

Schriften zur Rechtslehre

Heft 79

Die juristische Fragestellung
des Naturrechts

Von

Dr. Gotthard Paulus



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

GOTTHARD PAULUS

Die juristische Fragestellung des Naturrechts

Schriften zur Rechtstheorie

Heft 79

Die juristische Fragestellung des Naturrechts

Von

Dr. Gotthard Paulus



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten
© 1979 Duncker & Humblot, Berlin 41
Gedruckt 1979 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65
Printed in Germany
ISBN 3 428 04342 1

Die vorliegende Schrift wurde im Frühjahr 1949 von der Freiburger Fakultät zur Habilitation angenommen. Mein Vater hielt die Veröffentlichung zurück, weil er den Plan hatte, diese Arbeit nach seiner Emeritierung auszubauen und in einen umfassenderen Zusammenhang zu stellen. Wenige Monate vor seinem Tode übertrug er mir dieses Anliegen, zu dem ich mich jedoch weder befugt noch befähigt fühle.

Nach dem Tode meines Vaters im Februar 1977 wandte ich mich deshalb an die Professoren K. Larenz, D. Nörr und F. Wieacker, die mir zu einer unveränderten Veröffentlichung rieten. Ihnen möchte ich dafür ganz besonders danken; mein Dank gilt auch denen, von denen ich weitere wichtige Hinweise für die Bibliographie und sonstige Fragen zur Veröffentlichung erhalten habe. Besonders hervorheben will ich dabei Herrn Ministerialrat a. D. Prof. Dr. J. Broermann, dem ich zu großem Dank verpflichtet bin, da er der Aufnahme dieser Schrift in die Reihe ‚Schriften zur Rechtstheorie‘ zugestimmt hat.

München, im September 1978

Christoph Paulus

Vorwort

Die unveränderte Herausgabe eines Manuskriptes, dessen Entstehung mehr als 30 Jahre zurückliegt, bedarf gewiß einer Rechtfertigung. Wir haben dem Sohne des Verstorbenen, der sich deshalb um Rat an uns wandte, die Veröffentlichung angeraten, weil wir der Überzeugung sind, daß das Anliegen, das Gotthard Paulus hier vertritt, nicht überholt ist. Über das Naturrecht und seine Geschichte ist zwar auch in den letzten 30 Jahren viel geschrieben worden; dabei geht es aber fast stets um die Frage nach einem dem Menschen nicht verfügbaren, aus sich selbst einleuchtendem Recht — um die rechtsphilosophische Frage. Paulus geht es um die „juristische Fragestellung des Naturrechts“, damit um seine noch gegenwärtige Bedeutung für die Jurisprudenz. Diese habe es, so meint er, versäumt, die in den Naturrechtslehren vornehmlich des 17. und 18. Jahrhunderts enthaltenen Erkenntnisse der Rechtswirklichkeit aufzuarbeiten und sie für unsere Zeit fruchtbar zu machen. An diesem Befund hat sich bis heute nichts geändert. Deshalb verdienen seine in einer von der heutigen recht verschiedenen Situation entstandenen Ausführungen unserer Meinung nach auch heute noch Aufmerksamkeit.

Als verantwortlich für den jähen Abbruch der Tradition des (neuzeitlichen) Naturrechts in der Jurisprudenz sieht Paulus die Philosophie Kants an. Als die Historische Rechtsschule in Deutschland ihren Siegeszug antrat, fand sie einen Gegner vor, der „bereits vorher in einer sehr viel gründlicheren Weise, als sie es vermocht hätte, zur Strecke gebracht worden war“. Daran änderte auch der Einfluß der Hegelschen Philosophie — ihre Kritik des Kantischen „Formalismus“ und ihre erneute Hinwendung zur Realität des sittlichen Lebens — nicht viel. In das juristische Erbe der Naturrechtslehre teilten sich eine sich der Wirklichkeit mehr und mehr entfremdende, rein begrifflich vorgehende Jurisprudenz und eine rein empirisch vorgehende, die normative Seite aber vernachlässigende Soziologie. Demgegenüber war es nach Paulus die große Leistung der Naturrechtslehre der Neuzeit, beide Aspekte vereint zur Geltung gebracht zu haben, indem sie bemüht war, ohne Preisgabe der Rechtsidee die der sozialen Wirklichkeit innewohnenden rechtlichen Strukturen als solche sichtbar zu machen. In dieser Sicht gewinnt die Naturrechtslehre für Paulus für die Jurisprudenz der Gegenwart einen beispielhaften Charakter. Sie sollte, das ist die Quin-

