

# Macht, Recht, Moral.

— Ein Beitrag zur Bestimmung des Rechtsbegriffes. —

Von

Dr. JULIUS MOÓR, o. ö. Prof. der Rechtsphilosophie an der kgl. ung.  
Franz Josefs-Universität.

Die tragischen Ereignisse des letzten Jahrzehntes, die sich auf der grossen Bühne des Welttheaters abspielten, erschütterten bis tief in die Wurzeln alle unsere herkömmlichen Rechtsverhältnisse und Rechtsanschauungen. Die Flut der Ereignisse hat aber auch manches wertvolle Tatsachenmaterial an die Oberfläche geworfen, das geeignet ist bei Bestimmung des Rechtsbegriffes mit experimenteller Klarheit mitzusprechen. Eine kritische Besinnung über die Grundlagen des Rechtsbegriffes erscheint demnach als besonders geboten.

## I. Ethische und Machttheorien.

Wie unsicher und umstritten auch die Bestimmung des Rechtsbegriffes sein mag, unzweifelhaft scheint es, dass seine Grenzen zwischen der Sphäre der *Macht* und dem Reiche der *Moral* zu suchen sind.

Diese unleugbare Doppelnatur des Rechtes, das — den unterirdischen Höhlen der Gewalt entsprossen — sich den hehren ethischen Idealen zuwendet, trug sicherlich die Schuld an den meisten Schwierigkeiten der Begriffsbestimmung. Mit einer gewissen Berechtigung versuchte man bald von dieser, bald von jener Seite, die charakteristischen Züge dieses begrifflichen Januskopfes zu erfassen, ohne ein adaequates Bild des Ganzen geliefert zu haben. Von der Seite der *Moral* aufgenommen, erscheint das Bild, das die *naturrechtliche* Schule sich von dem Rechtsbegriff ausmalt, in überirdischer Schönheit: „Hoch über der Zeit und dem Raume schwebt“ — nach dieser Auffassung — das Recht, der Gedanke der ewigen Gerechtigkeit: es ist ein zu allen Zeiten und für alle Völker gültiges System von unwandelbaren Normen. Allein die Idee der Gerechtigkeit, und

die der Richtigkeit überhaupt, gehört in das Reich der Moral und darf mit dem in steter Entwicklung wechselnden und mit empirischen Mängeln behafteten Rechte nicht verwechselt werden. Trotz alledem spukt aber auch in verschiedenen modernen Auffassungen des Rechtsbegriffes das Gespenst dieser irrtümlichen Verwechslung. Als Belege dafür aus allerjüngster Zeit soll nur auf die Aufsätze „Recht u. Gerechtigkeit“ von Rudolf Joerges<sup>1)</sup> und „Über den Charakter der Geltungsprobleme in der

<sup>1)</sup> Zeitschrift für Rechtsphilosophie II. Bd. 2. H. 1919. S. 173—218. Joerges versucht hier die leitenden Gedanken der Rechtsphilosophie *Stamm- lers* in naturrechtliche Bahnen einzulenken. Er unterscheidet „1. das Normensystem für die Gesetzgeber; 2. das Normensystem für die Gesetzes- unterworfenen.“ „Das System der die Gesetzgeber leitenden Normen ist das grundlegende; in ihm erfassen wir dasjenige, was das Recht ist.“ Nach Muster des naturrechtlichen Dualismus von Naturrecht und gesetztem Recht nennt er das erstere *Recht im philosophischen Sinne*, das letztere *Recht im empirischen Sinne* (S. 186). Die Normen, welche das philosophische Recht ausmachen, entfließen „einem allen Menschen übergeordneten Wollen“ (191). „Die Normen für den Gesetzgeber u. somit für das Recht entspringen aus dem ordnenden Wollen der allen Menschen gemeinsamen *Vernunft*. Sie ist der Normgeber.“ „Die obersten u. unbedingten Normen unseres Wollens und damit alle ethische u. religiöse Gesetzgebung beruhen auf diesem Gedanken der Vernünftigkeit“ (192). „Das Recht ist . . . das System der mit dem Vernunft geforderten ordnenden Wollen gegebenen Normen . . .“ (193). Diese Normen sind durch einen Gedanken gegeben, „der von allen Menschen ohne Ausnahme als über ihnen stehend anerkannt wird“ (190). „Die durch das Recht u. die Gerechtigkeit an uns gestellte Forderung ist weder an den Raum, noch an die Zeit gebunden. Sie ist unveränderlich und ewig“ (209). — Wenn man noch bedenkt, dass Joerges sowohl den Satz des Florentinus: „hominem homini insidiari nefas esse“ (192) als auch das Ulpian'sche „suum cuique tribuere“ (207) als absolute Vernunftforderungen hinstellt: bedarf es keines weiteren Beweises, dass er sich in engster Berührung mit der Rechtsphilosophie *V. Cathreins* befindet. Das „philosophische Recht“ im Sinne Joerges sollte man richtiger dem schon bestehenden Sprachgebrauch gemäss Naturrecht oder Vernunftrecht nennen. Es ist unzweifelhaft, dass er hier das positive Recht aus den Augen verloren hatte und sich bereits auf dem Gebiete der „ethischen Gesetzgebung“ befindet. — Ein Irrtum von seiten Joerges ist es u. E. wenn er behauptet, dass *Stammler* in seiner bekannten Definition des Rechtsbegriffes ebenfalls lediglich den Begriff des Rechts in diesem „philosophischen Sinne“ gemeint hätte (202). Bei *Stammler* bezieht sich nicht nur die Definition des Rechtes auf das *positive* Recht, er will auch unter „richtigem Rechte“ nur „ein besonders *garantetes gesetztes* Recht“ verstehen. (Die Lehre von dem richtigen Rechte. 1902. S. 22: Theorie der Rechtswissenschaft 1911. S. 130.)

Rechtswissenschaft“ von Dr. C. A. *Emge*<sup>2)</sup> hingewiesen werden.<sup>3)</sup>

Das entgegengesetzte Extrem: die Verwechslung mit der rohen Gewalt finden wir in der Auffassung des *Marxismus*. Das verklärte Antlitz der naturrechtlichen Madonna verwandelt sich hier zum brutalen Verbrechergesichte eines blutsaugenden Tyrannen. Das Recht bedeutet danach nichts als Gewalt, nichts als ein Werkzeug zur Unterdrückung und Niederhaltung der ausgebeuteten Menschenmillionen. Es ist nicht nur jedes moralischen Gewandes entkleidet, sondern trägt sogar das Stigma der Unsittlichkeit an der Stirne. Es ist dies einer der vielen Punkte, wo sich die Auffassung des *Marxismus* mit der des *Anarchismus* berührt. Und einer der vielen Widersprüche, die sich im Gedankensystem der Marx'schen Lehre finden, offenbart sich darin, daß der Begründer des geschichtlichen Materialismus trotz seines amoralistischen Standpunktes den Gedanken des unbedingt Unrichtigen in seine Auffassung vom Rechte hineinspielen läßt. Das unbedingt Unrichtige ist aber nur an dem Masstabe des unbedingt Richtigen zu messen. Der Rechtsbegriff des *Marxismus* ist also nicht amoralisch, sondern ist moralisch gefärbt; man kommt in Versuchung zu behaupten, dass er eine negative naturrechtliche Auffassung darstellt. Unabhängig von Zeit und Raum ist der Inhalt der Rechtsnormen unwandelbar auf die Ausbeutung gerichtet. Auch hierin, und nicht nur in der Utopie der anarchistisch-kommunistischen Ge-

<sup>2)</sup> Archiv f. Rechts- u. Wirtschaftsphilosophie Bd. XIV. (1920/21) S. 145—171; 277—285. Bd. XV. (1921/22) S. 54—63. — Nach *Emge* gehört zum Begriffe des Rechts das Merkmal der Richtigkeit, der „Geltung“ im *ethischen* Sinne. „Imperativ u. Rechtsnorm sind nicht identisch. Aus jenen entstehen diese nur dann, wenn die Befolgung der konkreten Imperative des höchsten Gewalthabers *die gesollte Geschichtsentwicklung* mehr fördert als die Zuwiderhandlung“ (XIV. 158). „Das rechtlich Gesollte ist stets *ethisch* Gesolltes; dieses aber nicht immer rechtlich Gesolltes“ (XV. 59). Was auf die Identifizierung von Recht und Moral im Sinne des bekannten *Jellinek'schen* Ausspruchs „Das Recht ist das ethische Minimum“ hinausläuft.

<sup>3)</sup> Über die Beeinflussung der sog. „*einseitigen ethischen Rechtstheorien*“, der „*Zwecktheorien*“ und der „*Anerkennungstheorien*“, durch naturrechtliche Auffassungen, der Verwechslung des Rechtlichen mit dem Moralischen vgl. *Somló*: Juristische Grundlehre. 1917. S. 134—140.

sellschaft als Endziel der Entwicklung,<sup>4)</sup> berührt sich also der Marxismus mit der naturrechtlichen Auffassung. Man muss deshalb vom Standpunkte des Naturalismus aus diejenigen Bestimmungen des Rechtsbegriffes, die das Recht als bloße Macht ohne jede moralische Färbung betrachten, als folgerichtiger bezeichnen.<sup>5)</sup>

Keines der beiden skizzierten Extreme ist richtig. Vor einer Identifizierung des Rechtes mit der Gewalt schlechthin warnen uns bereits die Bemühungen *Stammlers*, die sich auf die Abgrenzung des Rechts von der Willkür beziehen.<sup>6)</sup> Die scharfsinnigen Ausführungen des durch ein tragisches Schicksal so früh dahingerafften ungarischen Rechtsphilosophen *Somló* über den „Doppelsinn des Wortes Recht“ verweisen andererseits auf die Notwendigkeit, die beiden Bedeutungen des Rechts im juristischen und des Rechts im ethischen Sinn scharf auseinander zu halten.<sup>7)</sup> Gewiss, das Recht lässt sich von der Moral und von der Macht scharf unterscheiden. Und doch hat es mit beiden eine nahe Verwandtschaft und enge Verbindung. Ist wohl die Wahrheit in der Synthese der beiden Extreme zu finden? „La justice, — sagte *Pascal* — sans la force est impuissante, la force sans la justice est tyrannique. Il faut donc mettre ensemble la justice et la force, et pour cela faire que ce qui est juste soit fort et qui est fort soit juste.“ Ist in diesem Gedanken auch das Wesentliche des Rechtsbegriffes enthalten? Wir werden sehen, dass die Beziehungen des Rechts zur Macht und zur Moral sich nicht so einfach gestalten.

---

<sup>4)</sup> Vgl. die höhere Stufe der communistischen Gesellschaft in Marxens Kritik des Gothaer Programms.

<sup>5)</sup> Diese Auffassung findet sich bereits bei den *griechischen Sophisten*. (Vgl. Trasmachos bei Plato De republica I. 338—339.) In der neueren Philosophie wurde sie am konsequentesten durch *Spinoza* vertreten. In der modernen Rechtsliteratur steht ihr diejenige Auffassung am nächsten, die den Normcharakter des Rechtes leugnend die Rechtsregeln als Naturgesetze der sozialen Entwicklung betrachtet. Vgl. *Kornfeld*, Soziale Machtverhältnisse. 1911. S. 38. „Rechtsverhältnisse sind soziale Machtverhältnisse“; *Heiling*, Recht u. Macht 1890. S. 17. „Recht ist Macht.“ Vgl. noch *Bunge*: Le droit, c'est la Force; *Duguit*: Etudes de droit public. 1901.

<sup>6)</sup> Wirtschaft und Recht. 1896. S. 487—523; Die Lehre v. d. r. Rechte S. 105; Theorie der Rechtswissenschaft S. 107, 417.

<sup>7)</sup> Juristische Grundlehre S. 121. ff.

## II. Das Recht als Verknüpfung von Idee und Wirklichkeit.

Die Behauptung, dass der Rechtsbegriff zwischen der Sphäre der Macht und dem Reiche der Moral zu suchen ist, erscheint vom Standpunkte einer Philosophie, die zwischen „*Sein*“ und „*Sollen*“, zwischen Wirklichkeitsbetrachtung und Wertbetrachtung genau unterscheidet, auf den ersten Blick als befremdend. Macht und Moral befinden sich nämlich nicht in derselben Ebene. Die Macht gehört in die Ebene der Wirklichkeit, des Tatsächlichen, der Kräfte. Die Moral thronet in der Welt der zu verwirklichenden Ideale, der Werte. Ist es denn möglich, sich bei der Bestimmung des Rechtsbegriffes an zwei verschiedene Ebenen anzulehnen ohne Gefahr zu laufen nach dem Beispiel der soeben behandelten extremen Theorien ganz auf die eine oder die andere Ebene zu verfallen?

Und doch ist das Charakteristische des Rechtsbegriffes, dass er zugleich auf beiden genannten Ebenen aufgebaut ist. Das Recht ist zweifellos ein Inbegriff von *Normen*.<sup>8)</sup> Und jede Norm enthält eine Forderung, ein Postulat, ein Sollen, ein Wert. Treffend bemerkt *Lask*, dass „alles, was in den Bereich des Rechts gerät, seinen naturalistischen, von Wertbeziehungen freien Charakter einbüsst.“<sup>9)</sup> „Le droit, — sagt Fouillée — n'est pas le fait, c'est l'idée en avant sur le fait et lui montrant la direction qu'il doit suivre. C'est une anticipation sur les faits et un appel à l'avenir.“<sup>10)</sup> Neben dieser ideellen Seite hat aber das Recht auch eine reale Seite: es wirkt, es greift als Motiv, als treibende Kraft in das bunte Menschenleben hinein. „Le domaine du droit proprement dit, — sagt Fouillée — est l'ideal . . . Mais en fait l'ideal est lui-même une force . . . il est un des facteurs de l'évolution humaine, un des moteurs de l'organisme social.“<sup>11)</sup>

Bei dem sozialen Phänomen, welches wir als Recht bezeichnen, haben wir also eine merkwürdige Verquickung zwi-

---

<sup>8)</sup> Die in Anmerkung 5. erwähnte Ansicht, die Rechtsnormen seien Naturgesetze des sozialen Lebens, ist offenbar unrichtig. Sie verwechselt die Rechtsnormen mit statistischen Regelmässigkeiten.

<sup>9)</sup> Rechtsphilosophie (Sonderdruck aus: Die Philosophie im Beginn des XX. Jahrh. hrg. von W. Windelband) 1905. S. 36.

<sup>10)</sup> L'idée moderne du droit. Paris. 1890. S. 137. — Vgl. S. 252.

<sup>11)</sup> a. a. O. S. 387—388.

schen der Welt des *Seinsollenden* und des *Seienden* vor uns.<sup>12)</sup> Wir stehen da vor einem metaphysischen Problem; und es ist nicht die Aufgabe der Rechtsphilosophie, das Mysterium desselben aufzuhellen. Es ist dasselbe Problem, das allgemeiner in dem Zusammenhange zwischen Wert und Wirklichkeit, Geist und Körper, Idee und Materie uns entgegentritt. Auch beim Rechte handelt es sich um die Verwirklichung von Ideen. Und wie sich der menschliche Geist, der menschliche Wille, infolge eines unbegreiflichen Zusammenhanges des menschlichen Körpers bedient, um in der Aussenwelt Wirkungen hervorzubringen, so bedarf das Recht, um sich nach Aussen zu realisieren, um lebendig, wirkend, mächtig zu werden, der Macht, einer Art Körpers, den es als Seele beherrscht. Wie der menschliche Körper vom Willen, so werden grosse Massen von tausend und tausend Menschen von der wirkenden Kraft des Rechtes bewegt. Diese Bewegung geht durch das Medium von vielen tausenden von Individualwillen, und in jedem dieser Einzelwillen wiederholt sich das Problem des Zusammenhanges zwischen Idee und Körper. Dieses Problem wird beim Rechte aber noch durch dasjenige der interpsychischen Einwirkungen kompliziert. In diesem interpsychischen Prozesse entstammt nun die motivierende Kraft des Rechtes nicht bloss aus seinem inneren Gehalte, sondern wird durch gewichtige Argumente der Macht, durch Zwangsandrohung, verstärkt; gleich wie das Recht selbst aus dem Kampfe der Machtverhältnisse — dem Kampfe der willenbestimmenden Motive vergleichbar — entspringt. Wie der Geist vom Körper verschieden ist, und doch in dieser Welt ohne Körper keine Seele besteht, so ist auch das Recht als Norm von dem Faktum der Macht grundverschieden, und doch entflieht auch das Recht aus dem Diesseits der lebenden Normen in das Jenseits der Rechtsgeschichte, sobald der Körper, die Macht die hinter ihm steht, zusammenbricht.

