

Wolfgang Waldstein
Zur Fähigkeit des menschlichen Geistes Naturrecht zu erkennen

Es ist eine sonderbare Tatsache, daß seit der Antike philosophische Theorien existierten, die auf die Behauptung hinausliefen, daß der Mensch nichts als wahr erkennen könne. Dieser radikale Skeptizismus hat jedoch die Tatsache verkannt, daß diese Behauptung sich selbst zerstört. Wenn nämlich der menschliche Geist unfähig wäre, etwas als wahr zu erkennen, dann wäre auch die Erkenntnis der behaupteten Tatsache unmöglich. Jedenfalls ist es vollkommen willkürlich, die Fähigkeiten des menschlichen Geistes durch einen Skeptizismus einzuschränken, der in sich widersprüchlich ist.

Gleichzeitig wurde die Fähigkeit des menschlichen Geistes Wahrheit zu erkennen von den größten Philosophen seit Sokrates, Platon, Aristoteles und den Stoikern auf solche Weise klargelegt, daß man auch heute noch die Wahrheit der betreffenden Erkenntnisse verstehen kann. Aristoteles sagt etwa: „Richtig ist es auch, die Philosophie Wissenschaft der Wahrheit zu nennen“¹. Er zeigt aber auch mit zwingender Logik, daß skeptische und relativistische

Theorien widersprüchlich in sich und unhaltbar sind. Sie sind auch seither vielfach in überzeugender Weise widerlegt worden.

Unzählige Philosophen haben die wahren Erkenntnisse übernommen, die in wahrer Philosophie enthalten sind. Zum Beispiel Cicero und der römische Jurist Ulpian bezeichnen sie ausdrücklich als wahre Philosophie². Es ist natürlich unmöglich, alle jene Philosophen auch nur zu erwähnen. Die berühmtesten sind wohl der hl. Augustinus und der hl. Thomas von Aquin. Papst Johannes Paul II. erwähnt in seiner Enzyklika *Fides et ratio* Nr. 74 viele weitere Namen, unter ihnen John Henry Newman, Antonio Rosmini und Edith Stein. Ich möchte den Namen Dietrich von Hildebrand hinzufügen, dessen Philosophie der von Karol Wojtyła begründeten Lubliner Schule sehr nahesteht. Papst Johannes Paul II. zeigt seinerseits die Unhaltbarkeit der heute verbreiteten Irrtümer des Skeptizismus und anderer besonders in seinen Enzykliken *Evangelium vitae* und *Fides et ratio* auf³. Obwohl diese Theorien als unhaltbar erwiesen wurden, sind sie heute gleichwohl weit verbreitet und faktisch herrschend. Sie bilden das Haupthindernis für die Erkenntnis des Naturrechts.

Daher scheint es mir notwendig, zunächst einige der wichtigsten Argumente gegen das Naturrecht zu besprechen, um zu

¹ Aristot. metaph. 2, 1; 993 b 19 – 20.

² Cic. Tusc. 4, 6; Ulp. D. 1, 1, 1, 1.

³ Vgl. etwa *Evangelium vitae* 70 und *Fides et ratio* 22 – 35 und 80 – 90.

zeigen, daß sie irrig und daher keineswegs gültige Argumente sind. Zweitens will ich dann, soweit dies im gegebenen Rahmen möglich ist, zeigen, wie Naturrecht seit der Antike tatsächlich erkannt wurde. Und es wurde nicht nur in theoretischer Weise als ein Produkt oder eine Projektion der menschlichen Vernunft erkannt, sondern als eine existierende und erkennbare Realität, die jedermann zu kennen verpflichtet ist, damit er überhaupt gerecht sein kann⁴. Durch die Arbeit der antiken römischen Rechtswissenschaft hat es die europäischen Rechtsordnungen geformt. Es bildete die Grundlage des seit dem Mittelalter entwickelten europäischen Gemeinrechts (*ius commune*) und der sogenannten Naturrechtsgesetzbücher des 18. und 19. Jahrhunderts, zu denen auch das heute noch geltende österreichische Allgemeine bürgerliche Gesetzbuch von 1811 gehört. Auf diese Grundlagen greifen gegenwärtig auch die Gerichtshöfe der EU mehr und mehr zurück.

Bevor ich auf Einzelheiten eingehe, erscheint es mir notwendig, die Tatsache zu erwähnen, daß gemäß einer sehr verbreiteten Meinung Immanuel Kant als der Begründer des modernen Wissenschaftsideals angesehen wird. Der Münchner Rechtsphilosoph Wolfgang Fikentscher hat in seinem fünfbandigen

⁴ Vgl. Cic. rep. 3, 33 und 5, 5; leg. 1, 42.

Werk „Methoden des Rechts“ festgestellt, „daß man mit Fug die gesamte Entwicklung der Rechtsmethodik in eine vor-kantische Periode und ich eine nachkantische einteilen kann“⁵. Ähnliche Auffassungen werden weitgehend auch im theologischen Denken vertreten. Es wurde mir gesagt, daß kein Weg hinter Kant zurückführe. Nach dieser Auffassung müßte alles, was seit der griechisch-römischen Antike vor Kant erkannt wurde, als durch die moderne Wissenschaft überholt angesehen werden.

