

Der neue Advokat – Recht, Urteil und Sprache aus kulturwissenschaftlicher Sicht

Prof. Dr. Ulrike Landfester

I.

Zu Beginn des Jahres 1917 entwirft einer der berühmtesten Autoren der deutschsprachigen Literatur, der Jurist FRANZ KAFKA, in einer kleinen Erzählung mit dem Titel "Der neue Advokat" eine diagnostische Vignette über die Beziehung zwischen Recht, Urteil und Sprache. KAFKAs gesamtes Werk besteht aus derartigen Entwürfen, geschrieben aus einer historischen Perspektive, die stets zugleich auch eine systematische ist: KAFKA begreift diese Beziehung als Symptom einer spezifisch modernen Entwicklung in der Institution Justiz; Recht wird erst als schriftlich niedergelegtes Gesetz handhabbar, da es nur dann tatsächlich überindividuelle Verbindlichkeit beanspruchen kann. Gerade diese wesenhaft schriftförmige Struktur des Gesetzes aber bedeutet umgekehrt, dass das Reglement, das der Schrift ihr überindividuelles Funktionieren erlaubt, diese grundsätzlich darauf festlegt, Schauplatz und Medium der Institution Justiz zu sein. Wer – schöpferisch wie juristisch – seinen individuellen Handlungsspielraum im Rahmen der um 1800 etablierten bürgerlichen Wertordnung nutzen will, muss schreiben können; wer schreibt, muss grammatikalischen und semantischen Gesetzen folgen, um verstanden zu werden; wer diesen Gesetzen folgt, anerkennt die Notwendigkeit der juristischen als kulturkonstitutive Denkfigur "Gesetz"; wer aber diese Denkfigur als Möglichkeitsbedingung anerkennt, hat damit jeden Anspruch auf individuelle Handlungsspielräume a priori aufgegeben – dies die paradoxe Logik, mit der FRANZ KAFKA die Beziehung zwischen Recht und Sprache als die eines immer schon gesprochenen Urteils ansieht: "Die Schuld

ist immer zweifellos"¹, heisst der Grundsatz, nach dem die Hinrichtungsmaschine der 1914 entstandenen Erzählung "In der Strafkolonie" dem Delinquenten sein Urteil buchstäblich auf den Leib schreibt.

Von all diesem scheint auf den ersten Blick in der Erzählung "Der neue Advokat" nicht die Rede zu sein. Auf den zweiten Blick aber zeichnet gerade sie ein überaus differenziertes Bild von den Gelenkstellen, die Recht, Urteil und Sprache miteinander verbinden:

Wir haben einen neuen Advokaten, den Dr. Bucephalus. In seinem Äussern erinnert wenig an die Zeit, da er noch Streitross Alexanders von Macedonien war. Wer allerdings mit den Umständen vertraut ist, bemerkt einiges. Doch sah ich letzthin aus der Freitreppe selbst einen ganz einfältigen Gerichtsdieners mit dem Fachblick des kleinen Stammgastes der Wettrennen den Advokaten bestaunen, als dieser, hoch die Schenkel hebend, mit auf dem Marmor aufklingendem Schritt von Stufe zu Stufe stieg.

Im Allgemeinen billigt das Bureau die Aufnahme des Bucephalus. Mit erstaunlicher Einsicht sagt man sich, dass Bucephalus bei der heutigen Gesellschaftsordnung in einer schwierigen Lage ist und dass er deshalb, sowie auch wegen seiner weltgeschichtlichen Bedeutung, jedenfalls Entgegenkommen verdient. Heute – das kann niemand leugnen – gibt es keinen grossen Alexander. Zu morden verstehen zwar manche; auch an der Geschicklichkeit, mit der Lanze über den Bankettisch hinweg den Freund zu treffen, fehlt es nicht; und vielen ist Macedonien zu eng, so dass sie Philipp, den Vater, verfluchen – aber niemand, niemand kann nach Indien führen. Schon damals waren Indiens Tore unerreikbaar, aber ihre Richtung war durch das Königsschwert bezeichnet. Heute sind die Tore ganz anderswohin und weiter und höher vertragen; niemand zeigt die Richtung; viele halten Schwerter, aber nur, um mit ihnen zu fuchteln; und der Blick, der ihnen folgen will, verwirrt sich.

Vielleicht ist es deshalb wirklich das beste, sich, wie Bucephalus getan hat, in die Gesetzbücher zu versenken. Frei, unbedrückt die Seiten von

¹ FRANZ KAFKA, In der Strafkolonie, in: Die Erzählungen und andere ausgewählte Prosa (auf der Grundlage von: FRANZ KAFKA, Schriften Tagebücher Briefe. Kritische Ausgabe, hrsg. von Jürgen Born, Gerhard Neumann, Malcolm Pasley und Jost Schillemeit, Frankfurt a.M. 1982 ff.), hrsg. von Roger Hermes, Frankfurt a.M. 1996, 164-198, hier 171.

den Lenden des Reiters, bei stiller Lampe, fern dem Getümmel der Alexanderschlacht, liest und wendet er die Blätter unserer alten Bücher.²

