



This pdf document provided by SOULL can be cited as:

**Christensen, Ralph: "Kapitel 5: Die philosophische Argumentationstheorie" In: SOULL – Sources of Language and Law, <https://legal-linguistics.net> (Last update: 13.7.2020)**

All rights reserved.

## **Kapitel 5**

(neu)

### **Philosophische Argumentationstheorie**

Kap. 5: Die philosophische Argumentationstheorie

Die Argumentationstheorie hat sich seit den 50er Jahren des vorherigen Jahrhunderts zunächst als eigenständiger Bereich der Philosophie entwickelt. Heute kann man sie angesichts einer Vielzahl jährlich stattfindender Kongresse und einer großen Menge einschlägiger Zeitschriften schon als eigene, von der Philosophie zu unterscheidende Disziplin ansehen.<sup>1</sup> Ausgangspunkt waren die Werke von Perelman in der kontinentalen und Toulmin in der angelsächsischen Philosophie.

## **I. Ausgangsproblem: Der Umgang mit unsicherem Wissen**

Die Entwicklung der Argumentationstheorie stand dabei im Zusammenhang mit der Diskussion um den Wahrheitsbegriff.<sup>2</sup> Diese Diskussion hat an das Alltags-theorie angeschlossene Korrespondenztheorie der Wahrheit erschüttert. Wahr ist nach dieser sogenannten Korrespondenztheorie eine gedankliche Vorstellung, welche sich mit der Wirklichkeit deckt. Diesen wohl auch dem Laienverständnis entsprechenden Gedanken finden wir in der Philosophie bereits bei Aristoteles: „Zu sagen nämlich, das Seiende sei nicht oder das Nicht-Seiende sei, ist falsch, dagegen zu sagen, das Seiende sei und das Nichtseiende sei nicht, ist wahr. Wer also ein Sein oder Nicht-Sein prädiziert, muss Wahres oder Falsches aussprechen.“<sup>3</sup> Als dominierendes Verständnis wurde diese Theorie von verschiedenen Autoren bis in die heutige Zeit vertreten: „Auf diese Weise wirkt bis heute der Aristotelische (,ontologische’) Wahrheitsbegriff. Wahrheit ist nichts Werdendes, Wissen nichts Transitorisches, sondern die Sachen sind nun einmal, wie sie sind, und wir erkennen sie allmählich.“<sup>4</sup> Auf den ersten Blick erscheint die Theorie auch einleuchtend: Aussagen können „wahr“ oder „falsch“ sein. Also knüpft man einfach an die Übereinstimmung mit dem in der Aussage behandelten

<sup>1</sup>Vgl. Editorial, in: Dialektik 1999, Heft 1, S. 8 f..

<sup>2</sup>Vgl. grundsätzlich um den philosophischen Wahrheitsbegriff: Wolfgang Kühne

<sup>3</sup>Aristoteles, Metaphysik 1011b in der Übersetzung von Hermann Bonitz, Berlin 1890.

<sup>4</sup>So schildernd: Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 17.

Gegenstand an und erkennt welchen der beiden Zustände die Aussage hat. Ganz so einfach ist dies aber nicht.

Das Kernproblem der Korrespondenztheorie ist, dass sie ohne eine versionslose Erkenntnis der „Wirklichkeit“ über keinen Maßstab verfügt, welcher die Wahrheitseigenschaft messbar macht. Eine versionslose Sicht auf die Wirklichkeit ist aber für niemanden greifbar. Die Fehleranfälligkeit mag in Alltagssituationen zu vernachlässigen sein, was auch erklärt, dass dieses Wahrheitsverständnis für Laien treffend erscheint. Dort sind Frage, wie auch thematisierte Situation ausreichend überschaubar. Auf die Frage nach dem Wetter erscheint die Aussage, es regne, hinreichend überprüfbar, um als wahr oder falsch bewertet zu werden. Im Rahmen der Wissenschaft hingegen zeigen die aus heutiger Sicht als Fehlurteile zu bewerteten „Wahrheiten der Vergangenheit“ immer wieder deutlich, dass es sich dort nicht dermaßen einfach gestaltet. Diesen über die Zeit eintretenden Wandel vermag eine solche Sichtweise nicht zu erklären. „Theorie betrifft Seiendes und scheint [...] eigentlich etwas Statisches zu sein. Sie wird aufgestellt, gerechtfertigt und dann gilt sie, ist Wissen. Kommen wir aber damit weiter, dann ist das frühere Wissen plötzlich überhaupt kein Wissen mehr, sondern es ist Irrtum und Fehler.“<sup>5</sup> Hält man am klassischen Wahrheitsbegriff fest, so müsste man dem schwarz färbenden Fazit, Wissenschaft sei nur der gegenwärtige Stand unseres Irrtums, recht geben. Wahrheit wäre für den Bereich der Wissenschaft schlicht unerreichbar. Der Begriff bedarf also der Präzisierung.

Um die Wahrheit der Erkenntnis zugänglich zu machen, wechseln die Vertreter der Kohärenztheorie<sup>6</sup> den Vergleichsmaßstab. Anstatt Übereinstimmung mit der nicht greifbaren Wirklichkeit zu suchen, soll eine Aussage bereits als „wahr“ gelten, wenn sie in das einschlägige Aussagesystem einfügt. Das Kriterium der Wahrheit ist Widerspruchsfreiheit zu den anderen sachverhaltsbezogenen Aussagen. Diesem Ansatz ist zuzugeben, dass es nicht mehr des „Auge Gottes“ bedarf um Wahrheit zu erkennen. Jedoch basiert auch dieser Ansatz auf einer statischen Einordnung. Neue Ansätze wären wegen der fehlenden Konformität mit dem bisherigen System immer als „falsch“ zu klassifizieren. Dass diese Ansätze später durch Widerlegung der althergebrachten Aussagen doch Anerkennung findet, wird nicht berücksichtigt.

Andere hingegen stellen sich dem Problem des Wandels und wechseln die Perspektive. Anstatt das Ergebnis zu betrachten, soll der richtige Weg hin zum Ergebnis die Wahrheit begründen. Nach der Konsensustheorie<sup>7</sup> ist die Wahrheit einer Aussage im Wege eines allgemeinen Diskurses herauszuarbeiten. Besteht innerhalb einer idealen Sprechsituation allgemeiner und begründeter Konsens über die Richtigkeit einer Aussage, so ist diese wahr. Die Einschränkungen hinsichtlich des Konsenses sind der Tatsache geschuldet, dass es die Suche nach der Wahrheit nicht das alleinige Ziel der Diskutierenden ist. Um die anderen Motive herauszu-

---

<sup>5</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 17.

<sup>6</sup>

<sup>7</sup>Habermas Jürgen, Wahrheitstheorien, in: Helmut Fahrenbach, Wirklichkeit und Reflexion, Walter Schulz zum 60. Geburtstag, Neske, Pfullingen 1973, S. 211 (218).

filtern, wird im Rahmen des Ablaufes eine ideale Sprechsituation gefordert. Ein aussagekräftiges Ergebnis setzt Chancengleichheit unter den Beteiligten voraus. Auch soll Wahrheit nicht aus einer bloßen Abstimmung folgen. Daher bedarf es des begründeten, nicht eines einfachen Konsens. Der Begriff des Konsenses ist insoweit missverständlich als er tatsächliche Zustimmung vorauszusetzen scheint. Ausreichend ist aber die Konsensfähigkeit der Entscheidung, also dass jeder angesichts der Begründung hätte zustimmen müssen. Im Gegensatz zur Kohärenztheorie zeigt sich diese Struktur für Veränderungen offen. Eine Theorie gilt als „wahr“, sofern sie umfassenden Zuspruch erfährt bzw. angesichts des Diskussionstandes erfahren müsste. Stellt jemand eine neue begründete Theorie auf, entfällt der zuvor bestehende Konsens.

Beide Theorien haben gemeinsam, dass sie in Abkehr vom Empirismus, den Bezugsmoment für Aussagen auf der sprachlichen Ebene suchen. Anders als die „reine Wirklichkeit“ ist die sprachlich vermittelte Wirklichkeit zugänglich. Für die Korrespondenztheorie wurde dieser Gedanke durch Tarski aufgegriffen, welcher sich um eine „semantische Definition der Wahrheit“ bemühte. Zu Präzisierung der Adäquationsformel stellt er das allgemeine Schema: „x ist eine wahre Aussage dann und nur dann, wenn p“<sup>8</sup> auf. Dieses ist in seiner Nüchternheit natürlich erläuterungsbedürftig. Bekanntes Anwendungsbeispiel ist: „Der Schnee ist weiß“ ist eine wahre Aussage dann und nur dann, wenn Schnee weiß ist. Auch dies ist zunächst wenig erhellend. Vordergründig scheint es sich um eine Tautologie zu handeln. Gezeigt werden soll aber, dass eine objektsprachliche Aussage an einer Metasprache zu messen sei. Da die Korrespondenz von objekt- und metasprachlicher Aussage nur von einer höheren Ebene aus, betrachtet werden kann, ist die eigentlich Wahrheitsuntersuchung auf einer meta-metasprachlichen Ebene durchzuführen. Etwas präziser dargestellt findet sich der das obige Schema bei Gloy, wenn sie schreibt: „'Der Schnee ist weiß' ist eine wahre Aussage dann und nur dann, wenn +Der Schnee ist weiß +.“<sup>9</sup> Für Davidson ist Wahrheit in diesem Sinne ein nicht weiter erläuterbarer Grundbegriff. Er macht deutlich, dass wir in der Situation der Triangulation die Interaktion zwischen Sprecher und Hörer nicht ohne gemeinsamen Weltbezug begreifen können.

Jedenfalls macht die Vielzahl der Entwicklungen in philosophischen Wahrheitsbegriff deutlich, dass wir Wahrheit nicht als vorgegebene Grundlage sondern nur innerhalb der begrifflich vermittelten zweiten Natur<sup>10</sup> thematisieren können. Die Entscheidung zwischen sicherem und unsicherem Wissen wird damit zum praktischen Problem. Was wir bisher für sicher hielten, kann unsicher werden, wenn die Infragestellung der bisherigen Auffassungen gelingt. Das heißt aber auch, dass wir sicheres und unsicheres Wissen nur relativ zu den an der Diskussion beteiligten Personen unterscheiden können. Wenn wir unsicheres Wissen haben und keine Experimente durchführen können, bedarf es zur Prüfung und

---

<sup>8</sup>Tarski, Alfred, Der Wahrheitsbegriff in den formalisierten Sprachen, in: *Studia Philosophica Commentarii Societatis philosophicae Polonorum*. Bd. I, Leopoli [Lemberg] 1935, S. 261 ff. (268).

<sup>9</sup>Gloy, Karen, Wahrheitstheorie

<sup>10</sup>McDowell

Validierung dieses Wissens mindestens der Diskussion.<sup>11</sup>

Diese Entwicklung ist zu berücksichtigen, wenn die heutige Blüte der Argumentationstheorie erklären will. Es waren die praktische Probleme des Umgangs mit unsicherem Wissen, welche die Entwicklung im Bereich der Argumentationstheorie auslösten.

## II. Historische Entwicklung

### 1. Begriff der Rhetorik

Die Tradition der Rhetorik ist in Europa gleich ursprünglich mit der Philosophie.<sup>12</sup> Sie steht zu dieser auch in einem Spannungsverhältnis, welches immer wieder die Theorieproduktion begünstigt hat. Platon hat die Sophisten als Täuscher und Taschenspieler dargestellt. Während umgekehrt die Sophisten immer wieder die Begrenztheit der von den Philosophen entwickelten Methoden vorführen.<sup>13</sup> Die rhetorische Kritik der Philosophie bei Autoren wie Gorgias,<sup>14</sup> Nietzsche oder Lyotard<sup>15</sup> dient dabei vor allem der Infragestellung eines Wahrheitsanspruches, der sich der Argumentation enthoben wähnt.<sup>16</sup> Demgegenüber will die Rhetorik Zeugnis ablegen von einem Widerstreit, der sich nicht einfach in eine höhere Einheit der Vernunft aufheben lässt. Nun hat in über zwei Jahrtausenden die Philosophie die Reflexion auf die Begrenztheit ihres Vernunftanspruchs internalisiert.<sup>17</sup> Die Notwendigkeit einer rhetorischen Kritik überschießender Ansprüche der Philosophie verschwindet aber nie vollständig.

Zunächst ist der Begriff der Rhetorik zu klären. Im Altertum galt sie als die Kunst, überzeugend und gut zu sprechen. Sie umfasste sowohl die praktische Kompetenz als auch deren Reflexion.<sup>18</sup> Sie war zentraler Bestandteil der Bildung der Elite.<sup>19</sup> Gut reden zu können war in der griechischen Polis eine zentrale

---

<sup>11</sup>Anke Thyen, Argumentationstheorie Betreten der Baustelle erwünscht!, DZPhil 57 (2009), S. 496 (497).

<sup>12</sup>Vgl. Samuel Jesseling, Rhetorik und Philosophie, Stuttgart 1988, S. 16 ff., m.w.N.

<sup>13</sup>Vgl. zu den von Platon entwickelten Methoden der Philosophie: Platon, Theaitetos, 201 d ff.; ders., Sophistes 253 a ff.; ders., Politikos, 277 e ff. Grundsätzlich zur Abspaltung des theoretischen Wissens von der oralen Kultur in der griechischen Sattelzeit Thomas Vesting, Die Medien des Rechts, Band II Schrift, Weilerswist 2011, S. 69 ff.; Christian Stetter, System und Performanz, Frankfurt am Main 2005, S. 100; ders., Schrift und Sprache, Frankfurt am Main 1997, S. 299 ff.

<sup>14</sup>Vgl. dazu Gorgias von Leontinoi, Reden, Fragmente und Testimonien, hrsg. und übersetzt von Thomas Buchheim, Hamburg 1989.

<sup>15</sup>Vgl. dazu Jean-François Lyotard, Die Logik, die wir brauchen. Nietzsche und die Sophisten, Bonn 2004.

<sup>16</sup>Vgl. Jean-François Lyotard, ebd., zu den Sophisten S. 15 ff., Nietzsche S. 37 ff.

<sup>17</sup>Vgl. dazu Tilman Borsche, Orte der Wahrheit, Orte des Widerstreits. Zur diskursiven Bestimmung von Bedeutung nach Lyotard, in: Josef Simon/Werner Stegmaier (Hrsg.), Fremde Vernunft, Frankfurt am Main 1998, S. 113 ff., S. 135.

<sup>18</sup>Vgl. dazu Wolfgang Gast, Juristische Rhetorik, 4. Aufl., Heidelberg 2006, S. 2 ff.; Carolin Weirauch, Juristische Rhetorik, Berlin 2005, S. 11 f.

<sup>19</sup>Im 6. und 7. Jh. v. Chr. geht man von einer Krise der griechischen Adelspolis aus, welche als eine der Ursachen der besonderen Entwicklungsdynamik Griechenlands gilt. Vgl. dazu Stefan Breuer, Imperien der Alten Welt, 1987, S. 138 ff.; ders., Der Staat. Entstehung, Typen

Form für die Verteidigung und Ausübung von Macht. Diese Macht der Sprache, welche sich vor allem in der politischen Form der Demokratie entfalten konnte,<sup>20</sup> war auch Anlass für die philosophische Kritik der Rhetorik. Platons Dialog „Gorgias“ führt den Titel „Über die Rhetorik“. Im Dialog streiten sich Sokrates und Gorgias, wobei sie im ersten Teil um eine gemeinsame Definition der Rhetorik ringen. Sokrates kritisiert an Gorgias, dass er mit der Kunst des Überredens kein wahres Wissen im Sinne der episteme hervorbringe, sondern nur Meinungen im Sinne der doxa. Die Redkunst sei daher keine Wissenschaft, sondern eben nur Schmeichelei.

Im Dialog „Phaidros“ nennt Platon die Rhetorik nur dann ein sinnvolles Instrument, wenn der Redner schon im Besitz einer unabhängig davon gewonnenen philosophischen Wahrheit sei. Der bloße Rhetoriker dagegen „kann sich nicht auf ein wahrhaftes Streben nach Einsicht berufen, sondern nur auf Texte und Schriften, die das Ergebnis eines langen Drehens und Wendens, ein Produkt von Schere und Leimtopf sind. Er ist also nicht viel mehr als ein Dichter, ein Literat oder Schriftsteller. Die Wörter ‚Dichter‘, oder ‚Schriftsteller‘ haben für Platon einen eindeutig pejorativen Sinn.“<sup>21</sup> Für Platon liegt der unbedingte Vorrang der Philosophie vor der Rhetorik darin begründet, dass die Wahrheit im Dialog der lebendigen Sprache hergestellt wird und nicht wie die Rhetorik auf die monologische Situation der Schrift verweist.<sup>22</sup> Hier wird zum ersten Mal deutlich formuliert, was Derrida den Phonozentrismus<sup>23</sup> der europäischen Philosophie nennt.<sup>24</sup> Allerdings lässt Platon den Dialog als Wahrheitsgeschehen doch schriftlich fixieren.<sup>25</sup> Diesen Widerspruch fasst er in seinem Schriftbegriff als pharmakon, welche sowohl als Heilmittel wie auch als Gift wirken kann. Im „Phaidros“ berichtet Sokrates, dass nicht etwa Thamus der König der ägyptischen Götter, sondern der untergeordnete Gott Theuth die Schrift erfunden habe.<sup>26</sup> Denn einem König fehlte Souveränität und Unabhängigkeit, wenn er über ein Medium in Schrift sich ausdrücken müsste.<sup>27</sup> Sein Wort genügt. Aufzeichnung ist demgegenüber sekundär und wird deswegen von Theuth, der auch als Gott des Todes gelten kann, eingeführt. Deswegen urteilt Platon, dass die Schrift

---

und Organisationsstadien, 1998, S. 91 ff.

<sup>20</sup>Vgl. dazu Jean-Pierre Vernant, *Die Entstehung des griechischen Denkens*, 1982, S. 44 ff.; Geoffrey E. Lloyd, *The Revolutions of Wisdom. Studies in the Claims and Practice of Ancient Greek Science*, Berkeley 1989, S. 78 ff.; Jan Assmann, *Das kulturelle Gedächtnis*, 1992, S. 268.

<sup>21</sup>Samuel IJsseling, *Rhetorik und Philosophie*, Stuttgart-Bad Cannstatt 1988, S. 19.

<sup>22</sup>Platon, *Phaidros*, 274d-275b; vgl. zu Platons Kritik des neuen Mediums Schrift: Jochen Hörisch, *Der Sinn und die Sinne. Eine Geschichte der Medien*, Frankfurt am Main 2001, S. 87 ff.

<sup>23</sup>Vgl. dazu Begriff Jacques Derrida, *Die Stimme und das Phänomen*, Frankfurt am Main 1979, S. 51 f., S. 124, S. 129 f., S. 135, S. 140, S. 165.

<sup>24</sup>Vgl. dazu Jacques Derrida, *Platons Pharmazie*, in: ders., *Disseminationen*, Wien 1995, S. 69 ff.

<sup>25</sup>Walter J. Ong, *Orality and Literacy*, New York 2003, S. 78 ff.; ders., *Interfaces of the Word*, Ithaka u.a. 1977, S. 282, S. 285; Christian Stetter, *Schrift und Sprache*, Frankfurt am Main 1997, S. 299 ff., S. 302; Thomas Villers, *Das Paradigma des Alphabets. Platon und die Schriftbedingtheit der Philosophie*, 2005, S. 106 ff.

<sup>26</sup>Vgl. Jacques Derrida, ebd., S. 94 ff.

<sup>27</sup>Jacques Derrida, ebd., S. 84 ff.

etwas Zusätzliches, Nachträgliches und sogar Gefährliches sei. Der Sinn wird in der Schrift vom Autor abgelöst und steht damit der Aneignung durch jeden hergelaufenen Dritten offen.<sup>28</sup> Diese Vaterlosigkeit des Sinns, unabhängig von der lebendigen Rede, macht die Schrift gefährlich.<sup>29</sup> Und es ist dieses Risiko, das Platon im Aufblühen der Rhetorik bekämpfen will.

Die Rhetorik erscheint somit als frühe Medientheorie,<sup>30</sup> welche im Spannungsverhältnis von mündlicher Sprache und Schrift<sup>31</sup> an gesellschaftlichen Problemen des selektiven Umgangs mit Überschusssinn arbeitet: „Die Einführung der Sprache konstituierte die Stammesgesellschaft, die Einführung der Schrift die antike Hochkultur, die Einführung des Buchdrucks die moderne Gesellschaft und die Einführung des Computers die nächste Gesellschaft. Jedes neue Verbreitungsmedium konfrontiert die Gesellschaft mit neuen und überschüssigen Möglichkeiten der Kommunikation, für deren selektive Handhabung die bisherige Struktur und Kultur der Gesellschaft nicht ausreichen. Jede Einführung eines neuen Verbreitungsmediums muss daher zur Umstellung dieser Struktur und dieser Kultur führen (...).“<sup>32</sup> Dabei gibt es in einer konkreten Gesellschaft eine spannungsreiche Wechselwirkung zwischen den verschiedenen Verbreitungsmedien. Und dies impliziert Kulturkriege,<sup>33</sup> weil jedes dieser Medien seine eigene Rhetorik hat. Gerade diese Spannung einer Inter-<sup>34</sup> und Inframedialität<sup>35</sup> ist das Grundproblem des Streits zwischen Philosophie und Rhetorik.

Die Sophisten fassen den Überschuss des Sinns in Figuren, die der Wiederholung und Verschiebung durch andere Benutzer offen stehen. Damit gefährden sie die Wörtlichkeit der Wahrheit, welche Platon gegen sie verteidigen will. Nur der philosophische Dialog gewinnt für ihn Zugang zur Wahrheit. Dabei sind die Dialogpartner für ihn gerade entbehrlich,<sup>36</sup> weil es um die ewige Wahrheit der Ideen geht, an welcher die Sprecher höchstens teilhaben können.

---

<sup>28</sup>Jacques Derrida, ebd., S. 106 ff.

<sup>29</sup>Jacques Derrida, ebd., S. 194 ff.

<sup>30</sup>Dies jedenfalls, wenn man unter Medientheorie die Analyse des Bedeutungsgeschehens versteht, wonach A als B gilt, vgl. dazu grundsätzlich Christoph Ernst, Gespenst, Phantom, Wiedergänger. Zur medienphilosophischen Lektüre der Dekonstruktion, in: ders./Petra Gropp/Karl Anton Spengler (Hrsg.), Perspektiven interdisziplinärer Medienphilosophie, Bielefeld 2003, S. 45 ff.; vgl. im Übrigen Dirk Baecker, Nach der Rhetorik, in: Georg Stanitzek/Wilhelm Voßkamp (Hrsg.), Schnittstelle: Medien und Kulturwissenschaften, Köln 2001, S. 151 ff.

<sup>31</sup>Vgl. zur Hypothese, dass die Rhetorik als Reaktion auf die Einführung der Schrift entsteht: Christian Stetter, Schrift und Sprache, Frankfurt am Main 1997, S. 356 ff.; Thomas Vesting, Die Medien des Rechts, Band II, Schrift, Weilerswist 2011, S. 133; Walter J. Ong, Interfaces of the Word, Ithaca u.a. 1977, S. 87; Erik Wolf, Griechisches Rechtsdenken III/2, 1955, S. 157 ff.

<sup>32</sup>Dirk Baecker, Studien zur nächsten Gesellschaft, Frankfurt am Main 2007, S. 7.

<sup>33</sup>Baecker, ebd., S. 11.

<sup>34</sup>Vgl. zur sog. Medienmatrix Dirk Baecker, Beobachtung mit Medien, in: Claudia Liebrand/Irmela Schneider (Hrsg.), Medien in Medien, Köln 2002, S. 12 ff., S. 19 f.

<sup>35</sup>Vgl. dazu Ludwig Jäger, Transkriptionen: Inframedial, in: Claudia Liebrand/Irmela Schneider (Hrsg.), Medien in Medien, Köln 2002, S. 123 ff.; Michael Wetzler, Unter Sprachen – unter Kulturen. Walter Benjamins „Interlinearversion“ des Übersetzens als Inframedialität, in: ebd., S. 154 ff.

<sup>36</sup>Platon, Phaidon, 91c1f: „Wenig kümmert euch im Sokrates, um die Wahrheit aber viel mehr.“

Umgekehrt gehen die Sophisten vom Ereignis des Satzes aus. Dieser ist nicht schon aufgrund seiner grammatischen oder logischen Form wahrheitsfähig, sondern erst dadurch, dass er in einem Diskurs wirklich geäußert wird. Wenn Gorgias sagt, die Wahrheit sei der Rede Zier,<sup>37</sup> soll dies bedeuten, dass die Rede gar nicht auf Wahrheit zielt, sondern eben vielerlei Zwecken dienen kann.<sup>38</sup> Der Rhetor nutzt vielmehr die Überzeugungskraft von Sätzen, um diese für andere Ziele zu verwenden. Wahrheit ist hier kein Selbstwert. Sie wird instrumentalisiert, um den Zuhörer umzustimmen.<sup>39</sup> Damit stehen wahre Sätze nicht mehr unter der Vorgabe der Tilgung oder mindestens Neutralisierung von Autor und Zeit.<sup>40</sup> Das war das Anliegen der von Platon vertretenen Philosophie, welche sich gegen mythologische Erzählweisen wendet,<sup>41</sup> wonach der Autor als Gott oder Heiliger gerade der entscheidende Garant der Wahrheit war. Gorgias will aber nicht zurück zum Mythos. Er will die Wahrheit allerdings auch nicht als vorgegebenes und schon feststehendes Ziel der Rede ansehen.<sup>42</sup> Für ihn ist die Wahrheit der Einsatz<sup>43</sup> der Rede, das, worum gespielt wird. Die Rede steht damit zur Wahrheit nicht in einem didaktischen Verhältnis, sondern in einem konstitutiven. Worin dieses konstitutive Verhältnis besteht, bleibt allerdings ungeklärt. Deswegen bleibt der alte Streit zwischen Platon und Gorgias auch unentschieden und unversöhnt,<sup>44</sup> solange dieses Verhältnis von Wahrheit und Rede nicht geklärt ist. Man kann Gorgias vorwerfen, es ginge ihm nur um die Überzeugung seiner Zuhörer, die Wahrheit werde dem untergeordnet. Und man kann Platon vorwerfen, seine Dialoge seien eigentlich überflüssig, weil die Wahrheit ja schon ewig feststeht. Das Sachproblem dieser Debatte ist also der Ort der Wahrheit in der Rede.

## 2. Entwicklung der Rhetorik

Der Streit zwischen der Philosophie und der Rhetorik wurde natürlich nie endgültig entschieden. Auch die Kirchenväter der ausgehenden Antike hatten mit dem Problem zu ringen, ob die Wahrheit der Rede vorgeordnet oder untergeordnet ist. Denn die Bibel konnte mit der Eleganz der antiken Redekultur nicht mithalten und sollte doch als Wahrheit gelten. In einem Brief beschreibt Hieronymus, dass ihm Stil- und Formgebung der Heiligen Schrift störten, wenn er sie mit den klassischen Texten der Antike vergleiche. Deswegen erklärt er

<sup>37</sup>Gorgias von Leontinoi, Reden, Fragmente und Testimonien, hrsg. und übersetzt von Thomas Buchheim, Hamburg 1989, Fr. 11 (1), S. 2.

<sup>38</sup>Tilman Borsche, Orte der Wahrheit, Orte des Widerstreits. Zur diskursiven Bestimmung von Bedeutung nach Lyotard, in: Josef Simon/Werner Stegmaier, Fremde Vernunft, Frankfurt am Main 1998, S. 113 ff., S. 113.

<sup>39</sup>Ebd., S. 123 ff.

<sup>40</sup>Ebd., S. 119.

<sup>41</sup>Zu diesen Erzählweisen vgl. Jean-François Lyotard, Der Widerstreit, München 1987, S. 222 f.

<sup>42</sup>Vgl. dazu ebd., S. 253 ff.

<sup>43</sup>Vgl. zu diesem Begriff ebd., S. 10 f., S. 228-231, S. 245 f.

<sup>44</sup>Vgl. dazu Tilman Borsche, Orte der Wahrheit, Orte des Widerstreits. Zur diskursiven Bestimmung von Bedeutung nach Lyotard, in: Josef Simon/Werner Stegmaier, Fremde Vernunft, Frankfurt am Main 1998, S. 134.

dann diese Texte zur Speise des Teufels.<sup>45</sup> Auch für Augustinus war die Bibel zunächst eher Hindernis als Anreiz für seinen Übertritt zum Christentum.<sup>46</sup> Diese Schwierigkeiten betrafen alle Kirchenväter, die ja meist durchgängig die klassische Ausbildung zum Redner genossen hatten. Daraus ergab sich ein Spannungsverhältnis zwischen den bisherigen technischen Inhalten der Redekunst und der neuen Religion. Für diese sollte der tote Buchstabe nur ein Hilfsmittel zur Proliferation des lebendigen Geistes sein. Die in Sprache gefassten Codierungen sollten direkt auf die Seele von Lesern und Hörern durchschlagen.<sup>47</sup> Schreiben wird hier als Übersetzung einer vorgelagerten Stimme interpretiert.<sup>48</sup> Der Gedanke, dass sich an die Stelle der Stimme des Autors immer supplementär ein anderes Zeichen setzt,<sup>49</sup> konnte jetzt nicht mehr formuliert werden.

Auch hier wird der Streit zwischen Philosophie und Rhetorik wieder von einem Einschnitt in der medialen Entwicklung beeinflusst. Zu dieser Zeit kommt nämlich die antike Schriftrolle zunehmend außer Gebrauch gegenüber dem Buch.<sup>50</sup> Selbst wenn man nicht eine konsequente Hardware-Geschichte der Literatur fordert,<sup>51</sup> muss man doch auf die kulturellen und technik-geschichtlichen Implikationen von Trägermedien achten. In der Literatur wird die Relation zu Medientechniken mindestens implizit thematisiert und manchmal zu prinzipiellen Strukturen ausgebaut. In der Antike gab es nun Archive und Bibliotheken, die die scheinbare Ewigkeit der Schrift sicherten und damit auch die Ansprüche, deren Durchsetzung den Verweis auf Dokumente voraussetzte. Gerade Schriftreligionen wie das Christentum behaupten sich durch den Canon der Auslegung ihrer Texte, und deswegen sind auf solche Strukturen angewiesen. Nun begünstigt die zunehmende Ersetzung der Schriftrolle durch das Buch das so genannte stille Lesen,<sup>52</sup> das uns heute selbstverständlich ist, damals aber durchaus ungebrauchlich war. Augustinus lernt diese Technik bei Ambrosius schätzen und fasst sie prinzipiell als Modell einer geistlichen Bedeutung und inneren Wahrheit.<sup>53</sup> Das ermöglicht Augustinus die Erkenntnis als einen geistlichen und göttlichen Bereich zu bestimmen.<sup>54</sup> Der entscheidende Impuls wird nicht durch Worte im Gespräch vermittelt, sondern vollzieht sich im Innern des Einzelnen. Nicht

---

<sup>45</sup>Vgl. dazu Samuel IJesseling, *Rhetorik und Philosophie*, Stuttgart-Bad Cannstatt 1988, S. 63 f.

<sup>46</sup>Vgl. ebd., S. 64.

<sup>47</sup>Friedrich A. Kittler, *Fiktion und Simulation*, in: K. Berek u.a., *Aisthesis*, Leipzig 1990, S. 196 ff., S. 198.

<sup>48</sup>Friedrich A. Kittler, *Aufschreibesysteme 1800–2000*, 3. Aufl., München 1995, S. 84.

<sup>49</sup>Michael Wetzels, *Die Enden des Buches und die Wiederkehr der Schrift*, Weinheim 1991.

<sup>50</sup>Vgl. dazu Helmut Schanze, *Integrale Mediengeschichte*, in: ders. (Hrsg.), *Handbuch der Mediengeschichte*, Stuttgart 2001, S. 207 ff., S. 220 ff.; Natalie Binczek/Nicolas Pethes, *Die einzelnen Medien*, in: ebd., S. 248 ff., S. 288; vgl. außerdem E. Schön, *Geschichte des Lesens*, in: B. Franzmann/K. Hasemann/D. Löffler/ders. (Hrsg.), *Handbuch Lesen*, München 1999, S. 8, der insoweit von einer Revolution spricht.

<sup>51</sup>Friedrich A. Kittler, *Literaturgeschichte*, in: H. Bosse, U. Renner, *Literaturwissenschaft. Einführung in ein Sprachspiel*, Freiburg 1999, S. 357 ff.

<sup>52</sup>Vgl. dazu grundlegend Roger Chartier/Guglielmo Cavallo, *Die Welt des Lesens. Von der Schriftrolle zum Bildschirm*, Frankfurt am Main/New York 1999, S. 77.