Es ist klar, daß alles, was ich hier zu sagen beabsichtige, als veraltet und überholt anzusehen wäre, falls diese Thesen wahr sind. Deswegen halte ich es für meine Pflicht, einen Absatz aus der Enzyklika *Fides et ratio* anzuführen, der für meine eigene Position entscheidend ist. In *Fides et ratio* 72 spricht der Papst von der „Unterscheidungsarbeit“, die von Christen zu leisten ist, wenn sie anderen Kulturen begegnen, damit sie aus der anderen Kultur nur „die Elemente .. entnehmen, die mit ihrem Glauben vereinbar sind“. Der für meine Ausführungen wichtigste Teil aus dem Absatz lautet folgendermaßen: „Für diese Unterscheidungsarbeit, ..., sollen sie eine Reihe von Kriterien berücksichtigen. Das erste ist die Universalität des menschlichen Geistes, dessen Grundbedürfnisse in den

⁵ Methoden I (1975) 32.

verschiedenen Kulturen identisch sind. Das zweite Kriterium, das sich aus dem ersten ergibt, besteht in Folgendem: Wenn die Kirche mit großen Kulturen in Kontakt tritt, mit denen sie vorher noch nicht in Berührung gekommen war, darf sie sich nicht von dem trennen, was sie sich durch die Inkulturation ins griechisch-lateinische Denken angeeignet hat. Der Verzicht auf ein solches Erbe würde dem Vorsehungsplan Gottes zuwiderlaufen, der seine Kirche die Straßen der Zeit und der Geschichte entlangführt. Dieses Kriterium gilt übrigens für die Kirche jeder Epoche, auch für die Kirche von morgen“. Diese Aussagen sind jedoch nicht nur für die Kirche wahr, sondern für jedes ehrliche Forschen, denn jede Wahrheit, die jemals erkannt wurde, bleibt für immer wahr. Aristoteles bemerkt treffend: „Denn mit der Wahrheit sind alle Tatsachen im Einklang, zwischen Irrtum und Wahrheit dagegen gibt es alsbald Mißklang“⁶.

I. Einige der hauptsächlichen Argumente gegen das Naturrecht

1. Eine der einflußreichsten Formen des Skeptizismus und im Ergebnis Nihilismus wurde neben anderen von Christian Thomasius (1655 – 1728) entwickelt. Er begann seine Forschungen als einer der

⁶ Aristot. eth. Nic. 1, 8; 1098 b 11 – 12.

Spezialisten der Aufklärung für das Naturrecht. Er wollte es jedoch von jeder theologischen Abhängigkeit befreien und auf die autonome Vernunft gründen. Wie aber Stefan Buchholz in seiner meisterhaften Analyse gezeigt hat, endet die autonomisierte Vernunft schließlich in ihrer Selbstzerstörung. Die Folgerungen aus der fundamentalen Prämisse: *voluntas semper movet intellectum*, verwandeln den vernunftbegabten Menschen in einen Sklaven seiner Leidenschaften (*servus passionum suarum*)⁷. Die menschliche Vernunft und die Freiheit des Willens werden geleugnet. Die Folgen dieser Annahme erklärt Buchholz folgendermaßen: „Menschliche Erkenntnis ist, als Vorgang und Ergebnis, ein Produkt der Unfreiheit, hebt sich mithin selbst auf – die Affekte prägen den Willen und der Wille gibt dem Verstand seine Vorurteile ein (,voluntas praeiudicium facit intellectui‘). Die gegenseitige Hemmung der beiden hauptsächlichen moralischen Potenzen des Menschen, Geist und Wille, verbietet also individuelle Erkenntnis schlechthin“⁸. Daraus ergibt sich, daß die meisten Menschen Toren sind⁹. Als solche bedürfen sie der Leitung durch einen „höheren, normsetzenden Willen“, der sich im positiven

⁷ Buchholz, *Recht, Religion und Ehe, Orientierungswandel und gelehrte Kontroversen im Übergang vom 17. zum 18. Jahrhundert*, 1988, 136 – 137.

⁸ *Recht* 159 f.

⁹ *Recht* 161.

Gesetz manifestiert (,exinde necessitas iuris positivi')¹⁰. „Der Wille des Souveräns trifft auf den unmündigen Untertan, der den Gesetzesbefehl als Untertan annimmt, ohne Kriterien von Richtigkeit und Gerechtigkeit als Prüfmaßstab heranziehen zu können, und der durch die Unterordnung dem verbindenden Staatszweck dient“¹¹. Spätestens seit den Erfahrungen mit Tyranneien wie Nazi-Deutschland und kommunistische Gewaltherrschaften hat die „Unterordnung“ unter den „verbindenden Staatszweck“ ihren utopischen Charakter gezeigt.

Die Erklärung, wer ein Tor sei, ist besonders aufschlußreich: „Ein Tor ist, wer davon ausgeht, daß das Wesen des Menschen im Intellekt liege, daß die Menschen eine einheitliche Spezies darstellen, daß der Intellekt den Willen lenke, daß es Willensfreiheit gebe ... – kurzum, als Typus des törichten Menschen ist schon der zu bezeichnen, der den Lehrsätzen des *Thomasius* widerspricht“¹².

Was das Prinzip angeht: ,voluntas praeiudicium facit intellectui', so kann es keinen Zweifel darüber geben, daß dieses Phänomen wirklich existiert. Aber es unterliegt ebensowenig einem Zweifel, daß die Konsequenzen, die *Thomasius* daraus zieht, nicht die

ganze Wahrheit sind. Die völlige Leugnung der menschlichen Vernunft und des freien Willens sind angesichts aller Erkenntnisse seit der Antike einfach absurd. Sie sind die Folge eines entstellten Menschenbildes.

2. Ein scheinbar mehr wissenschaftliches Argument wird auf den angenommenen Dualismus von „Sein“ und „Sollen“ gestützt. Gemäß diesem Dualismus könne aus einem „Sein“ kein „Sollen“ abgeleitet werden. Daher müsse jeder Versuch, aus der Natur als einem „Seienden“ ein Naturrecht abzuleiten, als naturalistischer Fehlschluß bezeichnet werden. Es wäre wahr, daß ein solcher Fehlschluß vorläge, wenn Naturrecht tatsächlich von einer faktischen, nicht normativen Natur abgeleitet worden wäre. Es kann jedoch gezeigt werden, daß genau dies jdenfalls im Begriff des Naturrechts seit Aristoteles, Cicero und den römischen Juristen nicht der Fall war. Erst seit dem positivistischen Naturbegriff des 18. Jahrhunderts (Hume 1711 – 1776), der geistige Gegebenheiten für nicht existent hält, haben sich die Dinge in der Theorie geändert, aber nicht in der Wirklichkeit.

