

Das Menschliche im Recht

Herausgegeben von
URS KINDHÄUSER,
STEPHAN KIRSTE,
JOACHIM LEGE
und GERHARD ROBBERS

Mohr Siebeck

Das Menschliche im Recht



Das Menschliche im Recht

Gedächtnisschrift für Alexander Hollerbach

Herausgegeben von

Urs Kindhäuser, Stephan Kirste, Joachim Lege
und Gerhard Robbers

Mohr Siebeck

Urs Kindhäuser ist Professor emeritus für Strafrecht, Strafprozessrecht und Rechtsphilosophie an der Rechts- und Staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Bonn.
orcid.org/0000-0001-7173-9089

Stephan Kirste ist Universitätsprofessor für Rechts- und Sozialphilosophie an der Universität Salzburg und Professor Colaborador an der PUCRS in Porto Alegre, Brasilien.
orcid.org/0000-0001-9944-8160

Joachim Lege ist Professor emeritus für Öffentliches Recht, Verfassungsgeschichte, Rechts- und Staatsphilosophie an der Universität Greifswald.

Gerhard Robbers ist Professor emeritus für öffentliches Recht an der Universität Trier.



Erzbischof Hermann
Stiftung

ISBN 978-3-16-162466-7 / eISBN 978-3-16-163548-9

DOI 10.1628/978-3-16-163548-9

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <https://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2024 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen aus der Garamond gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Printed in Germany.

Vorwort

Der vorliegende Band „dokumentiert“ eine Gedenkveranstaltung, die am 6. Mai 2022 in Freiburg i. Br. zu Ehren von *Alexander Hollerbach* stattfand. Hollerbach, seit 1969 in Freiburg Ordinarius für Rechts- und Staatsphilosophie, Geschichte der Rechtswissenschaft und Kirchenrecht, war am 15. Dezember 2020 kurz vor Vollendung seines 90. Lebensjahres gestorben. Aufgrund der Beschränkungen während der Corona-Epidemie war ein Gedenken in Präsenz erst 2022 möglich – dies dann aber gleich doppelt: Am Vormittag gedachte seiner die Rechtswissenschaftliche Fakultät der Albert-Ludwigs-Universität in einer Akademischen Gedenkfeier; am Nachmittag schloss sich ein wissenschaftliches Symposium an, zu dem die Herausgeber dieses Bandes – als Hollerbachs Schüler – eingeladen hatten. Beides fand statt in der Aula der Universität, und sie war bis zuletzt gut gefüllt.

„Das Menschliche im Recht“ – es gibt wohl keine bessere Formulierung für das, was die Haltung Alexander Hollerbachs zum Recht und zur Rechtswissenschaft ausgemacht hat. (Wir können dies ohne Selbstlob sagen, weil das Motto nicht von uns, sondern von *Christof Gramm*, einem weiteren Schüler, stammt.) Dies hat zwei Facetten: Zum einen ist das Recht in Hollerbachs Sicht ein auf die Menschen bezogenes, durchaus fehlbares Menschenwerk, zum anderen verlangt gerade die Rechtswissenschaft denen, die sie betreiben, gewisse „menschliche Qualitäten“ ab. Zugespitzt in Hollerbachs Worten: Das ethische Gegenwesen zur Gerechtigkeit sei „natürlich die Ungerechtigkeit, aber vielleicht *noch mehr*, zumindest in gleicher Weise, die Selbstgerechtigkeit, die sich jeder kritischen Frage enthoben glaubt oder die wähnt, man könne Gerechtigkeit als fix und fertigen Besitz haben.“¹

Der vorliegende Band dokumentiert die beiden Veranstaltungen vom 6. Mai 2022 nicht in dem Sinne, dass er sie chronologisch nachzeichnet. Wir haben die Beiträge vielmehr thematisch geordnet und damit – sicher im Sinne Hollerbachs – (noch) mehr System in die Sache gebracht. Die Sammlung der Beiträge beginnt mit der Rechtsphilosophie (*Lege, Kirste, Vulpius, Reimer*), und es dürfte deutlich werden, wie sehr gerade auch sie für Hollerbach eine *praktische* Disziplin zu

¹ *Alexander Hollerbach*, Reflexionen über Gerechtigkeit, in: Alexander Hollerbach, *Ausgewählte Schriften*, hrsg. von Gerhard Robbers, Berlin 2006, 63–76 (66); erstveröffentlicht in: Norbert Brieskorn/Johannes Müller (Hrsg.), *Gerechtigkeit und soziale Ordnung*. Für Walter Kerber, Freiburg i. Br. [u. a.] 1996, 42–55.

sein hat. Dies bestätigt sich in den Beiträgen von *Kaiser* und *Hochbuth* zu Hollerbach als Öffentlichrechtler (deren Zunft er sich stets und mit Nachdruck zugezählt hat) und in dem Beitrag von *Kindhäuser*, der Hollerbachs „strafrechtlicher Vergangenheit“ (als Assistent Thomas Würtenbergers) eine Reverenz erweist. Hier erfährt man endlich einmal, *warum* Hollerbachs berühmter Aufsatz zur Verfassungsinterpretation so berühmt ist (*Kaiser*). Und es wird klar, dass Hollerbachs Verbindung aus philosophischem Tiefgang und dogmatischer Konsequenz, ja dogmatischem Mut offenbar Vorbildcharakter hatte.

