

REDAKTIONSLEITUNG: Alexander Reidinger

REDAKTION: Ulrike Frauenberger, Thomas Klicka, Susanne Reindl, Eva Schuley-Steindl, Christian Zib

KORRESPONDENTEN: Martin Binder, Friedrich Harrer, Ferdinand Kerschner, Willibald Posch



Grundbegriffe des Rechts

Naturrecht – Westfälischer Frieden

Der didaktische Beitrag

Sperlich

Die Geltung der EMRK im Gemeinschaftsrecht

Kern

Limitierte Einwilligung – aus strafrechtlicher Sicht

Der Musterfall

Brünner/Schnedl

Diplomprüfung aus Verfassungsrecht

Platzgummer/Brandstetter

Diplomprüfung aus Strafrecht und Strafprozessrecht

Riedler/Hubmer

Diplomprüfung aus Bürgerlichem Recht – einschließlich IPR

Der praktische Fall

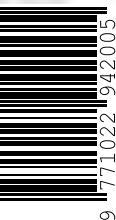
Reidinger

Ungerechtfertigte Bereicherung

Blick auf die Gesetzgebung

Hauser/Kostal/Novak

Neuerungen im Hochschulrecht



In der neuen Rubrik „Grundbegriffe des Rechts“ werden oftmals in der Juristensprache verwendete Wörter oder Wortgruppen ausführlich erklärt

NATURRECHT Mancherorts hat man sich daran gewöhnt, einen Gegensatz zwischen „Naturrecht“ und „Rechtspositivismus“ heraufzubeschwören, der das Naturrecht als homogene Kategorie erscheinen lässt, die sich noch dazu nachgerade als Schimpfwort eignen soll. „Naturrecht“ oder „naturrechtliche Argumentation“ steht dann für all jene Herangehensweisen an das Phänomen Recht, die als methodisch unsauber erachtet werden. Nun hat die Kontrastierung der beiden Ansätze in den letzten Jahren ganz wesentlich die Faszination und Konflikträchtigkeit eingebüßt. Das hat nicht zuletzt mit den vielen Versuchen zu tun, den Gegensatz dadurch zu entschärfen, dass die Kategorie „Naturrecht“ in ihren historischen Verdiensten und theoretischen Ansprüchen aufgeklärt wird.

Ein Naturrechtler oder eine Naturrechtlerin will sich gewiss nicht einfach damit abfinden, wenn die Wissenschaft vom Recht auf eine rein „beschreibende“ Funktion reduziert werden soll. Sein oder ihr Anspruch geht vielmehr dahin, ganz grundlegende Wesenszüge des Rechts aufzuspüren und auch als Forderungen an das Recht heranzutragen. In diesem Sinne handelt es sich beim Naturrecht um normative Theorien; es geht darum, „sinnvolle, alle Menschen als Vernunftwesen unbedingt verpflichtende Ordnungsprinzipien des Rechts aufzuweisen“ (Luf). Daher stammt auch die neuzeitliche Tradition, Naturrecht als Vernunftrecht zu bezeichnen und zu konzipieren.

Aber auch das christlich-mittelalterliche Naturrecht eines *Thomas von Aquin* (1225–1274) kann auf die Vernunftbegabung des Menschen als wesentlichen Bezugspunkt nicht verzichten. Ist es doch diese Fähigkeit, die dem Menschen die Teilhabe am Gesetz der Göttlichen Weltregierung (*lex aeterna*) allererst ermöglicht. In Form der *lex naturalis* werden ihm grundlegende Einsichten in die normativen Prinzipien der göttlichen Schöpfungsordnung eröffnet. Diese sind in der *lex humana seu positiva* durch die Recht setzende Autorität zu konkretisieren. Ein Widerspruch zu den vorgegebenen Prinzipien führt zum Verbindlichkeitsverlust der betroffenen Normen.

Mit dem Zerschneiden der mittelalterlichen religiös-politischen Einheitswelt ist die Überzeugungskraft dieses Modells eines Vermittlungsprozesses zwischen ewiger göttlicher Ordnung und menschlicher Endlichkeit geschwunden. Der Mensch und nicht zuletzt der Naturrechtler sieht sich zurückgeworfen auf die menschliche Vernunft, die zum zentralen Bezugspunkt naturrechtlicher bzw. eben nunmehr vernunftrechtlicher Prinzipien wird. Zum zentralen Bezugspunkt wird auch „Autonomie“, verstanden als die Fähigkeit des Menschen, sich in seinen Lebenszügen selbst zu bestimmen und „aus sich selbst heraus vernünftige Ordnungsbeziehungen des Rechts“ zu konzipieren: „Aus der Verbindlichkeit der Natur wird die Verbindlichkeit der Vernunft“ (Luf).

