

Erschienen in:

Recht, Staat und Völkerrecht bei Immanuel Kant.

Marburger Tagung zu Kants ‚Metaphysischen Anfangsgründen der Rechtslehre‘.

Hrsg. von Dieter Hüning und Burkhard Tuschling

Berlin: Duncker & Humblot 1998, S. 53-84.

**/53/ Von der Tugend der Gerechtigkeit zum Begriff
der Rechtsordnung: Zur rechtsphilosophischen Bedeutung
des *suum cuique tribuere* bei Hobbes und Kant**

Von Dieter Hüning

I.

Wer einen Vergleich zwischen dem neuzeitlichen *Vernunftrecht*, als dessen wichtigste Vertreter Hobbes, Rousseau und Kant anzusehen sind, und der klassisch-aristotelischen Politiktheorie und dem stoisch-scholastischen *Naturrecht*, wie es sich insbesondere in den Schriften von Cicero und Thomas von Aquin findet, vornimmt, wird feststellen, daß der Begriff der Gerechtigkeit in den neuzeitlichen Rechts- und Staatstheorien nur eine geringe Rolle spielt. Was Kants praktische Philosophie angeht, so hat Reinhard Brandt auf das auffällige Phänomen hingewiesen, "daß sich weder die Ethik noch die Rechtslehre in die Tradition der Gerechtigkeitstheorien fügen oder zu fügen scheinen". Er hat jedoch zugleich davor gewarnt, sich durch die "geringe deklarative Präsenz der Gerechtigkeit in Kants Schriften" täuschen zu lassen, denn in Wahrheit bilde "die Gerechtigkeit ein zentrales Element wenigstens der Rechtslehre".¹

In der politischen Philosophie der Neuzeit wird der Begriff der Gerechtigkeit seit der epochemachenden Kritik des Thomas Hobbes an den systematischen Voraussetzungen des politischen Aristotelismus einerseits und des stoisch-scholastischen Naturrechts andererseits zunehmend in den Hintergrund gedrängt. Die großen staatsphilosophischen Entwürfe von Hobbes, Rousseau, Kant und Hegel sind in erster Linie philosophische Begründungen des positiven Rechts und des Staates als der notwendigen Garantiemacht der Rechtsordnung. Die Marginalisierung des Gerechtigkeitsbegriffs nicht nur bei Kant, sondern auch schon in den rechts- und staatsphilosophischen Überlegungen von Hobbes und

¹ Reinhard Brandt, Gerechtigkeit und Strafgerechtigkeit bei Kant, in: Gerhard Schönrich/Yasushi Kato (Hrsg.): Kant in der Diskussion der Moderne, Frankfurt/M. 1996, S. 425 ff.

Rousseau, hat ihren Grund in erster Linie in der Veränderung der systematischen rechtsphilosophischen Ausgangspunktes. Tat-/54/sächlich stehen die antiken Gerechtigkeitslehren und das neuzeitliche Natur- bzw. Vernunftrechtstheorie vor unterschiedlichen Begründungsaufgaben, wobei dieser Wandel der rechtsphilosophischen Problemstellung oftmals als Übergang von einer Theorie materialer Gerechtigkeit hin zu einer Konzeption des formalen Rechtsstaates beschrieben worden ist.² Die nachfolgenden Ausführungen beabsichtigen, am Beispiel der systematischen Umdeutung der klassischen Gerechtigkeitsdefinition – "iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuens"³ – durch Hobbes und Kant die Motive und Absichten der neuzeitlichen Rechtsphilosophie zu präzisieren und zu zeigen, wie Kant und Hobbes durch diese Umdeutung das *ius suum cuique tribue* in das Konstitutionsprinzip der staatlichen Rechtsordnung verwandeln. Es wird sich zeigen, daß – trotz großer Differenzen in anderen Fragen – in diesem Punkte zwischen den Rechtsphilosophien von Hobbes und Kant Einigkeit besteht, – eine Einigkeit, die ihrerseits Ausdruck eines spezifisch modernen Selbstverständnisses und eines von der stoisch-scholastischen Tradition des Naturrechts unterschiedenen Problembewußtseins ist, in dessen Mittelpunkt die Legitimation der staatlichen Zwangsgewalt steht. Darüber hinaus wird die v. a. von Julius Ebbinghaus und Georg Geismann verfochtene These einer 'Hobbesschen Erbschaft' in der Kantischen *Rechtslehre* in dieser Hinsicht eine partielle Bestätigung erfahren.⁴

Zunächst (II) wird die Rolle der Gerechtigkeit in der antiken Naturrechtslehre, wie sie uns in Ciceros Schriften überliefert ist, skizziert werden. Anschließend (III) wird die Art und Weise, wie sich für Hobbes das rechtsphilosophische Problem der Gerechtigkeit stellt, unter besonderer Berücksichtigung seiner Umdeutung des *ius suum cuique tribuere* analysiert werden. Schließlich (IV) werden die Bedeutung des Gerechtigkeitsprinzips bei Kant untersucht und (V) die zentralen rechtsphilosophischen Erörterungen, mit denen Kant über seinen Vorgänger hinausgeht, skizziert.

/55/ II.

In der politischen Theorie der Antike bildet der Begriff der Gerechtigkeit sowohl im Hinblick auf die politischen Institutionen wie auch als Inbegriff der individuellen Tugend geradezu das Leitthema. Die zentrale Bedeutung des Gerechtigkeitsbegriffs findet ihren Niederschlag in ausführlichen Erörterungen

² Vgl. *Hans Welzel*, Naturrecht und materiale Gerechtigkeit, Göttingen ⁴1962.

³ Zur Herkunft und Wirkung dieser Definition s. Abschnitt II.

⁴ Die Tragfähigkeit dieser These von der 'Hobbesschen Erbschaft' ist neuerdings von *Karlfriedrich Herb* und *Bernd Ludwig* mit gewichtigen und scharfsinnigen Argumenten relativiert worden, s. *Karlfriedrich Herb/Bernd Ludwig*, Naturzustand, Eigentum und Staat. Immanuel Kants Relativierung des 'Ideal des hobbes', in: *Kant-Studien* 83 (1993), S. 283-316. Die von Herb/Ludwig konstatierte Relativierung der Bedeutung der 'Hobbesschen Erbschaft' innerhalb der Kantischen *Rechtslehre* betrifft v. a. die begründungstheoretische Funktion der Naturzustandskonzeption. An die Stelle einer im wesentlichen an Hobbes' Argumenten orientierten Begründung des Eintritts in den *status civilis* tritt nach ihrer Auffassung in der *Rechtslehre* von 1797 eine spezifisch "eigentumstheoretische Deduktion des *status civilis*" (S. 285), welche nunmehr die Hauptlast der Begründung trägt.

des Problems des gerechten Gesetzes, der gerechten Herrschaft (bzw. des gerechten Herrschers) und der Rolle der Gerechtigkeit als sozialer Tugend.⁵ Den Kristallisationspunkt der antiken wie der mittelalterlichen Gerechtigkeitstheorien bildet gewissermaßen die *sum cuique tribue*-Formel. Die Geschichte dieser Gerechtigkeitformel reicht dabei bis weit in die Antike zurück. Für Platon ist die *Maxime*, 'das Seine zu tun', d. h. die jedem nach seinem Stande zukommenden Pflichten erfüllen, Inbegriff der Tugend des gerechten Staatsbürgers.⁶ In der *Nikomachischen Ethik* nimmt Aristoteles demgegenüber eine Präzisierung der Gerechtigkeitformel vor: nach seiner Auffassung ist die Gerechtigkeit die vollkommene Tugend, so daß "jedermann mit dem Wort Gerechtigkeit einen Habitus bezeichnen will, vermöge dessen man fähig und geneigt ist, gerecht zu handeln, und vermöge dessen man gerecht handelt und das Gerechte will". Ihre Vollkommenheit gründet gerade darin, daß sie "auf andere Bezug hat", also einen spezifisch sozialen Charakter besitzt, insofern "ihr Inhaber die Tugend auch gegen andere ausüben kann und nicht bloß für sich selbst."⁷ Aus diesem Grunde verwandelt sich das Platonische "das Seine tun" bei Aristoteles in die Forderung, jedem das Seinige zu gewähren.⁸ In ihrer allgemeinsten Bedeutung ist die Gerechtigkeit für Aristoteles die Bereitschaft, die Gesetze zu erfüllen.⁹ Von der allgemeinen Gerechtigkeit unterscheidet Aristoteles die beiden Formen der partikularen Gerechtigkeit, nämlich die distributive und die kommutative Gerechtigkeit: die eine Art ist diejenige, "die sich bezieht auf die *Zuerteilung* von Ehre oder Geld oder anderen Güter, die unter die Staats-/56/angehörigen zur Verteilung gelangen können [...]; eine andere ist die, die *den Verkehr* der einzelnen untereinander regelt."¹⁰

Obwohl Aristoteles diese für die Theorie der Gerechtigkeit wichtigen Unterscheidungen eingeführt hat, haben erst die Stoiker der Gerechtigkeit eine systematische naturrechtliche Grundlegung verschafft, indem sie dieselbe in eine universelle, die gesamte Menschheit betreffende Rechtslehre integrierten. Anders als in den politischen und ethischen Lehren Platons und Aristoteles', denen es in erster Linie um eine Theorie des guten und gerechten Lebens der Bürger in der polis ging, ist das *sum cuique tribuere* in den Naturrechtslehren der Stoa eingebettet in eine kosmopolitische Theorie der Einheit von Natur und Gesetz. Die stoische Lehre geht dabei von der Voraussetzung des *koinos logos*, der allgemeinen Weltvernunft aus, die ein universelles, Götter wie Menschen aufgrund der Ver-

⁵ Der Begriff der Gerechtigkeit wird von Anfang an in mindestens zwei verschiedenen Bedeutungen diskutiert: einmal als Problem der gerechten, am Gemeinwohl orientierten staatlichen Ordnung, zum anderen als soziale Tugend bzw. als individuelle Bereitschaft, das objektiv Gerechte zu tun, vgl. hierzu *Heinrich Henkel*, Einführung in die Rechtsphilosophie, München ²1977, S. 391 ff.

⁶ *Platon*, Der Staat IV, 432-434, 443.

⁷ *Aristoteles*, Nikomachische Ethik (hrsg. von Günther Bien, Hamburg ⁴1985) V, 3, 1129 b 27 ff., V, 1, 1129 a 7 ff.; vgl. auch *Welzel*, Naturrecht und materiale Gerechtigkeit, S. 34.

⁸ *Aristoteles*, Politik (hrsg. von Günther Bien, Hamburg ⁴1981) III, 12; 1282 b 17 ff.; Rhetorik I, 9; 1366 b 9 ff.

⁹ So bezeichnet *Aristoteles* in seiner Rhetorik (hrsg. von Franz G. Sieveke, München ⁴1993) I, 9; 1366 b 9 ff. die Gerechtigkeit als eine "Tugend, durch die jeder das Seine erhält und so, wie es das Gesetz [vorsieht]."

