

Einführung

I

1. Am 9. Mai 1933 wird Gustav Radbruch aus dem Lehramt entlassen, weil er „nach seiner ganzen Persönlichkeit und seiner bisherigen politischen Betätigung . . . nicht die Gewähr dafür“ biete, „daß er jetzt rückhaltlos für den nationalen Staat eintritt“¹. Diese Einschätzung war ohne Zweifel richtig. Radbruch hatte sich, als Wissenschaftler wie als Politiker², als Skeptizist wie als Sozialdemokrat, für die neue Zeit nachhaltig disqualifiziert.

Ich kann mir diesen Einschnitt in das Leben eines Hochschullehrers — Radbruch wirkte als ordentlicher Professor seit 1919 in Kiel, seit 1926 in Heidelberg, hatte 1928 und 1931 Rufe nach Hamburg und Kiel abgelehnt — nur als dramatisch vorstellen. Denn gerade Radbruch hatte sehr darunter gelitten, daß seine akademische Karriere sich zu Beginn nur schleppend entwickelt hatte (er war seit Dezember 1903 habilitiert), und er wußte, wie er sich zurückhaltend und in der Sprache der Zeit ausdrückt, „die in Kiel erreichte wohltuende und tragende Gliedschaft in einem kooperativen Ganzen dankbar zu schätzen“³.

In Radbruchs Lebenserinnerungen aber klingt es anders. Kein Wort über die Schwierigkeiten, welche aus dieser Entlassung für das tägliche Leben, für die Familie entstanden sein müssen. In seiner Beschreibung stehen ganz andere Dinge im Vordergrund: „Tiefer empfand ich die Ächtung der Ideen, denen meine Lebensarbeit gegolten hatte, und die Herrschaft neuer Mächte, zu denen ich mich ablehnend verhalten mußte. Denn der Mensch ist geschaffen ja zu sagen, und wenn er zu beharrlichem Neinsagen genötigt ist, Schaden zu nehmen an seiner Seele. Tief empfinden mußte ich auch das

1 Dazu und zur nachfolgenden Zeit *Radbruch*, *Der innere Weg*. Aufriß meines Lebens, 2. Aufl. 1961, S. 136 ff. (auch in: Gustav Radbruch Gesamtausgabe — im folgenden: GRGA —, Band 16, Biographische Schriften, 1988, S. 280 ff.); *Arthur Kaufmann*, Gustav Radbruch. Rechtsdenker, Philosoph, Sozialdemokrat, 1987, S. 133 ff.; *ders.*, Gustav Radbruch — Leben und Werk, in: GRGA, Band 1, Rechtsphilosophie I, 1987, S. 37 ff.

2 Näheres bei *Arthur Kaufmann*, GRGA 1, S. 26 ff.

3 *Radbruch*, *Der innere Weg*, S. 97. Die Sätze zuvor gestehen: „In keinem Lebensbereich wird wohl eine gehemmte Karriere schmerzlicher fühlbar als in der akademischen Laufbahn. Wer nicht Ordinarius ist und der Fakultät angehört, ist von so vielem ausgeschlossen und so minderen Rechts, daß sich bei ihm die typischen Züge der Verbitterung und Überempfindlichkeit herauszubilden pflegen, die man wohl als Privatdozentenkrankheit bezeichnet.“

Schicksal vieler Freunde“⁴. Vielleicht war es diese Konzentration auf seine Arbeit und seine Ideen, die ihn instand setzte, seiner Entlassung — jedenfalls später — „etwas Versöhnendes abzugewinnen“⁵. Zwei Umstände führt er an, welche seine eher gelassene Reaktion erklären mögen: Die Entlassung habe ihm „den Abstieg von der Höhe meiner Lehrtätigkeit erspart, welchen eine fortschreitende Krankheit unvermeidlich mit sich gebracht hätte“⁶; nun habe sich ihm die Möglichkeit eröffnet, „mich *den* Wissenschaften zu widmen, denen ich in der Jugend mit Schmerzen hatte entsagen müssen“⁷.

Dies hat Radbruch umgehend ins Werk gesetzt. Bereits am Tage nach seiner Entlassung, so berichtet er⁸, begann er mit der Feuerbach-Biographie, die schon 1934 erschienen ist⁹. Ihr folgten 1938 die „*Elegantiae Juris Criminalis*“, 1939/40 die Edition der „*Carolina*“, 1944 die „*Gestalten und Gedanken*“, ergänzt und begleitet von biographischen, schöngeistigen, historischen und rechtsvergleichenden Studien, die sich nach 1945 in reichem Maße fortgesetzt haben¹⁰.

2. Am 7. September 1945 erhält Radbruch sein Heidelberger Lehramt zurück und wird Dekan der juristischen Fakultät¹¹. Am 8. Januar 1946 beginnt er mit seiner Vorlesung „Einführung in die Rechtswissenschaft“¹² und erlebt — die früheren Befürchtungen widerlegend — „fast mit dem alten Maß der Wirkung das Glück, Vorlesungen zu halten“¹³.

Das literarische Werk Radbruchs bis zu seinem Tod am 23. November 1949 ist reich — auch hinsichtlich der Varianz der Gegenstände, denen er sich widmete¹⁴. „Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht“¹⁵;

4 Der innere Weg, S. 136.

5 Ebenda.

6 Ebenda. Freilich hat Radbruch dann nach dem Kriege „fast mit dem alten Maß das Glück, Vorlesungen zu halten“, erfahren (Belege bei *Arthur Kaufmann*, in: GRGA 1, S. 47, 49).

7 *Radbruch*, Der innere Weg, S. 39. Er fährt fort: „und ich habe mir oft im stillen das Bibelwort zugeflüstert: ‚Sie gedachten es böse mit mir zu machen, aber Gott hat es gut mit mir gemacht‘“.

8 Der innere Weg, S. 136.

9 Paul Johann Anselm von Feuerbach. Ein Juristenleben, 3. Aufl. 1969 (Hrsg. *Erik Wolf*).

10 Vgl. *Arthur Kaufmann*, in: GRGA 1, S. 40 ff., 50 f., sowie die Bibliographie von *G. Löffler*, in: Gedächtnisschrift für Gustav Radbruch, 1969, S. 377 ff.

11 Dazu und zur Zeit bis zu Radbruchs Tod *Arthur Kaufmann*, Gustav Radbruch, Rechtsdenker etc., S. 147 ff.; *Marie Baum*, Nachspiel: Erfüllung, 1945–1949, in: *Radbruch*, Der innere Weg, S. 144 ff.

12 *Marie Baum*, Nachspiel, S. 148.