Was hier in KAFKAs Erzählung "hoch die Schenkel hebend" von einer Instanzstufe zur anderen steigt, ist die Sprache, gefasst in der Gestalt eines einst zu gehorsamer Dienstbarkeit abgerichteten Pferdes, das jetzt zum Sachwalter dessen wird, was früher sein Reiter verkörperte: In der "heutigen Gesellschaftsordnung" nicht länger dem "Königsschwert" eines absoluten Herrschers untertan, ist das domestizierte Sprach-Tier in der "schwierigen Lage", sich in einem Rechtssystem positionieren zu müssen, in dem "niemand" mehr die Welt erobern will, einem System, das nur noch "Bureau" ist. Die Tore zur Welt, dem Eroberer von einst nur räumlich unerreichbar, sind inzwischen "ganz anderswohin und weiter und höher vertragen", von der Idee des Gesellschaftsvertrags verbaut, mit der das moderne Recht sich als Ausfluss eines kollektiven Konsenses begreift, nicht nur auf nationaler Ebene, sondern auch im internationalen Umgang der Völkergemeinschaft miteinander – und auf dieser Ebene, so zeigt der zur Zeit der Entstehung von "Der neue Advokat" wütende Erste Weltkrieg, bedeutet der Verlust des "Königsschwertes" auch den Verlust einer alle Beteiligten am Rechtsprozess überwölbenden Verbindlichkeit: "Viele halten Schwerter, aber nur, um mit ihnen zu fuchteln; und der Blick, der ihnen folgen will, verwirrt sich".

Statt im Getümmel kriegerischen Faustrechts das Blatt einer Alexanderschlacht zu wenden, wie es einst dem Herrscher zukam, wendet die neue Spezies der Repräsentanten von Recht – vielköpfig, anonym und in einen weit verzweigten, dezentrischen Verwaltungsapparat eingebunden – nur mehr die "Blätter" der "Gesetzesbücher". Um dies sichtbar zu machen, verurteilt KAFKAs Text den Blick seines Lesers dazu, der unerklärlichen Verwandlung des alten Streitrosses in den neuen Advokaten zu folgen, dorthin, wo dessen "weltgeschichtliche Bedeutung" sich als die einer irreduziblen Verwirrung von Welt und Geschichte zu erkennen gibt: Da das Recht mit dem-

² FRANZ KAFKA, Der neue Advokat, in: Die Erzählungen und andere ausgewählte Prosa (Fn. 1), 285 f.

selben Zeichenmaterial arbeitet wie die Literatur, macht es, wie diese, Geschichte durch Geschichten, Welt aus Worten, organisiert in Erzählprozessen, die *als* Erzählprozesse immer auch Schauplatz unerklärlicher Verwandlungen sind – Verwandlungen, über die die KAFKAs Erzählungen wieder und wieder das Urteil der intrinsischen Literarizität aller modernen Rechtspraxis fällen.

Es ist diese Sprach-Macht der unerklärlichen Verwandlung, mit der die Beziehung zwischen Recht, Urteil und Sprache sich auf die gemeinsame Wurzel von Rechts- und Kulturwissenschaften in der Statuslehre der antiken Rhetorik zurückführen lässt. Entlang der vier Grundfragen, mit denen die Lehre vom *status orationis* den Redner bei der Wahl seines Standpunktes gegenüber dem von ihm zu verhandelnden Fall anleitet, lassen sich entsprechend vier Argumente für eine kultur- im engeren Sinne der literaturwissenschaftlichen Auseinandersetzung mit dieser Beziehung formulieren.

Es mag überflüssig erscheinen, im *status coniecturae* die Frage aufzuwerfen, ob mit der Beziehung zwischen Recht und Sprache überhaupt ein verhandelbarer Sachverhalt vorliegt. Der Vollständigkeit halber sei festgehalten, dass dieser Sachverhalt schon deswegen nicht einfach gesetzt werden kann, weil der zur juristisch normativen Organisation von Realität durch Sprache notwendige Wirklichkeitszugriff der letzteren nicht selbstverständlich vorausgesetzt werden kann: Die Beziehung zwischen dem Sprachzeichen und dem bezeichneten Gegenstand ist eine arbiträre, also nur konsensuell stabilisierbare und als solche historisch störanfällige. Diese strukturelle Instabilität bedeutet, dass das Regelsystem, nach dem Sprache funktioniert, semantische Sekundäreffekte z.B. metaphorischer oder narrativer Art erzeugen kann, die den Gegenstandsbezug einer Sprachhandlung überschossen und ein allfälliges Urteil präjudizieren können oder, folgt man KAFKA, dies unausweichlich tun müssen.

