

Michael Stolleis (geb. 20. Juli 1941, gest. 18. März 2021) war 1991–2009 Direktor des Max-Planck-Instituts für europäische Rechtsgeschichte und der wohl bedeutendste Rechtshistoriker an der Wende vom 20. zum 21. Jahrhundert. Ich hatte zwar nicht die Ehre, zu seinen Schülern zu zählen, stand aber doch in Korrespondenz mit ihm. Als ich ihm im Juni 2020 ein Exemplar meiner Kelsen-Biographie zusandte, erhielt ich am 22. Juni folgendes e-mail von ihm:

Lieber Herr Olechowski,

zu meiner großen Überraschung und Freude fand ich heute Ihre Kelsen-Biographie in der Institutspost. Haben Sie ganz herzlichen Dank dafür!

Was Sie nicht wissen konnten: Ich saß schon seit einiger Zeit an einer Besprechung des Buchs für die ehrwürdigen Göttingischen Gelehrten Anzeigen (GGA). Diese Zeitschrift erscheint schwerfällig (mit dem Druck der Rezension ist wohl erst in einem Jahr zu rechnen!). Deshalb bekommen Sie hier mein Manuskript. Es ist eigentlich eine gewaltsam verkürzte Fassung meines umfangreichen Material an Notizen. Sie haben mir bei unzähligen Fragen zur Biographie "Lichter aufgesteckt" und ich habe die Akribie Ihrer Recherchen sehr bewundert; denn Sie sind ja auch an vielen Punkten in corpore gewesen und haben sich vergewissert, von den Archivarbeiten ganz abgesehen.

Wenn Sie im Großen und Ganzen mit der Rezension zufrieden sein könnten, wäre das eine Freude. Wenn ich Fehler gemacht habe, ist übergenug Zeit, um sie zu korrigieren.

Herzlichen Gruß, Ihr Michael Stolleis

Leider war es Michael Stolleis nicht mehr möglich, seine Rezension in oben genannter Zeitschrift zu veröffentlichen. Daher gebe ich hier seinen Text, wie er ihn mir am 22. Juni 2020 zugeschickt hat, wieder.

Thomas Olechowski

Thomas Olechowski, Hans Kelsen. Biographie eines Rechtswissenschaftlers, Tübingen 2020, XXI, 1027 S.

Nun liegt sie also tausendseitig vor uns, die vollständige „Biographie eines Rechtswissenschaftlers“, den viele für den bedeutendsten Juristen deutscher Sprache des 20. Jahrhunderts halten. Hans Kelsen, 1881 geboren in Prag und 1973 in Kalifornien gestorben, zwei Jahrzehnte in Wien wirkend, vergrämt aus Wien durch den aufsteigenden Austrofaschismus, vertrieben aus Köln durch die Nationalsozialisten, lange nach einer festen Bleibe in den USA suchend, die er schließlich in Berkeley/Cal. fand, hochgeehrt und übersetzt in aller Welt – was für ein Leben und was für ein immenses Werk! Seit 1971 gibt es ein Hans Kelsen-Institut in Wien, das Lebenszeugnisse und Manuskripte sammelt und inzwischen eine lange Reihe von Studien herausgegeben hat. Eine von dort und vor allem von Matthias Jestaedt in Freiburg mit Unterstützung der Akademie in Mainz geförderte kritische Ausgabe seiner Werke (HKW) schreitet inzwischen rasch voran. In der ganzen Welt diskutieren Rechtstheoretiker über die von ihm und seinen Schülern und Freunden entwickelte „Reine Rechtslehre“, in Österreich forscht man über ihn als wichtigsten Kopf bei der Entstehung der österreichischen Verfassung von 1920 sowie der heute überall verbreiteten Verfassungsgerichtsbarkeit. Es gibt also Grund genug, sich über eine neue, gründliche und erschöpfende Biographie Hans Kelsens zu freuen.