tessenz dieser Schrift, die Beschäftigung mit der Naturrechtslehre nicht länger allein den Rechtsphilosophen überlassen, sondern sich ihrerseits der von ihr gestellten Fragen annehmen. Dieses Anliegen von Paulus ist heute genau so aktuell wie vor 30 Jahren. Eine Bestätigung dafür findet sich in der „Vorbemerkung“ zu einer 1976 erschienenen Schrift von J. Hruschka¹, in der es heißt: „Auch die alte, insbesondere die rationalistische Naturrechtslehre enthält einen ungehobenen Schatz von Analysen, dessen wir uns nur zu bedienen brauchen. Furcht vor einem ‚Naturrecht‘ brauchen Juristen dabei nicht zu haben, wenn sie aus diesen Quellen schöpfen wollen.“

Ist aber die Veröffentlichung der Schrift auch heute noch gerechtfertigt, so verbieten sich irgendwelche Änderungen oder Zusätze von selbst. Hierzu hat niemand die Kompetenz; der Schrift würde durch solche Zusätze ihre persönliche Eigenart verloren gehen. In ihrem unverkennbaren Schwung, dem lebhaften Duktus der Gedankenführung und ihren oft sehr dezidierten Stellungnahmen trägt sie die Kennzeichen einer viel versprechenden Jugendschrift. Möglich, daß der Verfasser selbst eine Überarbeitung geplant hat, zu der er dann nicht mehr gekommen ist. Möchte also der heutige Leser vielleicht auch dieses oder jenes gern noch etwas näher ausgeführt sehen — so wie sie nun einmal ist, spricht die Schrift für sich selbst.

München und Göttingen, im September 1978

Karl Larenz Franz Wieacker

¹ J. Hruschka, Strukturen der Zurechnung, 1976, vor S. 1.

Inhaltsverzeichnis

I. Die Trennung von metaphysischer Rechtslehre und moralischer Anthropologie in der Rechtsphilosophie von Kant	11
II. Die Kritik Hegels an der formalen Naturrechtskonzeption der kritischen Philosophie	14
III. Die ideengeschichtlichen Folgen der philosophischen Kritik	16
(1) Zerstörung der alten Naturrechtslehre und ihres totalen Bezugs zur Wirklichkeit	16
(2) Die positive Rechtslehre (Gesetzeswissenschaft)	17
(3) Die Ablösung der Naturrechtslehre durch die Rechtsphilosophie	18
(4) Die Entstehung einer entwicklungsgesetzlichen Gesellschaftswissenschaft (Soziologie)	19
IV. Die Folgen der neuen geisteswissenschaftlichen Konstellation für die Stellungnahme zum Naturrecht	24
(1) Der Aspekt der Soziologie — Ausdruck und Stil	24
(2) Die Kompetenz der Rechtsphilosophie — die metaphysische Axiomatik	25
(3) Die positive Rechtslehre — kein Zugang zum Naturrecht	25
V. Die Naturrechtsjurisprudenz als Objektivierung der Rechtsidee	26
(1) Hegels Urteil über das empirische Naturrecht	26
(2) Das Naturrecht im Blickfeld der Rechtswissenschaft	28
VI. Die Korrektur einer rechtsgeschichtlichen Fehlkonstellation durch das Naturrecht	29
(1) Jurisprudenz als Praxis und Wissenschaft	29
(2) Die durch die Rezeption des römischen Rechts ausgelöste theoretische Wendung	29
(3) Versuch einer Grenzbereinigung: Über das Verhältnis von positiver Gesetzeslehre (Technik des positiven Rechts) und Rechtswissenschaft	30
(4) Das Naturrecht als zeitgeschichtlich bedingte Erscheinungsform der Rechtswissenschaft	32
(5) Über das Verhältnis zwischen Sozialbewußtsein und universaler Ausdrucksform des Naturrechts	33

