

1924 D 107

Hamburgische Universität

Reden,

gehalten bei der Feier des Rektorwechsels
am 10. November 1924



Verlag von C. Boyesen / Hamburg 1924

Vorwort.

Nachdem die Rektoratsgeschäfte am 1. Oktober von dem neu gewählten Rektor, Dr. Rudolf Laun, Professor des öffentlichen Rechts, übernommen waren, fand die akademische Feier der Rektoratsübergabe der Hamburgischen Universität für das Geschäftsjahr 1924/1925 am Montag, dem 10. November 1924, in der Musikhalle statt. Zur Teilnahme an der Feier hatten Rektor und Senat der Universität den Senat und die Bürgerschaft Hamburgs, die Vertreter der Reichs- und Landesbehörden, die Vertreter fremder Staaten, soweit sie mit deutscher Wissenschaft freundschaftlichen Verkehr unterhalten, endlich die Vertreter der Nachbarstädte und die Freunde der Universität eingeladen.

Die Feier wurde eingeleitet mit einem kurzen Präludium des Organisten zu St. Petri Gustav Knaß und durch einen Orgelvortrag desselben Künstlers abgeschlossen. Zunächst erstattete der Prorektor den Geschäftsbericht über das abgelaufene Jahr seiner Amtstätigkeit, darauf hielt der Rektor seine akademische Rede über Recht und Sittlichkeit, und endlich richtete der Vorsitzende der Studentenschaft eine Ansprache an die Versammlung.

Anschließend gaben die Dekane der Rechts- und Staatswissenschaftlichen und der Philosophischen Fakultät folgende Ehrenpromotionen bekannt:

Die Rechts- und Staatswissenschaftliche Fakultät erteilt die Würde eines Ehrendoktors der Rechte Herrn Arthur Ungnad, Doktor der Philosophie, ordentlichem öffentlichem Professor der altorientalischen Sprachen an der Universität Breslau.

Die Philosophische Fakultät erteilt die Würde eines Ehrendoktors der Philosophie Herrn Robert Lehmann-Nitsche, Doktor der Naturwissenschaften und der Medizin, Professor an den Universitäten Buenos Aires und La Plata.

Endlich wurde folgende Preisaufgabe für das nächste Jahr seitens der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät verkündet:

Einfluß der Währungsstabilisierung auf die Industriekartelle.

Sehr geehrte Versammlung, werthe Herren Kollegen,
liebe Kommilitonen!

Einer alten akademischen Überlieferung folgend, übernehme ich das Zeichen des Amtes von meinem hochgeschätzten Herrn Vorgänger und ich bitte, ihm vor allem Dank sagen zu dürfen für die schönen und freundlichen Worte, die er soeben gesprochen hat.

Ich danke ihm auch namens der Universität, des akademischen Senates und der Fakultäten für alles, was er während seines abgelautenen Rektoratsjahres für die Universität geleistet hat, für all seine vielen wertvollen und erfolgreichen Bemühungen, für das hohe Maß an Begabung, Arbeitskraft und Arbeitszeit, das er in den Dienst seines Amtes gestellt hat. Die Universität wird ihm dies alles nicht vergessen.

Gemäß einem schönen akademischen Brauche bitte ich ferner, zu der heutigen Feier einen Beitrag durch Betrachtungen aus meinem Forschungsgebiete leisten zu dürfen. Sie sollen einen Gegenstand behandeln, der für uns alle von der größten Bedeutung ist, von den Grundlagen unserer Weltanschauung bis zu den unmittelbar praktischen Entscheidungen des Alltags im Privatleben, im Recht und in der Politik. Es ist die Frage: Recht und Sittlichkeit.

In der kurzen Spanne Zeit, während welcher ich Ihre Geduld in Anspruch nehmen darf, kann ich allerdings nur knappe Umrisse zeichnen, vergleichbar den wenigen Strichen, mit denen ein Maler ein Porträt zuerst skizziert, bevor er es ausführt. Auch ich muß, wie jener Maler, die Ausführung späterer Arbeit vorbehalten.

Unsern Ausgangspunkt bildet das Werturteil, das Urteil über Gut und Böse, und das ihm entsprechende Erlebnis des

Sollens, der Pflicht, des Gebots, Befehls, Imperativs, der Norm, oder mit andern Worten, die Frage: Was soll ich? oder Was ist gut?

Daß die Antwort auf diese Frage nicht schon aus der göttlichen Ankündigung einer Belohnung oder Strafe, noch aus physikalischen oder physiologischen Naturgesetzen abgeleitet werden kann, sondern daß das Werturteil ein Urteil eigener Art ist, hat schon Shaftesbury erkannt. Aber er hat diese Gedanken nicht zu Ende gedacht.

Erst Kant hat bekanntlich eine neue, von religiösen Dogmen und von Naturgesetzen unabhängige Ethik begründet, indem er den Gegensatz zwischen dem Geschehen und dem Sollen als einen Gegensatz von nicht weiter ableitbaren Formen unserer Erkenntnis begreift.

Dieser Gegensatz zwischen dem Geschehen und dem Sollen ist in der That für unser ganzes Denken grundlegend. Er beherrscht sogar in steigendem Maße unsere oberste Einteilung der Wissenschaften. Wir unterscheiden Kausalwissenschaften und Norm- oder imperativische Wissenschaften. Die ersteren fragen, was ist, die letzteren, was soll sein.

Ethik und Rechtswissenschaft gehören beiden Gebieten an. Zum Teil behandeln sie die bestehenden Sitten und Rechtseinrichtungen kausal, beschreibend und erklärend, historisch, psychologisch, soziologisch. Zum Teil aber fragen sie: was soll ich tun, was bin ich verpflichtet zu tun? Wir sprechen dann von imperativischer oder normativer Ethik und Rechtswissenschaft. Die Juristen nennen die imperativische Behandlung des Rechts mit Vorliebe die dogmatische. Imperativisch oder dogmatisch arbeitet auch die Praxis der Gerichte, Behörden, Rechtsanwälte und die gesamte juristische Literatur, soweit sie auf praktische Anwendung abzielt. Denn in allen diesen Fällen will man nicht kausal beschreiben oder erklären, sondern die Frage beantworten: was soll geschehen, was ist recht oder unrecht?

Wie kann man nun die Frage: was soll ich? beantworten?

Wir stehen hier vor einer großen Schwierigkeit. Aus dem Geschehen kann man kein Sollen ableiten. Daraus, daß die

Kausalwelt irgendwie abläuft, folgt noch nicht, daß ich oder irgend jemand irgend etwas soll. Zum Beispiel, daraus, daß der eine etwas befiehlt oder erzwingt, ergibt sich nicht der Schluß, daß der andere verpflichtet ist, zu gehorchen.

71 Für das Gebiet der Sittlichkeit haben Kant und alle auf ihm weiterbauende imperativische Ethik die Schwierigkeit vermieden. Kant lehrt, das Sittengesetz ist autonom, jeder Mensch ist „nur seiner eigenen und dennoch allgemeinen Gesetzgebung unterworfen“. Das heißt, wer eine sittliche Pflicht erfüllt, gehorcht einem Gesetz, das er sich, wenn gleich in der Überzeugung seiner Allgemeingültigkeit, selbst gegeben hat.

72 Wie aber steht es nun mit dem Recht?

73 Alle Juristen, Theoretiker und Praktiker, sind seit jeher darin einig gewesen, daß das Recht heteronom sei, das heißt, daß uns im Recht nicht der eigene, sondern ein fremder Wille, jener des sogenannten Gesetzgebers, binde.

74 Gleichzeitig gelangen alle, die den Gegensatz der Erkenntnisformen des Geschehens und Sollens einmal erfaßt haben, mit unausweichlicher Notwendigkeit zu der Schlussfolgerung, daß das Recht ein Sollen sei.

75 Das Recht gilt also als heteronomes Sollen, das heißt, als ein System von Geboten, Imperativen, Pflichten, deren Inhalt uns ein fremder Wille, eben jener des Gesetzgebers, auferlegt — sei es, daß dieser Wille uns unmittelbar verpflichte, wie die meisten kritiklos annehmen, sei es, daß er uns nur mittelbar binde, indem das Recht seine Autorität aus dem Sittengesetz ableitet, wie bei Kant, oder indem wir uns dem Recht als einem Ganzen durch eine allgemeine Annahme, oder, wie Kadbruch beispielsweise sagt, „gleichsam durch Blankoakzept“ unterwerfen.