¹⁰ *Aristoteles*, Nikomachische Ethik V, 5, 1130 b 30 ff.

nunft zu einer Gemeinschaft zusammenschließendes Weltgesetz (koinos nomos) darstellt und als solches die Quelle aller Normen des Rechts und der Sittlichkeit bildet. So macht Cicero, dessen Ausführungen man als klassische Formulierungen des naturrechtlichen Bekenntnisses ansehen kann¹¹, diese stoische Konzeption des natürlichen Gesetzes zur Grundlage seiner Lehre.¹²

Die als zweckmäßiges Ganzes verstandene Natur ist – wie Cicero sich ausdrückt – die Quelle dieses Gesetzes. Sie lehrt den Menschen, daß alle Dinge der Natur für die zweckmäßige Befriedigung menschlicher Bedürfnisse geschaffen sind. Weil die Menschen also schon von Natur aus eine besondere Neigung für die verschiedenen Formen der Geselligkeit besitzen, sind sie – wie Cicero sagt – für die Gerechtigkeit geschaffen, d. h. für ein Zusammenleben, in welchem jeder sein Handeln am bonum commune ausrichtet.¹³ Der Beweis für die Existenz des natürlichen Gesetzes wird aus der Natur des Gemeinschaftslebens der Menschen geführt: sowohl der Fortpflanzungsvorgang als auch die Sorge um die Nachkommenschaft verweisen auf jene innere "vox naturae", welche die Menschen dazu aufruft, sich in den Dienst des bonum commune zu stellen.¹⁴ Die Gesellschaft, die in der wesensmäßigen Verfaßtheit der Menschen selbst ihren Grund hat, wird demnach verstanden als eine Gemeinschaft von Menschen, die der Realisierung der aus der vernünftigen Natur der Menschen entspringenden Zwecke dient, soweit diese Zwecke mit der Möglichkeit der "utilitas uniuscuiusque et universorum"¹⁵ übereinstimmen. Der Natur zu folgen bzw. gemäß der natürlichen Bestimmung der Menschen zu leben¹⁶, heißt daher nichts anderes, als daß der natürliche Zweck der Menschen ihre Vereinigung zur wechselseitigen Beförderung des gemeinsamen Nutzens, also eine Vereinigung in Gerechtigkeit und

¹¹ *Karl Bergbohm*, *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie I*, Leipzig 1892, S. 154; ebenso *Felix Flückiger*, *Geschichte des Naturrechts*, Bd. 1, Zollikon-Zürich 1954, S. 221.

¹² *Cicero*, *De legibus I*, 18 f.: "Igitur doctissimis viris proficisci placuit a lege, haud scio an recte, si modo ut idem definiunt lex est ratio summa, insita in natura, quae iubet ea quae facienda sunt, prohibetque contraria. eadem ratio cum est in hominis mente confirmata et perfecta, lex est." Vgl. auch die einschlägige Passage aus *De re publica III*, 33: "est quidem vera lex recta ratio, [...] quae vocet ad officium iubendo, vetando a fraude deterreat, quae tamen neque probos frustra iubet aut vetat, nec improbos iubendo aut vetando movet. huic legi nec obrogari fas est, neque derogari aliquid ex hac licet, neque tota abrogari potest, nec vero aut per senatum aut per populum solvi hac lege possumus, neque est quaerendus explanator aut interpres Sextus Aelius, nec erit alia ex Romae, alia Athenis, alia posthac, sed et omnes gentes et omni tempore una lex et sempiterna et immutabilis continebit, unusque erit communis quasi magister et imperator omnium deus: ille legis huius inventor, disceptator, lator; cui qui non parebit, ipse se fugiet, ac naturam hominis aspernatus hoc ipso luet maximas, poenas, etiamsi cetera supplicia quae putantur effugerit."

¹³ *Cicero*, *De finibus III*, 70; *De officiis I*, 20 .

¹⁴ *Cicero*, *De finibus III*, 62 ff.

¹⁵ *Cicero*, *De officiis*, III, 26.

¹⁶ Vgl. zu dieser – im wesentlichen von der stoischen Philosophie vertretenen – Lehre *Diogenes Laertius*, *Leben und Meinungen berühmter Philosophen*, hrsg. von Klaus Reich, Hamburg ²1967, VII, 87 f.; *Cicero*, *De officiis I*, 22, 100, 110; III, 13, 23; *De finibus II*, 34; III, 31; IV, 14; V, 26.

Nächstenliebe ist.¹⁷ In diesem Sinne erklären die Stoiker und der ihnen in dieser Hinsicht folgende Cicero, daß das Recht nicht in der Meinung der Menschen, sondern in der von ihrem Willen unabhängigen (zweckmäßig eingerichteten) Natur begründet sei.¹⁸ Was die Gerechtigkeit betrifft, so ist sie für Cicero diejenige Tugend, die eigenen Zwecke gemäß den Bedingungen des *bonum commune* einzuschränken. Wer diesen Grundsatz, gegen jedermann nach den Gesichtspunkten des Gemeinwohls zu handeln und ihm das Seinige zuzuweisen, mißachtet, der handelt "contra naturam" und hebt die unter Menschen mögliche Gemeinschaft auf.¹⁹ Da nun durch die Gegenseitigkeit der Leistungen, das wechsel-/58/seitige Geben und Nehmen, das Band der menschlichen Gemeinschaft gefestigt wird, so ist das "fundamentum iustitiae" die "fides", d.h. die Verlässlichkeit in Verträgen und Vereinbarungen.

Daß jemand ein subjektives Recht zu einer Handlung haben könnte, die nur auf seinen eigenen Vorteil abzielt, daß also das rechtliche Erlaubtsein einer Handlung ganz unabhängig von der Frage der moralischen Qualität der ihr zugrunde liegenden Zwecksetzung ist, war eine Überlegung, für die in der Naturrechtslehre des Cicero oder des Thomas von Aquin kein Platz ist. Gegenüber den Beweisabsichten der neuzeitlichen Rechtsphilosophie, der es um die philosophische Begründung des Rechtszwangs geht, ist das Naturrecht bei Cicero oder bei Thomas eine solche Pflichtenlehre, die am *ethischen* Ideal einer Gemeinschaft von Menschen orientiert ist, die das gemeinsame Glück in Gerechtigkeit und Nächstenliebe realisieren wollen. Das natürliche Gesetz fordert daher nicht bloß die Anerkennung der vernünftigen Zwecke anderer (wie es die *neminem laede*-Formel ausdrückt), sondern verpflichtet darüber hinausgehend zur aktiven Teilnahme an diesen berechtigten Zwecken der anderen, also nicht nur zur Gerechtigkeit im engeren Sinne, sondern auch zur Wohltätigkeit. Die individuelle *Befugnis*, die sich auf dieser Grundlage der *lex naturae* gewinnen läßt, ist nicht diejenige eines Zwangsrechts im Sinne von Hobbes oder von Kant, zu deren Anerkennung jedermann gezwungen werden kann. Das 'ius', zu dessen Ausübung die Menschen nach dieser Lehre durch das natürliche Gesetz selbst berechtigt sind, ist kein Recht, das einer zwangsweisen Durchsetzung gegen andere fähig wäre, sondern das "rein ethische Vermögen der Menschen, alle anderen (auf Grund der Götter

¹⁷ Cicero, *De officiis* I, 22: "Sed quoniam, ut praeclare scriptum est a Platone, non nobis solum nati sumus ortusque nostri partem patria vindicat, partem amici, atque, ut placet Stoicis, quae in terris gignantur, ad usum hominum omnia creari, homines autem hominum causa esse generatos, ut ipsi inter se aliis alii prodesse possent, in hoc naturam debemus ducem sequi, communes utilitates in medium adferre, mutatione officiorum, dando accipiendo, tum artibus, tum opera, tum facultatibus devincire hominum inter homines societatem."

¹⁸ *Diogenes Laertius*, *Leben und Meinungen berühmter Philosophen*, VII, 128; *Cicero*, *De legibus* I, 28; II, 8.

¹⁹ *Cicero*, *De legibus* I, 43: "ita fit ut nulla sit omnino iustitia, si neque natura est, ea<que> quae propter utilitatem constituitur utilitate illa convellitur, utque si natura confirmatura ius non erit, <virtutes omnes> tollantur. ubi enim liberalitas, ubi patriae caritas, ubi pietas, ubi aut bene merendi de altero aut referendae gratiae voluntas poterit existere? nam haec nascuntur ex eo quod natura propensi sumus ad dilligendos homines, quod fundamentum iuris est." Zur Fundierung des ius in der zweckmäßigen Naturordnung vgl. außerdem *De officiis* III, 21, 28; I, 21.

und Menschen vereinenden Zweckeinheit aller Dinge) auf die eigene Zwecksetzung zu verpflichten.²⁰ Gemäß einem unveränderlichen Grundsatz des "ius humanae societatis" (De officiis I, 7, 21) ist zwar jedermann gegenüber allen anderen Menschen dazu verpflichtet, "communes utilitates in medium adferre", das suum cuiusque nicht anzurühren²¹ und niemanden zugunsten des eigenen /59/ Vorteils zu benachteiligen²²; in diesem Verbot willkürlicher Schädigung des fremden Nutzens bzw. der rücksichtslosen Verfolgung des eigenen Vorteils besteht das "iustitiae primum munus" (De officiis I, 20). Das suum cuique tribue als Bezeichnung für die Gerechtigkeit "im weiteren Sinne", fordert "sowohl unser Interesse für die berechtigten Interessen der anderen [...], wie es uns auch die Verletzung der berechtigten Interessen der anderen zugunsten des eigenen Interesses verbietet".²³ Die weiteren Ausführungen Ciceros machen deutlich, daß für ihn – wie schon für Aristoteles – die Forderung der Gerechtigkeit ein *ethisches* Verhaltensprinzip darstellt und deshalb zur Tugendlehre gehört: das suum cuique tribuere ist die subjektive Maxime des gerechten Handelns, die sich nicht in der negativen Bedeutung der Einschränkung der eigenen Zwecksetzung auf das bonum commune, d. h. auf die Bedingungen eines möglichen Gemeinschaftslebens erschöpft, sondern zugleich eine Verpflichtung der "beneficentia" (De officiis I, 20) bzw. der "benevolentia" (De officiis I, 47) enthält, also eine ethische Verbindlichkeit, fremde Zwecke nicht nur zu respektieren, sondern vielmehr aktiv ihre Verwirklichung zu befördern. Der Gesichtspunkt, von dem aus Cicero das Prinzip der Gerechtigkeit betrachtet, ist immer die Frage, was ich tun muß, um ein 'vir bonus et justus'²⁴ zu sein.²⁵ Diese Verknüpfung des Rechtsbegriffs mit der ethischen Konzeption der Gerechtigkeit muß man im Auge behalten, wenn man verstehen will, was Cicero unter dem *ius naturale* versteht: es ist das Prinzip der Konstitution einer Tugendgemeinschaft, d.h. einer Gemeinschaft von Menschen, die durch den Willen der Gerechtigkeit und der Nächstenliebe verbunden sind. Die im Hinblick auf die in der neuzeitlichen Rechtsphilosophie

²⁰ Julius Ebbinghaus, Die Idee des Rechts (in: Ders., Gesammelte Schriften, Bd. 2, hrsg. von Georg Geismann und Hariolf Oberer, Bonn 1988, Bd. 2), S. 147.

