin Gustav 1948: Rechtsgefühl und Gerechtigkeit. Nachdruck der Kanzlerrede aus dem Jahre 1875 (Frankfurt a. M., 1948)
- Sasson Jack M. 1993: On reading the diplomatic letters in the Mari Archives, in: J.-M. Durand /D. Charpin, Amurru 2. Mary, Ébla et les Hourrites. Dix ans de travaux, deuxième partie. Actes du colloque international Paris, 1993 (Paris, 2001) 329-338
- Schrott Raoul 2008a: Homers Heimat. Der Kampf um Troja und seine realen Hintergründe (München, 2008)
- Schrott Raoul 2008b: Homer. Ilias. Übertragen von R. Schrott, Kommentiert von P. Mauritsch (München, 2008)
- Spendel Günter 1967: Die Goldenen Regel als Rechtsprinzip, in: FS für Fritz von Hippel (Tübingen, 1967) 491-416
- Ulf Christoph 1990: Die homerische Gesellschaft. Materialien zur analytischen Beschreibung und historischen Lokalisierung (München, 1990)
- Ulf Christoph 2003 (Hg.): Der neue Streit um Troja (München, 2003)
- Verdross Alfred 1958/1963: Abendländische Rechtsphilosophie. Ihre Grundlagen und Hauptprobleme in geschichtlicher Form (Wien, 1958/1963<sup>2</sup>)
- Weber Max 1967: Rechtssoziologie. Aus dem Manuskript hg. und eingeleitet von Johannes Winkelmann (Neuwied am Rhein/Berlin, 1967<sup>2</sup>)
- Weidner Ernst F. 1923: Politische Dokumente aus Kleinasien. Die Staatsverträge in akkadischer Sprache aus dem Archiv von Boghazköi (Leipzig, 1923)
- Ziegler Karl-Heinz 1999: ‚Wolfgang Preiser‘ (Nachruf), in: SZ/RA 116 (1999) 659-663