Das Argument des naturalistischen Fehlschlusses, das von David Hume stammt, wurde auf dem Gebiet der Rechts

¹⁰ Recht 171.

¹¹ Recht 182.

¹² Recht 161.

besonders durch die Reine Rechtslehre von Hans Kelsen entwickelt. Der deutsche Rechtslogiker Ulrich Klug hat die Position Kelsens noch mit formaler Logik zu untermauern versucht. Klug denkt, daß die Wörter „formale Logik“ schon für sich als Beweis genügen, daß man eine wissenschaftliche Methode einsetzt, die unwiderlegbare endgültige Ergebnisse sichstellt. Kurzum: Das einzige Ergebnis, das Klug mit seinen Argumenten wirklich erreichen konnte, ist die Selbstverständlichkeit, daß von Prämissen, die kein normatives Element enthalten, eine Schlußfolgerung mit einem normativen Element nicht gezogen werden kann. Was er jedoch weder bewiesen hat noch beweisen könnte, ist die stillschweigend angenommene Voraussetzung, daß Normen in der Wirklichkeit nicht existieren, von denen ein Sollen abgeleitet werden könnte. Wenn das jedoch wahr wäre, dann könnten keinerlei Normen existieren, auch nicht die des positiven Rechts. Wenn es wahr wäre, daß Normen nicht dem „Sein“ angehören können, dann müßte die Vorstellung, daß man irgendwelche Rechte haben könnte, aufgegeben werden.

3. Kelsen bestreitet jedoch selbst nicht, daß Normen existieren. Er sagt: „Mit dem Worte ‚Geltung‘ bezeichnen wir die

spezifische Existenz einer Norm“¹³. In der ersten Auflage der Reinen Rechtslehre hatte er sogar gesagt: „man wird nicht leugnen können, daß das Recht als Norm eine geistige und keine natürliche (im Sinne von materielle) Realität ist“¹⁴. Im Jahre 1965 hat Kelsen diese Auffassung bei der Darstellung des Verhältnisses von Recht und Logik noch deutlicher ausformuliert. Er sagt unter anderem, daß „zwischen der Wahrheit einer Aussage und der Geltung einer Norm“ keine Analogie besteht, „weil Wahrheit und Unwahrheit Eigenschaften einer Aussage sind, Geltung aber nicht Eigenschaft einer Norm, sondern ihre Existenz, ihre spezifische, ideale Existenz ist. Daß eine Norm gilt bedeutet, daß sie vorhanden ist“¹⁵. Wenn eine Norm existiert, dann handelt es sich zweifellos um ein Sein mit normativem Gehalt. Und von einem Sein mit normativem Gehalt kann zweifellos ein Sollen folgen.

Diese Entdeckung Kelsens hat die Argumente von Ulrich Klug völlig als haltlos erwiesen. Und Kelsen selbst konnte sich nicht mehr auf das Argument gegen das Naturrecht stützen, das er früher as

¹³ Reine Rechtslehre (unv. Nachdruck 1967) 9.

¹⁴ Reine Rechtslehre, 1934, 12.

¹⁵ Kelsen H., *Recht und Logik*, in: Klecatsky H., Marcic R., Schambeck H., *Die Wiener rechtstheoretische Schule*, Wien et al.: Europa Verlag, Salzburg-München: Universitätsverlag A. Pustet, 1968: vol. 2 p. 1472.

unwiderlegbar angesehen hatte, nämlich, daß aus einem Sein kein Sollen folgen könne. Wenn dieses Sein eine Norm ist, dann kann aus ihr zweifellos ein Sollen folgen. Um seine Ablehnung eines Naturrechts aufrecht zu halten, mußte er zu einem anderen Argument greifen.

Nach Kelsens Theorie werden positive Normen durch einen Willensakt geschaffen. Er sagt dann weiter: „Nun kann man vielleicht zugeben, daß Normen nicht notwendig der Sinn *menschlicher* Willensakte sein müssen. Keinesfalls kann man aber zugeben, daß es Normen gibt, die nicht der Sinn eines Willensaktes, wenn auch nicht gerade eines menschlichen Willensaktes, sind. Einer Natur, der Normen immanent sind, muß auch ein Wille immanent sein, dessen Sinn diese Normen sind. Woher kann aber ein solcher Wille in die Natur kommen, die, vom Standpunkt empirisch rationaler Erkenntnis, ein Aggregat von als Ursache und Wirkung miteinander verbundenen Seinstatsachen ist?“¹⁶ In einem anderen Beitrag sagt er, daß die „Voraussetzung“ für die Annahme der Geltung eines Naturrechts „der *Glaube* an eine gerechte Gottheit“ ist, deren Wille der von ihr geschaffenen Natur nicht nur transzendent, sondern auch immanent ist“. Weil Kelsen jedoch „diese Voraussetzung *nicht* annehmen zu

können glaubt“, kann er „auch ihre Konsequenz nicht annehmen“¹⁷, nämlich ein Naturrecht. Und er fügt hinzu: „Über die Wahrheit dieses Glaubens zu diskutieren, ist völlig aussichtslos“¹⁸.

Es ist in diesem Rahmen natürlich nicht möglich, all die Einzelheiten von Kelsens Argumenten zu diskutieren, die aus seinen positivistischen Voraussetzungen folgen. Ich möchte nur die klare Erkenntnis erwähnen, die bereits Aristoteles gewinnen konnte. Er sagt: „Die Ursache dieser Ansicht lag aber für ihre Vertreter darin, daß sie zwar nach der Wahrheit über das Seiende suchten, aber nur das Sinnliche (also die Natur im positivistischen Sinne) für Seiendes Ansahen. ... Daher reden sie zwar nach dem Schein, aber nicht nach der Wahrheit“. und er sagt bereits im vorausgehenden Satz: „Da wäre ja, wer die Wahrheit sucht, wie ein Mensch, der fliegenden Vögeln nachläuft“¹⁹. Er zeigt auch, daß jedes bedingte, also von etwas anderem abhängige Sein, mit zwingender Logik zu einem unbedingten Ersten führt, ohne das menschliche Erkenntnis überhaupt nicht möglich wäre²⁰.