Es ist zweitens zweifellos der *status finitionis*, in dem die Literaturwissenschaft ihre Kompetenz am effektivsten zur Reflexion der Beziehung von Recht und Sprache einsetzen kann, und dies nicht nur, weil die Sprache strukturell instabil ist, sondern weil das Wissen um diese Instabilität und

damit um die Uneigentlichkeit allen Sprechens mit zu ihrem Gebrauch gehört, seit es von der Sprachtheorie der europäischen Aufklärung um 1800 unter anderem durch JOHANN GOTTFRIED HERDER programmatisch ausformuliert worden ist. Als das, was FRIEDRICH NIETZSCHE 1873 "Lüge im aussermoralischen Sinne" genannt hat, ist jedes Sprechen auch im juristischen Diskurs ein inszenatorischer Akt und weist damit in Form der eben genannten semantischen Sekundäreffekte immer auch Spuren jener unerklärlichen Verwandlungen auf, die KAFKA literarisch beschrieben hat, die aber selbst üblicherweise nicht Gegenstand des Urteils oder auch nur der Urteilsfindung sind.

Im *status qualitatis* ist drittens festzuhalten, dass die Auseinandersetzung mit dem Verhältnis von Recht und Sprache keinen Normenkonflikt zwischen rechts- und kulturwissenschaftlichem Erkenntnisbegehren konstituiert, sondern beide vielmehr auf den bereits genannten gemeinsamen Quellgrund in der antiken Rhetorik anweist. Die im 18. Jahrhundert vollzogene Trennung von *genus iudicale* und *genus demonstrativum* verdankte sich einer dialektischen Bewegung: Während das *genus iudicale* sich vor der Notwendigkeit sah, den nicht länger von individuellen "Königsschwertern" gewaltsam verbürgten lebensweltlich-referentiellen Bezug seiner Sprachhandlungen nun im Zeichen des Gesellschaftsvertrags so zu stärken, dass er pragmatisch auch gegen die Individualisierungstendenzen der Moderne wirksam werden konnte, begann das *genus demonstrativum* gleichzeitig Anspruch auf jene Autonomie aller ästhetischen Kommunikation zu erheben, an der Platons abschätziges Wort von den lügenden Dichtern in die euphorische Feier dichterischer Fiktionsfreiheit umschlug. Die so entstandene Inkompatibilität der einstigen rhetorischen Schwester-*genera* begründete ihre Beziehung zueinander neu: Das *genus iudicale* übernahm die Aufgabe, die Gesetze lebensweltlicher Pragmatik in einer an der philosophischen Logik angelehnten Rationalitätsform seiner Sprachregelungen objektiv verbindlich zu halten; das *genus demonstrativum*, die Literatur, trat unter anderem mit der Statuslehre das selbstreflexive Erbe der Rhetorik an und stellte fortan im Schutz der Fiktionalitätslizenz einen Spielraum bereit, in dem die imaginären Potentiale von Sprache über deren pragmatischen Gebrauch hinaus erprobt

und gegebenenfalls an das Recht zurückgekoppelt werden konnten, ohne dabei den Zeichenhaushalt der Gesellschaft strukturell zu gefährden.

Im *status translationis* gilt daher, dass die kultur- als literaturwissenschaftliche Analyse eines juristischen Textes weder dessen Legitimität an sich noch dessen inhaltliches Ergebnis in Frage stellt, sondern dessen textuelle Strategien und gegebenenfalls deren aussertextuelle kulturelle Verankerung diskutiert. Kultur ist das Geflecht symbolischer Handlungsweisen, in dem der Konsens über die Verbindlichkeit gesellschaftlicher Normen erzeugt und performativ stabilisiert wird. Kulturwissenschaft zu betreiben heisst nicht, in solchen Handlungsweisen – etwa in der juristischen – nach Belieben zu dilettieren, sondern ihr Funktionieren als symbolisches sichtbar und verfügbar zu machen. Deshalb können und dürfen die Kulturwissenschaften nicht, wie etwa Jus, normatives Orientierungswissen generieren; ihre Aufgabe ist es vielmehr, die Mechanismen bewusst zu machen und zu halten, mit deren Hilfe solches Wissen generiert, distribuiert und zur Organisation von Wirklichkeit eingesetzt wird.

Zum Abschluss dieser expositorischen Bemerkungen sei ausdrücklich darauf hingewiesen, dass der hier den Rechtswissenschaften gegenübergestellte Begriff der Kulturwissenschaften keine Ausschlussbeziehung zwischen beiden konstruiert, sondern eine Verengung wiedergibt, die teils im Alltagsverständnis von Kultur, teils an der institutionellen Formierung von mit Kunst und Bildung befassten Disziplinen zu einem künstlich hergestellten Organisationszusammenhang begründet ist. PETER HÄBERLE hat bereits 1982 mit seiner Schrift "Verfassungslehre als Kulturwissenschaft" so entschieden wie überzeugend dafür plädiert, dass gerade im Fall der Rechtswissenschaften "nicht nur von Recht und Staat zur Kultur, sondern umgekehrt (auch) von der Kultur her zum Recht hin"³ gedacht, dass also Kultur nicht "nur" als Gegenstand, sondern auch und besonders auf der Ebene der Verfassungslehre als Effekt von Rechtsprechung begriffen werden müsse. Von diesem

³ PETER HÄBERLE, *Verfassungslehre als Kulturwissenschaft*, Schriften zum öffentlichen Recht, 436, Berlin 1982, 10.

weiten Kulturwissenschaftsbegriff aus gesehen markiert dessen operationale Verengung in den vorliegenden Ausführungen mit seiner Unterscheidung von der Rechtswissenschaft jene Schnittstellen zwischen disziplinär spezifischen Kompetenzen im Umgang mit Sprache, die das oben beschriebene Geflecht "Kultur" faktisch gemeinsam erst herstellen.

