



This pdf document provided by SOULL can be cited as:

**Christensen, Ralph: "Wie viel Einheit braucht die Verfassung?**

**Von einem starken zu einem schwachen Holismus" In: SOULL – Sources of Language and Law, <https://legal-linguistics.net> (Last update: 14.7.2020)**

All rights reserved.

**Ralph Christensen**

**Wie viel Einheit braucht die Verfassung?**

**Von einem starken zu einem schwachen Holismus**

Die holistische Dimension wird in den so genannten Drittwirkungsfällen besonders deutlich. Meist prallen dort die unterschiedlichen Logiken zweier Sozialsysteme zusammen. Wenn Zivilgerichte etwa Wallraff oder F. C. Delius die Publikation ihrer Bücher untersagen, kollidiert die Logik der Kunst mit der Logik der Wirtschaft. Diese kann aber auch, wie im Falle privater Boykottaufrufe, mit der Politik zusammenstoßen, oder bei religiösen Aktivitäten im wirtschaftlichen Bereich mit der Religion.

Die grundlegende Unterscheidung eines Sozialsystems liefert semantisch gesehen für einzelne Sätze einen Rahmen. Wenn dieser Rahmen verschieden ist, fehlt der Grammatik die Vergleichbarkeit, und es entsteht semantische Unverträglichkeit. Das Recht hat also in beiden Kontexten eine verschiedene Bedeutung. Um diese Verschiedenheit zu bearbeiten, bedarf es eines Bezugs, der über die beiden konfligierenden Sprachspiele hinausgeht. Der Konflikt muss also in einen übergreifenden Rahmen gestellt werden. Dieses holistische Moment wird in der Theorie des Rechts anders expliziert als in seiner Praxis.

## **1. Die holistische Dimension der Drittwirkungsfälle**

Bei den Drittwirkungsfällen muss man beachten, dass das Recht im System der Wirtschaft und im System der Kunst unterschiedlich gerahmt ist; ein Problem, das zur Frage der Inkommensurabilitäten inkompatibler Sprachlogiken führt. Scheinbar identische Zeichen bedeuten also Verschiedenes. Kann man bei Beachtung dieser Verschiedenheit überhaupt noch auf der Grundlage von Gemeinsamkeiten entscheiden?

Seinen Ursprung hat der Begriff der Inkommensurabilität in der Mathematik und Wissenschaftstheorie. Prominent geworden ist er durch die Historisierung

der Wissenschaftstheorie, welche von Kuhn und Feyerabend ausging. In den von Rorty so genannten "Kuhn'schen Kriegen" ist das Reich der Wissenschaft in eine Vielzahl von Provinzen zerfallen.<sup>1</sup> Während man vor diesem Einschnitt noch an das Ziel einer Einheitswissenschaft glauben konnte, wurde durch die historischen Untersuchungen Kuhns deutlich, dass die Wissenschaft aus einer Vielzahl konkurrierender Erkenntnisprogramme besteht.<sup>2</sup> Da Theorien durch Experimente nicht direkt widerlegt werden können, sondern immer mittels Hypothesen zu ergänzen sind, wurde die Theorie zum Erkenntnisprogramm erweitert und nach Kriterien für die Auswahl unter konkurrierenden Erkenntnisprogrammen gesucht.<sup>3</sup> Feyerabend hat dann gezeigt, dass konkurrierende Wissenssysteme nicht untereinander vergleichbar sind. Alles, was den Maßstab für einen solchen Vergleich abgeben könnte, ist genuin Bestandteil der je verglichenen Systeme selbst. Genau das macht sie unvergleichbar, eben inkommensurabel.<sup>4</sup>

Wenn Orientierungssysteme tatsächlich in jederlei Hinsicht miteinander unvereinbar und unverträglich sind, dann gibt es nichts, durch das man sie überhaupt noch in eine Beziehung setzen könnte. Inkommensurabilität wäre gar nicht feststellbar. Wenn man sie aber feststellen kann, so hat man dadurch wenigstens schon einen Aspekt des Vergleichs.

Das Konkurrenzverhältnis zwischen Theorien, Paradigmen oder Orientierungssystemen steht also im Gegensatz zu ihrer radikalen Verschiedenheit. Die führt sich genau an dem Punkt ad absurdum, an dem sie diese Verschiedenheit auf die Spitze der Annahme vollständiger wechselseitiger Abgeschlossenheit verschiedener Orientierungssysteme treibt.<sup>5</sup> Heterogenität kann nicht absolute Trennung heißen.

Der Punkt also, an dem wir eine Verschiedenheit wahrzunehmen und zu artikulieren vermögen, ist genau die Pforte in das andere Spiel. Es ist der Berührungs- und Reibepunkt, an dem unser Spiel auf das andere trifft. Im juristischen Verfahren ist dies etwa die Absicht auf eine Entscheidung zu eigenen Gunsten. Auf diese hin werden die Äußerungen der gegnerischen Partei aufgenommen.

Ist es also möglich, die universale Rationalität kollidierender Sozial-, Natur- und Humansysteme in die lokale Rationalität des Verfahrens zu überführen? Vorher

---

<sup>1</sup>Thomas S. Kuhn, *Die Struktur wissenschaftlicher Revolutionen*, 4. Aufl., 1979, S. 171 ff. Vgl. dazu Alan F. Chalmers, *Wege der Wissenschaft*, Berlin/Heidelberg/New York u.a. 1989, S. 9 ff.

<sup>2</sup>Chalmers, ebd., S. 79 ff.

<sup>3</sup>Vgl. dazu Imre Lakatos, *Falsifikation und die Methodologie wissenschaftlicher Forschungsprogramme*, in: *ders./Alan Musgrave* (Hrg.), *Kritik und Erkenntnisfortschritt*, Braunschweig 1974, S. 89 ff. Dazu Chalmers, ebd., S. 79 ff.; sowie Paul K. Feyerabend, *Wider den Methodenzwang*, Frankfurt am Main 1976, S. 252 ff.

<sup>4</sup>Vgl. zu diesem Begriff Thomas S. Kuhn, *Bemerkungen zu meinen Kritikern*, in: *Imre Lakatos/Alan Musgrave* (Hrg.), *Kritik und Erkenntnisfortschritt*, Braunschweig 1974, S. 233 ff., 258 ff.; Paul K. Feyerabend, *Putnam on Incommensurability*, in: *British Journal of Philosophy of Science* 38, 1987, S. 75 ff.

