

Das Naturrecht in thomistischer Beleuchtung

Autor(en): **Manser, G.M.**

Objektyp: **Article**

Zeitschrift: **Divus Thomas**

Band (Jahr): **21 (1943)**

PDF erstellt am: **05.07.2024**

Persistenter Link: <https://doi.org/10.5169/seals-762416>

Nutzungsbedingungen

Die ETH-Bibliothek ist Anbieterin der digitalisierten Zeitschriften. Sie besitzt keine Urheberrechte an den Inhalten der Zeitschriften. Die Rechte liegen in der Regel bei den Herausgebern.

Die auf der Plattform e-periodica veröffentlichten Dokumente stehen für nicht-kommerzielle Zwecke in Lehre und Forschung sowie für die private Nutzung frei zur Verfügung. Einzelne Dateien oder Ausdrucke aus diesem Angebot können zusammen mit diesen Nutzungsbedingungen und den korrekten Herkunftsbezeichnungen weitergegeben werden.

Das Veröffentlichen von Bildern in Print- und Online-Publikationen ist nur mit vorheriger Genehmigung der Rechteinhaber erlaubt. Die systematische Speicherung von Teilen des elektronischen Angebots auf anderen Servern bedarf ebenfalls des schriftlichen Einverständnisses der Rechteinhaber.

Haftungsausschluss

Alle Angaben erfolgen ohne Gewähr für Vollständigkeit oder Richtigkeit. Es wird keine Haftung übernommen für Schäden durch die Verwendung von Informationen aus diesem Online-Angebot oder durch das Fehlen von Informationen. Dies gilt auch für Inhalte Dritter, die über dieses Angebot zugänglich sind.

Das Naturrecht in thomistischer Beleuchtung.

Von G. M. MANSER O. P.

Art. 3.

Die Existenz des Naturrechts.

Die Beweisführung für die Existenz des Naturrechts ist deswegen schwierig, weil sie in *etwas verankert* sein sollte, das die positive Gesetzgebung fundamental voraussetzt und von derselben gar nicht erreichbar ist. Nur den Nachweis liefern, daß im einen und andern Falle die positive Gesetzgebung noch ein anderes Gesetz voraussetzt, ist eigentlich nicht ein vollkommener, sagen wir zweideutiger, Beweis für die Existenz des Naturrechts. Es sollte bewiesen werden, daß positive Rechtsetzung *schlechterdings unmöglich ist* ohne Naturrecht. Ohne das bleibt das Naturrecht immer nur ein « Lückenbüßer ». Verbinden wir unsere Beweisführung mit einer merkwürdigen Tatsache, die für die Beweisführung selbst eine ganz vortreffliche Einführung, gleichsam Plattform sein wird.

I. Die merkwürdige Tatsache.

Was wirklich naturverbunden ist, das ist stark und mächtig. Es kann durch menschliches Wissen und Wollen zwar vergewaltigt werden, lebt aber doch fort, rächt sich selbst und ist schließlich siegreich, *unausrottbar!* Heinrich Rommen hat 1936 ein Buch veröffentlicht: « Die ewige Wiederkehr des Naturrechts »¹. Er wies auf die merkwürdige Tatsache hin, von der wir reden. Er zeigte, wie nach dem Rechtspositivismus von Hobbes das Naturrecht wieder auflebte². Gewiß waren die Hauptvertreter der berühmten *Historischen Schule*:

¹ Heinrich Rommen, Die ewige Wiederkehr des Naturrechts (1936). Verlag Jak. Hegner, Leipzig.

² Das. 101 ff. Dazu auch V. Cathrein S. J., Moralphilosophie (3. Aufl. 1899), Bd. I, S. 441.

Freiherr C. von Savigny, Hugo, Eichhorn und Puchta, Gegner des Naturrechts. Doch war ihre Opposition gegen letzteres veranlaßt durch das unhaltbare individualistische Naturrecht, während sie das aristotelische überhaupt nicht kannten¹. Opfer ähnlicher Ignoranz der thomistischen Philosophie war bekanntlich auch R. v. Ihering, der klagte, er hätte sein Buch: « Der Zweck im Recht », überhaupt nicht geschrieben, wenn er die Philosophie des Thomas von Aquin gekannt hätte². Ohne Zweifel hat die sog. *empirische* Rechtsschule, welche, unter Führung Bergbohms mit A. Merkel, K. Binding, E. Neukamp, Laband, Jellinek, Windscheid, Gierke, F. v. Liszt und vieler anderen³ jedes Naturrecht fast leidenschaftlich verwarf, zeitweilig einen großen Einfluß gehabt. Aber das Naturrecht lebte wieder auf, nicht bloß in den *Institutiones iuris naturalis* von Th. Meyer, Costa Rosetti, Taparrelli, Schiffini, sondern auch in andern Lagern, auch bei Nicolai Hartmann⁴. Etwas boshaft bemerkt Rommen: « Hätte K. Bergbohm, etwa um 40 Jahre später, seine Jagd auf das Naturrecht wiederholt, er wäre erschrocken vor so viel neuen Camouflagen des Naturrechts. Es ist offenbar etwas Unbesiegliches und Ewiges um jenen geistig-sittlichen Ideengehalt, den man Jahrtausende hindurch Naturrecht genannt hat ... Es gibt nicht viele Begriffe, die so viel Vergewaltigung leiden mußten, sicherlich aber auch wenige, die eine so stolze und große Tradition und Vergangenheit haben und so viel Zukunft, wie der Begriff Naturrecht »⁵. Merkwürdige Tatsache!

Aber das « Merkwürdigste » haben wir noch nicht gesagt. Die Naturverbundenheit des Naturrechts besteht darin, daß *auch die Gegner des Naturrechts stetig wieder Naturrecht trieben*, gleichsam naturgezwungen. Ist das wahr oder nicht wahr? Könnten wir für diese Behauptung einen unparteiischeren Zeugen anrufen als Karl Bergbohm, dem wir auch hier danken für seine interessanten Berichte? Thomas Hobbes sogar, so berichtet er, hätte in seinem *De Cive* 20 natürliche Rechtsgebote aufgezählt (164¹⁸). Ähnliches wäre zu sagen von den Gegnern des Grotius und Pufendorfs im 17. Jahrhundert, nämlich von Selden, Alberti, Kestner und den Widersachern Chr. Wolfs: Desing,

¹ Rommen, das. 128 ff.; *Cathrein*, das. 444; A. M. Weiß O. P., Apologie des Christentums (3. Aufl.), Bd. IV, S. 198.