13 Brief vom 22. 1. 1946 an C. A. Emge; s. *Arthur Kaufmann*, in GRGA 1, S. 49.

14 Dazu — außer der Bibliographie von *G. Löffler* — *Arthur Kaufmann*, in: GRGA 1, S. 50 f.; *Marie Baum*, Nachspiel, S. 146 f.

15 1946; in diesem Band S. 83 ff.

„Vorschule der Rechtsphilosophie“¹⁶; „Die Natur der Sache als juristische Denkform“¹⁷; die Höhepunkte rechtsphilosophischen Denkens der Nachkriegszeit, auch in politischer Absicht. Daneben stehen etwa die Selbstbiographie „Der innere Weg“¹⁸, die Gedichtsammlung „Lyrisches Lebensgeleit“¹⁹, die Edition von Lithographien Honoré Daumiers „Karikaturen der Justiz“²⁰ oder von „Beiträgen zur Geistesgeschichte der Humanität und der Freimaurerei“ (Untertitel)²¹, der Fontane-Essay²². „Der Geist des englischen Rechts“²³, eine Frucht des einjährigen Forschungsaufenthalts am University College in Oxford 1935/36, brachte dem in der kontinentaleuropäischen Tradition erzogenen Juristen die Besonderheiten des englischen Rechtsdenkens vergleichend nahe. Thematisch von großer Spannweite, gleichwohl mit Früherem verbunden, sind auch die beiden Bücher, die Radbruch, als Mitautor, strafrechtlichen Gegenständen gewidmet hat: „Die Lehre vom Verbrechen an Hand von Rechtsfällen“²⁴ und die „Geschichte des Verbrechens“²⁵. Hinzu kommen zahlreiche Aufsätze, Wortbeiträge, Urteilsanmerkungen, Rezensionen, Vorworte, Aphorismen und Würdigungen auf der breiten Palette der Interessen, die Radbruch angeregt und umgetrieben haben.

Die kurze Zeit, die Radbruch nach dem Ende der Nazi-Herrschaft bis zu seinem Tode noch verblieb, läßt sich mit dem Blick nur auf sein literarisches Werk nicht ausreichend kennzeichnen. Es sind insbesondere, nach dem Urteil der Zeitzeugen²⁶, drei Züge seines äußeren²⁷ Wirkens, die man

16 1948; in diesem Band S. 121 ff.

17 1948; in diesem Band S. 229 ff.

18 1951; s. oben Fußn. 1.

19 „Deutsche Lyrik von Eichendorff bis Rilke“, 1946, 2. Aufl. 1958.

20 1947, 3. Aufl. 1961.

21 Vom edlen Geist der Aufklärung, 1948; darin S. 23–34 Radbruchs Beitrag „Das Strafrecht der Zauberflöte“.

22 Theodor Fontane — oder Skepsis und Glaube, 1945, 3. Aufl. 1954.

23 1946, 4. Aufl. 1958.

24 Engelhard/Radbruch, Strafrecht. Die Lehre vom Verbrechen an Hand von Rechtsfällen, 1946, 2. Aufl. 1948.

25 Radbruch/Gwinner, Geschichte des Verbrechens. Versuch einer historischen Kriminologie, 1951.

26 Etwa Fritz von Hippel, Gedenken an Gustav und Lydia Radbruch; Helga Einsele, Erinnerungen an den Lehrer Gustav Radbruch, beide in: Gedächtnisschrift (oben Fußn. 10), S. 29 ff., 37 ff.; Marie Baum, Nachspiel, S. 147 ff.; s. auch die Glückwunsch- und Dankesreden zu Radbruchs 70. Geburtstag am 21. 11. 1948 und die Ergänzungen hierzu im Editionsbericht von G. Spendel, in: GRGA, Band 16, S. 322 ff., 458 ff.; Erik Wolf, Gustav Radbruchs Leben und Werk, in: Radbruch, Rechtsphilosophie, 8. Aufl. 1973, S. 67 ff.

27 Zu Radbruchs „verborgener Lebenslinie“ („Gustav Radbruch und die Religion“) Richard Hauser, in: Gedächtnisschrift (oben Fußn. 10), S. 50 ff.; auch Artur Kaufmann, Gustav Radbruch, Rechtsdenker etc., S. 178 f.

ergänzend mitbetrachten muß: seine Bemühungen um einen demokratischen Neubeginn im Lande, seine Arbeit für eine Restitution von Universität und Wissenschaft und sein Einsatz für die Studenten, die nach einer Orientierung suchten. Rastlosigkeit und Intensität des Mühens, die schwindenden Kräfte, die lange gefesselt waren, an den vielen Fronten einzusetzen, welche sich jetzt öffneten: das ist der Eindruck von Radbruchs letzten Jahren, wie er sich aus mündlichen und schriftlichen Berichten ergibt.

II

Dieser Band versammelt die rechtsphilosophischen Schriften Radbruchs aus dieser Zeit, vom Beginn der Nazi-Herrschaft über deren Zusammenbruch bis zu Radbruchs Tod. Er gibt also Gelegenheit, die Entwicklungen zu studieren, in denen Radbruchs rechtsphilosophisches Denken die Entwicklungen der Zeit begleitet hat, insbesondere den Einschnitt des Jahres 1945.

1. Gewiß ist der Einblick, den dieser Band eröffnen kann, vielfach begrenzt: Er umfaßt nicht die alltäglichen und persönlich gefärbten Erfahrungen, wie sie sich etwa in den Briefen Radbruchs spiegeln²⁸, nicht die Äußerungen zum Strafrecht²⁹, zum Staatsrecht³⁰ oder zur Kulturpolitik³¹. Auch die Vorlesungsmanuskripte sind, weil nicht für den späteren Leser konzipiert, in die Gesamtausgabe nicht aufgenommen worden³² (mit der bedeutsamen Ausnahme der Vorlesungs-Nachschrift „Vorschule der Rechtsphilosophie“³³). Und schließlich wird sich der Bogen zu Radbruchs Rechtsphilosophie vor 1933 erst dann vollständig und verläßlich schlagen lassen, wenn Band 2 der Gesamtausgabe³⁴ vorliegen wird.

Diese Begrenzungen sind gewichtig. Radbruchs Äußerungen, die Berichte über sein Denken und sein Leben belegen eindeutig, daß für ihn wie für kaum einen anderen nicht nur Praxis und Wissenschaft überhaupt, sondern auch die unterschiedlichen Formen und Bereiche von Praxis und von

28 Dazu dann die Bände 17 und 18 der GRGA. S. aber schon Band 16 („Biographische Schriften“), 1988 von *Spendel* herausgegeben.

29 Dazu die Bände 6 bis 11 der GRGA.

30 Dazu Band 14 der GRGA.

31 Dazu Band 4 der GRGA.

32 *Arthur Kaufmann*, in: Einleitung in GRGA 1, S. 1.

