

Das Problem des Naturrechts

Von JOHANNES THYSSEN

Die Naturrechtsfrage in diesem politischen Kreis zu behandeln¹, bedarf wohl kaum der Rechtfertigung. Es ist einer der Punkte, wo die philosophische Diskussion tief eingreift in das soziale und politische Leben. Ganz besonders gilt das von der Gegenwart: das ruhige und humane 19. Jahrhundert glaubte weithin, mit bloß positivem Recht, d. h. der Begründung des Rechts auf die staatliche Autorität bzw. das von ihr dargestellte Volk auszukommen; aber nachdem wir die nationalsozialistische und bolschewistische Diktatur mit ihren Rechtssetzungen erlebt haben, ist die nie ganz geschwundene Frage wieder brennend geworden: gibt es nicht dem wechselnden positiven Recht überlegene allgemeingültige Normen, gegen die dieses nicht verstoßen darf, ohne Unrecht zu werden? Das ist in einfacher Gegenüberstellung die Frage des Naturrechts als der übergeordneten Norm.

Es ist hier nun nicht möglich, auf die großartige Geschichte des Naturrechts einzugehen, da die systematische Frage für die Diskussion ganz in den Vordergrund gestellt werden muß. Ich weise nur in wenigen Sätzen darauf hin, daß der Begriff in der Antike ausgebildet worden ist: zuerst als ein Stück der stoischen Lehre, der Mensch besitze angeborene und für ihn als Menschen daher allgemeingültige Begriffe, zu denen etwa in der klassischen Formulierung Ciceros auch die sittlichen Grundnormen und der Gottesbegriff gehören². Diese Lehre ist von der christlichen Antike aufgenommen und mit der Auffassung verbunden worden, der Funke der göttlichen Schöpfung sei im Menschen nicht ganz erloschen, so daß auch den Heiden ein natürliches Erkennen von Gut und Böse möglich sei (so im Römerbrief), und überdies verbunden mit der Auffassung, Gott habe dem Moses noch ausdrücklich die Zehn Gebote gegeben, die später weithin als eine Art von Formulierung des Naturrechts gelten. So finden wir eine der großartigsten Gestaltungen des

¹ Diesen zunächst 1950 in Bonn gehaltenen Vortrag bestimmte ich für die Festschrift zum 60. Geburtstag von A. Dempf, weil er einen solchen zentralen Punkt des philosophischen Gesamtsystems betrifft, in dem ich mich mit dem zu Feiernden einig weiß: die Bejahung des Naturrechtsgedankens. Jetzt, da nach Jahren der Druck ermöglicht wird, kommt mir der Charakter der kleinen Abhandlung als einer Gelegenheitsarbeit sehr zum Bewußtsein, und ich begrüße um so mehr, daß die Möglichkeit geboten wurde, wenigstens einige ergänzende Hinweise in den Anmerkungen hinzuzufügen. Die besondere Nuancierung der aufrechtzuerhaltenden Hauptthese hängt mit der sich um 1950 neu bildenden politischen Lage der Bundesrepublik zusammen; das ist mir jetzt erst voll bewußt geworden, da die Geschichte schon ein Stück weitergerückt ist, und wird weiter unten notiert werden.

² Nimmt man den Begriff des „Naturrechts“ nicht nach dieser formalen Seite, sondern so, daß auch die in der Ethik behandelten Grundnormen des sozialen Zusammenlebens dazugehören, so gibt es naturrechtliche Anschauungen natürlich bei den großen griechischen Philosophen und schon vorher. Das Zusammensehen des Ethischen und Juristischen aber gehört bis zum 18. Jahrhundert zum Begriff des Naturrechts. Siehe über dessen Geschichte bes. das wichtige Buch von H. Welzel „Naturrecht und materiale Gerechtigkeit“, 1951.

Naturrechts bei Thomas von Aquino – maßgebend für die katholische Kirche bis zur Gegenwart.

