

xxu

# ZEITSCHRIFT FÜR ÖFFENTLICHES RECHT

KA 234/a

HERAUSGEGEBEN IN VERBINDUNG MIT

GERHARD ANSCHÜTZ-HEIDELBERG, MAX HUSSAREK-WIEN,  
MAX LAYER-GRAZ, ADOLF MENZEL-WIEN, KARL ROTHENBÜCHER-  
MÜNCHEN, RICHARD THOMA-HEIDELBERG  
VON HANS KELSEN-WIEN

SCHRIFTFLEITER: ALFRED VERDROSS-WIEN

## SONDERABDRUCK

BAND VI, HEFT 1

AUSGEGEBEN AM 1. OKTOBER 1926



956. 87. 31

18367

WIEN UND BERLIN  
VERLAG VON JULIUS SPRINGER  
1926

## Die „Zeitschrift für öffentliches Recht“

erscheint vierteljährlich in einzeln berechneten Heften von je etwa 10 Bogen Umfang. 4 Hefte bilden einen Band.

Manuskriptsendungen sind zu richten an den

**Verlag Julius Springer** z. H. des **Schriftleiters Professor Dr. Alfred Verdross**  
Wien I, Schottengasse 4

Die Verfasser erhalten 20 Sonderabdrucke ihrer Arbeit kostenfrei. Über die Freiemplare hinaus bestellte Exemplare werden berechnet. Die Herren Mitarbeiter werden jedoch in ihrem eigenen Interesse ersucht, die Kosten vorher vom Verlag zu erfragen.

Verlag Julius Springer

VI. Band **Inhaltsverzeichnis** 1. Heft

### Abhandlungen

Seite

- Dr. **Otto Plessing** †, Oberverwaltungsgerichtsrat, Geheimer Regierungsrat, Jena, Die Neuordnung der Verwaltungsgerichtsbarkeit der Länder aus Anlaß der Errichtung eines Reichsverwaltungsgerichtes . . . . . 1
- Dr. **Gustav Adolf Walz**, Gerichtsassessor, Assistent an der Universität Marburg (Lahn), Schleiermachers Staatsauffassung . . . . . 40
- Dr. **Leo Wittmayer**, Universitätsprofessor, Ministerialrat im Bundesministerium für soziale Verwaltung, Wien, Die Überprüfung der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzen als Problem der Rechtsannäherung . . . . . 55
- Dr. **Josef L. Kunz**, Wien, Gaskrieg und Völkerrecht . . . . . 73
- Dr. **Barna Horváth**, Privatdozent an der Universität Szeged (Ungarn), Die Grundlagen der „Universalistischen Metaphysik“ in der Rechtsphilosophie Julius Binders . . . . . 107

### Aus der Staatenpraxis

- Dr. **Ludwig Adamovich**, Privatdozent an der Universität Wien, Zur Judikatur des österreichischen Verfassungsgerichtshofes . . . . . 128

### Literatur

#### *Staats- und Verwaltungsrecht:*

- A. Hegler, R. v. Koehler, H. Pohl, C. Sartorius, A. Schoetensack, Tübinger Abhandlungen zum öffentlichen Recht. 4. Heft. (Hugelmann). Loewenstein, Minderheitsregierung in Großbritannien (Hugelmann). Krek, Grundzüge des Verfassungsrechtes des Königreiches der Serben, Kroaten und Slowenen (Pitamic). Anschütz, Fälle und Fragen des Staats- und Verwaltungsrechtes (Henrich). Triepel, Quellensammlung zum Deutschen Reichsstaatsrecht (Henrich). Hatschek, Institutionen des Deutschen Staatsrechtes (Henrich). Waldecker, Deutsches Verfassungsrecht (Henrich). Bredt, Der Geist der Deutschen Reichsverfassung (Henrich) . . . . . 150

#### *Völkerrecht:*

- Goebel jun., The Equality of States (Kunz). Lawrence, The Principles of International Law (Kunz). De Louter, Le Droit International Public Positif. Cobbett-Bellot, Leading Cases on International Law (Kunz) . . . . . 157

*Fortsetzung auf der III. Umschlagseite*



KA 2557a

# Die ungarische Rechtsphilosophie

Von

**DR. BARNA HORVÁTH**

Professor der Rechtsphilosophie  
an der Universität Szeged

25577 F

956. XI. 3.

Handwritten text and a date stamp:

2019/19

*Dr. Barna Horváth egyetemi ny. t. tanár úr  
Károlyi Könyvtár és Könyvtárgyaló  
Szeged, 1930. XI. 28. Horváth Barna*

Sonderdruck aus dem  
Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie, Band XXIV, Heft I  
Verlagsbuchhandlung Dr. Walther Rothschild, Berlin-Grünwald.

VI/4

# Die ungarische Rechtsphilosophie<sup>1)</sup>

Von  
Dr. **Barna Horváth**, a. o. Professor der Rechtsphilosophie  
an der Universität Szeged.

TUDOMÁNYOS  
KÖNYVTÁR  
SZEGEDI  
KÖNYVTÁR

Inhaltsverzeichnis: I. Die ungarische Naturrechtslehre. —  
II. Der soziologische Positivismus. — III. Der formale Logismus. —  
IV. Die zusammenfassende Rechtsphilosophie (kulturphilosophischer  
Positivismus). — Ergebnis; die neuesten Arbeiten.

## I. Die ungarische Naturrechtslehre.

Man lehrte Rechtsphilosophie in Ungarn, unter dem Titel „Naturrecht“ seit 1770 an der Universität. Doch sechzig Jahre hindurch waren die Professoren durch die Regierung verpflichtet, die Lehre von Martini (*Positiones de lege naturali*), eines Professors der Universität Wien, vorzutragen. Sie erhielten die Anweisung, „falsche Lehren, die der Religion und dem Staate gefährlich sind, reichlich zu widerlegen“. Es wurde als Prinzip festgelegt, daß die ungarische Universität in allen Punkten den Vorschriften der österreichischen Universität Wien zu folgen habe. Als die Philosophie Kants bekannt wurde, fand die Weisheit des Monarchen sein System gefährlich, dunkel und subtil (*periculosum, obscurum ac subtile*) und verbot dasselbe vorzutragen. Noch im Jahre 1839, als Virozsil sein Werk: *Epitome juris naturae*, ein Werk im Geiste Kants, veröffentlichte, wurde die Publikation nur unter der Bedingung bewilligt, daß er es nicht zu seinen Vorlesungen gebrauche oder seinen Hörern verkaufe. Martini<sup>2)</sup>, ein Anhänger Christian Wolfs, blieb formell die einzige Autorität bis 1848, ob-

<sup>1)</sup> Auf die italienische Rechts- und Sozialphilosophie (Bd. 23 H. 3) lassen wir nunmehr die ungarische folgen. D. Schriftl.

<sup>2)</sup> Er teilte das Naturrecht in ethisches und soziales, das Recht in vollkommenes und unvollkommenes, inneres und äußeres auf. Die Quellen des Naturrechts sind nach ihm das moralische Gefühl und der gesunde Menschenverstand, unterstützt von der Erfahrung. Er legte den Ursprung des Staates in den Urvertrag, welcher aus einem *pactum unionis* und einem *pactum subiectionis* besteht. Er lehnt die Lehre der Monarchomachen ab und leugnet das Widerstandsrecht im allgemeinen: doch glaubt er es als gültig anerkennen zu müssen gegenüber einem zweifellosen Tyrannen und behauptet, daß ein solcher verhaftet werden darf (*De jure civitatis*. Posit. 387). Im Völkerrecht sucht er nach einem Kompromiß zwischen der Unabhängigkeit der Völker und den Postulaten der Menschlichkeit.

SZEGEDI TUDOMÁNYEGYETEM  
Jog- és Kereskedelmi Tudományi Kar K. 27. E.

Lelt. napló: *W a* sz.: *75349*

csoport: \_\_\_\_\_ szám: \_\_\_\_\_

TUDOMÁNYOS  
KÖNYVTÁR  
SZEGEDI  
KÖNYVTÁR

gleich die Vorlesungen seit 1832, als Virozsil zum Professor ernannt wurde, mehr und mehr den Kantischen Prinzipien angepaßt wurden. Noch im Jahre 1853 erließ die österreichische Regierung Verordnungen an Virozsil und Pauler, von der Besprechung von Fragen bezüglich Sozialismus, Demokratie und neuester historischer Ereignisse abzusehen. Kein Wunder unter solchen Umständen, wenn die ungarischen Juristen tief überzeugt waren, daß die Lehre vom Naturrecht gänzlich unbrauchbar und unnütz ist: „... complures esse ex Jureconsultis patriae nostrae, qui inanem esse omnem iuris naturalis doctrinam putent“<sup>3)</sup>.

Die ungarischen Naturrechtler<sup>4)</sup> sind nicht sehr originell in ihren Gedanken. Sie wiederholen meistens die Gedanken von Kant — Gedanken, die selbst zu dem am wenigsten originellen Teil der Kantischen Philosophie gehören — ohne jede weitere Entwicklung seiner Prinzipien. In dieser Beziehung unterscheiden sie sich jedoch nicht besonders von ausländischen Autoren.

Jedenfalls ist es interessant zu sehen, weil es den wohlthätigen Einfluß der Meinungsverschiedenheit auf die wissenschaftliche Entwicklung beweist, daß das Erscheinen des Rechtspositivismus in den Gedanken von Pulszky und Pikler das Naturrecht wieder neu belebt. In der Zeit von Virozsil und Pauler war die Herrschaft der Naturrechtslehre nicht fraglich, die ganze Streitfrage war: Wolf oder Kant. Nachdem der Kantische Standpunkt angenommen wurde, gefährdete nur noch die historische Schule die Herrschaft der Naturrechtslehre. Das war aber eine Gefahr von außen; wenigstens wurde sie von den ungarischen Juristen so aufgefaßt, die weder für die philosophische Methode — und damit war die Naturrechtslehre gemeint — noch für die historische Methode der Rechtswissenschaft einzutreten geneigt waren. Hatte man dagegen einmal die philosophische Behandlung anerkannt, so war es nicht mehr fraglich, daß diese Behandlung mit dem Naturrecht identisch war. Überdies war der nüchterne Realismus der ungarischen Denker nie für theoretische Extreme begeistert und fand bald den Weg des Kompromisses: beide Methoden sind notwendig, aber keine genügt für sich genommen. Da jede Notwendigkeit eines Kampfes ums Dasein fehlte, verebte die Naturrechtslehre,

<sup>3)</sup> Ignatius Horvát: *Institutiones iuris publici hungarici*, 1786, S. 7.

<sup>4)</sup> A. Virozsil: *Elemente des universalen Naturrechts oder das Recht der Vernunft* (ungarische Ausgabe) 1861; *Epitome juris naturae, seu universae doctrinae juris philosophiae* (lateinische Ausgabe) 1839. T. Pauler: *Grundprinzipien des Vernunftrechts* (ungarisch), Budapest, 1852—54, 3. Aufl. 1872; A. Esterházy: *Handbuch der philosophischen Rechtswissenschaft* (ungarisch), Kassa 1897.

die ja in ihrer ungarischen Erscheinung ohnehin nur eine letzte müde Welle der Flut abendländischer Naturrechtsdoktrinen war in einer Zeit, als sie an ihrer Geburtsstätte versickert waren. In der lebenskräftigen Polemik Esterházy's gegen den aufgeweckten Positivismus Pulszkys und Piklers bekommt dagegen die Naturrechtslehre für eine Zeit wieder die Farbe des Lebens. Esterházy's Buch ist, zumindest in seinen polemischen Teilen, meines Erachtens entschieden besser als die Werke von Virozsil und Pauler.

Nach den ungarischen Naturrechtstheoretikern behandelt die Naturrechtslehre die Freiheit des Menschen, die ihm unabhängig von jedem positiven Rechte bloß auf Grund seiner vernünftigen Natur zusteht, wenn man ihn vom Gesichtspunkte einer äußeren (legalen) — und nicht von dem einer inneren (moralischen) — Gesetzgebung betrachtet<sup>5)</sup>. Denn Vernunft fordert, daß der Mensch nicht seinen rohen Trieben Gefolgschaft leiste, wie es die Tiere tun, sondern dem Gebote der Vernünftigkeit gehorche; und daß ein jeder sich auf solche Weise verhalte, daß die anderen auch auf dieselbe Weise handeln können, und daß infolgedessen alle als sinnlich-vernünftige Wesen nebeneinander sich zu behaupten vermögen<sup>6)</sup>. Anders ausgedrückt: die Naturrechtslehre behandelt die in der Natur des Menschen wurzelnden und durch die Vernunft zu erkennenden Rechtssätze<sup>7)</sup>. Oder: die Naturrechtslehre ist das System der Rechtsgrundsätze, die aus der Natur oder aus dem Wesen des Menschen und der Gesellschaft folgen<sup>8)</sup>. Die Existenz des Naturrechts leugnen, heißt das sittliche Gefühl oder die menschliche Vernunft leugnen<sup>9)</sup>.

Nach Virozsil ist das Grundprinzip des Naturrechts die Gleichheit der Menschen. Jedermann ist im Sinne des Naturrechts berechtigt, alles zu tun, was sich mit der sozialen Koexistenz von Menschen als Personen oder mit der gleichen Freiheit aller verträgt<sup>10)</sup>. Und nach Esterházy ist rechtmäßig im Sinne des Naturrechts eine freie äußere Handlung zu nennen, die sich mit dem sozialen Zusammenleben von menschlichen Wesen als Selbstzwecken verträgt<sup>11)</sup>.

Die handgreifliche Tendenz dieser ungarischen Naturrechtslehre ist keineswegs revolutionär. Die Verfasser erblicken die

<sup>5)</sup> Virozsil a. a. O. (ungarische Ausgabe) S. 19.

<sup>6)</sup> Virozsil S. 18.

<sup>7)</sup> Pauler a. a. O. S. 6.

<sup>8)</sup> Esterházy a. a. O. S. 35.

<sup>9)</sup> Virozsil S. 27.

<sup>10)</sup> A. a. O. S. 62. Pauler vertritt im wesentlichen dasselbe Prinzip.

<sup>11)</sup> A. a. O. S. 409.



Nützlichkeit des Naturrechts in seiner stärkenden, nicht etwa einer schwächenden Wirkung auf die Autorität des positiven Rechts. Für sie besteht der große Nutzen des Naturrechts darin, daß es den Juristen zur besseren Deutung und Anwendung des positiven Rechts und zur Ergänzung der Lücken im positiven Rechte befähigt. Zwar erwähnt Virozsil auch die Gefahren des Naturrechts. Er findet, daß infolge zu abstrakter Spekulation hinsichtlich der ontologischen Natur des Rechts, die ganze Wissenschaft zur Zielscheibe des Spottes wird, wie das Beispiel deutscher Philosophen zeigt. Und die französische Revolution zeigt, daß die Belehrung über natürliche Rechte, über Ideen wie Freiheit, Gleichheit, Unabhängigkeit keine harmlose Sache in einer bürgerlichen Gesellschaft ist. Es bedeutet eine Gefahr für den bürgerlichen Frieden und für die bürgerliche Ordnung, wenn die Leute von ihrer ersten Kindheit an über die Rechte der Natur und der Vernunft belehrt werden. Dies erzeugt eine Anbetung der Vernunft und eine Verachtung aller positiven Autorität. Durch eine solche Lehre wird die Aufmerksamkeit aller Bürger auf die Mängel und Fehler des positiven Rechts und der Verwaltung gerichtet. Sie werden zu strengen Kritikern der Religion, der Verfassung und der positiven Gesetze. Selbst die Throne der Monarchen sind durch die taktlose Behandlung dieser Wissenschaft gefährdet; denn die letzten Elemente des Bandes zwischen Monarch und Untergebenen fraglich machen, heißt die Fundamente des Gemeinwohls erschüttern. Virozsil behauptet jedoch, daß jeder Bewunderer von Wahrheit und Gerechtigkeit all diese Probleme und Schwierigkeiten leicht lösen kann. Ich will nicht entscheiden, ob dies tatsächlich seine Meinung war. Wie dem auch sei, wenn er auch die leichtsinnige Kritik der positiven Einrichtungen verpönt (S. 46), kritisiert er sie selber und nicht immer zu ihrem Vorteil. Es ist interessant, die Inkonsequenz der Kritik Virozsil's hinsichtlich der Frage des Eigentums zu sehen. Nach ihm fordert die Vernunft, daß das Eigentum unverletzlich sei, daß der Eigentümer alle anderen Personen aus dem Gebrauch seines Eigentums ausschließen könne, ob dieser Gebrauch der Sache schädlich sei oder nicht (S. 116). Er leugnet aber, daß in dem Urzustande ein jeder ein gleiches Recht auf Eigentum hätte. In jenem Zustande sei alles derelikt. Um eine derelikte Sache anzueignen, bedarf niemand einer Zustimmung anderer, denn es steht in jedermanns Freiheit, eine solche Sache zu erwerben (S. 94). Diese Beweisführung steht jedoch offensichtlich in Widerspruch zu dem Naturrechtsgrundsatz Virozsil's. Seine Beweisführung ist falsch und

ihre einzige Tendenz, die einzige Quelle seiner Inkonsequenz ist das Streben nach Rechtfertigung einer positiven Einrichtung: der Ungleichheit des Privateigentums. Andererseits leugnet er, daß das Vernunftrecht die Existenz der Erbschaft forderte. Unabhängig vom positiven Rechte gibt es kein Erbrecht. Erbschaft als eine positive Einrichtung ist durch das Vernunftrecht nur insofern gerechtfertigt, als sie das Gemeinwohl fördert (S. 144). Polygamie, Inzest und Ehescheidung widersprechen nicht von Grund aus dem Vernunftrecht, da es nicht bewiesen werden kann, daß ein äußeres soziales Zusammenleben bei der Vorrherrschaft dieser Einrichtungen unmöglich wäre. Doch widersprechen sie dem Naturrecht in einem relativen Sinne, da sie als weniger vernünftig erscheinen als ihr Gegenteil (S. 191—192).

Nach Virozsil gibt es nur eine einzige wahrlich gerechte Grundlage der bürgerlichen Gesellschaft: Der gegenseitige Konsens oder die Willensübereinstimmung der Bürger (II. S. 18). Der Ursprung des Staates ist daher nicht historisch, sondern philosophisch, er liegt im Urvertrag (II. S. 17). Es gibt keine unbedingt beste Staatsform, da der Zweck des Staates der Ausgleich von Macht und individueller Freiheit ist. Da es unmöglich ist, die beiden gegensätzlichen Grundsätze vollkommen zu befriedigen, kann es in einem jeden Falle nur eine relativ beste Staatsform geben (II. S. 72—73). Virozsil ist ein aufrichtiger Freund der Sache des Völkerrechts und ist fest überzeugt, daß der ewige Friede ein Postulat der Vernunft ist und innerhalb der Grenzen menschlicher Möglichkeiten liegt (II. S. 300—305).

