

## II. Rechtswissenschaft zwischen Rechtsdogmatik und Grundlagenfächern

Wer nach dem Erkenntnisziel der Rechtstheorie fragt und dieses auf der wissenschaftstheoretischen Landkarte der Rechtswissenschaft verorten möchte, landet möglicherweise zunächst im Wasser. Denn in der gegenwärtigen wissenschaftstheoretischen Diskussion erscheint die Rechtswissenschaft nicht als sicher kartographiertes Festland, sondern eher als vage beschriebene Inselgruppe, als Nebeneinander von rechtsdogmatischen und Grundlagenfächern, deren Beziehung zueinander sowie jeweiliger Beitrag zum Wissenschaftsstatus des Fachs Rechtswissenschaft bzw. *Rechtswissenschaften* insgesamt ungeklärt ist, wobei die jüngst wieder häufiger gebrauchte Pluralform den ungeklärten Inselgruppenstatus bereits grammatisch ausweist.<sup>8</sup> Es ist die alte Frage nach dem Beitrag von Dogmatik und Grundlagenfächern zu einer Rechtswissenschaft, die sich insgesamt als Wissenschaft versteht, dabei aber gerade im deutschsprachigen Raum nach wie vor die Rechtsdogmatik als ihr Kerngeschäft betreibt und sich damit einige auf den ersten Blick unlösbare wissenschaftstheoretische Probleme einhandelt.

### 1. Rechtswissenschaft als Wissenschaft?

Seit *Julius von Kirchmann* ist es wohlfeil, die Kontingenz einer auf das positive Recht beschränkten dogmatischen Rechtswissenschaft als Einwand gegen ihre Wissenschaftlichkeit zu verwenden;<sup>9</sup> ein Einwand, der allerdings sogleich dadurch relativiert wird, dass ein allgemein konsentierter Begriff der „Dogmatik“ in der gesamten Diskussi-

8 Von Rechtswissenschaften im Plural sprechen namentlich *Matthias Jestaedt*, Perspektiven der Rechtswissenschaftstheorie, in: ders./Oliver Lepsius (Hrsg.), Rechtswissenschaftstheorie, 2008, 185, 195 ff.; *Gutmann*, Interdisziplinarität (Fn. 3), 108 f.  
9 Klassisch *Julius v. Kirchmann*, Von der Werthlosigkeit der Jurisprudenz als Wissenschaft, 1848; dazu statt vieler *Jestaedt*, Wissenschaftliches Recht (Fn. 2), 122 ff.

on nicht existiert, ja noch nicht einmal klar ist, auf welcher Ebene – Inhalt, Methode, Form, Denkstil der Rechtswissenschaft – ein solcher Begriff überhaupt anzusiedeln wäre.<sup>10</sup> So ist das Verhältnis von Dogmatik und Methode bis heute ebenso ungeklärt wie das Verhältnis von Dogmatik und Theorie, Dogmatik und System oder Dogmatik und Rechtspraxis. Weitgehende Einigkeit besteht nur darüber, dass Rechtsdogmatik auf eine methodische Aufbereitung des geltenden Rechts im Hinblick auf dessen Anwendung in der Praxis zielt, mithin unlösbar an die Rechtspraxis gebunden ist.<sup>11</sup> Aus diesem Befund folgt indessen gleich das nächste wissenschaftstheoretische Problem. Denn eine Rechtsdogmatik als „hybrides Format“<sup>12</sup> zwischen Wissenschaft und Praxis oder gar „Wissenschaft in Praxis“<sup>13</sup> scheint jedenfalls auf den ersten Blick an einer erkenntnistheoretischen *contradiccio in objecto* zu leiden: Was Theorie ist, kann schon begrifflich nicht Praxis sein und umgekehrt.<sup>14</sup>

Zwar bleibt bei genauerer Betrachtung von diesem Argument nichts bestehen. Wissenschaftstheoretisch ist es ebensowenig geboten, den Wissenschaftscharakter der rechtswissenschaftlichen Praxisanteile zu leugnen wie umgekehrt die dogmatischen Kernfächer der Rechtswissenschaft zum philosophischen System zu überhöhen. Ersteres verrät mit Blick auf den aus der aristotelischen Fünfteilung der Verstandestugenden stammenden Theorie-Praxis-Gegensatz einen gewissen un hinterfragten Aristotelismus,<sup>15</sup> während letzteres seine Herkunft aus einem kantisch geprägten Wissenschaftsideal nicht verbergen kann,

10 Dazu eingehend *Christian Waldhoff*, Kritik und Lob der Dogmatik, in: Gregor Kirchhof/Stefan Magen/Karsten Schneider (Hrsg.), *Was weiß Dogmatik?*, 2012, 17, 21 ff. m.w.N.; vgl. auch *Jestaedt*, *JZ* 2014, 1, 4 ff.; *Bumke*, *JZ* 2014, 641 ff.; zum Ganzen *Auer*, in: *FS Canaris* (Fn. 1), 511 ff.