Dieser Auffassung der Wissenschaft und Praxis vom Recht als einem heteronomen Sollen muß ich jedoch widersprechen. Wenn wir uns nicht mit kausaler Beschreibung und Erklärung begnügen, sondern die Frage beantworten wollen: was soll ich? — und wir müssen diese Frage aufwerfen — so muß ich behaupten:

Die Gebote des Rechts sind Gegenstand der Selbstgesetzgebung, sie sind autonom.

Die Gebote des Rechts sind autonom, das heißt, wer einem rechtlichen Sollen — nicht etwa einem Müssen, einem Zwang, sondern einer Rechtspflicht — gehorcht, befolgt damit nur ein Gesetz, das er sich seinem ganzen Inhalt nach in jedem einzelnen Anwendungsfall selbst gegeben hat.

Um diese meine Behauptung begründen und ausführen und weiterhin Folgerungen ableiten zu können, sei mir gestattet, zunächst bis zur letzten und allgemeinsten Voraussetzung zurückzugehen, nämlich zur Erkenntnisform des Sollens, des Befehls, des Imperativs.

Auch hier sind die Grundlagen unseres Denkens bei Kant zu finden, allerdings in einer Form, an der ich zum Teil Kritik üben muß.

Kant lehrt bekanntlich, alle Imperative seien entweder hypothetisch oder kategorisch. Die hypothetischen Imperative gebieten eine Handlung als Mittel zu einem Zweck, der kategorische dagegen ohne Beziehung auf einen andern Zweck, als an sich gut. Kategorisch sei daher nur das Sittengesetz, das uns als ein höchster Zweck, als ein Zweck an sich selbst, unmittelbar verpflichte. Alle andern Imperative seien hypothetisch, sie seien Imperative der Geschicklichkeit oder der Klugheit. Ob der Zweck sittlich sei, dem sie als Mittel dienen, darauf komme es gar nicht an. Beispielsweise befolgen der Arzt und der Giftmischer beide dieselben Vorschriften, der eine, um seinen Patienten sicher gesund zu machen, der andere, um sein Opfer sicher zu töten.

Hypothetische Imperative sind nach Kant auch die Rechtsgesetze, die, im Gegensatz zum autonomen Sittengesetz, als heteronome Gesetze erfaßt werden. Das Sittengesetz ist im Sinne Kants kategorisches Sollen, die Rechtsgesetze sind hypothetisches Sollen.

Hier wird demnach ein Gegensatz zwischen den Denkformen des Kategorischen und des Hypothetischen behauptet. Vielleicht sollte man lieber vom Unbedingten und Bedingten sprechen. Denn der Ausdruck „kategorisch“ wird, wie ich an anderer

Stelle, im Archiv des öffentlichen Rechts, Band 34, darzulegen versucht habe, für die Bezeichnung des kontradiktorischen Gegenteils zu „disjunktiv“ benötigt.

Ich sehe mich nun genötigt, zu behaupten, daß der größte aller Denker bei seiner Lehre vom Imperativ den Imperativ als Erkenntnisform, das Sollen im Gegensatz zum Geschehen, nicht genügend scharf von dem Imperativ als bloß sprachlichem Ausdrucksmittel unterschieden hat.

Die Grammatik kennt allerdings bedingte und unbedingte Befehlsätze. Dies hat aber mit unserer Frage nichts zu tun. Denn sprachlich kann man die verschiedensten Sätze unbedingt formulieren, nicht nur gerade das Sittengesetz.

Faßt man aber nicht die sprachliche Form, sondern den logischen Inhalt ins Auge, so muß man folgendermaßen schließen: Das Verhältnis zwischen Mittel und Zweck ist ein kausales. Kants hypothetische Imperative drücken das Verhältnis von Mittel und Zweck aus. Folglich sind sie Aussagen über eine Kausalbeziehung. Aus dem kausalen Geschehen kann aber kein Sollen abgeleitet werden. Daher bedeuten sie nach Kants eigener Unterscheidung des Sollens vom Geschehen kein Sollen, keinen Imperativ, sondern ein Geschehen.

Kant selbst hat wohl gefühlt, daß die hypothetischen Imperative zum kategorischen Imperativ noch in einem andern Gegensatz stehen als in jenem des Bedingten zum Unbedingten. Er hat dies mehrfach angedeutet, so, wenn er sagt, daß die Imperative der Klugheit „genau zu reden, gar nicht gebieten“, daß sie „eher für Anrathungen (consilia) als Gebote (praecepta) der Vernunft“ zu halten seien. Aber er hat sie doch als Imperative, als Sollen behandelt. Insbesondere hat er die rechtlichen Imperative, obwohl sie doch nach ihm nur hypothetische sind, mit den Imperativen der Sittlichkeit zu dem Begriff der „Gesetze der Freiheit“ vereinigt und beide zusammen als Gesetze des Sollens, als „moralische“ Gesetze den Naturgesetzen, den Gesetzen des Müßens gegenübergestellt. Als Aussagen über Kausalbeziehungen sind aber die sogenannten hypothetischen Imperative gar nicht

Ausdruck eines Sollens, daher auch keines bedingten Sollens, sondern Ausfagen über ein bedingtes Müssen.

Dies zeigt uns Kants eigenes Beispiel. Die Kunstregeln über die Mischungsverhältnisse von Arzneien und Giften sagen mir nicht, daß ich ein bestimmtes Mischungsverhältnis anwenden soll, sondern, daß ich es zufolge kausaler Notwendigkeit anwenden muß, wenn ich eine Krankheit heilen oder einen Menschen töten will. Das ist kein bedingtes Sollen, sondern bedingtes Müssen.

Ein anderes Beispiel: Die Regeln der englischen Grammatik sagen mir nicht, daß ich in bestimmten Formen sprechen soll, sondern daß ich kraft kausaler Notwendigkeit so sprechen muß, wenn ich wie ein Engländer sprechen und verstanden werden will. Ist mir dies dagegen gleichgültig, will ich zum Beispiel gar nicht Englisch lernen, so fällt die Bedingung des Müßens weg, die Regeln der Grammatik gehen mich nichts an. Ein Sollen, eine Verpflichtung enthalten sie nicht.

Nun kann allerdings auch dasjenige Verhalten, welches der sogenannte hypothetische Imperativ zum Gegenstand seiner Aussage macht, ebenso wie jedes andere kausale Verhalten zum Inhalt eines Sollens werden. Zum Beispiel: wir nehmen an, der Arzt sei — sittlich oder rechtlich — durch seinen Beruf verpflichtet, einen Kranken nach bestem Wissen zu heilen, oder jemand sei ebenso beruflich verpflichtet, nach besten Kräften Englisch zu lernen. Dann werden die Kunstregeln, die „hypothetischen Imperative“ der Therapie oder der englischen Grammatik mittelbar zum Gegenstand eines Sollens. Aber auch dann ist das bedingte kausale Müssen von dem Sollen zu trennen. Die Kunstregeln der Therapie oder der englischen Grammatik verbinden mich nicht unmittelbar als solche, sondern meine Verpflichtung hat einen ganz außerhalb dieser Regeln gelegenen besonderen rechtlichen oder sittlichen Grund. Fällt dieser weg, so zeigt sich, daß jene Regeln kein Sollen, keine Pflicht zum Gegenstand haben.

Wir sind demnach zu dem Ergebnis gelangt: Ein Imperativ im sprachlichen Sinne ist entweder heteronom, dann

kann er kein Sollen bedeuten; oder er bedeutet ein Sollen, dann kann er nicht heteronom sein. Wenn wir versuchen, diesen Gedanken aus der Sprache der Philosophen in unser geliebtes Deutsch zu übertragen, so können wir etwa sagen: Ein Satz, der mir etwas befiehlt, ist entweder der Ausdruck eines mir fremden Willens, dann kann er mich nicht verpflichten; oder er verpflichtet mich, dann kann er nicht Ausdruck eines fremden Willens sein.

Da wir nun im Recht Pflichten, ein Sollen, suchen, so kommen wir zu der Schlussfolgerung: Die Gebote des Rechts können nicht Ausdruck eines fremden, sondern nur des eigenen Willens sein, die Gebote des Rechts sind autonom.

Damit ist aber die gestellte Frage noch nicht erledigt. Tatsächlich gibt es zweifellos eine Menge von Befehlen, welche die einen erlassen und die andern befolgen, also von Befehlen, welche uns als heteronom entgegentreten. Es sind dies die Vorschriften des sogenannten „positiven Rechtes“.

Nach der herrschenden Anschauung sind die Entstehungsquellen des positiven Rechtes:

1. Gewohnheiten, das sogenannte Gewohnheits- oder ungeschriebene Recht;
2. Gesetze und Staatsverträge, das sogenannte geschriebene oder gesetzte Recht;
3. daneben nach der überwiegenden Meinung auch die Befehle eines Machthabers oder Siegers, denen sich die Schwächeren oder Besiegten tatsächlich beugen, ohne daß eine längere Gewohnheit und ohne daß die Einhaltung einer bestimmten Gesetzes- oder Vertragsform vorausgesetzt wird, so insbesondere im Falle der Revolution, des Staatsstreiches und des zwischenstaatlichen Diktats.

