

## B. *Eine Momentaufnahme der Rechtsphilosophie und der politischen Philosophie in Italien*

(von *Pietro Piovani*)<sup>1</sup>

- <sup>1</sup> Übersetzt nach der Originalausgabe; *Pietro Piovani: Momenti della filosofia giuridico-politica italiana*, Milano: A. Giuffrè, 1951. Den drei Momentaufnahmen, die in den „*Pubblicazioni dell'Istituto di Filosofia del Diritto dell'Università di Roma*“ in Band 19 publiziert wurden, schickte der Reihenherausgeber *Giorgio Del Vecchio* folgende Worte voraus: „Nachdem *Pietro Piovani*, Doktor der Philosophie, an der Universität Neapel die Studien der Rechtsphilosophie von Professor *Giuseppe Capograssi* (der nunmehr verdiensterweise an die Universität Rom zurückgekehrt ist, wo er schon ein hervorragender Assistent am Lehrstuhl für Rechtsphilosophie war) durchlaufen hatte, hat er mit dem Römer Institut für Rechtsphilosophie intensive Beziehungen gepflegt, und er hat auch an dereren Organ, der „*Rivista*“ mitgearbeitet. / Es ist kommt deshalb sehr gelegen, einen Band in die Reihe der Publikationen ebendieses Instituts aufzunehmen, der drei verdienstvolle Essays enthält. Es ist kaum nötig, darauf hinzuweisen, dass diese Abhandlungen, besonderes die zweite, welche ziemlich kontroverse Argumente beinhaltet, die persönliche Meinung des Autors widerspiegeln; es ist auch kaum nötig, darauf hinzuweisen, dass die Aufnahme in diese Reihe keine offizielles Siegel von seiten des Instituts, noch von seiten von dessen Direktor bedeutet. Die philosophische Freiheit stellt das oberste Gesetz dar, welches auch diese bescheidenen Publikationen regiert. Es ist schön, dass sich darin nebst den Werken von arrivierten Meistern des Fachs auch Schriften von noch unbedeutenderen jüngeren Forschern einen Platz finden können (dies gemäss dem seit Anbeginn an erklärten Programm), die eine gewissenhafte Vorbereitung für die und eine besondere Neigung zur Rechtsphilosophie aufweisen. Zu diesen jüngeren Philosophen gehört zweifelsfrei *Pietro Piovani*, der aufgrund seiner schon publizierten Abhandlungen – seien diese systematischen Charakters (hauptsächlich der Band „*Normatività e società*“ von 1949), seien sie von kritisch-historischem Charakter, wie diejenigen Stücke, die in dem vorliegenden Band enthalten sind – meines Erachtens wahrhaftig einer der grössten Hoffnungsträger der Rechtsphilosophie in Italien darstellt“. Als Anmerkung am Ende der drei hier versammelten Beiträge schreibt *Piovani* folgendes: „Von den drei hier publizierten Studien, die verschiedenen rechtsphilosophischen und politisch-philosophischen Momenten in Italien gewidmet sind, die aber abgesehen von ihrem gemeinsamen geistesgeschichtlichen Charakter in der Wesensnatur nicht weniger der untersuchten Problemstellungen zusammenhängen, ist die zweite Untersuchung bislang unveröffentlicht, befindet sich aber im Zug der Übersetzung für das ‚Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie‘ [erschieden im Jg. 1951 unter dem Titel: *Die jüngste Rechtsphilosophie in Italien*, S. 361-385 und 511-532], welches freundlicherweise die integrale Drucklegung in italienischer Sprache erlaubt hat – dieser ursprünglichen Bestimmung der Abhandlung wolle der italienische Leser bitte Rechnung tragen“.

## II. Die jüngere Rechtsphilosophie in Italien <sup>2 3</sup>

(1.) [31] Welches ist der aktuelle Stand der Rechtsphilosophie in Italien, welches sind die von ihr behandelten Problemstellungen, welches ihre Ausrichtung, und wie ist ihre Bedeutung zu beurteilen? Zweifellos mag die berechtigte Neugierde manche Wissenschaftler solche Fragen stellen lassen, sodass es geboten scheinen möchte, das Unterfangen zu wagen, ein Panorama der zeitgenössischen italienischen Rechtsphilosophie vorzulegen. Und dennoch erscheint es berechtigt, dass auf dem Weg von dieser

<sup>2</sup> In deutscher Übersetzung abgedruckt unter dem Titel: Die jüngste Rechtsphilosophie in Italien, in: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, Jg. 1951, S. 361-385 und 511-532; die neue Übertragung in die deutsche Sprache folgt hier weitgehend dem italienischen Original. Die beiden weiteren Stücke dieser Essay-Sammlung, betitelt mit „Antonio Rosmini-Serbati e il socialismo Risorgimentale“ und „Il liberalismo di Gaetano Mosca“, mussten aus Gründen des eingeschränkten Platzes leider wegfallen, sind jedoch wohl auch heute nurnoch für eine kleinere Leserschaft in deutschen Landen von Interesse; vgl. aber *Pietro Piovani: Die gesellschaftliche Theodizee bei Antonio Rosmini-Serbati*, in dieser Reihe, Bd. 3. Zum Kontext der Entwicklung der Philosophie in Italien auf den übrigen Gebieten siehe *Ivo Höllhuber: Geschichte der italienischen Philosophie von den Anfängen des 19. Jahrhunderts bis zur Gegenwart*, München/ Basel: Ernst Reinhardt, 1969.

<sup>3</sup> Die vorliegende Abhandlung ist in den ersten Monaten des Jahres 1950 verfasst worden. Das mag erklären, weshalb der Text einige unmittelbar darauffolgend zum Druck gelegten oder in den Vertrieb gelangenden Werke nicht erwähnen kann, worunter insbesondere die folgenden erwähnenswert sind: *Giorgio Del Vecchio: Storia della filosofia del diritto*, Milano 1950; *Giacomo Perticone: Il diritto e lo Stato nel pensiero italiano contemporaneo*, Padova 1950; der Rechtsphilosophie und Ökonomie gewidmete Sammelband von *Felice Battaglia: Cinquant'anni di vita intellettuale italiana*, Napoli 1950. Darüberhinaus lassen sich weitere Einzelheiten der Auffassungen mancher nachfolgend angeführten Autoren in jüngeren bedeutenden Forschungsarbeiten finden: dabei handelt es sich etwa um *Alessandro Levi: Teoria generale del diritto*, Padova 1950; oder um die Untersuchung von *C. Goretto: Normatività giuridica*, Padova 1950. Was die aktuelle Rechtsphilosophie von *Norberto Bobbio* angeht, ist der folgende Beitrag in Erinnerung zu rufen: *Scienza del diritto e analisi del linguaggio*, in: *Rivista trimestrale di diritto e procedura civile*, Jg. 1950, S. 342ff. Endlich ist darauf hinzuweisen, dass wir nicht einmal die synthetische Darstellung berücksichtigen konnten, die *Felice Battaglia* und *Enrico Opocher* in zwei Vorträgen in einem philosophischen Seminar der Universität von Padova gehalten haben, und die nun zusammen gedruckt vorliegen: *La mia prospettiva filosofica*, Padova 1950. / Wir bedauern zudem, dass wir zwei äusserst aufschlussreiche Übersichten von *Enrico Paresce* und von *Enrico Opocher* nicht mehr haben veranschlagen können, die sich auf unsere Fragestellung beziehen, und von denen wir erst Kenntnis erlangt haben, als wir im Begriff sind, die Druckfahnen zu autorisieren.

Aufforderung und zum Versuch einer Beantwortung eine weitere Zweifelsfrage aufgeworfen wird: ist es überhaupt möglich, sich einen Überblick über eine philosophische Konstellation in einem bestimmten Gebiet und über einen gegebenen Zeitraum zu verschaffen und eine Übersicht zu bieten?

Diese Leistung zu erbringen, ist letztlich undenkbar. Denn das Gebiet der Philosophie schliesst den Gebrauch von Landkarten und die Inanspruchnahme von Reiseführern aufgrund seiner Wesensnatur aus; selbst ein grosser philosophischer Denker hat es lediglich metaphorisch vermocht, die „Grundlinien einer topographischen Karte des menschlichen Herzens in dessen hauptsächlichlichen Konturen“ zu skizzieren. Aber auch abgesehen von der metaphorischen Sprechweise lässt es die Philosophie nicht zu, [32] im Sinn einer „Situation oder Konstellation des Denkens“ in einem bestimmten Kulturraum verstanden zu werden, und alle chronologischen Berichte und Geschichtswerke zur Philosophie vermögen denn nicht mehr aufzuzeigen, als dass sich die Philosophie jedem Versuch einer Synthese ihrer historiographischen und geographischen Ausprägungen eben gerade entzieht. Die tiefeschürfenden Wechselfälle der menschlichen Seele erlauben keine Geschichtsschreibung, sondern immer nur eine Autobiographie, in Wahrheit jedoch entzieht sich das beseelte Individuum in der Gesamtheit seiner Gemütszustände dem Ausdrucksvermögen. Die Verständigung über die Menschenseele erweist sich immer als eine Verfälschung, ja als eine Entstellung, sosehr sie tragischerweise einen unauslöschlichen Teil von uns darstellt. Wenn der Philosoph ein Mensch ist, der zum Philosophen geworden ist, um sich über die Beunruhigung Rechenschaft gibt, die ihn in der perplex ausfallenden Wahlmöglichkeit zwischen Gott und der Selbstauslöschung unschlüssig hat werden lassen, dann kann die Lebensgeschichte garnicht erst geschrieben werden; wenn er aber ein mitteilungsbedürftiger *causeur* ist, der sich mit wissenschaftlichen Definitionen, gelehrten Ansichten und begrifflichen Konzepten umgibt, deren Gegenstände er aber nie erfahren hat, dann wird es die Geschichte seines Geschwätzes nicht wert sein, aufgeschrieben zu werden. Im Spannungsfeld zwischen jener Unmöglichkeit und dieser Unwürdigkeit unternehmen es die Philosophiegeschichte, sowie die philosophischen Berichterstattung und Übersichten nichtsdestotrotz, mit ihren repräsentativen Darstellungen ein *quid medium*, etwas Dazwischenliegendes anzubieten; es handelt sich dabei um Entwürfe für eine Rekonstruktion der inneren Tragik des einen Philosophenschlags, der aufgrund seines eigenen Echos auf dem Weg über den anderen Philosophentypus vermittelt wird, wobei

sich der letztere am Ende allein dadurch zum Zweck der Information nützlich macht.

Auch uns ist denn daran gelegen, aus Bruchstücken ein Abbild der derzeitigen Rechtsphilosophie in Italien zusammenzufügen, und unternehmen einen Rekonstruktionsversuch der glaubhaftesten Entwicklungslinie auf diesem Gebiet. Wir erhoffen uns dabei, dass der geneigte Leser nicht ausser Acht lässt, dass es sich bei unserer anschaulichen Darstellung um einen zwangsläufig approximativen, um einen annäherungsweisen Entwurf handelt, der ebenso ungewiss und veränderlich ausfällt, wie der mutmassliche Entwicklungsverlauf der Rechtsphilosophie Konventionen unterliegt. Die Wahrhaftigkeit erfordert es, dass man von dieser Prämisse ausgeht, wenn man sich anschickt, Grundzüge der aktuellen italienischen Rechtsphilosophie mitzuteilen.

Das ist denn auch umso eher nachvollziehbar, als es sich als unabdingbar erweist, eine bestimmte Entwicklungslinie in Betracht zu ziehen, wenn es darum geht, die Konturen, die Grundzüge einer philosophischen Epoche nachzuzeichnen; nachdem die Zweckmässigkeit des Unterfangens zugestanden ist, braucht es doch immer noch eine Entscheidung für eine bestimmte Leitlinie, für ein bestimmtes Leitmotiv, denn einer geistesgeschichtlichen Entwicklungslinie nachzufolgen, bedeutet zugleich, den Arbeitsaufwand dessen zu erleichtern, der es in eigener Verantwortung unternimmt, einen Ausschnitt aus der Linie des Lebenszusammenhangs herauszulösen. Schliesslich verlangt denn die Entscheidung für eine bestimmte für repräsentativ gehaltene Entwicklungslinie danach, die unumgänglich Ermessensfreiheit einzuschränken, die in der Wahlfreiheit eines bestimmten weltanschaulichen Gesichtspunkts liegt.

(2.) [33] In der gebotenen Kürze versuchen wir nun also, eine schematischen Beschreibung der hauptsächlichen rechtsphilosophischen Strömungen zu geben, die sowohl in ihrer Eigenständigkeit, als auch in ihren Berührungspunkten mit einigen benachbarten Wissenschaftsdisziplinen in Betracht zu ziehen sind, dies im kulturellen Umfeld des derzeitigen italienischen Geisteslebens. Dieses jedoch erscheint heutzutage – man kommt nicht umhin, dies festzustellen – in manchen seiner Aspekte orientierungslos, unentschieden, und das heisst soviel, wie dass es an der geistig-moralischen Krise in Europa teilhat. Die Ratlosigkeit gibt aber übrigens angesichts dieser Entwicklung allein schon ein Aufschluss über den Spürsinn und den Reifegrad, die ein kulturelles Ambiente darbieten kann. Im Kreis einer solchen Konstellation der kulturellen Gemeinschaft lässt sich denn feststellen, dass die Rechtsphilosophie noch zu den wissenschaftlichen

Disziplinen gehört, die es immer noch verstehen, sich aus eigener Kraft zu erneuern und zu neuem Leben zu finden. Diese freiheitliche Entfaltung, die jede drückende Tyrannei einer einzigen Philosophenschule oder einer einzigen Wissenschaftsmethode ausschliesst, erweist sich als das Verdienst insbesondere des Einflusses, der für diesen Fachzweig der Philosophie von den Besonderheiten des Untersuchungsgegenstands ausgeht, wobei der Rechtsphilosophie das Privileg zufällt, über die glücklichen Erfolge der jüngeren Rechtswissenschaft in Italien nachdenken zu können, um auf diese Weise vermittels der ausschlaggebenden Rechtserfahrung unablässig in engem Kontakt mit der zeitgenössischen gesellschaftlichen Wirklichkeit zu bleiben.

Leider gibt es noch immer keine eigentliche Geschichte der italienischen Rechtsphilosophie, an deren letzten Abschnitt man bloss verweisen könnte. Diese Lücke wird aber wenigstens teilweise geschlossen von einem Kapitel, überschrieben mit „*Cenno sulla moderna filosofia del diritto in Italia*“, das GIORGIO DEL VECCHIO seit der 5. Auflage aus dem Jahr 1946 seinen „Vorlesungen über Rechtsphilosophie“ angefügt hat (und die nun schon in der 7. Auflage vorliegen).<sup>4</sup> Es fehlt aber auch an einer vollständigen und nachgeführten Bibliographie zu diesem Gebiet; nichtsdestotrotz sind nicht wenige „Kurse der Rechtsphilosophie“, darunter derjenige von FELICE BATTAGLIA, der 1949 in der 3. Neuauflage erschienen ist,<sup>5</sup> und manche monographische Forschungsarbeiten, worunter besonders die reichhaltige Dokumentation in der 3. Auflage des Buchs über „Gerechtigkeit“ von Del Vecchio hervorzuheben ist,<sup>6</sup> gespickt mit bibliographischen Hinweisen. Ziemlich umfangreiche bibliographische Angaben finden sich auch in der „*Teoria del diritto e dello Stato*“ von GIACOMO PERTICONE aus dem Jahr 1937.<sup>7</sup> Eine erste Einführung in das Studium der Rechtsphilosophie jedoch findet sich als Ertrag der fruchtbaren didaktischen Lehrtätigkeit im ersten Band der „*Lezioni di filosofia del diritto*“ von ADOLFO RAVÀ;<sup>8</sup> gewinnbringend zum gleichen Zweck fällt denn auch der „*Guida allo*

<sup>4</sup> Giorgio Del Vecchio: *Cenno sulla moderna filosofia del diritto in Italia*, in: *Lezioni di filosofia del diritto*, Milano, 5. A. 1946, Anhang.

<sup>5</sup> Felice Battaglia: *Corso di filosofia del diritto*, Firenze, 3. A. 1949.

<sup>6</sup> Giorgio Del Vecchio: *Giustizia*, Roma, 3. A. 1946 (deutsche Übersetzung: *Die Gerechtigkeit* [Italienische Rechtsphilosophie, Bd. 1], übersetzt von Friedrich Darmstaedter, Basel: Verlag für Recht und Gesellschaft, 2. A. 1950).

<sup>7</sup> Giacomo Perticone: *Teoria del diritto e dello Stato*, Milano 1937.

<sup>8</sup> Adolfo Ravà: *Lezioni di filosofia del diritto*, Padova, 6. A. 1934.

*studio della filosofia del diritto*“ von WIDAR CESARINI SFORZA aus, der als Studienführer 1946 in 2. Auflage erschienen ist,<sup>9</sup> und eine „*Nota bibliografica con [34] particolare riguardo alla filosofia del diritto contemporaneo in Italia*“ ist als Anhang dem „*Compendio di filosofia del diritto*“ von FLAVIO LOPEZ DE OÑATE beigefügt,<sup>10</sup> einem Compendium das dicht an wohlinformierter Gelehrsamkeit ist, dies ungeachtet der schulmässigen Bescheidenheit, mit der es vom Verleger vorgestellt wird. Reichlich Hinweise betreffend die verschiedenen systematischen Ansätze der Rechtsphilosophie und ausführliche Angaben zu den unterschiedlichen rechtsphilosophischen Denkern finden sich in den beiden Bänden von MICHELE FEDERICO SCIACCA über das „Zwanzigste Jahrhundert“.<sup>11</sup>

Das rechtsphilosophische Schaffen in Italien kann mühelos nachvollzogen werden auf dem Weg über die Beiträge in der „*Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*“,<sup>12</sup> die von GIORGIO DEL VECCHIO begründet und herausgegeben wird; dieses schon 20 Jahre erscheinende Periodikum stellt die einzige italienische Fachzeitschrift dar, die eigens auf das Gebiet der Rechtsphilosophie ausgerichtet ist. Auf die Rechtsphilosophie hat aber unter den italienischen Zeitschriften auch die Turiner „*Rivista di Filosofia*“ stets ein besonderes Augenmerk gerichtet, die von GIOELE SOLARI angeregt wurde, aber nunmehr von NORBERTO BOBBIO herausgegeben wird.<sup>13</sup> Abgesehen von den recht eigentlich juristischen Zeitschriften (insbesondere der „*Rivista italiana di Scienze giuridiche*“ und dem „*Archivio giuridico*“), die der Rechtsphilosophie und der allgemeinen Rechtslehre beide regelmässig viel Platz einräumen, sind es zwei andere periodisch erscheinende Hefte, die erwähnenswert ausfallen, weil sie sich für rechtsphilosophische, rechtsgeschichtliche und rechtspolitische Fragestellungen interessieren, nämlich die „*Rivista internazionale di scienze sociali*“ mit katholischem Einschlag, und die jüngere, kommunistisch ausgerichtete Zeitschrift „*Società*“.

<sup>9</sup> *Widar Cesarini Sforza*: Guida allo studio della filosofia del diritto, in: *Compendio di filosofia del diritto*, Roma, 2. A. 1946.

<sup>10</sup> *Flavio Lopez de Oñate*: Nota bibliografica con particolare riguardo alla filosofia del diritto contemporanea in Italia, in: *Compendio della filosofia del diritto*, Milano 1942.

<sup>11</sup> *Michele Federico Sciacca*: Il secolo XX, 2 Bände, Milano, 2. A. 1947.

<sup>12</sup> [Die „*Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*“ erscheint im Verlag von A. Giuffrè in Mailand und wird derzeit von *Francesco Mercadante* herausgegeben; Anmerkung des Übersetzers und Herausgebers.]

<sup>13</sup> [Die „*Rivista di Filosofia*“ erscheint im Verlag G. Giappichelli in Turin; Anmerkung des Übersetzers und Herausgebers.]

Das Fehlen einer erschöpfenden Geschichte der italienischen Rechtsphilosophie ist mit umso mehr Bedauern zur Kenntnis zu nehmen, als zu bedenken ist, dass in mehr als einem Fall die kulturhistorische, geistesgeschichtliche und philosophiehistorische Geschichtsschreibung den Beitrag der Rechtsphilosophie gänzlich vernachlässigen, dies verständlicherweise vom Standpunkt der aus den wissenschaftlichen Auseinandersetzungen siegreich hervorgegangenen Vertreter des Fachs aus, was nicht selten mit einigem Nachdruck als „idealistische Revolution“ in den ersten Jahrzehnten des 20. Jahrhunderts bezeichnet wird. Diese Unterlassung, ja dieses Versäumnis erweist sich als ebenso ungerechtfertigt, wie es häufig anzutreffen ist; das populäre Buch von GIUSEPPE PREZZOLINI über „*La cultura italiana*“ beispielsweise erwähnt die Rechtsphilosophie nicht auch nur andeutungsweise,<sup>14</sup> und auch das bekannte Werk von GUIDO DE RUGGIERO zur „*Filosofia contemporanea*“,<sup>15</sup> das sonst der politischen Philosophie und Rechtsphilosophie nicht ganz abgeneigt ist, schweigt sich über die von seiten der rechtsphilosophischen Richtungen erworbenen Verdienste in seiner anti-positivistischen Polemik gänzlich aus.

Zu den ersten, die in Italien Idealismus und Positivismus einander gegenübergestellt haben, gehört beispielsweise der im Jahr 1913 verstorbene IGINO PETRONE, ein Förderer der Rechtsphilosophie, [35] dem für Italien das Verdienst zukommt, die Aufmerksamkeit auf die deutsche Philosophie gelenkt zu haben, auch wenn er häufig geschwankt hat zwischen seinen undeutlich geistphilosophischen oder spiritualistischen, beziehungsweise religionsphilosophischen Interessen und frühen neoidealistischen Einflüssen.<sup>16</sup> Auch wenn BENEDETTO CROCE später die Mangelhaftigkeit einiger der frühen Schriften von Petrone unschwer aufzuzeigen vermochte,<sup>17</sup> als diese im Jahr 1905 wieder abgedruckt wurden, so ist doch wahrlich nicht zu verschweigen, dass Petrone das Augenmerk auf den deutschen Idealismus gerichtet hat, dies ausgerechnet zu einer Zeit,

<sup>14</sup> [Giuseppe Prezzolini / Giovanni Papini: *La cultura italiana*, Firenze: La Voce, 1906; Anmerkung des Übersetzers und Herausgebers.]

<sup>15</sup> [Guido De Ruggiero: *Filosofia contemporanea*, Bari: Laterza, 1912; vgl. auch *dens.*: *Storia della filosofia*, 8 Bände, Bari: Laterza, 1912-1947, insbesondere Bd. 8 über „Georg Wilhelm Friedrich Hegel“; Anmerkung des Übersetzers und Herausgebers.]

<sup>16</sup> *Igino Petrone*: *La fase recentissima della filosofia del diritto in Germania*, Pisa 1895; *ders.*: *Filosofia del diritto al lume dell'idealismo critico*, Firenze 1896.

<sup>17</sup> *Benedetto Croce*: *Conversazioni critiche*, Bari, 2. A. 1924, 1. Reihe, S. 230ff.

als die Auffassungen bedeutendsten Vertreter des wieder auferstandenen italienischen Geisteslebens in Ausbildung begriffen waren.

Wenn der unspezifische Idealismus von IGINO PETRONE einerseits der Rechtsphilosophie behilflich war, über ihr Selbstverständnis ins Klare zu kommen und zu einem Selbstbewusstsein zu gelangen, so warf er andererseits ein schwierige Problemstellung auf, die allerdings von der Eigenart der Entgegensetzung zum positivistischen Naturalismus vorgezeichnet war, nämlich die Problematik der näheren Ausmachung und genaueren Einschätzung der neuen Herausforderungen für den Idealismus. Und diese Fragestellung sollte die italienische Rechtsphilosophie denn fast 50 Jahre lang beherrschen.

In der Tat ist es unseres Erachtens so, dass die repräsentativsten Strömungen innerhalb der italienischen Rechtsphilosophie, ungeachtet ihrer unterschiedlich nuancierten Einfärbung, trotz der häufig grossen Unterschiede, und den variantenreichen Bezeichnungen zum trotz, alle in einem gewissen Sinn als idealistisch qualifiziert werden können. Bis in die 40er oder 50er Jahre des 20. Jahrhunderts gibt es davon keine Ausnahme, und keine Abweichung, und jede Rechtsphilosophie lässt sich mindestens in gewisser Art und Weise in die Grundanlage des Idealismus einpassen, wenn auch nur deshalb, weil es sich für sie in dieser Zeitspanne als unabdingbar erweist, sich in Abgrenzung von den kritizistischen Überresten der positivistischen Phänomenologie abzugrenzen, beziehungsweise durch eine Übernahme von idealistischen Vorschlägen zu definieren. Gegen die Mitte des 20. Jahrhunderts erst fangen sie zunehmend an, sich dieser idealistischen Vorgabe zu entziehen.

Es ist offenkundig, dass wenn man die zeitgenössische italienische Rechtsphilosophie insgesamt in Betracht zieht, diese in ihren groben Zügen einen idealistischen Einschlag aufweist, auch wenn man den dabei vorauszusetzenden Idealismus nicht auf besonders eindeutige Weise als einen zweckdienlichen Parameter identifizieren kann, oder dies auch nicht tun will, allein schon aus Gründen der bequemeren Darstellung; es handelt sich wohlverstanden um einen Idealismus, [36] der sich dadurch auszeichnet, dass es ihm gelingt, wirksam gegen die positivistische Apologie einer empirischen Beschreibung der unverhüllten Phänomene anzutreten. Und dennoch kommt es dazu, dass dieser Idealismus seinen anfänglich generischen Grundcharakter hinter sich lässt, und zwar weil die verschiedenen Konzeptionen davon ihm mit ihrer spezifisch repräsentativen Darstellung der sich auf das Recht beziehenden Aktivitäten einen ausgeprägten Bedeutungsgehalt zu verleihen vermögen. Während das Geistesleben

in Italien die Kennzeichnung als Idealismus vermehrt nur noch auf den Idealismus des Neu-Hegelianismus bezieht, entzieht sich die Rechtsphilosophie gerade aus diesem Grund einer solchen Identifikation mit dem Idealismus und widersetzt sich absichtlich oder unwillentlich, und zwar mit der Unterschiedlichkeit der vertretenen Auffassungen, der uneingeschränkten Beipflichtung zu einer übergeordneten Denkrichtung, die ihrerseits in ihrer Bereitschaft zu einer umfassenden Reduktion auf einen einzigen Idealismus dieser Meinungsvielfalt Gewalt antun würde. Der Widerstand der Rechtsphilosophie gegen die Aufdringlichkeit des kämpferischen Neu-Hegelianismus verlangt auch nicht nach einer Verschwendung der Kräfte in der polemischen Auseinandersetzung; die Rechtsphilosophie tut vielmehr nichts anderes, als sich an die Rechtserfahrung zu halten, worüber sie aufgrund ihrer Berufung reflektierend nachzudenken hat, wobei sie den Variantenreichtum ihrer Auffassungen durchaus beibehalten kann (die man zwar leichthin als idealistische Grundauffassungen bezeichnen mag, die aber gerade nicht in einem einheitlichen Sinn als solche zu verstehen sind). Es ist denn der gebotene direkte Kontakt mit der Rechtspraxis, der dafür verantwortlich ist, dass die facettenreiche Rechtswirklichkeit unter vielfältigen Gesichtspunkten in Erscheinung tritt, die es nicht erlauben, das Recht alles in allem als identisch aufzufassen, die nicht die Aufmerksamkeit aller in gleicher Weise erheischen, und die sich nicht streng auf die vorentscheidende Systematizität von allzu sehr geschlossen vereinheitlichten philosophischen Systemen zurückführen lassen. Dementsprechend läuft die Bezugnahme auf das lebensweltliche Recht stets darauf hinaus, eine willkommene Revision des rigoristischen Systemzwangs zu auferlegen, dies auch und besonders bei denjenigen Rechtsphilosophen, die noch eher geneigt wären, die Grundforderungen des eigentlichen Neo-Idealismus – und das will, damit wir uns richtig verstehen, immer heissen, des Neu-Hegelianismus – für sich anzunehmen.

Dies vorausgeschickt, sei es nunmehr gestattet, die allgemein geteilte Inklinaton der italienischen Rechtsphilosophie zum Idealismus in ihren vielfältigen Spielarten hervorzuheben.

Eine solche allgemeine Tendenz ist noch keineswegs beschlossen im Rechtsdenken von ALFREDO BARTOLOMEI, der seit der Jahrhundertwende ein Kritiker des Rechtspositivismus ausmacht,<sup>18</sup> und zwar weil Bartolomei die Begründung des Anti-Positivismus innert weitgefassten, aber klar

<sup>18</sup> Vgl. *Alfredo Bartolomei: I principi fondamentali dell'etica di Roberto Ardigò*, Roma 1898.

gezogenen Grenzen für legitim erachtet, und jedem Missbrauch des darauffolgenden Erfolgs des Positivismus gegenüber misstrauisch ist,<sup>19</sup> [37] wenn er sich vornehmlich mit einer Vertiefung der Beziehungen zwischen der Gerechtigkeit und dem positiven Recht, zwischen dem Staat und dem  
5 Recht auseinandersetzt, und zwar soweit, dass es fast bis zu einer Vorwegnahme mancher Einsichten von HANS Kelsen und der Reinen Rechtslehre kommt.<sup>20</sup> Bei Bartolomei ist denn in Wirklichkeit der Bedeutungsgehalt der idealistischen Bestrebungen erst als „ideeller“ grob umrissen, weshalb sein Gedankengang häufig an die „Philosophie der Werturteile“  
10 anknüpft und wiederholt darauf insistiert, dass die Philosophie in einer „Lehre von den Werten und Normen“ bestehe. Und so ist dieser Rechtsauffassung denn das Attribut auch eines ziemlich breit verstandenen Idealismus nur auf indirekte Weise zuzuerkennen.

Die Bezeichnung als „idealistische Rechtsauffassung“ lässt sich  
15 jedoch, wenn man sich die obenstehenden Andeutungen vergegenwärtigt, sehr wohl von der rechtsphilosophischen Konzeption von GIORGIO DEL VECCHIO sagen, die allzu oft und allzu unbestimmt als „neo-kritizistische“ bezeichnet wird.<sup>21</sup> Zweifellos teil Del Vecchio mit dem Neo-Kritizismus nicht wenige Gemeinsamkeiten, und er steht als namhafter Autor am  
20 Anfang einer Richtung, die man als neo-kritizistische bezeichnen kann. Aber seine Spielart des Neo-Kritizismus läuft darauf hinaus, die weitgehend unabhängige Prägung eines konzeptuellen Idealismus anzunehmen, was sich in der Absicht erkennen lässt, einen konzeptuellen Begriff des Rechts auszuarbeiten, und nicht nur die Rechtsidee auszumachen. Unse-  
25 res Erachten ist die nähere Bezeichnung als konzeptueller Idealismus für diese Rechtsauffassung derjenigen als „Kritizismus“ vorzuziehen, die dafür ebenfalls Verwendung gefunden hat, die aber zu Verwechslungen führen kann mit anderen Terminologien, die den Idealismus in der Aus-  
30 prägung des Neu-Kantianismus insgesamt als „kritisch“ oder „kritizistisch“ bezeichnen. Der konzeptuelle Idealismus von Del Vecchio, auch wenn er der Kantischen Tradition weitgehend treu bleibt, wird in der

<sup>19</sup> Siehe *Alfredo Bartolomei*: *Lezioni di filosofia del diritto*, Napoli, 7. A. 1942, Prefazione

<sup>20</sup> Vgl. *Alfredo Bartolomei*: *Lineamenti di una teoria del giusto e del diritto*, Roma 1901; *ders.*: *Diritto pubblico e teoria della conoscenza*, Perugia 1903; sowie *ders.*: *Su alcuni concetti di diritto pubblico generale*, Sassari 1905.

<sup>21</sup> Für die italienische und ausländische Literatur zum Werk von *Giorgio Del Vecchio* siehe die Bibliographie von *Rinaldo Orecchia*: *Bibliografia di Giorgio Del Vecchio*, Bologna, 2. A. 1949.

Auseinandersetzung mit dem Kantianismus mit Nuancierungen differenziert, die es nicht erlauben, diese Rechtsauffassung allzu unbestimmt in die Richtung des Neo-Kritizismus einzufügen, sondern eine selbständige, individuelle Bezeichnung erfordern. Eine solche differenzierende Einordnung kann deshalb im konzeptuell-begrifflichen Idealismus gefunden werden, weil sich der kritizistische Idealismus im Fall von Del Vecchio ganz und gar im Rechtsbegriff begründet liegt, der in seinem reinen Formalismus als geeignet und für fähig erachtet wird, sich auch ohne weitere Bezugnahme auf die Wertvorstellungen eines Rechtsideals zu entfalten und zu verwirklichen. Aus dem Grund verlangt eine solche Grundlegung des Rechts denn auch nach einer vorgängigen erkenntnistheoretischen Klarstellung betreffend die „logische Verfassung“ der Wesensnatur des Rechts.<sup>22</sup> [38] Darin besteht die Voraussetzung für eine Erforschung des Prinzips und der Definition des Rechts als „einer objektiven Koordination von möglichen Handlungsakten und Verhaltensweisen zwischen menschlichen Individuen, dies gemäss einem ethischen Prinzip, das diese Handlungen und dieses Verhalten festlegt, und das Behinderungen verunmöglicht“.<sup>23</sup> Aus dieser erkenntnistheoretischen Klarstellung und der daraus folgenden Definition des Rechtsbegriffs ergibt sich wie von allein die Überwindung des Missverständnisses einer empirisch verfahrenen Naturrechtslehre, das mittels einer Reduktion der Natur auf ein metaphysisches Konzept und auf eine ethisch-moralische Realität einer Lösung zugeführt wird,<sup>24</sup> eine Verkürzung, die es einem Interpreten erlaubt hat, von einem „Platonismus“ zu sprechen,<sup>25</sup> was ohne weiteres unsere idealistische Interpretation stützt. Von den gleichen erkenntnistheoretischen Prämissen, sowie von der darin mitenthaltenen Auffassung von Ethik und Moral, lässt sich die Feststellung ableiten, dass das Recht als Lebensregel, als Norm für die Lebenswirklichkeit, nicht ausreicht, und dass eine „Einbettung des Rechts in die Moral“ unabdingbar ist,<sup>26</sup> was sich als eine direkte Konsequenz der Aufmerksamkeit zu erkennen gibt, die dem Ver-

<sup>22</sup> Vgl. *Giorgio Del Vecchio*: I presupposti filosofici della nozione del diritto, Bologna 1905.