11 Repräsentativ *Waldhoff*, Kritik und Lob (Fn. 10), 26; *Jestaedt*, *Wissenschaftliches Recht* (Fn. 2), 127 ff.; *ders.*, *JZ* 2014, 1, 5 f.; *Bumke*, *JZ* 2014, 641 ff.

12 *Jestaedt*, *Wissenschaftliches Recht* (Fn. 2), 137.

13 *Jestaedt*, *JZ* 2014, 1, 5 ff.

14 Eingehend *Ralf Dreier*, *Zur Theoriebildung in der Jurisprudenz* (1978), in: *ders.*, *Recht – Moral – Ideologie. Studien zur Rechtstheorie*, 2. Aufl. 2015, 70, 79 ff.

15 Dazu *Ralf Dreier*, *Zum Selbstverständnis der Jurisprudenz als Wissenschaft* (1971), in: *ders.*, *Recht – Moral – Ideologie. Studien zur Rechtstheorie*, 2. Aufl. 2015, 48 ff.; zum Ganzen *Auer*, in: *FS Canaris* (Fn. 1), 513 ff.

das für das deutschsprachige Rechtswissenschaftsverständnis seit dem 19. Jahrhundert stilprägend war und dies in gewissem Grade bis heute geblieben ist.<sup>16</sup> Dass indessen auch ganz andere rechtswissenschaftliche Selbstverständnisse möglich sind, enthüllt bereits ein Blick auf die ausgeprägte Theorie- und Systemaversion des Common Law, das in seiner einzelfallbezogenen Pragmatik ebenfalls auf einem unlösbareren, allerdings institutionell ganz anders als hierzulande eingefärbten Bezug zur Praxis der höchsten Gerichte beruht und darin keineswegs ein Problem mangelnder Wissenschaftlichkeit erkennt.<sup>17</sup> „Science is a first-rate piece of furniture for a man’s upper chamber if he has common sense on the ground floor.“<sup>18</sup> Dies lässt sich wissenschaftstheoretisch validieren, da es keinerlei analytische Prüfkriterien gibt, auf deren Grundlage es möglich wäre, einer bestimmten, paradigmatisch verfestigten Wissenschaftspraxis einer bestimmten Denkgemeinschaft den Wissenschaftscharakter abzusprechen. Dabei kommt es weder auf die beteiligten Praktiker noch auf das methodische Selbstverständnis einer gegebenen Wissenschaftskultur an.<sup>19</sup>

Und dennoch hinterlässt der begriffliche Theorie-Praxis-Antagonismus gerade wegen der Dominanz dogmatisch-praxisbezogener Denkstile in der gegenwärtigen deutschsprachigen Rechtswissenschaft eine Leerstelle, die dort, wo eine theoretische Methodik der Rechtswissenschaft oder Rechts-*Theorie* zu verorten wäre, eine Abwesenheit markiert. Abhilfe kann insoweit auch die hergebrachte juristische Methodenlehre nicht leisten. Schlägt man die gängigen Lehrbücher auf, stößt man nämlich auch dort in aller Regel sogleich wieder auf dasselbe Theorie-Praxis-Dilemma, da sich die hergebrachte juristische Methodenlehre üblicherweise nur mit der Methodik kunstgerechter Rechtsanwendung und damit wiederum nur mit der Methode der *Rechtspraxis*

16 Dazu etwa *Franz Wieacker*, Zur praktischen Leistung der Rechtsdogmatik, in: Rüdiger Bubner u.a. (Hrsg.), FS für Hans-Georg Gadamer, 1970, 311, 314 f.; *Bumke*, JZ 2014, 641, 642 ff.; *Auer*, in: FS Canaris (Fn. 1), 514 f.