In allen diesen Fällen will ein fremder Wille, jener der Gesetzgeber, Behörden oder sonstiger an der Macht befindlicher Personen, sich die andern unterwerfen.

Aber alle jene an der Macht befindlichen Personen mögen tun was sie wollen, Gesetze beschließen, unterschreiben, im Gesetzblatt abdrucken, Gewalt zu ihrer Durchsetzung anwenden, aus

dem allem ergibt sich nicht, daß irgend jemand gehorchen soll. Aus Reden, Unterschriften, bedrucktem Papier und Bajonetten folgt noch immer keine Pflicht. Das sogenannte positive Recht hat demnach gar kein Sollen zum Inhalt, sondern nur gegebenenfalls ein bedingtes Müssen.

Ein Müssen bedeutet es, wenn und soweit der Gehorsam oder Ungehorsam Rechtsfolgen nach sich zieht.

Solche Rechtsfolgen sind in erster Linie für alle irgendwie religiös fundierten Rechtsordnungen Belohnungen und Strafen im Jenseits, an welche die Rechtsunterworfenen glauben und um derenwillen sie auch die Gebote irdischer Obrigkeiten befolgen. Abgesehen von allen metaphysischen Annahmen, wenn wir im Bereich der sogenannten Erfahrungswelt bleiben, sind die Rechtsfolgen Belohnungen, Strafen und Zwang. Alle diese Rechtsfolgen lassen sich auf einen Zwang zurückführen. Auch die Belohnung mündet letztlich in einen Zwang gegen dasjenige Organ, welches die Belohnung zu gewähren hat.

Die „Rechtsfolge“ ist demnach die Anwendung von Gewalt seitens des Stärkeren gegen den Schwächeren. Am klarsten ist dies im zwischenstaatlichen Verkehr, im Völkerrecht. Aber es gilt auch auf den andern Gebieten. Auch die staatliche Zwangsgewalt ist nichts anderes als die Gewalt desjenigen, der auf einem bestimmten Gebiete der Stärkste, der am besten Organisierte ist.

Das sogenannte positive Recht ist demzufolge eine Summe von Ausagesätzen über die bedingte Anwendung der Gewalt des Stärkeren. Das sogenannte positive Recht ist schlechthin Gewalt. Von einem Sollen, einer Pflicht, enthält es nichts.

Aber diese kausale Betrachtung allein kann uns nicht genügen. Denn sie gestattet uns nicht, ein Werturteil zu fällen. Daher macht sie es uns unmöglich, ein abgeschlossenes Weltbild, eine Weltanschauung zu gewinnen, die doch auch Antwort auf die Frage geben muß: was soll ich? Ebenso wenig befriedigt jene bloß kausale Betrachtung die Praxis, die gleichfalls stets fragen muß: was soll geschehen?

Ohne ein Werturteil, mithin nach sogenanntem positivem Recht, muß man den Dieb, dem seine Tat nicht nachgewiesen werden kann, dem ehrlichen Mann gleichstellen, der eine sichere und gefahrlose Gelegenheit zum Stehlen nicht ausnützt. Ohne ein Werturteil, mithin nach sogenanntem positivem Recht, und zwar Völkerrecht, gibt es keinen Unterschied zwischen dem Staat und einer Räuberbande, als lediglich einen technischen und quantitativen. Diese Auffassung kann folgerichtig nichts anderes kennen als die Gewalt. Alles Recht ist dann nur das sogenannte Recht des Stärkeren oder des Siegers, genauer gesagt, die Gewalt des Stärkeren oder des Siegers. Unter den Menschen gilt dasselbe „Recht“ wie unter den Tieren: der Stärkere frisst — soweit ihn nicht ein noch Stärkerer daran hindert — den Schwächeren nach Belieben auf, ohne damit eine „Pflicht“ zu verletzen, ohne dadurch ein „Unrecht“ zu begehen. Das Wort „Recht“ wird überflüssig. Wir sprechen auch nicht vom „Recht“ des Wolfes, das Lamm zu zerreißen.

Es wäre daher richtiger, niemals vom „Recht des Stärkeren“ oder des Siegers zu sprechen, sondern stets von der „Gewalt des Stärkeren“ oder des Siegers, daher auch niemals vom „positiven Recht“, sondern stets von „positiver Gewalt“, wobei das Wort „positiv“ auch ebensogut wegbleiben könnte.

Nun ist aber der Ehrenname „Recht“ für die heteronomen Vorschriften seit altersher üblich, weil zu allen Zeiten die jeweiligen Machthaber es verstanden, ihren Willen als das „Recht“ schlechtweg hinzustellen. Um diesen Sprachgebrauch können wir heute nicht herumkommen. Aber darum darf uns doch das Wort nicht täuschen. Wir müssen uns darüber klar sein, daß aus Gewalt niemals eine Pflicht abgeleitet werden kann, auch dann nicht, wenn man die Gewalt „Recht“ nennt.

Man sollte daher nach Möglichkeit wenigstens in der Wissenschaft stets ausdrücklich vom „positiven Recht“ sprechen oder Bezeichnungen wie beispielsweise „heteronomes Recht“, „Gewaltrecht“ einführen, um schon im Namen jeden Schein einer sittlichen Weihe zu vermeiden.

Nun lehnt es aber eine sehr große Zahl von Menschen — bei den zivilisierten Völkern anscheinend eine mit steigender Kultur allmählich wachsende Mehrzahl — ab, das Recht nur kausal, nur als Gewalt zu betrachten. Zwar denken die meisten nicht theoretisch über diese Dinge nach, aber sie handeln danach. Wir stehlen — wohl in unserer Mehrheit — auch dann nicht, wenn wir dies ganz sicher und gefahrlos tun könnten. Wir machen auch zwischen dem Staat und einer Räuberbande einen andern Unterschied als einen bloß technischen und quantitativen, nämlich einen Wertunterschied. So sind zum Beispiel Hunderttausende aus Pflichtgefühl in den Krieg gezogen oder haben draußen im Namen der Pflicht freiwillig Schwerstes erduldet. Ja, viele haben den Tod der Pflichtverletzung auch dort vorgezogen, wo sie ungestraft die Pflicht verletzen konnten. Mögen nun auch die Beispiele eines solchen Heroismus nur eine Minderzahl darstellen, ein Pflichtgefühl weniger hohen, weniger heroischen Grades ist jedenfalls in einer überaus großen Zahl von Fällen tatsächlich beobachtet worden.

Das Sollen, die Pflicht, sind also da. Sie sind Gegenstand eines Erlebens. Wir erleben inmitten all der Erwägungen der Selbsterhaltung und des Egoismus, die nun einmal den größten Teil unseres Lebens füllen, in großer Zahl auch die an uns selbst gestellte Frage: was soll ich tun? was ist meine Pflicht? Der Sprachgebrauch nennt dies Regungen des Gewissens oder Rechtsgefühls.

Menschen, die dieser Regungen nicht fähig sind, nennen wir gewissenlos. Mögen sie auch noch so zahlreich sein, so können wir doch auf ihnen allein, wenigstens auf unserer Stufe der Entwicklung, auf der die Furcht vor Höllestrafen nicht mehr alles beherrscht, Recht und Staat nicht aufbauen. Denn, wenn jeder nur unter Zwang gehorchte, so müßte hinter jeden Gendarmen ein zweiter gestellt werden, um den ersten anzutreiben, hinter den zweiten ein dritter und so fort.

Recht und Staat beruhen also unleugbar auf der Tatsache, daß ein großer Teil der Menschen das Sollen, die Pflicht wirklich erlebt.

Wie beantworten sich nun diese Menschen die Frage: was soll ich tun?, was ist meine Pflicht?

Aus der Betrachtung der Kausalwelt können sie die Antwort nie gewinnen. Denn aus dem Geschehen folgt kein Sollen. Zwar sprechen viele von Pflicht und denken nur an Gerichtsvollzieher, Zuchthaus oder Höllenstrafen, also an bedingtes Müssen, nicht an Sollen. Aber im Sinne des bisher Ausgeführten ist klar, daß eine Handlung aus Furcht etwas wesentlich anderes ist als eine Handlung aus Pflicht, aus innerer Nötigung des Rechtsgefühls oder Gewissens. Äußeres Verhalten kann allerdings zumeist durch Drohung oder Gewalt abgenötigt werden. Dagegen die billigende Zustimmung des Gewissens oder Rechtsgefühls auch des Letzten, des Geringsten, kann keine Macht der Erde erzwingen.