Wir können nun die Beziehungen vom Recht zur Macht und zur Moral etwas genauer präzisieren.

*Recht* und *Moral* sind Geschwister, beide gehören unter

---

<sup>12)</sup> Das Recht ist ein Inbegriff von Imperativen, und ein Imperativ ist „ein Mittel, durch welches das *Sollen* in das *Sein* übergeführt wird.“ (Simmel: Einleitung in die Moralwissenschaft. S. 10.)

denselben Oberbegriff der Normen. Es besteht zwischen ihnen allerdings der Unterschied, dass während die Moral sich selbst genügt und ihre Normen, die den Gedanken der Richtigkeit enthalten, in sich evident sind, das Recht diese Evidenz nicht besitzt und seine Forderungen auf äussere Machtmittel stützt: es ist mit der sozialen Macht unzertrennbar verknüpft. Beim Zustandekommen dieser Macht spielt die Moral andererseits wieder eine hervorragende Rolle.

Das *Recht* ist von der *Macht* durch eine ganze Welt getrennt: durch die Kluft, die zwischen den Ideen und dem bloss Faktischen gähnt, obgleich das Recht zugleich auch eine faktische, der Macht zugekehrte Seite besitzt. Diese mit dem Rechte eng verbundene Macht unterscheidet sich allerdings von der blossen Gewalt, der Macht schlechthin, da sie aus der Zusammenfassung vieler menschlicher Kräfte entsteht, die auf eine interpsychische Art zusammengehalten werden. In diesem interpsychischen Bande, das die physischen Kräfte so vieler Menschen zum Begriffe der Macht vereinigt, sind — wie gesagt — die stärksten Fäden Gebilde der moralischen Welt.

Es handelt sich nun darum, das Angedeutete näher zu entwickeln.

### III. Die Elemente des Rechtsbegriffes.

Wenn wir den Rechtssatz, in seinem Zusammenhange mit dem Ganzen des Rechtssystems betrachtend, die Elemente des Rechtsbegriffes analysieren, können wir darin folgende Bestandteile unterscheiden:

1. In jeder Rechtsnorm finden wir die Vorstellung einer empirischen menschlichen Handlung. Diese Vorstellungen sind äusserst mannigfaltig. Sie verändern sich nach Ort und Zeit und sind innerhalb desselben Rechtssystems bei jeder Rechtsnorm verschieden.

2. An die genannten empirischen Vorstellungen schliesst sich bei jedem Rechtssatz gleichmässig der Gedanke des *Sollens* an. Die betreffende menschliche Handlung wird nicht als seiend oder werdend, als in der Gegenwart oder in der Zukunft existierend vorgestellt, sondern als seinsollend, als zu bewirkend, als gefordert. Darin liegt seitens der Norm (des Normgebers) eine Wertung der vorgestellten Handlung.

In der Darstellung und Systematisierung der vorgestellten empirischen Handlungsweisen (1), als geforderte Sollensinhalte (2) besteht die Aufgabe der Jurisprudenz als normativer Wissenschaft.

Die beiden genannten Elemente (dass nämlich in ihnen etwas (1) gefordert wird (2)), finden wir nicht nur bei den Rechtsnormen, sondern bei sämtlichen sozialen Normen jedweder Art. Sowohl in dem moralischen Gebote, als auch in der Konventionalregel wird etwas (1) gefordert (2). Das in der Rechtsregel geforderte wird aber auch zugleich als *rechtlich* Gesolltes hingestellt.

3. Der Inhalt (1) der Norm (2) wird nun dadurch als eine *rechtliche* Forderung qualifiziert, dass der Gedanke einer spezifischen *Drohung* hinzukommt. Die Rechtsnorm droht den Widerstrebenden mit einem empirischen Übel, dessen Besonderheit in der Anwendung eines physischen Zwanges besteht. In der Rechtsnorm ist also noch: a) die Vorstellung eines empirischen, durch Menschen ausgeübten physischen Zwanges vorhanden, und zwar b) als etwas im Nichtbefolgungsfalle Eintretendes, also hypothetisch in der Zukunft Existierendes.<sup>13)</sup> Wir haben es hier also gleichfalls mit der Vorstellung einer empirischen menschlichen Handlung zu tun, wie unter 1. Während aber die dort behandelte überaus mannigfaltig ist und bei jeder Norm wechselt, ist diese bei allen rechtlichen Normen gleichbleibend und bezieht sich letzten Endes immer auf physische Zwangsausübung (3a). Und während die unter 1. behandelte als gesollt vorgestellt wird (2), wird diese (3a) als existierend, und zwar in der Zukunft hypothetisch existierend vorgestellt (3b). Da ferner die angedrohte Zwanganwendung: c) als vom Normgeber *gewollt* und als etwas für den Normadressaten *unerwünschtes* vorgestellt wird, steckt in dieser Drohung vom Standpunkte sowohl des Normgebers als auch des Normadressaten betrachtet, eine Wertung (3c). Dadurch erscheint nun die durch die Norm geforderte Handlung (1) auch für den Normadressaten als gewünscht, als zu bewirkend. In dieser Drohung

---

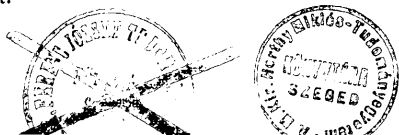
<sup>13)</sup> Dieses Element der Rechtsnorm wird durch die scharfsinnigen Ausführungen *Kelsens* in seinem „Hauptprobleme der Staatsrechtslehre“ 1911. hervorgehoben.



(3a, b, c), die man die *Sanktion* der Norm nennen kann, liegt der Übergang vom Sollen zum Sein, die Verknüpfung der Forderung mit dem Motiv, das Geforderte in die Wirklichkeit umzusetzen. Hier liegt aber auch die Wurzel des interpsychischen Problems der Rechtsgeltung. Und in der Besonderheit der rechtlichen Sanktion erblicken wir auch die „*differentia specifica*“, welche die Rechtsnorm — wie unten noch ausführlicher dargelegt wird — von den anderen Arten der sozialen Regelung unterscheidet.

Gehört nun diese Sanktion zu dem Inhalte der Rechtsnormen oder tritt sie von Aussen her an die Norm heran, mit der sie verknüpft ist? Wir finden zweifellos eine grosse Klasse von Rechtsnormen — das Strafrecht, die Zivilprozessordnung sammt dem Exekutionsrechte, Teile des Verwaltungsrechtes gehören hieher — bei denen bereits im *Inhalte* der Norm die Zwangsandrohung enthalten ist. Eine andere grosse Klasse von Rechtsregeln stützt sich wieder auf Normen der zuvor genannten Art. Das materielle Privatrecht wie auch alle seine Teile, als Wechsel- und Handelsrecht stellen z. B. Tatbestände fest, unter welchen das Zivil- und Exekutionsverfahren Raum hat.<sup>14)</sup> Die wichtigsten Einrichtungen sowohl des Staats- als auch des Privatrechtes werden durch das Strafrecht geschützt; die Sätze des Verwaltungsrechtes beziehen sich letzten Endes auf die Exekutive. Bei diesen Normen lässt sich also, infolge des Zusammenhanges des Rechtssystems als einheitliches Ganzes, die Zwangsandrohung mittelbar als ergänzender Bestandteil des Norminhaltes auffassen. Es gibt aber zweifellos auch Rechtsnormen, die weder ausdrücklich eine Zwangsandrohung beinhalten noch mittelbar auf eine solche ausdrückliche Zwangsandrohung enthaltende andere Rechtsnorm gestützt werden können. Zu diesen Normen gehört jedoch, wenn sie überhaupt rechtliche Normen und nicht *pia desideria* sein sollen, *still-*

<sup>14)</sup> Vgl. Dr. Josef *Schein*: Unsere Rechtsphilosophie und Jurisprudenz. Berlin, 1889. S. 7, 21: „Ohne (die Zivilprozessordnung) haben die Regeln des Privatrechtes genau so viel Sinn, wie der Teil (des Eisenbahnbetriebsreglements) der den Verkehr der Züge festsetzt, wenn überhaupt nicht gefahren werden kann.“ S. 67: „Die Zivilklage ist also das Bindeglied, das das ganze Privatrecht zusammenhält.“



*schweigend* die Zwangsandrohung. Hinter diesen Normen muss zu ihrer Durchsetzung unmittelbar die Macht bereitstehen, als deren Gebote sie erscheinen. In dieser Bereitschaft der Macht zur Durchsetzung der Norm — die sich auch in der tatsächlichen Durchführung derselben bekundet — liegt dann eine stillschweigende Drohung mit der Zwangsanwendung, die sich ganz eng an die Rechtsnorm als ihre Ergänzung aus konkludenten Fakten anschmiegt. Wir haben hier eine Art der „*leges imperfectae*“ vor uns, man könnte sie vielleicht „Normen von unmittelbarer rechtlicher Evidenz“, oder um ein philosophisches Missverständnis zu verhüten, einfach „*unmittelbare Rechtsnormen*“ benennen.

Wenn man nun bedenkt, dass im Sinne dieser Auffassung der besondere Inhalt einer jeden rechtlichen Norm (1), im Zusammenhange des Rechtssystems betrachtet, durch eine Drohung der Zwangsanwendung (3) gesichert erscheint, taucht die Frage auf, wodurch diejenigen Normen gesichert werden, deren besonderer Inhalt eben in dieser Zwangsandrohung (Strafe, Exekution) besteht? Da ein „*regressus ad infinitum*“ auch in der juristischen Welt als unmöglich erscheint, muss man zu dem Schlusse gelangen, dass der Rechtscharakter dieser Normen durch die stillschweigende Zwangsandrohung der unmittelbar hinter ihnen stehenden Macht gesichert ist; kurz, dass alle diese Normen „*leges imperfectae*“ im Sinne der oben erwähnten „*unmittelbaren Rechtsnormen*“ sind. Somit gelangt man zu der Erkenntnis, dass in *ultima analysi* das ganze Rechtssystem auf solche „*leges imperfectae*“ gegründet ist.

Will man nun die stillschweigende Ergänzung dieser „*leges imperfectae*“ durch die aus konkludenten Fakten sich ergebende Zwangsandrohung als eine *gewohnheitsrechtliche* bezeichnen, so erhält in diesem neuen Lichte betrachtet die Gewohnheitsrechtstheorie der historischen Rechtsschule, „die dem Gewohnheitsrecht den Ehrenplatz unter den Rechtsquellen zugewiesen hat“,<sup>15)</sup> eine gewisse Berechtigung.<sup>16)</sup>

---

<sup>15)</sup> *Somló* a. a. O. S. 362. — Vgl. z. B. *Puchta*: *Gewohnheitsrecht*. 1828. I. S. 144 ff.; *Cursus der Institutionen* III. Aufl. 1851. I. S. 30 f. — Vgl. auch *Zitelmann* (*Arch. f. zivil. Praxis* LXVI. S. 430): „Man darf nicht das Gewohnheitsrecht auf das Gesetz, sondern muss das Gesetz auf das Ge-

Wir können jetzt an die Beantwortung der oben gestellten Frage herantreten, ob die Sanktion zum Inhalte der Rechtsnormen gehört oder bloss äusserlich mit der Norm verknüpft ist. Sicherlich gehört die Zwangsandrohung nicht immer zum *besonderen* Inhalte des Rechtssatzes. Sie gehört aber zu den *bleibenden* Elementen der Rechtsnorm und muss entweder ausdrücklich oder aus konkludenten Fakten ersichtlich, bei jeder rechtlichen Norm vorhanden sein, als charakteristischstes begriffliches Merkmal derselben. Wenn sie wegfällt, kann der besondere Inhalt der Norm zwar bestehen bleiben, die rechtliche Natur derselben geht aber verloren und sie kann von anderen sozialen Normen nicht unterschieden werden. Wie eng verflochten mit dem Inhalte der Rechtsnorm die Zwangsandrohung, die rechtliche Sanktion aber auch sein mag, es liegt darin ein *äusserliches* Element insofern, als sie notwendig auf etwas hinter der Norm, also ausserhalb derselben Stehendes hinweist.

4. Der Gedanke der Existenz einer ausserhalb des Rechtes stehenden realen *Macht*, mit der die Norm durch die in ihr enthaltene Zwangsandrohung verknüpft ist, kommt also als weiteres Element zu den bisher behandelten hinzu. Nicht die Macht selbst, sondern bloss der Gedanke der Existenz einer sozialen Macht ist in dem Rechtsbegriffe enthalten, er folgt mittels-logischer Reduktion notwendig aus der Zwangsandrohung. Die

---

wohnheitsrecht in einem weiteren Sinne zurückführen.“ — Die Notwendigkeit einer Bestärkung von Gesetzen durch Gewohnheitsrecht wird übrigens oft im ständisch-monarchischen Staate angetroffen. Diese Art von Bestärkung (*corroborare legem*) heisst *usuroboration*. Siehe *Tezner*: Technik und Geist des ständisch-monarchischen Staatsrechts. 1901. S. 41. (Schmoellers Forschungen XIX.); *Krabbe*: Die Lehre der Rechtssouveränität 1906. S. 60.

<sup>16)</sup> Durch die oben skizzierte Auffassung der rechtlichen Sanktion erledigt sich auch der Einwand, der mir unlängst durch einen gelehrten ausländischen Kollegen in Form der Frage gemacht wurde, ob ein Strafrecht, nach welchem sämtliche Delikte bloss mit einem richterlichen Verweise zu bestrafen wären, auf Grund der Auffassung des Rechtes als Zwangsandrohung noch als Recht bezeichnet werden könnte? Der besondere Inhalt der rechtlichen Norm (z. B. Verfügung über die Anwendung des Verweises) ist gleichgültig. Die Frage ist, ob eben dieser besondere Inhalt mit einer Zwangsandrohung (z. B. Entfernung des Richters aus dem Richteramt falls er die Verfügungen über die Anwendung des Verweises nicht anwendet) ausdrücklich oder stillschweigend verknüpft ist?

Existenz einer *Macht* als etwas Tatsächliches, Seiendes, ist also eine logische Praesupposition des Rechtsbegriffes. Und diese soziale Macht muss die *stärkste*, die mächtigste innerhalb der durch die Normadressaten gebildeten Gesellschaft sein, denn da der Gedanke der Möglichkeit der tatsächlichen Durchführung der Drohung ebenfalls in der Zwangsandrohung enthalten ist, folgt die Vorstellung einer *physisch stärksten* sozialen Macht logisch notwendig aus der Drohung mit der physischen Zwangsanwendung (Strafe, Exekution) (3a). Das tatsächliche Vorhandensein dieser Macht, die als *Garantie* der Wirksamkeit der Drohung und des Befolgtwerdens der Norm hinter derselben steht, ist natürlich eine andere Frage, die mit der Frage der tatsächlichen Geltung, des tatsächlichen Befolgtwerdens der Norm in Verbindung steht.