17 Zur Denkweise des Common Law *Uwe Kischel*, Rechtsvergleichung, 2015, 264 ff. (Rn. 41 ff.).

18 So treffend Oliver Wendell Holmes Sr., Vater des amerikanischen Klassikers, zitiert nach *Hein Kötz*, Ein Leben als undogmatischer Jurist, ZEuP 2011, 94, 108.

19 Dazu näher *Auer*, in: FS Canaris (Fn. 1), 515 ff. m.w.N.

xis befasst. Kapitel über rechtswissenschaftliche Theoriebildung oder Wissenschaftstheorie sucht man in solchen Werken hingegen meist vergeblich.<sup>20</sup>

## 2. Das „Dazwischen“ als Problem

Als Ausgangsbefund ist damit ein Selbstverständnis von Rechtswissenschaft festzuhalten, das von einem schwer überbrückbaren methodischen und erkenntnistheoretischen Bruch zwischen Rechtsdogmatik und juristischen Grundlagenfächern wie Rechtsphilosophie, Rechtssoziologie, Rechtsgeschichte und Rechtsökonomik gekennzeichnet ist. Dieser Bruch ist zum einen ein methodischer, der die divergierenden Erkenntnisansprüche der normativ-rechtsimmanenten Dogmatik einerseits und die der empirischen und analytischen Nachbarwissenschaften wie Philosophie, Soziologie, Geschichte oder Ökonomie andererseits auf den ersten Blick klar voneinander trennt. Der Bruch verläuft zum anderen aber auch quer durch den Wissenschaftsanspruch der Rechtswissenschaft als Gesamtdisziplin, weil sie ihre Selbstzweifel bezüglich des Wissenschaftscharakters der Rechtsdogmatik gerade in der Konfrontation mit den Grundlagenfächern kaum jemals abschütteln kann.

An dieser Stelle richtet sich der erwartungsvolle Blick dann meist auf ebendiese Grundlagenfächer, deren Beitrag zur Wissenschaftlichkeit der Gesamtdisziplin schon auf den ersten Blick durch den nötigen Methodenimport aus zweifelsfrei wissenschaftlichen Nachbarfächern verbürgt zu sein scheint. So fordert der Wissenschaftsrat, nachdem er

20 Repräsentativ zur Selbstbeschränkung der juristischen Methodenlehre Franz Reimer, Juristische Methodenlehre, 2016, 26 (Rn. 15 f.): „Im Gegensatz zu Methodologie ist Methodenlehre keine Wissenschaft von den Methoden, sondern eine Handwerkslehre: eine handwerkliche Lehre über Methoden. [...] Methoden der Rechtsanwendung und Methoden rechtswissenschaftlicher Arbeit sind nicht voll deckungsgleich.“ Einen Gegenentwurf bildet namentlich Röhl/Röhl, Rechtslehre (Fn. 6). Zur Disziplinbezeichnung „Allgemeine Rechtslehre“ näher nachstehend bei Fn. 40 ff.

seitenlang durch den Nebel seiner eigenen Charakterisierung der Rechtsdogmatik zwischen praktischer Professionsausbildungswissenschaft und doch unbestreitbar dauerhafter normativer Prinzipienwissenschaft manövriert ist, dass die Rechtswissenschaft auf interdisziplinäre Bezüge jedenfalls nicht verzichten können, weil sie ihren eigenen Gegenstand, nämlich das Recht – etwas zugespitzt – letztlich nur unter Inanspruchnahme *fachfremder* Erkenntnisperspektiven sachgerecht erschließen könne:

Wenn die Rechtswissenschaft geschichtswissenschaftliche, linguistische, philosophische, sozial-, politik- und wirtschaftswissenschaftliche, psychologische, kriminologische und weitere Perspektiven integriert, schöpft sie aus dem Methodenrepertoire der entsprechenden Bezugswissenschaften. Auch dadurch richtet sie unterschiedliche Erkenntnisperspektiven auf ihren Gegenstand und entfaltet so die Vielzahl der Bedeutungsdimensionen des Rechts (Entstehungs- und Geltungsbedingungen, rechtliche Durchdringung vielfältiger Lebensbereiche und sozialer Sphären, Tragfähigkeit und Belastbarkeit von Normen, Fragen der Gerechtigkeit usw.). Die Rechtswissenschaft kann deshalb auf interdisziplinäre Bezüge nicht verzichten.<sup>21</sup>

