

UMSCHAU

Rechtsphilosophie und Geschichtlichkeit

Es gibt kaum einen Vertreter der Naturrechtslehre, der ausdrücklich die Geschichtlichkeit verneint hat, viele aber, die sie übersehen oder nicht ernst genommen haben. In der Gegenwart hat sich das geändert: Es ist Mode geworden, sich auf die Geschichtlichkeit des Rechts zu berufen, und der Ruf „*historia quaerens intellectum*“ ist auch im Bereich der Rechtsphilosophie laut geworden. Trotzdem können wir in dieser Suche noch keinen wesentlichen Fortschritt verzeichnen. Diese Behauptung wird in dem in Spanien erschienenen Buch von Rodríguez Molinero über „Naturrecht und Geschichte im europäischen Denken der Gegenwart“ bestätigt¹. Diese Untersuchung bemüht sich um eine fast erschöpfende Bestandsaufnahme dieses Problems, die die Zeitspanne 1930–1970 umfaßt. Wegen der mit der Geschichtlichkeit in Zusammenhang stehenden Problematik bietet das Werk zugleich einen Einblick in die wichtigsten Probleme der europäischen Rechtsphilosophie der Gegenwart. Man wird vielleicht über die Systematisierung und Akzentsetzung des Verfassers diskutieren können, die Arbeit ist aber eine Aufforderung, ein Fazit zu ziehen über die Frage: Wie steht heute die Rechtsphilosophie zur Geschichtlichkeit?

1. Wer über die Geschichtlichkeit des Rechts sprechen will, muß zunächst klarmachen, in welchem Sinn dieser Terminus verstanden werden soll. In einer Untersuchung, die ich vor einigen Jahren in Deutschland vornahm, konnte ich nicht weniger als achtzig verschiedene, oft einander widersprechende Bedeutungen dieses Begriffs feststellen. Die Verwirrung wird noch größer, wenn man die verwandten Begriffe *Historie*, *Geschichte*, *Geschichtsphilosophie*, *Historismus*, *Historizismus* usw. ein-

bezieht. Gerhard Bauer und Leonhard von Renthe-Fink haben ideengeschichtlich den Begriff „Geschichtlichkeit“ seit Hegel bis in die Gegenwart untersucht. In der Moraltheologie und in der Rechtsphilosophie wird das Problem der Geschichtlichkeit konkret und akut, indem man sich die Frage stellt: Inwieweit sind ethische und rechtliche Normen wandelbar? So wird mit einem Wort neuer Prägung ein uraltes, aber noch nicht gelöstes Problem zur Debatte gestellt.

Aristoteles war es gelungen, eine vorläufige Antwort auf die Frage nach der Veränderlichkeit und Beständigkeit des Seins zu geben. Die Theologen des Mittelalters konnten aber mit der aristotelischen Philosophie keine leichte Erklärung finden für die in der Bibel als Ausnahmen des Naturrechts erscheinenden Fälle wie die Geschwisterehe, die Polygamie, die Scheidung u. dgl. Es wurde immer dieselbe Lösung gegeben: Die Prinzipien (Naturrechtsätze) selbst sind unabänderlich. Aber bei ihrer Anwendung auf je verschiedene konkrete Situationen können sich die Schlußfolgerungen wandeln (Anwendungstheorie). So konnte man bequem die Dispens erklären: in diesem Fall handelt Gott nur als absoluter Herrscher, nicht aber als Gesetzgeber; er ändert die Materie, nicht das Gesetz. Nach dieser Auffassung bleiben die Prinzipien in ihrer Unveränderlichkeit bestehen. Prinzipien und geschichtliche Situationen liegen hier auf verschiedenen Ebenen und durchdringen einander nicht. Hegel machte den gewaltigen Versuch, Vernunft und Wirklichkeit in eine Einheit zu bringen. Bei ihm ist aber die Geschichtlichkeit der Vernunft zum Opfer gefallen. Das Gegenteil ist der Fall bei Marx und Engels. Diese beiden Denker haben uns gelehrt, geschichtlich zu denken, ohne daß sie jedoch das Problem endgültig gelöst hätten.

¹ Marcelino Rodríguez Molinero, *Derecho Natural e Historia en el pensamiento europeo contemporáneo* (Madrid 1973).

