Rezension zu Dieter Krimphove, Rechtsethologie, 2021

Posted on 11. Dezember 2023 by Klaus F. Röhl

> *Dieter Krimphove*, Rechtsethologie. Die Ableitung des Rechts aus der Entwicklungsgeschichte des Menschen, Duncker & Humblot, Berlin, 2021, DOI https://doi.org/10.3790/978-3-428-58217-4. 322 S., 69,90 EUR

Der Autor hat seit 1997 einen Lehrstuhl für Wirtschaftsrecht mit dem Schwerpunkt Europäisches Recht an der Universität Paderborn inne. Seither veröffentlicht er auch über ökonomische Analyse des Rechts, Spieltheorie, juristische Logik, Humanethologie und Fragen der Evolution. Im Literaturverzeichnis werden 29 einschlägige eigene Veröffentlichungen angeführt. Das vorliegende Buch muss man wohl als Zusammenfassung und Krönung langjähriger Befassung mit solchen extradisziplinären Fragen verstehen. Leider ist die Krone aus Talmi.[1]

Im Vorwort spricht *Krimphove* von einem unverbrauchten Thema. Das ist im Hinblick auf die Literaturflut zur Soziobiologie ebenso kühn wie der Anspruch, mit der Rechtsethologie einen »gänzlich neuen Zugriff auf das Recht« (S. 22) zu bieten oder gar eine neue wissenschaftliche Disziplin zu begründen (S. 23, 30, 52ff).[2] Der Anspruch reicht aber noch weiter:

> »Mit ihrem ökonomisch geprägten Ansatz ist die Rechtsethologie interdisziplinär. Sie vereint nicht nur die evolutionsbiologische Fachdisziplinen, wie Human-, Tiermedizin, Genetik, Humangenetik, Zoologie, Geologie/Geographie, Archäologie u. v. a. m., sondern auch die, das menschliche Verhaltens-Repertoire analysierenden, wie die Sozial- und Rechtswissenschaften, die Geschichte, Politologie, Volkswirtschaftslehre, Soziologie, die Psychologie, Neurologie, Neurobiologie, Verhaltensbiologie sowie die erkenntniszusammenführenden Disziplinen der Anthropologie, Theologie und Philosophie und sämtliche deren Spezialbereiche.« (S. 46)

Ähnlich interdisziplinär hatte *John Mikhail* für eine angeborene moralische Grammatik (UMG = Universal Moral Grammar) in Analogie zu *Chomskis* generativer Universalgrammatik (UGL = universal generative linguistics) argumentiert.[3] Ihm wurde entgegengehalten, es sei höchst problematisch, sich auf verschiedene

Disziplinen zu berufen, wenn keine einzelne für sich den Nachweis für eine UMG führen könne.[4]

Krimphove nimmt für sich in Anspruch, die Ethologie als neue rechtswissenschaftliche Disziplin begründet zu haben. Die spezifische Methode der Rechtsethologie soll in einem institutionen-ökonomischen Ansatz bestehen (S. 49). Die

> »propagierte Rechtsethologie [bietet] gegenüber bisherigen humanethologischen Ansätzen, den methodischen Vorteil, nicht auf evolutionshistorische Spekulationen oder fragwürdige Annahmen angewiesen zu sein, sondern zur Begründung der historischen Evidenz von Verhalten auf die Grundlage der – ebenfalls dem Evolutionsgeschehen unterliegenden – Ökonomik des tierischen, hominiden bzw. humanen Verhaltens – als einem qualitativen Vergleichs- und Bewertungsmaßstab – zurückgreifen zu können.« (S. 52).

Doch *Krimphove* hält sich nicht an diesen Plan, sondern fällt immer wieder in in die Soziobiologie zurück. Bald darauf erfahren wir: Das Recht ist im gleitenden Übergang aus der Tierwelt zum Menschen entstanden, denn bereits einige Primaten verfügen »über ein deutliches Gefühl für Gerechtigkeit bzw. deren Abwesenheit« (S. 27). Als Beleg dienen die bekannten Forschungen *Frans B. M. de Waals*. Schon im Tierreich gebe es Beispiele für die freiwillige Akzeptanz von Autorität (S. 26). Als »Produkt eines biologischen Evolutionsprozesses« stehe das Rechts »anderen evolutionsbiologischen Errungenschaften, etwa denen des aufrechten Gangs, der Unbehaartheit der Haut, der Verkrümmung der Wirbelsäule, dem verkümmerten Blinddarm etc., gleich.« (S. 57). Der Witz dieser seiner Formulierung ist dem Autor allerdings entgangen. Vom aufrechten Gang einmal abgesehen würde man die »Errungenschaften« eher als »Imperfektionen und sogar Dysfunktionalitäten« der Evolution[5] einordnen. Humoristen fänden damit reichlich Anknüpfung für eine Rechtskritik.