Die Nützlichkeit der Naturrechtslehre ist auch für Pauler evident. Der Gesetzgeber entnimmt seine Grundsätze den Wahrheiten des ewigen Rechts; der Jurist deutet die Gesetze und ergänzt die Lücken des positiven Rechts beim Lichte des Vernunftrechts (S. 40). Pauler hält den ewigen Frieden für ein Ideal und die Annäherung an dieses für eine durchaus vernünftige Aufgabe der Menschheit. Er erblickt den Weg dieser Annäherung in zwischenstaatlichen Föderationen (S. 301).

Es ist ein charakteristischer Zug der ungarischen Naturrechtslehre, daß sie den Zwang als nicht zum Wesen des Rechts gehörig betrachtet. Recht bedeutet nach Pauler die Gesamtheit der Normen der sozialen Freiheit (S. 206); Erzwingung ist seine Folge, aber nicht sein Grundsatz. Der Zwang gehört nicht zum Begriff des Rechts (S. 211). Nach Virozsil ist die zwingende Kraft des Rechts moralisch, nicht material. Das Recht ist vom Zwang nicht abhängig, weil Recht auch dann Recht bleibt, wenn es nicht erzwungen werden kann (I. S. 58).

Die beste Darstellung des Verhältnisses sowohl von Recht und Zwang als auch von Naturrecht und positivem Recht ist die Darstellung Esterházy's. Es besteht ein gewisser Unterschied zwischen seinem Begriff des Naturrechts und dem Naturrechtsbegriff Virozsil's und Paulers. Diese Denker halten die Vernunft, er hält die Natur oder das Wesen des Menschen und der Gesellschaft für die Quelle des Naturrechts. Seine Theorie steht dem Rechtspositivismus näher als die Lehre vom Vernunftrecht. Nach seiner Auffassung genügt das Naturrecht keineswegs: es ist nicht imstande, alle juristischen Beziehungen zu erschöpfen. Es bedarf der Ergänzung seitens eines menschlichen Gesetzgebers. Dementsprechend ist das Recht im allgemeinen moralische Macht seinem Wesen nach; aber es ist moralische und physische Macht in seiner Vollkommenheit. Gewalt ist so wenig das Wesen des Rechts, wie der Arm das Wesen des Menschen ist. Aber wie der Arm eine notwendige Ergänzung des Menschen ist, auf dieselbe Weise ist der Zwang eine notwendige Ergänzung des Rechts.

Ist der Zwang wesentlich im Recht, so weiß man nie genau — argumentiert Esterházy —, ob einem ein Recht zusteht oder nicht. Entflieht der Dieb: so gibt es kein Recht. Erwischt ihn die Polizei: so gibt es ein Recht gegen ihn. Ist der Richter bestochen: so gibt es kein Recht. Wird die Bestechung entdeckt: so gibt es wieder ein Recht. Ist der Staat imstande, die Urteile des Gerichts zu vollstrecken: so gibt es ein Recht, ist er nicht imstande, so gibt es kein Recht. Wenn das Urteil ausgesprochen wurde, weiß man noch keineswegs, ob ein Recht besteht oder nicht (S. 287—288).

Rechtspositivismus ist nach Esterházy ein Absurdum. Die Allmacht Gottes ist durch den Umstand immerhin beschränkt, daß er nicht unvernünftig handeln kann; aber die Omnipotenz des Staates ist, im Sinne des Rechtspositivismus, unbeschränkt (S. 297). Ist Rechtspositivismus wahr, so verliert das Recht seine sittliche Qualität gänzlich (S. 299). Auf diese Weise entzieht der Rechtspositivismus den Gesetzen des Staates ihre Hauptstärke. Es gibt keine Möglichkeit mehr, denn es gibt keinen Maßstab der Entwicklung und Vervollkommnung des Rechts, wenn das positive Recht das vollkommenste Recht ist. Das Gewohnheitsrecht ist sinnlos und unmöglich, wenn Recht ist, was dem Gesetzgeber gefällt. Und innerhalb der Grenzen des Rechtspositivismus gibt es keine Möglichkeit, die Lücken des bestehenden Rechts auszufüllen. Endlich führt der Rechtspositivismus zur Revolution (S. 297—307).

Esterházy ist ein zu heftiger Gegner des Rechtspositivismus, um ihm gegenüber gerecht zu sein. Er hat nur insoweit recht, als der Rechtspositivismus zur Revolution führen kann und das Naturrecht nicht dazu führen muß. Er hat jedoch vollkommen unrecht insoweit, als er zu beweisen unternimmt, daß das Naturrecht nicht Aufruhr anstiften kann, der Positivismus aber notwendig zu einem solchen führen muß. In seinem Streben, das Naturrecht zu retten und die Absurdität des Rechtspositivismus zu beweisen, begeht er zwei Fehler, die ebenso lehrreich wie für die Naturrechtslehre charakteristisch sind.

Erstens zögert er nicht, das revolutionäre Prinzip aufzustellen, daß die Untergebenen der Staatsgewalt nicht zu gehorchen haben, wenn sie weiß, daß ihre Befehle dem Naturrechte widersprechen (S. 311). Nebenbei bemerkt: er sagt uns nicht, wer die Frage zu entscheiden hat, ob die Staatsgewalt diesen Umstand weiß oder nicht? Jedenfalls wenn die Staatsgewalt nicht weiß, daß ihre Befehle dem Naturrechte zuwiderlaufen, sind jene Befehle für die Untergebenen verbindlich. Denn die soziale Ordnung wäre unmöglich, wenn die Untergebenen den Gehorsam jeden Augenblick verweigern könnten auf Grund der Ignoranz oder eines Fehlers des Gesetzgebers (S. 313). Auf diese Weise beschenkt uns Esterházy zur selben Zeit mit dem revolutionärsten Naturrechtsprinzip und mit seiner loyalsten Anwendung. Die Naturrechtslehre kann in ihrem Streben, das positive Recht um jeden Preis zu unterstützen und rechtfertigen, wirklich nicht mehr tun als ihm selbst zuwiderlaufenden positiven Rechtssätzen zu naturrechtlicher Rechtfertigung zu verhelfen.

Zweitens stellt Esterházy den revolutionären Charakter des Naturrechts in Abrede, weil das Naturrecht ein bloßer Rahmen der sozialen Ordnung ist und man in vielen Rechtsfragen überhaupt nicht auf das Naturrecht zurückgehen kann (S. 310). Diesen Rahmen zu ergänzen und auszufüllen, ist Aufgabe des positiven Rechts (S. 320). Andererseits ist das positive Recht voller Lücken, die ausgefüllt werden müssen oder das soziale Leben gelangt zu einem Stillstand. Das Recht hat Lücken, weil aus einer generellen Norm entweder keine individuelle Norm oder mehrere individuelle Normen folgen (S. 322). Es folgt schon aus dem Begriff einer generellen Norm, daß man aus ihr für alle möglichen Fälle individuelle Normen nicht gewinnen kann (S. 323). Aber da soziale Ordnung nur dann möglich ist, wenn Rechtssätze für einen jeden Fall da sind, muß das Recht generelle Normen erlassen (S. 324). Die Lücken des positiven Rechts müssen aus einer Quelle ausgefüllt werden, die das Natur-

recht angibt: aus der Natur der Umstände (S. 325—326). Aber das Naturrecht kann doch nicht die Lücken des positiven Rechts ausfüllen, wenn das letztere eine Ergänzung des Rahmens des Naturrechts ist. Ist das positive Recht eine bloße Ausfüllung dieses Rahmens — und dies ist eine notwendige Voraussetzung, wenn das Naturrecht nicht revolutionär sein kann —, dann kann das Naturrecht weder unmittelbar noch mittelbar die Lücken des positiven Rechts ausfüllen, weil ja auf derselben Stelle, wo das positive Recht eine Lücke hat, das Naturrecht auch eine Lücke haben muß. Es ist ein unmögliches Unternehmen, die Lücken des Naturrechts mit positivem Recht auszufüllen und zu gleicher Zeit die Lücken des positiven Rechts — d. h. die Lücken innerhalb der Lücken des Naturrechts — mit Naturrecht ausfüllen zu wollen.

Aber die interessanteste Feststellung Esterházy's bezüglich des Verhältnisses von Naturrecht und positivem Recht ist, daß eine Kollision zwischen den beiden Arten von Recht im Grunde unmöglich ist. Denn das Naturrecht enthält wesentliche, generelle Normen; das positive Recht besteht aber aus zufälligen, individuellen Normen (S. 336). Eine positivrechtliche Norm kann mit einer naturrechtlichen überhaupt nicht kollidieren, weil in diesem Falle die positive Norm aufhört, Recht zu sein (S. 336). Diese Äußerung ist von der größten Wichtigkeit, weil sie den Übergangspunkt von Naturrechtslehre zum Rechtspositivismus genau bezeichnet. Wenn eine positive Norm dem Naturrecht zuwiderläuft, ist sie kein Recht — sagt die Naturrechtslehre. Enthält eine positive Norm die allgemeinen Züge der Rechtsidee nicht, entspricht sie nicht der Definition des Rechtsbegriffs, dann ist sie auch kein Recht — sagt der Rechtspositivismus. Das Naturrecht auf generelle Normen zu beschränken, ein Vorgehen charakteristisch für Esterházy, bedeutet einen Schritt vorwärts in der Richtung einer Beschränkung des Naturrechts auf die Funktion einer Definition des Rechts oder eines Rechtsbegriffs. Naturrecht bricht positives Recht; aber eine positive Norm, die der Definition des Rechts nicht entspricht, ist überhaupt kein Recht. Das ist es haargenau, was Esterházy von der Kollision der positivrechtlichen und naturrechtlichen Normen sagt. Er baut auf die logische, nicht auf die ethische Kraft des Naturrechts. Naturrecht ist ihm im Grunde nichts anderes als die Natur der menschlichen Gesellschaft, soweit sie gewisse Handlungen verbietet und andere vorschreibt (S. 350—351). Er hätte schreiben können: Naturrecht ist im Grunde nichts anderes als die Natur des Rechts — und an diesem Punkte wäre er

bei der Form der Naturrechtslehre angelangt, die man Rechtspositivismus nennt. Er zieht in der Tat die Folgerung, daß Naturrecht und positives Recht aus derselben Quelle fließen, da ja auch die Macht des positiven Gesetzgebers aus der Natur der menschlichen Gesellschaft folgt (S. 336). Das heißt: Das positive Recht besitzt all die Majestät des Naturrechts, ist gleich stark wie das Naturrecht und kann dem letzteren nie zuwiderlaufen. Das ist die äußerste Dienstleistung, die die Naturrechtslehre der Autorität des positiven Rechts erweisen kann. Um den Preis allerdings, daß ein positives Recht, das dem Naturrecht nicht entspricht, kraft der Logik aufhört, überhaupt Recht zu sein.

Esterházy unterzieht die Rolle des positiven Rechts in der Vermögensverteilung einer treffenden Kritik. Seine Analyse ist ein einziges Argument gegen seine Auffassung von der harmlosen Natur der Naturrechtslehre vom Standpunkt der Autorität des positiven Rechts. Sie ist ein einziges Argument für die Tatsache, daß es den schärfsten Widerspruch zwischen dem seienden und dem seinsollenden Rechte geben kann. Sie ist ein einziger Beweis der Möglichkeit der Kollision zwischen positivem Recht und Naturrecht. Sie ist ein Beweis der revolutionären Kraft des Naturrechts, die sich auch unter dem Deckmantel der äußerst loyalen Ideologie der ungarischen Naturrechtslehre bewährt.

Das Grundprinzip des gegenwärtigen Rechts der Vermögensverteilung ist nach Esterházy der dem individuellen Verdienst entsprechende Besitz (S. 427). Aber Glück, Geburt oder Begabung sind keine eigentlichen Verdienste. Anstrengung ist das einzige wahre Verdienst. Sie allein hängt von uns ab (S. 431). Es ist jedoch unmöglich, das Vermögen ausschließlich nach dem wahren Verdienst zu verteilen. Begabung verlangt ihre Prämie. In der heutigen Gesellschaft finden wir auch eine Familienprämie in der Erbrechtsordnung (S. 439). Beide sind in unseren Tagen zu hoch (S. 440). Wir müssen sowohl die persönliche als auch die Familienprämie verringern. Wir müssen den freien Wettbewerb im Interesse der Schwachen beschränken; und wir müssen auch die Erbschaft beschränken (S. 441). Gleiche Erwerbsmöglichkeiten für alle zu schaffen, genügt keineswegs. Denn, alles in allem ist es nur ein geringer Unterschied, ob der Starke den Schwachen unter Einhaltung gewisser Formalitäten oder ohne solche tötet. Ein Recht, das dem Straßenräuber den Mord verbietet, kann nicht erlauben, daß der Starke den Schwachen erwürge, selbst wenn er die Regeln des Ringkampfes einhält

(S. 441). Demokratie fordert Achtung für die Tugend, wo immer sie gefunden wird, und der Staat hat vor allem das Interesse der Schwachen zu unterstützen (S. 443).

Das ist ein bescheidenes Beispiel der großen Wahrheit, daß man nie aufhören wird, das Recht zu kritisieren und zu revolutionieren, solange man über das Recht nachdenken wird. Die theoretische Rechtfertigung des positiven Rechts durch die Naturrechtslehre ist in demselben Werke desselben Verfassers nur durch wenige Seiten von der theoretischen Umwälzung des positiven Rechts geschieden. In diesen beiden entgegengesetzten Richtungen wirkt die ewige Kraft des Naturrechts: die Kraft des Denkens über das Recht<sup>12)</sup>.

## II. Der soziologische Positivismus.

In der ungarischen Rechtstheorie beginnt der Rechtspositivismus mit Pulszky. Jeder ungarische Jurist, der den Positivismus für selbstverständlich hält und seine Darstellung bei Pulszky unvollkommen findet, sollte bedenken, daß er gerade inmitten der Äußerung seiner Kritik auf den Schultern des Mannes steht, der den Rechtspositivismus in Ungarn überhaupt möglich machte.

Es ist daher auffallend, daß der englische Rechtstheoretiker Salmond das Hauptwerk Pulszkys — der es drei Jahre nach der ungarischen Ausgabe auch auf Englisch veröffentlichte<sup>13)</sup>, unter

<sup>12)</sup> Weniger bedeutende Vertreter der Naturrechtslehre waren: Lakits: *Inst. element. iuris naturalis*, 1778; Brezanóczy: *Explanatio iuris nat. et polit.*, 1795—96; Filó: *Jus naturae*, 1786; Dienes: Erklärung der Behauptungen über die natürlichen Gesetze (ung.), 1792; Ujfalussy: *Die drei natürlichen Gesetze* (ung.), 1852; (alle Anhänger der Wolf-Martinischen Richtung); Szilágyi: *Natürliche Gesetzeslehre*, 1813; Szibenliszt: *Institutiones iuris naturalis*, 1820 bis 1828; Banó: *Elementa iurisprud. naturalis*, 1836; Albélyi: *Praecognita philos. iuris*, 1831; Gerlóczy: *Angewendete Vernunftrechtslehre* (ung.), 1862; Csatskó: *Einführung in das Naturrecht und das reine allgemeine Naturrecht* (ung.), 1839, u. a.

<sup>13)</sup> Die ungarische Ausgabe erschien 1885. Pulszky übersetzte sein Werk selber ins Englische, und es erschien unter dem Titel: *The Theory of Law and Civil Society* (S. 443) in London bei Fisher Unwin, 1888. Es wurde besprochen von Sidgwick in der *English Historical Review*, 1888, S. 761—767; im *The Law Quarterly*, 1888, S. 454, und in der *Westminster Review*, March 1888, S. 381. Das Buch wird von verschiedenen englischen Verfassern oft zitiert. Andere ungarische Werke Pulszkys sind: *Römisches Recht und die neuere Rechtsentwicklung* (1869), *Die Aufgaben der Rechts- und Staatsphilosophie* (1888), (beide Arbeiten in den Publikationen der Ungarischen Akademie der Wissenschaften), *Zur Geschichte der englischen Rechtsphilosophie* (1875) (in

englischen Beispielen der metaphysischen Rechtsphilosophie erwähnt<sup>14)</sup>. Andererseits zählt der amerikanische Rechtsphilosoph Pound Pulszky — und sicherlich mit mehr Recht — zur historischen Schule<sup>15)</sup>. Die Lösung des Rätsels ist natürlich — wie in so vielen Fällen —, daß Pulszky ein begeisterter Anhänger des Rechtspositivismus in seiner Methodologie war, aber in seiner eigenen Lehre ins Naturrecht zurückfiel.

Was die Methodologie betrifft, war Pulszky überzeugt, daß alle Wissenschaft eine Erkenntnis der Beziehungen und Gesetze von Erscheinungen ist, und daß man Erkenntnisse nur mittels Erfahrung gewinnen kann<sup>16)</sup>. Dies bedeutet jedoch keinen Materialismus. Aber der Begriff der Wissenschaft selbst schließt die Lehre vom metaphysisch freien Willen aus<sup>17)</sup>. Da wir jedoch nicht imstande sind, die Grenzen jeder Einzelwissenschaft genau festzulegen, und da die Grundsätze jeder Wissenschaftsgruppe ihre eigentliche Grenze transzendieren, ermöglicht diese Ungewißheit der Grenzen, daß sich metaphysische Grundsätze durch die Lücken — durch das wissenschaftliche *Vacuum* — zwischen den einzelnen Wissenschaften in die Grundfesten der Wissenschaft einschleichen<sup>18)</sup>.

Die Rechtsphilosophie ist nach Pulszky eine Naturwissenschaft, die die Naturgesetze, die die menschlichen Gesetze und Einrichtungen betreffen, behandelt<sup>19)</sup>. Nun, die Grundlage aller Wissenschaft ist die Induktion<sup>20)</sup>. Aber die Soziologie muß sich statt des Experimentes mit der Beschreibung und der genetischen Methode begnügen, weil das Experiment hier unmöglich ist<sup>21)</sup>. Eine weitere Schwierigkeit ist, daß im Falle der Soziologie der Gegenstand der Erkenntnis in fortwährender Änderung begriffen ist, und zwar Hand in Hand mit dem Fortschritt der Wissenschaft selbst<sup>22)</sup>. Die Hauptforderung gegenüber der soziologischen Methode ist daher, die wissenschaftliche Untersuchung von Änderungen individueller Eigenschaften und von den Be-

der Budapester Revue Bd. VII), Parteidregierung und aktuelle Fragen (1878) (a. a. O. Bd. XVIII), Die Arbeitsfrage (1890), Demokratie und Nationalität (Das XX. Jahrhundert Bd. II). Er übersetzte ins Ungarische *Maines Ancient Law*.