<sup>53</sup>Samuel IJesseling, *Rhetorik und Philosophie*, Stuttgart 1988, S. 65.

<sup>54</sup>Ebd., S. 69.



die Intersubjektivität von Sprache und Dialog führt uns zur Wahrheit, sondern ein solipsistisch gefasster Geist ist ihre Stätte. Sprache wird damit zum neutralen Mittel, um einen unabhängig von ihr erfahrbaren Inhalt weiterzuleiten: „Geht es um unmittelbare Erkenntnis und evidente Wahrheit, verändert sich die Bedeutung von Argumentation und Rhetorik – aus diesem Grund bestand für Augustinus die Aufgabe der Rede nicht mehr wie in der griechisch orientierten Rhetorik darin, einen kontroversen Gegenstand besserer Beurteilung zuzuführen, sondern darin, eine Wahrheit, die eine Wahrheit zu verkünden.“<sup>55</sup>

Im Mittelalter wirkt natürlich diese Konzeption fort. In diesem Rahmen gilt allerdings die Rhetorik als eine der sieben Künste. Als *ars bene dicendi* deckt sie ungefähr das ab, was man heute als Literaturwissenschaft begreift. Allerdings sind die freien Künste nicht mehr Vorbereitung auf die Philosophie, sondern jetzt Magd der Theologie. Demgemäß werden die Autoritätsargumente aus der Schrift als die höchsten angesehen. Der Wortlaut der Heiligen Schrift als *argumentum ex verbo* war entscheidend, denn der christliche Gott wendet sich durch die Schrift an die Menschen.

Der italienische Humanismus der beginnenden Moderne entdeckte dann wieder Stil und Eleganz der klassischen Rhetorik. Trotzdem blieb das Wort in seiner dienenden Rolle. Nur trat an die Stelle des von der Sprache repräsentierten göttlichen Willens die Welt und die darin mögliche Erfahrung. Auch hier ging die Wiederbelebung der Diskussion zwischen Rhetorik und Philosophie mit einer medialen Umwälzung einher. Ausgelöst von der Druckmaschine wurden Entwicklungen verstärkt, die schon in der mittelalterlichen Buchkultur begonnen hatten. Schon dort waren mit Spaltenordnung und Betitelungssystemen die Elemente des heutigen Buch-Layouts entstanden.<sup>56</sup> Der nur wenig differenzierte Fließtext, den man noch in alten Inschriften sehen kann, ohne Komma, Punkt und Wortabstand, wurde zum strukturierten Gefüge und ermöglichte eine Hierarchie durch Gliederung, Überschrift und weitere Paratexte.<sup>57</sup> Das so genannte *bibliomane* Layout begründet damit die Gutenberg-Galaxis. Der Text hat jetzt eine Gestalt mit Haupt- und Nebentexten und kann durch Verzeichnisse, Überschriften und Gliederungen strukturiert werden. Erst mit diesen neuen Elementen wird ein selektiver und alinearer Zugriff auf den Text möglich, so dass das Lesen über das einzelne Wort hinaus zum Zusammenhang geführt wird.<sup>58</sup> Das Repräsentationsmodell, wonach Schrift eine unabhängig von ihr bestehende Wahrheit nur nachträglich darstellt, von der neuen medialen Infrastruktur der

---

<sup>55</sup>Carolyn Weirauch, *Juristische Rhetorik*, Berlin 2005, S. 33; vgl. dazu außerdem Niehues-Pröbsting, „Kunst der Überlistung“ oder „Reden mit Vernunft“. Zu philosophischen Aspekten der Rhetorik, in: *Philosophische Rundschau* 1990 (37), S. 123 ff., S. 150.

<sup>56</sup>Vgl. dazu Roger Chartier/Guglielmo Cavallo, *Die Welt des Lesens. Von der Schriftrolle zum Bildschirm*, Frankfurt am Main/New York 1999, S. 72.

<sup>57</sup>Vgl. dazu grundsätzlich Ivan Illich/Barry Sanders, *Das Denken lernt Schreiben. Lesekultur und Identität*, Hamburg 1988; J. D. Müller, *Der Körper des Buchs. Zum Medienwechsel zwischen Handschrift und Druck*, in: Hans Ulrich Gumbrecht/Karl Ludwig Pfeiffer (Hrsg.), *Materialität der Kommunikation*, Frankfurt am Main 1988, S. 203 ff.,

<sup>58</sup>Roger Chartier/Guglielmo Cavallo, *Die Welt des Lesens. Von der Schriftrolle zum Bildschirm*, Frankfurt am Main/New York 1999, S. 34.

Druckerpresse nicht prinzipiell in Frage gestellt. Erst der heute durch die Vernetzung der Computer entstehende Hypertext macht diese Unterstellung angreifbar.<sup>59</sup> Damals war das Repräsentationsmodell praktisch unangefochten. Die Stellung der Wahrheit wird damit im Sinne der Philosophie als der Sprache vorgeordnet bestimmt, ohne allerdings ganz unumstritten zu bleiben.

Im Recht wurde die Durchsetzung der philosophischen auf Kosten der rhetorischen Position durch die Entwicklung des Gerichtsverfahrens begünstigt. Ausgehend von Oberitalien hatte sich im späten Mittelalter die Schriftlichkeit des Verfahrens durchgesetzt, so dass die klassischen Techniken der Rhetorik notwendig in den Hintergrund treten mussten.<sup>60</sup> Andererseits bleibt sie durch die Bolognese Rechtsschule und ihre Kommentierung des *corpus iuris* aber auch lebendig. Theodor Vieweg<sup>61</sup> versteht diesen „*mos italicus*“ als „genetische Verbindung zwischen Jurisprudenz und Rhetorik“.<sup>62</sup> Allerdings wurde jetzt anders als in Zeiten der antiken Rhetorik die Texte der Postglossatoren aufbewahrt. Aus dieser Schriftlichkeit entsteht allmählich das Formular und entwickelt sich die Akte.<sup>63</sup> Dies wird dann langsam zum Zentrum der praktischen Arbeit an Recht: „Man kann es sich leisten, als Person zurückzutreten und Textformulare sprechen zu lassen. Damit wachsen allerdings auch die Anforderungen an die sachliche Differenzierung der Texte und Zuständigkeiten.“<sup>64</sup> Es beginnt somit der Stil der Sachlichkeit, welcher mit Formularen das Recht in Betrieb hält. Der Rationalismus der Aufklärung hat diese Tendenz noch verstärkt. Die wahrscheinlichen und bloß meinungsmäßigen Sätzen sind danach durch Vernunftwahrheiten zu ersetzen. Die Rhetorik wird als Ursache für Verwirrung und Irrtum angesehen.<sup>65</sup> Statt wie in der Antike oratorische Figuren in die Rede einzufügen, soll man die Sache deutlich vortragen und beweisen.<sup>66</sup> Man kann daher für das späte 18. Jahrhundert von einer Umgestaltung der Redekunst zum Stilideal der Sachlichkeit<sup>67</sup> sprechen bzw., wenn man die klassische antike Rhetorik im Auge, hat von ihrem Untergang.<sup>68</sup>

---

<sup>59</sup>Vgl. dazu grundsätzlich Friedrich Müller/Ralph Christensen, *Juristische Methodik*, Band II *Europarecht*, 2. Aufl., Berlin 2007, S. 219 ff., m.w.N.

<sup>60</sup>Vgl. dazu Gert Ueding, *Moderne Rhetorik*, S. 29 f.

<sup>61</sup>Theodor Vieweg, *Topik und Jurisprudenz. Ein Beitrag zur rechtswissenschaftlichen Grundlagenforschung*, München 1974, S. 62 f.

<sup>62</sup>Vgl. dazu auch Thomas Michael Seibert, *O tempora, o mores. Juristische Rhetorik im 21. Jahrhundert*, in: Manfred Beetz/Joachim Dyck/Wolfgang Neuber/Gert Ueding (Hrsg.), *Rhetorik*, Band 21, *Neue Tendenzen der Rhetorikforschung*, S. 67 ff., S. 70.

<sup>63</sup>Vgl. dazu grundsätzlich Cornelia Vismann, *Akten: Medientechnik und Recht*, Frankfurt am Main 2000, S. 204 ff.

<sup>64</sup>Thomas Michael Seibert, *O tempora, o mores. Juristische Rhetorik im 21. Jahrhundert*, in: Manfred Beetz/Joachim Dyck/Wolfgang Neuber/Gert Ueding (Hrsg.), *Rhetorik*, Band 21, *Neue Tendenzen der Rhetorikforschung*, S. 71.

<sup>65</sup>Gert Ueding, *Moderne Rhetorik*, S. 18.

<sup>66</sup>Ebd., S. 30.

<sup>67</sup>In der Jurisprudenz macht es Sinn, dieses besondere Stilideal auszuzeichnen. Dagegen Harald Wohlrapp, *Argumente stehen in einem Text nicht wie Gänseblumen in der Wiese herum. Eine Kritik an Katharina Sobotas empirischer Rechtstextanalyse*, in: Kent Lerch (Hrsg.), *Die Sprache des Rechts*, Band 2: *Recht verhandeln*, Berlin 2005, S. 549 ff., S. 564.

<sup>68</sup>Vgl. dazu Joachim Dyck, „Rede, dass ich dich sehe“. *Rhetorik im Deutschland des 18. Jahrhunderts*, in: Gert Ueding/Thomas Vogel (Hrsg.), *Von der Kunst der Rede und Beredsamkeit*,

Das aufklärerische Naturrecht hat sich nach Durchsetzung des freien Marktes zu einem Gesetzes- oder Rechtspositivismus sublimiert, welcher fordert, die Begriffe des Gesetzes möglichst genau zu definieren. Durch eine an den Idealen der Mathematik orientierte<sup>69</sup> Festigkeit und Bestimmtheit soll Rechtssicherheit hergestellt<sup>70</sup> und ein geschlossenes dogmatisches System entwickelt werden.<sup>71</sup> Damit will man Rechtserkenntnis an die Stelle von Argumentation setzen.<sup>72</sup> Aber wenn man in einer Auseinandersetzung nur demonstrieren soll, was wir schon wissen, führt dies zu einer Dogmatisierung der jeweilig herrschenden Kenntnisse.<sup>73</sup> Oft wird das sichere Wissen aber nicht ausreichen, um das Problem normative Orientierung zu lösen. Dann fehlen uns aber die Strategien, um mit der Situation des Einlösens programmatischer Geltungsansprüche fertig zu werden.<sup>74</sup> Die Annahme, man müsse sich auf die Anwendung schon erprobten Wissens beschränken und sei nicht gezwungen, unsicheres Wissen in der Diskussion zu überprüfen, macht uns unfähig zur Lösung neuer Probleme.<sup>75</sup>

Bis in die heutige Zeit werden damals formulierte Vorbehalte gegen die Rhetorik in der Jurisprudenz weiter kultiviert. Die Rhetorik ersetze den Versuch, jemanden von der Richtigkeit einer Rechtserkenntnis zu überzeugen durch das bloße Überreden und sei damit Manipulation. Die Wertungsjurisprudenz erkennt in ihrer klassischen Ausprägung bei Larenz, Canaris und Diederichsen Rhetorik nur als unfreiwillige Leistung der Gerichte an.<sup>76</sup> Die Wertungsjurisprudenz fordert deswegen dazu auf, das Recht von der Rhetorik abzuschirmen.<sup>77</sup> Als Methode könne sie dem Jurist nicht mitteilen, wie er vorzugehen habe,<sup>78</sup> sie taue vielmehr nur zu einer „apologetischen Disziplin für die zunehmende Usurpierung genuin legislatorischer Machtbefugnisse durch die nicht mit unmittelbarer demokratischer

---

Tübingen 1998, S. 70 ff.; Helmut Schanze, Romantik und Rhetorik. Rhetorische Komponenten der Literaturprogrammatik um 1800, in: ders. (Hrsg.), Rhetorik. Beiträge zu ihrer Geschichte in Deutschland vom 16. bis 20. Jahrhundert, Frankfurt am Main 1974, S. 126 ff.; Manfred Beetz, Rhetorische Logik, Tübingen 1981.

<sup>69</sup>Chaim Perelman, Juristische Logik als Argumentationslehre, Freiburg/München 1979, S. 75.

<sup>70</sup>Vgl. dazu ebd., S. 75.

<sup>71</sup>Marijan Pavcnik, „Rechtsanwendung“ oder normative Konkretisierung des Gesetzes, in: ARSP 1991, S. 171 ff.

<sup>72</sup>Vgl. dazu Werner Krawietz, Zum Paradigmenwechsel im Juristischen Methodenstreit, in: ders. (Hrsg.), Argumentation und Hermeneutik in der Jurisprudenz, Berlin 1979, S. 113 ff., S. 135.

<sup>73</sup>Vgl. dazu auch die Unterscheidung von epistemischem und thetischem Wissen bei Harald Wohlrapp, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 47 ff., S. 81 ff.

<sup>74</sup>Vgl. dazu Carolin Weirauch, Juristische Rhetorik, Berlin 2005, S. 33, unter Bezug auf Harald Wohlrapp, Einleitung. Bemerkungen zu Geschichte und Gegenwart der Argumentationstheorie, Zum Anliegen der Hamburger Gruppe und dem Sinn des vorliegenden Bandes, in: ders. (Hrsg.), Wege der Argumentationsforschung, Stuttgart-Bad Cannstatt 1995, S. 9 ff., S. 17.

<sup>75</sup>Vgl. dazu Harald Wohlrapp, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 17.

<sup>76</sup>Vgl. dazu Uwe Diederichsen, Rechtswissenschaft und Rhetorik, in: Carl Joachim Classen/Heinz-Joachim Müllenbrock (Hrsg.), Die Macht des Wortes. Aspekte gegenwärtiger Rhetorikforschung, Marburg 1992, S. 205 ff.

<sup>77</sup>Ebd., S. 220.

<sup>78</sup>Rainer Lippolt, Noch einmal: Rhetorik und Rechtsanwendung, in: JuS 1982, S. 573 ff., S. 575.

Legitimation ausgestatteten Obergerichte.“<sup>79</sup>

### 3. Renaissance und Leistungsfähigkeit der Rhetorik

Trotz dieser schon klassischen Einwände ist es in jüngster Zeit zu einer Neubelebung der Rhetorik gekommen.<sup>80</sup> Das hat einerseits mit dem Recht und andererseits mit der Philosophie zu tun.

Beginnen wir mit der Philosophie. Spätestens mit dem Einschnitt der so genannten Postmoderne hat man aufgehört, Philosopheme einfach zu produzieren, ohne das Phänomen der Philosophie selbst in seiner textuellen Bewegung zu verstehen. Die Texte der Philosophie haben danach eine spezifische Form und diese Form wird von den Autoren der Postmoderne rhetorisch gelesen. An die Stelle von Inhalten der untersuchten Texte treten damit linguistische und stilistische Textmomente. Es konstituiert sich damit eine neue Methode, Philosophie zu lesen. Die Vorgehensweise ist dabei nicht mehr die hermeneutische, welche nach einer verborgenen Bedeutung sucht, sondern eine rhetorische, welche den Text produzierenden dynamischen Strukturen untersucht. Dabei ist kennzeichnend, dass der neue Leser nicht außerhalb des Mediums tritt, um den Text von außen oder oberhalb zu beurteilen. Wenn er spricht, dann mit der Sprache des Anderen, einer Sprache, die er nicht entwirft, um eine schon feststehende Wahrheit mitzuteilen, sondern einer Sprache, der er sich unterwirft, um den Feldherrnhügel der Wahrheit wieder in die Bewegung realer Erzählungen aufzulösen. Es geht nun nicht mehr nur um eine hermeneutisch genaue Interpretation der Texte. Es geht um die gestrichenen und ausgelassenen Stellen des Textes. Man will die Strategien freilegen, mit denen der Text seine eigene Aussage dementiert. Die Rhetorik wendet hier die Energien der Philosophie gegen sich selbst.

Auch im Recht finden sich Entwicklungen, welche die Wiederaufnahme der Rhetorik begünstigen. Die immer stärker zunehmende Rechtsproduktion, sowohl auf der Ebene des Gesetzes als auch der Urteile, macht die positivistische Fiktion von transparentem Verstehen immer unplausibler. Der Habitus der ausgebildeten Experten wird durch Uneinheitlichkeit und Verkürzung der Ausbildung immer weniger durch eine einheitliche Kontur geprägt. So widerlegt die Produktion von immer mehr Recht den sie rechtfertigenden Positivismus. Die Entscheidung kann man nicht mehr aus Texten im Wege der Erkenntnis gewinnen, sondern sie verlagert sich ins Verfahren: „Gerichte zitieren Gerichte und binden sich ohne externe Kontrolle an sich selbst. Der Zugang zu der jeweiligen Sondertopik wird

<sup>79</sup>Bernd Schünemann, Die Gesetzesinterpretation im Schnittfeld von Sprachphilosophie, Staatsverfassung und juristischer Methodenlehre, in: G. Kohlmann (Hrsg.), Festschrift für Ulrich Klug zum 70. Geburtstag, Köln 1983, S. 169, S. 174.

<sup>80</sup>Vgl. dazu Josef Kopperschmidt, Neue Rhetorik als Argumentationstheorie, in: H. Vetter/R. Heinrich (Hrsg.), Die Wiederkehr der Rhetorik, Wien/Berlin 1999, S. 93 ff.; Josef Kopperschmidt, Argumentationstheoretische Anfragen an die Rhetorik, in: Zeitschrift für Literaturwissenschaft und Linguistik 1981 (11), S. 44 ff.; grundlegend zur Geschichte des Verhältnisses von Philosophie und Rhetorik Gottfried Gabriel, Logik und Rhetorik der Erkenntnis. Zum Verhältnis von wissenschaftlicher und ästhetischer Weltauffassung, Paderborn 1997, sowie Richard Ratzsch, Überreden versus Überzeugen. Rhetorik versus Philosophie, in: Dialektik 1999/1, S. 53 ff.

elektronisch vermittelt. Rechtsprechung ist online über die juristische Datenbank zugänglich, und bei Eingabe der geeigneten Suchworte erhält jeder juristische Benutzer jene Kette von Verweisen, mit denen er dann seine Begründung schmücken kann. Aber der Schmuck durch Belegstellen, der Zierrat einer einschlägigen Vorentscheidung und die Kette angeblich ständiger Rechtsprechung ergeben weder Bindung noch Überblick. Die Bindung entsteht nur im Verfahren selbst. Dort wird das Gesetz strukturiert.<sup>81</sup> Die Kenntnis von Rechtsbegriffen und der Regeln juristischer Auslegung ist heute nicht mehr ausreichend, um die Produktion von Recht nachzuvollziehen. Man muss vielmehr Fälle erzählen können und sie verbinden zu Fallketten. Denn in diesen Fällen und nicht in den Begriffen findet man den Weg zum Recht. Dabei zeigt sich dann aber auch, dass das Recht als unparteiischer und neutraler Dritter ausfällt.<sup>82</sup> Von der Norm bleibt nur eine Spur, indem sie das Gebiet semantischer Kämpfe absteckt, ohne dass sie noch die Kraft hätte, diese Kämpfe zu entscheiden. Dazu bedarf es schon des ganzen Verfahrens, worin die Norm in eine erst zu interpretierende Richtung wirkt: „Auf diese Weise kommt Gewalttames in die rechtliche Beurteilung der dritten Gewalt, etwas, das zuletzt Jacques Derrida in seiner Relektüre der Benjamin’schen Kritik der Gewalt hervorgeholt und zutage gefördert hat. Die Setzung ist Erhaltung, sie will in dem Moment, in dem sie einen Namen gibt, die Wiederholung aller Namensgebungen für sich beanspruchen.“<sup>83</sup>

### III. Heutiger Stand der Argumentationstheorie

Das einzige, was den streitenden Parteien gemeinsam war, ist der Zwang, vor Gericht zu argumentieren. Die Entscheidung soll nicht durch Zweikampf oder Würfel fallen, sondern durch einen unbeteiligten Dritten. Dieser soll nicht nach Gusto oder Machtlage entscheiden, sondern nach Verarbeitung der vorgebrachten Argumente am Gesetz. Die guten Argumente sollen dabei den Ausschlag geben.

Wissen über Argumentation gibt es also nicht nur bei den Juristen, sondern auch bei Sprachwissenschaftlern und Philosophen. Mittlerweile hat sich dieses Wissen zur eigenen Disziplin organisiert: der Argumentationstheorie. Was ist danach ein gutes Argument?

Die Antworten auf diese Frage lassen sich in fünf Gruppen einteilen. Als gutes Argument gilt

- das verständigungsorientierte
- das erfolgreiche
- das wohlgeformte
- das verfahrensgerechte

---

<sup>81</sup>Thomas Michael Seibert, O tempora, o mores. Juristische Rhetorik im 21. Jahrhundert, in: Manfred Beetz/Joachim Dyck/Wolfgang Neuber/Gert Ueding (Hrsg.), Rhetorik, Band 21, Neue Tendenzen der Rhetorikforschung, S. 67 ff., S. 74.

<sup>82</sup>Vgl. dazu ebd., S. 80.

<sup>83</sup>Ebd., S. 83.

- das geltende

Die Diskussion dieser Antworten wird zeigen, dass es weniger um eine Entscheidung, als eine Ordnung dieser Aspekte geht.

### 1. Der werbeorientierte Ansatz

Die Ursituation für Argumentation ist in unserer Kultur das Gerichtsverfahren der griechischen Polis.<sup>84</sup> Die Agora war die Bühne für Rhetoren. Der Glanz ihres öffentlichen Erfolges führte zum Neid der Philosophen. In der Stille der Akademie versucht man seither den argumentativen Erfolg unter Aufsicht zu stellen. Das Thema der Argumentation ist seither aufs engste mit dem der Wahrheit, der Gerechtigkeit und der Vernunft verbunden. Und so ist Argumentieren auch für die Philosophie „von Anfang an mindestens ein zentrales, wenn nicht *das Medium* schlechthin, in dem sie sich entfaltet.“<sup>85</sup> Mit der Argumentation soll seit je her im Streit, in der Konfrontation der Meinungen und Überzeugungen der Königsweg zu Aufklärung, Einsicht und Überzeugung beschritten sein. Mit der Frage, was dafür dann das geeignete, was ein „gutes“ und was ein „schlechtes“ Argument sei, zeigt sich zugleich auch deren Kehrseite: Die der Ausgrenzung, Beschneidung<sup>86</sup>, der Polizei<sup>87</sup>. Einer schnellen transzendentalen Eingreifreserve gewissermaßen. Denn Argumentation soll seit jeher immer in die Bresche springen, wenn die Mächte des Irrationalen zuschlagen, die der Verdunkelung und des Trugs so, wie man sie in den frühen Tagen der Philosophie in der Sophistik und Eristik am Werke sah. Argumentation soll so vor einer durch die Egoismen des Erfolgs fehlgeleiteten Rhetorik bewahren. Gut ist allein, was der Vernunft zum Durchbruch verhilft und in dem sich so alle recht Denkenden einig zu sein haben. Damit scheint eine dem Anspruch der Argumentation bis heute ganz „eigentümliche“ Zirkelbewegung auf. Denn auf die Frage, was denn solche über allen Eigensinn zu stellende Vernunft sei, lautet die Antwort, allein das, was sich in der Argumentation zu bewähren vermag.

Argumentation praktiziert dergestalt also die ganz große Erzählung von der Wendung allen Streits zum Besten einer Einigung auf das allein Wahre und damit auch zum besten aller. Mögen die das nun wahrhaben wollen oder nicht. Heute misstraut man den großen Erzählungen und akzeptiert die Vielfalt der Lebensformen und Sprachspiele. Damit kommt es zur Wiederkehr der Rhetorik.

<sup>84</sup> *Tilman Borsche*, Mit dem Widerstreit leben, in: *Dialektik* 2001 Nr. 1, S. 19 ff., 22 f.

<sup>85</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.) *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000. S. 13 ff., 13.

<sup>86</sup> Entsprechend zum „Endzeitmechanismus“ im Anspruch auf Argumentation als dem „Gesetzbuch praktischer Vernunft“ hier *Ralph Christensen*, Gesetzesbindung oder Bindung an das Gesetzbuch der praktischen Vernunft - Eine skeptische Widerrede zur Vorstellung des sprechenden Textes, in: *Rudolf Mellinshoff / Hans-Heinrich Trute* (Hg.), *Die Leistungsfähigkeit des Rechts. Methodik, Gentechnologie, Internationales Verwaltungsrecht*, Heidelberg 1988, S. 95 ff., 114 f.

<sup>87</sup> So in Hinblick auf Transzendentalpragmatik und Diskursethik *Wolfgang Kuhlmann*, Ethik der Kommunikation, in: *Karl Otto Apel et. al.* (Hg.), *Politische Philosophie / Ethik 1*, Frankfurt/M. 1980, S. 292 ff., 305.

Und ebenso wie solch Universalerzählung ist auch die Argumentation als ihr Sprachrohr in Verruf geraten. Sie soll von „einer neuen Sophistik“ vom Sockel gestürzt werden, „die nur noch den werbenden Charakter argumentierender Rede sieht“.<sup>88</sup> Argumentation erscheint nur noch als eines der vielen Mittel, den Streit für sich zu entscheiden. Und nicht einmal als das beste. In ihrem Anspruch auf eine Einigung zugunsten der eigenen Positionen unterscheidet von all den anderen Strategien eine auf die Macht reduzierte Rhetorik. Damit werden sowohl Rhetorik als auch Argumentation überflüssig. Denn die Werbung beherrscht die Strategien der Überredung und Überwältigung viel besser.

Die Sprache wird zwar im Unterschied zur Transzendentalpragmatik nicht normativ aufgeladen. Aber es zeigt sich das umgekehrte Risiko: Man übersieht die normativen Praktiken, die in der Sprache bestehen. Die Vorstellung von Sprache als widerstandsloses Durchzugsgebiet von kommunikativer Macht ist nicht haltbar. Während die normative Sprachvorstellung ihren Gegenstand verfehlt, in dem sie ihn überhöht, wird er hier unterlaufen.

Mit den normativen Praktiken in der Sprache wird Entscheidendes verfehlt. Schließlich wissen wir, dass wir uns in der Wahl unserer Worte irren können. Wir bemerken, dass wir uns falsch ausgedrückt haben, wenn wir auf Unverständnis stoßen. Wir werden auf Fehler aufmerksam gemacht und zurecht gewiesen. Wir werden darüber belehrt, was man so sagt und was nicht. Uns wird vorgehalten, vernünftig zu reden haben und manchmal auch, kommunikativen Anstand zu wahren. All dies scheint doch auf Maßstäbe hinzuweisen, die in der Sprache als einer Leitlinie und Maßregel für das rechte Sprechen liegen. Das Problem indes ist hier die Lösung. Die Äußerungen selbst über die normative Situation zeigen es an. Wenn Sprache konsequent und restlos Praxis ist, dann eben auch und vor allem im Aspekt der unser Sprechen orientierenden Normen und Werte. Fragen der Korrektheit, Kritik und Konformität des Sprachgebrauchs sind keine der Sprache. Sie sind nicht einmal solche, die sie zum Gegenstand hätten. Sie schaffen sie erst in Gestalt der Antworten, die ihnen gegeben und auf den Wegen des Lernens<sup>89</sup>, der Sozialisierung, der Gewohnheit, Gepflogenheit und Sanktion, der Drohung und Überredung, der Anordnung und der Überzeugung als verbindlich durchgesetzt werden.<sup>90</sup> Normativität wird in Gestalt von derlei Praktiken so wie „alles“ „in der Sprache ausgetragen“.<sup>91</sup> Fragen der Verbindlichkeit und

---

<sup>88</sup> Geert-Lueke Lueken, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 15 in Bezug auf *Richard Rorty*, *Kontingenz, Ironie und Solidarität*, Frankfurt/M. 1989; *Richard Rorty*, *Philosophie und die Zukunft*, Frankfurt/M. 2000.

<sup>89</sup> Zu „Lernen, Kompetenz und Regelfolgen“ *Pirmin Stekeler-Weithofer*, *Sind Sprechen und Verstehen ein Regelfolgen?*, in: *Sybille Krämer / Ekkehard König* (Hg.), *Gibt es eine Sprache hinter dem Sprechen?*, Frankfurt/M. 2002, S. 190 ff., 212 ff.

<sup>90</sup> Zur Diskussion vor allem des Zusammenhangs von Konventionalität und Sanktion *Pirmin Stekeler-Weithofer*, *Sind Sprechen und Verstehen ein Regelfolgen?*, in: *Sybille Krämer / Ekkehard König* (Hg.), *Gibt es eine Sprache hinter dem Sprechen?*, Frankfurt/M. 2002, S. 190 ff., 198 ff.

<sup>91</sup> Vgl. *Ludwig Wittgenstein*, *Philosophische Grammatik*. Werkausgabe band 4, Frankfurt/M. 1986, § 95.

Maßgeblichkeit von Bedeutung und Regeln verweisen auf eine normative Praxis,<sup>92</sup> deren Ergebnis erst all die Konventionen, Regeln, Normen und Werte sind, an denen unser Sprachgebrauch bemessen und beurteilt wird und an denen wir uns orientieren. Regeln, Normen und Werte treten nur als eine solche Praxis jeweils in Erscheinung. Und das heißt natürlich auch, dass sie mit ihr der ständigen Revision und Veränderung ausgesetzt sind. Regeln, Normen und Werte können sich also immer wieder erst praktisch als solche zu erweisen. „Unsere normativen Bewertungen des Richtigen und Falschen sind immer im Bezug auf das richtige *gemeinsame* Tun und Können zu verstehen.“<sup>93</sup> Und das gilt im übrigen auch für Fragen der Wahrheit.<sup>94</sup>

Wahrheit, Norm und Wert als jene Instanzen, die für eine Entscheidung über Bedeutung und Lesarten in Anspruch genommen werden, verfallen somit genau dieser Praxis des Entscheidens und Durchsetzens. Sie stehen so nicht nur mit ihr ständig auf dem Spiel. Sondern im Fall eines Konflikts ist vorderhand jede Entscheidung erst einmal so gut wie die andere. Eine unabhängige Instanz des Gottesurteils über sie gibt es nicht. Weder als Sprache, denn zu der muss man im Ausgang des Konflikts erst einmal wieder kommen. Noch als Recht, denn dieses ist mit der Entscheidung über Sprache im Verfahren erst zu schaffen. Dann allerdings stellt sich die Frage, wie Juristen überhaupt noch zu einer Legitimierung ihres Tuns kommen können, der sie doch unabdingbar verpflichtet sind. Und es dürfte nun nicht mehr verwundern, wenn die Antwort abermals insistent lautet: als Praxis.

Linguistisch lässt sich das Geschäft des Juristen als das der Sprachkritik betrachten, so wie sie Rainer Wimmer bestimmt<sup>95</sup>. Ihren Anlass findet solche Sprachkritik genau in jenem Konflikt um sprachliche Normierungen, den vor Gericht der Antagonismus der Lesarten evoziert. Diese beanspruchen eine Kodifizierung eingefahrener kommunikativer Gepflogenheiten und wollen sich Verbindlichkeitscharakter beilegen. Genau dieser Anspruch ist Gegenstand jener Kritik., die durch das Spiel der Beibringung von Gründen jeweils dafür oder dagegen zu einer Entscheidung führen soll.<sup>96</sup> „Zur Kritik des eigenen normativen Verhaltens gehört das Verfahren, fortlaufend nach weiteren Begründungen für die befolgten Normen zu fragen.“<sup>97</sup> Diese Begründungen dienen dazu, möglichst überzeugend für die ein oder andere Position einzunehmen. Und zwar aufgrund

---

<sup>92</sup>Grundlegend dazu *Robert B. Brandom*, *Making it Explicit. Reasoning, Representing and Discursive Commitment*, Cambridge, Mass. 1994.

<sup>93</sup>Zur Diskussion vor allem des Zusammenhangs von Konventionalität und Sanktion *Pirmin Stekeler-Weithofer*, *Sind Sprechen und Verstehen ein Regelfolgen?*, in: *Sybille Krämer / Ekkehard König* (Hg.), *Gibt es eine Sprache hinter dem Sprechen?*, Frankfurt/M. 2002, S. 190 ff., 198.

<sup>94</sup>Vgl. *Pirmin Stekeler-Weithofer*, *Sind Sprechen und Verstehen ein Regelfolgen?*, in: *Sybille Krämer / Ekkehard König* (Hg.), *Gibt es eine Sprache hinter dem Sprechen?*, Frankfurt/M. 2002, S. 190 ff., 208 f.

<sup>95</sup>Siehe *Rainer Wimmer*, *Sprachkritik und reflektierter Sprachgebrauch*, in: *Sprache und Literatur* 1983 S. 3 ff.; sowie *Rainer Wimmer*, *Wie kann man Sprachkritik begründen?*, i.Vorb.