Die klassische Humanethologie wird von *Krimphove* als spekulativ und ideologisch fragwürdig abgetan. Die von ihm alternativ

> »propagierte Rechtsethologie vermindert die Gefahr, spekulative Elemente als Erklärungsinhalte zu nutzen. Sie ersetzt – und hierin besteht ihre wesentliche Neuheit – Spekulation mit dem wissenschaftlichen Rückgriff auf die objektivierbaren Grundsätze bzw. Gesetzmäßigkeiten der Wohlfahrtsökonomik,

speziell der Neuen Institutionen-Ökonomik.« (S. 29)

Mit der Institutionen-Ökonomik könne man »tierische oder menschliche Verhaltensalternativen, angesichts deren größtmöglichem Potential zur Einsparung von Aufwendungen als besonders effizient … qualifizieren« (S. 38). Eine Ex-Post-Evaluation »prähistorischer Phänomene« nach Effizienzmaßstäben kommt wohl in Betracht. Bei dem Folgeschritt dagegen gerät man ins Stolpern.

> »In einem Folgeschritt ist es nun denkbar, auf den Bestand bestimmter, prähistorischer Verhaltenselemente und auch Verhaltenssteuerungen (also Normen) objektiv zu schließen. Denn besteht die Wahlmöglichkeit der Akteure (Hominiden, Menschen, Primaten etc.) zwischen Handlungsalternativen, werden diese jene wählen, bzw. gewählt haben, die ihnen effektiv, d. h. als geeignet und ihren Lebensumständen entsprechend – d. h. fit – erschienen. Als effektiv im obigen Sinne erscheinen als Alternativen nur jene, die ihnen und / oder ihrer Gruppe Vorteile erbrachten.« (39)

Krimphove entlarvt oder karikiert auf diese Weise unbemerkt ein in der Evolutionstheorie durchaus übliches Verfahren. Aus heutiger Sicht im Sinne der Transaktionskostentheorie effektive Verhaltensweisen werden als »in der Vergangenheit existent« angesehen (S. 54). Das ist genau die Spekulation, die der Verfasser der »alten« Humanethologie vorhält.

Offen bleibt, von welcher Version der Evolutionstheorie *Krimphove* ausgeht. Jedenfalls gilt:

> »Die besondere Bedeutung der Institutionen-Ökonomik besteht eigens in ihrer inhaltlichen Kompatibilität zur Evolutionstheorie.« (S. 42)

Nun erwartet man, dass der Verfasser an die umfangreiche Diskussion der Ökonomen anknüpft. Stattdessen [führt die]

> »Rechtsethologie das ›Recht‹ auf seine evolutionsbiologischen, stammesgeschichtlichen Ursprünge bzw. Entstehungsfunktionen zurück. Diese haben sich mit dem Menschen und seinem Recht nach den Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten des aufwand- und kostenschonenden Einsatzes von Ressourcen weiterentwickelt.« (S. 55)

> »Die wissenschaftliche Beschäftigung mit Recht wird auf Grund seiner

> inhaltlichen Nähe zur Evolutionsbiologie und Stammesgeschichte – wie bereits Post zu Ende des 19. Jahrhunderts vermutete – zu einer ›Naturwissenschaft‹.« (S. 57)

Hier zeigt sich ein grundlegender Fehler der Argumentation: Es fehlt die Unterscheidung zwischen biologischer und kultureller Evolution. »Hominiden, Menschen, Primaten etc.«, Evolutionsbiologie und Stammesgeschichte, werden in eine Kiste gepackt und geschüttelt. Das Ergebnis sind »stammesgechichtliche Grundlagen des ›Rechts‹ «. Nach der Formulierung S. 79 »nutzten die Menschen« ihre über Jahrmillionen gewachsene Hirnkapazität zur »Entwicklung von Werkzeugen und Materialien«, und zu Formen sozialer Arbeitsteilung, in denen sich schon der »Wesensgehalt« dessen zeige, was heute unter Recht verstanden werde. So hat »das Phänomen ›Recht‹ (auch) seine Entsprechung in der hirnorganischen Entwicklung des Menschen genommen« (S. 78). »Das System von ventromedialem präfrontalem Cortex und der Orbitofrontal-Cortex erscheinen so als ethisch/moralischesGewissen.« (S. 86) Es ist

> »evolutionsbiologisch entstanden …, da es auch hirnorganisch mit der stammesgeschichtlichen Entwicklung des Menschen verbunden ist« (S. 87f).