Die Neuzeit hat dann sehr verschiedene Neuformulierungen des Naturrechtsgedankens gesehen; selbst die extrem egoistische Staatstheorie des Th. Hobbes ist in ihrer Weise eine solche Formulierung. Die Naturrechtsschule im engeren Sinne, besonders durch den Namen Hugo Grotius repräsentiert und demselben 17. Jahrhundert angehörig, geht so weit zu sagen, die naturrechtlichen Grundsätze seien so sicher erkennbar wie $2 \times 2 = 4$. Die Naturrechtsauffassung beherrscht auch die ganze Aufklärung, insofern die menschliche Vernunft fähig sein soll zu allgemeingültigen Erfassungen auch der grundlegenden Rechtsverhältnisse. Und diese Auffassung ist mehr oder weniger Hintergrund der angelsächsischen Staatsauffassung bis zur Gegenwart geblieben und erklärt nicht nur vieles in den manchmal pharisäisch klingenden Äußerungen des demokratischen Freiheits- und Rechtsbewußtseins, sondern ist neben dem ebenfalls festgehaltenen Fortschrittsgedanken ein Hauptstück dieser optimistischen und erfolgreichen Mentalität.

Insbesondere aber in Deutschland ist seit Beginn des 19. Jahrhunderts durch die historische Rechtsschule (Savigny) der Glaube an die Völker überragende allgemein menschliche Normen weithin aufgegeben: das Recht erscheint nach dem romantisch-historischen Gedanken als organischer Ausfluß des jeweiligen Volkseistes; die Rechtswissenschaft aber hat sich im Unterschied zur Rechtsphilosophie vielfach auf die Behandlung des positiven Rechts unter Ablehnung des Naturrechts zurückgezogen.

Nach diesen wenigen historischen Bemerkungen seien noch zwei weitere kurze Vorbemerkungen gemacht: 1. Es ist sozusagen ein *donum superadditum*, daß in der christlichen Tradition das Naturrecht nicht nur in der Natur des Menschen angelegt, sondern zugleich von Gott verordnet ist. Ich beschränke mich zweckmäßigerweise auf die weltimmanente Betrachtung, die Hinzufügung des theologischen Gedankens steht jedem offen. Aber da er nicht allgemein vorausgesetzt werden kann, kommt es gerade auf die Frage an, ob sich in weltimmanenter Betrachtung ein Naturrecht begründen läßt.

2. Wie bei so vielen großen philosophischen Themen handelt es sich bei unserer Frage um einen Gegenstand, der sowohl der Philosophie wie einer Fachwissenschaft, hier der Rechtswissenschaft, angehört. Ich spreche hier als Philosoph, näher vom Standpunkt der philosophischen Ethik aus, und vielleicht werden anwesende Juristen manche Ergänzung geben können.

Freilich halte ich es für zweckmäßig, die ganze Problematik aufzurollen von der Beleuchtung aus, die ein bekannter Jurist, Hans Kelsen, in seiner Schrift „Die philosophischen Grundlagen der Naturrechtslehre und des Rechtspositivismus“ (1928) der Gegenüberstellung von Naturrecht und positivem Recht gegeben hat, weil hier die Herausarbeitung des Gegensatzes besonders scharf erfolgt ist, – so scharf m. E., daß bestimmte Irrwege selbst schon in der Fassung greifbar werden.

Es ist zunächst leicht zu sehen, was mit der Idee des Naturrechts gemeint ist: daß nämlich Normen, die das menschliche Verhalten zueinander regeln,

mit der Natur des Menschen gegeben seien und von seiner Vernunft erkannt werden können. Es sind die Normen der Gerechtigkeit, des Guten in diesem Sinne (es gibt auch andere Teile der Ethik, so die Pflichten gegen sich selbst). Da diese Normen der allgemein-menschlichen Natur entsprechen, sind sie zweifellos allgemeingültig für alle Menschen und stellen ein absolutes Sollen für sein Handeln dar.

Sehr schwierig ist aber sofort ein Punkt, den K. stark betont und bei dem sich Widerspruch gegen seine Darstellung ergeben wird: Wenn das Naturrecht im Menschen angelegt, ihm natürlich ist, so kann es im Bereich des Naturrechts keinen Zwang geben, sondern dieser gehört wesensmäßig in den Bereich des willensmäßig gesetzten, positiven Rechts. K. weiß natürlich, daß dies der historischen Naturrechtslehre, wie sie durch die Jahrhunderte meist vertreten worden ist, durchaus widerspricht. Es handelt sich für ihn zunächst darum, die Idee des Naturrechts logisch rein herauszuarbeiten, und da würde also nach ihm das Naturrecht anarchisch sein, da eine Zwangsherrschaft überflüssig sei, wenn der Mensch von Natur das Recht besitzt (10).