<sup>23</sup> Vgl. *Giorgio Del Vecchio*: Il concetto del diritto, Bologna, 1. A. 1906.

<sup>24</sup> Vgl. *Giorgio Del Vecchio*: Il concetto della natura e il principio del diritto, Torino, 1. A. 1908.

<sup>25</sup> In: *Rivista Internazionale di Filosofia di diritto*, Jg. 1924, S. 86-88.

<sup>26</sup> In: *Rivista Internazionale di Filosofia di diritto*, Jg. 1948, S. 187.

hältnis zwischen Gerechtigkeit und der Rechtmässigkeit zuteil wird,<sup>27</sup> und was in der Ablehnung einer Staatslehre begründet liegt, „die den transzendenten Geltungsanspruch der Ethik verleugnet“. Nach der Auffassung von Del Vecchio verhält es sich so, „dass man jedem real existierenden Staatswesen, allein nur deshalb, weil es dauerhaften Bestand hat, eine uneingeschränkte Legitimation und eine inhärente ethisch-moralische Werthaftigkeit zuerkennen muss, wenn man mehr oder weniger wissenschaftlich das Phänomen mit der Idee, das Faktische mit dem Normativen, die Macht mit dem Recht ineinsetzt“. Die von seiten der Philosophie geleistete Kritik verbietet eine solche Verherrlichung des Staates, während sie dem Staat seine ureigene Aufgabe zuweist und sich zu dessen ursprünglichen Bestimmung bekennt, nämlich der Erfüllung seiner Aufgaben und die Verwirklichung seiner Bestimmung, was es dem Staat allein ermöglicht, eine übergeordnete Weihe seiner Autorität abzuleiten. Eine solche Mission besteht in der Bewahrheitung, in der Wahr-Machung der Gerechtigkeit, und das bedeutet in der Verwirklichung „des höchsten Gesetzes, das keine Willkür ausser Kraft setzen kann, das das menschliche Bewusstsein erleuchtet und über das menschliche Wissen gebietet, und das allen Menschen die Achtung vor der unverletzlichen Würde der menschlichen Existenz auferlegt“.<sup>28</sup> Diese thetische Behauptung wird auch in einem Aufsatz mit dem Titel „*Dispute e conclusioni sul diritto naturale*“ bestätigt und weiterentwickelt, wo folgendes bekräftigt wird: „Es ist aufgegeben, das in Geltung und Kraft befindliche positive Recht zu untersuchen, wenn man sich den nicht der unterwürfigen und fatalen Verherrlichung der vollendeten Tatsachen anheimstellen will“. [39] Um sich aber einem derartigen Fetischismus zu entziehen, muss man stets die „ewigwährende Rechtsidee“ respektieren, wovon der ungewisse und undeutliche Entwicklungsgang der Geschichte sich lediglich gleich eines reflektierender Widerschein ausmachen lässt.<sup>29</sup>

<sup>27</sup> Vgl. *Giorgio Del Vecchio*: La giustizia, a. a. O.

<sup>28</sup> Vgl. *Giorgio Del Vecchio*: Etica, Diritto e Stato, in: Saggi intorno allo Stato, Roma 1935, S. 168ff. (deutsche Übersetzung: Ethik, Recht und Staat, in: Grundlagen und Grundfragen des Rechts – Rechtsphilosophische Abhandlungen, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht, 1963, S. 26ff. [Comptes rendus du 8ème Congrès international de philosophie à Prague, vom 2.-7. September 1934; erstmals in: Kant-Studien, Bd. 11, Jg. 1935, Berlin: Walter de Gruyter])

<sup>29</sup> Vgl. *Giorgio Del Vecchio*: Dispute e conclusioni sul diritto naturale, in: Rivista Internazionale di Filosofia del diritto, Jg. 1949, S. 172. [Vgl. *Giorgio Del Vecchio*: Die Gerechtigkeit, ins Deutsche übersetzt von Friedrich Darmstaedter {Italienische

Auf anderen theoretischen Grundlagen ruht die Rechtsauffassung von ADOLFO RAVÀ, der in seinem philosophischen Ansatz alle terminologischen Missverständnisse und anderen Quellen von Missverständnissen ausgeräumt hat, wenn er diesen ausdrücklich als ethischen Idealismus bezeichnet hat (aufgrund der Beziehung mit WILHELM WINDELBAND oder infolge des Interesses an einigen von dessen Argumenten wurde dieser Ansatz verbreitet auch als eine Philosophie der Werte definiert).<sup>30</sup> Entsprechend wurde denn der jüngste Neudruck von „*Il diritto come norma tecnica*“ und von „*Lo Stato come organismo etico*“ mit unterschwelliger Polemik mit „*Diritto e Stato nella morale idealistica*“ überschrieben.<sup>31</sup> Der so auf eine allgemeine logisch-ethische Theorie gesetzte Akzent verhindert alle Missverständnisse betreffend der These eines besonderen „Technizismus“ der Rechtsnorm und der Ethizität, der Sittlichkeit des Staates: das Recht kann in der für es bezeichnenden Instrumentalität dargestellt werden, und der Staat in seiner Moralität aufgewiesen werden, weil weder das eine, noch der andere in ihrer Autonomie abgeschlossen bleiben, worin sich die rechtliche Technik und die staatliche Sittlichkeit sich mit ihren Bestrebungen nach einer beschränkten Unabhängigkeit erschöpfen würden, und die Rechtsordnung wird denn auch nicht einfach als eine Verwirklichung und Durchführung der Ethizität, beziehungsweise Sittlichkeit des Staatswesens verstanden; vielmehr sind Recht und Staat beide in ein fortwäh-

Rechtsphilosophie, Bd. 1}, Basel: Recht und Gesellschaft, 2. A. 1950 {1. A. 1940}; *dens.*: Individuum, Staat und Korporationen, in: Zeitschrift für Schweizerisches Recht, hrsg. von Eduard His, N. F. Bd. 54, Jg. 1935 {Basel: Helbing und Lichtenhahn, 1935}; *dens.*: Vom Wesen des Naturrechts – Das Ringen der Rechtswissenschaft um das Naturrecht, in: Naturrecht oder Rechtspositivismus? {Wege der Forschung, Bd. 16, hrsg. von Werner Maihofer}, Darmstadt: Wissenschaftliche Buchgesellschaft, 2. A. 1972, S. 303ff. {1. A. 1962; erstmals in: Universitas, Zeitschrift für Wissenschaft, Kunst und Literatur, Bd. 7, Jg. 1952, S. 1063ff.}; *dens.*: Les principes généraux du droit, in: Recueil d'études sur les sources du droit – En l'honneur de François Génay, Paris: Recueil Sirey, ohne Jahr, Bd. 2, S. 69ff.; *dens.*: La crise de la science du droit, in: Revue philosophique de la France et de l'étranger {Paris: Félix Alcan}, Bd. 61, Jg. 1936, N. 5/6, S. 320ff.; dazu *Dario Quaglio*: Giorgio Del Vecchio – Il diritto fra concetto e idea, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1984; und *Nuria Belloso Martin*: Derecho Natural y Derecho Positivo – El itinerario iusnaturalista de Giorgio Del Vecchio, Valladolid: Universidad de Valladolid, 1993; Ergänzung des Übersetzers und Herausgebers.]

<sup>30</sup> Diese Kennzeichnung bezieht sich auf das Werk von *Adolfo Ravà*: La classificazione delle scienze e le discipline sociali, Roma 1904.

<sup>31</sup> *Adolfo Ravà*: Diritto come norma tecnica, Cagliari 1911; *ders.*: Stato come organismo etico, Messina 1914; und *ders.*: Diritto e Stato nella morale idealistica, Padova 1950.

rendes Streben nach einer Idee eingebunden, die, weil es sich dabei nicht um eine „zu befolgende Rechtsnorm“ handelt, sondern um eine „verfolgende Idealvorstellung“, nicht nur keinesfalls im Widerspruch mit der instrumentellen Abstufung der Mittel zum Zweck der Verfolgung des

5 graduell zu vervollkommnenden Ideals steht, sondern erweist sich zugleich als die Quelle und die Leitidee dieser abgestuften Gliederung. Es handelt sich dabei also zwar schon um einen Instrumentalismus, wenn man so will, aber nichtsdestotrotz um einen ethisch-moralischen, um einen sittlichen Instrumentalismus, mithin um einen solchen Instrumenta-

10 lismus, der sich an einem besonderen Begriffsverständnis der Idee oder des Ideals inspiriert, und an einer persönlichen Idealvorstellung, was zweifelsohne an die Moralphilosophie von JOHANN GOTTLIEB FICHTE erinnert,<sup>32</sup> wenngleich er sich in der Ausprägung von Ravà unter vielerlei Gesichtspunkten von den intuitiven Einsichten von Fichte unterscheidet, und bestrebt ist, diese solcherart zu verstehen, [40] dass sie wiedererwo-

15 gen, wiederbelebt und neubeurteilt werden.<sup>33</sup> Die weitreichende Tragweite des ethischen Instrumentalismus enthält deshalb eine rechtspolitische Konzeption und setzt diese auseinander, indem sie weitab verortet von jedem Versuch einer Reduktion des Rechts auf eine blosse Technik, die sich der moralischen Befassung entziehen würde, aber auch von allen

20 Absichten, aus der Staatsgewalt eine sittliche Anstalt machen zu wollen; das Recht erweist sich als ein Mittel zum Zweck der Aufrechterhaltung der staatlichen Gemeinschaft im allgemeinen, insoweit sich der Staat als ein sittlicher Organismus ausnimmt, während der Staat eine ethisch-moralische Gemeinschaft darstellt, weil er ein Teil der umfassenden Lebens-

25 wirklichkeit ist, die nicht anders kann, als unter Beachtung des moralischen Imperativs eine immer weitgehendere Vervollkommnung anzustreben, und das heisst, eine Perfektionierung seiner engen Verbindung mit der Staatsidee zu verfolgen. Recht und Staat sind dabei behilflich, diese

30 Idealvorstellung in ihrer geschichtlichen Verwirklichung nachvollziehbar werden zu lassen, und sie dienen dazu, besser zu verstehen, „dass die moralische Pflichtaufgabe der Menschheit in einem nie endenden Entwicklungsgang besteht hin zu einem weit entfernten Ideal der menschli-

<sup>32</sup> Vgl. *Adolfo Ravà: Il valore della storia di fronte alle scienze naturali e per la concezione del mondo*, Roma 1909.

<sup>33</sup> Unter den zahlreichen Beiträgen zur Hermeneutik bei *Johann Gottlieb Fichte*, die alle über eine blosse Kommentierung und über eine Auslegung hinausgehen, siehe *Adolfo Ravà: Il socialismo di Fichte e le sue basi filosofico-giuridiche*, Palermo 1907; und *ders.: Introduzione allo studio della filosofia di Fichte*, Modena 1909.

chen Zivilisationskultur und dem Harmoniebedürfnis der Menschlichkeit, ein Entwicklungsverlauf, der durchlaufen werden muss auf dem Weg über die Gegensätzlichkeiten der unterschiedlichen ethischen Auffassungen der einzelnen menschlichen Individuen und der sittlichen Konzeptionen der Nationen, mitten durch die kämpferischen Auseinandersetzungen zwischen den verschiedenen geschichtlichen Missionen, die sich jedes Volk zuzuschreiben weiss“. Dabei wird deutlich, dass es bei Ravà keinen Pan-Etatismus gibt, keine Unterordnung der Sittlichkeit unter den staatlichen Machtanspruch, sondern um eine Verwirklichung des Staates im Rahmen der universellen ethisch-moralischen Vervollkommnung; nur wenn er an der kosmischen Anspannung, an der allgemeinen Bestrebung hin zum Guten partizipiert, mag es dem Staat auch gelingen, zu sich selber zu finden, und so macht der Staat denn keinen sittlichen Organismus aus, weil ihm Staatlichkeit zukommt, sondern es wird ihm Staatlichkeit zugeschrieben, wenn und soweit es sich dabei um eine ethisch-moralische Gemeinschaft handelt.

Vom Gesichtspunkt aus, wenig geneigt zu sein, die Institutionen der anti-positivistischen Bewegung insgesamt zu übernehmen, wird GIOELE SOLARI in dieser Hinsicht dennoch nicht dazu geführt, naturalistische und empirische Themen aufzugreifen; vielmehr fordert er im Namen eines berechtigten Rationalismus, das man nicht im Übermass einer logizistischen Abstraktion verfallen soll. „Das grundsätzliche Problem besteht darin, die allfällige Existenzform einer gesellschaftlichen Wirklichkeit festzustellen, die nicht auf die Erkenntnisprozesse des individuellen Denkvermögens zurückgeführt werden kann. Es fällt zwar leicht, die Forschungen der soziologischen Gesellschaftslehre und der Psychologie des kollektiven Bewusstseins zu verspotten; viel schwieriger ist es jedoch, ihre Ergebnisse wissenschaftlich fundiert zu entkräften. Davon hat man aber auszugehen, [41] um sich zu einer metaphysischen Sichtweise der gesellschaftlichen Erfahrungswelt zu erheben, die nicht nur eine bloss empirische Verallgemeinerung ausmachen möchte, sondern eine qualitativ neuartige und verschiedenartige Interpretation im Licht eines vereinheitlichenden Grundprinzips, das sowohl das menschliche Individuum, als auch die Gesellschaft transzendiert“. Die Erinnerung an den Soziologismus von G. CARLE (verstorben 1917), den Solari mit liebevoller Hingabe studiert,<sup>34</sup> führt diesen aber nicht zu neuen soziologischen Erfahrungshorizonten, sondern ermahnt ihn zu einer ununterbrochenen Kontakt mit der geschichtlichen

<sup>34</sup> *Gioele Solari: La filosofia e il pensiero civile di G. Carle, Torino 1928.*

Wirklichkeit der gesellschaftlichen Tatsachen. Während Solari in dieser seiner Treue zur Geschichte und zur Historiographie gerne bereit ist, die historiographische Methodologie des Historismus von BENEDETTO CROCE wertzuschätzen, wird er sich denn der von der Reformbewegung des Neu-Hegelianismus eröffnete Möglichkeit bewusst, den Lebensnerv des philosophischen Denkgebäudes von GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL zu treffen, das er ohne eine grundlegende Richtungsänderung für nicht reformfähig erachtet. Das ist denn auch der Grund dafür, dass Solari, obwohl er bei Hegel die Erfüllung seiner eigenen Bestrebungen hinsichtlich der Realität im Sinn einer der Geschichte anheimgestellten Wirklichkeit findet, die Versuche des Neu-Hegelianismus mit einer differenzierenden Ablehnung zurückweist, die es ihm nicht verwehrt, infolge seiner Sympathien in der politischen Philosophie und Rechtsphilosophie der Romantik des 19. Jahrhunderts die ergiebigen Quellen für alle Spielarten des Hegelianismus aufzufinden, ob reformiert oder authentisch.<sup>35</sup> Die ausführlichen Kenntnisse dieser Ursprünge lassen Solari misstrauisch werden,<sup>36</sup> und zwar nicht nur gegenüber den unternommenen innovativen Neuerungen des Neu-Hegelianismus, sondern noch vielmehr gegenüber dem Neu-Kantianismus; von daher rührt denn auch seine polemische Auseinandersetzung mit der neu-kantischen Rechtsphilosophie.<sup>37</sup> Die von ihm geübte Kritik erlaubt es Solari, von deren Vernunftgründen die Grundlagen seiner eigenen Auffassung abzuleiten, die sich als juridisches-gesellschaftlichen Idealismus umschreiben liesse, und die in der Gemeinschaftlichkeit ein Postulat der praktischen Vernünftigkeit des Rechts erkennt und davon überzeugt ist, dass die wahrhaftig ethische Wirklichkeit in der gesellschaftlichen Realität gelegen ist, die einer Selbstverwirklichung der Freiheit im Staat Vorschub leistet.<sup>38</sup> Diese rechtliche und gesellschaftliche Spielart des Idealismus entzieht sich weitgehend einer genaueren, übermäßig strengen Definition, weil sie davor zurückschreckt, dass der theoretische Rigorismus von dem ununterbrochen innovativen gesellschaftlichen Werdegang abführt; [42] deshalb ist diese Spielart des Idealis-

<sup>35</sup> Vgl. *Gioele Solari: L'idea individuale e l'idea sociale nel diritto privato – Storicismo e diritto privato*, Torino 1939, Bd. 2.

<sup>36</sup> Siehe zu dieser Thematik die zahlreichen Aufsätze von *Gioele Solari: Studi storici di filosofia del diritto*, Torino 1949.

<sup>37</sup> Vgl. *Gioele Solari*, in: *Rivista italiana di sociologia*, Jg. 1906, S. 84ff.; und *dens.*, in: *Rivista di filosofia*, Jg. 1932, S. 319ff.

<sup>38</sup> Siehe auch *Gioele Solari: La formazione storica e filosofica dello Stato moderno*, Torino 1934.

mus denn gemäss einer neueren Ausdrucksweise von Solari auch bestrebt, stets in der Lage zu sein, „das Problem der Rechtserfahrung, das daraufhin die Problemstellung der Lebenswirklichkeit darstellt, auf breit abgestützter Grundlage immer wieder von neuem aufzugreifen“.

5 Die Geschichtlichkeit und der Geschichtsverlauf sind auch Inspirationsquellen für BENVENUTO DONATI (verstorben 1950), der seine rechtsphilosophische Auffassung mit der Bezeichnung „geschichtlicher Idealismus“ belegt. In Kenntnis der positivistischen Erfahrungen, denen er in einer ersten Phase seines Schaffens noch Gehör verschafft,<sup>39</sup> wird er in der  
10 Folge von der logisch-kritischen Richtung angezogen; dementsprechend erforscht er die Fragestellung nach der Form des Rechts,<sup>40</sup> sowie des rechtlichen Apriori, das auch unter dem Gesichtspunkt der empfundenen Notwendigkeit betrachtet wird, eine realistische Grundlegung für das Selbstbewusstsein des Rechts aufzufinden, ein ahnungsvolles Wissen der  
15 Rechtswissenschaft als einer wissenschaftlichen Disziplin.<sup>41</sup> Die Absicht, vermittelt reflektierender Überlegungen das Phänomen des Rechts, und das bedeutet, das über das Gesetzesrecht hinausgehende Recht, das jenseits des Imperativs des positiven Rechts, nachzuzeichnen, lenkt die Bewunderung des Gelehrten in seinem folgerichtigen Entwicklungsgang auf das Werk von GIOVANNI BATTISTA VICO in zeitgemäßem Einklang mit  
20 dessen grundlegenden Ideen;<sup>42</sup> und auf diese Weise wird denn das Vertrauen auf die dialektische Interferenz der *societas veri* mit der *societas aequi* zu einem Kardinalpunkt der weiteren spekulativ-philosophischen Überlegungen von Donati. Andererseits lässt sich in den substantiellen Wesensnaturen der beiden *societates* die Bestätigung der behaupteterweise gesellschaftlichen oder gemeinschaftlichen Natur des Rechts und noch vielmehr der Gerechtigkeit ausmachen [*ubi ius, ibi societas*]: „das Recht ist sozial schlechthin; und auch die Gerechtigkeit, die dem Recht vorgeordnet ist, fällt definitionsgemäss sozial aus“.<sup>43</sup> Die Lehre von der Sozialnatur des  
25 Rechts wird denn vom „Werturteil“, das als eine „Bewertung des Verdiensts“ ausfällt, nicht Lügen gestraft, sondern vielmehr ergänzt und ver-

<sup>39</sup> Vgl. beispielsweise *Benvenuto Donati: Interesse e attività giuridica*, Bologna 1909.

<sup>40</sup> *Benvenuto Donati: L'elemento formale nella nozione del diritto*, Torino 1907.

<sup>41</sup> Vgl. *Benvenuto Donati: Essenza e finalità della scienza del diritto*, Padova 1921; und *dens.: Fondazione della scienza del diritto*, Padova 1929.

<sup>42</sup> Vgl. *Benvenuto Donati: Nuovi studi sulla filosofia civile di Giovanni Battista Vico*, Firenze 1936.

<sup>43</sup> *Benvenuto Donati: Che cosa è giustizia sociale*, in: *Archivio giuridico*, Jg. 1947, S. 4.

vollständig, da die Harmonie des Lebens in Gemeinschaft zusammen mit den Interessen der einzelnen menschlichen Individuen und des Kollektivs immerwährend unversehrt bleibt, wobei die Eintracht ausgerechnet in diesem harmonischen Einklang besteht.<sup>44</sup>

5           Wiesehr auch auf den weniger voraussehbaren Gebieten ein intellektuelles Bedürfnis bestanden hat, [43] sich bei der Überwindung des Naturalismus für die Wirklichkeit im Sinn von Geschichtlichkeit zu interessieren, zeigt auch das Werk von ALESSANDRO LEVI auf. Wenn sein philosophisches Denken seinen Ausgang mit einer durchaus kühnen Lebhaftigkeit in Umkreis des Positivismus seinen Ausgang genommen hat, dies zu  
10           einer Zeit, als dieser bereits von allen Seiten kritisiert wurde,<sup>45</sup> so ist es doch wahrlich nur schwer als idealistisch zu bezeichnen. Nichtsdestotrotz entwickelt sich der Ansatz von Levi, indem er das Bewusstsein erlangt, dass seine Bestrebungen auf einen wahrhaft kritischen Positivismus hinauslaufen, in Tat und Wahrheit zusehends zu einer Vergeistigung, die  
15           unablässig dazu neigt, sich einer Kritik zu unterziehen und sich dabei zu idealisieren, um sich noch ausgeprägter zu erhellen. Dass eine solche Einschätzung berechtigt ist, bezeugen alle wissenschaftlichen Aktivitäten von Levi, die sich den von einem solchen Ansatz nahegelegten Konsequenzen  
20           nicht entziehen können und wollen, wo sie einmal die Möglichkeit in Aussicht gestellt haben, die reine Form des Rechts zu erforschen; dabei ruft denn allein schon die Vorstellung von einer Rechtsordnung nach einer harmonisch systematisierten Ordnung des Rechts, wobei der konzeptuelle Begriff des Rechts unvermittelt die bloss phänomenale Erscheinungsform  
25           des Rechts verabschiedet. Die Existenzform einer Rechtsordnung, und das ist deren Ordnungsanspruch und Geltungsanspruch, wengleich dadurch die Frage nach dem Verhältnis von Rechtstechnik und Rechtsphilosophie aufgeworfen wird,<sup>46</sup> und obwohl der Weg geebnet wird hin zu einer repräsentativen Vorstellung von der Rechtsordnung,<sup>47</sup> verlangt nach einer  
30           entschiedenen Abwendung von jeder Art von Sensualismus, von reinem Phänomenalismus oder des unvermittelten Empirismus, indem aufgezeigt werden kann, dass die Anerkennung einer in Geltung und Kraft befind-

<sup>44</sup> Vgl. *Benvenuto Donati: Il diritto e il dogma del merito*, Modena 1949.

<sup>45</sup> Vgl. *Alessandro Levi: Il diritto naturale nella filosofia di Roberto Ardigò*, Padova 1904; *ders.: Per un programma di filosofia del diritto*, Torino 1905; und *ders.: Le idealità giuridiche nella filosofia positiva del diritto*, Padova 1906.

<sup>46</sup> Vgl. *Alessandro Levi: Filosofia del diritto e tecnicismo giuridico*, Bologna 1920.

<sup>47</sup> Vgl. *Alessandro Levi: Saggi di teoria del diritto*, Bologna 1924.

lichen Rechtsordnung und der Eintritt des menschlichen Individuums in die Rechtsgemeinschaft die Gültigkeit und Wirksamkeit eines ethischen Grundprinzips voraussetzen, und also die Achtung vor Ethik, Moral und Sittlichkeit bedingen, „das auf gewisse Weise stets metaphysisch ausfällt, weil es das, was sein soll, kontrafaktisch dem entgegenstellt, was ist“.<sup>48</sup> Man darf freilich behaupten, dass es seine Überlegungen über den geschichtlichen Entwicklungsverlauf und die Erwägungen zur Ordnungsstruktur der menschlichen Gemeinschaft oder Zivilgesellschaft sind, die Levi dazu führen, sich entschlossen vom überkommenen Positivismus zu distanzieren, um ihn in beachtlichem Ausmass idealistischen Standpunkten anzunähern; der Grund dafür liegt in den einlässlichen Untersuchungen Levis zum demokratischen politischen Denken, und mehr noch zum Links-Hegelianismus, die alle ausdrücklich „humanistischen“ und „historistischen“ Beschäftigungen dieses Autors hervortreten lassen, der [44] auf dem Weg über den marxistischen Reformismus immer enger an den Hegelianismus heranrückt.<sup>49</sup>

Demgegenüber weit entfernt von allen Entwicklungen und selbst von allen indirekten Einflüssen des Neu-Hegelianismus befindet sich der erkenntnistheoretisch begründete Idealismus von FRANCESCO BERNARDINO CICALA, der aber dennoch den Weiterführungen des Hegelianismus und sogar des radikalisierten Links-Hegelianismus gegenüber äusserst abgeschlossen ist,<sup>50</sup> weil er in der von ihm dokumentierten Debatte die Beweggründe für seine isolierte, fast ein wenig hochmütige Unabhängigkeit bestätigt sehen möchte, die sich selber der unumstösslichen Gültigkeit der Grundsätze der *philosophia perennis* vergewissert hat, und die damit befasst ist, die Konstanz oder Stetigkeit einer solchen Geltungsanspruchs mittels einer Nachprüfung, die darauf aus ist, einerseits das Bewusstsein ebendieser Grundprinzipien zu vertiefen, andererseits die polemische Auseinandersetzung mit entgegenstehenden philosophischen Auffassungen zu suchen, worin sie sich der Oberhand sicher wähnt. Auf diese Weise wird von Cicala, während sich sonst auf den Gebieten der Logik, wie der Moralphilosophie ontologische Beziehungen in onto-ethische gewandelt

<sup>48</sup> *Alessandro Levi*: Contributi ad una teoria filosofica dell'ordine giuridico, Genova 1914, S. 93.

<sup>49</sup> Siehe die jüngste Abhandlung von *Alessandro Levi*: Sulle orme di Karl Marx, in: *Rivista di Filosofia*, Jg. 1949, S. 78ff.

<sup>50</sup> Vgl. *Francesco Bernardino Cicala*: Punto di partenza e punto di arrivo dell'idealismo attuale, Firenze 1924.

finden,<sup>51</sup> die Einheit von Erkenntnis und Bewusstsein in der Identität des Universale immerzu deutlicher unter Beweis gestellt: „Es erweist sich als undenkbar, eine Moralphilosophie zu begründen, die nicht zugleich eine Metaphysik und eine Logik ausmacht, und umgekehrt eine Metaphysik oder Logik, die sich nicht zugleich als Moral herausstellen“.<sup>52</sup> Die Bildung von Verhältnissen oder Beziehungen wird als eine grundlegende Kategorie für das Verstehen des Seins angenommen, sodass auf dem Gebiet der Rechtsphilosophie das Rechtsverhältnis, beziehungsweise die Rechtsbeziehung, infolge deren Rationalität, beziehungsweise Vernünftigkeit, in der Absicht auf ein Verstehen der Rechtswirklichkeit als ein hauptsächliches Kriterium Aufnahme finden, wobei das Recht stets im Gesamtzusammenhang betrachtet werden muss, der es mit der umfassenden Lebenswirklichkeit verbindet;<sup>53</sup> aufgrund dieses Kontextualismus nähert sich die von Cicala im Band über das „Rechtsverhältnis“ entwickelte Rechtslehre, trotz aller Berührungspunkte mit HANS KELSEN, keinesfalls der Moralauffassung der Reinen Rechtslehre, sondern sieht sich fortwährend in die Lage versetzt, eine unabhängige Vorstellung der Seinsordnung vorzuschlagen. [45] Für Cicala entbehrt jeder Relativismus der Berechtigung, und zwar sowohl auf dem Gebiet des Rechts, wie auch auf den Gebieten der Ethik oder Moral; ein vertiefendes Studium der Beziehungen, der Verhältnisse schliesst denn nicht nur jede Relativität der Werte aus, sondern stellt die uneingeschränkte Idealität der Beziehung oder des Verhältnisses unter Beweis, indem diese Untersuchung daraus den primären Prüfstein für die kosmologische Ordnung, beziehungsweise jede Ontologie macht, worin eingebettet sich die vereinheitlichende Verbindung von Partikulärem und Universalem, von Besonderem und Allgemeinem verwirklicht.

An den Bestrebungen der philosophischen Strömungen in Italien, die dem anti-positivistischen Idealismus eine neue Wendung geben und schärfere Konturen verleihen möchte nicht unbeteiligt ist das Rechtsdenken von EUGENIO DI CARLO, dem es – noch wenn er das Vorhaben der

<sup>51</sup> Vgl. *Francesco Bernardino Cicala*: *Introduzione alla teoria dell'essere – Le relazioni ontotetiche*, Città di Castello 1922; und *dens.*: *L'essere e i suoi elementi*, Città di Castello 1926.

<sup>52</sup> Vgl. *Francesco Bernardino Cicala*: *In tema di universale – L'universale logico e l'universale ontologico*, in: *Studi per Cammeo*, Padova 1933, Bd. 1; und *dens.*: *Per la determinazione della mia positizione metafisica e gnoseologica*, in: *Scritti per Santi Romano*, Padova 1940, Bd. 1.

<sup>53</sup> Vgl. *Francesco Bernardino Cicala*: *Il rapporto giuridico*, Torino, 1. A. 1909; vgl. auch *dens.*: *Filosofia e diritto – I sommari*, Città di Castello, 3 Bände, 1924-1926.

ersten Gegner des positivistischen Naturalismus unterstützt, wenn er sich, nicht ohne dabei Kritik zu üben, die berechtigten ambitionierten Vorsätze zueigen macht<sup>54</sup> – beliebt, sich vor allem von der Tradition der italienischen Philosophie anregen zu lassen, um davon die Grundlage für ein neuerliches Überdenken der klassischen Problemstellungen der Rechtsphilosophie zu gewinnen, worunter sich *in primis et ante omnia*, an erster Stelle und vornehmlich, die Problematik des Naturrechts befindet, das über seine Aktualität hinaus auch in seiner Beständigkeit in Betracht gezogen wird.<sup>55</sup> Die Empfänglichkeit für die ewige Wiederkehr der bedeutendsten Fragestellungen erlaubt es Di Carlo, dafür zu halten, dass der wesentliche Grundsatz für ein zutreffendes Verständnis der Rechtsordnung in der Identität von Rechtmässigkeit und Gerechtigkeit gelegen sei, was dem Lehrkanon der Thomistischen Philosophie entspricht;<sup>56</sup> der Rückgriff auf THOMAS VON AQUIN, wie er häufig von einer Berufung auf ANTONIO ROSMINI-SERBATI behauptet und innovativ aktualisiert wird, erlaubt es Di Carlo, geltend zu machen, „dass sich die positive Rechtsordnung, wie sie von der sich objektiv verwirklichenden Subjektivität gestiftet wird, lediglich in der Transfiguration der höchstmöglichen Gerechtigkeit auch zu einer angemessenen und berechtigten rechtlichen Ordnung zu erheben vermag“. Dies ist eine Rechtsauffassung, worin der Rückbezug auf den Thomismus ziemlich deutlich zutage tritt.<sup>57</sup> Auf diese Weise wird denn die Kritik des positivistischen Naturalismus nicht nur aufgenommen, sondern gültig bestätigt, dies im Licht von Grundprinzipien, die traditionell und gleichzeitig unerwartet aktuell ausfallen.

Auch TOMMASO ANTONIO CASTIGLIA nimmt seinerseits auf die anti-positivistische Kritik auf und bestätigt sie mit neuen Argumentationen, insbesondere in ihrer kritizistischen Ausprägung. Er hat es dabei denn besonders darauf abgesehen, die aufgegriffenen Argumente in ihrer Gültigkeit auf die Prüfung zu stellen, indem er sie an neuartigen und vorurteilslosen Beziehungsgrössen erprobt. [46] Dabei handelt es sich aber um an und für sich schon polemische Terminologien, nämlich um die Philo-

<sup>54</sup> Vgl. *Eugenio Di Carlo: Intorno ad alcune questioni di filosofia del diritto*, Palermo 1914.

<sup>55</sup> Vgl. *Eugenio Di Carlo: Il diritto naturale nell'attuale fase di pensiero italiano*, Perugia 1932.

<sup>56</sup> Vgl. *Eugenio Di Carlo: Filosofia del diritto*, Palermo 1940.

<sup>57</sup> Vgl. auch *Eugenio Di Carlo: La filosofia giuridica e politica di San Tommaso d'Aquino*, Palermo 1945.

sophie des Als-Ob von HANS VAHINGER und um die Reine Rechtslehre von HANS KELSEN.<sup>58</sup> Aus dieser Versuchsanordnung von Castiglia gehen die Grundbegriffe der so akkreditierten italienischen Rechtsphilosophie unversehrt hervor, freilich werden sie unter dem Aspekt der Neu-Kanti-  
5 schen Denkrichtungen und dem beginnenden Interesse an der praktischen Rechtserfahrung, beziehungsweise an den Erfahrungen der Rechtspraxis in Betracht gezogen.<sup>59</sup>

Obwohl er die Wichtigkeit von Untersuchungen über den konzeptuell-begrifflichen Bedeutungsgehalt des Rechts durchaus erkennt, und  
10 auch wenn er das Erfordernis eines vollständig logischen Gebäudes lebhaft empfindet, worauf das System der Rechtswerte begründet liegt, verfolgt FRANCESCO ORESTANO (verstorben 1945) einen Denkweg, der zu einem guten Teil von den herrschenden Denkrichtungen verschieden ausfällt, wenn er im Rahmen einer weitläufigen „fachtechnischen Reformie-  
15 rung des philosophischen Denkens“ die rechtlichen Problemfragen angeht, dies ganz im Sinn und Geist seiner allgemeinen Voraussetzungen seiner philosophischen Lehre.<sup>60</sup> Nachdem diese dem Positivismus den Rücken gekehrt hat, den sie als ungeeignet und unfähig erachtet, über die einfache Beschreibung des Phänomens des Rechts hinauszukommen, und  
20 obgleich sie gegenüber dem absoluten Idealismus abgeneigt ist, bestätigt die Philosophie von Orestano am Ende die Vernunftgründe für den Anti-Positivismus idealistischer Prägung, und entwirft Thesen, die dazu ersehen sind, über die Begründung eines erneuerten Realismus hinauszuveweisen, der oft in polemischer Haltung als Endzweck hingestellt wird. In  
25 einem der „Rechtsphilosophie“ gewidmeten Band,<sup>61</sup> dem wohl eine größere Aufmerksamkeit zuteil werden sollte, im Verhältnis zu der Beachtung, wie sie ausserdem die in den „Rechtlichen Abhandlungen“ versammelten Essays erlangt haben,<sup>62</sup> nehmen die Überlegungen über den Begriff der Ordnung neuartige Züge an, da es Orestano unternimmt, eine Theorie

<sup>58</sup> Vgl. *Tommaso Antonio Castiglia*: La filosofia dell'Als-Ob nel diritto, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1926; und *dens.*: Stato e diritto in Hans Kelsen, Torino 1936.

