

HERBERT SCHAMBECK

Sein und Sollen

Grundfragen der Philosophie
des Rechtes und des Staates

Herausgegeben von

Heribert Franz Köck, Cristina Hermida del Llano,
Antonio Incampo, Andrzej Szmyt



Duncker & Humblot · Berlin

HERBERT SCHAMBECK

Sein und Sollen

HERBERT SCHAMBECK

Sein und Sollen

Grundfragen der Philosophie
des Rechtes und des Staates

Herausgegeben von

Heribert Franz Köck, Cristina Hermida del Llano,
Antonio Incampo, Andrzej Szmyt



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten

© 2014 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: L101 Mediengestaltung, Berlin
Druck: AZ Druck und Datentechnik, Berlin
Printed in Germany

ISBN 978-3-428-14375-7 (Print)

ISBN 978-3-428-54375-5 (E-Book)

ISBN 978-3-428-84375-6 (Print & E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Dieses Buch enthält Abhandlungen von Herbert Schambeck, die in Zeitschriften, Sammelbänden und Festschriften erschienen sind. Schwerpunkt dieser Veröffentlichung ist die Rechtsphilosophie mit ihrem staatsrechtlichen und rechtspolitischen Gehalt.

Die Zusammenstellung der Schriften erfolgte im vorliegenden Buch primär nach inhaltlichen, nicht nach zeitlichen Gesichtspunkten. Herbert Schambeck hat sich schon in seiner Studienzeit philosophischen Fragen gestellt und dazu publiziert.¹ Von der Ontologie kam er durch das Studium der Rechtswissenschaften zuerst zur Rechtsontologie und schließlich zur Rechts- und Staatsphilosophie. Von dort aus öffneten sich Herbert Schambeck Schritt für Schritt die Tore zur Staatslehre, zum Verfassungs- und Verwaltungsrecht sowie zu den Politischen Wissenschaften, die zu seinem Lehrstuhl und dem von ihm gegründeten Institut an der Johannes Kepler Universität Linz gehörten.

Mit seiner Grundhaltung weiß sich Herbert Schambeck in der naturrechtlichen Tradition des Juristen Alfred Verdross (1890–1980), dem Begründer der Wiener Schule des Völkerrechts und der Rechtsphilosophie, die sich nach den Zweiten Weltkrieg durchsetzte, und des Theologen Johannes Messner (1891–1984), dessen „Naturrecht“ auf Schambecks Initiative hin nochmals (in 7. Aufl.) 1984 in diesem Verlag in Berlin erschien. Durch seinen Lehrer Adolf Merkl (1890–1970), dessen letzter Assistent Schambeck gewesen ist und der ein Hörer sowie späterer Kollege Hans Kelsens (1881–1973) war, ist Herbert Schambeck auch mit der Wiener Rechtstheoretischen Schule² im Allgemeinen und der Reinen Rechtslehre Kelsens im Besonderen vertraut. In dieser achtet er zwar deren wegweisende Rechtsformenlehre, teilt aber nicht deren Trennung von Sein und Sollen. Für Herbert

¹ Vgl. *Herbert Schambeck*, Das Sein im Lichte christlicher Existenzphilosophie, Neue Wege, Jänner 1954, S. 30 ff.; *ders.*, Die Tragik des Cartesianischen Gedankens, Neue Wege, März 1955, S. 8 ff.; *ders.*, Gabriel Marcel und Jean Paul Sartre, Neue Wege, September 1955, S. 5 ff.; *ders.*, Blaise Pascal – Ein Denker an der Wende einer Gedankenrichtung, Neue Wege, Jänner 1956, S. 7 ff.; und *ders.*, Martin Heidegger, Neue Wege, Oktober 1956, S. 5 ff.

² Siehe Die Wiener Rechtstheoretische Schule. Schriften von Hans Kelsen, Adolf Merkl und Alfred Verdross, hrsg. von Hans R. Klecatsky, Rene Marcic und Herbert Schambeck, 2 Bde., Wien/Frankfurt/Zürich/Salzburg/München 1968, Neudruck Wien/Stuttgart 2010.