33 In diesem Band S. 121 ff.

34 Rechtsphilosophie II.

Wissenschaft, denen er sich gewidmet hat, zusammengehören: daß seine Äußerungen insoweit also nur aus ihrem Ensemble heraus verstanden werden können. Mit Rücksicht auf diese Einschränkungen müssen die hier versammelten rechtsphilosophischen Arbeiten Radbruchs gelesen, eingeordnet und gedeutet werden.

2. Trotz dieser Grenzen vermag die Sammlung — insbesondere wenn man bei der Lektüre ihrer chronologischen Ordnung³⁵ folgt — über die Dokumentation der Radbruchschen Schriften³⁶ hinaus auch in der Sache vielfach zu belehren und zu klären.

Radbruch hat, verstärkt nach dem Kriege, seine Gedanken in unterschiedlicher Einkleidung, teilweise auch an unterschiedlichen Gegenständen, wiederholt und auf diese Weise je neu erprobt. Er hat, in sicherer Verfügung über historische und literarische Traditionen, seine Stellungnahmen über den behandelten Gegenstand hinaus entwickelt, ohne an Präzision und Treffsicherheit zu verlieren. Und er hat, in seltener Klarheit, Vollständigkeit und Meisterschaft, die Wechselbezüge zwischen den Wissenschaften, die Verbindungen zu ihrer historischen Entwicklung und auch zur Praxis aufgenommen und herausgearbeitet: ein Kennzeichen Radbruchschen Denkens, das sich in Dissertation³⁷ und Habilitation³⁸ schon abzeichnet und dann kontinuierlich ausreift. So sind Überlegungen zum Strafrecht rechtsphilosophisch fundiert, kriminal- oder vollzugspolitisch weitergedacht und überprüft; so sind rechtsphilosophische Theoreme philosophisch eingeordnet und philosophiegeschichtlich hergeleitet, mit kulturellen Traditionen verbunden und auf Beispiele bezogen; so knüpfen Unterweisungen in den Grundlagen des Rechts an Alltags- und literarische Erfahrungen an: So sind auch Radbruchs rechtsphilosophische Schriften, wie sie hier abgedruckt sind, nicht nur Traktate des jeweiligen Gegenstands, sondern zugleich Zeugnisse für das Denken und Handeln des Bürgers Radbruch in der Entwicklung dieser Zeit; sie lassen allenthalben Blicke auf umfassendere Zusammenhänge zu, und sie vermitteln gleichwohl deutliche Konturen; sie können in diesem Sinne auch stellvertretend für andere gelesen werden.

35 Vgl. dazu das Vorwort in diesem Band.

36 Zu diesem Hauptziel der Gesamtausgabe die Einleitung von *Arthur Kaufmann*, in: GRGA 1, S. 1 f., 2 f.

37 Die Lehre von der adäquaten Verursachung, 1902.

38 Der Handlungsbegriff in seiner Bedeutung für das Strafrechtssystem. Zugleich ein Beitrag zur Lehre von der rechtswissenschaftlichen Systematik, 1903.

III

1. Die zentrale Frage, welche sich an Schriften wie die des Rechtsphilosophen Radbruch aus der Zeit ab 1933 und über 1945 hinaus immer gerichtet hat und auch richten muß, ist die Frage nach der Gerechtigkeit des positiven Rechts. Diese Frage tritt wissenschaftlich in mancherlei Einkleidung auf: als Verhältnis von Sein und Sollen (Wirklichkeit und Wert, auch Rechtssicherheit und Gerechtigkeit, Positivität und Normativität des Rechts), als Gegensatz von Gesetzespositivismus und Naturrechtslehre, in der Form einer Wertlehre oder Geltungslehre des Rechts, im Streit von empirisch-analytischer und metaphysischer Rechtsbegründung oder — scheinbar — einfach im Kampf um die notwendigen Elemente des Rechtsbegriffs oder der Rechtsidee. Diese Frage war und ist *die* Kernfrage der Rechtsphilosophie, und folglich streiten sich die Rechtsphilosophen schon darüber, wie man sie zu formulieren hat.

Über die richtige Formulierung dieser Frage kann diese Einführung natürlich nicht handeln; sie braucht es auch nicht. Denn Radbruchs Lehren, seine Praxis als Bürger und seine wissenschaftlichen Äußerungen bilden das, was gemeint ist, augenfällig und präzise ab: Seine Herkunft aus dem erkenntniskritischen Relativismus; seine Arbeit als sozialdemokratischer Reichsjustizminister 1921/23; seine vielfältigen Kritiken und Vorschläge zu konkreten Rechtsfragen, bis hin zu einem Entwurf des Strafgesetzbuchs; seine persönlichen und wissenschaftlichen Erfahrungen mit einem Unrechtsstaat und dessen politischer und wissenschaftlicher Überwindung, wie geht das zusammen? Kann ein Mensch das bewältigen ohne Abspaltung von Handeln und Denken, ohne zumindest eine scharfe Kehre im Verständnis der Erkenntnistheorie und der Wertlehre des Rechts³⁹? Wie kann jemand, der sich zur Gerechtigkeit einer Abtreibungsbestrafung und zur Ungerechtigkeit von Nazi-Gesetzen äußert, wissenschaftlich davon überzeugt bleiben, (Rechts-)Werte seien nicht erkennbar? — Die Frage nach der Gerechtigkeit des positiven Rechts, welche man an Radbruchs rechtsphilosophische Texte nach 1933 und dann wieder nach 1945 richten muß, ist nichts anderes als die Frage nach der Einheit von Denken und

39 Vgl. etwa *Fritz v. Hippel*, Gustav Radbruch als rechtsphilosophischer Denker, 1951, S. 36, 99, der nicht in der persönlichen Entwicklung Radbruchs, wohl aber in seinem Denken ein „Damaskuserlebnis“ sieht, das ihn von einem Positivisten in einen christlichen Naturrechtler verwandelt habe. Zum „Wertrelativismus“ Radbruchs aus dem jüngsten Schrifttum etwa *Geis*, Der Methoden- und Richtungsstreit in der Weimarer Staatslehre, in: Juristische Schulung 1989, 91 ff., 93.

Handeln eines Rechtsdenkers, Philosophen und Sozialdemokraten⁴⁰ mit dem Lebensschicksal Radbruchs in der ersten Hälfte unseres Jahrhunderts.