<sup>96</sup>Ausführlich zum „Begründen als rationale Rechtfertigung“ *Ralph Christensen / Hans Kudlich*, *Theorie richterlichen Begründens*, Berlin 2001, S. 58 ff.

<sup>97</sup>*Rainer Wimmer*, *Wie kann man Sprachkritik begründen?*, i.Vorb.



der durch sie eröffneten Fraglichkeit und Befragbarkeit in einer Weise, die aus einer Brachialität der Überwältigung ausbricht und Akzeptanz ermöglicht. Mit der dadurch praktizierten Thematisierung und Reflexion des Sprachgebrauchs einschließlich und vorrangig des jeweils eigenen<sup>98</sup> soll und kann Überredung in Überzeugung, sprachliche Gewalt in kommunikative Ordnung und damit Nötigung in Entscheidung überführt werden. Mangels einer übergeordneten Instanz allerdings können die Gründe nur aus dem jeweiligen Sprachspiel selbst geschöpft werden, das sie in seinem Fundament zugleich eben „be“gründen, konstituieren. Normierungen schweben nicht über Praxis. Sie haben selbst ihren Grund, ihre Berechtigung allein in ihr.

Im Konflikt der Lesarten der einschlägigen Normtexte muss die Entscheidung über Grenze des Zulässigen seiner Verwendung der strittigen Ausdrücke und Begriffe aus dem ganzen sprachlichen und praktischen Zusammenhang seiner Verwendung heraus entschieden werden. Dies macht das Moment der Reflexion aus. Diese Entscheidung wiederum kann nur in einer Ausgrenzung all der Verwendungsweisen liegen, die dieser ganze Zusammenhang erlaubt. Dies macht das Moment des Kritischen auch in einem ganz elementaren Sinne des Scheidens aus. Juristisches Entscheiden ist semantische Arbeit *an* der Bedeutung sprachlicher Ausdrücke. Diese Arbeit besteht in der Entscheidung von Bedeutungskonflikten zur Festlegung auf Sprachnormen. Und die wiederum deuten auf legitimatorische Standards und verlangen nach diesen. Dies macht das Moment der Begründetheit des sprachkritischen Geschäfts aus, das den Juristen auf den Königsweg zum Recht führt.

Bedeutung, Regeln und Sprache können dabei allerdings nicht als Berufungsinstanz herhalten. Ihnen ist nichts Normatives zu eigen. Im Gegenteil, über diese Normativität ist erst zu entscheiden und damit auch wieder erneut Sprache zu schaffen. Sprache, Bedeutung ist also Gegenstand juristischer Textarbeit. Die in ihrem Ergebnis erreichten Bedeutungsfestlegungen können nur aus der Sache heraus gerechtfertigt werden, für die sie *von Bedeutung* sind, der Entscheidung von Recht.<sup>99</sup> Für die Semantik, auf die sich der Jurist festlegt und festzulegen hat, hat er so als nach den Regeln der Kunst einer Entscheidung über rechtliche Überzeugungen in dem hier insgesamt zugrunde gelegten weiten Sinne zu argumentieren. Das Rüstzeug dafür bieten ihm die *Canones* der Auslegung als wesentlich das Spiel des Rechts begründenden Praktiken. Der Gebrauch sprachlicher Ausdrücke lässt sich daher immer nur durch seine Konsistenz, seine Plausibilität und seine Akzeptanz im jeweiligen System, mit einem Wort durch

---

<sup>98</sup>Zum Moment des „reflektierten Sprachgebrauchs“ als Moment von Sprachkritik *Rainer Wimmer*, Sprachkritik und reflektierter Sprachgebrauch, in: Sprache und Literatur 1983 S. 3 ff., *Rainer Wimmer*, Wie kann man Sprachkritik begründen?, i.Vorb.: „Der Gegenstand von Sprachkritik sind normativ produzierte Kommunikationskonflikte, die es zu bearbeiten gilt. Das oberste Ziel der sprachkritischen Arbeit ist, bei den Kommunikationsbeteiligten einen möglichst reflektierten Sprachgebrauch zu erreichen. Was bedeutet *reflektiert* in diesem Zusammenhang? Jemandes Sprachgebrauch ist reflektiert, wenn man bereit und in der Lage ist, in relevanten Situationen den eigenen Sprachgebrauch zur Diskussion zu stellen.“

<sup>99</sup>Dazu auch *Ralph Christensen*, Was heißt Gesetzesbindung. Eine rechtslinguistische Untersuchung, Berlin 1989, S. 227 ff., v.a. 234 ff.

die Kohärenz der relevant für unabdinglich und damit verbindlich angesehenen Überzeugungen rechtfertigen.<sup>100</sup> Die sich aus den *Canones* der juristischen Methodik ergebenden Fragerichtungen<sup>101</sup> verknüpfen jene Texte, von denen der Streit ums Recht seinen Ausgang nimmt mit weiteren Kontexten, um so durch Abgrenzung und Verbindung die Bedeutung des Normtextes zu bestimmen. Als juristische Argumentformen<sup>102</sup> dienen sie der Widerlegung oder der Integration von Gegenargumenten. Im ersten Fall fungieren sie als Verknappungsinstanzen, welche die Flut von Verständnisweisen reduzieren, die den Normtext zu überschwemmen drohen. Im zweiten Fall dienen, führen sie dagegen zu einer größeren Bedeutungsvielfalt. Die Eröffnung von Kontexten wie Lexika, andere Gesetze, Materialien usw. bringt diese Kontexte im juristischen Diskurs in eine Ordnung. Aufgrund der gebotenen Bindungen an Recht und Gesetz hat dabei der engere, der spezifischere Kontext im Konfliktfall den weiteren und vom Normtext entfernteren Kontext aus dem Felde schlagen. Indem es um die Auslese von Verständnisweisen geht, kann Sprache nicht Gegenstand des Verfahrens sein. Die Sprache ist vielmehr Plausibilitätsraum. Durch das Herbeiziehen von Kontexten wird eine bestimmte Lesart des Gesetzes möglich, erscheint vielleicht besser als andere Lesarten, oder wird sogar evident. Die realistische Einschätzung der Bedingungen juristischen Handelns ermöglicht eine realistische Einschätzung der mit der juristischen Praxis einhergehenden Begründungslasten. Die Sprache ist also mehr als ein Schmiermittel für den Motor der Macht. Sie erschwert auch die Durchsetzung von Macht.

Der werbeorientierte Ansatz setzt sich damit über den entscheidenden Punkt der argumentativen Praktiken hinweg: „Als ‚gute‘ Argumente erscheinen solche, die die Kraft haben, jemanden zu erreichen, jemanden zu überzeugen, seine Ansichten und Handlungen zu beeinflussen und gemeinschaftliche Ordnungen zu stiften. Dass wir aber von guten Argumenten nicht zuletzt auch verlangen, dass sie gültig sein sollen, und dies gehört zu unserem Begriff des guten Arguments, fällt einfach unter den Tisch.“<sup>103</sup>

Argumentation erschöpft sich dann in ihrer Wirkung. "Argumentiere und gewinne" empfiehlt uns "Amerikas Anwalt Nr. 1" in einem Buch, das beansprucht, die hohe Kunst des erfolgreichen Argumentierens zu lehren.<sup>104</sup> Mit dem Gewinn als einzigem Kriterium erscheint Argumentation als Mittel sozialer Selbstbehauptung: "So jedenfalls hat es die Rhetorik immer gesehen, die sich seit dem 5. Jahrhundert v. Chr. für die verschiedenen kommunikativen Strategien sozialer Selbstbehauptung allgemein und argumentativer im Besonderen theoretisch interessiert hat und die daher nicht nur in die Genealogie der modernen Argumentationstheorie gehört, sondern deren historische Mutterdisziplin darstellt.

<sup>100</sup>Allgemein dazu *Donald Davidson*, Eine Kohärenztheorie der Wahrheit und der Erkenntnis, in: *P. Bieri*, Analytische Philosophie der Erkenntnis, 2. Aufl., Frankfurt/M. 1992, S. 271 ff.

<sup>101</sup>Zu den *canones* als „abkürzende(n) Bezeichnungen“ für bestimmte Untersuchungsrichtungen vgl. *Friedrich Müller*, Juristische Methodik, 7. Aufl., Berlin 1997, Rnn. 348 ff.

<sup>102</sup>Dazu *Dennis Patterson*, Recht und Wahrheit, Baden-Baden 1999.

<sup>103</sup>*Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 15.

<sup>104</sup>*Gerry Spence*, Argumentiere und gewinne, München 1996.

Dass argumentieren lernen siegen lernen heiße, dieses marktorientierte Credo eines Gerry Spence hätte jedenfalls die antiken Rhetoriker so wenig irritiert, wie die Sophisten, für die – anders für Platon und seine Anhänger – Theoriearbeit in der sozialen Praxis von Nutzen sein sollte. Deshalb scheuten sich die Sophisten auch nicht, Wissen und Redenknnen als lehrbare, also käufliche Güter zu behandeln.<sup>105</sup> Dass Argumentation ein Mittel, und zwar ein sanftes, zur sozialen Selbstbehauptung ist, lässt sich nicht bestreiten. Das strategische Interesse hat in der Argumentation seine Berechtigung. Aber das strategische Handeln darf sich das Medium der Argumentation nicht einfach unterwerfen und es absorbieren. Man würde sonst den Krieg der Bürger in den Gerichtssaal hinein verlängern, statt ihn mit Sprache und Argumenten einzuhegen. Schon Clausewitz warnte davor, dass sich der Krieg nicht die Politik unterwerfen dürfe, weil er sich sonst zum Absolutum des wechselseitigen Totschlags steigere. Der Krieg habe sich vielmehr der Politik als deren Fortsetzung zu unterwerfen und werde so durch einen äußerlichen Zweck eingehegt.

Was bleibt ist, dass sich Argumentation als Mittel der Auseinandersetzung nicht von selbst versteht. Denn „unter den Bedingungen einer Pluralität inkommensurabler Orientierungssysteme kann es durchaus vernünftig sein, die Argumentation im Selbstbehauptungsinteresse zu verweigern insbesondere dann, wenn nicht sicher ist, ob nicht einige Teilnehmer unter dem Deckmantel der Argumentation einen Machtkampf führen, Zeit gewinnen wollen etc. Und das ist eben nicht sicher, wenn nicht harte Kriterien verfügbar sind, um argumentatives von nur scheinbar argumentativem Handeln zu unterscheiden.“<sup>106</sup> Der Entschluss, zu argumentieren bedarf daher selbst der Überlegung und der Erwägung. Als Entscheidung kann sich dieser Entschluss niemals ergeben. Sie ist immer wieder zu treffen. „Ob, wann und mit wem Argumentationen zu führen sind, muss jeder Teilnehmer selber entscheiden. Und es spricht nicht gegen die Vernunft, dass diese Entscheidungen nicht vollständig argumentativ einholbar und in diesem Sinne radikal sind. An dieser Stelle kann sich die Vernunft nur noch im Medium der Urteilskraft geltend machen. Es wäre ganz unvernünftig, das Recht auf Selbstbehauptung und die argumentativ unhintergehbaren Entscheidungen zu ignorieren. Die radikale Entscheidung für (oder gegen) das Argumentieren ist in einem umfassenderen Konzept von argumentativer Vernunft keine Alternative zur argumentativ erzielten Entscheidung, sondern ihre jederzeit revidierbare Voraussetzung.“<sup>107</sup>

Der Rhetorik ist zuzugeben, dass die Entscheidung zum Argumentieren keine unhintergehbare ist. Erzwungen ist sie nur durch die Kontingenz des Verfahrens. Aber daraus folgt nicht, dass man den bloßen Erfolg zum Kriterium des guten Arguments machen muss. Für Gorgias war die Wahrheit nur ein schmückendes Beiwerk der Rede. Der Erfolg konnte als Kriterium für das gute Argument

<sup>105</sup> *Josef Kopperschmidt*, *Argumentationstheorie*, Hamburg 2000, S. 11.

<sup>106</sup> *Geert-Lueke Lueken*, *Inkommensurabilität als Problem des rationalen Argumentierens*, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 22.

<sup>107</sup> *Geert-Lueke Lueken*, *Inkommensurabilität als Problem des rationalen Argumentierens*, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 22.

genügen, so lange man unter Freien und Gleichen war, das heißt, dass Sklaven und Frauen nicht reden durften. Sobald man den Unfreien und Nicht-Gleichen eine Stimme zubilligt, wird diese Theorie zum Risiko. Um die leisere Stimme der Schwachen zu hören, muss man die Definition des Gorgias umkehren. Der Erfolg schmückt das gute Argument. Aber er definiert es nicht. Sonst liefert man das Recht den Stärkeren aus. Denn der Erfolg ist häufig der Knecht des Geldes oder der Handlanger der Macht.

Im Alltag sind gute Argumente Instrumente, um jemanden zu überzeugen und dadurch zu beeinflussen. So liegt der Fokus häufig nur darauf, seinen Standpunkt um jeden Preis durchzusetzen. Die Argumentationstheorie fragt aber nicht nur nach dem Erfolg, sondern primär nach dessen Voraussetzungen.<sup>108</sup> Darin liegt der Unterschied zu Rhetorik.

Dies zeigt sich gerade in der juristischen Methodenlehre.<sup>109</sup> Auch im juristischen Bereich kann uns nicht jedes Mittel recht sein, um unseren Gegenpart zu überzeugen. Akzeptanz soll nicht nur über den Einfluss der Person erreicht werden, sondern über den Inhalt des Vorgetragenen selbst.<sup>110</sup> Hier liegt die Parallele zur Argumentationstheorie.

## 2. Der formorientierte Ansatz

Argumentieren ist etwas anderes als sich einfach nur dem Spiel von Rede und Widerrede hinzugeben und sich darin möglichst bravourös zu schlagen. Zum Argumentieren, so wie es „ein Teil unseres Lebens“ ist, gehört, dass wir unsere Behauptungen beweisen oder doch zumindest einigermaßen starke Belege dafür ins Feld führen können. Es gehört dazu, dass wir Schlüsse ziehen und dass wir diese widerlegen. Kurzum, wenn man fragt, was das Argumentieren denn nun ausmacht, zumal ein „gutes“ Argument, dann „erhält man oft zur Antwort, „dass das Argument oder die Argumentation ‚logisch‘ sei.“<sup>111</sup> Dabei sei hier das Henne - Ei -Problem dahingestellt, ob das auf einen in den Alltag niedergesunkenen Einfluss der Philosophie zurückzuführen ist oder ob die griechische Philosophie sich die Kunst der folgerichtigen Rede den debattierfreudigen Bürgern auf der Agora ablauschte. Die „Frage nach guten Argumenten im Unterschied zu nur scheinbar guten, tatsächlich aber fehlerhaften“ jedenfalls war in der abendländischen

<sup>108</sup>Vgl. dazu Bartelborth, Thomas, Perspektiven der Argumentationstheorie, in: Dialektik 1999, Heft 1, S. 9 ff.

<sup>109</sup>Vgl. grundlegend: Gast, Wolfgang, Juristische Rhetorik, 4. Aufl. Heidelberg 2006, Rn. 909 ff. 1038 ff.; Kaufmann, Arthur, Das Verfahren der Rechtsgewinnung, München 1999, S. 43 ff.; Perelman, Chaim, Juristische Logik als Argumentationslehre, Freiburg(Br.)/München 1979; Klug, Ulrich, Juristische Logik, 4. Aufl. Berlin/Heidelberg/New York 1982; Koch, Hans-Joachim, Rüßman, Helmut, Juristische Begründungslehre, München 1982; Schneider, Egon, Schnapp, Friederich E., Logik für Juristen, München 2006.

<sup>110</sup>Gast, Wolfgang, Juristische Rhetorik, 4. Aufl. Heidelberg 2006, Rn. 49, 484 ff..

<sup>111</sup>Geert-Lueke Lueken, Vorwort, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 7 ff., 7. Zur alltagssprachlichen Bedeutung von Argumentation auch Christoph Lumer, Argumentationstheorie und Logik, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 53 ff., 54 ff. Aus linguistischer Sicht Josef Klein, Rhetorik und Argumentation. Eine Einführung, in: Der Deutschunterricht, H. 5, 1999, S. 3 ff.

Tradition zugleich mit dem „Beginn der Logik“ verbunden.<sup>112</sup> Im formorientierten Ansatz hat sich die intime Verbindung von Logik und Argumentation bis heute durchgehalten. Nicht zuletzt auch für eine Theorie juristischen Argumentierens und Begründens.<sup>113</sup> Und vorderhand scheint dies auch einiges für sich zu haben. „Die Attraktivität des logischen Paradigmas verdankt sich den Umständen, dass die Logik in Fragen der Geltung etwas Handfestes zu bieten hat. Als *Formalwissenschaft*, die Regeln für den Gebrauch gewisser Operationen festlegt und Systeme oder Kalküle konstruiert, verfügt die Logik über einen formalen Geltungsbegriff. Als *formal gültig* können in einem Kalkül alle Formeln ausgezeichnet werden, die *allein aufgrund der Operationsregeln gültig* sind.“<sup>114</sup>

Beim Argumentieren geht es immer darum, den anderen für die eigenen Behauptungen einzunehmen, sprich „die Akzeptanz der These beim Adressaten der Argumentation zu erzeugen oder zu vergrößern.“<sup>115</sup> So will es jedenfalls der enge Zusammenhang zwischen Argumentieren und Überzeugen, den man traditionell sieht. Das allein aber reicht, wie der werbeorientierte Ansatz zeigt, bei weitem noch nicht aus. Denn dafür kann dem Sprecher zunächst einmal jedes Mittel recht sein. Der Unterschied zwischen Argumentation und Rhetorik bliebe verwischt.<sup>116</sup> Worum es also beim Argumentieren im besonderen geht ist, die Akzeptanz nicht über einen Einfluss auf die Person zu bewirken. Vielmehr soll sie sich aus den vorgebrachten Behauptungen und Thesen selbst ergeben. Dies jedenfalls meint man herkömmlicherweise, wenn man die „Funktion von Argumentationen“ darin sieht, „die *rationale* Akzeptanz der auf *rationale* Weise zu erzeugen oder zu vergrößern.“<sup>117</sup> Fragt man, wie dies denn vor sich gehen soll, wenn dafür die Autorität oder auch Macht des Sprechers nicht in Frage kommt, dann ist man bei der Logik. Akzeptanz ergibt aus der besonderen Beziehung, in der die vorgetragene Behauptung zu anderen steht, die als akzeptabel zu gelten haben. „Rationale Akzeptanz einer These ist dasselbe wie, über eine Erkenntnis der These zu verfügen; und der rationale Weg dahin ist das Erkennen der Wahrheit der These.“<sup>118</sup> Dieser Weg wiederum soll sich aus jenen eben Wahrheit generierenden oder erhaltenden Prozeduren ergeben, die unter dem Titel der „Logik“ strukturell kanonisiert sind. Und um das, was sich als wahr erweist, kommt man nicht so leicht herum. Der formorientierte Ansatz in der

---

<sup>112</sup>Geert-Lueke Lueken, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 13.

<sup>113</sup>Siehe beispielsweise Chaim Perelman, Juristische Logik als Argumentationslehre, Freiburg (Br.) / München 1979; Ulrich Klug, Juristische Logik. 4. Auflage, Berlin / Heidelberg / New York 1982; Hans-Joachim Koch / Helmut Rüßmann, Juristische Begründungslehre, München 1982.

<sup>114</sup>Geert-Lueke Lueken, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 17 f.

<sup>115</sup>Christoph Lumer, Argumentationstheorie und Logik, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 53 ff., 55.

<sup>116</sup>Vgl. Christoph Lumer, Argumentationstheorie und Logik, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 53 ff., 55.

<sup>117</sup>Vgl. Christoph Lumer, Argumentationstheorie und Logik, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 53 ff., 56.

<sup>118</sup>Vgl. Christoph Lumer, Argumentationstheorie und Logik, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 53 ff., 56.

Argumentationstheorie zeichnen sich also dadurch aus, dass er „sich in der Frage der Geltung einer Argumentation am Ideal eines logischen Folgerungsbegriffs orientiert.“<sup>119</sup> Insbesondere will man die Frage der Gültigkeit an eine Formatierung von Argumentationen delegieren, die sie „in eine Prämissengruppe (...) und eine Konklusion (..) unterteilt“ derart, „dass die Prämissen die Konklusion stützen bzw. die Konklusion aus den Prämissen folgt, aber nicht umgekehrt.“<sup>120</sup>

Damit das funktionieren kann, sind allerdings eine Reihe recht gravierender Maßnahmen zu treffen, die in ihren Auswirkungen dann den mit dem formorientierten Ansatz verbundenen Anspruch auf einen Blankoscheck von Rationalität fragwürdig werden lassen.<sup>121</sup>

Die Antwort des formorientierten Ansatzes auf die Frage nach dem Nutzen ist natürlich genau der Verweis auf die Wahrheitsmaschine. Erst durch die Isolierung zu Sätzen wird es möglich, „Argumentationen durch geeignete Ergänzungen in formal gültige Schlüsse zu transformieren, so dass alle inhaltlichen oder materialen Geltungsfragen in den Kontext der Prämissenprüfung geschoben werden.“<sup>122</sup> Wenn es wahr ist, dass das Opfer keine Waffe in der Hand hatte, und wenn es wahr ist, dass ein jeder dies hat sehen können, dann folgt daraus, dass der schießende Polizist es hätte sehen müssen, zumal er der sorgfältige Polizist ist, der wie alle Polizisten zu sein hat, womit wahr ist, dass der Gebrauch der Waffe nicht berechtigt war, vorausgesetzt, es ist wahr, dass ein Gebrauch der Waffe dann und nur dann berechtigt ist, wenn eine Gefahr für Leib und Leben besteht. Wir hätten es also mit Putativgefahr zu tun und das dienstliche Schicksal des Ordnungshüters wäre erst einmal besiegelt. Aber fügt sich diese Kette überhaupt in das Schema einer gültigen Schlussformel? Offenbar lässt sie sich nicht so ganz auf eine dafür nötige monodirektionale Linie bringen. Aber kann man hier den Nachweis anders führen, als ein wenig zwischen Prämisse und Konklusion hin und her zu hüpfen.<sup>123</sup> Bekanntlich führen solche Umstände dann Toulmin dazu, sich gegen die dünnen Schemata zugunsten einer komplexeren Anordnung von Argumenten und ihren Absicherungen zu wenden. Denn wenn das Argument alle juristische Plausibilität der Welt für sich hat, warum sollte man es dann deswegen nicht akzeptieren, weil es sich nicht in das

---

<sup>119</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, ; S. 13 ff., 17. Als Beispiele siehe etwa *Jon Elster*, Rationale Argumentation. Ein Grundkurs in Argumentation- und Wissenschaftstheorie, Berlin / New York 1988; *Wesley Salmon*, Logik, Stuttgart 1983;

<sup>120</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, ; S. 13 ff., 18. Dazu auch *Geert-Lueke Lueken*, Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 244 ff. Zu den Problemen damit auch *Pirmin Stekeler-Weithofer*, Schlüsse, Folgen und Begründungen. Eine regellogische Perspektive auf die Grundlagen begrifflicher und empirischer Wahrheit, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 107 ff., insbes. 107 ff.

<sup>121</sup> Vgl. zu diesen Reduktionen schon den Abschnitt über Koch im Kap. 4.

<sup>122</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie der Argumentation, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 24.

<sup>123</sup> Siehe *Stephen Toulmin*, Der Gebrauch von Argumenten, 2. Auflage, Weinheim 1996, S. 86 ff.; hier v.a. S. 126 ff. zu den „Gefahren der Einfachheit“.

Format eines simplen Syllogismus pressen lässt? Und umgekehrt gefragt, wieso soll die kanonisierte Schlussform Rationalität für sich beanspruchen können, wenn sie vor offenkundig vernünftigen Argumenten versagt? Dabei sei hier noch nicht einmal erwähnt, dass Argumente, die man allein aus gültigen Schlussformen generiert nicht davor gefeit sind, blühenden Nonsens zu produzieren.<sup>124</sup> Was sich hier zeigt ist, dass es keineswegs von vornherein ausgemacht ist, welche Gestalt ein gültiger Schluss anzunehmen hat. Die aber ist für das Urteil über die Folgerung lebensnotwendig, auf die es dem Argument schließlich ankommt.

Zu seinen Gunsten mag nun der formorientierte Ansatz einwenden, dass diese missliche Lage nur entsteht, wenn man den relativ primitiven und unflexiblen Syllogismus als das allein selig machende „Paradigma gültigen Folgerns“ betrachtet.<sup>125</sup> Die Logik habe demgegenüber aber mehr, ein weitaus reichhaltigeres Arsenal an Folgerungsbeziehungen anzubieten, um den Verhältnissen des Argumentierens gerecht zu werden. Das ist ganz sicher so. Mit diesem Rettungsversuch aber kann der formorientierte Ansatz allenfalls einen Pyrrrussieg für sich verbuchen. Er muss damit nämlich ausgerechnet jene Kraft durch die Hintertür wieder herein bitten, die er doch gerade zugunsten einer rein aus sich selbst schöpfenden Rationalität der Form zu bannen suchte. Die Argumentierenden. Und zwar nun, um der eigenen Vernunft willen. Indem alternative Möglichkeiten der Folgerung zum Nachweis einer Gültigkeit und damit nicht zu verleugnenden Akzeptanz von Argumenten zur Verfügung stehen, kann nicht mehr eine schlichtweg als Maß aller Wahrheit gesetzt werden. Dies hieße für den formorientierten Ansatz sich mit dem eigenen Sündenfall einer *petitio principii* zu schlagen. Wenn aber die Argumentation in ihrer Struktur nicht selbst den einer bestimmten Art von Folgerungsregel für den Übergang von Prämisse zu Konklusion den Zuschlag geben kann, dann müssen hier die Argumentierenden einspringen. Denn mehr hat man nun mal nicht bei der Hand. „Das aus dem logischen Paradigma hergeleitete Verfahren der Ergänzung und Transformation mag allerlei Regelexplikationen generieren, kann aber den Argumentierenden auf keine bestimmte Regel verpflichten, solange er diese nicht als von ihm implizit in Anspruch genommene anerkennt und alternative Regelexplikationen anzubieten bereit ist.“<sup>126</sup>

Damit aber ist auch die allererste Voraussetzung des Ansatzes dahin. Die der Formalität. Die Semantik der als Argument geltend gemachten Äußerungen lässt sich nicht mehr länger aus dem Spiel halten. Denn wie die Argumentierenden die Übergänge in ihren Argumenten gestalten und mehr noch, inwiefern sie darin berechtigt sind einen bestimmten Übergang zu machen, muss nun davon abhängen, was sie sagen. Ironischerweise lässt sich nämlich mangels weiterer

---

<sup>124</sup> Anschauungsmaterial dafür bietet die Zusammenstellung *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 50 f.

<sup>125</sup> Eingehend zu den Problemen damit *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 19 ff.

<sup>126</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 24.

Kandidaten die Rechtfertigung dafür, einer bestimmten Folgerungsbeziehung oder -regel den Vorzug zu geben nur noch aus der Akzeptanz des mit dem Argumenten vorgebrachten schöpfen. Ob es gerechtfertigt ist, aus dem Fehlen einer Waffe in der Hand des Opfers auf ein schuldhaftes Handeln des Polizisten zu schließen oder nicht, wird davon abhängen, was man unter „scheinbarer Gefahr“ versteht. Meint man damit nur „vermeintlich“, so kann er kaum Gnade finden. Ganz anders, wenn man darunter „anscheinend“ versteht und damit wiederum meint, dass man bei aller Sorgfalt der Einschätzung der Lage nicht anders hätte können, denn eine Gefahr anzunehmen. Mit der Semantik aber ist mangels einer aus sich Bedeutung spendenden Sprache alles wieder im Fluss. Wie genau die Äußerungen jeweils zu verstehen sind, wird man sich aus den Überzeugungen der Beteiligten erschließen müssen, sich aus dieser Perspektive wiederum ein Bild davon zu machen, was sie denn eigentlich sagen und zu sagen haben. Und je nachdem, wie man sich so den Sinn macht wird es, gemessen an dem eigenen Dafürhalten um Wahrheit und Konsistenz dieser Äußerungen bestellt sein.<sup>127</sup> „Wir haben es also mit semantischen *Prozessen* zu tun, in denen Interpretationen lokal vollzogen und beständig modifiziert werden.“<sup>128</sup>

Im Rückschlag bricht damit die allererste Voraussetzung des formorientierten Ansatzes in sich zusammen. Die der semantischen Stabilität so, wie sie für die Isolierung der Sätze zur Verrechnung ihrer Wahrheit nötig ist. Was ein „Satz“ besagt, hängt vom Verständnis ab, dass man in der gegebenen Lage für die Person aufbringt. Dies aber ist mit jeder weiteren Äußerung der neuerlichen Interpretation offen. „Die Betrachtung formaler Beziehungen zwischen Sätzen erfordert, dass diese Sätze und ihre Bestandteile eine gewisse semantische Stabilität aufweisen. Ihr Sinn muss bestimmt sein bzw. klar bestimmt werden können, auch um zu beurteilen, welche Sätze denselben und welche verschiedenen Sinn haben. Dies ist allerdings keine triviale Voraussetzung, nicht nur, weil bei normalsprachlichen Sätzen der Sinn häufig nur sehr grob umrissen und vieldeutig ist, sondern auch, weil sich häufig in Argumentationen der Sinn verschiebt, erst allmählich heraus- und dann weiterbildet. Für eine logische Betrachtung von formalen Folgerungsverhältnissen sind solche semantischen Instabilitäten gleichsam das Folgern störende Überlagerungen, die in der Analyse vorab beseitigt werden müssen. Wenn aber semantische Verschiebungen, Desambiguierungen etc. wesentlich zum Argumentieren dazugehören, wenn die Bearbeitung des Sinns der Sätze und die Beurteilung der Folgerungsverhältnisse miteinander einhergehen, dann ist semantische Stabilität keine Voraussetzung, sondern ein mögliches Resultat von Argumentationen.“<sup>129</sup>

Die semantischen Verschiebungen unterlaufen dabei nicht etwa der Argumenta-

<sup>127</sup>Siehe als Grundlage noch einmal die Ausführungen bei *Donald Davidson*, Radikale Interpretation, in: *Donald Davidson*, Wahrheit und Interpretation, Frankfurt/M. 1990, S. 183 ff.

<sup>128</sup>*Arnulf Deppermann*, Verschiebungen in Argumentationsprozessen: Zu wechselseitigen Elaboration von Semantik, Quastiones und Positionen der Argumentierenden, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S.141 ff., 150.

<sup>129</sup>*Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 23.



tion. Und schon gar nicht stellen die mit ihnen einhergehenden Äquivokationen Fehler dar, wie es der formorientierte Ansatz zu seinem eigenen Wohle behauptet.<sup>130</sup> Vielmehr stellen sie ein entscheidendes sprachliches Moment dar, in dem sich die Argumentierenden positionieren und durch das der Argumentationsprozess die ihm eigene agonale Dynamik gewinnt. Arnulf Deppermann zeigt dies eindrücklich für eine Debatte um Umweltfrage, in der der Begriff der Freiheit eine entscheidende Rolle spielt.<sup>131</sup> Dieser erfährt hier eine „lokale semantische Elaboration“, in der „drei Größen des argumentativen Prozesses systematisch Wechsel aufeinander zugeschnitten sind: die semantischen Verschiebungen der Bedeutung eines Ausdrucks, die Position, die eine Partei vertritt, und die Quaestiones, die die Partei im Laufe der argumentativen Auseinandersetzung aufwirft und bearbeitet. Während diese drei Größen in bezug auf Vertreter einer Position in einem Verhältnis wechselseitiger Konstitution und Elaboration zueinander stehen, können sie inkommensurabel zur semantischen Praxis, zur Position und zu den Quaestiones Opponenten verhalten. Semantische Verschiebungen können deshalb in Argumentationsprozessen dissoziative Wirkungen entfalten.“<sup>132</sup> Dies erinnert nicht nur an die Auslegung des Rechtsstreit als semantischer Kampf. Vielmehr erweist sich dieser als das treibende Moment des Prozessierens von Argumentationen.