VII. Das spezifische Merkmal des neueren Naturrechts	35
(1) Es liegt nicht im Bereich seiner metaphysischen Axiomatik	35
(2) Es ist nicht aus einem Zeitstil ableitbar	37
(3) Es beruht auf der Jurifizierung des Naturrechts	38
VIII. Das rechtswissenschaftliche Grundproblem des Naturrechts	38
(1) Die Erschließung der rechtswissenschaftlichen Aufgabe aus der sozialen Wirklichkeit	38
(2) Die Umsetzung von empirischer Anschauung in normative Be- stimmung (von Sein in Sollen) als Strukturmerkmal juristischen Denkens	40
IX. Kulturmorphologische Deutung des Naturrechts	41
(1) Das Naturrecht als Ausdruck metaphysisch gesicherter, rationa- ler Weltgesinnung	41
(2) Der Ausdrucksgehalt der drei Lösungsversuche des Naturrechts (Grotius, Pufendorf, Chr. Wolff)	42
(3) Die Bedeutung der naturrechtlichen Lösungsversuche für die juristische Methodenlehre	43
Schrifttumsverzeichnis	45
Nachtrag zum Schrifttumsverzeichnis	49

I. Die Trennung von metaphysischer Rechtslehre und moralischer Anthropologie in der Rechtsphilosophie von Kant

Kaum weniger aufschlußreich als die geschichtliche Gegebenheit selbst ist die Geschichte ihrer Resonanz im Urteil Späterer. Schon mit den methodischen Gesichtspunkten, unter denen der Historiker sein Material erfaßt und verarbeitet, bietet er ein Zeugnis für die Art und den Grad der geistigen Erfahrungsgehalte seiner eigenen Zeit dar. Noch deutlicher offenbart sich die Bewußtseinslage, die sein Urteil mitbestimmt, wenn er durch das Bild des geschichtlichen Ereignisses, wie es sich ihm aus der Gruppierung seines Stoffs ergeben hat, hindurchdringt, sich also nicht mit der bloßen Sammlung und Verknüpfung belegter Resultate begnügt, sondern sie noch einmal in den lebendigen Prozeß der Geschichte hineindenkt und aus den Komponenten ihres Werdens zu deuten sucht. Besonders kennzeichnend ist diese Abhängigkeit und Bindung des Urteils für solche Fragestellungen, bei denen es sich um die zeitgeschichtliche Ausprägung eines an sich zeitlosen Prinzips handelt.

In dieser Lage befindet sich die ideengeschichtliche Forschung. Die Art, wie ihre eigene Zeit das Problem, um das es sich handelt, jeweils gelöst hat, beeinflußt sie zwangsläufig, wenn sie ihm in einer früheren Ausformung begegnet. Daß diese Bedingtheit des historischen Urteils diesem selbst wieder den Reiz und Wert einer Dokumentation des eigenen Zeitgeschmacks verschaffen kann, bezeugen die Auffassungen, die seit den Tagen der kritischen Philosophie des deutschen Idealismus über die Naturrechtsepoche geäußert wurden, in eindrucksvoller Weise. Ob den Naturrechtlern der Mangel eines Bewußtseins für die geschichtliche Bedingtheit des Rechts und die organische Form seiner Entstehung vorgeworfen wurde, ob eine von dieser Stellungnahme auffällig abweichende Kritik sich auf die Allmacht des positiven Gesetzgebers berief und die These eines absolut verbindlichen und konkretisierbaren Rechts am Beispiel moderner Gesetzesproduktion ad absurdum führte, — ob ferner Darstellung und Gehalt der Naturrechtskonzeptionen aus dem Stilgesetz ihrer Zeit ideengeschichtlich interpretiert und nach Maßgabe der stofflichen Herkunft dogmengeschichtlich analysiert wurden, — ob schließlich ihre großen Formeln bald als die Fanfaren im Aufbruch der modernen gesellschaftlich-politischen Bewegung gepriesen, bald als Marksteine im Prozeß individualistischer Dekomposition verdammt wurden — stets waren Kritik und stofflicher Ansatz, Wer-