² Rommen, das. 134.

³ Vgl. Bergbohm, das. S. 28 Anm.

⁴ Rommen, das. 154.

⁵ Das. 151.

Buddeus, Crusius (164). Auch Montesquieu hätte bei seiner Betonung der absoluten Relativität des Rechts das Naturrecht leugnen müssen, tat es aber nicht (167). Logisch waren bei ihrer skeptischen Haltung gegen das Naturrecht auch die Hume, Helvetius und J. J. Moser nicht (167-168). Unter dem Einflusse des Ausrufs Voltaires: « Verbrannt eure Gesetze und macht deren neue », entstand nur wieder ein neues Naturrecht, das der bloßen Menschenvernunft (170-171). Von Herbart, Fr. J. Stahl und selbst Hegel, sagt Bergbohm: « Ein unutilgbarer Tropfen naturrechtlichen Öls haftet ihnen allen an » (179). Und weiter: « Hegelianer, Herbartianer, Krauseaner usw. werfen wohlgenut nach allen Seiten mit Steinen um sich, obwohl sie samt und sonders im selten geräumigen Glashause 'Naturrecht' sitzen » (179-180). Und hat nicht damals die Naturrechtslehre den größten Triumph gefeiert in den *Gesetzbüchern*, so im Badischen Landrechte von 1809 und in dem Österreichischen bürgerlichen Gesetzbuche von 1811, die dem Richter gestatteten, für den Fall, daß ihn sonst alle sonstigen Entscheidungsmittel verlassen, auf die « natürlichen Rechtsgrundsätze » zu greifen (181-183). Selbst Juristen: wie Feuerbach und Thibaut, waren im Naturrecht befangen (186). Jos. Kohler¹ und Max Ernst Mayer² haben seiner Zeit behauptet, die historische Schule Savignys hätte das Naturrecht zertrümmert. Haben nicht auch die Anhänger der berühmten Historischen Schule unbewußt und gegen ihren Willen wieder Naturrecht getrieben? Bergbohm ist nicht allein, wenn er von Savigny und den Seinen behauptet, sie hätten « von dem Unkräutlein Naturrecht noch eine schwere Menge miteingefahren » (484)³. Jedenfalls war die Zertrümmerung des Naturrechts durch die « Historiker » nicht sehr ernst, denn es folgte, wie Bergbohm jammernd klagt, in seiner Zeit gleich wieder eine wahre « Blüte » des verhaßten Naturrechts. « Die Literatur der ganzen Kulturwelt ist von Naturrecht durchsetzt », klagt er (233). Er hat sogar einen Gelehrten-Katalog seiner Zeit angefertigt und nachgewiesen, daß nach dem angeblichen Sieg der Historischen Schule in der Zeit von 1840-1871 nicht weniger als 95 Gelehrte als Naturrechtler auftraten, dann 60 weitere von 1871-1880 und 62 von 1881-1891 (353-354). Untödliches Naturrecht! In der Folgezeit suchte man allerdings vielfach den Namen des

¹ Lehrbuch der Rechtsphilosophie, S. 6.

² Max Ernst Mayer, Rechtsphilosophie. Berlin 1922, S. 11.

³ Von Savigny sagt Bergbohm, daß er selbst noch bis ans Herz im Banne des Naturrechts stecke. S. 120.

Kindes zu verschweigen. Mit welchem Erfolge? Der erste Artikel in unserem Schweiz. Zivilgesetzbuch von 1907: «Jedermann hat in der Ausübung seiner Rechte und in der Erfüllung seiner Pflichten nach *Treue* und *Glauben* zu handeln. Der offenbare Mißbrauch eines Rechts findet keinen Rechtsschutz», kann, wie auch bewährte Juristen sagen, nur naturrechtlich interpretiert werden. Auch Sätze, wie Eugen Huber sie in seinem «Recht und Rechtsverwirklichung» hat: «Die Menschen sind ihrer *Natur nach* zum Leben und der Gemeinschaft bestimmt»¹, und: «Als von Natur gegebene Gemeinschaft ist vor allem die Gemeinschaft von Mann und Frau...»², können nicht anders als naturrechtlich erklärt werden. Sie klingen übrigens eminent aristotelisch. Walter Burckhardt, in Bern, wollte gewiß nicht Naturrechtler sein. Und doch war er es, wie Staatsrat Piller hervorhob. Seine Idee des «Guten», als «höchste Norm alles Rechts»³, kommt sogar der thomistischen Auffassung des Naturrechts sehr nahe. So ist es! Man will nicht Naturrechtler sein und ist es doch! Und, was sollen wir erst sagen, wenn Neukamp sogar unseren *Bergbohm*, den bittersten Gegner und Verfolger des Naturrechts, der anderen ihre Selbstwidersprüche ins Gesicht warf, auch noch auf «naturrechtlichen Pfaden» ertappt haben will!⁴ Fürwahr! Geschichtlich war der Naturrechtsgedanke einfach *unausrottbar*! Wir begreifen also Bergbohm, wenn er in der Verzweiflung ausruft: «Alle Menschen sind geborene Naturrechtsjuristen» (122). Ist das nicht tiefsinnig und schon ein schlagender Beweis für die Existenz des Naturrechts?

Das bewog die Gegner, nach Gründen zu suchen, gleichsam nach Entlastungsursachen der «ungeheuren» Wirkung, wie Max Ernst Mayer sagt, des Naturrechts⁵. Bergbohm selbst sucht den «Zauber» des

¹ S. 134.

² Das. 135. Dazu rechne ich auch die folgenden Sätze bei Eugen Huber: «Der Mensch lebt notwendig und ausnahmslos im Rahmen irgend einer Gemeinschaft» (157); «Wenn die menschliche Natur nicht selbst aus ihrem Wesen heraus und gemäß ihrer Veranlagung die Gemeinschaft zu bilden hätte» (257). Dazu auch S. 161. Ein bloßes Kollektivbewußtsein rechtfertigt die obige Sprache kaum. Im Übrigen ist Huber ein sehr besonnener Gegner des Naturrechts, wie verschiedene Bemerkungen beweisen. Vgl. S. 304, 415-416.