²¹ Cicero, De officiis I, 20 ff. Es liegt auf der Hand, daß weder der Rechts- noch der Pflichtbegriff hier im engeren, juristischen Sinne, d.h. als rechtliche Befugnis bzw. als ihr korrespondierende Zwangspflicht im Sinne Kants betrachtet werden, sondern daß beide auf *ethischen* Prinzipien beruhen. Die aus dem Recht der Natur abgeleitete Forderung, das suum von jedermann anzuerkennen, bedeutet jedoch nicht, daß Cicero das Privateigentum selbst aus dem Naturrecht ableiten würde; er geht vielmehr davon aus, daß es von Natur aus kein Privateigentum gibt (De officiis I, 21), dasselbe also nicht auf einem ursprünglichen Recht, sondern auf faktischen Aneignungs- und Eroberungsakten (prima occupatio oder victoria) beruht. Worin aber der Rechtfertigungsgrund dieser faktischen Aneignung liegt, darüber schweigt sich Cicero aus.

²² Cicero, De officiis I, 22, vgl. auch III, 21: "Detrahere igitur alteri aliquid et hominem hominis incommodo suum commodum augere magis est contra naturam quam mors, quam paupertas, quam dolor, quam cetera, quae possunt aut corpori accidere aut rebus externis".

²³ Ebbinghaus, Der Begriff des Rechts und die naturrechtliche Tradition (in: Ders., Gesammelte Schriften, Bd. 1, hrsg. von Georg Geismann und Hariolf Oberer, Bonn 1986), S. 342.

²⁴ Cicero, De re publica III, 18: "esse enim hoc boni viri et iusti, tribuere id cuique quod sit quoque dignum".

²⁵ Vgl. hierzu Wolfgang Waldstein, Ist das 'Suum cuique' eine Leerformel?, in: Herbert Miehsler u. a. (Hrsg.), Ius humanitatis. Festschrift zum 90. Geburtstag von Alfred Verdross, Berlin 1980, S. 289 ff.

entwickelte Unterscheidung von Rechts- und Tugendpflichten wichtigste Konsequenz aus diesem Begriff des *ius naturale* besteht darin, daß es innerhalb der durch die *lex naturae* konstituierten "gesetzlichen Liebesgemeinschaft [...] offenbar überhaupt keinen möglichen Nutzen [geben kann], den Menschen nicht einander schulden können".²⁶ Nicht nur solche Normen, die nach neuzeitlichem Ver-/50/ständnis zum *ius strictum* gehören, sondern auch Pflichten der Wohltätigkeit, der Nächstenliebe, der Freundschaft oder der Barmherzigkeit sind in der Forderung der Gerechtigkeit enthalten.

Schließlich findet die Gerechtigkeitsdefinition Eingang in das *Corpus Juris Civilis* Justinians.²⁷ Sie wird dort im oben zitierten Wortlaut ("Iustitia est constans et perpetua voluntas ius suum cuique tribuere") auf Ulpian zurückgeführt. Gemeinsam mit dem 'honeste vivere' und dem 'alterum non laedere' gehört das 'suum cuique tribuere' zu den "iuris praecepta". Es kann kaum ein Zweifel daran bestehen, daß die Quellen von Ulpians Definition in der stoischen Philosophie liegen, mit welcher die Römer v. a. durch die Schriften Ciceros vertraut waren. So bezeichnet Cicero (*De legibus* I, 45) die Tugend als "constans et perpetua ratio vitae". Besonders auffällig ist die Ähnlichkeit der Ulpianischen Definition mit derjenigen, die sich in Ciceros Jugendwerk *De inventione* findet.²⁸ Wenngleich der Stellenwert der naturrechtlichen Präliminarien des *Corpus Juris Civilis* umstritten ist, so läßt sich doch feststellen, daß einerseits die Berufung auf Ulpians Definition dazu dienen soll, die – nicht näher bestimmte – Abhängigkeit des positiven Rechts von der Gerechtigkeit hervorzuheben, daß aber andererseits die Gerechtigkeitsdefinition in ihrer systematischen Bedeutung nicht über die Lehre Ciceros hinausgeht. Auch die Römischen Juristen haben die *iustitia* als ein ethisches Verhaltensprinzip begriffen, das eine zweckmäßige Ordnung der Natur voraussetzt.²⁹

III.

Mit Thomas Hobbes beginnt eine neue Epoche in der Geschichte der europäischen Rechtsphilosophie. Hobbes selbst hat die Behauptung aufgestellt, daß die Staatsphilosophie, die nach seiner Auffassung um die beiden Pole 'Libertas' und 'Imperium', d.h. natürliche Freiheit der einzelnen einerseits und Notwendigkeit staatlicher Herrschaft andererseits, kreist, nicht älter sei als sein /61/ 1642

²⁶ *Ebbinghaus*, Der Begriff des Rechts und die naturrechtliche Tradition (Gesammelte Schriften, Bd. 1), S. 345.

²⁷ *Institutiones* I, I; *Digesta* I, 1, 10 pr.

²⁸ *Cicero*, *De inventione* II, 160: "Iustitia est habitus animi communi utilitate conservata suam cuique tribuens dignitatem. Eius initium est ab natura profectum; deinde quaedam in consuetudinem ex utilitatis ratione venerunt; postea res et ab natura profectas et ab consuetudine probatas legum metus et religio sanxit. Naturae ius est quod non opinio, sed quaedam in natura vis inest, ut religionem, pietatem, gratiam, vindicationem, observantiam, veritatem".

²⁹ Zur Nachwirkung der Ulpianischen Gerechtigkeitsdefinition vgl. *Thomas von Aquin*, *Summa theologiae* (ed. Biblioteca de Autores Cristianos, Madrid ³1961-2), II-II, qu. 58, a. 1; *Francisco Suárez*, *De legibus*, Edicion critica por Luciano Pereña, Madrid 1971 ff., I, 2, 5.

erstmal erschienenen Buch *De Cive*.³⁰ Zwar bekennt er sich wie seine Vorgänger zu dem Anspruch der Naturrechtslehre, eine "inquisitio iustitiæ naturalis" (*De Cive*, Epistola dedicatoria) durchzuführen bzw. eine "Science of Naturall Justice" (*Leviathan* XXXI, p. 254) zu liefern und in diesem Rahmen den Begriff des Gesetzes und der aus ihm hervorgehenden Verbindlichkeit aufzustellen.³¹ Deshalb bezeichnet er im Widmungsschreiben von *De Cive* die klassische Gerechtigkeitsdefinition – Gerechtigkeit bedeute die "constans voluntas vniusque *Ius suum* tribuendi"³² – als systematischen Ausgangspunkt seiner eigenen Überlegungen. Aber diese Anknüpfung an die Aufgabenstellung sowie an die Terminologie der Naturrechtstradition darf nicht darüber hinwegtäuschen, daß sich für Hobbes das Problem der Gerechtigkeit in einer Weise stellt, die von den philosophischen Begründungsabsichten seiner Vorgänger fundamental verschieden ist. Es liegt nun nahe, den Grund für diese Abkehr von der traditionellen Naturrechtslehre und v. a. für den Verlust des Glaubens an die rechtsbestimmende Kraft der Natur bzw. der göttlichen Schöpfungsordnung in der vieldiskutierten 'Mechanisierung des Weltbildes' und dem damit verknüpften Wandel des Naturbegriffs zu sehen.³³ Aber wichtiger als die Klärung der entsprechenden geistesgeschichtlichen Zusammenhänge scheint mir an dieser Stelle die Analyse der rechtslogischen Konsequenzen zu sein, die Hobbes aus seiner Einsicht in die Unmöglichkeit, Mein und Dein auf der Grundlage von Zweckmäßigkeitbetrachtungen der Natur zu entwickeln, zieht.³⁴ Denn an der prominenten Stelle des Widmungsbriefts macht Hobbes selbst auf den systematischen

³⁰ *Hobbes*, *De corpore* (Ep. Ded.): "Physica ergo res novitia est. Sed philosophia civilis multo adhuc magis; ut quæ antiquior non sit (dico lacessitus, utque sciant se parum profecisse obtretractores mei) libro quem *De Cive* ipse scripsi."

³¹ Diesen – trotz aller vehemenden Kritik – mit der Naturrechtstradition übereinstimmende Begründungsanspruch formuliert Hobbes im *Leviathan* zu Beginn des Kapitels XXVI, das seine Theorie des positiven Rechts enthält: "my designe being not to shew what is Law here, and there; but what is Law; as *Plato*, *Aristotle*, *Cicero*, and divers others have done, without taking upon them the profession of the study of the Law" (*Leviathan*, ed. by Richard Tuck, Cambridge 1991, XXVI, p. 183).

³² *De Cive* (The Latin Version. A Critical Edition by Howard Warrender, Oxford 1983), Epistola dedicatoria, p. 75. – Während Hobbes im *Leviathan* (*Leviathan* XV, p. 101) die Definition der Gerechtigkeit ("Justice is the constant Will of giving to every man his own") als "the ordinary definition of Justice in the Schooles" bezeichnet, führt er sie in seinem *Dialogue between a Philosopher and a Student of the Common Law of England*, ed. by Joseph Cropsey, Chicago/London 1971 (p. 77) das Gebot distributiver Gerechtigkeit auf *Aristoteles* zurück und bezeichnet es dort als das "agreed principle in the science of common law".

³³ Vgl. hierzu *E. J. Dijksterhuis*, Die Mechanisierung des Weltbildes, Berlin u. a. 1956; *Anneliese Maier*, Die Mechanisierung des Weltbildes im 17. Jahrhundert, in: *Dies.*, Zwei Untersuchungen zur nachscholastischen Philosophie, Rom 1968, S. 13.67; vgl. auch *Karl-Heinz Ilting*, Hobbes und die praktische Philosophie der Neuzeit, in: *Philosophisches Jahrbuch* 72 (1964/65), S. 89.

³⁴ Der Rückgriff auf die klassische Gerechtigkeitsdefinition ist sicherlich auch bedingt durch die Eigenart der Hobbesschen Methode. Die Philosophie als Instanz kritischer Reflexion sieht nach Hobbes' Auffassung in der Aufstellung der richtigen Definition den angemessenen Weg der "Acquisition of Science" und zielt deshalb darauf ab, "to examine the Definitions of former Authors; and either to correct them, where they are negligently set down" (*Leviathan* IV, p. 28), oder sie durch neue zu ersetzen. In diesem nominalistischen Methodenverständnis liegt zugleich der Grund, warum Hobbes sich nicht sonderlich für die Vorgeschichte des Gerechtigkeitsbegriffs und seine Bedeutung in den vorhergehenden Naturrechtslehren interessiert: "For words are wise mens counters, they do but reckon by them: but they are the mony of fooles, that value them by the authority of an Aristotle, a Cicero, or a Thomas, or any other Doctor whatsoever, if but a man" (*Leviathan* IV, pp. 28-29).

rechtsphilosophischen Kontext aufmerksam, in dem sein Rückgriff auf die Gerechtigkeitsdefinition zu verstehen ist. Die Analyse des Gerechtigkeitsbegriffs – so bemerkt Hobbes – führe notwendig zu der Frage, "vnde esset quod quis rem aliquam *suam* potius quam *alienam* esse diceret" (DC, Epistola dedicatoria, p. 75), d. h. zu der Frage nach dem objektiven Grund der Notwendigkeit für die Einführung des Privateigentums.³⁵ Wenn Gerechtigkeit also darin besteht, daß jedem das Seine zugeteilt wird, dann lautet die erste von der Rechtsphilosophie zu beantwortende Frage, worin der (Geltungs-)Grund und das Objekt dieser Zuteilung besteht. Es ist diese auf den ersten Blick einfache und harmlose Frage nach dem Geltungsgrund des Privateigentums, das für ihn die Grundform aller besonderen subjektiven Rechte bildet, durch die Hobbes die gesamte vorhergehende Naturrechtstradition aus den Angeln hebt.