Nimmt man das wörtlich, ist es allerdings ein Armutszeugnis für die Rechtswissenschaft als Wissenschaft, und damit ist wiederum, nur in moderneren Worten, der *Kirchmannsche* Kern des wissenschaftstheoretischen Problems der Rechtswissenschaft freigelegt. Im Folgenden wird zwar zu zeigen sein, dass der Wissenschaftsrat mit seinen Überlegungen zur notwendigen Interdisziplinarität der Rechtswissenschaft im Grunde eine richtige Intuition verfolgt. Zunächst reißt er jedoch den Graben zwischen Rechtsdogmatik und interdisziplinärer Grundlagenforschung nochmals besonders pointiert auf und treibt damit beide Teilbereiche der Gesamtdisziplin in einen Antagonismus hinein, der zwar für viele Stellungnahmen in der neueren wissenschaftstheoretischen und rechtspolitischen Diskussion paradigmatisch, zugleich aber zutiefst unglücklich ist, weil er weder dem Verhältnis von Dogmatik und Grundlagen zueinander noch dem wissenschaftlichen Potential der Rechtswissenschaft insgesamt gerecht wird. Die Frage „Dogmatik

21 Wissenschaftsrat, Perspektiven (Fn. 3), 29.

oder Grundlagenwissenschaften“ ist schlicht zu unterkomplex, um sinnvolle Schlüsse auf den wissenschaftlichen Standort der Rechtswissenschaft oder erst recht Antworten auf konkrete Folgefragen zu erlauben, mit denen Rechtswissenschaftler alltäglich konfrontiert sind, wenn es etwa um die Förderung von Forschungsvorhaben oder um die Bildung von Forschungsallianzen geht.

Und das gilt sowohl aus der Perspektive einer sich im Kern rechtsdogmatisch verstehenden als auch einer primär grundlagenorientierten Konzeption von Rechtswissenschaft, deren jeweilige Sichtweisen auf den Antagonismus zwischen beiden Teildisziplinen typischerweise gleichermaßen unbefriedigend sind. Stellvertretend für eine dogmatikzentrierte Perspektive beschwört etwa *Matthias Jestaedt* die Gefahr eines „disziplinären Isolationismus“ der Rechtsdogmatik, neben deren Dominanz die marginalisierten Grundlagenfächer zunehmend zu bloßen „Ergänzungs-, Ancilliär- oder gar Folklorewissenschaften“ herabzusinken drohten.<sup>22</sup> Strukturell vergleichbar organisiert auch *Stephan Lorenz* das Verhältnis von Dogmatik und Grundlagen, indem er sich gegen die weitere „Vergeisteswissenschaftlichung“ der Rechtswissenschaft wendet und deren wissenschaftlichen Schwerpunkt nach wie vor ganz klassisch in einer „rechtshistorisch, rechtstheoretisch, rechtsphilosophisch, ökonomisch und rechtsvergleichend kontextualisierten Dogmatik“ verorten möchte.<sup>23</sup> Genauso meinungsstark wird die Differenz zwischen beiden Teildisziplinen aber auch aus der Gegenrichtung von solchen Autoren beschrieben, die gerade nicht die Dogmatik, sondern vielmehr die Grundlagenfächer in den Mittelpunkt ihrer Rechtswissenschaftskonzeption stellen. Das gilt nicht nur für den bereits zitierten Wissenschaftsrat, sondern etwa auch für den Rechtsphilosophen *Thomas Gutmann*, der das „Zentrum-Peripherie-Modell einer um die Dogmatik kreisenden Rechtswissenschaft“ aus der Perspektive der Grundlagenfächer nicht minder bildmächtig als die Vertreter der Ge-

22 *Jestaedt*, JZ 2014, 1, 4.

23 *Stephan Lorenz*, Forschung, Praxis und Lehre im Bericht des Wissenschaftsrats „Perspektiven der Rechtswissenschaft in Deutschland“, JZ 2013, 704, 708.

genposition als „in etwa so relevant und tragfähig wie das geozentrische Weltbild seit 1650“ einschätzt.<sup>24</sup>