5. Dieses *tatsächliche Befolgtwerden* gehört endlich auch zum Begriff einer lebenden Rechtsnorm. Natürlich nicht im Sinne einer ausnahmslosen Befolgung, sondern als normales, regelmässiges Befolgtwerden, das sich mit ausnahmsweiser Zuwiderhandlung verträgt. Dadurch kommt auf eine sehr auffallende Weise ein *Seinselement* in den Rechtsbegriff hinein. Ob eine Norm tatsächlich befolgt wird, ob sie Verwirklichung findet, wird in der Welt der Tatsachen, im sozialen Leben entschieden. Deshalb könnte man behaupten, dass kein einziger Sollenssatz als „Recht“ geboren wird. Jeder Rechtssatz ist ein „self made man“, muss sich in der Praxis, im Leben, als Rechtssatz bewähren, muss im Kampf ums Dasein sein Plätzchen unter der Sonne erkämpfen. Und viele Rechtssätze werden totgeboren. Erst nachträglich, im Laufe der Geschichte erweist sich die Lebensfähigkeit des Satzes als eines juridischen Gebotes.

In diesem Kampf um das Dasein steht dem zarten Sollenssatze die mütterliche „*Macht*“ mit kräftiger Hand zur Seite. Es ist nicht unbedingt notwendig, dass sie Brachialgewalt anwendet, sie muss aber — wenn der betreffende Satz sich als eine Rechtsregel bewähren soll — im Notfalle immer auch mit der eisernen Faust dreinschlagen können. Die tatsächliche Existenz einer physisch stärksten sozialen Macht ist in diesem Sinne zum Rechtsbegriff notwendig: die Norm und die in jeder Norm enthaltene physische Zwangsandrohung (3) muss sich tatsächlich in die Wirklichkeit umsetzen können. „Der

Zwang steht — schreibt *Trendelenburg* — in allen Rechtsordnungen bereit, und von den Rechtsordnungen kann man sagen, was der Römer von der Gewalt der Weltordnungen sagte: *ducunt volentem fata, nolentem trahunt.*<sup>17)</sup> Der Gensdarmes, der Gerichtsvollzieher und der Scharfrichter gehören notwendig zum Recht. Die Göttin *Justitia* hat in der Rechten das Schwert!

Das Postulat des tatsächlichen Befolgtwerdens und die daran anschliessende Behauptung, dass ein jeder Rechtssatz erst durch die Praxis zur Rechtsnorm erhoben wird, könnte man auch derart formulieren, dass jeder Rechtssatz erst durch die Gewohnheit zum Rechte gestempelt wird. Letzten Endes wäre demnach auch das geschriebene Recht eine besondere Art des Gewohnheitsrechtes. Diese Feststellung — die mit unserer oben anlässlich der Untersuchung der „unmittelbaren Rechtsnormen“ gemachten Bemerkung über die gewohnheitsrechtliche Quelle alles Rechtes, in vollem Einklange steht<sup>18)</sup> — gewinnt besonders bei der rechtsphilosophischen Würdigung des illegitim entstandenen revolutionären Rechtes grosse Bedeutung. Aus der Feststellung, dass jeder Rechtssatz sich im Leben erst als Rechtssatz bewähren muss, folgt ferner aber auch die konservative Forderung, dass jede Rechtsnorm eine gewisse Beständigkeit haben muss. Es gehört zum Begriffe der Rechtsmacht, von *dauerndem Bestande*, von einer gewissen *Stabilität* zu sein. „Der Rechtsbegriff setzt eine dauernde Befolgung der Normen einer dauernden Macht voraus.“<sup>19)</sup> „Vom Sekundenzeiger der Weltgeschichte lässt sich — um das schöne Wort *Somló's* zu gebrauchen — der Rechtszustand nicht ablesen; erst wenn die Stunde geschlagen hat, erfahren wir, was Rechtes ist.“<sup>20)</sup>

---

Auf Grund der vorangehenden Analyse können wir feststellen, dass der Rechtsbegriff ein äusserst kompliziertes Gedankengebilde ist, welches eine Anzahl Sollens- und Seinselemente

<sup>17)</sup> Naturrecht auf dem Grunde der Ethik. II. Aufl. 1868. S. 90.

<sup>18)</sup> Vgl. oben S. 10.

<sup>19)</sup> *Somló*, a. a. O. 106. Vgl. *Aristoteles*, Politik. VI. Buch 5. Kap., 1319 b.

<sup>20)</sup> *Somló*: A nemzetközi jog mibenléte. (Das Wesen des Völkerrechts. Ungarisch.) Kolozsvár, 1917. S. 19.

in sich vereinigt. Die unter 1. u. 2. behandelten Elemente sind nicht nur im Recht, sondern auch in der Moral vorhanden. Die unter 4. u. 5. behandelten geben seine Beziehungen zur Macht an. Das unter 3. behandelte endlich bedeutet den Übergang vom Sollen zum Sein. Wir finden Wertungen in 2 und 3c, Existenzialurteile in 3a, 3b, 4, und eine besonders auffällende Verknüpfung mit dem Faktischen in 5. Das unter 1 behandelte Element, das wir den besonderen Inhalt des Rechtssatzes nennen können, ist überaus mannigfaltig und bei den einzelnen Rechtsnormen wechselnd; die unter 2, 3, 4, 5 behandelten sind *bleibend* und bei allen Rechtsnormen die gleichen, bilden somit den formalen *begrifflichen* Rahmen des ersten. Nun ist aber das unter 2 bei allen Normen jedweder Art vorhanden; auch das Postulat des tatsächlichen Befolgtwerdens (5) ist im Begriffe einer jeden tatsächlich geltenden Norm zu finden. Auf Grund dieser beiden letztgenannten Elemente kann man also das Recht von den anderen Arten sozialer Regelung nicht unterscheiden. Und wie gerne wir auch den Ausführungen Somló's in Bezug auf das *gewöhnliche Befolgtwerden* der Rechtsnormen und die *Beständigkeit* der Rechtsmacht beipflichten, müssen wir es dennoch als unzutreffend bezeichnen, wenn er gerade in diesen Elementen das begriffliche Charakteristikon des Rechtsbegriffes zu finden glaubt. Die Elemente, die er in seiner Rechtsdefinition als begriffliche Merkmale des Rechtes hervorhebt, sind auch bei anderen tatsächlich geltenden Normsystemen vorhanden.<sup>21)</sup> Zum

---

<sup>21)</sup> Nach der Auffassung Somló's sind die Rechtsnormen diejenigen menschlichen Willenssatzungen, die von der „höchsten Macht“ herrühren. (Jur. Grundl. S. 86.) „Höchste Macht“ bedeutet aber bloss einen Faktor 1, dessen Normen *gewöhnlich* befolgt werden (S. 93, 103), 2, der von *dauern-*  
*dem* Bestande ist (S. 102), und 3, der nicht bloss spärliche, sondern *zahl-*  
*reiche* Normen erlässt (S. 97). Die Rechtsmacht ist demnach bloss die Zusammenfassung der genannten drei Eigenschaften, von denen wir die ersten beiden unter Punkt 5. zusammengefasst haben. Nicht nur diese beiden, sondern auch das dritte Merkmal der „*umfassenden Regelung*“ ist bei jedem grösseren System tatsächlich geltender sozialer Normen vorzufinden. — Somló hebt noch hervor, dass die „höchste Macht“ nicht selbst die Normen einer anderen Macht „gewöhnlich“ befolgen darf (S. 95—96, 280—281). Nimmt man aber dies ernst, so wird man auf Grund der derart abgefassten Rechtsdefinition überhaupt keine Rechtsnormen finden, denn ein jeder rechtlicher Normgeber wird gewöhnlich die an jedermann gerichteten Normen

Rechtsbegriffe braucht man noch etwas mehr. Und dieses Plus haben wir in dem unter 3 behandelten Elemente der *physischen Zwangsandrohung* gefunden. Das unter 4 behandelte Element der *Macht* ist, wie erwähnt, selbst nur eine logische Praesupposition der Zwangsandrohung (3). Mithin müssen wir als das für die Begriffsbestimmung wichtigste Element die *Zwangsandrohung* bezeichnen. In ihr, in der rechtlichen *Sanktion* finden wir die „*differentia specifica*“, mit deren Hilfe das Recht von den anderen Arten sozialer Normen zu unterscheiden ist.

#### IV. Recht, Moral, Konvention, nackte Machtgebote.<sup>22)</sup>

Die Abgrenzung des Rechts von den anderen Arten sozialer Normen muss demnach mittels der *Sanktion*, unter Bezugnahme auf die der Norm zum Zwecke ihrer Verwirklichung zur Verfügung stehenden *Garantien*, geschehen. Von einer jeden Norm geht nur ein *psychischer Zwang* aus im Interesse ihrer Befolgung; jede Norm will bloss auf den menschlichen Willen einen Einfluss ausüben. Der spezifische Unterschied der einzelnen Normarten besteht darin, *womit* dieser psychische Zwang geübt wird.

Die Normen der *Moral* drohen nicht mit äusseren Zwangsmitteln, es stehen ihnen keine äusseren Garantien zur Verfügung, welche die Verwirklichung ihrer Forderungen sichern würden. Die Garantie ihrer Erfüllung ist lediglich in der Seele des Normadressaten gelegen. Ihre alleinige Autorität liegt in der Einsicht begründet, dass sie die *richtige* Handlungsweise angeben.<sup>23)</sup> Nicht äusserer physischer Zwang, Drohung mit äusseren Übeln, sondern die innere Überzeugung von ihrer Richtigkeit wird der Norm zur Verwirklichung verhelfen. Darum appel-

---

der Moral oder zumindestens die Konventionalnormen befolgen. Die Normen des Sprachgebrauches sind ja — nach der Auffassung Somló's — nichts weiter als Konventionalnormen (*Verba valent usu*). (S. 77—78.)

<sup>22)</sup> Vgl. darüber meine Abhandlung: *A jog fogalma és az anarchizmus problémája Stammer jogfilozófiájában*. (Ungarisch. Der Begriff des Rechts und das Problem des Anarchismus in Stammer's Rechtsphilosophie.) Budapest 1911. S. 7—8, 15—18. Dort wird auch die Stammer'sche Unterscheidung von Moral, Konvention, Recht und Willkür ausführlich behandelt.

<sup>23)</sup> Vgl. *Stammer*, *Wirtschaft u. Recht*. S. 105, 106 — obgleich Stammer die Abgrenzung des Rechts von der Moral anders formuliert.

liert das moralische Gebot an unsere Gesinnung, an unser Gewissen. Die einzige Garantie seiner Verwirklichung ist die Evidenz seiner Richtigkeit. Man ist gewöhnt an die Gegenüberstellung, dass das Recht sich mit der blossen äusseren Legalität der Handlung begnügt, die Moral dagegen ausserdem noch die Moralität, die Lauterkeit auch der inneren Gesinnung fordert. Richtig ist es, dass die Moral einen aus moralischer Gesinnung entspringenden Gehorsam fordert, weil sie eben nicht mehr als aus innerer Überzeugung fliessenden Gehorsam fordern kann, einen Gehorsam wider Willen kann sie nicht beanspruchen, da die alleinige Garantie ihrer Verwirklichung unsere moralische Gesinnung, unser Gewissen ist, worauf sie appelliert.

Demgegenüber fordern *Recht* und *Konvention* unbedingte Unterwerfung, ohne Rücksicht darauf, ob der Normadressat sie für richtig hält oder nicht. Den Anspruch auf die Evidenz ihrer Richtigkeit erheben sie gar nicht. Für den Fall der Zuwiderhandlung drohen sie aber mit gewissen äusseren Übeln. Die *Konventionalregel* bedroht denjenigen, der sie nicht beachtet, mit verschiedenen sozialen Nachteilen; eine ganze Skala derselben steht ihr als Garantie ihrer Verwirklichung zur Verfügung, vom Lächerlichwerden bis zum gänzlichen Verlust der sozialen Ehre und der gesellschaftlichen Achtung. Diese Drohungen können in einzelnen Fällen äusserst schwerwiegend, und ihre Verwirklichung kann für den Einzelnen unvergleichlich schmerzhafter sein, als die Verwirklichung einer physischen Zwangsandrohung. Diese letztere wird jedoch von der Konvention nie in Anspruch genommen. Sie bedroht ihre Normadressaten niemals mit der Anwendung physischen Zwanges, die Menschen werden niemals mit Gewalt zur Befolgung der konventionalen Regel gezwungen, der Gedanke der Möglichkeit eines solchen Zwanges liegt daher auch niemals in der Konventionalnorm. Es steht auch keine physische Macht hinter ihr als Garantie der Verwirklichung einer solchen Drohung.

Demgegenüber finden wir im *Rechte* letzten Endes immer die Androhung einer physischen Zwangsangewendung. Und der Gedanke der Existenz der physisch stärksten sozialen Macht, als Garantie der Verwirklichung, liegt, — wie oben ausführlicher dargetan wurde —, im Begriffe der Rechtsnorm. Sicherlich ist Recht und physischer Zwang nicht gleichbedeutend. Das



Recht übt ebenfalls nur *psychischen* Zwang aus, so wie jede andere Norm.<sup>24)</sup> Die Besonderheit dieses psychischen Zwanges besteht aber darin, dass der psychische Zwang mit der Androhung eines physischen Zwanges ausgeübt wird.

All dies bedeutet natürlich nicht, dass sich die Rechtsnorm *tatsächlich* mittels physischer Zwangsangewendung, oder sogar bloss auf diese Weise verwirklicht. Die Rechtsnorm kann aus sehr verschiedenen anderen Motiven befolgt werden, wie aus Furcht vor der Drohung. Sie wird in sehr vielen Fällen aus Überzeugung von ihrer Richtigkeit oder aus dem moralischen Pflichtgefühl mit den Rechtsgesetzen nicht in Kollision zu kommen, oder vielleicht aus Rücksichten auf die gesellschaftliche Achtung befolgt. Dem Rechte muss aber als „ultima ratio“ immer auch der physische Zwang zu Gebote stehen, dessen ungeachtet, dass es vielleicht nur äusserst selten genötigt sein wird, von ihm tatsächlich Gebrauch zu machen. Deshalb verschwindet auch im tatsächlichen Leben, solange beide Normarten Gehorsam finden, die scharfe begriffliche Grenze zwischen Recht und Konvention. Sie tritt aber sofort klar zutage, sobald die Normen *übertreten* werden.

Denn, dass die Rechtsnorm übertreten werden kann, liegt bereits in ihrem Begriffe als blosser Drohung. Ja diese in jedem Rechtssatze enthaltene Drohung kann erst dann Verwirklichung finden, wenn das Rechtsgebot übertreten wird; sie ist gerade für diesen Fall berechnet. In diesem Falle müssen aber die durch das Recht in Aussicht gestellten Konsequenzen ins Leben treten — und der Unterschied zwischen der Konventionalnorm und dem physischen Zwangsandrohung enthaltenden Rechte wird deutlich ersichtlich werden. Ausnahmsweise kann zwar die in Aussicht gestellte Konsequenz ausbleiben, ohne dass die betreffende Norm sofort aufgehört hätte als eine rechtliche zu gelten. Solche Fälle bedeuten jedoch bereits ein Verblässen des betreffenden Rechtssatzes, denn eine Norm, die sich nicht Geltung verschaffen kann, ist keine Rechtsnorm mehr. Solche Fälle bedeuten eben — falls sie nicht mehr bloss ausnahmsweise vorkommen —

---

<sup>24)</sup> Der psychische Zwang liegt auch der Moral nicht fern. Allerdings kann dabei nur von einem inneren Zwange, einem Gewissenszwange die Rede sein.

dass die hinter der Norm gestandene Kraft und Macht verschwunden ist, und dass dasjenige, was auf dem Papiere steht, nicht mehr geltendes Recht ist. Geht dieser Prozess langsam, fast unbemerkt vor sich, so reden wir von der derogatorischen Wirkung des Gewohnheitsrechtes, der *desuetudo*: der einst kräftig wirkende Rechtssatz ist an Altersschwäche gestorben. Geht der Prozess rasch, ohne Übergänge, bei plötzlichem Zusammensturz der alten Machtverhältnisse von statten, so reden wir von *Revolution*: verblühte Rechtsinstitutionen gehen an einer galoppierend wirkenden Krankheit oder vom Dolche eines stärker gewordenen Nebenbuhlers zu Grunde. Zwischen Gewohnheitsrecht und Revolution besteht eine nahe Verwandtschaft. *Die Gewohnheit ist* — soweit aus ihr neues Recht entspringt — *eine konservative Revolution*. Der hervorgehobene begriffliche Unterschied zwischen Recht und Konventionalnorm macht es andererseits begreiflich, warum man auf dem Gebiete der letzteren niemals von einer Revolution im eigentlichen und nicht bloss übertragenen Sinne des Wortes reden kann.