<sup>14)</sup> Jurisprudence, 7. Aufl. S. 14, 1924.

<sup>15)</sup> Outlines of Lectures on Jurisprudence 4. Aufl. S. 126, 1928.

<sup>16)</sup> Grundlehren der Rechts- und Staatsphilosophie S. 27.

<sup>17)</sup> S. 32—33.

<sup>18)</sup> S. 34—35.

<sup>19)</sup> S. 41.

<sup>20)</sup> S. 47.

<sup>21)</sup> S. 49.

<sup>22)</sup> S. 51.



dingungen sozialer Veränderungen zu ermöglichen<sup>23)</sup>. Wir besitzen die wirksamste Hilfe der soziologischen Methode in der Lehre von den Idealen<sup>24)</sup>. Ideale sind verkörperte menschliche Ziele, als über die Umstände herrschend, nicht von ihnen beherrscht, gedacht<sup>25)</sup>. Die Elemente der Ideale sind menschliche Bedürfnisse, die sich in Wünschen äußern, und das Bewußtsein der Fähigkeit, diese Wünsche zu befriedigen, verbunden mit der Hoffnung des Erfolges, gewonnen aus früherer günstiger Erfahrung. Werden diese Elemente durch Abstraktion und Phantasie umgebildet, so erhalten wir Ideale<sup>26)</sup>.

Da die Reihe der Ideale mit der der sie auslösenden Tatbestände parallel läuft, kann man auch umgekehrt aus den Idealen auf die Umstände einer Generation folgern, deren Geschichte sonst unbekannt ist. Die Ideale eines Zeitalters, die zugleich die endgültigen Formen seiner besonderen Art des Denkens sind, bilden seine dauerndsten Denkmäler und geben den Schlüssel zu seiner Geschichte in die Hand. Auf diese Weise wird es uns möglich, die Gesetzmäßigkeiten der verschiedenen Perioden aus dem System ihrer Ideale abzulesen<sup>27)</sup>.

Die Theorie der Ideale liefert den Maßstab zur Beurteilung der Wissenschaft der Gegenwart. Sie lenkt die Aufmerksamkeit auf die unvermeidliche Unvollkommenheit und auf die wahrscheinliche Irrtümlichkeit unserer Lehren<sup>28)</sup>. Eine jede Methode ist in sich die Verwirklichung irgendeines besonderen Ideals auf dem Felde der Erkenntnis und der Wahrheit. Ein jedes philosophisches System, zwar unbedingt in seiner Form — sonst wäre es ja keine Philosophie — ist tatsächlich relativ und bedingt durch die Summe und Bestimmtheit der uns zur Verfügung stehenden Erkenntnis. Daher sind auch die Rechts- und Gesellschaftsphilosophie und verbunden hiermit das Rechts- und Staatsideal zwar echte Vorbilder in den Augen dessen, der sie entworfen hat, im Grunde relativ und subjektiv<sup>29)</sup>.

Im Gegensatz zu seiner Methodologie beschenkt uns Pulszky in seiner eigenen Theorie mit einer Naturrechtslehre. Nach ihm muß dasjenige Rechtssystem als das vollkommenste anerkannt werden, das die größte Quantität individueller Aktivität bei kleinster Staatsaktivität ermöglicht, die allgemeine Aktivität am

<sup>23)</sup> S. 52.

<sup>24)</sup> S. 56.

<sup>25)</sup> S. 53.

<sup>26)</sup> S. 54.

<sup>27)</sup> S. 55.

<sup>28)</sup> S. 55.

<sup>29)</sup> S. 73.

meisten fördert, die ökonomisch beste Ausnützung der Kräfte sichert, und unter welchem die der direkten Befriedigung von Bedürfnissen zugewendete Aktivität die größte ist, während der relativ kleinste Teil der Kräfte zur Aufrechterhaltung und Produktion des Gemeinschaftsbewußtseins und des Gemeinschaftswillens verbraucht wird<sup>30)</sup>. Heute wissen wir, daß dieses Ideal größter Selbstbetätigung und größter Aktivität ebenso gutes — oder schlimmes — Naturrecht ist als jedes andere.

Recht ist nach Pulszky die Summe der Regeln, die die tatsächlichen Bedingungen der Existenz der Gesellschaft umfassen, wie sie der Staat erkennt, und die vom Staate erzwungen werden können<sup>31)</sup>. Die Grundlage der Idee des Rechts ist in der Willenserklärung eines Übergeordneten, die von dem Untergebenen nicht geändert werden kann, d. h. im Begriffe des Befehls<sup>32)</sup>. Heute wissen wir jedoch, daß die Imperativtheorie des Rechts keine objektive Beschreibung der reinen Tatsache: Recht ist. Das Recht im Sinne einer analytischen oder reinen Rechtslehre, das Recht des Rechtspositivismus als ein nur existierendes Recht, das „Recht-das-ist“ im Gegensatz zum „Recht-das-sein-soll“ ist, wie Pound gezeigt hat, eine Illusion. Es ist genau so ein idealisiertes Bild wie andere Formeln der Naturrechtslehre. Auch kann das Recht keineswegs auf die Befehle des Staates beschränkt werden. In diesem Falle könnte das internationale Recht nie den Staat rechtlich verpflichten, wenn Recht der Wille eines Übergeordneten ist, der von einem Untergebenen nicht geändert werden kann.

Es ist merkwürdig, daß, während Pulszky einerseits das Recht auf den Staatsbefehl reduziert, er andererseits den Staat als eine Recht schaffende und Recht erhaltende Gesellschaft definiert<sup>33)</sup>. Aber wie wird eine Gesellschaft zu einer Recht schaffenden Gesellschaft? Die Antwort auf diese Frage ist Pulszkys Soziologie, seine Theorie der wechselseitigen Beziehungen der Gesellschaften. Der Kern jeder Gesellschaft ist ein vitales Interesse. Der Ursprung einer Gesellschaft hängt von der Anerkennung des ihre Grundlage bildenden vitalen Interesses ab<sup>34)</sup>. Dieses vitale Interesse wirkt auf die Gesellschaft als ihr Ideal. Die Fülle der Zeit ist da, wenn das Prinzip der Gesellschaft als das wichtigste unter den allgemein denkbaren vitalen Interessen des Zeit-

<sup>30)</sup> S. 378.

<sup>31)</sup> S. 325.

<sup>32)</sup> S. 315.

<sup>33)</sup> S. 216.

<sup>34)</sup> S. 115.



alters allgemein anerkannt wird. Dies ist der herrschende Zustand der Gesellschaft, die jetzt als der Staat erscheint und in dieser Gestalt ihre Existenz- und Entwicklungsbedingungen als **z w i n g e n d e s R e c h t** verwirklicht auf Grund des öffentlichen Bewußtseins und durch den öffentlichen Willen und die öffentliche Gewalt<sup>35)</sup>. Bevor und nach der Erreichung des Zustandes der Staatlichkeit, d. h. einerseits in der Zeit ihrer Geburt und ihrer frühen Entwicklung und andererseits während ihres Abwelkens und Sterbens, lebt die Gesellschaft innerhalb einer anderen herrschenden Gesellschaft, innerhalb des Staates, ihr Leben. Diejenige Gesellschaft wird vorherrschen, die verhältnismäßig die wichtigste ist<sup>36)</sup>. Die vorherrschende Staatsgesellschaft enthält in ihrem Umfang zweierlei Arten untergeordneter Gesellschaften, und zwar solche, deren Herrschaft bereits vorüber ist, und solche, die höherer Ordnung als die vorherrschende Gesellschaft sind und sich noch im Laufe ihrer frühen Entwicklung befinden<sup>37)</sup>. Untergebene Gesellschaften in Entwicklung zeigen Feindschaft gegenüber dem Recht; untergebene Gesellschaften niederer Ordnung erscheinen dagegen als unter dem besonderen Schutz des Rechts stehend<sup>38)</sup>. Der ernsteste Kampf, den die vorherrschende Gesellschaft zu bestehen hat, ist einerseits der Kampf mit den in ihrer Entwicklung bereits bis zum Streben nach der Herrschaft fortgeschrittenen Gesellschaften, und andererseits der Kampf mit solchen, die von der Stellung der vorherrschenden Gesellschaft gerade eben herabgesunken sind und noch nicht eingesehen haben, daß ihre Herrschaft unwiderruflich vorüber ist<sup>39)</sup>.

Die vitalen Interessen und die Kreise der Gesellschaften zeigen eine Stufenfolge, in welcher die Begriffe, das Verhalten und das Zusammenwirken der Menschheit denjenigen Idealen der Menschen angepaßt werden, die als ihre führenden Ziele aufgefaßt werden und ihren Bedürfnissen stets höherer Ordnung entsprechen<sup>40)</sup>. Diese Stufenfolge der vitalen Interessen und der Kreise der Gesellschaften ist durch die sukzessive Entwicklung der Blutsverwandtschafts-, Stammes-, Gemeinde-, Eroberungs-, Kirchen-, der nationalen und der universalen Menschheitsgesellschaft gekennzeichnet<sup>41)</sup>. Pulszky glaubt, daß die Beobachtung

<sup>35)</sup> S. 118.

<sup>36)</sup> S. 120.

<sup>37)</sup> S. 121.

<sup>38)</sup> S. 122.

<sup>39)</sup> S. 124.

<sup>40)</sup> S. 139.

<sup>41)</sup> S. 140.

aller Beispiele der Geschichte der verschiedensten Völker klar beweist, daß dieser Entwicklungsprozeß aus den allgemeinen menschlichen Bedürfnissen und Umständen, nicht aus den Besonderheiten irgendeiner Rasse oder irgendeines Volkes, gesetzmäßig entsteht<sup>42)</sup>.

Die Kritiker Pulszkys hoben hervor, daß diese Theorie nicht als die Naturwissenschaft vom Recht erachtet werden kann, die er in seiner Methodologie fordert<sup>43)</sup>. Die Reihenfolge der vitalen Interessen gilt höchstens für die Vergangenheit, sie hält nicht Stand als Naturgesetz für die Zukunft. Außerdem ist die Reihenfolge der Ideale eigentlich nichts anderes als die Selbstentfaltung einer Idee, die graduelle Verwirklichung eines obersten Wertes, und Pulszky zweifelt nicht daran, daß jeder spätere Zustand höher, jeder frühere aber niedriger steht, wenn man sie vom Gesichtspunkte des besten Rechtes betrachtet. Er bewies keineswegs und konnte nicht die Notwendigkeit dieser Reihenfolge von Idealen, die Notwendigkeit der graduellen und fortschreitenden Vervollkommnung in der sozialen Entwicklung, beweisen. Sein Positivismus birgt eine idealistische Theorie in sich. Mit den Worten Bárd's: seine Theorie ist durch Realitivismus gemilderter Idealismus. Und Concha zeigte, daß Pulszky das Recht unmöglich als eine Naturerscheinung behandeln konnte — wie er in seiner Methodologie versprach — denn er unterschied ja selber zwischen richtigem und unrichtigem Recht und machte aus dem Naturgesetz sozialer Entwicklung eine metaphysische Wertverwirklichung.

All dies zugegeben, ist die Theorie Pulszkys, befreit aus den sie umgebenden metaphysischen Wolken, in einem gewissen Sinne heute sehr modern. Eine ideologische Untersuchung des Rechts, wie sie von verschiedenen Richtungen her gefordert wird, wird Pulszky zu ihren Vorfahren zu zählen haben. Niemand kann die Ähnlichkeit zwischen Pulszkys Idealen und den „idealisierten Bildern der Gesellschaftsordnung“ übersehen, denen der amerikanische Rechtsphilosoph Pound die äußerste Wichtigkeit in der Formung und Entwicklung des Rechts zuschreibt. Was immer die beiden Theorien unterscheidet, jedenfalls war Pulszky der erste, der nach den Idealen der Menschen fragte, wenn er nach dem Wesen ihres Rechts suchte.

<sup>42)</sup> S. 199.

<sup>43)</sup> Concha, In der ungarischen Justiz Bd. XXIV (1885) und in seiner Gedächtnisrede über Augustus Pulszky, Mitglied der Ungarischen Akademie der Wissenschaften (1906), und Joseph Bárd, Die Rechtsphilosophie Augustus Pulszkys, Veröffentlichungen des Ungarischen Juristenvereins (1917).

Ich zweifle nicht daran, daß der meistversprechende Teil der Rechtssoziologie die ideologische Untersuchung des Rechts ist. In den Ideen und Idealen der Menschen, die das Recht schaffen und anwenden, muß man die offensichtlichen Ursachen des Rechts erblicken. Sie sind die Ursachen, die sowohl dem Recht als auch unserer Erkenntnis am nächsten liegen. Aber vor Pulszky sah niemand, daß der Schlüssel der Rechtssoziologie in der Ideologie des Rechts liegt.

Sein Fehler war, daß er aus der ideologischen Untersuchung des Rechts selbst eine Ideologie machte: die Ideologie einer stets steigenden Entwicklungslinie der menschlichen Ideale, ohne Rückfall, ohne Stillstand, ohne Untergang, die Ideologie einer unausbleiblichen Vervollkommnung der menschlichen Einsicht ohne Unterbrechung, die Ideologie einer Entfaltung von Idealen in der Richtung eines vorherbestimmten obersten Ideals: des Ideals der maximalen Selbstbehauptung und der maximalen Aktivität.

\* \* \*

Die Unmöglichkeit des Naturrechts nachzuweisen und unmittelbar darauf eine neue Naturrechtsformel zu entwerfen, kann als ein fast typischer Zug der neueren Rechtsphilosophen betrachtet werden. Dies war auch mit Julius Pikler der Fall, der den Spuren Pulszkys folgte und aus einer genialen Kombination seiner Fehler eine eigene Theorie aufbaute. Schüler berichtigen nur selten die Fehler ihrer Meister wesentlich.

Der Grundgedanke Pulszkys war, daß die menschlichen Ideale der wichtigste Faktor des Ursprungs und der Entwicklung des Rechts sind. Der Grundgedanke Piklers war, daß dieser wichtigste Faktor die menschliche Einsicht ist. Das Grundprinzip Pulszkys war die maximale Selbstbehauptung und die maximale Aktivität. Das Grundprinzip Piklers war das maximale Glück. Beide hielten die Rechtsphilosophie für die Naturwissenschaft des Rechts. Beide glaubten daran, daß die Menschheit in der Richtung größeren Glückes stets fortschreitet. Beide bewiesen die Unmöglichkeit des Naturrechts, und beide errichteten Naturrechtstheorien von nur geringer Verschiedenheit. Pikler machte die Idee einer Naturwissenschaft des Rechts lächerlich, indem er zuviel versprach und davon soviel wie nichts ausführte. Er verwickelte sich in fatale Widersprüche, indem er den Utilitarismus als Naturrecht zerstörte und nachher eine Lehre von der Zweckmäßigkeitseinsicht, als dem wichtigsten Faktor

des Ursprungs und der Entwicklung des Rechts, aufstellte; indem er einerseits einen agnostischen Pragmatismus — die Nützlichkeit des Irrtums und der Inkonsequenz — andererseits jedoch einen pragmatistischen Rationalismus — Wahrheit ist die Waffe, die all unsere Sorgen, selbst den Tod, überwinden kann — predigt; indem er einerseits Zweckmäßigkeit und Gerechtigkeit einander gegenüberstellt <sup>44)</sup> und andererseits Gerechtigkeit aus Zweckmäßigkeit ableitet <sup>45)</sup>; indem er auf der einen Seite unmittelbare besondere Rechtsüberzeugungen (z. B. die Ungerechtigkeit des Inzests) der rationalen Zweckmäßigkeitseinsicht entgegensetzt <sup>46)</sup> und andererseits betont, daß all unsere Neigungen sich auf Einsicht gründen <sup>47)</sup>; indem er einerseits behauptet, daß unser Gerechtigkeitssinn von Nützlichkeits erwägungen unabhängig ist <sup>48)</sup>, und andererseits feststellt, daß die Gerechtigkeit die Grundlage der Zweckmäßigkeitseinsicht ist <sup>49)</sup>; indem er in einem Buch Ursprung und Entwicklung des Rechts aus dem blinden Kampf der Gefühle ableitet <sup>50)</sup> und in einem anderen aus dem menschlichen Verstand <sup>51)</sup>; indem er seinen ursprünglichen sensualistischen Skeptizismus gegen einen in demselben Sensualismus wurzelnden, rationalen Dogmatismus, die Verneinung der Macht des Verstandes in letzten Rechtsfragen gegen die Behauptung der Allmacht der menschlichen Zweckmäßigkeitseinsicht vertauscht; indem er den Rechtsinstinkt der rationalen Einsicht zuerst scharf gegenüberstellt <sup>52)</sup> und dann die Einsicht aus den elementaren physiologischen Prozessen, als ein Produkt der blinden natürlichen Auslese zwischen alten und neuen Handlungsmotiven ableitet und sie einer bloßen Funktion des Grundprozesses der Auflösung und Assimilation oder des allgemeinsten physischen Gesetzes, daß ein System von sich selbst aus keine Änderung ohne Energieverlust durchmachen kann, gleichsetzt <sup>53)</sup>; indem er die Beweisbarkeit eines Rechts auf Glück auf der einen Seite glatt verneint <sup>54)</sup> und auf der anderen ein einziges angeborenes Menschenrecht proklamiert, nämlich das Recht auf

<sup>44)</sup> Einführung in die Rechtsphilosophie (1892) S. 43.

<sup>45)</sup> Ursprung und Entwicklung des Rechts (2. Ausg. 1902) S. 224.

<sup>46)</sup> Einführung S. 39.

<sup>47)</sup> Ursprung S. 42.

<sup>48)</sup> Einführung S. XIV.

<sup>49)</sup> Ursprung S. 238.

<sup>50)</sup> Einführung S. 123.

<sup>51)</sup> Ursprung S. 240.

<sup>52)</sup> Einführung S. 29.

<sup>53)</sup> Ursprung S. 165—178.

<sup>54)</sup> Einführung S. XV.

Glück, auf die bestmögliche Befriedigung menschlicher Bedürfnisse<sup>55)</sup>, und für jede Gesetzgebung ein ewiges Ideal und Leitprinzip aufstellt: die immer bessere Befriedigung menschlicher Bedürfnisse durch die immer zunehmende menschliche Erkenntnis<sup>56)</sup>.

