

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Universität Zürich von W. Ott

Iris Widmer

Interaktives Verständnis von Recht und Staat

Eine rechtsphilosophische Untersuchung auf
der Grundlage des konsensorientierten
Konstruktivismus von Eric Dieth zum
Staats- und Rechtsverständnis von Autoren
des Neoliberalismus und Kommunitarismus
unter Einbezug des Schrifttums von
Thomas Hobbes, John Locke,
Henry David Thoreau und Richard Wagner

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	III
Inhaltsverzeichnis	V
Literaturverzeichnis	XV
A. Einführung und Grundlagen.....	1
A.1 Ausgangspunkt, Ziel und Methode.....	1
1. Ausgangspunkt: «Individualisierung» und «Globalisierung» als Herausforderungen an «den Staat»	1
1.1 «Individualisierung»	1
1.2 «Globalisierung».....	5
2. Ziel der vorliegenden Arbeit und Kriterien der Untersuchung	9
2.1 Fragestellung, Thesen und Ziel	9
2.2 Visualisierung der Diskussion	10
2.2.1 Achse Freiheit vs. Unfreiheit	11
2.2.2 Achse Gemeinschaft vs. Individualisierung	12
2.2.3 Was die Graphik nicht aussagt	12
2.3 Meine Positionierung auf der Grundlage des konsensorientierten Konstruktivismus von Eric Dieth.....	13
2.4 Zum Vorgehen.....	14
A.2 Interaktives Rechts- und Staatsverständnis.....	17
1. Interaktives Handeln	17
2. Individuum und Gemeinschaft in konstitutiv-interaktiver Bedingtheit	18
2.1 Konstruktionsprozesse von Gemeinschaften.....	18
2.2 Konsens als handelnde Zustimmung zur Gemeinschaft.....	19
2.3 Individuum und Gemeinschaft	20
2.3.1 Gleichursprünglichkeit von Individuum und Gemeinschaft.....	20
2.3.2 Individuelle und gemeinschaftliche Identität	22
2.3.3 Freiheit als soziale Leistung.....	23
3. Interaktives Institutionenverständnis	24
3.1 Konstruktionsprozess von Institutionen	24
3.2 Institutionen	25
3.2.1 Bestreben nach Dauer und Beständigkeit.....	25
3.2.2 Institutionen als Identität vermittelnde Beziehungsformen.....	25
3.3 Institutionen sind Beziehungen	25
4. Interaktives Rechts- und Staatsverständnis	27
4.1 Elemente des interaktiven Rechtsverständnisses.....	27

4.1.1	Interaktive Konstruktionsfreiheit: Rechtliches Handeln als «unverzichtbares Handeln» mit beliebigem Inhalt.....	27
4.1.2	Zur Beliebigkeit des Inhalts von «Recht»	28
4.1.3	Permanenter Aushandlungsprozess.....	29
4.1.4	Recht als Rechts-Vorschlag	29
4.1.5	Konsens.....	30
4.1.6	Stabilisierung trotz Labilität.....	30
4.2	<i>Interaktiver Staat</i>	32
4.2.1	Staat sind Beziehungen	32
4.2.2	Staatliche Macht – interaktiv konstruiert	33
5.	Klärendes zur Wahl des interaktiven Rechts- und Staatsverständnisses.....	35
B.	So genannte «klassische» oder «vormoderne» Staatsverständnisse.	37
I.	Thomas HOBBS	37
1.	Grundlagen und Ziel seines Denkens	38
2.	HOBBS Menschenbild.....	40
2.1	<i>Der Mensch im Naturzustand</i>	40
2.2	<i>Krieg und Sinnlosigkeit des Daseins als Folge individueller Freiheitsausübung</i>	41
3.	Der grosse Leviathan	43
3.1	<i>Grundlagen dieses Lösungsvorschlages</i>	44
3.2	<i>Lösungsweg: Gesellschaftsvertrag</i>	45
3.3	<i>Die «Eigenschaften» absoluter Macht</i>	48
II.	John LOCKE	52
1.	Ziel von LOCKES Schriften	53
2.	LOCKES Menschenbild.....	54
2.1	<i>Freiheit und Gleichheit im Naturzustand</i>	54
2.2	<i>Aus dem Naturrecht resultierende Rechte und Pflichten</i>	55
2.3	<i>Das Recht auf Selbsterhaltung und das natürliche Recht auf Aneignung von Besitz</i>	57
2.4	<i>Die Entstehung und Rechtfertigung von Ungleichheit im Naturzustand</i>	59
2.5	<i>Die Mängel des Naturzustandes</i>	60
3.	Der Staat	61
3.1	<i>Zweck und Ziel der Errichtung des Staates</i>	61
3.2	<i>Entstehung der bürgerlichen Gesellschaft durch den Gesellschaftsvertrag</i>	62
3.3	<i>Aufgaben staatlicher Gewalt</i>	64
3.4	<i>Die Herrschaft des Gesetzes als Garant bürgerlicher Freiheit</i>	66
3.5	<i>Treuhandverhältnis (trust) - Widerstandsrecht</i>	67
III.	Henry David THOREAU	69