Das über die Revolution Gesagte wird uns auch bei der Abgrenzung des Rechtes von den *nackten Machtgeboten* behilflich sein. Denn diese kann man noch dem Rechte — ausser den bereits abgehandelten Arten sozialer Normen — gegenüberstellen; die Gegenüberstellung, von Recht und *Willkür* ist nicht berechtigt. Die Willkür enthält den Gedanken der Unrichtigkeit in ihrem Begriffe, ist also bereits moralisch qualifiziert; ihr Gegensatz ist nicht das Recht, sondern das moralisch Richtige. Und da das Recht noch weder den Gedanken der Richtigkeit, noch den der Unrichtigkeit enthält, kann es selber sowohl richtig als auch „willkürlich“ sein. Die dem Begriffe des Rechtes gegenüberstellbare kommensurable Grösse kann nur der Begriff einer — richtigen oder unrichtigen, gerechten oder willkürlichen — sozialen Norm sein, die sich ebenso wie das Recht, auf eine physische soziale Macht stützt, ohne jedoch eine rechtliche Regel zu sein. Diesen Begriff wollten wir mit der Benennung „nackte Machtgebote“ bezeichnen. Das unterscheidende Merkmal des Rechtes solchen „nackten Machtgeboten“ gegenüber besteht darin, dass hinter jenem die physisch *stärkste* soziale Macht steht. Da nun sämtliche Gebote, hinter denen die stärkste soziale Macht steht, rechtliche Normen sind, können die „nackten

Machtbefehle“ nur von solchen Gewalten herrühren, die in der betreffenden Gesellschaft *nicht* die stärksten sind. Eine sich betätigende physische Kraft muss aber mit jeder anderen auf demselben Raume in derselben Zeit sich äussernden ähnlichen Kraft notwendig zusammenstossen. Es fragt sich deshalb, ob der „nackte Gewaltbefehl“ in der Richtung der rechtlichen Macht liegt, oder ob er ihr widerspricht? In dem ersten Falle unterstützen sich gegenseitig die stärkste Macht und die schwächere Gewalt, sie fliessen eigentlich zusammen. Im Falle eines *rechtswidrigen* Gewaltbefehles sind wiederum zwei Möglichkeiten denkbar. Bei dem notwendig erfolgenden Zusammenstoss kann sich die „nackte Gewalt“ tatsächlich als die *schwächere* erweisen, in welchem Falle sie das Feld räumen und dem Rechte weichen muss. Das von ihr aufgestellte „blosse Machtgebot“ kann sich bei dieser Sachlage nicht behaupten, kann nicht zu einer tatsächlich geltenden sozialen Norm werden. Es fehlt ihr die Beständigkeit und das tatsächliche Befolgtwerden. In diesem Falle haben wir aber nicht eine neue Art sozialer Normen, sondern blosse *Rechtsverletzungen* vor uns, die zur Verwirklichung der in dem Rechte enthaltenen Drohung Anlass geben. Die andere Möglichkeit besteht darin, dass sich die Rechtsverletzung *stärker* als das Recht erweist. In diesem Falle muss das Recht dem „nackten Machtgebote“ weichen, das Recht stirbt ab, und es entsteht ein neues Recht aus der Gewohnheit oder der siegreichen *Revolution*. Dies ist der einzige Fall, wo man von „nackten Machtgeboten“ als tatsächlich geltenden sozialen Normen reden kann, denn in den beiden zuerst behandelten Fällen kommt es gar nicht zur Bildung von sozialen Normen. Das ganze Problem der Gegenüberstellung von Recht und „blossen Machtbefehlen“ schrumpft also auf das Problem der siegreichen Revolution zusammen. Und in diesem Falle sind die „nackten Machtbefehle“ bereits selber Rechtsnormen, so dass die Berechtigung der Gegenüberstellung gänzlich zu verschwinden scheint. Gewiss, es gibt wohl eine Zeit im Verlaufe solcher verhängnisvoller Erschütterungen des Rechtslebens, wo der Kampf der revolutionären Gewalt mit dem alten Rechte noch unentschieden ist, wo man noch nicht weiss, ob das Verbrechen der Empörung oder eine siegreiche rechtserzeugende Revolution sich auf der Bühne der Geschichte abspielt. In solchen Übergangszeiten,

wo es fraglich ist, ob die vom Rechte angedrohten Konsequenzen den Rechtsverletzer ereilen werden oder nicht, oder ob überhaupt das bestandene Recht noch gilt oder nicht, — beides geht doch auf dasselbe hinaus — haben wir zweifellos anarchische Zustände, Perioden der *Rechtsunsicherheit* vor uns. Hier könnte man mit einer gewissen Berechtigung von „nackten Machtgeboten“ reden, da das Recht eigentlich fehlt. Das alte Recht verlor seine Stabilität: ist also *schon* kein eigentliches geltendes Recht mehr; das neue konnte sich noch nicht stabilisieren: ist also *noch* keine Rechtsnorm. Dem alten Rechte fehlt schon die oben erwähnte gewohnheitsrechtliche Unterlage,<sup>25)</sup> das neue hat sie noch nicht erhalten. In der betreffenden Gesellschaft fehlt eben die zum Begriffe des Rechtes erforderliche sichere und stärkste soziale Macht. Ist aber, wenn auch nur vorübergehend, eine solche stärkste soziale Macht innerhalb der Gesellschaft entstanden, so erstarken auch ihre „nackten Machtgebote“, bekleidet mit der gewohnheitsmässigen Hülle der Stabilität, zu Rechtsgeboten. Die Anerkennung dieser Tatsache finden wir sogar von Seiten des Legitimitätsstandpunktes in dem staatsrechtlichen *Postliminium*, welches nichts anderes bedeutet, als dass durch den Usurpator Rechtsverhältnisse begründet werden, welche der restaurirte legitime Souverän anerkennt, weil er sie anerkennen muss.<sup>26)</sup>

## V. Die Beziehungen des Rechtes zur Macht.

Auf Grund der bisherigen Erörterungen können wir das Verhältnis vom *Recht* zur *Macht* kurz zusammenfassend folgendermassen charakterisieren:

1. *Das Recht als Inbegriff von Normen ist grundverschieden von der Macht.* Recht und physischer Zwang sind nicht gleichbedeutend. Und wenn auch die zur Welt des Sollens gehörende rechtliche Norm als kausal wirkendes Motiv zugleich in die Welt des Seins hinübergreift, *kann sie selbst bloss einen psychischen Zwang ausüben.*

<sup>25)</sup> Vgl. oben S. 10. 13.

<sup>26)</sup> Vgl. *Brockhaus*: Das Legitimitätsprinzip. Jena 1868. S. 328. — Vgl. § 9 des ung. Ges. Art. I. v. J. 1920.

2. Dieser psychische Zwang wird aber durch die *Berufung auf eine hinter der Norm stehende physische Macht*, und zwar auf die in einer Gesellschaft bestehende *stärkste Macht*, geübt. *Die Drohung mit dem physischen Zwang ist daher zum Rechtsbegriff notwendig.* Und das Recht steht auch mit dieser ausser ihm gelegenen metajuristischen Tatsache der stärksten sozialen Macht in engster Verbindung. Diese Macht, durch die es aufrecht erhalten wird und mit deren Zusammenbruche es abstirbt, garantiert dem Rechte die tatsächliche Geltung, verleiht ihm den Charakter der *Positivität*. In diesem Sinne, und weil sein spezifischer Unterschied von den anderen sozialen Normarten gerade in der Zwangsandrohung besteht, kann man das Recht als Inbegriff von *Zwangsnormen* bezeichnen.

In ähnlicher Weise hat bereits der heilige *Thomas von Aquin* die oben erwähnten beiden Seiten des Rechtsbegriffes und den Zwangscharakter der „*lex humana*“ hervorgehoben:

„*lex de sui ratione duo habet; primo quidem quod es regula humanorum actuum; secundo quod habet vim coactivam.*“<sup>27)</sup>

Gegen diese Auffassung des Rechtes könnte man infolge des Zusammenhanges, den sie zwischen Recht und Zwang konstatiert, *zwei* Einwände erheben: *erstens* dass sie zu *eng* sei, denn es gibt Normen, die Rechtsnormen sind und dennoch keine Berufung auf den physischen Zwang enthalten; und *zweitens*, dass sie zu *weit* sei, denn nach ihr müsste man jeden Befehl,

<sup>27)</sup> Summa theol. prima secundae questio 96 Artikel 5. Aehnlich: s. th. 1. II. q. 95. a. 1: „*Huiusmodi autem disciplina cogens metu poenae est disciplina legum.*“ — Vgl. B. *Brands*: „Die Bedeutung der Scholastik für die Rechtsphilosophie der Gegenwart mit besonderer Beziehung auf Thomas von Aquin.“ (Archiv f. R. u. Wphil. Bd. VIII. 1914/15.) S. 82—84. — V. *Cathrein* meint, der Zwang gehöre laut der zitierten Stelle des hl. Thomas nicht zum *Wesen* des Gesetzes, sondern sei nur „eine notwendige *Folgerung* aus dem Zweck und *Wesen* des Gesetzes. Beide Bestandteile gehören zum Gesetz; der eine macht das *Wesen* des Gesetzes aus, der andere ist ein Erfordernis, um ihm die *Wirksamkeit* zu sichern.“ (Die Grundlagen des Völkerrechts. Archiv f. R. u. Wphil. Bd. X. 1916/17. S. 4.) Dass die Zwangsanwendung ihrer selbst willen nicht der Zweck des Rechtes, sondern dass sie nur ein Mittel zur Verwirklichung des im Rechte als *Norm* enthaltenen Zweckes ist, kann nicht bestritten werden. Auch nach der *Cathrein*'schen Auslegung „gehört“ aber der Zwang als der eine „Bestandteil“ zum Gesetz, also als eines seiner Elemente auch zum Begriff des Rechtes.

der mit dem physischen Zwange droht, als Rechtsnorm anerkennen. Wir wollen diese Einwände näher betrachten.

1. Unsere Rechtsdefinition wäre demnach erstens zu *eng*, da gewisse Rechtsnormen keine Zwangsandrohung enthielten; so a) die Normen des Gewohnheitsrechtes, b) die „leges imperfectae“ und c) das Völkerrecht. Diese könnte man also schon nicht unter unseren Rechtsbegriff bringen.

a) Was zunächst das *Gewohnheitsrecht* anbetrifft, so scheint hier das Moment der Macht gänzlich zu fehlen: freiwillig, ohne Befehl und Zwang wird die ungeschriebene Norm befolgt. Das ist aber nur ein Schein und treffend bemerkt *Stintzing*, dass es auch mit dem ungeschriebenen Rechte nicht anders ist „als dass die Frage, ob eine Rechtsansicht wirkliches Recht sei, sich dadurch entscheidet, dass ihr die zwingende Kraft zur Seite tritt. Im Hintergrunde steht daher auch hier die Frage der Macht: und von den widerstreitenden Meinungen wird diejenige zum ungeschriebenen Rechte werden, der die Genossenschaft oder das Gericht, von ihr erfüllt, seine Hilfe verheisst und gewährt.“<sup>28)</sup> „Mit Vorliebe betrachtet man das Mittelalter als die goldene Zeit des Gewohnheitsrechtes . . . Glaubt man denn aber, dass die Rechts-Ungleichheit, welche die gesammten sozialen Zustände durchdrang, dass Herrenrecht und Hörigkeit durch die Überzeugung der grossen Masse, die wir Volk nennen, in friedlicher Harmonie damals zum Rechte geworden sei? Ehrlich genug klingt aus jener Zeit herüber das Wort des *Sachsenspiegels* (3, 42, 6): „Na rechter wahrheit so hevet egenscap begin von gedvange unde von vengnisse unde von unrechter walt, die man von aldere in unrechte wohnheit getogen hevet, unde nu vore recht hebben wel.“<sup>29)</sup> — Ja dem falschen Scheine gegenüber behaupten wir sogar, dass sich das Recht mit der Macht im Gewohnheitsrechte viel enger als im geschriebenen Rechte berührt, dass die Gewohnheitsrechtsnormen grösstenteils „*unmittelbare Rechtsnormen*“ im oben dargelegten Sinne sind. Deshalb konnten wir auch das Gewohn-

<sup>28)</sup> R. v. *Stintzing*: Macht und Recht. Bonn. 1876. S. 11—12. Vgl. auch *Somló*: A szokásjog. (Das Gewohnheitsrecht. Ungarisch.) Kolozsvár 1914. S. 6. ff.; Juristische Grundlehre S. 350. ff.; *Thomas von Aquin*: s. th. 1. II. 2. 97. Art. 3.

<sup>29)</sup> *Stintzing* a. a. O. S. 11.

heitsrecht dem Revolutionsrechte auf die Seite stellen und die rechtserzeugende Gewohnheit als eine stille konservative Revolution bezeichnen.

b) Diese Auffassung von den „unmittelbaren Rechtsnormen“ können wir auch bei der Betrachtung der „*leges imperfectae*“ verwerten. Bei den meisten sogenannten „leges imperfectae“ fehlt nur die *ausdrückliche* Zwangsandrohung, *stillschweigend*, aus konkludenten Fakten ersichtlich, ist die Sanktion — gleichsam als eine gewohnheitsrechtliche Ergänzung ihres Inhaltes — auch bei ihnen vorhanden. Unsere Auffassung führt also nicht nur nicht zur Leugnung der Rechtsnatur von solchen „leges imperfectae“, sondern wir gelangten sogar zu der Erkenntnis, dass „in ultima analysi“ das ganze Rechtssystem auf solche „leges imperfectae“ gegründet ist.<sup>30)</sup> Solche „leges imperfectae“ entsprechen eigentlich ihrem Namen nicht, denn *stillschweigend*, aus konkludenten Fakten ersichtlich, sind sie auch mit einer Sanktion verbunden. Falls dies bei einer „lex imperfecta“ nicht zutrifft, haben wir auch zweifellos keine Rechtsnorm, sondern entweder eine moralische Verpflichtung oder vielleicht nur einen frommen Wunsch vor uns. Bei den *staatsrechtlichen* „leges imperfectae“ haben wir es meistens mit unmittelbaren Rechtsnormen zu tun, die in unmittelbarer Berührung mit der höchsten sozialen Macht stehen, die als ihre Garantie hinter ihnen steht. Ausserdem haben diese staatsrechtlichen „leges imperfectae“ oft einen ausgesprochen moralischen Charakter und es reichen auf manchen Gebieten des staatlichen Lebens die moralischen Verpflichtungen viel weiter als die rechtlichen Pflichten. Bei den *privatrechtlichen* sogenannten „leges imperfectae“ haben wir es andererseits meistens mit Rechtsnormen zu tun, deren Sanktion, also auch deren tatsächliche Geltung, durch eine andere Rechtsnorm gewissermassen eingeschränkt wird. Wenn wir also in einem solchen Falle den aus mehreren Rechtsnormen herauslesbaren, einheitlichen Rechtswillen als ein zusammenhängendes Ganzes betrachten, fehlt ihm sicherlich nicht die Sanktion: eine „lex imperfecta“ ist also gar nicht vorhanden. Das ist der Fall bei allen sogenannten „*naturales obligationes*“, die zweifellos keine blosse moralische oder

