

Thomas Sören Hoffmann

Einführung in die Praktische Philosophie

Einheit 2:
Einführung in die Rechtsphilosophie

Fakultät für
**Kultur- und
Sozialwissen-
schaften**

Das Werk ist urheberrechtlich geschützt. Die dadurch begründeten Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung und des Nachdrucks, bleiben, auch bei nur auszugsweiser Verwertung, vorbehalten. Kein Teil des Werkes darf in irgendeiner Form (Druck, Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung der FernUniversität reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden. Wir weisen darauf hin, dass die vorgenannten Verwertungsalternativen je nach Ausgestaltung der Nutzungsbedingungen bereits durch Einstellen in Cloud-Systeme verwirklicht sein können. Die FernUniversität bedient sich im Falle der Kenntnis von Urheberrechtsverletzungen sowohl zivil- als auch strafrechtlicher Instrumente, um ihre Rechte geltend zu machen.

Der Inhalt dieses Studienbriefs wird gedruckt auf Recyclingpapier (80 g/m², weiß), hergestellt aus 100 % Altpapier.

Inhaltsverzeichnis

INHALTSVERZEICHNIS	3
3 RECHTSPHILOSOPHIE	5
3.1 Einleitung	5
3.1.1 Die Rechtsidee als das Thema der Rechtsphilosophie	5
3.1.2 Abgrenzungen	7
3.1.3 Das „normative Ist“ des Rechtssatzes	9
3.1.4 Exteriore Freiheit	10
3.1.5 Die historische Rechtsauffassung	12
3.1.6 Die soziologische Rechtsauffassung	15
3.1.7 Das Recht und der „Wille zur Gerechtigkeit“	17
3.1.8 Recht und Wille	20
3.1.9 Das Recht im Verhältnis zu anderen Sinnordnungen	22
3.1.9.1 Moral und Religion	22
3.1.9.2 Politik und Ökonomie	23
3.1.10 Fazit zur Sinnautonomie des Rechts	26
3.2 Exemplarische Positionen	27
3.2.1 Vom Naturrecht zum Vernunftrecht	27
3.2.1.1 Aristoteles und die Begründung des Naturrechts aus der Natur des Menschen	29
3.2.1.2 Die Stoa und die Begründung des Rechts aus der allgemeinen Natur	31
3.2.1.3 Augustinus, Thomas und die Begründung des Rechts im Willen Gottes	32
3.2.1.4 Die Rationalisierung des Naturrechts in der frühen Neuzeit	34
3.2.2 Vernunftrechtspositionen	39
3.2.2.1 Kant und die transzendente Begründung eines Vernunftrechts	39
3.2.2.1.1 Das Recht als sich selbst Gebendes	39
3.2.2.1.2 Vernünftige Distanznahme vom nur gegebenen Recht	41
3.2.2.1.3 Die Rechtsantinomie	42

3.2.2.1.4	Recht und Revolution	46
3.2.2.2	Fichtes transzendente Rechtskonstruktion	47
3.2.2.2.1	Praktisch-philosophische Vollendung der „Wissenschaftslehre“	47
3.2.2.2.2	Anerkennung als Rechtsprinzip und das inkarnierte Subjekt	49
3.2.2.3	Hegels Lehre vom Recht als Teil des „objektiven Geistes“	52
3.2.2.3.1	Recht als Wirklichkeit	52
3.2.2.3.2	Der Ansatz der Hegelschen Rechtsphilosophie	54
3.2.2.3.3	Das abstrakte Recht	57
3.2.2.3.4	Die Moralität	61
3.2.2.3.5	Familie, Gesellschaft, Staat	62
3.2.3	Rechtspositivismus	66
3.2.3.1	Von Kant zu Kelsen	66
3.2.3.2	Kelsens Reine Rechtslehre	67
3.2.3.3	Konkretionen des Positivismus	71
3.2.3.4	Die „Grundnorm“	76
3.2.4	Die angelsächsische (case-law-)Tradition	79
3.2.4.1	Austin und Hart	79
3.2.4.2	Ronald Dworkin	80
3.2.4.3	John Rawls	82
3.3	Die Lehre vom Staat	83
3.3.1	Zur Geschichte des Staatsgedankens	83
3.3.2	Althusius und Hobbes	93
3.3.3	Staatszwecke	97
LITERATURHINWEISE ZUR ZWEITEN KURSEINHEIT		99

