

# Inhaltsübersicht

Vorwort .....	V
Inhaltsverzeichnis .....	IX
Abkürzungsverzeichnis .....	XVII
 Einleitung .....	 1
 Kapitel 1	
Abgrenzung als Identitätsfrage: die Konstruktion des Positivismus als mächtiger Gegner .....	19
 Kapitel 2	
Vom ‚rechtlichen Vakuum‘ zur richterlichen Autorität: übergesetzliches Recht in der Diskussion um richterliche Entscheidungen in der Umbruchszeit 1945–1949 .....	51
 Kapitel 3	
Zwischen organischer Staatslehre, kirchlicher Interessenspolitik und vorsichtiger Öffnung gegenüber der Demokratie: die Renaissance katholischen Naturrechts .....	97
 Kapitel 4	
Die schwierige Suche nach einer evangelischen Rechtslehre: vom Naturrecht zum „bekennenden Kirchenrecht“ .....	137
 Kapitel 5	
Von säkularer Naturrechtslehre zur Theorie des Richterrechts: Die Dynamisierung des Naturrechtsdenkens in den 1950er Jahren .....	175
 Kapitel 6	
Identitätsstiftung und Autoritätsbegründung: Gemeinsamkeiten der Naturrechtsdebatten .....	225

Zusammenfassung und Ergebnisse .....	331
Kapitel 7	
Zwei Zeitsprünge: Die Unfähigkeit zu trauern und ihr Preis .....	343
Quellen- und Literaturverzeichnis .....	373
Personenregister .....	401
Stichwortregister .....	407

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort .....	V
Inhaltsübersicht .....	VII
Abkürzungsverzeichnis .....	XVII
Einleitung .....	1
I. Naturrechtsbegeisterung .....	3
II. Nicht Rechtsphilosophie, sondern Wendeliteratur .....	4
III. Identität und Autorität der Jurisprudenz .....	6
1. Entstehung wissenschaftlicher Konjunkturen .....	6
2. Professionelle Identität von Jurist/innen .....	8
3. Systemumbrüche als Identitätskrise der Jurisprudenz .....	9
4. Identitätsbildungsprozess .....	10
5. Autorität der Jurisprudenz .....	12
IV. Zu dieser Arbeit .....	13
1. Vielstimmigkeit und Gleichklang in der Naturrechtsliteratur: Zum Gang der Untersuchung .....	14
2. Vier Autoren .....	16
Kapitel 1	
Abgrenzung als Identitätsfrage: die Konstruktion des Positivismus als mächtiger Gegner .....	19
I. Ausgangspunkt: Eine ‚falsche‘ Erinnerung .....	20
II. Feindbild Positivismus .....	23
1. Imaginationen: Positivismus und Nationalsozialismus .....	25
a. Kritik an argloser Gesetzestreue .....	25
b. Kritik an „Staatsabsolutismus“ und ‚Geltungspositivismus‘ .....	27
c. Kritik an „Naturalismus“ und an der Politisierung des Rechts .....	29
2. Vorstellungen vom 19. Jahrhundert: die Kritik an einem „formalistischen“ und „relativistischen“ Positivismus .....	31
3. Der ‚Strohmann‘ Positivismus .....	35

III. Fundierende Geschichte: Eine Erzählung von Schuld und Recht .....	37
1. Schuld .....	37
2. Recht .....	41
3. Eine „Wahrheit auf anderer Ebene“ .....	45
IV. Fazit .....	50

## Kapitel 2

Vom ‚rechtlichen Vakuum‘ zur richterlichen Autorität: übergesetzliches Recht in der Diskussion um richterliche Entscheidungen in der Umbruchszeit 1945–1949 .....	51
I. Rückwirkende Strafverfolgung ohne Rückwirkungsgesetz? Radbruchs Intervention in die Praxis der Gerichte .....	52
1. Drei Fälle als Ausgangspunkt .....	53
2. Kontrollratsgesetz Nr. 10 und die Anwendung deutschen Strafrechts .....	54
3. Aufruf an die Rechtspraxis, die Rechtssicherheit zu schützen .....	56
4. Anwendung der Formel: Lösung in Richtung der Rechtssicherheit .....	58
5. Doch nur eine ethische Lösung .....	61
II. Kein rechtliches Vakuum: Diskussion um die Legitimität des Kontrollratsgesetzes Nr. 10 .....	66
1. Keine Naturrechtsdebatte: Übergesetzliches Recht in der Diskussion um das Kontrollratsgesetz Nr. 10 .....	68
2. Anerkennung und Verengung der rückwirkenden Strafverfolgung .....	74
III. Entlastung vor Gericht: Rezeption der Wehrlosigkeitsthese .....	76
1. NS-Richter: Strafbar wegen Rechtsbeugung? .....	77
2. Schuldausschluss wegen „Wehrlosigkeit“ .....	79
IV. Die Justiz als Hüterin des Rechts? Positivismus und übergesetzliches Recht in der Diskussion um das materielle Prüfungsrecht .....	81
V. Fortsetzung der Diskussion nach 1949: Geltungsgrenzen für positives Verfassungsrecht? .....	88
VI. Fazit .....	94