Über die Umstände dieses außerordentlichen Lebens gab es bislang, von vielen Detailstudien abgesehen, nur die noch zu Lebzeiten des Meisters geschriebene Biographie seines Schülers Rudolf A. Métall (1969). Sie war an manchen Punkten einseitig und korrekturbedürftig, leicht zu erklären aus der persönlichen Nähe und den damals begrenzt zur Verfügung stehenden Materialien. Kelsens eigene Aufzeichnungen blieben bruchstückhaft und traten hinter seinem Riesenwerk zurück. In dieser Lage fasste Thomas Olechowski vor rund 15 Jahren den Entschluss, eine wirklich gründliche Biographie zu schreiben. Seine methodische Leitlinie folgte ersichtlich dem Gedanken, Schritt für Schritt den Lebensstationen nachzugehen, alles Erreichbare an Ortskenntnis, persönlichen Beziehungen, Entstehungsbedingungen des Werks, des politischen Umfelds, der Lehrtätigkeiten, der unzähligen Vorträge, der Ehrungen bis hin zur 1984 aufgestellten Büste im Arkadenhof der Wiener Universität chronologisch zu erfassen. Inhaltlich durchaus treffende Referate der auf dieser Lebensbahn entstandenen Aufsätze und Bücher sind Zwischenstationen auf dieser langen Wanderung durch Kelsens 92 Lebensjahre. Insofern ist es eine im besten Sinne positivistische Gesamtdarstellung, dem Gegenstand angemessen. Sie ergänzt und stützt die kritische Gesamtausgabe und wird sicher

stets zu Rate gezogen werden, wenn man wissen will, „wie es eigentlich gewesen“ sei um diesen hochbegabten, rastlos tätigen Autor und eindrucksvollen Lehrer, um den Intellektuellen und seine Wirkungsstätten, getrieben von den Schicksalen des deutsch-österreichischen Judentums, des Zusammenbruchs der Habsburger und der deutschen Monarchien 1918 sowie des Deutschen Reichs 1945, ein Leben voll von internationaler Anerkennung – begleitet übrigens von langer und mehrheitlicher deutscher Verweigerung.

Folgen wir zunächst der von Olechowski gezeichneten Linie, um am Ende zu grundsätzlicheren Fragen einer solchen Biographie zu kommen. „Begin at the beginning, and go on till you reach the end, then stop“ hört Alice in Wonderland von der Königin. So geschieht es auch hier. Wir erfahren alles über Herkunft aus jüdischer bürgerlicher Familie im ehemaligen Böhmen, über Kindheit und Jugend Kelsens, gymnasialen Abschluss, Militärdienst und Beginn des Jurastudiums. Dort scheinen die ersten Funken gezündet zu haben; denn der Student trat keck mit einem Büchlein zur Staatslehre Dantes hervor. Noch aber wirkt die Lebenslinie so konventionell wie die Prüfungsergebnisse, eingeschlossen die damals für Staatsdiener als notwendig nahegelegte Konversion zum Katholizismus, das Gerichtsjahr und erste Arbeiten über Wahlrecht, die ihn zeitlebens zu einem Experten für dieses staatsrechtlich so wichtige Gebiet machen sollten. Dann aber folgt der große Sprung, das Buch „Hauptprobleme der Staatsrechtslehre entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze“ (1911; HKW 2 I), die Grundlegung eines Rechtspositivismus neuer und konsequenter Art und Ausgangspunkt für die nun schrittweise entstehende „Wiener Schule“ der Rechtswissenschaft. Kelsen muss sich freilich durch mancherlei ökonomische Probleme und zugleich um erste wissenschaftliche Anerkennung kämpfen; er tritt zum Protestantismus über und gründet eine Familie, arbeitet unermüdlich, hält erste Vorlesungen und initiiert eine Zeitschrift für öffentliches Recht, die, unterbrochen durch den Weltkrieg, dann das führende Organ des sich um ihn bildenden Kreises werden sollte (Merkel, Pitamic, Sander, Henrich, Weyr). Früh zeigt sich auch der Polemiker Kelsen, etwa in dem 1913 bis 1917 ausgetragenen Streit mit dem Begründer der Rechtssoziologie Eugen Ehrlich. Rückblickend kann man vielleicht sagen, dass dies kaum mehr als ein früher Hahnenkampf zur Sicherung des eigenen Terrains war.