2. Wer Radbruchs Wertrelativismus konturieren will, greift zumeist zu seiner „Rechtsphilosophie“ und wird dort fündig⁴¹. Insbesondere § 10, der von der Geltung des Rechts handelt⁴², stützt in vielen Passagen die Deutung, Radbruch habe nur das positive Gesetz als Rechtsquelle anerkennen können, weil ihm der Zugang zu Wertbegründungen erkenntnistheoretisch versperrt gewesen sei: er habe sich als Rechtsphilosoph diesem Gesetz positivistisch ausgeliefert. Die entsprechenden Passagen sind wohlbekannt:

„Vermag niemand festzustellen, was gerecht ist, so muß jemand festsetzen, was rechtens sein soll⁴³, und soll das gesetzte Recht der Aufgabe genügen, den Widerstreit entgegengesetzter Rechtsanschauungen durch einen autoritativen Machtspruch zu beenden, so muß die Setzung des Rechts einem Willen zustehen, dem auch eine Durchsetzung gegenüber jeder widerstrebenden Rechtsanschauung möglich ist. Wer Recht durchzusetzen vermag, beweist damit, daß er Recht zu setzen berufen ist. Umgekehrt: wer nicht Macht genug hat, einen jeden im Volke gegen den anderen zu schützen, hat auch nicht das Recht, ihm zu befehlen (Kant)“⁴⁴. Die Konsequenzen für den Richter, der dem Gesetz unterworfen ist, sind danach klar: „Für den Richter ist es Berufspflicht, den Geltungswillen des Gesetzes zur Geltung zu bringen, das eigene Rechtsgefühl dem autoritativen Rechtsbefehl zu opfern, nur zu fragen, was Rechtens ist, und niemals, ob es auch gerecht sei . . . Wir verachten den Pfarrer, der gegen seine Überzeugung predigt, aber wir verehren den Richter, der sich durch sein widerstrebendes Rechtsgefühl in seiner Gesetzestreue nicht beirren läßt . . .“⁴⁵.

40 So der Radbruch kennzeichnende Untertitel der Biographie von *Arthur Kaufmann* (oben Fußn. 1).

41 Zu beachten ist dann freilich, daß in einer ziemlich alten Schicht Radbruchscher Rechtsphilosophie gegraben wird: der Kontext ist die 3. Aufl. von 1932 (vgl. das Vorwort des Hrsg. der 4. Aufl., *Erik Wolf*, unter I, III 1.).

42 *Radbruch*, Rechtsphilosophie (oben Fußn. 26), S. 170 ff.

43 Freilich betont *Radbruch* in einer Anmerkung sogleich, daß er hier „rechtens“ in Gegensatz zu „richtig“ setzt und daß die Bestimmung der „Legalität des Verhaltens“ zugleich der „Freiheit der Kritik und der Propaganda“ Raum läßt: „Die Rechtsetzungsbefugnis des Machthabers kann eine bestimmte Rechtsansicht zwar zur Grundlage der Rechtsordnung machen, aber nicht als allgemeingültige Rechtswahrheit ausrufen, dem Machtkampfe, nicht aber dem Meinungskampfe der Rechtsansichten ein Ende setzen. Im Gegenteil fordert der gleiche Relativismus, der zur Entscheidung über die Geltung der Rechtsansichten die Macht beruft, daß diese Macht dem Meinungskampf der Rechtsansichten freies Feld läßt“ (*Rechtsphilosophie*, S. 175, Fußn. 2).

44 Ebenda, S. 175 f.

45 Ebenda, S. 178.

Der Wandel vom Saulus des Gesetzespositivismus zum Paulus des Naturrechts scheint augenfällig, wenn man diesen Urteilen Texte gegenüberstellt, die Radbruch nach 1945 verfaßt hat: „Wir blicken zurück auf eine Zeit, in der die Gesetze selbst dazu dienen mußten, die Ungerechtigkeit, ja das Verbrechen zu sanktionieren. Die unter den deutschen Juristen herrschende Auffassung, der Positivismus, der jedem ordnungsmäßig entstandenen Gesetz den Charakter des Rechts und die Geltung zugestand, war solchen ungerechten und verbrecherischen Gesetzen gegenüber wehrlos. Wir müssen uns wieder besinnen auf die Menschenrechte, die über allen Gesetzen stehen, auf das Naturrecht, das gerechtigkeitsfeindlichen Gesetzen die Geltung versagt“⁴⁶. „Es gibt also Rechtsgrundsätze, die stärker sind als jede rechtliche Satzung, so daß ein Gesetz, das ihnen widerspricht, der Geltung bar ist. Man nennt diese Grundsätze das Naturrecht oder das Vernunftrecht“⁴⁷.

3. Dennoch: diese Antithetik wäre zu schlicht. Sie würde weder Radbruchs früheren noch seinen späteren rechtsphilosophischen Äußerungen gerecht; und sie würde auch nicht zu seinem Handeln passen⁴⁸. Der vorliegende Band bietet reiches Material für eine differenziertere und textnähere Exegese.

a) Zuerst einmal ist es besonders bei Radbruchs Schriften gefährlich, aus dem einfachen Nebeneinander- oder Gegenüberstellen von Texten oder gar Textfragmenten Schlüsse auf den Gehalt und die Entwicklung von Gedanken zu ziehen. Denn gerade Radbruch war ein Meister der situativen Rhetorik, ein Autor, welcher Vortrag, Essay und Monographie auch in Sprachniveau, Distanz und Verdichtung zu unterscheiden wußte. So fällt es beispielsweise nicht schwer, eine pointierte Verurteilung des Positivismus gerade aus einer Zeit (1919)⁴⁹, die als Radbruchs positivistische Phase gelten darf, einem Text zu konfrontieren, der zeitlich aus Radbruchs kämpferischem Eintreten für übergesetzliches Recht stammt (1945)⁵⁰ und gleichwohl den Eindruck vermittelt, als erschöpfe sich die Haltung der Skepsis,

46 Erneuerung des Rechts (1946), in diesem Band S. 80.

47 Fünf Minuten Rechtsphilosophie (1945), in diesem Band S. 79.

48 Dazu und zum Folgenden auch, jeweils mit Nachweisen, *Arthur Kaufmann*, *Der Mensch im Recht* (1958), in: *ders.*, *Rechtsphilosophie im Wandel. Stationen eines Weges*, 2. Aufl. 1984, S. 23 ff., 26 ff.; *ders.*, *Gustav Radbruch. Rechtsdenker etc.* (oben Fußn. 1), S. 150 ff.; *ders.*, in: *GRGA* 1, S. 44 ff.; 76 ff.

49 „Der juristische Positivismus, dieser Götzendienst der Macht, bedeutete die juristische Teilerscheinung des realpolitischen, des machtstaatlichen Zeitalters.“ (Ihr jungen Juristen!, 1919, S. 13).