II.

Auf der Basis dieser Überlegungen eine kultur- als literaturwissenschaftliche Lektüre von Grundsatzurteilen und den dazugehörigen Schriftsätzen – deren Lektüre nämlich als nach sprachkünstlerischen Regeln hergestellte, gleichsam fiktionale Texte – vorzunehmen, heisst, das Erkenntnisinteresse an diesen Schriftsätzen von deren realen Gegenständen auf deren schriftliche Inszenierung hin zu verschieben. Drei Beispiele seien hier vorgestellt: erstens eine narratologische Betrachtung eines vom Europäischen Gerichtshof gefällten Urteils zur Freiheit der Religionsübung, zweitens eine metaphorologische Analyse der Grundsatzurteile zum Schwangerschaftsabbruch 1975 und 1992 und drittens eine kleine Studie zur Bedeutung des Bezugsraums "Kultur" an dem Urteil zur Kruzifixhängung in öffentlichen Schulräumen.

1. Es gehört zu den für die Literatur faszinierendsten Phänomenen der Rechtspraxis, dass im Verlauf der gerichtlichen Klärung eines Sachverhalts aus ein und demselben Ereignismaterial vollkommen unterschiedliche Geschichten entwickelt werden können – was freilich das Gericht vor das Problem stellt, daraus einen urteilsbegründungsfähigen Sachverhalt zu extrahieren. 1993 fällte der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte in der Sache *Kokkinakis gegen Griechenland*⁴ ein Grundsatzurteil zum Tatbestand des Proselytismus, das eben dieses Problem zu lösen hatte. Der Kläger Minos Kokkinakis war 1936 im Alter von siebzehn Jahren von der Orthodoxen griechischen Kirche zu den Zeugen Jehovas übergetreten, zu deren Glaubenspraxis

⁴ EGMR i.S. *Kokkinakis gegen Griechenland* vom 25. Mai 1993, Ser. A, Nr. 260-A.

bekanntlich die offensive Evangelisation gehört. Auf der Basis eines Gesetzes, mit dem 1938/39 der Proselytismus in Griechenland für strafbar erklärt worden war, war Kokkinakis bereits mehr als sechzigmal angeklagt und mehrfach zu Haftstrafen verurteilt worden. 1986 wurde er zusammen mit seiner Frau neuerlich angeklagt, weil das Paar die Frau eines orthodoxen Kantors aufgesucht, deren Haus betreten und mit dieser dort diskutiert hatte; der heimkehrende Kantor hatte die Polizei benachrichtigt, die das Paar umgehend verhaftete.

Die Urteilsbegründungen der ersten und dann auch der zweiten Instanz begnügten sich damit, festzustellen, dass das Ehepaar der Kantorsfrau die Bibel ausgelegt hatten, und sprachen ihn deshalb des Proselytismus schuldig. Die erste Instanz stellte fest, Kokkinakis und seine Frau "attempted [...], directly or indirectly, to intrude on the religious beliefs of Orthodox Christians, with the intention of undermining those beliefs, by taking advantage of their inexperience, their low intellect and their naivety", und verurteilte beide zu drei Monaten Haft und einer Geldstrafe; die zweite Instanz erklärte Kokkinakis habe Bibelpassagen so kunstvoll analysiert, "that the Christian woman, for want of adequate grounding in doctrine, could not challenge [him], and [he] importunately tried, directly or indirectly, to undermine her religious beliefs", sprach die Ehefrau frei, blieb aber bei einer Haftstrafe für ihn. Beide Begründungen enthalten keinerlei konkrete Informationen zum Ablauf des Gesprächs, sondern montieren in wörtlicher Übernahme entsprechender Passagen des Gesetzestexts Narrative, deren Bestandteile – etwa der angebliche "low intellect" der Kantorsfrau oder die rekurrente Alternativphrase "directly or indirectly" – faktisch referenzlos bleiben.

In Reaktion auf diese Montagetechnik griff Kokkinakis, als er 1988 an die Europäische Kommission für Menschenrechte appellierte, dabei primär die sprachliche Fassung des Gesetzes an: Sie erlaube weder logisch noch legal eine Unterscheidung zwischen Glaubensübung und Proselytismus, sondern stelle einen Satz generalisierender Formeln bereit, aus denen Urteilsbegründungen gegen jede Form der offenen Glaubenspraxis generiert werden könnten, und verstosse deshalb gegen das Menschenrecht auf letztere. Dem

Europäischen Gerichtshof oblag es nun, zu entscheiden, ob Kokkinakis' Bibelauslegungen gegen das Menschenrecht der Kantorsfrau auf die Unantastbarkeit ihres Glaubens oder aber umgekehrt die bisherigen Verurteilungen Kokkinakis' gegen dessen Recht auf freie Glaubensübung verstossen hatten. Der Urteilsfindung, so bezeugen die unterschiedlichen Stellungnahmen der beteiligten Richter, ging eine kontroverse Debatte voraus, die sich in erstaunlich divergierenden erzählerischen Darstellungen des Kokkinakis-schen Besuchs bei der Kantorsfrau niederschlugen.