Hier ist im Verhältnis von Naturrecht und Zwangsgewalt wohl der entscheidende Streitpunkt berührt, doch ich stelle ihn zurück, um zunächst etwas über die Idee des positiven Rechts zu sagen.

Auch die Idee des positiven Rechts scheint zunächst leicht formulierbar: Es sind die Rechtsordnungen, die durch den Willen eines menschlichen Gesetzgebers, einer Versammlung oder eines Monarchen usw., gesetzt sind. Das Schwierige dabei ist aber, daß man dann weiter fragt, kraft welchen Rechtes denn dieser seine Ordnungen gebe, und dann – rein positiv rechtlich gedacht – nur immer wieder auf menschliche Autoritäten kommt, auf den Willen von Personen, wobei eine grundlegende Möglichkeit natürlich die ist, auf eine Verfassung als oberste Autorität zu kommen, die aber selbst nur von einer Versammlung von Personen, durch deren Willen, gesetzt ist. Bei weiterem Zurückgehen kann die Konstruktion nur bis zu einer historisch ersten Verfassung kommen, deren Gültigkeit, ihr Charakter als „Grundnorm“, sich nicht weiter begründen läßt, sondern vorausgesetzt werden muß³.

Vergleichen wir die beiden Rechtssysteme, so ist das eine der Bereich der Gerechtigkeit, das andere das des kraft Gesetzes „Richtigen“, dessen, was „rechters“ ist, und das erstere macht wesensmäßig Anspruch auf absolute

³ Auf den näheren erkenntnistheoretischen Sinn der Grundnorm kann nicht eingegangen werden, sie ist nach K. nicht selbst die erste Verfassung bzw. die sie setzende Versammlung, sondern – transzendental gedacht – die Bedingung, unter der es überhaupt rechtliche Normen geben kann (vgl. S. 64f.). Das ist parallel der erkenntnistheoretischen Grundidee des Neukantianismus, die Voraussetzungen (Normen) aufzuweisen, unter denen es allein Erkennen geben kann, da hier die alte Wahrheitsnorm der Abbildung selbständiger Gegenstände nicht anerkannt wird. Wenn Kelsen die Grundnorm auf dem ethischen Gebiet „hypothetisch“ nennt, so klingt darin die relativistische Entwicklung an, die die Rechtsphilosophie auf dem Neukantianischen Gebiet genommen hat (s. darüber in Kürze Welzel, l. c. S. 178 ff.). Der Begründer des Neukantianismus, Hermann Cohen, für dessen „Ethik des reinen Willens“ die Rechtswissenschaft „orientierend“ war, war so wenig wie Kant Relativist.

Gültigkeit, das zweite nur auf relative, da die Autoritäten nach Völkern und Zeiten wechseln. Hiermit ist aber keine reine Willkür gemeint, sonst gäbe es kein System der positiven Rechtswissenschaft, sondern auf die jeweilige oberste Autorität, etwa eine Verfassung, ist eine „sinnvolle Ordnung“ der ganzen Gesetze gegründet, und die Aufgabe des Juristen ist, hier jeden Widerspruch durch Auslegung zu vermeiden. Ich zitiere für die Gegenüberstellung von Naturrecht und positivem Recht zwei deutliche Sätze Kelsens: „Was die Grundnorm des positiven Rechtes zu leisten hat, ist zwar nicht: eine gerechte Ordnung, aber: eine sinnvolle Ordnung“ (21) und: „Es versteht sich für jeden Juristen von selbst, daß er als solcher, das heißt, wenn es gilt, Rechtsnormen zu erkennen, von der Moral abstrahieren muß“ (30).

