

Schriften zur Rechtslehre

Heft 33

Der Begriff der Natur
und das Naturrecht

Von

Ewald Zacher



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

EWALD ZACHER

Der Begriff der Natur und das Naturrecht

Schriften zur Rechtslehre

Heft 33

Der Begriff der Natur und das Naturrecht

Von

Ewald Zacher



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1973 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1973 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65
Printed in Germany
ISBN 3 428 02984 4

Vielleicht, das konnte er sich zu seiner Entschuldigung sagen, trägt jeder denkende Mensch eine solche Idee der Ordnung in sich, geradeso wie erwachsene Männer unter den Kleidern das Heiligenbild tragen, das ihnen ihre Mutter an die Brust gehängt hat, als sie Kind waren, und dieses Bild der Ordnung, das keiner sich ernst zu nehmen noch abzulegen getraut, kann nicht viel anders aussehen als so: Auf der einen Seite stellt es dunkel die Sehnsucht nach einem Gesetz des rechten Lebens dar, das ehern und natürlich ist, das keine Ausnahme zuläßt und keinen Einwand ausläßt, das lösend ist wie ein Rausch und nüchtern wie die Wahrheit; auf der anderen Seite bildet sich darin die Überzeugung ab, daß die eignen Augen niemals ein solches Gesetz erblicken, die eignen Gedanken niemals es denken werden, daß es nicht durch Botschaft und Gewalt eines einzelnen herbeizuführen sein wird, sondern nur durch die Anstrengung aller, wenn es nicht überhaupt ein Hirngespinnst ist.

Musil, Mann ohne Eigenschaften

Aus der Natur, nach welcher Seite hin man schaue, entspringt Unendliches.

Goethe, Maximen und Reflexionen

Dies, daß ein Dasein überhaupt, Dasein des freien Willens ist, ist das Recht. — Es ist somit überhaupt die Freiheit, als Idee.

Hegel, Grundlinien der Philosophie des Rechts

Inhalt

Vorbemerkung	11
---------------------------	----

Einführung

Naturrecht im Grund und im Verhältnis zu Natur	13
---	----

1. Naturrecht als Grund des Rechts	13
a) Der unbegründbare Grund	13
b) Die Entschränkung in die Philosophie durch die Grundfrage ..	15
2. Das Verhältnis von Natur und Naturrecht zueinander	17
a) Der sprachliche Befund	17
b) Die kategoriale Erschließung des Verhältnisses	19

Erster Teil

Der Begriff Natur	24
--------------------------	----

Die Spannweite des Wortes	24
---------------------------------	----

1. Kapitel: Der Begriff Natur — ontologisch	27
--	----

I. Die wirkliche Natur	27
------------------------------	----

1. Natur: Welt ohne den Menschen	27
2. Natur konkret, in ihrem Bild	28
3. Natur im Dasein	30
a) Dasein als Konkretum des Naturbegriffs	31
b) Dasein in der Ursprünglichkeit	33

II. Die Natur als Seiendes	34
----------------------------------	----

1. Das Sein des Seienden	35
a) Differenz und Identität von Sein und Seiendem	35
b) Die Analogie des Seins	39
c) Das Sein als das Andere des Seienden	42
d) Die selbige Verwendung von Sein und Nichts	44
e) Die abyssale Verfassung des Seins	45
— klaffender Abgrund des Nichts	
— unauslotbare Tiefe des Seins	
— Licht als Bild	
2. Der Übergang des Seins zum Seienden	47
a) Die Freiheit des Seins	47
b) Das Sein als Akt und Überwesen	49