Schambeck, der während seiner Gastvorlesungen in den USA 1967 Hans Kelsen noch persönlich in Berkeley kennenlernte und danach mit ihm in Verbindung stand, sind der Staat und überstaatliche Organisationseinheiten wie die Europäische Union notwendig auch Wertegemeinschaften, wobei er für deren Grundlegung und Ausführung auf die Katholische Soziallehre³ Bezug nimmt. In dieser seiner Grundhaltung geht es Herbert Schambeck um die Verbundenheit von Institutionalität, Legalität und Humanität, eine Grundhaltung, von der aus er sich aktuellen Aufgaben und Problemen des Rechtsdenkens und Rechtslebens stellt.

Neben diesem seinem rechts- und staatswissenschaftlichen Bemühen sei auf das Wirken Herbert Schambecks im öffentlichen Leben, vor allem 1969 bis 1997 als Vertreter seines Heimatlandes Niederösterreich im Bundesrat,⁴ der Länderkammer des österreichischen Parlaments, davon die letzten zweiundzwanzig Jahre in Präsidentenfunktionen und als Fraktionsvorsitzender der Österreichischen Volkspartei, verwiesen, was sich literarisch neben der Rechts- und Staatsphilosophie⁵ auch im Staatsrecht⁶ und den Politischen Wissenschaften⁷ dokumentiert.

Als Titel des Buches wurde „Sein und Sollen“ gewählt. Damit soll zum Ausdruck gebracht werden, dass diese Bereiche für Schambeck nicht nebeneinander stehen, sondern aufeinander bezogen sind, weil das Sollen seine Legitimation erst durch seine „Seinsgerechtigkeit“, nämlich der Beachtung des Wesens des Menschen, der Gesellschaft und der Realfaktoren der Gesetzgebung erfährt. Gerade auch in dieser Hinsicht wissen sich Herausgeber und Mitherausgeber mit Herbert Schambeck einig, dem sie diesen Sammelband zu seinem 80. Geburtstag widmen.

*

Der Abdruck der Beiträge folgt dem Satz des jeweiligen Erstdruckes. Auf eine Vereinheitlichung wurde auch im Interesse der Originalität verzichtet.

³ Dazu *Herbert Schambeck*, Kirche – Staat – Gesellschaft, Probleme von heute und morgen, Konfrontationen Bd. 1, Wien/Freiburg/Basel 1967; *ders.*, Kirche, Staat, Demokratie – ein Grundthema der Katholischen Soziallehre, Berlin 1992 und *ders.*, Kirche, Politik und Recht. Ausgewählte Abhandlungen und Vorträge, Berlin 2013.

⁴ Bundesstaat und Bundesrat in Österreich, hrsg. von Herbert Schambeck, Wien 1997, 2. Aufl. Wien 2003.

⁵ *Herbert Schambeck*, Ethik und Staat. Schriften zum öffentlichen Recht, Bd. 500, Berlin 1986.

⁶ *Herbert Schambeck*, Der Staat und seine Ordnung. Ausgewählte Beiträge zur Staatslehre und zum Staatsrecht, hrsg. von Johannes Hengstschläger, Wien 2002.

⁷ *Herbert Schambeck*, Zu Politik und Recht. Ansprachen, Reden, Vorlesungen und Vorträge, hrsg. von den Präsidenten des Nationalrates und des Bundesrates, Wien 1990 und *ders.*, Politik in Theorie und Praxis, hrsg. von Helmut Widder, Wien 2004.

Unser Dank gilt dem Verlagshaus Duncker & Humblot, mit dessen Inhabern bzw. Gesellschaftern – nacheinander Senator h. c. Prof. Dr. Johannes Broermann, Prof. Dr. h. c. Norbert Simon und Dr. Florian Simon – Herbert Schambeck seit Jahrzehnten in fruchtbarer Zusammenarbeit steht, für die Übernahme des Buches in sein Verlagsprogramm. Für die mit der Herstellung verbundenen Mühen danken wir Frau Heike Frank.