³ Vgl. *L'Etat et le Droit*. Verhandlungen des Schweizer. Juristenvereins (1939, Heft 2, S. 192). Ferner derselbe: *Die Organisation der Rechtsgemeinschaft*. Basel 1927, S. 241-242. Dazu *Zeitschrift für Schweiz. Recht* (1931, Heft 5, S. 310).

⁴ *Neukamp*, Einleitung in die Entwicklungsgeschichte des Rechtes (1895), S. 29, zitiert bei *Cathrein*, 443.

⁵ Rechtsphilosophie, S. 9.

Naturrechts zu erklären als Reaktion gegen die neu aufblühende rein mechanische Naturerklärung und als Bestreben, die menschliche Natur zu rehabilitieren (196-97 u. 199). Aber spricht nicht auch das wieder zugunsten des Naturrechts?

In Tat und Wahrheit liegt der Grund ihrer Widersprüche mit sich selbst und mit dem Zeugnis der *sana ratio* — der gesunden Menschenvernunft — in ihrer *irrigen Weltanschauung*. Nur der philosophische *Realist* kann *wissenschaftlich* und in voller Harmonie mit Geschichte und gesundem Menschensinn das Dasein des Naturrechts erklären und beweisen. Ich denke, die merkwürdige Tatsache vom geschichtlich unausrottbaren Naturrecht und vor allem das Bekenntnis der Gegner, daß jeder von *Hause aus* ein Naturrechtler ist, hat unsere Beweisführung trefflich vorbereitet.

2. Die spekulativen Gründe für die Existenz des Naturrechts.

Wir werden gewiß nicht alle diese Gründe namhaft machen, aber in erster Linie den tiefsten, und in ihrer Unterordnung unter den tiefsten mehrere andere.

Das historisch unausrottbare Naturrecht ist im tiefsten Wesen des Menschen verankert. Unleugbar strebt der *Mensch zur Glückseligkeit, dem Gute als solchen, als höchstes Ziel*. Daher das höchste Moralprinzip: Das Gute ist zu wollen, das Böse zu meiden, « *bonum est faciendum, malum vitandum* »¹. Hat nicht schon der Stagirite den Satz an die Spitze seiner nikomachischen Ethik gesetzt: Des Guten wegen geschieht alles: « *τῶγαθόν ὅς πάντα ἐφίεται* »². Welche Eigenschaften besitzt dieses herrliche Prinzip? Erstens: es ist *unleugbar*, denn wer immer es leugnet, bejaht es in der Leugnung wieder, und würde jemand die These aufstellen: Ich will das « Übel », so würde er im Übel wieder sein Glück suchen! Zweitens: es ist *allgemein*, denn alles, was der Wille will, will er immer unter dem Blickpunkte des Guten an sich, seines Glückes wegen³. Allgemein ist es auch in dem Sinne, daß es *allen* Menschen eigen ist. Drittens: es ist *notwendig* gewollt, denn wenn der Mensch überhaupt etwas will, *muß* er sein Glück wollen⁴. Diese Ureinstellung des Menschen kennt auch noch keinen *Irrtum*, keine *Freiheit*, weil sie naturnotwendig ist⁵. — Wie

¹ I-II 94, 2.

² I. Eth. Nic. c. 1.

³ I-II 3, 1; II-II 1, 3.

⁴ I 105, 4; 106, 2; I-II 9, 6; 10, 1.

⁵ I-II 10, 1; I 49, 3; I. C. G. 80.

verhält sich nun dieses höchste Naturprinzip, das alle anderen enthält, zum *positiven Gesetz* und zur positiven Gesetzgebung? — Es hat an sich damit *gar nichts* zu tun, denn: Das positive Gesetz setzt das höchste Ziel bereits voraus und beschäftigt sich nur mit den *frei zu wählenden Mitteln zum Ziele*, d. h. es beschäftigt sich nicht mit dem « bonum an sich », sondern den bona particularia. Oder, frage ich den Leser, *wie könnte der positive Gesetzgeber durch ein erstes positives Gesetz, das schon eine Willenskundgebung wäre, das höchste Ziel des Willens, das dem Willen überhaupt erst das Wollen gibt, regeln?* Ist das « Glück » als höchstes Ziel nicht auch schon für den positiven Gesetzgeber selbst innerlich notwendig erstrebenswert? Dagegen geht aus dem Gesagten logisch hervor, daß jedes positive Gesetz notwendig vom Naturgesetz abhängt¹, und daß keine Behörde und kein Richter befugt ist, sich über das Naturgesetz und Naturrecht hinwegzusetzen². Somit hätten wir also hier bereits ein naturrechtliches Prinzip, das *allgemein — unleugbar — notwendig* ist und ohne das die positive Gesetzgebung *schlechterdings unmöglich ist!*

Wir werden von *der Ableitung* anderer Naturprinzipien vom obersten anderswo genauer handeln. Eigentlich ist unser Problem ein ganz eminent *metaphysisches*. Daher das Hurrageschrei gegen das Naturrecht! Metaphysisch ist die Frage, weil ihre Lösung von den *Wesenheiten* der Dinge, genauer der Wesenheit des Menschen abhängt. Der Mensch ist ein *vernünftiges Lebewesen*, oder dann ist er überhaupt nicht Mensch. Das gilt auch für die antimetaphysischen « Hurraschreier ». Daraus gerade haben wir oben das höchste Naturrechtsprinzip dargelegt, denn weil der Mensch ein vernünftiges Lebewesen ist, erkennt er das Gute als solches und strebt unausrottbar zu ihm als Ziel. Die vernünftige Menschenwesenheit oder Naturanlage gibt ihm also jene tiefste Tätigkeitshinordnung zur Glückseligkeit als Ziel.

Folglich ist nicht die Tätigkeitshinordnung das Erste und Tiefste, sondern die *Seinshinordnung*, nach dem Axiom: Operatio sequitur esse! Und folglich: gibt es im Menschen so viele höchste Tätigkeitshinordnungen, als es in der menschlichen Natur verschiedene *bestimmte* Seinshinordnungen gibt³. Diesen Gedanken hat Thomas in III. C. G.