<sup>30)</sup> Vgl. oben unter III. 3. (S. 10.)

konventionale Verpflichtungen bedeuten, denn es knüpfen sich an sie mit rechtlichen Sanktionen versehene Wirkungen. Sehr instruktiv ist in dieser Hinsicht z. B. § 5. des ung. Ges. Art. VIII. 1877.<sup>31)</sup> oder § 762. des deutschen BGB,<sup>32)</sup> die eine „naturalis obligatio“ durch Hervorhebung ihrer *rechtlichen* Wirkung begründen.

c) Die Auffassung von den „unmittelbaren Rechtsnormen“ können wir endlich auch auf die Betrachtung des *Völkerrechts* anwenden. Unzweifelhaft scheint es, dass wir bei den tatsächlich geltenden Sätzen des Völkerrechtes, die wirklich lebendes Recht enthalten, mit solchen „unmittelbaren Rechtsnormen“ zu tun haben. Dass die Verbindung von Recht und Macht im internationalen Rechte gänzlich fehlen sollte, ist unzutreffend; vielmehr ist diese Verbindung nirgends so eng als gerade hier. Im Völkerrechte fließen die Machtverhältnisse unmittelbar in Rechtsverhältnisse über. Charakteristisch dafür ist die Bezeichnung der Staaten im internationalen Leben als „Mächte“. Deshalb ist es nicht angebracht, dem Völkerrechte den Rechtscharakter deshalb abzuspochen, weil seine Normen keine Zwangsandrohung, keine Sanktion enthielten. Neben starken Garantien anderer Art, wie das Interesse der Staaten,<sup>33)</sup> der immer bedeutender werdende soziale Faktor der öffentlichen Meinung, etc., stehen unleugbar auch physische Zwangsandrohungen hinter den Normen des internationalen Rechtes. Hinter dem *Friedensrechte* steht als seine letzte Garantie die Drohung mit dem Kriege; und was ist der Krieg anderes, als Zwangsanwendung im Grossen, der infolge seines aleatorischen Charakters auch für die mächtigsten Staaten ein fürchterliches Übel bedeutet; die strengsten physischen Zwangsandrohungen des innerstaatlichen Rechtes, wie die Todesstrafe, sind nur ein Zwang im Kleinen dagegen. Und wo die Drohung mit dem Kriege

---

<sup>31)</sup> 1. Abs.: „... die Rückerstattung der über das gesetzliche Mass bedungenen und entrichteten Zinsen kann nicht gefordert werden.“

<sup>32)</sup> 1. Abs.: „Durch Spiel oder durch Wette wird eine Verbindlichkeit *nicht* begründet. Das auf Grund des Spieles oder der Wette geleistete kann nicht deshalb zurückgefordert werden, weil eine Verbindlichkeit nicht bestanden hat.“

<sup>33)</sup> „Hier ist das Interesse das die Treue, und die Treue die das Interesse schützt.“ (Jellinek.)



wegfällt, hinter den Bestimmungen des *Kriegsrechtes*, steht die Zwangsandrohung mittels der Repressalien.<sup>34)</sup>

Hinter dem Völkerrechte steht daher als Garantie ihrer Verwirklichung ebenfalls eine physische Macht: im internationalen Leben bildet sich aus dem unmittelbaren kriegerischen Ringen der Kräfte oder durch politische Gruppierungen der Mächte ein gewisser Gleichgewichtszustand der Kräfte aus, der einzelnen Mächten oder einzelnen Gruppen von Mächten das Übergewicht sichert, und je nach den historischen Umständen eine aristokratische oder eine mehr demokratische Färbung haben kann. Dieses meistens unorganisierte Mächtegleichgewicht ist imstande bei der Regelung der internationalen Verhältnisse seinen Willen durchzusetzen; es erhebt diesen zu Normen des internationalen Rechtes und steht als Garantie ihrer Verwirklichung hinter ihnen. Dieses Mächtegleichgewicht kann sogar eine gewisse Organisation erhalten, — das „Konzert der Grossmächte“ vor dem Weltkriege, oder der „Oberste Rat“ der Ententehauptmächte sind charakteristische Erscheinungen dieser Art — ohne dabei die Gestalt der „civitas maxima“ anzunehmen. Jede solche Organisation ist aber zweifellos ein Schritt in dieser Richtung. Bei einem jeden Krieg, der das internationale Mächtegleichgewicht wesentlich tangiert, kommt die im Gleichgewichtszustand sich äussernde Macht und mit ihr das internationale Recht ins Wanken; ebenso wie bei revolutionären Umwälzungen der innerstaatlichen Machtverhältnisse das innerstaatliche Recht ins Wanken gerät. Und ebenso wie bei den Revolutionen, wird auch bei den grossen Kriegen, diesen Revolutionen auf dem Gebiete des Völkerrechts, die Änderung der Machtverhältnisse durch Änderung des Rechtes begleitet. Die während des Weltkrieges so oft wiederholte Behauptung, dass in den Flammen des Weltbrandes auch das Gebäude des Völkerrechtes zu Grunde gegangen wäre, bedeutete nichts anderes, als die Konstatierung dieser revolutionären Rechtsunsicherheit und Anarchie, die Feststellung dessen, dass gewisse Völkerrechtssätze beseitigt, und die sich bildenden neuen noch nicht

---

<sup>34)</sup> Für die Beobachtung des Kriegsrechtes ist „die Furcht vor Repressalien ausschlaggebend.“ („Kriegsgeschichtliche Einzelschriften“ des deutschen Generalstabes. Heft 31.)

deutlich genug stabilisiert waren. Die Geschichte des Völkerrechts beweist, dass die grossen Kriege die mächtigsten treibenden Faktoren seiner Entwicklung waren. Es ist nicht blosser Zufall, dass die erste grosse Entwicklungsperiode des Völkerrechts mit dem westphaler Frieden zusammenfällt, oder dass der Abschluss der napoleonischen Kriege eine weitere Aufschwungsperiode in dieser Entwicklung bedeutet. Nach dem letzten Weltkriege ist auch Manches — Gutes oder Böses — in dieser Richtung zu erwarten.

Das internationale Mächtegleichgewicht repräsentiert die physisch stärkste soziale Macht auf Erden. Es ist wohl imstande auch gegenüber den einzelnen Staaten physischen Zwang auszuüben, ja dieser Zwang kann sogar bis zur Vernichtung der staatlichen Existenz gehen. Nicht nur der gänzliche Verlust der völkerrechtlichen Rechtssubjektivität, sondern verschiedene Schwämerungen derselben — z. B. Neutralisierung — kann dem einzelnen Staate durch die internationalen Machthaber aufgezwungen werden, wie denn auch die Entstehung des Staates aus den Erschütterungen des Mächtegleichgewichtes im weltgeschichtlichen Ringen der Kräfte hervorgeht und erst mit der völkerrechtlichen „Anerkennung“ abgeschlossen, stabilisiert ist. Bezeichnend genug, dass diese „Anerkennung“ dem internationalen Gebrauche gemäss, immer dem faktischen Gewalthaber erteilt wird.<sup>35)</sup> Aber nicht nur in dieser Frage des Seins oder Nichtseins, der Entstehung oder des Unterganges der Staaten entscheidet die internationale Übermacht, sie kann und wird in sämtlichen Fragen des staatlichen Lebens, die für sie von Wichtigkeit sind, Pressuren und Zwang gegen die Staaten anwenden; wie denn auch die Grenzen derselben durch sie gezogen werden. Nach dem anschaulichen Unterrichte, den die Ereignisse der letzten Jahre über diesen Gegenstand erteilt haben, braucht man wohl nicht länger dabei zu verweilen.

So kommen wir zu dem Ergebnisse, dass in ultima analysi alles Recht, auch das innerstaatliche, auf dem internationalen Mächtegleichgewicht beruht. In allererster Linie darauf, dass der betreffende Staat infolge seiner internationalen Lage — und

---

<sup>35)</sup> Äusserst charakteristisch sind z. B. die in allerjüngster Zeit zwischen dem Heiligen Stuhl und Sowjetrussland angeknüpften Beziehungen.

bei der Gestaltung dieser Lage ist die ihm immanente eigene Kraft ebenfalls mitbestimmend — sein Plätzchen unter der Sonne behaupten und damit die Geltung des von ihm gesetzten Rechtes auf diesem Plätzchen verteidigen kann. Aber auch bei der inhaltlichen Gestaltung dieses nationalen Rechtssystems wird manches von der internationalen Übermacht diktiert; das Übrige, das für sie vom minderen Interesse ist, gleichsam von ihr stillschweigend akzeptiert. *Alles Recht hat seine tiefsten Wurzeln im Völkerrecht.* Hinter dem Rechte muss — so sagten wir — als Garantie seiner Verwirklichung die stärkste soziale Macht stehen, und diese Macht ist — ohne dass sie in der festen staatlichen Organisationsform eines Weltstaates zu erstarren brauchte — die Kraftresultante des internationalen Mächtegleichgewichts.

Gewiss, diese Auffassung steht mit der herkömmlichen Lehre von der staatlichen *Souveränität* im Widerspruch. Die Vorstellung eines nicht nur nach innen höchsten, sondern auch nach aussen gänzlich unabhängigen Staates, der ausschliesslich durch seinen eigenen Willen bestimmt ist, ist aber bei der heutigen Entwicklung der internationalen Verhältnisse nicht aufrechtzuerhalten. Die Souveränität bedeutet bloss, dass die Staatsbürger und Staatsorgane das vom Staate gesetzte Recht anerkennen müssen ohne noch weiter nach seiner juristischen Grundlage zu fragen. Sie bedeutet aber nicht, dass dieses Recht von äusseren Einflüssen frei zustande gekommen wäre. Der Normerfasser muss irgendwo halt machen und irgendeine Norm als die oberste annehmen. Für die Staatsbürger und Staatsorgane bedeutet nun der Souveränitätsbegriff diese Haltestelle.<sup>36)</sup> Wenn der Souveränitätsbegriff auf diese Weise eine Haltestelle, einen Grenzbegriff für die praktische juristische Prüfung bedeutet, ist er

<sup>36)</sup> Vgl. Bodin De Republica lib I. c. 8: „Maiestas est summa in cives ac subditos legibusque soluta potestas“. „Sed plurimum distat lex a jure. Est enim lex nihil aliud quam summae potestatis jussum.“ „Nam si „legibus omnibus solutam definiamus, nullus omnino princeps jura maiestatis habere comperiat, cum omnes teneat lex divina lex item naturae, tum etiam lex omnium gentium communis, quae a naturae legibus ac divinis divisas habet rationes.“ — Bezeichnend ist, dass die Tributpflicht nach Bodin keine eigentliche Schwämerung der Souveränität des tributpflichtigen Staates bedeutet. Vgl. Landsberg: Der Souveränitätsbegriff etc. Leipzig 1896. S. 44.

mit dem Begriffe der „unmittelbaren Rechtsnormen“, deren rechtliche Gültigkeit nicht auf Grund einer anderen Rechtsnorm dargetan werden kann, sondern deren rechtliche Natur durch die unmittelbar hinter ihnen stehende Macht garantiert wird, bei denen also jede theoretische juristische Prüfung notwendig Halt machen muss, in naher Verwandtschaft: der Begriff der „unmittelbaren Rechtsnormen“ ist eben die Endstation, wo eine „Metabasis eis allo genos“ stattfinden muss. Die Begriffe der „unmittelbaren Rechtsnormen“, des *Völkerrechts*, der *Revolution*, des *Gewohnheitsrechtes* und der *Souveränität* gehören demnach eng nebeneinander.

Überaus interessant und lehrreich sind von unserem Standpunkte die neueren Erörterungen *Krabbes*, *F. Sanders* und *Kelsens*.<sup>37)</sup> Alle drei erblicken im Völkerrechte, um das von *Sanders* zitierte Wort *Konstantin Frantz'* zu wiederholen, die Krone alles Rechts, woraus alles andere Recht erst sein volles Licht erhält.<sup>38)</sup> Allerdings kommen die genannten Autoren von einer anderen Grundauffassung geleitet, auf Grund anderer Voraussetzungen und eines anderen Rechtsbegriffes zu dem erwähnten Resultate, und so sind wir uns dessen vollständig bewusst, dass wir sie nicht weitergehend zur Unterstützung unserer Ansicht anführen können, wie wir uns andererseits auch

---

<sup>37)</sup> *H. Krabbe*: Die Lehre der Rechtssouveränität. Groningen 1906; Dr. *Fritz Sander*: „Das Faktum der Revolution und die Kontinuität der Rechtsordnung.“ Leipzig u. Wien 1919. (Separatabdruck aus der Zeitschrift für öff. Recht, I. Bd.); *H. Kelsen*: Das Problem der Souveränität und die Theorie des Völkerrechts. Tübingen 1920.

<sup>38)</sup> A. a. O. S. 23. — Vgl. *Krabbe*, a. a. O. S. 228: „In dem internationalen Recht hat ja die ganze Staatspersönlichkeit ihre Wurzeln und auf ihm beruht deren ganze Kompetenz.“ Ferner S. 184; 225—229; 246, 247. — *Sander*, a. a. O. S. 10: „Über dem Stufenbaue des Staatsrechts erhebt sich der Stufenbau des Völkerrechtes“, welches er „als höchste Stufe“ „in dem alles Staatsrecht eingewurzelt ist“ „in das Weltrechtssystem einstellt“. (S. 23.) Ferner S. 25, 32—33. — *Kelsen*, a. a. O. S. 137: „Durch die in der Grundnorm oder Quelle des Völkerrechts vorgenommene Delegation der staatlichen Rechtsordnung sind diese als der Völkerrechtsordnung unterstellt, und letztlich mit dieser zu einem einheitlichen Normensystem zusammengefasst zu erkennen.“ Ferner S. 133, 149, 190, 196, 204, 236, 238, 274, 314—320.

nicht mit ihren sonstigen Ausführungen identifizieren möchten.<sup>39)</sup>

<sup>39)</sup> Besonders scheint es, als ob sie die Notwendigkeit des erwähnten „Überganges ins andere Genus“ nicht einsehen könnten. Sie wollen an die Grenzen der juristischen Prüfung gelangen, ohne an die angrenzenden metajuristische Fakta anzustossen. Sie glauben bei der Auffindung der juristischen Grenzbegriffe innerhalb der Welt der besonderen rechtlichen Inhalte verbleiben zu können und scheinen das bekannte Bravourstück des Baron Münchhausens zu wiederholen, der sich an dem eigenen Zopf aus dem Sumpfe zog. So erklärt *Krabbe* a. a. O. S. 163, dass „die Basis des Rechts nicht ausserhalb, sondern innerhalb des Rechtes selbst liegt“, und es ist von diesem Standpunkte aus konsequent, wenn er die behauptete „Prävalenz des internationalen Rechts vor dem nationalen“ darauf gründet, dass die dem einzelnen Staate verliehene Befugnis, bestimmten Interessen Rechtswert zu erkennen, dem internationalen Rechte selbst entnommen ist (a. a. O. S. 184). Dieser Zirkel kommt noch deutlicher zum Ausdruck in seiner Auffassung vom Verhältnis des Rechtes zum Zwang: „das Recht (fordert) — wird auf S. 185 ausgeführt —, für deren (sc. der Norm) Durchsetzung Zwang“, und „die Ausübung von Zwang zu diesem Zwecke durch die Organe des Staates (ist) — so heisst es auf S. 186 — die Erfüllung einer Rechtspflicht; dass man also sagen kann, *das Recht handhabe sich selbst*, was dann wiederum die selbständige Geltung des Rechts zum Ausdruck bringt.“ Der „radix malorum“ liegt in der Gleichsetzung von Gehorsam und Zwang: „Die Gewalt oder die Macht kann nur der Ausfluss des ihr bewiesenen Gehorsams sein“ (S. 124). — Auch *Sander* verkündet „die Ablehnung der Aufnahme jedes metajuristischen Faktums in das Rechtssystem“ (a. a. O. S. 31). Seine „reine Rechtswissenschaft „untersucht nur funktionale Beziehungen zwischen Rechtssätzen“ (S. 12). „Die ‚Welt‘ der reinen Rechtswissenschaft bedeutet nur Rechtssätze“ (S. 33). Um nun die unendliche Vielheit der Rechtssätze zur einheitlichen „Welt“ des „Weltrechtssystems“ zusammenfassen zu können, braucht *Sander* eine „einheitliche Voraussetzung“ eine „einheitliche Methode“, die nur in einer „Hypothese“ bestehen kann, denn „die Einheit des Rechtssystems kann nicht in einer erfahrbaren Tatsache, im Materiale der . . . Gesetze, sondern nur in einer Hypothese gefunden werden“ (S. 9). Und diese Hypothese ist die „Hypothese der Weltverfassung“, die also bloss „einen konstitutiven Grundbegriff, eine Kategorie der reinen Rechtswissenschaft (bedeutet)“ (S. 33). Abgesehen davon, dass er selbst schon ein „metajuristisches“ Element, eine „Hypothese“ an das Material der Rechtssätze heranbringt, bedeutet also die Unterordnung des nationalen Rechtes unter das internationale bei *Sanders* eine „*petitio principii*“, denn er geht ja von der Forderung eines „einheitlichen Weltrechtssystems“ als unbewiesener Annahme aus, und gelangt am Schlusse seiner Untersuchungen zur „Hypothese der Weltverfassung“, die eigentlich wieder nichts anderes als „die Idee der Totalität“ des Weltrechtssystems bedeutet. — Auf die heiklen Fragen, wie er ohne zuvor einen festen Rechtsbegriff zu haben aus dem „Urmateriale“ „gewisser urkundlich fest-