<sup>5</sup>Geert Lueke Lueken, *Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens*, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 126.

kann man das nicht wissen. Aber die Chance dazu besteht. Denn das Prinzip der Nachsicht bei der sprachlichen Interaktion zwingt die Beteiligten, sich auf die fremde Sichtweise einzulassen. Trotzdem würden die Bedeutungen verschieden bleiben, solange sie von der jeweils grundlegenden Codierung beherrscht werden. Denn die grundlegende Unterscheidung bestimmt jede Äußerung und ihre Bedeutung. Deswegen stellt sich die Frage, ob auch der grundlegende Rahmen der Semantik erkannt und relativiert werden kann. Mark Twain erzählt die Geschichte, wie Tom Sawyer zum Streichen eines Gartenzauns gezwungen wird und deswegen von seinen Spielkameraden verspottet. Indem er den Arbeitscharakter des Streichens bestreitet und seine Kameraden neugierig macht, bringt er sie dazu, den Zaun mehrfach gegen Entgelt zu streichen. "Durch die inszenierte spielerische Alternative erweist sich also, dass die Bestimmung des Anstreichens als Arbeit nur eine Rahmung war. Und damit wird die Wirklichkeit in dieser Situation und im Folgenden transformiert: Zwar kann Tom auf Grund der Erfahrung dieser Rahmenaufhebung nicht etwa in Zukunft alle Arbeiten als Spiel angehen, aber er weiß, dass etwas, das als Arbeit gilt, auch Spiel sein kann. Und das öffnet seinen Blick und Mut für die Suche nach konkreten Alternativen. Bestandteil dieser Wirklichkeitstransformation ist offenbar eine Bedeutungsänderung in den Prädikaten 'arbeiten', 'Zaun streichen', 'spielen'.<sup>6</sup> In den meisten Situationen des Rechtsstreits werden natürlich mehr Rahmen verknüpft sein als in der vorliegenden Geschichte. Aber das Beispiel zeigt doch, dass man die Möglichkeit einer Aufhebung von Rahmungen nicht ausschließen kann.

## 2. Der starke Holismus der vertikalen Auslegung

In den Drittwirkungsfällen arbeitet die herkömmliche Lehre mit der Methode der praktischen Konkordanz. Mit dieser Figur gibt man zu, dass die Rechtsordnung nicht vollkommen harmonisch ist, setzt aber voraus, dass auftretende Gegensätze in einen verhältnismäßigen Ausgleich gebracht werden können. Mit der praktischen Konkordanz ist der fallbezogene Ausgleich dieser Gegensätze gemeint.<sup>7</sup> Man will die Kollision von gegensätzlichen sozialen Logiken durch Rechtserkenntnis kompatibel machen. Dabei beansprucht man eine holistische Semantik, die unter Zugriff auf das Ganze dem Einzelnen seinen Platz zuweisen kann. Die Einheit der Rechtsordnung soll dabei der Erkenntnis zugänglich sein und eine Argumentation von oben nach unten erlauben. Dies erlaubt dann den Ausgleich der Gegensätze im Wege der Abwägung.

### a) Die Semantik von Abwägung

Operieren sollte das herkömmliche Konzept über die Abwägung. Bei einer semantischen Analyse stellt sich heraus, dass Abwägung keine Technik zur Erlangung

---

<sup>6</sup>Harald Wohlrapp, Überlegungen zu einer möglichen Lösung des Problems inkommensurabler Welten mit Hilfe des Konzepts und der Bewegung des Begriffes, in: Hegel-Jahrbuch 1981/82, S. 314 ff. (320).

<sup>7</sup>Zur praktischen Konkordanz siehe die Ausführungen in Kapitel 4.

bestimmter Resultate ist, sondern nur ein Bild für das Resultat. Sie ist nichts Bestimmendes, sondern etwas durch andere Praktiken Bestimmtes. Wenn man in der philosophischen Argumentationstheorie als zuständiger Wissenschaft oder der juristischen Methodik nach Abwägung als Technik sucht, stößt man auf das Problem heterogener Argumente. Diese kommen aus verschiedenen Kontexten und sind deswegen nicht vergleichbar. Bevor eine Abwägung stattfinden könnte, müssten diese Argumente erst vergleichbar gemacht werden. Wie will man die Kunstfreiheit von F. C. Delius, dem die Veröffentlichung eines Buches zum Firmenjubiläum von Siemens untersagt wird, gegen die wirtschaftlichen Interessen des Konzerns abwägen? Abwägung ist ein quantitativer Vorgang und setzt auf beiden Seiten die gleiche Qualität voraus. Man müsste also die so genannten Rechtsgüter homogen machen können. Dies will die herkömmliche Theorie über den Bezug zum Ganzen der Rechtsordnung erreichen. Der Bezug zum epistemisch verfügbaren Ganzen der Rechtsordnung soll es erlauben, Konflikte durch Abwägung zu lösen. Die Abwägung findet ihre Grundlage in einer holistischen Semantik. Die Wertungsjurisprudenz begründet dies über die Semantik des Rechtsverstehens. Einen Rechtssatz verstehen heißt demnach, eine ganze Rechtsordnung verstehen. Über diesen Bezug zum Ganzen werden die im Konflikt liegenden Rechtsgüter homogen gemacht und so einer Abwägung prinzipiell zugänglich.

Die Abwägung soll die Drittwirkungskonstellationen einer Lösung zuführen. Wenn dies möglich wäre, müsste eine pragmatische Analyse im juristischen Wissen eine entsprechende Technik nachweisen können. Um die Abwägung als juristische Praxis zu klären, muss das in der Fachliteratur und Lexika sedimentierte Wissen aufgesucht werden.

Die Lexik von *Abwägung* macht kein praktikables methodisches Konzept sichtbar. Wenn in Lexika gesagt wird, dass Abwägung immer etwas damit zu tun hat, dass etwas „zueinander in Beziehung gesetzt werden“ soll, indem „zu gewichten und zu bewerten“ ist,<sup>8</sup> so gibt auch der lexikographisch festgeschriebene allgemeine Sprachgebrauch noch keine präzise Technik an.<sup>9</sup> Das trifft auch auf die Qualifizierung der Art und Weise zu, wie abzuwägen ist. Indem diese etwa als eine „gerecht“ zu treffende Abwägung bestimmt wird, zeigt sich ein Zirkulieren von allgemeinem und juristischem Sprachgebrauch.<sup>10</sup> Und auch wenn man in den einschlägigen Korpora, wie etwa COSMAS am Institut für Deutsche Sprache Belege für den Sprachgebrauch durchmustert, ändert sich an dem verbleibenden Klärungsbedarf nichts. Es ist zu sehen und zu lesen, was gegeneinander abgewogen werden kann und soll, mehr nicht.<sup>11</sup>

<sup>8</sup>Vgl. *Alpmann Brockhaus*, Fachlexikon Recht. 2., aktualisierte und erweiterte Auflage, Leipzig/ Mannheim 2005.

<sup>9</sup>Typischerweise *Erhard Agricola*, Wörter und Wendungen. Wörterbuch zum deutschen Sprachgebrauch. Überarbeitete Neufassung der 14. Auflage, Mannheim/Leipzig/Wien/Zürich 1992, S. 62: „das eine gegen das andere, zwei Dinge gegeneinander [gerecht] a(bwägen)“.

<sup>10</sup>Weiter Qualifizierungen wären etwa: „zwei Möglichkeiten sorgsam (zu) vergleichen, um sich für die günstigere zu entscheiden“, *Günter Kempcke* (Hrsg) Handwörterbuch der deutschen Gegenwartssprache. In zwei Bänden. A - K, Berlin 1984, S. 25.

<sup>11</sup>Dafür folgende Belegstellen: „Abwägung der verschiedensten sektoralen Teilinteressen“,

*Abwägung* bedeutet „in der Hand heben u. senken, um das Gewicht zu schätzen“.<sup>12</sup> Argumente kann man nicht in die Hand nehmen und in ihrem „Gewicht schätzen“. Genau darin liegt das Problem der Verwendung des Wortes „Abwägung“ im Recht. Die wörtliche Verwendung von Abwägung funktioniert, wenn man ein homogenes Medium, wie das Gewicht von Gegenständen voraussetzen kann. Die von der herkömmlichen Lehre in die Abwägung eingestellten Rechtsgüter sind dagegen heterogen. Deswegen bleibt ihre Verwendung von „Abwägung“ metaphorisch.