Hier ist besonders deutlich, weswegen die Naturrechtsfrage in unserer Gegenwart so brennend wurde: „eine sinnvolle Ordnung“ ist die nationalsozialistische oder bolschewistische Staatsform auch, und wenn es nur diese Norm für das Recht gäbe, wäre sie so berechtigt wie jede andere. Doch dies hier nur in Parantese. Ich füge zunächst noch die Kelsensche Konsequenz in bezug auf die beiden Rechtssysteme hinzu: Da sie verschiedenartige oberste Normen haben, sind sie gänzlich unvereinbar, wenn man sie in der reinen Form nimmt, wie er sie herausgearbeitet hat (ein Gebot a kann von der einen, non-a von der anderen gefordert werden, man muß sich also für die eine oder andere letzte Grundnorm entscheiden), und hier komme ich auf den schon oben berührten Punkt zurück:

Nach dieser reinen Idee des Naturrechts scheint der historisch immer wieder eingeschlagene Weg Kelsen unmöglich, die staatliche Autorität für die Setzung positiven Rechtes aus der Einsetzung des Naturrechts abzuleiten, ein Delegationsverhältnis anzunehmen (Muster: Die Obrigkeit ist von Gott gesetzt). Durch eine solche Delegation würde das Naturrecht das positive Recht ermächtigen, sich an seine Stelle zu setzen, da nunmehr die vom Staat gegebenen Normierungen kraft autoritativer Willenssetzung und nicht nach Gerechtigkeit gelten würden. Das Naturrecht würde also sich selbst als Grundnorm durch die eingesetzte andere Grundnorm widersprechen. De facto wird nach K. bei jeder solchen Delegationstheorie die eine oder andere Grundnorm „denaturiert“, und bei dem „Übergewicht“ (36) des positiven Rechts deutet er das tatsächliche Verhalten der historischen Naturrechtslehre so, daß nunmehr die Idee des Naturrechts lediglich zu einer „Ideologie des positiven Rechts“ geworden sei (34). Man kann sich denken, was das historisch bedeuten soll. Die jeweilige Staatsordnung benutzt gewissermaßen das Naturrecht, die Ideen der Gerechtigkeit usw., um sich damit den Anschein absoluter Autorität zu geben. Dies ist im allgemeinen historisch zugunsten staatskonservativer Anschauungen verwendet worden, doch kann, wie die Französische Revolution zeigt, aus naturrechtlichen Gedanken auch eine Ideologie der Freiheit und Gleichheit entwickelt werden.

Naturrecht und positives Recht sind nun also so scharf gefaßt, daß sie völlig widersprechend zu sein scheinen; daher lehnt die Jurisprudenz des 19. und 20. Jahrhunderts zum großen Teil das Naturrecht ab, da nur eines von

beiden Systemen gelten könne. Dagegen ist die Auffassung der historischen Naturrechtslehre, daß das positiv-rechtliche System ohne Widerspruch dem Naturrechtssystem untergeordnet, aber selbst unentbehrlich sei.

Was das positive Recht angeht, so sind sich beide Richtungen darin einig, daß allgemeine Prinzipien für die wechselnden Sachlagen „konkretisiert“ oder „individualisiert“ werden müssen, um anwendbares gültiges Recht zu ergeben. Zum Beispiel enthält ja die allgemeine Idee der Gerechtigkeit noch keine hinreichende Anweisung darüber, wie ein Mietvertrag aussehen müsse, um beiden Parteien gerecht zu werden; und es ist auch kein Zweifel, daß er unter wechselnden Umständen (z. B. vor 1914 und gegenwärtig) nicht dasselbe Aussehen haben wird. Das ist für den Positivisten keine Schwierigkeit, wohl aber anscheinend für den Naturrechtler, wenn er nämlich annehmen möchte, die Konkretisierung sei zwar notwendig, lasse sich aber aus seinen Normen ableiten. Es ist hier offenbar ein Gesetzgeber nötig, der die Ableitung vornimmt in Anpassung an die jeweilige Rechtsaufgabe und Lage, und die Frage tritt auf, ob er, also der staatlich Gesetzgebende, der Staat selbst, naturrechtlich begründet werden kann (was ja nach dem Obigen K. als der Naturrechtsidee widersprechend hinstellt).