Der Rezensent hat bei der Arbeit an dieser Rezension selbst erlebt, wie schwierig es ist, als sich Nicht-Experte in Evolutionstheorie, Verhaltensgenetik, Neurowissenschaften usw. hineinzufinden.[6] Heute ist vielfach von einer verallgemeinerten Evolutionstheorie die Rede, die die drei Prinzipien der Evolution – Reproduktion, Variation und Selektion – zugrunde legt. Aber so einfach liegen die Dinge nicht. Es bleibt eine scharfe Trennung zwischen biologischer und kultureller Evolution, und zwar auch, nachdem der Neodarwinismus mehr und mehr der evolutionären Entwicklungsbiologie weichen muss. Die »neue Synthese« setzte für »Variation« allein auf zufällige Mutationen der Gene. Die sind aber nicht nur selten und vor allem in ihren Auswirkungen so zufällig, dass sie etwa die Anpassung der Schnäbel der Darwin-Finken den Galapagos Inseln schwerlich erklären können. Anscheinend nimmt die Evolution ihren Weg doch auch über eine Anpassung des Phänotyps, die sekundär den Genotyp verändert, und zwar nicht eigentlich durch eine Veränderung der DNA, sondern durch Nutzung in der DNA angelegter Möglichkeiten. So jedenfalls verstehe ich die relativ neue Darstellung von *Axel Lange*[7]. Nun spricht man von evolutionärer Entwicklungsbiologie oder kurz Evo-Devo (*evolutionary developmental biology*). Die erbliche Anpassung reagiert anscheinend auf physiologische Anforderungen der Umwelt, die zunächst den Phänotyp angreifen, wie etwa das Sonnenlicht, dass eine Änderung der Hautfarbe

zur Folge hat. Sie funktioniert wohl auch, wenn Kultur die Umwelt derart verändert, dass neue physische Anforderungen an Lebewesen gestellt werden, etwa durch Umweltgifte oder gewandelte Bewegungsmuster. Ein Beispiel ist die Entwicklung er Lactosetoleranz als Folge der aufkommenden Milchwirtschaft.[8] Die *Weismann*-Barriere ist gefallen. Wir müssen zur Kenntnis nehmen, dass die aktuelle Evolutionstheorie mehr und mehr dem entspricht, was sich Laien (und *Lamarck*) schon immer unter Evolution vorgestellt haben. Indessen gibt es für eine biologische Vererbung kultureller Phänomene wie Sprache, Schrift oder auch Recht bisher keinen Beleg. Der Übergang von Symbolen oder – in der Sprache *Dawkins* – von Memen in die biologische Substanz, den die Soziobiologie voraussetzt, bleibt ein Phantom.

Auf dieses Phantom vertraut *Krimphove*. Für die kulturelle Evolution verweist er auf das »gegenüber den Primaten vergrößerte Gehirn« der Menschen (S. 42).

> »In der Weise wie eine sich klimatisch erwärmende Umwelt, die nun einer zu energieaufwendig, m. a. W. zu transaktionskostenaufwendig gewordene Bewegung eines Dinosaurierkörpers durch schnellere, wendigere Kleinlebewesen (Säugetiere) ersetzte, schafft die Natur auch unangemessen gewordene Verhaltensweisen und deren Reglementierungen ab und ersetzt diese durch situationsangepasstere, d. h. fittere, oder in der jeweiligen Situation transaktionskostengünstigere«. (S. 43f)

Schon auf S. 28 erfuhr der Leser, »die Rechtsethologie [habe] auch Antworten auf Fragen anzubieten, warum selbst technologisch wie ökonomisch hochentwickelte und zudem global-vernetzte Gesellschaften ein restriktives Fremdenrecht praktizieren; also etwa ein, auch ökonomisch zu hinterfragendes, Arbeitsverbot für Flüchtlinge verhängen«. Dazu heißt es auf S. 54:

> »Mit ihrem Rückgriff auf evolutionsbiologische Parameter kann die Rechtsethologie sogar jene Verhaltensweisen – wie Rassismus, Vandalismus, Polygamie, Homophobie, schaulustige und rettungsbehindernde Gaffer etc. – erklären, die dem aktuellen Recht und heutigem Rechtsempfinden widersprechen.«

Später (S. 131) erfahren wir dann, dass der »Ingroup-Bias« stammesgeschichtlich eingeschrieben ist mit der Folge, dass »entwicklungsgeschichtlich herausgebildete Tatbestände wie die der Ablehnung, Zurückweisung und Bedrohung alles Fremden aktuell in unrechtmäßige Diskriminierungen, Fremdenfeindlichkeit, Homophobie etc.

umschlagen« können. In der Tat, es lässt sich schwerlich bestreiten, dass der Ingroup-Bias ein universelles psychologisches Phänomen darstellt. Die Frage ist nur, ob es sich dabei um ein biologisches oder um ein kulturelles Phänomen handelt oder ob es nicht vielmehr um ein Konstrukt des kognitiven Apparats geht. So würde ich etwa *Simone de Beauvoir* interpretieren, wenn sie schreibt:

> »Die Kategorie des Anderen ist so ursprünglich wie das Bewußtsein selbst. In den primitivsten Gesellschaften, in den ältesten Mythologien findet sich immer eine Dualität: die des Gleichen und des Anderen. … Die Alterität ist eine grundlegende Kategorie des menschli-chen Denkens. Keine Gemeinschaft definiert sich jemals als die Eine, ohne sich sofort die Andere entgegenzusetzen. Es genügt, daß drei Reisende zufällig im selben Zugabteil sitzen, damit alle übrigen Reisenden irgendwie feindliche ›andere‹ werden.«[9]

Die Abgrenzung von Eigengruppe und Fremdgruppe würde sich damit aus der Eigenlogik des Wahrnehmungssystems erklären und fiele so in die Kategorie der Heuristiken und kognitiven Täuschungen nach *Kahmemann* und *Tverski*. Freilich lassen sich auch solche Phänomene in *Krimphoves* Evolutionstheorie einbauen (S. 138f).

