



Würzburger Vorträge  
zur Rechtsphilosophie,  
Rechtstheorie  
und Rechtssoziologie

54

Marietta Auer

## **Zum Erkenntnisziel der Rechtstheorie**

Philosophische Grundlagen  
multidisziplinärer  
Rechtswissenschaft



Nomos Verlag

Würzburger Vorträge zur Rechtsphilosophie,  
Rechtstheorie und Rechtssoziologie

Herausgegeben von Horst Dreier  
und Dietmar Willoweit

Begründet von Hasso Hofmann, Ulrich Weber †  
und Edgar Michael Wenz †

Heft 54

Marietta Auer

## Zum Erkenntnisziel der Rechtstheorie

Philosophische Grundlagen  
multidisziplinärer Rechtswissenschaft



**Nomos**

**Die Deutsche Nationalbibliothek** verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-4849-5 (Print)

ISBN 978-3-8452-9067-6 (ePDF)

1. Auflage 2018

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2018. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

# Inhaltsverzeichnis

I.	Vorüberlegungen	7
II.	Rechtswissenschaft zwischen Rechtsdogmatik und Grundlagenfächern	13
	1. Rechtswissenschaft als Wissenschaft?	13
	2. Das „Dazwischen“ als Problem	16
	3. Der Standort der Rechtswissenschaft bei Hermann Kantorowicz	20
III.	Der aktuelle Begriffsumriss der Rechtstheorie	27
	1. Zur Disziplingeschichte der Rechtstheorie	28
	2. Bunte Theorie und Bastelei	33
	3. Themenverfall der klassischen Grundlagenforschung?	38
IV.	Rechtstheorie als philosophische Theorie einer multidisziplinären Rechtswissenschaft	43
	1. Funktionen der Rechtsphilosophie?	43
	2. Philosophie als Herkunftswissenschaft multidisziplinären Fragens	47
	3. Philosophie multidisziplinärer Rechtswissenschaft: Rechtstheorie	50
V.	Einzelfragen	57
	1. Recht und Moderne	57
	2. Recht und Methode	63
	3. Recht und Textualität	66
VI.	Ergebnisse	73



R. erkennt den jetzigen Zustand der Welt als einen trostlosen; die Professoren, die wieder Spezial-Professoren bilden, keine humane Bildung, die sich verbreitet, der Jurist z.B. denkt nicht daran, Philologie und Philosophie zu studieren, alles nur Spezialitäten.

Cosima Wagner, Tagebucheintrag vom 9. Juni 1872\*

## I. Vorüberlegungen\*\*

Die jüngste Wiederaufnahme der im deutschsprachigen Rechtskreis altbekannten<sup>1</sup> Debatte über den Wissenschaftscharakter der Rechts-

\* *Cosima Wagner*; Die Tagebücher, Bd. 1, 1869-1877, hrsg. v. Martin G. Dellin/Dietrich Mack, 1976, 533.

\*\* Der vorliegende Band ist aus dem Vortrag der Autorin beim Würzburger Symposium zur Zukunft von Rechtsphilosophie, Rechtstheorie und Rechtssoziologie vom 26. November 2015 zum Thema „Rechtsphilosophie als kritische Rechtstheorie: Zur Gegenwartsaufgabe der Grundlagenfächer“ hervorgegangen. Seine endgültige, wesentlich erweiterte Fassung erhielt er anlässlich des Vortrags der Autorin am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg am 24. Juli 2017 zum Thema „Zum Erkenntnisziel der Rechtstheorie“. Die Autorin dankt Horst Dreier und Reinhard Zimmermann sowie den Teilnehmern der Würzburger und Hamburger Diskussionen für wertvolle Anregungen.

1 Zur Relevanz der Thematik außerhalb des deutschsprachigen Diskurses bereits *Hermann Kantorowicz*, *Legal Science – A Summary of its Methodology*, 28 *Colum. L. Rev.* (1928), 679 ff.; aus jüngerer Zeit *Shyamkrishna Balganes*, *The Constraint of Legal Doctrine*, 163 *U. Pa. L. Rev.* (2015), 1843 ff.; *Thilo Kuntz*, *Recht als Gegenstand der Rechtswissenschaft und performative Rechtserzeugung*. Zugleich ein Beitrag zur Möglichkeit von Dogmatik, *AcP* 216 (2016), 866, 868 f.; *Marietta Auer*, *Privatrechtsdogmatik und Bereicherungsrecht. Möglichkeiten und Grenzen rationaler Theoriewahl in der Privatrechtswissenschaft*, in: dies. u.a. (Hrsg.), *FS für Claus-Wilhelm Canaris*, 2017, 509, 510. Dass es sich keineswegs nur um ein Binnen Thema der deutschen Rechtswissenschaft handelt, zeigt auch die internationale Debatte über die auf der Internetpräsenz des Wissenschaftsrats abrufbare englischsprachige Übersetzung des Berichts zu den „Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland“; vgl. *German Council of Science and Humanities*, *Prospects of Legal Scholarship in Germany. Current Situation, Analyses, Recommendations*, [https://www.wissenschaftsrat.de/download/archiv/2558-12\\_engl.pdf](https://www.wissenschaftsrat.de/download/archiv/2558-12_engl.pdf) (zuletzt abgerufen am 20.11.2017); dazu etwa *Michael Stürner*, *How International Should the German Einheitsjurist Be?*, in: *Christophe Jamin/William van Caenegem* (Hrsg.), *The Internationalisation of Legal Education*, 2016, 119 ff.