So ergriff Richter VALTICOS in einer *dissenting opinion* leidenschaftlich Partei gegen Kokkinakis: "Let us look now at the facts of the case. On the one hand, we have a militant Jehovah's Witness, a hardbitten adept of proselytism, a specialist in conversion, a martyr of the criminal courts whose earlier convictions have served only to harden him in his militancy, and, on the other hand, the ideal victim, a naïve woman, the wife of a cantor in the Orthodox church (if he manages to convert her, what a triumph!). He swoops on her, trumpets that he has good news for her (the play on words is obvious, but no doubt not to her), manages to get himself let in and, as an experienced commercial traveller and cunning purveyor of the faith he wants to spread, expounds to her his intellectual wares cunningly wrapped up in a mantle of universal peace and radiant happiness." Demgegenüber machte Richter MARTENS in einer *partly dissenting opinion* geltend, "it should not be forgotten that what occasioned this debate was a normal and perfectly inoffensive call by two elderly Jehovah's Witnesses [...] trying to sell some of the sect's booklets to a lady who, instead of closing the door, allowed the old couple entry, either because she was no match for their insistence or because she believed them to be bringing tidings from relatives on the mainland. There is no trace of violence [...]; at worst there was a trivial lie."

Der Europäische Gerichtshof stellte schliesslich seiner Urteilsbegründung unter dem Titel "The Facts of the Case" eine eigene Erzählvariante voran: "On 2 March 1986 [Kokkinakis] and his wife called at the home of Mrs Kyriakiki in Sitia and engaged in a discussion with her. Mrs Kyriakiki's husband, who was the cantor at a local Orthodox church, informed the police, who

arrested Mr and Mrs Kokkinakis [...]." Diese Erzählung verzichtet völlig auf die Binnendifferenzierungen der vorigen Varianten, auf die Zuschreibungen von Militanz an Kokkinakis und von niedriger Intelligenz an die Kantorsfrau, ebenso wie auf den Inhalt der "discussion" und die Positionierung der Protagonisten im Rahmen ihres repektiven religiösen Wertesystems. In dieser skelettierenden Erzählform manifestiert sich das Argument, mit dem der Gerichtshof zugunsten Kokkinakis' entschied, erledigte sie doch höchst elegant nicht nur den Tatbestand des Proselytismus, indem sie seine Auslegungsbasis kurzerhand aus dem Ereignismaterial herauslöschte, sondern sie liess damit auch die Frage gar nicht mehr aufkommen, ob die griechische Gesetzgebung an sich im Widerspruch zur Menschenrechtskonvention stand: Unter scharfer Kritik an den Narrativen, in denen die erstinstanzlichen Begründungen den Tatbestand des Proselytismus konstruiert hatten, reduzierte das Gericht die Sprachhandlungen Kokkinakis' auf den Tatbestand eines Gesprächs an sich und folgerte: "[I]t was not possible, without flouting fundamental human rights, to make it a criminal offence for a Jehovah's Witness to have a conversation with a cantor's wife".

2. Zwischen den beiden Grundsatzurteilen des deutschen Bundesverfassungsgerichts zur Fristenregelung beim Schwangerschaftsabbruch von 1975⁵ und 1993 zeichnet sich ein markanter terminologischer Wandel ab: Während im Zentrum des Verfahrens von 1975 der Begriff der "Leibesfrucht" steht, spricht das Urteil von 1993 vom "ungeborenen Leben" – und während das erste Urteil für die uneingeschränkte Strafbarkeit der Abtreibung entscheidet, kodifiziert das zweite die Fristenregelung. Das ausgeprägte metaphorische Potential des Begriffs "Leibesfrucht" legt es nahe, hier einen Zusammenhang zu vermuten.

Etymologisch ist die "Leibesfrucht" eine Bildung aus zwei Worten, die unter einer eigentümlichen Spannung steht: "Leib" stammt aus dem gotischen "Leiba" für Leben und wurde im Mittelalter zu der heute noch gängigen Bezeichnung für den menschlichen Körper verengt; "Frucht" dagegen

⁵ BVerfGE 39, 1. Die folgenden Zitate sind diesem Entscheid entnommen.

kommt von lat. "frui", genießen, und meint den zu Verzehr und/oder Aussaat nutzbaren Anteil pflanzlichen Wachstums. In Mittelalter und früher Neuzeit konnotierte die Metapher, die so den menschlichen Zeugungsvorgang anhand einer Analogisierung mit dem pflanzlichen Wachstum zu fassen suchte, zugleich, dass leibliche Nachkommen ein konkreter wirtschaftlicher Nutzfaktor, eben eine "Frucht", waren. Als sich um 1800 die Nationalisierung gesellschaftlicher Kollektive im Zeichen des Volksbegriffs durchsetzte, erwarb dieses Nutzungskonnotat der "Leibesfrucht" im deutschen Sprachraum die zusätzliche Bedeutungsdimension einer demographischen Stabilisierung des Volkskollektivs, eine Dimension, die die Gesetzgebung seit der Mitte des 19. Jahrhunderts massgeblich beeinflusste; noch der Nationalsozialismus definierte die Abtreibung in diesem Sinne als strafbare "Angriffe auf die Lebenskraft des Volkes".