Das Problem ist aber, dass sich all diese Stellungnahmen eben auch *einschließlich* der zuletzt genannten allesamt nicht von der dualistischen Fassung des Problems „Dogmatik versus Grundlagen“ lösen können. Es bleibt immer bei der Konstatierung einer wie auch immer gearteten Relation *zwischen* beiden Bereichen, und die Frage, was das zwischen beiden Polen entstehende *Dazwischen* denn nun konkret bedeutet, wie also Dogmatik und Grundlagenwissenschaften im Einzelfalls interagieren, wie sie jeweils zur Leistungsfähigkeit des Gesamtfelds der Rechtswissenschaften beitragen, bleibt weitgehend unbeantwortet oder wird allenfalls in Ansätzen thematisiert – etwa bei *Gutmann* im Hinblick auf die Frage nach den tatsächlichen Voraussetzungen oder real existierenden „Produktionsverhältnissen“ gelingender Interdisziplinarität.<sup>25</sup> Auch daraus folgt indessen noch keine Antwort etwa auf die Frage, wie es denn konkret gelingen soll, der hochschulpolitisch drohenden „Verfachhochschulung“ der anwendungsbezogenen Rechtsdogmatik ausgerechnet auf der Grundlage komplexer sozial- oder geisteswissenschaftlicher Theorieansätze zu begegnen.<sup>26</sup>

Insgesamt bleiben also selbst die modernsten Modelle eines pluralistischen Rechtswissenschaftskosmos bei einem letztlich ungeklärten Nebeneinander von Dogmatik und Grundlagenfächern stehen. Man hat es, um im Bilde zu bleiben, bei fast allen aktuellen Diskursangeboten nur mit einer Wahlmöglichkeit zwischen geozentrischem oder heliozentrischem Weltbild zu tun – was sich jedoch *zwischen* den kreisenden Planeten im Weltall abspielt, erfährt man nirgendwo. Und genau dies ist es wohl, was der Wissenschaftsrat in einem tieferen Sinne mit seiner Kritik an der „dysfunktionalen Gegenüberstellung“ von Dogmatik und Grundlagenfächern meint, ohne allerdings seinerseits eine Lösung für das Verbindungsproblem anbieten zu können. Worin

24 *Gutmann*, Interdisziplinarität (Fn. 3), 109.

25 Zu denen Gutmann zufolge wenig überraschend zunächst einmal *disziplinäre* Exzellenz zählt; vgl. *Gutmann*, Interdisziplinarität (Fn. 3), 109 ff.

26 Dazu nur *Wissenschaftsrat*, Perspektiven (Fn. 3), 39, 54 f.; kritisch bereits *Lorenz*, JZ 2013, 704, 707 f.

liegt denn nun ganz konkret der Mehrwert einer solchen Verbindung? Die Antwort lautet, etwas beschämend: Wir wissen es bis heute nicht so genau.

### 3. Der Standort der Rechtswissenschaft bei Hermann Kantorowicz

Um diese Einsicht noch mit einem kurzen Exkurs in die Rechtswissenschaftsgeschichte zu untermauern, sei abschließend ein wissenschaftspluralistisches Konzept der Rechtswissenschaft aus der Feder des meist nur als Gründer der Freirechtsschule bekannten Rechtshistorikers und Rechtswissenschaftstheoretikers *Hermann Kantorowicz* vorgestellt. *Kantorowicz*' Einteilung der gesamten Rechtswissenschaft – „division of the whole of legal science“ – aus dem Jahre 1928 wirft noch einmal ein Schlaglicht auf die bisherigen Überlegungen. Hier sei sie zudem als kleiner Beitrag zur längst fälligen Wiederentdeckung ihres Autors als Klassiker der Rechtswissenschaftstheorie wiedergeben.<sup>27</sup>

27 *Kantorowicz*, 28 Colum. L. Rev. (1928), 679, 691; Kursivierungen im Original. Zu *Kantorowicz* als Wissenschaftstheoretiker näher *Marietta Auer*, Der Kampf um die Wissenschaftlichkeit der Rechtswissenschaft – Zum 75. Todestag von Hermann Kantorowicz, ZEuP 2015, 773, 802 ff. m.w.N.