¹⁷ Kelsen H., *Die Grundlage der Naturrechtslehre*, in: *Das Naturrecht in der politischen Theorie*, Hrsg. SchmöLz F.-M., Wien: Springer, 1963: p. 1.

¹⁸ Vgl. vorige Anm.

¹⁹ Aristot. metaph. 4, 5; 1009 b 38 – 1010 a 5. Übers. Rolfes.

²⁰ Aristot. metaph. 2, 2; 994 b 16 – 31.

¹⁶ Kelsen, Recht 1474.

Um deutlich zu machen, was etwa Cicero oder die römischen Juristen unter Naturrecht verstanden, muß ich wenigstens einen Text von Cicero und einen von einem römischen Juristen zitieren.

Der Text von Cicero ist aus seiner Schrift über den Staat und lautet folgendermaßen: "Das wahre Gesetz ist gewiß die richtige, mit der Natur im Einklang stehende Ordnung, die über alle ausgebreitet, unwandelbar und ewig ist". "Diesem Gesetz etwas von seiner Gültigkeit zu nehmen, ist Frevel, ihm irgendetwas abzudingen, unmöglich, und es kann ebensowenig als Ganzes außer Kraft gesetzt werden. Wir können aber auch nicht durch den Senat oder das Volk von diesem Gesetz gelöst werden, ... noch wird in Rom ein anderes Gesetz sein, ein anderes in Athen, ein anderes jetzt, ein anderes später, sondern alle Völker"²¹ wird zu allen Zeiten ein einziges, ewiges und unveränderliches Gesetz umschließen (*continebit*) "und einer wird der gemeinsame Meister gleichsam und Herrscher aller sein: Gott! Er ist der Erfinder dieses Gesetzes, sein Schiedsrichter, sein ... <Gesetzgeber>, wer ihm nicht gehorcht, wird sich selber fliehen und das Wesen des

²¹ Weiter kann ich der Übersetzung von Büchner nicht folgen, auch die von K. Atzert in Goldmanns Gelbe Taschenbücher scheint mir den nächsten Satzteil zwar besser, aber auch nicht ganz dem lateinischen Text gerecht zu übersetzen, denn das *continebit* heißt nicht "bestehen", sondern zusammenhalten, verbinden, erhalten, bewahren, umschließen etc.

Menschen verleugnend wird er gerade dadurch die schwersten Strafen büßen, auch wenn er den übrigen Strafen, die man dafür hält, entgeht"²².

Der Text aus den Institutionen Justinians 1, 2, 11, der nach neuesten Forschungsergebnissen aus der klassischen römischen Rechtswissenschaft stammt, sagt lapidar: „Die naturrechtlichen Rechtssätze aber, die bei allen Völkern gleichermaßen befolgt werden, sind von einer göttlichen Vorsehung geschaffen worden und bleiben immer gültig und unwandelbar“²³.

Aus beiden Texten wird klar, daß Naturrecht nicht als etwas verstanden wurde, das aus einer nicht normativen, faktischen Natur, wie Kelsen sie versteht, abgeleitet wurde. Vielmehr wurde gesehen, daß es von Gott selbst oder durch die göttliche Vorsehung geschaffen wurde. Insofern hat Kelsen recht, daß Naturrecht nur als der Sinn des Willens einer gerechten Gottheit verstanden werden kann. Aber seine Behauptung, daß es nur unter der Voraussetzung des Glaubens an eine solche Gottheit angenommen werden könne, wird durch die historische Erfahrung klar widerlegt.

²² Übersetzung des ersten Satzes von mir, der Fortsetzung von Karl Büchner, Sammlung Tusculum 1987.

²³ Die neue Übersetzung des Corpus Iuris Civilis I, Institutionen, 1997, übersetzt das *quodam* vor *providentia* mit „wahrhaft“, was *quodam* nicht heißen kann. Die alte Übersetzung hatte: „gleichsam von der göttlichen Vorsehung selbst“.

4. Es ist auch nicht wahr, daß über „die Wahrheit dieses Glaubens zu diskutieren, ... völlig aussichtslos“²⁴ wäre. Seit der Antike hat es viele rational wohlbegründete Antworten auf diese Frage gegeben. Ich brauche das hier nicht im Einzelnen zu zeigen. Ich möchte als Beispiel nur einen Absatz aus Ciceros Werk über die Gesetze zitieren. Nachdem er erklärt hat, daß der „göttliche Sinn höchstes Gesetz ist“²⁵, sagt er weiter: „Was ist denn mehr der Wahrheit entsprechend, als daß niemand so dumm anmaßend (arrogant) sein dürfe, daß er glaubt, in ihm wohne Vernunft und Sinn, im Himmel und auf der Welt aber nicht? Oder daß das, was kaum mit der feinsten Berechnung des Geistes erfaßt wird, sich ohne Berechnung bewege?“ Dem entspricht, was das 1. und 2. Vaticanum übereinstimmend lehren: „daß Gott, aller Dinge Ursprung und Ziel, mit dem natürlichen Licht der Vernunft aus den geschaffenen Dingen sicher erkannt werden kann“²⁶. Wenn diese Aussagen wahr sind, dann kann nach dem Gesetz vom Widerspruch die Kelsens nicht wahr sein, daß Naturrecht nur unter der Voraussetzung des Glaubens an eine gerechte Gottheit angenommen werden könne. Gott ebenso wie Naturrecht sind seit Jahrtausenden als erkennbare Wirklichkeiten

unabhängig von einer Voraussetzung des Glaubens auch tatsächlich erkannt worden.