¹ I-II 95, 2.

² II-II 60, 5.

³ « Quorumcunque est natura *determinata*, oportet esse *operationes determinatas*, quae illi naturae convenient: propria enim operatio uniuscujusque naturam ipsius sequitur. Constat autem hominum naturam esse determinatam. Oportet igitur operationes esse aliquas *secundum se* homini convenientes ». III. C. G. 129.

c. 129 all seinen Beweisen für die Existenz eines Naturrechts zugrunde gelegt, ein Kapitel, das auch Thomisten zu wenig berücksichtigten. Nun ist der Mensch seiner Natur nach ein *Sinneslebewesen*; also hat er von sich aus, von Hause aus = naturrechtlich das *Recht, zu leben* und auch *zu essen* und *zu trinken*. Oder kann etwa ein positives Gesetz dieses Seinsrecht ihm geben, da es keineswegs über Leben und Nichtleben irgend eine Gewalt hat? Wiederum ist der Mensch seinem Wesen nach ein *denkfähiges Wesen*. Das *Recht, zu denken* und die Pflicht, zu denken, hat der Mensch offenbar nicht von irgend einem positiven Gesetzgeber oder Gesetze, da dasselbe zwingbar den inneren Menschen überhaupt gar nicht erreicht¹. Es ist ein Naturrecht! Wiederum: seiner Natur nach ist der Mensch ein *frei-wollendes Wesen*. Das positive Recht kann wohl Äußerungen des freien Wollens regeln oder auch unterdrücken, wenngleich sehr unvollkommen. Aber an sich erreicht es dieses innere Leben wieder nicht. Es ist unwidersprochen ein Hausrecht, ein Naturrecht. Weiter, kann, wie Thomas so treffend sagt, kein positives Gesetz bestimmen, was bezüglich Essen und Trinken und Sportübungen dem Einzelnen *nützlich* oder *schädlich* ist. Die jeweilige Natur des Einzelnen bestimmt das allein². Von Hause aus ist jeder Mensch ein *soziales Wesen*³, weil er nur aus der sozialen Verbindung zweier Menschen entsteht und nur im Kreise anderer wachsen, leben und sich ausbilden kann. Wird etwa ein positives Gesetz das ändern können, etwa, daß der Mensch nicht mehr aus der Verbindung zweier Menschen entsteht? Aber, bitte! so was wird doch das positive Gesetz nicht versuchen? Das wäre doch « Unsinn » und daher « unvernünftig ». Warum Unsinn? Warum unvernünftig? da im gegebenen Falle das positive Gesetz erst selbst bestimmt, was « Unsinn » und « unvernünftig » und « vernünftig » ist!

Das alles ist nur Weniges aus Vielem, was wir zugunsten der Existenz eines Naturrechts anführen wollten. Vom Rechte der *Selbsterhaltung*⁴, das bei Einzelnen und Völkern oft eine so furchtbare Rolle spielt, vom Rechte der *Selbstverteidigung*, das jedem Schulbuben so bekannt ist, haben wir gar nichts gesagt. Auch nichts von den *fatalen Folgen*, die aus dem Rechtspositivismus sich ergeben müßten, z. B.

¹ « Homines ex divina providentia sortiuntur naturale iudicatorium rationis ut principium propriarum operationum ». Ibid.

² Ibid.

³ Ibid.

⁴ Ibid.

daß man dann dem fluchwürdigsten Gesetze Gehorsam schuldig wäre, was selbst Bergbohm einiges Kopfzerbrechen bereitete (144 u. 222) ¹.

Da unsere Auffassung vom Naturrecht in der *Seinsordnung* verankert ist, muß auch die in Naturrechtsfragen leitende *Menschenvernunft* an die Seinsordnung sich halten, d. h. die *recta ratio* ist nicht unabhängig; sie macht das Recht nicht selbst ². Sie ist eine *mensura*, ein Maßstab, der selbst wieder gemessen ist von den Dingen, zuletzt, wie wir sehen werden, von der *ratio divina*. Das alles entspricht der ganzen aristotelischen Erkenntnislehre und der unumstößlichen Tatsache, daß unser Menschenverstand, spekulativ und praktisch, in erster Linie *passiv*, den Gegenstand aufnehmend, voraussetzend und empfangend, ist nicht ihn schaffend und ihn hervorbringend. Das ist der Damm gegen den *Rechtssubjektivismus*. Das ist gleichzeitig der Grund, warum alles positive Recht am Naturrecht gemessen werden muß, das seinerseits wieder an der ewigen göttlichen Weisheit gemessen ist ³. Nur so ergibt sich *Harmonie* zwischen den drei Rechtssphären: der menschlich-positiven, der naturrechtlichen und der göttlichen!

Zum Schlusse dessen, was wir hier über die Existenz des Naturrechts geschrieben, bitten wir den Leser, das Bild einer teuren, braven Mutter vor seine Seele treten zu lassen. Was diese brave Mutter, bei Tag und bei Nacht, in Freud, Leid und Tränen, bis sie vielleicht eines Tages am Sarge ihres Lieblings steht, ihrem Kinde gegenüber an Rechten und Pflichten ausübt, kann kein positives Gesetz vorschreiben. Und sie würde ihre Rechte verteidigen gegen jede Gewalt. Sie sind nur eingeschrieben in ihrem *wunderbaren Mutterherzen!*

Art. 4.

Naturrecht und Trennung von Recht und Moral.

Die logische Entwicklung falscher Prinzipien kennt keine Schranken. Sie geht ihre Wege gegen den Willen der Menschen, sogar gegen den Willen jener, welche die falschen Prinzipien vielleicht in guter Absicht und guter Treue aufgestellt haben. Dafür leistet uns die Entwicklung der Naturrechtslehre in der modernen Zeit den evidenten Beweis.

¹ Die Ansicht des hl. Thomas über diese Frage ist klar in II-II 60, 5 ad 1 ausgesprochen. Wie *Cathrein* (439 ¹) richtig gegen Gierke betont, hat er nie einem ungerechten Gesetze formelle Gesetzeskraft zuerteilt.

² I-II 95, 2.

³ I-II 93, 1, 3 u. 4.