	<i>Constructive branches (dealing with the objective meaning of law)</i>	<i>Empirical branches (dealing with the realization of law)</i>	<i>Deontological branches (dealing with the value of law)</i>
<i>Systematical cognition of law in general</i> (constitutional, penal, commercial, maritime law, etc.)	General Jurisprudence	Sociology of the Law	Philosophy of the Law
<i>Individualizing cognition of a particular law</i> (Roman, English, German, European law, etc.)	Particular Jurisprudence	Historical Jurisprudence	Legislative Jurisprudence

Die gesamten Rechtswissenschaften sind hier in Form einer sechs-gliedrigen Matrix rechtswissenschaftlicher Teildisziplinen dargestellt, die sich je nach Art ihres erkenntnistheoretischen Zugriffs in drei Gruppen von je zwei Fächern ordnen lassen, nämlich in *konstruktive*, *empirische* und *deontologische* Wissenschaften einerseits und in *systematisch-generelle* und *partikular-spezelle* Einzeldisziplinen andererseits. Nach dieser Systematik befinden sich in der linken Spalte, die den „konstruktiven“ Disziplinen zugewiesen ist, diejenigen Fächer, die im deutschsprachigen Diskurs als Dogmatik bezeichnet werden. Hier wartet bereits die erste Überraschung: *Die Rechtsdogmatik* als einheitliche Disziplin gibt es nicht. *Kantorowicz* geht vielmehr im Bereich der Rechtsdogmatik ebenso von einem fachspezifisch differenzierten Pluralismus aus wie im Bereich der übrigen Teildisziplinen und der Gesamtdisziplin. Von besonderem Interesse ist dabei der Standort, den *Kantorowicz* der „General Jurisprudence“ als allgemeinem Teil der dogmatischen Rechtswissenschaften neben den dogmati-

schen Einzelwissenschaften verschiedener Rechtsordnungen einräumt. Übersetzen lässt sich „General Jurisprudence“ näherungsweise als „Allgemeine Rechtslehre“, die – worauf zurückzukommen sein wird – in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts auch im deutschsprachigen Rechtsdiskurs als übliche Disziplinbezeichnung für einen theoretischen allgemeinen Teil der *Rechtsdogmatik* fungierte, der sich mit begrifflichen und strukturtheoretischen Fragen des Rechts befasste, die heute zumeist der Rechtstheorie oder Rechtsphilosophie zugerechnet werden.<sup>28</sup>

*Kantorowicz*’ Wissenschaftsmatrix, die den Begriff „Rechtstheorie“ nicht kennt, eignet sich also hervorragend dazu, sich über den heutigen Standort dieser Disziplin zwischen binnendogmatischem Theoriefundament und außerdogmatischer Grundlagenforschung und damit genau über das „Dazwischen“ Gedanken zu machen, das in der aktuellen Diskussion nach wie vor seiner Verortung harrt. Seit *Kantorowicz*’ Entwurf sind gerade neunzig Jahre vergangen. Die rechtswissenschaftliche Landkarte hat sich seitdem aber – im deutschsprachigen Diskurs bereits äußerlich ablesbar am Auftauchen und Verschwinden der Disziplinbezeichnung „Allgemeine Rechtslehre“ – gerade in den Bereichen verschoben, die in der heutigen Diskussion über den Standort der Rechtstheorie die meisten Fragen aufwerfen. Dies gilt auch mit Blick auf die mittlere und rechte Fachsäule, die in *Kantorowicz*’ Schema den empirischen und deontologischen Grundlagenwissenschaften Rechtssoziologie, Rechtsgeschichte, Rechtsphilosophie und Rechtspolitik vorbehalten sind. Kritikwürdig ist an dieser Verortung aus heutiger Perspektive vieles: Weder lässt sich die moderne Rechtsphilosophie als rein deontologische, noch lassen sich „Legislative Jurisprudence“ oder Rechtspolitik überhaupt als eigenständige rechtswissenschaftliche Teilwissenschaften bezeichnen.<sup>29</sup> Auch das Verhältnis von Rechts-

28 Dazu näher nachstehend III.1. bei Fn. 39 ff.

29 Was freilich nicht deren Bedeutung schmälerlt. Inhaltlich dürfte das Feld der „Legislative Jurisprudence“ heute von normativen Ansätzen der Rechtsökonomik besetzt sein. Beispielhaft hierfür steht die breite jüngere Debatte über „Nudging“ bzw. verhaltensökonomisch begründete Regulierungsmodelle; vgl. *Richard H. Tha-*

soziologie und Rechtsgeschichte ist durch die Kriterien der Generalität und Spezialität offensichtlich nur unzulänglich beschrieben.