Diese Frage tritt aber noch aus einem anderen Grunde auf: wenn, naturrechtlich gedacht, auch jeder Mensch die Anlage (zum mindesten) zum gerechten Verhalten hat, so heißt das doch nicht, daß er de facto sich immer so verhielte, sondern im Interesse eines geordneten Zusammenlebens muß es eine Zwangsgewalt geben, die das Unrecht durch Gewalt verhütet.

Diese beiden Notwendigkeiten positiv-rechtlicher Anpassung und der Zwangsgewalt und die dritte: als Subjekt für beides den Staat zu setzen, sind an sich einleuchtend, aber die schwierige Frage für den naturrechtlichen Standpunkt ist dabei, ob es sich hier nur um faktische Notwendigkeiten handle, denen sich das Naturrecht beugen müsse, oder ob sie von dessen Standpunkt aus begründet werden können.

Hier muß nun gesagt werden, daß die Deutung, die K. dem Naturrechtsprinzip gibt, überspitzt und eine abstrakte Konstruktion ist: Wenn die Naturanlage des Menschen zum sozialen Leben ausreichen würde und alle Zwangs- und Anordnungsgewalt überflüssig wäre, weil der Mensch sozusagen von selbst gut ist, so bedürfte es auch keines Naturrechts. Von „Recht“ zu sprechen hat nur Sinn, wenn man damit die Sicherung eines geordneten Zusammenlebens von solchen Wesen meint, die keine Engel sind, im Blick also auf das auch im Menschen vorhandene Böse, das – bei grober Ordnungsverletzung einzelner – nur durch eine Zwangsgewalt des Staates bekämpft werden kann, der die Gemeinschaft aller, die für sie notwendige Ordnung darstellt (wie man ihn auch konstruieren mag, z. B. nach der klassischen rationalistischen Auffassung als eine Art von Vertrag).

Die Naturrechtsidee darf also nicht unter Abstraktion von der wirklichen Natur des Menschen betrachtet werden, so als ob die Naturanlage zum Guten das Ganze seines Wesens ausmache. Sie darf auch nicht so betrachtet werden, als sei der Mensch nicht den Wechselfällen der Geschichte unterworfen, als

seien nicht Anpassungen an wechselnde Umstände und Erfordernisse, verschiedene Kulturstufen usw. notwendig. Und hier liegt wohl allerdings die größte Schwierigkeit für das Naturrecht, während man leichter zugeben wird, daß die Gültigkeit des Staates mit dem Naturrecht als Recht gegeben ist. Müßte nicht, wenn auch hier eine naturrechtliche Grundlage des positiven Rechts gelten soll, es wenigstens so sein, daß sich verschiedene positive Regelungen derselben Materie (z. B. Mietverträge) in den verschiedenen Zeiten und Umständen nicht widersprechen, sondern nur verschiedene Spezialisierungen wären? Zweifellos ist aber doch oft genug das erstere der Fall, und ist es dann nicht wirklich so, wie K. meint: wenn schon die Autorität des Naturrechts auf die Staatsautorität delegiert wird, ist dann nicht damit eine ganz andere, eben die reine Grundnorm des Staatswillens eingesetzt und der jeweilige Gesetzgeber frei, seine positiven Regelungen innerhalb der von ihm gesetzten, nur sinnvollen Ordnung zu treffen?