Samuel Pufendorf (1632-1694), und Christian Thomasius (1655-1728), waren unseres Wissens die ersten, die Recht und Moral *trennten*; wir betonen « trennten », nicht bloß « unterschieden », wie Ahrens sich ausdrückte¹, denn die bloße Unterscheidung ist vollberechtigt, wie wir dartun werden. Über Pufendorfs Stellung sind wir hauptsächlich durch einen Brief des edlen Leibniz unterrichtet, den letzterer an einen Freund schrieb und den Pagenstecher publizierte², und worin er Pufendorf nicht bloß vorwarf, er hätte von Naturrecht überhaupt nichts verstanden³, sondern vor allem, er hätte infolge der Trennung von Moral und Recht die inneren Rechte und Pflichten vernachlässigt und das Recht veräußerlicht⁴. Dieselbe Ansicht trug, wenigstens anfänglich, in seinen *Institutiones iurisprudentiae divinae*, auch Thomasius vor⁵.

Aber was besagt denn eigentlich diese Trennung des Rechts von der Moral? Worin besteht diese angeblich so fatale Trennung von Recht und Moral, besser würden wir sagen *Ethik*? Offenbar faßt man die Ethik in verschiedenem Sinne auf.

Die eine Auffassung, welche die *Einheit* wahren will, geht dahin: Die natürliche Ethik orientiert uns über das letzte natürliche Ziel und den Weg zu ihm. Höchstes natürliches Ziel ist Gott. Gottes Dasein und seine wesentlichen Eigenschaften werden da aus der Metaphysik als bewiesen vorausgesetzt. Deshalb hat diese Auffassung, wie Trendelenburg ganz richtig gesagt, eine metaphysische Unterlage⁶. Der Weg zum Ziele umfaßt die ganze *innere* und *äußere* Hinordnung zum Ziele, durch freies tugendhaftes Handeln. Folglich umfaßt diese Auffassung, das Naturrecht als Grundlage vorausgesetzt, die ganze positive Rechtsordnung, insofern sie sowohl das *äußere* als *innere* Verhalten regelt. Folglich umfaßt sie auch als Teil die Regelung der *rechtlichen* Beziehungen zum Nächsten, wie sie durch die verschiedenen Arten der *Gerechtigkeit* vorgeschrieben werden, d. h. sie umfaßt die ganze innere und äußere *Rechtsordnung*, also die Moral. So ist Einheit da! Die Freunde der *Trennung* wollen die Rechtsordnung von der Ethik *unabhängig* und losgelöst auffassen, sodaß die ganze Rechtsordnung für sie wesentlich nur in einem *äußeren positiven Zwangsrechte*

¹ Naturrecht oder Philosophie des Rechts. Wien 1870, Bd. I, S. 101-102.

² Vgl. *Hinrichs*, Geschichte der Rechts- und Staatsprinzipien, Bd. II, S. 89.

³ « Quod nec finem objectumque nec causam efficientem iuris naturae recte constituisse auctor videatur ». *Hinrichs*, das. 90.

⁴ Das. 91.

⁵ *Hinrichs*, Bd. III, 146 ff. *A. M. Weiß*, Apol. IV, I 218 ff.

⁶ Naturrecht auf dem Grunde der Ethik, S. 22.

bestünde. Die Folge hievon ist, daß, wer im Besitze eines richtig gegebenen Gesetzes ist, d. h. ein rein legales oder formales Recht besitzt, handeln darf, auch wenn das betreffende Gesetz *objektiv* ungerrecht ist, respektiv kein *materielles* Recht da ist, weil die Grundlage in der sittlichen Ordnung abgeht. Der Bruch oder die Trennung besteht somit in einer *völligen Veräußerlichung des Rechts* und der Rechtsverpflichtung.

Aus dem Gesagten ist es klar, daß eine Trennung von Moral und Recht viel mehr ist als eine bloße *Unterscheidung* beider, die auch wir befürworten. Das positive Recht, wie es hier genommen wird — im Gegensatz zum Naturrecht — ist nur ein kleiner Teil der Ethik, denn außer den *rechtlichen* Beziehungen zum Nächsten, welche eben die Gerechtigkeit durch positive Gesetze ordnet, hat die Ethik es noch zu tun mit unzählig anderen Verpflichtungen gegen Gott, gegen sich selbst und den Nächsten ¹.

Niemand, sagt A. M. Weiß, der verdienstreiche Apologet ², hat sich für diese Trennung schroffer eingesetzt als *E. Kant* ³. Nach ihm J. Gottlieb *Fichte*. Das Recht ist völlig unabhängig von der Moral ⁴. Und ihm folgt *Hegel*, der auf Grund dieser Trennung den Staat zur absoluten Quelle des Rechts machte, da nur er das Recht mit vollem Zwangscharakter durchsetzen kann ⁵. Das alles ist für die moderne Rechtslehre doch recht beschämend, da im Altertum ein Sokrates Gesetzlichkeit und Gerechtigkeit für ein und dasselbe erklärt hatte ⁶, und ein Aristoteles, seine nikomachische Ethik auf die Metaphysik aufbauend, kein Staatsgesetz anerkennen wollte, das nicht *sachlich* begründet wäre ⁷. Von den Römern wissen wir, wie Cicero darüber dachte, und Papinian hatte bekanntlich erklärt, daß nie etwas recht und erlaubt wäre, das der Frömmigkeit, Ehre und Scham widerspräche ⁸. Allerdings hat auch schon das römische Rechtsbuch, der Staatsomnipotenz huldigend, in die wahre Rechtslehre eine Bresche geschossen ⁹. Nihil novi sub sole, gilt auch für die Rechtsgeschichte!

¹ II-II 58, 2.

² Apologie IV, I, S. 220.

³ *Kant*, Religion innerhalb der Grenzen der Vernunft, 3. Stück, 1. Abth. II.

⁴ Vgl. *Erdmann*, Geschichte der neuern Phil. III, I 651; *Kuno Fischer*, Geschichte der neuen Phil. V 599 f.

⁵ *Hegel*, Philosophie des Rechts, § 258, 29.

⁶ *Xenophon*, Memor. 4, 4, 12 ss.

⁷ III. Pol. c. 6 (Did. I 532).