Und dennoch bleibt *Kantorowicz*' Modell bis heute als Impulsgeber für die aktuelle Diskussion über den Rechtswissenschaftsbegriff bedenkenswert. Der Grund dafür liegt im vorausgesetzten wissenschafts-theoretischen Anspruch, nicht nur eine deskriptive Flächenkarte der einzelnen rechtswissenschaftlichen Teildisziplinen zu entwerfen, sondern deren jeweilige Erkenntnisansprüche vielmehr vor dem Hintergrund einer neukantianischen Erkenntnistheorie als *notwendige, abschließende und aufeinander bezogene* Erkenntnisansprüche innerhalb der Gesamtdisziplin miteinander zu verbinden. *Kantorowicz*' Sechsteilung der Rechtswissenschaften verweist auf einen neukantianischen Trialismus der Weltzugänge, der den geläufigen kantianischen Dualismus von Sein und Sollen in Anlehnung an Vorarbeiten *Radbruchs* in einen Dreischritt von Sein, Sollen und Sinn bzw. – in *Kantorowicz*' Terminologie – Da-Sein, Dasein-Sollen und So-Sein erweitert.<sup>30</sup> Jede dieser Weltzugänge sind jeweils korrespondierende Wissenschaftsbereiche zugewiesen. So ist die Erforschung des Seins Gegenstand der empirischen Natur- und Sozialwissenschaften, die des Sollens hingegen Aufgabe der auf der Grundkategorie „Geltung“ beruhenden Normwissenschaften wie Ethik oder Ästhetik. Die dritte Domäne des Sinns oder So-Seins ist nach *Kantorowicz* schließlich den von ihm so genannten „rationalen Konstruktionswissenschaften“ wie Logik und Mathematik zugeordnet, die sich mit der Erforschung der durch menschliche Artefakte geschaffenen Sinn- und Bedeutungssphären befassen.<sup>31</sup>

*ler/Cass R. Sunstein, Nudge. Improving Decisions About Health, Wealth and Happiness, 2008; Cass R. Sunstein, Why Nudge? The Politics of Libertarian Paternalism, 2014; ders., Choosing Not to Choose. Understanding the Value of Choice, 2015; zur Rezeption und Kritik aus deutschsprachiger Sicht Philipp Hacker, Verhaltensökonomik und Normativität. Die Grenzen des Informationsmodells im Privatrecht und seine Alternativen, 2017.*

30 Dazu näher Auer, ZEuP 2015, 773, 802 ff.

31 *Kantorowicz*, 28 Colum. L. Rev. (1928), 679, 682 ff.: „sciences of reality“, „sciences of value“ sowie „sciences of objective meaning“.

Wohin gehört nun die Rechtswissenschaft? Wesentlich ist, dass *Kantorowicz* die Rechtswissenschaft gerade nicht – wie man auf den ersten Blick annehmen könnte – in ihrer Gesamtheit als „rationale Konstruktionswissenschaft“ in die zwischen Sein und Sollen angesiedelte Zwischensphäre des „Sinns“ einordnet. Diese Einordnung gilt vielmehr – wie sich der obigen Matrix direkt entnehmen lässt – nur, aber immerhin für die „konstruktiven“ rechtsdogmatischen Wissenschaften.<sup>32</sup> Sie gilt hingegen ausdrücklich *nicht* für die empirischen und deontologischen Grundlagenfächer Rechtsgeschichte, Rechtssociologie, Rechtsphilosophie und Rechtspolitik, die nach ihrem jeweiligen Erkenntnisinteresse auf die beiden anderen Gegenstandswelten des „Seins“ oder „Sollens“ zielen und sich damit fundamental vom sinnkonstruktiven Erkenntnisinteresse der Rechtsdogmatik unterscheiden. Die Rechtswissenschaft liegt damit aufgrund der umfassenden Struktur ihrer Fragestellungen quer zum neukantianischen Trialismus: Sie kann in ihrem Wissenschaftscharakter mit Blick auf die Gleichwertigkeit aller drei Weltzugänge im neukantianischen Modell nur angemessen erfasst werden, wenn ihre pluralen Erkenntniszugänge in ihrer gesamten Breite genutzt werden. Schon daraus folgt, dass sich die Grundlagenfächer nicht auf eine bloße Hilfsfunktion gegenüber der Dogmatik reduzieren lassen, sondern vielmehr selbständig und gleichberechtigt neben dieser stehen.