Worin besteht nun die für die vorhergehende Naturrechtstradition so vernichtende Pointe der Hobbesschen Verknüpfung der Gerechtigkeitsdefinition mit der Frage nach dem Rechtsgrund des Privateigentums? Sie liegt in der Hobbesschen Einsicht, daß im Rahmen der auf der stoisch inspirierten *lex naturae*-Konzeption eine Antwort auf die Frage nach dem Rechtsgrund des Eigentums gar nicht möglich war. Einerseits hatten die Naturrechtslehrer von Cicero bis Grotius immer betont, daß einerseits die Natur den Menschen die Dinge dieser Welt zur gemeinsamen Nutzung gegeben hat. Allen Menschen ist daher kraft des natürlichen Gesetzes eine Befugnis zum Gebrauch derjenigen Dinge, die für die Erhaltung ihres Lebens notwendig sind, verliehen worden. Aber es liegt auf der Hand, daß diese allgemeine Befugnis dem einzelnen nur eine ganz unbestimmte Befugnis, die Dinge der Natur in Übereinstimmung mit dem Gemeinwohl, d.h. dem möglichen Glück anderer, zur Befriedigung der natürlichen Bedürfnisse zu benutzen, verleiht. Das aus dem natür-/63/lichen Recht entspringende Nutzungsrecht kann deshalb unmöglich ein subjektives Recht im engeren Sinne sein, durch das andere von der Möglichkeit des Gebrauchs einer bestimmten Sache *ausgeschlossen* werden. Weil aber die Natur bzw. Gott "die zum Leben erforderlichen Mittel allen unterschiedslos zur Verfügung gestellt hat, ohne die geringste Bestimmung über irgendeinen möglichen Besitz getroffen zu haben, die diesen Gebrauch in seiner Möglichkeit für die einzelnen regeln könnte"³⁶, gehört im Naturzustand allen alles gemeinsam. Auch die stereotype Versicherung der Naturrechtslehrer, daß das Naturrecht einer Aufteilung des ursprünglichen Gemeinbesitzes nicht entgegenstehe, hilft bei der Beantwortung der Frage nach dem Rechtsgrund des Privateigentums nicht weiter.³⁷ Ob aber die Menschen durch das

³⁵ "[D]ucebar inde ad quæstionem, nimirum cui bono & qua necessitate coacti, cùm omnia essent omnium, voluerint potius sua cuique esse propria" (De Cive, Epistola dedicatoria, p. 75).

³⁶ *Ebbinghaus*, Die Idee des Rechts (Gesammelte Schriften, Bd. 2), S. 149.

³⁷ *Cicero*, De officiis I, 7; *Thomas von Aquin*, Summa theologiae II-II, qu. 66, a. 2; *Suárez*, De legibus II, XIV, 2 und 16.

Naturrecht selbst zur Einführung des Privateigentums legitimiert seien, darüber schweigen die genannten Naturrechtslehrer.³⁸

Während bei seinen Vorgängern der Grundsatz des ursprünglichen Gemeinbesitzes nur Ausdruck der Überzeugung ist, daß Gott (bzw. die Natur) allen Menschen in gleicher Weise die natürlichen Dinge als Mittel ihrer Bedürfnisbefriedigung zugewiesen hatte, entwickelt Hobbes im Rahmen seiner Naturzustandskonzeption eine radikale Kritik an der Vorstellung, "man könne das dem Menschen von Gott gegebene natürliche Recht auf die Bedingungen seines möglichen Lebensglücks zur Bestimmung derjenigen Freiheit gebrauchen, auf die Menschen ein Recht gegeneinander haben können".³⁹ Die Lehre vom natürlichen Zustand thematisiert die 'Rechtslage' der Menschen "extra societatem civilem". Wegen des Fehlens von Rechtsnormen, durch welche die Freiheit der Menschen objektiv bestimmt werden könnte, und wegen des Fehlens einer souveränen Zwangsgewalt, welche die Einhaltung derartiger Normen garantieren könnte, ist im Naturzustand jeder einzelne Richter in eigener Sache. Wie Hobbes in seiner scharfsinnigen Argumentation im ersten Kapitel von *De Cive*⁴⁰ demonstriert, folgt aus dem Umstand, daß im Naturzustand /64/ jeder Richter in eigener Sache ist, mit Notwendigkeit ein absolutes, in keiner Weise gesetzlich beschränktes oder bestimmtes Recht, das 'ius in omnia'. Die Annahme eines ursprünglichen Gemeinbesitzes ist für Hobbes nur die Kehrseite des ius in omnia: im Naturzustand können alle Dinge von jedermann zum Zwecke seiner Selbsterhaltung angeeignet und genutzt werden. Wo aber allen alles gemeinsam ist, d. h. nichts bestimmtes *ausschließlich* mein oder dein ist, sind die Sätze 'allen gehört alles gemeinsam' und 'niemand hat ein besonderes Recht auf etwas' identisch.⁴¹ Dieses unbeschränkte natürliche Recht eines jeden steht als solches in jeder möglichen Hinsicht im Widerspruch zum gleichfalls unbeschränkten Recht aller anderen. Der Naturzustand ist deshalb kein Rechtszustand, kein Zustand bestimmbarer und gesicherter Rechtsansprüche, sondern

³⁸ Es ist deshalb auch kein Zufall, daß die Kritik an der durch das Naturrecht selbst nicht geforderten Einführung des Privateigentums nie ganz verstummt ist und daß der ursprünglichen Gemeinbesitz als naturrechtliches Gebot angesehen und die Aufteilung der Güter von einigen Kirchenvätern mit dem Sündenfall in Verbindung gebracht wurde; vgl. hierzu *Manfred Brocker*, Arbeit und Eigentum. Der Paradigmenwechsel in der neuzeitlichen Eigentumstheorie, Darmstadt 1992, S. 35 ff.

³⁹ *Ebbinghaus*, Das Kantische System der Rechte des Menschen und Bürgers in seiner geschichtlichen und aktuellen Bedeutung (in: Ders., Gesammelte Schriften, Bd. 2, hrsg. von Georg Geismann und Hariolf Oberer, Bonn 1988), S. 254.

⁴⁰ Vgl. hierzu besonders das Resümee der Argumentation in der Anmerkung zu *De Cive* I, 10: "Hoc ita intelligendum est, quod quis fecerit in statu merè naturali, id injurium homini quidem nemini esse. Non quod in tali statu peccare in Deum, aut Leges Naturales violare impossibile sit. Nam injustitia erga homines supponit Leges Humanas, quales in statu naturali nullæ sunt. Propositionis autem sic intellectæ veritas ex articulis immediate præcedentibus Lectori memori satis demonstrata est. Sed quia in quibusdam casibus conclusionis duritas, præmissarum memoriam expellit, contrahere argumentum volo, unoque intuitu oculis conspiciendum subjicere. Vnicuique jus est se conservandi, per Art. 7. Eidem ergo jus est omnibus uti mediis ad eum finem necessariis, per Art. 8. Media autem necessaria sunt, quæ ipse talia esse judicabit, per Art. 9. Eidem ergo jus est omnia facere & possidere, quæ ipse ad sui conservationem necessaria esse judicabit. Ipsius ergo facientis judicio id quod fit jure fit, vel injuria, itaque jure fit. Verum ergo est, in statu merè naturali &c."

⁴¹ *Karl-Heinz Ilting*, Naturrecht und Sittlichkeit, Stuttgart 1983, S. 77.

er ist ein Zustand permanenten Rechtsstreites, ein 'bellum omnium contra omnes', der durch seine Struktur unmittelbar die Bedingungen, unter denen es bestimmte Rechte und korrespondierende Pflichten überhaupt geben kann, zerstört. Der Grund der Unvermeidlichkeit der *Rechtsantinomie* des Naturzustandes liegt im "privaten Modus der Rechtsbestimmung und Rechtsdurchsetzung".⁴²

Durch Analyse der mit dem ursprünglichen Gemeinbesitz des Naturzustandes verknüpften rechtstheoretischen Implikationen vermag Hobbes zu zeigen, daß die Frage, "vnde esset quod quis rem aliquam *suam* potius quam *alienam* esse diceret" (DC, Epistola dedicatoria, p. 75), ebenso wie die weiterführende Frage nach dem objektiven Grund der Notwendigkeit der Einführung des Privateigentums⁴³, nicht, wie die vorhergehende christliche Naturrechtslehre behauptete, durch Rückgriff auf den bloß formalen Grundsatz der distributiven Gerechtigkeit beantwortet werden kann, weil im Naturzustand alle Dinge unterschiedslos allen gemeinsam gehören und der Unterschied zwischen *meum* und *tuum* nicht existiert. Hobbes zieht aus dieser Erkenntnis den Schluß, daß die Frage nach dem Geltungsgrund des Privateigentums nicht, wie die vorhergehende christliche Naturrechtslehre behauptete, durch Rückgriff auf die in der *lex naturalis* enthaltenen natürlichen Bedingungen der menschlichen Existenz beantwortet werden kann. Soll es überhaupt ein bestimmtes Mein und Dein, ein privatrechtliches System von eindeutig gegeneinander abgrenzbaren Eigentumsansprüchen geben, so kann dessen Begründung offensichtlich nicht im Naturrecht der Tradition, sondern nur in menschlichen Vereinbarungen gefunden werden. Damit war aber die Frage aufgeworfen, in welchem Verhältnis denn die naturrechtliche Prämisse des ursprünglichen Gemeinbesitzes zu dem "consensus hominum" (DC, Epistola dedicatoria, p. 75) steht, auf dem die Verteilung der Güter beruht, wenn doch zugleich – wie Hobbes zutreffend feststellt – unter den Naturrechtslehrern weitgehend Übereinstimmung darüber herrscht, daß dieser "consensus hominum" seinerseits *nicht* aus dem natürlichen Recht ableitbar ist und folglich die durch das positive Recht konstituierte Eigentumsordnung des bestimmten Mein und Dein auf dem freien Willen der Menschen als eigentlicher *Rechtsquelle* beruht.

Auf diese Weise zeigt Hobbes zum einen, daß die Natur – anders als die vorhergehende Naturrechtslehre meinte – kein Prinzip der Limitierung der Freiheit des Subjekts darstellt, somit kein einschränkendes Gesetz der freien Willkür, sondern im Gegenteil das Prinzip einer totalen Ermächtigung: von Natur aus hat jeder ein Recht auf alles, d.h. er kann alles – und zwar aus Gründen des natürlichen

⁴² Georg Geismann/Karlfriedrich Herb (Hrsg.): Hobbes über die Freiheit, Würzburg 1988, Einleitung, S. 24 f., deren richtungsweisender Hobbes-Interpretation auch die nachfolgenden Ausführungen verpflichtet sind. – Hobbes bringt diese – für das Verständnis der juristischen Funktion des Naturzustandes fundamentale – Rechtsantinomie auf folgende Formel: "alter *iure* inaudit, alter *iure* resistit" (De Cive I, 12), d.h. jeder kann sich für alle seine Handlungen in gleicher Weise auf das natürliche Recht der Selbsterhaltung berufen.

⁴³ Vgl. die schon in Fußnote 35 zitierte Passage. Beide Fragen (nach dem Grund des subjektiven Rechts der Deklaration einer Sache als *suum* und nach dem objektiven Grund der Einführung der Eigentumsordnung) hängen systematisch eng zusammen.