Dass die "Leibesfrucht" nach 1945 weiterhin der einschlägige Begriff für das ungeborene Leben blieb und als solcher erhebliche emotionale Energien mobilisieren konnte, vor allem wenn er mit Begriffen aus dem Wortfeld des Tötens kombiniert wurde, verdankt sich jedoch weniger dem verdeckten Überleben eines ideologisch besetzten Volksbegriffs als vielmehr der Beziehung des Begriffs zu dem Bedeutungsfeld "Natur" in seiner ungelösten und vielleicht unlösbaren Spannung zwischen wissenschaftlicher Objektivierung und mythischen Zuschreibungen – und "mythisch" ist hier keineswegs pejorativ gemeint, sondern bezeichnet den objektive Kenntnislücken mit Bedeutungszuschreibungen unterschiedlichster Provenienz abdeckenden Umgang mit jenen Grauzonen unseres Wissens, die noch heute nicht abschliessend über den Zeitpunkt zu entscheiden erlauben, ab wann ein Ungeborenes ein Mensch ist. Schon die Hybridisierung des menschlich-organischen "Leibes" mit der pflanzlichen "Frucht" deutet auf den Konflikt voraus, der sich in den Urteilen von 1975 und 1993 konkretisiert, den Konflikt nämlich zwischen den Persönlichkeitsrechten des Leibes pars pro toto des schwangeren Individuums und denen des als "Frucht", wörtlich genommen, seelenlosen Ungeborenen. Die Zeugungstheorien des 18. Jahrhunderts in Verbindung mit der normativen Positionierung der Frau als Mutter in der privaten Sphäre des familialen Raumes marginalisierten diesen Konflikt, indem sie den weib-

lichen Körper physisch wie gesellschaftlich als reinen Nährboden für den – seit 1677 als Zeugungsfaktor bekannten – männlichen Samen definierten und so mit dem Eigenanteil der Frau an der Zeugung auch deren Entscheidungsvermögen über deren Resultat a priori ausschlossen; erst 1827 wurde die weibliche Eizelle als gleichgeordneter Zeugungsfaktor entdeckt, und es ist kein Zufall, dass nur wenig später die feministische Bewegung für das Recht des Individuums Frau um die Mitte des 19. Jahrhunderts ihren Anfang nahm.

Die radikal wissenschaftliche Naturauffassung, deren umstrittenste Erscheinungsform heute die Forschung an menschlichen Embryonalzellen ist, denkt "Natur" als ein Set von zwar durchaus komplexen, prinzipiell aber in objektivierbarer Form durchschaubaren Parametern, deren Gesetzmässigkeiten eine strikt pragmatische Evaluation physischer Prozesse erlauben. Hier gründen Argumente wie das, das der Bundestag gegen die Verfassungsbeschwerde gegen die Fristenregelung von 1974 gelten machte, dass nämlich Anspruch auf Rechtsschutz nur eine "beseelte Leibesfrucht", also die nach dem 80. Tag nach der Empfängnis habe, und dass es daher legitim sei, das "werdende Menschenrecht auf Familienplanung" in die Entscheidung über einen Abbruch der Schwangerschaft miteinzubeziehen.

Demgegenüber insistieren die Befürworter der Strafbarkeit auf einem Naturbegriff, der an die Idee der Frau als Nährboden für das, wie es seit 1949 auch heisst, "keimende Leben" anschliesst. Danach besitzt jedes keimende Leben Anspruch auf Rechtsschutz, weil die naturgesetzliche Programmierung seines Wachstums zum Menschen das Menschsein schlechthin konstituiert: "Die von Anfang an im menschlichen Sein angelegten potentiellen Fähigkeiten genügen, um die Menschenwürde zu begründen", so 1975 mündlich; "Der Schwangerschaftsabbruch ist eine Tötungshandlung; das wird aufs deutlichste dadurch bezeugt, dass [er] im bisherigen Strafrecht als 'Abtötung der Leibesfrucht' bezeichnet war – die jetzt übliche Bezeichnung als "Schwangerschaftsabbruch" kann diesen Sachverhalt nicht verschleiern." Das aber, wovon hier der Schleier weggezogen werden soll, enthüllt dann vor allem die Aporie, an der der Versuch, aus der körperlichen Natur des

Menschen sozialetische Normierungskriterien zu gewinnen, in die Hilflosigkeit des emphatisch Konstativen mündet: "Unzweifelhaft begründet die natürliche Verbindung des ungeborenen Lebens mit dem der Mutter eine besonders geartete Beziehung", heisst es, nämlich "die natürlichen mütterlichen Pflichten". Dieser Naturbegriff blendet die historische Anlagerung kultureller Bedeutungen an die Beziehung zwischen Mutter und Kind, wie etwa die erst im 18. Jahrhundert als solche gesellschaftlich kodierte Mutterliebe mit ihren dezidiert politischen Implikationen, vollkommen aus, um den gordischen Knoten des Problems der Evidenz von Menschsein durchschlagen zu können: Während der pragmatische Naturbegriff das Evidenzproblem an die flüchtige Substanz Seele delegiert, wird es hier von der greifbaren körperlichen Verfasstheit des Menschen schlechthin aus gelöst.