tung und Darstellung an ihren eigenen geschichtlichen Standort gebunden, und eine hierauf bedachte Untersuchung könnte anhand der Folge der Stellungnahmen gegen und über das Naturrecht die gesamte Entwicklung des Rechts- und Staatsbewußtseins bis in unsere Tage treffend darstellen.

Im übrigen wird der Gesamtcharakter der mit der historischen Rechtsschule anhebenden Ära fast noch deutlicher als durch den sachlichen Gehalt von Urteilen, Feststellungen und Wertungen durch die für die Auseinandersetzung mit dem Naturrecht allen Beteiligten unauffällig-unabdingbar aufgenötigte Kompetenzverteilung¹ gekennzeichnet. Bis zu der Zäsur, die die geistesgeschichtliche Entwicklung durch die kritische Philosophie erfuhr, verstand es sich von selbst, daß die Diskussion über ihren bisherigen Befund ein eigenes Anliegen der Naturrechtswissenschaft war, daß es sich dabei also um eine *interne* Kritik mit umfassender und unteilbarer Zuständigkeit handelte. Diese Lage, die bei aller Problematisierung der Grundfragen doch ein naives Einverständnis der Wissenschaft mit ihrem Thema als solchem voraussetzte, änderte sich vollständig, als *Kant* die heterogenen Elemente im Plan der bisherigen Naturrechtslehre enthüllte und damit ihr bisher geschlossenes Gefüge auseinanderriß². Er selbst war sich freilich der revolutionären Sprengwirkung seiner Kritik nicht bewußt, wenn er der metaphysischen Rechtslehre nur die „Freiheit der Willkür“ zum Objekt zuwies und aus ihr die von ihm sogenannte moralische Anthropologie ausgrenzte. Denn unbeschadet des prinzipiellen erkenntnistheoretischen Unterschieds zwischen einem System aus „bloßen“ apriorischen Begriffen³ und den Gegenständen der Erfahrung, die sich hier in der besonderen Natur des Menschen, „den subjektiven, hindernden sowohl als begünstigenden, Bedingungen der *Ausführung* der Gesetze“ darbieten, setzte sich in *Kant* der Aufklärer gegen den Kritiker durch, wenn er an die Möglichkeit einer praktischen Morallehre glaubte.

Vgl. zu dem Ganzen Abschn. II der Einleitung in die Metaphysik der Sitten. Die noch durchaus einem aufklärerisch-idealistischen Optimismus verpflichtete Gesinnung, die ihm die Konsequenz seiner kritischen Einsichten verbarg, verschafft gelegentlich der sonst so nüchternen Sprache einen bewegteren Ausdruck: „Fürwahr eine göttliche Kunst, wenn wir imstande wären, das, was uns die Vernunft vorschreibt, vermittelst ihrer auch völlig auszuführen und die Idee davon ins Werk zu richten“⁴.

¹ s. dazu Abschnitt III.

² Wie stark die Reaktion auf seine Rechtslehre sofort war, bezeugt ein Brief des Professors *Matern Reuß* aus Würzburg v. 21. 4. 1797 an *Kant*: „Nun können unsere Lehrer des Naturrechts und der Moraltheologie, die sich immer noch in etwas spreizten, bei ihren Zuhörern, die alle Kantisch gesinnt sind, nicht mehr bestehen.“ (Zit. bei: *Immanuel Kant, Metaphysik der Sitten*, 4. Aufl., Verlag Felix Meiner, S. XV der Einleitung von *Vogtländer*.)