50 „Skepsis, aber lächelnde Skepsis, ein Zweifeln, das nicht verzweifelt, sondern in Heiterkeit resigniert.“ (Theodor Fontane, oben Fußn. 22, S. 10).

die für Radbruchs Rechtsphilosophie so wichtig ist, in Resignation. All dies läge weit neben der Sache. In Wirklichkeit geht es einmal um einen politisch-appellativen, das andere Mal um einen literarisch-essayistischen Kontext mit einer je eigenen Rhetorik.

Diese Überlegung ist in meinen Augen auch der Schlüssel, um Radbruchs — auf den ersten Blick und vom Kontext isoliert gesehen — scheinbar widersprüchliche Stellungnahme im Verlauf der Zeiten⁵¹ gerecht beurteilen zu können. Sie ist hilfreich auch für die Würdigung der Äußerungen, welche in diesem Band abgedruckt sind, denn diese Äußerungen gehören ganz unterschiedlichen Texttypen an.

So finden sich neben knappen und eher informierenden Rezensionen⁵² Buchbesprechungen⁵³, in denen Radbruch in vorsichtigen Andeutungen seine Position in oder neben den zeitgenössischen „Strömungen“ markiert; es gibt Texte, die fast die Form eines Manifests haben, sowohl alsbald nach 1933⁵⁴ als auch nach dem Ende der Nazi-Herrschaft⁵⁵, bis hin zum rechtspolitisch⁵⁶ oder rechtsphilosophisch⁵⁷ gewendeten Appell an die allgemeine Öffentlichkeit. Daneben stehen eher monographische Abhandlungen, die untereinander wiederum unterschieden sind als bescheidenere Darstellung eines Meinungsstands einerseits⁵⁸ oder als Aufbruch zu einem neuen theoretischen Ufer andererseits⁵⁹. Ihre je eigene Form haben endlich die „Vorschule der Rechtsphilosophie“⁶⁰ und das libellum über die „Natur der Sache“⁶¹: breiter angelegte Ausführungen, eine gegenüber einem studentischen Publikum, eine gegenüber der Fachöffentlichkeit, eine monographisch, die andere ein systematischer Überblick mit Vertiefungen. Und die „Vorschule“ selber kann als Beispiel unterschiedlicher Texttypen gelten: nicht nur, weil Radbruch zu den „Epochen der Rechtswissenschaft“ (§ 24)

51 Am klarsten kann man das studieren in Radbruchs „Aphorismen zur Rechtsweisheit“, die Arthur Kaufmann 1963 gesammelt, eingeleitet und herausgegeben hat; vgl. zum richtigen Verständnis dieser Textfragmente die Einleitung des Herausgebers, S. 6, zum zweiten Ziel der Sammlung.

52 Beispiel die Sammelrezension JZ 1947, Sp. 56, hier S. 115.

53 Beispiel die Rezension 1939 von Schwinges „Irrationalismus und Ganzheitsbetrachtung in der deutschen Rechtswissenschaft“ (1938), hier S. 71 f.

54 Beispiel „Der Relativismus in der Rechtsphilosophie“ (1934), hier S. 17 ff.

55 Beispiel „Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht“ (1946), hier S. 83 ff.

56 Beispiel „Erneuerung des Rechts“ (1946), hier S. 80 ff.

57 Beispiel „Fünf Minuten Rechtsphilosophie“ (1945), hier S. 78 f.

58 Beispiel „Arten der Interpretation“ (1935), hier S. 23 ff.

59 Beispiel „Klassenbegriffe und Ordnungsbegriffe im Rechtsdenken“ (1938), hier S. 60 ff.

60 1948; hier S. 121 ff.

61 1948; hier S. 229 ff.

einen Text seines Freundes⁶² Hermann Kantorowicz übernimmt (der ganz anders schreibt als er selber), sondern weil man dieser Vorlesungsnachschrift gut ansehen kann, welche Gegenstände Radbruch pflichtgemäß abhandelte⁶³ und welche ihm am Herzen lagen⁶⁴, oder weil schon der Schreibstil in einerseits wohldurchdachte und wohlbekannte⁶⁵ und andererseits offene⁶⁶ Fragen differenziert.

b) Nicht nur die von der Textfunktion abhängige Rhetorik, sondern auch die Zeit, in der und für die die Texte verfaßt worden sind, ist ein Faktor, der — gerade für Radbruch und gerade für die Zeit, aus der die hier abgedruckten Texte stammen — für ein adäquates Verständnis wichtig ist und beachtet werden muß. Hans-Peter Schneider hat, mit Bezug auf Radbruchs „Rechtsphilosophie“, zurecht darauf hingewiesen⁶⁷, daß „in einer Zeit der Inflation materialer Wertlehren oder gar totalitärer Irrationalismen, zu denen Bekenntnis statt Erkenntnis gefordert war, . . . der nüchterne und bescheidene Rückzug auf die Wertfreiheit der Wissenschaft, das ‚Ignoramus‘ bezüglich letzter Werte, geradezu zwangsläufig als Mangel an Überzeugung und Charakter mißverstanden werden“ mußte.

In einer solchen Überlegung steckt mehr, als diese Formulierung zum Ausdruck bringt (und was Schneider berechtigt, von Radbruchs „Bekennernut“ zu sprechen⁶⁸), nämlich: die Ungleichzeitigkeit von Text und Textverstehen als hermeneutisches Element. Es ist etwas jeweils anderes, wenn ein rechtsphilosophischer Text aus 1934, aus 1946 oder aus 1989 von „Wertrelativismus“ oder von „Naturrecht“ spricht, weil der ideengeschichtliche, kulturelle und politische Kontext, dem der Text verhaftet ist, ein jeweils anderer ist und weil er deshalb auf andere Hörer und Leser trifft⁶⁹. Diese Ungleichzeitigkeit, als ein Element des „Vorverständnisses“, ist unaufhebbar und schließt einen unvermittelten Zugriff auf den Text für

62 Vgl. Radbruchs Würdigungen von Kantorowicz in GRGA 16, S. 73 f., 75 ff., und den Editionsbericht S. 367.

63 Etwa § 14 („Recht und Sitte“).

64 Vgl. etwa, zur „Natur der Sache“, § 6 IV, § 17, § 33 VI, oder die geradezu pathetischen Passagen in § 35 („Das Weltrecht“); s. auch den Schluß der „Vorschule“.

65 Beispiel § 8 zur Zweckmäßigkeit.

66 Beispiel § 25 III zur Hermeneutik (besprochen unter dem Titel „Juristischer Positivismus“).

67 Hans-Peter Schneider, Gustav Radbruch (1878–1949). Rechtsphilosoph zwischen Wissenschaft und Politik, in: Kritische Justiz (Hrsg.), Streitbare Juristen. Eine andere Tradition, 1988, S. 295 ff., 300.