<sup>59</sup> Vgl. *Tommaso Antonio Castiglia*: L'esperienza giuridica e il concetto di Stato, Torino 1935.

<sup>60</sup> Vgl. *Francesco Orestano*: Prolegomeni alla scienza del bene e del male, Roma, 1. A. 1915; *ders.*: Nuovi principi, Roma, 1. A. 1925.

<sup>61</sup> *Francesco Orestano*: Filosofia del diritto, Milano 1940.

<sup>62</sup> *Francesco Orestano*: Saggi giuridici, Milano 1940.

der Ordnung zu entwerfen und zu begründen, der Ordnungsstruktur als einer Denkkategorie als „einer geistigen Funktion, die der konzeptionellen Vorstellung von der konstant ausfallenden Rechtsauffassung vorausliegt“. Ein solcher Ansatz erlaubt es Orestano, den Begriff des Rechts zu veranschaulichen als „eine typisierende Definition von individuell-persönlichen und kollektiven Rechtsverhältnissen und rechtlichen Tatsachen, die sich entweder notwendig oder aus freien Stücken gewählt herausstellen, und mit denen die beständige Gewissheit ihrer gänzlich bestimmten oder bestimmbareren praktischen Wirksamkeit verbunden ist“, beziehungsweise weiter gefasst, als „eine logisch-kategorienbildende Ordnungsfunktion, womit schematische Ordnungsmuster konzeptionell erfasst werden, die dazu erdacht sind, einem bestimmten Komplex von menschlichen Beziehungen eine gewollte Konstanz, eine willentliche Stetigkeit zu verleihen“.

Als weit deutlicher idealistisch, wenn auch nicht ausdrücklich als Idealismus, [47] tritt das rechtsphilosophische Denken von CESARE GORETTI auf, wobei die idealistische Inklinaton von Einflüssen des transzendentalen Idealismus von PIER FEDERICO MARTINETTI herkommt und sein Augenmerk weit mehr auf IMMANUEL KANT, denn auch GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL richtet und im Kantischen Kritizismus zunehmend seine Abstützung findet.<sup>63</sup> Wenn es sich dem Kantianismus dennoch nicht durchwegs anheimstellt, dann ist das aus dem Grund, weil die Kenntnisse von auch weniger bekannten Denkrichtungen des 19. und 20. Jahrhunderts, und darunter die Bekanntschaft mit nicht wenigen repräsentativen Vertretern der zeitgenössischen geistesgeschichtlichen Unruhe, es Goretti nicht erlauben, der Aktualisierung des Kantianismus sein volles Vertrauen einzuräumen, wie es für eine Zuordnung seines theoretischen Standpunkts zum Neu-Kantianismus erforderlich wäre. So kommt es dazu, dass sich in den monographischen Schriften dieses Autors stets eine innere Anteilnahme an den Problemstellungen der behandelten oder dargestellten Denker ausmachen lässt, ob es sich dabei beispielsweise um die Immanenzphilosophie, oder aber um den angelsächsischen Neu-Hege- lianismus, oder auch um die Institutionentheorie in Frankreich und um die philosophischen Lehren von HENRI BERGSON handelt.

Offenkundig können nur ganz wenige der bis hierher angesprochenen Autoren als Vertreter der allgemeinen idealistischen Erneuerungs-

<sup>63</sup> Vgl. *Cesare Goretti: Il carattere formale della filosofia giuridica kantiana*, Milano 1925; *ders.: Il fondamento del diritto*, Milano 1930; und *ders.: Contributo allo studio della norma giuridica*, Lodi 1938.

bewegung des italienischen Geisteslebens gelten, wenn man sich denn der Auffassung der Neu-Hegelianer anschliessen wollte, die dafür hält, dass alle Denker der anderen Denkschulen unvermeidlich von positivistischen Restbeständen durchdrungen sind, oder aber sich der Gefahr der Wiederkehr eines naturalistischen Empirismus ausgesetzt sehen, den ihrer Auffassung nach alle philosophischen Lehren als drohende Gefahr mitenthalten, die keinen absoluten Subjektivismus postulieren, der für das einzige Bollwerk gegen den Versuch einer Revanche von seiten der Natur als eines objektiven Gegenstands erachtet wird. Es ist hier nicht der geeignete Ort, um eine Untersuchung darüber anzuheben, was eine solch übermässige Angst birgt, die aufgrund einzig und allein des Verdachts einer möglicherweise autonomen, und nicht nur dialektischen Aktivität des Objekts sogar zur Panik werden kann. An dieser Stelle genügt es, zum Zweck unseres Berichts festzuhalten, dass die Kritiker des Neu-Hegelianismus demgegenüber eher geneigt sind, die idealistische Inklination des Anti-Positivismus dieser Philosophenschulen zu übernehmen, die nicht dem äussersten Gegenteil dessen anheimfallen, wessen der Positivismus verfallen war. Für diese Kritiker stellt die Übertriebene Reaktion des absoluten Idealismus denn gleichsam ein Anzeichen der Schwäche dar, [48] oder noch schlimmer, der Beweis dafür, dass sich der uneingeschränkte Idealismus dem Geist des Positivismus nicht zu entziehen vermochte. So ist man denn gerne bereit, sich einem scharfsinnigen Urteil von GIUSEPPE RENZI anzuschliessen: „Die entscheidende und endgültige Antwort, wie sie das Bewusstsein von der Philosophie erwartet, wenn es von den innersten Belangen und vitalsten Interessen der Menschen ergriffen wird, hat ihren Ursprung im philosophischen Denken, und dieses erweist sich, abgesehen von den verschiedenen Sprachregelungen, grundsätzlich als gleich, als ein und dasselbe, und zwar wie von seiten ebendieses Idealismus, so auch von seiten des Positivismus. Von beiden Richtungen lautet diese Antwort dahingehend, dass unser Denkvermögen – von der ersten Warte aus eher in seiner ursprünglichen Aktivität betrachtet, vom zweiten Standpunkt aus eher in seinen Werken und Leistungen betrachtet, und das heisst, in der Gesamtheit seiner verwissenschaftlichten Ergebnisse – die Wirklichkeit darstellt, oberhalb und ausserhalb der es keine weitere Realität gibt, dass die Verstandesleistungen das ausmachen, womit man sich zufrieden zu geben hat. Ob denn das Denken eher als Denkvermögen erachtet wird, oder ob es eher darin erkannt wird, was erdacht worden ist, in beiden Fällen nimmt sich das Denken als das aus, worin sich das Universum zu seiner Einheit gelangt und zu seinem Endzweck findet“. Wenn diese Beurteilung zutreffen würde, dann wären als getreu anti-positivistisch

und wahrhaft idealistisch lediglich diejenigen Spielarten des Idealismus zu betrachten, die nicht auf ein absolutes Sein bedacht sind. Wir merken dies an dieser Stelle nur deshalb an, um damit herauszustreichen, dass es erlaubt sein mag, *lato sensu*, im weitesten Sinn jede philosophische Lehre als idealistisch zu bezeichnen, die dem impliziten oder expliziten Idealismus der Gegenbewegungen zum Positivismus bewusst stattgibt oder wesentlich in sich aufnimmt.

Nichtsdestotrotz erlaubt es denn die Unvoreingenommenheit unserer Berichterstattung nicht, zusammen mit dem Neu-Hegelianismus dafür zu halten, dass bloss dieser Orientierung das Recht zusteht, als idealistisch gekennzeichnet zu werden, gleich wie sie danach verlangt, dass der absolute Idealismus sich als der energischste und häufig sogar aggressive Anti-Positivismus auszeichnet, bisweilen so kämpferisch, dass er die restlose Vernichtung seines Gegners fordert und auch erreicht.

Für das Gebiet der Rechtsphilosophie erweist sich der Heu-Hegelianismus in Italien als besonders aufschlussreich; in diesem Punkt wollen alle Denker, die die bedeutendsten Bestrebungen des absoluten Idealismus teilen, unbedingt verhindern, dass die neu-hegelianische Problemanlage, wie sie von BENEDETTO CROCE und GIOVANNI GENTILE (verstorben 1944) formuliert worden ist, über das Ziel hinausschiesst. Dementsprechend sind alle Rechtsphilosophen, die dazu geneigt sind, die hauptsächlichsten Thesen des Historismus bei Croce und des Aktualismus bei Gentile für sich gelten zu lassen, darum bemüht, das Recht dadurch hinüberzueretten, dass sie die Lebenswirklichkeit des Rechts ausfindig machen, die sowohl von Croce, als auch von Gentile infrage gestellt wurde. [49] Und in der Tat ist denn keiner der rechtsphilosophischen Denker, der in der Beobachtung der Rechtserfahrung ausreichend auskennt, dazu bereit, *sic et simpliciter*, einfach so ohne weiteres mit Croce dafür zu halten, dass das Rechtshandeln mit den ökonomisch aufzufassenden Aktivitäten übereinstimme,<sup>64</sup> auch wenn sie sonst in vielerlei Hinsicht die Ideen von Croce teilen, und sie sind auch nicht dazu geneigt, gemäss der überarbeiteten Rechtstheorie, wie sie in der Folge in der „*Filosofia della pratica*“ von Croce dargelegt wurde,<sup>65</sup> für sich gelten zu lassen, dass das Rechtsgesetz ein „unwillentliches Wollen“ ausmache, ein „volitiver, aber unwirklicher, ja irrealer Willensakt“, ein „abstraktes und unbestimmtes Wollen“, das sich

<sup>64</sup> Vgl. *Benedetto Croce: Riduzione della filosofia del diritto alla filosofia dell'economia*, in: *Atti della Accademia Pontaniana*, Jg. 1907.

<sup>65</sup> *Benedetto Croce: Filosofia della pratica*, Bari, 1. A. 1909.

zu einem „generisch praktischen Handeln“, beziehungsweise zu einer „ökonomischen Aktivität“ entfaltet. In gleicher Weise ist kein Rechtsphilosoph, der sich auf dem Gebiet der Rechtserfahrung auskennt, noch wenn er sonst den Ideen von Gentile in manchen Punkten folgt, ohne weiteres dazu bereit, zusammen mit Gentile zu vertreten, dass das Recht ein „immer schon gewolltes Wollen“ sei, ein „verwirklichtes Wollen“, das sich von der Moral unterscheidet, die ein „sich verwirklichendes Wollen“ darstellt.<sup>66</sup> Denn die italienischen Forscher auf dem Gebiet der Rechtsphilosophie erinnern sich noch sehr gut an die Tradition des Neu-Hegelianismus in Italien, wozu die nie ganz vergessen gegangenen rechtsphilosophischen Lehre von FRANCESCO FILOMUSI GUELFU (verstorben 1922) im weitesten Sinn zu zählen sind, und diese Rechtsphilosophen mit neu-hegelianischer Inklination glauben zwar daran, dass sich in einem erneuerten Hegelianismus die eigentlichen Beweggründe für ihre Opposition zum Positivismus auffinden lassen, aber sie wollen nicht gelten lassen, dass der philosophische Charakter ihrer Untersuchungen darauf hinauslaufen soll, das tiefgründige Eigenleben der Rechtspraxis letztlich zu verleugnen. Auch wenn sie dabei voneinander verschiedene und uneinheitliche Strategien verfolgen, so sind sie sich immerhin darin einig, unbedingt zu vermeiden, dass das Rechtshandeln letzten Endes nicht in einer ökonomischen Aktivität, und auch nicht in einem moralischen Verhalten aufgehen darf und so annulliert werden soll. Sie kritisieren denn, dass die Reduktion des Rechts auf Ökonomie bei Croce eine willkürliche der gevierteilten Aufteilung der Einheit des Geisteslebens an den Tag legt, das es keinesfalls bedarf, die eigene zirkuläre Dynamik aufzulisten, und noch viel weniger, die eigenen dialektisch verstandenen Einteilungen noch unterteilen zu müssen, wenn es schon unterschieden werden muss, um sich zu einer Einheit zu fügen, und wenn es eins werden muss, um überhaupt unterschieden werden zu können. [50] Sie unterziehen denn den Pan-Ethizismus von Gentile ebenfalls ihrer Kritik, indem sie bemerken, dass die Verschiedenheit von Recht und Moral nur schwerlich zu behaupten sei, wenn man zum Schluss kommt, dass die Allgemeinheit des Rechts, nicht anders und nicht weniger als die Besonderheit des moralisch Schlechten, nur vermittels eines Willensakts aufrechterhalten werden kann, der letztlich ein moralisches Werturteil darstellt, worin das aktuelle Geistesleben insgesamt ausschliesslich bestehen soll. Ausgehend von solche Überlegungen, können

<sup>66</sup> Vgl. *Giovanni Gentile: I fondamenti della filosofia del diritto*, Pisa, 1. A. 1916; und *dens.: Genesi e struttura della società*, Firenze 1946.

die Neu-Hegelianer auf dem Gebiet der Rechtsphilosophie nicht den ganzen Croce für sich gelten lassen, auch wenn sie ihren Ausgang von der philosophischen Grundanlage bei Croce nehmen, und sie können auch nicht den ganzen Gentile annehmen, auch wenn sie die philosophischen Lehren von Gentile zu ihrem Ausgangspunkt wählen; es ist also recht eigentlich das Festhalten an einer autonomen Rechtswirklichkeit, was sie dazu führt, den entsprechenden rechtsphilosophischen Thesen der beiden nicht beizupflichten, auch wenn sie Croce oder Gentile nahestehen mögen. Aufgrund dessen scheint es fast so zu sein, wie wir schon angedeutet haben, dass es sich hierbei um ein ebenso bezeichnendes, wie aufschlussreiches Verhalten der Vertreter der Rechtsphilosophie handelt: diese wissenschaftliche Tatsache lehrt uns denn, dass wenn, man sich dabei aufhält, die Rechtserfahrung für sich allein genommen in Betracht zu ziehen, ohne sie einer bestimmten vorurteilsbehafteten Absicht innerhalb eines bereits fertig ausgebildeten philosophischen Systems zu verorten, zwingend zum Schluss kommen muss, dass das Recht Komponenten enthält, die unkürzbar autonom, selbständig und eigenständig ausfallen, und die mit keiner anderen Denktätigkeit verwechselbar sind, sondern sich vielmehr als typenbildendes Rechtshandeln ausnehmen.

Diese Beurteilung der Lage wird letztlich nicht bloss von einem eigentlichen Hegelianer wie MICHELE BARILLARI anerkannt,<sup>67</sup> dessen Werk zu einem guten Teil der Entwicklung der aktualistischen Dialektik von GIOVANNI GENTILE und der historistischen Dialektik von BENEDETTO CROCE vorausliegt, sondern auch von denjenigen rechtsphilosophischen Denkern, die sich um die Vervollständigung und Weiterentwicklung des Idealismus verdient gemacht haben.

Solches ist der Fall bei WIDAR CESARINI SFORZA, der mit seinem eigenen spekulativen rechtsphilosophischen Denken den Standpunkt von Benedetto Croce innovativ weiterentwickelt, im Moment, wo es scheinen möchte, dass er ihn übernehmen wollte, eher dass er von dieser Lehre ausgeht, um sie in der Folge zu reformieren, zu transformieren, wie es von manchen Interpreten geglaubt wird; und in Tat und Wahrheit will denn die keinesfalls unbedingte, bisweilen sogar misstrauische Aufnahme der

<sup>67</sup> Vgl. *Michele Barillari: Diritto e filosofia*, Roma 1910-1912; und *dens.: L'ideale e l'irreale del diritto*, Cagliari 1916

Lehre vom Pseudo-Begriff<sup>68</sup> von allem Anfang an weiter nichts bedeuten, als dass die Integrität der Rechtswissenschaft die normative Typenbildung zwar zu ihrer Voraussetzung hat, sie jedoch recht eigentlich erst realisiert, dies in einem geschlossenen Zusammenhang von rechtlich zu qualifizierenden Handlungsakten, die dem Handeln oder Verhalten des konkreten Handlungsträgers eignen. Die abstrakt ausfallende Typisierung wird auf diese Weise zu einem Mittel zum Zweck der geschichtlichen Individuation, einer Differenzierung, die der Geschichte anheimgestellt ist. Tatsächlich entwickelt das menschliche Bewusstsein [51] sein Denkvermögen dadurch, dass es im Mannigfaltigen, im Vielfältigen auf der Suche nach dem Einheitlichen, nach der Einheit ist, oder dass es „sich damit zufrieden gibt, im Verschiedenartigen das Typische aufzufinden“, sodass den Typus aufzusuchen und ihn gleichzeitig zu postulieren, ein Teil des Erkenntnisprozesses, beziehungsweise des Entdeckungsverfahrens darstellt. Auf diese Weise verweist die Empirizität des Rechtsbegriffs das Recht nicht etwa aus den Sphären des Logischen, sondern lässt es in die Logizität Eingang finden, dies in Verfolgung eines anderen Entwicklungsgangs, der hin zu einer Identifizierung des Rechts als Subjektivität führt, und das heisst zur Entdeckung seiner Vernünftigkeit, aufgrund der das wissenschaftliche Denken das Recht als reine Objektivität postuliert.<sup>69</sup> Also kann die konzeptuelle Begrifflichkeit als einer ohne weiteres vorgegebenen der Rechtswissenschaft überlassen bleiben,<sup>70</sup> während es als Aufgabe der Rechtsphilosophie erkannt wird, sich darüber Klarheit zu verschaffen, warum und wie der Mensch in den Kategorien des Rechts denkt und handelt. Schon allein damit wird das Problem der Grenzen des vulgären Empirie in den Rang der entscheidenden Fragestellungen erhoben,<sup>71</sup> wobei diese Zweifelsfrage nicht entstände, wenn man sein Vertrauen tatsächlich und fraglos in das Pseudo-Konzept des Rechts setzte. Darüberhinaus wird für das Gebiet des Rechtsdenkens jede Anlage wie bei BENEDETTO CROCE ausgeschlossen, wenn man die Vorstellung eines „Systems der Gesellschaft“ oder eines „gemeinschaftlichen Zusammenhangs“

<sup>68</sup> Vgl. *Widar Cesarini Sforza*: Il concetto del diritto e la giurisprudenza integrale, Milano 1913 (vgl. die deutsche Übersetzung des späteren Werks *dess.*: Rechtsphilosophie [Filosofia del diritto], München: C. H. Beck, 1966 [Milano, 3. A. 1958]).

<sup>69</sup> Vgl. *Widar Cesarini Sforza*: Oggettività e astrattezza nell'esperienza giuridica, Roma 1934.

<sup>70</sup> Vgl. *Widar Cesarini Sforza*: Lezioni di teoria generale del diritto, Padova, 2. A. 1930.

<sup>71</sup> Vgl. *Widar Cesarini Sforza*: Il concetto del diritto e la giurisprudenza integrale, a. O., S. 10.

nicht bloss als sekundäre Grösse einführt, in welchem Kontext das Kriterium der rechtlichen Beurteilung der Handlungen und des Verhaltens im Verständnis eines Grundprinzips des Rechts ausdrücklich in seiner spezifischen Besonderheit aufgesucht und aufgefunden wird, und mithin nicht  
5 in einer Unterart von Zweckmässigkeit.<sup>72</sup> Im Verlauf der Erforschung des spezifischen Rechtswerts wird denn der Alterität des Rechts nicht nur Beachtung geschenkt und Respekt gezollt, sondern die Wichtigkeit und Bedeutung, der Wertgehalt des Rechts in umfassender Weise als eine unumgänglich Bestrebung in Richtung auf Freiheitlichkeit, als unverzichtbares Streben nach Freiheit anerkannt, und das will heissen, als der unablässige Versuch, als der ununterbrochene Entwurf, auf der Grundlage des subjektiven Willens ein objektives Wollen zu erschaffen, das im Wollen des Anderen zu seiner Objektivität findet.<sup>73</sup> Auch wenn der Wille zum Anderen als vom Rechtssubjekt gewollt erachtet wird, verbietet es die  
10 nachvollziehbare Objektivität an und für sich, dass das Rechtsgesetz als ein unwillentliches Wollen aufgefasst wird. Die so verstandene Objektivität geht zudem auch über die historistische Kritik an der Hegelschen Dialektik hinaus, und es scheint so zu sein, dass für Cesarini Sforza in mancher Hinsicht eine Reformierung der Reform an den Lehren von  
15 GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL vonnöten ist.<sup>74</sup>

Von einem anderen Ausgangspunkt geht, und auf andere Erkenntnisinteressen ist ANGELO ERNESTO CAMMARATA aus. [52] Auch wenn er sich dem Aktualismus scheinbar annähert, bis dass er ihn beinahe eingeholt hat, tritt er keineswegs zu einem eigentlich aktualistischen Standpunkt vor. Man liesse sich vom Anschein täuschen, wenn man die „duale  
25 Einheit des Denkakts“, worauf Cammarata insistiert, mit der dialektischen Synthese verwechseln würde, wie sie vom reinen Denken vollführt wird. Eine Verwechslung oder gar Identifikation sind deshalb unmöglich und undenkbar, weil die von Cammarata dieser „doppelten Einheit“ gewidmeten Aufmerksamkeit vor allem die Bemühung verheimlichen soll, die gewichtige Bedeutung der Momente hervorzuheben, wo sich die Subjektivität in einer Mehrheit von Subjekten verwirklicht, und wo die Objektivität dementsprechend zu einer Einheit des Subjekts idealisiert wird. In  
30 anderen Worten tritt an dieser Stelle das lebhafteste Interesse für die

<sup>72</sup> Vgl. *Widar Cesarini Sforza: Il problema dell'autorità*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1940, S. 65..

<sup>73</sup> Vgl. *Widar Cesarini Sforza: Avventure del diritto soggettivo*, Milano 1942.

<sup>74</sup> Vgl. *Widar Cesarini Sforza: Responsabilità e rdenzione*, Milano 1943.

objektivierte Realisierung des Geistes zutage, für den ganzen Wertgehalt der Antithese, die in ihrer punktuellen Individualität erkannt wird, und nicht lediglich als eine dialektische gegliederte Dreiteilung.<sup>75</sup> Die Überlegungen über die Rechtsordnung führen Cammarata dazu, über die Wirklichkeit nachzudenken, die die Anderen, das Andere auf dem Gebiet des Rechts erlangt, sowie über die ausschlaggebende Kategorienbildung des „Verhältnisses“ oder der „Beziehung“; damit aber wird dem Objekt das zuerkannt, was ihm zukommt, und es wird dabei die Vorherrschaft der Subjektivität neuerlich affirmativ bestätigt, hingegen die unabhängige Stellung der Objektivität deswegen nicht geringgeachtet. Und es fällt denn in der Tat dem Bewusstsein von der Funktionstüchtigkeit der Rechtspraxis zu, die relative Unabhängigkeit und Eigenständigkeit der Aktivitäten des Objekts erkennbar werden zu lassen und erfahrbar zu machen. Allein eine solche Anerkennung führt denn von den Exzessen der logizistischen Abstraktionen weg, und nimmt gewissermassen existenzphilosophische Motive vorweg, wenn sie behauptet, „dass das Handeln die Persönlichkeit ins Werk setzt“, und dass sich die Philosophie immer als eine „persönliche Weltauffassung“ darstellt.<sup>76</sup> Wenn man in einem solchen Denkansatz vertritt, dass alle Normen als Rechtsnormen erachtet werden können, und dass sie als ausschliessliche Kriterien für das praktische Handeln aufzufassen sind,<sup>77</sup> wird einerseits jedwelche formelle Untersuchungen über das Recht als einem Apriori zurückgewiesen, andererseits aber auch das Bestehen einer Rechtmässigkeit, einer rechtlichen Wesensnatur ausgeschlossen, die für eine besondere Grundhaltung des Geistes zu halten wäre; die Tragweite und Reichweite des Handlungskreises des Rechts wird so erweitert, die Rechtsnatur wird aber dennoch nicht negiert, sofern sie als ein Gesichtspunkt des Geisteslebens in Erscheinung tritt, [53] demgemäss „alle Normen die Qualifikation als Rechtsnormen beanspruchen können“. Das bewahrheitet sich umso mehr, als eine „Kritik der Gesetzmässigkeiten“ als eine spezifische Aufgabe einer jeden Erkenntnisform zuerkannt wird, die das gemeinschaftlich Bezweckte prüfen soll, noch bevor diesem Akzeptanz zukommt; in anderen Worten handelt es sich

<sup>75</sup> Vgl. *Angelo Ernesto Cammarata*: *Contributi ad una critica gnoseologica della giurisprudenza*, Roma 1925, S. 22ff. u. 102ff.

<sup>76</sup> Vgl. *Angelo Ernesto Cammarata*: *La positività del diritto e il valore pratico delle norme di condotta*, in: *Studi per Giorgio Del Vecchio*, Modena 1930, Bd. 1; und *dens.*: *Sul fondamento delle valutazione pratiche dell'intelletto*, Catania 1936.

<sup>77</sup> Vgl. *Angelo Ernesto Cammarata*: *La positività del diritto e il valore pratico delle norme di condotta*, a. a. O.

dabei um „Naturrecht“.<sup>78</sup> Das ist nun dabei behilflich, besser zu verstehen, auf welche Weise die Vernünftigkeit des Rechts und die Bedeutung des Faktischen aufzufassen ist,<sup>79</sup> und auch zu begreifen, wie die Grenzziehung zwischen der Erkenntniskritik des Recht, dem positiven Gesetzesrecht, 5 zwischen der formellen Legalität und der Rechtswissenschaft oder Jurisprudenz zu verlaufen hat.<sup>80</sup> Diese unsere unzulänglichen Hinweise müssen genügen, um zumindest anhand der angeführten Stellen aufzuzeigen, dass Cammarata, auch wenn er im Umfeld einer besonderen immanenzphilosophischen Auffassung verbleibt, eher in Richtung auf eine radikale 10 Kritik des aktualistischen Subjektivismus tendiert, als dass er sich einem solchen Standpunkt anschliessen würde.

Wahrhaftig kommt es auf dem Gebiet der Rechtsphilosophie dazu, dass die Einflüsse von BENEDETTO CROCE und GIOVANNI GENTILE, selbst wenn die Einflussnahme beträchtlich ausfällt, zu ebenso authentischen 15 wie originellen Wiederlegung der historischen und aktivistischen Argumentationen anspornt.

Die probateste Mustergültigkeit in der Sache wird von FELICE BATTAGLIA abgegeben. Er erweist sich als ein äusserst gewissenhafter 20 Erforscher der beiden Vordenker des Neu-Hegelianismus, von BENEDETTO CROCE und GIOVANNI GENTILE, übernimmt aber aus diesem Grund nicht deren Gedankengut. Und je eingehender er deren Ideen studiert, umso deutlicher werden die Gründe für seine Missbilligung erkenntlich. Anfänglich ist dieser Dissens erst unzureichend gewiss,<sup>81</sup> er nimmt jedoch im Verlauf der Untersuchungen eine genauere Gestalt an. Und so könnte 25 man mit Fug und Recht behaupten, dass dieser Autor bereits von allem Anfang an einen solchen Dissens mit dem Neu-Hegelianismus in sich trägt, und dass sein wissenschaftliches Werk gleichsam unter dem Eindruck dieses Einwands steht. Das liegt denn in der entscheidenden Fragestellung verborgen: ergänzen oder widersprechen sich die Ansätze von 30 Croce und Gentile, oder heben sie sich auf? Und falls sie sich durchkreu-

<sup>78</sup> Vgl. *Angelo Ernesto Cammarata: Giusnaturalismo e critica delle leggi in rapporto alla distinzione fra giustizia ed equità*, Roma 1941.

<sup>79</sup> Vgl. *Angelo Ernesto Cammarata: La razionalità del diritto*, in: *Giornale critico della filosofia italiana*, Jg. 1922; *ders.: Il significato e la funzione di „fatto“ nell'esperienza giuridica*, Macerata 1929.

<sup>80</sup> Vgl. *Angelo Ernesto Cammarata: Limiti tra formalismo e dommatica nelle figure di qualificazione giuridica*, Catania 1936.

<sup>81</sup> Man beachte dazu *Felice Battaglia: La crisi del diritto naturale*, Venezia 1929.

zen, ist es unerlässlich, dafür zu sorgen, dass die drohende Leerstelle wieder besetzt wird, die von einem solchen Wegfall geschaffen wird? Die Spielart des Idealismus von Battaglia untersucht die extremen idealistischen Denkerfahrungen so gründlich, weil er nicht den Aporien anheimfallen möchte, die eine solche gewissenhafte Erforschung möglicherweise offenzulegen imstande ist. [54] Dem Aktualismus gegenüber verbirgt Battaglia seine Befürchtungen nicht, dass dieser der drohenden Gefahr des Solipsismus ausgesetzt ist, oder aber dass er abstrakt universalistisch ausfallen könnte, welches Risiko die aktualistische Handlungstheorie, die Philosophie des reinen Handlungsakts, angeht, ohne dass es ihr gelingt, diese Schwierigkeiten zu überwinden, eben weil sie nicht anzugeben vermag, welches die Grundlagen der Antithese der Objektivität sei, und wie es sich mit ihrer strukturellen Erklärung verhält. Gegenüber dem Historismus von Croce lässt Battaglia die Befürchtung erkennen, dass ein Historismus, der jede Werthhaftigkeit im wesentlichen auf die Geschichtlichkeit reduziert, das Risiko birgt, dass letzten Endes selbst die Möglichkeit kompromittiert werden könnte, sich der logischen Gültigkeit der als werthhaft erkannten Geschichte überhaupt zu versichern.<sup>82</sup> Battaglia erscheint das Recht nicht bloss generisch als ein Teil der Ökonomie, oder einfach nur als etwas gewolltes, sondern vornehmlich als ein wesentliches Moment oder Element der praktischen Philosophie, und als der konkrete Mittelpunkt des sich praktisch niederschlagenden Geistes. Die gesellschaftliche Natur stellt sich ihm nicht als eines unter anderen elementaren Momente des Rechts dar, worüber man sich streiten könnte, und die man abstreiten könnte oder aber zu behaupten hätte; vielmehr erweist sich die soziale Wesensnatur des Rechts ihm als der Beweis der Synthesebildung, die das Recht zwischen der Sittlichkeit, der Ethizität und Moralität auf der einen und der ökonomischen Lehre von der Zweckmässigkeit auf der anderen Seite, was unter Beweis stellt, dass der Mensch in seiner geistigen Struktur auf die Gesellschaft, auf die Gemeinschaft bezogen ist, und dass sich das menschliche Individuum so zu entfalten hat, dass es seine Sozialnatur entwickelt, die es in sich trägt, und die seine eigentlich konstitutive Essens oder Substanz ausmacht, und die es ihm überhaupt erst erlaubt, solche rechtlichen Beziehungen und Verhältnisse zu begründen, die sich als nichts anderes denn als Entfaltung, als Entwicklung der gesellschaftlichen Wesensnatur erweisen, die *in interiore homine*, im innersten Kern der

<sup>82</sup> Vgl. *Felice Battaglia: Diritto e filosofia della pratica*, Firenze 1932; *dens.*: *Oggettività e valori nell'idealismo assoluto*, in: *Filosofi italiani contemporanei*, Como 1944; und *dens.*: *Il valore nella storia*, Bologna 1948.

menschlichen Natur begründet liegt. Die Begründung solcher Beziehungen und Verhältnisse ist ein Anzeichen der im menschlichen Geist walten-  
den Relationalität. Die relationale Struktur, wie sie von der Rechtserfah-  
rung bewahrheitet wird, kommt also nicht umhin, den autonomen Gel-  
5 tungsanspruch dieser Erfahrungsform anzuerkennen, die etwas darüber  
aussagt, welches der unverzichtbare moralische Wert ist, der den ökonomi-  
schen Aktivitäten für das menschliche Individuum zukommt, ohne  
aber selber lediglich ethisch-moralisch, und ohne bloss ökonomisch auszu-  
fallen. Die sittlichen Wertgehalte und das ökonomische Handeln tragen  
10 beide dazu bei, den Staat auszubilden, und dementsprechend leisten die  
Erklärungen zum Begriff des Staatswesens und der Staatlichkeit, sowie die  
von der näheren Ausprägung der Vorstellung eines „sittlichen Staates“  
nichts anderes als eine Vervollständigung der relationalistisch-sozialen  
Rechtsauffassung;<sup>83</sup> in der geschichtlichen Entwicklung des typenbilden-  
15 den Rechtsinstituts erblicken sie [55] die Bezeugung der Wahrheit und  
Richtigkeit eines Relationalismus, der sich wohl bewusst ist, dass er nur  
dann idealistisch ausfallen kann, wenn er sich nicht als ein der Geschichte  
anheimgestellter Idealismus gibt. Nichtsdestotrotz erkennt Battaglia, der  
ein lebhaftes historistisches Bedürfnis empfindet, dass sich die Geschichte,  
20 wenn ihr denn eine vereinheitlichende, einheitstiftende Bedeutung  
zukommen soll, nicht in sich selber erschöpfen darf; um eine unitarische  
Geschichte auszumachen, muss vielmehr sich selber transzendieren, und  
um über sich selber hinauszukommen, hat sie zwingend die Beschränk-  
theit alles Menschlichen anzuerkennen, wie sie von der Menschheits-  
25 geschichte dokumentiert wird.<sup>84</sup> Die Notwendigkeit, die Unabdingbarkeit  
eines solchen Eingeständnisses verlangt aber nach einer neuartigen Deu-  
tung der Rationalität der Realität, der Vernünftigkeit der Wirklichkeit,  
und erlaubt es, mit einem frischen Interesse diejenigen existentialistischen  
Richtungen ins Auge zu fassen, die sich damit auseinandersetzen, ob diese  
30 Rationalität insgesamt abzustreiten sei, oder ob die Möglichkeit bestehe,  
wieder zur Vernunft zurückzufinden, indem man nach Mitteln sucht und

<sup>83</sup> Felice Battaglia: *Scritti di teoria dello Stato*, Milano 1939. Darüberhinaus muss man die Aufsätze in Betracht ziehen, die zu diesen Argumenten in der Folge in den „*Studi senesi*“ und insbesondere auch in der „*Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*“ publiziert worden sind.