## **b) Abwägung ist keine Technik**

Wenn es Abwägung als Technik geben sollte, müsste sie sich als implizite Kompetenz im sprachlichen Handeln pragmatisch rekonstruieren lassen.

Vielleicht könnte man die gesuchte Technik in einer argumentativen Praxis finden. Ansatzpunkt könnte dabei die Pro- und Contra-Argumentation sein, wie sie sowohl im Recht, als auch in anderen Lebenszusammenhängen vorkommt. Soll zum Beispiel die Universität bei der Gestaltung der Abschlussprüfung mehr Spielraum erhalten? Das wäre die typische Situation einer Pro- und Contra-Argumentation. Man könnte sich das so vorstellen, dass zunächst alle Argumente, die dafür sprechen, und alle Argumente, die dagegen sprechen, gesammelt würden, dann gewichtet und schließlich das Ergebnis errechnet. Diese Vorstellung geht aber an der Realität von Argumentation und den Kompetenzen, die dabei entfaltet werden, vollkommen vorbei. Dies sieht man bei genauer Betrachtung von Argumentationsprozessen sofort. Für eine größere Gestaltungsfreiheit der Universität auch bei Staatsexamina könnte zunächst sprechen, dass den Lehrenden mehr Eigenverantwortung gegeben wird und sie dadurch mehr Freude an ihrem Beruf finden könnten. Gegen eine solche Autonomie kann vorgebracht werden, dass dann die Abschlüsse nur noch schwer vergleichbar sind. Mit einem Pro- und einem Contra-Argument steht es jetzt Eins zu Eins. Aber was dieses Ergebnis für das Ziel der Argumentation besagt, ist vollkommen ungewiss, denn die beiden Argumente sind auf vollkommen verschiedene Kontexte bezogen. Das erste Argument ordnet das Problem aus der Sicht eines Lehrenden, das zweite Argument ordnet das Problem aus der Sicht eines Personalchefs. Die beiden spielentscheidenden Tore sind also auf verschiedenen Spielfeldern erzielt worden. Eine Abwägung stößt also auf das Problem der Heterogenität der argumentationsgenerierenden Kontexte.

Man könnte nun auf dieses Problem reagieren, indem man das relative Gewicht der Kontexte fixiert und diese Gewichtung in die einzelnen Kontexte hinein

---

„Abwägung aller Gesichtspunkte“, „Abwägung der Vor- und Nachteile“, „Abwägung aller in Frage kommenden Risiken“, „Abwägung aller Argumente“, „Abwägung aller vorgetragenen Meinungen“, „Abwägung aller maßgeblichen Gesichtspunkte“, der „Abwägung der diversen möglichen Schulmodelle“, „gründliche Abwägung“, „moralische Abwägung“, „sorgfältige und subtile Abwägung“, „schwierige Abwägung“, „gerechte Abwägung“, COSMAS II, Version 3.6.0.2.

<sup>12</sup> *Gerhard Wahrig/Hildegard Krämer/Harald Zimmermann* (Hrg.), Brockhaus. Wahrig. Deutsches Wörterbuch in sechs Bänden. Erster Band A – BT, Stuttgart 1980, S. 100.

fortsetzt. Dann ließe sich tatsächlich eine Wägevorgang durchführen. Aber wie soll man die Prioritäten bilden? Man ist geneigt, dabei an Fälle zu denken, wo diese Prioritätenbildung einmal gelingt. So mag man etwa Wissenschaft für wichtiger halten als Wirtschaft und innerhalb der Wissenschaft Grundlagenfragen für interessanter als Detailprobleme. Aber schon im engsten Freundeskreis wird es schwierig, über eine solche Prioritätenbildung Einigkeit zu erzielen. Also stoßen wir damit auf ein grundlegendes Problem des Versuchs, Argumentation mit dem Bild der Abwägung zu beschreiben. Diese grundsätzliche Schwierigkeit liegt in der quantitativen Metaphorik. In Argumentation geht es um Qualitäten. Sollen diese quantitativ untereinander verglichen werden, bräuchte man eine gemeinsame Qualität als Grundlage.

Die philosophische Argumentationstheorie hat in mehreren Diskussionsschritten auf dieses Problem reagiert. Zunächst wurde vorgeschlagen, die nicht einlösbare Gewichtsmetaphorik durch eine Kraftmetaphorik zu ersetzen<sup>13</sup> und die Pro-et-Contra-Debatte als eine Art Tauziehen aufzufassen. Damit kommt es schon eher auf die beteiligten Personen mit ihren Positionen und ihren Einfällen an. Dadurch entfernt man sich einen Schritt vom Scheinobjektivismus eines Abwägens von Gewichten. Weiterhin hat man versucht, die Struktur eines nicht-deduktiven Argumentationsmusters anhand holzschnittartiger Fälle zu erarbeiten, in denen eine Gewichtung unproblematisch möglich ist.<sup>14</sup> Daran anschließend wurde vorgeschlagen Argumenten Ziffern zuzuordnen, die ein Errechnen der Folgerung ermöglichen sollten.<sup>15</sup> Bei der Zuordnung von Zahlen zu Argumenten muss man allerdings intuitiv vorgehen, weil man dazu über keinen Maßstab verfügt. Dieser naive Versuch einer Anlehnung an die mathematische Entscheidungstheorie hat sich damit als willkürlich herausgestellt und ist mittlerweile aufgegeben.<sup>16</sup>

Dort, wo die Rede von der Abwägung begründend ins Spiel gebracht wird, suggeriert das unterliegende Bild der Waage eine Rationalität, die gar nicht vorhanden ist. Wenn man eine Argumentation als Abwägung versteht, verwendet man eine quantitative Metaphorik. Aber in rechtlichen Argumenten geht es nun einmal meistens um Qualitäten. Sollen Argumente verglichen oder gar abgewogen werden, bräuchte man eine gemeinsame Qualität als Grundlage. Aber auch wenn man diese fände, wäre noch keine rationale Grundlage erreicht. Denn für eine Berechnung wäre ein subjektinvariantes, metrisches Prädikat der Form ‚Argument x wiegt n‘ herzustellen. Dies scheitert aber an der Unterschiedlichkeit der

---

<sup>13</sup>Arne Naess, *Kommunikation und Argumentation*, Kronberg/Ts. 1975.

<sup>14</sup>Trudy Govier, *A Practical Study of Argument*, Belmont/California 1991, Kap. 4. Vgl. zur Kritik Harald Wohlrapp, *Über nicht-deduktive Argumente*, in: Peter Klein (Hrg.), *Praktische Logik*, Göttingen 1990, S. 217 ff.

<sup>15</sup>Wolfgang Schmidt-Faber, *Argument und Scheinargument*, München 1986 sowie Christian Luhmer, *Praktische Argumentationstheorie*, Braunschweig 1991. Grundlegende Kritik bei Harald Wohlrapp, *Heterogenität als argumentationstheoretisches Problem*, in: Harm Paschen/Lothar Wigger (Hrg.), *Schulautonomie als Entscheidungsproblem. Zur Abwägung heterogener Argumente*, Weinheim 1996, S. 43 ff.

<sup>16</sup>Harald Wohlrapp, *Heterogenität als argumentationstheoretisches Problem*, in: Harm Paschen/Lothar Wigger (Hrg.), *Schulautonomie als Entscheidungsproblem. Zur Abwägung heterogener Argumente*, Weinheim 1996, S. 45 ff.

