

Ino Augsberg

Elemente einer Theorie des expositiven Rechts

180 Seiten · Hardcover · € 24,90
ISBN 978-3-95832-247-9

© Velbrück Wissenschaft 2021

I. Exposition

Wenn das Folgende sich in einer These zusammenfassen ließe, die als Exposition des Grundthemas dessen Durchführung vorangestellt werden könnte, so müsste sie lauten: Recht besteht als Recht nicht allein deswegen, weil es von einem dazu legitimierten Gesetzgeber gesetzt wird und von dieser ursprünglichen Setzung ausgehend, sich von ihr absetzend, in der Rechtsanwendung über interpretative Aneignungsvorgänge immer weiter fortgesetzt wird. Recht besteht als Recht, weil es sich selbst exponiert. Die rechtlichen Prozesse und Strukturen konstituieren sich in Operationen der Aussetzung, Ausstellung und Auslegung von Recht. In allen drei Fällen weist das Präfix ›aus-‹ eine im lateinischen ›ex-‹ noch deutlicher nachhallende Zweideutigkeit auf, die nicht nur eine von innen nach außen gerichtete, im strengen Sinn exzessive Bewegung anzeigt, sondern ebenso einen Prozess der Terminierung, ein Zu-Ende-gehen, zu

verstehen gibt. Eine expositivistische Sicht, die sich dieser Ambivalenz stellt, zielt danach auf ein Verständnis des Rechts als *lex*, das heißt auf ein Recht, das sich der eigenen Endlichkeit bewusst ist. Ein Recht, das um die eigene Abgründigkeit weiß.

Das Problem ist jedoch, dass die zweite und vielleicht noch wichtigere These, die allem Folgenden vorauszusetzen ist, darin besteht, eine solche zugleich saubere Trennung und satzförmige Zusammenfassung von Exposition und Durchführung des Themas für unmöglich zu erklären. Jede These, so die These, ist zumal eine Prothese, die auf einen ihr vorausliegenden Mangel hindeutet und dadurch jede Setzung als bloße Ersetzung, jeden Satz als Ersatz markiert. Die Exposition ist deswegen ebenso als Exposition in jenem Sinn zu lesen, in dem im alltäglichen Sprachgebrauch von einer ›Ex-Frau‹ oder einem ›Ex-Freund‹ die Rede ist, also als Abbruch einer Beziehung, der auf eine nicht mehr zu haltende, vielmehr die Haltlosigkeit des gesamten bloß thetischen Verfahrens anzeigende und damit letztlich die eigene Möglichkeit von vornherein durchstreichende Position deutet. Weil immer unklar bleibt, ob die Differenzierung von Objektsprache und Metasprache selbst eine objekt- oder aber eine metasprachliche Operation bildet, sich vielmehr die Möglichkeit einer reinen Metasprache stets als prekär und ungesichert erweist, weil vielleicht Sprache als gesprochene je schon Objektsprache ist und jedenfalls jede einmal erreichte Metaebene sich unmittelbar weiter repliziert, erscheint eine sichere Beobachterposition, von der aus man feststehende Erkenntnisse einfach einsammeln und in einer bestimmten, als systematisch ausgegebenen Ordnung präsentieren könnte, weitgehend versperrt. Sie wird durch die Labilität der Differenz, die den deskriptiven und den präskriptiven Sprachgebrauch voneinander abgrenzen soll, immer schon unterlaufen. Was ›Exposition‹ heißt, lässt sich nicht einfach exponieren.

Die Exposition, um die es hier geht, ist aus diesem Grund nicht nur die knappe Zusammenfassung einer im Folgenden ausführlicher zu entfaltenden, im Für und Wider der Argumente immer präziser zu begründenden inhaltlichen Aussage. Als Exposition geht sie in keiner Proposition auf. Sie ist vielmehr zuvorderst ein Akt im doppelten Wortsinn: der Vollzug einer Selbstentblößung. Ein solcher Akt kann nicht präsentiert oder gar demonstriert

werden. Er muss sich zeigen. Es geht darum, ihn nicht nur in Sprache auszudrücken, sondern als Sprache geschehen zu lassen.

Aus eben diesem Grund ist die Wendung von den vorzustellenden ›Elementen einer Theorie‹ Ausdruck weder einer gewissen Bescheidenheit des Autors noch des Umstands, dass mit dem Vorgelegten erst Grundbausteine gegeben sind, die im Fortgang der Überlegungen weiter zu ergänzen und schlussendlich zu einer neuen Einheit zusammenzufügen sind. Auch eine erheblich genauer ausgearbeitete *theoria* müsste bruchstückhaft bleiben, weil sie notwendig auf eine *praxis* (und, wie zu ergänzen ist: eine *poiesis*) verweist, die sich dem bloß theoretischen Zugriff immer schon entzogen hat. Eine (Rechts-)Theorie, die sich auf diesen Verweis näher einlässt und ihn dementsprechend sowohl in der Bedeutung von ›Zeichen‹ versteht als auch gemäß jenem Sprachgebrauch, dem zufolge man etwa von einer Schule verwiesen werden kann, die also auf dem Primat der Praxis insistiert, setzt sich damit in ein ironisches Verhältnis zu sich selbst. Sie dementiert und demontiert ihren eigenen Grund.¹

Das Geschehenlassen als Sprache impliziert zudem ein Verständnis des ›als‹, das nicht länger wie im hermeneutischen Modell ›etwas als etwas (anderes)‹ bestimmt, sondern einen Vollzug in den Blick nimmt, der sich im doppelten, das *verbum* zum Wort wie zum Verb wendenden Sinn als verbaler bezeichnen ließe. Nur um diesen verbalen Vollzug geht es bei den im Folgenden unternommenen Auseinandersetzungen mit einigen ›Lichtgestalten‹ der Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts, namentlich Jacob Grimm, Rudolf von Jhering und Friedrich Carl von Savigny. Die Auseinandersetzungen erheben also nicht den Anspruch, über diese Autoren und ihre Werke etwas rechtshistorisch Haltbares zu sagen. Statt sie als Erkenntnisobjekt entsprechender wissenschaftlich seriöser Untersuchungen und der darin gewonnenen Thesen vorzustellen, sollen diese Werke hier zu einem stärker spielerischen Einsatz kommen, in dem eher mit ihnen als über sie zu sprechen ist. Was ich zeigen möchte, ist, dass sich die so genannte Begriffsjurisprudenz nicht nur scherzhaft zur Verbaljurisprudenz verballhornen lässt.

¹ Vgl. dazu Karl-Heinz Ladeur, *Die Textualität des Rechts. Zur post-strukturalistischen Kritik des Rechts*, Weilerswist: Velbrück 2016.

Möglicherweise ist sie als eine solche (im performativen Sinn des ›als‹) Form der Jurisprudenz vielmehr auch in einem etwas ernsthafteren Sinn zu verstehen, oder genauer: in einem Sinn, der die Gegenüberstellung von Scherz und Ernst nicht mehr ohne weiteres mitmacht, sie also selbst nicht länger allzu ernst nimmt, als eine Form des Umgangs mit dem Recht nämlich, die sich, wie bei den genannten Autoren teils zumindest latent angelegt, teils bereits manifest herausgestellt, zugleich als *Rechtsphilologie* begreift.

Deswegen gilt für alle folgenden Sätze, dass in ihnen nicht nur die Exposition, die, statt ein bestimmtes Thema bloß vorzustellen, selbst als Thema erscheinen soll, von ihrer Durchführung kaum zu trennen ist. In dieser Durchführung und als diese ist die Exposition zudem immer schon als Reprise zu verstehen.² Es geht also nicht darum, etwas besonders Originelles oder irgendwie Innovatives zu sagen. Die Wahrheiten, so es sie geben sollte, werden trivial sein. Aber »eben darum ist«, einer berühmten These Friedrich Schlegels zufolge, »nichts notwendiger, als sie immer neu, und wo möglich immer paradoxer auszudrücken, damit es nicht vergessen wird, daß sie noch da sind, und daß sie nie eigentlich ganz ausgesprochen werden können.«³

Das auf diese Weise angesprochene, immer schärfer auszudrückende Paradoxon zeigt sich vor allem darin, dass im Vollzug der Wiederholung etwas passiert, was über den Inhalt der Wiederholung hinausweist und sich dadurch gegen

- 2 Das gilt neben den genannten Autoren und allen weiteren im Folgenden zitierten Werken natürlich ebenso und erst recht im Verhältnis zu eigenen früheren Texten. Vgl. dazu die Drucknachweise unten, S. 179; sowie allg. Ino Augsberg, *Die Lesbarkeit des Rechts. Texttheoretische Lektionen für eine postmoderne juristische Methodologie*, Weilerswist: Velbrück, 2. Aufl. 2020. In mancher Hinsicht könnte das Folgende als eine Fortsetzung dieses Buchs, also als »Die Lesbarkeit des Rechts II«, gelesen werden.
- 3 Friedrich Schlegel, »Über die Unverständlichkeit«, in: ders., *Kritische Ausgabe seiner Werke*, hrsg. v. Ernst Behler, Bd. II: *Charakteristiken und Kritiken I*, München u.a.: Schöningh/Thomas 1967, S. 363 ff. (366).

diesen wendet. In jeder Wiedergabe, beispielsweise der eines bestimmten, einzelnen Satzes, steckt je schon eine Wiedergabe, an der sich das Gegebene, etwa die zitierte Aussage, bricht, und zwar selbst dann noch, wenn sich die Aussage selbst diesem Zusammenhang stellt und ihn ihrerseits bereits in elaborientester Form thematisiert: »Echo, Zitat, Spiegel sind keine harmlosen Utensilien zur Verschönerung einer Erscheinung, sie sind die Instrumente der Entleerung, Deposition und Verunendlichung des Gesagten im bloßen Sagen.«⁴ Gerade weil es niemals bloßer Zierrat ist, der einem Text nur als ihm zugleich vollkommen äußerlich bleibendes Ornament eingefügt wird, bleibt jedes Zitat, auch das soeben genannte, auch und sogar erst recht das als autoritative Setzung erfolgende, zur Stützung einer bestimmten Position (und sei's die der Referentialität und Normativität überhaupt) in den Zeugenstand gerufene, eine ambivalente, sich hin- und herwendende, nie ganz stabile, vielmehr notorisch unzuverlässige Referenz. Es zittert. Um dieses Zittern, die in der Wiederholung als Wiederholung aufzuzeigende Differenz zwischen dem Sagen und dem Gesagten, geht es. Es geht also, noch einmal anders, genauer, gelesen und geschrieben, um das ›Ge-t‹.⁵

- 4 Werner Hamacher, »Für – die Philologie«, in: ders., *Was zu sagen bleibt. Für – die Philologie. 95 Thesen zur Philologie*, Schupfart: Engeler 2019, S. 7 ff. (28).
- 5 Damit ist zugleich gesagt, dass das ›Ge-‹ ebenso versammelt wie trennt. Das gilt zumal für die geschlechtliche Differenz. Jedes Geschlecht, auch und gerade das generische, nennt je schon sein angebliches Gegenstück mit und bricht damit den Gegensatz von innen auf. Nicht erst in Form der pseudo-generösen Geste eines ›mitgemeint ist‹, sondern buchstäblich, nur um ein geringes versetzt und verstellt, liegt in ›Leser‹ ›Leserin‹, und umgekehrt.