

Hans Kelsen

Reine Rechtslehre

Studienausgabe
der 2. Auflage 1960

Herausgegeben von
Matthias Jestaedt



Mohr Siebeck

 VERLAG
 ÖSTERREICH

Hans Kelsen
Reine Rechtslehre, 2. Auflage





Hans Kelsen, Berkeley 1958.

Hans Kelsen

Reine Rechtslehre

Mit einem Anhang:
Das Problem der Gerechtigkeit

Studienausgabe
der 2. Auflage 1960

unter Berücksichtigung von Kelsens Änderungen
anlässlich der Übersetzung ins Italienische 1966
herausgegeben und eingeleitet

von
MATTHIAS JESTAEDT

Mohr Siebeck
Verlag Österreich

HANS KELSEN: Geboren 1881 in Prag; gestorben 1973 in Berkeley/Kalifornien; 1906 Promotion; 1911 Habilitation; 1919–1930 Universitätsprofessor in Wien; 1919–1920 Mitglied des deutschösterreichischen VfGH; 1921–1930 Mitglied (Referent) des VfGH; 1930–1933 Professor in Köln; 1933–1940 Professor in Genf; 1936–1938 Professor in Prag; 1945–1952 Professor in Berkeley; insgesamt 3 Honorarprofessuren und 12 Ehrendoktorate.

MATTHIAS JESTAEDT: Geboren 1961 in Bonn; 1992 Promotion; 1999 Habilitation; 2002–2011 Professor an der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg; seit 2011 Professor an der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg i. Br.; seit 2006 Leiter der Hans-Kelsen-Forschungsstelle, Erlangen/Freiburg; Herausgeber der »Hans Kelsen Werke«; seit 2011 Mitglied des Vorstandes des Hans Kelsen-Instituts; seit 2014 ordentliches Mitglied der Akademie der Wissenschaften und der Literatur | Mainz.

Gedruckt mit freundlicher Genehmigung des Hans Kelsen-Instituts, Wien.

Der Abdruck der Fotografie von Hans Kelsen erfolgt mit freundlicher Genehmigung des Fotografen G. Paul Bishop, Berkeley.

e-ISBN PDF 978-3-16-156464-2

ISBN 978-3-16-152973-3

ISBN 978-3-7046-7789-1 (nur für Österreich)

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

© 2017 Mohr Siebeck Tübingen, Verlag Österreich Wien

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 Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Martin Fischer in Tübingen aus der Minion belichtet, von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und gebunden.

Dr. Franz-Peter Gillig,
dem Förderer anspruchsvoller Rechtswissenschaft,
dankbar gewidmet

Inhalt

Vorrede zur Studienausgabe	IX
Ein Klassiker der Rechtstheorie	
Die »Reine Rechtslehre« aus dem Jahre 1960	XIII
Reine Rechtslehre	1
Vorwort zur ersten Auflage	3
Vorwort zur zweiten Auflage	9
Inhalt	13
I. Recht und Natur	21
II. Recht und Moral	119
III. Recht und Wissenschaft	139
IV. Rechtsstatik	208
V. Rechtsdynamik	346
VI. Recht und Staat	491
VII. Staat und Völkerrecht	554
VIII. Die Interpretation	596
Das Problem der Gerechtigkeit	611
I. Die Normen der Gerechtigkeit	613
II. Die Naturrechtslehre	687
Inhalt (<i>hier hinzugefügt</i>)	755
Editorische Anmerkungen	759
Sach- und Namenverzeichnis	773

Vorrede zur Studienausgabe

Im Jahre 2008 erschien die Studienausgabe der Erstauflage von *Hans Kelsens* »Reine[r] Rechtslehre« von 1934;¹ sie hat eine unerwartet und erfreulich günstige Aufnahme erfahren. Nicht zuletzt dies ermunterte mich, auch die 26 Jahre jüngere und rund fünfmal so umfangreiche Zweitaufgabe aus dem Jahre 1960 als Studienausgabe in gleicher Aufmachung herauszugeben. Hält man die Studienausgaben von Erstauflage und Zweitaufgabe der »Reine[n] Rechtslehre« nebeneinander, so wird man sowohl deren unübersehbare Unterschiede namentlich in puncto Ausführlichkeit und Komplexität als auch deren frappierende Übereinstimmungen in Ausgangspunkt und Durchführung, Konzeption und Diktion der *Kelsenschen* Rechtslehre feststellen können.

Die Studienausgabe enthält den originalgetreuen Text der im Verlag Franz Deuticke, Wien, erschienenen Ausgabe von 1960 einschließlich des Anhangs »Das Problem der Gerechtigkeit«;² lediglich das im Original enthaltene Schriftumsverzeichnis ist hier, weil überholt, nicht abgedruckt worden. Erstmals bei einer Ausgabe der Zweitaufgabe der »Reine[n] Rechtslehre« in *Kelsens* Muttersprache sind vorliegend die aus Anlass der Übersetzung ins Italienische aus-

¹ *Hans Kelsen*, Reine Rechtslehre. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik. Studienausgabe der 1. Auflage 1934, herausgegeben und eingeleitet von Matthias Jestaedt, Tübingen 2008, LXVI und 181 Seiten.

² *Hans Kelsen*, Reine Rechtslehre. Mit einem Anhang: Das Problem der Gerechtigkeit, 2. Auflage, Wien 1960, XII und 534 Seiten.

gearbeiteten Autorenkorrekturen aus den Jahren 1965 und 1966 berücksichtigt worden. Damit liegt das neben *Herbert Harts* »The Concept of Law« (1961) bedeutsamste und diskursprägendste Buch der Rechtstheorie des 20. Jahrhunderts in einer zu Studium, Auseinandersetzung und Weiterdenken einladenden Ausgabe auf dem aktuellen Stand der *Kelsen*-Forschung vor.