2. Auch in der Theologie ist die Geschichtlichkeit – sogar für den Dogmatiker – ein Element, das nicht hinweggedacht werden kann. Es sei nur an das Stichwort „Heilsgeschichte“ erinnert. So nimmt es nicht wunder, daß viele Anregungen, sich mit diesem Thema zu beschäftigen, aus der Theologie und insbesondere aus der protestantischen Theologie stammen. Auch die Moraltheologen haben sich eingehend mit der Geschichtlichkeit beschäftigt, z. B. in der Frage der sogenannten Situationsethik. Die Diskussion in der Moraltheologie geht aber zur Zeit nicht so sehr um die Veränderlichkeit, sondern um die „Absolutheit“ der ethischen Normen. Man hat zu zeigen versucht, daß es in den ethischen Normen Faktoren gibt, die, obwohl der menschlichen Verfügung entzogen, nicht notwendigerweise unwandelbar zu sein brauchen. Diese Problematik wird in den USA unter dem Stichwort: Gibt es „negative absolute Normen der Sittlichkeit?“ weiterverfolgt (vgl. Charles Curran, *Absoluteness in Moral Theology?*). In Deutschland hat schon vor mehreren Jahren *Franz Böckle* auf ein neues Verständnis des Absolutheitsgedankens aufmerksam gemacht: „Absolutheit besagt eben nicht Unveränderlichkeit, sondern *verpflichtende* Vor- und Aufgegebenheit im Bereich des personalen Seins. Die Relativität ist nicht eine zu überwindende Sache, sondern die notwendige Struktur der geschichtlichen Endlichkeit des Menschen.“² Eine gedankenreiche Untersuchung des Begriffs Absolutheit hat neulich *Josef Fuchs* unternommen³. Die neue Position von Fuchs, die konsequenterweise sogar den herkömmlichen Begriff des „*intrinsece malum*“ in Frage stellt, bedeutet einen Fortschritt in bezug auf sein früheres Werk „*Lex Naturae*“, wo er unter dem Titel „Die Geschichtsmächtigkeit des Naturrechts“ im Ergebnis nur die alte Anwendungstheorie wiederholte. Um Mißverständnisse zu vermeiden, sei hier noch am Rand bemerkt, daß, wenn hier von der Geschichtlichkeit des Na-

turrechts die Rede ist, nicht zugleich das metaphysische Naturrecht oder die metaphysischen Prinzipien mitgemeint sind.

3. In der Rechtsphilosophie taucht der Absolutheitsgedanke unter einem anderen Namen auf: Das wahre Kennzeichen des Naturrechts ist hier nicht in seiner Unwandelbarkeit, sondern in dem Begriff der „Unbeliebigkeit“ zu finden (vgl. Max Müller, *Die ontologische Problematik des Naturrechts*, 1965). Man hat allmählich eingesehen, daß die alte These „*Ius naturale est immutabile* – Das Naturrecht ist unwandelbar“ nicht intransitiv, sondern transitiv zu verstehen ist, das heißt, die Inhalte der sittlichen und rechtlichen Prinzipien können *sich* nach Ort und Zeit *ändern*, die Willkür aber der Menschen und des Gesetzgebers *kann sie nicht verändern*. Es ist das Verdienst von *Arthur Kaufmann*, auf die Wichtigkeit der Geschichtlichkeit des Rechts aufmerksam gemacht zu haben. Geschichtlichkeit ist nicht mit dem Relativismus gleichzustellen, wie der Historismus meinte (vgl. A. Kaufmann, *Naturrecht und Geschichtlichkeit*, Tübingen 1957). Sie bedeutet Konkretheit, das Vorhandensein hier und jetzt, Entsprechung von Sein und Sollen. Als solche ist sie nicht in den übergeschichtlichen Rechtsgrundsätzen und auch nicht vollkommen in den Normen des positiven Rechts zu finden, obwohl diese nur in einem bestimmten Rahmen von Zeit und Raum gelten können. Die Geschichtlichkeit ist in ihrer Fülle in der Rechtsentscheidung zu finden. Diese Einsicht ähnelt der Anwendungstheorie, insofern die Geschichtlichkeit nicht auf die Prinzipien, sondern auf den konkreten Tatbestand zurückzuführen ist. Kaufmann hat sich aber bemüht, das Problem der Geschichtlichkeit auch von anderen Gesichtspunkten neu zu betrachten (vgl. seinen Aufsatz: Die Geschichtlichkeit des Rechts im Lichte der Hermeneutik, 1969).

Einen bedeutenden Beitrag zur Fragestellung der Geschichtlichkeit des Rechts hat *Hans Welzel* mit seinem Werk „*Naturrecht und materiale Gerechtigkeit*“ (Göttingen 1951, 1962) geleistet. Nach einer geschichtlichen Bestandsaufnahme der verschiedenen Naturrechtssysteme stellt Welzel die Frage: Was

² Das Naturrecht im Disput (Düsseldorf 1966) 132.

