

## Verankerungen und Verhälkelungen

### - Scheidewege der Rechtsästhetik im Werk von Heinrich Triepel -

*Fabian Steinhauer, Frankfurt am Main*

### I. Das Recht am Stil

#### 1. Gegenstand und Kontext

Was ist am Stil Recht? Ob es „zulässig“ sei, „dem Rechte eine ästhetische Beobachtung zuteil werden zu lassen“, wird 1947 von einem Völkerrechtler gefragt.<sup>1</sup> Da war die Phase des nationalsozialistischen Doppelstaates, eine Zeit, die der Jurist als „häßlich“ bezeichnete, vorbei.<sup>2</sup> Heinrich Triepels Buch über den Stil des Rechts ist Teil der bekannten Literatur zur Rechtsästhetik. Die zweite Auflage von 2007 hat den Text sogar in eine Reihe „[k]lassische[r] Texte“ gestellt.<sup>3</sup> Die Schrift ist früh knapp rezensiert, inzwischen auch nachhaltig gewürdigten worden. Dabei ist eine Lesart bestimmend, die *Andreas von Arnauld* und *Wolfgang Durner* in der Einleitung der von ihnen herausgegebenen Auflage vorgeschlagen haben und die sich um den titelgebenden Stilbegriff zentriert.<sup>5</sup> Danach soll sich am Stil ablesen lassen, wie das Recht einerseits in der Kultur und andererseits in den Individuen verankert ist. *Triepels* Frage, so kann man daraus auch folgern, zielt auch auf eine Rechtfertigung des Rechts, also darauf, dem Verdacht der Barbarei die Erinnerung an etwas Verdrängtes

<sup>1</sup> *Triepel*, Vom Stil des Rechts. Beiträge zu einer Ästhetik des Rechts, 1947, 11. Im Inhaltsverzeichnis (S. 7) wird daraus aus einer anderen Formulierung: „Ist das Recht einer ästhetischen Betrachtung zugänglich?“.

<sup>2</sup> Ibid., 150-153 (diese Seiten bilden den Schluss des Buches). Zum Doppelstaat: *Fraenkel*, Der Doppelstaat. Recht und Justiz im ‚Dritten Reich‘, 1984 (1940/dt. 1974).

<sup>3</sup> *Triepel*, Vom Stil des Rechts. Beiträge zu einer Ästhetik des Rechts. Schriftenreihe Klassische Texte, hrsg. von Andreas von Arnauld und Wolfgang Durner, 2007. In der zweiten Auflage fehlt zwar die im Original vorangestellte Zueignung („Dem Wunsch des verstorbenen Verfassers entsprechend, ist dieses Werk seinem getreuen Freund und Helfer Geheimrat Karl Wessely Professor der Augenheilkunde zugeeignet.“). Im Übrigen ist die Textfassung, eine text-, seiten- und satzidentische fotomechanische Reproduktion der Erstauflage.

<sup>4</sup> Von Arnauld/Durner, Heinrich Triepel und die Ästhetik des Rechts. Einleitung, in: Triepel, Vom Stil des Rechts, 2007, V-XLII. Die Einleitung ist nicht nur eine hilfreiche Einführung, sie versucht auch einen Überblick über das Leben und Werk *Triepels* und die heutige zeitgenössische Literatur zur Rechtsästhetik zu geben. Ihr Ziel ist es weniger, eine bestimmte Lesart von *Triepels* ästhetischer Theorie vorzuschlagen als den Text einem breiten Publikum vorzustellen. Gleichwohl legen die beiden Herausgeber dabei einen Schwerpunkt. Aus der jüngeren Literatur zu dem Buch siehe auch: *Hebeisen*, Recht und Staat als Objektivationen des Geistes in der Geschichte. Eine Grundlegung von Jurisprudenz und Staatslehre als Geisteswissenschaft, 2004, 155 f.; *Dedeck*, Die Schönheit der Vernunft – (Irr-)Rationalität von Rechtswissenschaft in Mittelalter und Moderne, Rechtswissenschaft 2010, 58 (68 f.) der an *Arnauld* und *Durner* anschließt.

<sup>5</sup> Von Arnauld/Durner, Einleitung, in: *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 2007, XXII-XXXV.

entgegenzuhalten, nämlich daran, dass das Recht Stil habe und zur Kultur gehöre.<sup>6</sup> Kurz gesagt lesen von *Arnauld* und *Durner* den Völkerrechtler dabei allgemeiner vor dem Hintergrund einer Ästhetik der Identifizierung und Verankerung, während ich ihn vor dem Hintergrund eines differenzierenden Vorgangs lesen möchte, in dem Identität und Alterität simultan eine Rolle spielen. Ich werde damit keine Polemik entfalten, die nicht schon in der Kondition einer Ästhetik und in der komplexen Ge-  
nealogie der Ästhetik, des Kunst- und Stilbegriffes angelegt ist. Ich möchte den Text von *Triepel* also einer weiteren Lektüre unterziehen und eine andere Lesart vorschlagen. Diese alternative Lektüre fokussiert – über den Stil – den Begriff des Sublimen und begreift Ästhetik als Teil der Kulturtechniken des Rechts, und zwar solcher, mit denen eine unhintergehbar Teilung des Juridischen bearbeitet, aber nicht verarbeitet wird.<sup>7</sup> Insofern zielt der Text des Völkerrechtlers nicht auf den Einklang von Recht, Gesellschaft und Individuum und schließlich nicht auf die Ähnlichkeiten zwischen dem Wahren, Schönen und Guten. Der Text zielt auf das Sublime daran. Als Erhabenes ist das Sublime dabei nicht nur derjenige Stil, der von mehreren, unterschiedlichen und geschichteten Stilen der Höchste ist, eine abgesonderte Sprech- und Darstellungsweise<sup>8</sup>, die nahe am Gesetz, nahe an der Frage nach Leben und Tod sowie nahe an der Extinktion agiert und darum an etwas gerät, in dem Understellbarkeit und Interesse gleichermaßen auftauchen.<sup>9</sup> Das Erhabene ist auch eine Überschreitung, die bei *Triepel* sowohl im Kontext einer fundamentalen Distinktion des Rechts, nämlich seiner Heiligkeit<sup>10</sup>, als auch wie eine juridische Technik (also Dogmatik) und als Teil der Achtung vor dem Gesetz auftaucht. Damit ist das Heilige bei ihm sowohl Über- als auch Einschreitung, sowohl Intervention als auch Insistenz. Das Distinkte dieses Stils ist sowohl etwas, was über das Recht hinausgeht als auch etwas, was Teilungen vollzieht, die (mittendrin) durch das Recht und seine Subjekte gehen.<sup>11</sup> Statt von einer Verankerung zu sprechen (oder aber den bei *Ladeur* und *Augsberg* beliebten Begriff

<sup>6</sup> Insofern qualifiziert *Triepel* die Gesetzgebung des Nationalsozialismus explizit als hässlich, implizit aber auch als stillos, *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 1947, 150.

<sup>7</sup> Zur Scheidekunst als der fundamentalen Kulturtechnik des Rechts *Steinhauer*, Vom Scheiden. Geschichte und Theorie einer juristischen Kulturtechnik, 2015. Allgemein zum Begriff der Kulturtechnik: *Krämer/Bredenkamp*, Kultur, Technik, Kulturtechnik: Wider die Diskursivierung der Kultur, in: dies. (Hrsg.), Bild-Schrift-Zahl, 2003, 11; *Maye*, Was ist eine Kulturtechnik?, ZMK 2010, 121; *Siegert*, Kulturtechnik, in: *Maye/Scholz* (Hrsg.), Einführung in die Kulturwissenschaft, 2011, 95. Zu den Kulturtechniken des Rechts: *Vismann*, Rechtsprechungstechniken, in: *Nanz/Siegert* (Hrsg.), ex machina. Beiträge zur Geschichte der Kulturtechniken, 2006, 279; *Vismann*, Kulturtechnik und Souveränität, in: Das Recht und seine Mittel, 2012, 445; *Vismann*, In iudicio stare. Kulturtechniken des Rechts, in: *Gephhardt* (Hrsg.), Rechtsanalyse als Kulturforschung, 2012, 323.