Der Mensch ist aber nicht nur ein rationales Vernunft-, sondern auch ein bedürftiges „Triebwesen“. Die modernen Vernunftrechtler wie *Thomas Hobbes* (1588–1679), *John Locke* (1632–1704) oder, etwas anders akzentuiert, *Jean Jacques Rousseau* (1712–1778) bedienen sich eines Gedankenexperiments, um das „Wesen“ des Menschen darzustellen und zu zeigen, welche Erfordernisse für eine vernünftige rechtliche Ordnung sich daraus ergeben: Es handelt sich dabei um das Gedankenexperiment des „Naturzustands“. Wesentliches gemeinsames Element der verschiedenen Naturzustandskonzeptionen ist die Vorgabe, dass es keine rechtliche Ordnung gibt, somit auch kein staatliches Gewaltmonopol. Ihre Konflikte tragen die – ursprünglich gleichen – Menschen somit nach eigenem Gutdünken aus; es gibt keine Instanz der Streitschlichtung; soziale Ungleichheiten verstärken bestehende Spannungen und führen direkt ins Chaos, das je nach Theoretiker mehr oder weniger dramatisch gezeichnet wird. Bei *Hobbes* etwa mündet die Situation in einen destruktiven „Krieg aller gegen alle“, aus dem niemand aussteigen kann, was ein präventives Aggressionsverhalten notwendig macht, das die Spirale der Gewalt weiter nach oben schraubt.

Ein Ende des naturzustandlichen Chaos ist nach moderner Konzeption nur durch einen Vertrag möglich, in dem die Menschen auf einen Teil ihrer natürlichen Freiheit zum Zweck der Einrichtung einer staatlichen Ordnung, der sie sich unterwerfen, verzichten. Der Vertragsgedanke ist ein weiteres wesentliches Element des Vernunftrechts. Die staatliche Ordnung muss als Ergebnis einer vernünftigen Vereinbarung gedeutet werden können, sonst ist sie nicht legitim. Und je nach Konzeption des Naturzustands sind die Anforderungen, die an diese Vereinbarung gerichtet werden, unterschiedlich. Desaströs, wie der *Hobbes'sche* Naturzustand endet, ist der wesentliche Wunsch der Menschen jener nach Frieden. In der Aufrechterhaltung einer Friedensordnung wird demnach der Hauptzweck des Staats gesehen, dem alles untergeordnet wird. Bei *Locke* wiederum, der den Menschen bereits im Naturzustand angeborene Rechte (auf Freiheit, Leben und Eigentum) zuspricht, ist es zentrale Aufgabe des Staats, diese Rechte zu schützen: Darauf einigen sich die Vertragspartner im „Original

JAP

JAP 1 – 2000/2001

Compact“. Verfehlt die Regierung dieses Ziel, hat das Volk das Recht zum Widerstand.

Es ist wesentlich darauf hinzuweisen, dass auch der Vertrag, wie der Naturzustand, nicht als historisches Ereignis angesehen werden kann. Der Gedanke einer Vereinbarung unter ursprünglich gleichermaßen freien Personen dient als Beurteilungsprinzip bestehender staatlicher Ordnungen, die sich nicht mehr auf eine göttliche Autorität stützen können. Zurückgeworden auf sich selbst ist es die Aufgabe der Menschen, ihre Verhältnisse gerecht zu ordnen. Das legt eine Antwort auf die Frage nach dem Recht nahe, die nicht im Verweis auf das Bestehende verbleibt, oder, wie *Kant* formulierte: „Eine bloß empirische Rechtslehre ist (wie der hölzerne Kopf in Phädrus' Fabel) ein Kopf, der schön sein mag, nur schade, dass er kein Gehirn hat.“

Literatur: *W. Kersting*, Die politische Philosophie des Gesellschaftsvertrags (1994); *G. Luf*, Grundfragen der Rechtsphilosophie und Rechtsethik (1999/2000); *T. Hobbes*, Leviathan; *J. Locke*, Über die Regierung.

Elisabeth Holzleithner

WESTFÄLISCHER FRIEDEN 1. Der WF über die **Beendigung des Dreißigjährigen Krieges** wurde zwischen dem *Heiligen Römischen Reich und Frankreich* in Münster und zwischen dem *Reich und Schweden* in Osnabrück am 24. Oktober 1648 geschlossen. Er gilt als erster multilateraler Friedensvertrag, an dem (außer Russland, England und dem Osmanischen Reich) alle europäischen Mächte direkt oder indirekt beteiligt waren. Der Sache nach handelte es sich um drei verschiedene Komplexe: einen völkerrechtlichen Vertrag; einen Vertrag zwischen den beiden (deutschen) Religionsparteien; einen (innerstaatlichen) Vertrag zwischen Kaiser und Reichsständen. Die beiden letzteren waren in dem kaiserlich-schwedischen Frieden von Osnabrück enthalten, und dieser wurde als Ganzes dem kaiserlich-französischen Frieden von Münster inseriert. Beide (lateinisch verfassten) Verträge, das *Instrumentum Pacis Osnabrugense* (IPO) und das *Instrumentum Pacis Monasteriense* (IPM), traten nach Ratifizierung durch die Vertragsstaaten mit dem Austausch der Vertragsurkunden am 18. Februar 1649 als *Westfälischer Frieden* (WF) in Kraft. Die Umsetzung dieser *Pax Westphalica* in Reichsrecht erfolgte auf dem Regensburger Reichstag 1653/54. Diese Bestimmungen blieben als *Fundamental-Gesetz* des Reiches bis zu dessen Ende 1803/06 in Kraft.