II. Wie wurde Naturrecht seit der Antike tatsächlich erkannt?

Ich werde mich hier nicht allgemein mit der Frage des Naturrechts befassen können. Das habe ich schon in zahlreichen Publikationen getan. Um zu zeigen, daß die Fähigkeit des menschlichen Geistes Naturrecht zu erkennen tatsächlich besteht, muß ich mich auf die Frage konzentrieren, wie es erkannt wurde. Dazu ist zunächst ein Blick auf das philosophische Problem der Erkenntnis bestimmter Gegebenheiten nötig. Die wichtigste Entfaltung der römischen Rechtswissenschaft erfolgte nämlich unter dem befruchtenden Einfluß der griechischen Philosophie.

1. Obwohl alle großen Philosophen der Antike von skeptischen und relativistischen Theorien umgeben waren, stimmten sie darin überein, daß der menschliche Geist fähig ist, Wahrheit zu erkennen. Aristoteles zeigt gleich zu Beginn der Nikomachischen Ethik daß es zur Erkenntnis verschiedener Dinge auch jeweils verschiedene Erkenntnismethoden gibt. Er sagt: „Von den Grundgegebenheiten werden die einen durch Induktion erkannt, die

²⁴ Vgl. oben bei Anm. 18.

²⁵ Cic. leg. 2, 11.

²⁶ Vgl. Dei Verbum 6.

anderen durch Intuition, die dritten durch eine Art Gewöhnung und andere wiederum auf andere Weise²⁷. Daß sich die Methode nach dem Erkenntnisgegenstand richten muß, ist eine grundlegend wichtige Erkenntnis. Der heute weithin herrschende Szientismus meint dagegen, daß umgekehrt die Methode bestimmt, was überhaupt Erkenntnisgegenstand sein könne. Der Papst sagt dazu in *Fides et ratio* 88: „Diese philosophische Auffassung weigert sich, neben den Erkenntnisformen der positiven Wissenschaften andere Weisen der Erkenntnis als gültig zuzulassen, indem sie sowohl die religiöse und theologische Erkenntnis als auch das ethische und ästhetische Wissen in den Bereich der reinen Phantasie verbannt.“ Darunter würde auch die Erkenntnis von Naturrecht fallen. Aristoteles betont aber auch noch folgendes: „der logisch geschulte Hörer wird nur insoweit Genauigkeit auf dem einzelnen Gebiet verlangen, als es die Natur des Gegenstandes zuläßt“²⁸.

Was nun die Erkenntnismethode der Intuition betrifft, so geht es dabei um die unmittelbare Einsicht in einen einsichtigen Sachverhalt. Aristoteles zeigt zum Beispiel, daß der Satz vom Widerspruch, wonach „dasselbe demselben nicht zugleich und in derselben Hinsicht ... zukommen und nicht zukommen kann“, nur

durch unmittelbare Einsicht erfaßt werden kann²⁹. Er sagt dann weiter: „Manche verlangen nun aus Mangel an Bildung, man solle auch dies beweisen; denn Mangel an Bildung ist es, wenn man nicht weiß, wofür ein Beweis zu suchen ist und wofür nicht“³⁰. Diese Aussage ist überaus wichtig. Heute wird in der Wissenschaftstheorie vielfach angenommen, daß nur, was mit Mitteln der Logik bewiesen werden kann, als wissenschaftliche Erkenntnis gelten könne. Deswegen ist es wichtig, zu betonen, daß, wie Aristoteles zeigt, die logischen Gesetze selbst nur durch unmittelbare Einsicht erkannt werden können³¹. Wie sollte man auch sie logisch beweisen können bevor man die logischen Gesetze kennt?

2. Auf diesem Hintergrund haben wir nun zu prüfen, Wie Naturrecht seit der Antike tatsächlich erkannt wurde. Aus unzähligen Quellen könnte gezeigt werden, daß Naturrecht schon seit frühester Zeit, wie § 16 des österreichischen ABGB es heute noch ausdrückt, „durch die Vernunft einleuchtend“ war. Diese Tatsache war besonders für die Entwicklung des antiken römischen Rechts und somit der ganzen europäischen Rechtskultur bis zu unserer Gegenwart

²⁷ Aristot. eth. Nic. 1, 7; 1098 b 3 – 4.

²⁸ Aristot. eth. Nic. 1, 1; 1094 b 23 – 25.

²⁹ Aristot. metaph. 4, 3; 1005 b 5 – 34.

³⁰ Aristot. metaph. 4, 4; 1006 a 6 – 9.

³¹ Aristot. an. post. 2, 19; 100 b 12 -- 15.

entscheidend. Die römischen Juristen haben nicht über Naturrecht theoretisiert. Sie haben es vielmehr auf praktische Rechtsfälle angewandt. Daher kann man aus den Quellen erkennen, mit welcher Methode sie das Naturrecht erkannt haben.

Einer der hervorragendsten Forscher des römischen Rechts, Max Kaser, hat auch eine Untersuchung „Zur Methode der römischen Rechtsfindung“ beigetragen. Auf der Grundlage seiner lebenslangen intensiven Studien der Quellen des römischen Rechts konnte er folgendes Ergebnis formulieren: „Fragt man sich nun nach den Wegen, auf denen die Römer in dieser (vorher geschilderten) kasuistischen Manier ihr Recht gefunden haben, so wird man ... nicht sogleich auf die rationalen Methoden der Induktion oder Deduktion verwiesen. Nach den Eindrücken, die die juristische Überlieferung zuverlässig vermittelt, steht vielmehr im Vordergrund die Intuition, also die Gewinnung der richtigen Entscheidung durch ein unmittelbares Erfassen“³². Kaser selbst war zugegebenermaßen mit der antiken griechischen Philosophie nicht vertraut. Er beschreibt vielmehr einfach das, was er empirisch aus den Quellen entnehmen konnte. Aber es kann kein Zweifel daran bestehen, daß die Intuition, die er beschreibt, der Sache nach das ist, was Aristoteles als