Eine derartige Unternehmung bedarf des Zutuns vieler, denen an dieser Stelle ein öffentliches Wort des Dankes ausgesprochen sei: Mein Dank gilt allen voran den Geschäftsführern des Hans Kelsen-Instituts (HKI), Herrn Präsidenten des VwGH a.D. Univ.-Prof. Dr. Dr. h.c. *Clemens Jabloner* und Herrn Univ.-Prof. Dr. *Thomas Olechowski*, beide Wien, die mit der Abdruckgenehmigung das Fundament dieser Ausgabe legten, sowie Herrn Dr. *Klaus Zeleny*, der stets liebenswürdig und zuverlässig zur Stelle war, wenn eine Frage auftauchte, die nur mit den Mitteln des HKI zu beantworten war. Herrn Prof. Dr. Dr. h.c.mult. *Mario G. Losano*, Mailand, danke ich ganz besonders für die freundschaftliche Überlassung des Briefwechsels, den er in den Jahren 1965 und 1966 mit *Hans Kelsen* während seiner Arbeit an der italienischen Übersetzung gepflegt hat. Ein herzliches Vergeltsgott gilt der Wirtschaftsuniversität Wien in Person von Herrn Univ.-Prof. Dr. *Georg Lienbacher*, Mitglied des VfGH, sowie dem großen *Kelsen*-(Be-)Kenner Herrn Dr. *Gabriel Nogueira Dias*, São Paulo, die es jeweils mit einer beträchtlichen finanziellen Zuwendung ermöglichten, dass die vorliegende Ausgabe auch in puncto Preis eine veritable Studienausgabe darstellt. Großen Dank möchte ich meinen Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern an der Hans-Kelsen-Forschungsstelle und an meinem Freiburger Lehrstuhl abstatten, die mit großartigem Einsatz und professioneller Akkuratesse die edito-

rischen Arbeiten mittragen. Pars pro toto seien ob ihres herausgehobenen Engagements in alphabetischer Reihenfolge genannt: *Rodrigo Cadore, Jakob Faig, Nikolaus Forschner, David Freudenberg, Dr. Jörg Kammerhofer, Azamat Karimov, Dr. Angela Reinthal, Philipp Renninger* und *Pia Sösemann*. Last but not least möchte ich dankbar meiner Freude Ausdruck verleihen, dass die vorliegende Studienausgabe durch eine Kooperation des Verlags Österreich, Wien, mit dem Verlag Mohr Siebeck, Tübingen, zustande gekommen ist; Frau MMag. *Babara Raimann* vom Verlag Österreich sowie Herr Dr. *Franz-Peter Gillig* und Frau *Ilse König* vom Verlag Mohr Siebeck haben dieser österreichisch-deutschen Kooperation zur Proliferation des *kelsenschen* Werkes, die dem Autor gewiss gefallen hätte, die Wege gebahnt.

Das Buch widme ich Herrn Dr. *Franz-Peter Gillig*, der nach mehreren Jahrzehnten der Verantwortung für den Verlag Mohr Siebeck aus dem Amt scheidet – als Zeichen sowohl enger persönlicher Verbundenheit als auch des Dankes für das unermesslich Viele, das er für die deutsch(sprachig)e Rechtswissenschaft im Allgemeinen und die Verbreitung der Lehren *Hans Kelsens* im Besonderen getan hat.

Freiburg i.Br., im Juni 2017

Matthias Jestaedt

Ein Klassiker der Rechtstheorie

Die »Reine Rechtslehre« aus dem Jahre 1960¹

Matthias Jestaedt

Inhalt

I. Kein einfaches Buch	XV
II. Ein Kontrast-Buch	XX
III. Die Reine Rechtslehre im Singular und im Plural	XXII
IV. Die beiden Auflagen der »Reinen Rechtslehre« im Vergleich	XXIV
1. Die »Reine Rechtslehre« ein Vierteljahrhundert später	XXIV
2. Vergleich von Umfang, Aufbau und Gliederung ...	XXIX
3. Inhaltliche Gegenüberstellung	XXXIV
a) I. Kapitel »Recht und Natur«	XXXVI
b) II. Kapitel »Recht und Moral«	XLV
c) III. Kapitel »Recht und Wissenschaft«	XLVI
d) IV. Kapitel »Rechtsstatik«	L
e) V. Kapitel »Rechtsdynamik«	LIV
f) VI. Kapitel »Recht und Staat«	LX

¹ Auf die der Studienausgabe der Erstauflage der »Reine[n] Rechtslehre« vorangestellte Einführung, die allgemeiner in *Hans Kelsens Reine Rechtslehre* einführt, sei hier zur Vermeidung von Wiederholungen hingewiesen: *Matthias Jestaedt*, Hans Kelsens Reine Rechtslehre. Eine Einführung, in: Hans Kelsen, Reine Rechtslehre. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik, Studienausgabe der 1. Auflage 1934, herausgegeben und eingeleitet von Matthias Jestaedt, Tübingen 2008, S. IX–LX.

g) VII. Kapitel »Staat und Völkerrecht«	LXII
h) VIII. Kapitel »Die Interpretation«	LXIII
i) Fazit zu den inhaltlichen Neuerungen	LXIV
V. Der Haupttext und der Anhang »Das Problem der Gerechtigkeit«	LXVI
1. Warum die Hinzufügung des Anhangs?	LXVI
2. Warum die Weglassung des Anhangs?	LXVIII
3. Präsentationsunterschiede von Haupttext und Anhang	LXXIV
4. Kelsens Gerechtigkeitsschriften	LXXVI
VI. Die Zweitaufgabe und Kelsens Korrekturen 1965/66	LXXX
VII. Kelsens »Reine Rechtslehre« und Harts »The Concept of Law«	LXXXV
1. Gemeinsamkeiten und Unterschiede	LXXXVI
2. Die Existenz der Rechtsordnung als Exempel	LXXXIX
VIII. Zur vorliegenden Ausgabe	XCI
1. Aufbau und Inhalt	XCI
2. Herausgebereingriffe	XCIII

No jurisprudentially significant library can be said to be complete unless it includes the new edition of Kelsen's »Reine Rechtslehre«, which represents the culmination of the most distinctive and distinguished jurisprudential thought of our times.