Rechts – zum Gegenstand seines Willens machen.⁴⁴ Das zweite Element von Hobbes' geltungstheoretischer Revolution ist die Begründung des Rechts als einer die natürliche Freiheit der einzelnen einschränkenden Normordnung auf die menschliche Vernunft. Aus den destruktiven Folgen der Schrankenlosigkeit des natürlichen Rechts schließt Hobbes auf die Notwendigkeit bestimmter Prinzipien der Freiheitseinschränkung, die er als "leges naturales" bezeichnet. Obwohl sich Hobbes hier eines aus der Natur-/66/rechtstradition stammenden Terminus bedient, ist bei ihm die systematische Funktion des natürlichen Gesetzes von der Tradition völlig verschieden. Dort kam dem natürlichen Gesetz der begründungstheoretische Primat zu, insofern alle subjektiven Befugnisse sich auf solche Bedürfnisse und Interessen bezogen, die ihrerseits in der *lex naturalis* bzw. in der Forderung, ein vernunftgemäßes Leben zu führen, ihre Grundlage hatten. Bei Hobbes ist das natürliche Gesetz dem natürlichen Recht geltungstheoretisch nachgeordnet: es formuliert Bedingungen, unter denen jeder von seinem natürlichen Recht einen widerspruchsfreien Gebrauch machen kann.⁴⁵ Die Einsicht in die notwendigen Bedingungen der Überwindung des Naturzustandes ist ein "opus rationis" (*De Cive* III, 31). Auf diese Weise wird von Hobbes "zum ersten Male der Ursprung aller möglichen Geltung des Rechtes in der menschlichen Gemeinschaft aus einer Forderung der Vernunft des Menschen, die Gesetze für seine vor dem Gesetze der Natur sich selbst widersprechende Freiheit fordert, mit präzisen Begriffen festgestellt."⁴⁶ Die Vernunft fordert als erstes, daß der Naturzustand verlassen wird, und stellt in Gestalt der natürlichen Gesetze die Prinzipien des Rechtsfriedens auf: 1. Jedermann muß den Frieden suchen, 2. auf das unbeschränkte Recht auf alles muß jedermann verzichten, 3. abgeschlossene Verträge sind zu halten.⁴⁷ Die natürlichen Gesetze legen die objektiven Bedingungen fest, unter denen eine Rechtsordnung möglich ist. Als solche markieren sie den überpositiven Kern des positiven Rechts. Weil aber die bloß theoretische Einsicht der natürlichen Gesetze niemandem eine hinreichende Sicherheit ihrer Einhaltung verschafft, müssen sich die Menschen zu einer *societas civilis*, zu einer staatlich verfaßten Gesellschaftsordnung zusammenschließen, indem sie auf die subjektive Ausübung ihres natürlichen Rechtes verzichten und durch einen wechselseitigen Vertrag (den sog. Gesellschaftsvertrag) eine Instanz ermächtigen, die das Recht hat, die zum friedlichen Zusammenleben notwendigen Regeln zu

⁴⁴ Auf diese, für das Verständnis der geltungstheoretischen Revolution des Thomas Hobbes zentrale Einsicht verweist mit Nachdruck Julius Ebbinghaus (*Die Idee des Rechts*, Gesammelte Schriften, Bd. 2, S. 162): Hobbes habe gezeigt, daß die Natur als solche, "soweit sie als den Willenshandlungen der Menschen vorhergehend gedacht wird, [...] überhaupt keine gesetzliche Begrenzung möglicher menschlicher Willkürhandlungen" enthält. – Im Kontext der Hobbesschen Rechtsphilosophie spielt die Natur deshalb nur noch eine untergeordnete Funktion: die *recta ratio* erkennt das Streben nach Selbsterhaltung als das "*Juris naturalis fundamentum primum*" (*De Cive* I, 7). Aber die Natur – und das unterscheidet die Hobbessche Theorie von der gesamten Naturrechtstradition – spielt keine Rolle mehr als Kriterium der Gerechtigkeit oder als Norm für die gesetzliche Einschränkung des Handelns.

⁴⁵ Allerdings kommt diese normativ-begründende Funktion nur den ersten drei natürlichen Gesetzen – "quærendam esse pacem", "jus in omnia non esse retinendum" und "pacta sunt servanda" – zu; vgl. hierzu Vf., *Freiheit und Herrschaft in der Rechtsphilosophie des Thomas Hobbes*, Berlin 1998, S. 113 ff.

⁴⁶ Ebbinghaus, *Das Kantische System der Rechte des Menschen und Bürgers*, Gesammelte Schriften, Bd. 2, S. 254.

⁴⁷ Vgl. *De Cive* II, 2-3; III, 1; *Leviathan* XV.

erlassen. Die durch den Gesellschaftsvertrag ermächtigte Instanz kann nach Hobbes' Auffassung nur eine mit einem unbedingten Zwangsrecht und souveränen Kompetenzen ausgestattete Staatsgewalt sein, gegen deren Rechtsurteile kein rechtlicher Widerspruch und v. a. kein legitimer Widerstand möglich ist. Das Epochenmachende der Hobbesschen Rechtsphilosophie besteht also, wie Julius Ebbinghaus festgestellt hat, darin, daß sie entschieden mit den Versuchen der christlichen Naturrechtslehre bricht, die allgemeingültigen "Bedingungen des Zwangsrechtes in /67/ der natürlichen Teleologie der Dinge finden zu wollen."⁴⁸ An die Stelle der von Thomas, Suárez, Grotius und vielen seiner Zeitgenossen geteilten Vorstellung, "man könne das dem Menschen von Gott gegebene natürliche Recht auf die Bedingungen seines möglichen Lebensglücks zur Bestimmung derjenigen Freiheit gebrauchen, auf die Menschen ein Recht gegeneinander haben können"⁴⁹, tritt die Begründung des Rechts auf den freien Willen der Menschen selbst.

Was bedeutet die im Rahmen der Naturzustandskonzeption formulierte geltungstheoretische Revolution und die damit verbundene Kritik der Naturrechtstradition für den Begriff der Gerechtigkeit bzw. für die *suum cuique*-Formel? Nach den bisherigen Ausführungen wird es nicht überraschen, daß mit dem Verzicht auf die naturteleologische Fundierung des Naturrechts auch die Bedeutung der Gerechtigkeitsformel selbst in Frage gestellt wird. Der Grundsatz, jedem das Seine zuzuteilen, ist – so lautet der Einwand, den Hobbes in seinem *Dialogue between a Philosopher and a Student of the Common Law* erhebt – offenkundig rein formal und inhaltslos. Es fordert, daß jedem das zugeteilt werden soll, was immer schon als das Seine bestimmt worden ist. Um anwendbar zu sein, setzt es begrifflich die Regel der Bestimmung über *meum* und *tuum*, d. h. eine gültige Rechtsordnung voraus. Ebenso wie das *alterum non laedere* ist das *suum cuique tribuere* eine bloße Leerformel, die im Hinblick auf die Begründung subjektiver Rechte und den Rechtsgrund einer möglichen Güterdistribution keine materielle Bedeutung entfaltet.⁵⁰ Für Aristoteles, Cicero oder Thomas von Aquin war der Formalismus der Gerechtigkeitsforderung nicht zum Problem geworden, weil sie keinen Zweifel an der Existenz einer dem Willen der Menschen vorhergehenden normativen Ordnung /68/ hegten. Es ist

⁴⁸ Ebbinghaus, *Die Idee des Rechts* (Gesammelte Schriften, Bd. 2), S. 162 f.

⁴⁹ Ebbinghaus, *Das Kantische System der Rechte des Menschen und Bürgers*, Gesammelte Schriften, Bd. 2, S. 254.

⁵⁰ Hobbes, *A Dialogue between a Philosopher and a Student*, p. 77: "When you say that justice gives to every man his own, what mean you by his own? How can that be given me, which is my own already? Or, if it be not my own, how can justice make it mine?" – Diese Kritik ist seitdem gängige Münze der juristischen Kritik am traditionellen Naturrecht; vgl. hierzu Hans Ryffel, *Das Problem des Naturrechts heute*, in: Werner Maihofer (Hrsg.), *Naturrecht oder Rechtspositivismus?*, Bad Homburg 1962, S. 518; sowie Hans Kelsen, *Reine Rechtslehre*. Mit einem Anhang: *Das Problem der Gerechtigkeit*, Wien 1960, S. 366 f.: "[D]ie Formel des *suum cuique* [läuft] auf die Tautologie hinaus, daß jedem zugeteilt werden soll, was ihm zugeteilt werden soll. Die Anwendung dieser Gerechtigkeitsnorm setzt die Geltung einer normativen Ordnung voraus, die bestimmt, was jedem das 'Seine', d.h.: das ist, was ihm gebührt, worauf er ein Recht hat, weil andere, dieser Ordnung gemäß, eine korrespondierende Pflicht haben"; Georg Simmel, *Einleitung in die Moralwissenschaft. Eine Kritik der ethischen Grundbegriffe*, Bd. 1 [Gesamtausgabe Frankfurt/M. 1989, Bd. 3], S. 61: "Alle Prinzipien, die auf das *suum cuique* hinauslaufen, geben an und für sich gar keine bestimmte Norm, setzen vielmehr die Bestimmtheit des *suum* schon naiv voraus."

sehr bezeichnend, daß der formale Charakter des Prinzips der distributiven Gerechtigkeit in dem Augenblick als problematisch reflektiert wird, wo die traditionelle, um eine Konzeption materialer Gerechtigkeit zentrierte Naturrechtslehre, einer kritischen Analyse unterzogen und schließlich verworfen wird. In dieser Kritik am Formalismus der traditionellen Gerechtigkeitsnorm reflektiert sich zugleich eine fundamentale Funktionsänderung des Naturrechts: indem Hobbes das Verhältnis von natürlichem und positivem Recht in das Zentrum seiner rechtsphilosophischen Überlegungen rückt, genauer gesagt: die Begründung des geltungstheoretischen Verhältnisses beider zu dem einzigen Gegenstand des natürlichen Rechts erklärt. Mit dieser Änderung der rechtsphilosophischen Problemstellung mußte auch die klassische Gerechtigkeitsnorm des *sum cuique tribuere* eine völlig andere Bedeutung gewinnen: sie hört auf, ein tugendethisches Prinzip der individuellen Gerechtigkeit zu sein, das fordert, alles Handeln an der Gemeinsamkeit des Nutzens (dem *bonum commune*) zu orientieren⁵¹; sie wird nunmehr als vernunftrechtlicher *Grundsatz der Bestimmung des äußeren Mein und Dein*, d.h. es drückt als Prinzip möglicher Rechtsbestimmung die Forderung nach der *Schaffung eines Systems gesetzlich gesicherter Ansprüche im Rahmen einer positiven Rechtsordnung* aus. Für sich genommen gibt das *sum cuique tribuere* keinen /69/ Aufschluß darüber, *welche* Zuteilung gerecht ist. Die Forderung der (distributiven) Gerechtigkeit fällt daher bei Hobbes mit der Forderung, *daß* zugeteilt wird, zusammen, während die *Form* der Zuteilung Sache der distributiven Willkür des Souveräns ist. Gerechtigkeit besteht in Akten souveräner Rechtsdistribution, d.h. in der Festsetzung der subjektiven Rechtsansprüche. Die *sum-cuique-Forderung* ist also identisch mit der Forderung, den Naturzustand zu verlassen, so daß die distributive Festlegung des äußeren Mein und Dein selbst zu einem auf der Forderung der Vernunft beruhenden gerechtigkeitskonstituierenden Akt wird⁵²:

⁵¹ Aus diesem Grunde ist es nach Hobbes notwendig, zwischen der Gerechtigkeit von Handlungen (d.h. ihrer Übereinstimmung mit den Gesetzen) und der Gerechtigkeit der Gesinnungen zu unterscheiden, vgl. *De Cive* III, 5; *Leviathan* XV, pp. 103-104. Die Art und Weise, in welcher Hobbes von dieser Differenzierung Gebrauch macht, zeigt jedoch, daß in seiner Rechtsphilosophie die Tugend des einzelnen nur noch eine untergeordnete Rolle spielt. An die Stelle der Auffassung, daß insbesondere die Tugend der Gerechtigkeit auf seiten der einzelnen eine Voraussetzung für die Konstitution des Staates sei, tritt die Einsicht in die Notwendigkeit der Institutionalisierung einer Rechtszwangsordnung, in welcher die Einhaltung gesetzlicher Bestimmungen nicht auf der Tugendbereitschaft der einzelnen, sondern auf ihrer staatlichen Sanktionierung beruht. Der Aspekt der staatsbürgerlichen Moralität gilt nunmehr als sekundäres Moment, das sich als Rechtschaffenheit komplementär zu den Normierungsgeboten der Gesetze verhält. Zum Begriff der Rechtschaffenheit als *der* staatsbürgerlichen Tugend vgl. *Leviathan* XV, pp. 103-104; *G.W.F. Hegel*, *Grundlinien der Philosophie des Rechts* (Theorie Werkausgabe Bd. 7, hrsg. von Eva Moldenhauer und Karl Markus Michel, Frankfurt/M. 1970), § 150 Anm. – Bei *Samuel Pufendorf* (*De Jure Naturae et Gentium Libri octo cum integris Commentariis Virorum Clarissimorum Jo. Nicolai Hertii, atque Joannis Barbeyrac*, Lib I, cap. VII, § 6, p. 116, Frankfurt/Leipzig 1744) führt diese Entwicklung der Trennung von Recht und Ethik zu einer Kritik an der Gerechtigkeitsdefinition Ulpianus: "Ex quo [d. h. aus der notwendigen Unterscheidung zwischen der Gerechtigkeit von Handlungen und der Gerechtigkeit von Personen, D.H.] patet, definitionem iustitiae, Ictis Romanis familiarem, qua eam dicunt constantem & perpetuam voluntatem suum cuique tribuendi; spectare ad iustitiam personarum, non actionum. Id quod mihi satis inconueniens videtur, cum iurisprudencia maxime circa iustitiam actionum sit occupata; iustitiae personarum mihi non nisi obiter, & paucis in materiis rationem habeat."

⁵² Siehe auch *Dialogue*, p. 78: "Seeing then without human law all things would be common, and this community a cause of encroachment, envy, slaughter, and continual war of one upon another, the same law of reason dictates to mankind, for their own preservation, a distribution of lands and goods, that each man may

"The distribution of the Materials of this Nourishment is the constitution of *Mine*, and *Thine*, and *His*; that is to say, in one word, *Propriety*; and belonged in all kinds of Common-wealth to the Sovereign Power. For where there is no Common-wealth, there is [...] a perpetual warre of every man against his neighbour; And therefore every thing is his that getteth it, and keepeth it by force; which is neither *Propriety* nor *Community*; but uncertainty. [...] Seeing therefore the Introduction of *Propriety* is an effect of Common-wealth; which can do nothing but by the Person that Represents it, it is the act onely of the Sovereign; and consisteth in the Lawes, which none can make that have not the Sovereign Power. And this they well knew of old, who called that *Νόμος*, (that is to say, *Distribution*;) which we call Law; and defined Justice, by *distributing* to every man *his own*" (Leviathan XXIV, p. 171).⁵³

/70/ Der systematisch begründeten Neubestimmung des Gerechtigkeitsbegriffs trägt Hobbes auch dadurch Rechnung, daß er im *Leviathan* "the ordinary definition of Justice in the Schooles: [...] *Justice is the constant Will of giving to every man his own*", einer anderen, und zwar *vertragstheoretischen Definition der Gerechtigkeit* unterordnet: "For where no Covenant hath preceded, there hath no Right been transferred, and every man has right to every thing; and consequently, no action can be Unjust. But when a Covenant is made, then to break it is *Unjust*: And the definition of INJUSTICE, is no other than *the not performance of Covenant*. [...] *So the nature of Justice, consisteth in keeping of valid Covenants*" (Leviathan XV, pp. 100-101). Nunmehr wird die im dritten natürlichen Gesetz geforderte Vertragstreue zur eigentlichen "Fountain and Originall of JUSTICE" (Leviathan XV, p. 100), weil erst durch vertragliche Vereinbarungen dem ursprünglich "universal Right", also dem natürlichen Recht auf alles, bestimmte Grenzen gezogen und mit der Schaffung einer souveränen Zwangsgewalt unterscheidbare Rechtsansprüche begründet werden. Die vertragstheoretische Definition der Gerechtigkeit und die mit ihr verknüpfte vernunftrechtliche Vertragsdogmatik, die Hobbes im 15. Kapitel des *Leviathan* entfaltet, bilden ihrerseits die systematischen Voraussetzungen des staatsphilosophischen Kontraktualismus, d. h. die Rechtfertigung der souveränen Rechtszwangsgewalt durch ihre Ableitung

know what is proper to him, so as none other might pretend a right thereunto, or disturb him in the use of the same. This distribution is justice, and this properly is the same which we say is one's own [...]. It is also a dictate of the law of reason, that statute laws are a necessary means of the safety and well-being of man in the present world [...]." – Allerdings unterscheidet Hobbes nicht deutlich zwischen der distributiven Gerechtigkeit im Sinne der Zuteilung bestimmter Rechtsansprüche, d.h. der Aufstellung von rechtlichen Prinzipien zur Bestimmung des Privateigentums, seines Erwerbs und seiner Veräußerung, und der Verteilung von Gütern. Die Zuteilung von Rechtsansprüchen ist im Unterschied zur Zuteilung von Gütern rein formal, nämlich Sicherung der rechtlichen Bedingungen für den möglichen Erwerb von Gütern im Sinne ausschließender Verfügung über sie.

⁵³ Mit dem letzten Satz des Zitats spielt Hobbes auf eine Behauptung Ciceros an: "Igitur doctissimis viris proficisci placuit a lege, haud scio an recte, si modo ut idem definiunt lex est ratio summa, insita in natura, quae iubet ea quae facienda sunt, prohibetque contraria. eadem ratio cum est in hominis mente confirmata et perfecta, lex est. Itaque arbitrantur prudentiam esse legem, cuius ea vis sit ut recte facere iubeat, vetet delinquere, eamque rem illi Graeco putant nomine <nomon a> suum cuique tribuendo appellatam, ego nostro a legendo. nam ut illi aequitatis, sic nos delectus vim in lege ponimus, et proprium tamen utrumque legis est. quod si ita recte dicitur, ut mihi quidem plerumque videri solet, a lege ducendum est iuris exordium. ea est enim naturae vis, ea mens ratioque prudentis, ea iuris atque iniuriae regula" (De legibus I, 19). Aber in subtiler Weise kehrt Hobbes die Intention Ciceros um: während für diesen die gerechte Verteilung von dem natürlichen Gesetz abhängig ist, das seinerseits als Ausdruck des zweckmäßig eingerichteten Kosmos gedacht wird, geht für Hobbes das Gesetz der Verteilung aus dem Willen des Souveräns hervor, dessen Herrschaft seinerseits durch den Willen der Staatsbürger legitimiert ist. Die *iustitia civilis* ist deshalb immer die auf dem Willen der Menschen beruhende Rechtsordnung, in welcher durch Gesetzesrecht überhaupt erst über das Seine von jedermann bestimmt wird.

aus dem vertragsschließenden Willen der einzelnen. Indem die einzelnen einen Dritten mit der Herrschaft über sie ermächtigen und sich wechselseitig verpflichten, seinen Befehlen Folge zu leisten,

IV.

Die von Reinhard Brandt hervorgehobene geringe deklarative Präsenz des Gerechtigkeitsbegriffs in Kants Rechtsphilosophie ist zweifellos eine Folge ihrer vieldiskutierten Hobbesschen Erbschaft.⁵⁴ Trotz der verschiedentlich geäußerten vehementen Kritik an seinem Vorgänger übernimmt Kant wenigstens in einem ganz entscheidenden Punkt dessen rechtsphilosophische Grundposition: daß nämlich die Verwirklichung der Gerechtigkeit die Aufgabe des Rechts, genauer gesagt: der positiven Rechtsordnung ist, und daß die Men-/71/schen ohne eine das Recht sichernde Zwangsgewalt überhaupt nicht in Frieden miteinander leben können.⁵⁵ In *Übereinstimmung* mit Hobbes ist Kant daher der Auffassung, daß die Gerechtigkeit nur unter der Bedingung eines von den Menschen selbst konstituierten Rechtszustandes realisiert werden kann. Auch Kants rechtsphilosophisches Spätwerk, die *Metaphysischen Anfangsgründe der Rechtslehre* aus dem Jahre 1797, steht in vielen Punkten in der Tradition der Hobbesschen Revolutionierung der Rechtsphilosophie. Manifestester Ausdruck dieser 'Hobbesschen Erbschaft' in der Kantischen Rechtsphilosophie ist schon die Leitfrage der Kantischen *Rechtslehre*. Sie lautet nicht mehr: Was ist Gerechtigkeit?, sondern: Was ist Recht? (RL § B, VI 229), d.h. sie liefert ausschließlich eine rechtstheoretische Begründung für den "Inbegriff der Bedingungen, unter welchen die Willkür des einen mit der Willkür des anderen nach einem allgemeinen Gesetze der Freiheit zusammen vereinigt werden kann" (VI 230₂₄₋₂₆). Gleichfalls eine Konsequenz der Verarbeitung der Hobbesschen Erkenntnisse ist der Umstand, daß Kant die Gründe für die Notwendigkeit des Eintritts in den status civilis aus der Analyse der juridischen Widersprüche des Naturzustandes entwickelt und mit Hobbes den Naturzustand wegen des subjektiven Modus der Rechtsbeurteilung und Rechtsdurch-

⁵⁴ Georg Geismann, Kant als Vollender von Hobbes und Rousseau, in: Der Staat 21 (1982), S. 161-189, der die Überlegungen von Ebbinghaus weiterführt; kritisch hierzu der schon genannte Aufsatz von *Karlfriedrich Herb/Bernd Ludwig*, Naturzustand, Eigentum und Staat. Immanuel Kants Relativierung des 'Ideal des Hobbes'.