unmittelbare Einsicht bezeichnet. Die Vorurteile der modernen Wissenschaftstheorie wollen die Intuition für sich allein nicht als rationale Erkenntnismethode anerkennen. Der wissenschaftliche „Beweis“ wird von der logischen Ableitung erwartet. Aber, wie wir gesehen haben, kann die Möglichkeit der logischen Ableitung ihrerseits nicht durch logische Ableitung bewiesen werden. Die logischen Gesetze können vielmehr nur durch unmittelbare Einsicht erkannt werden. Deshalb steht die unmittelbare Einsicht nicht im Gegensatz zum rationalen Erkennen, sondern ist vielmehr dessen Voraussetzung. Das macht Aristoteles besonders in der Nikomachischen Ethik klar, wenn er sagt.: „Denn die obersten Begrifflichkeiten sowohl wie die letzten Einzelgegebenheiten – beide sind Gegenstand des intuitiven Verstandes (nou=j) und nicht des schlußfolgernden Denkens: der intuitive Verstand im Rahmen des wissenschaftlichen Beweisverfahrens erfaßt die unveränderlichen obersten Begriffsbestimmungen (Dirlmeier: „Grenzmarken“), während der intuitive Verstand, im Gebiete des Handelns sich entfaltend, daß letztlich Einzelgegebene, Veränderliche und den Untersatz erfaßt. Denn dieses letztlich Einzelgegebene ist Ausgangspunkt für die Erfassung des Ziels“³³. Der gewiß nicht

³² Kaser, Methode 54.

³³ Aristot. eth. Nic. 6, 12; 1143 a 35 – b 5.

einfache Text, dessen deutsche Übersetzung durch Dirlmeier meines Erachtens das Verstehen erschwert, beschreibt jedoch im Grunde das, was die römischen Juristen mit ihrem „intuitiven Verstand“ leisten konnten. Kaser faßt seine Erkenntnisse über die Rechtsfindung der römischen Juristen in der Einleitung zu seinem gewaltigen Werk „Das römische Privatrecht“ folgendermaßen zusammen: „Sie finden den Weg zur richtigen Rechtserkenntnis vornehmlich mit ihrer genialen Intuition, die sie ihrer sicheren Lebensanschauung verdanken“³⁴. Daher kann einer der größten römischen Juristen, Ulpian, sagen, daß die Juristen, in ihrem Bemühen um die Gerechtigkeit nach der wahren, und nicht nach einer simulierten Philosophie streben (*veram nisi fallor philosophiam, non simulatam affectantes*)³⁵.

3. Kaser fügt seiner zuerst zitierten Aussage über die Intuition noch hinzu: „Dieses spontane Erschauen der richtigen Lösung hat zweierlei Grundlagen, die sich aufs innigste durchdringen, nämlich das gefestigte und verfeinerte juristische Sachgefühl und die in gründlicher Arbeit apperzipierte Fülle der Erfahrung“³⁶. Diese Aussage läßt daran denken, was Aristoteles anschließend an den

zuletzt zitierten Text weiter über den „intuitiven Verstand“ sagt. Er stellt zunächst fest, daß es sich dabei um eine Gabe der Natur handelt und „daß diese Fähigkeiten sich mit dem Fortschreiten der Jahre entwickeln“ (können). Dann sagt er: „Daher sollen wir auf die Aussprüche und Anschauungen der Erfahrenen und Älteren oder der einsichtigen Männer, auch wenn sie ohne Beweis vorgetragen werden, genau so hören wie auf Beweise. Denn weil sie durch ihre Erfahrung ein ‚Auge‘ bekommen haben, sehen sie die Dinge richtig“³⁷.

Es ist eine unbestreitbare Tatsache, daß die römischen Juristen bei ihrem Bemühen um gerechte Lösungen einzelner Rechtsfälle auch Naturrecht erkannt und angewandt haben. Dazu darf ich Aussagen eines großen Romanisten, Fritz Schulz, zitieren, die er bereits 1934 in seinem Buch „Prinzipien des römischen Rechts“ veröffentlicht hat. Sie sind deswegen um so bemerkenswerter, weil sie in der Zeit des absolut vorherrschenden Rechtspositivismus erschienen sind, und zwar als Antwort auf die sich mehr und mehr offen zeigende Mißachtung des Rechts durch den Nationalsozialismus. Er kann zu den Schriften der römischen Juristen feststellen: "Weithin macht der Vortrag der Juristen einen fast mathematischen Eindruck oder besser den Eindruck eines Naturrechtes. ... Überall ist hier ohne weiteres

³⁴ Kaser, RPR I, 21971, 3.

³⁵ Ulp. D. 1, 1, 1, 1.

³⁶ Kaser, Methode 54 f.

³⁷ Aristot. Eth. Nic. 6, 12; 1143 b 11 -- 14.

deutlich, daß die Jurisprudenz sich nicht begnügen will mit der Darstellung des positiven, derzeit geltenden römischen Rechts, daß sie vielmehr um die Herausarbeitung eines Naturrechts bemüht ist. Daher auch die eigentümliche Art der Darstellung, die ihre Sätze nicht eigentlich beweist, sondern unmittelbar aus der Betrachtung der Lebensverhältnisse findet, sie aus der ratio iuris schöpft. Daher ihre naturrechtliche Sicherheit, ...³⁸. Schulz hat hier zweifellos einen wesentlichen Sachverhalt richtig gesehen, nämlich, daß die römischen Juristen bei ihren nüchternen, gänzlich sachbezogenen Bemühungen um gerechte Lösungen konkreter Rechtsfälle unmittelbar und selbstverständlich natürliche Normen, eben Naturrecht praktisch angewandt haben. Man kann das eine "Naturrechtspraxis" nennen. Diese Erkenntnisse sind durch die neuere Forschung weitgehend bestätigt und noch weiterentwickelt worden³⁹.

³⁸ Prinzipien des römischen Rechts, Vorlesungen von Fritz Schulz, Berlin 1934, Nachdruck Berlin 1954, S. 23 f. Die einschränkenden Zusätze zu diesen Aussagen ändern nichts an ihrer prinzipiellen Gültigkeit und können hier nicht diskutiert werden. Sie beruhen teilweise auf den nachwirkenden positivistischen Vorurteilen, von denen sich Schulz nicht ganz freihalten konnte, was seine Aussagen nur um so bemerkenswerter macht, teilweise auch auf Verwechslungen, als sei dem "griechischen Naturrecht" allgemein eine "spekulative Luftigkeit" eigen (S. 24).