3 Rechtsphilosophie

3.1 Einleitung

3.1.1 Die Rechtsidee als das Thema der Rechtsphilosophie

Das Recht ist eines der ältesten Themen der Philosophie, die Philosophie die erste Wissenschaft, die sich mit ihm beschäftigt hat. Noch bevor es – vom ersten nachchristlichen Jahrhundert an – zum Ausbau einer wissenschaftlichen *Juris prudentia* gekommen ist, haben die Philosophen – wir denken hier nur an PLATON oder auch ARISTOTELES – Fragen wie die nach dem Wesen des Rechts und der Gerechtigkeit, nach der guten staatlichen Ordnung oder auch nach der Reichweite und Grenze der Gesetze aufgeworfen und zu beantworten versucht: Fragen, zu denen die eigentlichen Rechtspraktiker – Richter, Redner oder auch Gesetzgeber – nicht unbedingt schon über geschlossene und systematisch gerechtfertigte Antworten verfügten.

Aber auch in späteren Zeiten war die Philosophie in Beziehung auf das Recht niemals nur Zaungast. Autoren wie Thomas HOBBS (1588-1669), Gottfried Wilhelm LEIBNIZ (1646-1716) oder Giambattista VICO (1668-1744), um nur die prominentesten Beispiele zu nennen, stehen für eine produktive Fortschreibung des philosophischen Rechtsdenkens, andere wie KANT, FICHTE und HEGEL sogar für unwiderrufliche Zäsuren in der Geschichte unserer Begriffe vom Recht. Erst in neuester Zeit konnte mitunter der Eindruck entstehen, als ob eine eigentlich philosophische Reflexion auf das Recht eher ein marginales, wenn nicht gänzlich obsoletes, wenigstens aber für die Praxis wenig austragendes Geschäft sei. Aber zugleich sind im 20. Jhd. doch auch neue, die Philosophie fordernde Fragen aufgebrochen, von denen hier exemplarisch nur die dem Komplex der Rechtshermeneutik angehörenden wie überhaupt alle Fragen, die sich auf die Sprachlichkeit des Rechts beziehen, genannt seien. Rechtsphilosophie ist, wie das Gesagte zeigt, so jedenfalls mehr als nur eine Metatheorie der Jurisprudenz. Sie ist auf der einen Seite stets auch, wie der Jurist Johann BRAUN es formuliert hat, „die Grundlagenwissenschaft der Rechtswissenschaft überhaupt“¹. Aber sie ist auf der anderen Seite ebenso eine genuin *philosophische* Disziplin, die, insofern sie einen genuin philosophischen Erkenntnisanspruch vertritt, auch existieren müßte, wenn es so etwas wie eine Rechtswissenschaft (die, wie gesagt, historisch ein Produkt erst der späteren Antike ist) nicht gäbe. Wir wollen uns zunächst einige Klarheit

Rechtsphilosophie als „Grundlagenwissenschaft der Rechtswissenschaft“

¹ J. Braun, *Einführung in die Rechtsphilosophie. Der Gedanke des Rechts*, Tübingen 2006, V.

darüber zu verschaffen versuchen, auf was eigentlich der *philosophische* Erkenntnisanspruch der Rechtsphilosophie geht.