⁸ Dig. 28, 7, 15. Vgl. *Weiß*, das. 212.

⁹ Dig. 1, 4, 1.

Das Naturrecht und die Einheit von Ethik und Recht.

Prüfen wir nun die berühmte «Trennung» vor dem Forum des aristotelisch aufgefaßten Naturrechts.

Grundlegend ist hier die These: Vom Standpunkt des Naturrechts ist eine Trennung von Ethik und Recht schlechterdings **unmöglich**. Das leuchtet dem Leser sofort ein, wenn wir mit Aristoteles und Thomas wiederholen, daß jedes positive Gesetz stets und immer nur eine nähere Bestimmung des Naturgesetzes ist, entweder als Konklusion aus dem Naturrecht oder als eine bestimmtere Anwendung desselben¹, und daß das Naturrecht seinerseits die Grundlage der ganzen natürlichen Sittenlehre ist². Somit hat das positive Gesetz alles, *was es ist*, vom Naturrecht. Es hat von ihm drei Dinge: seine ganze Aufgabe, seine Wirksphäre und seine Wirkkraft.

a) Seine **Aufgabe**: sagen wir, sein Ziel. Ziel der ganzen Ethik ist, den Menschen, und zwar den ganzen, auf Grund des Naturrechts, zum Guten als solchen, dem *bonum in communi*, zu führen, das nur in Gott seine Verwirklichung hat³. Das Ziel des positiven Gesetzes ist daher auch wieder das Gute als solches, das *bonum commune* oder die Glückseligkeit⁴. Aufgabe des positiven Gesetzes ist es daher, als Diener der Ethik oder des Naturrechts, das Naturrecht auf die *komplexeren Einzelfälle* anzuwenden, um als Mittel zum höchsten Ziele mitzuhelfen⁵. Diese ganze Aufgabe, ja das ganze Ziel des positiven Gesetzes, wird mit der Trennung *zwecklos*, gegenstandslos, und das positive Gesetz verliert überhaupt die *ratio legis*. Das alles hat Eugen Huber prägnant ausgedrückt, wenn er sagt: «Das Sittengesetz ist für das Recht von so gewaltiger, alles durchdringender Bedeutung, daß sich von diesem nicht sprechen läßt, ohne jenes heranzuziehen»⁶. Und wiederum sagt derselbe: Sie haben — Moral und Recht — «denselben Gegenstand, sie verfolgen denselben Zweck, sie sind beide auf dasselbe Verhalten und die Gesinnung gerichtet, die unter den Menschen in ihrer Gemeinschaft bestehen sollen»⁷.

¹ I-II 95, 2.

² Ibid.

⁴ I-II 90, 2 u. ad 3.

⁶ Recht und Rechtsverwirklichung, S. 34. Dazu auch S. 29.

⁷ Das. S. 34. Zu dieser Auffassung kam unser gelehrte Schweizerjurist sogar ohne Naturrecht und mit Zitationen aus Kant, der der große Vertreter der Trennung war!

³ I-II 2, 8.

⁵ I-II 90, 1 u. 2; 91, 3.

b) Seine **Sphäre** : Das Naturrecht, als Grundlage der Ethik, umfaßt den ganzen inneren und äußeren Menschen. Als Diener des Naturrechts und nähern Bestimmung des Naturrechts, resp. der Ethik, muß das positive Gesetz folglich ebenfalls den ganzen Menschen, den inneren und äußeren, erfassen, also auch die Rechtssphäre. «Die menschliche Gemeinschaft, sagt E. Huber, ist das Feld, auf dem sich die Sittlichkeit, wie das Recht nach einer in unserem vernünftigen Bewußtsein ruhenden Idee betätigen ... »¹. Jene Trennung beraubt somit die Ethik eines Teiles ihres Wirkungsfeldes, aber auch das Recht, indem es das *Innere der Gerechtigkeit* unberücksichtigt läßt. Die Trennung ist in gewissem Sinne eine verdemütigende Amputation der Ethik und des Rechtes. Und daß die Menschenvernunft, welche das positive Gesetz setzt, denn es ist ja ein *dictamen rectae rationis*, diese Selbstamputation vollzieht, ist vielleicht das Traurigste an allem.

c) Die **Wirkkraft**. Da das positive Recht völlig vom Naturrecht abhängt, hat es nie Rechtskraft, es sei denn, daß es mit ersterem nicht in Widerspruch steht. Daher die Erklärung des Aquinaten : Wenn das sog. Legalrecht irgend welchen Widerspruch zum Naturrecht enthält, so ist es überhaupt nicht «Recht» : «*sed si — legale iustum — aliquid de se repugnantiam habeat ad ius naturale, non potest voluntate humana fieri iustum, puta si statuatur, quod liceat furari vel adulterium committere. Unde dicitur Is. 10 vae, qui condunt leges iniquas*»². Folglich ist nach Thomas bloßes *Formalrecht*, ohne *Materialrecht*, überhaupt kein Recht : «*non enim habet robur ex lege, sed ex natura*»³. Kein positives Gesetz, das etwas sachlich Schlechtes enthält, hat daher irgendwelchen Verpflichtungscharakter : «*vim obligandi*»⁴. Das ist eine klare Sprache. Wer somit das Legalrecht von der Ethik trennt, beraubt es jeder Wirkkraft.

Damit schließt sich der Ring : Jene Trennung des Rechts von der Ethik ist, thomistisch betrachtet, schlechterdings unmöglich, denn sie beraubt das positive Gesetz seiner hohen *Aufgabe*, verletzt seine *Wirksphäre* und nimmt ihm jede *verpflichtende Autorität*.

Fügen wir dem Gesagten noch einige weitere Reflexionen bei über die berühmte Trennung von Recht und Moral, die Pufendorf und Thomasius lehrten und die von E. Kant, Fichte und Hegel weitergeführt und begrüßt wurde.

Man mag jene Trennung von Ethik und Recht betrachten, wie

¹ Das. S. 34 ff.

² II-II 57, 2 ad 2.

³ II-II 60, 5.