*Helen Silving*²

I. Kein einfaches Buch

Die »Reine Rechtslehre«, deren deutschsprachiges Original im Jahre 1960 beim Verlag Franz Deuticke, Wien, erschienen ist,³ stellt *Hans Kelsens* (1881–1973) reifes Altershauptwerk dar. Zusammen mit dem ein Jahr später von *Herbert Hart* (1907–1992) vorgelegten »The Concept of Law«⁴ dürfte es sich bei ihr um das nach Verbreitung und Wirkung im globalen Maßstab bedeutendste rechtstheoretische Buch des 20. Jahrhunderts handeln. Nicht zuletzt dank der Übersetzungen in – bislang – ein Dutzend Sprachen, darunter Englisch, Französisch, Spanisch, Italienisch, Portugiesisch, Japa-

² *Helen Silving*, [Besprechung von *Hans Kelsen*, *Reine Rechtslehre*. Mit einem Anhang: *Das Problem der Gerechtigkeit*, 2. Auflage, Wien 1960, XII und 534 Seiten] in: *Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico* 32 (1963), S. 105–111 (111). *Helen Silving*, geb. *Henda Silberpfennig* (1906–1993), gehörte vor ihrer Emigration der »Wiener Schule der Rechtslehre« an.

³ *Hans Kelsen*, *Reine Rechtslehre*. Mit einem Anhang: *Das Problem der Gerechtigkeit*, 2. Auflage, Wien 1960, XII und 534 Seiten (im Folgenden zitiert: *Kelsen*, RR-2 – die Seitenangabe vor dem / bezieht sich auf die Originalpaginierung, jene hinter dem Schrägstrich auf die Paginierung der vorliegenden Studienausgabe).

⁴ *H. L. A. Hart*, *The Concept of Law* (1961), 3. Aufl. (mit dem Postscript von 1993/4 und einer Einleitung von Leslie Green), Oxford 2012; dt.: *H. L. A. Hart*, *Der Begriff des Rechts*. Mit einem Postskriptum von 1994 und einem Nachwort von Christoph Möllers, Berlin 2011.

nisch, Koreanisch und Russisch,⁵ und infolge des Umstands, dass die »Reine Rechtslehre« in einer Reihe von Ländern namentlich Lateinamerikas noch heute zur in die Rechtswissenschaft einführenden Pflichtlektüre zählt, muss, wer am wissenschaftlichen Diskurs über das Recht und dessen Funktionsweise teilnehmen will, diesen modernen Klassiker der Rechtstheorie auch mehr als ein halbes Jahrhundert nach dessen Erscheinen kennen und um dessen Kernthesen und Wert wissen.

Das bedeutet freilich nicht, dass *Kelsens* wichtigste Monographie sich an jedem Ort und zu jeder Zeit gleichhoher Wertschätzung erfreute – das Gegenteil ist der Fall; an Art und Weise der Inbezugnahme auf sie und der Auseinandersetzung mit ihr lässt sich nicht zuletzt die Vielfalt der rechtswissenschaftlichen Kulturen, Denkstile und Verortungen studieren. Dies lässt sich paradigmatisch an (Nachkriegs-)Deutschland zeigen: Obwohl *Kelsen*, aus Deutschland (und Österreich) in den 1930er-Jahren herausgedrängt und seit 1945 US-amerikanischer Staatsbürger ohne Rückkehrambitionen, – auch – die »definitive Formulierung der Reinen Rechtslehre«⁶ in seiner Muttersprache abfasste, kann die zeitgenössische Aufnahme der Zweitaufgabe der »Reine[n] Rechtslehre« in der bundesdeutschen Rechtswissenschaft getrost als unterkühlt bis ablehnend, die Auseinandersetzung damit als desinteressiert, oberflächlich und/oder vorurteilsbehaftet bezeichnet werden. In der bundesrepublikanischen Staatsrechtslehre der frühen 1960er-Jahre wurde dem Ereignis der Publikation der Zweitaufgabe, sieht man einmal von den Habilitationsschriften von *Diet-*

⁵ Näher zu den Übersetzungen unten V.2., S. LXIX ff.

⁶ *Josef L. Kunz*, Die definitive Formulierung der Reinen Rechtslehre, in: *ÖZÖR* 11 (1961), S. 375–394.

rich Jesch (1923–1963) und Hans Heinrich Rupp (*1926) ab,⁷ nahezu keine Aufmerksamkeit geschenkt; aus dem Kreis der in Deutschland lehrenden Staatsrechtslehrer waren es gerade einmal der bei einem Autounfall in jungen Jahren verunglückte *Dietrich Jesch* und der Österreicher *Hans Spanner* (1908–1991), die in »Die öffentliche Verwaltung« und im »Deutsche[n] Verwaltungsblatt« Rezensionen verfassten;⁸ aus dem Kreise der Rechtswissenschaft stammen die beiden substanziellsten Kritiken von den in der Strafrechtswissenschaft beheimateten Rechtsphilosophen *Karl Engisch* (1899–1990) und *Thomas Würtenberger sen.* (1907–1989).⁹ Zeitgenössische Besprechungen in der »JuristenZeitung«, in der »Neue[n] Juristische[n] Wochenschrift«, dem »Archiv des öffentlichen Rechts« oder dem »Archiv des Völkerrechts« sucht man indes vergebens.^{10, 11} Es sollte noch ein

⁷ Dazu näher *Frieder Günter*, »Jemand, der sich schon vor fünfzig Jahren selbst überholt hatte«. Die Nicht-Rezeption Hans Kelsens in der bundesdeutschen Staatsrechtslehre der 1950er und 1960er Jahre, in: Matthias Jestaedt (Hrsg.), *Hans Kelsen und die deutsche Staatsrechtslehre. Stationen eines wechselvollen Verhältnisses*, Tübingen 2013, S. 67–83 (80–83 bes. mit Fußn. 51 und 52).