Eine erste Annäherung! Rechtsphilosophie ist als *philosophische* Disziplin ein bestimmter Teil der allgemeinen Wissenschaft von der Vernunft als solcher, der wir in der Philosophie begegnen. Sie ist näherhin eine Disziplin der *Praktischen* Philosophie, die der Gegenstand dieses Studienbriefs insgesamt ist; sie ist insoweit mit der Sphäre der *Handlungen* von Vernunftwesen befaßt. Der Ausdruck „Handlungen von Vernunftwesen“ ist dabei eigentlich ein *Hendiadyoin*, da nur Vernunftwesen tatsächlich handeln können. Handlungen sind etwas anderes als „Verhaltensweisen“, und zwar schon dadurch, daß sie mit Bewußtsein ihres Zwecks begleitet und einem Motivationshorizont eingeschrieben sind. Wer davon ausgeht, daß Menschen nicht *handeln*, sondern sich ausschließlich *verhalten*, wird keine praktische Philosophie im eigentlichen Sinne betreiben, sondern allenfalls auf Sozialtechniken ausgehen, mit denen man das Verhalten von Menschen in die eine oder die andere Richtung lenken kann. Wer *Recht* indes nicht als Sozialtechnik versteht, sondern als eine Vernunfttatsache, die die praktische Vernunft nicht nur fordert, sondern in der sie in bestimmter Hinsicht auch erst zu sich selbst findet, die insofern auch selbst in den Motivationshorizont von Individuen eingehen kann und nicht nur eine bloße Außensteuerung meint, wird sich, wie gesagt, auf die Sphäre von Handlungen stützen müssen. Freilich stellen bei weitem nicht alle Handlungen von Vernunftwesen schon *eo ipso* einen Gegenstand der Rechtsphilosophie dar, so wenig alle Handlungen schon einfach als solche unter das Recht fallen. Im Gegenteil haben die meisten unserer Handlungen *prima facie* keinen direkten Bezug zum Recht; der Entschluß, ein Buch zu schreiben, der Spaziergang, das Klavierüben oder die konkrete Nachbarschaftshilfe sind allesamt Beispiele für zunächst rechtsneutrale Handlungen, aus denen unser Leben ja zum großen Teil besteht; Handlungen wie die genannten sind, zumindest in vielen Fällen, nicht rechtsbezüglich. Kann man also sagen, daß das Recht nur auf bestimmte Handlungen, nur auf eine Klasse aus allen möglichen Handlungen ginge? Die Frage so zu stellen, kann eigentlich nur heißen, sie auch zu verneinen. Denn tatsächlich ist keine Handlung denkbar, die nicht *auch* unter den Rechtsaspekt treten könnte. Nehmen wir das Beispiel des Klavierspiels, eine Handlung, über die in erster Linie ästhetischer Sachverstand und praktische Klugheit zu befinden haben, gewiß nicht der Jurist oder gar der Rechtsphilosoph. Wer indes in einem Mehrparteienhaus nachts um ein Uhr mit dem Üben beginnt, muß sich auf andere Zensuren als die des Klavierlehrers gefaßt machen. Oder nehmen wir das Beispiel Nachbarschaftshilfe: daß Hilfsbereitschaft unter moralischem Aspekt grundsätzlich eine Tugend ist, darüber dürfte in allen Moralphilosophien Konsens bestehen; aber dem Nachbarn, weil er ein netter Mensch ist, helfen, einen Bankraub vorzubereiten, ist eine Handlung, von der wir schon intuitiv ver-

stehen, daß sie in jedem Fall auch unter Rechtsprinzipien zu betrachten ist, ja bei der die Rechtsprinzipien sogar das letzte Wort haben müssen. Alles das führt uns zumindest vorläufig auf die Einsicht, daß die Rechtsphilosophie jener Teil der praktischen Philosophie ist, in welchem es um die Sphäre von Handlungen von Vernunftwesen geht, insoweit diese Sphäre durch einen Bezug auf das Recht als Ausdruck der *Rechtsidee* bestimmt ist. Das bedeutet indes, daß wir uns zunächst nicht an den Handlungen, auch nicht an schon ausformulierten Regeln zu Handlungen, sondern an der Rechtsidee – wie immer diese gefüllt sei, wie immer wir auf sie stoßen – als solcher zu orientieren haben. Wir halten darum vorerst fest: *Thema der Rechtsphilosophie ist die Idee des Rechts als solche.*

3.1.2 Abgrenzungen

Die Bedeutung dieser Themenangabe versteht man vielleicht am besten aus der Abgrenzung gegen Alternativen. Welches wären diese Alternativen?

1. Wir haben bereits gesagt, daß die Rechtsphilosophie nicht etwa die Metatheorie der Jurisprudenz ist, was auch heißt, daß nicht etwa die Rechtswissenschaft selbst oder ihr Status als Wissenschaft das Thema der Rechtsphilosophie wäre. Uninteressant sind die hierher gehörigen Fragen gewiß nicht; es hat zum Beispiel einiges Gewicht festzustellen, daß die Jurisprudenz eine Wissenschaft ist, die sich auf autoritativ in Geltung stehende Texte bezieht und sich nur erst auf dieser Grundlage mit Fragen der Systematisierung oder Anwendung dieser Texte in der Rechtspraxis befaßt. Fragen dieser Art würden jedoch zunächst in die allgemeine Wissenschaftstheorie, aber nicht in die Rechtsphilosophie fallen; es handelt sich bei ihnen insoweit um Fragen der *theoretischen*, nicht der praktischen Vernunft.