Krimphoves Rechtsethologie nimmt für sich in Anspruch, nicht nur »historisch abgeschlossenem Recht eine objektive, qualitative Beurteilung zukommen zu lassen, sondern auch zukünftige Rechtsentwicklungen – anhand des Vorhandenseins bestimmter Ausgangsbedingungen – zu prognostizieren bzw. ein jeweils geeignetes, d. h. situationsangepasstes Recht vorzuschlagen.« (S. 54)

S. 72ff leistet *Krimphove* seinen eigenen Beitrag zur Geschichte der Menschwerdung.

> »Die Ausübung der ökonomisch effizienten koordinierten Jagd auf Großwild bringt somit nicht nur die evolutionäre Abgrenzung des Menschen von seinen Vorgängern, den Hominiden, sondern auch das Entstehen von Kooperation bzw. kooperativem Verhalten hervor.« (S. 72)

Jagen nicht auch die Wölfe im Rudel? Wir erfahren, dass die Großwildjagd ökonomisch effizienter war als das Nachstellen nach Kleintieren und so zum Kennzeichen der Frühmenschen wurde. Lernen entwickelt sich, weil es Transaktionskosten spart (S. 75).

> »Auch die Möglichkeit und der Vorgang des Lernens – und damit auch des Erlernens von ›Recht‹ – sind somit erbbiologisch, also genetisch festgelegt. Denn sie boten den Individuen und ihren Gruppen erhebliche überschießende Evolutionsvorteile« (S. 76)

Jeder Hundehalter weiß, dass auch Tiere lernen können.

Ohne sie als solche zu benennen, huldigt *Krimphove* der Modultheorie des Geistes[10], die nach Bedarf zusammengestückelt wird. Er vermag einzelne Gehirnareale auszumachen, die sich über 400.000 Jahre entwickelt haben und nunmehr für die Existenz von Recht von entscheidender Bedeutung sind. Das wichtigste ist der präfrontale Cortex:

> »Er gewährleistet die Wahrnehmung und Verarbeitung der sozialen Folgen des menschlichen Verhaltens, wie Belohnung und Bestrafung. Diese Konsequenzen kann er auch speichern. Seine vielfältigen Vernetzungen, insbesondere mit dem limbischen System und mit der Amygdala (dem Mandelkern), ermöglicht dem Orbitofrontal-Cortex die Integration von bereits gespeicherten situationsabhängigen und situationsgebundenen Emotionen und emotionalen Werten in die soziale Beurteilung eines Geschehens oder des eigenen Verhaltens. Handlungswerte – wie Schutz eines Angehörigen, der Wohnstätte, der Gruppe.« (S. 85)

Hier stecken das »ethisch-moralische Gewissen«, die »juristische Intuition« bzw. »das Rechtsgefühl« (S. 86). Bestimmte Bereiche des Gehirns »speichern Verhaltensmuster« (S. 91). Erst durch Nachlesen in der in Fn. 152 angegebenen Quelle wird klar, dass es sich schlicht um das Gedächtnis handelt – und nicht um eine erbliche Speicherung. Ja, wer hätte bezweifelt, dass Teile des Gehirns für das Gedächtnis zuständig sind?

Krimphove kennt auch die Teile des Gehirns, die »den jeweiligen sozialen Kontext der Handlung für die Zielerreichung« erkennen und so dafür sorgen, dass schon die ersten Menschen »gesetzte Ziele nicht als Selbstzweck, sondern stets gruppenbezogen und gruppenadäquat« verfolgten (S. 95). Der »Sulcus temporalis superior« belohnt altruistisches Verhalten. Solches Verhalten wird in den Dienst der Sippe gestellt und ist als »funktionstauschendes Verhalten« fitnessfördernd (S. 96). Ferner gibt es da ein Zentrum, das soziale Zurückweisung ähnlich registriert wie körperliche Schmerzen. Teile der Insula reagieren

> »extrem heftig auf alle Formen (erlebter) Ungerechtigkeit, Ablehnung und Verletzungen von Normen durch andere: Hier entsteht der Reiz, sich selbst rechtskonform zu verhalten, aber auch andere Individuen für deren Rechts-Übertretungen zu sanktionieren.« (S. 98).