<sup>84</sup> Vgl. Felice Battaglia: *Razionalismo ed irrazionalismo nella filosofia moderna*, Milano 1943, S. 49.

Wege verfolgt, die sich von den ausgetretenen Pfaden des Hegelianismus entschieden abkehren.<sup>85</sup>

Keine Ausnahme von einer kritischen Revision des absoluten Idealismus, wie sie mindestens auf dem Gebiet der praktischen Philosophie vom  
5 spekulativ-erkenntnistheoretisch ausgerichteten rechtsphilosophischen Denken vollführt wird, machen die Lehren von ARNALDO VOLPICELLI. Obwohl er sich ausgewiesenermassen aktualistisch gibt, trotzdem dass er unter all den authentischen Vertretern des idealistischen Aktualismus derjenige Denker ist, der die Entwicklungen auf dem Gebiet der Rechtswissenschaft am einlässlichsten nachvollzogen hat, und auch wenn er sich  
10 infolge seines Aktualismus als ein erklärter Kritiker der dogmatischen Rechtslehre ausnimmt, so läuft die Rechtsauffassung von Volpicelli dennoch darauf hinaus, aufgrund des Einflusses der seiner Kritik unterzogenen Theorien auf den Urheber der Kritik selber, seinen eigenen Aktualismus erneuert und verändert wiederzufinden, dies im engen Kontakt mit  
15 der lebendigen Rechtspraxis, welcher Berührungspunkt die Vitalität des Rechts bekräftigt, und zwar mittels der von ihr hervorgerufenen Reaktion. Es handelt sich dabei um eine Gegenbewegung, um die Volpicelli nicht nur besorgt ist, sondern die von ihm recht eigentlich provoziert worden  
20 ist. Ob er seine polemischen Intentionen dadurch verbirgt, dass er sich nicht von ungefähr, sondern berechnend, zum Übersetzer der Werke von HANS KELSEN macht, oder ob er sich anschickt, die hervortretendsten Ergebnisse der Rechtswissenschaft am Prüfstein seiner eigenen rechtsphilosophischen Ansichten zu messen,<sup>86</sup> immer hat sich Volpicelli im  
25 Fortgang seiner polemischen Auseinandersetzung letztlich zu fragen, ob denn das Rechtshandeln nicht doch irgendeinen Restbestand in sich birgt, der nicht auf eine Dialektik rückführbar ist, und wovon der Wille, das Wollen oder Gewollte lediglich einen Teil ausmacht.

In dieser Zweifelsfrage, die das Werk von ARNALDO VOLPICELLI  
30 durchzieht, wird eine philosophische Grundeinstellung versinnbildlicht, die bei ihrer Aufdeckung der Lückenhaftigkeit der Rechtslehren des originären aktualistischen Idealismus<sup>87</sup> Spielarten des Hegelianismus bewahrt, die sich nicht als Spuren der noch vor der Reform durch GIOVANNI

<sup>85</sup> Vgl. *Felice Battaglia*: Il problema morale nell'esistenzialismo, Bologna 1949.

<sup>86</sup> Vgl. die Monografien von *Arnaldo Volpicelli*: Vittorio E. Orlando; und *ders.*: Santi Romano, beide in: *Nuovi studi di diritto, economia e politica*, Jg. 1927 u. 1929.

<sup>87</sup> Vgl. *Arnaldo Volpicelli*: La genesi dei fondamenti della filosofia del diritto di Giovanni Gentile, in: *Giornale critico della filosofia italiana*, Jg. 1947.

GENTILE abgelehnten Lehren von GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL erweisen, sondern die vielmehr unfreiwillig Zeugnis ablegen vom Bewusstsein des Autors davon, dass das Rechtshandeln von den Hegelianern jeder Richtung, und auch und gerade von den Vertretern des Hegelianismus, die zu radikalen Innovationen bereit sind, eine vermehrte Treue zu den Grundprinzipien eines jeden Idealismus verlangt, der seinen Ausschliesslichkeitsanspruch aufrecht zu erhalten sucht. Belege für dieses Wissen um die Abhängigkeit von idealistischen Grundsätzen geben für den geneigten Leser nicht wenige Hinweise ab; an dieser Stelle mag es genügen, daran zu erinnern, wiesehr Volpicelli, wenn er auf die staatliche Willensbildung verweist, daran festhält, dass diese um ein Mehrfaches normativer ausfällt, als es die aktualistische Dialektik eigentlich erlauben würde, für die die Verstaatlichung der Willensbildung aufgrund eines Verfahrens erfolgt, das nicht rechtlich verfasst, sondern vielmehr ethisch bedingt ist. In mehr als nur einer Frage fordert der enge Kontakt mit der Rechtswissenschaft, die neuartige Probleme aufwirft, nach Lösungen oder legt Lösungsansätze nahe, die ausgehend vom rigoristischen Aktualismus nicht vorgezeichnet sind.<sup>88</sup> Es ist sicher kein Zufall, wenn Volpicelli, wenn er die Rechtslehre von BENEDETTO CROCE seiner Kritik unterzieht,<sup>89</sup> in seinem kritischen Elan häufig über das Ziel hinausschiesst, und über das hinausgeht, was einem orthodoxen Vertreter der aktualistischen Philosophie erlaubt ist, die sich dabei letztlich in ihrer teilweisen Heterodoxie offenbart. Dabei handelt es sich jedoch nur um die unausweichliche heterodoxe Veranlagung eines Vertreters des Aktualismus, der die verhältnismässig objektivistische und realistische Lektion des Rechts nicht gänzlich vernachlässigen will.

Wenn man sich am Busen des Aktualismus diese Lektion nicht beherzigen will, so bedeutet dies, dass man Gefahr läuft, schliesslich bei einer vollendeten Palinodie zu enden, oder aber auf die autonome Existenzform des Rechts Verzicht zu leisten. GIUSEPPE MAGGIORE ist es gelungen, dieser doppelten Bedrohung mindestens teilweise zu auszuweichen, und zwar allein dadurch, dass es ihm seine Erfahrung als Strafrechtswissenschaftler verwehrt hat, integral auf die erste gefahrenvolle Lösung

<sup>88</sup> Vgl. *Arnaldo Volpicelli: Società, Stato e società di Stati*, Pisa 1927, *passim*; sowie *dens.: Natura, oggetto e limiti della dottrina generale dello Stato*, Roma 1934.

<sup>89</sup> Vgl. *Arnaldo Volpicelli: La teoria del diritto*, in: Benedetto Croce, Roma 1929.

zu setzen,<sup>90</sup> während ihm sein stets auf die Gerechtigkeit und auf das Naturrecht gelegte Akzent [57] mittelbar den Weg geebnet hat in Richtung auf eine Ablehnung der aktualistischen Ethik, und das heisst den Zugang erschlossen hat für eine Aufnahme der jüngeren Naturrechtslehre und der  
5 heutzutage tendenziell vorherrschenden Beipflichtung zu den rechtsphilosophischen Lehren von GIORGIO DEL VECCHIO.<sup>91</sup>

Das Recht erfordert es letztlich, dass der Wille, das Wollen stets in seiner unverzichtbaren Konstanz und in seiner allumfassenden Stetigkeit in Betracht gezogen werden, und nicht als ein Teilmoment einer allzu  
10 leichtfüssig dialektischen Dynamik. Um es mit den Worten eines ziemlich stark vom wiedererwachten Idealismus beeinflussten Wissenschaftler zu sagen, besteht das Recht nach ALESSANDRO PEKELIS (verstorben 1946) in einem Wollen, das sich als eine Konstante zur Geltung bringt,<sup>92</sup> und das sich aufgrund ebendieser Beständigkeit der fliessenden Dialektik jedes  
15 uneingeschränkten Voluntarismus entzieht.

Wie und warum sich das Recht dieser dialektischen Dynamik entzieht, ist eine Fragestellung, wofür sich diejenigen Denker besonders begeistern können, die wenig geneigt sind, sich Zugang zu den selbst  
20 noch von nicht wenigen Kritikern des Neo-Idealismus verfochtenen Theorien zu verschaffen, und die stattdessen darauf aus sind, vorsichtig die Differenz zu ermessen, die diese Kritiker von den allzu polemisch ausfallenden philosophischen Modeströmungen ihrer Zeit, beziehungsweise von ihrem zeitgenössischen geistesgeschichtlichen Ambiente noch trennt. Nicht weit davon kommt man denn zu liegen, wenn man sich von diesen  
25 vorherrschenden Rechts- und Staatsauffassungen absetzt, weil man sich dazu in die Lage versetzt weiss, eine Gewissensprüfung zu vollziehen, und das Bewusstsein dafür zu wecken, mit unabhängigem Geist aufzuklären, was es mit diesem Unterschied eigentlich auf sich hat. Hat man sich über diese Differenz einmal Klarheit verschafft, dann mag diese Dis-  
30 tanz ziemlich bedeutend ausfallen.

Es ist beispielhaft daran zu erinnern, wie es sich bei ADRIANO TILGHER (verstorben 1941) dessen rechtsphilosophische Untersuchungen

<sup>90</sup> Vgl. *Giuseppe Maggiore*: Saggi di filosofia giuridica, Palermo 1914; und *dens.*: Il diritto e il suo processo ideale, Palermo 1914.

<sup>91</sup> Vgl. *Giuseppe Maggiore*: Il problema del diritto nel pensiero di Giovanni Gentile, in: *Giornale critico della filosofia italiana*, Jg. 1947; und *dens.*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1948, S. 206.

<sup>92</sup> Vgl. *Alessandro Pekelis*: Il diritto come volontà costante, Padova 1930.

zueigen machen,<sup>93</sup> zunächst die graduelle Emanzipation vom Neu-Hegelianismus genauer festzumachen, um seine Position daraufhin mit einer eigenständigen Interpretation des Kantisch-Fichteschen Kritizismus weiterzuentwickeln, und diese endlich zu einem Rekonstruktionsversuch eines „ethischen Pluralismus“ auszuarbeiten, der sich in der Folge recht eigentlich als eine „kritizistische Kasuistik“ ausnimmt, der gestreng anti-historistisch ausfällt, aber dennoch infolge einer zumindestens übertriebenen Gegenreaktion beherrscht ist von der primär neo-idealistischen Beschäftigung.

10 Es fällt denn im Grunde genommen bedeutend leichter, eine wesensgemäss pluralistische Rechtslehre zu begründen, sowie eine politische Theorie und eine Moralphilosophie auf der Grundlage des Pluralismus zu entwerfen, [58] wenn man nicht die neo-idealistischen Positionen, und das sind die neu-hegelischen und neu-kantischen Standpunkte, zu seinem  
15 Ausgangspunkt wählt, die sich kaum je vollends überwinden lassen, sondern wenn man von einer relativistischen Grundüberzeugung ausgeht, nur um sie dann umso leichter wieder fallenlassen zu können, und zwar aus dem Grund, weil diese Positionen von einem offeneren und weniger rigoristischen Erfahrungshorizont zeugen, und weil sie infolge ihres vermindert widerstandsfähigen Kohärenzanspruchs auch weniger tiefe Prä-  
20 gungen zurücklassen. Dies sind denn die Quellen des rechtsphilosophischen Anti-Formalismus von GIACOMO PERTICONE, der dem italienischen Anti-Positivismus ein eigenes Gepräge verleiht, wobei die Verabschiedung des Positivismus für ihn nur dann Sinn macht, wenn er einem Pluralismus Platz macht, der eine umfassende Entfaltung der verschiedensten  
25 Aspekte der Persönlichkeit erlaubt, der Einzelperson des menschlichen Individuums, gleichwie der Kollektivperson der politischen Gemeinschaft. So nimmt sich die Antwort von Peticone als eine Reaktion auf den italienischen Neo-Idealismus aus, ob sich Peticone dies nun ausdrücklich vornimmt,<sup>94</sup> was oftmals der Fall ist, oder ob er es nicht beabsichtigt. Die  
30 Zurückweisung des rechtsphilosophischen Formalismus durch Peticone zeigt über die Bestimmung von seiten der anfänglichen Beschäftigung mit GEORG SIMMEL hinausgehend auf,<sup>95</sup> wie eine solche pluralistische und voluntaristische Rechtsauffassung entschieden aus zwei Quellen schöpft:  
35 einerseits beruht sie auf der Opposition zum Allgemeingültigkeitsan-

<sup>93</sup> Vgl. *Adriano Tilgher: Saggi di etica e di filosofia del diritto*, Torino 1928.

<sup>94</sup> Vgl. *Giacomo Peticone: Teoria del diritto e dello Stato*, a. a. O., Kap. 4.

<sup>95</sup> Vgl. *Giacomo Peticone: La filosofia di Georg Simmel*, Torino 1924.

spruch einer Maxime, die behaupteterweise jedes Inhalts entleert ist, und andererseits besteht sie in einer neuerlichen Behauptung der Notwendigkeit einer Transzendenz der Werte, sowie des von diesen Bedeutungsgehalten Beabsichtigten und zum Ausdruck Gebrachten, und das ist des  
 5 Ausdrucks des menschlichen Bewusstseins. Das Universelle, das anzustreben legitim ist, hat in seinem Allgemeinverbindlichkeitsanspruch als Konkretes Bestand, sofern es also als solches individualisiert ist vom aktiv betätigten Willen des Menschen, der die Werte erst erschafft und verfolgt.<sup>96</sup> Das menschliche Individuum vermag universelle Werte erst schöpferisch zu erfinden und praktisch zu verfolgen, wenn es sich als ein Teil  
 10 des geschichtlichen Lebens erkennt, und in dieser gebührenden Selbst-Anerkennung liegt denn schon die ganze Problematik der Lebensführung in gemeinschaftlichen Beziehungen, und das bedeutet die Problemstellungen des Rechts und der Politik. Dabei handelt es sich um Probleme, die in  
 15 einem solchen Verständnis einen Gedankengang nahelegen, der von traditionellen Fragestellungen wegführt,<sup>97</sup> zu einer analytischen Untersuchung der Rechtsnorm weiterführt,<sup>98</sup> und nirgendwo sonst hinführen kann, als zur Betrachtung des staatlichen Handelns und der Struktur der politischen  
 20 Gemeinschaft und der Struktur der Rechtsordnung,<sup>99</sup> bis dass es auf diesem Denkweg möglich wird, eine Erneuerung eines althergebrachten Vorhabens immer deutlicher erkennbar werden zu lassen, [59] nämlich die Absicht, die rechtlichen und staatlichen Ordnungsansprüche nicht als wohl geordnet, sondern als sich selber organisierende aufzufassen. Es ist dies eine Vorgehensweise, der lediglich von der politischen Philosophie  
 25 nachzukommen ist,<sup>100</sup> oder dann von einer Geschichte des politischen Denkens, beziehungsweise der Zivilisationsgeschichte der Menschheit, und von daher rührend denn auch die vielschichtigen Beiträge von Perticone zur Geistesgeschichte. Die Intention jedoch erweist sich bei aller Verschiedenartigkeit der Untersuchungsstrategien als ein und dieselbe; die  
 30 Absicht von Perticone geht dahin, die Pluralisierung der von den menschlichen Bestrebungen verfolgten Ideale erkenntlich zu machen. Der Histo-

<sup>96</sup> Vgl. *Giacomo Perticone*: Il problema morale e politico, Torino 1930, S. 125ff.; vgl. auch *dens.*: L'universale concreto, in: Archivio di filosofia, Jg. 1931.

<sup>97</sup> Vgl. *Giacomo Perticone*: Filosofia politica e giuridica, Roma 1923.

<sup>98</sup> Vgl. *Giacomo Perticone*: Analisi della norma giuridica, Modena 1934.

<sup>99</sup> Vgl. *Giacomo Perticone*: Regime politico e ordinamento giuridico, Roma 1936

<sup>100</sup> Vgl. *Giacomo Perticone*: Il regime di massa, Padova 1939; und *dens.*: Regime di massa – Nuovi studi, Roma 1944.

rismus wird demnach nur unter der Voraussetzung als denkbar erachtet, dass er nicht nur in einem „blosses Verstehen und in einem letztlich unbeeiligteten Urteil“ besteht, sondern in einem „Bewusstsein der menschlichen Wertvorstellungen, woraus die Geschichte besteht“, und das heisst soviel, wie dass der Historismus nur dann seinen Ansprüchen gerecht werden kann, wenn er sich als ein Voluntarismus gibt, zu verstehen als eine „geschichtliche Mediation und Verantwortung“.<sup>101</sup> Das Interesse von Perticone mag denn als ein weiterer Gesichtspunkt der Reaktion auf alle Spielarten des Neu-Hegelianismus betrachtet werden, der sogar in den suggestiven Vorschlägen des Links-Hegelianismus zurückgewiesen wird; und in der Tat findet sich denn im Sozialismus von Perticone das Verständnis für einen „Klassenkampf“, aber nicht nach dem Muster des Hegelianismus, wie er von KARL MARX mehr oder weniger umgekehrt worden ist. Dementsprechend wird denn von Perticone eine voluntaristische Interpretation des Leninismus dem authentisch marxistischen Determinismus vorgezogen.<sup>102</sup> So ist es erlaubt, dafür zu halten, dass auch und gerade in dieser pointierten Haltung ein Kennzeichen des besonderen Anti-Hegelianismus von Perticone liegt.

Andere Wege verfolgt ORAZIO CONDORELLI, wenn es darum geht, eine Antwort auf die Thesen zu geben, die grundsätzlich die Rationalität, beziehungsweise Vernünftigkeit des Rechts in Zweifel ziehen. Er ist der Auffassung, dass die angemessenste Art und Weise, dieses Ziel zu erreichen, darin liegt, aufzuzeigen, wie die Bedeutung und der Eigenwert des Rechts in Wirklichkeit ausfallen, wenn man die Entwicklung der Rechtsordnungen in ihrer unmittelbaren, lebensnahen Realität in Betracht zieht, wobei die „konstanten“ Idealvorstellungen, die eingebettet in diese Lebenswirklichkeit das Rechtsleben allgemeingültig und unabdingbar regulieren. Die allgemeinen Rechtsprinzipien, die eine bestimmte Rechtsordnung oder mehrere Rechtsordnungen systematisch zusammenhalten,<sup>103</sup> nehmen sich als Referenzpunkte aus, als Bezugsgrössen, die für die Ausmachung der immanenten Ordnung eines systematischen Zusammenhangs von Rechtsnormen richtungsweisend ausfallen, wenn sie jenseits

<sup>101</sup> Vgl. *Giacomo Perticone*: *Esame della coscienza comune come coscienza filosofica*, Milano 1943.

<sup>102</sup> Vgl. *Giacomo Perticone*: *Einleitung zu: Karl Kautsky, Dittatura del proletario*, Roma 1944.

<sup>103</sup> Vgl. *Orazio Condorelli*: *Responsabilità senza colpa*, Catania 1926; und *dens.*: *Ignorantia iuris non excusat*, Catania 1926.

ihrer positivrechtlichen Beschränkungen betrachtet werden. [60] Weil eine Rechtsordnung dazu befähigt sein muss, ein wohlgeordnetes System zu bilden, besteht sie nicht ausschliesslich aus einem geschlossenen Zusammenhang von Rechtsnormen. Wenn dem so wäre, dann würde sich das  
5 Argument BENEDETTO CROCES von der zweckbestimmten Instrumentalität des Rechtsgesetzes als zutreffend erweisen;<sup>104</sup> das kann es aber nicht sein, und mithin ist das Argument nicht annehmbar, weil die *vis ac potestas*, die Wirkungsmacht, die das Recht zu dem machen, was es denn in seinem Anspruch auf Geltung und Wirksamkeit darstellt, nicht von irgendeinem  
10 beliebigen autoritativen Gebot oder Befehl ausgehen, sondern von einer Autorität, wie sie bloss einer gesellschaftlichen oder gemeinschaftlichen Norm eignet, die allein dazu geeignet und fähig ist, die Rechtsordnungen geordnet zu einer systematischen Geschlossenheit zusammenzuführen. Die Übereinstimmung des Rechts mit einer vorauszusetzenden Regel für  
15 die Zuerkennung von Legitimität erweist sich bei genauerem Hinsehen als etwas an die Rechtsordnung von aussen Herantretendes: „ein Ordnungsanspruch erweist sich als rechtlich zu qualifizierender nicht infolge einer möglichen Konformität seiner Entstehung und seines Geltungsanspruchs mit einer vorausliegenden Grundnorm, sondern weil er sich als das  
20 erweist, wie er eben ausfällt, und insofern er aufgrund von Gewaltausübung oder Liebeseinwirkung die Willensbildung der gemeinschaftlich verbundenen Menschen bestimmt, dadurch dass er sich als Regelmass für deren Willensbestrebungen erweist“.<sup>105</sup> Das ist denn auch der Grund dafür, dass die analytische Untersuchung der Wesensnatur der Rechtsnorm, sowie der Ordnungsstruktur der Rechtsordnungen und die Vielfalt  
25 der Rechtsquellen ihre primäre Daseinsberechtigung in der Erforschung einer letzten philosophischen Aufklärung über den konzeptuellen Begriff des Rechts besteht. Der philosophisch verdeutlichte Rechtsbegriff ist denn gemäss Condorelli so aufzufinden, dass man die rechtlichen Ordnungsstrukturen untersucht, worin sich die politischen Gemeinschaften konkret  
30 niedergeschlagen haben; auf diese Weise lässt sich denn die Gesamtheit von Rechtsnormen nachzeichnen, die sich nicht vom Bestehen der Gemeinschaft ablösen lassen, und so lässt sich eben auch diese Grundnorm gewinnen, die nicht hypothetisch ausfällt, sondern der Geschichte anheimgestellt ist, und worin das Staatswesen, der Staat, die Staatlichkeit  
35

<sup>104</sup> Vgl. *Orazio Condorelli*: Diritto e autorità, in: *Studi per Giorgio Del Vecchio*, a. a. O., Bd. 1, S. 98ff.

<sup>105</sup> Vgl. *Orazio Condorelli*: *Ex facto oritur ius*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1931, S. 599.

besteht.<sup>106</sup> In dieser Art finden die naturrechtlichen Ambitionen und die Bestrebungen nach mehr Gerechtigkeit im geschichtlichen Entwicklungsverlauf eines bestimmten Staates oder einer bestimmten positiven Rechtsordnung ihren Niederschlag in der Geschichte; daraus resultiert „eine optimale und höchste Wirksamkeit desjenigen Rechtsgesetzes, das insofern zu sich selber findet und zum grundlegenden Rechtsbestand gehört, als es sich der aktuellen Lebenswirklichkeit der gesellschaftlichen Beziehungen angepasst hat, oder als es dabei Erfolg hat, diese Realität seinen Forderungen anzugleichen“.<sup>107</sup> Wenn es dazu kommt, dass die Völker diese Wahrheit nicht zur Kenntnis nehmen, und wenn die Rechtsgelehrten mit ihren verschiedenartigen relativistischen Rechtslehren unwillentlich dem gemeinschaftlichen Bewusstsein folgen oder gar nachhelfen, dann kann es sein, dass sich das Recht auf eine nurmehr instrumentelle Legalität verkürzen lässt; solches ist aber nur dann möglich und denkbar, wenn das Recht hinter seiner proprietären Wesensnatur zurückbleibt, [61] wenn es seinen eigenen Ansprüchen nicht nachkommt, und das bedeutet, wenn sich die Gemeinschaft in einer Misere und also auch das Recht in einer tiefen Krise befinden.<sup>108</sup>

Wenn sich ORAZIO CONDORELLI dem Historismus neo-idealistischer Provenienz widersetzt, und in Szene setzt, wie sich die wesensgemässe Geschichtlichkeit des Rechts als mit dieser Spielart des Historismus unvereinbar erweist, so sind andere Autoren, die diese Absicht oder ähnliche Ziele verfolgen, eher damit beschäftigt, auf die Quellen des historischen Hegelianismus zurückzugreifen, um aufzuzeigen, welches die rückschrittlichen Aspekte des Neu-Hegelianismus sind, oder um es zu unternehmen, einen eigenen historistischen Rechtslehre auszuarbeiten.

Die historiographische Gewissenhaftigkeit und philologische Genauigkeit führen ALESSANDRO PASSERIN D'ENTRÈVES zur Überzeugung, von neuem die Werke GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGELS anzugehen, um sie dem Reformismus der allzu vielgestaltigen Auslegungen entgegenzustellen,<sup>109</sup> sodass sie in einem neuen Licht als Grundlage für einen offenen,

<sup>106</sup> Vgl. *Orazio Condorelli: Il rapporto fra Stato e diritto secondo Hans Kelsen*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1923.

<sup>107</sup> Vgl. *Orazio Condorelli: Il diritto fondamentale*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1932, S. 715.

<sup>108</sup> Vgl. *Orazio Condorelli: La crisi del diritto*, Catania 1947.

<sup>109</sup> Vgl. *Alessandro Passerin D'Entrèves: Il fondamento della filosofia giuridica di Hegel*, Torino 1924.

5 unsystematischen und gesellschaftlich bedingten Idealismus bestätigt zu sehen. Diese Inklinatio-  
 10 n erfährt bei Passerin D'Entrèves eine besondere Ausprägung, sei es infolge des Einflusses seiner Überlegungen zur mittelalterlichen Philosophie,<sup>110</sup> sei es weil die Kritik des aktualistischen Voluntarismus in eine innovative Vorstellung von der Rechtsbeziehung, vom  
 15 Rechtsverhältnis, sowie in eine bisan- hin unbekannte Auffassung von deren grundlegenden „Unwillentlichkeit“ mündet.<sup>111</sup>

10 Besonders auf den derzeitigen Idealismus, aber auch auf den Neo-Idealismus im allgemeinen zu reagieren, unternimmt ENRICO PARESCHE mit  
 15 seinem systematischen Ansatz. Auch wenn diese Systematik nicht wenige Forderungen des aktuellen italienischen Idealismus zu neuem Leben erweckt, erkennt sie dem Aktualismus auf dem Gebiet der Rechtsphilosophie ein einziges Verdienst zu, nämlich „die Notwendigkeit empfunden  
 20 zu haben, abgesehen von der staatlichen Rechtsordnung eine Ordnungsstruktur aufzudecken, die der Ursprung des positiven Rechts und zugleich dessen inhaltliche Vorgabe darstellt“.<sup>112</sup> Und das bedeutet, dass das dem Aktualismus zuerkannt Verdienst gerade darin besteht, was das vordringliche Interesse von Paresce ausmacht, der sich ganz auf die Problematik der spontanen Durchführung und Verwirklichung des Rechts  
 25 konzentriert hat;<sup>113</sup> diese Argumentation liegt diesem rechtsphilosophischen Denker am Herzen, obwohl es ihn nicht widerstrebt, auch über die weiteren bedeutenden Problemfragen der Philosophie nachzudenken.<sup>114</sup>  
 [62] Für ihn ist der als solcher allein annehmbare Historismus in der Auto-Genese des Geistes, in der Entstehung des Denkens aus sich selber heraus  
 30 gelegen, wie diese sich in der Gesellschaft und in der staatlichen Gemeinschaft normativ konkretisieren, um als Rechtsbewusstsein Anerkennung zu finden, das sich von jeder anderen generischen Geistestätigkeit dadurch unterscheidet, dass die Geschichte, worin das Recht Eingang finden will, eine geschichtliche Entwicklung darstellt, die nach einer

<sup>110</sup> Vgl. *Alessandro Passerin D'Entrèves*: La filosofia politica medievale, Torino 1934; und *dens.*: Il concetto del diritto naturale cristiano e la sua storia secondo Ernst Troeltsch, in: *Atti dell'Accademia delle scienze di Torino*, Jg. 1927.

<sup>111</sup> Vgl. *Alessandro Passerin D'Entrèves*: Il negozio giuridico – Saggio di filosofia del diritto, Torino 1934.

<sup>112</sup> Vgl. *Enrico Paresce*: Diritto, norma, ordinamento, Roma 1935.

<sup>113</sup> Vgl. *Enrico Paresce*: La genesi ideale del diritto, Milano, 2. A. 1947.

<sup>114</sup> Vgl. *Enrico Paresce*: Dogmatica e storia del diritto nell'unità del pensiero speculativo, Messina 1939; und *dens.*: La problematica storica della filosofia del diritto, Messina 1949.

grundlegenden rechtsphilosophischen Komponente verlangt, ohne die es keine Geschichtlichkeit gibt; und zwar bedarf die Geschichte der Normativität des Rechts, weil dank dieser ausschlaggebenden Komponente eine „Verherrlichung des Faktischen“ vermieden werden kann, sodass sie stattdessen – infolge einer notwendigen Bezugnahme auf gesellschaftliche Wertvorstellungen, wie sie das Recht mit sich bringt – auf eine „Wertschätzung der Werthaftigkeit“ verwiesen wird. Dieser Wertgesetzlichkeit gehorchen denn alle prozesshaften Verfahren der spontanen Aktualisierung des Rechts, wobei sie auf diese Weise ihre Unmittelbarkeit mediativiert sehen. Diesem Gesetz der Geschichtlichkeit kann sich denn nicht einmal die Revolution entziehen, wenn sie wahrhaft als Revolutionierung ausfällt, und das heisst, wenn sie neues Recht erschafft, wenn sie eine neue Rechtsordnung begründet.<sup>115</sup> Aufgrund dieser erkenntlichen Einschränkung wird das Ideal des gemeinschaftlichen Zusammenlebens für Paresce zwar nach sozialistischer Manier konfiguriert, es mangelt jedoch nicht an einer Grenzziehung, die auch in theoretischer Hinsicht festlegt, innert welcher moralischer, politischer und rechtlicher Beschränkungen die sozialistischen Bestrebungen überhaupt verfolgt werden können.<sup>116</sup>

Die bis zu dieser Stelle unseres Berichts gebotenen knappen Nachrichten von der geistesgeschichtlichen Entwicklung der Rechtsphilosophie in Italien im Zeitraum der letzten Jahrzehnte lassen trotz ihrer eingestandenen Unzulänglichkeiten erkennen, dass man mit Fug und Recht der Auffassung sein kann, dass innert der untersuchten Periode unbezweifelbar den idealistischen Leitideen eine Vorrangstellung zugeschrieben werden muss, dass eine Vorherrschaft des Idealismus in seinen verschiedenen Orientierungen des Platonismus, des Kantischen Kritizismus, des Kantianismus-Fichteanismus, der Wertphilosophie, des mehr oder weniger aufgefrischten, oder aber sich mehr oder minder seiner Reformierung widetzenden Hegelianismus, des Historismus, beziehungsweise der historischen Schule in ihren verschiedenen Ausprägungen, sowie des in allgemeiner Art und Weise geistesgeschichtlichen Anti-Positivismus auszumachen ist. Ohne jeden Zweifel gibt es – was sich übrigens auch auf den anderen Gebieten des italienischen Geisteslebens beobachten lässt, wenn man sie denn als eine äusserliche Einheit auffassen will – eine vorherrschende idealistische Strömung, einen einmal nur undeutlich erkennbaren, einmal einen ausgewiesenen und eingestandenen, manchmal sogar

<sup>115</sup> Vgl. *Enrico Paresce: La genesi ideale del diritto*, a. a. O., Anhang.

<sup>116</sup> Vgl. *Enrico Paresce: Dove va il socialismo? Idee e prassi*, Milano 1949.

energischen Idealismus. Und selbst die verschiedenartigen realistischen Denkgebäude vermögen sich dieser Regel nicht zu entziehen, ob sie nun einem vorurteilsbehafteten Anti-Positivismus Folge leisten, [63] oder ob sie die Übermacht des Idealismus behaupten.

- 5 Ausnahmen von dieser Regel, die zumindest die Zeit bis zum Zweiten Weltkrieg gültig zu sein scheint, gibt es nur wenige, auch wenn seltene Ausnahmen bisweilen von Vordenkern mit einer ausgesprochenen Individualität verkörpert werden.

10 Zu diesen Ausnahmeerscheinungen ist der Skeptizismus von GIUSEPPE RENSI (verstorben 1941) zu zählen, der zunächst ein noch kaum angedeuteter Skeptizismus ist, der nicht ohne Unschlüssigkeiten und mit einem Mangel an Konstanz vertreten wird,<sup>117</sup> in der Folge jedoch entschlossener ausgearbeitet und verfochten wird, mit einer Durchschlagskraft, wie sie jeder skeptizistischen Auffassung eignet.<sup>118</sup>

15 Besonders darauf bedacht, sich von allen modernistischen Spielarten des Idealismus zu unterscheiden und eine streng eigenständige und traditionalistische Stellung innezuhalten, ist der Neo-Thomismus, der in Italien vermutlich die einzige philosophische Richtung darstellt, die es unternimmt, die vom Positivismus auf dem Gebiet der Geistes- und Humanwissenschaften geleisteten Beiträge hinüberzuretten, dies obwohl der Thomismus in den letzten Jahren an der anti-positivistischen Bewegung teilgenommen hat, nachdem er seinen grössten Widersacher im dialektischen Immanentismus erkannt hat. Dieser Auffassung sind zu einem grossen Teil die wissenschaftlichen Werke von AGOSTINO GEMELLI verpflichtet.<sup>119</sup>

20 Auf dem eigentlich rechts-philosophischen Gebiet sind die Bemühungen der neo-thomistischen Schulphilosophie gänzlich darauf gerichtet, die ewigwährende Aktualität der Lehren von THOMAS VON AQUIN unter Beweis zu stellen. Der repräsentative Vertreter dieser Richtung, an den hier wegen seiner Studien auf dem Gebiet der Rechtsphilosophie zu erinnern ist, ist FRANCESCO OLGATI, der die Grundsätze der Neo-scholasti-

25

30

<sup>117</sup> Vgl. *Giuseppe Rensi: Le antinomie dello spirito*, Piacenza 1912; und *dens.: Formalismo e amoralismo giuridico*, Verona 1914.

<sup>118</sup> Vgl. *Giuseppe Rensi: Lineamenti di filosofia scettica*, Bologna, 2. A. 1919; sowie *dens.: La filosofia dell'autorità*, Palermo 1920.