Keine „Metatheorie“
der Jurisprudenz

2. Die Rechtsphilosophie befaßt sich aber auch nicht oder wenigstens nicht unmittelbar mit dem jeweils in Geltung stehenden *positiven Recht* selbst; es gibt, um es pointiert zu sagen, keine „Philosophie des BGB“ oder auch des deutschen Grundgesetzes, insoweit es sich dabei um historisch aufgetretene Rechtstexte handelt. Konkrete Rechtstexte sind vielmehr der Gegenstand der Jurisprudenz, der Rechtsgeschichte, der Rechtssoziologie oder auch der Politologie, was auch dann gilt, wenn man für bestimmte Grundbegriffe und oberste Rechtsprinzipien, die in ihnen niedergelegt sind, festhält, daß sie durchaus nur im Lichte der Rechtsidee selbst recht zu verstehen sind. Die Rechtsphilosophie kann deshalb zwar konkrete Verstehenshilfen auch für konkrete Rechtstexte an die Hand geben – man denke hier etwa an den nichtempirischen Begriff der Menschenwürde, der in neuzeitlichen Verfassungstexten einen zentralen Rang hat, dessen Semantik aber ohne philosophische

Keine Theorie des
aktuell geltenden
positiven Rechts

Rückbindung notwendig kontrovers oder doch unbestimmt bleiben muß. Aber auch dies heißt nicht, daß Rechtsphilosophie selbst eine der Auslegungswissenschaften von Rechtstexten sei; was sich in ihr auslegt, ist vielmehr die praktische Vernunft als solche, ist die Rechtsidee selbst.

Keine Gesetzgebungstechnik

3. Drittens aber ist der allgemeine Gegenstand der Rechtsphilosophie auch nicht ohne weiteres die Technik und Praxis der Gesetzgebung – geschweige denn, daß es Aufgabe der Rechtsphilosophie wäre, ideale Rechtssysteme zu konstruieren. In der Geschichte des Rechtsdenkens haben sich zwar von PLATON bis FICHTE die Philosophen des öfteren nicht enthalten können, Idealverfassungen zu entwerfen und dabei auch auf sehr weitgehende Weise Gesetze zu antizipieren. Wir wissen beispielsweise, daß PLATON in seiner mittleren Phase dem Staat die Festsetzung der Zeugungstermine für die Nachkommenschaft übertragen wollte oder daß FICHTE meinte, die Notwendigkeit von Paßbildern aus philosophischen Prinzipien a priori deduzieren zu können. Der Grundimpuls in Überlegungen dieser Art ist immer der, daß man meint, die Praxis von Vernunftwesen in größtmöglichem Maßstab *rationalisieren* zu sollen und dabei das Recht als Medium der Verwirklichung von Vernunft versteht. Dieser Impuls ist keineswegs in jeder Hinsicht verkehrt, aber er verkennt in seiner Zuspitzung, daß die Sphäre, in der das Recht gelten soll, wesentlich empirischer Natur ist. Tatsächlich gelten soll das Recht ja nicht für reine Vernunft- und Schreibtischwesen, sondern für wirkliche Menschen, für Menschen aus Fleisch und Blut, deren Interessen und Motivationen im empirischen Leben permanent aufeinanderprallen, die sich aus den verschiedensten Quellen motivieren und die sich schon über das, was vernünftig heißen soll, nur bedingt wirklich einigen können. Der Sinn des Rechts ist es insofern nicht, die Lebenswelt von Menschen nach Vernunftprinzipien neu zu erschaffen, sondern der, Vernunftprinzipien und empirische Lebenswelten so zusammenzuschließen, daß Lebenswelt und Vernunftprinzipien, vorläufig gesprochen, bei Wahrung ihres je eigenen Rhythmus dennoch aufeinander hin transparent sein können. Mit der Frage nach der spezifischen Übersetzungsleistung, die das Recht zwischen dem apriorischen und dem empirischen Bereich erbringt, werden wir uns noch genauer befassen; hier geht es nur darum, vorläufig die Vorstellung zurückzuweisen, als sei es die Aufgabe der Rechtsphilosophie, ideale Modelle positiven Rechts zu entwickeln. Autoren, die dergleichen versucht haben, haben zuletzt auch immer versucht, das Recht aus der Geschichte und den sich ändernden historischen Konstellationen hinauszunehmen, und sie haben, wie man hinzufügen kann, in aller Regel auch keinen eigentlichen Begriff des Politischen gehabt.