In dem von Deppermann untersuchten Beispiel wird „Freiheit“ zum Schlüsselwort und damit zur „Arena“ der Konfrontation der vertretenen Positionen.<sup>133</sup> Auf der einen Seite wird behauptet, dass es keinerlei Rechtfertigung für die Einschränkung der Freiheit des einzelnen. Daher könne man vom Bürger auch nicht verlangen, zugunsten des Umweltschutzes nennenswerte Einbußen etwa an Mobilität oder im Konsum hinzunehmen. Ganz anders sieht die Gegenposition aus. Ein Verzicht verringere nicht etwa die Freiheit, sondern könne ganz im Gegenteil zu ihr beitragen. Mit dem Wort „Freiheit“ prallen also zwei ganz gegensätzliche Überzeugungen aufeinander. Dabei handelt es sich nicht etwa

<sup>130</sup> Ausführlich zur entsprechenden Annahme eines Trugschlusses *Arnulf Deppermann*, Verschiebungen in Argumentationsprozessen: Zu wechselseitigen Elaboration von Semantik, Quaestiones und Positionen der Argumentierenden, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S.141 ff., 141 ff.

<sup>131</sup> Vgl. *Arnulf Deppermann*, Verschiebungen in Argumentationsprozessen: Zu wechselseitigen Elaboration von Semantik, Quaestiones und Positionen der Argumentierenden, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S.141 ff.

<sup>132</sup> *Arnulf Deppermann*, Verschiebungen in Argumentationsprozessen: Zu wechselseitigen Elaboration von Semantik, Quaestiones und Positionen der Argumentierenden, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S.141 ff., 141.

<sup>133</sup> Linguistisch zu Schlüsselwörtern *Werner Nothdurft*, Schlüsselwörter. Tz rhetorischen Herstellung von Wirklichkeit, in: *Werner Kallmeyer* (Hg.), Gesprächsrhetorik. Rhetorische Verfahren in Gesprächsprozessen, Tübingen 1996, S. 351 ff. Zu deren Rolle in Debatten *Fritz Hermanns*, Schlüssel-, Schlag- und Fahnenwörter. Zu Begrifflichkeit und Theorie der lexikalischen „politischen Semantik“, Heidelberg / Mannheim 1994. Zur lehrreich anleitenden Figur des Worts „als Arena des Klassenkampfes“ bei *Valentin N. Volosinov*, Marxismus und Sprachphilosophie, Frankfurt/M. / Berlin / Wien 1975. Zur eingehenden Analyse des Argumentationsverlaufs hier und im folgenden *Arnulf Deppermann*, Verschiebungen in Argumentationsprozessen: Zu wechselseitigen Elaboration von Semantik, Quaestiones und Positionen der Argumentierenden, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S.141 ff., 144 ff.

um eine Mehrdeutigkeit oder Ambiguität. Dies wäre der Fall, wenn hier zwei verschiedene oder unverträgliche Bedeutungen eigen wären und man von daher nicht so recht wüsste, in welcher man es denn nun nehmen sollte. Demgegenüber wird das Wort von den Argumentierenden in zwei widerstreitenden Lesarten dargeboten, die gemessen an den mit diesen vorgetragenen Überzeugungen jeweils nicht eindeutiger sein könnten. „In jedem Verwendungsfall gibt es genau eine kontextuell (hinreichend) eindeutige Lesart, doch diese Lesarten unterscheiden sich voneinander.“<sup>134</sup> Es handelt sich also um einen der „Fälle, bei denen sich die Bedeutung, die einem Ausdruck zukommt, beim Übergang von einem ersten zu einem nächsten Gebrauch des gleichen Ausdrucks verschiebt.“<sup>135</sup> Das Übereinkommen in dem einen Ausdruck ermöglicht so im Umschlag, dass das Auseinandertreten seiner Lesarten als die Konfigurierung eines Konflikts der mit ihm geäußerten Überzeugungen verstanden werden kann. Auf der einen Seite ist dies im vorliegenden Falle die Auffassung von Freiheit als Abwesenheit von Zwang. Ihre negative Bestimmung, durch die sie im Wert zu einem Positivum gerät. Alles, was sie namens eines Umweltschutzes beschneidet ist daher strikt abzuweisen. Auf der anderen Seite ist dies eine in die Richtung der Zügellosigkeit strebende Auffassung von Freiheit als Freizügigkeit. Sie wird als ein Positivum aufgefasst, das in seinen Auswirkungen nur zum Negativum geraten kann. In der Wahrnehmung solcher Freizügigkeit durch das Individuum nämlich muss es in Kollision zu der anderer geraten und diese dadurch zwangsläufig beschneiden. Wer also in Hinblick auf den Umweltschutz für einen hemmungslosen Konsum und eine schrankenlose Mobilität ist, lebt auf Kosten einer freien Entfaltung anderer. Beschneidet diese in ihrer Lebensqualität. „Ein wesentlicher Teil der Konfrontation zwischen den Parteien wird“ hier also „genau dadurch realisiert, dass sie unterschiedliche Semantiken von ‚Freiheit‘ entfalten. Obwohl semantische Verschiebungen Probleme bereiten können, da sie oft zur Dissoziation des Argumentationsprozesses führen können, sind sie vital für die Entfaltung der Positionen der Parteien und folglich auch für ihre Kommunikation.“<sup>136</sup>

Der Durchgang durch den formorientierten Ansatz hat so zunächst ein etwas enttäuschendes Ergebnis. Bei Licht besehen landen wir bei einer kritischen Musterung seines Anspruchs genau da, wo wir mit dem Rechtsstreit von Anfang an waren. Beim Kampf um die Sache im Raum der Sprache, in dem die Begriffe. Auch und gerade Rechtsbegriffe sind „wesentlich umstritten“.<sup>137</sup> Sie sind der Kitt, der ihre Semantisierungen durch die konträren Lesarten der entsprechenden

<sup>134</sup> Arnulf Deppermann, Verschiebungen in Argumentationsprozessen: Zu wechselseitigen Elaboration von Semantik, Quaestiones und Positionen der Argumentierenden, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S.141 ff., 144.

<sup>135</sup> Arnulf Deppermann, Verschiebungen in Argumentationsprozessen: Zu wechselseitigen Elaboration von Semantik, Quaestiones und Positionen der Argumentierenden, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S.141 ff., 144.

<sup>136</sup> Arnulf Deppermann, Verschiebungen in Argumentationsprozessen: Zu wechselseitigen Elaboration von Semantik, Quaestiones und Positionen der Argumentierenden, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S.141 ff., 152.

<sup>137</sup> Grundsätzlich dazu *W. B. Gallie*, *Essentially Contested Concepts*, in *Proceedings of the Aristotelian Society*, 56, 1956, S. 167 ff. Ausführlich auch *William E. Connolly*, *The Terms of Political Discourse*, Princeton 1993.

Normtextes in das Verhältnis eines Konflikts, der Kontroverse bindet. Dabei geraten diese Semantisierungen mit jedem Austausch Gründe dafür oder dagegen und mit jeder Ausarbeitung als Verarbeitung dieser Gründe ins Gleiten und werden sogleich wieder im Anspruch darauf aufgefangen, allein gegenüber den anderen als Bedeutung des Begriffs in Frage zu kommen. Man braucht hier etwa in Rahmen des von Deppermann betrachteten Beispiels an jene Fälle zu denken, in denen es um das Tragen eines Kopftuchs am Arbeitsplatz ging. Freiheit steht gegen Freiheit. Die Freiheit der muslimischen Lehrerin in der Ausübung ihrer Religion gegen eine Verpflichtung staatlicher Instanzen, sich von weltanschaulichen Festlegungen frei zu halten., neutral zu sein. Die in ihren Grundrechten verankerte Freiheit der muslimischen Kassiererin gegen die Freiheit ihres Arbeitgebers in der Gestaltung einer Ausübung seines Gewerbes. Ein Streit in den Abwägungen, der seinen Schauplatz und zugleich Spielball in der Frage findet, was „Freiheit“ meint. Warum also nicht gleich dort mit einer Klärung des Begriffs der Argumentation ansetzen, wo wir scheinbar ohnehin immer wieder landen. Im Gerichtssaal.

Argumentationstheorie lässt sich damit nicht auf Logik reduzieren, sondern behält eine gegenüber der Logik selbstständig Bedeutung.<sup>138</sup> Sie ist eine aufstufende Selbstreflexion genau des Teils der Argumentation, welcher von der Logik nicht berechnet wird. Die lokale semantische Ausarbeitung der grundlegend strittigen Begriffe ist nicht unlogisch. Ihre Struktur überschreitet nur die Logik des Kalküls und muss im Wege der teilnehmenden Beobachtung ausgearbeitet werden.

### 3. Der regelorientierte Ansatz

Schon der Klassiker Toulmin hatte gegen das Ungenügen einer auf die nackte Logik reduzierten Vorstellung von Argumentationen die Verhältnisse im juristischen Verfahren ins Feld geführt. Ihm geht es genau um das, worum trotz allen Bemühens um formale Leere einer Logistik der Argumentation doch nicht herum kommt. Um das „praktische Geschäft des Argumentierens“<sup>139</sup> Um dem gerecht zu werden, reichen weder eine dürre Syllogistik, noch überhaupt die Reduktion argumentativer Übergänge auf einen irgendwie gearteten „logischen oder mathematischen Formelcharakter“<sup>140</sup> aus. Die Unzulänglichkeit des logischen Grundmodells der schlichten Ableitung der Konklusion aus Ober- und Unterprämisse liest Toulmin dabei ausdrücklich an der „Analogie mit der Jurisprudenz“ ab.<sup>141</sup> „Rechtliche Äußerungen haben viele verschiedene Funktionen: Geltendmachen von Ansprüchen, identifizierendes Beweismaterial, Zeugenaussagen über strittige Ereignisse, Interpretationen eines Gesetzes oder Diskussionen seiner Gültigkeit, Ansprüche darauf von seiner Verwendung ausgenommen zu

<sup>138</sup>Vgl. Wohlrapp, Harald, *Jenseits von Logizismus und Zweckrealtivismus: Zur Rolle der Logik im Argumentieren*, in: *Dialektik* 1999, Heft 1, S. 25 ff.

<sup>139</sup>Vgl. *Stephen Toulmin*, *Der Gebrauch von Argumenten*, 2. Aufl., Weinheim 1996, S. 87.

<sup>140</sup>*Josef Klein*, *Rhetorik und Argumentation. Eine Einführung*, in: *Der Deutschunterricht*, H. 5, 1999, S. 3 ff., 4 ff.

<sup>141</sup>Siehe *Stephen Toulmin*, *Der Gebrauch von Argumenten*, 2. Aufl., Weinheim 1996, S. 87.

werden, Bitten um mildernde Umstände, Schuldsprüche und Strafaussprüche.“<sup>142</sup> Aus der Vielfalt all dieser „verschiedenen Aussageformen“ und ihrer „Rolle im Gerichtsprozess“ leitet Toulmin auch für den Übergang von dem „speziellen Fall des Rechts zur Betrachtung rationaler Argumentationen“ die Forderung nach einem „Argumentationsschema“ ab, „das nicht weniger kompliziert ist als das im Recht gebrauchte.“<sup>143</sup>

Für Toulmin dient die Analogie zum Recht noch dazu, eine Vorstellung von einem angemessenen inneren Aufbau von Argumenten zu gewinnen, wobei „Argument“ weiter „als semantisch-logischer Terminus für Schlüsse“ zu lesen ist. Wenngleich nun für solche, die „in natürlich-sprachlicher Form inhaltlich gefüllt“ sind, allerdings „unabhängig davon, welche Sprechhandlung den – aus Prämissen und Konklusion bestehenden – Schluss trägt“.<sup>144</sup> Demgegenüber wird die Analogie des Gerichts von einem regelorientierten Ansatz, zumal dem forensischen Amsterdamer Herkunft, geradezu beim Wort genommen. In der Grund seines Herzens pragmatisch will sich dieser Ansatz genau der Sprechhandlungen der Beteiligten annehmen. Und er will von ihnen her aufzuklären, was Argumentationen ausmacht.<sup>145</sup> Damit ist die Betrachtungsweise erst einmal konsequent in die Richtung gedreht, auf die es allem Anschein nach ohnehin immer ankommt. „Wenn die logische Perspektive beim Theoretisieren über Argumentation nicht hinreicht und vielleicht sogar irreführt, liegt es nahe, sozusagen am andern Ende anzufangen, die Perspektive zu drehen und das Argumentieren zunächst als Handeln zu untersuchen.“<sup>146</sup> Während Toulmin also angeregt durch das gerichtliche Verfahren im Bereich des Sprachlichen bleibt, will der regelorientierte Ansatz mit der Wendung in den Bereich des Praktischen Argumentation buchstäblich überhaupt als ein solches modellieren. Für ihn sind Argumentationen „komplexe aufeinander bezogene(...) sprachliche(...) Handlungen“.<sup>147</sup>

Ausgangspunkt ist jenes Grundverhältnis, in dem die Handelnden stehen, das sie durch ihre Handlungen herstellen, aufrechterhalten und das sie zum Ziel einer Entscheidung in ihrem Interesse zu bringen gedenken. Es ist mit einem Wort das Verhältnis des Konflikts. In ihm treten die Handelnden treten als Kontrahenten auf, als „Proponenten und Opponenten oder Protagonisten und Antagonisten

<sup>142</sup> Stephen Toulmin, *Der Gebrauch von Argumenten*, 2. Aufl., Weinheim 1996, S. 88. Siehe konkret auch das umgekehrt zur Adaption des Toulminschen Schemas betrachtete Beispiel *Riggs v. Palmer* bei Dennis Patterson, *Recht und Wahrheit*, Baden-Baden 1999, S. 195 ff.

<sup>143</sup> Stephen Toulmin, *Der Gebrauch von Argumenten*, 2. Aufl., Weinheim 1996, S. 88.

<sup>144</sup> Josef Klein, *Rhetorik und Argumentation. Eine Einführung*, in: *Der Deutschunterricht*, H. 5, 1999, S. 3 ff., 4 ff.

<sup>145</sup> Siehe etwa Frans H. van Eemeren / Rob Grootendorst, *Speech Acts in Argumentative Discussions, A Theoretical Model for the Analysis of Discussions towards Solving Conflicts of Opinions*, Dordrecht 1984; Frans H. van Eemeren / Rob Grootendorst, *Argumentation, Communication, and Fallacies. A Pragma-Dialectical Perspective*, Hillsdale, N.J. 1992; Frans H. van Eemeren / Rob Grootendorst / Sally Jackson / Scott Jacobs, *Reconstructing Argumentative Discourse*, Tuscaloosa 1993.

<sup>146</sup> Geert-Lueke Lueken, *Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens*, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 28.

<sup>147</sup> Geert-Lueke Lueken, *Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens*, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 31.

einer These, ganz analog zu den Rollen von Ankläger und Verteidiger vor Gericht.<sup>148</sup> Und ganz wie vor Gericht sind beim Argumentieren nicht nur die Rollen verteilt. Sondern es ist auch geregelt, was die Argumentierenden zu tun oder zu lassen haben, um ihre Überzeugungen wirksam zu vertreten. Das heißt, „Argumentation wird als ein explizit oder implizit geregeltes Verfahren verstanden, in dessen Rahmen eine Auseinandersetzung zwischen mindestens zwei Gegenspielern stattfindet.“ Dazu gehören all die Dinge, die auch Toulmin am Rechtsstreit beeindrucken. Die „Gewichtung von Evidenzen“ ebenso wie die Verteilung der „Begründungslasten“. Die Rechte, sich Gehör zu verschaffen und das seine zugunsten der eigenen Position zu tun ebenso, wie die Pflichten, den anderen zu Wort kommen zu lassen, auf ihn einzugehen, sowie sich überhaupt an die Gepflogenheit eines geordneten Ablaufs des Austauschs der Argumente zu halten.<sup>149</sup> Kurzum: „Die Argumentierenden erscheinen als Streitparteien, deren Konflikt durch ein Verfahren entschieden werden muss.“<sup>150</sup>

Das reicht natürlich noch nicht aus. Auch vor Gericht geht es bekanntlich nicht immer zivilisiert zu. Ebenso wenig, wie es für den formorientierten Ansatz genügt, das Ziel der Argumentation in der Herstellung der Akzeptanz von Argumenten zu sehen, ebenso wenig genügt kann dem regelorientierten Ansatz der Verweis auf eine Ordnung des Verfahrens genügen. Bekanntlich sind auch Boxkämpfe streng reglementiert ohne dass hier jemand auf die Idee käme, in diesem Schlagabtausch so etwas wie körperliches Argumentieren zu sehen. Und umgekehrt muss man sich nicht nur an politische Debatten denken, um zu wissen, dass auch Argumentationen nicht davor gefeit sind, in mancherlei Entgleisungen abzugleiten. Hier wie dort ist und bleibt die Gretchenfrage die nach jener Rationalität, die Argumentieren gegenüber all den anderen, zügelloseren und mitunter auch im Verbalen gewalttätigeren Auseinandersetzungen auszeichnet. Die Frage also, was „vernünftig argumentieren“ heißt.<sup>151</sup> Im Fall der Argumentation als geregeltes Verfahren geht es dabei nicht darum, den Konflikt auf irgend eine Weise aus der Welt zu schaffen. Und sei es, wenn es nicht anders geht, dadurch, dass man einen der Beteiligten schlicht niederringt. Vielmehr soll die Vernunft darin, ebenfalls ganz wie vor Gericht, liegen, den Konflikt durch das Ergebnis der Argumentation einer für alle annehmbaren Lösung zuzuführen und dadurch beizulegen. Jedenfalls nach einem Bild vom Gericht, das noch an das Gute in der Justiz glauben mag. Demnach „(verfolgt) das argumentative Verfahren (...) den Zweck, Differenzen (Konflikte oder Meinungsverschiedenheiten) auf eine rationale Weise zu überwinden oder zu entscheiden.“<sup>152</sup> Und rational ist, was nach den

---

<sup>148</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 28.

<sup>149</sup> Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 28.

<sup>150</sup> Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 28 f.

<sup>151</sup> Siehe so dem Titel nach *Manfred Kienpointner*, Vernünftig argumentieren. Regeln und Techniken der Diskussion, Reinbek 1996.

<sup>152</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 31.

Regeln des Verfahrens zulässig ist. „Das Verfahren schließt die Beurteilung der regelgerechten, also korrekten Durchführung und des Ausgangs der Auseinandersetzung ein.“<sup>153</sup> Gelingen kann das natürlich nur, wenn die Regelungen nicht in den Händen der Argumentierenden liegen und von diesen ganz nach dem Gusto ihres Durchsetzungsinteresses gedreht und gewendet werden können. Die Antwort des regelorientierten Ansatzes auf die Frage nach seiner Vernunft liegt also im Verweis auf die Besonderheiten seiner Ordnung. Es sind dessen Regeln, die die Beteiligten zur Rason eines zivilisierten Ablauf des Argumentationsprozesses bringen. Von daher „ist eine ‚gelungene‘ Argumentation eine solche, die einem vorab geregelten Verfahren entsprechend zu einer Entscheidung führt. Gewisse Regeln, Verfahren, Normen und Kriterien werden als vorgegeben — und damit der Argumentation entzogen — unterstellt.“<sup>154</sup>

Hier taucht unversehens ein alter Bekannter auf. Ein normativer Positivismus.<sup>155</sup> In ihrem normativen Gehalt, den Kriterien einer Zulässigkeit und Rechtfertigung von Argumenten als solchen, sollen die den Handlungen inhärenten Regeln das unabhängige Maß für all die Verrichtungen der Argumentierenden bieten. Auf sie hin sind deren Handlungen zu beurteilen. Nach ihnen ist über ihre Güte als ein Argumentieren zu befinden. Der regelorientierte Ansatz ist ausgerechnet dort, wo er für seine Modellierung von Argumentationen am nächsten am Bild des Gerichtsverfahrens dran zu sein scheint, am weitesten von den Realitäten des Rechtsstreits entfernt. Das Verfahrensrecht kann ebenso wenig wie jedes Recht in einer den entsprechenden Regelungen und Vorschriften innewohnenden Normativität liegen. Auch das Verfahrensrecht steht mit der Praxis von Recht immer erst einmal wieder in Erwartung. Das zeigen nicht nur die zum Leidwesen überlasteter Richter häufig und bis an den Rand der Prozessverschleppung geführten Streitigkeiten darum. Das zeigen vor allem auch die damit mitunter verbundenen Debatten um einen Rechtsmissbrauch.<sup>156</sup> Etwa im Zuge einer immer mehr um sich greifenden Konfliktverteidigung.<sup>157</sup> Dort bricht in der

<sup>153</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 31.

<sup>154</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 29.

<sup>155</sup> Rechtstheoretisch zu dessen Kritik hier *Friedrich Müller / Ralph Christensen / Michael Sokolowski*, Rechtstext und Textarbeit, Berlin 1997, S. 19 ff. *Ralph Christensen*, Die leere Schatztruhe. Wenn die Sprache die Erwartung der JuristInnen enttäuscht, in: *Juridicum* 3, 1997, S. 33 ff. Linguistisch gegen einen entsprechenden Sprachnormativismus *Kathrin Glüer*, Sprache und Regeln. Zur Normativität von Bedeutung, Berlin 1999; *Kathrin Glüer*, Bedeutung zwischen Norm und Naturgesetz, in: *Deutsche Zeitschrift für Philosophie* 48, 3, S. 393 ff. *Pirmin Stekeler-Weithofer*, Sind Sprechen und Verstehen ein Regelfolgen?, in: *Sybille Krämer / Ekkehard König* (Hg.), Gibt es eine Sprache hinter dem Sprechen, Frankfurt/M. 2002, S. 190 ff. Ansonsten hier im engeren *Ralph Christensen / Michael Sokolowski*, Wie normativ ist Sprache? Der Richter zwischen Sprechautomat und Sprachgesetzgeber, in: *Ulrike Haß-Zumkehr* (Hg.), Sprache und Recht. Jahrbuch 2001 des Institut für Deutsche Sprache, Berlin / New York 2002, S. 64 ff., 66 ff.

<sup>156</sup> Dazu *Ralph Christensen / Hans Kudlich*, Recht und Missbrauch des Rechtsmissbrauchs, in: *Birgit Feldner / Nikolaus Forgó* (Hg.), norm und Entscheidung. Prolegomena zu einer Theorie des Falls, Wien / New York 2000, S. 189 ff. Ausführlich auch *Hans Kudlich*, Strafprozess und allgemeines Missbrauchsverbot, Berlin 1998.

<sup>157</sup> Allgemein dazu auch *Ralph Christensen / Michael Sokolowski*, Naturrecht und menschliche

Befolgung von Regeln genau die Frage nach diesen selbst auf. Der Vollzug der Regelung, das Regelfolgen erweist sich in dem Moment als brüchig, in dem es als ein solches in Erscheinung tritt. Die Entscheidung über einen Gebrauch oder Missbrauch der den Argumentierenden zugestandenem Rechte auf Handeln, kann damit nicht von den dafür vorgesehenen Regelungen her entschieden werden. Mit dem Streit darum, ob es sich um einen Anwendungsfall handelt oder aber ob deren Grenzen mit der inkriminierten Handlung überschritten sind, steht die Regel auf dem Spiel.<sup>158</sup> Die mit der Inkriminierung eines Missbrauchs oder auch nur eines Abweichens von der Regel in Frage gestellte Handlung ist nicht einfach Unfall oder zufälliges Missgeschick des ansonsten sicheren Normalverlaufs der Dinge. Allein die Möglichkeit des Zweifels und die daraus erwachsende Notwendigkeit einer Entscheidung erweisen die Abweichung als internes Moment des Regelfolgens. Der Zweifel, was nach der Regel ist „Lebenselement“ jeden normativen Bemühens. Und ihn im Fall der Verfahrensvorschriften für den Prozess vor Gericht auszuräumen gehört wesentlich mit zum Geschäft des Juristen.

Natürlich glauben auch die Vertreter des regelorientierten Ansatzes nicht, dass sich die Befolgung einer Regel einfach so ergibt, dass Regelungen in stiller Hartnäckigkeit von sich aus wirksam zu werden vermögen. Ihr Stufenmodell eines Ablaufs von Argumentationen und das Regelwerk, das sie dafür aus den Verhältnissen des Gerichtsverfahrens extrahieren, soll als ein Instrumentarium zur Einschätzung und Beurteilung argumentativen Handelns dienen.<sup>159</sup> In kritischer Absicht zur Überprüfung der argumentativen Güte der Handlungen der Beteiligten. In pädagogischer Absicht zur Anleitung eines guten Argumentierens. Die Vertreter des Ansatzes, „verwenden das Modell bei der Analyse zum Erkennen und Entfernen 'irrelevanter' Äußerungen und zum Ordnen und Umordnen der vorgefundenen Sprechakte. Zudem bemühen sie sich darum, das Modell als praktische Anleitung für rationales Argumentieren zu lehren.“<sup>160</sup> Mit der Frage allerdings, inwiefern der Maßstab dafür, mehr noch, überhaupt das Maß aller argumentativen Dinge ausgerechnet in den vom regelorientierten Ansatz veranschlagten Regeln liegen soll, schaufelt dieser der von ihm postulierten Vernünftigkeit des Argumentierens das Grab. Und die Lage ist für den regelorientierten Ansatz weitaus ernster, als es Lueken mit seiner in jedem Sinne berechtigten Kritik an der Unterscheidung impliziter und expliziter Regeln

---

Sprache oder: die Spuren der Utopie imRechts, in: *Wilfried Erbguth / Friedrich Müller / Volker Neumann* (Hg.), *Rechtstheorie und Rechtsdogmatik im Austausch*. Gedächtnisschrift für Bernd Jand'Heur, Berlin 1999, S. 13 ff., 22 f.

<sup>158</sup>Dazu die Kritik am Regelplatonismus und Konventionalismus Searlescher Prägung bei *Jacques Derrida*, *Signatur, Ereignis, Kontext*, in: *Jacques Derrida*, *Randgänge der Philosophie*, Wien 1976, S. 142 ff.; *Jacques Derrida*, *Limited Inc.*, in: *Glyph 2*, 1977, S. 162 ff. Diese Kritik trifft hier insofern in besonderem Masse, als sich der pragmadialektische Amsterdamer Ansatz ausdrücklich an der Sprechakttheorie Searles orientiert. Kritisch dazu *Geert-Lueke Lueken*, *Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens*, in: *Geert-Lueke Lueken*, (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 30 f.

<sup>159</sup>Eingehender dazu *Geert-Lueke Lueken*, *Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens*, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 29 ff.

<sup>160</sup>Eingehender dazu *Geert-Lueke Lueken*, *Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens*, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 30.

annimmt.

Lueken macht zu recht geltend, dass im Unterschied zu den explizit geregelten Verfahren bei solchen, die lediglich implizit geregelt seien, „jede Anrufung und Formulierung einer Regel ein Vorschlag, der im ‚Spiel‘ selbst zur Disposition“ steht. Das heißt, dass hier „jede Anrufung und Formulierung einer Regel ein Vorschlag (ist), der *im* ‚Spiel‘ zur Disposition steht.“<sup>161</sup> Das ist aber nicht nur bei impliziten Regeln so. Einmal abgesehen von der Frage, ob eine solche Unterscheidung in Hinblick auf Regeln als Praxis einer Reflexion auf Handeln mit dem Anspruch auf dessen Formierung überhaupt Sinn macht. Keine Regel, auch nicht eine bis in die feinsten Haarspitzen durchformulierte, vermag als „eine neutrale, dritte Instanz“ zu fungieren. „deren Anerkennung schon vorab geklärt ist, wenn man an dieser Praxis überhaupt teilnimmt.“<sup>162</sup> Denn keine Regel vermag ihre Anwendung zu regeln. Und schon gar nicht vermag eine Regel eindeutig und unwiderruflich vorzuzeichnen, was in jedem Einzelfall ihre Befolgung ist.<sup>163</sup> Es sei denn, man wollte dies um den Preis eines unendlichen Regresses darauf, dass es für die Anwendung dieser Regel wiederum eine Regel geben müsse, unterstellen.<sup>164</sup> Umgekehrt heißt das, dass jede Regel mit der Frage der Anwendung gegenüber einem Abweichen von ihr, in Frage gestellt ist. Mehr noch, im Grunde damit erst „Regel“ thematisiert ist. Denn jede Abweichung, so wissen es um die Praxis besorgte Linguisten längst, ist „kreativ“. Sie kann immer auch als Vorschlag einer neuen Regel, als Vorstoß einer Regeländerung gesehen werden<sup>165</sup>. Damit verliert das Postulat einer Regel jedes Privileg gegenüber der Praxis, für die es erhoben wird. Und wenn diese Praxis die des Streits, des Konflikts ist, dann gerät die Formulierung einer Regel umgehend in seinen Sog. Das heißt nun nicht, dass es überhaupt keinen Sinn machen würde, sich um eine Regulierung streitiger Auseinandersetzungen zu bemühen. Nur muss man sich eben darüber im klaren sein, dass dies dann Teil des Ganzen ist. Und „für den Argumentationstheoretiker, der implizite Regeln der Argumentationspraxis explizit machen will,“ der, mehr noch, überhaupt Regeln dafür aufstellen will, „heißt das, dass er nicht einfach eine theoretische Behauptung über die Praxis macht, die bloß hinsichtlich ihrer faktischen Geltung befragt werden kann. Er macht vielmehr einen praktischen Vorschlag, dessen Geltung von den Teilnehmern der Argumentationspraxis anerkannt werden muss und der, falls er anerkannt wird, einen Eingriff darstellt, insofern nun explizite Regeln zur Verfügung stehen, auf die sich die Teilnehmer explizit berufen können. Das verändert die Praxis.“<sup>166</sup> Und damit auch, was man ihr fallweise als geregelten Ablauf zubilligen kann.

---

<sup>161</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 33.

<sup>162</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 33.

<sup>163</sup> Siehe das bei *Saul A. Kripke*, Wittgenstein über Regeln und Privatsprache, Frankfurt/M. 1987 insgesamt entwickelt skeptische Argument.

<sup>164</sup> Vgl. schon *Ludwig Wittgenstein*, Wittgenstein und der Wiener Kreis- Werkausgabe Band 3, Frankfurt/M. 1984, S. 155..

<sup>165</sup> Vgl. *Hans Jürgen Heringer*, Praktische Semantik, Stuttgart 1974, S. 26.

<sup>166</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 33.



Ganz analog zum Scheitern des formorientierten Ansatzes an seinen Präentionen einer semantischen Stabilität, muss der regelorientierte Ansatz an seiner Präention pragmatischer Stabilität scheitern. Denn will er nicht entgegen aller argumentativer Vernunft seine Vorgaben für das Verfahren schlicht dogmatisch verordnen, so muss er die Frage genau an die zurückgeben, über die doch eigentlich befunden werden soll: An die Argumentierenden. Ebenso, wie wir mit dem formorientierten Ansatz vom Sprachlichen her werden wir also auch mit dem regelorientierten Ansatz von der Seite des Handelns her nur wieder in die Ausgangslage der kommunikativen Krise zurückgeworfen. Denn ganz so, wie eine Fixierung von Argumenten in ihrem Gehalt in Gestalt semantischer Verschiebungen auf Trab gehalten wird, ganz so bleibt eine normative Festlegung des Argumentierens durch das „pragmatische Changieren“ der Regelformulierungen in Unruhe. Der Rückschlag, den der regelorientierte Ansatz damit erleidet, ist, wie nicht anders zu erwarten, wenn man der Praxis auf den Grund zu gehen gedenkt, aber eigentlich noch heftiger, noch elementarer. Er stößt in den Widerstreit zurück. Der lässt sich ebenso wenig wie in ein Idiom in die Metaregel bannen. Er feiert ganz im Gegenteil in jedem Traum davon seine fröhlichen Urständ. Es bleibt die Frage nach der Argumentation als Arbeit daran. Was bei der Hand bleibt ist allerdings auch das Moment, über dem der Widerstreit in jedem Sinne wahrnehmbar wird. Das Moment, in dem er in Erscheinung tritt ebenso, wie zugleich das Moment, als das er so in Arbeit genommen werden kann. Es ist dies das Aufeinandertreffen der Meinungen und Überzeugungen in der gegenseitigen Interpretation als Konflikt. Dies ebenso in Betracht zu ziehen, und daraus die Konsequenz der Modellierung von Argumentation nicht als einem als solchem vorbestimmten, sondern als einen sich durch seinen Lauf immer wieder erst selbst generierenden Vorgang zu ziehen, macht die Stärke des geltungsorientierten Ansatzes aus. Und der mag dann endlich auch Hoffnung auf eine Möglichkeit juristischen Argumentierens schöpfen lassen.

#### **4. Der konsensorientierte Ansatz**

Der Zwang zur Argumentation verdankt sich aus der Sicht der Konsentstheorie nicht einfach der Kontingenz des Rechtsverfahrens. Er ist vielmehr schon immer vorausgesetzt, wenn wir sprechen.

