

hervorbringenden Eu-daimonie, in der die Zu-kunft und der Vorschein der Göttlichkeit Gottes den Menschen berührt. Diese an Heidegger gewonnene Grundthese stützt W.-H. durch die Etymologie von „Eudaimonie“ und eine feingliedrige Entfaltung des aristotelischen Verständnisses von Liebe. H. Zdarzil referiert Gehlens Auffassung der Moral als eines naturbedingten, angeborenen Antriebs und Gehlens Einteilung der Moral in das Ethos der Gegenseitigkeit, den Eudaimonismus, den Humanitarismus und das Ethos der Institutionen. Nach Zdarzils (recht distanzloser) Darstellung hat Gehlen nur hier nicht recht: Er unterschätze die Kraft der Reflexivität des Menschen. – Alle Beiträge kreisen in engerem oder weiterem Radius um die thematische Mitte der Schrift: die Verantwortung. Die Blickwinkel auf diese Mitte sind so unterschiedlich wie das philosophische Forschen selbst. Sie reichen von kulturhistorischer Zusammenschau über Skizzen systematischer Theorieansätze bis zum Thesenpapier und zu philologisch exakter Relektüre. Diese Bandbreite nimmt der Leser gerne an, vermittelt sie doch echten philosophischen Werkstattgeruch. Schade, daß dieser Geruch auch im Formalen zu riechen ist: immer wieder Rechtschreib-, Trenn- und Kommafehler; eine Zeile ist im Druck unlesbar verwirrt worden (61); sogar sinnentstellende Verwechslungen (z. B. wird KrV B 472 ff. zur „dritten Anatomie“ (81), es muß doch S. 153 statt „Potentialität“ wohl „Protention“ heißen). Inhaltlich entfalten die meisten Beiträge die eine tragende Überzeugung, daß Verantwortung erst dort ganz wird, wo sie an die Praxis gebunden ist. Das vorliegende Buch fordert – als Tenor – die Anwendung dieser Regel auch und gerade auf die Philosophie selbst. Es leistet dabei einen erhellenden Beitrag zu der dunklen Frage: Wie praktisch ist eigentlich die Philosophie? M. BRASSER

OST, FRANÇOIS / VAN DE KERCHOVE, MICHEL, *Jalons pour une théorie critique du droit* (Travaux et Recherches 9). Bruxelles: Publications des Facultés universitaires Saint-Louis 1987. 602 S.

In dieser gewichtigen, zum Teil aus früheren Publikationen erwachsenen, zum Teil neu erarbeiteten Studie über das Recht geht es beiden Autoren, Jahrgang 1952 beziehungsweise 1944, um „Leitfäden für eine kritische Theorie des Rechts“. Daran sind bereits die Vorsicht und Zurückhaltung zu sehen, die dieses Gemeinschaftswerk kennzeichnen und mit denen beide Autoren sich zwischen der Skylla eines rechtspositivistischen und der Charybdis eines metaphysisch-naturrechtlichen Ansatzes hindurchbewegen und zur gleichfalls vorsichtig präsentierten eigenen Positionsformulierung finden. Denn daß sie ihr nie entgehen können, ist beiden bewußt, daß die eigene Position aber dem Rechtsleben möglichst nahekomen soll, dies ist beider Wunsch. In fünf Teilen entwickelt sich der „Leitfaden“. Zuerst stellt sich die Frage nach dem wissenschaftlichen Status der Rechtstheorie. Die Autoren schreiben zwar von „science du droit“, gemeint ist aber nicht die „Rechtswissenschaft“ nach unserem Verständnis, sondern die „Rechtstheorie“. Betrieben werden solle sie, so die Autoren, von einem Beobachter, der gleichsam von außen an die zu beschreibende Rechtsgemeinschaft herantrete, aber deren Urteile über die Rechtsordnung und deren Bejahung in seine Theorie einbeziehe. Absage wird damit dem Herantragen (unbekümmert um mögliche oder tatsächliche Akzeptanz) einer Theorie an das Leben erteilt, wie es aber auch abgelehnt wird, nur aus dem Innenraum einer gelebten Rechtsordnung die Gedanken über sie zu entwickeln (falls dies überhaupt möglich wäre). Jeglicher Versuch, Rechtstheorie neben dem Rechtsleben zu konstruieren, wird von den Autoren abgelehnt; ebensowenig lassen sie sich zur bloßen Bestätigung der bestehenden Rechtsordnung herab. Dieser Ansatz hilft ihnen in einem nächsten interessanten Schritt, zwei oft als unbezweifelbare Dogmen ausgegebene Qualifikationen des Gesetzgebers kritisch zu untersuchen: die der „rationalité“ (Vernünftigkeit?) und die der Souveränität des Gesetzgebers. Von beiden Dogmen sei Abschied zu nehmen, allenfalls dürfen sie als jederzeit widerlegbare Hypothesen betrachtet werden. Rechtstheorie dürfe sich nicht unkritisch diese Qualifikationen zu eigen machen, denn im Rechtsleben herrschen eben auch Interessen und unbefragte Vorurteile auf seiten des Gesetzgebers; eine Übersicht über die Vielfalt der Regelungen ergebe zudem kein monolithisches Bild.