Aus der Kausalwelt einschließlich aller Gesetzgeber und aller Henker und Kerkermeister kann demnach der Inhalt dessen, was ich soll, nicht gewonnen werden. Dessen, was wir sollen, des Inhalts unserer Pflicht können wir nur durch unmittelbares eigenes Erleben gewahr werden. Dieses Erlebnis kann jeder nur durch eigene Erfahrung kennen. Wer eines solchen Erlebnisses, der Regung des Gewissens oder Rechtsgefühls, nicht fähig ist, dem kann man es auch nicht beschreiben, noch kann man es ihn lehren.

Jedenfalls aber muß eines festgestellt werden: das Erlebnis des Sollens, der Pflicht, ist nicht bloß das Erleben eines beliebigen Interesses, einer beliebigen selbstsüchtigen Neigung. Sonst wäre alles, was jemand will, zugleich das, was er soll, jedes Verbrechen wäre ebenso Pflicht wie die selbstloseste Handlung. Das Erlebnis der Pflicht muß vielmehr die wenn auch nicht klar ins Bewußtsein tretende Überzeugung umfassen, daß jeder Mensch in der gleichen Lage verpflichtet wäre, ebenso zu handeln, demnach ein Werturteil nicht bloß über eigenes, sondern über allgemein menschliches Verhalten in sich begreifen.

Daher können wir bei Tieren von einem sittlichen oder rechtlichen Sollen, einer Pflicht, nicht sprechen, und bei primitiven Menschen und Völkern nur in bezug auf primitive Dinge.

Aber auch auf den höheren Stufen ist der Kreis, innerhalb dessen ein Sollen erlebt wird, individuell sehr verschieden. Offenbar ist er von vielen kausalen Faktoren, besonders der politischen Bildung des einzelnen und des Volkes, mitbestimmt.

Restlos aber können die Erlebnisse des Sollens nach ihrem Inhalt, nach ihrer Eigengesetzlichkeit als höchster, souveräner Wertmaßstab, nicht aus der gegebenen Kausalwelt erklärt werden, sondern sie enthüllen uns in jedem Augenblick, in dem sie sich ereignen, ein Stück eines nur noch metaphysisch erfassbaren Charakters des einzelnen, des Volkes und der Menschheit.

Das Erlebnis des Sollens ist daher ein wissenschaftlich nicht weiter ableitbares und erklärbares, in seinem jedesmaligen konkreten Inhalt schlechthin gegebenes Urerlebnis.

Die Urerlebnisse des Sollens sind, wie die des Geschehens, unbedingt. Ich kann nicht bedingt weiß sehen, sondern, entweder ich sehe es oder ich sehe es nicht. Ebenso kann ich in bezug auf einen konkreten, das heißt mir unbedingt gegebenen Tatbestand kein bedingtes Erlebnis „du sollst“ haben. Entweder ich habe es oder ich habe es nicht.

Während also die heteronomen Regeln alle bedingt sind, nämlich ein bedingtes Müssen darstellen, ist das autonome Sollen unbedingt. Ich muß mich nur dann des Diebstahls enthalten, wenn ich Zuchthaus und Hölle vermeiden will. Wen diese nicht abschrecken, der ist in der Kausalwelt nicht gehindert zu stehlen. Dagegen das Erlebnis: du sollst nicht stehlen, ist im einzelnen Fall, in bezug auf einen eindeutig gegebenen Tatbestand, wenn ich es überhaupt habe, unbedingt.

Man darf sich auch hier wieder durch die sprachliche Ausdrucksweise nicht täuschen lassen, die auch bei logisch unbedingten Sätzen den Tatbestand gern in Form einer Bedingung wiedergibt.

Das Erlebnis des Sollens ist nicht nur unbedingt, sondern auch unausweichlich, mit Notwendigkeit gegeben. Ich kann zwar der sogenannten Stimme meines Gewissens oder Rechtsgefühls entgegenhandeln, aber hinwegdekretieren kann ich sie

nicht, wenn sie da ist. Ebensovienig kann ich sie herbeibefehlen, wenn sie nicht da ist.

Das Erlebnis des Sollens ist zunächst etwas völlig Subjektives. Es ergibt sich aber doch eine allerdings nur relative, empirische Objektivität des autonomen Rechtes durch die Übereinstimmung einer Mehrzahl von Menschen. Denn für jeden einzelnen ist das Rechtsgefühl aller andern Menschen etwas außerhalb seiner eigenen Subjektivität Liegendes, ihm objektiv Gegebenes.

Die Übereinstimmung kann eine gleichzeitige sein. So kann sie sich beispielsweise unter Umständen in Wahlen oder Volksabstimmungen, die ohne Zwang und ohne Täuschung vorgenommen werden, oder in Revolutionen oder andern spontanen Volksbewegungen „sichtbar“ äußern. Aber die Übereinstimmung, sogar sehr vieler, kann auch da sein, ohne daß sie so deutlich zutage tritt. Der Paragraph so und soviel des Bürgerlichen Gesetzbuches kann, auch abgesehen von dem Zwange, mit dem er in der Kausalwelt wahrscheinlich durchgesetzt werden wird, eine Größe von relativer, empirischer Objektivität darstellen, beispielsweise wenn Tausende von Richtern und Rechtsanwälten diese Gesetzesbestimmung in einem bestimmten Sinne als Recht empfinden und wenn eine solche Praxis wieder im allgemeinen von dem Vertrauen von Millionen getragen wird, mögen auch diese Millionen den einzelnen Paragraphen selbst gar nicht kennen oder mögen sich etwa einzelne in vereinzelt bleibenden Fällen aus Gründen abweichenden Rechtsgefühls gegen ihn auflehnen.

Es kommt aber auch eine Übereinstimmung oder Kontinuität in zeitlicher Aufeinanderfolge in Frage, so in vielen Fällen der Bildung von Gewohnheitsrecht und bei andern Entwicklungen, die uns die Rechtsgeschichte zeigt. Man kann solche Übereinstimmungen und Zusammenhänge durch Generationen, vielleicht durch die Geschichte eines ganzen Volkes oder gar der ganzen Menschheit aufzudecken suchen. Denn dasjenige, was von Volk zu Volk, von Zeit zu Zeit zweifellos wechselt, sind ja nur die Tatsachen, an die Werturteile geknüpft werden. Ob auch die

Werturteile selbst, ob der menschliche Charakter zur Gänze historisch bedingt sei oder ob etwas von der gegebenen Kausalwelt Unabhängiges behauptet werden könne, mit andern Worten, ob die ganze Geschichte ausschließlich durch Kausalgesetze, durch Naturgesetze des sozialen Geschehens beherrscht werde oder auch von eigenen nur metaphysisch erfassbaren Gesetzen des menschlichen Charakters, ist eine ganz andere Frage. Auf sie heute näher eingehen zu wollen, würde zu weit führen. Doch schon aus dem bisher Vorgebrachten folgt, daß wir uns für die zweite Alternative entscheiden müssen. Dann aber muß es gestattet sein, nach einem von der Subjektivität des einzelnen verschiedenen und in diesem Sinne objektiven autonomen Recht zu fragen, dem sich die Menschheit, ursprünglich von der rohesten tierischen Gewalt ausgehend, durch ihre ganze Geschichte hindurch allmählich entgegen entwickelt, solange, bis sie es wirklich haben wird. Dieses Recht ist dann aber doch niemals anders gegeben als in einer Summe individueller subjektiver autonomer Erlebnisse des Sollens, der Pflicht.

Wie verhält sich nun das autonome Recht zum sogenannten positiven Recht?

In den Erlebnissen des Sollens fügen wir den Vorgängen der Kausalwelt schöpferisch etwas Neues, etwas Eigenstes, das Gesetz unseres Charakters, hinzu. Durch das Hinzutreten dieses Erlebnisses im einzelnen Falle werden die heteronomen bedingten Vorschriften des sogenannten positiven Rechtes, die an sich nur bedingtes Müssen, Gewalt, bedeuten, für diesen einzelnen Anwendungsfall zum unbedingten autonomen Sollen, zum wirklichen Recht. Mit andern Worten: dasjenige, was die Gewalt dekretiert hat und was an sich niemanden verpflichtet, wird für mich im einzelnen Anwendungsfall zum verbindlichen Recht durch die Billigung meines Gewissens oder Rechtsgefühls. Man könnte daher das autonome, das wirkliche Recht auch als „Gefühlsrecht“ bezeichnen, im Gegensatz zu dem heteronomen, „positiven“, sogenannten, scheinbaren Recht, dem „Gewaltrecht“.