Präferenzen zwischen den Subjekten und der Nichttransitivität der Präferenzrelationen innerhalb desselben Subjekts, vor allem aber der Gewichtsverschiedenheit der gleichen Argumente in verschiedenen argumentativen Kontexten. Abwägung kann damit kein eigenes Verfahren sein.

### c) Der juristische Holismus ist zu stark

Die semantische Analyse hat ergeben, dass Abwägung verwendet wird als Bezeichnung für das Resultat einer Überlegung oder Argumentation. Dieser Sprachgebrauch ist auch legitim. Außerdem kann Abwägung als Bild verwendet werden für den Stand einer Argumentation und fordert dann dazu auf, die Argumente nach pro und contra zu sortieren. Insoweit ist das Bild der Abwägung eine Anregung für das Suchen und Ordnen von Argumenten. Sie ist aber keine Technik, weil Argumente eben kein spezifisches Gewicht haben oder in Geldwerten ausgedrückt werden könnten. Die Lösung des Problems ergibt sich nicht aus der Statik sondern aus der Dynamik der Argumentation. Hier werden von den Beteiligten die Gegenargumente integriert oder widerlegt. Nur dies ist eine von Argumentationstheorien juristischer Methodik zum gewissen Teil beschriebene Technik. Die Abwägung ist es dagegen nicht. In der Argumentation ist sie nicht das Bestimmende, sondern das Bestimmte. Sie stellt keine Technik dar, um zu einem Resultat zu gelangen, sondern ist nur das passiv von anderen Techniken oder Überlegungen Bestimmte. Die klassische Theorie verwendet Abwägung dagegen im Sinne einer kognitiven Technik, welche Überlegung und Argumentation ersetzen soll.<sup>17</sup> Man könnte diese Sprechweise ungrammatisch nennen. Aber natürlich hat diese Sprechweise in der Grammatik des Rechts doch eine wichtige Funktion: Es maskiert eine Entscheidung als Kognition und stellt sie unabhängig von der Argumentation im Verfahren. Das ist die Funktion der Abwägung als Ideologie. Sie entzieht die eigentliche Entscheidung den Legitimationszwängen und verbirgt sie hinter einer rhetorischen Fassade. Aber gleichzeitig macht sie Probleme der juristischen Argumentation sichtbar, die aus dem Kontext des obrigkeitstaatlichen Denkens herausgelöst werden müssen, um eine Lösung auf heutigem Komplexitätsniveau zu finden.

Die Theorie der Abwägung bleibt hinter der Praxis der Argumentation zurück, weil sie einen starken Holismus voraussetzt, wonach das Ganze als verfügbare Struktur der Erkenntnis vorgegeben ist. Der Abstand zur Praxis lässt sich nur verringern, wenn man die starke Prämisse eines schon objektiv vorgegebenen gemeinsamen Rahmens verabschiedet. Nötig ist also ein Übergang zu einem schwachen Holismus.

## 3. Zur Struktur des holistischen Arguments

Wenn man über das Ganze nachdenken will, darf man nicht die Hermeneutiker fragen, weil diese das Ganze selbstverständlich voraussetzen. Man muss die

---

<sup>17</sup>Siehe auch die Kritik bei *Bernhard Schlink*, *Abwägung im Verfassungsrecht*, Berlin 1976, S. 17 ff.

Analytiker fragen, denn diese haben mit der Kategorie des Ganzen grundlegende Schwierigkeiten. Der Holismus geht davon aus, dass das Ganze bestimmend für die Teile ist. Die frühe analytische Philosophie hat ihre Holismuskritik an der idealistischen Systemphilosophie des englischen Neuhegelianismus entwickelt.<sup>18</sup> Sie will zeigen, dass die Begründung begrifflicher Vernunft über die Figur der Totalität scheitern muss. Sobald man das Ganze bestimmt, wird es zum Einzelnen und büßt seine Rolle als kontrollierende Zentralinstanz ein. Dagegen sieht der Atomismus dieses Ganze lediglich als eine Kompilation von Teilen, die ihre Eigenheiten unabhängig voneinander aufweisen. Sie werden erst sekundär durch bestimmte Kompositions- bzw. Ableitungsprozeduren und formale Schlüsse in Beziehung zueinander gesetzt.<sup>19</sup> Vorausgesetzt sind dabei elementare Einheiten als letzter Bezugspunkt der Analyse. Wenn man sie gefunden hat, kann man von dort aus jedes ganzheitliche Problem rational strukturieren. In dieser Annahme liegt der Kern des Scheiterns. Die frühe analytische Philosophie glaubte naiv realistisch an die Möglichkeit eines unmittelbaren Zugangs zu den elementaren Tatsachen, bzw. Einzeldingen als Sinnesdaten, denen sich auf der Seite der Sprache entsprechend elementare Ausdrücke zuordnen ließen. Dies sollte dann die Eindeutigkeit der Zuordnung garantieren und so auch eine idealsprachlich einwandfreie Abbildung ihrer Struktur ermöglichen.

Die Idee eines solch elementaren Zugangs ist aber eine Illusion. Ein unmittelbarer Bezug auf die Sinnesdaten ist nicht möglich. Dieser setzt die Möglichkeit einer Isolierung der atomaren Tatsachen aus dem Kontinuum der Ereignisse und damit auch deren Identifizierung als bestimmte Einzelheiten voraus. Das wiederum kann nur auf der Grundlage von Begriffen geleistet werden. Begriffe setzen aber Begriffe voraus, so dass der Atomismus in eine infinite Zirkularität eintritt.

Eine Auffanglinie ist zunächst der Molekularismus. Dieser versucht, Bedeutungen im Rahmen von Texten oder Tatsachen im Rahmen von Theorien zu verorten. Damit wird die Einheit des Ganzen durch eine Mehrzahl von Sprachspielen oder Paradigmen ersetzt, die nichts miteinander zu tun haben. So meint man, den relationalen Bedeutungsdrift in einer Gestalt und damit einer Grenze auffangen zu können. Es entsteht dadurch aber das bekannte Problem der Inkommensurabilität. Molekulare Einheiten konkurrierender Paradigmen sind danach deduktiv getrennt und können nicht sinnvoll miteinander sprechen. Es gibt eine Vielzahl von Welten, aber als Inseln, zwischen denen keine Brücken bestehen.

Dieses Problem wird erst mit der Kritik Davidsons am Unverträglichkeitstheorem von Kuhn und Feyerabend überwunden. Davidson zeigt, dass von Inkommensurabilität nur in einer gemeinsamen Welt gesprochen werden kann. Dabei stellt Davidson die Frage nach der Bedeutung nicht als eine der Eigenschaft von Ausdrücken, sondern als eine nach deren Verstehen oder Interpretation.<sup>20</sup> Damit

---

<sup>18</sup>Im Einzelnen dazu *Bertrand Russell*, Philosophie. Die Entwicklung meines Denkens, Frankfurt am Main 1992.

<sup>19</sup>Ausführlicher dazu *Michael Esfeld*, Holismus und Atomismus in den Geistes- und Naturwissenschaften. Eine Skizze, in: *Alexander Bergs/Soelwe I. Curdts* (Hrg.), Holismus und Individualismus in den Wissenschaften, Frankfurt am Main 2003, S. 7 ff.