Nach Krieg und Kriegsdienst begleitete Kelsen noch die zerbrechende Monarchie mit juristischem Rat, entfaltete sich dann aber bei der Entstehung des Bundesstaates „Deutsch-Österreich“, seiner neuen Verfassung und der nun realisierten Idee Georg Jellineks von 1885, die Legislative der Kontrolle durch ein Verfassungsgericht zu unterwerfen, einer Idee, der

gleichzeitig auch die Tschechoslowakei folgte¹. Kelsen wurde also „Vater der österreichischen Verfassung“ und der sie begleitenden Verfassungsgerichtsbarkeit, ungeachtet dessen, dass es auch noch andere Väter gab, etwa Karl Renner, bei dem Kelsen eine „einmalige Vertrauensstellung“ einnahm, wie Olechowski sagt².

1919 wird Kelsen Wiener Ordinarius. Er entwickelt seine rechtstheoretische Version einer von allen rechtsfremden Elementen gereinigten Normenwelt, glücklich ergänzt durch Merkl's Idee eines „Stufenbaus“ der Rechtsordnung, deren Spitze eine imaginierte „Grundnorm“ bildet. Das führt zur Kernfrage der „Souveränität“ von Staaten und zum Verhältnis von Staatsrecht und Völkerrecht, das dualistisch oder monistisch gedacht werden kann. Dies führt wiederum zu grundsätzlichen Arbeiten über „Wesen und Wert der Demokratie“ (1920, 1929), die nach Kelsens Überzeugung nur glücken kann, wenn konkurrierenden weltanschaulichen Überzeugungen Raum gegeben und auf Durchsetzung „letzter Wahrheiten“ verzichtet wird. So lag mit der Hinausweisung aller nichtrechtlichen und metaphysischen Elemente aus der Rechtswissenschaft und dem Bekenntnis zum Relativismus genügend Streitstoff mit der reichsdeutschen Staatsrechtslehre bereit, die gerade umgekehrt, erschüttert durch Kriegs- und Sekuritätsverlust, weltanschauliche Fundamente in der idealistischen Philosophie, in Naturrecht oder Wertphilosophie suchte.

So gelten die Jahre zwischen 1919 und 1929 und ihre theoretischen und praktischen Herausforderungen samt universitätsinternen Auseinandersetzungen als die erfüllte Blütezeit der Wiener Schule Kelsens. Das theoretische Konzept wurde ergänzt und ausgefeilt, auch das Verwaltungsrecht wurde einbezogen, was zu weiteren Präzisierungen zwang, etwa in der Ermessenslehre. Kelsens Tätigkeit als betont normativ orientierter Verfassungsrichter folgte seinen theoretischen Überzeugungen, es schloss aber parallele politische Aussagen zum Föderalismus oder zum Wahlrecht keineswegs aus. Olechowskis genaue Notate aller dieser Aktivitäten vermitteln den Eindruck eines von Energien vibrierenden Professoren-, Verfassungsrichter-, Gutachter- und Autorenlebens, in dem schließlich auch noch die Diskussionen im Café Herrenhof und ein Familienleben mit Kindern unterzubringen waren.

Nun verengte sich die Szene durch interne Anfeindungen und den lauter werdenden Antisemitismus, aber sie erweiterte sich auch durch den wachsenden internationalen Ruhm Kelsens, durch Übersetzungen und Vortragseinladungen. 1928 trafen sich die Staatsrechtslehrer erstmals in Wien, in der „Höhle des Löwen“ Kelsen also, wo sie über

¹ Jana Osterkamp, Verfassungsgerichtsbarkeit in der Tschechoslowakei (1920-1939), Frankfurt 2009.