⁸ *Dietrich Jesch*, in: DÖV 1961, S. 435–437; *Hans Spanner*, in: DVBl 76 (1961), S. 753–754.

⁹ *Karl Engisch*, in: ZStW 75 (1963), S. 591–610; *Thomas Würtenberger*, in: Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft 67 (1965), S. 131–135.

¹⁰ Bemerkenswert ist jedoch, dass mit *Johannes Messner* (1891–1984) und *Arthur-Fridolin Utz* (1908–2001) zwei prominente Verfechter der Naturrechtslehre eine Rezension verfassten: *Johannes Messner*, in: Wort und Wahrheit 17/2 (1962), S. 647–648; *Arthur-Fridolin Utz*, Die Gerechtigkeit, der Prüfstein naturrechtlichen Denkens. Zur neuesten Naturrechtskritik von Hans Kelsen, in: Die Neue Ordnung 15 (1961), S. 187–194. – Einer der ersten Rezensenten – und das noch in der »Frankfurter Allgemeine[n] Zeitung« – dürfte der kurz zuvor in Freiburg i.Br. mit der Schrift »Antidemokratisches Denken in der Weimarer Republik« habilitierte Politikwissenschaftler *Kurt Sontheimer* (1928–2005) gewesen sein: *Kurt Sontheimer*, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 02.09.1960, S. 13.

Vierteljahrhundert ins Land gehen, bevor auch die deutsche

¹¹ Ohne Anspruch auf Vollständigkeit können als zeitgenössische Rezensionen in alphabetischer Reihung genannt werden (soweit kein gesonderter Titel aufgeführt ist, beginnen die Besprechungen schlicht mit den bibliographischen Daten der Zweitaufgabe): *Claus Anders*, in: Zentralblatt für Sozialversicherung und Versorgung 1961, S. 128; *Wilhelm R. Beyer/Eduard Rabofsky*, Die Reine Rechtslehre. Kritische Bemerkungen zur zweiten Auflage des Kelsen'schen Hauptwerkes, in: Tagebuch 16 (1961), Nr. 9 vom September 1961, S. 10; *Wilhelm F. Czerny*, Von Kündern und Leugnern des Naturrechts, in: Der Akademiker 9 (1961), S. 16–17; *Karl Engisch*, in: ZStW 75 (1963), S. 591–610; *Felix Ermacora*, in: JBl 83 (1961), S. 614; *Hans-Ulrich Evers*, Die Reine Rechtslehre als individualistisches Extrem, in: Zeitschrift für Politik N. F. 9 (1962), S. 62–66; *Rudolf Gewaltig*, Staat und Recht. Zur Neuauflage von Kelsens »Reine Rechtslehre«, in: Der junge Jurist 8 (1962), S. 3–4; *Kurt Grönfors*, in: Nordisk Tidsskrift for International Ret 31 (1961), S. 134–137; *Jens Hacker*, in: Politische Studien 12 (1961), S. 42–44; *Erich Hula*, in: American Journal of International Law 56 (1962), S. 235–236; *Dietrich Jesch*, in: DÖV 1961, S. 435–437; *Manfred Kuhn*, in: Schweizerische Juristen-Zeitung 57 (1961), S. 179–180; *Josef L. Kunz*, Die definitive Formulierung der Reinen Rechtslehre, in: ÖZöR 11 (1961), S. 375–394; *Otto Kunze*, in: Schmollers Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft 82 (1962), S. 120–122; *Wilhelm Machleid*, in: Die Verwaltungspraxis 26 (1960), S. 287; *René Marcic*, Hans Kelsens Reine Rechtslehre. Gedanken zur Neuauflage eines Werkes des österreichischen Geistesriesen, in: Der Staatsbürger, 4. Jhg., 7. Folge, vom 28.03.1961, S. 1–3; *Ernst Maste*, in: Das Parlament 11 (1961), Heft 4 vom 25.01.1961, S. 8; *Johannes Messner*, in: Wort und Wahrheit 17/2 (1962), S. 647–648; *Reginald Parker*, The Pure Theory of Law, in: Vanderbilt Law Review 14 (1960/61), S. 211–219; *Petermann*, in: Der Deutsche Rechtspfleger 68 (1960), S. 381; *J. Puente Edigo*, in: Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht 22 (1962), S. 574–578; *Alfred Reber*, Reine Rechtslehre. Zur Neuauflage des gleichnamigen Buches von Hans Kelsen, in: Neue Zürcher Nachrichten vom 06.10.1961; *Jaime Santos Briz*, in: Revista de Derecho Privado 44 (1960), S. 841–842; *Egon Schneider*, in: Studium und Praxis 5 (1960), S. 287–288; *Franz Schwankhart*, in: Die Sozialgerichtsbarkeit 8 (1961), S. 228; *Franz Schwankhart*, in: Die Kriegsopferversorgung 10 (1961), Heft 4, S. 96; *Helen Silving*, in: Revista Jurídica de la Universidad de Puerto Rico 32 (1963), S. 105–111; *Wilhelm Sirp*, in: Justizverwaltungsblatt 98 (1962), S. 24; *Kurt Sontheimer*, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 02.09.1960, S. 13; *Hans Spanner*, in: DVBl. 76 (1961), S. 753–754; *Morris Stockhammer*, in: Philosophischer Literaturanzeiger 14 (1961), S. 247–251; *Ilmar Tammelo*, in: Journal of Legal Educa-

Staatsrechtslehre sich des lange ausgeschlagenen *kelsenschen* Erbes erinnern und schließlich annehmen sollte.¹²