68 Ebenda, S. 300; siehe auch S. 304 f.

69 Radbruch selber hat, in der „Vorschule“ (hier S. 141), die Bedeutung des „historischen Klimas“ für die Entstehung des Rechtsgedankens herausgestellt; vgl. auch Radbruch, Die Natur der Sache als juristische Denkform, hier S. 237.

immer aus. Sie begründet gerade bei einem Autor wie Radbruch, der differenziert und „für seine Zeit“ zu sprechen wußte, mit besonderem Nachdruck die Aufforderung an den urteilenden Leser, sich der Distanz zwischen Textentstehung und Textverstehen bewußt zu bleiben, Semantik und Pragmatik der Textentstehungszeit nach Möglichkeit zu akzentuieren und sein Urteil nicht aus dem Verdacht eines platten zeitgenössischen Mißverstehens zu entlassen.

Radbruchs hier abgedruckte Texte bieten eine Fülle von Anlässen, sich als Leser die Ungleichzeitigkeit von Textentstehung und Textverstehen vor Augen zu halten. In besonderem Maße gilt das für die Äußerungen, welche rechtsphilosophische Hintergründe auf Fragestellungen einzelner Rechtsgebiete beziehen und sich dabei auf den Sprachgebrauch (und damit natürlich auch auf das Denken) der Zeit einlassen. So verteidigt Radbruch etwa Franz v. Liszt gegen Welzels Vorwurf (1933), er sei für eine „Verweichlichung des Strafrechts“ verantwortlich⁷⁰ — eine vor dem Hintergrund Radbruchschen Denkens und Radbruchscher Politik einigermaßen verwirrende Konstellation⁷¹. In diesen Zusammenhang gehören auch die — von Marginalien abgesehen — „restlose“ Zustimmung zu Schwinges Irrationalismus-Buch (1938)⁷² oder Berufungen auf die „Tendenz unserer Zeit“ (1938)⁷³.

4. Das Urteil, Radbruch habe unter dem Eindruck von 1933 und von 1945 die Grundlagen seiner Rechtsphilosophie ausgewechselt, wird nicht nur von solchen textthermeneutischen Überlegungen relativiert, sondern von den Texten selbst widerlegt. Dies bestätigt bereits ein erster Blick auf Radbruchs Äußerungen nach 1933, welche die allgemeinen politischen und ideologischen Tendenzen der Zeit zum Gegenstand haben. Diese Äußerungen sind konsistent: klar in der Diagnose und entschieden im Urteil.

a) Schon seine Verteidigung des Relativismus, 1934 vorgetragen und erschienen⁷⁴, präsentiert Radbruchs theoretische Beurteilung und praktische Einstellung zu den Tendenzen der Zeit in nuce mit aller wünschenswerten Deutlichkeit. Er argumentiert gegen eine herrschende Ideologie „angeblich absoluter Werte“ und verteidigt den Relativismus gegen den Vorwurf, ihm

70 Rezension von „Naturalismus und Wertphilosophie im Strafrecht“, S. 43, hier S. 29.

71 Vgl. dann ebenda S. 31 die — auch in diesem Kontext — erhellende Auseinandersetzung um „Lebenseinheiten“ versus „Zersetzung“ und um das Bedürfnis nach Rechtssicherheit als „bürgerliches Vorurteil“.

72 Rezension von „Irrationalismus und Ganzheitsbetrachtung in der deutschen Rechtswissenschaft“, hier S. 72.

73 Radbruch, Klassenbegriffe und Ordnungsbegriffe im Rechtsdenken, hier S. 64.

74 Der Relativismus in der Rechtsphilosophie, hier S. 17 ff.

liege ein verächtlicher „Mangel an Charakter“ zugrunde⁷⁵, mit dem Nachweis, daß die relativistische Grundannahme Quelle einer Theorie der Demokratie und des Rechtsstaats ist⁷⁶: des Liberalismus, einer angemessenen strafrechtlichen Behandlung der Überzeugungstäter, der Gewaltenteilung, der Toleranz und des Sozialismus. Zweifel daran, ob sich aus dem Relativismus solche inhaltlichen Folgerungen überhaupt ableiten lassen⁷⁷, halte ich gegenüber diesem Konzept für nicht berechtigt⁷⁸. Denn Radbruch handelt hier nicht über die Methode, sondern über das politische Ethos des Relativismus, er nimmt den Relativismus nicht negativ als formalistisch abwehrende Kritik, sondern positiv als „starke, ja aggressive Überzeugung“,⁷⁹ daß wir uns in einer Welt einrichten und miteinander auskommen müssen, in der keiner letztlich wissen kann, was richtig ist: Dies ist in der Tat ein tragfähiger Boden für Demokratie, Rechtsstaat und Toleranzgebot.

Was hier anklingt, setzt sich nicht erst nach 1945 (das ist selbstverständlich), sondern als *cantus firmus* in den rechtsphilosophischen Schriften aus der Nazi-Zeit fort. Radbruch favorisiert 1937 die Trennung von Recht und Moral angesichts einer „neue(n) Form des totalen Staates“⁸⁰; er akzentuiert die Eigenständigkeit des Rechts gegenüber Gemeinschaftsformeln und bezeichnet seine Einstellung in aller Bescheidenheit mit „eher ‚demoliberal‘ als faschistisch“⁸¹; er kontrastiert Führerbefehl und Gemeinwohl mit den Prinzipien des Rechts⁸²; er verteidigt 1940 die politische Philosophie der Aufklärung gegen zeitgemäße Einwürfe⁸³: Radbruch hat in seinen rechtsphilosophischen Schriften ab 1933 dort, wo es darauf ankam, gegenüber dem herrschenden Zeitgeist die Aufgaben des Rechts und seine humanistischen Traditionen behauptet. Seine Position war nicht formal oder relativistisch in einem methodologischen Verständnis, sie beschränkte sich nicht auf ein leeres „Ignoramus“ und auf eine sterile Warnung vor forscher Wertbegründung. Sie wendete ihre Skepsis gegenüber der neuen Gläubigkeit

75 Ebenda S. 17.

76 Ebenda S. 18 ff.

77 S. etwa *Arthur Kaufmann*, *Gustav Radbruch. Rechtsdenker etc.* (oben Fußn. 1), S. 130.

78 Ebenso im Ergebnis wohl auch *H.-P. Schneider*, *Gustav Radbruch* (oben Fußn. 67), S. 300 f.

79 *Der Relativismus in der Rechtsphilosophie*, S. 17.

80 Rezension von *Nef*, *Recht und Moral in der deutschen Rechtsphilosophie seit Kant*, hier S. 35.

81 Rezension von *Del Vecchio*, *Lehrbuch der Rechtsphilosophie*, hier S. 37.

82 *Der Zweck des Rechts*, hier S. 48 ff., 39 ff.