3. Das Seiende	51
a) Die <i>Energeia</i>	51
b) Die <i>Entelechie</i>	54
c) Das Werden	56
d) Die Zeitlichkeit	59
III. Die innere Konstitution des Naturbegriffs	62
1. Der abyssus als Bedingung der Möglichkeit für die Unfixierbarkeit des Naturbegriffs	62
2. Andeutende Entfaltung der logisch-historischen Fassung des Begriffs aus der Ontologie	63
2. Kapitel: Der Begriff Natur — anthropologisch	67
I. Der Mensch als das Zentrum der Natur	67
1. Aufgipfelung des Seienden	68
2. Der Seinshervorgang	70
a) Verendlichung, aber nicht Ende im Seienden	70
b) Die Seinsmodi	72
— Die Nichtsubsistenz des Seins	
— Das übereinkunftsfähige Seiende, der Mensch	
— Realität, Idealität, Bonität	
II. Die Natur des Menschen-Mensch: Onto-ana-logie	78
1. Die Freiheit zum Grund	78
a) Erschlossenheit ontologisch ist Freiheit	78
anthropologisch	
— Ek-sistenz	
— Das Seinkönnen	
b) Die Bewegung des Ausgangs	83
2. Freiheit und Geist	84
a) Die reflexive Transzendenz	84
b) Die Offenheit als Geist	85
— das Offenstehen: die Vernunft	
— das ins-Offene-Gehen: der Wille	
c) Gelassenheit	88
3. Freiheit als Ausrichtung auf das Sein	90
a) Die verfolgte Ausrichtung	90
b) Die Wiederholung des Seins: Onto-ana-logie	92
4. Freiheit als Richtung in sich selbst herum	93
a) Die „umgebogene“ Transzendenz	93
b) Stadien der Selbstzukehr	94
— verlorene Naivität	
— <i>natura corrupta</i>	
— Schuld, Not, Einsamkeit, Vernichtung	
III. Die analogisch gebundene Dialektik der menschlichen Natur	97
1. Die analoge Einheit von Nur-Natur und Nicht-mehr-Natur	97
a) Polarität	98
b) analogische Bindung	99

2. Natur und Geist	100
a) Die unendliche Natur	101
b) Geist als Natur — die Selbstüberschreitung	102
Der Begriff Natur — ein transzendentaler Begriff	102

Zweiter Teil

Natur im Naturrecht	105
----------------------------	-----

3. Kapitel: Die kritischen Konsequenzen der Transzendentalität des Naturbegriffs für das Naturrecht	105
--	------------

I. Naturrecht als ebenfalls transzendentaler Begriff	105
--	-----

1. Die Unschließbarkeit als notwendige Konsequenz	106
a) Der Grundbegriff	107
b) Definition und Begriff	109
c) Die genuine Unschließbarkeit (oder: das Recht zwischen Philosophie und Jurisprudenz)	110
2. Die Mehrdeutigkeit des Naturrechtsbegriffs als Signum seiner Unschließbarkeit	112
a) Naturrecht zwischen äquivoker und univoker Bedeutung	112
b) Der zureichende Grund der Mehrdeutigkeit	113

II. Kritische Synopse der Naturrechtstheorien aus ihrem Naturbegriff (im Ansatz)	115
--	-----

1. Natur als Urzustand	116
2. Natur als Natur der Sache	118
3. Natur als triebhafte Vitalität	122

III. Kritik der Naturrechtskritik und der Naturrechtsdeduktionen	122
--	-----

1. „Leerformeln“ — Naturrechtskritik oder negative Ideologien	123
a) Positivismus, Relativismus, Wissenschaftstheorie	123
b) Soziologie, Marxismus, Ideologiekritik	130
2. Naturrechtsdeduktionen oder positive Ideologien	133
a) Kath. Moraltheologien, Sittengesetzbesitz	134
b) Wertethik, Rechtsgefühl	136

4. Kapitel: Die Funktion und die Tragweite eines transzendental begründeten Naturrechts	138
--	------------

I. Die Funktion	139
-----------------------	-----

1. Die Einzelfunktionen	140
a) Dirigieren	141
b) Limitieren	142
c) Legitimieren	142
2. Das Verhältnis von Begriff und Funktion	144
a) Funktional und nicht-funktional	144
b) Theorie und Praxis	145

c) Funktion: Begriff in seiner Wirkung	146
d) Postulat eines substantiellen Naturrechtsbegriffs	146
II. Die Tragweite	148
1. Naturrecht als Seinsrecht	149
a) „all-einiger“ Imperativ	150
b) Naturrecht unterschieden von natürlichem Recht	151
aa) natürlich und selbstverständlich	151
bb) das Tötungsverbot und seine sog. „Ausnahmen“	152
cc) das Unrecht	155
c) Naturrecht primär auf die Natur des Menschen bezogen	156
2. Naturrecht in Funktion	157
a) Als Prinzip für die Gesetzgebung	157
aa) Gerechtigkeit	157
bb) Institutionen: Staat und Gesetz, Ehe, Eigentum	159
cc) Tötungs- und Inzestverbot	162
b) Als Kriterium für Einzelentscheidungen	164
aa) Konfliktsituationen	165
bb) Noch einmal: Tötungsverbot und Notwehr	166
c) Als Fundament des Rechts	168
aa) Rechtsbegründung im hermeneutischen Zirkel	168
bb) Recht in der Geschichte	170