<sup>119</sup> Vgl. beispielhaft *Agostino Gemelli: Le dottrine moderne della delinquenza*, Milano, 3. A. 1920; und *dens.: La personalità del delinquente nei suoi fondamenti biologici e psicologici*, Milano 1946.

schen Naturrechtslehren zu vertiefen und aufzuklären unternimmt,<sup>120</sup> und der es dabei nicht unterlässt, die jüngsten Rechtslehren seiner Analyse zu unterziehen, dies aber allein zum Zweck, die meisten von diesen zu beschuldigen, sich unwiederbringlich von den klassisch-antiken und christlichen Idealvorstellungen von der Gerechtigkeit zu entfernen.<sup>121</sup> [64] Ausgehend von dieser analytischen Untersuchung und denunzierenden Anschuldigungen geht für Olgiati der Anstoss aus für eine „Besinnung“ über die konzeptuelle Begrifflichkeit und formalistische Schemata, wie sie die derzeitige Rechtswissenschaft kennzeichnen, sowie auch eine Aufforderung, die zahllosen fachtechnischen Rechtsbegriffe, die als ein „Ergebnis des grenzenlosen und oberflächlichen Empirismus“ erachtet werden, auf eine einheitliche philosophische Auffassung zurückzuführen.<sup>122</sup> Diese Erhoffte Vereinheitlichung kann denn gemäss diesem Autor nicht anders gewonnen werden, als dass man sein Augenmerk auf den Begriff der Gerechtigkeit richtet, der sich als Quelle allen Rechts erweist, und worauf alles Recht, das recht eigentlich als rechtliche Verhaltensnorm ausfallen soll, zurückzuführen sei.<sup>123</sup>

Selbstverständlich steht der verbreitete Rechtspositivismus dem rechtsphilosophischen Idealismus gänzlich fern; und dennoch würde man einem Irrtum erliegen, wenn man glaubte, dass dieser jederzeit zu einer entschlossenen Verteidigung seiner klassischen Standpunkte bereit wäre. Alles andere als das! Als Rechtsschule erweist sich der Positivismus nur schwerlich auszumachen, auch und gerade weil seine entschiedensten Vertreter es nicht unterlassen haben, vorzugeben, dass eine Bezugnahme auf den Idealismus eine gewisse Anziehungskraft ausübe. Insbesondere auf dem Gebiet der rechtsphilosophischen Forschungen ist der Rechtspositivismus, wenn er sich überhaupt noch als solcher identifizieren lässt, bisweilen gegenüber dem Idealismus eher indifferent, als im eigentlichen Sinn Feind. Manchmal fällt es auch nicht leicht, zweifelsfrei zu entscheiden, ob ein bestimmter Autor ein gleichsam zum Idealismus konvertierter

<sup>120</sup> Vgl. *Francesco Olgiati*: Il concetto di giuridicità in San Tommaso d'Aquino, Milano, 2. A. 1944.

<sup>121</sup> Vgl. *Francesco Olgiati*: Il concetto di giuridicità nella scienza moderna del diritto, Milano, 1. A. 1943.

<sup>122</sup> Vgl. *Francesco Olgiati*: Indagini e discussioni intorno al concetto di giuridicità, Milano 1944.

<sup>123</sup> Vgl. *Francesco Olgiati*: La riduzione del concetto filosofico di diritto al concetto di giustizia, Milano 1932.

Positivist sei, oder ob es sich dabei um einen Idealisten handelt, der aus Gründen der Nostalgie, oder aus dem Bedürfnis der Unabhängigkeit des Urteils, oder auch aus reinem Interesse am Neumodischen, seine Aufmerksamkeit einer besonderen positivistisch imprägnierten Thematik zukommen lässt. Auch im goldenen Zeitalter des wissenschaftlichen Positivismus und des Rechtspositivismus, ist der rechtsphilosophische Positivismus in Italien übrigens mindestens teilweise als ein „kritischer Standpunkt“ aufgetreten, oder jedenfalls vermeinte er dies in seinem Selbstverständnis und seinen Intentionen entsprechend zu sein, wie beispielsweise bei einem der Hauptvertreter der Schule wie bei ICILIO VANNI (verstorben 1903), der über die Denkerfahrungen von ROBERTO ARDIGÒ hinausgegangen ist, denen ein SALVATORE FRAGAPANE (verstorben 1909) oder ein BIAGIO BRUGI (verstorben 1934) mit noch skrupelhafterer Getreulichkeit gefolgt sind, und die ihrer Gefolgschaft mehrheitlich neue Horizonte eröffnet haben.

Der Psychologismus von VINCENZO MICELI (verstorben 1932) insistiert aufgrund dessen auf der ausschliesslich phänomenalen Wesensnatur des Rechts, auch wenn er sich nicht durchwegs und restlos in den erkenntnistheoretischen Rahmenbedingungen des Naturalismus einpassen lässt, und erpicht ist, mit den Auffassungen von GIOVANNI GENTILE zu polemisieren, wie wenn er eher die Übereinstimmungen hervorheben möchte, als dass er sich darum bemühte, seine Einwände darzulegen und seine Missbilligung kundzutun.<sup>124</sup>

[65] Von seiner Warte aus weicht ANTONIO FALCHI erkenntlich von einer streng positiven Rechtsauffassung ab,<sup>125</sup> wenn er ausdrücklich erklärt, dass sich die Philosophie, wenn sie denn recht eigentlich positiv ausfallen will, nicht auf einen naiven Biologismus zurückziehen darf, sondern einer kritischen Untersuchung des Erkenntnisproblems Raum geben muss. „Um das Apriori einer Kritik zu unterziehen, und um es infrage zu stellen, muss der Positivist – im allgemeinen, aber gewiss auf dem Gebiet der Moralphilosophie – die Werthaftigkeit und die Bedeutsamkeit nicht in Beziehung auf die biologische Ordnung wahrnehmen, sondern in Bezug auf den menschlichen Geist erkennen. Und wenn sich das Apriori im menschlichen Individuum und in seinem Denkvermögen als ein bestän-

<sup>124</sup> vgl. *Vincenzo Miceli: Le basi psicologiche del diritto*, Roma 1902; und *dens.: Il concetto filosofico del diritto secondo Giovanni Gentile* (wiederabgedruckt in: *Principi di filosofia del diritto*, Milano 1928).

<sup>125</sup> Vgl. *Antonio Falchi: La concezione positiva del diritto*, Bologna, 1905.

diges Element der Erkenntnis und als eine Vorbedingung für alle Erfahrung herausstellt, dann wird der positivistische Philosoph seine Prinzipien nicht verleugnen, wenn er darin eine Wahrheit erkennt, die sich auf dem Weg einer objektiven Erforschung der Wirklichkeit gewinnen lässt“.<sup>126</sup>

5 Eine solche Untersuchung der Lebenswirklichkeit muss denn ganzheitlich ausfallen, dies schon allein aufgrund der Tatsache, dass man der sich darbietenden Objektivität die Treue zu erweisen hat, und so darf man sich denn keinesfalls aufgrund von Vorurteilen eine bestimmte Modalität der Betrachtung vorenthalten; wenn man aber so verfährt, dann kann man

10 nicht verhindern, dass man sich die Frage vornimmt, innert welcher Grenzen das Recht mehr als nur ein Phänomen darstellt, und sich im Denken und im Bewusstsein niederschlägt. Eine Phänomenologie des Rechts, eine wissenschaftliche Philosophie des Rechtsphänomens (in einem Sinngehalt, in einem Verständnis, die bereits nicht mehr wissenschaftlich streng phä-

15 nomenologisch sind) erweist sich demnach nur möglich, wenn das Recht jenseits seiner empirischen und unmittelbar in Erscheinung tretenden Phänomenalität zum Untersuchungsgegenstand erhoben wird, sodass das empirische Phänomen des Rechts nurmehr ein Teil der umfassenden Erscheinungsform des Rechts ausmacht, der für sich allein genommen

20 ungenügend ausfällt.<sup>127</sup> Dazu kommt denn, dass eine „Untersuchung der Lebenswirklichkeit“ infolge ihrer Wesensnatur nach einer geschichtlichen Forschung verlangt, und also muss sie nicht nur die geschichtliche Erfahrung in Angriff nehmen,<sup>128</sup> und sie hat nicht nur mit der historiographischen Methodologie in einen kritischen Austausch zu treten,<sup>129</sup> sondern

25 hat sich letzten Endes einzugestehen, dass ein authentischer Positivismus als solcher nur möglich ist, wenn er von der universellen geschichtlichen Erfahrung bestätigt und bestärkt wird, [66] und das bedeutet, wenn er sich als ein glaubwürdiger Positivismus gibt, der von einem „positivistischen

<sup>126</sup> Vgl. *Antonio Falchi*: *Le esigenze metafisiche della filosofia del diritto e il valore dell'a priori*, Sassari, 1910, S. 39.

<sup>127</sup> Vgl. *Antonio Falchi*: *Intorno al concetto scientifico del diritto naturale e d'equità*, Perugia 1910.

<sup>128</sup> Vgl. *Antonio Falchi*: *Le moderne dottrine teocratiche*, Torino 1908.

<sup>129</sup> Vgl. *Antonio Falchi*: *Filosofia propedeutica – Introduzione alle filosofie particolari*, Torino 1941.

Historismus“ getragen wird, der unmittelbar im Einfluss von GIOVANNI BATTISTA VICO steht.<sup>130</sup>

5           Sosehr ALESSANDRO GROPPALI auch dem klassischen Positivismus  
nahesteht, der in mehr als nur einem Einzelfall in polemischer Auseinan-  
dersetzung behauptet wird, so entgeht auch diesem Autor die Notwendig-  
keit einer umfassenden Revision des Positivismus keinesfalls. Nicht von  
ungefähr stellt er denn fest, dass der Positivismus zunehmend „moder-  
ner“ werden muss,<sup>131</sup> und nicht zufällig stellt sich seine Spielart des Positi-  
vismus letztlich als ein Soziologismus heraus, der darauf bedacht ist, die  
10       Bedeutung der „gesellschaftlichen Idealvorstellungen“ zu erfassen, und  
dabei das ausfindig zu machen, was an der gemeinschaftlich geteilten  
Phänomenalität des Rechts willentlich und voluntaristisch ausfällt.<sup>132</sup>  
Andererseits wird Groppali durch die Aufgabe, die komplexen jüngeren  
Rechtsphilosophien und politischen Theorien in ein System der Staats-  
15       lehre Eingang finden zu lassen, dazu veranlasst, in seiner problematisie-  
renden Staatsauffassung Intuitionen mit aufzunehmen, die mit dem origi-  
nären Naturalismus nur schlecht vereinbar sind, wofür ein aufschlussrei-  
ches Beispiel von seiner Kritik an der Institutionentheorie auf dem Gebiet  
der Staatslehre geliefert wird.<sup>133</sup> So kommt es dazu, dass im Kontext einer  
20       „Allgemeinen Rechtslehre“<sup>134</sup> nicht wenige konzeptuelle Begriffe der zeit-  
genössischen Strömungen auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts auf die  
anfänglich naturalistischen Elemente einwirken, um sie schliesslich zu  
transformieren, oder sie zumindest in eine andere systematische Grund-  
struktur einzufügen.

25           Der Anti-Positivismus erweist sich demzufolge im wesentlichen als  
eine so wirkungsvolle Kraft, dass sich nicht einmal die positivistischen  
Ausnahmen von der Regel des gegen den Positivismus gerichteten Idealis-  
mus der nicht näher bestimmbar idealistischen Einflussnahme zu ent-  
ziehen vermögen, sei es dass ein solcher Einfluss von der weitgefassten

<sup>130</sup> Vgl. *Antonio Falchi*: Il significato sociologica del pensiero di Giovanni Battista Vico, in: *Bollettino dell'Istituto di Filosofia del diritto dell'Università di Roma*, Jg. 1940; und *dens.*: *Concezioni sociologiche dell'azione*, Milano 1943.

<sup>131</sup> Vgl. *Alessandro Groppali*: Il problema del fondamento intrinseco del diritto nel positivismo moderno, Torino 1905.

<sup>132</sup> Vgl. *Alessandro Groppali*: Il diritto come atto sociale, Roma 1941.

<sup>133</sup> Vgl. *Alessandro Groppali*: *Dottrina dello Stato*, Milano, 6. A. 1942.

<sup>134</sup> Vgl. *Alessandro Groppali*: *Istituzioni di scienza generale del diritto*, Milano 1929.

philosophischen Werte aus feststellbar ist, sei es dass die Beeinflussung im einschränkenden Sinn von seiten der Rechtswissenschaft festzustellen ist.

5 Beim anti-positivistischen Idealismus handelt es sich denn um eine so mächtige Triebkraft, dass diese idealistische Aktualität für ungefähr 50 Jahre ungebrochen erhalten bleibt, und auch nach dieser Zeit nur langsam abnimmt. Heutzutage wäre es angezeigt, eine nunmehr interesselose Untersuchung über die Wichtigkeit und Bedeutung der Auswirkungen des Positivismus des 19. Jahrhunderts voranzutreiben, [67] zumal eine Beeinflussung des Idealismus von dieser Seite unübersehbar ist, wenn  
10 dadurch bewirkte Reaktion so lebhaft und lebendig ausgefallen ist, dass diese Konstellation über fast ein halbes Jahrhundert gleichsam unverändert geblieben ist.

Erst in den letzten Jahren haben einige rechtsphilosophische Autoren eine gewisse Unempfänglichkeit gegenüber der bisanhin vorherrschenden  
15 Problemstellung gezeigt, und sie haben sich nicht weiterhin darum gekümmert, die Vernunftgründe ihrer theoretischen Überlegungen in Schutz zu nehmen, weil sie weiter nichts als ihr gutes Recht zur spekulativ-theoretischen Beschäftigung in Anspruch genommen haben, und nicht mehr zu befürchten brauchten, dass ihr ausgewiesenermassen philo-  
20 sophisch und im weitesten Sinn metaphysisch reflektierendes Nachdenken von einer Opposition von seiten der wissenschaftlich-positivistischen, naturalistisch begründeten und tendenziell biologistisch verfahrenen Phänomenologie infrage gestellt werden könnte. Und sie haben sich denn nicht einmal besonders darum bekümmert, ihren konzeptionellen Begriff  
25 des Rechts auf unwiederlegbaren Grundlagen abzusichern, da sie schon von allem Anfang an von dessen genügend begründeter Begrifflichkeit ausgingen. Diese Art von abhandengekommener Sensibilität für die alt-hergebrachte Problematik, die klassisch-antik ausfällt, ohne jedoch ausser Mode gekommen zu sein, leistet den überzeugendsten Beweis für den von  
30 seiten der anti-positivistischen Bewegung errungenen Erfolg. Der Anti-Positivismus hat deshalb obsiegt, weil er sich kaum je darauf beschränkt hat, gegen seine Gegner polemisch anzugehen, sondern es stets verstanden hat, den generisch idealistischen Forderungen einen Gehalt zu verleihen und diese mit Herzblut zu beleben. Ausgerechnet weil dieser Bedeu-  
35 tungsgehalt und diese Beseeltheit nunmehr die Merkmale aufweisen, die ihnen von der Gleichursprünglichkeit der verschiedenen, aber einmütigen philosophischen Grundauffassungen zugewiesen wird, kommt es dazu, dass die Erforschung neuer Inhalte nicht mehr lohnend erscheint; und wenn man in dieser Richtung fortfahren wollte, dann hätte man ja doch

nur unter den sovielen Vorschlägen eine Auswahl zu treffen, und man müsste diese Inhalte lediglich in ihren weiterführenden Anregungen ihrer wiederholt erwiesenen Ergiebigkeit weiterentwickeln, sodass man endlich weiter nichts zu tun haben würde, als abzuwarten, bis dass die schöpferischen Erfinder dieser Thesen diese klarstellen und vervollständigen.

Die Fortführung des vom Idealismus aussichtsreich unterfangenen Werks bedarf einer noch viel grösseren Anstrengung. Gefordert ist mithin, dass die fruchtbaren Ergebnisse der Arbeit der idealistischen Philosophie nicht in ihren Einzelheiten zur Reife gebracht werden, sondern in ihrer komplexen Gesamtheit, nicht nur dem Buchstaben nach, sondern in ihrem Sinn und Geist fruchtbar gemacht werden, nicht passiv wieder aufgenommen, sondern mit Erfindergeist aktiv wiederbetätigt werden; das schliesst jedoch nicht aus, dass eine solche Kontinuität oder Stetigkeit letzten Endes nicht auch wieder auf eine neuerliche polemische Auseinandersetzung hinauslaufen könnte.

Um dieses angefangen und nicht zuendegeführte Werk fortzuführen, hat man sich in den Worten von GIUSEPPE CAPOGRASSI darüber Rechenschaft abzulegen, „dass der Begriff des Rechts als eine Hervorbringung der logischen Ausarbeitung der experimentell erfahrbaren Rechtswirklichkeit die Erfahrungswelt voraussetzt, und dass der Rechtsbegriff insbesondere die allgemeine Rechtserfahrung zu seiner Voraussetzung hat, [68] beziehungsweise was die Menschen als ihre Wahrnehmung des Rechts betrachten“. Es ist mit anderen Worten darum zu tun, ans helle Licht zu führen, was von den Forschungen implizit vorausgesetzt wird, die darauf gerichtet sind, den Rechtsbegriff zu definieren, die konzeptuelle Begrifflichkeit der Rechtswissenschaft philosophisch aufzuklären; es handelt sich dabei um den Begriff des Rechts wie er als konzeptuelle Vorstellung der Rechtserfahrung zutage tritt, um die konzeptuelle Rechtsauffassung, die es nunmehr von nahem zu erforschen gilt, was denn so nicht möglich wäre, wenn es dabei nicht um eine vorgängig bestehende, der Erfahrung zugängliche und logisch gerechtfertigte konzeptuell-begriffliche Vorstellung ginge. Wenn der Sinn und Zweck der rechtsphilosophischen Untersuchung der Rechtserfahrung in der Ergründung der Begrifflichkeit des Rechts besteht, dann ist es angebracht, vertiefend auseinanderzusetzen, sich wie diese spezifische Besonderheit der rechtlichen Wesensnatur, wie sie der konzeptuelle Rechtsbegriff als Untersuchungsgegenstand postuliert, in der lebendigen Entwicklung und Entfaltung des menschlichen Handelns konkret niederschlägt. Und das bedeutet denn, dass man – ist einmal festgestellt, dass das Recht in seiner konzeptuellen Begrifflichkeit

überhaupt möglich und der Rechtsbegriff denkbar ausfallen – analytisch zu untersuchen hat, wie dieses Recht in der Rechtspraxis wirksam ist, das Recht, dessen Begriff in seiner logischen Allgemeinheit die konzeptuelle Vorstellung bildet, beziehungsweise dass man näher in Betracht zu ziehen hat, wie und weshalb es überhaupt zur Rechtserfahrung kommt, und welche Auswirkungen die Rechtserfahrung entfaltet. Strenggenommen fällt es leichter die genealogische Entstehung dieser Untersuchung zu bestimmen, als deren Fernziel anzugeben; und nichtsdestotrotz, mindestens wenn man dieses Untersuchungsvorhaben unter entstehungsgeschichtlichen Gesichtspunkten betrachtet, lässt sich feststellen, dass ein solches Vorgehen vornehmlich eine Erweiterung der begrifflichen Definition des Rechts zu seiner Absicht hat, dass ein solches analytisches Untersuchungsverfahren insbesondere dazu ersehen ist, sich deutlicher zu erkennen zu geben, wenn es sich in der Rechtserfahrung, in der Erfahrungswelt der Rechtspraxis wiedererkennt, deren repräsentativen Ausdruck es verkörpert.

Die jüngste Rechtsphilosophie in Italien nimmt also die Gelegenheit wahr, dazu beizutragen, die Erkenntnis des im voraus definierten konzeptuellen Begriffs des Rechts zu erweitern, ist jedoch nicht durchwegs und nicht ohne weiteres dazu gewillt, gleich anzuerkennen, dass sich eine solche Erweiterung und Vertiefung dadurch erreichen lässt, dass man die Bemühungen der Forschung auf die Rechtserfahrung in ihrer Gesamtheit ausdehnt, die sowohl in ihrer umfassenden Einheitlichkeit im allgemeinen, als auch in ihren Einzelfragen differenzierend in Betracht zu ziehen ist. Und während denn die Wichtigkeit und Bedeutung erkannt werden, die das von der modernen Rechtswissenschaft erlangt Selbstbewusstsein für die Gewinnung dieses neuen objektivierten Rechtsbegriffs hat, will man nicht immer annehmen und nicht sogleich zugestehen, dass die Jurisprudenz für diese Bemühungen eine wertvolle Hilfestellung anbieten kann, ja sogar die am ehesten beständige und die wirkungsvollste Hilfe, jedoch nur unter der Voraussetzung, dass sie als ein bewusstseinsmässiges Wissen der Rechtserfahrung um sich selber erachtet wird, und nicht etwa als ein systematisch geordnetes begriffliches Wissen über die empirische Mannigfaltigkeit des Rechts. Wenn die Rechtswissenschaft also mit dem Selbstbewusstsein der Rechtserfahrung und Rechtspraxis gleichzusetzen ist, dann lässt sich dieser rechtliche Erfahrungskreis auf dem Weg über die von der Jurisprudenz gelieferten Daten erfassen und begreifen; solange dagegen die Rechtswissenschaft lediglich in einer [69] logizistischen Verbrämung des Rechtslebens, der Rechtswirklichkeit besteht, lässt sich die Rechtswirklichkeit nicht sosehr mit der Hilfe der Rechtswissenschaft

erkennen, als vielmehr gleichsam unter trotziger Absehung von der Jurisprudenz. Im zweiten Fall würde sich die These der Reduktion der Rechtswissenschaft, auf ein instrumentelles Mittel zum Zweck der Praxis plausibel erweisen, die Rückführung der Jurisprudenz auf eine Reihe von Pfeilern, die dazu errichtet werden, um das Gebäude der vielfältigen, vom Recht geregelten „zweckdienlichen“ Vermittlungen oder „ökonomischen“ Mediationen aufrecht zu erhalten. Und doch ist die der Rechtswissenschaft von seiten der Philosophie neuerlich zukommende Aufmerksamkeit auch im zweiten Fall von beträchtlicher Bedeutung, auch wenn dadurch letztlich die konzeptuelle Begrifflichkeit des Rechts kompromittiert zu werden droht, statt dass sie den Ausgangspunkt für die erneuerte analytische Untersuchung bezeichnet; und zwar ist die Beachtlichkeit der Jurisprudenz deshalb von so erheblicher Bedeutung, weil damit zum Ausdruck gebracht wird, wie gross die Bedeutung einzuschätzen ist, die der reflektierenden Erwägungen der Rechtswissenschaft zuzuerkennen ist, um zutreffend auszumachen, wie der Rechtsbegriff abgesehen von allen konzeptuellen Formalismen einzuschätzen ist. Dies wird auch dann zu verstehen gegeben, wenn diese Untersuchungen in der Folge darauf hinauslaufen den konzeptuellen Begriff des Rechts gewissermassen in der Summe der fachgerecht konstruierten rechtstechnischen Begriffen erblickt werden muss, wie sie die Rechtswissenschaft, die Jurisprudenz und die Rechtspraxis als ein Mittel instrumentell ausprägen, um ihre jeweiligen Zielsetzungen und Zweckbestimmungen zu verfolgen und zu erreichen.

Unter denjenigen Autoren, die sich zur Problemstellung der Wissenschaftlichkeit der Jurisprudenz angezogen fühlen, ist POMPEO BIONDI besonders zu erwähnen, dessen Kenntnisse auf dem Gebiet des allgemeinen Prozessrechts darauf hinweisen,<sup>135</sup> welches die eher fachtechnische Problematik und wieviele der eher positivrechtlichen Probleme sind, die sich aus einer wissenschaftlichen Grundlegung der Rechtslehre ergeben, und die danach verlangen, näher auf ihre allgemeine Tragweite hin, im Hinblick auf ihren universellen Geltungsanspruch untersucht zu werden. Der Anspruch auf Allgemeingültigkeit wird jedoch von Biondi vornehmlich als einer dogmatischen und systemimmanenten Untersuchung für würdig erachtet, als dass er als eine grundlegende philosophische Fragestellung erkannt würde, weil für diesen Wissenschaftler die Philosophie alles in allem in der Methodologie aufgeht, beziehungsweise besser gewendet, weil für ihn alle Philosophie eine Erkenntnislehre darstellt, und

<sup>135</sup> Vgl. *Pompeo Biondi: La perizia giuridica – Concetto e teoria generale*, Firenze 1935.

insofern eine Methodenlehre bedeutet, nämlich eine Lehre von den Verfahrensweisen der wissenschaftlichen Erkenntnis;<sup>136</sup> damit wird jedoch das positive Recht, als einer Insgesamtheit von Rechtsvorschriften, in jedem Fall von Anfang an überschritten, und es wird eine essentiell spekulativ-philosophische, eine eigentlich und wesentlich wissenschaftstheoretische Fragestellung vorausgesetzt, woraus die Problemstellungen der Methodologie der Rechtswissenschaft erst hervorgehen.

Wie es dazu kommt, und warum sich diese Problemstellung so und nicht anders ergibt, fragt sich BRUNO LEONI, wenn er die philosophischen Wurzeln der Fragestellung ergründet, wobei er sich vornimmt, sich Klarheit darüber zu verschaffen, worin denn die Bedeutung der Jurisprudenz als Wissenschaft überhaupt bestehe. Aber für einen Forscher, der sich mit besonderer Aufmerksamkeit dem Entwicklungsgang einiger Richtungen der deutschen Rechtsphilosophie widmet (ausgehend von JULIUS VON KIRCHMANN bis hin zu GUSTAV RADBRUCH), dies nicht weniger als er die bedeutenden Probleme [70] der modernen Theoriebildung aufmerksam verfolgt,<sup>137</sup> lässt sich die Bedeutung der Rechtswissenschaft nicht ausschliesslich von deren Wissenschaftsanspruch ableiten, sondern auch und gerade von den unterschiedlichen Rechtsauffassungen, wie sie die verschiedenen philosophischen Schulen in der Sache vertreten. Daraus ergibt sich eine vermehrte und wechselseitige Kontrolle von Rechtswissenschaft und Rechtsphilosophie, was zuweilen ein gewisses Misstrauen in die innere Werthhaftigkeit, in den intrinsischen Bedeutungsgehalt eines einheitlichen Wissenschaftsverständnisses in sich zu bergen scheint, ein mangelndes Selbstvertrauen, das hingegen in den Konklusionen des Autors in der betreffenden Angelegenheit nicht eben verheimlicht wird.<sup>138</sup> Aus eigener Kraft vermag die Rechtswissenschaft jedoch gemäss Leoni diese Problemstellung keiner Lösung zuzuführen; und so kritisiert Leoni denn das Ungenügen und Unvermögen von allzu vielen Rechtsphilosophen in diesem Punkt. Die Frage und Problematik der Wissenschaftlichkeit, des wissenschaftlichen Selbstverständnisses, ist – wenn es sich dabei denn um eine eigentliche Problemfrage der Rechtswissenschaft und Jurisprudenz handelt – mithin auf der Ebene der Philosophie und nicht auf rechtlichem Gebiet anzusiedeln; es ist dabei zutreffend um „die eigentli-

<sup>136</sup> Vgl. *Pompeo Biondi: Metodo e scienza del diritto*, Roma 1935.

<sup>137</sup> Vgl. *Bruno Leoni: Probabilità e diritto nel pensiero di Gottfried Wilhelm Leibniz*, Torino 1947.

<sup>138</sup> Vgl. *Bruno Leoni: Il problema della scienza giuridica*, Torino 1940.

che Problemstellung der Rechtsphilosophie, beziehungsweise, wenn es so eher beliebt, um das neue Naturrecht, um die Erneuerung der Naturrechtslehre“ zu tun.<sup>139</sup> Auf diese Weise kommt es zu einer neuerlichen Problemanlage der *vexata quaestio*, der Vexierfrage des Naturrechts, wobei die Tradition der Naturrechtslehren für ungebrochen lebendig gehalten wird, dies trotz der „nun schon seit mehr als einem Jahrhundert“ erklärten Gegnerschaft von Juristen und Philosophen; die naturrechtliche Rechtsauffassung wird jedoch nur dann als überlebensfähig erachtet, wenn sie sich auch dazu bereit erklärt, sich in ihrer wissenschaftlichen Positivität wiederzuerkennen. Also will die innovative Neuerung zu einer Tradition zurückführen, die als rechtsphilosophische Traditionslinie im eigentlichen Verständnis betrachtet wird, und das heisst, im Sinn einer Überlieferung von Problembeständen; unter diesem Gesichtspunkt lässt sich ausmachen, dass sich Leoni zumindeste teilweise den Lehren von GIOELE SOLARI anschliesst, und dass er auf dem Weg über dieses rechtsphilosophische Verständnis mit den klassisch gewordenen Denkweisen der Vergangenheit in Verbindung zu bringen ist. Dementsprechend fügt sich bei diesem Autor die wiederholte Bezugnahme auf die philosophische Erörterung der Rechtserfahrung in vieler Hinsicht in den Rahmen der antiken Tradition der Erfahrungswissenschaft ein, wobei die Erneuerung der Naturrechtslehre diese Traditionslinie wieder zum Erblühen bringen will und auch tatsächlich neu aufblühen lässt. Es ist dies denn auch der Grund dafür, dass die hellwache Aufmerksamkeit, wie sie Leoni den rechtsphilosophischen Auffassungen von GIUSEPPE CAPOGRASSI wiederholt zuteil werden lässt, nur ganz selten zu einem echten wissenschaftlichen Austausch Anlass geben.

Ob er es wahrhaben will oder nicht, so bricht GIUSEPPE CAPOGRASSI mit dieser alten Tradition, dies nicht frei von den Gefahren, die ein solcher Traditionsbruch stets mit sich führt. Das rechtsphilosophische Denken von Capograssi ist dazu verdammt, nicht vernommen, noch verstanden oder aufgenommen zu werden, wenn man, wie es oft der Fall ist, die Rechtswissenschaft so in Betracht zieht, [71] wie sie von seiten der Philosophie in ihrem geschichtlichen Werdegang und in den variantenreichen Lehrmeinungen ihrer unterschiedlichen Schulrichtungen betrachtet wird. Die Rechtsphilosophie erscheint Capograssi in ihrer Entwicklungsgeschichte gewiss als reich von Errungenschaften, erweist sich jedoch mit einem entscheidenden Fehler behaftet, von einem Mangel, der darin besteht, dass es

<sup>139</sup> Vgl. *Bruno Leoni: Per una teoria dell'irrazionale nel diritto*, Torino 1945.

sich dabei eher um eine Philosophie über das Recht, denn um eine Philosophie des Rechts handelt. Die einzige und alleinige Philosophie, die nach Capograssi recht eigentlich darauf hoffen darf, als Rechtsphilosophie ausfallen, ist die Rechtswissenschaft selber, das Recht, wie es von der Jurisprudenz begriffen wird, wobei die Folgerungen der Rechtswissenschaft die Schlüsse aus der allgemeinen Erfahrungswelt wirkungsvoll bestätigen, nicht etwa Lügen strafen. Einerseits besteht die Rechtswissenschaft denn aus dem Selbstbewusstsein, aus der Selbsterkenntnis des Rechts, andererseits handelt es sich dabei um das Recht, wie es von der Rechtserfahrung aufgewiesen wird, und das bedeutet, um eine punktuelle Bestätigung der allgemeinen Erfahrungswelt. So kommt es zu einer Koinzidenz zwischen der gewöhnlichen, alltäglichen Rechtserfahrung und den Leistungen der Rechtswissenschaft, und zwar gerade deshalb, weil die Rechtswissenschaft, weil die Jurisprudenz, keine philosophischen Theorien ausmachen, sondern Lehrmeinungen von gelebten und erlebbaren Rechtserfahrung durch Erfahrungsträger, durch Sachverständige; in ihrem gesicherten Kerngehalt erweist sich denn die Rechtsphilosophie daher nicht als ein Machwerk eines bestimmten Rechtsphilosophen, sondern als eine interesselose Lehre von der Rechtswirklichkeit, von der Lebenswirklichkeit des Rechts selber, die sich insofern als philosophisch erweist, als sie ein Mehreres an phantasiereichen Anlagen in sich trägt, als alle noch so verständig erdachten Rechtsvorstellungen von einzelnen Denkern; dementsprechend bedeutet theoretische Einbildungskraft, dass man dazu befähigt ist, die in der Rechtswirklichkeit enthaltenen phantasiereichen Erfindungen auszumachen, diese aus der Lebenswirklichkeit des Rechts zu gewinnen, und sie dingfest zu machen. Das ist aber nun etwas ganz anderes, nämlich eine Erkenntnislehre des Rechtslebens. Wenn denn die Rechtsphilosophie in nichts anderem besteht, als in einem tieferen Verständnis des Rechtslebens, wenn sie fordert, sich den Lehren des Rechtslebens zu stellen, dann hat man diese Lektion da zu beherzen, wo sie erteilt wird; und wird denn die die Biographie der Individuen, die Geschichte der Völker, zusammengenommen die Entwicklungsgeschichte des Lebens im Sinn von menschlicher Zivilisationsgeschichte nicht vielleicht ausgerechnet von der Rechtspraxis und in der Sprache des Rechts geschrieben? Nichts erscheint Capograssi eher dazu in die Lage versetzt, die Philosophie zu lehren, was das Rechtsleben von sich selber hält. Die Nähe Capograssis zu GIOVANNI BATTISTA VICO lässt sich bereits aus dieser intuitiven Einsicht erschliessen; in der Rechtswissenschaft liegt schon immer eine *Scienza Nuova*, eine Neue Wissenschaft vor, und sie allein lohnt der philosophischen Untersuchung. Das Rechtsdenken von Capograssi ist mit der

Bezeichnung eines „handlungstheoretischen Idealismus“ belegt worden, was sich unter manchen Gesichtspunkten infragestellen lässt, aber annehmbar ist, wenn darunter nicht ein Idealismus verstanden wird, der über das Handeln reflektiert, sondern ein Idealismus, der aus dem Grund  
5 idealistisch ausfällt, weil er den Entwicklungsgang des Handelns verfolgt, weil er den Entwicklungsverlauf des Handelns aufdeckt, und weil er darin eine ideale Ordnungsstruktur erkennt. Dieses Entdeckungsverfahren, diese Erkenntnismethode fällt deshalb idealisierend aus, wenn wir uns so ausdrücken dürfen, weil das Handeln *ab aeterno* schon immer von  
10 einer Art Vorsehung ideal ausgestaltet worden ist, von einem die Welt des Handelns durchwaltenden Geist, der insoweit logisch ausfällt, als es sich dabei um die einzige Logik handelt, auf die es in Wirklichkeit ankommt; aufgrund dessen kommt dem klassischen Erkenntnisproblem für eine solche konzeptionelle Rechtsauffassung nurmehr geringe Bedeutung und  
15 kaum noch Belang zu, [72] eben weil die klassische Erkenntnistheorie der Problemanlage der Erkenntnis selber im Weg steht, dies im Namen einer hartnäckigen Feindschaft infolge Verschwiegenheit, die noch vielmehr der Geschichte unterworfen ist, als jeder Historismus es wahrhaben will, und die noch vielmehr skrupelloser ausfällt, als jede noch so innovative Dialektik. Diese philosophische Auffassung macht nur dann eine Handlungs-  
20 theorie aus, wenn man bedenkt, dass man auf eine Veranschlagung der Philosophie des Handelns des von MAURICE BLONDEL geprägten Schlags zu verzichten hat, die nur insofern annehmbar erscheint, als sie dazu geeignet ist, „die Einheit ans Licht zu führen, die das konkrete Lebensführung des menschlichen Individuums durchzieht“, die aber im Grunde genommen abzulehnen ist, weil sie sich als unfähig erweist, sich einzuge-  
25 stehen und zu verstehen, dass keine Handlungstheorie möglich, noch denkbar ist, die sich nicht als eine Philosophie des rechtlichen Handelns ausnimmt. Eine solche Handlungstheorie muss denn nicht erst aufgebaut und ausgeklügelt konstruiert werden, weil es sie schon gibt: das Recht  
30 selbst stellt die einzig mögliche Philosophie des Handelns dar. Und dabei handelt es sich in jeder Hinsicht um eine Philosophie des aktiv tätigen Handelns, nämlich um eine solche der Errettung und der Erlösung; und zwar weil das Handeln in seiner eigentlichen Wesensnatur erkannt wird,  
35 und weil das Handeln von seinen nebensächlichen, unwesentlichen Bestandteilen befreit wird, bewahrt das bewusstgewordene Recht das Handeln und verhindert, dass das Handeln misslingt. Die Bewahrung des Handelns beschränkt dieses auf das Wesentliche. Der Imperativ des Rechts bewahrt und errettet die Wirklichkeit, „indem die Normativität des  
40 Rechts das Handeln seine Eigenlogik bis ans Ende durchlaufen lässt, und

das Handeln ostentativ und unablässig zu seiner eigentlichen Bestimmung antreibt“.<sup>140</sup> Dem Recht kommt der Vorzug zu, dass es jederzeit ernsthaft anzugeben weiss, dass dieses Los, diese Bestimmung des Menschen in einer unumgänglichen Einschränkung, in einer schicksalshaften  
5 Aufopferung besteht. Die Bestimmung des Individuums liegt darin, „das es sein ganzes Leben unbegrenzt, unumschränkt und sogar ohne Ableben führen möchte, und das sich nichtsdestotrotz inmitten aller Begrenzungen, Beschränkungen der Erfahrungswelt und der Geschichtlichkeit wiederfindet – so wie es das emblematische und übersichtliche Gebilde der Welt  
10 des Rechts darbieten, welche eben gerade in der hauptsächlichen Einsicht in die Unmassgeblichkeit des partikulären Willens an sich begründet liegt –, die ihm seine konstitutionelle Unvollkommenheit und seine Unfähigkeit vor Augen führen, seiner eigenen Bestimmung nachzukommen“.<sup>141</sup> Die Bestimmung, zu der das menschliche Individuum vom Recht hingeführt  
15 wird, ist nur dann ein Los des Heils, wenn das menschliche Schicksal in seiner menschengemässen Unzulänglichkeit angenommen wird; und um die Heilserfahrung zu erlangen, muss man sich der Wahrheit bewusst werden, wonach „sich das Handeln nicht aus eigener Kraft zu bewahren vermag“. Denn wenn sich die Sphäre des Handelns von allein zu erretten  
20 unternähme, würde es sich nur in die Krise führen und alle Hilfestellungen zurückweisen, worunter sich unter allen anderen die unmittelbare Hilfeleistung des Rechts befindet. Dies gibt sich aber nicht dazu hin, es verweigert sich und wird nicht zur Rechtspraxis, wenn dieser Versuch, zu Handeln, ungeachtet seiner Eitelkeit, nicht unternommen würde. [73] Aus  
25 einem solchen Verzicht kann sich nichts anderes ergeben, als eine Rückkehr zur „ebenso grossartigen, wie betrüblichen Erfahrung der Barba-

<sup>140</sup> Vgl. *Giuseppe Capograssi: Analisi dell'esperienza comune*, Roma 1936 (auch in: *Opere*, Milano: A. Giuffrè, 1959, Bd. 2, S. 3ff.); vgl. auch *dens.: Studi sull'esperienza giuridica*, Roma 1932 (auch in: *Opere*, Milano: A. Giuffrè, 1959, Bd. 2, S. 211ff.) (deutsche Übersetzung: *Eine Analyse der allgemeinen Erfahrung; und: Studien zur Rechtserfahrung [Ausgewählte Werke*, hrsg. von Michael Walter Hebeisen, Bd. 1 und 6], Biel/ Bienne: Schweizerischer Wissenschafts- und Universitätsverlag, 2010 und 2012).