<sup>8</sup> So schon in der rhetorischen Ordnung des Sublimen, vgl. u.a. *Marcus Fabius Quintillianus*, Ausbildung des Redners, 1988, VIII 3, 14.

<sup>9</sup> *Lyotard*, Das Interesse des Erhabenen, in: *Prieß* (Hrsg.), Das Erhabene. Zwischen Grenzerfahrung und Größenwahn, 1989, 91.

<sup>10</sup> Zum Heiligen/Distinkten im Kontext der Ästhetik vor allem *Nancy*, Das Bild- das Distinkte, in: Am Grund der Bilder, 2006, 9.

<sup>11</sup> Ich spreche hier von Teilung, nicht „Aufteilung“, meine aber auch die doppelte Bedeutung, die jener Begriff in der deutschen Übersetzung der ästhetischen Theorie von *Jacques Rancière* hat, in der er eine Übersetzung von „partage“ ist und wo er sich nach einer Anmerkung der Übersetzerin sowohl auf die Teilung als auch auf die Teilhabe beziehen soll; *Muhle*, Einleitung, in: *Rancière*, Die Aufteilung des Sinnlichen, 2008, 8 Fn. 4, *ders.*, Das Unvernehmen. Politik und Philosophie, 2002, 15.

der Verschleifung zu wählen), möchte ich hierzu einen Begriff von *Friedrich Nietzsche* aufgreifen, nämlich den Begriff der Verhälkelung.<sup>12</sup> Das heißt: Am Stil verhökelt sich das Recht. Am Stil (be-)führt und (be-)trifft das Recht, ruft nach Achtung oder Aufmerksamkeit und begibt sich in Verhältnisse, die seine Absonderung als eigener Handlungsbereich und eigene Wissenspraxis durchkreuzen.<sup>13</sup> Und doch ist etwas Recht daran. Am Stil setzt das Recht zu und an ihm erhält es einen Zusatz. Die ästhetische Dimension des Rechts ist Teil seiner Verhälkelung, also eines Verhältnisses, das weder zum Gegensatz noch zur Paarbildung gerinnt. Das Verhältnis ist Teil von Nachbarschaften<sup>14</sup> und Rivalitäten, in denen das Recht gleichermaßen zudringlich wie unzugänglich, vor allem aber widerständig sein kann. Mit *Ranciéres* Überlegungen zum Verhältnis von Politik und Kunst sei noch einmal der Doppelsinn des Widerständigen hervorgehoben: Im „Vermögen des Wortes ‚Widerstand‘“ sind zwei Eigenschaften enthalten“, heißt es bei ihm. Einerseits widersteht etwas der Zeit und ist vor Veränderung und Wandel gefeit – wie z.B. der Stein –, andererseits rebelliert und revoltiert es – wie der Pflasterstein.<sup>15</sup> Die Unbestimmtheit, mit der sich die Frage stellt, wozu und womit das Recht ein Verhältnis pflegt (zur Moral, zur Politik, zur Herrschaft, zum Geschmack, zur Gerechtigkeit, zum Staat, zur Familie, zum Einzelnen, zur Religion, zur Theorie, zur Ökonomie, zur Praxis, zur Kunst, zu sich selbst oder wozu auch immer), mag man als Mangel bezeichnen. Sie ist aber Teil eines produktiven Mangels, weil das Vermögen des Widerstandes diese beiden Entfaltungen ermöglicht.

## 2. Thesen

Meine These ist nicht, dass diese alternative Lesart die eigentliche Botschaft von *Triepel* ist und er damit ein avancierter politischer (Rechts-)Philosoph war. Die Ausführungen zum Stil und zur Heiligkeit konzentrieren sich auf kurze Passagen im Buch (6. und 10. Kapitel) und nehmen nur einen Teil seines Gedankengangs ein. Zudem reduziert *Triepel* das Erhabene und das Heilige auf kleine Fassungen. An diesen Passagen wird aber verständlich, warum *Triepel* das ganze Buch auch wie eine Verwunderung darüber schreibt, dass das Recht Stil habe und ein ästhetisches Phänomen sei. Sie erklären seinen eigenen Argumentationsstil, der von wellenartigen Wiederholungen geprägt ist und mit dem er immer wieder auf historische Bruchstücke

<sup>12</sup> Nietzsche, Jenseits von Gut und Böse. Erstes Hauptstück. Von den Vorurteilen der Philosophen, Abschnitt 2, KSA 11.

<sup>13</sup> S. am Beispiel des Bildrechts und des rhetorischen decorum *Steinhauer*, Bildregeln. Studien zum juristischen Bilderstreit, 2009.

<sup>14</sup> Zum Begriff der Nachbarschaft im rechtstheoretischen Kontext *Vesting*, Nachbarschaft. Grundrechte und Grundrechtstheorie in der Kultur der Netzwerke, in: *Vesting* et al. (Hrsg.), Grundrechte als Phänomene kollektiver Ordnung, 2014, 57. Der Nachbar ist bei *Vesting* Begriff für „eine unzugängliche enigmatische Präsenz“, zu der man Nähe und Distanz haben müsse (58). *Vesting* grenzt den Nachbarn vom Spiegelbild und imaginären Doppelgänger und somit von monumentalisierten Subjektivierungen ab.

<sup>15</sup> *Rancière*, Ist Kunst widerständig? 2008, 7. Anders als bei *Rancierè* liegt in der Widerständigkeit des Juridischen nicht das Merkmal einer historischen, juridischen Praxis, an der sich das Recht auszeichnen ließe, eben weil die Bindung des Rechts an Gerichts-, Herrschafts- und Regierungstechniken insoweit nicht mir der Praxis einer weiteren Kunstgeschichte vergleichbar sind. Die Aussage bezieht sich aber auf eine Epistemologie des Rechts, über die das Dogmatische in seiner kontrafaktischen Resistenz und seiner Anpassungsfähigkeit auch noch denkbar wird.

cke einer Rechtsästhetik zu sprechen kommt. Immer wieder entfaltet er aufs Neue eine Ambivalenz, die an der simultan herrschenden Offensichtlichkeit und Verstellung seines Themas liegt. Dass das Recht ein ästhetisches Phänomen ist, wird im Verlauf des Textes von *Triepel* wiederholt als geklärtes und ungeklärtes Phänomen vorgestellt. Schon mit der Ausgangsfrage nach der Zulässigkeit der Ästhetik, später noch mit der Frage nach ihrer Rechtfertigung, hat seine ästhetische Theorie einen forensischen Charakter und seine Argumentation einen prozessualen Zug. *Triepel* bietet durch alle Kapitel hindurch immer neue Zeugen auf, ohne zwischen ihnen eine Geschichte zu entwerfen. Es bleibt ein Zwist. Viele Juristen hätten das Recht ästhetisch begriffen. Niemand aber habe wirklich entdeckt oder aufgedeckt, was das heiße. Mit dieser Struktur bekommt der Text einen archäologischen Zug, ihm fehlt aber auch eine zentrale Botschaft, als würde der Autor seines Textes nicht Herr. *Triepel* übergab diesen Text kurz vor seinem Tod dem Verleger. Das Buch ist durchaus auch als Altersschrift, Bekenntnis, Abrechnung und akademisches Testament, in einem weiteren Sinne auch nahe am (bürgerlichen) Tod und der Extinktion konzipiert.<sup>16</sup> Das Buch wird nicht nur durch das Thema des großen Verbrechens gerahmt, also durch die Zueignung an *Karl Wessely* zu Beginn einerseits und die schließenden, expliziten Passagen zum Nationalsozialismus andererseits.<sup>17</sup> Es ist auch ein Text, der weder durch *Triepel* noch durch ein Verlagslektorat geglättet wurde. Wenn man den Text, wie etwa von *Arnauld* und *Durner* das tun, als systematisch betrachtet, dann ist es eine vertrackte Systematik und keine nach dem Schema widerspruchs- und redundanzfreier sowie eindeutiger Ableitungen.<sup>18</sup> Sie steckt voller Scheidewege. Meine These *in Bezug auf den Autor* ist insofern, dass er eher von einem Problem erfasst wurde als es zu lösen, und dass er mit dem Text eher ein weiteres archäologisches Feld als einen systematischen Entwurf oder gar ein Manual der Rechtsästhetik hinterließ. *Unabhängig von Triepel* zielt die These auf eine Rechtsästhetik, deren Interesse an den Kulturtechniken des Rechts der oben schon angedeuteten, ursprünglichen Teilung des Juridischen weiter nachgeht und dabei Ästhetik und Archäologie in einem unauflösbareren, gemeinsamen Spannungsfeld verortet.<sup>19</sup>

<sup>16</sup> So vor allem das (kurze) 15. (Schluss-)Kapitel, in dem *Triepel* von der Beschämung spricht, die einen „deutschen Juristen“ dazu nötige, „dieses Kapitel der Rechtsgeschichte des eigenen Vaterlandes zu schreiben“. Hier spricht *Triepel*, immer noch zurückhaltend, von der Gesetzgebung gegen „Person und Eigentum der Juden“ (151). Das abstoßendste Gesetz ist ihm das Reichsgesetz über die Maßnahmen der Staatsnotwehr vom 3.7.1934 (ebd.).