Vernünftig ist das, dem niemand guten Gewissens widersprechen kann. Das macht die Zwanglosigkeit des „Zwang(s) des besseren Arguments“ aus. Zwanglos daran ist, dass alle Beteiligten von sich aus aus freien Stücken darauf gekommen sind. Zwingend daran ist, dass daher niemand mehr, der noch einigermaßen bei kommunikativen Verstand ist, einen Einwand erheben kann. Denn das Argument ist „besser“ als alle anderen, weil es die Feuerprobe auf jede erdenkliche Einrede bestanden hat. Auf diese schlichte Formel lässt sich die konsensorientierte Argumentationstheorie bringen. Mit ihm wird unter den Bedingungen der pragmatischen Wende noch einmal ein letzter Anlauf zu einer alle Kontingenz von Praxis übersteigenden Universaltheorie gemacht. An die Stelle einer substantiell begründeten Vernunft soll allerdings ihre Fundierung in

den prozeduralen Bedingungen der Möglichkeit zu argumentieren treten.<sup>167</sup>

Dazu wird ein „Katalog von Argumentationsvoraussetzungen“<sup>168</sup> entwickelt. Die Sprecher haben zunächst bei dem zu bleiben, was sie einmal vorgebracht haben. Sie sollen nicht plötzlich auf das Gegenteil umschwenken oder sich gar widersprechen: „Verschiedene Sprecher dürfen den gleichen Ausdruck nicht mit verschiedenen Bedeutungen benutzen.“<sup>169</sup> Sie dürfen also den Sinn ihrer Äußerungen nicht opportunistisch den Gegebenheiten anpassen. Sie müssen bereit sein, alles, was sie zu sagen haben, in die Waagschale des Disputs zu werfen. Damit sie dieses wagen können, sollen sie „von Handlungs- und Erfahrungsdruck entlastet, problematisch gewordene Geltungsansprüche prüfen können.“ Natürlich müssen die Beteiligten einander ernst nehmen und sich nur die lautersten Absichten unterstellen. Dazu gehört auch, dass sie selbst an das glauben, was sie sagen. Sie sollen nicht vom Thema abschweifen, ausschließlich zur Sache reden und dort, wo es einmal nötig ist, dieses zu wechseln, nur die allerbesten Gründe dafür vorbringen. Dies sollen die Bedingungen einer „idealen Sprechsituation“ sein, „die jeder kompetente Sprecher, sofern er überhaupt in eine Argumentation einzutreten meint, als hinreichend erfüllt voraussetzen muss.“ Denn die „Argumentationsteilnehmer können der Voraussetzung nicht ausweichen, dass die Struktur ihrer Kommunikation, aufgrund formal zu beschreibender Merkmale, jeden von außen auf den Verständigungsprozess einwirkenden oder aus ihm selbst hervorgehenden Zwang, außer dem des besseren Argumentes, ausschließt und damit auch alle Motive außer dem der kooperativen Wahrheitssuche neutralisiert.“

Nun sieht Habermas selbst, dass damit realiter die „argumentative Rede“ „unwahrscheinlichen Bedingungen genügen muss.“ In der Tat zeigt schon der kurssorische Überblick, dass damit vieles ausgeblendet ist, was den Konflikt etwa im Rechtsstreit ausmacht und was den Kontrahenten für die Arbeit daran abverlangt wird. Vor allem ist dies der Widerstreit der Idiome, der nicht eine gemeinsame Sprache zu seiner Auflösung voraussetzen kann. Auch kann man die Annahme einer Bedeutungsgleichheit spätestens seit Quines Kritik an den Dogmen des Empirismus nicht einfach postulieren.<sup>170</sup> Ausgeblendet werden der Antagonismus

<sup>167</sup> Jürgen Habermas, Wahrheitstheorien, in: Helmut Fahrenbach (Hg.), Wirklichkeit und Reflexion. Walter Schulz zum 60. Geburtstag. Pfullingen 1973, S. 211 ff.; Jürgen Habermas, Diskursethik - Notizen zu einem Begründungsprogramm, in: Jürgen Habermas, Moralbewusstsein und kommunikatives Handeln, Frankfurt/M. 1983, S. 53 ff.; Robert Alexy, Theorie der juristischen Argumentation. Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung, Frankfurt/M. 1983; Josef Kopperschmidt, Methodik der Argumentationsanalyse, Stuttgart-Bad Cannstatt 1989. Zur eingehenden Kritik hier Geert-Lueke Lueken, Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 223 ff.; Ralph Christensen / Hans Kudlich, Theorie richterlichen Begründens, Berlin 2001, S. 58 ff.

<sup>168</sup>Vgl. Jürgen Habermas, Diskursethik - Notizen zu einem Begründungsprogramm, in: Jürgen Habermas, Moralbewusstsein und kommunikatives Handeln, Frankfurt/M. 1983, S. 53 ff., 96.

<sup>169</sup>Hier und im folgenden Vgl. Jürgen Habermas, Diskursethik - Notizen zu einem Begründungsprogramm, in: Jürgen Habermas, Moralbewusstsein und kommunikatives Handeln, Frankfurt/M. 1983, S. 53 ff., 96 ff. in ausdrücklichem Anschluss an Robert Alexy, Theorie der juristischen Argumentation. Die Theorie des rationalen Diskurses als Theorie der juristischen Begründung, Frankfurt/M. 1983.

<sup>170</sup>Vgl. Willard Van Orman Quine, Zwei Dogmen des Empirismus, in: . Willard Van Orman Quine, Von einem logischen Standpunkt. Neun logisch-philosophische Essays, Frankfurt/M. /

der Überzeugungen und die Diametrie der Orientierungen, die die Kontrahenten in den Konflikt treiben. Im Rechtsstreit gibt es schließlich das massiv vitale Interesse der Kontrahenten an einer Entscheidung in eigenen Sache, die sie überhaupt die Arbeit am Konflikt auf sich nehmen lässt.<sup>171</sup> Dabei ist nicht gesagt, dass dieses nicht auch in der Erzielung seiner einvernehmlichen Regelung liegen kann. Nur kann das aus der Lage des Zusammenpralls inkommensurabler Positionen nie Voraussetzung für einen Einstieg in Argumentation sein und schon gar deren essentielle Bestimmung sein, sondern allenfalls einer der Wege zur Lösung des Konflikts. Der konsenstheoretische Ansatz kann danach seine Kriterien nicht einfach auf den Rechtsstreit anwenden: „Weil durch diese Idealisierungen ein Großteil der real stattfindenden Argumentationssituationen aus dem Gegenstandsbereich der Argumentationstheorie ausgegrenzt werden. Argumentationen finden nur äußerst selten, wenn überhaupt jemals, frei von Handlungszwängen, Zeitdruck und unter völliger Gleichberechtigung der Teilnehmer statt.“<sup>172</sup> Dies gilt allerdings für die praktische Streitkultur kaum: „Sicher - situative und personale Zwänge, Herrschaft und Not sind gerade nicht die Kräfte, durch die argumentative Geltung überzeugend eingelöst werden kann, wengleich sie faktisch bei der Durchsetzung von Meinungen häufig ausschlaggebend sind. Das heißt aber nicht, dass unter solchen Bedingungen eigentlich überhaupt nicht argumentiert wird.“<sup>173</sup>

Nun kann es generell nicht Aufgabe der Theorie sein, der Praxis bloß nach dem Mund zu reden. Sie sollte sich um die „Möglichkeit“ bemühen, „Argumentation als Gegenkonzept zum Machtkampf an vernünftigen Zwecken und der vernünftigen Einstellung festzumachen.“<sup>174</sup> Dafür ist der Konsenstheorie einiges abzugewinnen.<sup>175</sup> Wenn Robert Alexy ein „kontrafaktisches“ Ideal der Praxis implementieren will, zeigt er, dass er Höheres im Sinn hat. Allerdings sagt Habermas selbst: „Da nun Diskurse den Beschränkungen von Raum und Zeit unterliegen und in gesellschaftlichen Kontexten stattfinden; da Argumentationsteilnehmer keine intelligiblen Charaktere sind und auch von anderen Motiven als dem einzig zulässigen der kooperativen Wahrheitssuche bewegt sind; da Themen und Beiträge geordnet, Anfang, Ende und Wiederaufnahme von Diskussionen geregelt, Relevanzen gesichert, Kompetenzen bewertet werden müssen; bedarf es institutioneller Vorkehrungen, um unvermeidliche empirische Beschränkungen und vermeidbare externe und interne Einwirkungen soweit zu neutralisieren,

---

Berlin / Wien 1979, S. 27 ff., 27 ff.

<sup>171</sup> Entsprechend zur Kritik an Habermas hier *Ralph Christensen / Hans Kudlich*, Theorie richterlichen Begründens, Berlin 2001, S. 75 ff.

<sup>172</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 234 f. Entsprechend zur Kritik am Habermasschen Ansatz auch *Herbert Schnädelbach*, Reflexion und Diskurs. Fragen einer Logik der Philosophie, Frankfurt/M. 1977, v.a. S. 157 ff.

<sup>173</sup> Ebd.

<sup>174</sup> *Geert-Lueke Lueken*, Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 20.

<sup>175</sup> Siehe etwa ganz im Unterschied zu dieser die Erwägung einer für Argumentieren nötigen Absicht auf Konsens bei *Geert-Lueke Lueken*, Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 218 ff.

dass die von den Argumentationsteilnehmern immer schon vorausgesetzten idealisierten Bedingungen wenigstens in hinreichender Annäherung erfüllt werden können.“<sup>176</sup>

Die Rede von den „institutionellen Vorkehrungen“ macht diese Übertragung fragwürdig. Es geht im Rechtsstreit nicht um die Möglichkeit von Verständigung überhaupt.<sup>177</sup> Wer also im Rechtsstreit aus strategischen Gründen meint, sich über die idealen Bedingungen hinwegsetzen zu können, schließt sich damit nicht aus der Kommunikationsgemeinschaft aus. Dies ist so, weil sprachliche Verständigung auch etwas anderes sein kann als die "auf gültiges Einverständnis abzielende Kommunikation".<sup>178</sup> Alles andere, was sonst noch so im wechselhaften Spiel menschlicher Rede vor sich gehen mag, genügt diesen Kriterien nicht. Hier ist im besonderen die Abgrenzung von erfolgsorientiertem „strategischen“ Handeln zu berücksichtigen.

Nun ließe sich diese fragwürdige Übertragung der Philosophie in die rechtliche Praxis noch als Missverständnis übergehen, wäre es nicht mit einer ganz massiven ordnungshüterischen Absicht verbunden. Die Bestimmung von Verständigung wird für das Spiel der Argumentation, das in ihr gründen soll, „normativ gewendet, d.h. als von und gegenüber Teilnehmern der jeweiligen Praxis einklagbare Forderungen bereitgestellt, deren Nichterfüllung durch Teilnehmer wegen der damit potentiell verbundenen Destruktion dieser Praxis zu deren Ausschluss berechtigt.“<sup>179</sup> Wer sich nicht an Verständigung hält, hat jedes Recht auf Verständnis verwirkt. Und sofern er sich selbst dann nicht mehr verständlich sein, muss er letztlich sogar an seiner Widerborstigkeit kommunikativ zugrunde gehen, an sich irre werden.<sup>180</sup> Wenn es also so etwas wie den „performativen Widerspruch“ geben sollte<sup>181</sup>, dann ist es ganz sicher die kurzsinnige Reduktion einer philosophischen Theorie auf die Rolle als Küchenfee für die Praxis. Das freie Gespräch aller mit allen zum Wohle des Einvernehmens in allem verweigert dieser Ansatz für sich selbst. Dies „verwandelt seine Reflexionsresultate, sein Teilnehmerwissen in einen (durch Beobachter anwendbaren) Apparat von Regeln und Normen, ohne die faktische Zustimmung anderer Teilnehmer jeweils noch mal einzuholen.“<sup>182</sup> Die Alexy-Schule weigert sich sogar, ihr entgegenstehende

<sup>176</sup> Jürgen Habermas, Diskursethik - Notizen zu einem Begründungsprogramm, in: Jürgen Habermas, Moralbewusstsein und kommunikatives Handeln, Frankfurt/M. 1983, S. 53 ff., 102.

<sup>177</sup> Zur eingehenden Kritik dieses Anspruchs Geert-Lueke Lueken, Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 223 ff.

<sup>178</sup> Jürgen Habermas, Theorie des kommunikativen Handelns, Band 1, Frankfurt/M. 1987, S. 525.

<sup>179</sup> Geert-Lueke Lueken, Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 226.

<sup>180</sup> Diese Übersteigerung der Strafe für kommunikationsphilosophische Unbotmäßigkeit wird vor allem von Apel immer wieder angedroht. Vgl. hier nur Karl Otto Apel, Fallibilismus, Konsentstheorie der Wahrheit und Letztbegründung, in: Forum für Philosophie Bad Homburg (Hg.), Philosophie und Begründung, Frankfurt/M. 1987, S. 116 ff.

<sup>181</sup> Kritisch dazu Ralph Christensen, Gesetzesbindung oder Bindung an das Gesetzbuch der praktischen Vernunft - Eine skeptische Widerrede zur Vorstellung des sprechenden Textes, in: Rudolf Mellinshoff / Hans-Heinrich Trute (Hg.), Die Leistungsfähigkeit des Rechts. Methodik, Gentechnologie, Internationales Verwaltungsrecht, Heidelberg 1988, S. 95 ff., 110 ff.

<sup>182</sup> Geert-Lueke Lueken, Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens,

Positionen überhaupt ernsthaft zur Kenntnis zu nehmen.<sup>183</sup> So vermag sie auch die „Möglichkeit inkommensurabler Orientierungssysteme nicht ernsthaft in Rechnung zu stellen.“ Noch mag sie einsehen, dass „dass Begriffe wie Kommunikation, Verständigung und Argumentation selber kontrovers sein können“.<sup>184</sup> Und dort, wie diese unübersehbar sind oder sich gar unüberhörbar vernehmen lassen, ist es ihr um alles andere als um die Zustimmung und das Einverständnis aller zu tun. Sie selbst reiht sich ein in das Spiel um die Macht über den Diskurs. „Wenn man aus der sympathischen Utopie herrschaftsfreien Sprechens eine Voraussetzung für die Teilnahme an der Argumentation macht, erzeugt man genau das, was man abschaffen wollte: Herrschaft.“<sup>185</sup>

## 5. Der pragmatische Ansatz

Der werbeorientierte Ansatz kann keine Kriterien für eine Zivilisierung der Auseinandersetzung bereit stellen. Gegen den Versuch also, „das Argumentieren als eine bloße Werbeveranstaltung darzustellen, bei der die Beteiligten einander ungeachtet der Geltungsfrage zu bestimmten Handlungen, Äußerungen, Einstellungen oder Sichtweisen überreden wollen.“<sup>186</sup> Damit ist dem institutionalisierten Anspruch des juristischen Verfahrens auf eine Einhegung von Gewalt, und sei sie auch nur verbal, Rechnung zu tragen. Was die Sprache, in der der Konflikt so auszutragen ist angeht, so hat das gesuchte Konzept gegenüber der Stase des formorientierten Ansatzes der semantischen Dynamik der Konfliktaustragung Raum zu geben.<sup>187</sup> Das heißt, es hat sich der „Einsicht, dass Argumentationen nicht trotz, sondern häufig wegen semantischer Verschiebungen (‚Sinnvarianzen‘) fruchtbar sind“ ebenso bewusst zu sein, wie der „Vielfalt nicht bloß formaler Folgerungsverhältnisse“.<sup>188</sup> Damit ist in Hinblick auf den Rechtsstreit dem Rechnung zu tragen, dass es die Entscheidung von Recht immer eine über die konfligierenden Lesarten entsprechender Normtexte und damit eine von Sprache ist. Und was den Weg zu einer solchen Entscheidung angeht hat das gesuchte

---

Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 236.

<sup>183</sup>Die Auseinandersetzung mit Lyotard etwa blieb eine Geisterdebatte, stellvertretend geführt von Manfred Frank. Siehe *Manfred Frank*, *Die Grenzen der Verständigung. Ein Geistergespräch zwischen Lyotard und Habermas*, Frankfurt/M. 1988.

<sup>184</sup>*Geert-Lueke Lueken*, *Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens*, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 236.

<sup>185</sup>*Ralph Christensen / Hans Kudlich*, *Theorie richterlichen Begründens*, Berlin 2001, S. 82.

<sup>186</sup>*Geert-Lueke Lueken*, *Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens*, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 40.

<sup>187</sup>Mit zahlreichen Beispielen dazu *Friedrich Müller*, *Warum Rechtslinguistik? Gemeinsame Probleme von Sprachwissenschaft und Rechtstheorie*, in: *Wilfried Erbuth / Friedrich Müller / Volker Neumann* (Hg.), *Rechtstheorie und Rechtsdogmatik im Austausch. Gedächtnisschrift für Bernd Jeand’Heur*, Berlin 1999, S. 29 ff., 35 ff.

<sup>188</sup>*Geert-Lueke Lueken*, *Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens*, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 36 f. Lueken verweist für ersteres auf *Paul Feyerabend*, *Eine Lanze für Aristoteles. Bemerkungen zum Postulat der Gehaltsvermehrung*, in: *Gerard Radnitzky / Gunnar Andersson* (Hg.), *Fortschritt und Rationalität der Tübingen 1980*. S. 157 ff. Für zweiteres neben Toulmin auf *Robert Brandom*, *Making It Explicit. Reasoning, Representing and Discursive Commitment*, Cambridge / London 1994.

Konzept schließlich gegenüber dem normativen Positivismus des regelorientierten Ansatz dem Rechnung zu tragen, dass die Arbeit am Verfahren immer Teil seines Laufs ist.

Entlang dieser negativen Abgrenzungen zeichnet sich aber auch schon ab, was von den betrachteten Ansätzen für das gesuchte Konzept mitgenommen werden kann. Vom konsensstheoretischen Ansatz wenigstens so viel, dass am Ende der Argumentation ein irgendwie geartete Verständigung auf ein Ergebnis stehen sollte. Das muss nicht gleich der Friedensschluss sein. Aber wenigstens muss der Wille herrschen, eine Lösung des Konflikts nicht nur anzustreben, sondern diese am Ende auch für sich anzunehmen. Ansonsten machte es wenig Sinn, dafür die Mühen des Argumentierens auf sich zu nehmen. Vom werbeorientierten Ansatz ist wenigstens so viel zu behalten, dass das dafür Ansinnen der Beteiligten, sich mit ihrer Überzeugung durchzusetzen, ernst zu nehmen ist. Denn bei aller Wertschätzung eines Einvernehmens kann doch der agonale Grundzug von Argumentationen nie verleugnet werden. Und so tut man besser daran, sich gleich darauf einzurichten. Vom formorientierten Ansatz ist mitzunehmen, dass es dabei darum geht, den eigenen Überzeugungen Geltung zu verschaffen. Und vom regelorientierten, dass es dazu der Ordnung eines Verfahrens doch bedarf. Denn immerhin sollen sich Argumentationen durch eine über das bloße strategische Geschick hinaus gehende Vernünftigkeit auszeichnen. Die allerdings, und das schließt den Kreis wieder zur Kritik des konsensorientierten Ansatzes, kann den Argumentierenden nie auferlegt sein. Vielmehr ist es ihre Angelegenheit, sich mit jedem ihrer Züge im Spiel immer wieder aktuell für sie zu entscheiden. Denn „wenn Fragen danach, was der Fall ist, zu radikal verschiedenen Antworten führen können, wenn weiterhin angesichts der Inkommensurabilität die Frage, welche der Antworten zu bevorzugen ist, nicht ohne weiteres vernünftig entscheidbar sind, wenn also über die Regeln, nach denen ermittelt werden kann, was der Fall ist, keine unproblematische Einigkeit, sondern Kontroverse besteht, und wenn auch noch die Regeln, nach denen diese Kontroverse zu führen sind, dann kann theoretische Vernunft kaum noch etwas ausrichten. Theoretische Vernunft kommt erst zum Zuge, wenn über Zwecke und Beurteilungsmaßstäbe bereits entschieden ist. Und diese Entscheidungen gehören in den Bereich praktischer Vernunft. Es geht darum, welche Zwecke vernünftig sind, worauf es uns im Erkennen, Reden und Handeln ankommt und ankommen sollte. Antworten darauf werden wir in der Reflexion auf Faktisches allein nicht finden. Wir müssen die Vernünftigkeit in gemeinsamen Beratungen über das, was wir wollen und sollen, erst herstellen.“<sup>189</sup>

Gefordert ist also eine an die normativen Vorgaben des demokratischen Rechtsstaats anknüpfende pragmatische Argumentationstheorie. Die Frage nach einem Substitut für das transzendente Bewusstsein braucht im Recht nicht diskutiert zu werden. Aber die Frage, wie das Recht als institutionelle Vorkehrung für die Übernahme der Diskussion durch die Macht wirken kann, muss schon gestellt werden. Es genügt uns hier eine philosophische

---

<sup>189</sup> Geert-Lueke Lueken, *Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens*, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 19 f.

Argumentationstheorie als aufstufende Selbstreflexion dessen, was in der Rechtspraxis schon vor sich geht. Dazu empfiehlt sich ein Anknüpfen an Konzeptionen, die in der Philosophie genau diesem Programm folgen. Nicht weil sie transzendental immer schon vorauszusetzen sind und damit richtig. Sondern weil sie uns die Erschließung eines Potentials ermöglichen und damit funktionieren. Sie erlauben die Frage nach der Möglichkeit juristischen Argumentierens zu stellen.<sup>190</sup> Denn ausdrücklich entgegen dem regelorientierten Ansatz, der in der Argumentation als ein „geregelt(e)s Entscheidungsverfahren“ sehen will und sie damit „explizit begrenzt“<sup>191</sup> verlangt der pragmatische Ansatz von sich selbst eine „philosophische Konzeption, die begrifflich offen genug angelegt ist, um die Vielfalt und Dynamik der Argumentationspraxis zu erfassen und die doch etwas über argumentative Geltung zu sagen vermag.“<sup>192</sup> Er apostrophiert sich selbst als „eine dialogisch-pragmatische Perspektive“<sup>193</sup> und macht damit von vornherein klar, dass es ihm um das Argumentieren als ein wechselseitig aufeinander bezogenes Handeln von Personen geht. Damit wendet sich der geltungsorientierte Ansatz auch ausdrücklich gegen einen allein formorientierten. Denn „wo wir rechnen können“ und sei es nur, dass wir Semantiken als richtiges Verständnis gegeneinander aufrechnen, wo es nur um ein dem „ganze(n) Gewimmel der menschlichen Handlungen“<sup>194</sup> entrückte Spiel der Formeln gehen soll, da „brauchen wir nicht zu argumentieren.“<sup>195</sup> Argumentieren ist nötig und macht nur Sinn, wo der Zusammenprall der Überzeugungen in Frage stellt, „was Sache“ ist, und wo der Wille besteht, sich damit auseinander zu setzen, um herauszufinden, bei was man es möglichst guten Wissens und Gewissens bewenden lassen kann.

Darin hallt nicht von ungefähr Davidsons Vorstellung von Kommunikation ohne gemeinsame Sprache nach. Davidson sieht in dieser ein sich im Wechselspiel der Auseinandersetzung mit den Äußerungen des Gegenübers permanent erarbeitendes Verständnis der Beteiligten voneinander und mitunter, als besonderes Glück der Verständigung, sogar füreinander.<sup>196</sup> Ein Prozessieren von Interpreta-

<sup>190</sup>So spricht denn auch *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 35 dezidiert „von einer Perspektive, einem Bild, weil hier von einem ausgearbeiteten Paradigma keine Rede sein kann.“

<sup>191</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 35.

<sup>192</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 35.

<sup>193</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 35.

<sup>194</sup>Siehe den Hinweis *Ludwig Wittgenstein*, Zettel. Werkausgabe Band 8, Frankfurt/M. 1984, § 567 darauf als „dem Hintergrund, worauf wir jede Handlung sehen“ und der so „unser Urteil, unsere Begriff und Reaktionen (bestimmt).“

<sup>195</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 35.

<sup>196</sup>„Wir dürfen behaupten, das Sprachvermögen bestehe in der Fähigkeit, mit Bezug auf eine Übergangstheorie hin und wieder zur tendenziellen Übereinstimmung zu gelangen (...). Doch wenn wir das behaupten, sollten wir nicht verkennen, dass wir nicht nur den üblichen Sprachbegriff fallengelassen, sondern darüber hinaus die Grenze beseitigt haben zwischen dem

tionen, das in den Momenten innehält, in denen nichts mehr dagegen spricht, die Äußerungen des anderen in einem bestimmten Sinn zu nehmen, sie so also „von Bedeutung“ sind. Ganz entsprechend sieht Wohlrapp in der Argumentation einen „dialogischen Forschungsprozess, dessen Ergebnisse dann als argumentativ gültig betrachtet werden kann, wenn keine Einwände mehr gegen sie vorliegen, wenn sie also ‚einwandfrei‘ sind.“<sup>197</sup> Verwundern kann diese Parallele nicht, denn so ist Argumentieren eben Kommunikation.<sup>198</sup>

Wenn der geltungsorientierte Ansatz, diese dann als „Dialog“ betrachtet, mag das friedensbewegter klingen als es eigentlich ist. Argumentation ist und bleibt die Auseinandersetzung widerstreitender Positionen und die Austragung von Konflikten. „Argumentieren ist symbolisches Handeln, das auf eine Kontroverse zum Zwecke ihrer Überwindung in einem Konsens bezogen ist.“<sup>199</sup> Und auch mit einer intimen Zwiesprache hat dies nichts zu tun. „Worum es hier in erster Linie geht, ist die *konkrete Adressiertheit* von Argumentationen: Wer argumentiert, richtet sich dabei an bestimmte konkrete Personen, die er durch seine Argumentation zu erreichen versucht, von denen er verstanden werden will. Das können einzelne oder mehrere Personen sein, aber auch der Argumentierende selbst, der sich (d.h. sein *alter ego*) von etwas überzeugen will.“<sup>200</sup> Argumentatives Handeln ist ganz im Sinne Davidsons ein Bemühen von Personen, die sich aufgrund ihrer Überzeugungen bemühen, Sinn zu machen. Von sich aus für den anderen, indem sie ihm „etwas geben“, das dieser als Argument hinnehmen kann. „Der konkrete Dialogpartner ist beim Argumentieren persönlich angesprochen — als Person mit eigenen Orientierungen, Meinungen, Erfahrungen, Neigungen. Und der Argumentierende spricht selbst als eine solche Person.“<sup>201</sup>

---

Können einer Sprache und dem Sichauskennen in der Welt insgesamt. Es gibt nämlich keine Regeln dafür, wie man zu Übergangstheorien gelangt, jedenfalls keine Regeln im strengen Sinn, im Gegensatz zu ungefähren Maximen und methodologischen Gemeinplätzen. Eine Übergangstheorie gleicht wirklich zumindest insofern einer Theorie, als man sie durch Verstand, Glück und Klugheit aus einem privaten Wortschatz und einer privaten Grammatik ableitet, durch Kenntnis der Verfahren, mit denen Menschen den Witz des Gesagten zu verstehen geben und Faustregeln, mit deren Hilfe man herausbekommen kann, welche Abweichungen vom Wörterbuch besonders wahrscheinlich sind.“ *Donald Davidson*, Eine hübsche Unordnung von Epitaphen, in: *Eva Picardi / Joachim Schulte* (Hg.), *Die Wahrheit der Interpretation*, Frankfurt/M. 1990, S. 203 ff., 226. Vgl. auch *Donald Davidson*, Kommunikation und Konvention, in: *Donald Davidson*, *Wahrheit und Interpretation*, Frankfurt/M. 1990, S. 372 ff., 392 f. Dazu *Sybille Krämer*, *Sprache, Sprechakt, Kommunikation. Sprachtheoretische Positionen des 20. Jahrhunderts*, Frankfurt/M. 2001, S. 194 f.

<sup>197</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 36 mit Verweis auf *Harald Wohlrapp*, Argumentative Geltung, in: *Harald Wohlrapp* (Hg.), *Wege der Argumentationsforschung*, Stuttgart-Bad Cannstatt 1995, S. 181 ff.; 280 ff.

<sup>198</sup>Von daher wäre sicherlich auch eine synchrone Lektüre interessant von *Donald Davidson*, Die zweite Person, in: *Deutsche Zeitschrift für Philosophie* 48, 3, 2000, S. 395 und *Geert-Lueke Lueken*, Über die zweite Person, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Kommunikationsversuche. Theorien der Kommunikation*, Leipzig 1997, S. 182 ff.

<sup>199</sup>*Geert-Lueke Lueken*, Inkommensurabilität als Problem rationalen Argumentierens, Stuttgart-Bad Cannstatt 1992, S. 218.

<sup>200</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.), *Formen der Argumentation*, Leipzig 2000, S. 13 ff., 37.

<sup>201</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen einer Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-*



Dem geht es in Hinblick auf den anderen in einem zweiten Sinn darum, Sinn zu machen, indem er die Äußerungen des anderen für sich als Argument aufnimmt und handhabt. Wir argumentieren hier, so hoffen wir jedenfalls, indem wir die von uns geäußerten Meinungen zu untermauern versuchen. Wir argumentieren, indem wir uns gegen die Überzeugungen anderer wenden. All dies lässt Sie erkennen, dass wir argumentieren, weil es zu Ihren Kenntnissen und Fähigkeiten gehört, sich in dieser Weise mit dem anderen auseinander zu setzen, ihm etwas auseinander zu setzen. Sie kennen das Spiel, weil sie es selbst spielen, wenn sie Zweifel an dem hegen, was wir Ihnen an Ansichten plausibel machen wollen und von dem wir wollen, dass Sie es sich zueigen machen. Sie kennen das Spiel, weil es zu Ihren Gepflogenheiten und Geläufigkeiten gehört, sich selbst einem anderen so nicht nur verständlich zu machen, sondern ihn damit zugleich auch möglichst aus dessen eigener Einsicht heraus auf ihre Seite zu bringen. Sie spielen dabei mit, weil sie wissen, wie man Texte wie diesen liest. Und sie machen eine solche gute Miene zu diesem Spiel, weil und so lange nichts dagegen spricht, dass wir es ernst damit meinen. Vielleicht kennen sie uns besser. Vielleicht aber lernen sie uns durch ihr Bemühen überhaupt erst als Menschen kennen, mit denen es sich trefflich streiten lässt. Wir werden sehen. Wir werden es aber nur sehen, wenn wir es tätig darauf ankommen lassen. Denn ausgemacht ist nichts. Alles kann sich schon mit dem nächsten Satz, den wir äußern ändern.<sup>202</sup>

Damit wird dreierlei deutlich. Zum ersten zeigt sich, ganz im Sinne des Nachsichtsprinzip, die Verwobenheit der einzelnen argumentativen Züge „mit Netzen eigener und fremder, mehr oder weniger zusammenhängender Orientierungen, in denen sich Personen ausdrücken, die ein bestimmtes Leben führen, etwas wissen und können, Erfahrungen haben und Ziele verfolgen. Die Dialogpartner spielen beim Argumentieren nicht einfach bestimmte Rollen, sondern bringen ihre *Geschichte* und ihre *Positionen*, sozusagen ihre ‚Stellung‘ im Leben und in der Welt zum Ausdruck. Und wenn sie die Äußerungen des je anderen verstehen, verstehen sie nicht nur den sprachlichen Sinn isolierter Sätze und Meinungen, sie verstehen ein Stück weit, wer der andere ist, was für ein Mensch er ist, wie er denkt und lebt.“<sup>203</sup> Der Umstand, dass auch wir ein solches Leben führen gibt die Basis dafür ab zu ermessen, worin wir mit dem anderen übereinstimmen und worin wir uns unterscheiden. Was also wir von seinen Äußerungen zu halten haben Wir können dies, weil wir bis zum Beweis des Gegenteils annehmen, dass sich der anderen wohl in der Lage, die uns vertraut ist, ganz ähnlich verhält. Denn schließlich ist auch er ein Mensch.<sup>204</sup> Von Sprache allerdings ist hier keine

---

Lueke Lueken (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 37.

<sup>202</sup>Vgl. Geert-Lueke Lueken, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 38.

<sup>203</sup>Vgl. Geert-Lueke Lueken, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: Geert-Lueke Lueken (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 37 f. Man vergleiche dies mit Donald Davidson, Radikale Interpretation, in: Donald Davidson, Wahrheit und Interpretation, Frankfurt/M. 1990, S. 183 ff., 199 zum Nachsichtsprinzip: „Je mehr Sätze wir gemeinsam akzeptieren oder ablehnen (sei es durch ein Medium der Interpretation oder nicht), desto besser verstehen wir die übrigen, gleichviel, ob wir mit Bezug auf sie derselben Meinung sind oder nicht.“

<sup>204</sup>Ausführlich Sybille Krämer, Sprache, Sprechakt, Kommunikation. Sprachtheoretische

Rede. Schon gar nicht von einer gemeinsamen.