Eine dem Reflexionsstand angemessene Rechtstheorie müsse außerdem als interdisziplinäre betrieben werden, ohne daß sich dabei aber die Rechtstheorie von einer anderen Disziplin aufsaugen oder entstellen lassen dürfe. Piagets Begriff der „centrage“ ist bei aller interdisziplinären Vermittlung zu berücksichtigen. Der zweite Teil handelt von dem Versuch einer Rechtsdefinition. Hier bemühen sich die Autoren nicht, sich zu einer Definition zu bekennen oder eine neue zu gewinnen, ihr Anliegen ist es vielmehr, eine kritische Reflexion methodologischer Art über das Vorgehen bei der Definitionsgewinnung zu leisten. Wo die Autoren auf die Vielfalt und wechselseitige „Vernetzung“ der in der Geschichte vorgetragenen Rechtsdefinitionen zu sprechen kommen, fallen ihre Lieblingsbegriffe: „pluralité“ und „relativité“. Letzlich entscheiden die Gerichte, ob eine Regel zur Rechtsordnung gehört, jede neu dazugestellte Regel beeinflusse das Gesamtbild der Rechtsordnung. H. L. A. Hart wird, wie im 1. Teil bereits, gegen Kelsen gefolgt, wenn man nicht den Einfluß Benthams als noch vorrangiger bei den beiden Autoren wahrnehmen will. Weiterhin lehnen sie die Kelsensche „Pyramide“ ab, entscheiden sich dafür, die Rechtspraxis als „komplexe Praxis“ miteinander verflochtener fluktuierender Systeme zu beschreiben, deren Innenstrukturierung auch wiederum nicht einbahnig verlaufe, sondern in Wechselprozessen. Das Sprechen in Kategorien von „Oben“ und „Unten“, von souveräner Beherrschung einer Basis verfehle die zu erfassende Wirklichkeit. Ein dezentrales Spiel zahlreicher Akteure finde statt, sie entwickeln ihre eigenen Spielbeiträge und lassen sich nicht vom Willen des Stärkeren unterwerfen. Wohlgemerkt, es handelt sich um eine Beschreibung. Ob es da ein unverfügbares Fundament geben mag, an dem die Normen, gleich wer sie produziert, zu messen sind? Der dritte Teil versucht darauf einzugehen. Die Autoren stellen das Verhältnis von Legalität, Effektivität und Legitimität als drei sich überschneidende Kreise, also insgesamt sieben Felder vor. Denn sowenig O. und V. d. K. von einem Fundament im Sinne des Jusnaturalismus ausgehen wollen, so sehr halten sie doch die Frage nach der Legitimität durch den Hinweis auf die Legalität für unbeantwortet. Die Legitimitätsfrage sei nicht auf die Legalitätsfrage rückführbar und in ihr auflösbar, ebensowenig wie die Legalität in der Effektivität aufgehe: eine Aussage, die sich wiederum aus den Ansichten der Rechtsadressaten herleitet. In den Vordergrund stellen beide ein der Spieltheorie entlehntes Modell. Sicherlich trifft es die überwiegende Wirklichkeit des Rechtslebens, wenn in ihm wie im Spiel ein oft gar nicht völlig auflösbares Verhältnis von „convention“ und „invention“ festgestellt wird, von schöpferischem Einsatz und Regelunterwerfung. Der vierte Teil, der auf die „Auslegung im Recht“ zu sprechen kommt, fügt diesem Verhältnis noch ein weiteres Begriffspaar zur Verdeutlichung hinzu: das von „clôture“ und „ouverture“. Im fünften Teil werden „Recht“ und „Ethik“ in Bezug gesetzt. Das vorsichtige Abtasten nach sittlichen Kriterien, um eine Rechtsordnung oder eine einzelne Norm beurteilen zu können, führt die Autoren zum Diskurs über die Menschenrechte. Sie vermeiden so, wie sie sagen, den Aufbau einer illusionären Welt und weisen zugleich auf einen Standpunkt hin, von dem aus die Rechtsordnung kritisiert werden kann, beziehungsweise darf. – Die Begrenzung und die Grenzen dieser rechtstheoretischen Arbeit sind gewollt. Wichtig scheint mir zu betonen, daß sie sich durch ihre Frage- und Infragestellungen wie auch die „Verflüssigungen“ von Positionen auszeichnet. Rechtstheorien, wie die Kelsens, werden als „Konstrukte“ vorgeführt, widerlegt durch die Rechtspraxis. Daß die Autoren ihrem „Leitfaden“ einen normativen „Überschuß“ beigegeben haben, den einer dezentralen Rechtsordnung freier, gleichberechtigter, mündiger Spieler, ist ebenso sympathisch wie anregend, als auch das Abrücken vom „Zwang“ als beherrschendem Theorieelement. Sosehr die Verbindung und Zusammenarbeit der Rechtstheorie mit anderen Disziplinen gesehen und gefordert wird, so wenig allerdings artikulieren die Autoren den Zusammenhang des Rechts als normativer Ordnung mit anderen normativen Ordnungen. Vermißt wird ein Rekurs auf das dem Menschen mitgegebene Vorwissen um Recht und Gerechtigkeit. Auf Dauer wird m. E. auch eine Rechtstheorie keinen Verzicht auf eine „Rechtsanthropologie“ als von ihr miteinbegriffener Disziplin leisten können.

N. BRIESKORN S. J.