<sup>141</sup> Vgl. *Giuseppe Capograssi: Il problema della scienza del diritto*, Roma 1937 (auch in: *Opere*, Milano: A. Giuffrè, 1959, Bd. 2, S. 377ff.), S. 236 (deutsche Übersetzung: *Das Problem der Rechtswissenschaft [Ausgewählte Werke*, hrsg. von Michael Walter Hebeisen, Bd. 5], Biel/ Bienne: Schweizerischer Wissenschafts- und Universitätsverlag, 2012, S. 309).

rei“.<sup>142</sup> Dazu kommt es unweigerlich, wenn die Menschen versuchen, dieses ihren Versuch der Absage an das Recht in die Wirklichkeit umzusetzen, und sich dabei darin täuschen, das Recht zu einem blossen Mittel zum Zweck verkommen zu lassen. Das Recht gibt sich nicht dazu her, „zu  
5 einem Instrument zu werden, womit in der Lebenswirklichkeit die Stellung irgendeiner Idealvorstellung untergraben werden kann“, sondern stellt etwas dar, das seine tiefere Wahrheit intrinsisch in sich trägt, und das dem Leben eine ihm eignende Wahrhaftigkeit zukommen lässt, „der  
10 es, wenn es denn nicht Folge leistet, mangelhaft und schlecht ausfällt, sowie seinen Aufgaben nicht nachkommt“. Wenn es zutrifft, dass sich das Recht nicht dazu herablässt, zu einem Mittel zu beliebigen ökonomischen oder politischen Zwecken degradiert zu werden, dann ist die althergebrachte Fragestellung des Naturrechts hinfällig, und in gleicher Weise gibt  
15 es keinen Grund mehr für diese „Phobie der Naturrechtslehren“, die in ihrer sklavischen Wiederholung des Rechtspositivismus Gefahr läuft, „zu einer eigentlichen *philosophia pigrorum* zu verkommen“;<sup>143</sup> und zwar wird die Naturrechtslehre, gleichwie der Positivismus dadurch hinfällig, dass die naturrechtlichen Lehren sich immer schon in der Wesensnatur des  
20 positiven Rechts wiederfinden, das als staatlich gesetztes Recht über die Wirkmacht verfügt, sich stillschweigend dem Zwang der politischen Voluntarismen, der staatlichen Willensbildung zu widersetzen, und das darauf hinausläuft, seine Gesetzmässigkeiten am Ende doch jedwelchen  
25 seinen ureigenen Dienst versagt. Auf diese Weise werden die traditionellen Problemstellungen der Rechtsphilosophie ihrer Bedeutung beraubt, und fürderhin sind alle Rechtsideale in der Rechtswirklichkeit zu erblicken; je eingehender denn das Verständnis der Wesensnatur dieser real existierenden Essenz oder Substanz des Rechts, dieser Realnatur des  
30 Rechts vertieft werden kann, umso deutlicher lässt sich auch die innere Idealität, die Idealnatur des Rechts verstehen.

<sup>142</sup> Vgl. *Giuseppe Capograssi: Riflessioni sulla autorità e la sua crisi*, Lanciano 1921 (auch in: *Opere*, Milano: A. Giuffrè, 1959, Bd. 1, S. 151ff.) (deutsche Übersetzung: *Die Autorität und ihre Krise [Ausgewählte Werke, hrsg. von Michael Walter Hebeisen, Bd. 3]*, Biel/ Bienne: Schweizerischer Wissenschafts- und Universitätsverlag, im Erscheinen).

<sup>143</sup> Vgl. *Giuseppe Capograssi: Leggendo la metodologia di Francesco Carnelutti*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1940, S. 45.

Wie bereits angedeutet, beabsichtigt GIUSEPPE CAPOGRASSI damit nicht etwa, das Werk und die Leistungen, wie sie bis dahin von der Rechtswissenschaft erschaffen und geleistet worden sind, geringzuachten oder infragezustellen; vielmehr unternimmt er es, und zwar nicht nur im  
5 allgemeinen, die Rechtswissenschaft zum Zeugen der von ihr vollbrachten Anstrengungen zu berufen, sondern auch und insbesondere, sich der von ihren Bemühungen errungenen Ergebnisse zu bedienen, sie sich zunutze zu machen. Die Frage danach, was denn die Rechtserfahrung ausmache,  
10 muss man demnach aus dem Grund stellen, „weil die Entwicklungsgang der zeitgenössischen juristischen Theoriebildung in diese Erfahrungswelt eingebettet ist, weil die derzeitige spekulative Rechtsphilosophie darauf Bezug nimmt“.

GIUSEPPE CAPOGRASSI wünscht sich für die Entwicklung der italienischen Rechtsphilosophie denn keine Endlösung einer Kontinuität, und er  
15 will auch eine solche Stetigkeit nicht herstellen; und dennoch [74] erweist es sich, dass wenn man annehmen möchte, dass eine solche Entwicklungsgeschichte mit der nicht gar so abwegigen anschaulichen Vorstellung einer Kette repräsentativ darstellen lässt, man fast zwangsläufig anerkennen muss (wie er uns zu erkennen gegeben hat), dass es zwischen der Erforschung des Apriori des Rechts, das in dessen Formalismus gelegen sein  
20 soll, und der Untersuchung über den Eigenwert der Rechtserfahrung in der experimentell aufzufassenden Erfahrungswelt, nicht wenige unzureichend verbundene Glieder dieser Kette gibt. Ist es schlecht oder gut, dass dem so ist? Handelt es sich dabei vielleicht gar vornehmlich um ein  
25 Anzeichen der Originalität mancher individueller Theorien oder philosophischen Lehren, die sich nicht schlicht und einfach auf repräsentative Stationen oder Etappenzielen auf dem Weg eines solchen Entwicklungsfortschritts reduzieren lassen? Die Antwort darauf erfordert einen weit-schweifigen und gewundenen wissenschaftlichen Diskurs; an dieser Stelle  
30 mag es genügen, festzuhalten, dass diese Debatte vermutlich eine unbehagliche und beunruhigende Gemütsverfassung bei einem Rechtsphilosophen wie Capograssi hervorrufen wird, der um die nur unvollkommen ausgeführte, unvollendete und letztlich unerfüllte Verbindung all dieser Kettenglieder bemüht ist.<sup>144</sup>

<sup>144</sup> [Zur Philosophie, besonders auch zur Rechts- und Sozialphilosophie von *Giuseppe Capograssi* siehe die Beiträge bei *Francesco Mercadante* (Hrsg.): *Due convengni su Giuseppe Capograssi – Atti* (Roma e Sulmona, 1998), Milano: A. Giuffrè, 1990; sowie bei *Antonio Delogu / Aldo Maria Morace* (Hrsg.): *Esperienza e verità – Un*

Wie dem auch sei, so ist es notwendig, ja unabdingbar, dass diese Voraussetzung, da wo sie sich bewahrheitet hat und verifizieren lässt, auch wirklich offengelegt, erläutert und verstanden wird.

Eine solche Aufdeckung, eine solche Darlegung und ein solches  
 5 Verständnis treten als Dringlichkeit im Werk von NORBERTO BOBBIO in  
 Erscheinung. Dieser Rechtsphilosoph, der äusserst empfänglich für die  
 Gegenüberstellung von Realem und Idealem ist, hält dafür, „dass das  
 hauptsächliche Problem der Philosophie, sowie für eine nicht nur psycho-  
 10 logische, sondern auch logische Grundlegung des philosophischen Den-  
 kens in der Problematik der Abgrenzung, Definition und Vereinbarung  
 der beiden Sphären des Seins besteht, nämlich dem Kreis des ideellen  
 Seins und dem Kreis des realen Seins“. In der Überwindung dieses dem  
 intellektuellen Denken inhärenten Konflikt liegt für Bobbio zugleich auch  
 15 die insgeheim überholte Schärfe der sich abzeichnenden Antithese zwi-  
 schen Rechtsphilosophen und Rechtswissenschaftlern. „Aus einem einheit-  
 lichen Blickwinkel betrachtet, hören Rechtsphilosophie und Rechtswissen-  
 schaft auf, zwei unvereinbare Sphären auszumachen, und der Zwiespalt  
 zwischen Philosophen, die ausschliesslich Philosophen verstehen, und  
 20 Wissenschaftlern, die sich ausschliesslich als Wissenschaftler verstehen,  
 fällt zunehmend schwächer aus“. Die Konziliierung wird in dieser Frage  
 gesucht, weil die Berührungspunkte mit dem geistesgeschichtlichen  
 Ambiente in Deutschland, und nicht nur in Italien, Bobbio dazu führen,  
 diese Entgegenstellung von Philosophie und Wissenschaften als eine  
 scharfe Gegenüberstellung aufzufassen. Angesichts dessen erweist sich  
 25 das Studium der phänomenologischen Philosophie, deren Lehren in Ita-  
 lien niemand besser kennt, als Bobbio, nicht etwa als Selbstzweck, sondern  
 will sich vielmehr davon überzeugen, dass in der Phänomenologie die  
 gesuchte „Vereinheitlichung der Betrachterperspektive“ aufgefunden wer-

maestro oltre il suo tempo, Bologna: Il Mulino, 2010; und *Enrico Opocher*: Giuseppe Capograssi, Philosoph unserer Zeit, in: *Ausgewählte Werke von Giuseppe Capograssi in deutscher Übersetzung*, hrsg. von Michael Walter Hebeisen {Biel/ Bienne: Schweizerischer Wissenschafts- und Universitätsverlag, 2010}, Bd. 1, S. 11ff. {erst-  
 mals: Giuseppe Capograssi – *Filosofi del nostro tempo*, hrsg. von der Fondazione Capograssi, Roma-Sulmona, H. 1, Milano: A. Giuffrè, 1991}; sowie der einzige Originalbeitrag in deutscher Sprache von *Michael Walter Hebeisen*: Giuseppe Capograssi zur Einführung – Historische Erfahrung von Recht und Staat als bewusststem Handeln, in: *Ausgewählte Werke von Giuseppe Capograssi in deutscher Übersetzung*, hrsg. von Michael Walter Hebeisen {Biel/ Bienne: Schweizerischer Wissenschafts- und Universitätsverlag, 2010}, Bd. 2, S. 417ff.; Anmerkung des Übersetzers und Herausgebers.]

den kann.<sup>145</sup> Dieses Vertrauen auf die Phänomenologie kann jederzeit schwinden und den in die Wissenschaftlichkeit der Philosophie zugebilligten Kredit schmälern oder gar verspielen, andererseits aber auch das den Problemfragen der Person, der Persönlichkeit zugewandte Interesse vergrößern; [75] und das bedeutet nun, dass ausgehend von der Phänomenologie typischerweise existenzphilosophische Thematiken diese Überzeugung modifizieren können, wonach die Philosophie „keine persönliche Eingebung oder Einsicht ausmache, sondern eine strenge Wissenschaft“; und nichtsdestotrotz bleibt die Ausrichtung der wissenschaftlichen Forschung bei den Fragestellungen stehen, von wo aus sie ihren Ausgang genommen hat, nämlich von der Inbezugsetzung von Realem und Idealem. Um diese Beziehung zwischen Realität und Idealität zu verdeutlichen, kehrt Bobbio sowohl dem Formalismus, wie auch dem mehr oder weniger auf die staatliche Rechtsordnung bezogenen Legalismus den Rücken zu: nicht mit der Normativität des Rechts, und auch nicht mit der positiven Rechtsordnung will sich Bobbio befassen, sondern mit dem „Inhalt der Rechtsnormen“, mit der „Rechtserfahrung, die als ein Lebenskreis des Handelns und Verhaltens zu verstehen ist, und die das Recht prägt, ausgestaltet und letztlich ausmacht“,<sup>146</sup> also mit den Rechtsquellen, mit den Ursprüngen, die zur Bildung von Recht Anlass geben, und die in diesem Verständnis „nicht in ihrer objektiven Ordnungsstruktur in Betracht gezogen werden, sondern in ihrem Entstehungsprozess“.<sup>147</sup> Um aber dieses Verhältnis des Idealen zum Realen zutreffend zu erfassen, wird die Rechtswirklichkeit von Bobbio unter ganz wesentlich realistischen Gesichtspunkten begriffen, und demnach hat man sich weitestgehend von der Geschichtlichkeit und von der Problematizität der Rechtswissenschaft fernzuhalten, auch und gerade wenn man beabsichtigt, eine neue, logisch fundierte Lehre von der Auslegung und Interpretation des Rechts begründen will.<sup>148</sup> Auf alle Fälle aber hat man der Versuchung zu widerstehen, vom Recht so zu sprechen, dass man dabei von der Warte einer rein kontemplativen Betrachtung die Rechtserfahrung herablassend

<sup>145</sup> Vgl. *Norberto Bobbio: L'indirizzo fenomenologico nella filosofia sociale e giuridica*, Torino: G. Giappichelli, 1934.

<sup>146</sup> Vgl. *Norberto Bobbio: Scienza e tecnica del diritto*, Torino: G. Giappichelli, 1934, S. 28.

<sup>147</sup> Vgl. *Norberto Bobbio: Le consuetudine come fatto normativo*, Padova: CEDAM, 1942, S. 10.

<sup>148</sup> Vgl. *Norberto Bobbio: L'analogia nella logica del diritto*, Torino: G. Giappichelli, 1938.

geringschätzt und deduktiv vorgehen will; vielmehr ist es unabdingbar, dass man zur primären, untersten Stufe der Erfahrung zurückgeht und induktiv vorgeht. Zwischen der kontemplativen theoretischen Sichtweise und der Lebenswirklichkeit, der Rechtswirklichkeit gibt es eine nicht zu  
5 verwischende Antithese, die ausschliessen soll, dass die Vernunftgründe für rein theoretischen Überlegungen von den Entscheidungen der noch so praktischen Rechtspraxis nurnoch bestätigt würden. Es kann sich in einer solchen Rechtsauffassung ergeben, dass das Ideale und das Reale Gefahr  
10 laufen, bisweilen eher zentrifugal als zentripetal in Erscheinung zu treten, um sich immer weniger miteinander vereinbar zu erweisen, dies trotz den grundsätzlich entgegengesetzten Intentionen des Autors; es ist aber vorzu-  
ziehen, dieses Risiko einzugehen, als die drohende Gefahr auf sich zu nehmen, eine Metaphysik der Erfahrungswelt zu entwerfen, deren meta-  
15 physischer Zug vorgibt, eine eigentlich Metaphysik in der wörtlichen Bedeutung auszumachen, und tatsächlich ist eher die gegenteilige Gefahr zu befürchten. Für Bobbio setzt die Relation zwischen dem Idealen und dem Realen den Geltungsanspruch einer dialektischen Vernünftigkeit der  
20 Wirklichkeit voraus; ein solcher Historismus kann aber nicht anders ausfallen, denn als ein Immanentismus, als ein Immanenzdenken. Dabei bleibt jedoch die Frage unbeantwortet stehen, wie es um die Interpretation eines wahrhaftigen Immanentismus stehe, dessen Streben nach dem Idealen sich nicht in eine individuelle Askese überführen lässt, die als unge-  
eignet und als unfähig erachtet wird, Rechtsgewissheit zu schaffen, sondern im Gesellschaftlichen ihr Heil sucht. [76] Weil der Existenzialismus,  
25 die Existenzphilosophie, nicht in der Lage ist, dieses Bedürfnis zu befriedigen, wird sie von Bobbio ihrer Phaszination zum Trotz abgelehnt. Der einzuschlagende Weg wird denn „in der Möglichkeit eines neuen und gestärkten Rationalismus erkannt, der nicht von einer abstrakten Vernunft  
angeführt wird, sondern von einer konkreten geschichtlichen Vernünftigkeit, wie sie jeweils von den heutzutage wirkungsmächtigsten und lebendigsten  
30 Richtungen des philosophischen Denkens in der Moderne verfolgt und entfaltet worden ist“.<sup>149</sup> Mittels einer logizistisch-positivistischen Methode wird denn die Philosophie in den Lebenskreis der Gesellschaft eingefügt, wobei der Rechtsphilosophie bei einer solchen Implementierung die Rolle zufällt, illustrativ dazu beizutragen, welches die Wichtigkeit und die Bedeutung der Geschichtlichkeit des Rechts ist, und welches  
35 die Einschränkungen einer Verpolitisierung des Idealen sind. Das Recht

<sup>149</sup> Vgl. *Norberto Bobbio: La filosofia del decadentismo*, Torino: G. Giappichelli, 1944.

hat seine Hilfestellung jedesmal dann anzubieten, wenn es zu diesem Endzweck nützlich sein kann, sei dies dass es auseinanderzusetzen hat, warum der Staat auf die Ebene der *Conditio humana*, der Seinsverfassung des Menschen, zurückgeführt werden muss,<sup>150</sup> sei es dass es angezeigt  
 5 erscheint, unter dem Einfluss von machtlosen gesellschaftlichen Kräften zu entscheiden, ob der Marxismus „für die Rechtsphilosophie von entscheidender Bedeutung“ sei oder nicht.<sup>151</sup>

Ein anderer Philosoph, der die Thematiken der Rechtserfahrung und nach der Wissenschaftlichkeit der Jurisprudenz als von dringlicher Aktualität empfindet, ist RENATO SAMUELE TREVES. Wenn er dafür hält, dass die Problemlösungen dadurch gefunden werden können und müssen, indem  
 10 man zwar die dem Formalismus entgegenlaufende Richtung einschlägt, aber dabei beachtet, dass davon nicht wenige Errungenschaften ausgegangen sind, unternimmt es Treves, zu den vom Charakter der neuen Fragestellungen geforderten abweichenden Ergebnissen zu kommen, indem er  
 15 an der geistesgeschichtlich überlieferten Problemanlage der grundlegenden Problemfragen festhält; infolgedessen vertraut er auf die Problemlösungen, die von seiten der vertiefenden Forschungen auf den Gebieten der Logik, der Methodologie, der Epistemologie geleistet werden, und die  
 20 von der Geschichtsforschung, der Soziologie und von der allgemeinen Staatslehre Bestätigung finden können. Dementsprechend kommt es der Untersuchung der Reinen Rechtslehre von HANS KELSEN durch Treves zu, die Grenzen zu bezeichnen, worin sich die Rechtswissenschaft und die Rechtsphilosophie zu bewegen haben, wobei eine Gegenüberstellung mit

<sup>150</sup> Vgl. *Norberto Bobbio: La persona e lo Stato*, Padova: CEDAM, 1948.

<sup>151</sup> Vgl. *Norberto Bobbio: La filosofia prima di Karl Marx*, in: *Rivista di filosofia*, Jg. 1950. [Siehe besonders *Annalisa Zaccaria: Norberto Bobbio – Per una filosofia militante*, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1981; *Enrico Lanfranchi: Un filosofo militante – Politica e cultura nel pensiero di Norberto Bobbio*, Torino: Boringhieri, 1989; *Patrizia Borsellino: Norberto Bobbio, metateorico del diritto*, Milano: A. Giuffrè, 1991; und die Beiträge bei *Giancarlo Bosetti* (Hrsg.): *Socialismo liberale – Il dialogo von Norberto Bobbio, oggi*, Roma: l'Unità, ohne Jahr; *Otto Kallscheuer: Menschenrechte als Fortschritt der Humanität – Norberto Bobbios skeptische Geschichtsphilosophie*, in: *Das Zeitalter der Menschenrechte – Ist Toleranz durchsetzbar?* Berlin: Wagenbach, 1998, S. 114ff. {Torino: Giulio Einaudi, 1990 u. 1992}; sowie *dens.: Die Italienische Demokratie und die Menschenrechte*, in *Dialektik, Enzyklopädische Zeitschrift für Philosophie und Wissenschaften* {Hamburg: Felix Meiner}, Jg. 1998, H. 3, S. 149ff.; vgl. auch die deutsche Übersetzung: *Das Zeitalter der Menschenrechte – Ist Toleranz durchsetzbar?* Berlin: Wagenbach, 1998; Ergänzung des Übersetzers und Herausgebers.]

dem Neu-Kantianismus, besonders der sogenannten Marburger Schule, erhellend ausfällt.<sup>152</sup> So kommt es dazu, dass IMMANUEL KANT der bedeutendste Ausgangspunkt und Bezugspunkt darstellt, auch wenn sich Treves dem Neu-Kantianismus nicht anschliessen kann, wobei der Kantianismus als die einzige philosophische Traditionslinie hochgehalten wird, die sich als tauglich erweist, [77] es mit der Verschiedenartigkeit ihrer Problemverständnisse zu erlauben, die neu aufgekommenen Thematiken und Problematiken ins rechte Licht zu rücken; und das trifft unverändert zu, ob nun die allzu voreingenommenen Interpretationen des Kantianismus angenommen werden oder umstritten bleiben.<sup>153</sup> Die theoretischen Bemühungen von Treves, zu einer einheitlichen und ungebrochenen Entwicklungslinie nicht nur der Fragestellung der Wissenschaftlichkeit der Jurisprudenz, sondern auch der Rechtserfahrung hinzuführen, haben ein genau umrissenes Fernziel:<sup>154</sup> sie wollen nämlich zu Schluss kommen, dass das Recht weder auf ein selbstverständliches Faktum, noch auf einen rein ideellen Wert verkürzt werden dürfen, und zwar weil das Recht zwar ein Bestandteil des Lebens ausmacht und so auch unauflöslich mit dem gesamten Geistesleben verbunden ist, dies aber als eine Erfahrungsform, die sich als eine kulturelle, als eine geistesgeschichtlich begründete Erfahrung ausnimmt. Diese Zielsetzung wird deutlich erkennbar im Buch „*Diritto e cultura*“,<sup>155</sup> worin Treves zum Neu-Kantianismus und Neu-Hege-  
lianismus seiner Zeit Stellung bezieht, wenn er die Möglichkeit einer eigenständigen Kulturphilosophie behauptet, die scheinbar von der unmittelbaren, unvermittelten Erfahrungswelt das Kriterium abgewinnen möchte, um diese Erfahrung selber zu bewerten. Dieses Unterfangen enthält implizit eine klare Inklinaton zum Relativismus, wie GIOELE SOLARI festgestellt hat. Dabei handelt es sich aber um einen Relativismus, den Treves erklärermassen in einem Aggregatzustand einer blossen Neigung zu bewahren vermag; und in der Tat hat die von ihm angerufene Sozio-

<sup>152</sup> Vgl. *Renato Samuele Treves: Il fondamento filosofico della dottrina pura del diritto del Hans Kelsen*, Torino: G. Giappichelli, 1934.

<sup>153</sup> Vgl. *Renato Samuele Treves: Il diritto come relazione – Saggio di filosofia della cultura*, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1993 (erstmalig Torno 1934).

<sup>154</sup> Vgl. *Renato Samuele Treves: Il problema dell'esperienza giuridica e la filosofia della immanenza* di G. Schuppe, Milano 1938; vgl. auch *dens.: Empirismo ed idealismo nel problema della scienza del diritto*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1938.

<sup>155</sup> *Renato Samuele Treves: Diritto e cultura* (Università di Torino, Memorie dell'Istituto Giuridico, Reihe 2, Nr. 62), Torino: G. Giappichelli, 1947.

logie keinen Bestand, wenn sie nicht infolge ihrer polemischen Auseinandersetzung mit einem sensualistischen und naturalistischen Relativismus in einigen meta-sozialen Wertvorstellungen begründet werden kann. Auf die gleiche Art und Weise setzt der politische Charakterzug der  
 5 Gerechtigkeit, wie es in Passagen veranschaulicht wird, die kein Missverständnis zulassen, den Glauben in etwas Ideales voraus, das dazu ersehen ist, in jedem Fall von den politischen Machtansprüchen unangetastet, und von der politischen Gewaltausübung unbehelligt bestehen zu bleiben.<sup>156</sup>

10 Betreffend des politischen Charakters der Gerechtigkeit sind sich die meisten zeitgenössische philosophische Denker einig, und sie könnten zur Unterstützung ihrer Thesen berühmte klassische Vordenker anrufen; es bleibt aber selbstverständlich darum zu tun näher zu untersuchen, wie man eine solche politische Natur der Gerechtigkeit zu verstehen hat. Gibt es denn für die Politik keine unverzichtbaren Voraussetzungen? Und  
 15 kommt denn der allgemein geteilten gesellschaftlichen Erfahrungswelt, und insbesondere der Rechtserfahrung, wovon die Verpolitisierung der Gerechtigkeitsvorstellungen herrühren mag, überhaupt ein selbständiger Bedeutungsgehalt zu, oder ist nicht vielleicht diese Bedeutsamkeit in der Lebenswirklichkeit der Person, in der Rechtswirklichkeit der Rechtspersönlichkeit zu suchen?  
 20

Dieser letztgenannten Fragestellung nimmt sich LUIGI BAGOLINI an. Alle wissenschaftlichen Untersuchungen dieses Autors laufen in der Bestrebung zusammen, eine Antwort auf diese Problemstellung zu erteilen; [78] und mehrmals trägt die Erforschung von antiken oder neuzeitlichen philosophischen Lehren mittelbar dazu bei, die angestrebte Problemlösung zu befördern; so sind beispielsweise die Forschungen zu  
 25 ARISTOTELES oder zu DAVID HUME dabei behilflich, die konkrete Beziehung zwischen der Individualität des Menschen und dessen Veranlagung zum gemeinschaftlichen Zusammenleben zu überdenken, wobei sich diese gesellschaftliche Natur des Menschen in der Geistesgeschichte in  
 30

<sup>156</sup> [Dazu siehe *Aristide Tanzi*: Renato Treves – Dalla filosofia alla sociologia del diritto, Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1988; und *Norberto Bobbio*: Il magistero di Renato Treves, in *Nuova Antologia – Rivista trimestrale di lettere, scienze ed arti* {Firenze: Felice le Monnier}, hrsg. von Giovanni Spadolini, Bd. 119, Jg. 1984, S. 204ff.; siehe auch die Übersetzung einiger Werke ins Französische, in: *Sociologie du droit – Droit, éthique, société*, Paris 1995; sowie ins Spanische, in: *Sociologia y Filosofia Social*, Editorial Losada, 1941; Anmerkung des Übersetzers und Herausgebers.]

zwei unterschiedlichen klassischen Denktraditionen auffassen lässt.<sup>157</sup> Wenn er seinen Anlauf von manchen Grundprinzipien der kritischen Ontologie nimmt, die bereits von PANTALEO CARABALLESE als ontologische Bewusstseinsphilosophie bezeichnet worden sind, hält Bagiolini dafür, dass die Erfahrung nicht konkret aufgefasst werden darf, es sei denn dass man sich vergegenwärtigt, dass es keine Konkretheit gibt, wenn es keine lebensweltliche Mannigfaltigkeit, keine umfassende Lebenswirklichkeit gibt, von denen alle Personen, alle Persönlichkeiten eine unvermittelte Anschauung, ein unmittelbares Wissen darum haben. Diese „bewusstseinsphilosophische Offenbarung“ ist es, die alle Personen als Modalitäten, als Willenseinheiten und als Träger von Verpflichtungen mitumfasst, die dazu aufgerufen sind, ihrer gelebten Existenzform eine Bedeutung zu verleihen. Auf diese Weise bauen die Persönlichkeiten ihre Weltauffassungen so auf, dass sie die in Geltung und Kraft stehende Ordnungsstruktur entweder annehmen oder ablehnen. In dieser seiner Entscheidung ist das menschliche Individuum, die Person frei, und zwar auch nicht gebunden durch den Einfluss der Gemeinschaft, gegen die es sich gegebenenfalls aufzulehnen beabsichtigt: „Indem es den Tod als äußerste Möglichkeit annimmt, die ihm das Leben als Alternative anbietet, steht das Individuum für die Freiheit seiner eigenständigen Grundentscheidung ein“. Das ist denn auch der Grund, warum die Rechtserfahrung und die gemeinschaftliche Erfahrungswelt bloss in Funktion auf die Rechtspersönlichkeit, im Hinblick auf die Person einen Sinn macht und Bedeutung erlangt; und deshalb kann auch nur hinsichtlich der Person der politische Charakter der Gerechtigkeit zugestanden werden. Der Persönlichkeit steht es denn in Tat und Wahrheit zu, sich ein letztes Urteil über die Gesellschaft, beziehungsweise über die Rechtsgemeinschaft zu bilden. In diesem Verständnis tritt die Politik also als eine „Wertschätzung oder Beurteilung des geltenden gemeinschaftlichen Ordnungsanspruchs“ in Erscheinung, als „eine allumfassende Geisteshaltung, als eine bewusste Weltauffassung, die die Sphäre der besonderen Erfahrungsformen übersteigt, in deren Rahmen die Gesellschaftsordnung positiviert in Geltung und Kraft steht“.<sup>158</sup>

<sup>157</sup> Vgl. *Luigi Bagolini*: *Umanità dello Stato in Aristotele*, Bologna 1942; und *dens.*: *Esperienza giuridica e politica nel pensiero di David Hume*, Siena 1947.

<sup>158</sup> Vgl. *Luigi Bagolini*: *Il significato della persona nell'esperienza giuridica e sociale*, Siena 1926; und für die zahlreichen theoretischen Voraussetzungen der hier vertretenen Positionen ist *ders.* Autor zu beachten: *Diritto e scienza giuridica nella critica del concreto*, Milano 1942.