³⁹ Eine Übersicht über das Schrifttum habe ich in meinem Beitrag zu den Entscheidungsgrundlagen der klassischen römischen Juristen in ANRW II 15, S. 78 ff., gegeben, dort besonders die Anm. 278.

Es ließe sich nun an Hand zahlreicher Beispiele vorführen, wie sich das in den überlieferten Fallentscheidungen zeigt. Ich kann aus der enormen Fülle des Materials nur ein Beispiel herausgreifen, das auch deswegen wichtig ist, weil die beteiligte Person ein Freigelassener, also ehemaliger Sklave, ist. Nach strengem Recht waren die Freigelassenen in verschiedener Hinsicht benachteiligt. Ulpian berichtet nun in den Digesten 12, 4, 3, 7 folgenden Fall: Ein Sklave war in einem Testament unter der Bedingung freigelassen worden, daß er dem Erben 10 bezahlt. Später wurde er in einem Nachtrag zum Testament ohne diese Bedingung freigelassen. Ohne dies zu wissen, zahlte er dem Erben die 10. Als der Irrtum entdeckt wurde, trat die Frage auf, ob er die irrtümlich geleisteten 10 vom Erben zurückverlangen könne. Es gab zu der Zeit zwei berühmte Juristen mit dem Namen Celsus. Der ältere Celsus war der Vater des jüngeren. Celsus Vater meinte noch nach dem strengen römischen Recht, daß der Freigelassene die 10 nicht rückfordern könne. Über die Entscheidung des Sohnes Celsus sagt Ulpian: „Celsus selbst meint aus Gründen der natürlichen Gerechtigkeit jedoch, die zehn könnten zurückverlangt werden“. Und Ulpian fügt hinzu: „Diese Auffassung ist richtiger“. Hier kann man klar sehen, daß sich Celsus Sohn für seine Entscheidung nicht an das strenge römische Recht hält, sondern er sieht unmittelbar, daß die Anwendung des strengen Rechts zu einem ungerechten Ergebnis führt. Die Rückforderung einer irrtümlich geleisteten Nichtschuld wird ausdrücklich auf das Naturrecht

zurückgeführt. Mit dem Hinweis auf die „natürliche Gerechtigkeit“ stützt Celsus seine Entscheidung auf eben dieses Naturrecht, das sich ihm im gegebenen Fall durch unmittelbare Einsicht erschließt. Von demselben Celsus stammt auch die einzige aus der Antike überlieferte Definition des Rechts als, wie Kaser übersetzt, „die schöpferische Lehre vom Guten und Gerechten“ (*ius est ars boni et aequi*)⁴⁰. In diesem Sinne erklärt ein anderer berühmter Jurist, Paulus, das Naturrecht als jenes, das „allezeit gerecht und gut ist“⁴¹. Und Cicero sagt, daß es das Naturrecht selbst ist, welches das Wohl der Menschen bewahrt und umfaßt (*lex ipsa naturae ... utilitatem hominum conservat et continet*)⁴².

Die Bedeutung des *ius naturale* im römischen Recht wird schon dadurch unmittelbar klar, daß Ulpian in D. 1, 1, 1, 2 das *ius naturale* als die erste Quelle des Privatrechts anführt, neben *ius gentium* und *ius civile*. In unserem Zusammenhang wichtig ist jedoch die Aussage Ulpians, daß auch das *ius civile* keineswegs ganz außerhalb des *ius naturale* steht. In D. 1, 1, 6 pr. sagt er: *Ius civile est, quod neque in totum a naturali vel gentium recedit nec per omnia ei servit.: itaque cum aliquid addimus vel detrahimus iuri communi, ius proprium, id est civile efficitur* ("Das Zivilrecht ist das Recht, das weder vom Naturrecht oder Völkergemeinrecht völlig abweicht noch beiden in allen

Punkten folgt. Wenn wir daher jenem allgemeinen Recht eine Regelung hinzufügen oder wegnehmen, schaffen wir dadurch ein besonderes Recht, nämlich unser Zivilrecht"). Damit wird klar, daß auch das *ius civile* nicht einfach durch gesetzgeberische Willkür aus dem Nichts geschaffen wird, sondern die Existenz der beiden anderen Normenordnungen, nämlich *ius naturale* und *ius gentium*, bereits voraussetzt. *Ius civile* ist nach dieser Aussage lediglich eine Modifikation des bereits vorgegebenen *ius commune*, das Ulpian hier bereits mit diesem Terminus bezeichnet. Das europäische *ius commune* seit dem Mittelalter hat diesen Begriff bereits vorgefunden.

Die im römischen Recht vorhandenen Abweichungen vom Naturrecht wurden mit der Zeit immer mehr als ungerecht empfunden. Sie wurden von der römischen Rechtswissenschaft in unzähligen Einzelentscheidungen korrigiert, um zu gerechten Entscheidungen zu gelangen. Diese Arbeit der römischen Juristen hat sich über einen Zeitraum von fast 500 Jahren entwickelt, vom 2. Jh. v. Chr. bis zum 3. Jh. n. Chr. Das Ergebnis dieser Arbeit wurde im Jahre 533 n. Chr. vom oströmischen Kaiser Justinian in dem als Digesten bezeichneten Werk als eines seiner Gesetzbücher veröffentlicht. In der Einführungskonstitution zu den Digesten nennt Justinian dieses Werk einen Tempel der römischen Gerechtigkeit (*iustitiae Romanae templum*). Die Wiederentdeckung dieses Werkes im Mittelalter und

⁴⁰ D. 1, 1, 1 pr.; Kaser, RPR I 194.

⁴¹ D. 1, 1, 11.