Heribert Franz Köck

*Cristina Hermida del Llano * Antonio Incampo * Andrzej Szmyt*

Inhaltsübersicht

I.

1. Der Begriff der „Natur der Sache“	3
2. Ordnung und Geltung	29
3. Geltung und Autorität	59
4. Widerstand und positives Recht. Gedanken zu Art. 20 Abs. IV des Bonner Grundgesetzes	75

II.

5. Antikes griechisches Rechtsdenken und moderner Staat	97
6. Antikes römisches Rechtsdenken und moderner Staat	113
7. Ethik und Staat. Zur Geschichte der politischen Tugenden und Situation des Staates heute	137
8. Was kann der Jurist aus der Geschichte lernen?	159

III.

9. Idee und Lehren des Naturrechts	179
10. Anselm Desings Kritik an der Vernunftrechtslehre der Neuzeit	197
11. Die Schule von Salamanca und ihre Bedeutung heute	207
12. Die natürlichen Rechtsgrundsätze des § 7 ABGB	221
13. Naturrecht und Verfassungsrecht	239
14. Der Stand der Naturrechtsdiskussion heute	257
15. Naturrecht in Zeitverantwortung	285
16. Möglichkeiten und Grenzen des Naturrechtes sowie des positiven Rechts ..	309

IV.

17. Der Anspruch der Gerechtigkeit und die Geltung des positiven Rechts ...	329
18. Menschenbild und Staatsform	341
19. Die ontologische Begründung der Menschenrechte	359
20. Menschenbild und Menschenrechte im österreichischen Verfassungsrecht ..	377
21. Die Menschenwürde im öffentlichen Recht und in der politischen Wissenschaft	393

V.

22. Mahatma Gandhi und seine Bedeutung heute	417
23. Die Rechtslehre Hans Kelsens	427
24. Ethik und Demokratie bei Adolf Merkl	437
25. Johannes Messner und die Bedeutung seiner Lehre von Recht und Staat ..	447
26. Alfred Verdross als Rechtsphilosoph und die Wiener Rechtstheoretische Schule	467
Veröffentlichungen zur Rechtsphilosophie und zum öffentlichen Recht von Herbert Schambeck	485
Zum Autor	486
Herausgeber	487

Inhaltsverzeichnis

I.

1. Der Begriff der „Natur der Sache“	3
I. Die Natur	4
II. Die Bedeutung der Natur für das Recht	5
III. Die „Natur der Sache“	9
1. Die „Natur der Sache“ als tatsächliche Gegebenheit	11
2. Die Natur des Menschen	18
IV. Die materiale Gerechtigkeitsvorstellung	26
2. Ordnung und Geltung	29
I. Die Rechtsidee und ihre Elemente	32
1. Die Gerechtigkeit	33
2. Die Rangordnung der Werte	35
3. Die allgemeinen Rechtsgrundsätze	37
4. Die Rechtssicherheit	38
II. Die Notwendigkeit des positiven Rechtes	42
III. Das Wesen der Rechtsgeltung	45
IV. Die Wirksamkeit	51
V. Die Verbindlichkeit	54
3. Geltung und Autorität	59
I. Die Geltung	59
1. Der Ausschließlichkeitsanspruch des positiven Rechts	60
2. Der Sinn der Geltung	65
3. Der Grund der Geltung	69
II. Die Autorität	71
1. Die autoritative Geltung	72
2. Die Werteinsicht als Autoritätsbegründung	73
4. Widerstand und positives Recht. Gedanken zu Art. 20 Abs. IV des Bonner Grundgesetzes	75
I. Widerstand und positives Recht in historischer Sicht	76
II. Die Bedeutung des deutschen positivierten Widerstandsrechtes	84
III. Das positivierte Widerstandsrecht und seine Grenzen	88

II.