In der Absicht derjenigen philosophischen Denker, die wie die letztgenannten Philosophen die Rechtswissenschaft und die Rechtserfahrung auf systematisch geschlossene Theorien zurückführen, liegt etwas mehr als nur eine Bemühung, die Originalität einer neu aufgetakelten Problemstellung in die philosophische Tradition einzufügen, der umfassend stattgegeben wird, mehr als die Problemfrage selber es zuzulassen scheint; [79] diese Absicht zeugt nämlich vom reflektierten Bewusstsein oder vom erahnten Wissen um die Schwierigkeiten, denen eine Erfahrungswissenschaft zu begegnen hat, wenn man nicht ohne weiteres annimmt, dass sie ausschliesslich von der Wissenschaft theoretisch gefasst werden kann, und dass sie für geeignet erachtet wird, die Lehren der Wirklichkeit insgesamt in sich zu vereinen. Wenn man diese Strategie verfolgt, dann gibt es eine dilemmatische Frage, die angegangen und einer Beantwortung zugeführt werden muss, nämlich das Dilemma, das die Behauptung zu unterlaufen droht, dass die Rechtserfahrung als unmittelbarer, unvermittelter Gegenstand der Rechtsphilosophie angenommen werden darf. So wie es ENRICO OPOCHER vermerkt hat, handelt es sich dabei um ein äusserst einfaches und einleuchtendes Dilemma: „Entweder hält man durchwegs an der Subjektivität des Rechtslebens fest, und mithin an seiner unmittelbaren Gegebenheit, und demzufolge hat man die Objektivität des Gegenstands der Rechtsphilosophie zu negieren, und zwar da, wo sie vom Entwicklungsgang der Rechtserfahrung mitgerissen wird, als auch da, wo sie auf eine verschwiegene Ideologie reduziert wird. Oder aber man hält an der Objektivität des Gegenstands der Rechtsphilosophie fest, und dann hat man die Subjektivität und Unmittelbarkeit des Rechtslebens zu negieren, womit man diese Lehre sich auf eine unbedeutende und unphilosophische Empirie verkürzt“. In diesem Problemansatz wird das Dilemma verschärft, tritt jedoch erst dadurch als das in Erscheinung, was es in seiner kategorischen Begrifflichkeit ausmacht. Nicht sosehr *raisonnierende* Überlegungen über die Rechtserfahrung, als vielmehr eine Lehre der Erfahrung sind es, die nicht nur die Berechtigung der Rechtsphilosophie, sondern das Existenzrecht der Philosophie überhaupt aufs Spiel setzen; die Idealvorstellungen der philosophischen Gelehrtheit und Weisheit werden damit herabgesetzt und ihres Bedeutungsgehalts entleert, und die Klugheit des Einzelnen hat der Allwissendheit der menschlichen Welt zu weichen, wie sie in ihrer kollektiven Form vom Recht geoffenbart wird. Denn wenn sich das Recht als das getreulichste Abbild der unendlichen Weisheit der Welt erweist, so bedeutet dies einen Zusammenbruch der Klugheit der einzelnen menschlichen Individuen, die immer weniger darauf hoffen dürfen, als Einzelne diese Weisheit zu erlangen und davon Zeugnis abzulegen. Und wenn

dementsprechend das innerste Geheimnis der Menschheit dem Kollektiv abverlangt wird, also der geschichtlichen Erfahrung der Rechtspraxis, dann mag jede Spielart des auf sich allein gestellten Raisonierens für solipsistisch gehalten werden, sodass es sich gegen die Gesetzmäßigkeit der Menschheit auflehnt oder dieses eherne kollektive Gesetz töricht verkennt.  
5 Hat die Philosophie denn nun angesichts einer solchen Auffassung überhaupt noch ein Recht, sich zu behaupten?

Die beiden einzigen Rechtsphilosophen, die sich dieser Frage gestellt haben, sind FLAVIO LOPEZ DE OÑATE und ENRICO OPOCHER, und diese  
10 geben, auch wenn sie in ihren Begründungen und Beweggründen auseinandergehen, einhellig zur Antwort, dass sich die Philosophie nur dadurch behaupten kann, dass sie die theoretischen Konzepte vertieft behandelt, die ihr eigenes Existenzrecht infrage stellen; demnach ist es die Pflichtaufgabe der Forscher auf dem Gebiet der Rechtsphilosophie, [80]  
15 die Problematik von Rechtserfahrung und Rechtswissenschaft aufzuklären, um mit ihren vorfrageweisen Klarstellungen betreffend die Präliminarien eine möglichst gründliche Vertiefung der daraus sich ergebenden zentralen Fragestellung zu ermöglichen.

Gerade weil er um die Wichtigkeit der Problemstellung weiss,  
20 möchte FLAVIO LOPEZ DE OÑATE (verstorben 1942) die Rechtswissenschaft nicht nur als eine Wissenschaft vom Recht in Betracht ziehen, sondern sich in allgemeiner Weise mit der Wissenschaftlichkeit der Jurisprudenz befassen, oder auch mit den Denkmöglichkeiten und mit der Vernünftigkeit der Rechtserfahrung oder der Erfahrungswelt schlechthin; noch bevor er sich  
25 an die Untersuchung der Rechtswissenschaft macht, studiert er deshalb „die Wesensnatur und die Struktur des wissenschaftlichen Denkens“, und er nimmt sich dabei vor, das Missverständnis aus dem Weg zu räumen, das die reine Erkenntnistheorie mit den an der Erkenntnis orientierten praktischen Lehren, beziehungsweise die abstrakt verfahren Methodologie mit den konkreten Verfahrensweisen ineinssetzt. „Wenn die Wissen-  
30 schaft zur Entdeckung der Implikationen der begrifflichen Konzepte vordringt, dann gelangt sie auch zur Aufdeckung der systematischen Struktur der Wirklichkeit“. In seiner Bestrebung, in einer Einheit des Wissens das „absolute Wissen“ und die „besonderen Kenntnisse“ hinüberzuretten,  
35 lässt sich deutlich die Bemühung von Lopez de Oñate erkennen, das klassische Ideal des Wissens und der Klugheit zu bewahren, das von einer apologetischen Verherrlichung der Rechtserfahrung kompromittiert erscheint. Aus dieser Überlegung meint Lopez de Oñate die Problematik der Rechtsphilosophie in einer so allgemeinen Anlage unterbringen zu

müssen, dass er davon in verschiedener Hinsicht Gebrauch machen kann: „Worin besteht denn das Recht von einer universellen Warte aus betrachtet, und welche Stellung nimmt das Recht im grossen Rahmen des menschlichen Denkens und des menschlichen Handelns ein?“, fragt er sich denn.<sup>159</sup> Dies erweist sich jedoch als äussersten Versuch eines Autors, der sehr wohl darum weiss, dass die Rechtserfahrung mit ihrer Spontaneität und mit der in ihr inhärent enthaltenen Rationalität Gefahr läuft, aus ebendiesem engen Rahmen auszubrechen, um sich als repräsentatives Denkmodell zu behaupten, das alle Denkgegenstände in sich aufzunehmen droht, und um sich als Handlungsmuster durchzusetzen, das sämtliches Handeln und Verhalten zusammenfasst und beispielgebend repräsentiert. Lopez de Oñate weiss darum, und er versteht auch kohärente Schlüsse aus einem solchen Problembewusstsein zu ziehen, wobei er diese bedrohlichen Gefahren dadurch zerstreut, dass er sie sich zueigen macht, sie nicht nur in Kauf nimmt, sondern hinnimmt und akzeptiert. Auch für diesen Autor bedeutet das Recht letztlich ein selbstgenügsames, rationales und praktisches Handeln, auch wenn er bedeutungsvolle Vorbehalte anzumelden hat, und auch in seinem Verständnis reicht das Recht dazu aus, dank den von ihm ausgesprochenen Garantien das Handeln zu bewahren, und lässt dem Recht das Bewusstsein um die allumfassende Sphäre des Handelns zukommen, worin es schliesslich auseinandergesetzt werden muss. Und so erscheinen ihm denn die Krise der Rechtsgewissheit, die Zweifel am infolge der Misere infragegestellten Recht, mithin die fehlende Rechtssicherheit zusammengenommen als ein besorgniserregendes Symptom für die tragische [81] Verantwortungslosigkeit des Selbstverständnisses der zeitgenössischen Welt.<sup>160</sup>

Noch viel eindrücklicher empfindet ENRICO OPOCHER die Problematik einer philosophischen Behandlung der Erfahrungswelt, und er widmet denn die grösste Aufmerksamkeit der Klarstellung des Verhältnisses zwischen Leben und Philosophie, zwischen der Subjektivität des Rechtslebens und der Objektivität der Rechtsphilosophie. Unter dem Eindruck der Unauflöslichkeit dieser Fragestellung der Individualität in einer Terminologie, wie sie von JOHANN GOTTLIEB FICHTE und in der Folge von allen Richtungen des Neu-Kantianismus geprägt worden ist, bezichtigt er letzten Endes all die „abstrakten Bestimmungen des reflektierenden Denkens“ des „Rationalismus“, sodass ihm die nachweisliche Hinfälligkeit des

<sup>159</sup> Vgl. *Flavio Lopez de Oñate: Studi filosofici sulla scienza del diritto*, Macerata 1939.

<sup>160</sup> Vgl. *Flavio Lopez de Oñate: La certezza del diritto*, Roma, 2. A. 1950.

dahingehenden Versuchs von Fichte als Symbol für die unvermeidliche Erfolglosigkeit allen bloss reflektierenden Denkens erscheint.<sup>161</sup> Nach der Auffassung dieses Rechtsphilosophen gibt es eine „Metaphysik der Lebenswelt“, die „vom derzeitigen philosophischen Bewusstsein unbezwingbar an den Tag gefördert wird, wenn auch auf mancherlei Arten und auf widersprüchliche Art und Weise“; es sei dies eine Metaphysik, die über die verführerischen Schattenwürfe des abstrahierenden Denkens hinausgehend das Leben als ein Gegenstand der Philosophie aufnimmt, und die das Absolute als die Lebenseinheit der Lebenswelt, als das lebendige Prinzip der erfahrenen Lebenswirklichkeit annimmt. Aber lassen denn die Objektivität der Philosophie und die Subjektivität der Lebensführung, oder besser alles Lebendigen, eine Begegnung des praktischen Lebens mit dem philosophischen Denken im Raum einer neuen Metaphysik überhaupt zu? Und wie kann die Rechtsphilosophie in gleicher Weise eine philosophische Lehre von der Unmittelbarkeit des Rechtslebens abgeben, wenn Philosophie und Lebensführung von einem Abgrund getrennt werden, der die Objektivität von der Subjektivität trennt? Um dieses Dilemma zu überwinden, drängt sich eine „Revision der traditionsgemäßen Vorstellung von der Objektivität der Philosophie“ auf.<sup>162</sup> Eine solche Erneuerung des Selbstverständnisses der Philosophie soll es erlauben, zu erkennen, dass die Objektivität der Philosophie keinesfalls in einer Verabschiedung der Ebene des Individuellen besteht, sondern vielmehr mit der persönlichen Situation und Konstellation des individuellen philosophischen Denkers in Verbindung steht, oder allgemeiner mit der Struktur und Textur der individuellen Existenzform. Auf diese Weise ist denn die Philosophie der Erfahrung anscheinend darauf aus, bekannte Themen und Probleme der Existenzphilosophie in Erinnerung zu rufen.

Die Ideen von ENRICO OPOCHER haben ihre Wurzel in der [82] problematischen Lage der aktuellen Rechtsphilosophie in Italien insgesamt, und sie stellen denn auch unter Beweis, wie die infragestehende Problematik nur dann umfassenden Problemlösungen zugeführt werden kann,

<sup>161</sup> Vgl. *Enrico Opocher*: Fichte e il problema dell'individualità, Padova 1944; vgl. des weiteren auch *dens.*: Il superamento fichtiano dell'individualismo nella interpretazione di Georges Gurvitch, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1940.

<sup>162</sup> Vgl. *Enrico Opocher*: Il valore dell'esperienza giuridica, Treviso 1947. [Vgl. auch die späteren Werke *dess.* *Autors*: Analisi dell'idea della giustizia, Milano: A. Giuffrè, 1977; *dess.*: *Filosofia e potere*, Napoli: Guida, 1980; und *dess.* *Lezioni di filosofia del diritto*, Padova: CEDAM, 1993; Ergänzung des Übersetzers und Herausgebers.]

wenn man über die eigenen Problemstellung hinauszugelangen bereit ist. Demzufolge ist es eher aufgrund einer besonders gelungenen repräsentativen Darstellung der Ideen und Ideale, die für unumstösslich gehalten werden, als aufgrund einer annäherungsweise chronologischen Abfolge, zu behaupten erlaubt, dass manche der bei Opocher ausdrücklich dargelegten Thesen, als auch viele bei Opocher möglicherweise nicht zufriedenstellend herauskristallisierten Behauptungen, dazu ersehen sein sollten, die nähere und fernere Entwicklung der Rechtsphilosophie in Italien zu beeinflussen. Damit wird man nicht weiter umhin kommen, sich die folgenden Fragen zu stellen, die sich übrigens bereits früher aufgedrängt haben, nämlich ob wirklich alle philosophische Reflexion, die bloss reflektierend und ausschliesslich philosophisch ausfällt, die Behauptung der uneingeschränkten Objektivität und Systematizität mit sich führe, ob es überhaupt solche philosophische Gedankengänge gebe, die nichts als reflektierend und rein philosophisch ausfallen, und die sich damit der lebensnahen Praxis der Lebenswirklichkeit entziehen, und die der vitalen Lebenskraft der Lebenspraxis entgegenstehen können, und ob die angenommene Individualität der persönlichen Lebensführung, die in allem Philosophieren mitenthalten sei, nicht unfreiwillig einen ambitiösen Anspruch in sich birgt, der einem systematisierenden und objektivierenden Ansatz gleichzustellen und entgegensetzen sei, sowie ob eine Metaphysik des praktischen Lebens das Eigenleben der Metaphysik ausschliessen oder miteinbeziehen soll, und ob schliesslich die Apologie, die Verherrlichung der Erfahrung, besonders der Rechtserfahrung nicht die Gefahr einer Verallgemeinerung der konkreten Lebenserfahrung und der persönlichen Lebenseinsichten mit sich bringe, was jeden Versuch der Universalisierung einer abstrakt aufgefassten Vernunft und eines verabsolutierten Geistes ebenso bedrohend, wie grösstenteils unreal ausfallen liesse.

(3.) Damit wird deutlich, dass sich die Rechtsphilosophie lediglich aufgrund von Konventionen von der allgemeinen Philosophie unterscheidet, wovon sie ja ein Teilgebiet ausmacht. So kommt es, dass jede authentische Rechtsphilosophie sich in den umfassenderen Rahmen einer Weltanschauung einfügt, gleichwie jede systematisch entworfene philosophische Lehre über ihre mehr oder weniger zum Ausdruck kommende Auffassung von der Gerechtigkeit, der Gemeinschaftlichkeit und des Rechts verfügt. Ebenso offenkundig ist es, dass das philosophische Denken in Tat und Wahrheit ausschliesslich aus Gründen der Bequemlichkeit ihrer Darstellung Unterteilungen, Abtrennungen und Einschnitte zulässt. Nichtsdestotrotz enthalten wir uns in diesem unserem Bericht (mit wenigen

Ausnahmen), die rechtsphilosophischen Lehren zu erwähnen, die besonders von Vertretern der „Bewusstseinslehre“ ausgearbeitet worden sind, und die nicht veranschaulicht werden können, wenn man nicht den gesamten theoretischen Hintergrund rekonstruiert, dem sie zugehören.

5 [83] Auch sie auseinanderzusetzen, würde bedeuten, dass wir uns über Gebühr von der uns gestellten besonderen Aufgabe abbringen lassen würden, und uns auf eine Einschätzung einzulassen hätten, die nach anderen Kriterien verlangte.

Um etwa die der Gerechtigkeit gewidmeten Abhandlungen von GIUSEPPE TAROZZI zu behandeln,<sup>163</sup> müsste man die Entwicklungen auf dem Gebiet des geistphilosophischen Realismus nachvollziehen. Und um der von ANNIBALE PASTORE gegen den rechtsphilosophischen Neu-Kantianismus vorgetragenen Kritik Rechnung zu tragen, hätte man sich über die Auslegung der Werke von IMMANUEL KANT und der neu-kantischen Richtungen durch Pastore umfassend Rechenschaft abzulegen.<sup>164</sup> Um die politisch-philosophischen und rechtsphilosophischen Lehren von PANTALEO CARABELLESE (verstorben 1948) zu veranschaulichen, wie sie aus den beiden Werken hervorgehen, die dem Naturrecht, respektive der politischen Auffassungen in Italien gewidmet sind,<sup>165</sup> hätte man die Thesen und Probleme der kritischen Ontologie mit zu veranschlagen, die von den beiden letztgenannten Studien zu einem grossen Teil vorausgesetzt werden. Und um die Rechtsphilosophie, beziehungsweise Rechtstheorie von ANTONIO BANFI zu berücksichtigen,<sup>166</sup> gälte es, den von diesem Autor unternommenen Versuch zusammenzufassen, einen neuen „kritischen

10

15

20

25 Rationalismus“ zu begründen. Um schliesslich die zentrale Thematik der

<sup>163</sup> Vgl. beispielsweise *Giuseppe Tarozzi: La coscienza giuridica – La libertà*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1947 u. 1948.

<sup>164</sup> Vgl. *Annibale Pastore: L'acrisia di Immanuel Kant e le sue attinenze col neokantismo nella filosofia del diritto*, in: *L'acrisia di Kant*, Padova 1940.

<sup>165</sup> *Pantaleo Carabellese: Diritto naturale*, Milano 1941; *ders.: L'idea politica d'Italia*, Roma 1946.

<sup>166</sup> Vgl. *Antonio Banfi: Il problema epistemologico nella filosofia del diritto e le teorie neokantiane*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1926; *dens.: Saggio sul diritto e sullo Stato*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1935; und *dens.: Sul concetto di criminalità*, in: *Rendiconti dell'Istituto Lombardo di Scienze e Lettere*, Jg. 1938/ 1939.

Rechtsphilosophie von AUGUSTO GUZZO auseinanderzusetzen,<sup>167</sup> müsste man diesem vorgängig beim Aufbau eines neuartigen „ethischen Idealismus“ nachfolgen. Oder um die Fragestellungen des Rechts betreffenden Stellen bei GIUSEPPE SAIITA zu beleuchten, hätte man zunächst darauf hinzuweisen, welches deren Gewicht und Bedeutung innerhalb des erneuerten Immanentismus der „Theorie des Geistes im Sinn von Ethik“ ist.<sup>168</sup>

Gleiches würde gelten, wenn man die Quellen der Schriften von UGO SPIRITO und GUIDO CALOGERO ausmachen wollte, die nun viel direkter rechtliche Problemstellungen in philosophischer Perspektive betreffen. Zweifellos hat sich Calogero [84] einer typischerweise rechtsphilosophischen Fragestellung angenommen, wenn er die „Urteilslogik der Kassationsgerichte“ untersucht.<sup>169</sup> Und zweifelsohne ist auch Spirito an eine typisch juristische Frage herangegangen, wenn er das „Neue Strafrecht“ untersucht.<sup>170</sup> Bei diesen beiden philosophischen Denkern jedoch will auch der unumwunden rechtsphilosophische Forschungsansatz weiter nichts sein, als eine Station auf dem Weg ihrer theoretischen Entwicklung, die bei diesen beiden Autoren ihre Ursprünge in einer Reform des philosophischen Aktualismus in der Folge von GIOVANNI GENTILE hat, und die den einer Lehre von der Präsenz, den anderen zum Problematismus hinführt.

(4.) Wenn es die „reinen Philosophen“ nicht unterlassen, ihren Beitrag zur Rechts- und Sozialphilosophie beizutragen, so lässt sich gleiches natürlich unter anderen Gesichtspunkten auch von den „reinen Juristen“ behaupten. Und wie sich bei den einen nicht genau feststellen lässt, wo die Rechtsphilosophie ihren Anfang nimmt, so lässt sich bei den anderen *mutatis mutandis* nicht entschieden ausmachen, wo diese zu ihrem Ende kommt. Andererseits darf nicht vernachlässigt werden, dass viele Rechts-

<sup>167</sup> Vgl. *Augusto Guzzo: L'uomo – La moralità*, Tornio 1950, Bd. 2; und die summarische Zusammenfassung bei *dems.*, in: *Filosofi italiani contemporanei*, a. a. O., S. 243ff.

<sup>168</sup> *Giuseppe Saitta: Teoria dello spirito come eticità*, Bologna, 2. A. 1948.

<sup>169</sup> *Guido Calogero: La logica del giudice e il suo controllo in Cassazione*, Padova 1937; *ders.: Il diritto e la politica*, in: *La scuola dell'uomo*, Firenze 1939, Kap. 5; in der Sache hat man von *dems.* Autor zu beachten: *Saggi di etica e di teoria del diritto*, Bari 1947; und *dems.: Etica, Giuridica, Politica*, Torino 1946.

<sup>170</sup> *Ugo Spirito: Il nuovo diritto penale*, Venezia 1929; siehe auch die folgenden nicht wirtschaftlichen und gesellschaftspolitischen Studien *dess.*: *Storia del diritto penale italiano*, Roma 1925; und *dess.: La vita sociale*, in: *La vita come ricerca*, Firenze 1943, Kap. 7.

philosophen zu „eigentlichen Philosophen“ werden, gleichwie andere zu „eigentlichen Juristen“ werden (angenommen dass es diese Unterschiede überhaupt gibt), dies je nach ihrer Berufung und ihrer Wesensart; solches mag gewiss an die bekannten und geistvollen Bemerkungen von BENEDETTO CROCE über den amphibischen Charakter der Rechtsphilosophie als Disziplin erinnern, oder aber dazu führen, dass man ernstlich über die Verantwortung nachdenkt, die sich für den Rechtsphilosophen aus dem Wissen über ein weitläufiges Gebiet der gesellschaftlichen Wirklichkeit ergibt, das er sich aneignen muss, und das sich den nicht eigens spezialisierten Philosophen entziehen mag. Es ist diese verantwortungsbewusste Stellung, die wie von allein ausschliesst, wenn sie denn empfunden wird, dass die Rechtsphilosophie als minderwertig zu betrachten ist, jedoch ohne auf eine unangemessene Überlegenheit oder auf eine absurde Privilegierung zu aspirieren.

In vermehrtem Ausmass, als je zuvor, greift die italienische Rechtsphilosophie häufig allgemeine Fragestellungen auf, die sich für sich genommen immer wieder viel eher als philosophische, denn als eigentlich rechtliche ausnehmen. [85] In seinen rechtsphilosophischen Vorlesungen hat denn GIORGIO DEL VECCHIO feststellen können, dass die Vertreter der Jurisprudenz in Tat und Wahrheit wichtige Beiträge zur Weiterentwicklung der Rechtsphilosophie leisten, die sie dann teilweise wieder vernachlässigen oder unbeachtet bleiben lassen.<sup>171</sup> Als Beweis dafür lassen sich zwei nunmehr klassische Werke von SANTI ROMANO<sup>172</sup> und FRANCESCO CARNELUTTI anführen.<sup>173</sup>

Nichtsdestotrotz gibt es in Italien eine äusserst zahlreiche Heerschar von Juristen, die sich wahrhaftig als eigentliche Rechtsphilosophen geben. Es sind dies Prozessrechtler wie PIERO CALAMANDREI und SALVATORE SATTA, nebst FRANCESCO CARNELUTTI selbstverständlich; oder es handelt sich um Vertreter des öffentlichen Rechts, einerseits des Verfassungsrechts wie VITTORIO EMANUELE ORLANDO, CARMELO CARISTIA, CARLO ESPOSITO, COSTANTINO MORTATI, FERRUCCIO PERGOLESÌ, FRANCO PIERANDREI, VERZIO CRISAFULLI, sowie GIUSEPPE GUARINO, oder dann des Verwaltungsrechts wie GIOVANNI MIELE und MASSIMO SEVERO GIANNINI; oder um Vertreter

<sup>171</sup> *Giorgio Del Vecchio: Lezioni di filosofia del diritto*, a. a. O.

<sup>172</sup> *Santi Romano: L'ordinamento giuridico*, Firenze, 2. A. 1946 (deutsche Übersetzung: *Die Rechtsordnung [Schriften zur Rechtstheorie, H. 44]*, hrsg. von Roman Schnur, Berlin: Duncker & Humblot, 1975).

<sup>173</sup> *Francesco Carnelutti: Teoria generale del diritto*, Roma, 2. A. 1946.

des römischen Rechts oder des Privatrechts, wie FILIPPO VASSALLI, PIETRO DE FRANCISCI, EMILIO BETTI, GIOVANNI PUGLIESE, RICCARDO ORESTANO, GIORGIO LA PIRA, SALVATORE PUGLIATTI, ALBERTO ASQUINI, LORENZO MOSSA, LUIGI GORLA, WALTER BIGIAMI und GIUSEPPE STOLFI; oder aber um  
5 Strafrechtler wie BIAGIO PETROCELLI, ALDO MORO, LUIGI SCARANO und SALVATORE MESSINA; oder um Kirchenrechtler wie ARTURO CARLO JEMOLO, ORIO GIACCHI, PIO FEDELE oder GIUSEPPE DOSSETTI; oder schliesslich um  
10 Vertreter des Völkerrechts wie TOMMASO PERASSI, GIORGIO BALLADORE PALLIERI, ROBERTO AGO oder PIERO ZICCARDI. An dieser Stelle kann nicht mehr geleistet werden, als dass ihre Namen aufgezählt werden, die rechts-  
philosophischen Werke dieser Autoren in Erinnerung zu rufen, ohne bloss einen bibliographischen Katalog ihrer Schriften zu bieten, würde erfor-  
dern, die Geschichte eines Grossteils der jüngeren Rechtswissenschaft in Italien zu schreiben.

15 Darüberhinaus ist es angebracht, hinzuzufügen, dass manche der angesprochenen Juristen nicht nur als Rechtsphilosophen in einem wei-  
teren Sinn angesprochen werden dürfen, die eine Inklinatoin haben, die weitgefaste Problematik der Wissenschaftlichkeit der Jurisprudenz zu  
behandeln, sondern zuweilen gar Rechtsphilosophen im eigentlichen  
20 Wortsinn, weil es sich bei ihnen um Liebhaber von recht eigentlich philo-  
sophischen Forschungen handelt; dies ist etwa der Fall von CARLO ESPOSITO,<sup>174</sup> oder von EMILIO BETTI,<sup>175</sup> oder auch der bereits erwähnten  
GIUSEPPE MAGGIORE und ALDO MORO.<sup>176</sup>

Schliesslich ist anzuzeigen, dass auf dem Gebiet der rechtsgeschicht-  
25 lichen Studien eine Ausrichtung festzustellen ist, [86] die am Ende mehr-  
heitlich mit der Rechtsphilosophie zusammenarbeitet, da diese sowohl in der von ihr gepflegten Methodik, als auch in den behandelten Themen  
und Problemen, die jüngsten historiographischen und methodologischen  
Denkerfahrungen einbehält; als hauptsächliche, repräsentative Vertreter  
30 dieser Richtung können hier FRANCESCO CALASSO und BRUNO PARADISI erwähnt werden.

<sup>174</sup> Vgl. beispielhaft *Carlo Esposito*: Lineamenti di una dottrina del diritto, Fabriano 1930.

<sup>175</sup> Vgl. etwa *Emilio Betti*: Posizione dello spirito rispetto alla offettività, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1949.

<sup>176</sup> Vgl. *Aldo Moro*: *Lo Stato*, Padova 1943.

(5.) Der Rechtsphilosophie in einem solchen Mass verwandt erweist sich bekanntlich die Geschichte der politischen Ideen, beziehungsweise die politische Philosophie, sodass sie infolge der Traditionsbildung bisweilen nurnoch als ein besonderer Fachzweig der Rechtsphilosophie erachtet wird. Die politische Ideengeschichte emanzipiert sich aber auch in Italien immer mehr, und das bedeutet, dass vermehrt ihre Selbständigkeit und Eigenständigkeit gefordert wird, wenn auch nicht diskussionslos.<sup>177</sup>

Die von seiten der italienischen Rechtsphilosophen zur Geschichte der juridischen und politischen Ideen geleisteten Beiträge nehmen sich sogar als ziemlich beachtlich aus; es fiel zu umfangreich aus, all die Untersuchungen von GIORGIO DEL VECCHIO zu HUGO GROTIUS, über die französische Erklärung der Menschenrechte, über den rechtsphilosophischen Kommunismus bei JOHANN GOTTLIEB FICHTE, zu JEAN-JACQUES ROUSSEAU, zu GIAN DOMENICO ROMAGNOSI oder zu ANTONIO SAVERIO GENTILI aufzulisten; gleiches gilt für ADOLFO RAVÀ und seine Beiträge zu EUHEMERUS, zu NICCOLÓ MACHIAVELLI, und zu BARUCH DE SPINOZA, sowie über die politischen Lehren des 17. Jahrhunderts in England und Holland; oder von GIOELE SOLARI zu DANTE ALIGIERI, über die Naturrechtslehren im 17. und 18. Jahrhundert, zu JOHN LOCKE, IMMANUEL KANT, BARUCH DE SPINOZA und zu GIOVANNI BATTISTA VICO, oder auch zu MARIO PAGANO, HERBERT SPENCER, GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL, und zu ANTONIO ROSMINI-SERBATI; [87] oder auch die Beiträge von BENVENUTO DONATI zu PYTHAGORAS, HERAKLIT, THOMAS HOBBS, GIOVANNI BATTISTA VICO, GIAN

<sup>177</sup> Zu dieser Thematik vgl. *Adolfo Ravà: Idealismo e realismo nelle dottrine politiche*, Roma 1935; *Felice Battaglia / Alberto Bertolino: Problemi metodologici nella storia delle dottrine politiche ed economiche*, Roma 1939; vgl. auch *Carlo Morandi: Lo studio delle dottrine politiche e la storia*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1929; *Carlo Curcio: Per una metodologia della storia delle dottrine politiche*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1929; *Roberto Michels: Introduzione alla storia delle dottrine economiche e politiche*, Bologna 1932; *Giacomo Perticone: Storia del pensiero politico e storia politica*, in: *Archivio di storia della filosofia*, Jg. 1938; *Rodolfo De Mattei: Sul metodo, contenuto e scopo d'una storia delle dottrine politiche*, in: *Archivio di studi corporativi*, Jg. 1938; *Felice Battaglia: Storia delle dottrine politiche e storia della filosofia del diritto*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1940; *Francesco Collotti: La storia delle dottrine politiche – Considerazioni di metodo*, in: *Rivista Internazionale di Filosofia del diritto*, Jg. 1942; und *Vittorio De Caprariis: Appunti sul metodo nella storia del pensiero politico*, in: *Atti della Accademia Pontaniana, Neue Folge Bd. 1*, Jg. 1948.

DOMENICO ROMAGNOSI, zu GIOJA und zu ANTONIO ROSMINI-SERBATI; von  
EUGENIO DI CARLO zu THOMAS VON AQUIN, zu BALDASSARE GALUPPI, zu  
TAPARELLI D'AZEGLIO, zu MICHELE AMARI, sowie zu KARL MARX und zu  
FERDINAND LASSALLE; von ALESSANDRO LEVI zu GIOVANNI BATTISTA VICO,  
5 zu GIAN DOMENICO ROMAGNOSI, zu GIUSEPPE MAZZINI und zu MARIO  
CATTANEO; weiter die Beiträge von MICHELE BARILLARI zu GOTTFRIED  
WILHELM LEIBNIZ, zu ANTONIO ROSMINI-SERBATI und zu GEORG WILHELM  
FRIEDRICH HEGEL; von WIDAR CESARINI SFORZA zu VINCENZO GIOBERTI und  
über die Entwicklungsgeschichte der derzeitigen politischen Lehren und  
10 Institutionen; von FELICE BATTAGLIA zu MARSILIUS VON PADUA, zu  
NIKOLAUS VON KUES, und über die politische Befindlichkeit der Reforma-  
tion und der Renaissance, sowie zu THOMAS MORUS, zu THOMAS VON  
AQUIN, zu GIOVANNI BATTISTA VICO, zu LUIGI RUSSO und zu VINCENZO  
CUOCO; die Beiträge von GIACOMO PERTICONE über die politische Philoso-  
15 phie der antiken Zeitepoche, sowie zu DANTE ALIGHIERI, zu MARIO  
CATTANEO, zu GIUSEPPE FERRARI, zu WILHELM VON HUMBOLDT, und zur  
Geschichte des Sozialismus und Kommunismus; von ORAZIO CONDORELLI  
zu NICCOLÓ MACHIAVELLI; oder von ENRICO PARESCIE zu FERDINAND  
LASSALLE und zu JACQUES SOREL; von ALESSANDRO PASSERIN D'ENTRÈVES  
20 zu CLAUDE DE SEYSSSEL, zu ROBERT HOOCKER und über die Geschichts-  
epochen der englischen politischen Philosophie; von FRANCESCO OLGATI  
zu NICCOLÓ MACCHIAVELLI und zu KARL MARX; von ANTONIO FALCHI zu  
EPIKUR und zum griechischen politischen Denken, zu HUGO GROTIUS,  
sowie zu den theokratischen Theorien vom 17. bis in das 19. Jahrhundert;  
25 von ALESSANDRO GROPPALI zu GIOVANNI BATTISTA VICO, zu JEAN-JACQUES  
ROUSSEAU, zu FERDINAND LASSALLE, oder zu GIOVANNI CARLO BOVIO;  
sowie den Beitrag von GIUSEPPE CAPOGRASSI zu MARSILIUS VON PADUA, zu  
GIOVANNI BATTISTA VICO und zu ANTONIO ROSMINI-SERBATI; schliesslich  
die Beiträge von NORBERTO BOBBIO zur Naturrechtslehre des 18. Jahrhun-  
30 derts, zu GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL, und über die politische und  
gesellschaftliche Institutionenlehre; oder von BRUNO LEONI zu GOTTFRIED  
WILHELM LEIBNIZ; von LUIGI BAGOLINI zu ARISTOTELES und zu DAVID  
HUME; von RENATO SAMUELE TREVES über den Saint-Simonismus und zu  
GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL; von FLAVIO LOPEZ DE OÑATE zu ALEXIS  
35 DE TOCQUEVILLE, zu ANTONIO ROSMINI-SERBATI und zu PASQUALE  
STANISLAO MANCINI; und endlich von ENRICO OPOCHER zu JOHANN  
GOTTLIEB FICHTE, sowie über die Gerechtigkeit bei ALESSANDRO  
FRANCESCO TOMMASO ANTONIO MANZONI. Es ist jedoch ein Leichtes, zu  
erkennen und zu verstehen, dass die Werke dieser Rechtsphilosophen,  
40 auch wenn sie von einer echt historiographischen Ernsthaftigkeit zeugen,

zuweilen die besonderen theoretischen Vorlieben ihrer Autoren erkennen lassen, die in der Rechtsgeschichte und politischen Geschichte die unmittelbaren oder indirekten Vorläufer und Präzedenzfälle für ihre theoretischen Standpunkte suchen und finden. Auch aus solchen Überlegungen lässt sich die von Untersuchungen solchen Schlags motivierte Erforschung der politischen Ideengeschichte häufig nicht scharf unterscheiden von der Geschichtsschreibung zur Entwicklung des eigentlichen Rechtsdenkens; das hingegen erweist sich zweifelsohne eher als ein Verdienst, denn als ein Mangel, da es allzu vorentscheidene und allzu konventionelle Abtrennungen verhindern hilft.