Die »Reine Rechtslehre« ist, ihrer eminenten Bedeutung zum Trotz, niemals ein einfaches und eingängiges, ein die Intuitionen bestätigendes und die Denkgewohnheiten versicherndes Buch gewesen. Vielmehr war sie von Beginn an und ihrer Intention nach ein Buch des Widerspruchs, der Ideologiekritik, der Skepsis, des Ringens um die Wissenschaftlichkeit der Jurisprudenz unter den Bedingungen der Moderne. Das drückt sich auch in Sprache und Aufbau, Stil und Umfang, systematischer Geschlossenheit und konzeptioneller Differenziertheit aus, die den (noch) nicht mit dem *Kelsenschen* Denken Vertrauten vor erhebliche Herausforderungen und Anstrengungen – manch einer mag formulieren: Zumutungen – stellt. Das Leichte, Durchsichtige und Elegante, das noch die Erstauflage der »Reine[n] Rechtslehre« von 1934, die im Untertitel nicht ohne Grund als »Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik«

tion 15 (1962/63), S. 351–357; *Arthur-Fridolin Utz*, Die Gerechtigkeit, der Prüfstein naturrechtlichen Denkens. Zur neuesten Naturrechtskritik von Hans Kelsen, in: *Die Neue Ordnung* 15 (1961), S. 187–194; *Robert Walter*, in: *Österreichische Juristenzeitung* 15 (1960), S. 669–670; *Hans Wehberg*, in: *Die Friedens-Warte* 56 (1961/66), S. 70; *Jerzy Wróblewski*, in: *Państwo i Prawo* 17 (1962), S. 953–957; *Thomas Würtenberger*, in: *Zeitschrift für vergleichende Rechtswissenschaft* 67 (1965), S. 131–135; *N.N.*, in: *Arbeit und Sozialpolitik* 14 (1960), S. 278; *N.N.*, in: *Die Welt der Bücher* 2 (1959/1963), S. 402–403; *N.N.*, in: *DRiZ* 38 (1960), S. 451; *N.N.*, in: *Literaturanzeiger für das allgemeine wissenschaftliche Schrifttum* 10 (1960), Nr. 6 vom 28.11.1960, S. 13; *N.N.*, in: *Der Steuerzahler* 1961, Nr. 7/8; *N.N.*, in: *Wiener Zeitung* Nr. 54 vom 05.03.1961, S. VII; *N.N.*, in: *Berichte und Informationen* 15 (1960), Ausgabe vom 28.10.1960.

¹² Dazu pars pro toto: *Horst Dreier*, Die (Wieder-)Entdeckung Kelsens in den 1980er Jahren. Ein Rückblick (auch in eigener Sache), in: *Matthias Jestaedt* (Hrsg.), *Hans Kelsen und die deutsche Staatsrechtslehre. Stationen eines wechselvollen Verhältnisses*, Tübingen 2013, S. 175–191.

firmierte,¹³ charakterisierte, geht der Zweitaufgabe aus dem Jahre 1960 ab; ging es dort um die erste als solche ausgeflaggte¹⁴ vollständige Darstellung der *Kelsenschen* Rechtslehre, ist es hier eher um die Summe eines großen Lebenswerkes zu tun.¹⁵

II. Ein Kontrast-Buch

Die »Reine Rechtslehre« aus dem Jahre 1960 ist ein Buch des Kontrastes und der Kontraste. Sie lässt sich in mehrfacher Hinsicht zu einem ähnlichen, aber doch auch verschiedenen Zweiten in Bezug setzen, und sie ist in sich selbst kontrastreich. Fünf solcher Dichotomien seien herausgegriffen: Erstens markiert die 1960er-Auflage der »Reine[n] Rechtslehre« einen späten, ebenso elaborierten wie konsolidierten Entwicklungsstand des von *Kelsen* seit etwa 1910 verfolgten, nach und nach entfalteten und mehrmals umgearbeiteten Konzepts eines »konsequenten Rechtspositivismus«;¹⁶ sie

¹³ *Hans Kelsen*, *Reine Rechtslehre*. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik, Leipzig und Wien 1934, XV und 236 Seiten (Studienausgabe der 1. Auflage 1934, herausgegeben und eingeleitet von Matthias Jestaedt, Tübingen 2008, LXVI und 181 Seiten) – im Folgenden zitiert: *Kelsen*, RR-1 – die Seitenangabe vor dem / bezieht sich auf die Originalpaginierung, jene hinter dem Schrägstrich auf die Paginierung der Studienausgabe.

¹⁴ Als erste, wenn auch noch nicht so firmierende Gesamtdarstellung der Reinen Rechtslehre ist die von Julius Springer verlegte »Allgemeine Staatslehre« aus dem Jahre 1925 zu betrachten: *Hans Kelsen*, *Allgemeine Staatslehre*, Berlin 1925, XVI und 433 Seiten.

¹⁵ Ergänzend dazu nachfolgend IV.1., S. XXIV ff.

¹⁶ So bezeichnet *Kelsen* selbst mehrfach seine Lesart des Rechtspositivismus, vgl. beispielsweise *Kelsen*, RR-1 (Anm. 13), S. 127/136; *Kelsen*, RR-2 (Anm. 3), S. 320/553.

ist also als rechtstheoretischer Systementwurf lediglich *eine* »Reine Rechtslehre« unter mehreren (III.). Zweitens handelt es sich um die zweite Auflage des 1934 in erster Auflage erschienenen Werkes, welches ein Vierteljahrhundert (und viele Schicksalswendungen) später qualitativ und quantitativ in einer Weise fortgeschrieben und à jour gebracht wird, die in der Bezeichnung als Zweitaufgabe nur unzureichend zum Ausdruck gelangt (IV.). Drittens fügt *Kelsen* seiner eigentlichen Rechtstheorie einen langen Anhang zum »Problem der Gerechtigkeit« hinzu, der dem unter dem einheitlichen Namen »Reine Rechtslehre« firmierenden Kompositum sein eigentümliches Kolorit gibt (V.). Viertens hat *Kelsen* selbst aus Anlass der Übersetzung der deutschen Zweitaufgabe ins Italienische Mitte der 1960er-Jahre Präzisierungen und Ergänzungen am deutschen Text vorgenommen, die freilich nicht (mehr) Eingang in die deutsche Buchfassung erhielten, in der vorliegenden Studienausgabe aber erstmals berücksichtigt sind (VI.). Und schließlich bildet *Kelsens* »Reine Rechtslehre« – wie bereits angedeutet – gleichermaßen Kontrast und Komplement des fast zeitgleich erschienenen anderen Chef-d'Œuvre des Rechtspositivismus, nämlich des »Concept of Law« aus der Feder von *Herbert Hart*; bei allen Übereinstimmungen in der Tendenz und im Ergebnis können doch die markanten Unterschiede in der Herangehensweise, im (Denk-)Stil und in der Methode nicht übersehen werden (VII.).