Es kann demnach von einer Anerkennung der Rechtsordnung als Ganzem, einem „Blankoakzept“ keine Rede sein. Sonst hätten wir ja nur die Wahl zwischen kritiklosem, blindem Kadavergehorsam gegenüber allem, was die Organe des jeweiligen Machthabers uns auferlegen, und völliger Leugnung alles Rechtes, Anarchie. So denkt in Wahrheit niemand. Im Gegenteil, wir alle unterscheiden zwischen jenen positiven Vorschriften, die wir als „Recht“, und jenen, die wir als „Unrecht“ empfinden.

Derjenige allerdings, dessen Denken schon durch positivistisches Jusstudium, wie ich behaupten muß, irrig beeinflusst, in gewissem Sinne verbildet ist, der wagt es nicht mehr zu sagen, daß ein Gesetz oder Staatsvertrag „unrecht“ tue. Alle andern aber denken so, sprechen so und handeln auch danach.

Wer zum Beispiel die Institution des Privateigentums billigt, der wird in der Regel fremdes Eigentum freiwillig, aus Pflicht, auch dort nicht antasten, wo er völlig unbemerkt und gefahrlos stehlen könnte. Dagegen wird derselbe Mann Vorschriften, die er in seiner sittlichen Überzeugung mißbilligt, nehmen wir etwa an, irgendwelche Steuer- oder Zwangsmietevorschriften, im allgemeinen nur befolgen, wenn und weil und soweit er muß. Er wird ohne sittliche Bedenken nach Lücken im Gesetz suchen, durch die er durchschlüpfen könnte. Er wird vielfach ohne die geringsten Gewissenskrupel der Behörde Tatsachen verschweigen oder unwahre Angaben machen, zum Beispiel in seinem Steuerbekenntnis, während er ein gleiches Vorgehen gegenüber einem Geschäftsfreund als Betrug verurteilen würde. Ja, er wird unter Umständen selbst dann, wenn die Bestimmung ihn gar nicht trifft, sein Egoismus also nicht beteiligt ist, auf eigene Gefahr Freunden raten und helfen, wie sie das Gesetz umgehen könnten.

Der einzelne steht demnach dem sogenannten positiven Recht, den Gesetzen, Staatsverträgen usw., in jedem einzelnen Anwendungsfall in doppelter Weise gegenüber: Entweder er billigt sie, er erlebt sie im einzelnen Fall ihrer Anwendung als Sollen, als innere Nötigung seines Gewissens oder Rechtsgefühls, dann

sind sie für ihn Recht, auch wenn er sie nicht befolgt; oder es fehlt diese innere Billigung, dann sind sie für ihn nur Gewalt, auch wenn er sich ihnen beugt. Etwas Drittes gibt es nicht.

Aus den bisherigen Betrachtungen folgt: Es gibt nur ein Sollen. Recht und Sittlichkeit, beide als ein Sollen im Gegensatz zum Geschehen erfaßt, sind eins und dasselbe. Sie sind die Gesamtheit aller Erlebnisse der Pflicht. Sie sind das als Einheit erfaßte Sollen.

Daher sind auch Gewissen und Rechtsgefühl im Sinne einer schöpferischen Quelle höchster eigengesetzlicher Werte eines und dasselbe. Sie sind die kausal nicht weiter ableitbare, restlos nur metaphysisch erfassbare Fähigkeit, ein Sollen zu erleben, sie sind das potenzielle Sollen des Individuums.

Die Einheit von Recht und Sittlichkeit wird auch durch die sogenannten Konflikte zwischen Recht und Sittlichkeit nicht berührt.

Wir müssen unterscheiden: Konflikte zwischen Sollen und Müssen und solche zwischen Sollen und Sollen.

In einem Konflikt zwischen Sollen und Müssen befand sich zum Beispiel der vaterlandstreue Ruhrdeutsche während des Ruhrkrieges, wenn er deutsche Gesetze als Sollen und die ihnen widersprechenden französischen Vorschriften nur als Müssen, als Gewalt, empfand. In ähnlicher Lage befand und befindet sich der Legitimist, der Anhänger des alten Regimes, gegenüber einem geglückten Staatsstreich oder einer erfolgreichen Revolution. Nicht anders geht es jenem, der sich in seiner tiefsten sittlichen Überzeugung zu einem Zweikampf für verpflichtet hält und das ihm entgegenstehende gesetzliche Verbot daher als ungerechten Zwang mißbilligt.

Für die in diesen Beispielen vorausgesetzten Gesinnungen — wohlgemerkt, nur für diese Gesinnungen — kämpfen autonomes Recht und Sittlichkeit auf derselben, Gewalt auf der andern Seite. Ein Konflikt zwischen autonomem Recht und Sittlichkeit ist nicht vorhanden.

Es gibt aber auch Konflikte zwischen Sollen und Sollen, das heißt solche, bei denen zwei oder mehrere Möglichkeiten des Verhaltens wertbetont sind. Man denke etwa an einen Kampf zwischen Staat und Kirche für alle jene, die beiden Gesetzgebern gegenüber Pflichten fühlen, zum Beispiel an die Lage eines gesetzestreu und patriotisch gesinnten katholischen Bischofs in Preußen während des Kulturkampfes.

Ein anderes Beispiel bietet der wahrheitsliebende Beamte, der das ihm anvertraute Amtsgeheimnis nur durch eine Unwahrheit retten zu können glaubt.

Ein drittes Beispiel: Wenn ein Minister eines der Staaten, die an der Aufrechterhaltung des Friedensvertrages interessiert sind, mit wirklich wissenschaftlichem Ernst und wissenschaftlicher Gründlichkeit auf Grund der wichtigsten tatsächlichen Ergebnisse der bisherigen Forschung die Frage der Schuld am Kriege studierte, so käme er, dies werden viele Angehörige dieser Staaten schon heute zugeben, durch eine derartige Unvorsichtigkeit aus einem ähnlichen Konflikt nicht heraus.

In allen Beispielen der zweiten Art kämpft Sollen gegen Sollen, Pflicht gegen Pflicht. Allein nichts berechtigt uns, zu behaupten, daß auf der einen Seite gerade nur das Recht, auf der andern gerade nur die Sittlichkeit kämpfe. Ganz klar zeigt sich dies in dem Beispiel des Streites zwischen Staat und Kirche. Auf welcher Seite sollte hier das Recht, auf welcher die Sittlichkeit stehen? Oder, mit andern Worten, welcher Seite soll man Unrecht, welcher Unsittlichkeit vorwerfen? Dieselben Erwägungen gelten aber auch von allen andern denkbaren Fällen. Sobald wir unter „Recht“ nicht das Müssen, die Gewalt, sondern autonomes Sollen verstehen, wird es ein leerer Wortstreit, ob wir von Sittlichkeit oder von Recht sprechen. So kann man, wenn man gerade will, die Wahrheitspflicht des Beamten auch als eine Rechtspflicht bezeichnen, oder seine Stellung zum Amtsgeheimnis auch als eine sittliche.

In Wahrheit sind alle Konflikte zwischen Sollen und Sollen nichts anderes als jene, die wir schon heute als Konflikte innerhalb der Sittlichkeit, als sittliche

Konflikte, bezeichnen. Sie werden von demselben Gesetzgeber gelöst, der den Konflikt geschaffen hat, vom Individuum selbst. Jeder kann nur selbst in seinem eigenen Gewissen entscheiden, welcher Wert, welches Sollen, welche Pflicht die höhere ist. Die Einheit von Sittlichkeit und autonomem Recht wird demnach auch hier nicht in Frage gestellt.

Aus der Einheit von Recht und Sittlichkeit ergibt sich ein sehr wesentlich einfacheres Bild von gewissen gesellschaftlichen Vorgängen als wir es bisher gehabt haben.

Alle Herrschaftsverhältnisse in der menschlichen Gesellschaft können in doppelter Weise begründet sein, durch ein Müssen oder durch ein Sollen.

Wenn und soweit sie sich auf ein Müssen stützen, sind sie Gewalt, auch dann, wenn man diese Gewalt „Recht“ nennt. Wenn und soweit sie dagegen ein Sollen bedeuten, sind sie unabhängig von aller Gewalt, sind sie die autonome Gesetzgebung der sittlichen Persönlichkeit, sind sie Sittlichkeit und Recht zugleich.

Etwas Drittes gibt es nicht. Daher gibt es kein „Naturrecht“, kein „richtiges Recht“, keine „Gerechtigkeit“, die von dem autonomen sittlich-rechtlichen Sollen verschieden wären, daher auch kein unrichtiges, ungerechtes, unsittliches Recht, keine ungerechte Sittlichkeit, keine unsittliche Gerechtigkeit usw.