2. Unsere Untersuchungen führen also zu dem Ergebnis, dass der Zusammenhang zwischen Recht und Macht nirgends so unmittelbar und eng ist, als gerade bei den Normen des Gewohnheitsrechtes, bei den „leges imperfectae“ (wenn sie wirkliche Rechtsgebote sind) und bei den Regeln des Völkerrechtes.

gelegter Sprachhandlungen“ für seine juristische „Welt“ die einzelnen *Rechtssätze* herausfindet (S. 13—14), ferner, wie er ohne einen ausserhalb der Rechtssätze stehenden Masstab zu haben, zwischen Rechtssätzen „höherer Stufe“ und „niederer Stufe“ unterscheidet (S. 22), endlich wie er im Falle einer Revolution auf dem Gebiete des Völkerrechts, d. h. bei einem Bruche des Völkerrechtes selbst „durch brutale metarechtliche Tatsachen“, die „Kontinuität der Rechtsordnung“ verbürgt haben will, — wollen wir nicht näher eingehen. — Wir können uns auch nicht eingehend mit dem Werke *Kelsens* befassen. Das über Sander Gesagte gilt grundsätzlich auch hier. Für *Kelsen* ist die Einheit des Weltrechtssystems bloss eine Forderung des auf die normative Betrachtung übertragenen „Grundsatzes der Erkenntnisökonomie“ (S. 98—99). „Denn das Postulat der Einheit der Erkenntnis gilt unbeschränkt auch für die normative Ebene und findet hier seinen Ausdruck in der Einheit und Ausschliesslichkeit des als gültig vorausgesetzten Normensystems“ (105). „Die Einheit des Erkenntnisstandpunktes fordert gebieterisch eine monistische Anschauung“ des Rechtes (123). Diese monistische Konstruktion kann aber mit Hilfe von *zwei juristischen Hypothesen* erfolgen: entweder mittels der Hypothese von dem „Primat der staatlichen Rechtsordnung“ oder durch die von dem „Primat der Völkerrechtsordnung“. Da die erstere Hypothese zur Leugnung des Völkerrechts (133, 149, 190, 196), und infolge der ihr innewohnenden „subjektivistischen Tendenz“ sogar zur „Negation des Rechtes überhaupt und sohin der Rechtserkenntnis, der Rechtswissenschaft“ führt (317): muss die „Hypothese vom Primat der Völkerrechtsordnung“ als Grundlage der monistischen Rechtsanschauung angenommen werden. In dieser Hypothese liegt zugleich auch der Grundgedanke des Pazifismus und eine sittliche Idee (204, 319). Vgl. S. 93, 97, 103, 133, 188, 190, 204, 236, 238, 249, 253, 274, 314—320. — *Kelsen* scheint beim Völkerrechte übrigens die Beziehung zur *Macht* herauszufühlen, ohne jedoch die wahre Bedeutung derselben für den Rechtsbegriff zu würdigen, wenn er erkennt, dass das „Moment der *Faktizität*“ in der Sphäre des Völkerrechts sehr oft „zu einem *Rechtssprinzip* erhoben wird“ (240). „Freilich gerät hier das Völkerrecht — führt er weiter aus — an die äusserste Grenze des Bereichs normativer Erkenntnis, an die äusserste Grenze des Rechtes. Es ist vielleicht gerade noch Recht, wenn es — den fundamentalen Gegensatz von Sein und Sollen gefährdend — zwar nicht jede faktische Macht als Rechtsmacht zu etablieren bemüht ist, aber doch *nur* eine bestimmte *faktische* Macht als Rechtsmacht gelten lassen will. Und in dieser Schwäche des Völkerrechts gegenüber der faktischen Macht, in dieser Neigung des Völkerrechts, vor den Tatsachen zu kapitulieren, zeigt sich seine wahre Schwäche als Recht“ (241).

Man findet demnach keine Rechtsnormen, bei denen das Moment der Zwangsandrohung fehlen würde. Wie steht es aber mit der anderen Frage, ob jede Zwangsandrohung, jeder Befehl, hinter welchem die physische Gewalt steht, bereits eine Rechtsnorm ist? Damit kommen wir zu dem erwähnten *zweiten* Einwande, den man gegen unsere Auffassung machen könnte, dass sie nämlich zu *weit* gefasst sei.

Auf diesen Einwand haben wir bereits bei der Abgrenzung des Rechtes von den „nackten Machtbefehlen“ die Antwort erteilt, dass die blosse Zwangsandrohung noch nicht genügt einen Befehl zur Rechtsnorm zu erheben, sondern dass dazu noch notwendig ist, dass die Zwangsandrohung von der stärksten sozialen Macht herrühre. Zum Begriffe der stärksten sozialen Macht gehört nun auch eine gewisse Beständigkeit und Stabilität, so dass die Rechtsnormen im Gegensatze zu den „nackten Machtbefehlen“ immer mit einer gewohnheitsmässigen Hülle bekleidet erscheinen.<sup>40)</sup> Es besteht also zwischen der Macht, welche hinter dem Rechte, und die hinter den „blossen Machtbefehlen“ steht, in erster Linie ein *gradueller* Unterschied. Wie dieser *quantitative* Unterschied zu äusserst wichtigen *qualitativen* Unterschieden führen kann und von Ausnahmefällen abgesehen wirklich führt, werden wir bei der Betrachtung der Beziehungen des Rechtes zur Moral sehen.

Äusserst lehrreich über das Verhältnis des Rechts zu blosen Machtbefehlen sind die feinen Bemerkungen des heiligen *Augustins*. „Wenn wir die Gerechtigkeit beiseite schieben — lesen wir in „De civitate Dei“ 4. 4. — was sind die Staaten anderes als grosse Räuberbanden? Denn was sind die Räuberbanden anderes als kleine Staaten? . . . Denn eine feine und richtige Antwort wurde Alexander dem Grössen von einem gefangengenommenen Seeräuber erteilt. Als nämlich der König diesen Menschen fragte, was er denke, dass er die Sicherheit des Meeres derart gefährdete, antwortete ihm dieser mit kühnem Trotze: „Dasselbe, was Du, der Du dies mit der ganzen Welt tust: da ich es aber mit einem kleinen Schiffe tue, werde ich Seeräuber genannt, Du aber, weil Du es mit einer grossen Flotte tust, Imperator.“ Allerdings meint Augustin, dass ein Staat, der

<sup>40)</sup> Vgl. oben S. 21. 13. 10.

diesen Namen wirklich verdienen soll, die Gerechtigkeit beobachten muss. Es ist aber auch das Gegenteil möglich, es kann auch einen ungerechten Staat und ein ungerechtes Recht geben, wie denn Augustin an einer anderen Stelle (5, 21) selber bemerkt: „Regnum terrenum (dat Deus) et piis et impiis, sicut ei placet, cui nihil injuste placet.“ Und in einem Staate der Bolschewisten, die ehrlich genug sind, die „Ideologie“ der Moral offen bei Seite zu schieben, oder in einem Rechte, welches aus den Friedensverträgen von Trianon und Versailles entspringt, aber auch in dem heiligen Zarenreiche Tolstojs, würden wir die Gerechtigkeit wohl vergeblich suchen. Jedenfalls würde man aber irren, wenn man das Gleichnis des augustinischen Seeräubers, das nur auf solches Recht gemeinster Sorte zutrifft, auf das Recht schlechthin anwenden wollte.

Dass Rechtsnormen und „nackte Machtgebote“ einander nahe verwandt sind, lehrt uns in anschaulicher Weise die soziale Erscheinung der *Revolution*. Ist die revoltierende Macht schwächer als die hinter dem Recht stehende, so haben wir das Verbrechen der Empörung vor uns; ist sie stärker, und stabilisiert sie sich, so reden wir von revolutionärer Rechtsentstehung. Diese Tatsache leugnen, hiesse die Lehren der Geschichte zu ignorieren, in deren Laufe häufig genug durch Rechtsbruch (Eroberung, Annexion, Usurpation, Revolution oder Staatsstreich) neues Recht entstanden ist.<sup>41)</sup> Und wer die Möglichkeit *illegitimer* Rechtsentstehung bezweifeln würde, könnte der überhaupt noch im heutigen Europa Rechtsgebote anerkennen?<sup>42)</sup> Aber auch ganz abgesehen von den Lehren der Erfahrung, muss man infolge der Unmöglichkeit eines „regressus ad infinitum“ zur Einsicht der Unmöglichkeit ausschliesslich legitimer Rechtsentstehung gelangen; das Gegenteil zu beweisen hiesse eine „probatio diabolica“ zu unternehmen. Wenn also die *Legitimitätstheorie* die *Unmöglichkeit* der illegitimen Rechts-

---

<sup>41)</sup> Vgl. *Stammler*, Wirtschaft u. Recht I. Aufl. S. 493; *Somló*: Jur. Grundl. S. 117; *Jhering*: Zweck im Recht. III. 1878. Bd. I. S. 251; *Kirchmann*: Die Grundbegriffe des Rechts und der Moral. 1869. S. 64.

<sup>42)</sup> Vgl. *Somló*: A szokásjog. S. 8; *Bismarck*: Gedanken u. Erinnerungen 1905. I. S. 198: „Wie viele Existenzen gibt es noch in der heutigen politischen Welt, die nicht in revolutionärem Boden wurzeln?“ Dieses Wort Bismarcks hat *heute* an Wahrheit wohl noch gewonnen.



entstehung behauptet, wenn sie den Standpunkt vertritt, aus Rechtsverletzung könne niemals Recht entstehen, so ist sie völlig im Unrecht. Die legitimistische Ansicht könnte höchstens die *Unrichtigkeit* der illegitimen Rechtsentstehung behaupten, d. h. dass es politisch unerwünscht oder sittlich verwerflich sei, durch Rechtsbruch ein neues Recht zu begründen. In dieser Formulierung liegt sicherlich viel Wahrheit in der Legitimitätstheorie. Der Gedanke der Unzerstörbarkeit des Rechtes ist von hohem, wenn auch nicht vom höchsten sittlichen Werte. Und es gibt sicherlich nichts, was gefährlicher für ein Gemeinwesen wäre, als die revolutionäre Erschütterung seiner feststehenden Rechtsordnung, der innere Umsturz. In dieser Formulierung bewegt sich aber die Legitimitätstheorie nicht mehr auf dem Felde der tatsächlichen Konstatierungen, sondern auf dem der politischen und sittlichen Wertungen; sie kann sich deshalb vor anderen politischen und sittlichen Argumenten nicht verschliessen, kann keine absolute Geltung für sich beanspruchen: sie ist bloss einer der Kämpfer auf dem Schlachtfelde politischer Argumentationen.<sup>43)</sup> Und es können Situationen im Leben der Völker und Staaten vorkommen, wo das politische und sittliche Argument der Legitimität vor anderen, höheren politischen und sittlichen Forderungen weichen muss. Es sind das die *politischen Notstände* im Leben der Nationen, die sich zu der Alternative zuspitzen: das Recht oder das Leben. Wenn in solchen Fällen die Gewalt eingreift, das Recht opfernd und das Leben rettend, kann der Sieg der politischen und nationalen Forderungen über das Legitimitätsprinzip nicht betrauert werden. Denn das Recht ist nicht das Höchste in der Welt, nicht Selbst-

---

<sup>43)</sup> Vgl. *Brockhaus*: Das Legitimitätsprinzip. 1868. S. 323: „Das Vorhandensein fester Rechtsordnungen, welche durch illegitime Monarchen errichtet werden, ebenso wie die vollständige Machtlosigkeit des depossedierten Souveräns (scheint) jeder Bedeutung der Legitimität auf dem Gebiete des Staatsrechts zu widersprechen.“ S. 324—325: „Daraus ergibt sich . . . die vollständige juristische Irrelevanz der Illegitimität . . . Die Legitimität tritt somit ganz aus dem Juristischen heraus: sie stellt sich . . . als das sittlich u. politisch wertvolle, staatsrechtlich aber vollständig wertlose Merkmal des Ursprungs eines Monarchen oder einer ganzen Dynastie (dar). Die Legitimität des depossedierten Herrschers wird regelmässig längere Zeit hindurch eine Mahnung an die Sittlichkeit, an die Treue und den Rechtssinn der Nation sein.“ — Vgl. *Stammler*: Wirtschaft und Recht S. 510—514.

zweck, sondern lediglich ein Mittel zum Zwecke des Lebens, im Dienste der Nation und der Menschheit.<sup>44)</sup>

Die entwickelte Ansicht über die Möglichkeit der illegitimen Rechtsentstehung steht in einem gewissen Gegensatz mit der Auffassung, die wir ungarische Juristen als eine von Generation zu Generation fortgepflanzte Tradition überliefert bekommen haben. Die *ungarische* Jurisprudenz und öffentliche Meinung klammerte sich immer mit einer solchen Glut der Überzeugung an den Gedanken der Unverletzbarkeit der Rechtsordnung, die vielleicht nirgends auf der Welt ihres gleichen findet. Die ungarische Verfassung ist tausend Jahre alt, und die ungarische Rechtsgeschichte kennt bis auf die allerjüngsten Zeiten keine revolutionäre Rechtsentstehung. Wir haben da eine Kontinuität der Rechtsentwicklung vor uns, an der die juristische Fachliteratur der Welt, — wenn wir nicht ein kleines, verlassenes Volk wären — viel mehr Bewunderungswürdiges finden würde, als an der vielgepriesenen Kontinuität der englischen Verfassung. Gewiss, die ungarische Geschichte kennt auch Verfassungskämpfe, sie sind aber — die traurigen Ereignisse der letzten Jahre ausgenommen — ausnahmslos Kämpfe um die Verteidigung des bestehenden Rechtes. Es äussert sich ein hartes Schicksal darin, dass wir eine Dynastie gehabt haben, die 400 Jahre hindurch der Nation im Fühlen und Denken fremd geblieben ist, die auf die Macht anderer Provinzen gestützt immerwieder unsere Verfassung bedrohte, und gegen die die Nation im Kampfe auf Leben und Tod ihr herkömmliches Recht, ihre staatliche Existenz zu verteidigen hatte. In diesem Kampfe bedeutete das Recht für die Nation zugleich auch das Leben. Und die unerschütterliche Stärke des mit dem nationalen Gedanken vereinten Rechtsgedankens äussert sich darin, dass das bestehende Recht gegen alle Versuche der Vernichtung verteidigt wurde. Den innigen Hang am hergebrachten Rechte beobachteten wir andererseits in den Ereignissen der jüngsten Tage, als nur die stärkste äussere Pression die ungarische Nation davon zurückhalten konnte, ihrer legitimen Dynastie, von der sie im Laufe der Jahrhunderte soviel Leid zu erdulden hatte,

---

<sup>44)</sup> Vgl. *Jhering: Zweck im Recht*. III. Aufl. Bd. I. S. 250—252. *Brockhaus*, a. a. O. S. 161.

trotz alledem die Rückkehr möglich zu machen und dem gekrönten König die Ausübung der ihm verfassungsmässig zustehenden Herrscherrechte zu übertragen.