<sup>20</sup>Dann vor allem *Donald Davidson*, Radikale Interpretation, in: *ders.*, Wahrheit und



vermeidet er die Unzulänglichkeiten des bisherigen Holismus. Er konzipiert den Holismus so, dass nicht die Sprache als Ganzes zum Bedeutungsträger wird. Wenn das Ganze der Bedeutungsträger wäre, könnte man nicht mehr erklären, wie wir einzelne Äußerungen verstehen. Stattdessen schlägt Davidson ein Lernmodell vor, das Bedeutung nicht voraussetzt, sondern ihre Erzeugung eben als Interpretation vor dem offenen Horizont eines Ganzen untersucht.<sup>21</sup>

Davidson konzipiert den Holismus nicht mehr nach dem Schema Teil und Ganzes, sondern nach dem Schema Gestalt und Horizont. Eine Gestalt kann man nur vor dem Hintergrund eines unbestimmt bleibenden Horizonts sehen. Aber der Horizont wird dadurch nicht zum eigentlichen Träger der Bedeutung.

Ein Beispiel für die Rückkehr des Holismus in abgeschwächter Form ist das pragmatische Verständnis der Sprache, das von Brandom im Anschluss an Davidson entwickelt wurde. An die Stelle der Regeln treten die Präzedenzfälle, das sind im Fall der Verständigungspraxis die paradigmatisch und damit als prägend erfahrenen Fälle gelungener Verständigung.<sup>22</sup> Entsprechend handelt "regelhaft", "wer nach Präzedenzen erfolgreicher Handlungsvollzüge des gleichen Typs handelt." Das heißt, "regelhaftes Handeln" "besteht [...] immer darin, eine konkrete Handlungssituation [...] so auf die eigene Kenntnis ähnlicher Präzedenzfälle zu beziehen, dass von einem bestimmten Verhalten [...] mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann".<sup>23</sup>

Damit wird Verständigung nicht wieder kollektivistisch als eine Orientierung an vorausliegenden gemeinschaftlichen Mustern gedeutet, sondern in seiner individualistischen Konsequenz angenommen: "Gelungene Verständigung" heißt dann im Sinne Davidsons, vom anderen in dem Sinne interpretiert zu werden, den man sich für die eigene Äußerung vorgenommen hat. Entsprechend dem Brandomschen Modell wird Bedeutung über die Vergegenwärtigung von Festlegungen, die dabei eine ausschlaggebende Rolle gespielt haben, zum Standard von Interpretationen. Verständigung zeigt damit die grundsätzlich zeitliche Dimension, dass sich ihr Erfolg dem verdankt, Vergangenes als Ansatz für Interpretation einzuholen: "Die Tatsache, dass es keinen Standard für das Gelingen eines bestimmten Aktes sprachlicher Verständigung gibt, der außerhalb des Geschehens gegenseitiger Interpretation liegt, heißt nicht, dass es überhaupt keinen solchen Standard gibt. Der Standard für das Gelingen eines bestimmten Aktes sprachlicher Verständigung kann nämlich genauso gut anderen gelungenen Akten sprachlicher Verständigung entstammen."<sup>24</sup> Der Witz dabei ist, dass das

---

Interpretation, Frankfurt am Main 1990, S. 183 ff.

<sup>21</sup>Zum Interpretationismus Davidsons hier vor allem *Jasper Liptow*, *Regel und Interpretation. Eine Untersuchung zur sozialen Struktur sprachlicher Praxis*, Weilerswist 2004, S. 183 ff.

<sup>22</sup>Ausdrücklich von einer Orientierung an "Präzedenzen" allerdings kollektivistisch in Bezug auf regelhaftes Handeln spricht auch *David K. Lewis*, *Konventionen. Eine sprachphilosophische Abhandlung*, Berlin 1975.

<sup>23</sup>*Dietrich Busse*, *Textinterpretation. Sprachtheoretische Grundlagen einer explikativen Semantik*, Opladen 1991, S. 174.

<sup>24</sup>*Jasper Liptow*, *Regel und Interpretation. Eine Untersuchung zur sozialen Struktur sprachlicher Praxis*, Weilerswist 2004, S. 206.

Gelingen von Verständigung keineswegs auf so etwas wie Bedeutung bezogen ist jedenfalls nicht auf eine, die ihr vorausgesetzt wäre. Vielmehr ergibt sich umgekehrt Bedeutung als ein solches Gelingen. Insofern ist Bedeutung nicht die Mutter von Verständigung. Vielmehr ist der kommunikative Erfolg der Vater aller Bedeutung.<sup>25</sup> "Wir können die Teilnehmer an einem bestimmten Akt sprachlicher Verständigung deswegen bereits als mit intentionalen Zuständen und einer Sprache begabte Wesen begreifen, weil wir davon ausgehen können, dass diese Eigenschaften das Produkt unzähliger weiterer gelungener Akte der Verständigung sind."<sup>26</sup>

Die historische Entwicklung von einem starken zu einem schwachen Holismus erlaubt nun Differenzierungen im Begriff des Ganzen. Die Struktur eines holistischen Arguments lässt sich mit drei Gegensatzpaaren sichtbar machen: Ein Holismus ist vertikal, wenn er dem Schema Ganzes und Teil folgt und damit die Teile als defizitär und einer Einordnung bedürftig begreift. Ein Holismus ist horizontal, wenn er das Schema Gestalt und Horizont zugrunde legt und damit den Teil als produktiv und das Ganze als abhängig von dessen Sicht begreift. Ein Holismus heißt epistemisch, wenn er das Ganze für eine bestimmbare Größe hält, von der aus man deduktiv argumentieren kann. Ein Holismus heißt praktisch, wenn er das Ganze als Möglichkeit zur Öffnung des Rahmens einer konkreten Diskussion sieht. Ein Holismus ist moderat, wenn er Einschränkungen für begründbar und machbar hält, ein Holismus ist radikal, wenn er dies prinzipiell ablehnt. Der Holismus der herkömmlichen Lehre ist danach vertikal und epistemisch. Mit der postulierten Zugangsmöglichkeit zum Ganzen ist er auch moderat. Aber weil das Postulat der Zugänglichkeit nicht eingelöst werden kann, bleibt diese Moderation illusionär. Die Position der Gerichte bestimmt die holistische Dimension eher horizontal und praktisch. Bei der Moderation ganzheitlicher Zusammenhänge geht sie pragmatisch vor.

## 4. Der schwache Holismus der Praxis

Die holistische Dimension juristischen Argumentierens muss neu strukturiert werden. Der Holismus wird zu einem moderaten, dessen Eingrenzung praktisch durch das Verfahren erfolgt und er arbeitet horizontal als Vernetzung von Präjudizien. Es stellt sich die Frage, was dies für die Drittwirkungs-Konstellation bedeutet. In ihrer schwierigsten Ausprägung kollidieren nicht einfach Individuen, sondern ganze Sozialsysteme. Diese haben unterschiedliche Leitunterscheidungen und damit zunächst keine gemeinsame Logik als Grundlage für einen Aushandlungsprozess, darum entsteht die Schwierigkeit, ob nach dem Umkippen des Holismus in die Horizontale eine Lösung für diese Konstellation denkbar ist. Eine solche Lösung könnte nur in der Kompatibilisierung der unverträglichen Logiken liegen und sie hätte als einzige Ressourcen die sozialen Interaktionen des

---

<sup>25</sup>Dieser Gedanke findet sich ohne Bezug auf Brandom bereits bei *Rudi Keller*, Sprachwandel, Tübingen 1990.