Wie diese Widersprüche zeigen, ging Piklers Theorie durch zwei Entwicklungsphasen hindurch. Aber, wie es oft vorkommt, war der zweite Abschnitt keineswegs besser als der erste. Im zweiten Abschnitt seiner Entwicklung erkannte Pikler einen Standpunkt als richtig an, den er im ersten Abschnitt seiner Entwicklung zutreffend widerlegt hatte.

Auf der ersten Stufe seiner Entwicklung ist die Theorie Piklers im Grunde skeptisch. Richtiger gesagt, ist er Optimist in bezug auf die Naturwissenschaft des Rechts, als eine Wissenschaft, die die Ursachen des Rechts feststellen und die Entwicklung des Rechts voraussagen kann. Er denkt aber ganz skeptisch in bezug auf die wissenschaftliche Beweisbarkeit von Rechtsidealen. In letzten Fragen der Gerechtigkeit mag man seine Überzeugungen fühlen; man wird sie nie beweisen können. Dieser Skeptizismus ist auf einer Theorie der unmittelbaren besonderen Rechtsüberzeugungen oder des Rechtsinstinktes aufgebaut. Pikler erweist die Unrichtigkeit des Benthamismus durch den Nachweis, daß dieser dem unmittelbaren Gerechtigkeitssinn oder dem Rechtsinstinkt nicht Rechnung trägt. Das Ideal des größten Glückes der größten Zahl folgt nicht aus der Tatsache, daß ein jeder sein eigenes Glück wünscht. Der unmittelbare besondere Rechtsinstinkt kann dem utilitaristischen Prinzip zuwiderlaufen. Nun hat der Verstand im allgemeinen gewiß den berechtigten Anspruch, Richter über die Instinkte zu sein, denn die Instinkte sind ja blind. Der Utilitarismus, d. h. das Prinzip der Herrschaft der Zweckmäßigkeit über den Instinkt, würde Recht behalten, wenn der menschliche Verstand untrüglich wäre. Da der menschliche Verstand jedoch dem Irrtum unterliegt, kann er keinen unbedingten Vorzug vor dem Instinkt beanspruchen. Und aus diesem Grunde kann die wissenschaftliche Wahrheit des Utilitarismus nicht bewiesen werden. Es gibt sicherlich Fälle, wo der menschliche Verstand, seine Fähigkeit, den Wirkungen der Mittel Rechnung zu tragen, als ein besserer Lenker unserer Handlungen, als der blinde Instinkt, anerkannt werden muß. Der Fall des Verstandes ist der Fall für den politischen Radikalen, für den radikalen Reformen.

<sup>55)</sup> Ursprung S. 149.

<sup>56)</sup> Ursprung S. 155.

Aber es gibt andere Fälle, wo die Sicherheit unserer Instinkte sich als ein besserer Führer unserer Handlungen erweist, als der Verstand, welcher unsere Fragen manchmal überhaupt nicht beantworten kann und dessen Antworten manchmal Irrtümer sind. Der Fall des Instinkts ist der Fall für den politischen Konservativen. Sowohl der Radikale als auch der Konservative haben gleichermaßen Recht. Beide sind notwendig und nützlich für das Leben der Gesellschaft. Die Wissenschaft vermag zwischen entgegengesetzten Rechtsüberzeugungen nur dann zu entscheiden, wenn nicht letzte Überzeugungen, sondern nur die Richtigkeit von Folgerungen oder von Tatbestandszusammenhängen in Frage steht. Entsprechend dieser richtigen Auffassung betont Pikler, daß der Sozialismus wissenschaftlich ebenso wenig bewiesen werden kann wie der Aristokratismus, der Nationalismus oder die Demokratie. Wir müssen von der Naturwissenschaft lernen, und die Rechtstheorie muß aufhören, das Echo der zeitgemäßen Bestrebungen, ein wissenschaftliches Kinderspiel zu sein!

Auf der zweiten Stufe seiner Entwicklung blieb jedoch Pikler diesem richtigen wissenschaftlichen Standpunkt keineswegs treu. Er war ein allzu überzeugter Sozialist, um ein wissenschaftlicher Skeptiker bleiben zu können. Sein Sozialismus erwies sich als stärker als seine Wissenschaft. Auf seinem ursprünglichen Standpunkte konnte er nicht viel vom Recht sagen. Die Naturwissenschaft vom Recht schien noch weit entfernt zu sein, wirkliche Früchte zu zeitigen. Er konnte allerdings behaupten, daß das Recht eine von einer besonderen Organisation, vom Staate erzwungene soziale Norm sei, die hauptsächlich dem Interesse der Herrscher, aber teilweise auch dem der Beherrschten dient, und teils freiwillig teils mittels Zwangsanwendung befolgt wird. Er konnte innerhalb dreier Seiten so entgegengesetzte Behauptungen aufstellen, wie: daß die überwiegende Mehrheit der Gesellschaft sehr wenig Einfluß auf die Regierung hat (S. 127) und daß eine jede Kraft in der Gesellschaft an der Regierung des Staates teilnimmt (S. 129). Er konnte behaupten, daß die Natur der Gesellschaftsmitglieder das Recht der Gesellschaft bestimmt, daß im Leben des Staates keine wichtige Änderung ohne eine Änderung der Natur der einzelnen stattfinden kann; daß die Gesellschaft ein Organismus ist, zu vergleichen mit den niedrigeren natürlichen Organismen; er konnte eine wirklich philosophische Rechtsanschauung fordern, die die vielen Illusionen, die die Wirklichkeit des Rechts vor dem Auge des Juristen verhüllen, durchschaut: die Illusion



einer über der Gesellschaft schwebenden Staatspersönlichkeit, während der Staat nichts anderes ist als Menschen; die Illusion vom altruistischen Charakter des Staates, während der Staat, der menschlichen Natur entsprechend, im Grunde egoistisch ist; die Illusion des Volkswillens, das Märchen von der Auslese der Fähigsten zum Staatsdienst, die Fabel von der Unparteilichkeit der Richter, die Illusion der Identität von eingestandenem Recht und tatsächlicher Rechtsanwendung, das Kindermärchen von den idealen Motiven bedrückter Klassen, Nationalitäten oder Rassen, die für Freiheit und Gleichheit kämpfen, während sie, wenn sie einmal die Macht erlangt haben, nicht um eine Haaresbreite besser sind als ihre Unterdrücker usw. Eine realistische Rechtssoziologie schwebte ihm vor. Aber selbstverständlich konnte er davon nur wenig ausführen. Jedenfalls war dies nicht genügend, um seine politische Überzeugung zu befriedigen. Und diese starke politische Überzeugung konnte die skeptische Selbstbeschränkung eines Gelehrten nicht ertragen, der so wenig aus seinem wissenschaftlichen Programm zu verwirklichen vermochte und die Rechtfertigung irgendwelcher praktischer Ideale schroff abgelehnt hatte.

Wenn also Pikler, auf der zweiten Stufe seiner Entwicklung, ein ewiges Ideal für jede Gesetzgebung, anstatt vergänglicher Zielsetzungen — nämlich das Ideal der stets besseren Befriedigung unserer Bedürfnisse mittels der stets wachsenden Erkenntnis — aufgestellt hat, diente er sicherlich unmittelbarer als vorher seinem politischen Bekenntnis. Zugleich gab er aber einen schon erreichten wissenschaftlichen Standpunkt auf und fiel auf einen primitiveren zurück. Er tat einen Schritt vorwärts im Dienste seiner politischen Überzeugung und einen Schritt rückwärts im Dienste der Wissenschaft.

Dieser Standpunktwechsel ist in der offenen Ablehnung des Liberalismus in seinem zweiten Buche handgreiflich. Der Liberalismus, das höchste Ideal Pulszkys, wäre für Pikler im ersten Abschnitt seiner Entwicklung ein ebenso guter oder schlimmer politischer Standpunkt gewesen wie irgendein anderer. Jetzt, auf der zweiten Stufe der Entwicklung, versucht er, die Unrichtigkeit des Liberalismus zu beweisen. Nicht Denkfreiheit und Religionsfreiheit ist das höchste Prinzip für ihn, sondern die Förderung der Wahrheit und die Ausrottung des Irrtums. Nicht Freiheit des Berufs und des Verkehrs, sondern ihre wirksamste Organisation. Die Freiheit ist nur insoweit gerecht, als sie nützlich ist. Die Freiheit ist besser als der unangebrachte Zwang. Aber der Zwang ist berechtigt gegen Verbreitung von offen-

kundig irrtümlichen und gefährlichen Gedanken, gegen Ausbeutung der Dummheit oder des Leichtsinns des Volkes, und gegen alle, die weniger Zweckmäßigkeitseinsicht als die Regierenden besitzen. Das zentral organisierte Zusammenwirken ist wirksamer als das freie individuelle Zusammenwirken und bedarf eines gewissen Quantum von Zwang. Der Liberalismus ist daher entschieden unrichtig, und wir sollten nur ein einziges ursprüngliches Recht anerkennen, das Recht auf Glück. Der Liberalismus ist eine bloße Ideologie. Diese Zitate zeigen den Übergang Piklers von der liberalen zur sozialistischen Ideologie. Er merkt es nicht, daß seine neue Behauptung — der Vorzug des erzwungenen vor dem freien individuellen Zusammenwirken — ebensowenig beweisbar ist wie das liberale Prinzip und, wie dieses, nichts anderes als eine anspornende Lehre, ein „wissenschaftliches Kinderspiel“ ist. Durch die Anerkennung des ursprünglichen Menschenrechts auf Glück widerspricht er seiner früheren richtigen Feststellung, daß das Postulat des Glückes anderer aus dem Postulat unseres eigenen Glückes durchaus nicht folgt. Auf solche Weise schmuggelt Pikler, unter dem Druck seiner politischen Überzeugung, Grundsätze in seine Theorie zurück, die er selbst als „wissenschaftliches Kinderspiel“ gebrandmarkt und aus der Theorie verbannt hat.

Theoretisch besteht der wesentliche Unterschied zwischen der ersten und zweiten Formulierung der Theorie Piklers in der verschiedenen Beurteilung von letzten Rechtsüberzeugungen. In der ersten Fassung ist das Recht das Resultat des blinden Kampfes zwischen letzten Rechtsinstinkten, und der menschliche Verstand hat nur geringen Einfluß auf dieses Resultat. In der zweiten Fassung ist umgekehrt die menschliche Zweckmäßigkeitseinsicht der Hauptfaktor, und das Recht erscheint als das Resultat einer durchaus rationalen Vereinbarung zwischen Menschen über ihre Interessen. Auf diese Weise hat Pikler im Grunde die Vertragstheorie des Rechts angenommen<sup>57)</sup>, und diese Rationalisierung des Rechts ermöglichte ihm, seine frühere Lehre von der Irrationalität der Rechtsideale aufzugeben. Recht ist die Summe der Normen, nach welchen Menschen durch andere Menschen zu einem Verhalten gezwungen werden, das im Interesse der Zwingenden liegt. Dieses Interesse kann jedoch mit dem der Gezwungenen zusammenfallen. Das Recht ist die

<sup>57)</sup> Ursprung S. 239.



Summe der Regeln des Zusammenwirkens. Der kleinere Teil des Rechts ist ausbeuterisch. Dieser Teil ist unbedeutend, denn andere zu ihrem Nachteil zu zwingen, ist eine sehr schwierige Sache, die sich nicht auszahlt und gewöhnlich nicht lange dauert. Im weit größeren Teile des Rechts ist der Vorteil der Zusammenarbeit wechselseitig. Auch in diesem letzten Falle kann jedoch der Zwang unerlässlich sein, da viele Menschen keine Einsicht in ihren eigenen Vorteil haben. Das Recht ermöglicht nicht nur die Vermeidung von Konflikten, sondern auch positive Zusammenarbeit.

Gerechtigkeit ist ein Mittel gegen den Konflikt menschlicher Bedürfnisse. Die Gerechtigkeit ist nur einer der beiden Zwecke des Rechts. Der andere ist positive Zusammenarbeit gegen gemeinsame Übel. Gerechtigkeit und Zweckmäßigkeit sind die beiden Prinzipien des Rechts. Aber Gerechtigkeit selbst ist nichts anderes als das Prinzip der Zweckmäßigkeit, auf den Fall in Konflikt geratener menschlicher Bedürfnisse angewendet. Die Grundlage des Rechts ist daher die menschliche Zweckmäßigkeitseinsicht. Sowohl das ausbeuterische als auch das gemeinnützige Recht wird von den Menschen befolgt, weil sie einsehen, daß es ihnen eine bessere Befriedigung ihrer Bedürfnisse ermöglicht. Der Ursprung des Rechts liegt nicht im Rechtsinstinkt, er liegt im menschlichen Verstand. Und die Entwicklung des Rechts ist eine Funktion der zunehmenden menschlichen Erkenntnis<sup>58)</sup>.

Die heute vernachlässigte Seite der ersten zwei positivistischen Theorien ist ihr Rationalismus. Pulszky und Pikler betonten nicht Macht und Zwang allein. Der ungarische Positivismus ist in späterer Zeit dadurch gewissermaßen starr geworden, daß er auf diese beiden Momente ausschließlich Gewicht legte. Die ersten Positivisten betonten mit gleicher Wichtigkeit die freiwillig befolgten Ideale, die Vereinbarung über gemeinsame Interessen und die Zweckmäßigkeitseinsicht, als die tieferen Grundlagen jener Macht, von der man behauptet, daß sie die Quelle des Rechts sei. Der spätere Positivismus war geneigt,

<sup>58)</sup> Auf Grund dieser seiner Lehre verfaßte Pikler eine Philosophie des Strafrechts (7. Ausgabe 1910). Seine anderen Arbeiten, die sich auf Rechtslehre beziehen, sind: Ursprung und Entwicklung der menschlichen Vereine, besonders des Staates (5. Aufl. 1905), Der Ursprung und die sprachlichen und begrifflichen Verwandten des Wortes „jus“ (1898), Gegen den Staat (Budapester Revue, 1886). Er veröffentlichte eine Reihe von Werken über Psychologie und Physiologie auf Deutsch, Englisch und Ungarisch.

eine einzige Rechtsquelle anzunehmen. Er sah sie in der Macht, die die ersten Positivisten als das Produkt einer unendlichen Vielheit von Macht-Atomen erachteten, die den Idealen, Interessen oder Einsichten der einzelnen innewohnen. Die neuere Theorie vernachlässigte diese Überlieferung, meines Erachtens zu ihrem Nachteil. Die ersten Positivisten hatten ein Auge für den pluralistischen Ursprung von Macht und Recht. Sie dachten die soziale Autorität föderal. Dadurch brachten sie eine Wahrheit zum Ausdruck, die nur die Hälfte der ganzen Wahrheit ist. Aber in der Macht ein über uns allen, über menschlichen Intellekten, Gefühlen und Interessen in unberührter Majestät schwebendes übermenschliches Ding zu sehen, ist sicherlich die schlechtere Hälfte der ganzen Wahrheit. Beide Ansichten laufen, für die endgültige Wahrheit genommen, auf charakteristische Naturrechtsdogmen hinaus. Aber die ersten Positivisten kombinierten das Dogma der Macht mit dem der rationalen Vereinbarung. Sie verbanden das Naturrecht des Stärkeren mit dem Naturrecht des Urvertrages. Und in diesem Punkte ist ihre Lehre umfassender, biegsamer und wahrer als die exklusiven Machttheorien.

### III. Der formale Logismus.

Wurde Pulszky als ein englischer Autor gebucht, so wurde Somló in die Liste der deutschen Rechtsphilosophen eingetragen<sup>59)</sup>. Er schrieb sein Hauptwerk<sup>60)</sup> auf Deutsch und mit einem solchen Aufwand von Gründlichkeit, wissenschaftlichem Apparat und erschöpfender Kenntnis der deutschen Fachliteratur, daß sein Buch von deutschen Theoretikern als ein Standardwerk der Rechtstheorie erachtet wird<sup>61)</sup>.

Was die Vollkommenheit und Klarheit des Ausdrucks, die Schärfe der Logik, die formale Vollkommenheit des Denkens, die wissenschaftliche Technik, das Ebenmaß der Spekulation, die gründliche Kenntnis und den angemessenen Gebrauch der Literatur, die lehrreiche Polemik und die logische Selbstkritik betrifft, steht Somló hoch über dem Durchschnitt sowohl der ungarischen als auch der ausländischen Rechtstheoretiker. Und obwohl sein Hauptwerk in der kompletten wissenschaftlichen Ausrüstung deutscher Art seine Abstammung von der ungarischen

<sup>59)</sup> Pound, *Outlines of Lectures on Jurisprudence*, 4. Ausg. S. 125, 1928.

<sup>60)</sup> *Juristische Grundlehre*, Leipzig, Felix Meiner, S. IX u. 556, 1917; 2. Ausg. von Julius Moór, 1927.

<sup>61)</sup> Vgl. Felix Kaufmann, *Die Kriterien des Rechts* S. 113—114, 1924.

schen Linie der Geschichte des juristischen Denkens keineswegs erkennen läßt, wuchs er nichtsdestoweniger aus dieser wissenschaftlichen Umgebung hervor. Logisch ist seine Theorie keineswegs von der traditionellen ungarischen Rechtsphilosophie abhängig. Aber innerlich machte er eine Entwicklung durch von Pikler zu Kant. In seiner ersten Periode stand er unter dem Einfluß von Spencer und Pikler. Aber allmählich und unter dem Einfluß von Durkheim und Méray-Horváth ging er vom subjektiv-psychologischen Rationalismus Piklers zu der Auffassung der „objektiven Soziologie“ über<sup>62)</sup>.

In seiner zweiten Periode brach er aber mit Spencer überhaupt und vertauschte die Philosophie Spencers gegen die Philosophie Kants. In seiner ersten Periode sah er die Rechtsphilosophie als Rechtssoziologie an, die die Ursachen und die Wirkungen des Rechts und seine Entwicklungstendenzen untersucht. Er betrachtete das Problem des richtigen Rechts vom monistischen Standpunkt der Naturwissenschaft und beantwortete es einerseits auf objektivem Wege durch Hinweis auf die Richtung der natürlichen Entwicklung und andererseits auf subjektivem Wege durch Anerkennung des Bentham'schen Utilitarismus. All dies steht der Theorie Piklers, wie gezeigt, nicht sehr fern. Wie Pikler verfaßte auch Somló eine Philosophie des Strafrechts.