Es mag verwundern, dass derjenige Bereich, für den der Name Hollerbach in der Fachwelt wohl an erster Stelle steht, hier erst an dritter Stelle erscheint: das Kirchen- und Staatskirchenrecht (*Jestaedt, Mückl, Winter*). Man nehme es daher hinsichtlich des Ganzen (griechisch *kat' hólon*) als Schlussstein: Hier treffen Hollerbachs philosophische Basis und dogmatische Akkuratess auf seine, wenn man so will, menschlich-existentielle Identität als bekennender Katholik. Allerdings zeigt sich auch hier Hollerbachs vielgerühmte Offenheit: Sein Katholizismus verträgt sich nicht nur mit dem kanonischen Recht und dem klassischen „Staatskirchenrecht“ (Religionsverfassungsrecht), sondern auch mit dem Recht der evangelischen Kirchen. (Es ist, wie *Jestaedt* in seiner Würdigung Hollerbachs als Fakultätskollegen sagt, wohl kein Wunder, dass dieser sich mit einer Schrift zu den Verträgen zwischen Staat und Kirche habilitiert hatte – im „Vertrag“ steckt ja auch ein „Sich-vertragen“.)

Den Abschluss des Bandes bilden Beiträge, die Hollerbach als Person in den Mittelpunkt stellen, zuvörderst die Würdigung durch *Katharina von Koppensfels-Spies*, Dekanin der Freiburger Rechtswissenschaftlichen Fakultät. Sie stellt heraus, wie sehr Hollerbach an seiner Fakultät stets integrierend und, wie man wohl sagen darf, als Historiograph identitätsstiftend gewirkt hat. Die folgenden Beiträge langjähriger Weggefährten (*Häberle, Hans Maier, Rinke*) und die „unfertigen Gedanken“ seines Schülers *Robbers* vervollständigen das Bild vom Menschen *Alexander Hollerbach*. (Im erwähnten Symposium am 6. Mai hatte es dazu ein abschließendes Podiumsgespräch mit Hollerbachs Nachfolger *Andreas Voßkuhle* als Moderator gegeben.)

Die Herausgeber haben zu danken: der Freiburger Rechtswissenschaftlichen Fakultät für die gelungene Zusammenarbeit; den vielen weiteren Schülern Hollerbachs, die sich an Vorbereitung und Durchführung beteiligt haben, zuvörderst *Christof Gramm* und *Achim Krämer*; der *Familie Hollerbach* für vielfältige Unterstützung, nicht zuletzt durch die musikalische Umrahmung der Akademischen Feier; *Lena Wuntke* für die musikalische Umrahmung des Symposiums; *Britta Wellnitz* für die Aktualisierung des Schriftenverzeichnisses; *Gertrud Rapp* für die spontan übernommenen Lektoratsarbeiten; den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern am Lehrstuhl Kirste; dem Direktor des Instituts für Staatskirchenrecht der Diözesen Deutschlands *Ansgar Hense* für organisatorische Unterstützung; der Erzbischof Hermann Stiftung innerhalb der Stiftun-

gen der Erzdiözese Freiburg für die großzügige Übernahme des Druckkostenzuschusses; *last not least* all denen, die bei dieser Veranstaltung zu Ehren Alexander Hollerbachs dabei waren.

Urs Kindhäuser Stephan Kirste Joachim Lege Gerhard Robbers

P.S. Wie bewusst Hollerbach seine Anführungszeichen gesetzt hat, erfährt man in dem Beitrag von *Franz Reimer*.

Inhaltsverzeichnis

Vorwort der Herausgeber	V
-----------------------------------	---

Das Menschliche in der Rechtsphilosophie

<i>Joachim Lege</i> Rechtsphilosoph und akademischer Lehrer	3
<i>Stephan Kirste</i> Der Mensch im Recht bei Radbruch und Hollerbach	11
<i>Carola Vulpius</i> Das Menschliche im Recht. Gedanken einer Richterin – angeregt durch Gustav Radbruch	23
<i>Franz Reimer</i> „Mit Theorie nicht begnügen“ – Rechtswissenschaft bei Alexander Hollerbach	35

Das Menschliche in Staatsrecht und Strafrecht

<i>Anna-Bettina Kaiser</i> Staatsrechtslehrer und Hesse-Schüler	47
<i>Martin Hochbutth</i> Die Einbruchstellen des Menschlichen ins Recht – Bemerkungen nicht nur über Billigkeit und Verhältnismäßigkeit	55
<i>Urs Kindhäuser</i> „Ultra posse nemo obligatur“	71

Das Menschliche im Kirchen- und Staatskirchenrecht

<i>Matthias Jestaedt</i> Staatskirchenrechtler und Fakultätskollege	89
--	----

<i>Stefan Mückl</i> Hollerbachs Einfluss auf das kanonische Recht	97
--	----

<i>Jörg Winter</i> Der Usus legis spiritualis im evangelischen Kirchenrecht als Einbruchsstelle für das Liebesgebot	103
---	-----