⁴² Cic. off. 3, 31.

dessen Studium an der ursprünglichen Schule der *artes* in Bologna verwandelte zunächst den Charakter dieser Schule grundlegend. Wie Paul Koschaker in seinem Buch *Europa und das römische Recht* gezeigt hat, führte die Beschäftigung mit dem überlieferten Werk der römischen Rechtswissenschaft mit innerer Logik dazu, daß aus der Schule der *artes* die erste Universität Europas entstand⁴³. Die dort geleistete Arbeit hat dann die gesamte weitere Entwicklung der europäischen Rechtskultur geprägt. Auf dieser Basis kann das österreichische ABGB noch heute im § 16 sagen: „Jeder Mensch hat angeborene, schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte“. Daher ist die Kenntnis des Naturrechts nicht eine Frage irgendwelcher mehr oder weniger zuverlässiger philosophischer Theorien, sondern eine Realität in der gesamten Entwicklung der europäischen Rechtskultur. Nur auf der Grundlage des Naturrechts kann es die „unverletzlichen und unveräußerlichen Menschenrechte als Grundlage jeder menschlichen Gemeinschaft, des Friedens und der Gerechtigkeit in der Welt“ geben, zu denen sich das Deutsche Volk in Art 1 Abs. 2 GG bekennt.

Auf dieser Grundlage konnte auch Papst Johannes Paul II. in *Evangelium vitae* 2 feststellen: „Selbst in Schwierigkeiten und Unsicherheiten vermag jeder Mensch, der in ehrlicher Weise für die Wahrheit und das Gute offen ist, im Licht der Vernunft und nicht ohne

geheimnisvollen Einfluß der Gnade im ins Herz geschriebenen Naturgesetz (vgl. *Rum* 2, 14 - 15) den heiligen Wert des menschlichen Lebens vom ersten Augenblick bis zu seinem Ende zu erkennen und das Recht jedes Menschen zu bejahen, daß dieses sein wichtigstes Gut in höchstem Maße geachtet werde. Auf der Anerkennung dieses Rechtes beruht das menschliche Zusammenleben und das politische Gemeinwesen.“

Zusammenfassung

Seit der Antike wurde der Mensch als fähig erkannt, Naturrecht zu erkennen. Mit dieser Fähigkeit wurde vor allem durch die römische Rechtswissenschaft eine Rechtskultur entwickelt, die über 2000 Jahre Europa geformt hat. Sie hatte aber auch für die ganze Welt Bedeutung, weil sie auch die Grundlage für die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte von 1948 und für vieles mehr ist. Die Tatsache, daß diese Fähigkeit unter dem Einfluß von skeptischen, relativistischen, positivistischen und szientischen Theorien zunehmend bestritten wird, hat weder auf die Existenz des Naturrechts als solchen einen Einfluß noch kann sie die Fähigkeit des menschlichen Geistes, Naturrecht zu erkennen, prinzipiell zerstören. Wenn angesichts all dieser offenbaren Tatsachen ein sich modern denkender Wissenschaftler das Naturrecht als "Trugbild unserer Wunschtrüme" bezeichnet und behauptet, "daß

⁴³ Vgl. Koschaker, *Europa und das römische Recht*, 1966, 69.

wir noch niemals eine Kenntnis, sondern nur 'die Illusion einer Kenntnis des Naturrechts' besaßen"⁴⁴, so offenbart dies die totale Ignoranz betreffend die Realität der Rechtsentwicklung. Die Argumente dieses sogenannten „Wissenschaftlers“ müssen als barer Unsinn bezeichnet werden. Als wirkliche Tragödie muß man es aber bezeichnen, daß Argumente solcher Art selbst in die katholische Moraltheologie eindringen konnten⁴⁵. Dies ist ein tragisches Beispiel für die früher zitierte Feststellung des Thomasius: „voluntas praeiudicium facit intellectui“⁴⁶. Wenn der Mensch sich aufrichtig bemüht, sich von allen Formen von Voreingenommenheit, besonders jener des Willens, freizuhalten, dann wird seine Fähigkeit, Naturrecht zu erkennen, es ihm auch heute erlauben, es wirklich zu erkennen. Mit großer Dankbarkeit darf ich am Ende sagen, daß Papst Johannes Paul II. in seiner Ansprache an die Teilnehmer an der achten Vollversammlung der Päpstlichen Akademie für das Leben am 27. Februar dieses Jahres ermutigt hat zu einer bewußten Anstrengung die zurückkehrt zur anthropologischen und

ethischen Bedeutung des Naturrechts. Der Papst sagt dann: Das natürliche moralische Gesetz wird erkannt durch das Licht des Verstehens („the light of understanding“), das Gott uns eingegossen hat („infused in us by God“)⁴⁷. Wie die Geschichte seit der Antike zeigt, hatten die Menschen dieses Licht des Verstehens bereits bevor sie das Licht der christlichen Offenbarung hatten. Daher können wir, die wir uns des Lichtes der Offenbarung erfreuen, umsomehr der Ermutigung des Papstes zu der bewußten Anstrengung folgen, die zum Naturrecht zurückkehrt. Und wir müssen das Naturrecht nicht irgendwo in der Luft suchen. Es stehen uns alle Erkenntnisse seit der Antike als Hilfe zur Verfügung.

⁴⁴ So A. Leinweber, *Gibt es ein Naturrecht? Beiträge zur Grundlagenforschung der Rechtsphilosophie*, 1972, 280 und 284 f.; vgl. dazu die Rezension von J. Messner zur 1. Aufl. (1965), *Öst. Z. öff. Recht* 18 (1968) 132 f.

⁴⁵ See BÖCKLE F., *Das Naturrecht im Disput. Drei Vorträge beim Kongreß der deutschsprachigen Moraltheologen 1965 in Bensberg*, Düsseldorf: Patmos Verlag, 1966, and the review to that by MESSNER J., *Ethik und Gesellschaft, Aufsätze 1965 – 1974*, Köln: Bachem, 1975: 324 – 335.

⁴⁶ Vgl. oben bei Anm. 8

⁴⁷ Nrn. 2 und 3 der Ansprache.