83 Rezension von *Erik Wolf*, *Große Rechtsdenker der deutschen Geistesgeschichte*, hier S. 72 ff., 75 f.

vielmehr in eine politische Theorie von Recht, Verfassung, Gesellschaft und Alltagsleben, welche die Grundwerte der Demokratie, der Gewaltenteilung, der Rechtsform und der Toleranz gegenüber dem Andersdenken begründen und sich kämpferisch gegen Absolutheitsanspruch, Wahrheitsterror und scheinhafte Harmonie wenden konnte. Dies war, vor 1945, alles andere als „Positivismus“ in dem Sinne einer normativen Auslieferung an das positive Gesetz als alleinige Rechtsquelle; dies war materiale politische Philosophie.

b) Gewiß stützt sich die Behauptung, Radbruch habe seine Rechtsphilosophie von einem Positivismus in eine Naturrechtslehre verwandelt, weniger auf seine Äußerungen zur politischen Philosophie als auf seine erkenntnistheoretischen Grundannahmen, insbesondere zum Methodendualismus, zum Verhältnis von Sein und Sollen. Es lag und liegt aber immerhin die Frage nahe, wie auf dem Boden einer solchen politischen Philosophie – von der politischen Praxis Radbruchs in der Weimarer Zeit einmal ganz abgesehen – eine positivistische Rechtstheorie gedeihen konnte. Diese Frage habe ich nicht diskutiert gefunden. Sie wäre jedenfalls, studiert man die Entwicklung von Radbruchs erkenntnistheoretischen Grundannahmen genauer, gegenstandslos: Radbruch hat seine Rechtsphilosophie nicht ausgewechselt, sondern nur die Akzente anders gesetzt⁸⁴.

Bereits in den Texten aus § 10 der „Rechtsphilosophie“, die als Beleg für Radbruchs Gesetzespositivismus gelten⁸⁵, finden sich Abgrenzungen, welche diese Deutung relativieren. Schon die Unterscheidung von „rechters“ und „richtig“⁸⁶, die nichts anderes ist als die Differenz von Legalität und Gerechtigkeit („Rechtswahrheit“), belegt, daß bereits in Radbruchs früherem Denken die Positivität des Gesetzes mit dessen Richtigkeit nicht identisch ist: Freiheit der Kritik am Rechtsinhalt trotz des gesetzgeberischen Machtspruchs! Daß Radbruch im selben Kontext von der Möglichkeit von „Schandgesetzen“⁸⁷ und davon spricht, daß „das Recht“ (genauer: das „gesetzte Recht“, das Gesetz, W. H.) dem Angeklagten gegenüber „seine Macht bewähren, aber seine Geltung niemals beweisen“ kann⁸⁸, qualifiziert Radbruchs „Positivismus“ als eine Rechtstheorie, welche das Recht dem Gesetzgeber nicht ausgeliefert hat; der Gesetzgeber kann Rechtssicherheit herstellen, nicht aber Gerechtigkeit.

84 So im Ergebnis auch *Arthur Kaufmann*, *Gustav Radbruch. Rechtsdenker etc.* (oben Fußn. 1), S. 152 ff.; *H.-P. Schneider*, *Gustav Radbruch* (oben Fußn. 67), S. 303.

85 Siehe oben unter III 2.

86 Oben Fußn. 43.

87 *Rechtsphilosophie*, S. 177.

88 Ebenda, S. 178 f.

Daß Radbruch seine Rechtsphilosophie weder 1933 noch 1945 auswechseln mußte, ist begründet in zwei Eigenschaften seiner Vorstellung vom Recht. Diese Vorstellung ist komplex, und sie ist offen.

Anders als der Positivismus der strengen Observanz, konzipiert Radbruch die Rechtsidee nicht einlinig, sondern als spannungsvolles Mit- und Gegeneinander dreier Bestandteile: Gerechtigkeit, Zweckmäßigkeit und Rechtssicherheit⁸⁹. Die „widerspruchsvolle Vielseitigkeit“ dieser Rechtsidee aufzulösen, weigert er sich schon in der „Rechtsphilosophie“ mit einer bemerkenswerten Begründung: „Wir haben Widersprüche aufgezeigt, ohne sie lösen zu können. Wir sehen darin keinen Mangel des Systems. Philosophie soll Entscheidungen nicht abnehmen, sie soll gerade vor Entscheidungen stellen. Sie soll das Leben nicht leicht machen, sondern gerade problematisch . . . Wie verdächtig wäre eine Philosophie, welche die Welt nicht für eine Zweckschöpfung der Vernunft hielte und sie doch in einem System der Vernunft widerspruchslos aufgehen ließe! Und wie überflüssig wäre ein Dasein, wenn nicht die Welt letzten Endes Widerspruch und das Leben Entscheidung wäre!“⁹⁰

Das sind Schlüsselsätze (die einem Positivisten übrigens schlecht anstünden). Radbruch behauptet mit Nachdruck die Komplexität der Rechtsidee (die „Widersprüche“), und er behauptet mit ebensolchem Nachdruck, daß die Spannung zwischen Gerechtigkeit, Rechtssicherheit und Zweckmäßigkeit nicht durch Philosophie, sondern nur durch Entscheidung aufgelöst werden kann, daß das Verhältnis der drei Bestandteile der Rechtsidee wissenschaftlich offen bleiben muß. Dies ist weder ein bornierter Positivismus noch ist es ein kraftloser Relativismus, der zugunsten methodologischer Stringenz die Entscheidung über die Richtigkeit des Rechts dem jeweiligen Gesetzgeber delegiert; es ist vielmehr die entschiedene Grenzziehung für jedes Wissen und jede Wissenschaft und ist die Abgrenzung gegenüber der trügerischen oder gleißnerischen Hoffnung, die Gerechtigkeit des Rechts lasse sich wissenschaftlich erweisen oder gar ableiten. An diesen Grundlagen Radbruchscher Rechtsphilosophie hat sich nichts geändert.

Geändert hat sich die Favorisierung der Bestandteile der Rechtsidee als Leitbild der Justiz. Leitbild in der „Rechtsphilosophie“ ist eher die Rechts-

⁸⁹ Insbes. § 9 („Antinomien der Rechtsidee“) der „Rechtsphilosophie“; aus der „Vorschule“ vgl. den Zweiten Abschnitt („Die Idee des Rechts“); strukturell ähnlich seine Einteilung der sittlichen Güterlehre und der Wertsysteme in ein individualistisches, überindividualistisches und transpersonalistisches System („Rechtsphilosophie“, § 7, „Vorschule“, § 8).