Das Menschliche in der Wissenschaft – Persönliche Worte

<i>Katharina von Koppenfels-Spies</i> Alexander Hollerbach – Ein Grußwort	111
--	-----

<i>Peter Häberle</i> Zum Gedächtnis an Alexander Hollerbach	115
--	-----

<i>Hans Maier</i> Hans Maier: Erinnerungen an einen Freund	117
---	-----

<i>Alfred Rincken</i> Alexander Hollerbach als politischer Professor	119
---	-----

<i>Gerhard Robbers</i> Einige unfertige Gedanken darüber, was das Menschliche im Recht betrifft	123
---	-----

Aktualisiertes Schriftenverzeichnis	129
Autorenverzeichnis	133

Das Menschliche in der Rechtsphilosophie

Alexander Hollerbach

Rechtsphilosoph und akademischer Lehrer

Joachim Lege

I. One of his kind

Es ist mir eine große Freude und auch ein gewisses Privileg, gemeinsam mit Ihnen eine Facette Alexander Hollerbachs zu beleuchten, die ihm selbst vielleicht die wichtigste war – nach seiner Familie und nach seinem Glauben: Alexander Hollerbach als Rechtsphilosoph und akademischer Lehrer. Und in der Tat: Staatsrechtler gibt es – die Kollegen aus dem Öffentlichen Recht mögen mir verzeihen – wie Sand am Meer. Die Kirchen- und Staatskirchenrechtler sind ein bereits erlauchterer Kreis. Wahre Rechtsphilosophen sind dann schon recht selten – und ein akademischer Lehrer wie Alexander Hollerbach war, das darf man wohl sagen, einzigartig. *One of his kind*.

Deshalb will ich auch damit beginnen. Ich selbst habe Hollerbach in seinen Vorlesungen und in seinen Seminaren erlebt, und ich kann es nicht schöner formulieren als mein akademischer Bruder Gerhard Robbers: „Seine Seminare sind voll und oft übertoll gewesen, seine Vorlesungen von bestechender Klarheit und sachlicher Tiefe.“¹ Nun muss ich gestehen, dass ich für meinen Teil anfangs mit Hollerbachs Vorlesung Schwierigkeiten hatte – ich kam im fünften Semester aus dem revolutionären Bielefeld, dort war der Stil etwas lockerer, ein gewisser Kontrast zu Hollerbachs gesetztem Vortrag zur Geschichte der Rechts- und Staatsphilosophie. Ich habe dann tatsächlich einmal – Einzelheiten tun nichts zur Sache – in der Vorlesung eine Diskussion vom Zaun gebrochen, und Hollerbach? War offenbar etwas erstaunt, hat den Ball dann aber in seiner noblen Art ganz einfach zurückgespielt, so dass ich in einer späteren Vorlesungsstunde ein wenig substantiiertes nachlegen durfte – aber auch musste. Und dies ausgerechnet zum Thema „christliche Rechts- und Staatsphilosophie“.

Warum erzähle ich Ihnen das? Weil es zeigt, wie sehr Hollerbach daran interessiert war, Menschen zu erreichen – allerdings in einer gewissen Halbdistanz (die Formulierung stammt von Hinnerk Wißmann²). Diese Offenheit, man

¹ *Gerhard Robbers*, Alexander Hollerbach zum 80. Geburtstag, JZ 2011, S. 97.

² In einer E-Mail an den Verfasser.

kann wohl auch sagen: diese Liberalität im besten Sinn war allerdings auch fordernd. Man durfte zwar in den Seminardiskussionen auch einmal etwas Unfertiges beitragen – nur von Hollerbach selbst kam nie etwas Derartiges, das war immer druckreif. Und eben deshalb war auch klar, dass die Maßstäbe – bei aller Güte – eigentlich enorm hoch waren.

II. Die Förderung des wissenschaftlichen Nachwuchses

Dies bringt mich nun zu dem Punkt, an dem Hollerbach als akademischer Lehrer ganz besonders einzigartig war und wohl auch bleiben wird: als Förderer des fortgeschrittenen akademischen Nachwuchses, kurz: als Doktorvater. Hollerbach hat – mindestens – 105 Dissertationen mit Erfolg betreut.³ Es freut mich ganz außerordentlich, dass von diesen vielen Doktoranden heute immerhin 38 bis 41 den Weg nach Freiburg gefunden haben (die Zahlen sind ohne Gewähr), um Alexander Hollerbach zu ehren, und ich würde jetzt am liebsten alle der Reihe nach aufrufen. Stattdessen will ich mir aus den Themen der Dissertationen diejenigen herauspicken, die für meinen Part, also für die Rechtsphilosophie, einschlägig sind.

Und da zeigt sich in der Tat, wie offen Hollerbach für eine Vielfalt von Themen war, wenn es nur einigermaßen Hand und Fuß hatte (eine Formulierung meines akademischen Bruders Urs Kindhäuser). Da gibt es neben Dissertationen zu Klassikern des Mainstreams wie Hegel,⁴ Kelsen,⁵ Karl Engisch⁶ oder Radbruch⁷ auch eher Randständiges wie Adorno,⁸ Ernst Bloch,⁹ Nietzsche,¹⁰ Gerhart Husserl,¹¹ Wittgenstein¹². (Bei Habilitationen hat ihn, nebenbei gesagt, nicht einmal Charles Sanders Peirce¹³ geschreckt.) Und immer auch hat Holler-

³ Eine (nicht ganz vollständige) Liste findet sich in *Alexander Hollerbach*, Ausgewählte Schriften, hrsg. von Gerhard Robbers, Berlin 2006, S. 582–595.