5. Antikes griechisches Rechtsdenken und moderner Staat	97
I. Begriffe und Strukturen griechischen Rechtsdenkens	99
II. Entwicklungstendenzen des modernen Staates	104
III. Folgerungen in Zeitverantwortung	107
6. Antikes römisches Rechtsdenken und moderner Staat	113
I. Die römische Staatsverfassung und ihre Entwicklung	113
II. Der Staat und seine Entwicklung heute	127
III. Forderungen an den Staat unserer Zeit	131
7. Ethik und Staat. Zur Geschichte der politischen Tugenden und Situation des Staaes heute	137
I. Der Anspruch des Rechts und des Gewissens	137
II. Sein und Sollen	141
III. Menschenbild und Staatsform	146
IV. Politik zwischen Dämon und Gott	150
V. Liberalismus und Demokratismus	153
VI. Friede und Gerechtigkeit	155
VII. Politik aus Verantwortung	157
8. Was kann der Jurist aus der Geschichte lernen?	159
I. Die Bedeutung von Gdansk (Danzig) in der Zeitgeschichte	159
II. Die Verfassungspräambel Polens als Wegweisung	161
III. Das Recht älter als der Jurist	162
IV. Der Weg des Rechts zum Gesetz	164
V. Entwicklung von Rechtsbegriffen	165
VI. Das Gesetz und sein Wert	166
VII. Menschenbild und Staatsform	167
VIII. Entstehen des Verfassungsstaates	171
IX. Demokratie und Dialog	172
X. Erfordernisse für die Zukunft	174

III.

9. Idee und Lehren des Naturrechts	179
I. Problemstellung	179
II. Die Naturrechtsidee	183
III. Die Naturrechtslehren	187
IV. Das Wesen des Naturrechts	194
10. Anselm Desings Kritik an der Vernunftrechtslehre der Neuzeit	197
I. Anselm Desing und seine Rechtslehre	197
II. Naturrechtskritiken	199
III. Warnung vor der Vernunftrechtslehre	204

11. Die Schule von Salamanca und ihre Bedeutung heute	207
I. Politik und Ethik	207
II. Das Zeitalter Karls V.	208
III. Die Schule von Salamanca	209
1. Francisco de Vitoria und die Entstehung des modernen Völkerrechts	209
2. Naturrecht als Grundlage der menschlichen und staatlichen Beziehungen	210
3. Francisco Suárez und das Gemeinwohl der Menschheit	212
IV. Das geistige Klima zur Zeit Karls V.	213
1. Toleranz	213
2. Menschenrechtliche Ansätze	214
V. Der politische Bedeutungsverlust Spaniens und die Abkehr von der christlichen Naturrechtslehre	214
VI. Die Katastrophe der Weltkriege und die Gründung der Weltfriedensorganisationen	215
VII. Die Erneuerung der christlichen Rechts- und Staatsphilosophie in der Wiener Schule des Völkerrechts und der Rechtsphilosophie	215
VIII. Die Renaissance des Naturrechtsdenkens und ihr Niederschlag in internationalen Grundsatzdokumenten	216
IX. Katholische Staats- und Gesellschaftslehre heute	217
X. Solidarität als bleibendes Vermächtnis	220
12. Die natürlichen Rechtsgrundsätze des § 7 ABGB	221
I. Kodifikationsbemühungen	222
II. Der Gehalt des § 7 ABGB	227
III. Die natürlichen Rechtsgrundsätze in Judikatur und Literatur	230
IV. Die Bedeutung der natürlichen Rechtsgrundsätze	236
13. Naturrecht und Verfassungsrecht	239
I. Das Naturrecht	240
II. Die Verfassung	245
III. Naturrecht und Verfassungsrecht	248
IV. Das Naturrecht und die Rechtsetzung	251
V. Die Humanisierung der Staatsrechtsordnung	255
14. Der Stand der Naturrechtsdiskussion heute	257
I. Das Naturrecht und das Grundgesetz Deutschlands	259
II. Das Naturrecht und die Rechtsprechung	263
III. Das Naturrecht in Rechtslehre und Sozialethik	270
IV. Bedenken gegen das Naturrecht	280
V. Ergebnisse der Naturrechtsdiskussion	281
VI. Naturrecht und Werteordnung	282