[88] Davon abgesehen ist festzuhalten, dass sich auch auf dem Gebiet der Geschichte der politischen Ideen im wesentlichen die Einflüsse von zwei bedeutenden historiographischen Schulen ausmachen lassen, nämlich der Wirtschafts- und Rechtsgeschichte auf der einen, und der zivilisatorischen und politischen Geschichtsschreibung auf der anderen Seite, um die bekannte Unterscheidung bei BENEDETTO CROCE in einem weiteren Zusammenhang zu benutzen. Nichtsdestotrotz lassen sich, in Anbetracht der Berührungspunkten der politischen Ideengeschichte mit der Philosophiegeschichte und der Religionsgeschichte, ganz zu schweigen vom Verhältnis zwischen der Geschichte der politischen Ideen mit der Rechtsphilosophie, im Umfeld dieser weitgefassten Unterscheidung eine ganze Bandbreite von historiographischen Richtungen ausmachen, die nicht selten von der mentalen Verfassung der einzelnen Geschichtsforscher herrühren. Auf diese Weise lassen sich einer eigentlich rechtsgeschichtlichen Ausrichtung CARMELO CARISTIA und ARTURO CARLO JEMOLO zuordnen, einer wirtschaftsgeschichtlichen Richtung LUIGI DALPANE, einer recht eigentlich politisch-philosophischen Geschichtsschreibung CARLO CURCIO, PAOLA MARIA ARCARI, VITTORIO BEONIO BROCCIERI, FRANCESCO COLLOTTI und PAOLO TREVES, einer philosophiegeschichtlichen Strömung im eigentlichen Sinn RODOLFO MONDOLFO, CARLO ANTONI, EUGENIO GARIN, LUIGI PAREYSON und ANTONIO CORSANO, die sich tatsächlich als Vertreter der Philosophiegeschichte ausnehmen, die auch Themen und Probleme der Geschichte der politischen Philosophie behandelt haben. Nicht stillschweigend zu übergehen sind die Beiträge des gelehrten FAUSTO NICOLINI; wogegen unter den Vertretern einer eigentlichen politischen Theorie RODOLFO DE MATTEI eine besondere Stellung einnimmt, weil er vielen Interessen zugänglich und mehreren Strömungen offensteht. Die Erforscher der Zivilisationsgeschichte oder allgemeinen Menschheitsgeschichte ihrerseits haben die Problemstellungen des politischen Denkens mit unterschiedlichen Vorgehensweisen angegangen; dementsprechend unterschei-

den sich die Werke von NINO CORTESE, ETTORE ROTTA, WALTER MATURI, FEDERICO CHABOD, CARLO MORANDI (verstorben 1950), DELIO CANTIMORI und NINO VALERI aufgrund der Verschiedenartigkeit der von ihnen verfolgten und nahegelegten Methoden. Die vom Idealismus abkommende historiographische Methodologie hat in der politischen Ideengeschichte ohne weiteres eine leichte Prüfbank vorgefunden. Von diesem Reifegrad zeugen die in Erinnerung zu rufenden besonders bezeichnenden Werke von ADOLFO OMODEO,<sup>178</sup> in etwas geringerem Umfang aber etwa auch von LUIGI SALVATORELLI,<sup>179</sup> sowie von GUIDO DE RUGGIERO.<sup>180</sup> Leider werden die erlangten methodologischen und kritischen Ergebnisse längst nicht durchwegs von einer angemessenen philologischen Bemühung begleitet, [89] die dazu geeignet wäre, die Klassiker der politischen Philosophie leichter zugänglich zu machen; und dennoch haben es vormals die von GIOACCHINO VOLPE oder GUIDO MANCINI und jetzt die von LUIGI FIRPO unternommenen Initiativen nicht verfehlt, zu ihrem verdienten Erfolg und zu allgemeiner Zustimmung zu finden.

Besonderer Erwähnung wert sind die Studien auf dem Gebiet des Marxismus, die nach ihrer Blütezeit um die Jahrhundertwende zum 20. Jahrhundert mit ANTONIO LABRIOLA, GIOVANNI GENTILE und BENEDETTO CROCE für eine gewisse Zeit ein geringeres Interesse auf sich gezogen haben, dies trotz den häufig beträchtlichen Beiträgen von RODOLFO MONDOLFO und anderen Autoren, die mehrheitlich bereits Erwähnung gefunden haben. Von einem neuerlichen Interesse in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts für die Fragestellungen des Marxismus, sowie von der in gewisser Weise der politisch-philosophischen Problemstellung des Sozialismus zeugen die jüngeren Schriften von Croce,<sup>181</sup> sowie auch die Arbeiten der vielen Kritiker und Verfechter der marxistischen oder allgemeiner der sozialistischen Ideen. Unter diesen Werken sind unter anderem die neuesten hervorzuheben von GIORGIO DEL VECCHIO, WIDAR CESARINI SFORZA, GIACOMO PERTICONE, ALESSANDRO LEVI, NORBERTO BOBBIO, ENRICO OPOCHER, ENRICO PARESCHE, GUIDO CALOGERO, CARLO ANTONIO, UGO SPIRITO, WOLFANGO GIUSTI, GALVANO DELLA VOLPE, ANTONIO BANFI, DELIO CANTIMORI und von GIORGIO CANDELORO. Viele dieser Arbeiten finden sich bei LUIGI BULFERETTI in dessen „Einführung in

<sup>178</sup> *Adolfo Omodeo*: La cultura francese nell'età della Restaurazione.

<sup>179</sup> *Luigi Salvatorelli*: Il pensiero politico italiano dal 1700 al 1870.

<sup>180</sup> *Guido De Ruggiero*: Storia del liberalismo europeo.

<sup>181</sup> *Benedetto Croce*: Quaderni della critica.

die Geschichte des Sozialismus in Italien“ angemerkt.<sup>182</sup> Ein Unikat, eine Preziose, stellt schliesslich der Band von GUSTAVO A. WETTER dar, auf den infolge der Verwandtschaft in der Materie an dieser Stelle an dieser Stelle hinzuwiesen ist.<sup>183</sup>

- 5 (6.) Wenn die Geschichte der politischen Ideen in diesen letzten Jahren beträchtliche Fortschritte gemacht hat, so lässt sich gleiches von der politischen Theorie, von den Politikwissenschaften nicht behaupten. Trotz einiger diesbetreffender Versuche<sup>184</sup> ist der gelungene Beitrag dazu von GAETANO MOSCA unübertroffen geblieben, dessen grundlegende Einsichten jedoch in ihrer ursprünglichen Formulierung sozusagen allesamt noch vor die Jahrhundertwende zum 20. Jahrhundert fallen.

15 Ähnliches ist von der Soziologie zu sagen, die im italienischen Geistesleben von der Heftigkeit der idealistischen Welle gleichsam ausradiert wurde. Unter der durchaus feindlich eingestellten Betrachtungsweise von BENEDETTO CROCE, nicht weniger als auch von GIORGIO DEL VECCHIO wurde diese wissenschaftliche Disziplin, deren Wissenschaftlichkeit von allen Seiten in Zweifel gezogen worden ist, gewissermassen nur noch von Statistikern gepflegt oder von Demographen betrieben, [90] so beispielsweise von ALFREDO NICEFORO, CORRADO GINI und von GIUSEPPE DE MEO, die zusammen mit den Sozialpsychologen der Schule von AGOSTINO GEMELLI nunmehr die einzigen sind, die dank ihrer ausgeschwiegenen Hartnäckigkeit verhindern, dass die Studien auf dem Gebiet der Soziologie in Italien vollends zum Erliegen kommen. In letzter Zeit jedoch wird mittels den Übersetzungen von Werken der Soziologie und Sozialpsychologie vorwiegend aus der englischen Sprache ein gewisses Interesse an diesen Disziplinen auch in Italien wiedererweckt.<sup>185</sup>

30 Fleissiger ist die Beziehung zwischen der Rechtsphilosophie und der politischen Ökonomie thematisiert worden, zumindest in mancher Hinsicht. Davon zeugen unter anderem die Jahrgänge der „*Rivista di storia economica*“, eines Periodikums, das die Vorgängerzeitschrift „*Riforma sociale*“ abgelöst hat, und in den Jahren zwischen 1935 und 1943 unter der

<sup>182</sup> Luigi Bulferetti: *Introduzione alla storiografia socialista in Italia*, Firenze 1949.

<sup>183</sup> Gustavo A. Wetter: *Il materialismo dialettico sovietico*, Torino 1948.

<sup>184</sup> Vgl. beispielsweise *Enrico Rota: Politica e ideologia*, Milano 1929; und *Giuseppe Maggiore: La politica*, Bologna 1941.

<sup>185</sup> Beispielhaft, bzw. symptomatisch lässt sich dies ausmachen in einem Artikel von Luciano Saffirio: *Metodo e limiti della sociologia sperimentale*, in: *Rivista di filosofia*, Jg. 1949.

Leitung von LUIGI EINAUDI überlebt hat, und das rechtsphilosophischen und politisch-philosophischen Fragestellungen mit Weitblick nicht zu knapp Platz eingeräumt hat.

5 Wie die Koordination von Recht und Ökonomie von seiten der italienischen Philosophie verstanden wird, dies jenseits der systematischen Bestimmung der Zusammenarbeit durch einzelne Theorien, lässt sich am besten nachvollziehen, wenn man beispielgebend die beiden Schriften von GIORGIO DEL VECCHIO<sup>186</sup> und von GIUSEPPE CAPOGRASSI<sup>187</sup> zu dieser Thematik beachtet.

10 (7.) Die dargebotenen Nachrichten mögen es erlauben, zum Ausdruck zu bringen, wie unseres Erachtens der Entwicklungsgang der jüngeren Rechtsphilosophie in Italien verlaufen ist. Diese erscheint uns in ihrer Gesamtheit, infolge der Mannigfaltigkeit ihrer Anregungen, aufgrund der Vielfalt ihrer zentralen und entlegeneren Interessen, aber auch aufgrund  
15 der Ergiebigkeit mancher ihrer Zweifelsfragen, als ein Zweig des italienischen Geisteslebens, der anhaltend reiche Frucht tragen könnte, wenn die Kulturwerte in der nächsten Zukunft in Europa sie denn zu Wort kommen und ihr eine Bedeutung zukommen lassen würden.

20 Man darf denn nicht fälschlich die Auffassung vertreten, dass es ein Anzeichen der Schwäche des Niveaus der wissenschaftlichen Disziplin der Rechtsphilosophie ausmache, dass eine Untersuchung auf diesem Gebiet der italienischen Philosophie noch immer von einer Gegenbewegung auf den positivistischen Naturalismus gezeichnet ist. Uns ist daran gelegen, dies nicht nur aus Gründen der Zweckmässigkeit der Darstellung  
25 aufzuzeigen, sondern auch und vor allem aus dem Grund der wissenschaftsgeschichtlichen Aufrichtigkeit, da die Aktualität dieser Tatsache uns gesichert zu sein scheint, [91] auch wenn es sich dabei um einen eher geistesgeschichtlichen als chronologischen Einfluss handelt. Vielleicht ist denn die Rechtsphilosophie auch in vermehrtem Mass als andere philoso-  
30 phische Teilgebiete dazu geneigt, sich dieser Beeinflussung auszusetzen, weil sie trotz ihrer unleugbaren Mängel gleichsam die ernsthafteste von allen ausmacht.

<sup>186</sup> *Giorgio Del Vecchio*: *Diritto ed economia*, Roma 1935.

<sup>187</sup> *Giuseppe Capograssi*: *Pensieri vari su economia e diritto*, Padova 1939 (deutsche Übersetzung: *Überlegungen zum Verhältnis von Recht und Ökonomie*, in: *Studien zur Rechtserfahrung [Ausgewählte Werke, Bd. 6]*, Biel/ Bienne: Schweizerischer Wissenschafts- und Universitätsverlag, 2011, S. 391).

Der Beginn der Reaktion auf den philosophisch begründeten Positivismus fällt *quasi* zusammen mit der Wende zum 20. Jahrhundert, bleibt jedoch als ein unerlässliches Element noch bis zum Zweiten Weltkrieg weiterbestehen, sodass er gewissermassen in allen Spielarten des rechtsphilosophischen Idealismus mitenthalten ist. Von den drei grundsätzlichen Auffassungen, worauf sich die italienische Rechtsphilosophie zum Zweck einer Übersicht in der Hoffnung auf ein wohlwollendes Verständnis zusammenfassen lässt, sind mindestens zwei bestimmt noch von der polemischen Auseinandersetzung mit dem Positivismus beeinflusst. Und nicht von ungefähr lassen sich denn diese beiden Grundhaltungen annäherungsweise feststellen einerseits in der Richtung des in seiner Begrifflichkeit auf die Sittlichkeit ausgerichteten Idealismus, der mehr oder minder naturrechtlich geprägt ist, oder aber von einem Historismus gekennzeichnet wird, der sich nicht an der Geschichtsphilosophie des Hegelianismus, andererseits in der Ausprägung des Idealismus durch den mehr oder weniger orthodoxen Neu-Hegelianismus. Für beide grundsätzlichen Auffassungen erweist sich das Festhalten am Idealismus als ein Zeichen ihres erklärten oder uneingestandenenen Anti-Positivismus, der in der Folge des polemischen Schlagabtauschs nach und nach immer weniger ausdrücklich erklärt wird.

Wenn man im Bereich des sittlich konzipierten Idealismus ausmachen will, ob der universelle Geltungsanspruch des Rechts im Rechtsbegriff, in der Rechtsidee, im Ideal des Rechts oder im Rechtswert selber aufgefunden werden kann, dann möchte man im Grunde genommen erreichen, dass die Allgemeingültigkeit, beziehungsweise Allgemeinverbindlichkeit des Rechts vor den Risiken einer phänomenalen Negation in Schutz genommen wird. Diese Absicht wird im Umkreis des neu-hegelianisch imprägnierten Idealismus zwar auf weniger direkte Weise erklärt, aber eben doch verfolgt. Und sogar in der Auffassung von BENEDETTO CROCE, der das Recht als ein zweckgerichtetes Handeln auf eine ökonomische Grundaktivität zurückführt, geht diese ökonomische Rechtsauffassung insofern über eine blosser Phänomenalität hinaus, als das Recht mit den ihm eigenen Handlungsformen am Kreislauf des Geistes teilhat, um auf diese Weise allein aufgrund seiner geistigen Wesensnatur die Universalität all dessen zu gewährleisten, was es mit umfasst, wenngleich lediglich dialektisch vermittelt. Alle Modifikationen, wie sie von Rechtsphilosophen vom Schlag des Hegelianismus am Historismus von Croce oder am Aktualismus von GIOVANNI GENTILE vorgenommen werden, strafen letztlich die Bemühung Lügen, die universelle Objektivität des Rechts auf ein festere Grundlage zu stellen, um dieses gegen die drohenden Gefahren

des Relativismus in Schutz zu nehmen. [92] Zusammenfassend stellt sich damit heraus, dass sich sowohl die konzeptuell sittliche als auch die neuhegelianische Spielart des Idealismus beide in gleichem Mass vornehmen, die universell gültige Idealität des Rechts, das Rechtsideal oder die Rechts-  
5 idee, zu behaupten, wobei der universalistische Geltungsanspruch des Rechts für die einen in der einheitlichen und absoluten, logisch und ontologisch begründeten Geistigkeit besteht, für die anderen in der dialektischen Sphäre des objektiven Geistes begründet liegt.

Die dritte grundlegende Auffassung in der aktuellen italienischen  
10 Rechtsphilosophie scheint sich der von den beiden anderen Grundhaltungen gewonnenen Resultate bedienen zu wollen, indem sie sich eine spezifische Wesensnatur des Rechts zueigen macht, wie sie von der ersten theoretischen Ausrichtung nicht weniger in ein helles Licht gesetzt wird, als auch von der zweiten Grundrichtung mit deren Vorstellung vom Rechts-  
15 handeln. Die dritte Rechtsauffassung unter den dominierenden Richtungen der Rechtsphilosophie in Italien will offenbar zu verstehen geben, dass es eine spezifisch rechtliche Wesensnatur als Voraussetzung braucht, die grundsätzlich nicht verleugnet wird, wenn man sie mit einer unterschiedlichen Orientierung konzeptuell als ein „rechtliches Handeln“  
20 begreift, sie als Rechtswirklichkeit jedoch aus der Nähe in Betracht zieht, um sie als Rechtserfahrung zu untersuchen. Auf diese Weise mag es scheinen, als ob das Recht von der sich selber bewusst gewordenen konzeptuellen Auffassung von der Rechtserfahrung noch weiter vertieft werden kann, und das rechtliche Handeln scheint immerzu dynamischer erfasst  
25 werden zu können, ja recht eigentlich in seinem Gestaltbildungsprozess, in seiner Verwirklichungsmöglichkeit, mithin als aktiv betätigt Erfahrung. Ist nun aber eine solche Kontinuität oder Stetigkeit zwischen diesen drei grundverschiedenen Rechtsauffassungen, wie sie bisweilen deklariert oder gar propagandiert wird, eine scheinbare oder eine tatsächliche, wirk-  
30 liche? Reicht es aus, offen darzulegen, dass die Fragestellung der dritten rechtsphilosophischen Grundrichtung sich von den beiden anderen so beträchtlich unterscheidet, dass diesen nunmehr, nachdem sie in der Folge ihrer ursprünglichen anti-positivistischen Reaktion dreissig Jahre in Blüte gestanden haben, keine wohl begründete Berechtigung mehr zukommen  
35 soll, weiterhin das zu behaupten, was sie mit ihrem Geltungsanspruch bis anhin vertreten und geltend gemacht haben? Genügt es denn, alle Beweggründe auf das fehlende Grundvertrauen in die neuartigen ethisch-moralischen Umstände zurückzuführen, die von einer Krise der Wertvorstellungen und der von deren Bedeutungsgehalten abgeleiteten Lehren entscheidend gezeichnet werden? In Tat und Wahrheit ist das nicht alles, und  
40

demzufolge nimmt sich die behauptete Kontinuität in der Entwicklungsgeschichte der Rechtsphilosophie in Italien, die man hinüberretten möchte, vermutlich eher als eine scheinbare aus, denn als eine tatsächlich stattfindende.

- 5           Es fällt zugegebenermassen aus unserer Warte schwer, in Anbetracht einer solchen geistesgeschichtlichen Situation und Konstellation, angesichts eines noch *in fieri*, eines noch immer im Werden begriffenen Entwicklungsverlaufs ein mehr als vorschnelles Urteil darüber abzugeben. Selbstverständlich muss ein Berichtserstatter den erklärten Willen derjenigen zur Kenntnis nehmen, die sich vornehmen, das Werk fortzuführen, das von den Vorläufern während sozusagen der ganzen ersten Hälfte des 10           20. Jahrhunderts geschaffen worden ist. [93] Unter dem Gesichtspunkt einer Entwicklungsgeschichte, und nicht nur in dieser Hinsicht oder Absicht, hat man den Vorsätzen derjenigen Rechnung zu tragen, die 15           behaupten, vornehmlich das analytisch untersuchen zu wollen, was vom Rechtsbegriff alles immer schon vorausgesetzt worden ist, gerade weil „der Begriff des Rechts die Rechtserfahrung zu seiner Voraussetzung hat“. Und gewiss ist es so, dass in diesem Vorschlag offenkundig eine Intention 20           enthalten liegt, die gegen die Abschwächung eines reinen Formalismus gerichteten Anstrengungen beharrlich fortzuführen, dies im Einverständnis mit vielen Tendenzen innerhalb des Neo-Idealismus. Das alles mag zutreffen, und doch ist nicht in Zweifel zu ziehen, dass die philosophische Behandlung der Rechtserfahrung, abgesehen von den Deklarationen und Intentionen, im Widerspruch steht sowohl mit dem sittlich konzipierten 25           Idealismus, als auch mit dem Idealismus in neu-hegelianischer Prägung. Und zwar gibt es einen entscheidenden Dissens darüber, wie denn die Aufgabe der Philosophie aufzufassen sei, und dementsprechend auch über die entsprechende Lebensauffassung, oder *vice versa*. Während die einen die Voraussetzungen sicherstellen möchte, dank denen das geistige 30           Vorstellungsvermögen das Recht in seinem umfassenden, allgemeinverbindlichen, universellen Geltungsanspruch erfasst werden soll, beziehungsweise dank denen das Recht als eine logisch verfasste Erfahrung der vergemeinschafteten menschlichen Individuen dargestellt werden kann, entwertet die dritte Rechtsauffassung alles Denken und allen Geist, der 35           nicht ein Gedanke vom Recht selbst ausmacht, der also nicht darin besteht, was das Recht über sich selber hält, wie es von sich selber denkt. Einer solchen Opposition gegenüber ist es die Pflichtaufgabe auch eines unvoreingenommenen Betrachters, sich die Frage zu stellen, ob es noch immer eine Möglichkeit der unmissverständlichen Kommunikation unter 40           den verschiedenen rechtsphilosophischen Sprachgebräuchen gebe, und ob

sich die Philosophie der Rechtserfahrung nicht vielleicht im Widerspruch mit allen philosophischen Grundsätzen stehe, abgesehen von ihrem Gegensatz zur Überlieferung der traditionsreichen Rechtsphilosophie. Die auf Erfahrung begründete Rechtsphilosophie kann sich schlüssig auf

5 GIOVANNI BATTISTA VICO als Vorläufer berufen; aber das Wissen um diesen Traditionsanschluss und das Ziehen der letzten Konsequenzen aus der Vichianischen Erfahrungsphilosophie (die Vico selber unbekannt waren, oder die er nicht vielleicht auch einfach nicht ziehen wollte), führt möglicherweise dazu, dass auch dieser Präzedenzfall wegfällt.

10 Da die Philosophie der Rechtserfahrung in dieser Erfahrungsform die einzige Erfahrungsmöglichkeit erkennt, die eine „zur Gänze entfaltete“, „vollständig entwickelte“ Rationalität beinhaltet, und mithin auch die alleinige Erfahrungswelt, deren intrinsische theoretische Struktur, die sich überhaupt philosophisch behandeln lässt, wird deutlich erkennbar,

15 dass eine solche Philosophie der vom Recht ausgeprägten Erfahrung ohne weiteres eine Erfahrungsphilosophie *tout court*, zur einzig möglichen philosophischen Lehre von der Erfahrungswelt wird, wenn sie sich nur nicht von der Betrachtung der Rechtswirklichkeit entfernt, sodass es gemäss dieser These keine andere Erfahrungsform geben kann, die gleich

20 der Rechtserfahrung die vollendete Rationalität, die vollends lehrreiche Vernünftigkeit in sich birgt. In anderen Worten gewendet: wenn das Recht in der Menschheitsgeschichte der einzige Mikrokosmos ist, der es dem Menschen erlaubt, [94] in die kosmologische Rationalität Einblick zu erlangen, um so die kosmische Vernunft einzuholen und zu deuten, dann

25 erweist sich die Philosophie der Rechtserfahrung als die einzige philosophische Lehre der einzigen vollkommen einsehbaren, und restlos durchschaubaren Erfahrung, und demnach befindet sie sich nunmehr ausserhalb des Orbits der Rechtsphilosophie als eines besonderen Fachzweigs der Philosophie. Und demzufolge wird die von was für einer Rechtsphilosophie auch immer, aber auch von aller Philosophie überhaupt vollführte

30 logische Untersuchung, ihrer grundsätzlichen Bedeutung und ihrer praktischen Wirksamkeit für die Erfahrungsphilosophie beraubt, wonach die aufzufindende, zu verstehende und zu rekonstruierende logische Struktur nicht etwa im „subjektiven Geist“ gelegen ist, sondern in der „Eigenlogik der Dinge dieser Welt“, wie sie in der Rechtswelt niedergeschlagen, objektiviert in Erscheinung tritt. Und dementsprechend handelt es sich dabei

35 um eine Logik, die strenggenommen nicht erkannt werden soll, sondern vielmehr hergestellt, oder wiederhergestellt, so wie sie vom authentischen Erfinder dieser Logizität entworfen worden ist, und das heisst soviel wie

40 vom Leben als Quelle der Logik. Das menschliche Individuum steht also

nicht im Leben, um an der Erkenntnis der für unfruchtbar erachteten Lebenswelt mitzuwirken, und es ist nicht einmal Teil dieser Welt, um sich um die Erkenntnis seiner selbst zu bemühen.

Dem Subjekt, dem menschlichen Individuum kommt denn eine  
5 praktische Aufgabe zu, und die Sokratische Option des Freitodes wird  
mithin zurückgewiesen. Auf diese Weise wird alle erkenntnisbezogene,  
wissensbasierte Philosophie zu einer Manifestation der *libido sciendi*, des  
Wissensdursts des Menschen. So wird es zur Pflichtaufgabe des Men-  
schen, das von der göttlichen Vorsehung Erschaffene wieder zu betätigen;  
10 die Bedeutung der Erkenntnis verschaffenden Wissenschaft liegt damit  
ausschliesslich darin, dass sie dem zur Wiederbetätigung dieses faktisch  
Geschaffenen eine Hilfeleistung anbietet, indem sie aufzeigt, wie die fakti-  
sche Wirklichkeit beschaffen ist. Die Wissenschaft fällt so als die einzige  
folgerichtige Erkenntnisform aus, die vom Subjekt, vom Individuum esti-  
15 miert wird, und zwar gerade weil sie nicht subjektiv ausfällt, sondern von  
der Tragweite der Erfahrungswelt zeugt, die über sich selber reflektiert,  
die sich selber mitteilt, die ihre Beichte ablegt. Es gibt also in der  
Grundanlage der Philosophie der Erfahrung eine Art von logischer  
Gemeinschaftlichkeit, eine Art von Kollektivismus, der die Fragestellun-  
20 gen des Verhältnisses zwischen dem Denken und dem menschlichen  
Denkvermögen, zwischen der göttlichen Vorsehung und der menschli-  
chen Willensbildung, zwischen der vielstimmigen Geschichte und der  
Einsamkeit des einzelnen Menschen in einer neuen Begrifflichkeit wieder  
aufgreift und neu aufwirft. Der Singularismus und Partikularismus des  
25 Subjekts, des Individuums erscheinen in einer solchen Auffassung kom-  
promittiert, und in der Tat ist es so, dass das menschliche Individuum,  
während einerseits seine unverzichtbaren Anstrengungen und Bemühun-  
gen erhoben werden, es andererseits sich selber fortwährend entzogen  
wird, und dies ausgerechnet im innersten Kern seiner persönlichen  
30 Gedankenwelt. In seiner Biographie, die zu einer Geschichte seiner Ver-  
zichtleistungen wird, wird dem menschlichen Individuum abverlangt,  
dass es gänzlich auf sich Verzicht leistet, dass es sich selber aufopfert; an  
diesem Punkt erscheint das Individuum als urteilende Instanz unter-  
drückt, und die ihm verliehene Urteilskraft wird buchstäblich verstanden  
35 und wörtlich angewandt, und nicht etwa konziliert mit der Aufforde-  
rung, *iudicare iustum iudicium*, das gerechte Urteil als solches wertzuschät-  
zen, was nicht weniger wortgetreu ausfiele. [95] Dementsprechend stellt  
sich die Grenzziehung der individuellen Verantwortlichkeit nicht immer  
als scharf heraus. Und manchmal scheint das Interesse, das die Philoso-  
40 phie der Erfahrung mit seltener Gewandtheit dem Entwicklungsfortschritt

und der tiefgründigen Bedeutsamkeit des prozeduralen Rechts zukommen lässt, so auszufallen, als ob damit die verweigerte und dennoch unersetzliche subjektive Urteilslogik ersetzt werden soll.

5 Diese Hinweise genügen, um zu verstehen zu geben, dass der Philosophie der Erfahrung, trotz ihrer Grundlage in der Urteilskraft, ja dank ihrer Bezugnahme auf die Urteilskraft, eines ihrer hauptsächlichsten Verdienste darin zukommt, dass sie beredtes Zeugnis oder stillschweigende Zeugenschaft davon ablegt, dass die Vorstellung von der Rechtsphilosophie als eines partikulären Zweigs der allgemeinen Philosophie zu kurz greift. Die erfahrungsbasierte Philosophie findet übrigens, obwohl damit das Risiko eingegangen wird, dass durch den Versuch, den subjektiven Charakter der Urteilslogik abzulehnen, die Philosophie selber untergraben wird, ihr ausdrücklich modernistisches und fortgesetzt aktuelles Moment in ihrem äusserst spärlichen Vertrauen in die behauptete „Kopernikanische Revolution“ bei IMMANUEL KANT. Die Geringachtung dieser Revolutionierung durch die „Kritik der Urteilskraft“, die vom zählebigen Romanizismus des 19. und 20. Jahrhunderts doch so sehr bewundert wurde, stellt denn in Tat und Wahrheit (soweit das überhaupt abzuschätzen ist) vermutlich Ziel und Zweck der nächsten und künftigen philosophischen Überlegungen dar, die sich auf indirekte Weise die Lektionen von GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL, zunutze zu machen verstehen wird, wenn sie denn nicht dem leichtgläubigen Irrtum verfallen wird, den Hegelianismus *in toto*, in seiner Gesamtheit zurückzuweisen, und sie wird so ihr Wissen um die insgeheimen Beziehungen, wie sie zwischen dem *Logos* und der partikulären Individualität oder Persönlichkeit bestehen. In der umstrittenen Einschätzung der Kantischen „Revolution“ liegt selbstverständlich einer der Beweggründe für das Misstrauen in den sittlich konzipierten Idealismus und damit in den Idealismus Neu-Hegelianischer Ausrichtung, die sich beide mit Kant in Verbindung bringen lassen, wenn man die Philosophie der Rechtserfahrung in Betracht zieht. Das scheint uns aber weder das einzige, noch das ausschlaggebende Motiv zu sein. Nichtsdestotrotz liesse sich dieses fehlende Vertrauen auch dann nicht in eine scharfe Entgegensetzung und in eine stichhaltige Polemik transformieren, wenn dazu alle möglichen weiteren Motivationen vertieft behandelt und erhellt werden würden. So darf man denn mit Fug und Recht behaupten, dass die nunmehr in Gang gesetzte Vertiefung und Aufklärung dieser weiteren Motive die Gegenüberstellung unvermeidlich augenfällig machen werden, die aus dem Weg zu räumen den bisanhin optimistisch herausgestellten, konsensfähigen Elementen und Momenten nicht gelungen ist.

10  
15  
20  
25  
30  
35  
40

Die Bezeugungen des graduellen Übergangs vom verschwiegenen Misstrauen zu einer offenen Feindseligkeit werden heute schon zahlreicher: unter deutlichem Verweis auf die Philosophie der Rechtserfahrung hat ein Vertreter des moralphilosophischen Idealismus den Anspruch auf  
5 verallgemeinernde Abstraktion geltend gemacht, „als einer unabdingbaren, unumgänglichen Voraussetzung für alle [96] wissenschaftliche und wahrhaft philosophische Erkenntnis“, dies entgegen einer „gewissen modernistischen Verherrlichung der Konkretheit“; und noch viel unumwundener hat ein Vertreter des reformierten Neu-Hegelianismus  
10 aus seiner Warte dafür gehalten, dass die Rechtserfahrung, wenn sie auf eine Suche nach dem Rechtswert hinauslaufen und sich darauf beschränken sollte, keinen Sinn darin erkennen könnte, die Werthaftigkeit der Erfahrungswelt für sich genommen zu untersuchen, weil man auf die Fragestellung nach ihrem Eigenwert „nicht anders antworten kann, als  
15 dass der Rechtserfahrung eben der Sinn und die Bedeutung der Rechtserfahrung zukomme“. Das erweist sich als eine leere, tautologische Erwiderung, wenn man im Subjekt, im Individuum das Kriterium erblickt, die Werthaftigkeit der Erfahrungsformen zu ermessen, aber vielleicht nicht ganz so tautologisch, wenn man diesen Massstab anderswo sucht  
20 und findet. An dieser Stelle greift bereits die schmerzliche Unmöglichkeit der Mittelbarkeit unter verschiedenen Sprachgebräuchen, worauf wir obenstehend hingewiesen haben. Die Kommunikation wird noch umso schwieriger, wenn man antithetische Auffassungen ein und derselben Gedankengänge vertritt, dank denen es dem philosophischen Denken  
25 gelingen können sollte, sich mitzuteilen. Diese Schwierigkeit wird noch beträchtlicher und nimmt nicht ab, wenn man strengstmöglich innert den unklar gezogenen Grenzen der reinen Rechtsphilosophie verbleiben wollte. Denn dieser philosophische Gegenstand – wie alle Philosophie und wie alle typischerweise menschliche Denktätigkeit – kann keinesfalls von  
30 den vertretenen Denkvorstellungen absehen, sondern ist sogar in besonderem Mass daran interessiert, verlässlich auszumachen, auf welchen Grundlagen sich der universelle Geltungsanspruch des Rechts rechtfertigen lässt, und auf welche Argumentationen wirklich Verlass ist, wenn es darum geht, in der Theorie und in der Praxis die Argumente der Gegner  
35 des Rechts zu widerlegen.

Aus diesen Überlegungen ist die Rechtsphilosophie in Italien dazu ersehen, sich neuerlich an die Grundprinzipien zu halten, da es sich dabei um diejenigen Grundsätze, eigentlich um die Grundlegung derjenigen  
40 Prinzipien handelt, die sich heutzutage auch auf dem Gebiet der Rechtsphilosophie für eine Diskussion als fruchtbar, gewinnbringend und erfolg-

versprechend erweisen, die zu neuen Anregungen, zu noch unbekanntem  
ahnungsvollen Eingebungen und zu neuartigen Auffassungen finden  
möchte. Die italienische Rechtsphilosophie ist denn geneigt, sich HONORÉ  
DE BALZAC anzuschließen und dafür zu halten, dass „*la pensée est con-*  
5 *stamment le point de départ et le point d'arrivée de toute société*“, und sie ist  
denn derzeit aufgerufen, ohne Missverständnisse klarzustellen, ob denn  
das Denken wirklich Ausgangspunkt und Endziel der Rechtsgemeinschaft  
ausmacht, und ob es sich dabei um die Gedanken des subjektiven Geistes,  
oder um das Denken des von der göttlichen Vorsehung bestimmten Welt-  
10 geistes, oder aber (und in diesem Fall gilt: *tertium datur*) ob sich diese  
beiden Denktraditionen auf solche Weise einander entgegenstellen lassen,  
und das bedeutete, ob sie die Anstrengungen begründet sind, die eine  
oder die andere Rechtsauffassung in den Hintergrund treten zu lassen  
und damit infrage zu stellen.

15