Darin zeigt sich jene Pragmatik, aufgrund derer wir den anderen als einen Argumentierenden nehmen und uns zugleich als einen Argumentierenden setzen. Es sind die besonderen Züge, durch die wir mit unseren Äußerungen Meinungen und Überzeugungen aufeinander beziehen und in einen Zusammenhang bringen. Der geltungsorientierte Ansatz für den Teil, für den er nicht nur „dialogisch“, sondern auch zugleich „pragmatisch“ ist, präpariert diese heraus. Es sind dies charakteristischerweise das Behaupten, das Positionieren von Äußerungen als Gegenstand der Kontroverse, das Geben und Zurückweisen von Gründen, das Erheben und Entkräften von Einwänden für das, was wir zu sagen haben. „Wir können grob zwischen drei argumentativen ‘Operationen’ unterscheiden. Es sind dies: das *Setzen von Thesen*, das *Erheben von Einwänden* und das *Geben von Gründen*.“ Dies ist nun nicht, wie es der formorientierte Ansatz tut, so zu verstehen, „dass zunächst syntaktisch-semantische Formbestimmungen von ‚These‘, ‚Einwand‘ und ‚Grund‘ gegeben werden, um dann die entsprechenden Operationen als das Äußern einer These, eines Einwands oder eines Grunds zu bestimmen. Vielmehr sollen die Operationen von vornherein pragmatisch (*als Handlungen* also) beschrieben werden, denn auf der Ebene von Sätzen allein ist oft gar nicht auszumachen, ob das Geäußerte eine These, ein Einwand oder ein Grund sein soll. Es zeigt sich meist erst im Handlungszusammenhang.“<sup>205</sup>

Und von dem hängt es ab, ob es jeweils auch dabei bleibt. Und damit zeigt sich ein dritter Aspekt, der Argumentieren nicht nur in seiner Grundsituation betrifft, sondern aus dem sich zugleich umgekehrt im Grunde sein Ziel bestimmt. Der Aspekt einer prinzipiellen Unsicherheit. „Argumentieren setzt ein, wo etwas durch die Konfrontation in Wort und Widerwort, Satz und Gegensatz fragwürdig geworden ist. Argumentieren setzt sich als Suche nach einer Antwort in Gang. „Argumentieren ist ein Handeln unter Bedingungen der Unsicherheit. Die Unsicherheit mag sich daraus ergeben, dass etwas nicht gelingt, weil das Wissen und Können nicht ausreicht, oder daraus, dass wir entgegenstehende Belange anderer Personen ernst nehmen müssen.“<sup>206</sup> Durch die Differenz und Diametrie der Meinungen, Überzeugungen und Orientierungen, die hier zur Sprache erst gebracht wird, ist Argumentation beständig der Frage ausgesetzt ist, was dabei als Antwort zählen kann. Daher betrachtet der geltungsorientierte Ansatz Argumentieren als einen Forschungsprozess. Damit ist nicht Wissenschaft gemeint, die sich nicht immer zu Recht zugute hält, Paradebeispiel des Argumentierens zu sein. Es geht um „jedes Suchen neuer Erfahrungen und Orientierungen“.<sup>207</sup> Allerdings handelt es beim Argumentieren sich um einen Forschungsprozess, der sich zugleich selbst in Arbeit zu nehmen hat. Denn mit der stets im Hintergrund

---

Positionen des 20. Jahrhunderts, Frankfurt/M. 2001, S. 191 ff.

<sup>205</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 40 f.

<sup>206</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 39.

<sup>207</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 38 f.

lauernden Frage, was denn eigentlich als ein Grund zählen kann, denn man für seine Überzeugungen vorbringt, und bei was es sich um einen Einwand handeln könnte, mit dem man Äußerungen zu widerlegen gedenkt, kann nie ausgeschlossen werden, „dass Teile der Argumentationsbasis im dialogischen Forschungsprozess fraglich werden und verbessert, umgebaut, neu konstruiert werden müssen. Das Argumentieren ist dann nicht bloß ein Erforschen von 'Neuland' im Ausgang von einem sicheren 'Basislager', es ist zugleich eine *Bearbeitung* dieser Argumentationsbasis.“<sup>208</sup>

Sich eine solche Basis an Orientierung zu verschaffen und sich ihrer wenigstens für den Moment, in dem nach allem Dafürhalten nichts mehr dagegen spricht, dies ist das Ziel des Argumentierens, das sich umgekehrt aus dem Bestreben der Überwindung ihrer Grundsituation der Unsicherheit ergibt. „Ausgehend von der Argumentationsbasis suchen wir Orientierung in einem unsicheren Gebiet. Die dabei unternommenen Schritte sind, bei aller Verlässlichkeit der Basis, immer mit Unsicherheit behaftet. Auf der Basis von Gewusstem und Gekonntem stellen wir Erwägungen an, die uns zu Vermutungen und Vorschlägen führen.“ Zu solchen, denen die Argumentation eben Geltung zu schaffen vermag und in denen sich die Argumentierenden daher erfolgreich zur Geltung bringen können. So will Argumentation jeweils mit sich zu Ende kommen. Sich in einer Situation aufheben, in der die Dinge klar gestellt sind und man vielleicht sogar ein wenig auf sicherem Grunde wandeln kann. Wohl wissend, dass dafür nichts als selbstverständlich gegebenes genommen werden darf. „Im argumentativen Dialog werden diese Suchbewegungen im Lichte des vom Dialogpartner Gewussten und Gekonnten kontrolliert, bevor man zum Probehandeln aufgrund der Vermutungen und Vorschläge kommt. Die Suchbewegungen stehen unter *ständiger dialogischer und praktischer* Kontrolle durch Prüfbewegungen, Dadurch erhöht sich ihre Verlässlichkeit, aber ihr grundsätzlich unsicherer Charakter bleibt bestehen. Erst wenn sich die Vermutungen und Vorschläge nicht nur als argumentativ gültige Thesen erwiesen, sondern auch zu praktisch bewährten Orientierungen stabilisiert haben, gehen sie in den Bestand des verlässlichen Wissens und Könnens ein.“<sup>209</sup>

Und der Widerstreit? Der bleibt. Er kann von keiner noch so sicheren Geltung ausgebremst werden. Schon das nächste Wort dazu könnte ein Widerwort sein, ohne dass sich das bereits jetzt irgend bestreiten ließe.

## Kap. 6: Grundstruktur der Argumentation

Ein Großteil der einschlägigen Literatur beschäftigt sich mit der Frage, wie ein Begriff von Argument aussehen könnte, der sich in einer Vielzahl von Kontexten bewährt. Die Dynamik der Argumentation wird aber nur selten thematisiert. Anders formuliert findet man viel zum Argument, aber wenig zur Argumenta-

<sup>208</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 39.

<sup>209</sup>Vgl. *Geert-Lueke Lueken*, Paradigmen eines Philosophie des Argumentierens, in: *Geert-Lueke Lueken* (Hg.); Formen der Argumentation, Leipzig 2000, S. 13 ff., 39 f.

tion.<sup>210</sup> Eine wichtige Ausnahme bildet die vor allem von Harald Wohlrapp entwickelte Hamburger Schule der Argumentationstheorie. Dort geht es vor allem um Argumentation, also um die Frage nach dem Ziel dieser Tätigkeit. Von diesem Ziel her erschließt sich dann die Struktur.

## I. Normatives Orientierungsproblem

Warum also argumentieren wir? Wir brauchen Argumentation, um uns in der Welt zu Recht zu finden. Stoßen unsere Handlungsschemata an die Grenzen ihrer Leistungsfähigkeit, so bedürfen sie einer Erneuerung. Auf der Suche nach der verlorenen Orientierung formulieren wir Thesen. Diese sind rein theoretischen Natur und, wenn eine empirische Prüfung nicht möglich ist, praktisch unbestätigt. In diesem Zustand sind sie aber zu unsicher für die Realitätsbewältigung. Daher muss die neue Theorie erst im kritischen Dialog auf ihre Haltbarkeit getestet werden, womit wir in die Argumentationspraxis eingetreten wären.<sup>211</sup>

Die Motivation zur Argumentation findet sich also nicht in der Begeisterung für das intellektuelle Kräfteressen. Sie findet sich in einer Notwendigkeit; der Notwendigkeit das Problem fehlender Orientierung zu überwinden. Dies gilt gerade auch beim Rechtsproblem. Auch dort ist fehlendes Wissen der Motor für die Argumentation. Das rechtliche Wissen ist für ein einzelnes Subjekt nicht zu überblicken, weil der Informationsraum des Rechts intern unendlich ist.<sup>212</sup> Deswegen findet ja auch ein Verfahren statt, welches das Wissen mehrerer Personen kombiniert und im Streit testet. Man weiß eben nicht nach Lektüre des Gesetzbuches, wie der konkrete Fall zu entscheiden ist. Die Frage normativer Orientierung stellt sich erst aufgrund dessen, was wir wissen und aufgrund des Umstands, dass dieses Wissen für die Entscheidung nicht ausreicht. Dieser Unsicherheit soll das Verfahren Herr werden. Die von Parteien vorgebrachten Lesarten wollen diese Lücke überbrücken. Da aber beide Parteien gegensätzliche Lesarten vorbringen, wissen wir nicht, welcher von beiden wir folgen sollen. Das Verfahren bearbeitet also eine Unsicherheit im rechtlichen Wissen. Wir haben gegenläufige Thesen, aber noch kein sicheres Wissen. Das Argumentationsverfahren, soll „mit Hilfe des kollektiv Geltenden etwas kollektiv Fragliches in etwas kollektiv Geltendes zu überführen.“<sup>213</sup> Das wird nie völlig gelingen. Aber in der Tendenz zielt die Überlegung auf einen Erfolg versprechenden Weg. Es handelt sich eben nicht einfach um eine bloße Lücke, die nur durch blinde Dezision zu schließen ist, sondern um eine Lücke im normativen Wissen. Das heißt, die Unterbrechung gewinnt durch ihre Umgebung eine bestimmte Form und eine Vielzahl von Anschlussmöglichkeiten. Damit ist die Schließung der Lücke nicht ins freie Belieben gestellt, sondern muss sich ins Gewebe des vorhandenen Wissens einfügen. Genau dies wird im Verfahren getestet. Jede Seite versucht das

---

<sup>210</sup>Vgl. dazu : Bayer, Klaus, *Argument und Argumentation*, Opladen-Wiesbaden 1999, S. 68 ff; Tetens, Holm, *Philosophisches Argumentieren*, München 2004, S. 22 ff.

<sup>211</sup>Wohlrapp, Harald, *Der Begriff des Arguments*, Würzburg 2008, S. 185.

<sup>212</sup>Somek, Alexander, *Rechtliches Wissen*, Frankfurt am Main 2006, S. 32 ff.

<sup>213</sup>Wolfgang Klein, *Argumentation und Argument*, in: LiLi. Zeitschrift für Literaturwissenschaft und Linguistik, H. 38/39, 1980, S. 9 ff., 19 und öfter.

vorhandene Wissen für das von ihr vorgeschlagene neue Moment zu mobilisieren.

## II. Das Wissen

Wenn wir nun den Rahmen für das argumentative Feld im Wissen sehen, so ist zunächst zu klären, was wir darunter verstehen. Blickt man auf die herkömmliche Wissenstheorie, so teilt sich diese in zwei Extreme. Das eine ist die platonische Gleichsetzung des Wissens mit Gewissheit. Eine solche Einordnung wäre für dieses Konzept aber schon mangels Erreichbarkeit dieses Zustands abzulehnen. Schließlich würde die Argumentation ohne Anknüpfungsmöglichkeit verbleiben. Aber auch die Gegenposition, welche die Theorie zur bloßen Küchenfee der Praxis herabstuft, ist wenig hilfreich, denn sie verwischt durch ihre starke Anknüpfung des Wissens an den praktischen Nutzen die Grenzen zum bloßen Glauben. Somit fehlt auch danach ein stabiler Aufhänger für die Argumentation.

Da nun der Zweck der Argumentation in der Erlangung neuer Orientierung liegen soll, ist mit Wohlrapp auch der Wissensbegriff am Orientierungsgehalt anzusetzen. Und entsprechend seiner Funktion, als Orientierung für den Menschen in der Praxis, bedarf er einer gewissen Festigkeit und Sicherheit. Nur so kann er sowohl den Zustand erfassen, welcher als Ziel der Argumentation angestrebt wird, als auch der Argumentation selber als Fundament dienen. Wäre hingegen alles fraglich, so hinge die Argumentation in der Luft und wäre somit nicht möglich. Jenes unentbehrliche Fundament nennt Wohlrapp die theoretische Basis.<sup>214</sup> Hierunter fasst er aber nicht nur das Wissen<sup>215</sup>, sondern auch die lebenspraktischen Erfahrungen und die festgewordenen Meinungen.<sup>216</sup> Die Analyse der theoretischen Basis<sup>217</sup> wird erstens durch fehlende Absolutheit, also den Wandel von Theorie, Situation und Wirklichkeit, sowie zweitens der Subjektivität erschwert.<sup>218</sup> Um die theoretischen Basis dennoch zu charakterisieren bedarf zunächst der Klärung der Frage nach dem Charakter der Theorie im Allgemeinen.

## III. Theorie und Praxis

Um einen tauglichen Begriff von Theorie zu finden, muss man auf die Funktion der Theorien schauen. Wir haben die Motivation für jede Argumentation in einem Orientierungsverlust in der Praxis gesehen. Die Theorie ist wiederum die in der Argumentation behandelte Materie. So muss sich nun auch der

---

<sup>214</sup>Wohlrapp, Harald, *Der Begriff des Arguments*, Würzburg 2008, S. 47.

<sup>215</sup>Hier geht es Wohlrapp um einen pragmatischen Theoriebegriff, den er in Auseinandersetzung vor allem mit den Klassikern des Pragmatismus und deren heutigen Vertretern entwickelt, vgl. etwa Rorty, Richard, *Wahrheit und Fortschritt*, Frankfurt/M 2000; vgl. zu dieser Problematik auch grundlegend: Olsson, Erik J., *Lassen wir den Skeptiker nicht zu Wort kommen: Pragmatismus und radikaler Zweifel*, in: Fuhrmann, André / Olsson, Erik J. (Hrsg.), *Pragmatisch denken*, Heusenstamm 2004.

<sup>216</sup>Wohlrapp, Harald, *Der Begriff des Arguments*, Würzburg 2008, S. 48.

<sup>217</sup>Vgl. als Anwendungsbeispiel dazu in der Rechtstheorie: Christensen, Ralph / Kudlich, Hans, *Theorie richterlichen Begründens*, Berlin 2001, S. 258.

<sup>218</sup>Wohlrapp, Harald, *Der Begriff des Arguments*, Würzburg 2008, S. 48.

Theoriebegriff aus dem Orientierungsbezug für die Praxis ergeben, womit unser Augenmerk zur weiteren Klärung der Frage auf das menschliche Handeln gelenkt ist.

Handlungen sind zunächst zur Abgrenzung vom unbeabsichtigten Verhalten oder bloßen Körperzuständen, als auch zur Abgrenzung untereinander, in eine Innen- und eine Außenseite zu unterteilen. Die Außenseite ist das in der Welt wahrnehmbare Ereignis mit seinen Wirkungen und Folgen. Die Innenseite wird durch den Urheber bzw. den Kontrolleur und dessen Intention geprägt.<sup>219</sup>

Die menschlichen Handlungen einzeln zu betrachten, wäre aber zur Gänze wirklichkeitsfern. In den seltensten Fällen steht eine Handlung alleine. Vielmehr verknüpfen wir stets Einzelhandlungen zu einem sich ergänzenden System. Diese Einzelhandlungen stehen in Wechselwirkung. Sie sind so verknüpft, dass sie sich gegenseitig ermöglichen, stützen, ergänzen, korrigieren und je nach Situation auch ersetzen können. Derartige Systeme wollen wir Praxen nennen.<sup>220</sup>

Ziel der Einordnung von Einzelhandlungen in ein solches System, eine solche Praxis, ist es die Erfolgswahrscheinlichkeit gegenüber dem einfachen Drauflosagieren zu steigern. Erfolg ist aber nichts Objektives. Die Frage, ob der Handlungsablauf als gelungen betrachtet werden kann, liegt im Auge des Handelnden. Erst wenn sich Innen- und Außenseite decken, also das Ergebnis der Intention entspricht, ist die Handlung bzw. Praxis als gelungen zu bewerten.<sup>221</sup> Mithin ist eine Praxis als Gelingenstruktur<sup>222</sup> zu verstehen.

Soll Theorie nun Orientierung für die Praxis bringen, so muss sie eben diese Gelingenstrukturen vermitteln. Daher ist Theorie als symbolische Darstellung der Gelingenstruktur einer Praxis zu definieren.<sup>223</sup> Die symbolische Darstellung erfolgt über das Medium der Sprache. Diese besteht aus Begriffen, welche keine feststehende, subjektinvariante Bedeutung besitzen.<sup>224</sup> Varianzen der Bedeutung ergeben sich nicht nur durch den Wechsel des Verwender bzw. Empfängers. Auch durch die Einbettung in einen Satz, wie auch durch den Bezug zum Satzsystem kann ein Begriff etwas ganz anderes ausdrücken.<sup>225</sup> Hierin findet sich eine relativ häufige Ursache für Differenzen bezüglich einer Theorie, welche aber für diese Analyse von keiner Bedeutung ist und daher auch keiner genaueren Untersuchung unterzogen werden soll. Hier soll es genügen den Praxisbezug der Theorie und ihre Natur als sprachliches Geschehen zu erkennen.

---

<sup>219</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 58.

<sup>220</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 60.

<sup>221</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 58.

<sup>222</sup>Zur Gelingenstruktur vgl. auch: Janich, Peter, Grenzen der Naturwissenschaft: Erkennen als Handeln, München 1992; Janich, Peter, Logisch-pragmatische Propädeutik. Ein Grundkurs im philosophischen reflektieren Weilerswist 2001.

<sup>223</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 55.

<sup>224</sup>Vgl. zum praktischen Umgang mit dem Problem: Klaus, Argument und Argumentation, Opladen 1999, S. 148.

<sup>225</sup>Vgl. dazu Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 71 ff.

## IV. Die Theoriemodi

Wie bereits festgehalten finden sich auf der theoretischen Ebene sowohl gefestigte, von der Orientierungslücke nicht betroffene, als auch neue und daher unbestätigte Elemente. Insofern sind die Theorien in die gewissermaßen anerkannten „epistemischen“ und die in Frage stehenden „thetischen“ Theorien zu unterteilen.<sup>226</sup>

### 1. Epistemische Theorie

Die epistemischen Theorien bilden das, was wir theoretische Basis nannten. Es sind die Bereiche, für welche sich zumindest in der momentanen Situation die Geltungsfrage nicht stellt. Im juristischen Bereich fallen neben den Gesetzen auch die richterlichen Vorentscheidungen und die Dogmatik darunter. Nach dem hier zu Grunde gelegten pragmatischen Wissensbegriff handelt es sich bei diesen Theorien um Wissen. Keineswegs ist diese Einordnung zum Wissen als rechtspositivistisches Verständnis zu begreifen. Dies wäre schon aufgrund des bereits angedeuteten Fehlens einer subjektinvarianten Sprache abzulehnen. Ohne Stabilität in den Begriffsbedeutungen kann auch ein Gesetz kein feststehendes Bedeutungssubstrat besitzen. Recht ist daher auch nicht einfach zu erkennen, sondern zu erzeugen. Insofern ist das Wissen nicht als etwas Statisches zu verstehen. Wissen ist vielmehr als einigermaßen abgeschlossenes System von Praxisverständnis zu sehen.<sup>227</sup>

Inwiefern ein solches Wissen vorliegt, zeigt sich damit im Rahmen der Wechselwirkung von Theorie und Praxis.<sup>228</sup> Wissen liegt nur dann vor, wenn die Theorie eine Orientierung in der Praxis zu gewährleisten vermag. Sie muss wiedergeben, wie es sich in der Praxis wirklich verhält. Dabei darf Orientierung nicht als umfassendes Erfassen des Gesamtgeschehens verstanden werden. Vielmehr beschreibt der Begriff einen Zustand, in welchem wir die relevanten Ereignisse und Zusammenhänge verstehen und zumindest in einem gewissen Rahmen das kommende Geschehen voraussehen können, sowie unsere Einflussmöglichkeiten kennen.<sup>229</sup> Verfügen wir über das zur Praxisbewältigung erforderliche Wissen, so sind wir orientiert.

Prüfstein der durch Theorie vermittelten Orientierung ist der Erfolg in der Praxis. Dies gilt, obwohl es dort weniger greifbar erscheint, auch für den juristischen Bereich. Im handwerklichen Bereich wäre der Erfolg etwa die Fertigstellung eines funktionstauglichen Werks, wie eines regendichten Daches. Die Stütze der Theorie findet sich dort also in Tatsachen. Für eine Norm oder eine rechtliche Theorie kann Gültigkeit nicht durch Tatsachen im Bereich der behandelten Materie negiert werden. Die Regel „Du sollst nicht töten“ wird nicht durch

---

<sup>226</sup> Wohlrapp, Harald, *Der Begriff des Arguments*, Würzburg 2008, S. 47.

<sup>227</sup> Wohlrapp, Harald, *Der Begriff des Arguments*, Würzburg 2008, S. 66.

<sup>228</sup> Zum Verhältnis von Theorie und Praxis: Christensen, Ralph / Kudlich, Hans, *Theorie richterlichen Begründens*, Berlin 2001, S. 155.

<sup>229</sup> Wohlrapp, Harald, *Der Begriff des Arguments*, Würzburg 2008, S. 55.

eine dennoch erfolgte Tötung in Frage gestellt.<sup>230</sup> Der Bereich normativer Theorie steht aber nicht im Widerspruch zu den obigen Ausführungen. Die Herstellung von Rechtsfrieden stellt einen praktischen Erfolg dar. Das Pendant zum (im eigentlichen Wortsinn) greifbaren Erfolg ist in der Jurisprudenz die Beseitigung oder Vertagung eines tatsächlichen Problems, durch die Schaffung einer zumindest unter den Gerichten akzeptierten Rechtslage. Spricht ein Gericht ein Urteil, welches nicht aufgehoben wird, und wird eventuell die Rechtsansicht auch in anderen Urteilen bestätigt, so ist die Orientierung der dahinter stehenden Theorie in der Praxis erfolgreich.

Bestätigt wir dies durch die tatsächliche Rechtsentwicklung. Bisher noch nicht aufgetretene Regelungsprobleme landen zunächst bei den Gerichten, die dann nach einer Zick-Zack-Bewegung von gegensätzlichen Entscheidungen über einen Zeitraum von bis zu 10 Jahren gemeinsame Prinzipien herausbilden. Diese werden dann oft vom Gesetzgeber kodifiziert. Beispiele dafür wäre die Regelung der Altlasten, welche eine Rechtsprechungskette seit Beginn der 80er Jahre aufnimmt und in ein Gesetz gießt. Ein vergleichbares Beispiel ist die Regelung von § 5 ParteienG oder § 80a VwGO. So bildet sich also rechtliches Wissen im Idealfall heraus. Neue Gerechtigkeitsprobleme landen bei den Gerichten. Sie führen zunächst zu divergierenden Entscheidungen, um dann über die wechselweise Beobachtung der Gerichte und die begleitende wissenschaftliche Kritik der Literatur zu allgemeinen Grundsätzen ausgeformt zu werden. Auf diese pragmatische Weise bildet sich das juristische Wissen.

Somit ist das Verständnis des Argumentationsfeldes aufgezeichnet. Das Auffinden der epistemischen Theorie ist aber der in der juristischen Arbeit weniger anspruchsvolle Teil.

## 2. Thetische Theorie

Interessant wird es für den Juristen erst dort, wo die Lesart des Gesetzes strittig ist. Hier fehlt die Rückkopplung der Entscheidung im konkreten Sachverhalt zum Gesetz, es fehlt die juristische Orientierung. Wir befinden uns im Bereich der thetischen Theorie. Der auftretende Orientierungsverlust zwingt uns etwas Neues zu schaffen, eine vorher nicht da gewesene Gelingensstruktur. Diese Theorie ist aber noch unbestätigt und nur im Auge des Protagonisten gültig. Ziel der thetischen Theorie ist es aber sich weiter zu entwickeln, was zu ihrer Eingliederung in die epistemische Theorie führen soll, aber auch in ihrer Verwerfung enden kann.

Für den Juristen heißt dieses Ziel, im Rahmen der Gesetzesauslegung zu einem Ergebnis zu kommen, welches sich kohärent in das System juristischen Wissens einfügt. In dieser Formulierung wird aber schon ein Umstand deutlich, welcher sich als Zielsetzung in jeder Argumentation wieder findet. Das aufgeworfene Neue ist nicht auf den Vortragenden, sondern auf die epistemische Theorie zurückzuführen. Schließlich handelt es sich um eine Lesart des Gesetzes und

<sup>230</sup>Rüthers, Rechtstheorie, 3. Auflage, München 2007, Rn. 15.



nicht um eine schlichte, durch Individualinteressen motivierte Meinung. Als Ergebnis der Argumentation soll sich die zu Anfang noch thetische Theorie durch Einfügung in die epistemische Theorie zur Gänze vom Autor gelöst haben. Dies gelingt aber nur, wenn schon die Argumentation des Autors auf die Verknüpfung der thetischen mit der epistemischen Theorie gerichtet ist.

Im juristischen Verfahren erhält dieser Umstand eine deutliche Ausprägung. Hier empfiehlt es sich nur solche Rechtsmeinungen in das Verfahren einzubringen, die nachweislich im Wissen um Recht gründen. Dies dient schon dazu, den Bürger zur Distanzierung von der eigenen affektiv besetzten Meinung anzuhalten. Er muss seine Position als Rechtsmeinung formulieren, welche auch ohne seine speziellen persönlichen Hintergründe im intersubjektiven Bereich der Diskussion soll überleben können. Dieser Prozess der Objektivierung wird noch unterstützt durch die Notwendigkeit sich professioneller Rechtsbestände zu bedienen. Diese sind schon ein erster Filter, um aus der persönlichen Meinung eine objektive These zu destillieren. In höheren Instanzen gibt es deswegen auch einen Anwaltszwang.

## V. Rahmen

Wollen wir nun die Theorien artikulieren, so müssen wir uns zunächst einem weiteren Problem stellen. Bereits erwähnt wurden die Probleme, welche sich in Ermangelung einer subjektinvarianten Wortbedeutung ergeben. Letztlich führt aber nicht das Fehlen einer einheitlichen Sprachverwendung, sondern die Unterschiedlichkeit der Menschen selber zu dem Verständigungsproblem.

Eindeutige Prägung werden beim Menschen vor allem durch die Dynamik der Sprache immer wieder verändert. Ohne irgendwelche angeborenen Vorgaben im Verständnis von sich und der Welt ist er von Anfang an grundsätzlich auf sich gestellt, wenn es darum geht, die auf ihn wirkenden Eindrücke zu deuten. Zwar mag er auch die Ansichten Dritter zu Rate ziehen, aber auch deren Aussagen sind letztlich wieder nur zu verarbeitende Eindrücke. Infolge dessen ist seine Sicht auf die Dinge von einer gewissen Einzigartigkeit. Diese so gewonnene Struktur der Sichtweisen wollen wir als Rahmen bezeichnen.

Ein wohl für jeden Juristen nachvollziehbares Beispiel dürfte der Fall sein, dass jemand im Supermarkt eine Schachtel Zigaretten kauft. Ist man der einzige Jurist vor Ort, dürfte sich schwerlich noch jemand finden, der die drei Rechtsgeschäfte mit den insgesamt sechs Willenserklärungen gesehen hat. Ein auf diese angesprochener Kunde würde dies nicht nachvollziehen können. Durch das Studium der Rechtswissenschaft ist ein Einfluss auf unsere Wahrnehmung hinzugetreten. Dieser fehlt dem Alltagsbeobachter. Allein dadurch ist die Welt des Juristen eine andere als ihre.

Nun ist die Erkenntnis des Bestehens einer derartigen Struktur nicht neu. Sowohl in der Soziologie als auch der Psychologie wird sie vielfach thematisiert. So behandelt etwa die Qua-Thematisierung bei Aristoteles, Heideggers Als-Struktur

des Verstehens<sup>231</sup>, Wittgensteins Aspektsehen<sup>232</sup>, die Frame-Struktur in der amerikanischen Sozialpsychologie<sup>233</sup>, die Rahmenanalyse Goffmanns<sup>234</sup> oder deren Weiterentwicklung durch Willems<sup>235</sup> diese Struktur unter wechselnder Bezeichnung. Auch im Rahmen des Neurolinguistischen Programmierens findet diese Struktur unter dem Begriff des Reframings Beachtung.<sup>236</sup> Aus dem wissenschaftstheoretischen Bereich ist auf die Lehre vom Denkstil bei Fleck<sup>237</sup> und die latente Klassifikation bei Feyerabend<sup>238</sup> zu verweisen. In der Argumentationstheorie hingegen findet sie bisher kaum Beachtung. Will man nun verstehen wie sich die Rahmen auf die Argumentation auswirkt, so muss man zunächst feststellen wie sie die Handelnden beeinflussen.

### 1. Auswirkungen der Rahmen

Die erste Stelle, an der wir als Menschen den Auswirkungen der Rahmen ausgesetzt sind, ist die Wahrnehmung. Niemand ist in der Lage einen Sachverhalt versionsfrei zu erfassen. Die uns innewohnenden Sichtweisen bestimmen das erfasste Bild. Dabei ist es nicht so, dass wir das eigentlich umfassend gewonnene Bild nachträglich durch unsere Rahmen in wichtige und unwichtige Komponenten aufteilen. Schon im Moment der Beobachtung kommt es zur Selektion.<sup>239</sup>

Niemandem dürfte es schwer fallen, sich an ein Gespräch zu erinnern, in welchem der Gesprächspartner einen Punkt aus einem gemeinsamen Erlebnis erwähnt, der einem selber gar nicht aufgefallen war. Gerade diese Momente sind Beispiele für die gerade beschriebene Problematik. Nicht dass wir in der Situation selber nicht hingesehen hätten. Es ist nur so, dass wir diesen Punkt nicht auffällig fanden.

Grund für derartige Situationen sind die unterschiedlichen Perspektiven der Gesprächspartner. Diese können verschiedenste Hintergründe haben. Sei es ein beruflich begründeter Fokus oder ein solcher der aus persönlichen Erfahrungen herrührt. Auch könnte sich die Differenz im Fokus aus unterschiedlichem Alter oder Geschlecht ergeben. Markant bleibt in jedem Fall, dass die Blickrichtung bereits vorgibt, was wahrgenommen werden kann und was nicht. Daher ja auch der Begriff des Rahmens. Wie ein in die Landschaft gestellter Bilderrahmen, lenkt er unseren Blick auf das was sich im Rahmen befindet und drängt alles andere aus dem Feld unserer Wahrnehmung.

**a) Die B als A-Struktur** Das hinter diesen Symptomen stehende Schema ist als „B als A-Struktur“ zu charakterisieren. Die Grenzen des verwendeten

<sup>231</sup>Heidegger, Martin, Sein und Zeit, Halle 1927, § 32.

<sup>232</sup>Wittgenstein, Ludwig, Philosophische Untersuchungen, Abschn. XI.

<sup>233</sup>Vgl. Watzlawick, Paul, Lösungen, Bern 1974, Kap. 9.

<sup>234</sup>Goffmann, Erving, Frame Analysis, New York 1974.

<sup>235</sup>Willems, Herbert, Rahmen und Habitus, Frankfurt a. M. 1997.

<sup>236</sup>Brandler, Richard & Grinder, John, Reframing, Paderborn 1985.

<sup>237</sup>Fleck, Ludwig, Entstehung und Entwicklung einer wissenschaftlichen Tatsache. Einführung in die Lehre vom Denkstil und Denkkollektiv, Frankfurt a. M: 1980.

<sup>238</sup>Feyerabend, Paul, Wider den Methodenzwang, Frankfurt a. M. 1974, Kap. 17.

<sup>239</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 238 f.

Rahmens finden sich im semantischen Gehalt des verwendeten Prädikators A.<sup>240</sup> Prädikator kann dabei jede Aussage über ein Objekt sein. Dabei ist der semantische Gehalt zwar nicht festgelegt, ermöglicht aber zu einem gewissen Grad Prädikatorenregeln<sup>241</sup>. Reguliert wird der Übergang zu anderen Prädikatoren, also deren Ermöglichung oder deren Ausschluss. Die Summe dieser Regeln ist dann das, was wir als „Bedeutung“ des Prädikators kennen.<sup>242</sup> Wird nun der Prädikator A als Rahmen für den Sachverhalt B gesetzt, so führen dessen Bedeutungsregeln zu einer entsprechenden Anzahl von Aussagen über das Objekt. Die Summe dieser Aussagen ist das „inferenzielle Potenzial“ des Rahmens.<sup>243</sup> Durch den Parallellauf von Bedeutung und inferenziellem Potenzial begründet sich, dass auch das inferenzielle Potenzial nicht statisch ist. Es wandelt sich mit der Bedeutung des Prädikators. Nun ist natürlich nicht alle Bedeutung im steten Wandel. Die gerade in normierten Sprachen, wie etwa in der Wissenschaft, verbreitete Verwendung einer Definition schließt die Möglichkeit des sprachlichen Wandels einer Bedeutung aus. Unterliegt die Bedeutung aber keinem Wandel mehr, so steht auch das inferenzielle Potenzial fest.