1. THOREAUS Menschenbild.....	72
1.1 <i>Jeder Mensch – eine eigene Welt</i>	72
1.2 <i>Das Gewissen als Handlungsorientierung</i>	74
1.3 <i>Die Macht individuellen Handelns</i>	75
1.4 <i>Zum Leben «erwachen»</i>	76
2. Der Staat	77
2.1 <i>Der Staat als Unrecht produzierende Maschine</i>	77
2.2 <i>Die Pflicht zum Widerstand gegen den Staat</i>	78
2.3 <i>Anforderungen an den Staat: Eine Regierung die nicht regiert</i>	80
IV. Richard WAGNER.....	83
1. Rekonstruktion von Richard WAGNERS Vision vom «Kunstwerk der Zukunft» und deren Grundlagen.....	88
1.1 <i>Ausgangspunkt: Die Griechen</i>	88
1.2 <i>Das «Kunstwerk der Zukunft»: Der Mensch als Spiegel der Natur</i>	90
1.3 <i>Zusammenfassende Charakterisierung des Vorschlages</i>	92
1.4 <i>Sollen vs. Sein: «Das Kunstwerk der Zukunft» vs. «Das Judentum in der Musik»: WAGNERS Analyse der Realität</i>	94
1.5 <i>Methoden der Erkenntnis der Wahrheit der Natur</i>	99
1.5.1 <i>Prämisse: Leib und Gefühl vor Verstand</i>	101
1.5.2 <i>Mythologisch verarbeitete Naturerkenntnis durch die Kunst</i>	102
1.5.3 <i>Erkenntnis durch Religion – Erkenntnisekstase durch Leiden</i>	105
1.6 <i>Voraussetzungen und Folgen des Konzepts der Wahrheit der Natur bzw. des Mythos und ihrer richtigen Erkenntnis</i>	108
1.6.1 <i>Vorbestehende, d.h. handlungsunabhängige Wahrheit – Wirklichkeit als gelebte Wahrheit</i>	108
1.6.2 <i>Individueller Wille als Gefahr für das «Kunstwerk der Zukunft»</i>	109
1.6.3 <i>Erkenntnis durch eine von WAGNER autorisierten Elite</i>	111
1.6.4 <i>Die Natur als Erkenntnisobjekt: Zwischen Vorbestimmtheit und Beliebigkeit</i>	112
1.6.5 <i>Bemerkungen zur Erkenntnismethode: Keine Methodenfreiheit</i>	116
1.6.6 <i>Zwischenfazit: Entscheidung statt Erkenntnis</i>	117
2. Das Verhältnis von Gemeinschaft und Individuum im «Kunstwerk der Zukunft»	119
2.1 <i>Das Volk als Hauptakteur des Kunstwerks der Zukunft</i>	119
2.1.1 <i>Naturprozess vom Werden und Vergehen sowie die «lebendige Christuslehre» als (Vor-)Bild für die Ent-</i>	