15. Naturrecht in Zeitverantwortung	285
I. Grundsteine für Rechtsgebäude	287
II. Die Entwicklung der demokratischen Verfassungsstaatlichkeit	289
III. Verantwortung in der Politik	292
IV. Der Begriff des Naturrechts	295
V. Arten, Werte und Formen der Grundrechte	298
VI. Naturrecht und Schöpfungsverantwortung	301
VII. Die Naturrechterkenntnis – Wegweisung zur Verantwortung	305
16. Möglichkeiten und Grenzen des Naturrechtes sowie des positiven Rechts	309
I. Die Naturrechtslehren und der Rechtspositivismus	310
II. Naturrecht und Verfassungsrecht	314
III. Naturrecht im formellen und materiellen Sinn	315
IV. Die Würde und Personhaftigkeit des Menschen	319
V. Die Grundrechte	319
VI. Die rechtlichen Ordnungsansprüche	321
VII. Rechtsverständnis in Österreich und Deutschland	323
VIII. Präpositiver Anspruch und positivrechtliche Sicherheit	326

IV.

17. Der Anspruch der Gerechtigkeit und die Geltung des positiven Rechts . . .	329
I. Wertmaßstäbe	330
II. Realfaktoren des Rechts	332
III. Bedingungen der Rechtsgeltung und ihre Grenzen	335
IV. Gerechtigkeit und Rechtsgeltung im Dialog	337
18. Menschenbild und Staatsform	341
I. Menschenbild und Staatsform	342
II. Der Verfassungsstaat der Neuzeit	349
III. Möglichkeiten und Grenzen des Rechtsstaates	354
19. Die ontologische Begründung der Menschenrechte	359
I. Die Begründung der Menschenrechte	360
II. Betrachtung und Verständnis des Seins	362
III. Seins- und Rechtsbegründung	363
IV. Die Geistesnatur des Menschen	365
V. Gottesebenbildlichkeit und Menschenwürde	367
VI. Die Personhaftigkeit des Menschen	368
VII. Die Mehrdimensionalität des menschlichen Seins	371
VIII. Grundrechtsinhalte	374
20. Menschenbild und Menschenrechte im österreichischen Verfassungsrecht . .	377
I. Quellen der österreichischen Grundrechte	378
II. Die Bedeutung der Grundrechte für den Gesetzgeber	387
III. Grundrechts- und Staatsverständnis	390

21. Die Menschenwürde im öffentlichen Recht und in der politischen Wissenschaft	393
Der Mensch als Auftrag für Recht und Politik	393
I.	393
1. Der Mensch als Individuum und Person	393
2. Die Würde des Menschen	394
3. Die Grundrechte gegenüber dem Staat	395
II.	396
1. Die Grundrechte als Individualrechte	396
2. Die Grundrechte im demokratischen Verfassungsstaat	398
3. Das Rechtsdenken der U.S.A.	399
4. Naturrecht und Rechtspositivismus	400
III.	402
1. Präambel mit Gottesbezug	402
2. Die Begründung der Menschenrechte	403
3. Der Schutz der Menschenrechte	404
IV.	405
1. Der Freiheitsbezug der Grundrechte	405
2. Das Reiben der Grundrechte	406
3. Grundrechte und Grundpflichten	407
4. Der Rechtsschutz des Lebens	408
5. Die Bedeutung der Ehe und Familie	409
V.	410
1. Die individuelle und soziale Seite der Menschenwürde	410
2. Die Gefahr des Terrors	411
3. Das Erfordernis der Globalisierung des Schutzes der Menschenwürde	412
4. Kein Naturrecht der Stärkeren	413

V.