⁴ II-II 60, 5 ad 1.

man will, so erscheint sie einem immer, und zwar auf den ersten Blick, als etwas ganz *Naturwidriges*, fast hätten wir gesagt, « Unmenschliches », wenn dieser Ausdruck nicht mißdeutet würde. Ist es nicht so ? Überall bedeutet jene Trennung einen « Riß » dessen, was einheitlich betrachtet werden sollte, weil es einheitlich ist. Einen Riß besagt jene Trennung *zwischen Ziel und Weg* zum Ziele ; denn die Ethik zeigt das Ziel, und jedes Gesetz sollte Mittel zum Ziele sein und ist es doch nicht ; einen Riß zwischen *Innerem und Äußerem*, einen Riß zwischen *Höherem und Niedrigerem*, zwischen *Erkenntnis und Objekt* der Erkenntnis, ein Riß zwischen *Formalrecht und Materialrecht*, zwischen *Sein und Sollen*, auch zwischen *Freiheit und Zwang*. Liegt nicht etwas Revolutionäres, wie Weiß sagt ¹, in jener Trennung, eine Revolution auf dem Rechtsgebiete, die anfänglich unbewußt, später mit dem philosophischen Subjektivismus und Idealismus Seite an Seite schritt und die allgemeine Skepsis auf beiden Gebieten vorbereitete.

Wir unterschätzen das *Äußere* in der Gesetzeserfüllung gewiß nicht, auch den *Zwang* nicht. Für die öffentliche gesellschaftliche Erfüllung des Gesetzes, die Allgemeinordnung und die Erreichung des Allgemeinwohles hat das alles seine Bedeutung, wengleich auch alles das nur sehr unvollkommene Mittel zum Zwecke sind, da der innere Wille unbezwingbar ist und jedes positive Gesetz Lücken offen läßt. *Aber wie soll man das öffentliche Wohl erreichen, das von der Ethik vorgeschrieben wird, wenn man das Gesetz von der Ethik kennt.* Das ist ein Widersinn !

Daher ist und kann die wahre Heimstätte und Quelle des Großen und Menschlichen nur das *Innere* als Ziel des Äußeren sein. Dafür spricht die ganze Kultur- und Weltgeschichte, sprechen all die Großen aller Jahrhunderte, bei Heiden und Christen. Auch der Staat und jede Rechtsbehörde hat *Menschen* zu leiten und zu regieren. Also hat sie *menschlich* zu regieren. Wir betonen : Es liegt in jener Trennung von Ethik und Recht etwas eminent *Menschen-Widriges*, denn : erstens *menschlich*, wird eine Handlung erst, wenn sie vor dem inneren Tribunal des freien Willens abgeurteilt wird ; erst dann zweitens, wird sie auch *sittlich* mit Verantwortung und Pflichtbewußtsein ausgestattet. Im Inneren sitzt auch drittens der erste unbestechliche Richter der Einzelhandlung, das *Gewissen*. Wie groß erscheint uns da bei dieser modernen Trennung von Recht und Sittenlehre der Heide Sokrates, als er vor die Athener hintrat und in stürmischer Volksversammlung,

¹ Apologie, Bd. IV, I, 224.

auf das Gewissen sich berufend, erklärte : Dieses Gesetz ist ungerecht ! Und wieder, wenn derselbe vor seinen letzten Richtern das Zeugnis desselben Gewissens als Gottes Stimme anruft. Erreicht das Gesetz nicht das Innere, dann ist es nicht *menschlich*, nicht *sittlich*, nicht *Gesetz*, weil nicht Richtschnur des *vernünftigen menschlichen Handelns*. Jede wahre *Bürgertugend* hat ihre Wurzel nur im Innern, der wahren Werkstätte des gesetzesmäßigen Handelns. Ulpian, der römische Rechtslehrer, hat einst die *Gerechtigkeit*, die das ganze Rechtsleben umfaßt und verwirklicht, beschrieben als « bleibenden unerschütterlichen Willen, jedem das Seine zu geben : « voluntas constans et perpetua ius suum cuique tribuendi »¹. Hat sich das alles auf einmal geändert ? Was, wenn unsere *Richter* und *Magistraten*, anstatt vom inneren Geiste der Gerechtigkeit beseelt zu sein, nur eine äußere Pharisäergerechtigkeit besitzen, die überall nur durch die Finger schaut ? Was, wenn unsere *Soldaten* nicht vom inneren Geiste der Tapferkeit und der Liebe zum Vaterlande durchglüht sind ? Werden sie dann im Kugelregen standhalten ? Was, wenn sie auch den *Treueid* in diesem Sinne auffassen ? Hat das nicht zur Stunde eine erschütternde Bedeutung für die Auffassung des Rechts ? Und dann die Inkonsequenz bei diesen modernen Staatsrechtlern : nämlich vom *Strafrechte* müssen alle zugeben, daß der Schuldige nur nach Absicht, Vorsatz und Freiheit, also inneren Kriterien, abgeurteilt werden kann.

Die Trennung von Recht und Sittlichkeit, wir wiederholen es, ist das Grab des *Menschlich-Sittlichen* !

Das Naturrecht und die Rechtskollisionen.

Es ist hier noch der Ort, von einer anderen wichtigen Frage zu reden. Man redet viel von sog. Rechtskollisionen, die vor allem mit der vorigen Einheit von Ethik und Recht fast unvermeidlich erscheinen. Sobald man Ethik und Recht nicht trennt, sondern einheitlich betrachtet, wird man, so wird behauptet, zwischen beiden Gebieten unlösbare Konflikte haben. Eugen Huber, der tapfere Verteidiger der Einheit, hat mehrere solcher Konfliktsfragen speziell erwähnt. So : Über das Verhältnis von *Gemeinschaftsrecht* und *Einzelrecht*, wenn sie zueinander in Gegensatz treten² ; oder ob unter Umständen *unsittliche Handlungen*, z. B. Lüge eines größeren Rechtsgutes wegen nicht erlaubt wären³ ;

¹ Digest. I 4, 10. *Trendelenburg*, Naturrecht S. 17.

² Recht und Rechtsverwirklichung, S. 77.

³ Das. 77.

weiter : wie sich das Gebot : *Du sollst nicht töten*, reime mit der Hinrichtung des Verbrechers¹; weiter : wie die Frage zu lösen sei, wenn jemand aus sittlichen Motiven die *Wehrpflicht verweigere*². Wir zitieren diese Fälle Hubers nur als Beispiele, ohne auf die gegebenen Lösungen Hubers einzugehen.