steherung von Gemeinschaft	120
2.1.2 Gleiche Not aller als Keim der Gemeinschaft.....	121
2.1.3 Gemeinschaft als Verwirklichung eines Höheren	121
2.1.4 Vollständige Hingabe der Einzelnen als Voraussetzung ...	122
2.2 <i>Mögliche Konsequenzen dieses Vorschlags</i>	123
2.2.1 Das Individuum als Teil des grossen Ganzen.....	123
2.2.1.1 <i>Gemeinschaft als Unausweichlichkeit</i>	124
2.2.1.2 <i>Das Eigenleben der Gemeinschaft</i>	125
2.2.1.3 <i>Gemeinschaft vor Individuum</i>	125
2.2.2 Ein- und Ausgrenzungen im grossen Ganzen:	
Antisemitismus und Elitismus.....	127
2.2.2.1 <i>Die Not als Kriterium der Gemeinschafts-</i>	
<i>bildung</i>	127
2.2.2.2 <i>Antisemitismus: Die Gegenwelt des «Kunstwerks</i>	
<i>der Zukunft»</i>	128
2.2.2.3 <i>Elitismus des Deutschen</i>	133
3. Freiheitsverständnis: Das «Kunstwerk der Zukunft» als	
Verwirklichung von Freiheit	137
3.1 <i>Notwendigkeit ist Freiheit</i>	137
3.2 <i>Zu WAGNERS Freiheitsverständnis</i>	138
4. Zwischenfazit: Das «Kunstwerk der Zukunft» als totalitärer	
Entwurf	138
5. «Recht und Staat» im «Kunstwerk der Zukunft»	140
5.1 <i>Phase I: Vernichtung «des Staates» als Voraussetzung</i>	
<i>für das «Kunstwerk der Zukunft»</i>	142
5.1.1 Erkenntnis des Wesens <i>des</i> Staates auf der Grundlage	
des Ödipusmythos	142
5.1.2 Die «Unmenschlichkeit» <i>des</i> Staates	143
5.1.3 WAGNERS Ödipusmythos als Kritik am Staatsver-	
ständnis des 19. Jahrhunderts	144
5.1.4 Objekthaftes Verständnis von Recht und Institutionen	145
5.1.5 Vernichtung <i>des</i> Staates als automatischer Neubeginn	146
5.2 <i>Phase II: Die positive Rolle des Staates bei der Verwirk-</i>	
<i>lichung des «Kunstwerks der Zukunft»</i>	148
5.2.1 Der Staat als erzieherische Anstalt	148
5.2.2 Der neue Mythos <i>des</i> Staates	150
5.2.2.1 <i>Der Gesellschaftsvertrag</i>	150
5.2.2.2 <i>Das Königtum</i>	151
5.2.3 Legitimation <i>des</i> Staates.....	154
5.2.4 Sicherung des Bestandes des Staates als Hauptaufgabe	
des Königs	156
5.2.5 WAGNERS Kunst als eigentlich staatstragende Macht?	158
5.2.6 Absolutismus auf der Basis von Treu und Glauben	158

5.2.7 Parallelen zum nationalsozialistischen Denken.....	159
C. Ausgewählte «moderne» Staatstheorien	161
C.1 (Neo-)liberale Positionen	161
I. Friedrich August von HAYEK	164
1. HAYEKS Vorschlag: Fortschritt hin zu Weltfriede und Wohlstand auf der Grundlage von Freiheit und Wettbewerb.....	166
1.1 <i>Offene Zukunft</i>	166
1.1.1 Der Wert der Freiheit	166
1.1.2 Freiheit und Wettbewerb als Voraussetzung für den Fortschritt	167
1.1.3 Wettbewerb als Schutz vor monopolistischer Machtausübung	168
1.2 <i>Verhältnis von Fortschritt und Zivilisation: Fortschritt durch Wettbewerb – Zivilisation als spontane Ordnung</i>	169
1.2.1 Die «Funktionsweise» des Wettbewerbs: Die biologisch-kulturelle Evolution.....	170
1.2.2 Zivilisation als spontane Ordnung.....	171
1.3 <i>Die zentrale Bedeutung der Institutionen für die Zivilisation</i>	172
1.3.1 Institutionen als Wissensträger.....	172
1.3.2 Funktionen der Institutionen	173
2. Freiheit zum Zwecke des Fortschritts – Fortschritt als Schicksal?.....	174
2.1 <i>Grundlage des Entwurfs</i>	174
2.2 <i>Das unwissende Individuum in der komplexen Wirklichkeit: Konsequenzen</i>	175
2.3 <i>Zur Bedeutung der Institutionen in der komplexen Welt</i>	177
2.4 <i>Zu den Bedingungen und Folgen des auf freiem Wettbewerb basierenden Fortschritts</i>	179
2.4.1 Unklare Bedeutung des Begriffes «Fortschritt»	179
2.4.2 Die Unausweichlichkeit des Fortschritts – Fortschritt als Schicksal	181
2.4.3 Unbeeinflussbarkeit und Unkontrollierbarkeit des Fortschritts.....	182
2.4.4 Maskuliner Elitismus.....	183
2.4.5 Ungleichheit als Bedingung und Treiber für den Fortschritt	184
3. Das Verhältnis von Individuum und Gemeinschaft: Zwischen Wissen und Unwissen – Individuelle Freiheit und gemeinschaftliche Tradition	186
3.1 <i>Menschenbild</i>	187
3.2 <i>Eintritt des Individuums in die Gemeinschaft</i>	191