³ The Absoluteness of Moral Terms, in: *Gregorianum* 52 (1971) 415 ff.

bleibt von so vielen Bemühungen des Menschen in der Suche nach dem Richtigen? Gibt es eine materiale Gerechtigkeit? Obwohl Welzel einen – wenn auch nur minimalen – Kern von bleibender materialer Gerechtigkeit anerkennt, so sind nach ihm die konkreten Antworten – und auf diese kommt es an – nie einheitlich und endgültig gewesen. Die *konkreten* Sollensinhalte sind nur Versuche gewesen, das Richtige zu erfassen.

Man muß Welzel recht geben, wenn er auf die Vielfältigkeit der Antworten hinweist. Damit wird die Geschichtlichkeit des Rechts und der Moral bejaht. Kritisch muß man sich aber weiter fragen: Ist das Richtige nur ein Monopol des Bleibenden oder kann man es unter Umständen auch im Fluß des Veränderlichen finden? Wie es „unzutreffende“ Antworten gibt, so gibt es auch „unzutreffende“ Fragen. Die Frage von Welzel: „Was bleibt?“ mußte gestellt werden in einer Zeit, in der man noch nicht von der Geschichtlichkeit überzeugt war und sie als Ketzerei ansah. Wenn wir aber heute die Geschichtlichkeit *und zugleich* die Absolutheit bzw. Unbeliebigkeit der sittlichen und der rechtlichen Prinzipien bejaht haben, wird die treffende Frage nicht mehr: Was bleibt, sondern: Was können wir heute im Fluß des Geschichtlichen als das Richtige betrachten, obwohl gestern oder morgen etwas anderes war oder sein wird? Damit wird der Weg der rechtsphilosophischen Methode mühsamer. Man hat eingesehen, daß die sogenannten Prinzipien des Rechts und der Sittlichkeit in ihrer herkömmlichen vereinfachten Formulierung nur unter mitgegebenen, nicht ausgesprochenen Voraussetzungen gelten. Die Erforschung solcher Voraussetzungen, die in der Geschichte ihre Wurzel haben, ist eine Aufgabe, die es noch zu bewältigen gilt. Fisch und Wasser sind nicht dasselbe; wenn man aber den Fisch aus dem Wasser herausnimmt, stirbt er. So kann man auch die Rechtsprinzipien von der Geschichtlichkeit abstrahieren. Wenn man aber die Geschichtlichkeit negiert oder ignoriert, so sterben die Prinzipien oder werden unbrauchbar. Die so verstandene Geschichtlichkeit der Rechtsprinzipien bietet zugleich eine Brücke, um Theorie

und Praxis, Ideal und Wirklichkeit in Verbindung zu bringen.

4. Der Krisencharakter und die Unfruchtbarkeit, die der modernen Rechtsphilosophie eigen sind, sind nicht zuletzt dadurch zu erklären, daß man nicht ernsthaft versucht hat, eine solche Brücke zu schlagen. Man hat sich damit zufrieden gegeben, nur mit Worten die Geschichtlichkeit des Rechts anzuerkennen; sie ist aber in Wirklichkeit als ein uneheliches Kind behandelt worden. Wegen dieses Unbehagens erlangte die sogenannte „Kritische Theorie“ oder „Negative Dialektik“ (Max Horkheimer, Jürgen Habermas, Theodor Adorno, Herbert Marcuse) eine neue Anziehungskraft, denn sie stellte einen Versuch dar, gerade das Unwandelbare und ewig Wiederkehrende zu überwinden, die nach der platonisch-aristotelischen Tradition als Gegenstand der Wissenschaft betrachtet wurden. Man wollte im Gegenteil eine Theorie des Wandelbaren und Einmaligen aufbauen. Der Versuch aber, Theorie und Praxis, Ideales und Reales, Objekt und Subjekt zu verschmelzen, ist nicht neu und konnte auch nichts Neues beitragen. Auch sowjetische Autoren wie S. A. Golunskii und M. S. Strogovich („The Theory of the State and Law“) sowie E. B. Pashukanis („The General Theory of Law and Marxism“) haben schon längst die westliche Rechtsphilosophie und insbesondere die Naturrechtslehre wegen ihrer Ignorierung der Geschichtlichkeit scharf kritisiert.