⁹⁰ Rechtsphilosophie, S. 169.

sicherheit, Leitbild der späteren Schriften, besonders nach 1945⁹¹, ist eher die Gerechtigkeit — eher: Radbruch gibt nirgendwo die Meinung auf, daß jeder der drei Bestandteile der Rechtsidee der jeweils anderen beiden bedarf, daß es (nach 1945) also etwa ein Recht ohne Rechtssicherheit nicht geben kann. Der Wandel der Akzentuierung verdankt sich, nach Radbruch, nicht einem Gebot der Wissenschaft, er liegt jenseits deren Grenze; er verdankt sich politischer und rechtspolitischer Erfahrung. Ich kann nicht sehen, daß Radbruch sich dabei untreu geworden wäre; ich kann nur sehen, daß er die Komplexität und Offenheit seiner wissenschaftlichen Vorstellung vom Recht für eine Rechtspolitik fruchtbar gemacht hat, die in ihrer Zeit jeweils progressiv war: 1932 und 1945.

c) Geändert hat sich freilich auch Radbruchs Akzentuierung des alten Problems von Sein und Sollen, seine Vorstellung vom Vorbildcharakter der Wirklichkeit für die Gerechtigkeit des Rechts. Der Weg, den er hier beschritten hat, führt über den Topos „Natur der Sache“ und endet bei der Erwartung, die Rechtsphilosophie und die Rechtspraxis könnten aus dem Sein etwas über das Sollen erfahren. Die Schlüsselstelle findet sich in der Arbeit „Die Natur der Sache als juristische Denkform“⁹² und lautet: „Somit ist die Natur der Sache das Ergebnis einer streng rationalen Methode, nicht etwa ein ‚Glücksfall der Intuition‘“⁹³.

„Glücksfall der Intuition“ und „Ergebnis streng rationaler Methode“ — das sind weit auseinanderliegende Pole erkenntnistheoretischer Beurteilung, und an dieser Differenz hat sich dann auch alsbald ein umfänglicher Streit entzündet⁹⁴. Betrachtet man freilich Radbruchs Schriften dazu im

91 Vgl. dazu insbesondere „Fünf Minuten Rechtsphilosophie“ (hier S. 78 ff.); „Gesetzliches Unrecht und übergesetzliches Recht“ (hier S. 83 ff.); „Die Erneuerung des Rechts“ (hier S. 107 ff.).

92 In diesem Band S. 229 ff.

93 Ebenda, S. 235. Radbruch merkt dazu an: „Wie ich früher meinte: Rechtsphilosophie, 3. Aufl., 1932, S. 7.“ Welchen Erkenntnisgewinn er dem Denken aus der „Natur der Sache“ zutraute, läßt sich auch ebenda S. 253 f. studieren: „Insbesondere aber hat man angesichts der Unzulänglichkeit der gesetzlichen Bestimmungen die Lehre von den Schuldformen ausschließlich aus der Natur der Sache entwickeln müssen. Man ist auf diesem Wege zu weitgehender Übereinstimmung über die Begriffe Vorsatz, insbesondere Eventualvorsatz, und Fahrlässigkeit gelangt, und zwar zu einer Übereinstimmung, die nicht den Charakter eines Übereinkommens, einer ‚herrschenden Meinung‘ hat, vielmehr den einer zwingenden Erkenntnis . . . Es ist ein starker Beweis für die Fruchtbarkeit der Denkform Natur der Sache, daß man für sie das Haupt- und Herzstück, den Stolz der Strafrechtswissenschaft anführen kann, die Schuldlehre.“ — eine Behauptungsintensität, die der Berufung von *Welzels* finaler Handlungslehre auf „sachlogische Strukturen“ nicht nachsteht.

94 Vgl. nur den von *Arthur Kaufmann* 1965 herausgegebenen Sammelband „Die ontologische Begründung des Rechts“ und die Bibliographie dort, S. 664 ff., 733 ff.

Zusammenhang, so scheint sich die Differenzierung eher rhetorischer Zuspitzung zu verdanken:

Radbruch hat die Vorstellung, daß Sein und Sollen, Wirklichkeit und Wert, Rechtsstoff und Rechtsidee nicht streng getrennt sind, sondern miteinander in Wechselwirkung stehen, schon früh zum Ausdruck gebracht und betont, daß der Stoff die Idee bestimme⁹⁵. Er hat diese „Stoffbestimmtheit der Idee“ später in allen Phasen seines schriftstellerischen Wirkens gelten lassen und in dem schönen Bild anschaulich gemacht, daß auch die Idee des Künstlers, die „plastische Formidee“, vom Werkstoff bestimmt sei, in dem sie sich verwirklichen solle: anders in Marmor, anders in Bronze⁹⁶. Diese ursprüngliche Verwiesenheit, die ja „in der Sache“ begründet ist, aufzuspüren — sollte das nur einem „Glücksfall der Intuition“ gelingen?

Andererseits formuliert Radbruch in der „Vorschule“ die Chancen des Denkens aus der „Natur der Sache“ viel bescheidener: „Die Natur der Sache dient dazu, den schroffen Dualismus zwischen Wert und Wirklichkeit, zwischen Sollen und Sein in etwas zu entspannen, aber nicht, ihn aufzuheben.“⁹⁷ — Wie das „streng rational“ zu bewerkstelligen sei, wird nirgendwo erklärt.

Beide extremen erkenntnistheoretischen Beurteilungen des Verhältnisses von Wirklichkeit und Wert passen nicht in das Bild, das die Schriften sonst von Radbruchs rechtsphilosophischem Denken hinterlassen. Seine Sache waren nicht Einseitiges und Abschließendes, sondern waren Vermittlung und Skepsis. Er war von früh an auf der Suche nach einem verlässlichen Fundament seines Rechtsdenkens, aber er hat nie, auch nicht nach 1945, materiale Gewißheiten akzeptiert. Die Natur der Sache ist ihm, wie er es im Titel seiner Arbeit zum Ausdruck bringt, „Denkform“ geblieben: Sonde, nicht Ergebnis. Für mich ist Radbruchs rechtsphilosophische Botschaft am schönsten gefaßt in seiner Verteidigung des Relativismus gleich nach 1933⁹⁸, einem kostbaren Text: richtiges Recht und gutes Leben aus dem begründeten Zweifel.

95 Rechtsidee und Rechtsstoff, in: ARWP 17 (1923/24), S. 343 ff.

96 Vgl. etwa die Rezension von *Welzels* „Naturalismus und Wertphilosophie“, in diesem Band S. 31; „Vorschule“, in diesem Band S. 141.

97 Vorschule, hier S. 141. Das Zitat findet sich im „Inneren Weg“ (oben Fußn. 1), S. 138, fast wortgleich; dort fehlt allerdings zwischen „Sein“ und „etwas“ das Wörtchen „in“: eine jedenfalls klarere Aussage als die in der „Vorschule“.

98 Hier S. 17 ff.