3.3	<i>Freiheit als Handlungsraum</i>	192
3.3.1	Negative Freiheit.....	193
3.3.2	Freiheit als persönlicher «Raum».....	193
3.3.3	Freiheit und Recht.....	194
3.3.4	Die fünf Voraussetzungen der Freiheit.....	194
4.	Die Rolle von Recht und Staat in einer komplexen Welt.....	198
4.1	<i>Wahrung der Grundlagen des Fortschritts als Aufgabe des Staates</i>	198
4.1.1	Freiheit unter dem im evolutionären Prozess entstandenen Gesetz.....	199
4.1.2	Das Recht als neutrale Rahmenordnung.....	199
4.1.3	Die Notwendigkeit des staatlichen Zwangsmonopols zur Sicherung der Freiheit.....	200
4.2	<i>Die «Herrschaft des Rechts» als Schranke</i>	200
4.2.1	Der ideale Staat.....	200
4.2.2	Die Legitimation der Herrschaft des Rechts als metagesetzliches Prinzip.....	201
4.2.3	Beschränkung staatlicher Macht durch Ausschluss bestimmter Handlungen aus dem Handlungsrepertoire.....	203
4.2.4	HAYEKs Kritik an der demokratischen Selbstbestimmung.....	204
4.3	<i>Rechtsetzung als Rechtsfindung</i>	206
4.4	<i>Rechtsprechung als Subsumtionsautomatismus</i>	207
4.5	<i>Rechtsanwendung als Traditionserhaltung</i>	208
II.	Roman STÖGER	210
1.	Charakterisierung der vorgeschlagenen «Utopie»: Individuelle Freiheit als Ziel.....	212
1.1	<i>Verwirklichung absoluter Freiheit auf dem Markt</i>	212
1.2	<i>Der Markt als Vorbild für den Staat – die Ökonomisierung allen Handelns</i>	213
2.	Das neoliberale Menschenbild: Die Individuen in der Marktgesellschaft.....	217
2.1	<i>Individuum</i>	217
2.1.1	Der Ursprung des Individuums und seine Menschwerdung.....	217
2.1.2	Das neoliberale Freiheitsverständnis – Ökonomische Freiheit.....	219
2.1.3	Der «homo oeconomicus».....	220
2.1.4	«Marktgesellschaft», nicht Gemeinschaft.....	221
3.	Verlust der Demokratie.....	223
C.2	Denken über Recht und Staat in der Diskussion um den «Sozialstaat»	229

1. Verortung der Diskussion.....	232
1.1 Angestrebte «Wirklichkeit»: Keine einzige, umfassende Vision – Lösung konkreter Probleme – Vielfalt der Lösungsansätze.....	232
1.2 Der Sozialstaat als Gegenposition zu neoliberalen Konzepten.....	235
2. Kommunitaristische Positionen	237
I. Michael SANDEL.....	240
1. SANDELS Rekonstruktion des liberalen Menschenbildes und seine Einwände	241
1.1 Das liberale Individuum als vorgemeinschaftlich gegebenes Subjekt.....	241
1.2 Das unabhängige und freie Individuum als geschichts- loses, a-moralisches Subjekt.....	242
1.3 Die Bedeutung konstitutiver Gemeinschaften.....	242
1.4 Die Realität: Das «Dilemma» des <i>unencumbered self</i>	243
1.5 Realistische Verteidigung von Gemeinschaft	244
1.6 Die Notwendigkeit konstitutiver Gemeinschaften	245
1.7 Das Individuum in verfügbaren und unverfügbaren Zusammenhängen.....	246
2. «Der Staat» als Ort des «guten Lebens».....	248
2.1 Das Rechte als Ausformung des Guten	248
2.2 Staatliche Neutralität als Ursache fehlender gemeinschaft- licher Kohäsion.....	251
2.3 Konstitutive Gemeinschaften als Ort des Erlernens der Bürgertugenden	252
2.4 Welche Konstruktionsmotive für konstitutive Gemeinschaften?	254
2.5 Verlust von Solidarität durch den Verlust von konstitutiven Gemeinschaften?	256
II. Michael WALZER.....	257
1. Liberale Freiheit als die «Kunst der Trennungen»	258
1.1 Trennungen schaffen Freiheitssphären.....	258
1.2 Das gute Leben in den zahlreichen und vielfältigen Gemeinschaften der «Zivilgesellschaft»	259
2. Der Kommunitarismus als ein <i>die liberale Realität be-</i> gleitendes Korrektiv.....	261
2.1 Kommunitarismus als notwendige Kritik.....	261
2.2 Irrelevanz der Frage nach der Konstituierung des Selbst?	264
2.3 Die Individuen in freiwilligen und unfreiwilligen Assozi- ationen – Leben in komplexen, unverfügbaren Zwängen	265