Bei allen Parallelen bleibt eine wichtige Unterscheidung zu beachten, welcher auch die trennscharfe Bezeichnung erforderlich macht. Wird der Prädikator zur Prädikation, also Objektbeschreibung herangezogen, so decken sich die Prädikatorregeln mit unserer Wahrnehmung der Objektseigenschaften oder nicht. Wird der Prädikator aber nur als Rahmen<sup>244</sup> verwendet, so bietet er Anknüpfungsmöglichkeiten bei der Betrachtung des Objekts. Er wird nicht falsch weil einzelne der Inferenzen sich nicht mit der Prädikatorenregel decken.<sup>245</sup>

**b) Rahmenwirkungen im Subjekt-/Objektverhältnis** Damit liegt die einschränkende Wirkung für unsere Wahrnehmung der Sachverhalte auf der Hand. Jedoch geht die Rahmenwirkung noch weiter. Nicht nur der betrachtete Sachverhalt, sondern auch der Betrachter wird durch den Rahmen konstituiert. So wird etwa nicht nur das Huhn in unserer Betrachtung je nach Rahmen zum empfindungsfähigen Lebewesen oder zur Nahrungsmittel produzierenden Biomasse. Die geschilderte Rahmung stellt auch ein für das Subjekt konstitutives Werturteil dar. Für den Einen wird allein die Erwähnung des Begriffs Käfighaltung zu einem Gefühl der Abscheu führen. Währenddessen wird der Andere dem Produktionsprozess gleichgültig gegenüberstehen. So strahlen sich die von uns verwendeten Rahmen auf unsere Einstellung zu den Dingen aus. Sie werden zu einem Teil von uns selber.<sup>246</sup>

<sup>240</sup>Der Begriff der Prädikators geht zurück auf Lorenz in: Kamlah, Wilhelm / Lorenz, Paul, Logische Propädeutik. Vorschule des vernünftigen Redens, Mannheim 1967.

<sup>241</sup>Vgl. zu diesen: Kamlah, Wilhelm / Lorenz, Paul, Logische Propädeutik. Vorschule des vernünftigen Redens, Mannheim 1967, S. 70-78.

<sup>242</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 250.

<sup>243</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 251.

<sup>244</sup>Zur Aufnahme dieser Rahmenproblematik im Recht vgl.: Christensen, Ralph/Fischer-Lescano, Andreas: Das Ganze des Rechts, Berlin 2007, S. 205 ff..

<sup>245</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 252.

<sup>246</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 241 f.

Besonders deutlich zeigt sich dies im Feld der Rahmen, welche aus unserem Lebensumständen folgen. Insofern überschneidet sich die hier dargestellte Überlegung mit denen Bourdieus zum Habitus. Die Weise, wie wir leben, beeinflusst unsere Wahrnehmung und Einstellung zu den Dingen. Aber auch ein kultureller Rahmen kann menschliches Handeln in einer Weise prägen, wie sie von Menschen anderer Kulturkreise nicht mehr nachvollziehbar sind. Ebenso wie die interkulturelle Inkommensurabilität<sup>247</sup>, bildet auch der Übergang der Epochen eine Grenze die durch Rahmenänderung gebildet ist. Selbst wenn wir uns in die Geschichte vergangener Epochen einlesen, werden wir nicht nachempfinden können, wie die Menschen damals die Welt wahrnahmen und wie diese ihre Entscheidungen beeinflussten. Ihre Auffassung war den damaligen und unsere Auffassung ist den Rahmen der heutigen Zeit unterworfen.

**c) Rahmenwirkungen im Theorie-/Praxisverhältnis** Bisher wurde die kognitive Wirkung der Rahmen eruiert. Einer Berücksichtigung bedarf aber auch das Wechselverhältnis zwischen Wahrnehmung und Handeln. Kognitive Einflüsse bestimmen die Praxis und umgekehrt. Anders formuliert: Ich behandle die Dinge entsprechend meiner Wahrnehmung und meine Wahrnehmung der Dinge wird durch meinen Umgang mit ihnen geprägt.<sup>248</sup> So wird, wer in obigem Beispiel das Huhn als Nahrungsmittel produzierenden Biomasse einordnet, seine Wahl beim Eierkauf allein an den Preis knüpfen. Wer das Huhn hingegen als empfindungsfähiges Wesen rahmt, wird, ohne die preislichen Vorteile als erachtenswert einzuordnen, vom Kauf eines Eies aus Käfighaltung absehen.<sup>249</sup>

Nicht nur dass Rahmung in der Wahrnehmung und im Handeln parallel läuft. Sie wirken in stützender Weise auf einander. Der Rahmen beeinflusst zunächst die Wahrnehmung. Sodann handeln wir entsprechend der Sachverhaltseinordnung durch den Rahmen und sehen diesen folglich bestätigt. Erfolgreiches Handeln etabliert sich zu Praxen und diese wiederum fügen sich in theoretisierter Form in unsere theoretische Basis ein. So verengen sich durch die Interaktion von Betrachtung und Handeln nicht nur unsere Wahrnehmung, sondern auch unsere Handlungsoptionen.

**d) Intensität der Rahmenwirkungen** Wenn nun die Rahmen einen derart starken Einfluss auf Wahrnehmung und Handeln haben, so drängt sich die Frage nach unserem Einfluss auf die Rahmenverwendung auf. Haben wir die Wahl, welchen Rahmen wir verwenden oder stehen diese für uns fest? Die richtige Antwort liegt nicht in einem der beiden Extreme.<sup>250</sup> Es verhält sich je nach Rahmen unterschiedlich.

Zum einen gibt es die Fälle, in denen man sich den Rahmen selber gesetzt hat.

---

<sup>247</sup>Vgl. zur Aufnahme dieser Problematik in der Rechtstheorie: Christensen, Ralph/Fischer-Lescano, Andreas: Das Ganze des Rechts, Berlin 2007, S. 199 ff., 212 ff..

<sup>248</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 243.

<sup>249</sup>Er wird mit Kant behaupten, dass verroht, wer Tiere unmenschlich behandelt; vgl. Kant, Immanuel, Metaphysik der Sitten. Tugendlehre, 1797, § 17.

<sup>250</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 241.

Dort wurde einer Überlegung der Beschluss, diese unter einem speziellen Aspekt zu untersuchen, vorangestellt. So lässt sich etwa eine Abwägung unter einer Auswahl Restaurants unter dem Gesichtspunkt des besten Essens, des günstigsten Preises oder des Preis-/Leistungsverhältnis anstellen. Mag es Lebenssituationen geben, die den einen oder die anderen Rahmen angemessener erscheinen lassen, aber wir sind frei die Abwägung zwischen den Rahmen vorzunehmen. Die Möglichkeit eine Wahl zu treffen, setzt aber stets das Erkennen der Optionen voraus. Die zur Auswahl stehenden Rahmen müssen für den Wählenden wahrnehmbar sein. Daher ist diese Gruppe der Rahmen unter Bezeichnung der „manifesten Rahmen“ einzuordnen.<sup>251</sup>

Demgegenüber gibt es auch Rahmen, welche wir nicht frei wählen können. Sie sind derart stark in unser Wesen eingebunden, dass wir sie nicht einmal als Rahmen wahrnehmen. Während uns die Beschränktheit unserer Wahrnehmung bei den manifesten Rahmen noch bewusst war, meinen wir in diesen Fällen die Sache als solche zu erkennen. Man steht auf einem Standpunkt und kann ihn deswegen nicht sehen. Dafür müsste man neben sich stehen.<sup>252</sup> Diese nicht wahrgenommenen Rahmen bezeichnen wir als „latente Rahmen“.<sup>253</sup>

Nun sind wir uns der Verwendung der latenten Rahmen durch deren Einbindung in unser Wesen nicht mehr bewusst. Wir können dieses Bewusstsein aber (z.T. auch wieder) erlangen. Ein Dritter ist in der Lage deren Verwendung zu sehen und könnte uns dies vor Augen führen. Inwiefern dies möglich ist, bestimmt sich aber nach dem Grade der Verinnerlichung. Innerhalb der latenten Rahmen sind daher noch Abstufungen vorzunehmen.

Während wir manche der unbewusst verwendeten Rahmen durchaus in Frage zu stellen bereit sind (sekundäre Rahmen), sind andere zum Teil unseres Habitus geworden (primäre Rahmen). Wollen wir Letztere in Frage stellen, so müssen wir uns teilweise selber zur Disposition stellen.<sup>254</sup>

Für eine trennscharfe Unterscheidung ist auch die je nach verwendeten Rahmen erlangte Wahrnehmung begrifflich abzugrenzen. Wurden der oder die verwendeten Rahmen nicht bewusst gewählt, sind sie also latent, so verfügen wir nur über eine „Sichtweise“ des Sachverhalts.<sup>255</sup> Sind die verwendeten Rahmen hingegen selbst bestimmt, also manifest, so sprechen wir von einer „Perspektive“. Anders als bei der Sichtweise bin ich bei der Perspektive in der Lage zu begreifen, dass ich nicht das Objekt als solches sehe, sondern lediglich die „Aspekte“ des Objekts, welche aus dem oder den manifesten Rahmen folgen. Während die Sichtweise noch rein subjektiv ist, ist die Perspektive in der Weise objektiviert.<sup>256</sup>

<sup>251</sup> Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 246.

<sup>252</sup> Wie es Rüthers, Rechtstheorie, 3. Auflage, München 2007, Rn. 16 anschaulich als Parallele zur räumlichen Wahrnehmung beschreibt..

<sup>253</sup> Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 246.

<sup>254</sup> Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 246 f.

<sup>255</sup> Zur Abschleifung dieser Sichtweisen im juristischen Verfahren: Christensen, Ralph/Fischer-Lescano, Andreas: Das Ganze des Rechts, Berlin 2007, S. 217 ff.

<sup>256</sup> Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 247.

## 2. Umgang mit Rahmenproblematiken

Dass sich die Rahmenproblematik auch auf die Rechtswissenschaft auswirkt, liegt nahe. Angriffsfläche bietet das Recht gleich zweifach. Zum einen ist das Recht nicht Selbstzweck, sondern regelt Konfliktsituationen im Leben der Menschen. Daher werden deren Rahmenkonflikte in der rechtlichen Würdigung Beachtung finden müssen. Aber auch die abstrakte Betrachtung des Rechts bildet ein Einfallstor für die Rahmenproblematik. Schließlich ist Recht und die Arbeit mit diesem ein rein sprachliches Geschehen.

**a) Inkommensurabilität** Beginn aller rechtlichen Probleme ist ein Konflikt in der Realität. Zwei oder mehr Parteien treffen mit ihren unterschiedlichen Interessen aufeinander. Sie betrachten den gleichen Sachverhalt in unterschiedlicher Weise. Erst dies lässt es überhaupt zum Streit kommen. Die unterschiedliche Einordnungen des Sachverhalts rühren aus den unterschiedlichen Situationen und den damit einhergehenden Blickwinkel der Betrachter zur Sache. Diese können sowohl bewusst gesetzt (also Perspektiven sein), als auch unbewusst verwendet werden (also Sichtweisen darstellen). In beiden Fällen bedarf es einer Entscheidung.

Beispielweise wird der Verkäufer seine Leistung als fehlerfrei, der Käufer die gleiche Leistung als mangelhaft ansehen. Schon bildet sich ein Problem. Dabei stammen in diesem Beispiel sogar beide aus dem gleichen Sozialsystem, nämlich dem der Wirtschaft. Noch deutlicher wird das Problem, wenn die Opponenten aus unterschiedlichen Sozialsystemen kommen. So werden Bauherr und Umweltschützer in dem gleichen Stück Land entweder eine Gewinnmöglichkeit oder ein Naturschutzgebiet sehen. Ein weiteres und zudem äußerst bekanntes Beispiel ist das Schächten. Hier führen die Rahmen Religion und Tierschutz zu differenzierenden Sachverhaltsbewertungen.

Schon die innerhalb eines Sozialsystems agierenden Parteien sind durch die rahmungsbedingten Beschränkungen ihrer Wahrnehmung zur unterschiedlichen Beurteilung dessen, was als gerecht empfunden wird, gekommen. Jedoch liegen ihre Differenzen lediglich in einer Gewichtung. Auf obiges Beispiel bezogen heißt das, sowohl Verkäufer als auch Käufer gehen von einer Verkäuferspflicht zur Lieferung der mangelfreien Ware aus. Ihre Uneinigkeit besteht darin, wie weit diese reicht. In diesen im Folgenden normaler Streit<sup>257</sup> (von Lyotard „litige“<sup>258</sup> genannten) genannten Fällen liegt die Chance der Einigung in der gemeinsamen Schnittmenge. Ihr Streit bezieht sich auf ein und denselben Rechtsbegriff, welchen es nun auszulegen gilt.

---

<sup>257</sup>Zur Begrifflichkeit: Lyotard verwendet für den normalen Streit das Wort Rechtsstreit im bildlichen Sinne. Er will damit aber nicht sagen, dass das juristische Verfahren immer ein Rechtsstreit sei, bei der die angewendete Regel außer Streit steht. Das Wort Rechtsstreit hat in seinem Diskurs eine technische Bedeutung als Gegenbegriff zum Widerstreit. Er will damit aber nicht Aussagen über die Probleme der Juristen machen, wie seine komplexen Ausführungen über das Gesetz zeigen. Vgl. : Lyotard, Jean-François, Der Widerstreit, München 1987, S. 200 – 206.

<sup>258</sup>Lyotard, Jean-François, Der Widerstreit, München 1987, S. 28.

Weit hoffnungsloser scheint da die Konstellation kollidierender Sozialsysteme. Wollen beide Parteien diesen Widerstreit (oder „differend“ wie Lyotard diese Konstellation nennt<sup>259</sup>) auflösen, so stoßen sie auf ein grundlegendes Problem. Sie verfügen über keine gemeinsame Logik.<sup>260</sup> Nicht nur, dass sie zwei völlig unterschiedliche Objekte zu betrachten scheinen, auch werden sie das Objekt in Konsequenz zu dessen Einordnung zu behandeln gedenken. Sieht der Bauherr nur ein unbebautes Stück Land, so muss er sich fragen, ob sich daraus keinen Gewinn erzielen lässt. Für den Naturschützer ist kaum etwas abwegiger, als eben jenes unberührte Biotop aus Gewinnstreben heraus zu zerstören. Ebenso verhält es sich im Beispiel des Schächtens. Was der Eine als „unnötiges“ Leid für die Tiere sieht, ist für den Anderen, sofern er nicht schon das Leiden leugnet, zumindest nicht unnötig, da es der Einhaltung des göttlichen Verbots, Blut zu verzehren, dient.

Da nun jede der in der Sache kollidierende Sichtweisen ihre eigene Logik und auf dieser basierende Schlussfolgerungen hat, sind sie mit einander nicht vergleichbar. Für dieses Problemfeld haben Kuhn<sup>261</sup> und Feyerabend<sup>262</sup> den Begriff der „Inkommensurabilität“ geprägt.

**b) Die Leistung des Rechts** Damit stellt sich die Frage, wie Recht geschaffen sein muss, um selbst solche Konflikte zu lösen, die zwischen inkommensurablen Positionen entstanden sind. Wie will Recht über etwas entscheiden, was unvergleichbar ist?

Es gilt eine Urteilsregel zu finden, welche die beiden Sichtweisen angemessen berücksichtigt. Als prägender Unterschied verfügt der Widerstreit anders als der normale Streit gerade über keine auf beide Argumentationen anwendbare Urteilsregel. Damit würde die Anwendung einer einzelnen Urteilsregel zumindest einer (wenn nicht sogar Allen) der zwei oder mehr betroffenen Parteien Unrecht zufügen.<sup>263</sup>

Nach klassischer Vorstellung trifft das Recht nur auf den normalen Streit. Sie behandelt alle Konflikte als „litige“. Es geht demnach nur darum den streitenden Parteien die Regel zu zeigen, welche sie einfach noch nicht sehen. Ihr zu Folge

<sup>259</sup>Zur Definition des Widerstreits vgl.: „Zwischen zwei Parteien entspinnt sich ein Widerstreit, wenn sich die ‚Beilegung‘ des Konflikts, der sie mit einander konfrontiert, im Idiom der einen vollzieht, während das Unrecht, das die andere erleidet, in diesem Idiom nicht figuriert.“ Lyotard, Jean-François, *Der Widerstreit*, München 1987, S. 27, 33.

<sup>260</sup>Christensen, Ralph/Fischer-Lescano, Andreas: *Das Ganze des Rechts*, Berlin 2007, S. 198.

<sup>261</sup>Kuhn, Thomas, *Bemerkungen zu meinen Kritikern*, in: *Kritik und Erkenntnisfortschritt*, Hrsg. Lakatos, Imre/Musgrave, Alan, Braunschweig 1974, S. 233 ff, 258 ff.

<sup>262</sup>Feyerabend, Paul, *Putnam on Incommensurability*, in: *British Journal of Philosophy of Science* 38, 1987, S. 75 ff.

<sup>263</sup>Hierzu Lyotard: „Im Unterschied zu einem Rechtsstreit wäre ein Widerstreit ein Konfliktfall zwischen (wenigstens) zwei Parteien, der nicht angemessen entschieden werden kann, da eine auf beide Argumentationen anwendbare Urteilsregel fehlt. (...) Wendet man dennoch dieselbe Urteilsregel auf beide zugleich an, um Widerstreit gleichsam als Rechtsstreit zu schlichten, so fügt man einer von ihnen Unrecht zu (einer von ihnen zumindest, und allen beiden, wenn keine diese Regel gelten lässt).“ In : Lyotard, Jean-François, *Der Widerstreit*, München 1987, S. 9.

ist jede Einzelfallregelung, wenn auch abstrakt, bereits im Gesetz geregelt. Demnach müsste man das Recht dort lediglich noch finden. Folgt man diesem Verständnis von Recht, so stellt sich zusätzlich zur obigen Problematik die Frage, wie ein bereits vor dem Konflikt bestehende Recht einen nun entstandenen Rahmenkonflikt lösen kann. Die Antwort ist leicht. Ein so verstandenes *lex ante casum* gibt es nicht.<sup>264</sup> Das Verfahren sucht nach einer Regel und streitet um deren Formulierung.

Neben der klassischen gibt es eine weitere, etwas modernere Möglichkeit den Widerstreit aus dem Recht herauszuhalten. Anstelle der Lösung des Konfliktes der beiden Rahmen, tritt ein neuer Rahmen, welcher an ihrer statt das Maß der Dinge wird. So vertritt etwa Teubner, dass die Aufgabe des Rechts in der „Versklavung“ der kollidierenden Rahmen durch das Recht liegt.<sup>265</sup> Mit anderen Worten wird danach Recht erzeugt, indem immer die Urteilsregel systematisch von außen aufgezwungen wird. Zugegeben würde beim differend so zumindest keiner der Parteien bevorzugt. Schließlich würde jede der Parteien ihre eigene Urteilsregel hinter der des Rechts zurücktreten lassen müssen. Eine Lösung des Konfliktes im eigentlichen Sinne des Wortes wäre dies aber nicht. Ob man das Ergebnis als befriedigend bewerten will, muss man sich jedoch gar nicht fragen, denn das Recht vermag der ihr damit zugeteilten Aufgabe schon rein funktional nicht gerecht zu werden.

Um die Sachverhalte mit ihrem eigenen Regelungshalt zu versklaven, müsste das Recht eben einen solchen Regelungsgehalt erst einmal besitzen. Ein semantisches Herausarbeiten der im Gesetzestext festgehaltenen Regelung scheitert aber.<sup>266</sup> Ebenso wie die zu regelnden Materien, ist das Recht an die Sprache und deren Unzulänglichkeiten gefesselt. Sprache ist nicht subjektinvariant und kann daher nicht als die Wirklichkeit regelndes Ganzes herangezogen werden.<sup>267</sup> Daher ist die Begründung einer epistemisch holistischen Betrachtung nicht mehr möglich. Ohne das feststehende Ganze können die Einzelfälle nicht von einem vorgegebenen Recht versklavt werden.<sup>268</sup>

Betrachtet man die juristische Arbeit genauer, so entdeckt man aber einen anderen Zusammenhang. Die Gesetze prallen nicht unvermittelt auf die Realität. Vielmehr erfolgt die Verarbeitung der Konflikte verschiedener Betrachtungsweisen der Welt im Wege der Gesetzesauslegung. Im Hinblick auf die individuellen

---

<sup>264</sup>Müller, Friedrich/Christensen, Ralph, *Juristische Methodik*, Bd. I, 9. Aufl., Berlin 2004, Rn. 471 f.

<sup>265</sup>Teubner, Gunther, *Altera Pars Audiatur: Das Recht in der Kollision anderer Universalitätsansprüche*, *Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie*, Beiheft 65, 1996, S. 199ff. (211).

<sup>266</sup>Christensen, Ralph / Kudlich, Hans, *Theorie richterlichen Begründens*, Berlin 2001, S. 139 ff.

<sup>267</sup>Bertram, George W., *Die Sprache und das Ganze*, Weilerswist 2006, S.171 ff; *Grundlegend zum Holismus* : Bertram, Georg W./Lauer, David/ Liptow, Jasper/Seel, Martin, *In der Welt der Sprache*, Frankfurt a. M. 2008, S. 165 ff; Seel, Martin, *Für einen Holismus ohne Ganzes*, in : *Holismus in der Philosophie*, Hrsg. Bertram, Georg W./ Liptow, Jasper, Weilerswist 2002, S. 30 ff; Stekeler-Weidhofer, Pirmin, *Bedeutung und Weltbezug. Inferentielle Semantik bei Wittgenstein, Davidson und Brandom*, in ebenda, S. 94 ff.

<sup>268</sup>Christensen, Ralph/Fischer-Lescano, Andreas: *Das Ganze des Rechts*, Berlin 2007, S. 206.



Interessen wird der Wortlaut in die eine oder andere Richtung interpretiert. So stellen die Stellen die Meinungsstreitigkeiten im Rahmen der Gesetzesauslegung nichts anderes als die Umwandlungen der realen Konflikte dar. Nur dass sie in das Geflecht des Rechts eingefügt wurden. So ist das Recht nicht als versklavender Herr über die Streitpunkte in der Realität, sondern als mehr als Schlachtfeld für diese zu verstehen. Die vorher in ihren insularen Sichtweisen isolierten Parteien, werden gezwungen sich auf für beide neuem Boden zu treffen. So zwingt das Recht also nicht direkt. Statt des Inhalts der Entscheidung ist im Gesetz die Pflicht zu einem Verfahren geregelt. Dieses Verfahren erzwingt eine Selbstreflexion der kollidierenden Rahmen und sucht auf diese Weise deren Kompatibilisierung.<sup>269</sup>

**c) Der Umgang mit Rahmendifferenzen** Mithin ist nun zu fragen, wie die durch Rahmendifferenzen entstandene Krise der Kommunikation aufzulösen ist. Augenscheinlichste Voraussetzung ist die Manifestierung der Rahmen.<sup>270</sup> Einen Konflikt kann man nur lösen, sofern man sich der kollidierenden Komponenten bewusst ist. Die eigenen Sichtweisen sind für den Verwendenden aber nicht als Rahmung erkennbar; diese zu sehen vermag nur dessen Opponent, denn für ihn sind es Perspektiven.<sup>271</sup> Nicht dass der Verwender einer Sichtweise keinen Konflikt erkennen kann. Aber der von ihm wahrgenommene Konflikt ist ein anderer. Er denkt, er sehe die Sache als solche. Mithin besteht für ihn auch der Konflikt zwischen seiner für ihn versionslosen Betrachtung und der gerahmten Betrachtung des Opponenten.<sup>272</sup> Erst wenn ihm der Opponent diesen Irrglauben vor Augen führt, kann er seine eigene Sichtweise erkennen und den eigentlichen Konflikt begreifen. Ist dies erreicht, kann mit der Lösung des eigentlichen Konflikts begonnen werden.

**aa) Rahmensynthetisierung** Unter den denkbaren Konstellationen kollidierender Rahmen findet sich eine besonders lukrative, die Möglichkeit der Rahmensynthetisierung. Das Angenehme an dieser Konstellation ist, dass den Parteien keine Abstriche bei der Verwendung ihrer Rahmen abverlangt werden. Dies ist aber nur möglich, wenn sich für die kollidierenden Rahmen eine Art Metarahmen finden lässt. Diese Metarahmung lässt die zuvor verwendeten Rahmen unverändert, nimmt deren Platz ein, ohne sie zu negieren.<sup>273</sup> Die Parteien finden im Streit heraus, dass sie beide zu ihrer jeweiligen Regelformulierung eine Metaregel voraussetzen, auf deren Grundlage durch Ableitung eine Entscheidung getroffen werden kann.

Viele der im Alltag stattfindenden Rechtskonflikte entsprechen diesem Schema und sind damit im Sinne Lyotards litige<sup>274</sup> ohne echten

<sup>269</sup>Christensen, Ralph/Fischer-Lescano, Andreas: Das Ganze des Rechts, Berlin 2007, S. 205.

<sup>270</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 273.

<sup>271</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 247.

<sup>272</sup>Vgl. zur Situierung dieser Problematik als semantischer Kampf: Ralph Christensen/Hans Kudlich, Theorie richterlichen Begründens, Berlin 2001, S. 166.

<sup>273</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 273.

<sup>274</sup>

Widerstreit.

**bb) Rahmenkritik** Die wohl verbreitetste Reaktion auf einen aufgetauchten Rahmenkonflikt dürfte die Rahmenkritik sein. Wollen wir an unserer Position festhalten, so müssen unsere Argumente vom Opponenten akzeptiert werden können. Dies wird aber erst möglich, wenn unsere Rahmung zuvor ebenfalls übernommen wurde. Als zwingende Vorstufe muss der Opponent daher von der Verwendung seines Rahmens absehen. Dies kann natürlich dadurch erreicht werden, dass wir seinen Rahmen als falsch oder zumindest unangemessen darstellen. Die Fälle fassen wir als Rahmenkritik zusammen.<sup>275</sup>

Ein Beispiel für Rahmenkritik ist in der Familienbürgschaftsrechtsprechung zu finden. Die frühe Rechtsprechung<sup>276</sup> zu diesem Problemfeld kam schnell zu der Annahme der Nichtigkeit aufgrund von Sittenwidrigkeit nach § 138 BGB. Begründet wurde die Sittenwidrigkeit mit dem Hinweis auf die Unmöglichkeit des Aufbaus einer über das Existenzminimum hinausgehenden wirtschaftlichen Lebensgrundlage bzw. der faktischen Unmöglichkeit der Rückzahlung.

Diese Einordnung wurde vom BGH<sup>277</sup> in den folgenden Jahren als zu einseitige Betrachtung kritisiert. Sie wechselt den Rahmen von der semantikgestützten Beurteilung nach den Folgewirkungen für die betroffenen Parteien hin zu einer ganzheitlichen Systembetrachtung. Der Begriff Sittenwidrigkeit kann nicht aus seinem semantischen Gehalt heraus eingeordnet werden. Vielmehr ist die Sittenwidrigkeit als eine Grenze der Privatautonomie zu verstehen. Zu bewerten sei daher der sich aus Inhalt, Beweggründen und Zweck ergebende Gesamtcharakter des Geschäfts.<sup>278</sup> So folge aus der Privatautonomie auch die Möglichkeit des Abschlusses risikoreicher Geschäfte und der Verpflichtung zu Leistungen, welche nur unter besonders günstigen Bedingungen erbracht werden können.<sup>279</sup> Der ebenfalls für die Annahme der Sittenwidrigkeit vorgetragene emotionalen Zwangslage hielt der BGH die gesamtfamiliäre Vorteilsnutzung entgegen.<sup>280</sup> Ebenso sah er das Problem eventueller geschäftlicher Unerfahrenheit der Bürgen mit den zivilgesetzlichen Geschäftsfähigkeitsregeln als ausreichend berücksichtigt an.<sup>281</sup> Das Erfordernis einer umfassenden zivilrechtlichen Betrachtung sollte sich auch in der Berufung auf die §§ 811 ff. ZPO zeigen, welche gerade die Grenzziehung für die Belastung der Lebensgrundlage darstellen. So stellte der BGH klar, wie unzureichend eine Rahmung des § 138 BGB als semantisch auflösbare Billigkeitsnorm ist.

In diesem Beispiel zeigt sich, wie allein der Nachweis einer Unzulänglichkeit innerhalb der Rahmung die gesamte Argumentation des Opponenten widerlegt.

<sup>275</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 270.

<sup>276</sup>OLG Düsseldorf ZIP 1984, 166; OLG Frankfurt ZIP 1984, 1465; OLG Köln ZIP 1987, 363.

<sup>277</sup>BGHZ 106, 269; 107, 92; BGH NJW 1991, 2015.

<sup>278</sup>So etwa BGH NJW 1989, 1276 (1277) mit weiteren Nachweisen.

<sup>279</sup>BGHE 107, 92.

<sup>280</sup>BGH NJW 1992, 896 (898).

<sup>281</sup>BGH NJW 1992, 896 (898).

Die Argumente selber müssen gar nicht widerlegt werden, wenn man ihnen die sie stützende Grundlage entzieht.

**cc) Rahmenhierarchisierung** Etwas komplexer, aber in dieselbe Richtung wie die Rahmenkritik zielend, ist die Rahmenhierarchisierung. Hier werden nicht losgelöst vom eigenen Rahmen Schwächen im Rahmen des Opponenten gesucht. Vielmehr wird eine Hierarchie innerhalb der Rahmen herangezogen, um zu bestimmen welcher der Rahmen im konkreten Fall anzuwenden ist. Dies erfolgt in zwei Schritten. Der Rahmen selber ist abstrakt und daher als solcher nicht im Einzelfall wägbare. Daher ist er zu objektivieren. Die so gewonnenen Aspekte des Betrachtungsobjekts können aufgrund ihres Fallbezugs in ihrer Angemessenheit gewichtet werden. Dadurch zeichnet sich eine eventuell im Einzelnen noch zu begründende Rangfolge ab. Dieser folgend ergibt sich dann auch die Hierarchie der dahinstehenden Rahmen, womit feststeht, welchem der Rahmen der Vorzug zu geben ist.<sup>282</sup>

Auch für die Rahmenhierarchisierung kann die Familienbürgerschaftsproblematik herangezogen werden. Dem durch den BGH vollzogenen Rechtsprechungswandel folgte ein weiterer, den das BVerfG veranlasste. Auch wenn die Kritik des BGH an der anfänglichen Rahmung berechtigt war, so zeigte die Rahmung des BGH ebenfalls Schwächen auf. Schließlich ist die Einschränkung der vom BGH in den Vordergrund gestellten Privatautonomie dem § 138 BGB immanent und kann daher letztlich nicht dessen Nichtanwendbarkeit in diesem Fall erklären. Vielmehr ist nach den Grenzen der Privatautonomie zu fragen.<sup>283</sup>

So stellte das BVerfG<sup>284</sup> nun der Rahmung des BGH eine Betrachtung nach Verfassungswerten gegenüber. § 138 BGB sei ebenso wie § 242 BGB eine Generalklausel, und also solche konkretisierungsbedürftig. Als Maßstab für die Auslegung von Begriffen wie „gute Sitten“, „Verkehrssitte“ und „Treu und Glauben“ seien vorrangig in der Verfassung vorzufindende Wertvorstellungen heranzuziehen.<sup>285</sup> Schließlich gelten die im Grundrechtsabschnitt festgehaltenen Grundentscheidungen für alle Bereiche des Rechts und strahlen daher gerade über die Generalklauseln ins Zivilrecht.<sup>286</sup>

Hier liegt die Objektivierung der abstrakten Rahmungen. Entscheidet ist nicht die Höherrangigkeit der Verfassung gegen über dem einfachen Gesetz BGB. Dies hat der BGH ja auch gar nicht bestritten. Erst die konkrete Anbindung durch den Verweis auf die Ausfüllungsbedürftigkeit der hier einschlägigen Generalklausel zeigt die entscheidende Hierarchie auf. Eine rein privatrechtliche Rahmung erweist sich als unterkomplex. Daher ist die gesamtrechtliche Rahmung, welche

<sup>282</sup>Dazu mit Beispielen : Wohlraup, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 271 f.