Andere Angriffe gegen die Naturrechtslehre kommen aus dem Bereich der Rechtssoziologie, die in der gegenwärtigen Diskussion einen starken Einfluß auszuüben scheint. Barna Horvath z. B. sagt: „Eine ahistorische, um die Geschichtlichkeit unbekümmerte Rechtssoziologie wird zum Naturrecht ... Eine als *unverändert gedachte Rechtsinstitution* ist Naturrecht“⁴. Solche Behauptungen könnte man als ein Mißverständnis der Naturrechtslehre abtun. Sicher ist aber, daß hier eine schwache Seite der Naturrechtslehre bloßgestellt wird und daß ohne eine überzeugende Erklärung

⁴ Probleme der Rechtssoziologie (Berlin 1971) 16, 20.

der Geschichtlichkeit die Kluft zwischen dem Soziologismus und dem Normativismus, dem empirischen Realismus und dem begrifflichen Idealismus bestehen bleiben wird. In Frankreich und Italien vor allem hat man versucht, durch die Theorie der Institution (Maurice Hauriou, Santi Romano) diese Kluft zu überwinden, indem man das Recht nicht durch abstrakte Normen, sondern durch eine in der Institution verkörperte „Idee“ zu erklären versuchte. Diese schöpferische Theorie ist in Deutschland nicht unbekannt geblieben (vgl. z. B. *Institution und Recht*, hrsg. v. Roman Schnur, Darmstadt 1968), man hat ihr aber noch nicht genügende Beachtung geschenkt.

Zum Schluß möchte ich nochmals zu dem Buch von Rodríguez Molinero zurückkehren. Er schließt seine Untersuchung mit der Be-

hauptung, daß wir heute über keine befriedigende, den heutigen Bedürfnissen entsprechende Theorie des Problems Naturrecht und Geschichte verfügen. Dem ist zuzustimmen. Es gibt aber vielleicht ein noch ernsthafteres Problem. Die Rechtsphilosophen unserer Zeit sind sich der Dringlichkeit dieser Frage noch nicht genügend bewußt geworden. Selbstverständlich stellt die „*historia quaerens intellectum*“ ein unmögliches Unternehmen dar. Um dieses Problem endgültig zu lösen, müßte man entweder die Vernunft oder die Geschichte abtun. Es geht nicht um die Suche einer Lösung, sondern um die Eingliederung – nicht allein dem Namen nach – der Geschichtlichkeit in das rechtsphilosophische Denken. Hier liegt eine große und dringliche Aufgabe vor uns.

José Llompart SJ

Literarische und theologische Vernunft

Lessing und sein Zeitalter

Als Paul Rilla, der Herausgeber einer zehnbändigen Lessing-Ausgabe, am 5. November 1954 starb, fand man unter seinem unveröffentlichten Nachlaß das Fragment eines umfassenden Lessing-Essays, dessen unveränderte Ausgabe Frau Dr. Martina Rilla 1958 besorgte. 1960 erschien dann im Ostberliner Aufbau-Verlag die erste Einzelausgabe dieses Essays, bei der die noch zu Lebzeiten Rillas erfolgten Vorabdrucke von Teilen der Lessing-Biographie sorgfältig berücksichtigt worden sind. Dem Münchener Beck-Verlag verdanken wir, daß nun nach 13 Jahren auch für die Bundesrepublik eine preiswerte Lizenzausgabe in Paperbackform¹ vorliegt, die es ermöglicht, daß ein breiter Leserkreis sich mit dem gewichtigen, wenn auch in seiner Tendenz einseitigen Lessing-Buch Rillas auseinandersetzen kann.

Im Verständnis Rillas bedeutet Aufklärung „die Mündigkeitserklärung der bürgerlichen

Vernunft“ (6), die keinerlei überkommenes Vorurteil anzuerkennen, sich unter keine unvernünftige Autorität – weltliche oder geistliche – zu beugen bereit ist. Von diesem Ansatzpunkt ausgehend, versucht Rilla das Lessingsche Werk wie Leben vor dem Hintergrund seines Zeitalters zu erfassen und in einem stark aktualisierenden Kontext seinen Zeitgenossen – der fünfziger Jahre – zu vermitteln. Schon in der einleitenden Skizze der historischen Situation fällt auf, wie politische Ereignisse seiner Zeit mit jener Lessings zusammengesehen werden: „Deutschland wurde zum Spielball der europäischen Politik, welche nicht aufhörte, aus seiner nationalen Schwäche Nutzen zu ziehen, indem sie die deutschen Fürsten gegeneinander und gegen eine immer ohnmächtigere Reichsgewalt auspielte“ (8). Dieser Gedanke von der politischen Uneinheit Deutschlands taucht immer wieder auf, durchzieht leitmotivartig die gesamte Darstellung und provoziert förmlich zu einer hermeneutischen Fragestellung. Die Lektüre solcher Passagen, die sich auffallend häufen, verweisen auf die Verflechtung des In-

¹ Paul Rilla, *Lessing und sein Zeitalter*. München: Beck 1973. 464 S. Kart. 19,80.