Die Wendung zu Kant bedeutet die Erkenntnis, daß es unmöglich ist, das Problem des richtigen Rechts vom Standpunkt der Naturwissenschaft aus zu lösen. „Richtig“ und „naturnotwendig“ können einander nicht gleichgesetzt werden. Das Problem des richtigen Rechts führt Somló zum Problem der Ethik und zum Problem der Wahrheit. In der ersten Zeit seiner zweiten Periode glaubt er, daß nur der Wahrheitswert absolut ist, weil seine Verneinung seiner Anerkennung gleichkommt und daher logisch unmöglich ist. Aber der ethische Wert ist nicht absolut, es gibt keine andere Moral als die positive Moral. Auf dieser Stufe seiner Entwicklung ist Somló auf halbem Wege zu Kant. Er nimmt den Standpunkt der Kritik der reinen Vernunft in bezug auf den Wahrheitswert ein. Aber er nimmt den Kantischen Standpunkt des Primates der praktischen Vernunft nicht

<sup>62)</sup> Vgl. das Vorwort seiner Gedanken zu einer ersten Philosophie, 1926, von Julius Moór. Die wichtigsten Werke seiner ersten Periode sind: Die Grundprinzipien der Philosophie des Völkerrechts (1899); Staatlicher Eingriff und Individualismus (1900); Rechtsphilosophische Vorlesungen (Bd. I 1905; Bd. II 1906); Der Güterverkehr in der Urgesellschaft (1909). Er schrieb das Werk: Der Ursprung des Totemismus (1899) in Gemeinschaft mit Pikler.

an. Am Ende seiner Entwicklung glaubte er jedoch, daß die Philosophie nicht auf die Wahrheit, sondern auf die ethische Norm, als auf ihr Grundprinzip, gegründet werden muß („Transzendentaler Normatismus“).

Während er in seiner ersten Periode die Rechtsphilosophie als Rechtssoziologie ansah, sieht er in der Zeit des Übergangs im Problem des richtigen Rechts, im Problem des Wertes des Rechts, ein ebenso wichtiges Problem. Am Ende seiner Entwicklung schließt er dann die Rechtssoziologie von der Rechtsphilosophie vollständig aus und betrachtet die letztere als aus zwei Teilen bestehend: Fragen, betreffend den Rechtsbegriff, und Fragen, betreffend den Wert des Rechts<sup>63</sup>). Sein Hauptwerk bezieht sich auf den ersten dieser Problemkreise.

Es ist keine Übertreibung, daß Somló, durch seine wechselvolle Entwicklung hindurch, diametral entgegengesetzte Standpunkte mit unwiderstehlichen Argumenten verteidigte. Die formale Vollkommenheit seiner Beweisführung übertraf immer die innere und endgültige Wahrheit seiner Überzeugungen. Darum müssen die Feststellungen Somlós in jedem Falle mit der äußersten kritischen Vorsicht geprüft werden.

Man kann den bedeutenden Einfluß der englischen Rechtstheorie auf die Entwicklung der ungarischen Rechtsphilosophie nicht übersehen. Pulszky stand unter dem Einfluß von Maine, Pikler unter dem von Bentham und Spencer. In dem Hauptwerk von Somló ist der Einfluß Austins auf seine Denkweise in die Augen springend.

Die Juristische Grundlehre Somlós hat eine zweifache Bedeutung. Sie enthält 1. eine Methodologie der Rechtstheorie und 2. eine Rechtstheorie. Der Grundgedanke beider Teile ist eine Fortbildung Austinscher Gedanken.

1. Der Grundgedanke der Methodenlehre Somlós ist die scharfe Unterscheidung zwischen notwendigen und allgemeinen juristischen Begriffen, zwischen Rechtsform-

<sup>63</sup>) Vgl. die ausgezeichnete Darstellung von Somlós Beitrag zur Rechtsphilosophie im Vorwort zu seinen Gedanken zu einer ersten Philosophie (1926) von Julius Moór. Die wichtigsten Werke dieser zweiten Periode sind: Das Problem der Rechtsphilosophie (1908); Maßstäbe zur Bewertung des Rechts (1910); Das Wertproblem (1911); Die Anwendung des Rechts (1911); Das Gewohnheitsrecht (1914); Juristische Grundlehre (1917) und sein posthumes Werk: Gedanken zu einer ersten Philosophie (1924). Vgl. auch die wunderbare Monographie Moórs: Somló Bódog (Társadalomtudomány, Zeitschrift der ungarischen Soziologischen Gesellschaft Bd. I Heft 1 S. 17—40, 1921).

begriffen und Rechtsinhaltsbegriffen, zwischen vorjuristischen Begriffen oder juristischen Grundbegriffen, d. h. Rechtswesensbegriffen auf der einen und aus dem wechselnden Inhalt des Rechts gewonnenen Rechtsbegriffen auf der anderen Seite, zwischen den Voraussetzungen der Jurisprudenz und der Jurisprudenz selbst.

Was ist der wesentliche Unterschied zwischen notwendigen und allgemeinen Rechtsbegriffen? Man kann keine Rechtsnorm ohne die notwendigen Rechtsbegriffe denken. Aber man kann immerhin einen Rechtssatz ohne allgemeine Rechtsbegriffe denken, wie universal auch die letzteren sein mögen. Ist ein Rechtssystem ohne diesen Begriff denkbar? Das ist die unterscheidende Frage, die die notwendigen von den allgemeinen Rechtsbegriffen scheidet. Diese Sachlage erklärt sich dadurch, daß allgemeine Rechtsbegriffe sich auf den Rechtsinhalt, notwendige Rechtsbegriffe aber sich auf die Rechtsform beziehen. Der Rechtsinhalt ist in stetem Wechsel begriffen, die Rechtsform dagegen ist unveränderlich. Man kann von notwendigen Rechtsbegriffen nur reden, wenn es einen Widerspruch bedeutet, ein Rechtssystem ohne dieselben zu denken.

Somló versteht unter Rechtsform — im Gegensatz zum Rechtsinhalt — den Begriff des Rechts. Die Erkenntnis des Rechtsinhalts setzt die Beantwortung der Frage voraus: was bedeutet Rechtsinhalt überhaupt? Nach Somló befaßt sich die Jurisprudenz ausschließlich mit dem besten Ausdruck eines gegebenen Rechtsinhalts. Sie ist an diesen Inhalt gebunden, aber frei in der Ausdrucksweise. Es hängt von der Rechtsmacht allein ab, wie sie die Rechtsinhaltsbegriffe anwendet und bestimmt. Rechtsinhaltsbegriffe können von der Rechtsmacht oder auch von der Jurisprudenz zur besten Wiedergabe des Rechtsinhalts frei geprägt werden. Die Rechtsmacht wählt natürlich solche Begriffe, die sie am geeignetsten findet. Aber auch die Jurisprudenz — zwar gebunden an den Inhalt, aber keineswegs an den Ausdruck — wählt frei die Worte und Begriffe, die ihr zum bestmöglichen Ausdruck des Rechtsinhalts am geeignetsten erscheinen. Rechtsformbegriffe oder juristische Grundbegriffe sind solche, deren man sich beim Ausdruck irgendeiner Rechtsnorm notwendigerweise bedienen oder die man dabei notwendigerweise voraussetzen muß. Die Juristische Grundlehre behandelt ausschließlich Rechtsformbegriffe, den Begriff des Rechts und die Glieder und Folgen dieses Begriffs. Jene Begriffe bilden die Grundlage aller Jurisprudenz, und die juristische Grundlehre

ist eine Voraussetzung der Jurisprudenz. Die Lehre von der Rechtsform geht der Lehre vom Rechtsinhalt voraus. Das Werk der ersten muß getan sein, bevor das der zweiten beginnen kann. Jurisprudenz ist eine *nomographische* Wissenschaft; die juristische Grundlehre dagegen ist überhaupt keine normative Wissenschaft. Sie ist eine *Seinwissenschaft*. Wenn auch die juristischen Grundbegriffe ein *Apriori* gegenüber der Jurisprudenz bilden, so sind sie doch keineswegs reine Begriffe im Sinne der Kantischen Transzendentalphilosophie. Ihre Reinheit ist nicht Reinheit von jeder Erfahrung, sondern nur Reinheit von jedem Rechtsinhalt. Sie sind vorjuristische Begriffe, aber sie sind nichtsdestoweniger empirische Begriffe. Sie sind aus der Erfahrung, obgleich nicht aus der Rechtsinhalterfahrung, gewonnen. Sie bilden das relative *Apriori* der Rechtswissenschaft.

Diese Unterscheidung bildet den Eckstein von Somló's Theorie. Man sieht darin den dauernden Teil seines Beitrages zur Rechtslehre, der von so scharfen Denkern wie Kelsen<sup>64)</sup> und Moór<sup>65)</sup> akzeptiert wird.

Obgleich es von der jeweiligen Begriffsbestimmung des Rechts abhängt, was man als Voraussetzung und was man als Inhalt zu betrachten hat, ist die Unterscheidung Somló's in der Tat von hohem Werte. Es bedeutet im Grunde nichts anderes als die Wahrheit, daß man die Bestandteile eines *Allgemeinbegriffes* nicht innerhalb eines, unter den ersten fallenden, *besonderen Begriffs* verändern kann. Tut man das, so wird der *Allgemeinbegriff* selbst verändert.

Somló gibt selber zu (S. 5), daß der Unterschied von *Form* und *Inhalt* zu den relativsten und subjektivsten Kategorien gehört und daß etwas von einem Gesichtspunkte aus *Form* sein kann, was von einem anderen Gesichtspunkte aus ein *Inhalt* ist. Ist das wahr, so muß notwendig auch der Unterschied von *Rechtsformbegriffen* und *Rechtsinhaltsbegriffen*, von notwendigen und zufälligen Begriffen — der auf den Unterschied von *Form* und *Inhalt* aufgebaut ist — relativ und subjektiv sein. *Form* bedeutet in der Welt der Begriffe nichts anderes als die allgemeinen Züge des *Inhalts*. Ein *allgemeiner Begriff* ist aus den gemeinsamen Merkmalen der *besonderen Begriffe* gebildet. Die *Rechtsform*

<sup>64)</sup> Allgemeine Staatslehre S. 5, 1925.

<sup>65)</sup> Moór glaubt, daß das gewaltige Verdienst Somló's, das auch von denen anerkannt werden muß, die seinen Begriff des Rechts nicht annehmen können, gerade in dieser scharfen Unterscheidung der Gesichtspunkte der Jurisprudenz, der juristischen Grundlehre und der Axiologie des Rechts liegt. (Somló Bódog, in Társadalomtudomány S. 38.)



besteht aus den gemeinsamen Merkmalen des Rechtsinhalts. Die Rechtsform ist soviel wie die gemeinsamen Merkmale des Rechts, und der Rechtsinhalt ist soviel wie seine besonderen Merkmale. Form ist ein sehr allgemeiner Inhalt, und Inhalt ist eine sehr besondere Form.

Die Beziehung Form-Inhalt kann mit der Beziehung Voraussetzung-Folge nicht gleichgesetzt werden. Form und Inhalt hängen wechselseitig voneinander ab, während die Voraussetzung niemals von der Folge und die Folge immer von der Voraussetzung abhängt. Die Voraussetzung ist eine reale Notwendigkeit für die Folge, während eine gegebene Form keine unveränderliche Notwendigkeit für irgendeinen Inhalt ist.

Es gibt keinen wesentlichen Unterschied zwischen Notwendigkeit und Allgemeinheit der Rechtsbegriffe. Soweit der Allgemeinbegriff seine Gültigkeit behält, müssen seine Merkmale in den besonderen Begriffen notwendig gefunden werden können. Wie weit er jedoch seine Gültigkeit behält, hängt von den Merkmalen der besonderen Begriffe ab. Man kann zwischen Form und Inhalt keine ewige Notwendigkeit zugunsten der einen oder des anderen schmieden, es liegt eine ewige Notwendigkeit nur in ihrer wechselseitigen Beziehung beschlossen.

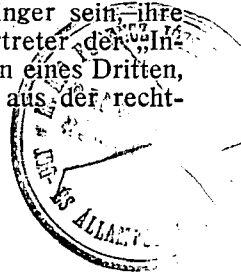
Es folgt hieraus für die juristische Grundlehre, daß man vor eine jede ihrer Feststellungen ein „Ist unsere Begriffsbestimmung des Rechts richtig, so . . .“ schreiben muß. Ob sie richtig ist, hängt von der Richtigkeit unserer Analyse des Rechtsinhalts ab.

Ohne diesen Vorbehalt kommt die juristische Grundlehre der wohlbekannteren „Begriffsjurisprudenz“ nur allzu nahe. Was war der Fehler in der sogenannten „Inversionsmethode“<sup>66)</sup>, die für die Begriffsjurisprudenz so charakteristisch war? Aus dem Rechtsinhalt abgeleitete Begriffe wurden zu neuen Rechtssätzen umgedeutet. Aus der Erfahrung gewonnene Allgemeinbegriffe wurden einer neuen und veränderten Erfahrung aufgezwungen. Auf dieselbe Weise beweist Somló, daß das Völkerrecht überhaupt kein Recht ist; daß Rechte und juristische Personen keine notwendigen Rechtsgebilde, Pflichten und natürliche Personen aber solche sind; daß die Rechtsordnung notwendig gedeutet, ausgelegt werden muß, aber keine Widersprüche enthalten kann; daß die Befehle der Rechtsmacht gegen juristische Grundbegriffe nichts ausmachen können usw. Er beweist, daß eine Staatenverbindung selbst kein Staat sein kann und not-

<sup>66)</sup> Vgl. Heck, Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz S. 71, 1914.

wendig ein Völkerrechtsgebilde ist. Es ist eine Sache von untergeordnetem Interesse, daß er aus seinen Grundbegriffen nicht positive Rechtssätze ableitet, sondern einen umgekehrten Weg einschlägt, indem er so verfährt, daß dasjenige, was allgemein für Recht (oder Staat) gehalten wird, aus dem Bereich des Rechts ausgeschlossen wird.

Der ganze Unterschied zwischen den juristischen Grundbegriffen Somló und den der Begriffsjurisprudenz besteht darin, daß die ersteren aus den allgemeinen Merkmalen alles Rechts gebildet sind, die letzteren dagegen nur auf Teile des Rechts bezogen sind. Dieser Unterschied ist jedoch nicht wesentlich von unserem Gesichtspunkte aus. Somló gibt selbst zu, daß es wesentliche Begriffe gibt, die trotzdem keine Grundbegriffe sind. Ein solcher ist der Begriff des Staatsorgans (S. 325). Es liegt auf der Hand, daß ein auf einen Teil des Rechts bezogener Allgemeinbegriff für diesen Teil keine geringere Notwendigkeit enthält als ein auf das ganze Recht bezogener Allgemeinbegriff. Solange die Erfahrung dieselbe bleibt, wird der auf einen Teil des Rechts bezogene Allgemeinbegriff ebensogut standhalten wie der Begriff des Rechts selbst. Sobald die zugrunde liegende Erfahrung eine Änderung erfährt, erweisen sich beide Begriffe als inadäquat. Sicherlich hängt im ersten Falle die Erfahrung gewissermaßen vom Willen der Rechtsmacht ab. Aber erstens hängt sie auch im letzteren Falle bis zu einem gewissen Grade von ihr ab — denn der Wille des Menschen hat einen Einfluß auf die Formung der Rechtsform, des Rechtswesens, des Rechtsbegriffs selbst — und zweitens hängt sie auch im ersten Falle nicht gänzlich von ihr ab. Doch kann man zugeben, daß die Notwendigkeit eines weniger allgemeinen Rechtsbegriffes einer größeren Gefahr wechselnder Erfahrung ausgesetzt ist als ein juristischer Grundbegriff. Man kann zugeben, daß ein juristischer Grundbegriff nicht auf so leichte Weise vom Gesetzgeber verändert werden kann wie ein weniger allgemeiner Begriff. All dies schließt keineswegs aus, daß der juristische Grundbegriff des Rechts selbst der Gefahr eines Erfahrungswechsels — und nicht nur der der Unrichtigkeit — ausgesetzt ist. In beiden Fällen sind die Schäden, die ein unrichtiger Begriff des Rechts verursacht, unendlich größer als diejenigen, die ein unrichtiger, aber weniger allgemeiner Rechtsbegriff herbeiführt. Die Quellen der Unrichtigkeit mögen geringer sein, ihre Wirkungen sind unendlich gefährlicher. Die Vertreter der „Inversionsmethode“ schlossen den Vertrag zugunsten eines Dritten, als dem Begriffe des Vertrages widersprechend, aus der recht-



lichen Möglichkeit aus. Aber Somló verbannte das Völkerrecht als Ganzes, als seiner Definition des Rechts widersprechend, aus dem Rechtsgebiet, und die Staatenverbindungen verwies er als unvereinbar mit seinem Staatsbegriff gleichfalls in das unjuristische Gebiet des Völkerrechts.

Diese Einwände zeigen die Grenzen der Gültigkeit der Somló'schen Methode an. Innerhalb dieser Grenzen hat es zweifellos einen guten Sinn, zwischen Folgen des Begriffes des Rechts, die im Wege der formalen Logik gewonnen werden, und anderen Beweisgründen zu unterscheiden. Kein Wunder, daß Somló die Wichtigkeit seiner Entdeckung etwas übertrieben hat, als er jede Notwendigkeit des Rechtsinhalts und jede Möglichkeit, etwas hinsichtlich des Rechtsinhaltes allgemeingültig festzustellen, leugnete und zur gleichen Zeit seine Grundbegriffe für allgemeingültig hielt, obgleich er die Relativität des Unterschiedes zwischen Form und Inhalt zugegeben hatte.

2. Es bleibt uns übrig, einen Blick auf Somló's Rechtslehre im Unterschied zu seiner Methodenlehre zu werfen. Recht bedeutet nach Somló die Normen einer gewöhnlich befolgten, umfassenden und beständigen höchsten Macht (S. 105). Erklärt man aber Recht durch Macht, so muß man die Natur der Macht besser als die des Rechts kennen. Sonst gelangen wir zu einer Definition, die die Logiker als „*obscurum per obscurius*“ kennen. Was versteht Somló unter Macht? Die Fähigkeit zum gewöhnlichen Verwirklichen von Normen oder das Durchsetzen oder Verwirklichen von Normen selbst (S. 108, 287). Ersetzt man in der Begriffsbestimmung des Rechts das Wort Macht durch die obige Definition der Macht, so gewinnt man die folgende Formel: Recht bedeutet die Normen einer gewöhnlich befolgten, umfassenden und beständigen höchsten Normverwirklichung. Der Begriff dieser Rechtsmacht ist daher ein bloß nomineller und gänzlich leerer Gedanke, der — wie Moór gezeigt hat<sup>67)</sup> — aus den Eigenschaften der Rechtsnormen als gewöhnlich befolgter, umfassender und beständiger Normen besteht. Man weiß aber nicht besonders viel von der Natur des Rechts, solange man nur diese seine von Somló aufgezählten Eigenschaften kennt. Es gibt andere Normen, die gewöhnlich befolgt, umfassend und beständig sind. Somló fügt hinzu, daß die Rechtsmacht die Normen einer anderen Macht nicht gewöhnlich befolgen kann. Der wohlbegründete Einwand Moórs lautet, daß da jede Rechtsmacht die Normen der Konvention — z. B. die der Sprache, die

<sup>67)</sup> Einführung in die Rechtsphilosophie S. 164—165, 1923, vgl. Recht, Macht, Moral S. 14—15, 1922.

auch Somló für eine Konvention hält — gewöhnlich befolgt, wir bei einer solchen Auffassung kaum Rechtsnormen finden werden (a. a. O. S. 165).