Fortführung

Der nachmetaphysische Weg zum Recht in der Sprache	172
1. Der anschauliche Sinn der Sprache	173
2. Recht — richten — Richtung	173
3. Denken und Sprechen	175
Literaturhinweise	177

Vorbemerkung

Für den überlegenen Beobachter, dessen einzige und damit totale Kategorie die Geschichte geworden ist, hat wahrscheinlich schon eine Fragestellung, in der wieder einmal von Naturrecht und Natur die Rede ist, etwas rührend Naives. Ist es nicht Ahnungslosigkeit, mit der da, so als ob nichts gewesen wäre, eine Problematik aufgegriffen wird, die sich geistesgeschichtlich und noch mehr politisch selbst erledigt hat? Siedelt Naturrecht nicht diesseits der historischen Vernunft, verdient es noch viel mehr als ein mitleidiges Lächeln oder, mit einer Spur Resignation, wohlwollende Anerkennung des ‚guten Willens‘? Seit den Tagen, da die Ideologiekritik Naturrecht als rechtes wie linkes Machtinstrument zur Tarnung reaktionärer respektive revolutionärer Ziele entlarvt hat, da die Wissenssoziologie den immanenten Mechanismus von Leerformeln aufgedeckt hat, ist doch eine legitime Erörterung dieses Problems nicht mehr möglich.

Abgesehen davon, daß eine auf die Sache im Problem bezogene Fragestellung noch lange keine Patentlösung als Antwort präjudiziert, sondern der Aporie durchaus teilhaftig werden kann, wird dieser Standpunkt, für den sich die Fragestellung von vornherein als naiv erledigt, in seinem zuhöchst reflexiven Prozeß selber sehr verletzlich sein, nicht nur wegen seiner fast konstitutionellen Gebrochenheit. Wo diese Überlegenheit der Kritik nämlich zur Haltung wird und sich am Naturrechtsproblem nur eben exemplifiziert, wird jeder Versuch des unbefangenen Fragens zur Versuchung, sich aus einer selbstgenügsamen Bewegung des Geistes an die Wirklichkeit zu verlieren. Die sachzugewandte Öffnung, die in einer staunenden und derart mit Recht naiven Hinwendung zur Wirklichkeit vollzogen wird, ist so, nur nebenbei — auch ein Beitrag zur Ideologiekritik. Er wird von deren Pächtern aber, als Beitrag von der falschen Seite, schon im Rohzustand der Fragestellung negiert. (Daß die Geschichte, auch ohne den Zeigefinger der von ihr Konsternierten, in der Anschauungsform der Zeit wie als reale Veränderlichkeit des Wirklichen immer wieder beachtet sein will, wird sich im Lauf der Untersuchung zeigen. Ebenso wird von der Manipulierung des Naturrechts zugunsten lüsterner Willkür, desgleichen von der bornierten Gläubigkeit, in der historische Positionen aus purem Respekt vor irgendeiner Autorität zu unfruchtbaren Doktrinen erstarren, zu reden sein.)

Der Umstand, daß das Naturrecht in der Geistesgeschichte wie in seiner politischen Wirkung zwielichtig bleibt, darf aber jedenfalls nicht dazu verführen, die Fragestellung a limine abzuweisen. Es könnte gut sein, daß sich gerade an dieser möglichen und geschehenden Verderbnis nur seine Höhenlage — *corruptio optimi pessima* (Bloch) — ablesen läßt. Der Rückbezug auf Natur impliziert als philosophische Fragestellung ja auch eine gar nicht anspruchslose Aussagequalität über die Wirklichkeit im ganzen, und das Naturrecht wäre damit nur in den Horizont eines Fragens geraten, dessen Schwierigkeiten sich zu Lösungsmöglichkeiten verkehrt proportional verhalten. Aus der aufgeklärten Ironie gegenüber dem Naturrechtsproblem läßt sich bei dieser Abwandlung dann sogar Kapital schlagen, weil sie der Verwechslung von Naivität und zutraulicher Vermessenheit entgegenwirkt.

Mit diesem Eingeständnis derjenigen Unbefangenheit, die sich gegen das Verbot der Fragestellung verwahrt, ist zugleich gesagt, welche Rolle das in einer unfaßlichen Zahl von Arbeiten, Büchern, Abhandlungen, Aufsätzen niedergelegte Gedankengut über das Naturrecht bei dieser Untersuchung spielen soll. Es geht nicht um eine bloße Kompilation, auch nicht um Rekapitulation, sondern um einen Ansatz: ein ontologisch-anthropologischer Naturbegriff soll seine rechtliche Bewährung, und dies sowohl in einer prinzipiellen Offenheit für geschichtliche Veränderungen wie in der Konkretion an den Fundamentalnormen und -institutionen des Rechts, erweisen. Die Adnotierung der Literatur darf sich dabei wohl auf die Basisprobleme beschränken und auf diejenigen Berührungen, die im Zug der Sache liegen.