Innerhalb des Sollens kann man auch keinen Unterschied machen zwischen dem Recht „wie es ist“ und dem Recht „wie es sein sollte“, zwischen „lex lata“ und „lex ferenda“, zwischen „Rechtsdogmatik“ und „Rechtspolitik“. Wenn man vom Recht „wie es ist“, von lex lata spricht, so meint man in der Regel heteronome Vorschriften, die tatsächlich befolgt und tatsächlich erzwungen werden, also kausale Machtverhältnisse, bedingtes Müssen, Gewalt, sogenanntes „positives“ Recht, aber kein Sollen. Oder aber man versteht auch manchmal, wenn man die lex lata den eigenen Anschauungen de lege ferenda gegenüberstellt, unter der lex lata die Werturteile anderer, die man als gegebene Tatsache

hinnimmt und an die man Kritik anlegt. In der Welt meines Sollens dagegen gibt es keinen Gegensatz zwischen dem, was ich soll, und dem, was ich sollen sollte, kein Sollen zur zweiten und keines zur dritten und vierten Potenz. Entweder ein Verhalten ist Gegenstand einer Pflicht oder es ist es nicht. Aber man kann nicht die Pflicht haben, eine Pflicht zu haben.

Wer dagegen umgekehrt Worte wie *lex ferenda*, Naturrecht, richtiges Recht gebraucht, will damit zumeist die Anlegung eines autonomen Wertmaßstabes an wirkliche oder gedachte Maßregeln der Gewalt oder an das Rechtsgefühl anderer bezeichnen.

Entsprechend der Einheit von Recht und Sittlichkeit hat die Wissenschaft vom Recht wie jene von der Sittlichkeit eine zweifache Aufgabe.

Entweder sie ist Kausalwissenschaft. Dann hat sie alles, auch das sogenannte positive Recht, streng kausalwissenschaftlich zu behandeln, unter Verzicht auf jegliches Werturteil, gewissermaßen jenseits von Gut und Böse.

Oder sie will Werturteile fällen, fragen, was soll ich? Dann ist sie imperativische Ethik und Rechtsphilosophie zugleich, dann ist sie die einheitliche Wissenschaft vom einheitlichen Sollen.

Dagegen die heutige sogenannte positivistische Rechtsdogmatik müht sich bei aller oft bewunderungswerten Schärfe ihrer logischen Deduktionen doch im Grunde um ein Problem, das nach ihren eigenen Voraussetzungen unlösbar ist: sie will aus Macht Recht, aus Gewalt Pflichten, aus Kausalität ein Sollen ableiten.

In Wahrheit sind die Ergebnisse der positivistischen Rechtsdogmatik, die, wie betont werden muß, oft von höchstem Wert sind, methodisch richtig formuliert, als Hypothesen zu betrachten, als bedingte Annahmen, die sich der sogenannten juristischen Deduktion als eines Hilfsmittels bedienen. Sie sind Hypothesen in doppelter Richtung.

Erstens sind sie Hypothesen über bedingtes Müssen. Sie versuchen vorauszusagen, wie die Gerichte und Verwaltungsbehörden judizieren werden. Sie geben also der

Kausalwissenschaft vom Recht in der Tat nur ein Hilfsmittel, der Praxis aber technische Kunstregeln, gewissermaßen Gebrauchsanweisungen für die Handhabung der Rechtsordnung, methodisch vergleichbar der Gebrauchsanweisung einer Ware, Ratschläge für den Rechtsanwalt, den Notar, den Kaufmann, den Gewerbetreibenden, aber auch für den Verbrecher.

Wenn nun der positivistische Autor diese Kunstregeln, diese praktischen Gebrauchsanweisungen, feierlich als ein Sollen hinstellt und damit der Praxis der Gerichte und Behörden predigen will, wie sie judizieren soll, schlüpfen ihm unversehens Gebote seines subjektiven Rechtsgefühls unter. Denn wo andersher kann er ja kein Sollen gewinnen.

Während er also glaubt, objektives positives Recht zu verkünden, vertritt er, meist kritiklos, subjektive Anschauungen. Im Sinne meiner Ausführungen müßte er, um wenigstens etwas relativ Objektives über das Sollen zu lehren, erst untersuchen und begründete Hypothesen darüber aufstellen, ob und wie weit seine Werturteile von andern geteilt werden. Dies ist der zweite Gesichtspunkt, unter dem rechtsdogmatische Deduktionen als Hypothesen Bedeutung haben können. So ist im allgemeinen insbesondere die Rechtsdogmatik in den Begründungen der gerichtlichen Urteile und der Verwaltungsakte zu verstehen.

Mit jener positivistischen Dogmatik, die aus Gewalt Pflichten deduzieren zu können glaubt, muß auch die Lehre von der sogenannten Allmacht des Gesetzgebers fallen.

Daß im kausalen Sinne niemand allmächtig ist, darüber sind ja alle einig. Für die imperativische Fragestellung aber gibt es überhaupt keinen heteronomen, daher auch keinen allmächtigen heteronomen Gesetzgeber, sondern nur ein autonomes Sollen. Dieses ist keineswegs „allmächtig“, denn es kann nichts anderes anordnen, als vom Gewissen oder Rechtsgefühl tatsächlich erlebt wird.

Was die positivistische Dogmatik die formale Allmacht des Gesetzgebers nennt, nämlich seine Kompetenz, alles Denkbare vorzuschreiben, ist in Wahrheit nichts als die kausale Möglichkeit,

beliebige Befehle zu erteilen, die derjenige hat, der an der Macht ist. In dem Begriff Kompetenz des Gesetzgebers liegt freilich die Behauptung der Juristen, daß diese Befehle nun auch bei Strafe und Exekution für alle „verbindlich“ seien. Aber gerade darin liegt ja der Irrtum. Wir müssen vielmehr immer fragen:

Erstens kausal: Werden die Befehle denn auch tatsächlich befolgt und tatsächlich erzwungen?

Zweitens imperativisch: Werden sie und von wem werden sie denn wirklich als Sollen, als Recht erlebt?

Nur wenn das erste bejaht wird, sind sie für denjenigen, den sie unterwerfen wollen, ein bedingtes Müssen, Gewalt, sind sie sogenanntes positives Recht. Nur wenn das zweite bejaht wird, sind sie für denjenigen, der das Sollen erlebt, autonomes, wirkliches Recht. Soweit keins von beiden zutrifft, sind die Befehle des Gesetzgebers nichts als leere Worte oder bedrucktes Papier.

Von Allmacht ist also keine Spur, weder im einen noch im andern Sinne. Der positivistische Glaube an die Allmacht des Gesetzgebers hat aber dennoch schon sehr viel Unglück angerichtet. Er hat dazu geführt, daß die Machthaber, die ja heute zum großen Teile nicht mehr wie in früheren Zeiten die ehernen Gesetze eines göttlich-kirchlichen oder natürlichen Rechts über sich fühlen, vielfach der Meinung sind, sie könnten einfach darauf los kommandieren und alles anordnen, was ihnen gerade paßt.

Das Übel ist ein ganz allgemeines. Wohl in fast allen Staaten klagen Angehörige der verschiedensten Parteien über die Massenfabrikation willkürlicher Gesetze. Zu den Ausgeburten dieses Wahns von der Allmacht des Gesetzgebers muß man aber nicht bloß viele „souveräne“ Gesetze rechnen, sondern auch viele „souveräne“ Staatsverträge, so etwa Friedensverträge. Beispiele zu nennen ist wohl überflüssig.

Gegenüber der Willkür des Gesetzgebers hat die positivistische Dogmatik, wie wir wissen, nur die Wahl zwischen willenlosem Sklavengehorsam und völliger Leugnung der Kompetenz des Gesetzgebers, also Leugnung von Recht und Staat, Anarchie.

Wir dagegen haben gesehen, wie Gewissen und Rechtsgefühl in jedem einzelnen Anwendungsfall über Wert und Unwert desjenigen entscheiden, was der Gesetzgeber ihnen zumutet. Nicht die Sklaven des Gesetzgebers sind die Rechtsgenossen und die Rechtswissenschaft, sondern seine Richter sind sie, die, auch dann, wenn sie sich der äußeren Gewalt beugen müssen, doch in jedem Augenblick von neuem zu entscheiden berufen sind, ob das, was diese Gewalt ihnen befohlen hat, gut, das heißt sittlich und rechtlich zugleich ist. Das autonome Sollen als die oberste Prämisse der imperativischen, zugleich ethischen und zugleich juristischen Deduktion steht daher für die imperativische Betrachtung über dem Staat und dessen positiver Gesetzgebung, die ja nichts anderes als seine Kreatur und das Werkzeug seiner Machtansprüche ist.