22. Mahatma Gandhi und seine Bedeutung heute	417
I. Das Prinzip der Gewaltlosigkeit	418
1. Die westliche Tradition	418
2. Gandhis Prinzip der Gewaltlosigkeit	420
3. Gemeinsame Grundsätze der Gewaltlosigkeit	421
4. Die moralische Grundlage des „Mutes zur Gewaltlosigkeit“	422
II. Umfassende Grundlage – die Religion	423
1. Der Transzendentalverlust im Westen	423
2. Die Religion als Zentrum von Gandhis Weltanschauung	424
III. Wahrheit und Toleranz	424
1. Wahrheit und Fortschritt	425
2. Religion in der pluralistischen Gesellschaft	425
IV. Gandhis fortwirkendes Beispiel	426

23. Die Rechtslehre Hans Kelsens	427
I. Die Reine Rechtslehre	428
II. Die Grundnorm	429
III. Die Lehre vom Stufenbau der Rechtsordnung	430
IV. Die Geltung der Rechtsnorm	433
V. Naturrecht und positives Recht	433
VI. Die Demokratie und der politische Relativismus	435
24. Ethik und Demokratie bei Adolf Merkl	437
I. Recht und Moral	437
II. Entwicklungen, Möglichkeiten und Grenzen der Demokratie	441
III. Die Verantwortung in der Demokratie	445
25. Johannes Messner und die Bedeutung seiner Lehre von Recht und Staat	447
I. Lebensweg	447
II. Wegweisung durch die soziale Frage	448
III. Bemühen um präpositive Rechtsbegründung	449
IV. Das Naturrecht und die Rechtsbegründung	451
V. Aufgaben der Staatsordnung	454
VI. Die Gemeinwohlverpflichtung	455
VII. Forderungen an die Demokratie	458
VIII. Zeiterfordernisse	461
IX. Messners Lehre als Zukunftsauftrag	465
26. Alfred Verdross als Rechtsphilosoph und die Wiener Rechtstheoretische Schule	467
I. Das Entstehen der Wiener Rechtstheoretischen Schule	468
II. Verdross' Hinwendung zum Naturrecht	471
III. Merkl und der wertorientierte Rechtspositivismus	474
IV. Kelsen und seine Einstellung zum Naturrecht sowie dem positiven Recht	477
V. Bemühungen um Positivität und Humanität	479
VI. Verdross und die christliche Naturrechtslehre	481
VII. Menschheitsentwicklung und Naturrechtsverständnis	483
Veröffentlichungen zur Rechtsphilosophie und zum öffentlichen Recht von Herbert Schambeck	485
Zum Autor	486
Herausgeber	487

I.

Der Begriff der „Natur der Sache“*

Die Frage nach der „Natur der Sache“ ist eine der Grundfragen des Rechtes. Sie hat die seinsmäßigen Voraussetzungen des Rechtes zum Gegenstand, nämlich jene Lebensverhältnisse und Sachverhalte, welche ein Rechtsverhältnis, sei es als Berechtigung, sei es als Verpflichtung, möglich und sinnvoll machen.

Mit der „Natur der Sache“ haben sich die Rechtsdenker schon immer beschäftigt¹. Man trifft den Gedanken der „Natur der Sache“ als juristische Denkform in jeder Periode unserer Rechtsentwicklung an. Bereits das römische Recht kennt das Bestimmungsmoment der Sachgerechtigkeit. Wenn z. B. im altrömischen Eigentumsprozeß im Verfahren in iure die Gegenwart eines umstrittenen Grundstückes ausgeschlossen war, weil es seiner Natur widersprach, dem Richter vorgelegt zu werden, so erklärt sich das aus der „Natur der Sache“. Es ist daher nicht Aufgabe dieser Untersuchung, einen neuen Begriff einzuführen. Entscheidend ist vielmehr, diese Voraussetzung des Rechtes in den verschiedenen Rechtsgebieten aufzuzeigen. Dadurch wird die Bedeutung der „Natur der Sache“ erst erkennbar. In ihr liegt eine Frage nach der Ursprünglichkeit, welche jedem Seienden, daher auch dem Recht zugrunde liegt. Es ist aber der „Natur der Sache“ nicht schon dadurch Genüge getan, daß man sie bloß als eine der Möglichkeiten sieht, den ontologischen Bezug des Rechtes aufzuzeigen; sie stellt sich vielmehr als ein Realfaktor dar, welcher für das gesamte Recht bestimmend ist.