⁴ *Armin von Bogdandy*, Hegels Theorie des Gesetzes, Freiburg i. Br. 1989.

⁵ *Wilfried Schneider*, Wissenschaftliche Askese und latente Wertepräferenz bei Hans Kelsen, Freiburg i. Br., Univ. Diss. 1996.

⁶ *Andreas Maschke*, Gerechtigkeit durch Methode. Zu Karl Engischs Theorie des juristischen Denkens, Heidelberg 1993.

⁷ *Carola Vulpius*, Gustav Radbruch in Oxford. Zur Aufarbeitung eines Kapitels länderübergreifender Rechtsphilosophie, Heidelberg 1995; *Berthold Kastner*, Goethe im Leben und Werk Gustav Radbruchs. Mit einem Quellenanhang bisher unveröffentlichter Radbruch-Manuskripte, Heidelberg 1999.

⁸ *Matthias Becker*, Natur, Herrschaft, Recht. Das Recht der ersten Natur in der zweiten; zum Begriff eines negativen Naturrechts bei Theodor Wiesengrund Adorno, Berlin 1997.

⁹ *Christof Gramm*, Zur Rechtsphilosophie Ernst Blochs, Pfaffenweiler 1987.

¹⁰ *Wolfram Kuss*, Der Staat in der Philosophie Nietzsches, Freiburg i. Br., Univ. Diss. 1982.

¹¹ *Britta Böhler*, Gerhart Husserl. Leben und Werk, Freiburg i. Br., Univ. Diss. 1992.

¹² *Urs Konrad Kindhäuser*, Intentionale Handlung. Sprachphilosophische Untersuchungen zum Verhältnis von Handlung und Strafrecht, Berlin 1980.

¹³ *Joachim Lege*, Pragmatismus und Jurisprudenz. Über die Philosophie des Charles San-

bach die englische Tradition interessiert, etwa John Austins¹⁴ politischer Utilitarismus oder Ronald Dworkins¹⁵ allgemeine Theorie des Rechts. Außerdem gibt es natürlich die weniger personenbezogenen Themen, etwa zu Rechtsfolgen und Realfolgen,¹⁶ zum Prinzip Gerechtigkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts,¹⁷ zur Rechtsontologie,¹⁸ zur Verfahrensgerechtigkeit,¹⁹ zur Diskurstheorie,²⁰ zur Zeitlichkeit des Rechts²¹. Ich zitiere noch einmal Gerhard Robbers:

„Seine Schüler verdanken Alexander Hollerbach weite Entfaltungsmöglichkeit, Freiheitserfahrung und geduldige, oft großmütige Leitung. Jedem hat er die eigene Entwicklung eröffnet und gelassen. Auch hier zeigt sich gelebter Pluralismus, verankert in der eigenen, persönlichen Überzeugung, die weiten Raum lässt für die Überzeugung der anderen.“²²

III. Die humanistische Grundhaltung

Damit zu Alexander Hollerbachs eigener philosophischer Position! Sie ist gar nicht so leicht zu fassen, und ich glaube, man darf sagen: Hollerbach lässt sich keiner Schule zuordnen. Wohl aber gibt es eine ganz eindeutige Prägung (ich benutze das Wort bewusst – einen schönen Gruß in die Schweiz!²³), und diese

ders Peirce und über das Verhältnis von Logik, Wertung und Kreativität im Recht, Tübingen 1999.

¹⁴ Wilfried Löwenhaupt, Politischer Utilitarismus und bürgerliches Rechtsdenken. John Austin (1790–1859) und die „Philosophie des positiven Rechts“, Berlin 1972.

¹⁵ Claudia Bittner, Recht als interpretative Praxis. Zu Ronald Dworkins allgemeiner Theorie des Rechts, Berlin 1988.

¹⁶ Gertrude Lübbecke-Wolff, Rechtsfolgen und Realfolgen. Welche Rolle können Folgenerwägungen in der juristischen Regel- und Begriffsbildung spielen? Freiburg i. Br. [u. a.] 1980.

¹⁷ Gerhard Robbers, Gerechtigkeit als Rechtsprinzip. Über den Begriff der Gerechtigkeit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Baden-Baden 1980.

¹⁸ Un-Zong Pak, Über Rechtsontologie. Die ontologische Fragestellung in der neueren deutschen Rechtsphilosophie, Freiburg i. Br., Univ. Diss. 1978.

¹⁹ Roland Hoffmann, Verfahrensgerechtigkeit. Studien zu einer Theorie prozeduraler Gerechtigkeit, Paderborn [u. a.] 1992.

²⁰ Michel Paroussis, Theorie des juristischen Diskurses. Eine institutionelle Epistemologie des Rechts, Berlin 1995.