Überdies sieht Somló sehr klar die Schwierigkeit, der Lokation der Rechtsmacht. Er betont, daß es eine äußerst verwickelte Frage ist, zu entscheiden, wo sich die Rechtsmacht in der Gesellschaft befindet (S. 119). Es liegt also auf der Hand, daß die Begriffsbestimmung Somlós den Fehler eines „*obscurum per obscurius*“ enthält. Sie ist, im Grunde eine *nominale* und keine *Realdefinition*, eine mehr *demonstrative* als *substitutive* Begriffsbestimmung. Es klingt fast lächerlich, wenn Somló im Angesicht einer in ihrer Anwendung so schwerfälligen Definition — man kann ruhig bezweifeln, daß sie dem Juristen von irgendeinem Nutzen wäre, wenn er zu bestimmen hat, was er als Recht ansehen soll — uns versichert, daß es keine allgemeingültige Feststellung in bezug auf den Rechtsinhalt geben kann. Daraus, behauptet Somló, daß das Recht immer einen bestimmten Inhalt hatte, folgt nicht, daß es ihn auch haben müsse. Diese Folgerung wäre nur zulässig, wenn gezeigt werden könnte, daß dieser Inhalt ein Glied des Rechtsbegriffes ausmache (S. 231). Aber erstens folgt aus der Tatsache, daß ein empirischer Begriff die von uns Recht genannte Tatsache immer gedeckt hat, keineswegs, daß er sie notwendig decken muß. Und zweitens, wenn ein Rechtsbegriff so schwer anwendbar und leer, so unbestimmt und dunkel ist, wie der Rechtsbegriff Somlós, so hat man wenig Hoffnung, daß die Folgerungen, die daraus mit der Notwendigkeit, die der Grundlehre zukommt, gezogen werden können, Wichtigkeit und Anwendbarkeit haben können. Wir zahlen den Preis der Unbestimmtheit und Leerheit um der logischen Notwendigkeit der juristischen Grundbegriffe willen. Andererseits kann ruhig bezweifelt werden, ob wir in bezug auf den Rechtsinhalt nicht Behauptungen *allgemeinerer* *Anwendbarkeit* aufstellen können, als Somló in bezug auf die Rechtsform aufgestellt hat. Denn die Notwendigkeit der ersteren wird vielleicht weniger *allgemein*, aber sicherlich mehr *anwendbar* sein als die der letzteren.

Eine Hauptfehlerquelle liegt in der irrtümlichen Behauptung Somlós, daß zwei Mächte innerhalb desselben Kreises nicht gewöhnlich befolgt werden können. Er glaubt, daß wenn eine Macht ihre Normen gewöhnlich oder in der Regel durchsetzt, eine andere im selben Kreise es nur ausnahmsweise, aber nicht ebenfalls gewöhnlich tun kann (S. 95). Dieser schwere Irrtum bildet die Grundlage der Begriffsbestimmung Somlós, da nach

ihm das spezifische Merkmal des Rechts sein Ursprung von einer solchen gewöhnlich befolgten Macht ist, die er in derselben Gesellschaft nur als eine einzige für möglich hielt. In Wahrheit kann es in derselben Gesellschaft mehrere solche gewöhnlich befolgte Mächte geben. Zwar gibt Somló die Möglichkeit rechtloser Zeiten zu, d. h. die Möglichkeit von Zeiten, wo keine höchste Macht in seinem Sinne besteht (S. 99). Aber da ein solcher Stand der Dinge die Regel und nicht die Ausnahme bildet, leben wir, wenn man Somló beim Worte nimmt, beständig in einer rechtlosen Zeit.

Andererseits hat diese außerordentliche Unbestimmtheit seines Machtbegriffes ihre gute Seite. Somlós Rechtslehre kann nicht einfach zu den Machttheorien gerechnet werden, gerade weil sein Machtbegriff rein nominell ist. Der Grundgedanke seiner Definition ist vielmehr der der *B e f o l g u n g*. Macht darf nicht mit physischer Macht gleichgesetzt werden (S. 109). Befolgung ist eine durch die Norm hervorgebrachte Verursachung (S. 110), und daher ist ein rein „objektives Befolgen“ (Kelsen) nicht genug (S. 105). Macht ist für Somló nur ein anderes Wort für Befolgung. Und dieser ungewöhnlich weite Machtbegriff ermöglicht ihm eine anarchische soziale Ordnung als einen Rechtszustand zu verstehen. Denn seiner Meinung nach gehört der *Z w a n g* keineswegs zu den notwendigen Merkmalen von Macht und Recht (S. 100—102). Werden umfassende und beständige Normen gewöhnlich freiwillig — ohne jede Möglichkeit einer Erzwingung — befolgt, so gibt es ein Recht, weil es dann eine Rechtsmacht gibt.

Angesichts der Tatsache, daß dem Recht, im Gegensatz zum Zwang, eine immanente Bedeutungsrichtung von bloßer Erzwingung zur anarchischen Ordnung innewohnt, muß man es als Vorteil einer Begriffsbestimmung erachten, wenn sie erlaubt, neben durch Zwang verwirklichten Normen auch Normen ohne jede Möglichkeit einer Zwangsverwirklichung unter Recht zu verstehen. Der Begriff des Zwanges liegt zwar dem Rechtsbegriff zugrunde, aber nicht als Ziel, sondern als *A u s g a n g s p u n k t*. Er liegt dem Recht zugrunde als etwas, von dem es sich *h i n w e g* bewegt und nicht als etwas, auf das es sich zu bewegt. Die Unbestimmtheit von Somlós Rechtsbegriff steht in einem innerlichen Zusammenhang mit dem Umstand, daß er keine notwendige Beziehung zwischen Recht und Zwang anerkannte. Es ist aber ein Vorteil seines Standpunktes, daß er den Zwang nicht als ein notwendiges Merkmal von Recht und Rechtsmacht betrachtete. Man kann auf Grund der Begriffs-

bestimmung Somlós Recht von Konvention nicht unterscheiden, aber man kann eine anarchische Ordnung unter Recht verstehen.

Es liegt offen zutage, daß der Rechtsbegriff Somlós der Theorie Austins viel verdankt. Er machte den Grundgedanken Austins, das Recht durch seinen Erzeuger zu definieren, seine Auffassung vom Recht als einer Norm und das Hauptmerkmal der gewöhnlichen Befolgung zu Grundlagen seiner Begriffsbestimmung. Er verwirft aber in der Theorie Austins den Begriff der Erzwingung und den Gedanken der Rechtsmacht als einer bestimmten Person oder einer bestimmten Gruppe von Personen. In diesem letzteren Punkte sieht er den Nachteil allzu großer Genauigkeit (S. 151). Seine eigene Definition ist von diesem Nachteil sicherlich frei, zeigt aber den entgegengesetzten Nachteil allzu geringer Genauigkeit.

Das *genus proximum* des Rechts ist nach Somló der Begriff der Norm. Er versteht darunter nicht Normalität, sondern den Gedanken des Sollens. Man begegnet aber in seiner Theorie gewissen Widersprüchen in bezug auf die Natur dieses Sollens. Auf S. 60 sagt er, daß Norm einfach nur den Gegensatz des Optativs zum Indikativ bedeutet, und auf S. 180, daß der Ausdruck des Sollens der Imperativ ist. Auf S. 62 behauptet er, das Sollen in einer empirischen Norm bedeute keinen unüberbrückbaren Gegensatz zum Begriff des Seins, sondern sei vielmehr selbst ein Sein. Auf S. 229 versichert er uns jedoch, das Sollen sei die normative Bedeutung, der Geltungsanspruch der Norm, der mit Tatsächlichem nichts zu tun habe. Er betrachtet das Recht als eine heteronome Norm (S. 67) und begreift die autonomen Normen als dem eigenen Willen ihres Adressaten entspringend (S. 68), er behauptet aber zu gleicher Zeit, daß die Rechtsmacht als Adressat von Rechtsnormen betrachtet werden kann, insbesondere im Falle der Versprechensnormen (S. 514). Er sagt, daß eine Forderung, die sich bloß an diejenigen wendet, die sie erfüllen wollen, überhaupt keine Forderung sei (S. 82). Und doch behauptet er, daß ein Versprechen bis auf Widerruf — das offenkundig eine vom Willen des Adressaten abhängige Forderung ist — nichtsdestoweniger ein Versprechen sei (S. 301). Er sagt, daß sekundäre Normen, die unter Verletzung primärer Normen zustandekommen, überhaupt keine Rechtsnormen seien (S. 345). Und doch spricht er auf S. 411 von illegitimer sekundärer Rechtssetzung.

Es ist ein Vorteil der Lehre Somlós, daß sie den Normbegriff im Sinne des Sollens mit dem der Normalität durch das Merkmal der gewöhnlichen Befolgung in Verbindung setzt (S. 107).

Der auffallendste Zug der Normtheorie Somlós ist, daß er Versprechen ebenso wie Befehle als Normen ansieht. Der Befehl ist die Äußerung eines Wollens; das ein Verhalten einer fremden Person ohne Rücksicht darauf verlangt, ob diese selbst die Befolgung will oder nicht will (S. 195). Ein Versprechen ist ein Zwischending zwischen einer autonomen und einer heteronomen Norm. Beim Versprechen kommt zu dem rein autonomen Vorsatz noch der gewissermaßen heteronome Umstand hinzu, daß der Versprechende auch dem Versprechensempfänger gegenüber gebunden ist (S. 206). Die Befehle gehören zum unvermeidlichen, die Versprechen bloß zum möglichen Inventar einer Rechtsordnung (S. 214).

Das System der subjektiven Beziehungen der Rechtsnormen und der Unterschied zwischen öffentlichem und Privatrecht sind auf diesen Unterschied der Befehlsnormen und Versprechensnormen aufgebaut. Unbeabsichtigte Wirkungen der Rechtssätze heißen Reflexwirkungen. Beabsichtigte subjektive Beziehungen können belastende (Pflichten) oder begünstigende (Ansprüche) sein. Die letzteren können Versprechensansprüche oder Befehlsansprüche sein. Versprechensansprüche gehen entweder auf ein Tun oder auf ein Unterlassen der Rechtsmacht. Im letzteren Falle spricht man von Freiheitsrechten (S. 430—467). Versprechensverpflichtungen und diesen entsprechende Versprechensansprüche statuierende Rechtssätze (promittive Rechtssätze), sowie Befehlsverpflichtungen statuierende Rechtssätze (imperative Rechtssätze) machen das öffentliche Recht aus. Rechtssätze, die neben den primären Befehlsverpflichtungen auch noch sekundäre Befehlsverpflichtungen und diesen entsprechende Befehlsansprüche setzen (imperativ-attributive Rechtssätze) nennt man Privatrecht. Im Privatrecht ist demnach die Verpflichtung oder die Berechtigung des einen Rechtsuntergebenen nicht bloß gegenüber der Rechtsmacht, sondern auch gegenüber einem anderen Rechtsuntergebenen charakteristisch (S. 486).

Diese Theorie der Versprechensrechtssätze ist zweifellos der kritischste Punkt in Somlós Rechtslehre. Es ist der klaffende Riß in der Machttheorie. Es wirft ein grelles Licht auf die Wahrheit, daß Somlós Rechtsanschauung, im Grunde, nicht die naturalistische oder materialistische Lehre vom „Naturrecht des Stärkeren“, sondern ein formalistischer Rechtslogismus ist. Die verbindende Kraft der Versprechensrechtsnormen kann offensichtlich nicht in der Tatsache der Macht liegen, worin die der Befehlsrechtsnormen, sollte man denken, liegt. Die verbindende

Kraft eines Versprechens liegt in der Ethik. Aber Somló versichert uns, daß er nicht an diese ethische Verpflichtung des Versprechens denkt, die nur eine begleitende sekundäre Verpflichtung neben dem immanenten Geltungsanspruch ist, die bereits dem logischen Sinne eines Versprechens innewohnt (S. 206—207). Und Somló ist derselben Ansicht in bezug auf die verbindende Kraft des Befehls. Sie hängt keineswegs von der ethischen Verpflichtung, den Befehl zu befolgen, ab — falls eine solche ethische Verpflichtung überhaupt besteht — noch liegt sie in der Sanktion des Befehls, in dem Nachteil, womit uns die Rechtsmacht für den Fall der Normverletzung bedroht (S. 438): Sie liegt ausschließlich im Begriff des Befehls, in seinem inhärenten formallogischen Sinne (S. 207). Somló konnte die gleiche verbindende Kraft des Befehls und des Versprechens in der Tat unmöglich aus derselben Tatsache der Macht ableiten, denn die Tatsache der Macht wirkt in der Richtung der Erfüllung von imperativen Pflichten, aber gegen die Befriedigung von Versprechensansprüchen. Die Kraft der Macht steht zweifellos auf verschiedenen Seiten in den beiden Fällen des Befehls und des Versprechens. Im ersten Falle verbindet die Macht, im zweiten ist sie dagegen selbst verbunden. Sie kann nicht die Verpflichtungsquelle für beide Fälle sein. Aber Somló war auch nicht geneigt, die gemeinsame Quelle der verbindenden Kraft von Befehl und Versprechen in der Ethik aufzufinden, weil er die Ansicht nicht anerkennen wollte, daß ethische und rechtliche Verpflichtung identisch sind. Infolgedessen blieb ihm als einheitlicher Ursprung der rechtlichen Verpflichtung von Befehl und Versprechen nichts anderes übrig als die rein logische Bedeutungsform, der logisch immanente eigene Geltungsanspruch des Befehls und des Versprechens. Rechtsnormen verpflichten uns also nicht kraft einer Tatsache (Macht), noch kraft der Moral (der ethischen Pflicht), sondern kraft ihrer eigenen logischen Form oder Bedeutung.

Dieser rein formale Logismus ist eine starke Milderung der Machtideologie Somlós und zur gleichen Zeit gleichsam die letzte Reminiszenz einer rationalistischen Vertragstheorie. Er betont, daß durch die rechtliche Selbstbindung der Rechtsmacht die Versprechensadressaten zu Teilhabern der Rechtsmacht werden (S. 310). Ohne ihre Zustimmung kann die Rechtsnorm nicht rechtmäßig (legitim) geändert werden (ibid.). An diesem Punkte ist eine pluralistische Ideologie im Begriff, in die Machtideologie hereinzubrechen, und es ist der rein formale Logismus Somlós, der diese Verbindung von Gesichtspunkten ohne jedes Zurückgreifen auf die Ethik ermöglicht. Durch die immanente Logik





ihrer Versprechen wird die Macht zum Vertrag. Somló tritt jedoch keineswegs für die Notwendigkeit der föderalen Struktur der Rechtsmacht ein, weil er das Versprechensrecht nur für möglich, aber nicht für notwendig hält. Er ist zu abhängig von Austin um die imperative Rechtsanschauung aus den Augen zu verlieren und den Keim von wichtiger Wahrheit, der in seiner Theorie der Versprechensrechtssätze liegt, ganz zu entfalten.

Gesellschaft ist nach Somló die Gesamtheit von Menschen, die überhaupt bestimmte Normen befolgen (S. 236). Der Staat ist eine Gesellschaft, die durch die Befolgung der Normen einer Rechtsmacht gebildet ist (S. 251). Die Begriffe von Recht und Staat sind für Somló korrelativ. Wo es eine Rechtsmacht gibt, dort gibt es sowohl Recht wie Staat (S. 252). Souveränität ist die Gesamtheit der Eigenschaften, die eine Macht zu einer Rechtsmacht erheben (S. 280). Die Staatenverbindung ist eine Gesellschaft über den staatlichen Gesellschaften (S. 287). Infolgedessen kann es kein Recht über den Staaten geben, das Völkerrecht ist überhaupt kein Recht, und eine Staatenverbindung kann selbst kein Staat sein.

Überblickt man Somlós Rechtslehre als ein Ganzes, so kann man nicht umhin, die formale Vollkommenheit, die logische Schlüssigkeit derselben trotz der aufgedeckten Widersprüche zu bewundern. Man hat das Gefühl, mit einem scharfen Denker zu tun zu haben, mit einem gründlichen Gelehrten, mit einem Menschen, dessen ganzes Verlangen auf die Wahrheit gerichtet war. Er verlangte nach absolut notwendigen Grundbegriffen und gelangte zu sehr strittigen hypothetischen Notwendigkeiten, die von einer wechselnden Erfahrung bedingt sind. Er entwarf eine Methode, deren Wert als einer rein formalen über jeden Zweifel erhaben ist, die aber in ihrer Anwendung den schwerwiegendsten Zweifeln ausgesetzt ist. Sie hält als eine Arbeitshypothese, als ein heuristisches Prinzip, jedenfalls Stand. Seine heuristische Methode sicherte ihm jedoch keine unbezweifelbare Lösung seiner Probleme, sie gab zur inneren Wahrheit seiner Intuition nicht viel hinzu. Sie gab logische Schlüssigkeit, aber sie konnte seiner Lehre keine gegenständliche Wahrheit sichern. Das ausschließliche Streben nach formaler Richtigkeit machte seine Begriffsbestimmung des Rechts unbestimmt und leer. Alles in allem glaubte er zu sehr an die Logik und zu wenig an die Erfahrung. Mehr skeptische Schärfe gegenüber der Möglichkeit, absolute Notwendigkeiten aufzustellen, und weniger Skeptizismus gegenüber dem Wert allgemeiner Wahrheiten, die die hohe Eigenschaft der notwendigen Grundbegriffe entbehren, hätten Somló wahr-

scheinlich befähigt, viele verborgene Gedanken seiner Lehre zu entwickeln und seine großzügige Theorie zu einer vollständigen und umfassenden Philosophie des Rechts auszubauen.

#### IV. Die „zusammenfassende Rechtsphilosophie“ (kulturphilosophischer Positivismus).

Der hervorragendste Repräsentant der Rechtstheorie in Ungarn ist gegenwärtig Julius Moór<sup>68)</sup>.