Die Grundlage der heutigen ungarischen Verfassung — die Lehre von der heiligen Krone — ist im Mittelalter bereits entwickelt; sie hat die Stürme der Jahrhunderte siegreich überstanden. Ist es ein Wunder, dass diese in der alten Verfassung lebende Kraft, durch die Wucht einer Weltkatastrophe zerschmettert bei all' ihren schmerzhaften Zuckungen die Hoffnung auf einen endlichen Sieg der traditionellen Mächte nicht aufgeben und nicht lautlos in das eng bemessene Grab steigen kann? Ist es ein Wunder, dass bei dieser Bedeutung der Tradition und des hergebrachten Rechtes die Tatsache der illegitimen Rechtsentstehung auch wenig Beachtung findet?

Aber wenn wir die ungarische Rechtsentwicklung näher betrachten, finden wir darin ebenfalls kleinere Diskontinuitäten. Auch bei einem Bruche der Verfassung, der von oben her kommt, können bei der „restitutio in integrum“ Situationen sich ergeben, in denen die Herstellung des verfassungsmässigen Zustandes zwar möglich ist, der Weg zu diesem Ziele aber vom Standpunkte des Staatsrechts nicht einwandfrei sein kann. Als im Jahre 1867 nach dem Absolutismus die Verfassung hergestellt wurde, waren solche staatsrechtliche Schwierigkeiten nicht zu vermeiden.<sup>45)</sup> Und auch bei der heutigen staatsrechtlichen Lage ist es unzweifelhaft, dass — wenn die Herstellung des vorrevolutionären Rechtes auch möglich wäre — dies nur durch Faktoren bewirkt werden könnte, die selber revolutionären oder gegenrevolutionären Ursprungs und zu solchen Funktionen nach dem alten Rechte nicht berechtigt sind. Die wieder in Funktion tretenden legitimen Institutionen würden also selber illegitimen Ursprungs sein. Dies würde aber auch in dem Falle eine Diskontinuität der Rechtsordnung bedeuten, wenn sämtliche alten

---

<sup>45)</sup> Sowohl der Reichstag vom Jahre 1861 als auch vom Jahre 1865, — die die Schaffung der 1867-er Ausgleichsgesetze vorbereiteten wurde z. B. vom österreichischen Kaiser zusammengerufen, der dazu im Sinne der ungarischen Verfassung keine Berechtigung haben konnte. Bis 1867 war Ferdinand V. rechtlich König von Ungarn, Franz Joseph I. war bloss faktischer Gewalthaber. Vgl. Réz: „A jogfolytonosság és a legalitás.“ (Die Rechtskontinuität und die Legalität. Ungarisch.) Magyar Figyelő III. 1913. S. 168, 175.

Institutionen wieder gänzlich unverändert aufgerichtet werden könnten. Das wird bei der heutigen Lage der Dinge aber ebenfalls unmöglich sein, und man kann und wird bloss die Herbeiführung eines Zustandes erstreben, der dem Geiste und den grundlegenden Prinzipien der hergebrachten tausendjährigen Verfassung entspricht. Auch in der kontinuierlichsten Rechtsentwicklung finden sich also Diskontinuitäten, so dass auch für solche Rechtssysteme der Gedanke der ausschliesslichen legitimen Rechtentstehung wohl eine politische Forderung, aber keine wissenschaftliche Feststellung bedeuten kann.

Die Untersuchung der ungarischen Rechtsauffassung ist von unserem Standpunkte aus auch in einer anderen Beziehung lehrreich. Wie sehr auch die Revolution, die illegitime Rechtentstehung im Grossen, durch sie verurteilt wird, ist die derogatorische Kraft des Gewohnheitsrechtes, die allmähliche illegitime Rechtentstehung im Kleinen, von altersher anerkannt. Schon *Werböczy* sagt in seinem Tripartitum: „(Consuetudo) . . . habet virtutem derogatoriam, quia derogat legi, quando est contra legem.“<sup>46)</sup> Die Möglichkeit dessen, dass faktische revolutionäre Einrichtungen durch die Pforte der Gewohnheit in das Heiligtum des Rechtes hineingelangen, ist auch nach der ungarischen Rechtsauffassung nicht ausgeschlossen; was in vollem Einklange mit unserer Auffassung steht, wonach die Gebote der stärksten sozialen Macht erst nach der Bekleidung mit dem konservativ gefärbten Gewande der Gewohnheit den Rechtscharakter erwerben. Und wenn wir sagen konnten, die rechtsbildende Gewohnheit wäre eine konservative Revolution, so können wir andererseits vom revolutionären Rechte behaupten, dass es ein schnellen Schrittes schreitendes Gewohnheitsrecht sei: der aus heftigen Geistes, als konkludenten Fakten, ersichtliche Wille der Nation, Wille der Macht.

## VI. Die Beziehungen des Rechtes zur Moral.

1. Unsere Erörterungen über die Beziehungen des Rechtes zur Macht haben dargetan, dass das Recht, wenn es auch keinesfalls mit der Macht identisch ist, doch in einem sehr engen

<sup>46)</sup> Prologi Tit. 11. § 4.

Verhältnis zu ihr steht. Dieses Ergebnis erscheint auf den ersten Blick als befremdend. Es scheint, als hätten wir das Recht, die Frucht der brutalen Gewalt, jeder moralischen Weihe entkleidet. Und doch wird gerade der Begriff der *physisch stärksten* sozialen Macht dazu führen, eine der wichtigsten Beziehungen des Rechtes zur Moral aufzudecken. Les extrêmes se touchent.

Die physisch stärkste soziale Macht bedeutet keine Naturkraft, sondern eine menschliche Kraft. Und da die physische Kraft eines Menschen verschwindend klein ist, kann die Bildung einer innerhalb einer grossen Gesellschaft stärksten sozialen Macht, nur durch die Zusammenfassung von tausend und aber tausend menschlichen Kräften bewerkstelligt werden. Diese Vereinigung geschieht nicht auf mechanische Weise, sondern durch das Medium des menschlichen Willens, auf *interpsychische* Art. Es gibt verschiedene interpsychische Kräfte, welche die Vereinigung vieler Menschen zur einheitlichen Kraftentwicklung hervorbringen können: Triebe des Instinktlebens, gemeinsame Bedürfnisse und wirtschaftliche Interessen, intellektuelle Einsichten und unbewusste Kulturprodukte, gemeinsame Sprache und Konvention, gefühlsmässige Anschauungen, historische Traditionen, nationale Ideale und gemeinsame ethischen Überzeugungen. Ja, das schon bestehende Recht ist selber ein solcher einigender Faktor, aber da in diesem Zusammenhange von den Faktoren der hinter dem Rechte stehenden Macht die Rede ist, soll von dem Rechte selber abgesehen werden. Es kann auch nicht unsere Absicht sein, eine soziologische Erörterung über die Grundlagen dieser sozialen Macht anzustellen: es genügt von unserem Standpunkte aus darauf hinzuweisen, dass *diese physisch stärkste soziale Macht*, von der in den vorangehenden Ausführungen gesprochen wurde, keine tote Kraft, sondern *eine lebendige, aus der organischen Verknüpfung sozialer Faktoren entspringende, durch interpsychische Bande zusammengehaltene Macht ist, die durch das Medium des menschlichen Willens mit den höchsten nationalen und ethischen Zielen menschlicher Bestrebungen zusammenhängt*. Ebenso, wie die vom geschichtlichen Materialismus einseitig hervorgehobenen wirtschaftlichen Faktoren, wirken auch *ethische Mächte*, die nicht bloss Reflexe der ersteren sind, in der Rechtsentwicklung. Die Wirkung *gefühlsmässiger Elemente* auf die Gestaltung des

Rechtes darf nicht gering eingeschätzt werden;<sup>47)</sup> die gefühlsmässigen Anschauungen einer menschlichen Gemeinschaft haben stets eine ethische Färbung. Mit vielem Grunde konnte deshalb *Trendelenburg* sagen, dass „*das Recht*, nach seinen inneren Motiven aufgefasst, *ein Ausdruck der nationalen Sittlichkeit ist.*“<sup>48)</sup> Gewiss, das Recht folgt dem Siege der stärkeren Gewalt, aber „im Siege treten die Wirkungen unendlich komplizierter sittlicher Ursachen zu Tage. Ihr Ergebnis ist die Macht, die das Recht der Gegenwart bestimmt.“<sup>49)</sup> Dieses Wort *Stintzings* enthält sicherlich „cum grano salis“ die Wahrheit, wenn es auch nicht ausnahmslos zutrifft.

Dass das Recht ein „Ausdruck der nationalen Sittlichkeit“<sup>48)</sup> ist, äussert sich nirgends so deutlich, als auf dem Gebiete des *Strafrechts*, das in seinen verbrecherischen Tatbeständen und den Pönalsanktionen lediglich ethische Werturteile des Gesetzgebers enthält. Schuld und Strafe sind in erster Linie ethische und nicht juristische Begriffe.<sup>50)</sup> Dass aber auch das *Privatrecht* tief in den Boden der Moral eingewurzelt ist, bezeugt der allgemein anerkannte privatrechtliche Grundsatz, wonach überhaupt nur solche Rechtsgeschäfte gültig sein können, die nicht gegen die „guten Sitten“ verstossen. Überaus deutlich tritt die Verbindung von Privatrecht und Moral im deutschen BGB hervor, das von sittlichen Begriffen wie „nach Treu und Glauben“, „nach billigem Ermessen“ und dergleichen geradezu beherrscht

---

<sup>47)</sup> Vgl. *Loening*: Über Wurzel und Wesen des Rechts S. 28: „Das menschliche Gefühl ist der Schöpfer des Rechts.“ *Berolzheimer*: System der Rechts- u. Wirtschaftsphilosophie III. Bd. S. 88: „Das Recht ist . . . ein auf gefühlsmässigem Grunde erwachsenes Artefakt der menschlichen Gemeinschaft.“ *Affolter*: Recht über den Staaten (Archiv etc. XIV), S. 98: „Recht ist die, gefühlsmässigen Anschauungen entliessende kraftvolle Ordnung des menschlichen Nebeneinanderlebens.“

<sup>48)</sup> A. a. O. S. 101.

<sup>49)</sup> *Stintzing*, a. a. O. S. 32.

<sup>50)</sup> Vgl. *Moór*: Die Reform des ung. Schwurgerichtes. (Rechtsgang 1914. Bd. II. H. 2.) S. 196, 201. — Wie weitgehend die Berücksichtigung moralischer Forderungen im Strafrechte sein kann, beweist § 291 des deutschen Entwurfes zu einem StGB von 1919, der die Unterlassung der Lebensrettung mit Strafe bedroht, wobei sich die Begründung auf die sittliche Pflicht der Lebensrettung beruft.

wird.<sup>51)</sup> Der ethische Charakter des *Staatsrechtes* — das mit allen seinen Einrichtungen auf das Staatswohl gerichtet ist, „ad utilitatem publicam spectat“, wo die subjektiven Berechtigungen im Glanze der ethischen Verpflichtungen erscheinen — bedarf keines ausführlicheren Beweises. Und dass die moralischen Forderungen an den Grenzen des *internationalen Rechtes* ebenfalls keinen Halt machen, geht aus der Betrachtung hervor, dass sogar auf dem Felde, wo die Gewalt die geborene Herrscherin ist, das Kriegerrecht zwei einander gegenseitig beschränkende Prinzipien, von denen es geleitet wird, zu versöhnen versucht: die militärische Notwendigkeit mit der Humanität. Die mit dem Rechte nahe verwandten beiden Begriffe, Zwang und Moral werden nirgends in eine grellere Beleuchtung gestellt als hier.

Eng ist der Zusammenhang zwischen dem Faktischen und Moralischen auch im *Gewohnheitsrecht*, hinter dessen Normen meistens unmittelbar die Macht steht und die sich andererseits meistens in unmittelbarer und steter Berührung mit den sittlichen Anschauungen des Volkes befinden. Aus den sittlichen Anschauungen des Volkes resultiert nämlich eine physische Kraft, gegen die die Bayonette oft garnichts vermögen.

Die ethische Überzeugung über die Richtigkeit einer Rechtsnorm ist in den meisten Fällen notwendig dazu, so grosse Massen zu einheitlicher Kraftentfaltung zusammenzuhalten, die zur Bildung der physisch stärksten Macht in einer grossen Gesellschaft notwendig sind. Der Seeräuber des heiligen Augustins irrte sich gewaltig in der Annahme, dass Prinzipien die eine Räuberbande beherrschen, auch in einem grossen Staate die zu ihrer Verwirklichung notwendige stärkste soziale Macht hinter sich haben könnten. Daraus ergibt sich die Wichtigkeit der moralischen Billigung der Rechtsnormen seitens der Untergebenen, die jedoch in dieser Beziehung eher als Rechtsgeber und Rechts-erhalter betrachtet werden sollten, um den Zirkel, der in dem Satze „obtemperantia subditum facit“ liegt, zu vermeiden.<sup>52)</sup>

<sup>51)</sup> Wie weit in dieser Hinsicht das Privatrecht gehen kann, zeigt das berühmte Schikaneverbot des deutschen BGB, das dem Satze „qui iure suo utitur neminem laedit“ zum Trotze bestimmt: „Die Ausübung eines Rechtes ist unzulässig, wenn sie nur den Zweck haben kann, einem Anderen Schaden zuzufügen“ (§ 226).

<sup>52)</sup> Vgl. Somló: Jur. Grundlehre S. 115—116.