<sup>26</sup>*Jasper Liptow*, Regel und Interpretation. Eine Untersuchung zur sozialen Struktur sprachlicher Praxis, Weilerswist 2004, S. 220.

Verfahrens als Rahmen für Argumentation und als Möglichkeit der Vernetzung mit anderen Entscheidungen. Unsere Frage ist, ob eine solche Kompatibilisierung denkbar ist. Dazu wird zunächst die juristische Argumentation betrachtet, dann die Vernetzung und schließlich die Semantik einer möglichen Kompatibilisierung durch einen im Verfahren generierten Reflexionszwang.

#### **a) Die horizontale Verknüpfung gelungener Kommunikationserfahrung**

Nach der herkömmlichen Lehre müsste der Richter immer, wenn das Gesetz keine eindeutige Auskunft liefert, über die Prinzipien zur Sinneinheit des Rechts vorstoßen. Das ist ein holistischer Ansatz, der vertikal von der Sinneinheit des Systems her jede Einzelheit beherrschen will. Deswegen heißt die entsprechende Methode auch „vertikale Auslegung“<sup>27</sup>. Sie soll den Richter vom bloßen Text ins Innere des Rechts führen. Aber die Abfahrt nach innen funktioniert in der Praxis nicht. Das Recht versammelt sich nicht zu einem inneren Wesen. Man findet statt dessen nur eine Vielzahl weiterer Normtexte auf derselben oder einer anderen Regelungsebene. Keine dieser Normen stellt die zentrale Steuerungseinheit oder den Gesamtsinn dar, sondern nur eine weitere mögliche Verknüpfung. Auf der Fahrt nach innen geht es den Juristen wie dem Neurowissenschaftler, der statt des gesuchten Zentral-Ichs nur eine Vielzahl von homunculi findet.<sup>28</sup> Auch die Einheit des Rechts löst sich in eine Vielzahl von Beobachtungsperspektiven auf, so dass man ohne letzten Halt wieder im Äußeren landet.

Der Weg "in die Tiefe" des Rechts mündet also ins Nirgendwo. Deswegen bleibt den Gerichten gar nichts anderes übrig, als die Rechtssätze horizontal zu vernetzen. Der Kontext einer Bedeutung muss immer neu beschrieben werden. Die Einheit des Rechts ist kein fester Punkt, den man erreichen könnte. Sie liegt vielmehr auf der Fluchtlinie ständig neuer Beschreibungen. Diese Fluchtlinie ist auch nicht Gegenstand einfacher Beobachtung. Sie wird nur dann sichtbar, wenn man die Beobachter beobachtet. Das Heranziehen des Kontextes führt damit nicht zur Sinnmitte des Rechts, sondern in die Beobachtung zweiter Ordnung. Genau diese Konsequenz zeigt sich mit voller Deutlichkeit in der Praxis der Gerichte. Gerichte greifen häufig auf eigene Entscheidungen zurück, wenn sie einen Fall lösen. Dieser empirisch gut bestätigte Vorgang nimmt sogar zu. Es ist mittlerweile über Inhaltsanalysen von Gerichtsurteilen empirisch nachgewiesen, dass der Bezug auf die eigene Rechtsprechung in der Arbeit der Gerichte eine wichtige Rolle spielt: Der Verweis auf frühere Rechtsprechung wird etwa in den Entscheidungen des EuGH im Jahrgang 1999 insgesamt 1199-mal verwendet und damit zehnmal so häufig wie die Systematik des Gesetzes.<sup>29</sup> In

<sup>27</sup> *Albert Bleckmann*, Die systematische Auslegung im europäischen Gemeinschaftsrecht, in: ders., Studien zum Europäischen Gemeinschaftsrecht, 1986, S. 41 ff., 44.

<sup>28</sup> Vgl. zu dieser Bewegung der Ersetzung einer Zentralinstanz durch viele Einzelinstanzen *Daniel C. Dennett*, Wo bin ich? in: *Douglas R. Hofstadter/Daniel C. Dennett* (Hrsg.), *Einsicht ins Ich*. 5. Aufl., Stuttgart 2002, S. 209 ff. Siehe auch *David H. Sanford*, Wo war ich?, ebd., S. 224 ff.

<sup>29</sup> Vgl. *Marieje Dederichs*, Die Methodik des EuGH, Baden-Baden 2004, S. 106.

der weit überwiegenden Anzahl der Entscheidungen besteht das systematische Argument im Verweis des Gerichts auf seine eigene Rechtsprechung. Das heißt: die Systematik wird vollzogen als Beobachtung zweiter Ordnung.

Zur Veranschaulichung einer sich selbst stabilisierenden Praxis greift Robert Brandom auf das Recht zurück. Er will zeigen, wie ein Sprachspiel ohne vorgeordnete Kontrollinstanz als sich selbst stabilisierende Praxis funktionieren kann. Er verwendet das Modell richterlicher Entscheidung unter den Bedingungen eines strikten Fallrechts.<sup>30</sup> Der Richter hat hier, ganz so wie die Beteiligten der Verständigungsprozesse, nichts anderes bei der Hand als die von ihm wahrgenommenen Fälle. Für seinen anstehenden Fall beruft der Richter sich auf Präzedenzfälle, die er zu seinem eigenen in eine Beziehung der Ähnlichkeit setzt. Das heißt, "der Gehalt der Begriffe, die der Richter anwenden muss, ist vollständig konstituiert durch die Geschichte ihrer früheren tatsächlichen Anwendungen (in Verbindung mit der Geschichte der tatsächlichen Anwendungen anderer Rechtsbegriffe, die in der Rechtsgeschichte als folgernd mit diesen verknüpft angenommen wurden). Es ist diese Tradition, gegenüber welcher der Richter verantwortlich ist."<sup>31</sup>

Der Richter erkennt also die Autorität der Tradition an, um selbst Autorität zu werden. Das heißt im Sinn Brandoms, dass der Richter genau die Norm instituiert, die er anwendet. Er verleiht also Präjudizien Autonomie, um sie zurückzuerhalten. Normativität ist damit von vornherein "nicht nur ein zeitlicher, sondern auch ein geschichtlicher Prozess."<sup>32</sup>

Aber die Tradition ist nicht einheitlich. Sie weist Widersprüche auf. Es gibt eine große Anzahl sich widersprechender Judikate, zwischen denen der Richter auswählen muss. Damit scheint es aber, als wäre die Tradition nur ein Vorwand für eine uneingeschränkte Souveränität, die der Richter über Normativität ausübt. Es stellt sich daher die Frage nach der Richtigkeit bzw. eines Kriteriums für die Berechtigung der entsprechend eingegangenen Festlegungen. Das heißt, "Autorität" im Sinne solcher Festlegungen "muss geregelt werden"<sup>33</sup> und kann sich nicht quasi naturwüchsig vollziehen. Und das wiederum heißt konsequent pragmatisch gedacht, dass "die Anwendungen von durch frühere Anwendungen instituierten Normen [...] gemäß den Normen, denen sie verantwortlich sind, auf ihre Richtigkeit hin bewertet werden (müssen) Damit die derzeitigen Anwendungen eines Begriffs gegenüber früheren Anwendungen dieses Begriffs (und der mit ihm verbundenen Begriffe) verantwortlich sind, müssen sie zur Verantwortung gezogen werden, als verantwortlich betrachtet oder behandelt werden."<sup>34</sup>

---

<sup>30</sup>Siehe *Robert B. Brandom*, Pragmatische Themen in Hegels Idealismus. Unterhandlung und Verwaltung der Struktur und des Gehalts in Hegels Erklärung begrifflicher Normen, in: *Deutsche Zeitschrift für Philosophie* 3 (1999), S. 355 ff. (377 ff.).