²¹ Stephan Kirste, Die Zeitlichkeit des positiven Rechts und die Geschichtlichkeit des Rechtsbewusstseins. Momente der Ideengeschichte und Grundzüge einer systematischen Begründung, Berlin 1998.

²² Gerhard Robbers, Alexander Hollerbach zum 80. Geburtstag, JZ 2011, S. 97.

²³ Gemeint ist Markus Müller, Neutralität als Verfassungsgebot?, VVDStRL 81 (2022), S. 251–288; Nachbereitung: Joachim Lege, Wirtschaft, Parlament, Religion, Respekt: Der Staat und die unsichtbaren Mächte – Zur 80. Jahrestagung der deutschen Staatsrechtslehrerinnen und -lehrer (VDStRL) vom 6. bis 8. Oktober 2021 in Mannheim (Thema „Machtverschiebungen“), in: RW 2022, S. 432–438 (435–437). – Zu diesem Thema auch schon ein Interview der Herder-Korrespondenz mit Hollerbach, wiederabgedruckt als: Alexander Hollerbach, „Der Staat ist kein Neutrum“. Ein Gespräch zum Kreuzifix-Urteil, in: Hans Maier (Hrsg.),

Prägung ist eindeutig europäisch oder, wie man früher gesagt hätte: abendländisch. Also einerseits christlich-jüdisch, andererseits griechisch-römisch (Hollerbach war ein bekennender Altsprachler!). Oder in einem Wort: humanistisch. Und das bedeutet bekanntlich: am Menschen, am Menschlichen orientiert (ich mache ein wenig Werbung für das Symposium heute Nachmittag).

Zum Glück gibt es dann, was das Konkrete angeht, von Hollerbach selbst eine Einschätzung, was ihm besonders wichtig war. In seiner Antrittsrede für die Heidelberger Akademie der Wissenschaften²⁴ nennt er im Jahr 1978 für den Bereich der Rechts- und Staatsphilosophie: die Dissertation über den Rechtsgedanken bei Schelling²⁵ und „eine Studie“ über das christliche Naturrecht im Zusammenhang der allgemeinen Geschichte des Rechts- und Staatsdenkens.²⁶ Außerdem gibt es einen Seitenhieb in Richtung Systemtheorie – dazu später mehr.

Was die Schelling-Arbeit angeht, entstanden bei seinem hochverehrten²⁷ Lehrer Erik Wolf,²⁸ so besticht sie noch heute durch eine unglaubliche Gediegenheit und die wirklich umfassende historische und philosophische Bildung des damals noch ganz jungen Mannes – Hollerbach war gerade 26 Jahre alt. Dass die Arbeit Schelling nicht aus dem Schatten Kants und Hegels hat herausholen können, lag denn auch weniger an Hollerbach als an Schelling.

Was das christliche Naturrecht angeht, so will ich Herrn Jestaedt und Herrn Mückl nicht vorgreifen. Ich will auch nicht betonen, dass es zu diesem Thema von Hollerbach nicht nur jene eine Studie gibt.²⁹ Am wichtigsten erscheint mir, dass mit dem christlichen Naturrecht ganz gewiss nicht, wie es manche heute

Das Kreuz im Widerspruch. Der Kruzifix-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts in der Kontroverse, Freiburg [u. a.] 1996, S. 28–39.

²⁴ In: *Hollerbach* (Fn. 3), 549–551. Erstveröffentlichung in: *Jahrbuch der Heidelberger Akademie der Wissenschaften für das Jahr 1978*, Heidelberg 1979, S. 103–106.

²⁵ *Alexander Hollerbach*, *Der Rechtsgedanke bei Schelling. Quellenstudien zu seiner Rechts- und Staatsphilosophie*, Frankfurt a. M. 1957.

²⁶ Gemeint wohl: *Alexander Hollerbach*, *Das christliche Naturrecht im Zusammenhang des allgemeinen Naturrechtsdenkens*, in: Franz Böckle/Ernst-Wolfgang Böckenförde (Hrsg.), *Naturrecht in der Kritik*, Mainz 1973, S. 9–38.

²⁷ Umso wichtiger, dass dessen anfängliche Verstrickung in den Nationalsozialismus nicht ausgespart wurde: *Alexander Hollerbach*, *Im Schatten des Jahres 1933: Erik Wolf und Martin Heidegger*, in: *Hollerbach* (Fn. 3), S. 517–534; erstveröffentlicht in: Bernd Martin (Hrsg.), *Martin Heidegger und das „Dritte Reich“*. Ein Kompendium, Darmstadt 1989.

²⁸ *Hollerbach* hat ihn vielfach gewürdigt, insbesondere: *Zu Leben und Werk Erik Wolfs*, in: *Hollerbach* (Fn. 3), S. 487–516; erstveröffentlicht in: *Alexander Hollerbach* (Hrsg.), *Erik Wolf. Studien zur Geschichte des Rechtsdenkens*, Frankfurt a. M. 1982, S. 235–271; sodann: *Erinnerung an Erik Wolf*, in: *Hollerbach* (Fn. 3), S. 535–546; erstveröffentlicht in: *Freiburger Universitätsreden* 41, Heft 158 (2002), S. 99–109 (am Ende eine wunderbare Würdigung von dessen Ehefrau Olga, ihrer „kernigen Frömmigkeit klassischer lutherischer Prägung“ und ihren seltenen Rückfällen ins Mecklenburger Platt).