2. An wichtigen **Ergebnissen** sind (in starker Vereinfachung) zu nennen:

a) **In territorialer Hinsicht:** die Ausgliederung der Schweizerischen *Eidgenossenschaft* und der (nördlichen) *Niederlande* (nach Sonderfrieden mit Spanien vom Mai 1648) aus dem Reich; die Abtretung der Bistümer Metz, Verdun, Toul mit den gleichnamigen Städten sowie zahlreicher Herrschafts- und Besitzrechte im Elsass an *Frankreich*; die Abtretung

Vorpommerns und anderer Gebiete an *Schweden*, das hinsichtlich dieser Territorien Sitz und Stimme auf dem Reichstag (Reichsstandschaft) erhielt; zahlreiche *innerdeutsche Entschädigungen und Herrschaftsregulierungen* (nach dem *Status quo ante bellum* von 1618).

b) **In religionsrechtlicher Hinsicht:** Anerkennung des *reformierten Bekenntnisses* (Calvinismus) neben dem *augsburgischen* (Luthertum), die beide den Katholiken gegenüber als Einheit behandelt wurden; Bestätigung des *ius reformandi* des Augsburger Religionsfriedens; aber dessen Durchbrechung durch die *Normaltags- und Normaljahrsregelung* 1624, wonach der Besitzstand von Protestanten und Katholiken im Reich (nicht in Österreich!) mit Stichtag 1. Januar 1624 festgeschrieben und den Untertanen jener Bekenntnisstand, den sie *irgendwann* im Jahre 1624 hatten, gewährleistet wurde; Sicherung der bürgerlichen und religiösen *Rechtsstellung* der danach zu dulddenden andersgläubigen Untertanen und weiterhin *Abzugsrecht* nicht zu dulddender andersgläubiger Untertanen.

c) **In verfassungsrechtlicher Hinsicht:** Ausbau der Landeshoheit (*ius territorii ac superioritatis*) der Reichsstände (im Rahmen der Reichsverfassung!); das Recht der Reichsstände, untereinander und mit auswärtigen Mächten Bündnisse zu schließen (*ius foederis*), die sich jedoch nicht gegen Kaiser und Reich richten sollten; volles Stimmrecht der Reichsstädte auf dem Reichstag (*votum decisivum*); *itio in partes*, dh Abstimmung nach Religionsparteien und nicht nach Kurien auf dem Reichstag in Religionsangelegenheiten; *paritätische Besetzung* bestimmter Reichsbehörden (bes des Reichskammergerichts); diverse Veränderungen im *Kurkolleg*.

3. **Insgesamt** brachte der WF keine grundstürzenden Neuerungen der Verfassung, sondern eher eine behutsame Fortführung älterer Ansätze und Entwicklungsstränge. Seine **Bedeutung** liegt in Folgendem: Er war Modell für künftige multilaterale Friedenskongresse und läutete eine Ära des *säkularen Völkerrechts* souveräner Nationalstaaten ein. Er brachte in der *Religionsfrage* eine dauerhafte *Befriedung* unter Wahrung des Besitzstandes beider Seiten. Er fixierte die *Verfassung des Heiligen Römischen Reiches* endgültig auf den *Dualismus* zwischen Kaiser und Reich; dadurch waren tief greifende Reformen der Reichsverfassung ausgeschlossen. Immerhin hat das Reich, bes durch seine Gerichte, einer Vielzahl von Reichsgliedern einen nicht unwirksamen Rahmen und Schutz für ihre rechtlich-staatliche Existenz geboten.

Literatur: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte (HRG) V: Westfälischer Frieden; *R. Hoke*, Österreichische und Deutsche Rechtsgeschichte² (1996) 176 ff; *R. Hoke/I. Reiter*, Quellensammlung zur Österreichischen und Deutschen Rechtsgeschichte (1993) Nr 1093 ff; *W. Ogris*, Friedens Freude – Krieges Leid! Der Westfälische Frieden 1648, JAP 2 (1998/99) 110 ff.

W. Ogris