Wenn das aus der Delegation folgte, so wäre es allerdings eine Aufhebung des Naturrechts zugunsten des Staates, des positiven Rechtes. Mit der Einsetzung des Staates hätte sich sozusagen das Naturrecht selbst aufgehoben. Wir werden hier vielleicht am besten die andere Antwort finden, wenn wir uns zum Bewußtsein bringen, daß es auch im Bereich der Ethik neben dem Gebotenen und Verbotenen das Erlaubte gibt und daß dies je nach Person und Umständen verschiedene Handlungen a und non-a ermöglichen kann; z. B. ob einer den einen oder anderen Beruf wählt, ist u. a. eine Sache der Zweckmäßigkeit. In vielen Fällen besteht nicht ein striktes, ethisches Gebot, z. B. für einen Sohn, das Geschäft des Vaters fortzusetzen (obgleich unter gewissen Umständen hier auch eine Pflicht eintreten kann). Analog nun ist ein großer Bereich der Konkretisierung der naturrechtlichen Ordnung von seiten dieser sehr allgemeinen Regeln frei gelassen, – frei gelassen nicht im Sinne der Willkür, sondern der zweckmäßigen Anpassung, wobei nur noch als positiv geboten gelten kann, die Wohlfahrt des Volkes überhaupt zu fördern; verboten aber bleibt, gegen die Gerechtigkeit zu verstoßen, d. h. hier fungiert das Naturrecht wesentlich als Begrenzung, als Rahmen, in dem Konkretisierungen nach Zweckmäßigkeit usw. nicht nur stattfinden dürfen, sondern in Wahrheit müssen, weil das Naturrecht sich auch auf Menschen bezieht, die nicht völlig stabil sind, sondern eine Geschichte haben. Keineswegs ist damit das Staatliche vom Naturrecht ganz frei gelassen und eine neue Grundnorm des politischen Rechts an dessen Stelle getreten, sondern diese neue Norm bezieht sich nur auf die Ausfüllungen des Rahmens, vor allem darf sie nicht gegen ihn verstoßen bei ihrer positiven Anpassung und zweckmäßigen Konkretisierung.

Die Konstruktion des Naturrechts, wie K. sie vornimmt, enthält also in sich die beiden Annahmen, der Mensch sei ein gutes Wesen schlechthin und er sei ein stabiles Wesen; seine reine Naturrechtsidee macht diese beiden unzutreffenden Voraussetzungen. Dann beruht die Tatsache, daß das wirkliche, historisch entwickelte Naturrecht mit dieser Idee nicht übereinstimmt, nicht darauf, daß es sozusagen vom positiven Recht überrannt wird, sondern darauf,

daß das von K. konstruierte Naturrecht überhaupt kein Recht ist; das historische Naturrecht rechnet aber mit wirklichen Menschen.

Es bleibt aber ein großer Einwand auch gegen die historische Naturrechtslehre bestehen: vor der Konkretisierung im positiven Recht lassen sich nur sehr allgemeine Regeln als naturrechtliche Normen aufstellen: für eine gerechte Ordnung der Gesellschaft zu sorgen (wobei Gerechtigkeit bekanntlich nicht Gleichheit in jeder Beziehung zu bedeuten braucht) oder – Kantisch – keinen Menschen als bloßes Mittel zu benutzen oder – ganz allgemein und unbestimmt –: das Gute zu tun, das Böse zu unterlassen. Will man ein Rechtssystem aufbauen in einer Rechtswissenschaft, so wird man sehr bald zu den positiv-rechtlichen Anwendungen kommen, die sich nach dem vorhin Ausgeführten tatsächlich nicht einfach ableiten lassen. Mir scheint, daß allerdings zwei Tatsachen in der Naturrechtslehre nicht klar erkannt sind und die gewissermaßen schiefe Stellung jener allgemeinen Regeln zum positiven Recht herbeigeführt haben: einmal ist die Forderung der gemeinten Grundnormen selbst eigentlich noch kein Recht, sondern zum Recht gehört eo ipso Zwangsgeltung⁴. In Wirklichkeit handelt es sich bei jenen Regeln um einen bestimmten Teil der Ethik, nämlich um denjenigen Teil der ethischen Regelung, der sich nicht wie andere Teile der Ethik auf das Verhalten von Liebe, Mitleid usw. im Verhältnis der Individuen zueinander und auch nicht auf die sogenannten Pflichten gegen sich selbst bezieht, sondern um denjenigen Teil, der sich auf das geordnete Zusammenleben der Menschen in einer Gemeinschaft bezieht, um die Erfüllung derjenigen Gebote, ohne die sie nicht bestehen kann. Kurz gesagt, handelt es sich um einen bestimmten Teilbezirk von Gut und Böse, und als „Recht“ kann man ihn nur bezeichnen im Blick darauf, daß er in der Tat einer staatlichen Zwangsgewalt unterstellt werden muß. Ich würde also etwa definieren: Die naturrechtlichen Normen sind selbst derjenige Teil der ethischen Grundsätze, der den Boden für die staatliche Regelung abgibt, sind also selbst nur in virtuellem Sinne als Naturrecht zu bezeichnen, oder: der ethische Bereich der Gerechtigkeit ist virtuell das Naturrecht⁵.