In einem hohen und edlen Sinne des Wortes ist Moór der Schüler Somlós. Es muß dem jedoch sofort hinzugefügt werden, daß er die Theorie des Meisters wesentlich geändert hat. Sowohl sein Grundgedanke — der ganz original ist — als auch sein Rechtsbegriff — der eine gewisse Rückkehr zu Austin bedeutet — sind von Somlós Auffassung unterschieden.

Man kann in der Spekulation Moórs drei verschiedene — obwohl miteinander verbundene — Gedankengruppen unterscheiden: 1. seine Methodenlehre, 2. seine eigentliche Rechtslehre und 3. seine Kritik des Sozialismus, des Anarchismus und des Pazifismus.

<sup>68)</sup> Die Werke Moórs sind: Die Methode der Wirtschaftslehre und das Gesetz der Wirtschaft (Közgazdasági Szemle S. 199—213, 1910); Der Begriff des Rechts und das Problem des Anarchismus in der Rechtsphilosophie. Stamlers S. 35, 1911; Stamlers Lehre vom richtigen Rechte S. 81, 1911; Der Begriff der Gesellschaft, eine Kritik der diesbezüglichen Lehre Stamlers S. 14, 1911; Die Reform des ungarischen Schwurgerichts, Rechtsgang, Bd. II Heft 2, Stuttgart, S. 142—204, 1914; Somló Bódog (Társadalomtudomány, Zeitschrift der Ungarischen Soziologischen Gesellschaft S. 17—40, 1921); Réz Mihály (dasselbst S. 345—348); Die theoretischen Grundlagen des Bolschewismus (dasselbst S. 443—460); Recht, Macht, Moral (in deutscher Sprache S. 46, 1922); Grenzfragen der Sozialwissenschaft und der Rechtswissenschaft (Társadalomtudomány S. 249—263, 1922); Einführung in die Philosophie des Rechts S. 356, 1923; „Die Tragödie des Menschen“ in rechtsphilosophischer Beleuchtung (Napkelet, 1923); Eine Rechtsphilosophie des kritischen Relativismus (Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie Bd. XVII S. 91—102, 1923); Das Problem der Änderung der Rechtsnormen (Athenaeum, Zeitschrift der Ungarischen Philosophischen Gesellschaft S. 1—12, 1924); Das System des historischen Realismus (dasselbst S. 65—68, 1924); Das Problem der Rechtskraft und die Stufentheorie des Rechts (Revue des ungarischen Rechts, Bd. V Heft 2 S. 88—95, 1924); Die Probleme der Völkerrechtsverfassung, des Völker-

1. Der Grundgedanke von Moórs Methodenlehre ist die scharfe Unterscheidung zwischen der Welt des Seins oder der Wirklichkeit und der Welt des Sollens oder der Werte. Dasjenige, was ist, ist wesensverschieden von demjenigen, was sein soll. Mit diesem seinem Grundprinzip steht Moór auf der Grundlage Kantischer Philosophie<sup>69)</sup>. Er übernimmt auch den Leitgedanken des Kantischen Transzendentalismus, indem er eine Rechtsphilosophie postuliert, die die Voraussetzungen jedes möglichen positiven Rechts behandelt<sup>70)</sup>. Die Jurisprudenz setzt die Lösung gewisser Probleme voraus, die von der Jurisprudenz selbst nicht gelöst werden können, die für die Wissenschaft, welche ausschließlich den Rechtsinhalt behandelt, unlösbar sind. Man kann die Frage: Was ist Recht? aus einem Rechtsinhalt nicht beantworten. Die Rechtsqualität dieses Inhalts bliebe eine Frage. Das Recht kann das Recht nicht definieren. Aus demselben Grunde fordern die kausalen Zusammenhänge des Rechts und der Wert des Rechts eine Behandlung außerhalb der Jurisprudenz. Juristische Grundlehre, Rechtssoziologie und juristische Wertlehre bilden die drei Abschnitte der Rechtsphilosophie. In einem weiteren Sinne gehören die Methodologie der Jurisprudenz und die allgemeine Jurisprudenz auch zur Rechtsphilosophie.

Es gehört zu den methodologischen Grundlagen der Theorie Moórs, daß er das Recht als eine Erscheinung betrachtet, die sowohl aus Wirklichkeits- als auch aus Wertelementen besteht. Die beiden Elemente sind im Recht auf eine eigentümliche Weise miteinander verwoben. Recht ist eine Verbindung von

---

rechts und der Staatssouveränität (dasselbst S. 166—171, 1924); Kants Wirkung auf die Rechtswissenschaft (Jogállam Bd. XXIII S. 181—186, 1924); Der Sozialismus (S. 15, 1925); Die gegenseitigen Beziehungen von Geschichtswissenschaft, Soziologie, Staatslehre und Rechtswissenschaft (S. 10, 1925); Die Methodologie der Geschichtswissenschaft (Athenaeum Bd. XII S. 80—82, 1926); Vorwort zu Somlós Gedanken zu einer ersten Philosophie, 1926; Das Logische im Recht (Athenaeum Bd. XIV S. 1—43, 1928, in ungarischer Sprache, und Internationale Zeitschrift für Theorie des Rechts Bd. II S. 156—203 in deutscher Sprache. Wir zitieren die deutsche Ausgabe); Der Weg des Pazifismus S. 22, 1929; Der ewige Friede und das Weltrecht S. 25, 1929; Metaphysik und Rechtsphilosophie (Athenaeum Bd. XV Heft 5—6 S. 193 bis 210, 1930); Zum Ewigen Frieden, Grundriß einer Philosophie des Pazifismus und des Anarchismus (in deutscher Sprache, Verlag Felix Meiner in Leipzig, S. 101, 1930).

<sup>69)</sup> Vgl. Einführung in die Rechtsphilosophie S. 27—28.

<sup>70)</sup> Vgl. Kants Wirkung auf die Rechtswissenschaft S. 182.

Idee und Wirklichkeit<sup>71)</sup>. Dieser Gedanke ist das Grundprinzip der Rechtsphilosophie Moórs. Moór gibt zu, daß in dieser Verbindung ein metaphysisches Problem liegt, aber er glaubt, daß die Rechtstheorie dieses Problem der Metaphysik überlassen muß<sup>72)</sup>. Das Problematische an dieser Behauptung Moórs läßt sich folgendermaßen formulieren. Wie kann eine Erscheinung aus einander ausschließenden Elementen bestehen? Wir wissen, daß Moór Kausalität und Theologie als voneinander völlig unabhängige Gesichtspunkte auffaßt. Er verbindet nun beide miteinander und baut die Struktur einer einzigen Erscheinung auf zwei Welten auf, die nur in vollkommener Unabhängigkeit voneinander denkbar sind. Das Recht als Norm sollte raum- und zeitlos sein, ohne Möglichkeit irgendeiner Änderung. Aber das Recht als Wirklichkeit muß sich in Raum und Zeit befinden und unterliegt der Veränderung. Moórs Grundprinzip bedeutet nicht nur die Lösung eines Problems, sondern die Aufstellung eines neuen und äußerst fruchtbaren Problems. Er kommt dem Kantischen Postulat nach, zu wissen, wie man vernünftig fragen soll. In einer seiner neuesten Arbeiten formuliert er sein Grundprinzip folgenderweise — das bisher verwendete Bild der „verwobenen Elemente“ ist nicht sehr glücklich —: Zwei Bestandteile sind zum Begriff des lebenden Rechts nötig: das Normensystem der Regeln und das sich daran anschließende System der menschlichen Handlungen<sup>73)</sup>. Er fügt hinzu, daß man auf der Suche nach der Rolle des Logischen im Recht nur das Normensystem des Rechts berücksichtigen müsse. Was geschieht aber, wenn sich die die normativen Elemente betreffenden Feststellungen in bezug auf die kausalen Elemente als unrichtig erweisen? Man kann die Prädikate, die sich ausschließlich auf die normativen Elemente beziehen, doch nicht als die Prädikate des Rechts auffassen. In Moórs Grundprinzip liegt die heikle Frage verborgen, wie ein einziges Subjekt einander gegenseitig ausschließende Prädikate haben kann? Und das ist nicht so sehr eine metaphysische, als vielmehr eine logische Frage.

2. Moór ist der Meinung, daß das wichtigste Merkmal im Begriffe des Rechts die Zwangsandrohung ist<sup>74)</sup>. In einer jeden Rechtsnorm finden wir die folgenden Bestandteile: 1. den

<sup>71)</sup> Macht, Recht, Moral S. 5—6; Einführung S. 158 bis 159; Das Logische im Recht S. 158—159.

<sup>72)</sup> Macht, Recht, Moral S. 6; Das Problem der Änderung des Rechts S. 2.

<sup>73)</sup> Das Logische im Recht S. 159.

<sup>74)</sup> Macht, Recht, Moral S. 15.

Gedanken einer empirischen menschlichen Handlung, 2. den Gedanken, daß diese Handlung verwirklicht werden soll, 3. den Gedanken einer Drohung, d. h. a) den Begriff eines empirischen physischen Zwanges, der von Menschen gegen Menschen ausgeübt wird, und b) als in der Zukunft hypothetisch, d. h. durch die Normverletzung bedingt, eintreffend, und c) als für den Gesetzgeber vorteilhaft, für den Adressaten aber nachteilig vorgestellt wird; 4. den Gedanken der Existenz einer hinter dem Recht stehenden tatsächlichen Macht, und endlich 5. den Gedanken der tatsächlichen durchschnittlichen Befolgung der Norm<sup>75)</sup>.

Nicht jede Rechtsnorm enthält die Androhung physischen Zwanges ausdrücklich. Es gibt „unmittelbare Rechtsnormen“, die nur eine stillschweigende Zwangsandrohung enthalten, die in der Bereitschaft der Macht besteht, sie zu erzwingen. Im Grunde genommen ruht jegliches Recht letzten Endes auf solchen unmittelbaren Rechtsnormen. Fehlt die ausdrückliche oder stillschweigende Androhung physischen Zwanges, so hört die Norm auf, eine Rechtsnorm zu sein und kann von anderen sozialen Normen nicht unterschieden werden<sup>76)</sup>.

Jede Norm übt einen psychischen Zwang aus. Die Frage ist nur, wodurch sie ihn ausübt. Die Moral hat ihre Evidenz in ihrer Richtigkeit. Das Recht und die Konvention verlangen dagegen Gehorsam, unabhängig von der Frage, ob der Adressat einverstanden ist oder nicht. Sie drohen äußere Übel an. Die Konvention droht jedoch nie mit physischem Zwang. Die „nackten Machtbefehle“ drohen dagegen ebenso mit physischem Zwang wie das Recht. Der einzige Unterschied zwischen Recht und „nackten Machtbefehlen“ ist nur, daß das Recht von der stärksten sozialen Macht unterstützt wird. Der ganze Gegensatz zwischen Recht und dem „nackten Machtgebote“ schrumpft zu dem der siegreichen und der besiegten Revolution zusammen<sup>77)</sup>.

Das internationale Mächtegleichgewicht ist die stärkste soziale Macht auf Erden. Alles Recht hat im Völkerrecht seine tiefsten Wurzeln<sup>78)</sup>. Moór gibt jedoch zu, daß es möglicherweise Perioden ohne Recht geben kann. In solchen Perioden gibt es eben keine stärkste soziale Macht<sup>79)</sup>.

<sup>75)</sup> A. a. O. S. 7—15.

<sup>76)</sup> A. a. O. S. 10—11.

<sup>77)</sup> A. a. O. S. 15—20.

<sup>78)</sup> A. a. O. S. 26—27.

<sup>79)</sup> A. a. O. S. 20.

Der Gedanke der unmittelbaren Rechtsnormen ist mit denen des Gewohnheitsrechts und der Revolution eng verbunden. Unmittelbare Rechtsnormen werden durch die Gewohnheit verwirklicht; die Bereitschaft der stärksten sozialen Macht, sie zu verwirklichen, ist selbst eine Gewohnheit. Revolution ist nichts anderes als rasch entwickeltes Gewohnheitsrecht, und Gewohnheitsrecht ist nichts anderes als eine konservative, langandauernde Revolution<sup>80)</sup>.

Der Gedanke der stärksten sozialen Macht steht mit der Moral in engem Zusammenhange. Das Ergebnis der moralischen Ansichten eines Volkes ist eine physische Macht. Diese Macht ist nicht immer die stärkste; es gibt keine Notwendigkeit, höchstens eine Wahrscheinlichkeit dafür, daß das Recht moralisch richtig ist. Es kann auch ein ungerechtes, unrichtiges Recht geben. Das Recht ist weder notwendig richtig noch notwendig unrichtig. Ein unrichtiges Recht verbindet uns moralisch nicht. Es kann unsere sittliche Pflicht sein, das Recht zu verletzen<sup>81)</sup>.

Wir können Moór nicht in alle Einzelheiten seiner Lehre folgen<sup>82)</sup>. Aber wir möchten es nicht unterlassen, einen Blick auf seine ausgezeichneten Untersuchungen hinsichtlich der Veränderung der Rechtsnormen zu werfen. Die Veränderung des Rechts bezieht sich natürlich nicht auf die normativen, sondern auf die kausalen Elemente. Der Rechtsinhalt kann sich nicht ändern, da er keine kausale Existenz, sondern nur eine Bedeutung hat, die für immer dieselbe bleibt. Die Veränderung des Rechts bedeutet in ihrem exakten Sinne eine Auflösung der Elemente des Rechts. Die kausalen Elemente trennen sich von den normativen und schließen sich anderen normativen Elementen an<sup>83)</sup>.

In dieser Abhandlung begegnen wir freilich nicht dem Logiker, der uns versichert, daß das Recht ein logisch geschlossenes System ist, sondern dem Soziologen, der für den unendlichen, rastlosen Kampf der sozialen Kräfte ein Auge hat. Führt aber die Irrationalität der sozialen Wirklichkeit auf der einen und die Notwendigkeit der logischen Geschlossenheit und des Systemcharakters in den normativen Elementen auf der anderen Seite nicht zu einer Divergenz der kausalen und der normativen Elemente des Rechts und so auf die Unmöglichkeit

<sup>80)</sup> A. a. O. S. 18.

<sup>81)</sup> A. a. O. S. 37—45.

<sup>82)</sup> Vgl. insbesondere seine Einführung in die Rechtsphilosophie.

<sup>83)</sup> Das Problem der Änderung des Rechts S. 2—3.

des Rechts als eines Erkenntnisgegenstandes überhaupt? Muß die soziale Wirklichkeit dem Normsystem notwendig entsprechen, oder können die beiden verschieden sein, oder ist es möglich, daß das Recht ein System von Normen, aber eine unsystematische Wirklichkeit ist? Besteht nicht wenigstens die Wahrscheinlichkeit dessen, daß die Wirklichkeit der logischen Geschlossenheit des Normsystems nicht entsprechen wird? Es ist das Problem der Verschiedenheit des Rechts in den Gesetzbüchern und des Rechts in seiner Verwirklichung. Welches der beiden Elemente ist im Falle der Divergenz entscheidend? Ist eine unsystematische Wirklichkeit oder ein unwirkliches System zu bevorzugen? Ohne die Voraussetzung der Hegelschen Philosophie der Identität von Idee und Wirklichkeit droht die Theorie Moórs, das Recht überhaupt unmöglich zu machen.

Es gibt auch andere Gründe dafür, daß dies zu befürchten ist. Gibt es einen klaren Unterschied zwischen psychischem und physischem Zwang? Gibt es Gründe dafür, daß die Macht, die mit physischem Zwange droht, stärker ist als diejenige, die andere Übel in Aussicht stellt? Muß man notwendig annehmen, daß die stärkste soziale Macht eine Macht ist, die mit physischem Zwange droht? Was geschieht, wenn die stärkste soziale Macht andere Mittel und Wege der Beeinflussung entdeckt, weil der physische Zwang sich als eine verhältnismäßig antiquierte mittelalterliche Waffe erweist? Und muß es schließlich eine einzige stärkste soziale Macht überhaupt geben? Leben wir nicht im Sinne der Auffassung Moórs, in einem permanenten Zustand der Rechtlosigkeit? Ist das internationale Mächtegleichgewicht — die Wurzel alles Rechts — eine einzige stärkste soziale Macht? Dies ist die Frage des sozialen, politischen und juristischen Monismus im Gegensatz zum Pluralismus.

Ist schließlich der Gedanke der stärksten sozialen Macht — auf welche Moór den Begriff des Rechts letzten Endes zurückführt — ein einfacherer und klarerer Begriff als der Rechtsbegriff selbst? Begeht nicht Moór den logischen Fehler des „*obscurum per obscurius*“? Ist es leichter festzustellen, welches die stärkste soziale Macht oder welches das bestehende Recht in einem Lande ist? Ist ferner die stärkste soziale Macht eine rein kausale Wirklichkeit? Besteht sie nicht selbst aus kausalen und normativen Elementen? Ist sie nicht selbst das Ergebnis der Befolgung von — allerdings nichtrechtlichen — Normen? Kann die Erscheinung der stärksten sozialen Macht

anders als unter Bezugnahme auf gewisse Ideen, Werte oder Normen abgegrenzt werden? Ist die Struktur der stärksten sozialen Macht nicht notwendig föderal? Ist die stärkste soziale Macht nicht notwendig konventionell? Ist die stärkste soziale Macht etwas anderes als die Vergegenständlichung der sozialen Konvention oder Vereinbarung? Ist die stärkste soziale Macht nicht ein bloßer Name für die Einheit der sozialen Konvention? Ist Recht nicht in Konvention eingebettet? Ist in diesem Falle die Metabasis eis allo genios an der Grenze des Normsystems des Rechts nicht ein ebenso schwerer Fehler, wie sie es in der Logik im allgemeinen ist? Kann die normative Kette überhaupt an der Tatsache kausaler Macht anknüpfen? Macht nicht dieser Sprung in andere Genus die gegenseitige Unabhängigkeit von Norm und Tatsache zunichte?

Kann nach alledem diese Feststellung der Voraussetzungen alles Rechts und aller Jurisprudenz mit Kantischem Kritizismus und Transzendentalismus verglichen werden? Sicherlich nicht, oder höchstens in einem sehr übertragenen Sinne. Man kann die Kritik der Voraussetzungen aller Erkenntnis nicht innerhalb der Erfahrung nochmals wiederholen. Kantischer Transzendentalismus zeigt die Grenzen aller Erkenntnis, ohne deren Voraussetzung keine Erfahrung denkbar ist. Aber die Voraussetzungen Moórs sind vollauf empirischer Natur, und man kann nicht sagen, daß ohne sie keine juristische Erfahrung möglich wäre. Kann die soziale Erfahrung Voraussetzungen der juristischen Erfahrung in demselben Sinne abgeben, in welchem die reine Logik Voraussetzungen jeder Erfahrung abgibt? Sind die ersteren nicht das Resultat einer Wahl zwischen Möglichkeiten, die letzteren aber strenge Notwendigkeiten?