⁵⁵ Rousseau, in vielen Punkten ein entschiedener Kritiker der Hobbesschen Staatstheorie, hat die gerechtigkeits-theoretischen Überlegungen seines Vorgängers im *Contrat social* (II, 6; Œuvres complètes, édition publiée sous la direction de Bernard Gagnebin et Marcel Raymond, tome III, p. 378) übernommen. Zwar bestreitet er die Existenz der transzendenten Gerechtigkeit nicht kategorisch ("Toute justice vient de Dieu, lui seul en est la source"), aber er zeigt zugleich, daß dieser Begriff für die Lösung der rechtsphilosophischen Zentralprobleme irrelevant ist: "Sans doute il est une justice universelle émanée de la raison seule; mais cette justice pour être admise entre nous doit être réciproque. A considérer humainement les choses, faute de sanction naturelle les loix de la justice sont vaines parmi les hommes; elles ne font que le bien du méchant et le mal du juste, quand celui-ci les observe avec tout le monde sans que personne les observe avec lui. Il faut donc des conventions et des loix pour unir les droits aux devoirs et ramener la justice à son objet. Dans l'état de nature, où tout est commun, je ne dois rien à ceux à qui je n'ai rien promis, je ne reconnois pour être à autrui que ce qui m'est inutile. Il n'en est pas ainsi dans l'état civil où tous les droits sont fixés par la loi".

setzung als 'status belli'⁵⁶ begreift. Schließlich verknüpft Kant den Begriff der distributiven Gerechtigkeit im Sinne der Zuordnung von Rechtsansprüchen systematisch mit der *exeundum*-Forderung. So heißt es schon in einer Nachlaß-Reflexion, die nach Adickes aus den Jahren 1776-78 stammt:

/72/ "Schaffe, daß ein jeder vor das Seine in ansehung deiner in Sicherheit sey (dieses ist die Pflicht zur Bürgerlichen Gesellschaft, die allgemeine Bedingung aller Rechte und Eigenthums der Menschen). Stelle einen jeden wegen seines rechts von deiner Seite in Sicherheit (*suum cuique*); denn nur alsdenn kan er sagen, daß etwas sein ist, und zwar *facto*, nicht *blos jure*, wenn er wegen dessen Besitzes gesichert ist. Dieses ist die einzige affirmative äußere natürliche Pflicht: *exeundum e statu naturali*" (Refl. 7075, XIX 242₂₉ - 243₅).⁵⁷

Für Kant steht das *suum cuique tribuere* in enger Verbindung mit dem *neminem laedere*-Prinzip, mit dem es gemeinsam in die Klasse der "Principia der juridischen Verbindlichkeit" (Moralphilosophie Collins, XXVII 281) gehört. Ulpian's Unterscheidung, daß "alle Verbindlichkeiten *ad actiones commissivas sub suum cuique* und *ad omissivas* unter *neminem laede*" zu verstehen seien, trifft nach Kant die Bedeutung der beiden Grundsätze nicht: denn "dem Geist der Gesetze nach ist beydes einerley: niemandem das Seine vorenthalten", da auch eine Unterlassung zu einer Rechtsverletzung führen kann.⁵⁸ Ein pflichtentheoretischer Unterschied – darauf hat Wolfgang Kersting hingewiesen⁵⁹ – ergibt sich erst dann, wenn man die spezifischen Bedingungen der Pflichterfüllung im Natur- bzw. im staatlichen Zustand in Betracht 73/ zieht. Erst im Lichte dieser Unterscheidung entfaltet das Prinzip der distributiven

⁵⁶ Zur Charakterisierung der juridischen Widersprüchlichkeit des Naturzustandes benutzt Kant in einer Nachlaß-reflexion eine Formulierung, die fast wörtlich mit der oben zitierten Passage aus *De Cive* I, 12 übereinstimmt: "In *statu naturali* ist jedes *ius* ein *ius dubium*, wo es heißt *alter iure aggreditur*, *alter iure resistit*: also *status belli*" (XIX S. 501_{3 f.}; ebenso XIX S. 560₃₀ - 561₂); vgl. außerdem Refl. 7645 f., XIX, 476; *Religionsschrift* VI 97₂₅₋₃₈; RL §§ 42 und 44, VI 307 f., 312.

⁵⁷ Ich sehe hier davon ab, daß Kant die *suum cuique*-Forderung im Rahmen seiner Versuche, die Rechtsregeln des Ulpian zu systematisieren, diskutiert. Zur Bedeutung des *suum cuique* vgl. auch Refl. 7078 (XIX 243 f.): "Unterwirf dich den Bedingungen, dadurch jedem das Seine bestimmt werden kan. [...] Der Grund-Satz '*suum cuique tribue*' [bedeutet, D.H.] die *justitiam positivam*, d.i.: 'schaffe jedem Sicherheit vor sein Recht' (*iustitia distributiva*): *principium status civilis*: 'trete in den Zustand eines Bürgers oder unterwirf dich den Bedingungen der bürgerlichen Verfassung'. *Suum cuique* kan nur verschaffet werden, so fern positive äußere Gesetze da sind, denen sich jeder unterwirft. Unterwirf dich der Gewalt nach Gesetzen. *naturaliter* habe ich niemanden etwas zu erzeugen und zu tribuiren [...]. Aber ich bin doch verbunden, demjenigen *Zustande* die Hand zu bieten, worin ein jeder das seine mit Sicherheit erlangen kan. Dieses ist das *principium iuris publici*, so wie '*neminem laede*' *iuris privati*."

⁵⁸ Ähnlich in XXVII/1 144: Man könne "den Satz *suum cuique tribue* auch negative *neminem laede* ausdrücken".

⁵⁹ Wolfgang Kersting, *Wohlgeordnete Freiheit*, Frankfurt/M. 1993, S. 220 f. Vgl. *Metaphysik der Sitten* *Vigilantius*, XXVII/2,1 528₁₋₁₅: "Indes läßt sich ein anderer Unterschied [zwischen den Geboten des *neminem laede* und *suum cuique tribue*, D.H.] hierunter in Rücksicht auffinden, ob der Mensch in *statu naturali* oder *civili* betrachtet wird. In *statu naturali* ist Jedermann im Zustand des *Privatrechts*; er bestimmt sein und die Rechte Anderer Menschen nach eigenem Urtheil, und sucht sie sich nach eigener Gewalt zu verschaffen; es ermangelt hier eine öffentliche Gewalt, die Jedem das Seinige zusichert, und eine öffentliche Gewalt, die es ihm verschafft. Hierher kann man das Princip: *neminem laede*, ziehen. Tritt dagegen Jemand in *statum civilem*, so ist er zugleich schuldig, sich der öffentlichen Gerechtigkeit zu unterwerfen, welche ihm, da er nicht sein eigener Richter seyn kann, statt seiner seine Rechte bestimmt, und unter öffentlicher Gewalt verschafft; – hierher kann man das *suum cuique tribue* ziehen; und würde dies heißen: unterwirf dich der öffentlichen Gerechtigkeit oder einem solchen Zustande, wo Jedem von einem öffentlichen Gesetz seine Rechte geschützt werden."

Gerechtigkeit seinen normativen Gehalt. Denn bezogen auf den status civilis erweist es sich als Gebot der Errichtung eines Zustands öffentlicher Gerechtigkeit, d.h. eines Zustandes, in welchem ein staatliches Institutionensystem existiert, in welchem in verbindlicher Weise die Rechtsansprüche der einzelnen anerkannt werden. In einer anderen Reflexion des Nachlasses versucht Kant die Trias der Ulpianischen Formeln für die Systematik der praktischen Philosophie fruchtbar zu machen und insbesondere den Zusammenhang zwischen dem 'neminem laede' und dem 'suum cuique tribue' als den beiden juristischen Grundprinzipien aufzuzeigen:

"Unterwirf dich den Bedingungen, dadurch jedem das Seine bestimmt werden kann. Dies ist der Zwang. Der Grundsatz 'honeste vive' ist das ethische principium und verlangt die rectitudinem actionum internam, die Rechtschaffenheit (die Gesinnung). Der Grund-Satz 'neminem laede' die rectitudinem externam und justitiam negativam. Der Grund-Satz 'suum cuique tribuere' die justitiam positivam, d.i. 'schaffe jedem Sicherheit vor sein Recht' (iustitia distributiva): principium status civilis: 'trete in den Zustand eines Bürgers oder unterwirf dich den Bedingungen der bürgerlichen Verfassung'. Suum cuique kan nur verschafft werden, so fern positive äußere Gesetze da sind, denen sich jeder unterwirft. Unterwirf dich der Gewalt nach Gesetzen. (naturaliter habe ich niemanden etwas zu erzeigen und zu tribuieren; denn das Seine eines jeden muß er von sich selbst erwarten. Aber ich bin doch verbunden, demjenigen *Zustande* die Hand zu bieten, worin ein jeder das seine mit Sicherheit erlangen kan. Dieses ist das principium iuris publici, so wie 'neminem laede' iuris privati. Ich soll also einem jeden Sicherheit vor das seinige in Ansehung meiner verschaffen" (Refl. 7078, XIX 243₁₆ - 2447).

In der Vorlesungsnachschrift zur *Metaphysik der Sitten* (1793/94) hat sich Kant mit Nachdruck auf Hobbes berufen und seine Entdeckung der juristischen Widersprüchlichkeit des Naturzustandes gewürdigt:

"Nun ist [im Naturzustand, D.H.] jedes einzelnen Menschen Beurtheilung anheim gestellt, was er für Recht oder Unrecht anerkennen will, er kann also auch die Freiheit des anderen ungehindert verletzen. Der Zustand der Läsion würde immerwährend seyn, solange Jeder allein Gesetzgeber und Richter wäre: Dies ist es, was man statum naturalem nennt, ein Zustand aber, der der angeborenen Freiheit ganz entgegen läuft. Es ist daher nothwendig, daß, sobald Menschen sich bis zur Ausübung ihrer wechselseitigen Freiheit nähern, sie den statum naturalem, verlassen, um ein nothwendiges Gesetz, einen statum civilem, einzugehen; d.i. es ist eine allgemeine Gesetzgebung, die für Jedermann Recht und Unrecht festsetzt, eine allgemeine Gewalt, die jeden in seinem Recht schützt und eine richterliche Gewalt nöthig, die das gekränkte Recht wiederherstellt oder sogenannte justitiam distributivam eruiert (suum cuique tribuit). Dies ist es, was unter allen Naturrechtslehrern allein Hobbes als das oberste Princip des status civilis annimmt: exeundum esse ex statu naturali" (XXVII/2,1 S. 589₂₄ - 590₁₀).

Schließlich bestimmt Kant auch in den *Metaphysischen Anfangsgründen der Rechtslehre* von 1797 in Anknüpfung an die Hobbessche Neubestimmung des Begriffs distributiver Gerechtigkeit den rechtlichen Zustand der Menschen als den Zustand "einer austheilenden Gerechtigkeit" (RL § 42, VI 307₁₁) bzw. /74/ als "dasjenige Verhältniß der Menschen unter einander, welches die Bedingungen enthält, unter denen allein jeder seines Rechts theilhaftig werden kann" (RL § 41, VI 305₃₄ - 306₁), während der natürliche, d. h. "nicht-rechtliche Zustand" derjenige ist, "in welchem keine austheilende Gerechtigkeit ist" (VI 306₁₇ ff.). Recht im objektiven Sinne, d.h. als ein System gesetzlich bestimmter und durch Strafen gesicherter Rechtsansprüche, ist – in dieser Hinsicht wandelt Kant auf den von Hobbes vorgezeichneten Pfaden – nur möglich, wenn der Naturzustand durch den Zustand "des öffentlichen Rechts" ersetzt wird, in dem eine souveräne Instanz der Rechtssetzung, Rechtsdurchsetzung und Rechtsprechung existiert. Ohne Aufgabe der Privatwillkür, ohne Unterwerfung unter den allgemein ge-

setzgebenden Willen des Souveräns kann es kein objektives Recht geben.⁶⁰ Für den status civilis ist nun charakteristisch, daß in ihm die distributive Gerechtigkeit als 'öffentliche Gerichtsbarkeit' institutionalisiert ist.⁶¹ Folglich interpretiert Kant auch 1797 die Ulpianische Formel noch als Prinzip der distributiven Gerechtigkeit, die ihrerseits der Forderung nach Errichtung des status civilis entspricht:

"Tritt [...] in eine Gesellschaft mit Andern, in welcher Jedem das Seine erhalten werden kann (suum cuique tribue). – Die letztere Formel, wenn sie so übersetzt würde: 'Gieb Jedem das Seine', würde eine Ungereimtheit sagen; denn man kann niemanden etwas geben, was er schon hat. Wenn sie also einen Sinn haben soll, so müßte sie so lauten: 'Tritt in einen Zustand, worin Jedermann das Seine gegen jeden Anderen gesichert sein kann' (Lex iustitiae)" (RL, VI S. 237₁₋₈).