Dieser genetisch angelegte Sanktionsmechanismus macht sich auch heute noch geltend:

> »Ein Nachbar fotografiert falschparkende Autos, um diese der Polizei oder einem Abschleppdienst anzuzeigen. Passanten beschimpfen Fußgänger, die eine Straße bei ›Rot‹ überqueren, obschon die Sanktionierenden keinerlei Nachteile von dem ordnungswidrigen Verhalten haben oder befürchten müssen.« (S. 99)

Den Höhepunkt der Reise in die Rechtsbiologie bietet die Entdeckung von Rechtsuniversalien, vermittelt durch *Marc D. Hausers* »Moral Mind«, von dem *Krimphove* sagt, er habe, »ausgehend von *Chomskys* universeller Grammatik[11] einen Katalog von ›Rechts-Universalien‹ entwickelt«.[12] Einen Katalog hatte *Hauser* zwar nicht entwickelt, sondern nur Beispiele genannt. Eines seiner wichtigsten Beispiele, die Goldene Regel, erwähnt *Krimphove* nicht. Dafür hat er selbst zwei Universalien entdeckt: Ein durch ein aktives Tun begangenes Unrecht erscheint dem menschlichen Rechtsbewusstsein verwerflicher als eine durch ein Unterlassen begangene Rechtsverletzung.[13] Eine sich durch einen unmittelbaren Kausalzusammenhang ergebenden Schaden wird als größeres Unrecht angesehen als eine Schädigung, die durch eine mehrgliedrige, lange oder verwickelte Kausalitätskette entsteht.

> »Diesen Nachweis konnte die hier vertretene vorgestellte Rechtsethologie übernehmen, beinhaltet doch dieser Katalog jene (rudimentären) Rechtsstandards oder Ansichten, die allen Menschen gemein sind und von denen also angenommen werden darf, dass sie entwicklungsgeschichtlich von einem gemeinsamen Vorgänger des Menschen stammen.« (S. 264)

In der Tat gibt es eine umfangreiche Diskussion, die sich mit der These befasst, dass Homo Sapiens nicht nur über eine sprachliche Universalgrammatik, sondern auch über eine universelle moralische Grammatik verfügt. Zu den (von *Krimphove* nicht erwähnten) Protagonisten dieser These zählen etwa der vieltausendfach zitierte *Jonathan Haidt*[14] oder *John Mikhail**[15]*, auf den sich Hunderte berufen. Der Gedanke einer angeborenen moralischen Grammatik ist von dem Züricher

Rechtstheoretiker *Matthias Mahlmann* aufgegriffen worden.[16] Er postuliert eine mentalistische Ethik, die man sich analog zu *Chomskys* generativer Universalgrammatik und zu bestimmten Strukturen visueller Wahrnehmung als eine natürliche geistige Eigenschaft des Menschen vorstellen soll.[17]

> »Zu Kandidaten für die Prinzipien, die der moralischen Urteilsfähigkeit zugrunde liegen, zählen etwa jene Grundsätze, die in der Analytik der Moral als schlechthin konstitutiv ausgezeichnet wurden: die Gerechtigkeitsprinzipien der differenzierten, proportionalen Gleichheit und die Grundsätze des Altruismus.«

Das ist insofern überraschend, als *Mahlmann* die rechtsbiologischen Ansätze der Soziobiologie, der evolutionären Psychologie und des neuroethischen Emotivismus ausführlich und kritisch referiert.[18] Wieso eine prinzipiengeleitete kognitive Urteilskraft zu den angeborenen Eigenschaften des menschlichen Geistes gehören soll, ist danach schwer verständlich. Zu den angeborenen Eigenschaften menschlichen Geistes gehört wohl sicher die Fähigkeit zur Mustererkennung über die verschiedenen Sinneskanäle. Dass aber auch bestimmte inhaltliche Muster angeboren seien, und zwar nur sprachliche und moralische, nicht aber sonstige Verhaltensmuster, erscheint doch sehr fragwürdig.

Kulturelle Universalien bleiben ein diskussionswürdiges Thema.[19] Man muss dabei nur im Blick behalten, dass die Universalität nicht unbedingt biologisch begründet ist.[20] *Krimphove* beschränkt sich auf *Marc Hausers* Erörterung von Abwandlungen des bekannten Trolley-Problems. Die spontanen Antworten vieler Testpersonen, die es ablehnen, eigenhändig einen Menschen zu opfern, um mehrere andere zu retten, ist ihm Beleg für »das stammesgeschichtliche … Verbot der aktiven Verletzung oder gar Tötung von Artgenossen«, das »noch aus dem Tierreich« stammt (S. 114). Die Tierverhaltensforschung von *Konrad Lorenz* und ihre Rezeption durch *Hellmuth Mayer****[21]*** hätten ihn vielleicht doch an einer angeborenen Tötungshemmung zweifeln lassen. Der Biologie *Hans Mohr* geht davon aus, dass im Gegenteil die Tötungsbereitschaft biologisch programmiert sei.[22]

In einem umfangreicheren Teil über »Anwendungen (S.133 -270) nimmt der Verfasser zu den »Diskrepanzen zwischen ihnen bzw. Friktionen« des aktuellen Rechts Stellung, die er »aus der Präsenz prähistorischen, stammesgeschichtlichen Rechts bzw. Rechtsempfindens in der Gegenwart« ableitet (S. 133). Ausführlich stellt er positive Anreizsysteme, die sämtlich als Nudging etikettiert werden, sowie Scham als ethologische Alternativen oder Ergänzungen zu Sanktionen vor. Die Effizienz des sog. Nudging wird »ethologisch« damit erklärt, dass »das