<sup>17</sup> *Wessely*, zeitweise (1921/1922) Rektor der Würzburger Universität und Professor für Augenheilkunde (ab 1924 in München), war jüdischer Herkunft, wurde deswegen 1935 zwangsweise in den Ruhestand versetzt (was *Triepel* als Teil des großen Verbrechens versteht), auf persönliche Protektion Hitlers hin wurde seine Bestallung aber nicht aufgehoben, *Rohrbach*, Augenheilkunde im Nationalsozialismus, 2007, 111 f.

<sup>18</sup> Von *Arnauld/Durner*, Einleitung, in: *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 2007, die an Triepels Text, neben der „bemerkenswerten Übersicht [über] rechtsästhetische[...] Phänomene“ gerade eine „systematische Durchdringungen seiner Fragestellung“ hervorheben.

<sup>19</sup> Vgl. *Steinhauer*, Vom Scheiden. Geschichte und Theorie einer juristischen Kulturtechnik, 2015, 32–67. Diese Archäologie ist auch Teil einer Epistemologie, die an der sedimentären Geschichte des Rechts und ihren Seismographien interessiert ist und die solche Anfänge, Prinzipien, Gesetze, Archive, Ursachen und -sprünge untersucht, an denen Gründe zu Untergründen werden. Sie hat insoweit Bezüge zu *Foucault*, Archäologie des Wissens, 1981.

## II. Der klassische *Triepel* und seine Flecken

### 1. Stil als Verankerung des Rechts

*Von Arnould* und *Durner* zentrieren ihre Lektüre, die sie mit der Einleitung zur zweiten Auflage dem eigentlichen Text voranstellen, um den Stilbegriff und führen ihn, so wie er bei *Triepel* auftauchen soll, zentral auf zwei Quellen zurück, auf *Erich Rothacker* und *Erwin Panofsky*. Dazu stellen sie noch eine Verbindung her zu *Bourdieu*s Theorie des Habitus sowie zu Theorien des kulturellen Gedächtnisses, insbesondere denen von *Maurice Halbwachs* und *Jan Assmann*. Tatsächlich tauchen *Rothacker* und *Panofsky* als Zeugen *Triepels* auf. Bei seiner Darstellung der Geschichte der Ästhetik orientiert er sich allerdings wiederum stark an *Hermann Lotze* und *Johannes Immanuel Volkelt*. Deren Darstellungen zur Geschichte und zum System der Ästhetik nutzt er ausgiebig, obwohl beide 1946/1947 schon als historisch gelten konnten. *Volkelts* Darstellung, in der bereits der Begriff der „Grundnorm“ – wie danach auch bei *Hans Kelsen* – eine herausragende Rolle spielte, war schon 40 Jahre, *Lotzes* Darstellung immerhin schon ca. 80 Jahre alt.<sup>20</sup> Was ist der Kern dieses so zusammengesetzten Stilbegriffs und dieser eklektischen Wissenschaft?<sup>21</sup> Ich möchte die Antwort in mehreren Schritten geben.

### 2. Kunst als Teilhabe an der Schöpfung

Stil, so könnte man *Triepel* lesen, soll der Ausweis einer Verankerung des Rechts in einer umgreifenden (Gesamt-)Kultur sein. Diese Verankerung hat einen doppelten Charakter: Die Verankerung markiert einerseits etwas Äußerliches, nicht nur, weil sie das Recht mit etwas verbindet, was allgemeiner, besonderer oder auch schlicht etwas anderes als Recht ist. Der Stil ist auch etwas historisch und örtlich Kontingentes am Recht. Er kann nach Zeit und Ort wechseln, auch wenn er dabei an Recht gebunden und wegen dieser Rückbindung das Äußerliche einer juridischen Substanz bleibt.<sup>22</sup>

<sup>20</sup> *Lotze*, Geschichte der Wissenschaften in Deutschland. Neuere Zeit. Bd. 7. Geschichte der Ästhetik in Deutschland, 1868; *Volkelt*, System der Ästhetik in zwei Bänden, 1905/1910.

<sup>21</sup> Eine Reihe von Querverbindungen durchzieht *Triepels* Umgang mit der Ästhetik. Er zieht Diagonalen zum Sinnlichen sowie zum Übersinnlichen, und verbindet das Phänomen mit dem Visuellen sowie der Literatur. Seiner Meinung nach hat Ästhetik etwas mit Medien zu tun, also mit Schriftlichkeit und Mündlichkeit. Sein Stilbegriff hängt an Unterscheidungen der Poetik und Rhetorik, also an der Unterscheidung zwischen „knappem und breitem, klaren und undurchsichtigem, pathetischen und nüchternen, steifen und anmutigen, sinnlichen und begrifflichen Rechtstil“. *Triepels* Vorstellung von Ästhetik ist aufgeladen mit einer komplexen, wissenschaftshistorischen Vielfalt und damit auch mit einer Vielfalt solcher Praktiken, die man ästhetisch nennen könnte.

<sup>22</sup> *Hebeisens* These lautet sogar, *Triepel* versteünde unter dem Stil des Rechts den akzidentiellen Gegensatz einer juridischen Substanz, als „nicht-signifikant“, „nicht sintragend“ und „nicht hermeneutisch nutzbar“, als „unntütze[n] Überschuss über das sittlich beziehungsweise rechtlich Gebotene oder über das rechtstechnisch Notwendige“, *Hebeisen*, Recht und Staat als Objektivierungen des Geistes in der Geschichte, 2004, 155. *Hebeisens* These bleibt eine Behauptung, die ohne Rückführung auf *Triepels* Text, ohne Zitate oder Nachweise, erhoben und nicht weiter ausgeführt wird. Trotz der argumentativen Schwäche führe ich ihn hier auf, weil die These für einen nach wie vor auftauchenden Umgang mit der Rechtsästhetik symptomatisch ist. Man überliest den Text und streicht den Bereich des Äußerlichen aus der Epistemologie des Rechts.

Insoweit soll der Stil den Ton, die Modulation, die Stimmigkeit, Gestaltung und das Erscheinungsbild juristischer Sprache, Texte und Artefakte auszeichnen. Er kommt auch in unterschiedlichen Weisen vor, die *Triepel*, wohl orientiert an *Heinrich Wölfflins* sog. „Grundbegriffen“, in Gegensätze fasst. Andererseits soll der Stil etwas am Recht vertiefen, so wie Verankerungen in die Tiefe gehen sollen. Der Stil bindet das Recht an eine kulturelle Substanz<sup>23</sup>, die in *Triepels* Text entweder als eine nicht weiter bestimmte erste Person im Plural („Wir/Unser/Uns“) personifiziert oder abstrakter als „Geist“ und „Gesamtkultur“ bezeichnet wird. *Nietzsche* zieht er heran, um die „Kultur als Einheit des (künstlerischen) Stils in allen Lebensäußerungen eines Volkes“ zu bezeichnen.<sup>24</sup> Das Volk, ein monumentales und lebendiges Subjekt, spricht selbst etwas aus, wenn der Einzelne etwas ausspricht, und das erkennt man an der Stilisierung, so deutet hier *Triepel Nietzsche*. Die Veräußerlichung, die im Stil liegt, wird – obwohl sie auch den Verdacht aufbringen könnte, eine Veräußerung juristischen Sinns, juridischer Funktionen und Werte zu sein – in diesem Sinne im Zusammenhang mit der Vertiefung gedacht.