² Siehe hierzu Richard Saage, Der erste Präsident. Karl Renner – eine politische Biografie, Wien 2016.

Möglichkeiten und Grenzen der Verfassungsgerichtsbarkeit diskutierten. Aber die allgemeine Lage in Österreich ist bereits verdüstert. 1927 wird demonstriert, der Wiener Justizpalast wird angezündet, nach Schüssen in die Menge sterben 89 Demonstranten und 5 Polizisten. Der autoritäre Ständestaat kündigt sich an. Kelsen will Österreich verlassen, zumal er seine Richterstelle am Verfassungsgerichtshof verliert. 1930 wechselt er nach Köln. Dort gerät er in Debatten mit Rudolf Smend um dessen „Integrationslehre“, mit Carl Schmitt um die Frage, wer Hüter der bedrohten Weimarer Verfassung sein solle, insgesamt in die Zerreißprobe zwischen parlamentarischer Demokratie und antidemokratischer Führersehnsucht. Als es dann 1933 soweit ist, erfährt er seine Absetzung aus der Zeitung.

Die Einzelheiten seiner Flucht nach Genf, wo er die „Reine Rechtslehre“ schreibt, und nach seiner Geburtsstadt Prag, der dortigen politischen und kollegialen Widerwärtigkeiten, des erfolglosen Kampfs mit Preußen um sein Gehalt, auch der weiteren Flucht bis zur Ankunft in New York am 21. Juni 1940 seien hier übergangen. Sie begünstigen jedenfalls seine immer stärkere Orientierung auf das Völkerrecht und machen aus Kelsen eine wahrhaft internationale Figur. Er wechselt nun ins Englisch, schreibt zur Satzung des Völkerbunds, aber auch zu immer allgemeineren Themen, etwa über den Weg der Menschheit von normativ-metaphysischer Deutung der Phänomene zu naturwissenschaftlich-kausaler Erklärung. Olechowski schildert alle seit 1939 unternommenen Versuche, eine feste Stelle zu erlangen, bei denen es Kelsen aufgrund seines Netzwerks besser ging als anderen Intellektuellen, die nie zuvor daran gedacht hatten, in der rauen Atmosphäre Amerikas ihr Geld verdienen zu müssen. Kelsen lehrte an vielen Orten, wurde auch wohlwollend behandelt, aber es dauerte doch lange, bis er an der Universität in Berkeley eine feste Professur bekam.

Dass der zäh an seinen großen Werken arbeitende Gelehrte nicht nur seine rechtstheoretischen Überzeugungen in Vorträgen und kleineren Beiträgen einem Publikum nahezubringen suchte, das einem viel pragmatischeren „Rechtsrealismus“ folgte, sondern auch während des Weltkriegs im Vorfeld der Gründung der Vereinten Nationen zu allen völkerrechtlichen Fragen Stellung nahm, gibt dem Werk jener Jahre eine hektische, der Zeit geschuldete Note. Kelsen wirbt für eine Weltverfassungsgerichtsbarkeit, entwirft eine „General Theory of Law and State“ (1945), analysiert gleichzeitig auch die Rechtslage Deutschland und Österreichs nach der Niederlage, einschließlich einer Wiederherstellung der („seiner“) Verfassung von 1920, wie sie dann auch geschieht.