wissenschaft zeichnet sich durch ein charakteristisches Gepräge aus, das man als dialektisch, um nicht zu sagen paradox bezeichnen könnte. Die altehrwürdige Rechtsdogmatik befindet sich als traditionelles „Herzstück“<sup>2</sup> der Rechtswissenschaft unter Beschuss und sieht sich mit einer Vielzahl von Forderungen nach verstärkter Berücksichtigung der Grundlagenfächer in der rechtswissenschaftlichen Forschung und Lehre konfrontiert.<sup>3</sup> Diese Kritik beflügelt derzeit jedoch vor allem einen Gegendiskurs, der sich mit der Möglichkeit, den Methoden und dem wissenschaftlichen Wert ebenjener Rechtsdogmatik befasst, ihre Bedeutung, Eigenständigkeit, ja Unersetzlichkeit gerade im Lichte der aktuellen Kritik betont und ihren Platz im Kanon der Rechtswissenschaften gezielt gegen den Strom der Zeit verteidigt.<sup>4</sup> Gleichzeitig bleiben die auf den ersten Blick naheliegenden, um nicht zu sagen wohlfeilen Forderungen nach stärkerer Grundlagenverwissenschaftlichung der Rechtswissenschaft bei näherem Zusehen oft erstaunlich blass und vermögen die in sie gesetzten Erwartungen einer interdisziplinären und internationalen Neubegründung des rechtswissenschaftli-

- 2 *Matthias Jestaedt*, *Wissenschaftliches Recht*, in: Gregor Kirchhof/Stefan Magen/Karsten Schneider (Hrsg.), *Was weiß Dogmatik?*, 2012, 117, 118, 124.
- 3 Repräsentativ *Wissenschaftsrat*, *Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland. Situation, Analysen, Empfehlungen*, Drs. 2558-12, <https://www.wissenschaftsrat.de/download/archiv/2558-12.pdf> (zuletzt abgerufen am 20.11.2017); zustimmend *Thomas Gutmann*, *Der Holzkopf des Phädrus – Perspektiven der Grundlagenfächer*, *JZ* 2013, 697 ff.; *ders.*, *Intra- oder Interdisziplinarität: Chance oder Störfaktor?*, in: Eric Hilgendorf/Helmuth Schulze-Fielitz (Hrsg.), *Selbstreflexion der Rechtswissenschaft*, 2015, 93 ff.; *Stefan Grundmann*, *Ein doppeltes Plädoyer für internationale Öffnung und stärker vernetzte Interdisziplinarität*, *JZ* 2013, 693 ff.; *Michael Stolleis*, *Stärkung der Grundlagenfächer*, *JZ* 2013, 712 ff.
- 4 Aus der Fülle der jüngeren Veröffentlichungen seien nur genannt: *Julian Krüper/Heike Merten/Martin Morlok* (Hrsg.), *An den Grenzen der Rechtsdogmatik*, 2010; *Gregor Kirchhof/Stefan Magen/Karsten Schneider* (Hrsg.), *Was weiß Dogmatik? Was leistet und wie steuert die Dogmatik des Öffentlichen Rechts?*, 2012; *Eberhard Schmidt-Assmann*, *Verwaltungsrechtliche Dogmatik. Eine Zwischenbilanz zu Entwicklung, Reform und künftigen Aufgaben*, 2013; *Christian Bumke*, *Rechtsdogmatik. Überlegungen zur Entwicklung und zu den Formen einer Denk- und Arbeitsweise der deutschen Rechtswissenschaft*, *JZ* 2014, 641 ff.; *Matthias Jestaedt*, *Wissenschaft im Recht. Rechtsdogmatik im Wissenschaftsvergleich*, *JZ* 2014, 1 ff.; zum Ganzen *Auer*, in: *FS Canaris (Fn. 1)*, 509 ff. m.w.N.