²⁹ Siehe bei Fn. 26; sondern auch etwa *Alexander Hollerbach*, *Das Verhältnis der katholischen Naturrechtslehre des 19. Jahrhunderts zur Geschichte der Rechtswissenschaft und Rechtsphilosophie*, in: Albert Langner (Hrsg.), *Theologie und Sozialethik im Spannungsfeld der Gesellschaft*, München [u. a.] 1974, S. 113–133.

denken mögen, etwas Mittelalterliches gemeint war. Sondern: das katholische Naturrecht der frühen 1960er Jahre – ich denke an den legendären Papst Johannes XXIII. und seine Enzyklika „Pacem in terris“ – Friede auf Erden – von 1963.³⁰ Sie leitet aus der Natur des Menschen ab: einen Katalog der Menschenrechte, unter besonderer Berücksichtigung der Arbeiterklasse und der Rolle der Frau; ein entspanntes Verhältnis der Menschen zum Staat, wozu natürlich (!) auch Pflichten gehören; schließlich eine Ermahnung an die Staaten und die Staatengemeinschaft, angesichts der Globalisierung (die man damals noch nicht so nannte) das Gemeinwohl aller Menschen anzustreben – man liest dies heute angesichts der Weltlage³¹ mit gewissem Schaudern. Wie auch immer: Hollerbach war, als die Enzyklika erschien, 32 Jahre alt – sie dürfte ihn in seiner großen Weltoffenheit wenn nicht geprägt, dann bestärkt haben. Jedenfalls tauchen viele ihrer Themen – die Freiheit,³² die Selbstbestimmung,³³ die Pflichten,³⁴ die Globalisierung³⁵ – in seinem Oeuvre immer wieder auf.

IV. Eine Definition von Rechtsphilosophie

Aber natürlich geht Hollerbach auch darüber hinaus. So stammt von ihm denn auch, versteckt in einer Fußnote, eine der schönsten Definitionen von Rechts-

³⁰ *Johannes XXIII.*, *Pacem in Terris*: Über den Frieden unter allen Völkern in Wahrheit, Gerechtigkeit, Liebe und Freiheit. Enzyklika. Deutsch und Latein, Leipzig 1963; mittlerweile natürlich auch im Internet zugänglich: https://www.vatican.va/content/john-xxiii/de/encyclicals/documents/hf_j-xxiii_enc_11041963_pacem.html (zuletzt abgerufen am 31.12.2022).

³¹ Für die Nachwelt: Am 24. Februar 2022 begann der Krieg Russlands gegen die Ukraine, und dies war nur einer von rund 40 Kriegen und bewaffneten Konflikten weltweit (Zahlen für 2021: Heidelberger Institut für Internationale Konfliktforschung, Konfliktbarometer 2021, Heidelberg 2022, S. 14).

³² *Alexander Hollerbach*, Aspekte der Freiheitsproblematik im Recht, in: Hollerbach (Fn. 3), S. 31–41; erstveröffentlicht in: *Philosophische Perspektiven* 5 (1973), S. 29–41.

³³ *Alexander Hollerbach*, Selbstbestimmung im Recht, in: Hollerbach (Fn. 3), S. 42–62; Erstveröffentlichung: Heidelberg 1996 (Sitzungsberichte der Heidelberger Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-Historische Klasse, Jg. 1996, Bericht 2).

³⁴ Leider nicht veröffentlicht hat Hollerbach einen Rundfunkbeitrag zum Thema „Grundpflichten“, wir haben ihn Anfang der 1980er Jahre mit Andacht gehört; eine sparsame Erwähnung von Grundpflichten, vor allem einer Grundpflicht zur Toleranz (!) als „Komplementärprinzip bei der Wahrnehmung von Grundrechten“, findet man bei: *Alexander Hollerbach*, Grundwerte und Grundrechte in der Gesellschaft und im Staat, in: Hollerbach (Fn. 3), 153–173 (163); erstveröffentlicht in: *Les droits fondamentaux du chrétien dans l'église et dans la société*: Actes du IV. Congrès International de Droit Canonique, Fribourg (Suisse) 6.–11.10.1980 = Die Grundrechte des Christen in Kirche und Gesellschaft, publ. par Eugenio Corecco/Niklaus Herzog/Angelo Scola, Fribourg 1981. – Siehe auch *Alexander Hollerbach*, Pflicht II (Im Recht), in: Görres-Gesellschaft (Hrsg.), *Staatslexikon. Recht, Wirtschaft, Gesellschaft*, Bd. 4, 7. Aufl., Freiburg i. Br. 1988, Sp. 376–378.