Der Gedanke, ethische Motive im Interesse der Befolgung der Rechtsnormen auch dort geltend zu machen, wo die inhaltliche Billigung der Normen fehlen könnte, liegt in der Institution der *promissorischen Eide*, die das Staatshaupt, die Staatsorgane und Staatsbürger bei verschiedenen Gelegenheiten leisten müssen. Und ein überaus starkes ethisches Motiv ebenfalls zur Befolgung der Rechtsnorm, ganz abgesehen von seinem Inhalte, ist der sittliche Gedanke der Heiligkeit und Unzerstörbarkeit des Rechtes, in dem jede *Legitimitätstheorie* verankert ist.<sup>53)</sup> Demselben sittlichen Boden entwächst auch die *Tradition*, die dem hergebrachten Rechte nicht nur den Zauber ehrwürdigen Alters und der historischen Weihe verleiht, sondern auch eine physische Macht zu Gebote stellt, deren Bedeutung man ungarischen Juristen, im Lande der *Csaba* Legende, nicht zu betonen braucht. Aber nicht nur die traditionelle Weihe des historischen Rechtes entspringt aus dem Urquell sittlicher Gefühle: die stete Berührung mit dem sittlichen Geiste der Gemeinschaft, für die es gilt und gelten will, ist auch das Geheimnis, welches das Recht ewig *jung* zu erhalten vermag.<sup>54)</sup>

In dem Herausfühlen dieser Beziehungen des Rechtes zur Moral liegt der richtige Gedanke, der bei der Bestimmung des Rechtsbegriffes sowohl den „*einseitigen ethischen Rechtstheorien*“ als auch den „*Anerkennungstheorien*“ vorschwebt. Diese Theorien irren sich aber dennoch, wenn sie die ethische Billigung oder die Anerkennung seitens der Untergebenen als ein *begriffliches* Merkmal des Rechtes betrachten. Gewiss ist dieser Faktor von überaus grosser Wichtigkeit, aber er ist nicht der einzige, der die physisch stärkste soziale Macht zusammenhält. Ausser ihm gibt es noch sehr viele andere Faktoren der höchsten Macht, — wir haben sie auch nicht erschöpfend aufzählen wollen — auf welche sich das Recht stützt. Und es kann sich ereignen, dass diese anderen, instinktiven, egoistischen, intellek-

---

<sup>53)</sup> Vgl. *Brockhaus* a. a. O. S. 330: „So ist die Legitimität denn keineswegs wirkungslos: sie ist die natürliche Basis eines Treueverhältnisses, welches das Volk mit seinem legitimen Fürsten selbst dann noch verbindet, wenn Eroberung oder Usurpation das rechtliche Band zwischen beiden bereits gewaltsam zerrissen.“

<sup>54)</sup> Vgl. *Jodl*: Über das Wesen des Naturrechtes. Wien 1893. S. 18.



tuellen, wirtschaftlichen Faktoren und dergleichen auch *ohne* den ethischen Faktor, ja vielleicht *trotz* diesen, mächtig genug sind, ein Gebot als Rechtsnorm durchzusetzen. Man kann also das Element der ethischen Billigung oder Anerkennung seitens der Untergebenen ebensowenig in die *Begriffsbestimmung* des Rechtes hineinnehmen, wie das der moralischen Richtigkeit. Es besteht nur eine gewisse *Wahrscheinlichkeit* und keine begriffliche Notwendigkeit dafür, dass das ethische Element im Rechte zur Geltung gelangen wird.

2. Trotz der hohen Bedeutung, die den ethischen Prinzipien im kausalen Werdegang des Rechtes zukommt, gehört also der Gedanke der moralischen *Richtigkeit* nicht zum Begriffe der Rechtsnorm. Es kann auch unrichtiges Recht geben. Das Gegenteil behaupten und annehmen, alles was als Recht zur Geltung gelangt, sei richtig, hiesse das ewige Problem der *Theodicee* zu ignorieren. Wie in der Welt überhaupt neben dem Guten auch das Böse vorkommt, da sie unleugbar mit vielen Mängeln, Unzweckmässigkeiten, Übeln und sittlichen Schäden behaftet ist, so ist es auch in der juristischen Welt. Auf die Erfahrung, dass Tugend den Verzicht auf empirisches Glück verlangt und dass Untugend mit zeitlicher Glückseligkeit vereinbar ist, dass das Schicksal so oft den Sieg des Bösen über das Gute mit sich bringt, hat bekanntlich *Kant* seinen „moralischen Gottesbeweis“ aufgebaut, die Forderung des unsterblichen Lebens und der Existenz eines höchsten Wesens gegründet. Denn unser moralisches Bewusstsein fordert die Realität des höchsten Gutes, die Vereinigung von Glückseligkeit und Tugend. Dasselbe *metaphysische Bedürfnis*, dieselbe Forderung äussert sich in der Auffassung des *Naturrechts*. Die Unzulänglichkeiten des geltenden positiven Rechtes führen hier zum Postulate eines juristischen Jenseits, wo die Kongruenz des Rechtes mit der Richtigkeit im Begriffe eines ewig geltenden idealen Rechtssystems erreicht wird. Gewiss entspringt die naturrechtliche Auffassung einem tief empfundenen moralischen Bedürfnis des menschlichen Gemütes, nur muss man den „*transcendentalen Schein*“ in ihr aufdecken, und den Irrtum, den sie begeht, als sie das *ethisch Geforderte* für *wirkliches Recht* nimmt, vermeiden. Sicherlich liegt viel Wahrheit im Naturrechte, allein es segelt unter einer falschen Flagge, es sollte

nicht die Bezeichnung des „Rechtes“, sondern die der „Moral“ führen.

Wie der Gedanke der Richtigkeit nicht zum Begriffe des Rechtes gehört, so gehört auch der der Unrichtigkeit nicht zu demselben. Der *Anarchismus* und der *geschichtliche Materialismus*, die das behaupten, irren also ebenso, ja noch mehr, als das Naturrecht; denn eine gewisse Wahrscheinlichkeit für die moralische Richtigkeit des Rechtes ist wenigstens doch vorhanden.

Damit man von der Richtigkeit oder Unrichtigkeit des Rechtes reden kann, braucht man einen über dem Rechte stehenden *Masstab*, um es zu richten. Und dieser Masstab kann nichts anderes sein als die *Moral*, denn wir kennen keinen höheren. Es ist das grösste Verdienst der naturrechtlichen Auffassung, dass sie diesen richtigen Gedanken in sich enthält. Und auch in der Frage, ob ein unmoralisches Rechtsgebot uns moralisch verpflichtet, müssen wir uns der naturrechtlichen Auffassung anschliessen. Gewiss, die naturrechtliche Auffassung geht zu weit, und rechnet nicht mit der Wirklichkeit, wenn sie ein unrichtiges, unsittliches Rechtsgebot überhaupt nicht für Recht hält. Unzweifelhaft scheint es aber, dass aus einem unmoralischen Rechte zwar eine *rechtliche*, aber keine *moralische* Verpflichtung entstehen kann. Die Frage, ob man sich einem solchen unmoralischen Rechte gewaltsam widersetzen soll, ist aber damit noch keineswegs entschieden. Bei ihrer Beantwortung muss man sämtliche Konsequenzen des Rechtsbruches in Betracht ziehen, die daraus resultierenden Übel, die Gefährdung der Rechtssicherheit, die Schwächung des sittlichen Gedankens der Unantastbarkeit des Rechtes, sorgfältig abwägen und nur wenn das fragliche Rechtsgebot noch grössere moralische Übel verursachen würde, soll man es nicht anwenden. Sicherlich kann es Fälle geben, wo der Bruch eines unmoralischen Rechtes eine moralische Pflicht ist. Es können sich Situationen in der Weltgeschichte ergeben, wo Revolutionen eine sittliche Entschuldigung finden. Und es ist ein Irrtum, zu dem die konsequente Durchführung der *Legitimitätstheorie* führt, dass die Verletzung auch eines unmoralischen Rechtes, das auf legaler Weise nicht beseitigt werden kann, absolut verwerflich sei. Hier gilt die aus dem richtigen Kerne der naturrechtlichen Auffassung fließende

Lehre, dass man den moralischen Geboten mehr zu gehorchen habe als den positiven Satzungen der Menschen.<sup>55)</sup> Die Geltendmachung moralischer Forderungen auf dem Gebiete des Rechtes und das Empfinden der engen Verbindung zwischen Recht und Moral hört man überhaupt am deutlichsten aus den naturrechtlichen Auffassungen herausklingen. In diesem Umstande besteht eben die ewige Bedeutung des Naturrechts, des Rechtes „das mit uns geboren ist“<sup>56)</sup> „unveräusserlich und unzerbrechlich wie die Sterne.“<sup>57)</sup>

3. Wir können auf Grund der Ergebnisse unserer Untersuchungen das Verhältnis von *Recht* und *Moral* kurz zusammenfassend folgendermassen charakterisieren:

a) Recht und Moral sind nahe verwandt. Beide gehören demselben Stamme an, fallen unter den Oberbegriff der sozialen Normen.

b) Während die Moral den Gedanken der Richtigkeit in sich trägt und seine empirische Verwirklichung bloss durch das sittliche Empfinden der Menschen garantiert wird, verbindet sich das Recht, in dessen Begriff *die moralische Richtigkeit nicht notwendig hineingehört*, mit der stärksten sozialen Macht. Der *Begriff der blossen Kraft* ist ethisch indifferent und hat noch nichts unsittliches an sich; er ist eher moralisch gefärbt: ist *achtunggebietend*.<sup>58)</sup> Einen moralischen Anstrich bekommt die Macht auch dadurch, dass sie eine *menschliche Kraft* bedeutet, die durch den zur sittlichen Welt gehörenden menschlichen *Willen* geleitet wird.<sup>59)</sup>

---

<sup>55)</sup> Vgl. *Notter*: A természeti jog. (Das Naturrecht. Im „Bölcséleti Polyóirat“ 1905. Ungarisch) S. 580: „Wenn wir auch statt Naturrecht Moral sagen wollen, bleibt gesetztes Recht und Moral in demselben engen Verhältnis als gesetztes Recht und Naturrecht . . . Dass das gesetzte Recht verpflichtet, behaupten wir nur auf Grund des Naturrechtes (des natürlichen moralischen Gebotes)“.

<sup>56)</sup> *Goethe*, Faust I. Teil. Schülerscene.

<sup>57)</sup> *Schiller*, Wilhelm Tell, II. Aufzug 2. Scene.

<sup>58)</sup> Vgl. *Stintzing* a. a. O. S. 4: „Wunderbar ist der Zauber, den die Macht, wo sie erscheint, auf das menschliche Gemüt ausübt.“ — *Hedemann*: Gedanken über Gerechtigkeit. (Archiv X.) S. 173. — Die blossen Kraft kann auch das *aesthetische* Gefühl der Erhabenheit erwecken.

<sup>59)</sup> Vgl. *Stintzing* a. a. O. S. 26—27.

c) Daraus aber, dass das Recht sich mit der *stärksten* sozialen Macht verbindet, folgt ein inniges Verhältnis zwischen Recht und Moral. Unter den Faktoren, welche diese soziale Macht zusammenhalten, spielen *die moralischen Anschauungen* der Gesellschaft eine überaus wichtige Rolle. *Sie sind deshalb eine der wirksamsten kausalen Grundlagen des Rechtes*, die seine Entwicklung bestimmen und es aufrecht erhalten. Infolge dessen ist *auch der Inhalt des Rechtes durch und durch mit moralischen Elementen getränkt*.

d) Nicht nur der kausale Werdegang des Rechtes wird aber von den moralischen Anschauungen beeinflusst, *auch die Bewertung des Rechtes geschieht vom Standpunkte der Moral, die den Masstab zur Beurteilung der Richtigkeit oder Unrichtigkeit des Rechtes bildet*.

Die Beziehungen des Rechtes zur Moral sind also vielseitiger und komplizierter als die zur Macht. *Die Moral gehört nicht zu den Begriffsmerkmalen des Rechtes*, und es ist auch eine gewisse Entfremdung des Rechtes von der Moral möglich. Dauernd kann aber das Recht auf die Stütze der Moral nicht verzichten. Denn *kräftig* kann nur dasjenige Recht sein, welches sich mit der Moral vereint und *richtig* nur dasjenige, welches der Moral entspricht. Das Recht erhält von der Moral seine Kraft, seine Ziele und seine Ideale.

## VII. Schluss.

Gegen unsere Auffassung des Rechtes könnte man zwei Einwände erheben. *Erstens*: die Verbindung des Rechts mit der physisch stärksten sozialen Macht bedeute eine Anbetung der Gewalt. *Zweitens*: durch die Lehre, dass das unmoralische Rechtsgebot ethisch nicht verpflichtet, werde das Recht der subjektiven Willkür preisgegeben. Die beiden Einwände widerlegen sich gegenseitig. Der wahre Anbeter der Gewalt ist der, der alles, was die Kraft besitzt, sich als Recht durchzusetzen, als auch moralisch verpflichtend betrachtet. Und die unbedingte Unterwerfung des Rechtes unter die Moral bedeutet nur für denjenigen, die Inthronisation der subjektiven Willkür, der die objektive Geltung der moralischen Forderungen bezweifelt. Gegen den letzteren lässt sich aber mit Fug die Frage richten,

worauf er selber sein *ethisches* Werturteil von der *sittlichen* Verwerflichkeit der subjektiven Willkür gründet?

Zwei Grundgedanken sind es auch, an denen wir am Schlusse festhalten müssen: 1. *das Recht bedarf um als Recht zu gelten der stärksten sozialen Macht*; 2. *es ist aber nur dann sittlich verpflichtend und kann nur dann von Beständigkeit und Dauer sein, wenn es sich mit der Moral verbindet.*

In den tragischen Ereignissen der letzten Jahre können wir für die enge Verbindung des Rechtes mit der *Macht* genügende Bestätigung finden. Wenn wir aber nach den *moralischen* Beziehungen des Rechtes suchen, stossen wir auf ungeheuerliche Missbildungen. Wir haben zum Beispiel einen Friedensvertrag vor uns, der bestimmt, dass ein kleiner Staat überhaupt keinen Krieg, also auch keinen Verteidigungskrieg führen darf<sup>60)</sup> — hat aber selbstverständlich das Recht — angegriffen zu werden, denn seine Neutralität ist nicht garantiert. Die staatliche Selbständigkeit dieses kleinen Staates wird durch allerlei Einmischungsrechte seiner grossen Gegner vollständig zerstört, es wird aber mit edler Miene die Selbständigkeit dieses Staates gegen den betreffenden Staat selber grossmütig beschirmt.<sup>61)</sup> Es werden gegen diesen kleinen Staat, der durch einen routinierten Gegner bereits eigenhändig ausgeraubt wurde, unter dem Vorwande der „Wiedergutmachung“ die unglaublichsten materiellen Forderungen gestellt, dabei heisst es aber, dass die Wiedergutmachungskommission „sich nur durch die Grundsätze der Gerechtigkeit, der Billigkeit und des guten Glaubens leiten lassen wird.“<sup>62)</sup> Es ist sicherlich kein schönes Bild, wo der Totschläger die Taschen seines Opfers ausleert; wenn er aber dabei die Lilie der Unschuld in die blutbefleckte Hand nimmt und den Rosenkranz der Tugend sich selber an die brutale Stirne legt: ist er erbärmlich. Gewiss finden sich aber auch

<sup>60)</sup> Vgl. Art. 104. des Friedensvertrags von Trianon: „Die ungarische Armee darf ausschliesslich nur zur Aufrechterhaltung der Ordnung auf dem Gebiete Ungarns und zum Grenzpolitzeidienste verwendet werden.“ Nach Art. 106. ist jede Mobilisierung für immer untersagt.

<sup>61)</sup> Art. 73. „Ungarn darf ohne Einwilligung des Rates der Völkerliga auf seine Unabhängigkeit nicht verzichten.“

<sup>62)</sup> § 11. des Adnexes II. zu den Art. 161—174.

hohe Ideale im Friedensvertrag von Trianon: der Völkerbund<sup>63)</sup> ist durch den Gedanken des ewigen Friedens und die Bestimmungen über die internationale Organisation der Arbeit<sup>64)</sup> sind durch den Geist edler Humanität beseelt. Bei der näheren Betrachtung verschwindet die Schminke: der Völkerbund bedeutet die Sicherung der ruchlosen Beute,<sup>65)</sup> und die Bestimmungen über die „Arbeit“ wollen nur womöglich verhindern, dass die Besiegten billiger produzieren können als die Sieger. Dass derart hohe sittliche Ideale der Menschheit zu niederträchtigen Zwecken des „égoïsme sacré“ prostituiert werden: ist am meisten empörend.

Können wir also in diesem Rechte die nahe Verwandtschaft und die engen Beziehungen des Rechtes zur Moral aufdecken? Sicherlich nicht. Die Möglichkeit eines unmoralischen Rechtes haben wir aber auch nicht bestritten. Wir meinten nur, dass ein solches Recht moralisch nicht verpflichtet und keine Beständigkeit und Dauer haben kann. Die Bestätigung dieser Behauptung werden wir auch erleben, denn es gilt heute noch das Wort des einstmaligen *einsichtigen* französischen Politikers: „*On peut tout faire avec les bayonnettes excepté s'y assoir.*“

---

<sup>63)</sup> Teil I. des Friedensvertrages.

<sup>64)</sup> Teil XIII. des Friedensvertrages.

<sup>65)</sup> Art. 10.