Im Urteil von 1975 ist es denn auch noch die "Leibesfrucht", die den Sieg davonträgt, und dies nicht nur in der Sache, nämlich der Strafbarkeit der Abtreibung, sondern auch performativ, als Schlüsselwort der Urteilsformulierung, in deren entscheidenden dritten Abschnitt es heisst: "Der Lebensschutz der Leibesfrucht geniesst grundsätzlich für die gesamte Dauer der Schwangerschaft Vorrang vor dem Selbstbestimmungsrecht der Schwangeren [...]"; erst die Sprachregelung, die 1992 das "Ungeborene" verhandelt, schlägt sich in einem Urteil nieder, das die Fristenregelung des Schwangerschaftsabbruchs für rechtmässig erklärt; von "Leibesfrucht" ist hier nicht mehr die Rede.

3. Wenn ein Rechtsgut im Zuge der globalen Auflösung kultureller Grenzziehungen in Konflikt mit dem regionalen historischen Kulturprozess gerät, als dessen Ausfluss es zum Rechtsgut wurde, dann wird dieser Kulturprozess unter Umständen selbst unter der Deckadresse des verhandelten Konflikts zum eigentlichen Gegenstand des Verfahrens. Ein Beispiel dafür ist das Grundsatzurteil des deutschen Bundesverfassungsgerichts zur Aufhängung von Kreuzen oder Kruzifixen in staatlichen Schulen,⁶ dem ein ähn-

⁶ BVerfGE 93, 1. Die folgenden Zitate sind diesem Entscheid entnommen.

liches Urteil des schweizerischen Bundesgerichts in einem Tessiner Fall⁷ entspricht. Eine Familie, die ihre Kinder nach anthroposophischen Massstäben erzog, klagte 1991 gegen den Freistaat Bayern auf Abhängen der Kruzifixe, da dies ihre Grundrechte auf freie Religionsübung insofern verletze, als der Staat, indem er die Kruzifixe mit ihrer Darstellung eines "sterbenden männlichen Körpers" autorisiere, den christlichen Glauben privilegiere und damit gegen das Grundgesetz verstosse.

Das Problem, das hier aufbricht, hat zwei Komponenten. Da ist zunächst die Frage, ob das Kruzifix oder seine minderschwere Variante, das blosse Kreuz, das Christentum in missionierender Weise repräsentiert. Der bayerische Ministerpräsident gibt darauf eine sehr kreative Antwort, er erklärt das Kruzifix nämlich für ein Symbol von intrinsischem Verwandlungsvermögen: Im allgemeinen Schulunterricht sei das Kreuz nur abstraktes Symbol der aus dem Christentum hervorgehenden kulturellen Werte; erst in rituellen Kontexten der christlichen Glaubenspraxis – Schulgebet oder Religionsunterricht – entfalte es konkret missionarische Qualität. Die katholische Kirche schliesst sich dieser Argumentation zwar vordergründig an, unterläuft sie aber zugleich in geradezu jesuitischer Feinheit performativ, indem sie nicht von einem Symbol, sondern dem "Kreuzesemblem" spricht: Während ein Symbol prinzipiell eher auslegungsoffen ist, da es das Unsagbare an dem von ihm bezeichneten Gegenstand verdichtet und seine Bedeutung deshalb wesentlich aus von aussen vorgenommenen Zuschreibungen entsteht, ist ein Emblem in seiner Bedeutung sowohl ikonologisch als auch durch die textuellen Komponenten von *Inscriptio* und *Subscriptio* festgelegt; und da die *Subscriptio* eines Kruzifixes metonymisch das kanonische Bibelwerk mit einbegreift, das demnach als Bestandteil des Bildzeichens mit an dessen Betrachter vermittelt wird, ist das Kruzifix als Emblem faktisch Träger christlichen Lehrauftrags.

Die zweite Komponente des Problems ist die Frage, ob der Staat dazu berechtigt ist, die christliche Religion zu privilegieren. Hier bricht ein Konflikt

⁷ BGE 116 Ia 252.

auf, den man editionsphilologisch als den zwischen einem autorisierten Text und den Rahmenbedingungen seines Schreibprozesses beschreiben könnte: Der autorisierte Text, das Grundgesetz, so die klagende Familie, erklärt die Religionsfreiheit für ein Menschenrecht, das demnach auch von Staats wegen nicht beeinträchtigt werden darf; die Bedingungen seiner Niederschrift aber, so machen die Verteidiger des Kruzifixes geltend, sind die einer kulturellen Identität, deren Wertsysteme im Christentum verankert sind. Wenn daher die Präambel des Grundgesetzes, die von der Verantwortung des Gesetzgebers vor Gott spricht, dem bayerischen Ministerpräsidenten nach auf ein "vorrechtliches Gottesbild" referiert, das am Gott des Christentums gewonnen sei, dann, so die Implikation, bedeutet eine Infragestellung dieses Bildes diejenige der kulturellen Identität, deren Ausfluss das Grundgesetz ist.