3. Der gemeinsame Zug aller sozialistischen Lehren ist nach Moór das Postulat der Abschaffung des Privateigentums. Man kann nicht behaupten, daß das Privateigentum unter allen Umständen unentbehrlich wäre. Schaltet man aber die egoistische Triebkraft in der Maschine der Gesellschaft aus, so muß man eine andere, mindestens gleich starke Triebkraft dafür einschalten. Ist die Moral ein bloßer Überbau der Wirtschaft, so kann die soziale Kooperation nicht auf die Moralität allein gegründet werden, nachdem der stärkste wirtschaftliche Impuls ausgeschaltet worden ist. Ist das Privateigentum entbehrlich, werden die Menschen für das gemeinsame Interesse völlig selbstlos ebensoviel arbeiten wie heute für ihr individuelles Interesse, so wird das beweisen,



daß die Moral kein Reflex der Wirtschaft, sondern die Wirtschaft ein Reflex der Moral ist<sup>84)</sup>.

Nach Moór leidet der Anarchismus an einem unversöhnlichen Widerspruche. Um den Zwang aus der sozialen Kontrolle zu entfernen, muß er entweder jeden Zwang erdulden oder dem Zwang durch Zwang vorbeugen. In einem praktischen Anarchismus mußte auch wenigstens ein einziger Rechtssatz anerkannt werden, derjenige nämlich, der das Recht und den Zwang verbietet<sup>85)</sup>. Der Zwang kann nur durch Zwang abgeschafft werden, und darum kann er überhaupt nicht abgeschafft werden<sup>86)</sup>.

Moór behauptet überdies, daß der Pazifismus, folgerichtig zu Ende gedacht, auch selbst Anarchismus ist. Er ist ein Anarchismus auf die gegenseitigen Beziehungen der Staaten beschränkt. Aber die Logik seiner Grundidee führt notwendig zur Ausschließung des Zwanges auch innerhalb des Staates. Und daher geht der Pazifismus mit demselben Widerspruche schwanger wie der Anarchismus. Der Krieg kann nur durch Krieg abgeschafft werden, und darum kann er überhaupt nicht abgeschafft werden<sup>87)</sup>.

Weder der Zwang noch der Krieg können für absolut unrichtig gehalten werden. Und weder die Abwesenheit des Zwanges noch der Friede sind absolut richtig. Alles hängt von den Zielen ab, denen Krieg oder Friede als Mittel dienen. Man kann weder beweisen, daß der Krieg nie verschwinden wird, noch daß der Krieg unmöglich gemacht werden kann. Die Anwendung des Zwanges bleibt — wenn auch nicht notwendig — immer möglich<sup>88)</sup>.

In seinem neuesten Werke: *Zum Ewigen Frieden, Grundriß einer Philosophie des Pazifismus und des Anarchismus* (1930)<sup>89)</sup>, entwickelte Moór diese Gedanken zu einer Philosophie des Pazifismus und des Anarchismus. Er unterscheidet zwischen ethischen, imperialistischen und juristischen Friedentheorien. Die ethische Friedentheorie ist gegen den Krieg, weil der Krieg ein sittliches Übel ist, und erwartet die Verwirklichung des ewigen Friedens von der sittlichen Vernunft. Die imperialistische oder Macht-Theorie des Friedens will den Frieden durch

<sup>84)</sup> Der Sozialismus S. 3, 14.

<sup>85)</sup> Einführung S. 334—347.

<sup>86)</sup> Der Weg des Pazifismus S. 21.

<sup>87)</sup> Der Weg des Pazifismus S. 17—21.

<sup>88)</sup> Ewiger Friede und Weltrechtsordnung S. 6, 23—24.

<sup>89)</sup> Verlag von Felix Meiner in Leipzig S. 101.

physischen Zwang sichern und hofft die Verwirklichung des ewigen Friedens von der Errichtung einer allumfassenden Weltmacht. Die juristische Friedenstheorie ist die Verknüpfung der beiden erstgenannten (S. 25). Moór unterscheidet das ethische, das logische und das soziologische Problem des Pazifismus. Ist der Krieg ein moralisches Übel? Das ist das ethische Problem des Pazifismus. Ist das Postulat, den ewigen Frieden zu verwirklichen, logisch widerspruchlos? Das ist das logische Problem des Pazifismus. Ist die Verwirklichung des ewigen Friedens tatsächlich möglich? Das ist das soziologische Problem des Pazifismus. Moór findet nun, daß das soziologische Problem unlösbar ist. Auch die Lösung des ethischen Problems ist nicht vollkommen überzeugend, da man auf der Grundlage einer abweichenden moralischen Auffassung zu einer abweichenden Lösung gelangen wird. Das logische Problem ist das Entscheidende (S. 41). Moór erklärt in diesem Buche auch, aus welchem Grunde seiner Ansicht nach im Streben nach der Verwirklichung des ewigen Friedens notwendig ein logischer Widerspruch steckt. Weil das Ziel des Pazifismus so beschaffen ist, daß das Mittel, wodurch das Ziel verwirklicht werden könnte, durch das Ziel selbst schon ausgeschlossen ist (S. 80). Der Zwang ist das unvermeidliche Mittel der Verwirklichung sozialer Ziele, und dieses Mittel ist durch das Ziel des Pazifismus ausgeschlossen. Entweder wird dieses Mittel angewendet und dem Ziele auf diese Weise widersprochen, oder man verzichtet auf das Mittel und gerät mit dem Postulat der Verwirklichung seines Zieles in Widerspruch. Der ethische Pazifismus ist ein Versuch zur Verwirklichung des Friedenszieles mit zur Verwirklichung untauglichen Mitteln, der imperialistische aber mit einem zum Ziele untauglichen Mittel (S. 80). In seinem geistreichen Buche versucht Moór ferner die Wesensgleichheit, ja Identität des Pazifismus und des Anarchismus zu beweisen.

Es besteht ein enger Zusammenhang zwischen Moórs Antipazifismus und Antianarchismus einerseits und seiner juristischen Wertlehre andererseits. Gerade weil er Recht und Moral scharf unterscheidet und weil er Recht und Zwang für moralisch indifferent hält, verwirft er den Pazifismus und den Anarchismus, die den Zwang für absolut unmoralisch halten. Recht und Krieg können gerecht sein, aber müssen nicht immer gerecht sein. Alles hängt vom moralischen Ziele ab, dem sie dienen. Ist der Rechtsinhalt richtig, so ist auch das Recht selbst richtig.

Ist der Zweck des Krieges ein gerechter, so ist auch der Krieg selbst gerecht. Ist aber Rechtsinhalt oder Zweck des Krieges ungerecht, so sind auch Recht und Krieg ungerecht. Der hierbei angewendete Maßstab ist die positive Moral, die nicht absolut bewiesen werden kann. Sie verändert sich ihrem Inhalte nach, ist aber absolut nach ihrem Geltungsanspruche. Sie gehört zu den objektiven und relativen Werten und hat ihre Quelle in unseren Gefühlen. So bedeutet der Antipazifismus und Anti-anarchismus Moórs keine Verherrlichung von Zwang und Krieg, sondern im Gegenteil die Verherrlichung der Sittlichkeit.

Wir wollen nicht in die Einzelheiten dieser Sozialphilosophie eingehen. Wir müssen aber bemerken, daß Moór mit einem zu engen Begriff des Pazifismus arbeitet, indem er darunter nur die absolute Verwerfung des Krieges, das Streben auf die vollkommene Verwirklichung des ewigen Friedens versteht. Moór selbst vertritt die Ansicht, „daß die Annäherung an ein Ziel die partielle Verwirklichung desselben bedeutet“ (S. 38). Ist dies wahr, so sollte man meinen, daß auch die unvollkommene Verwirklichung des Friedensideals, das Streben nach der Beschränkung des Krieges und des Zwanges, nach der bestmöglichen, wenn auch unvollkommenen Sicherung des Friedens als echter Pazifismus anerkannt werden muß. Moór hat Recht, wenn er behauptet, daß der Glaube an die Möglichkeit einer Annäherung an den ewigen Frieden mit zum eisernen Bestande der pazifistischen Ideologie gehört (S. 38). Allein die vollkommene Sicherung dieses ewigen Friedens mit den endlichen Mitteln der Menschheit, diese wahrlich absurde Forderung kann dem Pazifismus nicht ohne weiteres als Glaubensartikel zugemutet werden. Zur Widerlegung des Pazifismus genügt nicht, den Beweis zu erbringen, daß die absolute Sicherung des ewigen Friedens eine logisch widerspruchsvolle Forderung bedeutet oder unmöglich ist, sondern es sollte auch bewiesen werden, daß die Annäherung an den ewigen Frieden, d. h. die — wenn auch unvollkommene — Beschränkung des Krieges und die — wenn auch unvollkommene — Sicherung des Friedens einen Widerspruch oder eine Unmöglichkeit in sich schließt.

Auf dieselbe Weise, wie Moór den Pazifismus widerlegt, könnte auch bewiesen werden, daß das Lernen einen logischen Widerspruch in sich schließt. Die vollkommene Verwirklichung des Zieles dieses Bestrebens setzt nämlich voraus, daß die Allwissenheit durch unsere endlichen Fähigkeiten erreicht, daß

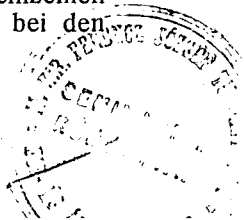
Nichtwissen durch Nichtwissen beseitigt oder geduldet wird. Man könnte das Vorgehen Moórs als den umgekehrten ontologischen Beweis bezeichnen. Wie dieser aus dem Begriff eines Vollkommenen auf die Existenz desselben schließt, so folgert Moór aus dem Widerspruch der vollkommenen Verwirklichung den Widerspruch der Verwirklichung überhaupt. Er schließt also umgekehrt aus dem — logischen oder ontologischen — Nichtsein des Vollkommenen auf das Nichtsein des Unvollkommenen. Und dies in der Form, daß er der nur unvollkommenen Verwirklichung des pazifistischen Ideals — nicht die logische oder soziologische Möglichkeit —, sondern eben den Namen des Pazifismus abspricht.

Wir hoffen, daß unser Überblick die Vortrefflichkeit von Moórs spekulativer Energie, seine scharfe Logik und den außerordentlichen Wert seiner Leistung in der Rechtstheorie genügend hervorhebt. Er ist einer der besten Köpfe im ungarischen wissenschaftlichen Leben. Er ist scharf, kühn, überlegt, nüchtern; verläßlich. Das Beste in ihm sind seine Logik, sein Realismus und sein Takt in der Beurteilung entgegengesetzter Standpunkte. Er ist immer bündig und klar im Ausdruck, schreibt einen brillanten Stil und arbeitet mit der äußersten kritischen Sorgfalt.

Moór wurde von Somló entdeckt. Er hat bis jetzt eine glanzvolle Laufbahn hinter sich, wurde „sub auspiciis regis“ promoviert, erhielt im Weltkrieg die schönsten Auszeichnungen, wurde Ordinarius mit 30 und Mitglied der Ungarischen Akademie der Wissenschaften mit 37 Jahren. Er steht heute im 42. Lebensjahr und hat ein fast vollständiges System geschaffen. Wenn jemand, so ist er dazu berufen, die stetig aufsteigende Linie der ungarischen Rechtsphilosophie von da aus noch höher zu führen, wo sie mit dem Tode Somlós unterbrochen wurde. Unsere kritischen Bemerkungen sollten der bescheidenen Aufgabe dienen, auf die Punkte hinzuweisen, an denen diese Theorie ergänzt und noch vollkommener entwickelt werden könnte.

\* \* \*

Überblickt man die ungarische Rechtsphilosophie als Ganzes, so findet man, daß darin die wichtigsten Richtungen der deutschen und englischen Rechtsphilosophie — Naturrecht, soziologischer Positivismus, logischer Idealismus (formaler Logismus) und kulturphilosophischer Positivismus — zu einem eigenartigen — durch die realistische ungarische Weltanschauung bedingten — Ausdruck kommen. Wir waren bestrebt, bei den einzelnen Denkern auf den Einfluß ausländischer Philosophen — bei den



Naturrechtlern Kant und Wolff, bei Pulszky Comte und Maine, bei Pikler Spencer und Bentham, bei Somló Austin, Spencer und Kant, bei Moór Kant und die südwestdeutsche Richtung — hinzuweisen. Auffallend ist das Fehlen des Hegelianismus in der ungarischen Rechtsphilosophie; Hegel hat viel stärker die ungarische Staatslehre beeinflusst.

Unverkennbar ist der rationalistische Grundzug der ungarischen Rechtsphilosophie sowohl im Naturrecht wie im Positivismus. Die realistische ungarische Weltanschauung ist für den Rationalismus ebenso günstig, wie sie die Metaphysik entschieden ablehnt. Am meisten kommt dieser rationalistische Grundzug bei den Naturrechtlern, bei Pikler und bei Somló zum Vorschein; am wenigsten bei Pulszky und Moór. Wir glaubten, Moór — der seine Richtung „zusammenfassende Rechtsphilosophie“ nennt — zum kulturphilosophischen Positivismus insofern zählen zu dürfen, als er, die Irrationalität der ethischen Werte betonend, das Forschungsgebiet der Rechtsphilosophie auf die Ethik (Axiologie des Rechts) und die Sozialphilosophie (Rechtssoziologie, Rechtspsychologie) erweitert <sup>90)</sup>.

<sup>90)</sup> Zu dieser Richtung ist Ruber (Privatdozent in Budapest) zu zählen, der in seinen gedankenvollen kleineren Arbeiten (Sittlichkeit und Recht, 1920; Die strafrechtliche Bewertung von Willensfreiheit und Psychopathie, 1923; Die Gedankenwelt Werböczys, 1923; Rechtswissenschaft und Weltanschauung, 1925; Geschichtliche und juristische Anschauung, 1929) die notwendige Beziehung zwischen Recht und Sittlichkeit, eine „esoterische Metaphysik“ des Rechts — notwendige metaphysische Voraussetzungen der Jurisprudenz —, die Unausführbarkeit einer bloß positiven Rechtswissenschaft behauptet und für die Renaissance des Naturrechts eintritt.

Eine Geschichte der philosophischen Rechtslehre (ung.), 1903, hat Werner veröffentlicht.

Der Verfasser der vorliegenden Abhandlung (Werke: Die Staatstheorie Spenglers und die Phänomenologie des Staates (ung.), 1925; Staatsorgantheorie (deutsch), 1926; Die funktionelle Betrachtung der Gesellschaft und des Staates (ung.), 1926; Die Grundlagen der „Universalistischen Metaphysik“ in der Rechtsphilosophie Julius Binders (ZföR.), 1926; Die Natur der sittlichen Norm (ung.), 1926; Die Bedeutung der Rechtsphilosophie (ung.), 1927; Die neue Richtung der materialen Wertethik (ung.), 1927; Die Idee der Gerechtigkeit (ZföR.), 1928; Naturrecht und Positivismus (ung.), 1928; Gerechtigkeit und Wahrheit (ung. und deutsch), 1929; Die Ideologie des Common Law und die Ideologie der Rechtserkenntnis (ung.), 1930) steht der Richtung Moórs am nächsten. Er stellt die Rechtsphilosophie als die auf das Ganze beschränkte Rechtserkenntnis der Rechtswissenschaft als der auf die Teile beschränkten Rechtserkenntnis gegenüber. Nach der prinzipiellen Trennung der Seinsgesetzlichkeit (Kausalität) und der Wert- (Norm-) gesetzlichkeit, leugnet er die Möglichkeit — d. h. einheitliche Gesetzlichkeit — eines Gegenstandes, der sowohl Wirklichkeit

Hat man jetzt den Eindruck, daß die Rechtsphilosophie dieses kleinen Volkes zur ausländischen Spekulation in wertvoller Weise beigetragen und die letztere in gewissen Punkten überholt hat, so hat meine bescheidene Arbeit ihr Ziel erreicht: dem internationalen Austausch der Gedanken zu dienen und die Schranken zu durchbrechen, die die Verschiedenheit der Sprache auf dem Wege der letzten Einheit der menschlichen Wissenschaft gesetzt hat.

als auch Wert wäre. Kultur ist eine Relation zwischen Wert und Wirklichkeit. Er betont den synoptischen Charakter der Kulturwissenschaften, der darin besteht, daß die Ergebnisse der beiden reinen Methoden — der kausalen und der normativen — immer wieder miteinander verglichen und in Beziehung gesetzt werden müssen. Er unterscheidet scharf zwischen Wertqualität und Wertpositivität und behauptet, daß jeder relative Wert eine absolute Wertqualität voraussetzt. Das Recht hat notwendig sittliche Wertqualität, weil es ethisch immer beurteilbar ist, die Normativität des Rechtes ist die konstitutive Funktion der sittlichen Wertqualität, ob nun das Recht ethisch positiv oder negativ wertvoll ist. Recht ist der Zusammenhang derjenigen sozialen Normen, die von der am meisten ausgebildeten Hierarchie delegierter Organe angewendet werden. Der Zweck des Rechtes ist die Beschränkung der tatsächlichen sozialen Zwangsangewendung auf ein Minimum. Je mehr und je wichtigere menschliche Interessen bei je weniger Zwangsangewendung befriedigt werden können, um so vollkommener ist das Recht. Das Ideal des Rechtes ist daher die Befriedigung aller menschlichen Interessen ohne jede Zwangsangewendung: eine rein konventionelle, anarchische Gesellschaftsordnung. Die Normgeltung des Rechtes beruht auf Konvention und positiver Moral. Der Zusammenhang der Rechtsnormen bildet keine Pyramide, sondern einen abgestumpften Kegel, der nach unten in Tatsachen, nach oben in Konvention und positive Moral kontinuierlich übergeht. Der Zusammenhang der Rechtsnormen steht also nach beiden Richtungen offen. Aber die Spitze der Pyramide ist auch mit der Moral noch nicht erreicht: es besteht eine partielle Identität zwischen Gerechtigkeit und Wahrheit. Es gibt zwei, aber auch nur zwei Kriterien der Gerechtigkeit: das ethisch Evidente (das Interesse) und das logisch Evidente (die Wahrheit). Der rationalistischen Gerechtigkeitsidee entspricht auf der anderen Seite die pragmatistische Wahrheitsidee. Interessen und Wahrheiten halten sich in labilem Gleichgewicht. Der Zweck des Rechts — die Gerechtigkeit, besteht eben in diesem — immer problematischen — Gleichgewichte. Die Pyramide hat keinen festen Abschluß, sie löst sich auf im ewigen Kampfe des Rationalen mit dem Irrationalen.