³⁵ *Alexander Hollerbach*, Globale Perspektiven der Rechts- und Staatsentwicklung, in: Hollerbach (Fn. 3), S. 13–30; erstveröffentlicht in: *Freiburger Universitätsblätter*, Jg. 30, Heft 111 (1991), S. 33–47.

philosophie überhaupt. In dem berühmten Aufsatz, von dem im großartigen Vortrag von Anna-Bettina Kaiser³⁶ schon die Rede war, heißt es in Fußnote 126: „Will die Jurisprudenz nicht [...] auf ihren Wissenschaftscharakter verzichten, [...] so muss die Rechtswissenschaft (zumindest) für philosophisches *Fragen*, und das heißt vordergründig schlicht: *ganzheitliches* Fragen, Fragen nach dem Grund, auf dem man sich bewegt, offen sein.“³⁷ Unter diesem Leitbild hat sich Hollerbach denn auch immer wieder den ganz besonders grundlegenden Fragen gewidmet: Was ist und was verlangt die Rechtsethik?³⁸ Wie ist das Verhältnis von Recht und Billigkeit zu bestimmen?³⁹ Was ist das philosophisch Wichtige und Richtige an der Verhältnismäßigkeit?⁴⁰ Warum und wie weit gehört das Religiöse zu einer philosophischen Anthropologie⁴¹ – Sie, lieber Herr Striet,⁴² werden dies besonders schätzen. Ja, und schließlich die Allerweltsfrage des Rechts: Wie halten wir es mit der Gerechtigkeit?⁴³

V. Gerechtigkeit: eine Sache willentlicher Anstrengung

Es gibt einen Aufsatz von Hollerbach, da ist er dann schon 65 Jahre alt, in dem er seine „Reflexionen über Gerechtigkeit“ entfaltet.⁴⁴ Das erste, was daran auffällt, ist die Form: knapp, entschieden, bei aller Verbindlichkeit im Ton doch ausgesprochen energisch – Hollerbach war kein Schwätzer. Zum Beispiel heißt

³⁶ In diesem Band S. 47.

³⁷ *Alexander Hollerbach*, Auflösung der rechtsstaatlichen Verfassung? Zu Ernst Forsthoffs Abhandlung „Die Umbildung des Verfassungsgesetzes“ in der Festschrift für Carl Schmitt, AöR 85 (1960), S. 241–270 (265); wiederabgedruckt in: Hollerbach (Fn. 3), S. 107–133 (128) – Hervorhebungen J. L.

³⁸ *Alexander Hollerbach*, Rechtsethik, in: Görres-Gesellschaft (Hrsg.), Staatslexikon. Recht, Wirtschaft, Gesellschaft, Bd. 4, 7. Aufl., Freiburg i. Br. 1988 Sp. 692–694; Wiederabdruck in: Hollerbach (Fn. 3), S. 83–85.

³⁹ *Alexander Hollerbach*, Billigkeit, in: Görres-Gesellschaft (Hrsg.), Staatslexikon. Recht, Wirtschaft, Gesellschaft, Bd. 1, 7. Aufl., Freiburg i. Br. 1985, Sp. 809–813; Wiederabdruck in: Hollerbach (Fn. 3), S. 77–82.

⁴⁰ *Alexander Hollerbach*, Verhältnismäßigkeit, in: Görres Gesellschaft (Hrsg.), Staatslexikon. Recht, Wirtschaft, Gesellschaft, Bd. 5, 7. Aufl., Freiburg i. Br. 1989, Sp. 670–671.

⁴¹ *Alexander Hollerbach*, Erwägungen zum Verhältnis von Recht und Religion im Hinblick auf eine philosophische Anthropologie des Politischen, in: Hollerbach (Fn. 3), S. 98–104; erstveröffentlicht in: Erk Volkmar Heyen (Hrsg.), Vom normativen Wandel des Politischen. Rechts- und staatsphilosophisches Kolloquium aus Anlaß des 70. Geburtstags von Hans Ruffel, Berlin 1984, S. 173–180.

⁴² Magnus Striet von der Theologischen Fakultät der Universität Freiburg ist Inhaber des Lehrstuhls für Fundamentaltheologie und Philosophische Anthropologie.

⁴³ *Alexander Hollerbach*, Gerechtigkeit II (Gerechtigkeit und Recht), in: Görres-Gesellschaft (Hrsg.), Staatslexikon. Recht, Wirtschaft, Gesellschaft, Bd. 2, 7. Aufl., Freiburg i. Br. 1986, Sp. 898–903.

⁴⁴ *Alexander Hollerbach*, Reflexionen über Gerechtigkeit, in: Hollerbach (Fn. 3), S. 63–76; erstveröffentlicht in: Norbert Brieskorn/Johannes Müller (Hrsg.), Gerechtigkeit und soziale Ordnung. Für Walter Kerber, Freiburg i. Br. [u. a.] 1996, S. 42–55.

es zur ethischen Dimension der Gerechtigkeit: „Zum einen bezeichnet sie den Zusammenhang zwischen dem Juridischen und dem Moralischen“ – vulgo zwischen ‚Recht und Moral‘, und jetzt kommt’s: „in deren eigentümlicher Spannungslage zwischen den Extremen von Identifikation und Beziehungslosigkeit.“⁴⁵ Ein orientierender Satz von Alexander Hollerbach, und ganze Bibliotheken werden zu Makulatur.