Ästhetik, die nicht nur als theoretisches Reflexionswissen, sondern auch als Praxis vorkommen kann, kann im Hinblick auf diese Vertiefung weiter auch als eine solche Ordnung verstanden werden, die Gestalt wird. Anders gesagt: Ihr Begriff bezeichnet dann Ordnung als Gestaltung *und im Vorgang der Gestaltung*, also in dem Moment, in dem die Schöpfung noch am Werk ist.<sup>25</sup> Schöpfung mag ein religiös aufgeladener Begriff sein, im Hinblick auf die theologische und religiöse Genealogie ist das auch passend, selbst wenn damit eine weitere Weise von Produktivität gemeint ist und diese auch in einem Vermögen, in Einfluss, Evidenz, in Macht, Kreativität oder Kraft<sup>26</sup> gesucht wird. Ästhetik ist dann als Disziplin eine Werklehre, die nicht nur den Schmuck, sondern auch das Muster, also das innenwohnende Prinzip der Produktivität fassbar macht. Mit der im 18. Jahrhundert aufkommenden Differenzierung zwischen Ästhetik und Poetik, mit der Ausbildung einer Urteilslehre und der Orientierung an der Kritik mag eine Nachträglichkeit ins Spiel kommen, die den Blick auf die Rückbindung des Ästhetischen verstellt. Wenn Ästhetik aber am Grund der Bilder, Sätze und Artefakte liegt, dann liegt sie mit dem Gesetz zusammen<sup>27</sup>, und dann ist die Fass-

<sup>23</sup> Zum Gebrauch der zweiten Person Plural u.a. *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 1947, 46-51; zum „Geist“ ibid., 58-66; zur „Gesamtkultur“ ibid., 67-83.

<sup>24</sup> Ibid., 60 und dort Fn. 4 mit Verweis auf *Friedrich Nietzsche*, „Unzeitgemäße Betrachtungen“, Werke Bd. 1., 183, 314. Die Passage stammt aus dem Abschnitt, in dem sich *Nietzsche* unter dem Titel „der Bekener und Schriftsteller“ mit *David Friedrich Strauß* auseinandersetzt. Das vollständige Zitat lautet hier im Kontext: „Es kann nur eine Verwechslung sein, wenn man von dem Siege der deutschen Bildung und Kultur spricht, eine Verwechslung, die darauf beruht, daß in Deutschland der reine Begriff der Kultur verlorengegangen ist. Kultur ist vor allem Einheit des künstlerischen Stiles in allen Lebensäußerungen eines Volkes. Vieles Wissen und Gelernthaben ist aber weder ein notwendiges Mittel der Kultur, noch ein Zeichen derselben und verträgt sich nötigenfalls auf das beste mit dem Gegensatze der Kultur, der Barbarei, das heißt: der Stilosigkeit oder dem chaotischen Durcheinander aller Stile.“

<sup>25</sup> In Bezug auf den Begriff des Stils erhält sich diese Dimension heute eigentlich nur in einem medientheoretischen Sinne, wenn dort der Stil das Schreib- und Werkzeug des Gedankens ist.

<sup>26</sup> So *Fischer-Lescano*, Rechtskraft, 2013.

<sup>27</sup> Vgl. die berühmte, bei *von Arnould* und *Durner* zitierte Bemerkung *Jacob Grimms*, dass Poesie und Recht „miteinander aus einem bette aufgestanden“ seien, *Grimm*, Von der Poesie im Recht, 1972 (1816), 8. Die Bemerkung ist eine Figur und Wendung, in der das Bett eine eigensinnige Rolle

barkeit der Schöpfung ohnehin nur im Modus der Nachträglichkeit zu haben, weil das Gesetz den Vorgang bestimmt, also mit ihm und dank seiner etwas vorgeht. So entwickelt sich das Recht und kommt in die Welt. „Das Problem der Gesetzlichkeit“, schreibt *Ute Holl*, sei „die Remanenz der Zeichen im Physischen und ihr Insistieren im Verhalten der Körper.“<sup>28</sup> Wo Ästhetik und Gesetz zusammenliegen, da entwirft etwas und zeichnet. Ich möchte diese Dimension, in der Stil und Ästhetik im Moment der Schöpfung zusammentreffen, zuerst anhand der Einleitung der beiden Herausgeber und dann anhand von *Triepels* Text selbst erläutern, und dabei den Kunstbegriff herausgreifen.

### 3. Ursprünge der Ästhetik

*Von Arnould* und *Durner* beginnen den Abschnitt ihres Kommentars mit einer Ursprungsszene der Rechtsästhetik, in der sie – wie auch im Rest ihrer Argumentation – ganz treffend eine enge Verbindung zwischen religiöser und künstlerischer Praxis betonen. Die Verbindung liegt im Merkmal einer Rückbindung, und zwar an Ursachen und Ursprüngen. Die Ursprungsszene, die *von Arnould* und *Durner* dazu in ihrer Einleitung entwerfen, ist zugleich eine Schlüsselszene, weil sie eine Struktur des Ästhetischen und des Stils in die Kunst der eigenen Darstellung einbaut:

„Die ästhetische Betrachtung des Rechts knüpft an ursprüngliche, in der modernen Welt weithin verschüttete Vorstellungen über das Recht an. Noch im Mittelalter war die Vorstellung eines übergreifenden, aus der göttlichen Schöpfung ableitbaren und untrennbar mit dem Guten, Schönen und Religiösen verbundenen Rechts allgegenwärtig.“<sup>29</sup>

*Von Arnould* und *Durner* historisieren damit den idealistischen Ansatzpunkt *Triepels*. Ihr Argument lautet nicht, dass es früher, in einem Mittelalter, noch einen Gott und Schöpfer gab, dieser in der „modernen Welt“ aber tot sei oder die Welt verlassen habe. Ihr Argument lautet, dass es früher noch eine ästhetische Vorstellung, eine Schöpfung im Sinne eines Gottesbildes gab, und zwar auf ungetrennte und unverschüttete, „ursprüngliche“ und „allgegenwärtige“ Weise. Das Zeitalter der modernen Welt zeichnet sich hingegen in der Darstellung der beiden Herausgeber durch eine Verschüttung aus, mit der die Rechtsästhetik auf Distanz gehalten wird. Einerseits wird Rechtsästhetik in diesem Verständnis ein vergangenes Phänomen, andererseits zeichnet es sich modernerweise gerade durch die Verschüttung aus. Das moderne Zeitalter ist von der Ästhetik abgeschirmt, so könnte man das deuten. Es ist von ihr abgeschirmt, weil die Ästhetik selbst eine Abschirmung betreibt, so kann man das auch deuten.<sup>30</sup> Das Ästhetische liegt in diesem Sinne hinter einer Schwelle, aber es

spielt. Mit Hilfe übertragenden Sinns wird die Überschneidung von Recht und Poesie an die Heim- oder Geburtsstätte zweier Geschlechter und einer Schöpfung verlegt.

<sup>28</sup> *Holl*, Der Moses-Komplex. Politik der Töne, Politik der Bilder, 2014, 14.

<sup>29</sup> *Von Arnould/Durner*, Einleitung, in: *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 2007.