Belohnungssystem ventrale Tegementum … über den Nucleus accumbens, eine Freisetzung von Dopamin [einleitet], das im präfrontalen Cortex Freude und Spiel-Euphorie auslöst« (S. 140). Die »rechtsethologisch geforderte strukturelle Integration der Scham« in das aktuelle Recht soll über das Strafmaß erfolgen. Als Strafbemessungsgrund wird das »Bedauern des Täters angesichts seiner Tat und ihrer Folgen« vorgeschlagen (S. 176). Im Übrigen entdeckt Verf., wie das moderne Recht an vielen Stellen die ursprünglich evolutionären Schamgrenzen verrechtlicht, was notwendig sei, da »nicht mehr alle Mitglieder der Gesellschaft die gleichen Schamgrenzen kennen bzw. akzeptieren« (S. 180).

»Stammesgeschichtliche Bezüge« findet der Verf. fast überall, in der Hierarchie des Arbeitsrechts, »sogar im Unternehmensmitbestimmungsrecht und im Betriebsverfassungsrecht« und nicht zuletzt im Familien- und Erbrecht (S. 182). Wir erfahren immerhin, dass sich »für eine generelle Betrachtung der hier anstehenden Frage, ob die Monogamie ihren entwicklungsbiologischen Niederschlag im Genom des heutigen Menschen gefunden hat, … die Beobachtungen über Vögel prinzipiell nicht« eignen (S. 187). Verf. unternimmt dann erheblich Anstrengungen, um zu belegen, dass Monogamie unter Säugetieren, Primaten und Menschen erbbiologisch nicht verankert ist (bis S. 194), um fortzufahren, dass die Monogamie doch immerhin institutionen-ökonomisch und damit zivilisatorisch begründet gewesen sei (S. 194ff). Unter modernen Verhältnissen sei aber auch die »serielle« Monogamie ökonomisch rational.

Als Teil der »sozialen Handlungskompetenz« habe sich auch das Todesbewusstsein entwickelt (217ff). Daraus folgen allerhand Ableitungen zum Bestattungsrecht. Und natürlich erwartet man »ethologische« Aufklärung über das Eigentum. In der Frühphase der Menschheit habe es kein exklusives Eigentumsrecht gegeben, sondern nur eine Art zeitlich begrenztes Gebrauchseigentum (S. 238).Eigentum habe sich erst mit dem Aufkommen der Arbeitsteilung gebildet, deren Beginn nicht unbedingt mit der neolithischen Revolution zusammenfallen müsse. Eigentum sei als »Lohn« für die individuelle Umwandlung von bloßen Hilfsmitteln wie Steinen und Ästen zu Werkzeugen entstanden (S. 241). Die Entwicklung des Ackerbaus habe dann zur Differenzierung von Mobiliar- und Grundeigentum geführt (S.245). Im Gehirn finden sich »keine Areale, die unmittelbar das Rechtsinstitut ›Eigentum‹ ansprechen. Wohl aber existieren Hirnareale …, die den Erwerb oder den Verlust von Gegenständen unabhängig von deren real-wirtschaftlichem Wert realisieren« (S. 247f). So lässt sich (natürlich) der Unterschied von Eigentum und Besitz ableiten, aber auch Kaufsucht und Sammelleidenschaft, und sogar das Mordmerkmal

»Habgier« erhält ethologische Auslegungshilfe: Habgier ist als Erwerbsgier »evolutionsbiologisch und hirnorganisch dem Menschen eingeschrieben« und soll deshalb, anders als die »Behaltensgier« (meine Wortwahl), kein besonders verwerfliches Mordmerkmal sein (S. 254). Auch die Kapitalakkumulation sei eine Folge der erbbiologisch angelegten Erwerbslust. Hier wird jedoch ausnahmsweise einmal ein evolutionär angelegter Trend »rechtsethologisch« für langfristig gemeinwohlschädlich erklärt, und so kommt zum Vorschein, dass das Ethologie-Konzept des Verf. nicht rein empirisch, sondern (auch?) normativ gemeint ist.

Die Annahme einer Schenkung, so erfahren wir S. 259, bedeutet ethologisch die freiwillige Unterwerfung unter eine Hierarchie. Das ist der Grund, warum das moderne Recht nicht auf das Konsenserfordernis bei der Schenkung verzichtet. Um das Erbrecht zu legitimieren, bemüht sich Verf. zunächst darum, die Sterblichkeit des Menschen als evolutionären Vorteil zu erklären: Sterblich ist das Individuum, aber nicht die Gattung, und zur Erhaltung der Gattung ist dann auch das Familienerbrecht dienlich (S. 211). Das wird bis in die Ausgestaltung der Schenkungs- und Erbschaftssteuer verfolgt.