3.	Die Rolle des Staates	273
3.1	<i>Der Staat als «Rahmen» der Zivilgesellschaft – Die Zivilgesellschaft als Grundlage des Staates</i>	273
3.2	<i>Der Staat als «Hüter» der Zivilgesellschaft</i>	274
3.3	<i>Die Notwendigkeit des Staates</i>	276
III.	Charles TAYLOR	280
1.	Monologisches vs. dialogisches Menschenbild	281
2.	Konsequenzen für das Verständnis von Institutionen	283
2.1	<i>Institutionen als Mittel zum Zweck vs. Institutionen als Ausdruck freiheitlicher Selbstregierung</i>	283
2.2	<i>Bedingungen der Selbstregierung: Starke Identifikation und Patriotismus</i>	285
2.3	<i>Die beiden Beine der lebendigen Massen-Demokratie</i>	291
IV.	Die Verwaltung des Individuums	294
1.	Beitrag kommunitaristischen Denkens für den Sozialstaat	294
2.	Kritik am (Sozial-)staat	295
2.1	<i>Ausgestaltung institutioneller Strukturen: Die Bürokratie</i>	296
2.2	<i>Das totalitäre Potential moderner bürokratischer Organisation</i>	301
	Graphische Übersicht	307
D.	Folgerungen	309
1.	Bilder vom Menschen und seinem Staat	309
1.1	<i>Skeptische Menschenbilder – Der Staat als Schutz vor den Anderen</i>	309
1.2	<i>Bild vom Menschen als eigennütziges Wesen – Ablehnung des Staates</i>	310
1.3	<i>Positive Menschenbilder – Ablehnung des Staates</i>	311
1.4	<i>Der Mensch als Gemeinschaftswesen – Kritische Einstellung gegenüber dem Staat</i>	312
2.	Die Struktur des Staates als Folge richtiger Erkenntnis der Natur des Menschen bzw. der Realität	313
2.1	<i>Die Freiheit in ihren Grundlagen ausschliessende Totalitarismen</i>	313
2.2	<i>Freiheit als zentraler Wert und als Aufgabe des Staates bei nahezu allen der untersuchten Autoren</i>	314
3.	Herausgearbeitete Konzepte des Verhältnisses von Individuum und Gemeinschaft	314
3.1	<i>Individuum vor bzw. ohne Gemeinschaft</i>	315
3.2	<i>Gemeinschaft als «Grundlage» des Individuums</i>	316
4.	Auswirkungen von «Individualisierung» und «Globalisierung»	317

4.1	«Globalisierung» und «Individualisierung» vor dem Hintergrund (neo-)liberaler Positionen.....	317
4.1.1	«Individualisierung» und «Globalisierung» als unproblematische Entwicklungen	317
4.1.2	Die neoliberale «Realität»	317
4.1.2.1	«Der flexible Mensch» – oder: Die Unsicherheit über die Zukunft.....	318
4.1.2.2	Verdinglichung/Warenförmigkeit des Menschen – oder: Verlust der Würde.....	320
4.1.2.3	Ich allein.....	321
4.1.2.4	Materialistisches Demokratieverständnis	322
4.1.3	Zwischenfazit	323
4.2	«Globalisierung» und «Individualisierung» vor dem Hintergrund kommunitaristischer Positionen	324
4.2.1	«Individualisierung» und «Globalisierung» als problematische Entwicklungen	324
4.2.2	Zwischenfazit	325
5.	Interaktives Rechts- und Staatsverständnis als Alternative zu den dargestellten Konzepten	325
5.1	«Globalisierung» und «Individualisierung» interaktiv betrachtet	325
5.2	Individuum und Gemeinschaft in konstitutiv-interaktiver Bedingtheit – «Staat» als Ergebnis unseres Handelns	328
5.3	«Der Staat» der Zukunft: Welchen «Staat» wollen wir?	329
5.3.1	Gleichberechtigte Freiheit und Solidarität	329
5.3.2	«Staat» als engagierte Entscheidung für bestimmte Beziehungsformen.....	331
6.	Fazit	333