Das Bundesverfassungsgericht gibt den Klägern recht, weil, so die Begründung, "die Schüler während des Unterrichts von Staats wegen und ohne Ausweichmöglichkeit mit diesem Symbol konfrontiert sind und gezwungen werden, 'unter dem Kreuz' zu lernen". Diese bemerkenswerte Formulierung deutet an, dass die "unter dem Kreuz" lernenden Schüler dieses im Unterricht gleichsam wie Christus selbst zu tragen gezwungen werden. Hier wird der autorisierte Text nicht gegen die, sondern anhand der Bedingungen seines Schreibprozesses stabilisiert, derjenigen Bedingungen nämlich, die von der Formel der Kläger über den "sterbenden männlichen Körper" einge spielt, von den Befürwortern des Kruzifixes aber durchweg verschwiegen worden waren: Das Kruzifix gewinnt, so die Urteilsbegründung, seine Strahlkraft aus einer Geschichte, die faktisch diejenige einer gewaltsamen Kolonialisierung ist, und als Zeichen für diese Geschichte hat es einen appellativen Charakter, der mit dem Grundrecht auf Religionsfreiheit unvereinbar ist – eine Entscheidung, mit der das Urteil die aus dem Christentum erwachsenen Werte, wie sie im Grundrecht festgeschrieben sind, würdigt, indem es sie von dem historischen Ballast missionarischer Gewalt- und Folterverherrlichung gleichsam reinigt und die abendländische damit als eine kritisch sich selbst reflektierende Kultur auf die Inkorporation religiöser Alterität hin öffnet.

Zum Schluss sei hier noch einmal auf KAFKA zurückgekommen, diesmal auf die Erzählung "Das Urteil", fünf Jahre vor dem "neuen Advokaten" entstanden. In dieser Erzählung hatte KAFKA die performative Macht des gesprochenen Wortes, wie sie sich im juristischen Urteil pragmatisch manifestiert, noch als legitime Erbin des faustrechtlichen "Königsschwerts" zelebriert – als eine Macht, die so gross und unanfechtbar ist, dass selbst im intimen familialen Kontext des ödipalen Konfliktes zwischen Georg Bendemann und seinem Vater die Berufung auf den Sprachgestus "Urteil" allein genügt, um dessen Vollzug zu erzwingen: Empört darüber, dass Georg ihm seinen Briefwechsel mit einem entfernten Bekannten verschwiegen hat, ruft der Vater aus: "Ich verurteile dich jetzt zum Tode des Ertrinkens!",⁸ und Georg fühlt sich aus dem Zimmer, die Treppe hinunter und auf eine Brücke gejagt, von der er in den Tod stürzt. Im "neuen Advokaten" dagegen ist diese dem Urteil immanente Vollzugsgewissheit bereits verloren, "vertragen" in die Auslegungsspiele, mit denen die vielen fuchtelnden Schwerter divergierender Interessenpolitiken den völkerrechtlichen Konsens des Status quo vor dem Krieg bis zum Umschlag in ein neues Schlachtgetümmel zersetzt haben.

So sind es nun die Auslegungsspiele selbst, in denen die performative Macht des Urteils sich realisiert, die Wahl narrativer Techniken, der Metapherngebrauch, der definitorische Zugriff auf das Rahmenwerk Kultur als Legitimationshorizont und zugleich Kern zu verhandelnder Rechtsgüter – Spiele – nicht trivialisierend gedacht, sondern in Goethes Sinn der "sehr ernstesten Scherze" –, die selbst nicht ausdrücklich verhandelt und noch viel weniger selbst Gegenstand der Urteilsfindung werden, in denen aber gleichwohl die Kraft sprachlicher Artefaktbildung jenes Recht der unerklärlichen Verwandlung behauptet, das dort entsteht, wo jeder Rechtsprozess immer auch Erzählprozess ist. Es ist das Wissen um diesen Prozesscharakter, das dem "Neuen Advokaten" zufolge allein die Wirkungsmacht von Urteilen garantieren kann – nur wenn der Prozess lesbar, die Spur der für das sprachliche Artefakt Urteil konstitutiven unerklärlichen Verwandlungen darin sichtbar

⁸ FRANZ KAFKA, Das Urteil, in: Die Erzählungen und andere ausgewählte Prosa (Fn. 1), 47-60, hier: 60.

bleibt, kann es seine Aufgabe erfüllen, pragmatisch eine Lebenswirklichkeit zu organisieren, in der Konsensus nicht durch Gewalt, sondern nur noch sprachförmig hergestellt werden kann und darf. Oder, um noch einmal eine Formulierung KAFKAs aufzunehmen: Nur wenn das domestizierte Sprach-Tier auf dem Weg zum Urteil für alle sichtbar stolz die Schenkel hebt, kann es im Normensystem Recht eine Position einnehmen, von der aus es nicht trotz, sondern wegen seiner Fähigkeit zur unerklärlichen Verwandlung seine Macht jenseits faustrechtlichen Schlachtgetümmels ausüben kann.