Auch die bekannten Heuristiken und kognitiven Täuschungen von *Kahnemann* (und *Tversky*) werden mit Hilfe der Ökonomie auf die Stammesgeschichte der Menschen zurückgeführt (S. 266) und mit einem »hirnorganischen Nachweis« versehen:

> »Das menschliche Gehirn subsumiert nämlich, gerade nicht eine konkrete Handlung unter die abstrakt/generellen tatbestandlichen Anforderungen einer Norm. Sein Orbitofrontal-Cortex vergleicht vielmehr ein bestimmtes Verhalten mit dem, durch das limbische System, gespeicherten Fundus von (Präzedenz-)Fällen. Dazu sucht der Orbitofrontal-Cortex nach Gleichheiten jener Emotionen mit denen der Temporalpol und der Gyrus frontalis medius ein jeweiliges Ereignis aufgeladen bzw. gekennzeichnet hat.« (S. 268) mit Fußnotenverweis[23] auf S. 85)

Vieles von dem, was über Evolution geschrieben wird, liest sich wie ein Roman, dessen Handlung in vorhistorischer Zeit spielt, so dass es an hinreichenden Zeugnissen der Ereignisse fehlt mit der Folge, dass die Verfasser ihrer Kombinationsgabe freien Lauf lassen können. Das leistet *Krimphove* mit staunenswertem Erfolg. Alles klingt plausibel. Alles wird mit Fußnoten unterlegt (die freilich zur Hälfte aus Verweisungen auf den eigenen Text bestehen). Nur an Kritik und Selbstkritik hat der Verfasser gespart.

Zur Ehrenrettung des Autors muss man am Ende sagen: Das Interesse an einer evolutionstheoretischen Erklärung der Gesellschaft und ihres Rechts ist ungebrochen. [24] Aus der Zeitschrift »Ethology and Sociobiology« ging 1997 die Zeitschrift »Evolution and Human Behavior« hervor, die im Mai 2023 ein Sonderheft über »Evolution, Justice, and the Law« veröffentlicht hat. Aus diesem Heft hätte *Krimphove* für seine Darstellung viel Kunsthonig saugen können.

---

[1] Wer die Jubelrezension von *Benno Heussen* (Rechtsphilosophie 8, 2022, 480–493) gelesen hat, wird das Buch aus den hier folgenden Ausführungen nicht wiedererkennen.

[2] Wenn es S. 23f heißt, die neue Disziplin sei »nicht zu verwechseln mit der bereits existenten Rechtseth**n**ologie, einer Teildisziplin der von Eibl-Eibesfeldt, aber auch von Konrad Lorenz maßgeblich geprägten ›klassischen Humanethologie‹ «, dann handelt es sich bei dem im Original fett gedruckten »n« wohl um einen Schreibfehler. Soche Buchstabenfehler sind häufiger, z. B. S. 150 »Verbo**r**tsnormn« Es finden sich auch grammatische und Wortwahlfehler, z. B. »taktil«, wenn taktisch oder strategisch gmeint ist (S. 42, 124); verfehlter Genetiv »Bewertungsmaßstabes« (S. 42), »Anflehung« statt »Auflehnung«?(S. 131); Auflegung statt Auslegung (S. 254); »Bauentscheidungen« statt »Bauchentscheidungen« (Fn. 674). In den Zitaten habe ich solche Schreib und Wortfehler verbessert.

[3] Dazu die Nachweise in Fn. 85.

[4] *Lando Kirchmair*, Morality Between Nativism and Behaviorism. (Innate) Intersubjectivity as a Response to John Mikhail's ›Universal Moral Grammar‹‹, The Journal of Theoretical and Philosophical Psychology, 37, 2017, 230–260.

[5] *Gerhard Schurz*, Evolution in Natur und Kultur, 2011, S. 91.

[6] Davon zeugen drei Einträge auf Resozblog: Was taugt die neue Rechtsbiologie?, Kritik der Soziobiologie Teil II und Kritik der Soziobiologie Teil III.

[7] *Axel Lange*, Evolutionstheorie im Wandel, 2020 (Rezension mit guter Zusammenfassung von *Stephan Krall*, Zeitschrift für Anomalistik 20, 375-382

[8] A. a. O. S. 215.

[9] *Simone de Beauvoir*, Das andere Geschlecht, 8. Aufl. 2008, S. 12f.

[10] *Philip Robbins*, Modularity of Mind, The Stanford Encyclopedia of Philosophy (Winter 2017 Edition); *David Pietraszewski/Annie E. Wertz*, Why Evolutionary Psychology Should Abandon Modularity, Perspectives on Psychological Science 17, 2022, 465–490.

[11] Noam Chomsky, Knowledge of Language. Its Nature, Origin, and Use, 1986. Ein jüngerer im Internet verfügbarer Text von Noam Chomsky: Biolinguistic Explorations: Design, Development, Evolution, International Journal of Philosophical Studies 2007, 1–21.