Die „Natur der Sache“ ist die Aussage über den bestimmenden Grund (die „Natur“) einer Gegebenheit (der „Sache“), der man Relevanz beimißt und die im Tatbestand einer positiven Rechtsnorm verankert ist.

* Erschienen in: Österreichische Zeitschrift für Öffentliches Recht, Neue Folge, Band X, Heft 3–4, Adolf Merkl und Josef L. Kunz zum 70. Geburtstag, Wien 1959/1960, S. 452 ff.

¹ Einen kurzen Überblick über die Geschichte des Begriffes der „Natur der Sache“ gibt Hermann Isay, Rechtsnorm und Entscheidung, Berlin 1929, S. 78 ff.

I. Die Natur

Die erste Frage, die es zu beantworten gilt, ist die nach der Natur selbst. Was versteht man unter „Natur“? Am besten bringt es das lateinische Wort „natura“ zum Ausdruck. Darunter ist nämlich die Schöpfung selbst zu verstehen². Diese Deutung offenbart ein Zweifaches: einmal, daß mit der Natur die Schöpferkraft und zum anderen, daß mit ihr die Weltordnung gemeint ist. Beide Sinngehalte wären aber unvollständig ohne den sie verbindenden Willen des Schöpfers, der jedem Seienden die Kraft seiner Ordnung verleiht.

Setzt man diesen *Begriff der Natur als Ordnung* zu all ihren Ausdrucksformen in Bezug, so stellt sich die Natur als die allen Dingen zugrunde liegende Wesenheit und als Ursprung der Eigentümlichkeit konkreter Ausprägungen des Seins dar. Sie umfaßt Personen und Sachen in gleicher Weise.

Der Begriff „Natur“ kennzeichnet nicht bloß eine faktisch unveränderliche Größe, sondern weist darüber hinaus auch auf ein mögliches Sein, welches seine Fortsetzung in der Entelechie, d. h. in der Entwicklungsmöglichkeit der „Natur der Sache“ findet. Darin kommt die Veränderlichkeit der Erscheinungsform der Natur zum Ausdruck, wie sie vom schöpferischen Willen getragen ist. So ist auch die je und je veränderliche Erscheinungsform der Natur die Grundlage einer jeweiligen materialen Gerechtigkeit, die in der konkreten Rechtssetzung zu verwirklichen ist. Die Natur erscheint so ihrer Bestimmung nach als eine materiale Voraussetzung des Sollens, die ihrer Erscheinungsform nach veränderlich ist. Ein lebenskräftiger, Jahrhunderte alter Baum z. B. wird zum Gegenstand des Verwaltungsrechtes durch den Bescheid, der ihn unter Naturschutz stellt. Sollte aber seine Lebenskraft nachlassen und der Baum absterben, so verändert sich die Voraussetzung, welche ihm Relevanz im Recht verschafft, insofern er nicht mehr Schutzobjekt des Rechtes bleibt, sondern Verfügungsobjekt (besonders in Zeiten der Holzbewirtschaftung) wird. Dieser Veränderlichkeit alles Natürlichen liegt eine Selbigkeit zugrunde, welche nicht als absolute Gleichheit verstanden werden darf³. Denn die Veränderlichkeit der Natur bezieht sich nicht auf ihr Wesen, sondern nur auf ihre Erscheinungsformen. Die Natur selbst bleibt dieselbe, nur ihre äußeren Merkmale, ihre Ausdrucksformen ändern sich. Daraus ergibt sich z. B. das gleichbleibende Recht des Menschen auf Existenz, welches die Wurzel des Rechtes ist.

² Gustav Radbruch, Rechtsphilosophie, 5. Aufl., herausgegeben von Erik Wolf, Stuttgart 1956, S. 339: „Die Schöpfung ist identisch mit der Natur, soweit diese als aus Gottes Hand hervorgegangen gedacht wird.“

³ Erik Wolf, Das Problem der Naturrechtslehre, zweite, erweiterte Aufl., Karlsruhe 1959, S. 23.