Die Verknüpfung der Gerechtigkeitsforderung mit dem Gedanken der objektiv-praktischen Notwendigkeit des Eintritts in den status civilis hat ähnlich wie bei Hobbes die Marginalisierung der individuellen Tugend zur Folge. In dem Maße, wie sich die Rechtsphilosophie auf die Konstruktion einer Rechtsordnung konzentriert, deren Aufgabe die allseitige Sicherung und Gewährleistung privatrechtlicher Ansprüche ist, muß der Gesichtspunkt der Gerechtigkeit einzelner Handlungen wie der subjektiven Handlungsweise überhaupt in den Hintergrund treten. Der Grund hierfür liegt darin, daß die Institutionalisierung der Gerechtigkeit in Gestalt einer staatlichen Jurisdiktion den Spielraum für das Handeln nach subjektiven Gerechtigkeitsmaximen weitgehend einschränkt.⁶²

/75/ V.

Dennoch ist nicht zu übersehen, daß sich Kants Beitrag zur neuzeitlichen Rechtsphilosophie nicht in der Reproduktion des Hobbesschen Erbes erschöpft. Vielmehr nimmt Kant in seiner *Rechtslehre* wenigstens in zwei für das begründungstheoretische Verhältnis von Vernunftrecht und positivem Recht äußerst wichtigen Punkten eine grundlegende Revision vor. Der erste Punkt betrifft die Aufstellung eines Prinzips der rechtlichen Freiheitseinschränkung, dessen Fehlen den nach Kants Auffassung 'despotischen' bzw. 'machiavellistischen' Charakter der Hobbesschen Staatstheorie bedingt.⁶³ Aus der prin-

⁶⁰ Genau in diesem Sinne erklärt Kant: "Etwas Äußeres als das Seine zu haben, ist nur in einem rechtlichen Zustande, unter einer öffentlich-gesetzgebenden Gewalt, d.i. im bürgerlichen Zustande, möglich" (RL § 8 Überschrift, VI 255₂₃₋₂₅).

⁶¹ *Brandt*, Gerechtigkeit und Strafgerechtigkeit bei Kant, S. 441 (mit weiteren Belegen).

⁶² *Brandt*, Gerechtigkeit und Strafgerechtigkeit bei Kant, S. 460 f. – Noch pointierter hat *Hegel* (Grundlinien der Philosophie des Rechts § 150 Anm.) diesen Zusammenhang zwischen der Schaffung rechtlich-sittlicher Institutionen einerseits und der Marginalisierung der individuellen Tugend ausgedrückt. Für ihn ist die Dominanz des individuellen Tugendhandelns geradezu ein Indiz für einen in rechtlicher Hinsicht unterentwickelten Zustand: "Unter einem vorhandenen sittlichen Zustande, dessen Verhältnisse vollständig entwickelt und verwirklicht sind, hat die eigentliche Tugend nur in außerordentlichen Umständen und Kollisionen jener Verhältnisse ihre Stelle und Wirklichkeit [...]. Im ungebildeten Zustande der Gesellschaft und des Gemeinwesens kommt deswegen mehr die Form der Tugend als solcher vor, weil hier das Sittliche und dessen Verwirklichung mehr ein individuelles Belieben und eine eigentümliche geniale Natur des Individuums ist [...] In den alten Staaten, weil in ihnen die Sittlichkeit nicht zu diesem freien System einer selbständigen Entwicklung und Objektivität gediehen war, mußte es die eigentümliche Genialität der Individuen sein, die diesen Mangel ersetzte."

⁶³ Vgl. Refl. 7667, XIX 483₁₅₋₂₀; Refl. 7975, XIX 569_{6 ff.}; XXIII 133 f.; EF, VIII 303 f.

zipten Unsicherheit und Unbestimmbarkeit von Rechtsansprüchen im Naturzustand hatte Hobbes auf die Notwendigkeit des Verzichts auf das Recht auf alles geschlossen. In Gestalt der natürlichen Gesetze entwickelt er zwar eine Theorie bestimmter formaler Bedingungen, die gewährleistet sein müssen, damit der Rechtsfriede überhaupt realisiert werden kann. Daher folgt aus dem grundlegenden natürlichen Gesetz, das den Frieden gebietet, die Forderung, sich zu diesem Zwecke bestimmten Einschränkungen des äußeren Freiheitsgebrauchs zu unterwerfen. Aber – und hier liegt der entscheidende Schwachpunkt der Hobbesschen Argumentation – Hobbes kennt kein allgemeines Rechtsgesetz, d.h. kein apriorisches Prinzip, das Art und Umfang der gesetzlich notwendigen Einschränkungen der Willkürfreiheit auf allgemeingültige Weise bestimmen könnte.⁶⁴ Aus dem von ihm selbst in seiner Rechtstheorie zugrunde gelegten natürlichen Recht der Selbsterhaltung konnte Hobbes ein solches allgemeingültiges Rechtsgesetz unmöglich entwickeln: wenn jeder natürlicherweise ein Recht auf Leib und Leben hat, so vermag ein solches angeborenes Recht nur als Schranke der möglichen Bindewirkung staatlicher Gesetze zu fungieren; aber die Frage, in welchem Maße denn die Freiheit des einzelnen rechtlich eingeschränkt werden kann, damit sie mit der Freiheit aller anderen übereinstimmend ist, kann auf diese Weise allgemein-/gültig nicht beantwortet werden. Der Mangel eines apriorischen Rechtsgesetzes, durch das die Rechtmäßigkeit des äußeren Freiheitsgebrauchs bzw. die Rahmenbedingungen für den staatlichen Rechtszwang bestimmt werden können, führt bei Hobbes zu der Behauptung, daß der Gesellschaftsvertrag, durch den sich die einzelnen zum unbedingten Gehorsam gegenüber dem Inhaber der Staatsgewalt verpflichten, letztlich mit der rechtlichen Selbstentmündigung der Bürger identisch ist.

Der zweite, für das Verständnis des Gerechtigkeitsprinzips ungleich bedeutsamere Punkt der Abweichung von Hobbes betrifft die Theorie des äußeren Mein und Dein, d.h. die Frage nach dem Geltungsgrund der privaten Verfügung über äußere Sachen. In der *Rechtslehre* ist das oben skizzierte Hobbessche Erbe der Verknüpfung zwischen dem Prinzip der distributiven Gerechtigkeit einerseits und der Forderung, den Naturzustand zu verlassen und in den Zustand einer staatlich verbürgten Rechtsordnung einzutreten, in den argumentativen Kontext der Begründung des äußeren Mein und Dein eingebettet. Diese Begründung hat ihr systematisches Zentrum in dem Nachweis, daß es ein Recht des äußeren Mein und Dein gibt, dessen Geltungsgrund nicht im staatlich gesetzten Recht, sondern in der Gesetzgebung der rechtlich-praktischen Vernunft liegt. Es soll an dieser Stelle nicht im einzelnen auf die umstrittenen Implikationen dieser Begründung eingegangen werden.⁶⁵ Ich möchte

⁶⁴ Vgl. hierzu *Georg Geismann*, Kant als Vollender von Hobbes und Rousseau, S. 170-172.

⁶⁵ Siehe hierzu die Beiträge von *Jeffrey Edwards*, Disjunktiv- und kollektiv-allgemeiner Besitz, und *Franz Hespe*, Der Gesellschaftsvertrag: rechtliches Gebot oder rationale Wahl, in diesem Band, S. 117 ff. bzw. S. 293 ff. – Zur systematischen Stellung des von Kant in § 2 der *Rechtslehre* aufgestellten 'rechtlichen Postulats der praktischen Vernunft' vgl. *Burkhard Tuschling*, Das 'rechtliche Postulat der praktischen Vernunft': seine Stellung und Bedeutung in Kants 'Rechtslehre', in: Hariolf Oberer/Gerhard Seel (Hrsg.), Kant. Analysen – Probleme – Kritik. Festschrift für Hans Wagner, Würzburg 1988, S. 273-292.

mich vielmehr darauf beschränken, den Fortschritt der Kantischen Position gegenüber der Hobbeschen Distributionstheorie herauszuarbeiten.

Für Hobbes fällt – wie gezeigt – die Forderung nach Verwirklichung der Gerechtigkeit mit der Forderung nach Schaffung einer durch den souveränen Staat verbürgten Rechtsordnung zusammen. Da die Bestimmungen des äußeren Mein und Dein nicht aus der Vorstellung der zweckmäßigen Einrichtung der Natur abgeleitet werden können, schließt Hobbes ex negativo, daß der Staat selbst "die *Ursache* und der *Seinsgrund* jeglichen Eigentums"⁶⁶ ist, so daß das Rechtsinstitut des Privateigentums gewissermaßen nur als 'Erfindung' des Souveräns in Betracht kommt: denn wenn es zutrifft, daß "before the constitution of Sovereign Power [...] all men had right to all things", dann ist die Schaffung des Rechtsinstituts des Privateigentums "the Act of that Power in order to the publique peace" (Leviathan XVIII, p. 125). "Therefore the Intro-/77/duction of *Propriety* is an effect of Commonwealth" (Leviathan XXIV, p. 171), genauer gesagt: sie ist das Resultat des Willens derjenigen natürlichen oder juristischen Person, die den Willen des Staates repräsentiert. Für die einzelnen bedeutet dies, daß sie in der rechtlichen Möglichkeit ihres Besitzes vollständig von der distributiven Willkür des Souveräns abhängen. Zur rechtlichen Omnipotenz des Souveräns gehört nämlich nach Hobbes auch die vollständige Verfügung über das Eigentum, somit auch die Möglichkeit der vollständigen Enteignung der Bürger. Weil es nach Hobbes' Auffassung keine überpositiven Gründe des äußeren Mein und Dein gibt, sind die "Rules of Propriety (or *Meum* and *Tuum*)" (Leviathan XVIII, p. 125) ebenso wie die Unterschiede zwischen gut und schlecht, gesetzmäßig und gesetzwidrig nur Resultate positivrechtlicher Normierung.⁶⁷

Kant hält diese 'rechtspositivistische' Schlußfolgerung für falsch: so richtig die Hobbessche Einsicht ist, daß alles Recht in seiner möglichen Wirksamkeit und gesetzlichen Bestimmtheit von der Existenz einer souveränen Zwangsgewalt abhängig ist, so wenig folgt daraus, daß der Wille dieses souveränen Zwangsgesetzgebers selbst der Geltungsgrund für die Rechte und Pflichten des (inneren wie äußeren) