

Über die Nutzung des Krieges in der juristischen Kontroverse des öffentlichen Rechts

<http://expo-grande-guerre-biu-cujas.univ-paris1.fr/de/uber-die-nutzung-des-krieges-in-der-offentlichen-debatte/>

Die doktrinellen Stellungnahmen der Juristen werden vom Konflikt unmittelbar beeinflusst. Eine doppelte Lektüre des Rechtsdenkens ist dabei am Werk: durch den Krieg, durch die Wiederentdeckung und Hervorhebung des radikalen Gegensatzes der französischen und deutschen Rechts- und Staatslehre, aber auch in Bezug auf den Krieg, und auf bestimmte Tendenzen zur Kategorisierung und Marginalisierung von manchen Theoretischen Strömungen, die manchmal aufgrund einer vermuteten Verwandtschaft mit der deutschen Doktrin verteufelt werden. Die Spaltungen werden in diesem Fall neu interpretiert, indem man sich der Leidenschaften und der Affektivität bedient, die durch den Konflikt erzeugt werden.

Wenn also auf der ersten Ebene die Rechtslehre eindeutig im Dienste des Sieges der Nation instrumentalisiert wird, so wird im Gegenteil auf einer zweiten Ebene der Kontext des Krieges geschickt genutzt, manchmal, um eine doktrinäre Opposition zu bestätigen, manchmal, um eine theoretische, wenn nicht gar politische Positionierung zu fördern.

Die beiden Dekanen der juristischen Fakultäten von Paris und Toulouse, Ferdinand Larnaude und Maurice Hauriou, tragen zu diesen differenzierten Gebräuchen des Krieges bei. Wir schlagen hier vor, kurz auf vier Verwendungsweisen zurückzukommen, die aus einigen ihrer ausgewählten Veröffentlichungen und Zitate hervorgehen.

Die Gegensätze der deutschen und französischen Rechts- und Staatslehre neu interpretieren

Der Krieg ist für Juristen eine Gelegenheit, sich der deutschen absolutistischen Theorie eines allmächtigen Staates zu widersetzen, dessen einziger Zwang aus seiner eigenen Selbstbeschränkung und nicht aus seiner Unterwerfung unter ein äußeres Recht resultiert, da der Staat selbst dem Recht Gestalt gibt. Diese Denunziation findet einen öffentlichen Ausdruck in politischen Parolen, denen zufolge, für die Deutschen, die „Macht vor dem Recht“ steht.

Der Dekan der juristischen Fakultät von Paris, Ferdinand Larnaude, geißelt „diese andere juristische Monstrosität, die Theorie des Notrechts, die, seiner Meinung nach, alles erlaubt, was das Interesse erfordert, und durch die ein berühmter deutscher Akademiker noch vor kurzem die Verletzung der Neutralität Belgiens rechtfertigte, eine Theorie, vor der keine Sicherheit mehr garantiert werden kann, weder für den Einzelnen noch für die Völker“. Die Theorie des Ziels würde ihrerseits nur dazu führen, die Übergriffe der Armee zu legitimieren: „Hat diese Theorie denn nicht schließlich für logische Konsequenz, wenn sie von deutschen Staatsmännern und Militärtheoretikern auf den Krieg angewandt wird, dass der Krieg nicht in einer Weise geführt werden kann, die seinen Zielen entgegengesetzt ist, wobei diese Ziele Schrecken, Terror und Verzweiflung sind, die in die Bevölkerung geworfen werden und jeden nationalen Impuls brechen, wodurch die abscheulichsten Gräueltaten „ aus wissenschaftliche

Notwendigkeit“ begangen werden?“ (Protokoll, Juristische Fakultät Paris, AN, AJ16/ 1799, Versammlung vom 30. Sept. 1914, S. 105-106).

Die Vereinfachung dieser Diatribe des „Rechts gegen die Gewalt“ entgeht jedoch nicht dem Dekan der juristischen Fakultät von Paris. Interessant ist in diesem Zusammenhang die unterschiedliche Positionierung je nach Medium zwischen den doktrinellen Schriften innerhalb [von wissenschaftlichen Zeitschriftenartikeln](#) und den öffentlichen Stellungnahmen in manchmal vereinfachenden Reden, die manchmal innerhalb der Fakultäten gehalten werden, aber mobilisierend sein sollen, da sie eine größere Reichweite haben. Die Denunziation des Rechts der Gewalt ist von den Nuancen her zu überdenken, die zwischen einerseits einer teleologischen Theorie des Rechts der Gewalt (d.h. die Definition der Rechtsnorm durch das zu erreichende Ziel), die im Übrigen nicht mit der Behauptung vergleichbar ist, dass die „Kraft das Recht“ überwiegt, und andererseits der „Kraft des Rechts“, die für die Anerkennung der Gerechtigkeit notwendig ist, zu bringen sind. Denn das deutsche Aggiornamento des 19. Jahrhunderts kann nicht als eine Definition der Kraft als Ziel des Rechts, also als „Kraft für die Kraft“ verstanden werden. Vor allem aber verdient es, unter dem Gesichtspunkt der Ersetzung „der Vernunft durch die Kraft als oberstem Rechtsgrundsatz“ (Kampfrecht) betrachtet zu werden, wie es aus der Theorie von Ihering hervorgeht. Sein Hauptwerk „Der Zweck im Recht“ wird 1916 zum fünften Mal herausgegeben.

Ferdinand Larnaude stellt diese politische und rechtliche Ambivalenz der deutschen Theorie sehr deutlich dar. Weit davon entfernt, nur zu behaupten, „dass es die Gewalt ist, die nicht nur das Recht übertrifft – was leider immer möglich ist! Dies setzt jedenfalls voraus, daß das Recht in irgendeiner Form weiterhin besteht, wenn auch augenblicklich ohnmächtig, ja vorläufig von der Gewalt unterjocht, – aber ganz anders ist es, zu sagen, daß die Gewalt das Recht schafft und mit ihm verschmilzt!“ (ebd.). Er schließt sich in diesem Punkt der Lektüre von Georges Ripert an, damals ein junger Professor an der juristischen Fakultät von Aix, der in einem Artikel präzisiert: „Man hat Bismarck oft das berühmte Wort vorgeworfen: Die Kraft geht dem Recht vor. Als subtilerer Jurist hätte er wohl auch erklärt: Die Gewalt ist das Recht.“ (Internationale Zeitschrift des Unterrichts, 1915, S. 177.)

Diese Nuancen, die über das Wesen der deutschen Rechtslehre selbst zu bringen sind, gehen mit Meinungsverschiedenheiten über die Verwandtschaft und die Entstehung der verantwortlich gemachten Theorien einher. Bei dem Toulouser Maurice Hauriou dient der Krieg dann auch als illustrativer Kontext in seinem Bestreben, die Lehre des Naturrechts an den französischen Universitäten zu fördern.

Die Doktrin des klassischen Naturrechts im Kontext des Konflikts Fördern

Und da, wie [es Maurice Hauriou](#) befürwortet, „muss man einer Lehre mit einer anderen gegenüberstellen“ (Le Correspondant, 25 september 1918, S. 919) offenbart der Krieg die fundamentale Natur des Gegensatzes zwischen Naturrecht und Positivismus.

Auf den Seiten des Correspondant, einer Zeitschrift des liberalen Katholizismus, unterzeichnet der Dekan der juristischen Fakultät von Toulouse einen virulenten Artikel, in dem er die dreifachen Missetaten des „juristischen Nationalismus“, des „juristischen Raubs“, der die Identifizierung von Recht und Gewalt darstellt, sowie des „juristischen Kollektivismus“, der bereits von seinem jungen Kollegen Georges Ripert vorgestellt wurde, als Missverständnis des realen organischen Lebens des Staates anprangert. „Wir Alliierten, die wir für Gerechtigkeit und Freiheit kämpfen, müssen wissen, dass es die Fahne des

unsterblichen Naturrechts ist, die wir aufstellen.“ (ebd., S. 913) Diese Opposition wird dann auch von anderen Juristen in Presseartikeln ausgedrückt: William Loubat, Korrespondent des Instituts und Staatsanwalt in Lyon, prangert „die wichtigsten Verstöße gegen das, was einst“ göttliche und menschliche Gesetze „genannt wurde“, in den Seiten der Zeitung Le Temps, im November 1914 an.

Aber mehr noch, der Widerstand gegen die deutsche Doktrin ist für Maurice Hauriou eine Gelegenheit, den klassischen Jusnaturalismus gegenüber dem der Moderne zu fördern. Er vertritt die These einer Abweichung, die vom deutschen Denken initiiert wird. „Die Deutschen haben sich jahrhundertlang als Verfechter des Naturrechts dargestellt, sie haben das Begriff quasi in Besitz genommen. In Wirklichkeit aber waren sie seine schlimmsten Feinde. Nun haben sie die Maske abgelegt und dieses Recht offen geleugnet. Aber schon siebzehnten Jahrhundert hatten sie ihn verraten, sie hatten ihn von seinem Wesen abweichen lassen“, schreibt der Dekan Hauriou (ebd., S. 913). Ihm zufolge sind die Übeltaten des deutschen Militarismus auf die Verabschiedung von ehemals unveränderlichen Prinzipien, wiewohl in diese der Ursprung dieses Missbrauchs des Rechts lag. Der „tödliche Schlag“ gegen die Doktrin des Naturrechts sei „durch die Schuld Deutschlands geschehen, das zuvor bereits zweimal versucht hatte, den Untergang seines Gegners im 17. und 19. Jahrhundert herbeizuführen“ (ebd., S. 919-920).

Maurice Haurious Ausführung stimmt dann mit der Demonstration von Otto Gierke überein, der nachweisen wollte, dass die Urheberschaft für die Gründung der Schule für Natur- und Völkerrecht nicht wie manchmal angenommen dem Holländer Grotius sondern dem deutschen Juristen Johannes Althusius zuzurechnen ist. Dies erlaubt ihm, seinen eigenen Beweisführung zu untermauern, nach der „die Säkularisierung des Naturrechts das Werk Deutschlands ist“: wird dies denn nicht von einem deutschen Meister selbst behauptet? „Man kann es ihm umso besser zugestehen, als Pufendorf und Wolf, die das Werk von Althusius und Grotius übernahmen, auch Deutsche sind.“ Diese These im Rahmen der nationalen Debatte zu überdenken, stellt die Schwäche der französischen Lehre in Frage, die Maurice Hauriou der Vitalität der deutschen Rechtslehre entgegengesetzt. „Leider. Wir wissen es nicht mehr, fährt er fort. Wir haben den instinktiven Glauben bewahrt, aber wir haben den erleuchteten Glauben verloren. An unseren Universitäten schweigen die Professoren über das Naturrecht.“ Eine geschickte Bezugnahme auf dem Konflikt wird so dieses „natürliche Recht mit variablem Inhalt“ kritisiert, das die neue Generation von Juristen befürwortet.

Während einige in Jean-Jacques Rousseau den Held der universellen Werte und der Verteidigung individualistischer Prinzipien und des Widerstandes gegen das Gewaltrecht sehen wollen, ist für Maurice Hauriou das Rousseauistische Konzept der Verträge nur das Ergebnis einer Tendenz, die aus der Schule des Natur- und Völkerrechts resultierte, da es auf die Annahme eines „optimistischen Individualismus“ (der selbst aus dem Naturzustand hervorging) beruht, der die politische Gesellschaft zu einem Artefakt macht, das aus der Einverständnis der unterschiedlichen Willen hervorgeht. Im Gegensatz dazu ist Hauriou zufolge die doktrinale Lösung in der „menschlichen Spezies“ zu suchen, da sie als „Rechtsgrundlage“ die Garantie für die Universalität und Festigkeit ihrer Prinzipien ist. Er bezieht sich seinerseits auf die „heilige Tradition“, die auf „pessimistischem Individualismus“ beruht, diesmal nicht ohne einen impliziten Bezug zum christlichen Thema des Sturzes, das dem Dekan Hauriou so sehr am Herzen liegt.

Instrumentalisierung des Krieges in doktrinellen Streiten: die Kontroverse Berthélemy – Hauriou von 1916

Dieses Phänomen der Kontextualisierung der Debatten wird durch die Polemik untermauert, die 1916 zwischen den Professoren Berthélemy und Hauriou in den Seiten einer wissenschaftlichen Zeitschrift geführt wird, formal ausgehend von den Meinungsverschiedenheiten über die „Grundlage der politischen Autorität“ (Revue de droit public, 1915, S. 672).

Die Kontroverse folgt auf die Veröffentlichung Ende 1915 eines Artikels eines Pariser Juristen in der Revue du droit public et de la science politique, in dem er seinem Kollegen aus Toulouse vorwirft, „ein überzeugter Anhänger der deutschen Lehre der subjektiven Souveränität des Staates zu sein“ (Revue de droit public, 1916, S. 20). Die Zeitschrift reproduziert den Austausch in der Form eines Briefwechsels.

Maurice Hauriou gesteht zwar lakonisch die guten Absichten seines Widersachers ein, verteidigt sich aber energisch gegen die Vorwürfe, die dieser gegen ihn erhebt. Vor allem will er daran erinnern, dass „dieser Unsinn“ unter den gegenwärtigen Umständen etwas besonders Unangenehmes mit sich bringt und ihn zum „Protest“ zwingt. Er wehrt sich dagegen, die von ihm bekämpfte Herrschaftsdoktrin jemals angenommen zu haben, insbesondere durch den „Aufbau einer objektiven Theorie der politischen Institution“. „Was Herr Duguit mit der Theorie der Rechtsstaatlichkeit versucht hat, habe ich mit der Theorie der korporativen Institution versucht, und einer der Versuche ist so objektiv und antideutsch wie der andere!“ Im Gegensatz zu den Theorien von Léon Duguit, liegt der Minimalkonsens zwischen Berthélemy und Hauriou in der gemeinsamen Anerkennung der Notwendigkeit eines Subjektivismus, deren Anwendungsbereich noch zu definieren wäre.

Diese Reaktion auf die Antwort von Maurice Hauriou beleuchtet die Herausforderung der Debatte. Denn die Frage weicht unweigerlich in eine Diskrepanz zwischen denen, die die Rechtspersönlichkeit der öffentlichen Verwaltungen auf den Bereich der Privatpersönlichkeit beschränken wollen, wie es die ersten Professoren des Verwaltungsrechts am Ende des 19. Jahrhunderts befürworteten, und denen, wie Maurice Hauriou, die die Unterscheidung zwischen Verwaltungsangelegenheiten, in denen die subjektive Persönlichkeit des Staates möglich ist, und Verfassungsangelegenheiten, in denen sie nicht möglich ist, einführen wollen. Anstatt eine Frage nach der „Grundlage der politischen Autorität“ und ihrem Bezug zur „deutschen Quellentheorie“ zu stellen, die sie zur „Ausübung der subjektiven Rechte der Person Staat“ macht, beschränkt sich der Widerspruch also in Wirklichkeit auf „Unterscheidungen über den Gebrauch der subjektiven Persönlichkeit im öffentlichen Recht“.

Jenseits der Frage der Fiktion der Personifizierung des moralischen Personenstaates, des Inhabers subjektiver Rechte, offenbart sich der wahre Inhalt der Opposition und der Sinn des Streits. Weit davon entfernt, eine rein theoretische Frage nach der Grundlage der politischen Autorität zu stellen, bezieht sie sich auf die Kriterien für die Definition des Verwaltungsrechts. Die alte Garde, die die Dauerhaftigkeit des Rückgriffs auf die Unterscheidung zwischen „Autoritätsakten“ und „Verwaltungsakten“ befürwortet, wie Henry Berthélemy es tut, und die Anhänger der Theorie der Persönlichkeit der öffentlichen Gewalt, wie Maurice Hauriou (wenn auch in geringerem Maße für letzteren, da er sie nur für die Ausübung der Verwaltungsrechte und nicht für die staatliche Organisation selbst gewährt). Unter diesem Gesichtspunkt erscheint die vermeintliche Übernahme der deutschen Theorien durch Maurice Hauriou, die ursprünglich als Quelle des Streits dargestellt wird, in Wirklichkeit als ganz zweitrangig und als bloßer kontextueller Vorwand, der angesichts der wahren Herausforderung, die für Henry Berthélemy der Kampf gegen eine Infragestellung der alten Kriterien der Ermächtigung des Verwaltungsrechts darstellt, geschickt genutzt wird: ein Kampf, der bereits am Vorabend des Ersten Weltkriegs verloren gegangen ist (siehe zu diesem Punkt Kapitel 5 der Transformationen des öffentlichen Rechts von Léon Duguit, 1913).