*Kantorowicz* verdeutlicht das anhand des folgenden anschaulichen Beispiels:

„A solicitor explains to his clients: ‘(1) Your case is covered by an old but still valid statute, if rightly interpreted, and therefore you ought to win; (2) but this statute is contrary to our modern ideas and therefore appears unjust; (3) consequently, as I happen to know Judge Brown, he will interpret it in so narrow a way, that you will lose.’ Here

32 *Kantorowicz*’ Matrix wiederholt den neukantianischen Trialismus in ihrer dreispaltigen Binnenstruktur. Genau genommen verfährt *Kantorowicz*’ Wissenschaftsmodell also *doppelt* dreiteilig: Dreiteilig ist sowohl die Gesamtgliederung aller Wissenschaften als auch die „fraktale“ Binnengliederung der Rechtswissenschaften. *Kantorowicz* scheint davon auszugehen, dass es sich bei dieser Binnenstruktur um ein Proprium der Rechtswissenschaft handelt; jedenfalls schreibt er anderen Wissenschaften keine entsprechende Struktur zu.

phrase 1 deals with objective meaning, phrase 2 with a value, phrase 3 with reality. Ordinary lawyers perceive nothing but the first aspect of their vocation, the philosophers of natural law were hypnotized by the second, and the modern so-called ‘sociological’ tendency in Europe and in America (Ehrlich, Holmes) inclines to consider the third aspect alone. In the present discussion all three shall be analyzed and its due given to each of them.<sup>33</sup>

Die Pluralform der Rechtswissenschaften ist, mit anderen Worten, erkenntnistheoretische Bedingung ihrer Möglichkeit. Diese schon bei *Kantorowicz* nachlesbare Erkenntnis befindet sich bis heute auf der Höhe der Zeit.

Muss man dafür Neukantianer sein? Das ist zu verneinen, wenn man *Kantorowicz*’ Modell im Einklang mit den aktuellen Petita des Wissenschaftsrats lediglich als Grundlage eines egalitären Rechtswissenschaftspluralismus deutet, der von einem gleichberechtigten, weder die Dogmatik noch die Grundlagenfächer privilegierenden Nebeneinander aller Teildisziplinen ausgeht. *Kantorowicz* geht darüber jedoch einen entscheidenden Schritt hinaus, indem er nicht nur die Gleichwertigkeit, sondern durch Inanspruchnahme des neukantianischen Weltmodells die *notwendige und abschließende Verbindung* der Erkenntnisansprüche aller Einzeldisziplinen als Teil einer holistischen Weltsicht beansprucht. An dieser Stelle gilt es Farbe zu bekennen. Denn dieser weitere Schritt ist nicht ohne die Voraussetzung einer letztlich nur metaphysisch zu begründenden Vorstellung von der Existenz und Beschaffenheit eines Seins- oder Erkenntniszusammenhangs der Weltgesamtheit zu haben.<sup>34</sup> Wenn sich die Tragfähigkeit des neukantianischen Trialismus aus heutiger Sicht auch mit guten Gründen

33 *Kantorowicz*, 28 Colum. L. Rev. (1928), 679, 682.

34 *Kantorowicz*’ Fassung des neukantianischen Trialismus ist zwar gegenüber dessen ursprünglicher Fassung durch Emil Lask und Gustav Radbruch bereits insoweit metaphysisch „entschärft“, als *Kantorowicz* von „Sinn“ statt „Wert“ spricht und sich damit die auf dem wertbezogenen Begriff der „Rechtsidee“ fußende neukantianische Rechtsmetaphysik gerade nicht zueigen macht; dazu näher *Auer*, ZEuP 2015, 773, 803. Dennoch entkommt *Kantorowicz* nicht der schwächeren, aber immer noch metaphysischen Annahme eines universellen Welterkenntniszusammenhangs.

bezweifeln lässt, so eignet sich *Kantorowicz*' Entwurf doch gerade insoweit, um eine Leerstelle innerhalb des aktuellen rechtswissenschaftstheoretischen Diskurses zu markieren. Denn die Frage nach dem Sinn und Zweck interdisziplinären rechtswissenschaftlichen Arbeitens verweist – worauf zurückzukommen sein wird – unweigerlich auch dann auf die Vorfrage nach der Einheit alles Erkennens zurück, wenn man letztere für nicht beantwortbar hält: Keine Physik ohne Metaphysik. Es liegt dann in der Hand jedes einzelnen interdisziplinär arbeitenden Rechtswissenschaftlers, sich über das implizit vorausgesetzte Weltbild seines eigenen Erkenntnisanspruchs Rechenschaft abzulegen.