³ Vgl. dazu etwa den Abschnitt Einteilung der Rechtslehre B. 1: „... das Naturrecht, das auf lauter Prinzipien a priori beruht ...“.

Denn „ohne daß dadurch der Reinigkeit der allgemeinen moralischen Prinzipien etwas benommen noch ihr Ursprung a priori zweifelhaft gemacht wird“, muß es — wie in einer Metaphysik der Natur — zulässig sein, die Gegenstände der Erfahrung auf sie anzuwenden. Zwar kann „eine Metaphysik der Sitten nicht auf Anthropologie gegründet, aber doch auf sie angewandt werden“. So hätte Kant vor dem Einwand, daß allein schon (wenn auch bei weitem nicht nur) die Dürftigkeit und Leere der „empirischen“ Ausfüllung seines Systems einen Verdacht gegen die von ihm behauptete Beziehung zwischen den apriorischen Begriffen und der realen menschlichen Natur begründen könne, noch mit dem Hinweis ausweichen können, daß es ihm dabei nur darauf angekommen sei, *beispielhafte* Folgerungen aus den Begriffen der praktischen Metaphysik zu ziehen.

Auf diese Weise charakterisiert Kant selbst in dem soeben genannten Abschnitt die materielle Ausfüllung der Rechtsidee in seiner Rechtslehre. Dadurch wird die von ihm im Prinzip mit äußerster Schärfe vollzogene Trennung verschleiert, und dies mag der Grund dafür sein, daß sie in der seitherigen Diskussion über Kant neben der in ihrer praktisch-*juristischen* Konsequenz viel belangloseren Scheidung von Legalität und Moralität kaum in Erscheinung trat⁴. Angesichts der für Kant völlig parallelen Problemlage wird von hier aus die grundsätzliche Bedeutung, die er der reinlichen Aussonderung der metaphysischen Rechtslehre beimaß, noch deutlicher; so liest man etwa in der Grundlegung zur Metaphysik der Sitten⁶: „Man kann wenn man will (sowie die reine Mathematik von der angewandten, die reine Logik von der angewandten unterschieden wird, also) die reine Philosophie der Sitten (Metaphysik) von der angewandten (nämlich auf die menschliche Natur) unterscheiden. Durch diese Benennung wird man auch sofort erinnert, daß die sittlichen Prinzipien nicht auf die Eigenheiten der menschlichen Natur gegründet, sondern für sich a priori bestehend sein müssen, aus solchen aber, wie für jede vernünftige Natur, also auch für die menschliche praktische Regeln müssen abgeleitet werden können.“

Aber schon *Jakob Friedrich Fries*⁷, dem in der Unterordnung der „Natur“ unter die reine Idee des Rechtsgesetzes als eines „leeren und

⁴ Auch für die hier vorliegende Problemlage gilt die insbesondere von *Kuno Fischer*, *Immanuel Kant und seine Lehre*, 6. Aufl. 1928, herausgearbeitete Ansicht (vgl. z. B. I. Teil, S. 15 ff.), daß ihre kritische Behandlung ohne die Vorarbeit der empiristischen und rationalistischen Aufklärungsphilosophie nicht möglich gewesen wäre.

⁵ Vgl. dazu etwa *Holstein / Larenz*, *Staatsphilosophie*, 1933, S. 96 ff., wo aus einer auf *Hegel* zurückführenden Sicht zwar die Scheidung zwischen Idee und Wirklichkeit kritisiert, ihr Problem aber nur in dem Kuckucksei der Kantschen Pflichtenlehre, der Frage nämlich, inwiefern ideales Sollen der Bestimmungsgrund praktischen Handelns sein könne, erfaßt wird. Bezüglich der Trennung zwischen reinem Vernunftbegriff und empirischer Anwendung desselben im Bereich der Tugendlehre war die literarische Resonanz um so stärker.

⁶ Bei *Meiner*, 3. Aufl., Anm. auf S. 31.

⁷ *Philosophische Rechtslehre und Kritik aller positiven Gesetzgebung mit Beleuchtung der gewöhnlichen Fehler in der Bearbeitung des Naturrechts*,