Politisierung der Staatstheorie: pangermanische Hegemonie und Staatssozialismus

Der Kontext des Konflikts kann auch Anlass zu einer direkteren politischen Instrumentalisierung sein, indem individualistische und sozialistische Theorien aus dem Zusammenhang zwischen der pangermanischen Hegemonie und dem Staatssozialismus ins Spiel gebracht werden. Unter dem Deckmantel der Kritik an der deutschen Doktrin eines allmächtigen und selbstbeschränkten Staates wird nebenbei die Darstellung der Gefahr des Kollektivismus und seine Einbettung in die nationale Debatte durchgeführt.

Diese Sachverhalte werden im Übrigen ambivalent dargestellt, die pangermanische Politik wird bald als Frucht des Kollektivismus betrachtet, — dieser „Patriotismus, der kollektivistisch ist, so wie er deutsch ist“ — bald als sein Anstifter, — Deutschland als „Herd der Lehre des marxistischen Kollektivismus“ nach Maurice Hauriou (*Le Correspondant*, S. 916-917). Unter dem Oberbegriff „juristischer Kollektivismus“ wird damit die Doktrin verurteilt, die den Einzelnen nicht mehr zu einem Zweck, sondern zu einem Mittel im Dienste des Staates macht. Da das Individuum an der Macht des Staates als bloßes Räderwerk teilnimmt, bezeichnet Maurice Hauriou die deutsche Organisation als „praktischen“ Kollektivismus, da sie vom Staat (von „oben“) und nicht vom Volk ausgeht und ihn viel mehr als Kontroll- als wirklich Führungsmacht definiert. Wirtschaftlich, politisch und sogar sozial erweist sich diese Zentralisierung als absolut. Letzterer prangert damit die Absprachen der „Arbeitswelt“ mit der deutschen Regierung an, wobei die materielle Sicherheit durch Renten- oder Versicherungsgesetze in seinen Augen nur als Gegenleistung für eine Unterwerfung der Gewerkschaften und Fraktionen erscheint. „Ihre Nation erfüllt ihr Ideal. So schließen sich die Kräfte der Arbeiterorganisationen den Kräften des Reiches an, die deutschen Sozialisten arbeiteten an der russischen Revolution, am Abenteuer der Stockholmer Konferenz, und Scheidemann und Lenin wurden Agenten Wilhelms.“ (ebd.)

Wenige Monate nach der Oktoberrevolution zielt die so herbeigeführte Verschmelzung zwischen der pangermanischen und der bolschewistischen Gefahr auf die Klärung dieser Kollusion der äußeren Feinde ab und bezeichnet die neue Herausforderung des Konflikts, wobei der Krieg gegen Deutschland letztlich auch zu einem liberalen Kampf gegen den staatsdemokratischen Kollektivismus wird.

Marc Milet, Marc Milet, Dozent für Politikwissenschaft HDR (Universität Paris-Panthéon-Assas – CERSA CNRS UMR 7106)

Literaturangaben

Milet Marc, *Les professeurs de droit citoyens : entre ordre juridique et espace public, contribution à l'étude des interactions entre les débats et les engagements des juristes français (1914-1995)*, [Chapitre 1 : 1914-1918], Thèse de doctorat, soutenue à l'Université Panthéon-Assas, 2000, 791 p. (dactyl.).

Sawicki Gérald, « Le droit prime la force : réalités et limites d'un principe républicain sous la Troisième République », dans Annie Stora-Lamarre, Jean-Louis Halpérin, Frédéric Audren (dir.), *La République et son droit, 1870-1930*, « Annales littéraires de l'université de Besançon », Besançon, France, Presses universitaires de Franche-Comté, 2011, p. 263-280.

Stora-Lamarre Annie, « La guerre au nom du droit », dans *Revue d'histoire du XIX^e siècle. Société*

d'histoire de la révolution de 1848 et des révolutions du xix^e siècle, n° 30, 2005, <http://journals.openedition.org/rh19/1017> (consulté le 25/07/2018).

« Dossier 'La guerre du droit. 1914-1918' », dans *Mil neuf cent. Revue d'histoire intellectuelle*, n° 23, 2005, <https://www.cairn.info/revue-mil-neuf-cent-2005-1-p-5.htm> (consulté le 10/07/2018).

« Dossier 'Les facultés de droit et la Grande Guerre' », dans *Revue d'histoire des facultés de droit et de la science juridique*, n° 35, 2015, <https://hid.hypotheses.org/262> (consulté le 10/07/2018).

« Dossier 'Le droit public et la Première Guerre mondiale' », dans *Jus politicum : revue de droit politique*, n