Um falsche Erwartungen zu zerstreuen oder Vorurteile gleich zu bestätigen, lohnt es, den Bereich zu umschreiben, in dem sich diese Arbeit aufhält. Analogisch-transzendentes Seins-Denken, geschichtliche Dialektik der Freiheit mögen ihn schlaglichtartig kennzeichnen. Ein Name wirft seinen Schatten auf alles, was hier vorgebracht wird: Erich Przywara. Seinem Denken bleibe ich verpflichtet; noch die eigene Freiheit ist von dort her ermöglicht.

Sehr herzlichen Dank sage ich auch meinem rechtsphilosophischen Lehrer, Prof. Dr. Günter *Stratenwerth* in Basel. Mit Ermunterung und Widerspruch hat er mir vorangeholfen.

Leider erst, nachdem der Druck schon so gut wie abgeschlossen war, ist mir der von F. Böckle und E. W. Böckenförde herausgegebene, gewichtige Band ‚Naturrecht in der Kritik‘, Mainz 1973, zu Gesicht gekommen. Auf R. Spaemanns Bestimmung der Freiheit als erinnertes Natur (S. 273, 276), auf E. W. Böckenfördes Wink, das Naturrecht umzudenken und seine grundlegenden normativen Aussagen nicht als imperative Normen, sondern als Richtungsanzeiger zu verstehen (S. 123/4), wie auf manches andere auch, hätte ich gern noch Bedacht und ausdrücklich Bezug genommen. Affinitäten wären wahrscheinlich sichtbar geworden.

Einführung

Naturrecht im Grund und im Verhältnis zur Natur

1. Naturrecht als Grund des Rechts

Naturrecht meint ein Letztes, Gründendes im Recht und versucht das, was das Recht zum Recht macht, durch diese Bezugnahme auf Natur zu gründen. Die Selbstverständlichkeit, mit der das Recht gemeinhin, als Gegenstand der Rechtswissenschaft oder in der Rechtspraxis hingenommen wird und ausgestattet bleibt, wird als etwas Verwunderliches Anlaß zur Frage danach¹. Im Verfolg der Frage kommt sie aber am Ende aus dem, was sich als ihr Grund darstellt, wieder zurück; als geklärte Selbstverständlichkeit und wie durchleuchtet, aber nur damit begründet: Als tragender Grund des Rechts, so heißt es, erweise sich das Naturrecht.

a) Der unbegründbare Grund

Die Frage erscheint verschoben, weil sie sich wieder als Frage nach dem Naturrecht einstellt. Indes, vom Recht zum Naturrecht ist ein Überschritt geschehen, und die neuerliche Frage nach der Natur, durch die das Wort Recht erweitert wurde, kann schlecht eine gleichartig verschobene, nur zusätzliche, Frage nach dem Grund sein, nicht nur, weil der regressus in infinitum droht und weil das Wort Natur trotz der Lawine, in der sein Bedeutungsgehalt aufs Verständnis zukommt, immer auch noch den Beiklang von „natürlich“ hat, sondern weil die Philosophie, in die dieser Schritt hinüberführte, den Anspruch erhebt, selber Gründung des Denkens zu sein. Das heißt dann, daß sie zwar zu sagen weiß, was das ist, dieses Naturrecht, nicht aber in der Art, daß sie es außerhalb ihrer selbst zu begründen vermöchte. Die Frage nach

¹ Die Auflösung der Selbstverständlichkeit, darin dürften, diesseits aller Divergenzen, die verschiedensten Philosophien übereinkommen. Die Gebrauchsdefinition von G. Patzig, Philosophie sei die Reflexion auf die Bedingungen der Möglichkeit genau dessen, was in jeder anderen als der philosophischen Einstellung für selbstverständlich muß genommen werden, G. Patzig, Hrsg. G. Frege, Funktion, Begriff, Bedeutung, Göttingen 1966, S. 14, kann von jedem Standort aus akzeptiert werden. Dabei bleibt sogar der Rückweg zum Anfang der Philosophie in die Mischung aus Verwunderung und Zweifel offen, wie ihn Aristoteles, Metaphysik 982 b, und Platon, Theaitet 155 d bestimmt haben.