<sup>30</sup> So vor allem *Legendre*, Gott im Spiegel. Untersuchung zur Institution der Bilder, 2011, wobei dann – wie etwa schon bei *Harold Berman* – auch das Mittelalter modern wird. Zu *Legendres* Ästhetik u.a. *ders.*, Die Leidenschaft, ein anderer zu sein. Versuch über den Tanz, 2014, 7-12; *Hackbart*, Pierre Legendres „dogmatische Anthropologie“. Subjektkonstitution im Medium des Blicks, o.J.; *Pornschlegel*, Warum Gesetz? Zur Fragestellung Pierre Legendres, in: *Mein* (Hrsg.), Die Zivilisation des Interpreten. Studien zum Werk Pierre Legendres, 2012, 53; *Vismann*, Verbrechen darstellen, *Tumult* 26 (2001), 91.

hat Anteil daran, dass auch Recht und Gesetz limitiert und abgeschirmt sind. Der Diskurs der Ästhetik hängt hier einerseits an einer Transzendierung, die als historisches Narrativ einer Verschüttung, also andererseits als archäologisches Projekt, dargelegt wird.<sup>31</sup>

Ob dieses Konzept systematisch oder historisiert definiert wird, mag ‚nur‘ der Unterschied unterschiedlicher wissenschaftlicher Register sein. In beiden Fällen macht der idealistische Ausgangspunkt darin aber zum Prinzip, dass Kunst eine Weise meinen soll, in der (noch) eine unmittelbare und unverstellte Teilhabe an der Schöpfung liegt. Mit Schöpfung ist eine Gestaltung gemeint, die eine ursprüngliche und allgemeinwährtige Ordnung ist, also eine solche hält und schafft. Gegenüber der Unterscheidung zwischen Her- und Darstellen verhält sich das gleichgültig.<sup>32</sup>

#### 4. Der ästhetische Sprung zwischen Kunst und Schein

*Von Arnould* und *Durner* brechen diesen Idealismus durch Historisierung, also durch die Behauptung, der ästhetischen Ordnung entspreche ein Zeitalter, das einst präsent und heute verschwunden sei. Man kann sagen: Die kosmologische Ganzheit einer ästhetischen Allgegenwart sei gesprungen, sie komme nur noch (ab-)gebrochen vor. Aber auch *Triepels* idealistischer Ausgangspunkt ist schon durch einen Bruch oder Sprung gekennzeichnet. Ich möchte das anhand seines ersten Kapitels erläutern, und dort anhand einer Stelle, die man schnell überlesen kann. Ästhetischer Sinn liege in der „ars“ des Rechts, und dieser Sinn werde abgeleugnet, wenn man „ars“ mit „System“ übersetze. *Triepel* zitiert die bekannte Passage des *Celsus* („jus est ars boni et aequi“).<sup>33</sup> Er kritisiert also den Versuch, „ars“ mit „System“ zu übersetzen und schlägt an dieser Stelle einen anderen Begriff vor.<sup>34</sup> Das ist der Begriff der Kunst, den *Triepel* so in den Zusammenhang mit dem Begriff der Ästhetik und des Stils stellt. Die Verbindung zwischen dem Kunstbegriff und dem römischen Begriff der „ars“, der ja auch als Übersetzung des griechischen Wortes *téχνη* dient, rückt diesen Begriff in den Horizont eines operationalisierbaren Produktionsvorgangs. Kunst ist in diesem Sinne operationalisierbare Produktion, ganz unabhängig davon, in welcher gesellschaftlichen Praxis sie auftaucht, ob beim Fischen oder im Kult, ob vor Gericht oder beim Arzt, ob bei der Anfertigung von Bildern, beim Schreiben vom Texten oder der Choreographie von Gesten und Körpern.

In einem kurzen Kommentar zu dieser Passage bezeichnet er *Celsus'* Definition, wiederum mit Hilfe eines Zitates von *Hermann Erman*, als Ausspruch (sic) einer „ebenso originelle[n] wie tiefe[n] Idee.“<sup>35</sup> Nicht nur der Ausspruch und die Definition sind nach *Triepel* originelle und tiefe Ideen. Anders gesagt: Originalität und Ideen-

<sup>31</sup> Das ist als Geschichtserzählung aufgeklärter, als etwa der Versuch, Ästhetik als neurophysiologisch Wirksame, zugleich aber Unbewusste des Rechts zu beschreiben, wie dies nun *Daniel Damler* in seiner Untersuchung über den „Staat der klassischen Moderne“ (2012) macht.

<sup>32</sup> Zu dieser Unterscheidung im Kontext juridischer Verfahren *Luhmann*, Legitimation durch Verfahren, 1976.

<sup>33</sup> *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 1947, 11 zitiert *Celsus* L.1 pr. Dig. 1,1.

<sup>34</sup> Ibid.: „man hat den ästhetischen Sinn dieser Worte abzuleugnen versucht, indem man ‚ars‘ mit ‚System‘ übersetzen zu können vorgab, wobei man sich darauf berief, daß nach der Überlieferung Cicero ein System des Rechts unter dem Titel ‚die iure in arte redigende‘ entworfen habe.“

<sup>35</sup> Ibid., 12. Die hier zitierte Passage ist bereits bei *Triepel* ein Zitat, und zwar von *Erman*, Grünhuts Zeitschrift 31 (1904), 570 Anm. 2.

tiefe sind keine Sekundäreffekte, sie stecken schon in dem, was durch den Ausspruch hervorkommt. So, wie sich der Sinn des Rechts in *Celsus'* und *Paulus'*, in *Erman*s und *Triepels* Text ungebrochen fortsetzt und die Reihe der Zitate auch noch eine mimetische Garantie dieser Fortsetzung von Originalität und tiefer Idee sein soll (statt schlicht eine Kette von Abschreibungen und Kopien zu sein), so ist schon die Rechtskunst an sich das, was originell und eine tiefe Idee ist, weil es an der Schöpfung ungetrennt teilhat.<sup>36</sup> Der Ausspruch der Idee und auch noch seine Kopien behalten das Schöpferische bei. Nicht nur *Celsus'* Definition ist in diesem Sinne also originell und eine tiefe Idee, die Originalität und Ideentiefe ist das Definitive am Recht selbst, weil die Ordnung des Rechts geschöpfte Substanz ist. Er spricht etwas aus, was in der Existenzweise liegt. Die Eigenschaft dieser geschöpften Substanz liegt nicht nur darin, ausgesprochen zu sein, also originelle Autoren zu haben, sondern diese Autoren auch zu (re-)produzieren, weil sie das Subjekt der Schöpfung (re-)produzieren.

Wo liegt nun der Bruch, der *Triepels* Idealismus auszeichnet? An dem von ihm zitierten *Erman* kritisiert *Triepel* dessen Versuch, zwischen der Passage von *Celsus* und einer als „platonisch“ bezeichneten Auffassung eine Verbindung herzustellen. *Erman* gehe damit zu weit, schreibt *Triepel*. Wenn *Erman* die Stelle nämlich so deute, dass darin die „Tugend als eines richtigen Meinens“ angesprochen wäre, dann liegt für *Triepel* genau darin die Erweiterung, die er nicht mehr mitmachen kann. Es ginge, so schreibt *Triepel*, in der Passage, mit der das Recht als Kunst definiert wäre, ja nicht um iustitia, sondern um das „ius als solches“. Auch wenn *Triepel* nicht erläutert, wie er den Unterschied zwischen iustitia und ius in diesem Kontext deutet, ist doch auffällig, dass nur eines von beidem, nämlich das als Kunst bezeichnete ius, „als solches“ auftaucht, während iustitia zwar ebenfalls auftaucht, aber nicht als solches. Wieso markiert das einen brüchigen Idealismus? Die Passage bildet bei *Triepel* den Ausgang im ersten Kapitel, sie ist denkbar kurz, vor allem aber ist sie eins, nämlich eine Auseinandersetzung. Nicht nur, dass sich *Triepel* mit den Digesten und mit *Erman* auseinandersetzt, er setzt auch ius und iustitia sowie Meinungen und das „Als-solche“ auseinander. Die kurze Kritik an *Erman* wird verständlich, wenn man sich klar macht, dass *Triepel* die Kunst des Rechts nicht auf die iustitia, sondern das ius und nicht auf Meinungen, sondern auf das „Als-solche“, also die eigentliche, besondere juridische Substanz, ihre ununterbrochene Originalität und Ideentiefe bezieht. Meinungen sind seiner Ansicht nach etwas anderes als Kunst und ius, so wie auch iustitia etwas anderes ist als das ius als solches. Die Passage ist darum brüchig, weil der idealistische Kunstbegriff über die Idee der Teilhabe an der Schöpfung einerseits denkbar prinzipiell konzipiert wird, andererseits aber eine angeblich platonische Auffassung schon als bloße Meinung abqualifiziert wird. Wenn *Platon* so etwas wie δόξα ausspricht oder Dogmatik betreibt, dann wäre das in diesem Sinne eine Lehre vom Schein, davon rückt *Triepel* die Kunst des Rechts ab. Deren Originalität reicht, so legt es *Triepel* hier nahe, über den Schein hinaus an die juridische Substanz selbst zurück, das ist auch die tiefe Idee, und darum ist ius „als solches“ Kunst. Welchen Ort und welche Dimensionalität oder welche Topologie und Topik diese Tiefe hat, auch das wird bei *Triepel* nicht weiter bestimmt. Entscheidend ist aber auch nur (und deswegen kann diese Bestimmung dahinstehen), dass die Tiefe die Signatur einer

---

<sup>36</sup> Zur Originalität als einem für *Triepel* zentralen Bestandteil des Stils weiter *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 1947, 61 (unter Verweis auf *Volkelt*s normativen Idealismus).