Am Ende ist Kelsen nicht nur amerikanischer Staatsbürger, sondern Full Professor in Berkeley. Er schreibt weiter Bücher und Aufsätze, darunter „The Law of the United Nations“

(1950) und ein Lehrbuch „Principles of International Law“ (1952). Das verhinderte nicht, dass auch er in die Mühlen der McCarthy-Ära mit ihrer hysterischen Kommunistenfurcht gerät. Nach Jahrzehnten voller Aktivitäten nahen schließlich die „letzten akademischen Stationen“, wie Olechowski sagt. Die wesentlichen Positionen des Werks bleiben bestehen, aber Kelsen vertieft sich doch intensiver als früher in Möglichkeiten und Grenzen religiöser Aussagen, grenzt sich vom Naturrecht ab – ohne es zu verwerfen, spricht über „Gerechtigkeit“ – ohne sie festzulegen. Er bleibt weiterhin Antimetaphysiker und Antiplatoniker, Relativist, Sozialreformer, Demokrat und verteidigungsbereiter Pazifist, dem letztlich die Vision eines rechtlich geordneten Weltstaats vorleuchtet.

Olechowski schildert die Schlussphase dieses Gelehrtenlebens liebevoll und wiederum in allen Details. In Österreich und in Deutschland sind neue Generationen herangewachsen, die Streitigkeiten der dreißiger Jahre sind historisch geworden, während die Reine Rechtslehre neue Attraktivität gewinnt, auch wenn (oder gerade weil) sie zu dem Ruf nach Einbeziehung der Sozialwissenschaften in die Juristenausbildung der siebziger Jahre dazu quer steht. So dankbar man als Leser diese von Nachweisen geradezu überquellende Biographie aus der Hand legt, so bleiben doch Wünsche unerfüllt. So würde der Historiker der *intellectual history* wohl mehr Erklärung darüber erwarten, warum es gerade in Österreich und in der Endphase des Habsburger Reichs zu einer solch klaren Absage an Metaphysik, Weltanschauung und Politik kam wie im Wiener Kreis um Moritz Schlick oder im Kreis um Kelsen. Es ist fast mit Händen zu greifen, dass hier Traditionen eines politisch entkernten Legalismus lebendig waren, der im Vielvölkerstaat seit Maria Theresia, Joseph II. und Metternich als kompensierendes Äquivalent zur ethnischen Vielfalt galt. Weiter scheint evident, dass Gelehrte jüdischer Herkunft dem Klerikalismus und dessen Antisemitismus mit dem Postulat der „Methodenreinheit“ entgegentraten. Gleichzeitig gab es den Impuls, politisch „reine“ Provinzen der Wissenschaft abzugrenzen, um nicht hinter dem Fortschritt der Naturwissenschaften zurückzubleiben. Ebenso bedürfen die Fragen der eher zögerlichen Rezeption von Kelsens Theorien in England und Nordamerika und der gleichzeitig viel intensiveren Aufnahme in Südamerika weiterer Diskussion. Schließlich sind die Gräben zwischen einer an Kelsen orientierten „reinen“ Rechts- und Verfassungstheorie einerseits und einer empirisch-historischen Betrachtung von Entstehung, Nutzung und Vergehen von Recht andererseits schon lange zugeschüttet. Die aus der DDR tönende Polemik gegen eine angebliche „Rechtsleere“ der Rechtstheorie Kelsens, die den Interessen der Bourgeoisie diene (H. Klenner), ist längst als haltlos erkannt worden. Mit anderen Worten: Zuspruch und Widerspruch zu Kelsen könnten im Rahmen einer Biographie auch als sensible

Messinstrumente für kulturelle Prämissen des Rechtsdenkens und als Marker für ideologische Strömungen genutzt werden.

Dass Kelsens Positionen unanfechtbar „wahr“ seien, wird wohl niemand mehr behaupten, aber sie sind in ihrer Ehrlichkeit und Scharfsinnigkeit unzweifelhaft wert, ernsthaft diskutiert zu werden. Die politische Ethik Kelsens, wissenschaftliche Fragen von politischen Optionen möglichst freizuhalten, zugleich aber als „Citoyen“ für eine offene demokratische und gewaltfreie Gesellschaft einzutreten, wird weiter leuchtendes Vorbild bleiben.

Waldstr. 15
61476 Kronberg

Michael Stolleis