Aber wichtig erscheint es uns, vor allem darauf *hinzuweisen*, daß nur das *Naturrecht*, dem und *insofern* ihm alle positiven Gesetze untergeordnet werden, *gewisse und sichere allgemeine Richtlinien für die Lösung* der angeblichen und wirklichen Konflikte zu geben imstande ist. Wir wollen hier einige dieser Richtlinien besonders hervorheben, im Anschlusse an Fragen, die gerade Eugen Huber auch berührt hat.

I. Wer immer Naturrecht im richtigen Sinne annimmt, weiß, daß es *an sich gute* und *an sich schlechte* Handlungen gibt, und daß die letzteren, wie z. B. Lüge, absolut und unter allen Umständen unerlaubt sind³.

II. Naturrechtlich hat das *Gemeingut* vor dem *Privatgut* den Vorzug⁴.

III. Aus dem gleichen Grunde, wie Thomas ausdrücklich sagt⁵, sind dem Eigentümer die Waffen nicht auszuliefern, wenn er sie verlangt, um das *Vaterland* zu bekämpfen. — Ungünstig für Landesverräter.

IV. Logisch folgt auch der Satz, von dem wieder viele Konklusionen abhängen : *weder der Zweck heiligt die Mittel*, noch *die Mittel das Ziel*. Kein Recht berechtigt zum Unrecht.

V. Damit ist engst verbunden die Unterscheidung von *subjektivem Recht* und *Gebrauch desselben*. Auch subjektives, wirkliches Recht, berechtigt noch nicht, dem Nächsten ein Unrecht zuzufügen⁶.

VI. Hieher gehört auch, daß das *bloß formale Recht*, ohne materiales Recht, überhaupt kein Recht ist, wie oben gezeigt wurde.

VII. Wichtig ist ferner die These : daß *an sich, naturrechtlich, alle zeitlichen Güter gemein sind*, und die faktische Güterteilung nur positiven Rechts, oder wie die Alten sagten, völkerrechtlich ist⁷. Daraus ergab sich der andere Satz, daß, wer in *extrema necessitate* die Güter, die an sich anderen gehören, als eigentliche Notbehelfe gebraucht, nicht stiehlt⁸. Bekanntlich haben die Kommunisten diesen thomistischen Satz öfter mißbräuchlich interpretiert.

VIII. Berühmt ist auch die berühmte *Subtractio iuris* bei Thomas, wo durch ein höheres Recht, sogar in der naturrechtlichen Ordnung,

¹ Das. 69.

² Das. 73.

³ II-II 57, 2 ad 2; I 105, 6.

⁴ III. C. G. c. 146. Eine Ausnahme haben wir, wenn es sich um das Gut der eigenen geistigen *Seele* handelt, die, weil geistig, höher steht. I-II 21, 4 ad 3.

⁵ I-II 94, 4.

⁶ II-II 66, 2.

⁷ II-II 66, 2.

⁸ II-II 66, 7.

eine niedrigere Rechtsmaterie der betreffenden Rechtsordnung « entzogen » — subtrahere — wird. So gilt das Gebot: « Du sollst nicht töten », weder für Gott, der Herr aller Menschenleben ist, noch für die Obrigkeit, die an Gottes Stelle den Verbrecher zum Tode verurteilt¹. Wir werden später auf diese Unterscheidung, die den Unterschied von *Tötung* und *Mord* begründet, zurückkommen.

Diese wenigen Punkte, denen noch andere beigelegt werden könnten, zeigen dem Leser, wie das richtig verstandene Naturrecht einzig geeignet ist, sog. Rechtskonflikte zu schlichten.

Eigentümliches Zusammentreffen bei den modernen Naturrechtlern! *Hugo Grotius* (1583-1645), ein durchaus gläubiger Mann, proklamierte die Unabhängigkeit des Naturrechts von Gott, also die *Trennung des Rechts von Gott*: « Et haec — principia iuris — locum aliquem haberent, etiamsi daremus, quod sine summo scelere dari nequit, non esse Deum aut non curari ab eo negotia humana »². Also meint er, auch wenn wir annähmen, was aber höchster Frevel wäre, daß es keinen Gott, noch eine Vorsehung gäbe, hätten jene Prinzipien des Naturrechts Geltung. Er dachte offenbar nicht daran, daß ein Gott, von dem nicht alle Rechte abhängen, überhaupt kein Gott wäre. Wie *Hinrichs* berichtet, haben die einen jenen verhängnisvollen Satz dem Aristoteles, andere *Seneca*, wieder andere sogar *Albert d. Gr.* und *Thomas* zugeschrieben³. In Wirklichkeit war, wie *Otto von Gierke* nachwies⁴, der Nominalist *Gabriel Biel*, der Urheber. In seinem *Collectorium Sententiarum* sagt *Biel*: Auch wenn, was aber unmöglich ist, Gott, die göttliche Ursache nicht existierte, oder irrte, oder wenn jemand gegen eine englische oder menschliche oder gegen irgend eine richtige Vernunft handelte, würde er sündigen⁵.

Eigentümliches Zusammentreffen bei den modernen Naturrechtlern, sagten wir. Die Naturrechtslehre des *Grotius* ist ein *Abfall von Gott*, jene *Pufendorfs* und des *Thomasius* ein *Abfall vom Menschen!* Gegen beide Zeitirrtümer trat mit der ganzen Wucht seines überlegenen Geistes *Gottfried Wilhelm Leibniz* (1646-1716) auf!

¹ I-II 94, 5 u. ad 2; ferner I-II 100, 8 ad 3.

² De iure belli et pacis. Prol. 11.

³ *Hinrichs*, Geschichte des Natur- und Völkerrechts, Bd. I, 77-84.

⁴ *Otto von Gierke*, *Johannes Althusius* (Breslau 1913), S. 74, Anm. 45.

⁵ « Nam si per impossibile Deus non esset, qui est ratio divina, aut si ratio divina esset errans; adhuc si quis ageret contra rectam rationem Angelicam vel humanam aut aliam aliquam, si qua esset, peccaret ». *Collect. Sentent. Tubingae* 1501, l. II dist. 35 q. unic a. 1.