Rückbindung an die Ursache des Schöpferischen selbst ist. Wenn Tiefe hier eine Metapher ist, dann in dem Sinne, in dem auch Seelen, Motoren und andere Triebfedern in der Tiefe der Lebewesen und Dinge verortet werden. In dem Sinne kommt die Ordnung des ius in der Vorstellung des Völkerrechtlers aus der Tiefe, allein schon, weil sie ursächlich und geschöpft ist. Wenn die Rechtsästhetik bei *Arnauld* und *Durner* einst allgegenwärtig und heute verschüttet sein soll, dann wiederholt diese Idee auf einer historischen Ebene eine Struktur, nach der das Ästhetische in den vorliegenden Dingen, Ideen, Sätzen oder Artefakten, nämlich als deren Muster, noch allgegenwärtig und ganz, von außen aber verdeckt ist. Sie bildet also ein inneres, verborgenes und wieder abgeschirmtes Prinzip, dessen Gänze nur dort, auf der anderen Seite des Schirms, liegt.

## 5. Zuversicht

Die Kunst aufwerten, den Schein aber abqualifizieren: *Triepels* Idealismus ist von (historischen) Differenzierungen gezeichnet, in denen auch solche Ordnungen der Künste und Bilder, der Ästhetik und des Scheins in Rangfolgen (wie denen zwischen alt/modern, innen/außen, Ursache/Wirkung) aufgespalten sind, die dann auf unterschiedliche Weise mit den Ordnungen der Wahrheit und Gerechtigkeit verknüpft und so auch auf gesellschaftliche Rangfolgen bezogen werden.<sup>37</sup>

Mit dem Sprung zwischen Kunst und Schein wird in der kurzen Passage zwar eher unklar, was man unter Dogmatik, also unter der anderen Bezeichnung juristischer Technik verstehen kann. Ist sie in *Triepels* Sinne eine Lehre und Technik dessen, was einem scheint (und darum auch zur Aufteilung des Sinnlichen gehört) oder eine solche gültiger, widerspruchs- und scheinloser Sätze? Mit einem Sprung beginnt *Triepel* das Buch, das ist sein Einstieg und Einsatz, seine Investitur des Ästhetischen. Mir geht es nicht darum, hier eine Botschaft in den Text hineinzulesen, aber aufzuzeigen, in welche Schwierigkeiten und (gleichzeitig) in welches Vertrauen der Text verstrickt ist, wenn er sich auf Recht und Ästhetik einlässt. Die Schwierigkeit hängt daran, dass die Rechtsästhetik als Teilhabe an der Schöpfung auch an vorgängigen Aufteilungen hängt<sup>38</sup>, die im Vertrauen übersehen werden, und zwar so, wie das Übersehen gleichzeitig Effekt von Sichtbarkeiten und Unsichtbarkeiten ist. Zu denen sind der lateinische Begriff *providentia* und der deutsche Begriff *Zuversicht* vielleicht noch bessere Bezeichnungen, weil die Sicht hier als etwas (Zu-)Gerichtetes bezeichnet wird. *Triepel* vertraut in seinem Einstieg der Eindeutigkeit einer Teilhabe an der Schöpfung, weil er Originalität und tiefe Idee überhaupt als Prinzip und Ursache seiner Rechtsästhetik, also etwas Ungetrenntes und Ursprüngliches denkt und die mitursächlichen Limits übersieht. Dieses Vertrauen liegt sogar auf der Linie einer modernen Rechtswissenschaft, die das Subjekt der Schöpfung als schöpferisches Subjekt und dann noch als Individuum, also als unteilbares und unberührtes Subjekt sowie als Ursache und Grund der Rechtsordnung begreift und dabei der Ebenbildlichkeit dieses Subjektes als einer ungetrennten Ebenbildlichkeit zu sich selbst vertraut. Dass dieses Vertrauen aber schon mitursächlich limitiert ist, wird zum Beispiel erkennbar, wenn man versucht, *Triepels* Verbindung von Ästhetik, Recht, Kunst, Originalität und tiefer Idee einerseits zu ius und ars andererseits weiter zu entfalten.

<sup>37</sup> S. dazu die eingehende Analyse von *Rancière*, Die Aufteilung des Sinnlichen, 2008, 25-34.

<sup>38</sup> So die Idee, ibid.

Man gerät dann zum Beispiel auch an die bekannte Schwierigkeit, ob man dann auch *kόσμος* mit *ornatus* und weiter mit Muster oder Schmuck übersetzen kann und soll, oder wie Gestaltung und Ordnung Synonyme seien können. Wie äußerlich und wie innewohnend sind Ordnung und Gestaltung, und wie inkludieren und exkludieren sie ihre Subjekte und Gegenstände? Wenn man vom Stil des Rechts „im innersten der Seele“ erfasst wird, wird man dann so erfasst, wie Daten erfasst werden, und handelt es sich dann bloß um eine weitere, forensische Technik, die auch jenseits des *forum internum* das Subjekt dem Recht und dem Gesetz zugänglich macht?<sup>39</sup> Wann und wie kann man also tatsächlich von einer Teilhabe an der Ordnung und Gestaltung sprechen, wann und wie nicht? Wie weit teilt man sie im Sinne einer Identifizierung, und wie weit teilt man sie im Sinne einer Differenzierung? Hier liegt eine Schwierigkeit der Lektüre, die von *Arnauld* und *Durner*, bei aller programmatischen Zurückhaltung ihres Einleitungstextes, in eine bestimmte Richtung auflösen, und zwar mit einer Deutung des Stilbegriffes, die vor allem als Verankerung gedacht wird.

## 6. Haltung

Einerseits leisten Kunst und Stil bei *Triepel* eine (historisch und örtlich wechselhafte) Veräußerung des Rechts, andererseits leisten sie eine Vertiefung seines Gehaltes. In weiten Teilen des Buches eilt *Triepel* zuversichtlich (und obwohl er sich mit den historisch unterschiedlichen Einordnungen ästhetischer Phänomene und den Auseinandersetzungen zwischen der Eigentlichkeit und Uneigentlichkeit einer Ordnung befasst) über das damit zusammenhängende Konfliktpotential hinweg. So lässt er die angesprochenen Fragen nicht offen. Er vertraut in weiten Teilen auf eine Identifizierbarkeit der Rechtsästhetik, die sowohl Gesellschaft als auch Kultur und Individuum erfassen soll. Obschon *Triepel* einerseits von dieser Zuversicht geprägt ist, einem gutbürgerlichen Glauben an den Einklang des Wahren, Guten und Schönen in einer Sphäre, die zugleich die Sphäre der Hochkultur sei<sup>40</sup>, finden sich bei ihm dann andererseits dann doch in einzelnen Passagen Zweifel an der Idee einer Inkorporation. Das betrifft vor allem Passagen, in denen er sich mit den damals bekannten, didaktischen Zeichnungen seines Kollegen *Hermann Jahrreiss* auseinandersetzt.<sup>41</sup> *Jahrreiss'* graphische Verfassungslehre ist vom Phantasma einer monumentalen Inkorporation gezeichnet.<sup>42</sup> *Triepel* bemerkt und irritiert das und sieht hier plötzlich in der „Bildnähe“ eine „Gefahr“. Sie könne zu „Konstruktionen führen“, die mit der

<sup>39</sup> S. nur die Beschreibung bei *Fehr*, Die Dichtung im Recht, 1936, 32-33, in der die Ambivalenz des Erfasst-Werdens offen gelegt wird.