⁴ Das ist etwas zu scharf ausgedrückt aus dem Blick auf den Hauptfall des staatlichen Rechts, den wir hier immer vor Augen hatten. In Anbetracht dessen, daß es auch Rechtsordnungen ohne staatlichen Zwang geben kann, würde allgemeiner sein die Formulierung von Welzel (163), daß „die Positivität (Gesetztheit und Durchsetzbarkeit) ein Wesensmoment des Rechts“ sei. Auf diesen für unseren Zusammenhang wichtigen Punkt geht Welzel nicht weiter ein, aber aus seiner historischen Darstellung ist wichtig, daß die Trennung von Sittlichkeit und Recht erst seit Pufendorf und Thomasius voll zum Bewußtsein gekommen ist (vgl. oben Anm. 2).

⁵ Hi erin liegt die Feststellung, daß der Begriff des „Naturrechts“ selbst äquivokativ ist, je nachdem ob man von der dem Menschen zugeschriebenen sittlichen „Natur“ des Gerechtigkeitsverhaltens spricht oder ob man den positiven Gesetztheitscharakter hinzunimmt, der aus der sittlichen Grundlage erst im juristischen Sinne Recht werden läßt. Das „Zusammensehen“ beider Momente ist zweifellos dadurch begünstigt worden, daß das Naturrecht nach der theologisch-philosophischen Tradition zugleich als von Gott gesetzt galt. —

Eine zweite, zeitgeschichtliche Bemerkung sei hier erlaubt! Ich sagte oben, daß mir die politische Nuancierung dieser kleinen Arbeit von 1950 erst jetzt, im Abstand, ganz bewußt

Dann müssen diese Grundsätze im selben Sinne allgemein oder vage sein, wie auch die Ethik eine größere Variationsbreite je nach Individuen usw. innerhalb ihrer allgemeingültigen Regelungen offen lassen muß. Daß allgemeine Verpflichtungen nicht ohne weiteres unmittelbar anwendbares Recht darstellen, aber deswegen nicht weniger Verpflichtungen sind, gilt nicht nur für das Verhältnis der allgemeinen Gerechtigkeitsforderungen und deren Ausformungen im positiven Recht, sondern sogar innerhalb dieses selbst: Wenn z. B. das Grundgesetz eine Gleichstellung der Ostbeamten vorsieht, so ist das gar nicht anwendbar, solange nicht konkret festgestellt ist, von wem und aus welchen Mitteln diese zu versorgen sind. Es muß erst eine zweckentsprechende Einzelregelung gefunden werden, damit der Ostbeamte hingehen und seinen Anspruch verwirklichen kann. Dieser Gedanke der zweckentsprechenden Konkretisierung führt uns nun, was wieder das Verhältnis von Naturrecht und positivem Recht angeht, zu dem zweiten Punkt, an dem m. E. der Naturrechtsgedanke ergänzt oder korrigiert werden muß: M. E. ist bei der Idee der Ableitbarkeit des positiven Rechts eines nicht deutlich genug gesehen oder bei den historischen Naturrechtskonstruktionen übersehen: das Naturrecht, d. h. die ethischen Grundnormen der Gerechtigkeit sind gar nicht die einzige Quelle des positiven Rechts. Die andere Quelle liegt darin, daß der Mensch von Natur nach Glück strebt (um es kurz auszudrücken) und daß dessen Aussehen wechselnd ist. Ohne das näher ausführen zu können, kann ich es vielleicht am besten durch eine Wendung von Kant ausdrücken: dieser Rigorist, der die Absolutheit des ethischen Sollens wie kein anderer herausgearbeitet hat, hat andererseits das Streben nach Glück als einen „nicht abzulehnenden Auftrag unserer Sinnlichkeit“ bezeichnet. Daher hat die das Zusammenleben der Gemeinschaft ordnende Rechtssetzung zwar ihren allgemeinen ethischen Auftrag in der Glücksforderung, der Wohlfahrt aller, und ihren ethisch beschränkenden Rahmen in den Normen der Gerechtigkeit, aber sie hat auch den Auftrag, nach dem jeweils möglichen Inhalt des Glücks, der Wohlfahrt, zu fragen und sich diesen sozusagen aus der ganzen Kenntnis und Betrachtung der jeweiligen Verhältnisse geben zu lassen, das heißt nach der Zweckmäßigkeit hinsichtlich der Wohlfahrt zu fragen. Diese läßt sich nicht konkret aus dem Naturrecht ableiten und kann sinnvollerweise nicht daraus abgeleitet werden. Die „schiefe“ Stellung hebt sich auf, wenn man sich klar macht, daß das Naturrecht, d. h. die ethischen Gerechtigkeitsnormen, die Quelle eben nur des ethischen Rahmens des positiven Rechts sind. Dieser ethische Teil des Rechts läßt sich im scharfen Gegensatz zur nur positiven Rechtsauffassung, in der Recht und Gerechtigkeit scharf getrennt werden, im Sinne