III. Die Reine Rechtslehre im Singular und im Plural

Wie bereits in der Einleitung zur Studienausgabe der Erstauflage der »Reine[n] Rechtslehre« hervorgehoben,¹⁷ ist der Terminus »Reine Rechtslehre« mehrdeutig: So bezeichnet er, erstens, *Kelsens* deutschsprachige Hauptschrift in ihren beiden in jeweils mehr als ein Dutzend Sprachen übersetzten Auflagen aus den Jahren 1934 und 1960;¹⁸ zweitens wird er zur Kennzeichnung des – überwiegend, aber keineswegs ausschließlich – von *Kelsen* über sein ganzes Forscherleben hin elaborierten und perfektionierten Gedankengebäudes eines (ideologie)kritischen Rechtspositivismus verwendet; und drittens schließlich dient er zur Identifizierung des sich um Person und Werk *Kelsens* insbesondere in den 1910er- bis 1930er-Jahren bildenden Kreises junger Rechtswissenschaftlerinnen und Rechtswissenschaftler, die auch unter dem Namen »Wiener Schule der Rechtstheorie« oder auch »Jungösterreichische Schule der Rechtstheorie« von sich und ihrer Spielart des Rechtspositivismus reden gemacht haben.

Kelsen hat zwar zeitlebens »nur« zwei Auflagen seiner »Reine[n] Rechtslehre« verfasst; aber er hat doch unablässig und in nahezu jeder seiner (rechtstheoretischen) Schriften – nicht nur in Gesamtdarstellungen wie der »Allgemeine[n] Staatslehre« (1925), der »General Theory of Law and State« (1945) oder der »Pure théorie du droit« (1953) – an der konsequenteren, systematisch noch geschlosseneren und überzeugenderen Durchführung seines Theorieansatzes gearbeitet.¹⁹ Beides, die Unablässigkeit und die Unvollendetheit

¹⁷ Vgl. *Jestaedt*, *Kelsens Rechtslehre* (Anm. 1), S. XVI ff.

¹⁸ *Kelsen*, RR-1 (Anm. 13); *Kelsen*, RR-2 (Anm. 3). Dazu nachfolgend IV., S. XXIV ff.

¹⁹ Besonders eindrucksvoll wird dies durch die Korrekturwünsche

seines Bemühens um Perfektionierung der Reinen Rechtslehre, bringt er im Vorwort zur Zweitaufgabe denn auch unmissverständlich zum Ausdruck, wenn er formuliert: »In dem vorliegenden Werke habe ich auf die wichtigsten Änderungen in Fußnoten ausdrücklich aufmerksam gemacht. Es handelt sich zumeist um die konsequentere Durchführung von Prinzipien; im ganzen, wie ich hoffe, um die Früchte einer Entwicklung, die Tendenzen entspringt, die der im wesentlichen unverändert gebliebenen Lehre selbst immanent sind. [...] Auch die zweite Auflage der Reinen Rechtslehre will nicht als eine Darstellung endgültiger Ergebnisse, sondern als ein Unternehmen betrachtet werden, das einer Fortführung durch Ergänzungen und sonstige Verbesserungen bedarf. Es hat seinen Zweck erreicht, wenn es solcher Fortführung – durch andere als den schon am Ende seines Lebens stehenden Autor – für würdig erachtet wird.«²⁰ Zugleich deutet *Kelsen* in diesen Zeilen an, dass er die Reine Rechtslehre nicht als eine isolierte Einzelforscherleistung betrachten möchte, die mit seiner Person steht und fällt.

Stellt die Zweitaufgabe der »Reine[n] Rechtslehre« aus dem Jahre 1960 auch nicht den letzten Stand von *Kelsens* Lehre dar, so repräsentiert sie doch die letzte vollständige Fassung von dessen Theorie, sozusagen die Gesamtdarstellung letzter Hand²¹ – und nimmt schon deswegen

belegt, die *Kelsen* dem jungen *Mario G. Losano* in den Jahren 1965/66 aus Anlass der Übersetzung der deutschen Zweitaufgabe ins Italienische zukommen ließ. Dazu näher unten VI., S. LXXX ff.

²⁰ *Kelsen*, RR-2 (Anm. 3), Vorwort zur zweiten Auflage, S. VII/9 f.

²¹ Die 1979 erschienene »Allgemeine Theorie der Normen« (postum im Auftrag des Hans Kelsen-Instituts aus dem Nachlass herausgegeben von Kurt Ringhofer und Robert Walter, Wien 1979, XII und 362 Seiten) zwingt nicht zu einem abweichenden Urteil; denn sie ist, erstens, nicht zu Lebzeiten *Kelsens* erschienen, zweitens nicht mehr von diesem zur redak-

eine besondere Stellung im Œuvre des »Juristen des Jahrhunderts«²² ein.