<sup>31</sup>*Brandom*, ebd., S. 377 f.

<sup>32</sup>*Brandom*, ebd., S. 367.

<sup>33</sup>*Brandom*, ebd., S. 367.

<sup>34</sup>*Brandom*, ebd., S. 367.

## b) Das praktische Moment der Verwaltung richterlicher Autorität

In den Drittwirkungsfällen kollidieren oft nicht einfach Individuen, sondern ganze Sozialsysteme. Die Schärfe der Auseinandersetzung ergibt sich dann daraus, dass diese über keine gemeinsame Logik verfügen. Die herkömmliche Auffassung muss diese Unverträglichkeit leugnen, damit eine schon im Ganzen des Rechts vorgegebene Logik der Entscheidung unterstellt werden kann. Ein praktischer Holismus braucht die Tiefenstruktur dieser Auseinandersetzung nicht zu verdrängen. Aber es stellt sich die Frage, worin dann noch die Steuerungsfähigkeit des Rechts liegt und wie sie möglich sein soll. Für die Beantwortung dieser Frage muss man von einer indirekten Steuerung des Rechts ausgehen, welche nur dadurch möglich ist, dass die beiden getrennten Logiken sich noch in einem holistisch zu begreifenden Ganzen befinden. Nur dann gibt es die Möglichkeit, nach Kompatibilität beider Systeme zu fragen.

Ein Entscheidung aus Gemeinsamkeiten heraus ist nur möglich, wenn beide Streitparteien einen kongruenten Rechtsbegriff zugrunde legen. Wenn aber zwei Sozialsysteme miteinander kollidieren, fehlt es an dieser Voraussetzung, denn in der Logik der Wirtschaft ist das Recht anders gerahmt als in der Logik der Kunst oder der Religion. Eine gemeinsame Bedeutung fehlt und auch eine Schnittmenge kann nicht vorausgesetzt werden. Wenn man den Fall aufgrund eines oktroyierten Rechtsbegriffs lösen würde, wäre dadurch Unrecht erzeugt. Ein *litige* ist damit nicht möglich. Daher muss das Recht den *differend* inkorporieren. Der Rechtsbegriff muss von der Besetzung durch die Logik der jeweiligen Sozialsysteme freigehalten werden. Das Recht zwingt die beteiligten Systeme in eine Auseinandersetzung und damit dazu, auf die Argumente des Gegners einzugehen. Damit wird die Relativität der eigenen Rahmung des Rechts sichtbar. Insoweit ermöglicht das Verfahren eine partielle Artikulation des Widerstreits, ein Stück weit sind ‚Worte gefunden‘. Das fremdregulierende Recht ermöglicht so die Selbstregulierung zueinander im *differend* stehender Speziallogiken. Auch wenn dies gelingt, bleibt der *differend* erhalten. Die Leistung des Rechts liegt darin, dass der *differend* artikuliert ist, man Worte für ihn gefunden hat und die Gewalt der Entscheidung gemildert ist. Man hat keinen gemeinsamen Rahmen, aber man gewinnt die Chance, die auf beiden Seiten vorhandenen Rahmen durch praktische Argumentation so zu verändern, dass sie fremdregulierend selbstregulierend kompatibelisierbar werden.

Was heißt, eine Rechtsentscheidung zu treffen, wenn man den epistemischen Holismus aufgibt? Ohne die Voraussetzung eines verfügbaren und erkennbaren Ganzen kann das Recht nur den Aufschub einer gewaltsamen und einseitigen Entscheidung bewirken. Das Recht zwingt aber nicht direkt mit vorgegebenen Inhalten, sondern indirekt zur Reflexion. Die soziale Interaktion des Verfahrens steuert die Entscheidung des Konflikts nicht direkt, sondern indirekt.

Wie aber sollen sich die Streitparteien einig werden können, wenn sie getrennt durch den *differend* in ein und derselben Sache bei Licht besehen nicht einmal "dieselbe Sprache sprechen"? Hier bewährt sich der Ansatz einer holistischen

Semantik. Beide Sprachen sind nicht Teil eines umfassenden Ganzen, von dem aus sich der Konflikt schlichten lassen würde. Das wäre die klassische Vorstellung des Holismus. Die horizontale Vorstellung fasst das Ganze als den offenen Horizont einer möglichen Verständigung, wobei diese auch in der Artikulation von Unterschieden liegen kann. Dieser offenen Horizont als gesellschaftliches Band der Kommunikation erlaubt auch bei unterschiedlichen Idiolekten bzw. Soziolekten mindestens die Formulierung der Unterschiede. Insoweit bietet die holistische Semantik der Sprache die Grundlage, um den *differend* im Recht ein Stück weit zu artikulieren. Dabei wird der sozialen Dynamik des Verfahrens eine entscheidende Bedeutung zukommen.

Ein Konflikt ist soziologisch gesehen ein hochintegriertes System von Kommunikation.<sup>35</sup> Dass Sprache umstritten ist, heißt aber nicht, dass die Akteure im Rechtsstreit hoffnungslos aneinander vorbei reden müssten. Im Gegenteil. Kompetitives Handeln wie der semantische Kampf ist Inter-Aktion auf dem höchsten Niveau der wechselseitigen Angewiesenheit der einzelnen Züge der Sprecher aufeinander. Jedes Missdeuten des von ihm wird stehenden Fußes mit dem Misserfolg der eigenen Maßnahmen dagegen abgestraft. Um also im Rechtsstreit bestehen zu können, sind die Parteien geradezu darauf angewiesen, genau auf den anderen zu hören.

Der Rechtsstreit ist die Einigkeit im Antagonismus der Versionen innerhalb des Deutungssystems Recht. Die Parteien wollen jeweils ihre Version in die Rechtsposition rücken, ohne dass es eine neutrale Bezugsversion gäbe, die hier die Schiedsrichterrolle übernehmen könnte. Die Gemeinsamkeiten, die die Auseinandersetzung ermöglichen, liegen weder in der Sprache noch in den Überzeugungen davon, was jeweils Recht sei. Sie liegen allein in den Praktiken, aus der eigenen Position sich die andere zurechtzulegen und die eigene darauf abzustellen.

Das Verfahren stellt also eine Gemeinsamkeit genau dadurch her, dass es den Gegensatz praktiziert. Es geht darum, die Parteien zu veranlassen, ihren *differend* in Argumenten zu artikulieren. Deren Widerspruch lässt sich dann abarbeiten.