So gewinnen die heteronomen Vorschriften des sogenannten positiven Rechtes, alle die Gesetze, Verordnungen, Staatsverträge usw. für uns eine neue Seite. Wir haben sie bisher nur kennen gelernt als Aussagen über bedingte kausale Notwendigkeit, über Verhängung von Zwang und Strafe. Sie sind aber in immer steigendem Maße auch noch etwas Zweites: Sie sind das gedankliche Material, bildlich gesprochen Entwürfe oder Offerten, mit denen die Gesetzgeber an die übrigen herantreten und für die sie um sittlich-rechtliche Billigung werben.

Die Vorschriften des sogenannten positiven Rechtes sind daher das wichtigste Mittel, durch das eine wenigstens relative Objektivität des autonomen Rechtes in mehr oder weniger weitem Umfange erzielt wird, indem die Zustimmung nicht eines einzelnen, sondern einer Mehrheit der durch die Vorschrift Belasteten erworben wird. So könnte ein großer Teil unseres sogenannten positiven Rechtes auch in einem objektiven, überindividuellen Sinne insoweit als wirkliches, autonomes Recht bezeichnet werden, als er von einer großen, tragfähigen Mehrheit aktuell oder potenziell gebilligt wird, d. h. soweit, als die positiven Vorschriften entweder demjenigen entsprechen, was in den

Rechtsgeschäften des täglichen Lebens, Kauf, Miete u. dgl., un-
mittelbar von den einzelnen als Sollen erlebt wird, oder als die
einzelnen geneigt sind, im Falle eines Konfliktes mit einem eigenen
entgegengesetzten Rechtsempfinden die Weisheit des Gesetzgebers
und der Behörden höher zu werten als das eigene Gefühl.

Nun gibt es allerdings auch einen Weg für den Gesetzgeber,
die sittlich-rechtliche Billigung der Rechtsgenossen zu erlangen,
den ich leider der Vollständigkeit halber nicht übergehen darf.
Es ist der Weg der beabsichtigten oder unbeabsichtigten
Täuschung, der bewußten oder unbewußten Irreleitung
des Rechtsempfindens.

Wohl in allen Staaten sind schon solche Fälle vorgekommen.
Erinnern wir uns doch an die uns vom Gesetzgeber anbefohlene
Fiktion, daß die Papiermark gleich der Goldmark sei, zu jener
Zeit, als die große Masse noch guten Glaubens die Papiermark
für die Goldmark nahm. Es wäre demnach unzulässig, solche
Dinge gerade nur in bezug auf einen Staat oder eine Staaten-
gruppe zu rügen. Insbesondere ist im Kriege auf beiden Seiten
mit einer gewissen Irreführung des Rechtsempfindens gearbeitet
worden, und es ist daher nicht verwunderlich, wenn diese
Methoden auch in der Fortsetzung des Krieges nach dem Kriege
eine Rolle spielen. Es möge daher nicht als das Bestreben
gedeutet werden, gerade nur nach einer Seite hin Vorwürfe
zu erheben, wenn ich dasjenige Beispiel ausdrücklich nenne,
welches in seiner gigantischen Größe wohl alle andern überragt
und in der Geschichte und Soziologie des Rechtes einzig dasteht.
Ich meine alle die Fiktionen und unrichtigen Behauptungen,
mittels derer man versucht hat, die Friedensverträge von 1919
als „gerecht“ hinzustellen. So vor allem die Fiktion einer
deutschen Kriegsschuld, oder die Fiktion, daß Österreich-Ungarn
mit seinem unglückseligen Ultimatum an Serbien den Weltkrieg
habe entfacht wollen, oder die Behauptung, daß die Staats-
grenzen von 1919 der Selbstbestimmung entsprechen, wie dies
beispielsweise in gewissen französischen Geschichtslehrbüchern
gelehrt wird, oder etwa die andere Behauptung, daß gerade
das deutsche Volk unfähig sei, Kolonien zu verwalten usw.

Ein ungeheurer geistiger Feldzug, wenn auch vielfach im besten Glauben geführt, ist im Gange, der in diesen Fragen das Gewissen und das Rechtsgefühl von Hunderten von Millionen Menschen irreleitet und im Irrtum weiter erhält. Hauptsächlich Schule und Presse der verschiedensten Länder arbeiten in diesem Sinn, zum großen Teil, ohne dessen gewahr zu werden. In gleicher Richtung wirken allerhand Maßregeln der verschiedensten Art, zum Beispiel die propagandistische Bezeichnung der Kriegskontribution als „Reparationsschuld“, der Wegnahme der deutschen Kolonien ohne Aufrechnung auf diese „Reparationsschuld“ als „Mandat“, oder das Verbot alt eingelebter oder sonst im Rechtsgefühl der Massen wurzelnder Namen, wie des Namens „Deutschösterreich“ im Friedensvertrag von St. Germain, des Namens „Tirol“ in Italien, des Namens „Deutschböhmen“ in der Tschechoslowakei.

Dieses Problem der Irreführung des Rechtsgefühls ist meines Erachtens eines der größten, wichtigsten und schwierigsten der ganzen Rechts- und Staatswissenschaften, wenngleich es leider bisher kaum in seiner vollen Bedeutung gesehen und gewürdigt worden ist. Es stellt meines Erachtens die Wissenschaft und die Staatsverwaltung, soweit diese für Bildung und Aufklärung tätig ist, vor ganz neue Aufgaben. Hier darauf einzugehen, wäre unmöglich. Abgesehen von diesem Problem aber gilt der allgemeine Satz: Recht und Staat werden von denen gerichtet, die sie mit ihren Befehlen belasten.

Aber bedeutet diese Lehre von der Autonomie des Rechts, die heute vorzutragen ich die Ehre gehabt habe, nicht schrankenlose und unkontrollierbare Willkür jedes einzelnen, Zersetzung aller Rechts- und Staatsordnung, Anarchie?

Im Gegenteil. Gerade die bisherige Auffassung, daß das Recht heteronom, fremder Wille sei, führt zur Anarchie, wenn man sie nur folgerichtig zu Ende denkt.

Die politische Praxis aller Völker und Zeiten ist dieser fatalen Konsequenz bisher hauptsächlich dadurch entgangen, daß man Recht und Staat irgendwie auf Belohnungen und Strafen

im Jenseits stütze. Von der Vergöttlichung der antiken Despoten bis zum modernen Gottesgnadentum und zu allen Lehren, die Patriotismus und Unterwerfung unter die weltliche Obrigkeit als religiöse Pflicht hinstellen, hat man den Anspruch auf Gehorsam gegen das heteronome „positive“ Recht auf die Religion gegründet. Und als in der Aufklärungszeit zum ersten Male größere Mengen von Gebildeten der Religion den Rückenkehrten, da hat Voltaire das berühmte Wort geprägt: „Gäbe es keinen Gott, so müßte man ihn erfinden.“

Nun ist die Bedeutung der verschiedenen Religionen auch gegenwärtig noch eine ungeheure, oft unterschätzte, ja es mag sein, daß sie im Augenblick bei uns in einem gewissen Zunehmen begriffen sei. Dennoch muß es die Wissenschaft mit all der Offenheit, zu der sie verpflichtet ist, ob sie nun Unangenehmes zu sagen hat oder Unangenehmes, rückhaltlos aussprechen: auf den Glauben an eine Vergeltung im Jenseits können wir heute Recht und Staat nicht mehr stützen.

Wie anders kann man denn nun aber die Bürger zum Gehorsam gegenüber fremdem Willen bringen?

Ein kühner und großartiger Versuch ist gemacht worden, auf materialistischer Basis, also ohne die Voraussetzung eines Gottesglaubens, eine neue, dem Anarchismus gerade entgegengesetzte Ethik, eine neue Rechts- und Staatslehre aufzubauen: auf der Geschichtsphilosophie von Marx und Engels. Aber so viel Geist und so hohe sittliche Werte auch in diese neue Ethik hineingetragen worden sind, so kann man doch niemals aus Materialismus, aus Kausalität, zu einem Sollen, zu Pflichten, gelangen. Wenn alles nur materiell, kausal bedingt ist, wenn auch die Regungen des Gewissens und Rechtsgefühls nur im Laufe von Generationen anerzogene kausale Reaktionen sind, dann ist in der ganzen Welt, die ja dann nur Kausalwelt ist, nichts zu sehen, was den einzelnen abhalten könnte, nach seinem vollkommen schranken- und skrupellosen Egoismus zu handeln. Der Staat wird eine Gesellschaft absoluter Egoisten. Nicht Karl Marx, sondern Max Stirner ist daher, trotz schwerer Mängel seines Buches, der konsequenteste Vertreter

der von theologischen Voraussetzungen befreiten heteronomischen Rechts- und Staatslehre. Der Frage des Anarchisten, warum denn der eine gehorchen soll, wenn der andere befiehlt, kann die Lehre von der Heteronomie des Rechtes, wenn sie nicht zum Knüttel oder zu Höllenstrafen ihre Zuflucht nehmen will, nichts entgegensetzen. Die heteronomische Rechts- und Staatsauffassung ist demnach der anarchistischen Kritik nicht gewachsen.