IV. Die beiden Auflagen der »Reinen Rechtslehre« im Vergleich

1. Die »Reine Rechtslehre« ein Vierteljahrhundert später

Die erste, als »Reine Rechtslehre« firmierende Gesamtdarstellung²³ seiner Vorstellung von Rechts-Wissenschaft publiziert *Kelsen*, auf dem Höhepunkt seines Schaffens anno 1934,²⁴ d. h. ein gutes Jahr, nachdem er Nazi-Deutschland bereits kurz nach der »Machtergreifung« *Adolf Hitlers* (1889–1945), nämlich im April 1933, hat verlassen müssen. Die vorliegende Zweitaufgabe erscheint mehr als ein Vierteljahrhundert später, nämlich im Jahre 1960. Zwischen Erst- und Zweitaufgabe des identisch firmierenden Werkes liegt nicht nur die Zeitspanne einer ganzen Generation, sondern ereignen sich fundamentale Umwälzungen sowohl in weltgeschichtlicher als auch in individualgeschichtlicher Hinsicht sowie bemerkenswerte Entwicklungen in werkgeschichtlicher Perspektive:

Während die Erstauflage noch den Aufstieg der Nationalsozialisten reflektiert und am Ende von *Kelsens* »regulärer« akademischer Karriere als Staats(- und Völker)rechtslehrer tionellen Reife gebracht worden und drittens keine spezifische Theorie der *Rechtsnormen*.

²² *Norbert Leser*, Hans Kelsen (1881–1973), in: *Neue Österreichische Biographie* XX (1979), S. 29–39.

²³ Die erste, allerdings noch nicht »Reine Rechtslehre« betitelte Gesamtdarstellung hat *Kelsen* im Jahre 1925 unter dem Titel »Allgemeine Staatslehre« vorgelegt: Anm. 14.

²⁴ Vgl. Anm. 13.

an der Universität zu Köln sowie am Anfang seiner erzwungenen Wanderschaft – letztlich – in das US-amerikanische Exil mit einer Reihe von lediglich befristeten und überwiegend unsicheren Beschäftigungen in nicht seinem Renommee entsprechenden Positionen steht – auf Köln folgen 1933 Wien und Genf, 1936 Prag, 1940 Harvard, 1942/43 Berkeley –, erscheint die Zweitaufgabe 15 Jahre nach Ende des Zweiten Weltkriegs und damit 15 Jahre nach Ende des nationalsozialistischen Terrors, der nicht zuletzt rund sechs Millionen Jüdinnen und Juden das Leben gekostet hat – damit in einer Zeit, in der sich die Weltordnung, die mittlerweile vom Kalten Krieg gekennzeichnet ist, völlig verändert hat, in der sich Deutschland und Österreich in freiheitlich-demokratische Ordnungen verwandelt haben und von Ton und Inhalt des berühmten Weimarer (Verfassungs-)Diskurses, an dem *Kelsen* neben *Rudolf Smend* (1882–1975), *Carl Schmitt* (1888–1985) und *Hermann Heller* (1891–1933), um nur die drei anderen des »Weimarer Quartetts« zu nennen, so engagiert teilgenommen hat, nur wenig übriggeblieben ist. Im Schatten des heraufziehenden Ost-West-Konflikts und unter dem Schutz der Westalliierten erlebt Deutschland, abgeschwächt auch Österreich, eine Naturrechtsrenaissance und steigt das Völkerrecht mit dem 1945 in San Francisco erneuerten System der Vereinten Nationen zu neuer Mächtigkeit auf.

Kelsen selbst ist mittlerweile seit 20 Jahren in den Vereinigten Staaten, die ihm vom Exil zur Heimat geworden sind. Seine akademische Karriere, die ab 1945 wieder in einer full professorship – wenn auch am Political Science Department und nicht in einer Rechtswissenschaftlichen Fakultät oder einer Law School – verläuft, beendet er 70jährig im Jahre 1952. Die Zweitaufgabe ist also das (Alters-)Werk eines

pensionierten, sprich: nicht mehr in den Lehrbetrieb eingebundenen Wissenschaftlers. *Kelsen* ist 1960 aber nicht nur seit einigen Jahren dem »aktiven« Universitätsleben vor Ort und seit bereits mehr als einem Vierteljahrhundert dem Diskurs der deutsch(sprachig)en Staatsrechtslehrer entrückt, sondern schreibt seine Reine Rechtslehre mehr oder minder auf sich gestellt fort. Die »Wiener Schule der Rechtstheorie«, jener knapp drei Dutzend Personen zählender Kreis junger und international ausgerichteter, avantgardistischer und ideologiekritischer, wissenschaftlich kreativer und literarisch produktiver, überwiegend jüdisch(stämmiger) Rechtswissenschaftlerinnen und Rechtswissenschaftler, die sich in der zweiten und dritten Dekade des 20. Jahrhunderts um den aufstrebenden *Kelsen* geschart hatten, ist seit Ende der 1930er-Jahre Geschichte, ihre Mitglieder infolge der nationalsozialistischen Judenverfolgung in alle Winde und Herren Länder zerstreut. *Kelsen* im Wien-fernen Berkeley und *Adolf Julius Merkl* (1890–1970) sowie *Alfred Verdross* (1890–1980) in Wien sind nicht nur die Gründungs- und Schlüsselfiguren der »Wiener Schule der Rechtstheorie«, sondern nach dem Weltkrieg mehr oder minder die drei letzten Verbliebenen, die sich – freilich in sehr unterschiedlichem Maße – um Pflege und Fortschreibung der Reinen Rechtslehre kümmern. Die Zweitaufgabe der »Reine[n] Rechtslehre« erscheint zwar im selben Verlag wie die Erstauflage und in derselben Sprache – auf Deutsch –, aber der Adressatenkreis und der rechtswissenschaftliche Kontext der Aussagen haben sich doch grundstürzend gewandelt. Und doch eint beide Auflagen das, wenn dieser flapsige Ausdruck gestattet ist, schlechte Publikationstiming: Der Diskurs in Deutschland – in abgeschwächter Weise gilt dies auch für Österreich – war weder im Jahre 1934, kurz nach Hitlers

»Machtergreifung«, noch im Jahre 1960, in der (abklin- genden) Hochphase der Naturrechtsrenaissance, offen für *Kelsens* ebenso positivistische wie ideologiekritische, ebenso relativistische wie pluralistische Rechtslehre. Aus Sicht der deutschen Rechtswissenschaft war die »Reine Rechtslehre« in beiden Auflagen ein im wahrsten Sinne des Wortes un- zeitgemäßes Buch.