Zwar ist die Semantik der inkommensurablen Sprachspiele getrennt, weil sie auf unterschiedlichen Leitunterscheidungen beruhen. Aber gemeinsam ist ihnen der Streit um die Zeichenkette. Für das Prozessieren des Rechts bedeutet dies: Zwar lesen unterschiedliche Parteien, Beobachter, Verfahrensbeteiligte die Gesetze verschieden. Aber immerhin beziehen sie die Texte auf einen gemeinsamen Konflikt. An der Gemeinsamkeit des Streits lässt sich arbeiten. Diese Arbeit muss sich als zeitlicher Vorgang in einem Verfahren vollziehen. Eine bloße Erkenntnis könnte keine Gemeinsamkeiten zutage fördern. Epistemische Evidenz gemeinsamer Grundlagen scheidet an der Getrenntheit der System. In Wirtschaft und Kunst, in Politik und Wissenschaft verwendet man zwar manchmal dieselben Worte, aber ihr Sinn unterliegt einer jeweils verschiedenen Codierung. Deswegen kann man im Wege der Erkenntnis nur Verschiedenheit entdecken. Gemeinsamkeiten

---

<sup>35</sup>Vgl. *Sybille Krämer*, Sprache, Sprechakt, Kommunikation. Sprachtheoretische Positionen des 20. Jahrhunderts, Frankfurt am Main 2001, S. 177.

müssen demgegenüber erfunden werden. Evidenzen lassen sich nicht auffinden, sie müssen in einer gemeinsamen sozialen Interaktion geschaffen werden. Gute Rechtsprechung kann den Zusammenprall unterschiedlicher Teilsysteme kultivieren, indem sie beide in einer sozialen Interaktion hält und an die Stelle epistemischer Evidenzen die Herstellung gemeinsamer Evidenzen im Verfahren setzt.

### c) Stabilität ohne Ganzes

Für die Verwaltung der richterlichen Autorität gibt es aber keinen archimedischen Punkt, von dem aus die Welt des Richters perspektivenfrei überblickt werden könnte. Wie erklärt sich also die Stabilität der sprachlichen Praxis? Für die Erklärung der Stabilität postuliert Brandom keine grammatischen Hinterwelten, sondern setzt beim menschlichen Handeln an. Die Kommunikationsteilnehmer bewerten gegenseitig ihr Verhalten. Das ist der pragmatische Aspekt. Aus der Stabilisierung dieser Bewertungen ergibt sich die Semantik. Alles sprachliche Bedeuten hängt von den diskursiven Festlegungen der Sprecher ab. Berechtigung und Rechtfertigung schöpfen sich aus nichts anderem, als aus dem Gang des Begründungsspiels. Dieses eröffnet den Raum der Gründe, in dem sich die normativen Einstellungen der Teilnehmer formen. Das bedeutet umgekehrt, dass sich der Gehalt über eine als Berechtigung zu seiner Behauptung zu verstehenden Korrektheit ergibt. Und ein Halt ist nur in dem jeweiligen Stand des Spiels gegeben. Die potentiell endlos fortführbare „Kette der Gründe“ wird jeweils durch die Berechtigungen unterbrochen, die als solche nicht explizit gemacht und normativ thematisiert, sondern hingenommen und als begründend unterstellt bzw. gebraucht werden. Deren Status, gerechtfertigt zu sein, bringen die Teilnehmer bis zum Beweis des Gegenteils eine Art Vertrauensvorschuss entgegen. Das heißt, das Spiel des Forderns und Liefers von Gründen beruht auf einer Art Vorschuss- und Anfechtungsstruktur von Berechtigungen, nach denen als gerechtfertigt gilt, was nicht jeweils ausdrücklich problematisiert wird.

Damit aber Begründen überhaupt funktionieren kann, muss es so etwas wie einen Grund geben. Und damit Erklärungen funktionieren können, muss es so etwas die ein Erklärendes geben. Diese Binsenweisheit bedeutet zum einen, dass eine Explizierung des den Praktiken impliziten Holismus sich nicht in einem ad infinitum verlieren darf und kann. Gleichwohl kann sie kein „natürliches Ende“ finden. „Holistische Beziehungen - und mit ihnen das, was verstanden werden muss, wenn etwas verstanden werden soll - reichen nicht ad infinitum, sondern lediglich ad indefinitum.“<sup>36</sup> Ein Ende kann immer nur praktisch erreicht werden. Sei es durch die Einwandfreiheit der bemessen an der Ausgangsfrage zufriedenstellenden Begründung. Oder sei es durch den sich an dem vom Sinn der Frage nach einer Erklärung vorgezeichneten Raum einer Antwort<sup>37</sup>, mit der

<sup>36</sup>Vgl. *Martin Seel*, Für einen Holismus ohne Ganzes, in: *Georg W. Bertram/Jasper Liptow* (Hrsg.), *Holismus in der Philosophie. Ein zentrales Motiv der Gegenwartsphilosophie*, Weilerswist 2002, S. 30 ff., 37.

<sup>37</sup>Im Sinne von *Ludwig Wittgenstein*, *Wittgenstein und der Wiener Kreis*. Werkausgabe Bd. 3, Frankfurt/M. 1984, S. 227 gerade als Richtung, also relational wiederum, also keineswegs

eine Zufriedenheit mit dem erreichten Verständnis eines begrifflichen Gehalts erreicht werden kann. „Da es eine kommunikative Praxis ist, in der Ausdrücke und Überzeugungen ihren Inhalt erhalten, erweist sich auch die Reichweite ihrer Bestimmtheit als eine letztlich praktische Frage. Denn es liegt niemals ein für allemal fest, inwieweit man die Überzeugungen eines anderen teilen oder überblicken muss, um eine seiner Äußerungen zu verstehen. Es kann und darf offen bleiben, bis zu welchem Punkt wir einander folgen und verstehen können (und wollen). Statt ‚ad infinitum‘ - ins Unendliche - zu reichen, sind die Vernetzungen des Denkens ‚ad indefinitum‘ - bis ins Unbestimmte - artikuliert. Einen bestimmten Gehalt haben unsere Gedanken vor dem Hintergrund einer unbestimmt weiten Verbindung mit anderen Gedanken und mit den Gedanken anderer. Das genügt.“<sup>38</sup>

Recht verhindert, dass die Moral, die Wirtschaft oder die Religion die Macht ergreift. Aber nicht dadurch, dass es selbst herrscht und seine Leitunterscheidung anderen Sozialsystemen überstülpt, sondern dadurch, dass es die kollidierenden Sozialsysteme in ein Gespräch zwingt. Im Verfahren kann man nur gewinnen, wenn man auf die Argumente seines Gegners eingeht. Jede Partei muss, um ihre Rechtsbehauptung in Geltung zu setzen, die Argumente der anderen Seite integrieren oder widerlegen. Dieses Verstehen verändert die Welt auf beiden Seiten. Über diesen praktischen Holismus im Verfahren wirkt das Recht als Garantie des Übergangs zwischen verschiedenen Rationalitäten. Es zwingt die kollidierenden Sozialsysteme, immer wieder gemeinsame Welten zu erfinden.

---

substantiell: "Eine Frage verstehen heißt, die Art des Satzes als Antwort wissen. Ohne Antwort keine Denkrichtung, keine Frage. Man kann nicht richtungslos suchen."

<sup>38</sup>Vgl. *Martin Seel*, Für einen Holismus ohne Ganzes, in: *Georg W. Bertram/Jasper Liptow* (Hrsg.), *Holismus in der Philosophie. Ein zentrales Motiv der Gegenwartsphilosophie*, Weilerswist 2002, S. 30 ff., 37 f.; der dafür auch auf die Sprachphilosophie Wilhelm von Humboldts verweist. Weiter auch *Michael Esfeld*, Ein Argument für sozialen Holismus und Überzeugungs-Holismus, in: *Zeitschrift für philosophische Forschung* 54, 2000, S. 387 ff.