<sup>40</sup> Auffällig sind *Triepels* Beispiele, die allesamt aus dieser Sphäre, aber niemals aus den Avantgarden der Moderne stammen, als habe es zum Beispiel Futurismus und Dadaismus, das Kino und Agitprop nie gegeben. Als modernste und letzte Stilrichtung taucht der Impressionismus auf, aber nicht in seiner Kritik am Bürgertum, sondern als Feier seiner Autonomie, *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 1947, 118. Signifikant auch die Umdrehung, die *Triepel* an *Schiller* vornimmt: Man dränge nicht „durch das Morgentor des Schönen in der Erkenntnis Land“. Im Bereich des Rechtes dringe man nur durch das Morgentor der Erkenntnis in das das Land des Schönen ein (sic!), darum sei die Schönheit des Rechts dem Laien nicht, dem Juristen aber vertraut (ibid., 150).

<sup>41</sup> *Jahrreiss*, System des Verfassungsrechts in Tafeln und Übersichten, 1930; dazu *Damler*, Der Staat der klassischen Moderne, 2012, 107f.; *Steinhauer*, Montagen des Rechts. Ein Lehrbuch von Hermann Jahrreiss, ZfM 10 (2014), 111; *Steinhauer*, Vom Scheiden. Geschichte und Theorie einer juristischen Kulturtechnik, 2015, 142-164.

<sup>42</sup> Dazu ibid., 154-164.

„vorgestellten Körperlichkeit rechtlicher Verhältnisse allzu sehr Ernst“ mache.<sup>43</sup> Man dürfe die Gefahr vielleicht nicht „überschätzen“, weil es oft genüge, „sie durch Anwendung einer gesunden Interessensjurisprudenz“ zu ergänzen.<sup>44</sup> Aber genau das muss dann eben auch geschehen, damit die Gefahr sich nicht realisiert. Die Gefahr ist die einer pathologisch werdenden ernsten Verkörperung. *Triepel* zeigt hier eine ganz nüchterne Distanz zu Ideen der Inkorporation, aus der auch die Idee der Verankerung zweifelhaft wird.

*Von Arnould* und *Durner* fokussieren im Kontext des Stils die Bezüge, die es zwischen *Triepels* Text, *Erich Rothackers* Begriff der Gesamtkultur und *Erwin Panofskys* Begriff des Habitus gibt. Ich kürze das hier ab, weil die Darstellung bei den beiden die entscheidenden Züge klar herausstreich: *Triepel* orientiere sich an den „mental habits“ *Panofskys*. Diese seien das Vorbild für *Pierre Bourdieus* Figur des Habitus und bezeichneten so „vom einzelnen verinnerlichte kollektive Haltungen und Dispositionen“.<sup>45</sup> „Als Bindeglied zwischen individueller Persönlichkeit und sozialen Gruppenerwartungen“ sei, so behaupten die beiden, „diese Figur seit einiger Zeit als zentrale Kategorie der zeitgenössischen Soziologie fest etabliert“. Auf der wissenschaftshistorischen Ebene sollen die mental habits nicht nur „Vorbild“, sie sollen auch „verinnerlicht“, „Bindeglied“ und dann wiederum wissenschaftlich „fest etabliert“ sein. Die beiden vervielfältigen und reproduzieren den Verankerungseffekt des Habitus gleich auf mehreren Ebenen und machen das Ganze zu einer festen Halterung. Hier sehen sie auch gleich eine Entsprechung zu *Rothackers* Begriff der Gesamtkultur, ein Begriff, dessen Kritisierbarkeit sie allein an *Rothackers* rassethoretischen Verknüpfungen festmachen und den sie zugleich (in einer weiteren Vervielfältigung der Verankerungslogik) als „Kern moderner kulturwissenschaftlicher und soziologischer Debatten“ ausmachen. Mit der engen Verknüpfung von Haltung, Verinnerlichung, fester Etablierung, Vorbildcharakter und „Kernigkeit“ übergeht die Lektüre aber die unhintergehbar Teilung, die man sowohl schon im Ästhetischen als auch im Juridischen verfolgen kann und für die die Limits von *Triepels* Zuversicht nur Symptome sind.

### III. Die Wahrnehmung von Rechten und das Sublime

*Triepel* liefert eine verhakelte Ästhetik, also solch eine, an deren Gründen sich etwas teilt, ohne dass diese Teilung als Paarbildung oder Gegensatz (und damit auch nicht mit einem dialektischen Statut) gedacht werden kann. Ich möchte das an der Spannung zwischen Archäologie und Ästhetik entfalten:

Weil Rechte wahrnehmbar sind, aber nicht wahrgenommen werden müssen, ist eine Rechtsästhetik an sich weder eine noch keine Selbstverständlichkeit. Inwieweit sie als außergewöhnlich oder alltäglich ins Spiel gebracht wird, hängt von Entscheidungen ab, die im Diskurs schon getroffen werden, bevor man etwas von ihr liest.

<sup>43</sup> *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 1947,48.

<sup>44</sup> Ibid.

<sup>45</sup> Von Arnould/Durner, Einleitung, in: Triepel, Vom Stil des Rechts, 2007 mit Verweis auf Bourdieu, Structuralisme et théorie de la connaissance sociologique, (1968), in: ders., Zur Soziologie der symbolischen Formen, 1997 (1970), 7 (39 ff.); ders., Der Habitus als Vermittler zwischen Struktur und Praxis (Original als Nachwort zur französischen Ausgabe von Panofskys „Gotischer Architektur und Scholastik“, 1967), in: ders., Zur Soziologie der symbolischen Formen, 132, 138 ff.

*Triepel* bringt die Rechtsästhetik als etwas ins Spiel, was nicht selbstverständlich, sondern außergewöhnlich sei. Zugespitzt ausgedrückt: Er stilisiert sie nicht als alltäglich, sondern als erstaunenswert. Der Sprung der Ästhetik, der bei *Triepel* schon einmal zwischen Kunst und Schein auftauchte, kehrt hier auf einer weiteren Ebene, nämlich als eine Ambivalenz ihres eigenen Auftauchens, wieder. *Triepel* schildert das wie folgt: Erstens war die Verbindung zwischen Recht und Ästhetik schon immer da, zweitens wurde sie schon immer übersehen. „In der Tat“, so schreibt er zum Beginn des ersten Kapitels,

„hat es niemals an Männern der Rechtswissenschaft gefehlt, die diesem Objekt der Forschung, sei sie rechtsgeschichtlichen, sei sie dogmatischen Charakters gewesen, auch ästhetische Reize abzugewinnen vermocht haben.“<sup>46</sup>

Zu Beginn des zweiten Kapitels heißt es dann: „So häufig [...] eine ästhetische ‚Seite‘ des Rechts behauptet wurde, so ist doch das Problem, das sich hierunter verbirgt, kaum jemals angedeutet, geschweige denn zu lösen versucht worden.“<sup>47</sup> Die Schilderung, die *Triepel* hier wählt, greift also wieder eine archäologische Dimension auf: In der Tat ist etwas offensichtlich, was unter der Tat verborgen ist. Aus dieser doppelten Möglichkeit heraus stilisiert *Triepel* die Rechtsästhetik als etwas Außergewöhnliches und als etwas, was bei aller Verstrickung ins Sinnliche des Rechts entdeckt werden kann und neu entdeckt werden muss. Es ist etwas, was sich als fragwürdig und rechtfertigungsbedürftig erhält und schon deswegen auf eine Weise ins Recht verstrickt wird, die eine Ästhetik zu keiner Prämisse gerinnen lässt.

Lauter Ansätze, und doch alles Bruchstücke: *Triepel* macht im Verlauf der Argumentation lauter Neuanläufe, bietet immer neue Erinnerungen an historische Reflexionen zur Rechtsästhetik auf. Sie wird dennoch bis zum Schluss des Buches nicht selbstverständlich und bleibt immer etwas Fremdes und Anderes am Recht. *Triepel* wiederholt bis zum Schluss eine Ambivalenz, die in einem Nebeneinander von Offensichtlichkeit und Verbogenheit des Ästhetischen liegt, ohne dieses Nebeneinander wiederum als Element seines Gedankenganges und einer ästhetischen Struktur selbst zu begreifen. Das Nebeneinander bleibt bei *Triepel* ‚unbegriffen‘. Er ordnet ihm keinen Begriff zu.