Dagegen die hier vorgetragene Lehre von der Autonomie des Rechtes will zeigen, wie eine große, anscheinend mit zunehmender Kultur zunehmende Zahl von Menschen, auch abgesehen von religiösem Glauben und von irdischen Zwangsmitteln, in jedem Augenblick Träger der Staats- und Rechtsordnung ist, und wie diese Menschen diese Ordnung selbst dann zum Teile tragen, wenn sie sie zu einem andern Teile mißbilligen und verlegen.

Nicht zur Leugnung von Recht und Staat führt uns demnach die Lehre von der Autonomie des Rechtes, sondern zur Einsicht in deren wahre Rechtfertigung: Recht und Staat und alle Machthaber im Staat und in der Völkerrechtsgemeinschaft müssen sich den nicht bloß äußerlichen, sondern inneren, freiwilligen Gehorsam, das Pflichtgefühl, die sittliche Billigung derjenigen, die sie mit ihren Befehlen belasten, immer wieder von neuem verdienen.

Wie demnach Recht und Staat beschaffen sein müssen, um auf einer tragfähigen Mehrheit zu ruhen, darüber entscheidet der Charakter des Volkes und der Menschheit: je mehr Selbstsucht, desto mehr Gewalt, je mehr Regungen des Gewissens, desto mehr Recht; je näher dem Tier, desto mehr Gewalt, je weiter fortgeschritten in der sittlichen Entwicklung, desto mehr Recht.

Es wäre nicht möglich, im Rahmen meiner heutigen Ausführungen auf diese Gedanken näher einzugehen, die das Problem der Weltgeschichte vor uns aufrollen. Nur ein Gesichtspunkt sei wegen seiner besonders großen politisch-praktischen Bedeutung hier hervorgehoben.

Wenn Recht und Staat sich die sittliche Billigung und den freiwilligen Gehorsam derer, die sie mit ihren Befehlen belasten, immer wieder von neuem verdienen müssen, so steht unter allen uns bisher bekannten Arten von Staaten der nationale Staat und sein nationales Recht auf den festesten Grundlagen. Denn das sogenannte Nationalgefühl, das Volksbewußtsein, ist, ganz besonders in seinem Streben nach Zusammenfassung aller Volksgenossen in einem Staat und unter einem Recht, eine der wesentlichsten, ja vielleicht die grundlegendste Äußerung des Rechtsgefühls. Dies gilt nicht etwa nur für die Zeit, seitdem, im 19. Jahrhundert, das Nationalgefühl als selbständig wirkende Kraft in das Bewußtsein der Völker getreten ist. Sondern seit dem Beginn der Geschichte war, soviel wir sehen können, das Bewußtsein vollklicher Zusammengehörigkeit — allerdings zunächst noch regelmäßig mit jenem der Glaubensgemeinschaft und zumeist mit jenem der Staats-, Standes-, Kasten- oder einer sonstigen politischen Gemeinschaft zusammenfallend — die vielleicht wichtigste rechts- und staatsbildende Kraft. Diese ungeheure Bedeutung des Volksbewußtseins wäre aber auch in einem wahren Völkerbund oder einem Weltbundesstaat keineswegs überholt. Denn auch hier würde der Schwerpunkt des täglichen Rechtslebens und der täglichen Verwaltungsforgen in den Gliedstaaten liegen und deren national einheitlicher Aufbau stände daher noch immer ebenso wie heute im Mittelpunkt aller an den Staat und die Staatengemeinschaft gerichteten sittlichen Forderungen. Ja selbst, wenn man versuchte, sich einen Welt-Einheitsstaat vorzustellen, so wird man ihn, solange nicht alle Bewohner der Erde eine gemeinsame Sprache, die gleichen Lebensgewohnheiten und ein einheitliches Rechtsgefühl haben, kaum anders denken können als in der Form eines Überbaues über national abgegrenzten Provinzen mit sehr weitgehender Selbstverwaltung und sehr weitgehender Freiheit zu partikularer nationaler Rechtsbildung. Die nationale Frage würde demnach auch durch eine noch so weit gehende Organisation der Welt nichts von ihrer sittlich-rechtlichen Bedeutung verlieren, so wenig wie sie heute etwa innerhalb der Schweiz

oder der Tschechoslowakei ihre sittlich-rechtliche Bedeutung verloren hat.

Es ist daher einer der größten Irrtümer, den viele begehen, das Nationalgefühl als einen überwundenen Standpunkt zu betrachten oder die Menschen zu einer Ethik erziehen zu wollen, die es als einen Unwert verurteilt. So wenig die Gefühle der Liebe und Zugehörigkeit zu den eigenen Eltern oder Kindern uns in der bisherigen Geschichte und in der absehbaren Zukunft als Überlebtes oder als etwas im sittlichen Werturteil der Völker Mißbilligtes erscheinen, so wenig gilt dies von dem Gefühl der Liebe und Zugehörigkeit zum eigenen Volk. Wir können uns auf Grund der bisherigen Erfahrung im allgemeinen kein festeres Band vorstellen, das eine Gruppe von Menschen für die Dauer und entgegen allen Schicksalschlägen zu einem Recht, einem Staat verbände, als das Bewußtsein der natürlichen und sittlichen Zusammengehörigkeit, das Volksbewußtsein. Künstliche Staatengebilde, deren Grenzen die Willkür eines Despoten oder der Säbel eines Diktators über ganze Völker hinweggezogen oder mitten durch sie hindurchgeschnitten hat, Staaten, in denen schon aus diesem Grunde allein ein großer Teil der Bevölkerung sich nur der Gewalt beugt, kein anderes Gefühl gegen den eigenen sogenannten Heimatstaat im Herzen als Haß und Verachtung, auch wenn sie dies nicht zeigen darf, solche Staaten ruhen selbst bei äußerlichem Glanze und günstiger Wirtschaftslage auf den unsichersten, brüchigsten Fundamenten.

Dagegen lehren uns gerade die Schicksale Deutschlands in den letzten Jahren, oder Ereignisse, wie der einstimmige Anschluß der Deutschösterreicher und Deutschböhmen an das Deutsche Reich am 12. November 1918, wenige Tage nach dem Zusammenbruch, über welche ungeheuren seelischen Kräfte der nationale Staat selbst im Augenblick des größten Unglücks, der tiefsten Erniedrigung verfügt.

Weit entfernt davon also, zur Anarchie zu führen, zeigt uns daher die Lehre von der Autonomie des Rechtes, daß wir gerade erst Recht und Staat, die bisher zum großen Teil wild und, man möchte beinahe sagen, anarchisch aus den

Augenblicksbedürfnissen der jeweiligen Machthaber emporgewuchert sind und die daher stets von Ungehorsam, Revolution, Anarchie bedroht waren, statt auf die Vergeltung im Jenseits und auf irdischen Zwang in möglichst weitem und allmählich steigendem Maße auf das Gewissen und das Rechtsgefühl der Bürger oder doch einer möglichst großen tragfähigen Mehrheit der Bürger aufbauen müssen.

Gewalt allein kann dies nicht. Denn bekanntlich kann man mit Bajonetten alles, nur nicht darauf sitzen. Auch einem Räuber gegenüber werde ich „Erfüllungspolitik“ betreiben, wenn und solange sie das kleinere Übel für mich darstellt. Aber „loyale“ Erfüllung, freiwillige Hingabe aus Pflicht auch ohne Zwang, Treue gegenüber Gesetzen und Verträgen gibt es nur in jener Welt, in der es das sogenannte Recht des Stärkeren und des Siegers nicht gibt, in der Welt des Sollens, in der Welt der sittlichen Selbstgesetzgebung.

Aufgabe der Wissenschaft ist es daher, die Machthaber bei allen Völkern und in allen Staaten zu lehren: Das Recht ist nicht in papierenen Gesetzen und Verträgen, auch nicht in Zuchthaus- und Höllenstrafen. Das Recht ist die Sittlichkeit, das Recht ist in den Herzen der Menschen.