## Kapitel 3

Zwischen organischer Staatslehre, kirchlicher Interessenspolitik und vorsichtiger Öffnung gegenüber der Demokratie: die Renaissance katholischen Naturrechts .....	97
I. Gleichklang: Rückkehr des Neothomismus nach 1945 .....	99
1. Erkenntnistheoretische Begründung und Konzeption des Naturrechts .....	100
2. Nicht bloß oberste Grundsätze, sondern eine umfassende Staatslehre .....	101
II. Naturrecht und das schwierige Verhältnis der Kirche zum Staat ....	104
III. Katholische Naturrechtsliteratur nach 1945: Rechristianisierung statt Demokratisierung .....	107
1. Abschütteln der Schuld: Anbindung des Rechts an Kirche und Religion .....	108
2. Demokratie: Zwischen verhaltener und offener Skepsis .....	110
3. Zusammenfassung: Verfestigung der Grundsätze der Neuscholastik .....	114
IV. Naturrecht und katholische Interessenpolitik im rheinland-pfälzischen Verfassungsgebungsprozess .....	116
1. Adolf Susterhenn (1905–1974) .....	117
2. Verankerung des Katholizismus in der Gesellschaft als Gebot der Stunde .....	118
3. Eine „christliche Idealverfassung“ .....	119
a. Keine Grundrechte ohne Grundpflichten .....	120
b. „Solidarismus“ als Leitmotiv: Soziale Ausrichtung der Verfassung ....	122
c. Sicherung kirchlicher Interessen: „Elternrecht“ auf konfessionelle Schulbildung .....	127
d. „Organische Demokratie“ und „echter Föderalismus“: Das Zweikammersystem .....	129
4. Zusammenfassung: Gemeinwohl, natürliche Sozialeinheiten und Subsidiarität als Schlüsselbegriffe der Verfassung .....	130
V. Susterhenns verhaltenes Bekenntnis zur Demokratie .....	132
VI. Fazit .....	135

## Kapitel 4

## Die schwierige Suche nach einer evangelischen Rechtslehre:

## vom Naturrecht zum „bekennenden Kirchenrecht“ ..... 137

I. Bekenntnis zum Nationalsozialismus und Abkehr: Erik Wolfs Weg vor 1945 .....	138
II. In der „Stunde der Kirche“: Annäherung an das Naturrecht .....	143
1. „Naturrecht“ oder „natürliche Gerechtigkeit“? .....	145
2. „Biblische Weisung“ als Richtschnur für politisches Handeln der Kirche .....	146
3. Die Bedeutung der „biblischen Weisung“ für das positive Recht .	150
4. Überzeitlich-absolute oder wandelbare Normen? .....	151
5. Zusammenfassung: Distanzierung und Offenheit .....	153
III. Juristisch-Theologische Gespräche: Von Göttingen 1949 bis Hemer 1955 .....	153
1. Göttingen: Zwischen den Positionen Karl Barths und Emil Brunners .....	155
2. Treysa und Hemer: Christologische vs. trinitarische Rechtsbegründung .....	159
3. Theologische oder juristische Fachdiskussion? .....	161
4. Zusammenfassung: Vom Naturrecht zur Institutionenlehre .....	163
IV. Rechtstheologie: Aufgabe der Anschlussfähigkeit an die Rechtswissenschaft .....	164
1. Abschied von der Rechtsphilosophie .....	164
2. Radikalisierung konkret-situativen Denkens: Das Recht des Nächsten .....	166
3. Zusammenfassung: Rückzug in die Rechtstheologie .....	169
V. Abwanderung der Naturrechtsdiskussion ins Kirchenrecht .....	169
VI. Fazit .....	171

## Kapitel 5

### Von säkularer Naturrechtslehre zur Theorie des Richterrechts: Die Dynamisierung des Naturrechtsdenkens

in den 1950er Jahren .....	175
I. Ausgangspunkt: Helmut Coings „Neubegründung des Naturrechts“ .....	176
1. Wertphilosophische Begründung der „obersten Grundsätze des Rechts“ .....	178
2. Ein detailliertes System „oberster Grundsätze des Rechts“ .....	179
3. Überzeitliche Werte und die Zeitbedingtheit des Rechts .....	181
a. Geschichte als fortschreitende Werterkenntnis .....	182
b. Wiederkehrende Phänomene als Bindeglieder zwischen geschichtlichem Recht und objektiven Werten .....	183
4. Naturrecht oder Kulturrecht? .....	185
5. Zusammenfassung: Öffnung des Naturrechts für die Geschichtlichkeit des Rechts .....	187
II. Naturrechtsskepsis – und dennoch Suche nach etwas Objektivem im Recht .....	188
1. Historisch-soziologische Werteinsichten: Franz Wieacker und Erich Fechner .....	188
2. Auseinandersetzungen mit der Existenzphilosophie: Hans Welzel, Werner Maihofer und Erich Fechner .....	190
3. Ein schmaler Konsens: Die Lehre von der Natur der Sache .....	196
4. Zusammenfassung: Verengung des Naturrechts .....	202
III. Vom Naturrecht zur Einzelfallgerechtigkeit: Übergang der Naturrechtsdiskussion in eine Diskussion um richterliche Rechtsschöpfung .....	204
1. Erste Verschiebungen: Hinwendung zu Methodenfragen bei Helmut Coing .....	204
a. Wertphilosophische Interessenjurisprudenz: Verhältnis überpositiver Normen und positiven Rechts bei Coing ....	205
b. Schwerpunktverlagerung von der Rechtskritik auf die richterliche Rechtsschöpfung .....	207
c. Verschwinden des Topos des gesetzlichen Unrechts .....	209
d. Zusammenfassung: Verbindung von Naturrecht und Richterrecht ....	211
2. Naturrechtskritik: Wertungsjurisprudenz und die Forderung nach richterlicher Autorität .....	211