Ich möchte in diesem letzten Abschnitt auf die These zurückkommen, nämlich dass erstens die Ästhetik ein Teil jener juridischen Kulturtechniken sei, mit denen eine unhintergehbarbare Teilung des Juridischen bearbeitet wird, und dass zweitens *Triepel* den Stilbegriff mit dem Sublimen verknüpft. Mit der unhintergeharen Teilung des Juridischen meine ich eine prinzipielle Aufspaltung des Rechts, also den Umstand, dass sowohl das Recht als auch das Gesetz von einer anfänglichen Zweideutigkeit her gedacht werden müssen. Diese Zweideutigkeit mag sich von derjenigen der Kunst unterscheiden.<sup>48</sup> Sie mag auch selbst wiederum schon mehrfach und variabel auftauchen, etwa als Struktur „beider Rechte“<sup>49</sup>, als ein Recht, das sich „im

<sup>46</sup> *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 1947, 11.

<sup>47</sup> Ibid., 20.

<sup>48</sup> Dazu Haverkamp, Die Zweideutigkeit der Kunst. Zur historischen Epistemologie der Bilder, 2012.

<sup>49</sup> Z.B. Goodrich, Salem und Byzanz. Eine kurze Geschichte der beiden Rechte, in: Raulff/Smith (Hrsg.), Wissensbilder, Strategien der Überlieferung, 1999, 33.

Unterschied“ entwickelt<sup>50</sup>, als die Mehrdimensionalität und Plastizität seiner normativen Bindungen<sup>51</sup>, als epistemologische Aufteilung in praktisches und theoretisches Wissen<sup>52</sup> oder als der kulturtechnische Vorgang des Rechts, der an solchen Scheidekünsten hängt, mit der das Recht abgeschirmt wird und eine innere und eine äußere Seite erhält.<sup>53</sup> Man muss aus dieser fundamentalen Zweideutigkeit keine *Religion* machen, es kann auch bloße Rekursion, also die Faltung der Wissensübertragung, d.h. ihr simultanes Vorgehen an Wiederholung und Differenz sein.<sup>54</sup> Selbst wenn dann Alterität nichts als Alter ist: Ästhetik und Archäologie des Rechts stehen in allen diesen Fällen in einer unauflösbar Spannung zueinander, einer Spannung, mit der die Teilung des Rechts immer neu bearbeitet werden muss.

In seinem 10. Kapitel kommt *Triepel* auf die Heiligkeit des Rechts zu sprechen. Er verwendet den Begriff in Anführungszeichen und redet synonym von dem „Gefühl der unbedingten Verbindlichkeit des Rechts.“ Wiederholt spricht er dann in dem Kapitel, wie in der Abwandlung der kantianischen Formel von der „Achtung vor dem Gesetz“, von der „Achtung vor dem Recht“. Mit der Heiligkeit korrespondiert ein Gefühl der Normativität. Sie taucht als Achtung auf, als gehöre das Heilige auch noch zu einer Form von Aufmerksamkeit und damit zu einer Wahrnehmbarkeit von Rechten. Diese Dimensionen bringt *Triepel* im Kontext der Ehrfurcht und der Tragödie, des Opfers, der „Scheu vor dem Bruch des Rechts“ und der Fragen nach Leben und Tod ins Spiel. In diesem Kapitel verklammert *Triepel* Phänomene aus dem Reservoir des Sublimen. *Triepel* kam in dem Buch schon früher auf diese Verbindung selbst zu sprechen, und zwar in einer Passage, in der es um die „höchsten Anforderungen“ geht, „die wir an das Recht stellen.“<sup>55</sup> Das sei die „Gerechtigkeit“, und ein gerechtes Gesetz sei normgemäß. An dieser Stelle ist das Verhältnis zwischen Norm und Gesetz nicht tautologisch. *Triepel* spricht hier von der Norm nämlich erst abwertend: Im Bereich der Ästhetik verlange die Schönheit, von der Norm abzuweichen (wobei er die juridische Schönheit also gleich auf die Erhabenheit bezieht). Ein gerechtes Gesetz sei also nicht schon von sich aus schön, denn es sei ja normgemäß. Wie kann dann das Recht die ästhetische Forderung nach Schönheit erfüllen?

„Wahrhaft schön ist hier wie überall nur etwas, was sich zu seinem Vorteile über das „Gewöhnliche“ erhebt, was wir bewundern, weil wir uns darüber verwundern.“

*Triepel* verknüpft das Außergewöhnliche und Herausragende mit dem Erhabenen und dem, was verwundert. Wo der Stil bei ihm normativ wird, da also als sublimer Stil. Die Norm wird in dem Konzept allerdings geteilt, weil sie einmal als das juri-

<sup>50</sup> So Menke, Der Abgrund des Subjekts: Soziale Bedingung der Aporien der Gerechtigkeit, in: Teubner (Hrsg.), Nach Jacques Derrida und Niklas Luhmann. Zur (Un-)Möglichkeit einer Gesellschaftstheorie der Gerechtigkeit, 2008, 81.

<sup>51</sup> Prodi, Eine Geschichte der Gerechtigkeit. Vom Recht Gottes zum modernen Rechtsstaat, 2003, (der daraus eine Verfallsgeschichte macht, als ließe sich die fundamentale Zweideutigkeit des Recht auslöschen.)

<sup>52</sup> Ladeur, Bruno Latour und die Kreativität des Rechts (i.E.).

<sup>53</sup> Steinhauer, Vom Scheiden. Geschichte und Theorie einer juristischen Kulturtechnik, 2015.

<sup>54</sup> Zur Rekursion als dem Vorgang der Faltung des Wissens *Ofak* von Hilgers, Einleitung, in: dies. (Hrsg.), Rekursionen. Von Faltungen des Wissens, 2010, 7 (11 f.).

<sup>55</sup> *Triepel*, Vom Stil des Rechts, 1947, 53–56 (auch für die folgenden Zitate in Anführungszeichen).

disch Gewöhnliche auftaucht, aber dann eben auch das Höchste, Distinkte und Heilige, eben dasjenige, das Achtung einfordert. Ein gerechtes Gesetz sei zwar „normgemäß“ und das Legale sei „ästhetisch gleichgültig“, schreibt er im sechsten Kapitel.<sup>56</sup> „Mindestens in dem uns angehenden Bereich ist also gerade etwas vom Normgemäßen Abweichende (sic), was ein Objekt schön“ mache. Das gelte vor allem für das Erhabene (das von ihm als Sonderform des Schönen begriffen wird), weil es das „gewöhnliche Maß von Kraft und Größe übersteigt“, schreibt er 1946. *Triepel* hat keine ausgefeilte Theorie des Sublimen und Erhabenen, er hat eine ambivalente Theorie, die weder gereift noch perfekt ist. Wenn *Triepel* vom Erhabenen schreibt, dann geht es hier um etwas Sublimes, das schon durch und durch sublimiert, mit einem ‚Wohlgefallen‘ versetzt wurde und in keinem Gegensatz zur Schönheit steht. Vor dem Hintergrund der historisch gerade zurückliegenden nationalsozialistischen Inszenierungen von Heiligkeit und Erhabenem, nach allen Gewohnheitsverlusten der Jahre seit 1933 haben diese Ausführungen aber etwas fassungs- und hilfloses, zumal *Triepel* die damals gegenwärtigen Katastrophen, wenn auch zurückhaltend, im Text erwähnt. *Triepel* spricht zwar einerseits von einem „ästhetischen Grundgesetz“, aber eben auch von einem Mangel dieses Gesetzes, denn es fehle „viel, daß über die Frage, was als ein solches Gesetz zu gelten habe, Einigkeit erzielt worden wäre.“<sup>57</sup> *Triepel* versucht vielleicht, dem Alltag des Rechts, der ihn die letzten 14 Jahre begleitet hat, eine Gerechtigkeit und eine Heiligkeit entgegenzuhalten, deren Wunder auf der Linie von Stil, Ästhetik und Hochkultur liegt. *Triepel* führt das aber in keinem Begriff aus. Es gibt damit auch noch eine fatale Nähe zwischen den Flecken seines Konzeptes und denen seiner Gegenwart. Man kann das alles als Mangel sehen. Aber statt in *Triepels* Ästhetik eine Stiltheorie zu sehen, die Habitus als Rechtsverankerung ausweise, kann man so immerhin erkennen, dass diese Ästhetik an den Fundamenten des Rechts einen Schnitt macht, der mitten durch den Entwurf geht.

<sup>56</sup> Ibid., 53f.

<sup>57</sup> Ibid., 56.