II. Die Bedeutung der Natur für das Recht

Jedes Sein trägt seine Ordnung mit und in sich. Jede Erscheinungsform der Natur hat ihr eigenes Wesen, die Sachen eine *Wesenhaftigkeit der Struktur*. „Alles, was ist, ist auch als Seiendes in Ordnung⁴.“ Diese Gedanken führen zu den beiden Fragmenten des Vorsokratikers Anaximandros aus Milet (610–546 v. Chr.)⁵. Anaximandros veranschaulicht die in der abendländischen Philosophie anerkannte Verbindung von Recht und Sein im Begriff „*δίκη*“. Sein erstes Fragment zeigt den Ursprung alles Seienden aus dem Unbegrenzten auf: *ἄρχῆ τῶν ὄντων τὸ ἄπειρον*⁶. Die Verbindung des Rechtes zum Seienden hin wird in seinem zweiten Fragment deutlich:

*Ἐξ ὧν δὲ ἡ γένεσις ἔστι τοῖς ὄντοι καὶ τὴν φθορὰν εἰς ταῦτα γίνεσθαι κατὰ τὸ χρεῶν. διδόναι γὰρ αὐτὰ δίκην καὶ τίειν ἀλλήλοισι τῆς ἀδικίας κατὰ τὴν τοῦ χρόνου τάξιν.*⁷

Erstes und zweites Fragment sind nur in ihrem Zusammenhang richtig zu verstehen. Es handelt sich um eine *Bestimmung des Seins seinem Ursprung nach und auf sein Ziel hin*. Seinem Ursprung nach ist alles Seiende aus dem Unbegrenzten, Unbegreiflichen („*ἄπειρον*“) her zu erklären. Es trägt „*δίκη*“ mit sich. „Wo das Sein gedacht wird, ist ‚*δίκη*‘ immer schon mitgedacht, auch ohne ausdrückliche Nennung“⁸. „*Δίκη*“ wirkt sich aus durch die Entfaltung des Seins. Da aber jedes Sein mit dem anderen Seienden (*ἀλλήλοισι*) verbunden ist, ergibt sich eine Wechselseitigkeit, welche erst die Wirksamkeit von „*δίκη*“ begreifen läßt. Sollte aber das Sein ein Unrecht (*ἀδικία*) begehen, indem es dem Mitseienden etwas nimmt, dann hat es Buße und Vergeltung zu leisten nach der Ordnung der Zeit. Hier realisiert sich „*δίκη*“, welche nicht erst in dem Augenblick wirksam werden muß, in welchem *ἀδικία* geschieht⁹. „*Δίκη*“ ist immer schon vorausgesetzt, wo Sein ist.

Anaximandros hat also schon erkannt, daß jedes Seiende seine Ordnung in sich trägt. Denn „*δίκη*“, welche weder von oben noch von außen her, sondern von sich aus inwendig wirkt, „heißt sowohl der Anspruch auf das

⁴ Wolf, a. a. O., S. 25.

⁵ Siehe dazu: Alfred Verdross, *Abendländische Rechtsphilosophie*, Wien 1958, S. 7, und Erik Wolf, *Griechisches Rechtsdenken I*, 1950, S. 218–234.

⁶ Wolf, a. a. O., S. 225: „Anfänglich und unbegreiflich zu sein ist die Verfügung des Seins. Oder einfacher gefaßt: Dem Sein kommt es zu, anfänglich und unbegreiflich zu sein.“

⁷ „Woraus aber das Werden ist für die Dinge, in das hinein geschieht auch ihr Vergehen, so wie es sein muß. Denn sie zahlen einander Strafe und Buße für ihre Ungerechtigkeit nach der Ordnung der Zeit“, Olof Gigon.

⁸ Wolf, a. a. O., S. 225.

⁹ Vgl. Hans Kelsen, *Reine Rechtslehre*, Wien 1934, S. 27.