a. Gegen Deduktion: „Topik und Jurisprudenz“ von Theodor Viehweg ..	212
b. Begründungsveränderungen in der Ablehnung des Positivismus: Nationalsozialismus, Naturrecht und Naivität .....	214
c. Tradition, Richterkunst und sittliche Werte als Destillat der Naturrechtsbesinnung: Josef Esser, Franz Wieacker und Karl Larenz ..	216
d. Zusammenfassung: Flexibilisierung und Dynamisierung des Naturrechtsdenkens .....	220
IV. Fazit .....	222

## Kapitel 6

Identitätsstiftung und Autoritätsbegründung: Gemeinsamkeiten der Naturrechtsdebatten .....	225
---	-----

A. Naturrechtsinhalte: Ordnungsvorstellungen für die Nachkriegsgesellschaft .....	227
I. Frei – Sozial .....	228
II. Individuum – Gemeinschaft .....	235
1. Gebundene Freiheit .....	236
2. Individuelle Rechte in der Gemeinschaft? .....	238
III. Bürger/innen – Staat .....	247
1. Das Widerstandsrecht als Abwehrrecht gegen extremes Unrecht .....	247
2. Subjektiver Rechtsschutz im Normalfall staatlichen Unrechts? .....	251
3. Keine Frage des Naturrechts: Mitgestaltungsrechte .....	252
IV. Unverbundene Gegensätze: Ein hinkender Neuanfang in der Wertorientierung .....	255
B. Erzählungen von der Vergangenheit, Vorstellungen von der Zukunft .....	258
I. Positive und negative Traditionen: Eckpunkte der Geschichtserzählungen .....	259
1. Christliches Mittelalter .....	260
2. Reformation .....	263
3. Aufklärung .....	266
4. Bewertung der Vergangenheit – Werte für die Zukunft .....	272
II. Erzählstrukturen .....	273



1. Glanzzeit, Verfall und Erlösung .....	274
2. Positive Konstanten als Pfeiler für die Zukunft .....	278
3. Geschichte als Fortschritt .....	281
III. Die Zukunft der Vergangenheit und der Ort der Gegenwart ....	282
1. Unpolitische Zukunftsvisionen .....	283
2. Abtrennung der Gegenwart von der Vergangenheit .....	286
3. Fazit: Bruch und Kontinuität zugleich .....	289
C. Der ‚gute Jurist‘ als Garant gegen erneutes Unrecht: Berufsethik als Legitimation für eine starke Jurisprudenz .....	291
I. Verankerung des Naturrechts im individuellen Gewissen .....	292
II. Das ‚objektive‘ Gewissen .....	296
III. Erziehung und Apologie: Berufsethik für Juristen .....	298
IV. Autorität der Jurisprudenz .....	304
1. Eine volksnahe Justiz, eine starke Justiz .....	304
2. Gerechtigkeit durch Richterrecht: Angloamerikanisches Recht als Vorbild .....	308
3. Überlappungen: Die Naturrechtsdebatten und die Diskussion um die „Große Justizreform“ .....	310
V. Fazit .....	315
D. Verortung in der politischen Landschaft der Nachkriegszeit .....	316
E. Fazit: Wiederherstellung einer juristischen Identität und Begründung juristischer Autorität .....	325
Zusammenfassung und Ergebnisse .....	331
I. Reaktionen auf den Nationalsozialismus .....	331
II. Naturrechtsdebatten .....	332
III. Positionierung in der Umbruchsituation .....	338
IV. Konjunktur des Naturrechts .....	341

## Kapitel 7

Zwei Zeitsprünge: Die Unfähigkeit zu trauern und ihr Preis .....	343
I. Abklingen der Naturrechtsdebatten .....	343
II. Aufbruch der Rechtstheorie .....	349
1. Paradigmenwechsel: Realismus, Rationalität und Ideologiekritik .....	350
2. Von der Politik gegen das Recht zur Politik im Recht .....	355
3. Positivismus: Rückkehr ohne Rehabilitation .....	359
III. Mauerschützenprozesse und die neue alte Naturrechtsfrage .....	365
IV. Fazit: Die Unfähigkeit zu trauern und ihr Preis .....	370
Quellen- und Literaturverzeichnis .....	373
Personenregister .....	401
Stichwortregister .....	407