Die beiden Auflagen der »Reine[n] Rechtslehre« – für den folgenden Vergleich als RR-1 und RR-2 abgekürzt – stehen, was bei dieser Geschichte kaum verwundert, nicht in dem üblichen, regelmäßig unspektakulären Verhältnis von (Vor-)Auflage und Folgeauflage zueinander, bei dem die Folgeauflage den doppelten Sinn erfüllt, das Buch am Markt verfügbar zu halten und die seit der Voraufgabe zu verzeichnenden Entwicklungen im Diskurs nachzuhalten. Zwischen RR-1 und RR-2 erscheinen zwei weitere Gesamt- darstellungen aus der Feder *Kelsens*, die Etappen auf dem Weg von der Erst- zur Zweitaufgabe markieren, und zwar die »General Theory of Law and State« aus dem Jahre 1945,²⁵ mit der *Kelsen* sowohl seine Staats- als auch seine Rechts- lehre in der Anglosphere bekannt und verständlich machen will, und die »Théorie pure du droit« aus dem Jahre 1953,²⁶ in der *Kelsens* überschaubare Fortschreibungen (gegenüber) der Erstaufgabe von 1934 berücksichtigt werden. *Kelsen* selbst charakterisiert das Verhältnis von RR-1 zu RR-2 im Vorwort der letzteren wie folgt: »Die zweite Auflage meiner vor mehr als einem Viertel-Jahrhundert erschienenen Reinen Rechts-

²⁵ *Hans Kelsen*, *General Theory of Law and State*. Übersetzt von Anders Wedberg, Cambridge/Mass. 1945, XXXIII und 516 Seiten.

²⁶ *Hans Kelsen*, *Théorie pure du droit*. Introduction à la science du droit. Mit einem Vorwort von Hans Kelsen. Übersetzt von Henri Théve- naz, Neuchâtel 1953, 205 Seiten.

lehre stellt eine völlige Neubearbeitung der in der ersten behandelten Gegenstände und eine erhebliche Erweiterung ihres Gegenstandsbereiches dar.«²⁷

Die Singularität des Verhältnisses von RR-1 zu RR-2 zeigt sich auch darin, dass die Erstauflage auch nach Erscheinen der Zweitaufgabe nicht vom Markt – weder dem verlegerischen Markt noch dem Markt des wissenschaftlichen Diskurses – verschwindet, sondern nach wie vor präsent ist. Das zeigt sich auch an den Übersetzungen der »Reine[n] Rechtslehre« in andere Sprachen, die gleichermaßen der Erst- wie der Zweitaufgabe gelten. Die RR-2 hat die RR-1 also weder konsumiert oder überholt noch überflüssig gemacht; das liegt weniger an ideengeschichtlich-archivalischen Interessen von Kelsenologen als vielmehr daran, dass letztere anderen Erkenntnisinteressen und Informationsbedürfnissen dient als erstere. In gewisser Vereinfachung ließe sich vielleicht formulieren: Wer eine kompakte und prägnante, transparente und nicht zu stark differenzierende und auch sonst von der Darstellung her leicht zugängliche, wenige Grundkenntnisse voraussetzende Präsentation der Reinen Rechtslehre sucht, der wird mit der RR-1 besser bedient sein als mit der RR-2, die im Vergleich dazu die profundere und ausgreifendere, mit einer nicht unerheblichen Zahl von Fortschreibungen versehene, auf dem Diskursstand der Nachkriegszeit befindliche, intellektuell forderndere Ausgabe der Reinen Rechtslehre darstellt. Oder kürzer: Die RR-1 ist, wie ihr Untertitel »Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik« klarstellt, eine Reine Rechtslehre für Einsteiger, die RR-2 hingegen das Pendant für die Rechtstheorie-Profis. *Mario G. Losano* (*1939), der wie kaum ein Zweiter das

²⁷ *Kelsen*, RR-2 (Anm. 3), Vorwort zur zweiten Auflage, S. VII/9.

Werk *Kelsens* und namentlich die beiden »Reine[n] Rechtslehre[n]« kennt, hat diesen eine ebenso prägnante wie augenzwinkernd-übertreibende Charakterisierung angedeihen lassen: während er die RR-1 als »il testo cui nulla può essere tolto«, d. h. »den Text, bei dem nichts weggelassen werden kann«, kennzeichnet, figuriere die RR-2 als »il testo cui nulla può essere aggiunto«, also die Darstellung der Reinen Rechtslehre, »bei der nichts hinzugefügt werden könne«.²⁸

2. Vergleich von Umfang, Aufbau und Gliederung

Bei einem äußerlich vorgenommenen Vergleich beider Auflagen der deutschen »Reine[n] Rechtslehre« von 1934 und 1960 stechen – neben dem Umstand, dass der RR-2 ein Anhang beigelegt ist, den die RR-1 nicht enthält²⁹ – zwei gegenläufige Dinge ins Auge: einerseits der ganz erhebliche Umfangsunterschied bei andererseits im Wesentlichen unverändert gebliebenem Kapitelaufbau und Gedankengang. Kontrastiert man den Umfang beider Auflagen – nicht anhand eher unzuverlässiger Parameter wie der äußerlichen Erscheinung (wie etwa Buchdicke) oder der Seitenzahl der Originalausgaben, sondern anhand der Zeichenzahl (inklusive Leerzeichen), so stellt man fest, dass die RR-2 einschließlich des Anhangs den rund 5-fachen Umfang besitzt; lässt man den Anhang außer Betracht, so ist immer noch ein Wachstum auf das Vierfache des ursprünglichen, 1934er-Umfangs zu verzeichnen. Der von Kelsen 1960 beigelegte

²⁸ *Mario G. Losano*, Il testo fondamentale della Dottrina pura del diritto, in: Nicoletta Bersier Ladavac (Hrsg.), *Con esattezza kelseniana. Precisazioni sulla Dottrina pura del diritto nelle lettere di Kelsen a Losano*, Mailand 2003, S. 5 und 21.

²⁹ Dazu näher unten V., S. LXVI ff.