Wichtiger ist Hollerbach nämlich ein zweiter Aspekt, und der ist nun wirklich zutiefst humanistisch: „Gerechtigkeit ist und bleibt eine Kardinaltugend“ – man ergänze: wie bei Platon und bei Aristoteles. Gerechtigkeit, weiter im Zitat, „bedarf der unaufhörlichen und gleichsam bohrenden *willentlichen Anstrengung*. Gerechtigkeit ist nicht ohne spezifischen Willen zur Gerechtigkeit, sie fordert eine spezifische Haltung.“ Gerechtigkeit ist „eine normative Anforderung an menschliches Erkennen und Handeln.“ Sie „bedarf immerzu des engagierten Einsatzes.“ Hollerbach also ein Gerechtigkeitsaktivist?

Wohl doch eher nicht, denn die kühnste Volte kommt ganz zuletzt: Das ethische Gegenwesen zur Gerechtigkeit sei „natürlich die Ungerechtigkeit, aber vielleicht *noch mehr*, zumindest in gleicher Weise, die Selbstgerechtigkeit, die sich jeder kritischen Frage enthoben glaubt oder die wähnt, man könne Gerechtigkeit als fix und fertigen Besitz haben.“

Stattdessen war Hollerbach, wenn ich das so sagen darf, ganz einfach ein sehr fleißiger, engagierter Arbeiter im Weinberg der Gerechtigkeit. Ich denke dabei vor allem an die 7. Auflage des Staatslexikons der Görres-Gesellschaft, die er, was die rechtsphilosophischen Beiträge angeht, maßgeblich geprägt hat: teils als Herausgeber, teils, indem er selbst einige – wie Robbers sagen würde – „Kostbarkeiten“ beisteuerte,⁴⁶ etwa den Artikel „Rechtswissenschaft“,⁴⁷ an den Franz Reimer nachher anknüpfen wird.⁴⁸

VI. Hollerbach, Luhmann und Johannes XXIII.

Stephan Kirste hat mir einmal erzählt, dass Hollerbach, der sich mit Luhmanns Systemtheorie in deren Spätfassung bis dahin nicht vertieft auseinandergesetzt hatte – dass Hollerbach also mit einem gewissen ungläubigen Staunen gefragt habe: ob es denn stimme, dass für Luhmann der Mensch nicht im *Zentrum* der sozialen Systeme stehe, anders gewendet: dass die sozialen Systeme nicht aus

⁴⁵ *Hollerbach* (Fn. 44), S. 66; dort auch die folgenden Zitate; Hervorhebungen J. L.

⁴⁶ Siehe die Fn. 38, 39, 43 und 34 am Ende; Übersicht über alle 33 von Hollerbach verfassten Artikel für das Staatslexikon: *Hollerbach* (Fn. 3), S. 573 f.

⁴⁷ *Alexander Hollerbach*, Rechtswissenschaft, in: Görres-Gesellschaft (Hrsg.), Staatslexikon. Recht, Wirtschaft, Gesellschaft, Bd. 4, 7. Aufl., Freiburg i. Br. 1988, Sp. 751–760; Wiederabdruck in: *Hollerbach* (Fn. 3), S. 86–97.

⁴⁸ In diesem Band S. 35.

Menschen beständen – sondern dass die Menschen nur die *Umwelt* dieser sozialen Systeme bildeten.⁴⁹ Ein starkes Stück, sozusagen. Ich glaube allerdings, dass der Witz an Luhmanns Theorie der sozialen Systeme, dass nämlich die Menschen nur die Umwelt und nicht der Nabel der Welt sind, sich durchaus gut mit Hollerbachs Ethos und auch mit seiner Art von Katholizität verträgt. Griechisch *kat' hólon* bedeutet ja: im Hinblick auf das Ganze, und wir haben gesehen, dass „ganzheitliches Fragen, Fragen nach dem Grund, auf dem man sich bewegt“,⁵⁰ für Hollerbach das ist, was Philosophie ausmacht.

Ich weiß nicht, wie oft man Luhmann schon mit Papst Johannes XXIII. in Verbindung gebracht hat. Johannes XXIII., der schon erwähnte *Papa buono*, hat in seiner kurzen Amtszeit ja unglaublich viel bewirkt, bis hin zur Abschaffung des Ritus, demgemäß man dem Papst bei gewissen Anlässen die Füße zu küssen hatte. Johannes XXIII., geboren als Angelo Guiseppa Roncalli, soll, als er überraschend zum Papst gewählt worden war und sich anfangs überfordert fühlte, mit Hilfe eines Engels zu sich selbst gesagt haben: „Giovanni, nimm dich nicht so wichtig“. Ich glaube ja, dass diese Bescheidenheit auch hinter Luhmanns Theorie von den Menschen als der Nur-Umwelt ihrer sozialen Systeme steht. Und sie entspricht ganz gewiss auch dem normativen Menschenbild Alexander Hollerbachs.

VII. Das rechte Maß

Zu Hollerbachs Bescheidenheit passt dann wohl auch, dass er es zwar zu schätzen gewusst hat, wenn man ihm Ehre erwies – dies aber stets unter dem altgriechischen Vorbehalt: *mēdén agán*, niemals zu viel. So hoffe ich denn nur, dass wir heute das rechte Maß gefunden haben und weiterhin finden.

⁴⁹ Niklas Luhmann, *Soziale Systeme, Grundriß einer allgemeinen Theorie*, Frankfurt a.M. 1984, S. 286–376.

⁵⁰ Siehe oben bei Fn. 37.