<sup>283</sup>Vgl. dazu Ralph Christensen/Hans Kudlich, Theorie richterlichen Begründens, Berlin 2001, S. 419.

<sup>284</sup>BVerfGE 89, 214.

<sup>285</sup>BVerfGE 89, 214 (229).

<sup>286</sup>So auch schon BVerfGE 7, 198 (205); 42, 143 (148).

auch auf die Verfassungswerte blickt hier höherrangig. Die Rahmung des BGH wird von der des BVerfG im Wege der Rahmenhierarchisierung verdrängt.

Damit war aber im Fall noch kein Ergebnis gefunden. Geklärt wurde allein, welche Betrachtung vorzunehmen ist. Im Wege der Entscheidungsfindung aufgrund dieser gesamtrechtlichen Betrachtung stoßen wiederum zwei Rahmen auf einander. Diese führen uns zur letzten Strategie zur Rahmenkonfliktlösung, der Rahmenharmonisierung.

**dd) Rahmenharmonisierung** Wie fast überall, so gibt es auch bei Rahmenkollisionen die Möglichkeit des Kompromisses. Dies ist der Weg der Rahmenharmonisierung. Auch hier sind zuerst wieder die Aspektverschiedenheiten herauszuarbeiten, denn der Kompromiss kann nur am konkreten Fall gefunden werden. Erst dort zeigt sich, wo es zu Reibungen kommt. Diese Konflikte können sodann von den Parteien durch wechselseitige Einschränkungen und Rücknahmen ihrer Festlegungen zur Koexistenz der Rahmen geführt werden.<sup>287</sup>

Anknüpfend an obige Ausführung sieht man die Strategie der Rahmenharmonisierung, sobald die übergeordnete Ebene des Verfassungsrechts konkret bearbeitet wird. Es war nach den Grenzen der Privatautonomie gefragt. Insofern bleibt zunächst einmal festzuhalten, dass die Privatautonomie ihre grundgesetzliche Verankerung in Art. 2 I GG findet.<sup>288</sup> Privatautonomie ist sie als Selbstbestimmungsrecht des Einzelnen im Rechtsleben zu sehen.<sup>289</sup> Die einfachgesetzliche Ausgestaltung dient letztlich dieser Gewährleistung. Dabei wurde mit dem schuldrechtlichen Vertrag eine rechtverbindliche und durchsetzbare Gestaltungsform für diese Selbstbestimmung geschaffen. So gesehen stellt das Argument des BGH, dass auch risikoreiche Geschäfte erlaubt sein müssen, eine Berufung auf eben jene grundrechtliche Wertung dar. Um aber alle Beteiligten des Zivilrechtsverkehrs über Art. 2 I GG zu schützen, darf nicht das Recht des Stärkeren gelten. Hier können sich beide Vertragsparteien auf Art. 2 I GG berufen. Daher sind diese Grundrechtspositionen im Wege der praktischen Konkordanz auszugleichen. Auszunehmen sind nach dem BVerfG daher solche Geschäfte, welche aufgrund des „strukturellen Verhandlungsungleichgewichts“ zu einer faktischen Fremdbestimmung führen würden.<sup>290</sup> Einschränkungen gibt es damit auf Seiten beider Grundrechte, aber auch jedes von beiden findet weiterhin Anwendung. Der Gedanke der praktischen Konkordanz liegt also auf diesen Fall gesehen darin, die mit ihrer gegensätzlichen Logik kollidierenden Sozialsysteme von Kreditwirtschaft und Familie dazu zu zwingen Bedingungen herauszuarbeiten, unter denen sie existieren können.<sup>291</sup>

<sup>287</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 272.

<sup>288</sup>BVerfGE 8, 274 (328); 72, 155 (170).

<sup>289</sup>Erichsen in : Isensee/Kirchhof, Handbuch des Staatsrechts, Bd. VI, Heidelberg 1989, S. 1210, Rn. 58.

<sup>290</sup>BVerfGE 89, 214 (232).

<sup>291</sup>Weitere Beispiele für die Rahmenharmonisierung finden sich auch im internationalen Recht immer wenn in einem Verfahren die gegenläufige Logik ganzer Sozialsysteme kollidiert. Vgl. dazu Fischer-Lescano, Andreas/Teubner, Gunther, Regime-Kollisionen, Zur Fragmentierung des globalen Rechts, Frankfurt a. M. 2006, S. 73 ff. Patenschutz auf Medikamente, S. 111 ff.

## VI. Der kritische Dialog

Der Zusammenhang der bisher dargestellten Elemente der Argumentation liegt im Problem: Als Motivation zur Argumentation wurde der Orientierungsverlust in der Praxis herausgearbeitet. Für den juristischen Bereich ist dies schlicht der Streit der Parteien, um die Frage wer im Recht und wer im Unrecht ist. Zum Zwecke der Orientierungsfindung werden nun neue, thetische Theorien erzeugt, deren Gültigkeit sodann in der Praxis zu beweisen wäre. Gerade Letzteres ist aber im juristischen Bereich nicht möglich. Also ist eine Alternative zu finden.

Grundlage dafür ist die Feststellung, dass das Verhältnis zwischen dem Gelingen der Praxis und der Geltung der Theorie wechselseitiger Natur ist. Nicht nur, dass Störungen oder gar Scheitern der Praxis eine Modifikation der Theorie erfordern. Auch können theoretische Weiterentwicklungen zur Verbesserung einer im Grunde schon tauglichen Praxis führen.<sup>292</sup> Nun kann selbst in den Gebieten, in denen der Test der Theorie in der Praxis möglich ist, ein einmaliges Gelingen nicht Beleg für eine stabile Praxis sein. Daher ist auch dort die Stabilität schon auf der theoretischen Ebene zu gewinnen. Würde dies erfolgreich sein, so dürfte man aufgrund der Wechselwirkung auch von einem Gelingen der entsprechenden Praxis ausgehen.

Dass dies möglich ist, ergibt sich daraus, dass der Mangel an faktischen Ansatzpunkten nicht zwingend zur Instabilität führt. Denn die neue Theorie wird durch den Praxisbezug des Lösungsentwurfs gestützt.<sup>293</sup> Schließlich wird die sie stützende epistemische Theorie als die Praxis wiedergebend eingeordnet. Damit müsste auch die epistemisch gestützte, thetische Theorie praktisch erfolgreich sein. Dass dies aber häufig genug nicht der Fall ist, gibt keinen Anlass die Überlegung in Frage zu stellen, denn es verbleiben systemimmanente Fehlerherde. Sowohl die Verknüpfung thetischer mit epistemischer Theorie durch den Autor der These, als auch dessen epistemische Theorie selber kann mangelhaft sein. Beide Problemfelder spiegeln individuelle Beschränkungen wieder, so dass die Problemlösung auf der Hand liegt: Die Einbeziehung Anderer. Sowohl deren epistemische Theorie, als auch ihre Ansichten zur Verknüpfung, verschaffen ein weiteres Stück Gewissheit. Das Mittel der Einbindung der Anderen ist der kritische Dialog.<sup>294</sup> Im Rechtssystem steht an dieser Stelle das dem Urteil vorgeordnete Verfahren. Es zwingt die Parteien zu einem Dialog, der ohne den Zwang des Rechts schon gescheitert war.

## VII. Die innere Ordnung des juristischen Streits

Wie erzwingt das Recht den Dialog der Parteien? Zunächst bleibt festzuhalten, dass der juristische Streit ein Wechselspiel der Einwendungen ist. Jemand

---

Transnationales Strafrecht.

<sup>292</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 56.

<sup>293</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 123.

<sup>294</sup>Im Recht wird dieser Dialog vom Verfahren erzwungen. Vgl. zu den Grundzügen des Argumentierens im juristischen Verfahren: Ralph Christensen/Hans Kudlich, Theorie richterlichen Begründens, Berlin 2001, S. 256 ff..

beginnt, um vom anderen eine Erwiderung zu erhalten. Es beginnt mit der Klageschrift. Und darauf folgt die Erwiderung.

Was die Eröffnungsmöglichkeiten außerhalb des Rechts angeht, so ergeben sich im Hinblick auf die Grundoperationen drei denkbare Varianten. Besonders nahe liegend ist sicherlich das Vorbringen einer neuen These. Daneben scheint dann die Kritik ein adäquates Mittel zu sein, einen Dialogbedarf zu verdeutlichen. Nun ist aber die Kritik eigentlich nicht das einzig Vorgetragene. Impliziert ist immer eine, wenn auch nur konkludent erklärte Gegenthese. Und auch die Begründung für eine These kann einen Dialog einleiten. Bei genauerer Betrachtung enthält eine Begründung aber zumindest aus der Sicht des Begründenden auch die begründete These. Daher gibt es letztlich nur die eine Möglichkeit einen Dialog einzuleiten, nämlich die Einbringung einer neuen These, sei dies nun ausdrücklich oder konkludent. Der eröffnende Zug des Dialogs ist somit recht einfach zu fassen: Der Kläger verlangt Leistung, Gestaltung oder Feststellung.

Der nun anknüpfende Anschlusszug ist schon facettenreicher. Zunächst bleibt festzuhalten, dass außerhalb des Rechts niemand zum Dialog gezwungen werden kann. Stets besteht die Möglichkeit des Ausstiegs. Wie sich gerade vor Gericht gut zeigt, mag es in Einzelfällen durchaus unangenehm werden, aber man kann den Dialog jederzeit abbrechen. Es ergeht ein Versäumnisurteil. Diese Option ist für die hiesige Untersuchung aber von keiner Bedeutung. Folgende Abläufe sind denkbar.

Die vorgebrachte These kann entweder übernommen oder kritisiert werden. Die Kritik kann zweierlei Ausprägungen haben, nämlich zum einen ein bloßes Bezweifeln und zum anderen das weitergehende Bestreiten. Letzteres impliziert die Verfolgung der Gegenthese.

Auf das Bezweifeln einer These lässt sich nur mit deren Rücknahme oder einer Begründung bzw. deren Ergänzung reagiert werden.

Der Widerspruch im Sinne des Bestreitens stellt wiederum eine eigene These dar. Mithin ist auch auf diesen wieder mit Übernahme, Bezweifeln oder Bestreiten zu reagieren. Einzig neu durch die nun bestehende Dualität der Thesen ist die Möglichkeit die den Widerspruch durch eine Rahmenänderung in die eigenen Begründung zu integrieren.

Damit sind die Optionen im Grunde schon abschließend aufgezeigt. Im Folgenden kann es nur zu Wiederholungen dieser Muster kommen.<sup>295</sup> Dabei ist dieses Schema natürlich nur im Sinne inhaltlicher Anknüpfungsmöglichkeiten zu verstehen. In zeitlicher Hinsicht läuft der Dialog nicht unbedingt in diesen Bahnen. So kann ein Anschlusszug auch erst weit später angeführt werden.

---

<sup>295</sup>Vgl. zum ganzen Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 300.

## VIII. Die Dimensionen der argumentativen Praxis

Nun ist es aber mit der Feststellung dieser Verknüpfungselemente nicht getan. Um die Zusammenhänge innerhalb der Argumentationspraxis zu durchdringen, ist diese unter verschiedenen Aspekten zu beleuchten. Das Ziel der Geltung zugrunde gelegt, sehen wir uns hier den bereits angeschnittenen Problemen ausgesetzt. Dies ist zum einen der Antagonismus der Sachlage auf der einen und der Beschränkung der Handelnden auf die Subjektivität ihrer Betrachtung der Gleichen auf der anderen Seite.<sup>296</sup> Daneben besteht aber ein weiterer Konflikt zwischen der für die Geltungsbegründung erforderliche Stütze der inneren Struktur zu dem Fakt des Wandels dieser Zusammenhänge im Verlaufe des Dialogs.<sup>297</sup> Insoweit wollen wir die vier so aufgeworfenen Aspekte als Sach-, Subjekt-, Struktur- und Prozessdimension festhalten und im Folgenden untersuchen.

### 1. Sach- und Subjektdimension

Widmen wir uns zunächst dem Konflikt von Sach- und Subjektdimension. Als sicherlich klassisches Gütekriterium einer seriösen Argumentation dürfte die Sachlichkeit derselben gelten. Betrachtet man sich Argumentationen fachlich versierten Personen, so wirken diese in besonderem Maße überzeugend. Der Grund liegt auf der Hand. Schließlich soll die erörterte Theorie der Orientierung in der Realität dienen. Diese Wirklichkeit für sich gesehen ist frei von subjektiven Einflüssen. Das dort entstandene Problem ist ein tatsächliches. Somit scheint auch die Theorie am geeignetsten, welche besonders sachlich wirkt.

Man sollte nun aber nicht außer Acht lassen, dass auch diese Fachleute nur über die, auf ihre Subjektivität beschränkte, Betrachtung des Sachverhalts zurückgreifen können. Sie haben nur ihr Wissen, nur ihre Schlüsse und nur ihre Einordnung der Problematik. Sie mögen einem weniger Fachkundigen vielleicht einiges voraushaben, aber auch sie können sich ihren perspektivischen Beschränkungen nicht entziehen. Daher bleiben ihre Thesen und Begründungen immer subjektiv.

Die eigentliche Versachlichung lässt sich nur im Dialog finden und auch dort nur zu einem gewissen Grad. Indem nun Pro- und Antagonist ihre subjektiv beschränkten Standpunkte an einander messen und ausbessern, entsteht sowohl eine neue sachlichere Theorie, als auch eine neue und sachlichere Stütze dieser Theorie. Nicht nur der Grad an Stabilität der verwendeten Basis, also im besten Fall Wissen, ist entscheidend. Gerade die Vereinigung der Basis verschiedener Personen bringt die Theorie näher an das Problem.

Der somit aufgezeigten Chance, der Versachlichung durch Interaktion, steht die Erkenntnis gegenüber, dass sich die Subjektivität nicht gänzlich ausräumen lässt. Die gewonnen Erkenntnisse sind für den Moment stabil, aber halt nur für den Moment. Nicht nur dass Irrtümer, Einschränkungen oder Widersprüche noch

---

<sup>296</sup> Wohlrapp, Harald, *Der Begriff des Arguments*, Würzburg 2008, S. 303.

<sup>297</sup> Wohlrapp, Harald, *Der Begriff des Arguments*, Würzburg 2008, S. 305.

selber erkannt werden könnten, auch die Ansichten Dritter stellen das Ergebnis des Dialogs erneut in Frage.

Und erneut ist es der Anwaltszwang der uns zeigt wie sich diese Überlegung im juristischen Bereich bestätigt sehen. Die Parteien haben zwar ihre Subjektivität bezüglich dessen, was im konkreten Fall als „gerecht“ empfunden werden kann. Aber es ist der Anwalt, welcher es ermöglicht die Subjektivität auf die Ebene der Gesetzesauslegung zu transferieren. Durch die Summe der Rechtskenntnisse der Anwälte und des Richters erfährt die Gesetzesauslegung ihre (zumindest Teil-)Versachlichung.

## 2. Struktur- und Prozessdimension

Wie die Sachdimension so genießt auch die Strukturdimension verbreitete Anerkennung als eine der zwei tragenden Säulen gelungener Argumentation. Aber ebenso wie bei der Sachdimension ist auch eine Beschränkung der Betrachtung auf die Struktur eine unzulängliche Verkürzung der Problematik. Zwar ist stets nach einer Stützung des Thetischen auf das Epistemische zu suchen. Jedoch ist dies kein statisches Gebilde. Schon die theoretische Basis unterliegt dem Wandel. Zu Beginn des Dialogs wird die These ausschließlich von deren Autor mit stützender epistemischer Theorie untermauert. Dabei verwendet er selbstverständlich nur derart viel aus dem Fundus dessen was er weiß, wie er für diese Aufgabe erforderlich hält. Erst durch die Auseinandersetzung mit dem Opponenten werden ihm Ungenauigkeiten, Lücken oder gar Fehler innerhalb seiner theoretischen Basis aufgezeigt. Nun wird er gezwungen zu reagieren und Theorie oder Basis auszubessern. In diesem Wandel liegt gerade der eigentliche Wert des Dialoges. Ihn von der Untersuchung auszuklammern, würde diese daher persiflieren.

Das Bedürfnis nach Struktur ist nur natürlich. Immerhin haben wir das Ziel, die Geltung, nur durch die Anknüpfung an etwas Feststehendes herzustellen vermocht. Insbesondere beunruhigend scheint daher der Fakt zu sein, dass gerade die Reflexion mit der These den Wandel dessen, was diese wiederum gerade stützen soll, auslöst. Anders ausgedrückt, wie will dieses wechselseitige Infragestellen und Umformen von Basis und These aufgrund von Problemen des jeweils anderen noch zu einer tragenden Konstruktion führen? Die Lösung dieses scheinbaren Widerspruchs liegt dabei aber nicht darin, sich an nicht existierende starre Strukturen zu klammern, sondern diesen Prozess des Wandels als eben solchen auch zu akzeptieren. Der dadurch nahegelegte Zirkelschluss ist aber gar nicht vorhanden. Hier wird nicht A mit B begründet, welches sich wiederum auf A stützt. Der Prozess ist etwas Konstruktives. Mit jeder Weiterentwicklung von Theorie oder Basis erreicht diese ein neues Level, mit welchem dann weitergearbeitet wird. Will man dies graphisch darstellen, so gleicht die Bewegung mehr einer Spirale als einem Kreis.

In Abgrenzung zu der hier beschriebenen Struktur, welche fortan Inferenzstruktur genannt werden soll, wollen wir den Prozess als Diskussion bezeichnen. Sowohl



die Thesen selber, als auch Argumente für und gegen diese können Diskussionsbeiträge sein. Kennzeichnendes Merkmal ist allein die dialektische Natur des Beitrags. Er muss sich derart auf einen der vorhergehenden Beiträge beziehen, dass dieser nun einer Weiterentwicklung oder Rechtfertigung bedarf.<sup>298</sup>

Nun begründen nur die Diskussionsbeiträge einen wirklich zusammenhängenden Verlauf der Argumentation. Der Diskussionsbeitrag vermittelt neue An- und Einsichten zu Komponenten des thetischen Entwurfs. Die zuvor schlüssige Herleitung ist plötzlich fraglich bis lückenhaft. So wird der Kontrahent genötigt seine eigene Position weiterzuentwickeln. Es gilt den Mangel innerhalb der derzeitigen Version von These und Begründung zu beseitigen, um die Haltbarkeit auf neue sicherzustellen. Daher wird er Teile seines Standpunktes reformulieren müssen. Hierbei stehen ihm die oben festgehalten Anschlusszüge zur Wahl.

Zu unterscheiden ist zudem nach dem Grad der Änderung. So sollte man hier zwischen Nachfolgethese, AnschlussThese und neuer These unterscheiden. Die Nachfolgethese ist die im Kern fortbestehende, aber im Rahmen des Prozesses weiterentwickelte ursprüngliche These. Sie behandelt keine neue Materie, sondern wurde nur aufgrund des prozessualen Voranschreitens präzisiert, erweitert oder eingeschränkt. Anders die AnschlussThese, welche die ursprüngliche These nun um einen neu hinzugetretenen Aspekt der Thematik erweitert. Nur wenn die ursprüngliche Aussage in einer Weise verworfen wird, dass die Aktualisierung nicht mehr auf eine argumentative Entwicklung von der vorhergehenden These zurückzuführen ist, so handelt es sich um eine neue These.

## IX. Geltung

Ziel der Argumentation ist es problematisches Wissen durch Argumentation in Geltung zu setzen. Wie kann man den Begriff der Geltung konkretisieren?

In einem pragmatischen Theoriebegriff zielt alles auf dieses Pendant zum praktischen Erfolg ab. Für sich betrachtet sind alle obigen Feststellungen interessant, aber praktisch nutzlos. Dies zu ändern, vermag nur ein anwendbares Kriterium der Argumentationsanalyse. So muss der Begriff der Geltung nun in der Lage sein, all die losen Elemente in einen Zusammenhang zu setzen.

Hierzu bietet es sich an, auch direkt bei der Beziehung zum praktischen Erfolg anzusetzen. Ganz so einfach wie es dabei die Wechselwirkung von Theorie und Praxis suggeriert, ist es aber nicht. Schon ein erster Blick auf die Formen der Theorie zeigt dies deutlich. So schließt die thetische Natur einer Theorie deren Realisierung begriffbedingt aus. Soll es aber auch auf dem Gebiet der thetischen Theorie einen Geltungsbegriff geben, so wird sich dieser auch nur auf der geistigen Ebene finden lassen. Es kommt daher darauf an, ob die Theorie für gültig gehalten wird. Von wem und in welchem Umfang, das bleibt noch zu klären. Als Grundkonzept ist dieser Gedanke aber alternativlos. Dies gilt auch nicht nur für den für diese Arbeit interessanten Bereich der normativen

---

<sup>298</sup> Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 306.

Theorie. Auf dem Gebiet der deskriptiven Theorie wird ebenfalls nicht schlicht die Wahrheit gefunden. Gefunden werden Theorien, welche für gültig gehalten werden.

Wollen wir nun den Begriff der Geltung an den erfahrenen Zuspruch knüpfen, bliebe dieser zu konkretisieren. Die beiden zu klärenden Fragen sind, wessen Überzeugung ist ausschlaggebend und welcher Natur muss diese Überzeugung sein.

Klassische Vorstellung dürfte das Voraussetzen der Zustimmung der Mehrheit sein. Dies ist aber in mehrfacher Hinsicht bedenklich. Zum einen wird man sich schon auf den zweiten Blick zu dem Schluss kommen, es müsste schon eine qualitative Einschränkung des entscheidenden Personenkreises geben. Man muss die Verschiedenheit der intellektuellen Leistungsfähigkeit berücksichtigen. Aber auch Voreingenommenheit und Gleichgültigkeit gegenüber dem Ergebnis stören. Betreten wir dann auch noch hoch spezialisierte Bereiche, werden wir auch eine gewisse Bildung voraussetzen. Und je mehr wir die zu befragende Gruppe immer weiter eingrenzen, umso klarer wird, dass es uns gar nicht um Zustimmung geht. Gefragt wird nicht danach, wer für die Annahme der Gültigkeit ist, sondern wer aufgrund der vorliegenden Begründung für diese ist. Damit sprechen wir aber nicht von Zustimmung. Wir fordern Einsicht.<sup>299</sup>

Einsicht wiederum ist rein subjektives Erlebnis. Wollen wir aber zu einem Geltungsbegriff gelangen, so können wir nicht auf der subjektiven Ebene verharren. Geltung hat für eine Argumentation nur insoweit einen Wert, wie sie auf Allgemeingültigkeit zielt. Was nützt es, wenn ich selber von der Geltung überzeugt bin, aber bei der Überzeugung meiner Mitmenschen stets scheitere. Zugegeben scheint dies ein geringes Problem, wenn ich den Zweck der Argumentation nur in der Befriedung meiner Eitelkeit sehe. Im Kern ist dies aber auch nicht der Zweck der Argumentation. In der Regel wird argumentiert, um die neue These am Verstand der anderen zu prüfen; sei dieses Vorgehen nun fremdinduziert oder aus eigenem Antrieb. Die Anderen sind es, die durch ihre eigene theoretische Basis und ihre eigenen Schlüsse Fehler in meinem Gedankengang entdecken können, welche mir selber verborgen sind. Es sind die oben geschilderten Probleme im Dialog, die nun als Chance zur Prüfung neuer Theorie wirken. Nicht zuletzt spielen hier die Rahmen eine Rolle, welche meinen Blick einengen und der selbstständigen Prüfung der These entgegenstehen. Daraus ergibt sich ein ganz anderes Bedürfnis für die These: Das nach Allgemeingültigkeit.

Allgemeingültigkeit ist zunächst ein großes Wort. Eine Theorie kann nicht erst dann gelten, wenn sie alle Menschen eingesehen haben. Nicht einmal für einen auf die besonders Qualifizierten beschränkten Personenkreis ließe sich dies gewährleisten. Wo aber ist hinsichtlich der Anzahl der zu suchenden Opponenten die Grenze zu ziehen. Eines Problems muss man sich nämlich bewusst bleiben. Auch die gesuchten Opponenten sind wieder Menschen und als solche in ihrer Subjektivität gefangen. Im Bestreben diese Störung durch Subjektivität zu tilgen,

---

<sup>299</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 336.

ist der Einsicht vermittelnde Effekt zu untersuchen. Anders gefragt: Welcher Natur ist eine Argumentation, die im Subjekt die Einsicht entstehen lässt?

Einsicht wollten wir in Abgrenzung zur Zustimmung als inhaltlich getragene Bejahung der Gültigkeit verstehen. Entscheidend ist also, ob ein in sich tragfähiges System der Thesenstützung erarbeitet wurde. Mithin stellen wir uns hier die Frage nach Stand der Inferenzstruktur der Argumentation, dem Argumentationsstand.<sup>300</sup> Die Bezeichnung ist in Analogie zum Begriff des Diskussionsstands gewählt. Sie soll einen Widerspruch mit der oben<sup>301</sup> hergeleiteten Abgrenzung zum Diskussion genannten, prozessualen Aspekt vermeiden. Zur Ermittlung dieses konkreten Argumentationsstandes werden dann Thesen, Argumente und Kritiken gegeneinander gestellt. Einsicht in die These ist dann möglich, wenn These und Begründung in sich schlüssig und haltbar sind. Gestört wird dieses Bild nur durch die Einwände des Opponenten. Diese Einwände waren, wie ebenfalls oben<sup>302</sup> erläutert, zu integrieren oder widerlegen. Gelingt dies, so hat man den einsichtsermöglichenden Zustand der Argumentation erreicht, die Einwandfreiheit.

Die Forderung nach Einwandfreiheit klingt zunächst nicht weniger bescheiden, als die nach Allgemeingültigkeit. Einwandfreiheit ist aber nicht im Sinne des absoluten und endgültigen Verschwindens aller denkbaren Einwände zu verstehen. Diese Forderung ist nicht erreichbar und widerspräche somit zur Gänze dem pragmatischen Wesen dieses Ansatzes. Es geht mehr darum im Moment des aktuellen Argumentationsstandes die Einwandfreiheit erreicht zu haben. Die flüchtige Natur dieses Zustands steht der Tauglichkeit als Geltungskriterium nicht entgegen. Natürlich können ständig neue Einwände hinzutreten. Dies kann mit wachsender Kenntnis oder einfach neuen Ansätzen zusammenhängen. Wandel der Zeit und wachsender Fortschritt sind Fakten des Lebens. Ihr Einfluss kann der Annahme momentaner Geltung nicht im Wege stehen. Anderenfalls kann das Bestreben nach einer Definition der Geltung eingestellt werden. Der Zustand abschließenden Wissens wird für keinen Sterblichen in absehbarer Zeit erreichbar sein. Auch der in die Vergangenheit gewandte Blick zeigt, dass das spätere Auftreten neuerer Kenntnisse und Sichtweisen damalige Geltung negiert.

Etwa dürfte heute niemand behaupten wollen, dass die Pharaonen lebende Götter waren und daher auf Erden regierten. Vielmehr würde die These heute belächelt. Für die damalige Zeit aber war dies eine angemessene Theorie zur Orientierung für das Handeln der Menschen. Heutige republikanische Denkweisen hätten die Lebensqualität ihrer Vertreter sicher nicht gesteigert. Damit war die Theorie für die damalige Zeit schlicht wahr. Sie bot eine brauchbare Orientierung.

Dies soll nicht heißen, dass sich vergangene Argumentationen der heutigen Beurteilung entziehen. Es zeigt nur, die Geltung kann wieder nur für den jetzigen Standpunkt bewertet werden. Gerade für den juristischen Bereich nicht uninteressant ist die von Wohlrapp vorgeschlagene Dreiteilung der Ermittlung

<sup>300</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 347.

<sup>301</sup>Vgl. : 2. Struktur- und Prozessdimension, S. 83.

<sup>302</sup>Vgl. : VII. Die innere Ordnung des , S. 80.

des Argumentationsstandes:<sup>303</sup> In der Betrachtung alter Urteile ist zunächst zu prüfen, ob die vorgetragene Argumentation als gültig betrachtet werden kann (Interne Ermittlung). In einem zweiten Schritt ließe sich der Argumentationsstand um nicht vorgetragene, aber für die Beteiligten erkennbare Argumente erweitern und erneut prüfen (Erweiterte interne Ermittlung). Als letzten Schritt wären dann alle restlichen denkbaren Argumente hinzuzufügen. Mit dem so auf dem neuesten Stand gebrachten Argumentationsstand ist die Einwandfreiheit erneut zu überprüfen (Intervenierende Ermittlung). Nur in dieser Dreiteilung ist festzustellen, wie das damalige und heutige Handeln hinter dem eigentlich erreichbaren Argumentationsstand zurückfällt.

In der Frage der Geltung bleibt nun der Schluss aus dem Kriterium der Einwandfreiheit zu ziehen. Ein wichtiger Fall hat in diesem System nämlich noch keine Beachtung gefunden. Während Einwandfreiheit zur Gültigkeit der These führt und das Bestehenbleiben von Einwänden zu deren Ungültigkeit führt, kann das Ergebnis auch unentscheidbar lauten. Unentscheidbar sind Fragestellungen, die weder für die Thesenkonstruktion noch für deren Widerlegung ausreichend Material liefern. Hierher gehören vor allem die „lockeren Thesen“ (Bsp.: Das Scheidungsrecht ist ungerecht) und das „Aufeinandertreffen heterogener theoretischer Basen“.<sup>304</sup> Zum einen sind die lockeren Thesen in einem konkreten Rechtsstreit dysfunktional. Über ihre Geltung muss also in aller Regel nicht entschieden werden. Sie dienen allenfalls als theoretische Basis für die Entwicklung konkreterer Kritik an einzelnen Rechtsnormen. Urteile haben also immer einen konkreten Regelungskern. Heterogene Basen wiederum können nicht dazu führen, dass das Gericht die Entscheidung ablehnt, denn es gilt das Rechtsverweigerungsverbot<sup>305</sup>. In der Lösung der Konflikte, welche sich aus dem Aufeinandertreffen heterogener theoretischer Basen ergeben, liegt gerade eine der Hauptaufgaben des Rechts.

Nun haben wir mit der Einwandfreiheit ein den objektiven Teil des Kriteriums zur Geltungsbeurteilung herausgearbeitet. Es verbleibt der subjektive Einfluss. Gemeint ist das die Beantwortung der Frage nach der Einwandfreiheit wieder durch einen Menschen durchgeführt werden muss. Und überall, wo Menschen handeln, werden Fehler gemacht. Um nun diese Fehlerquelle einzudämmen, wird die Anzahl der Kontrolleure erhöht. Die Frage ist nur wieder: Wo ist die Grenze zu ziehen?

Verfügt man über unbeschränkte Kapazitäten, so neigt man zur Befragung aller. Je mehr über ein Problem sehen, desto wahrscheinlicher wird der Fehler gefunden. Und während wir uns am Anfang unserer Überlegung noch die Nachteile der Mehrheitsbefragung überwiegend fanden, so ist nun anders. Dies liegt daran, dass wir mittlerweile eine andere Frage stellen. Die Frage lautet nicht mehr, wer

<sup>303</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 355.

<sup>304</sup>Wohlrapp, Harald, Der Begriff des Arguments, Würzburg 2008, S. 354.

<sup>305</sup>Zum Rechtsverweigerungsverbot: Müller, Friedrich / Christensen, Ralph, Juristische Methodik, Band I, Grundlagen. Öffentliches Recht, 9. Aufl. Berlin 2004, Rn. 223; Rütters, Bernd, Rechtstheorie, München 1999, S. 457.

stimmt der These zu? Sie lautet, wer findet einen unwiderlegbaren Einwand?

Das Auftreten neuer Einwände und wer sie einbringt, ist nicht vorauszusehen. Das Forum ist also prinzipiell offen. Zunächst besteht es nur aus der Verfahrensöffentlichkeit. Nach Publikation auch der ganzen Fachöffentlichkeit, bei großer Relevanz auch der ganzen politischen Öffentlichkeit. Wenn das Urteil die Rechtsmittelinstanzen übersteht und andere Gerichte daran anknüpfen, wird es schließlich der Einschätzung durch Fachwissenschaft und Rechtsgeschichte überantwortet. Die Geltung wird zwar von einem fachgerecht ergangenen Urteil aus dem Gesetz auf den Entscheidungstenor übertragen (Legitimationstransfer<sup>306</sup>). Dort wird Geltung aber nicht eingefroren. Deswegen muss man jedes Ergebnis als vorläufig betrachten. Auch eine rechtskräftige Gerichtsentscheidung kann im Wege der Wiederaufnahme durchbrochen werden. Geltung ist also nicht endgültig.

---

<sup>306</sup>Müller, Friedrich / Christensen, Ralph, Juristische Methodik, Band II, Europarecht, 2. Aufl. Berlin 2007, Rn. 308, 711.