geworden sei: die Naturrechts-Diskussion war, wenn ich mich nicht täusche, damals für das allgemeine Bewußtsein aktueller als heute, einmal weil man sich noch in größerer Nähe zum Nazi-Deutschland befand und nach ideeller Sicherung der Demokratie suchte, zweitens aber, weil in einer Verkennung des Positivitätsmomentes, eben aus jenem „Zusammensehen“, nicht selten „naturrechtliche“ Thesen als unmittelbar geltendes Recht in Anspruch genommen wurden (z. B. im Kampf um das „Elternrecht“). Aber mag das alles zurückgetreten sein aus dem allgemeinen Bewußtsein, — die marxistische Diktatur ist noch sehr in der Nähe und für die Philosophie bleibt das Naturrechtsproblem ohnehin ein Kardinalpunkt.

des Naturrechts so formulieren: Recht ist das, was gerecht ist. Aber diese ethische Grundbestimmung reicht nicht aus, um gültiges positives Recht zu gewinnen; es muß noch das hinzukommen als andersartige Quelle, was die Konkretisierung leitet: die jeweilige Zweckmäßigkeit im Sinne des ethisch Erlaubten.

Es braucht kaum gesagt zu werden, daß sich nur so durch Fundamentierung des Rechtsgedankens im ethischen Gedanken der Gerechtigkeit eine Ablehnung gegenüber den an sich auch eine sinnvolle Ordnung darstellenden totalitären Rechtssystemen begründen läßt: sie mögen zwar sinnvoll sein, sind aber nicht gerecht, weil sie gegen die ethischen Grundnormen verstoßen.

Wohl aber muß zum Schluß noch eine höchst wichtige Frage wenigstens gestreift werden: Wir haben es hier nicht in Zweifel gezogen, daß es allgemein menschliche ethische Normen gibt. Naturrecht im allgemeingültigen Sinne kann es allerdings nur unter dieser Voraussetzung geben. Bekanntlich ist diese klassische Annahme, die von Sokrates über das christliche Mittelalter bis zu Hegel und zu vielen Denkern der Gegenwart gilt, besonders in der deutschen Philosophie seit Nietzsche und Dilthey, neuerdings ganz besonders in der Existenzphilosophie, aufs schwerste erschüttert. Ich glaube, nicht mit Recht, doch das läßt sich nur in einer systematischen Ethik begründen. Es sei aber betont, daß auch mit dem existenzphilosophischen Standpunkt keineswegs die Idee der Gerechtigkeit aufgegeben und die Idee des nur positiven Rechts an deren Stelle gesetzt sein soll. „Natur“ im Sinne des allgemein Menschlichen wird dann hier durch das tiefste je eigene Wesen des einzelnen ersetzt, das in „Kommunikation“ mit anderen steht (Jaspers). Inwiefern auch hier in der Tat „Unentscheidbarkeit“ zwischen den verschiedenen Rechtssystemen die katastrophale Folge ist, das auszuführen würde weit den Rahmen dieses Vortrages überschreiten. Halten wir, wie es vom Standpunkt der philosophischen Ethik richtig und notwendig scheint, am Gedanken der allgemein-menschlichen ethischen Grundsätze fest, so ergibt sich von neuem der Naturrechtsgedanke als der tragende Pfeiler alles Rechts.