[12] S. 124, 249. Zitiert werden abwechselnd die Originalversion von 2006 mit der Seitenangabe 357ff. und der Nachdruck von 2008. Ich habe in dem Nachdruck von 2008 nachgelesen, der bei archiv.org einsehbar ist, und dort S. 357 ff nichts Einschlägiges gefunden. Interessant sind aber die Seiten 42ff, 54, auf denen *Hauser* die Analogie zu *Chomsky* ausführt und sich auf *John Rawls* beruft, der in seiner »Theorie der Gerechtigkeit« eine Ähnlichkeit zwischen Sprachvermögen und moralischer Kompetenz angenommen hatte. Diesem Zusammenhang hatte schon *John Mikhail* seine Dissertation aus dem Jahr 2000 gewidmet: Rawls' Linguistic Analogy: A Study of the 'Generative Grammar' Model of Moral Theory Described by John Rawls in 'A Theory of Justice.' (Phd Dissertation, Cornell University, 2000 = SSRN 766464).

[13] Dafür hätte *Krimphove* sich berufen können auf *Marc Hauser* u. a. (darunter *John Mikhail*), A Dissociation Between Moral Judgments and Justifications, Mind & Language 22, 2007, 1–21.

[14] *Jonathan Haidt*, Moral Emotions, in: *R. J. Davidson/K. R. Scherer/H. H. Goldsmith* (Hg.), Handbook of Affective Sciences, 2003, 852-870; ders., The Emotional Dog and Its Rational Tail: A Social Intuitionist Approach to Moral Judgment, in: *Jonathan Eric Adler* (Hg.), Reasoning, 2008, 1024-1052; ders./*Joseph Craig*, Intuitive Ethics: How Innately Prepared Intuitions Generate Culturally Variable Virtues, Daedalus 133, 2004, 55-66; *Jonathan Haidt/Jesse Graham*, When Morality Opposes Justice: Conservatives Have Moral Intuitions that Liberals May Not Recognize, Social Justice Research 20, 2007, 98–116; *Simone Schnall/Jonathan Haidt* u. a., Disgust as Embodied Moral Judgment, Personality and Social Psychology Bulletin 34, 2008, 1096–1109; *Jesse Graham/Jonathan Haidt*, Moral Foundations Theory: The Pragmatic Validity of Moral Pluralism, in: Advances in Experimental Social Psychology 47, 2013, 55-130.

[15] *John Mikhail*,. Universal Moral Grammar: Theory, Evidence and the Future, Trends in Cognitive Sciences, 11, 2007, 143-152; ders., Elements of Moral Cognition: Rawls' Linguistic Analogy and the Cognitive Science of Moral and Legal Judgment, 2011; ders., Knowledge, Belief, and Moral Psychology, Behavioral and Brain Sciences 44, 2021, e161; ders./*Matthias Mahlmann*, Cognitive Science, Ethics and Law, ARSP Beiheft 102, 2005, 95-102. Kritisch: *Lando Kirchmair*, Morality between Nativism and Behaviorism: (Innate) Intersubjectivity as a Response to John Mikhail's »universal moral grammar«, Journal of Theoretical and Philosophical Psychology 37, 2017, 230–260.

[16] Mentalistische Perspektiven auf Sprache und Recht, in: *Kent D. Lerch*, Die Sprache des Rechts Bd. 3: Recht vermitteln, 2005, 209–232; Elemente eines mentalistischen Regelbegriffs, in: Marco Iorio/Rainer Reisenzein, Regel, Norm, Gesetz, 2010, 69–82; Rechtsphilosophie und Rechtstheorie, 7 Aufl. 2023, S. 510ff.

[17] Rechtsphilosophie und Rechtstheorie, 7 Aufl. 2023, S. 512.

[18] Rechtsphilosophie und Rechtstheorie, 7 Aufl. 2023, § 26 (S. 350-360).

[19] *Christoph Antweiler*, Das eine und die vielen Gesichter kultureller Evolution, Anthropos 1990,

483–506; ders., Menschliche Universalien – Pankulturelle Muster im Kontext einer Anthropologie des ganzen Menschen, in *Benjamin P. Lange* (Hg.), Die menschliche Psyche zwischen Natur und Kultur, 2015, 30–41; *Donald E. Brown*, Human Universals, 1991, ders., Human Universals, Human Nature & Human Culture, Daedalus 2004, 39–48; *Karl Eibl*, Gibt es kulturelle Universalien?, KulturPoetik 2005, 81–85.

[20] *Antweiler* (2015) S. 33.

[21] *Hellmuth Mayer*, Strafrechtsreform für heute und morgen, 1962; ders., Die gesellige Natur des Menschen, 1977.

[22] *Hans Mohr*, Natur und Moral, 1987, 98ff.

[23] Die Fn. 676 auf S. 268 lautet: »Siehe oben Teil II Kapitel A. III. 2. a) bb) (m. w. H.).« Wohl die Häfte aller Belege = Fußnoten beteht aus solchen Verweisungen, die sich nur müham auflösen lassen.

[24] In Bielefeld fand im August 2023 der Weltkongress Behaviour 2023 statt [https://www.uni-bielefeld.de/fakultaeten/biologie/forschung/veranstaltungen/behaviour2023/].

Ähnliche Themen

- Kritik der Soziobiologie Teil III
- Kritik der Soziobiologie Teil II
- Was taugt die neue Rechtsbiologie?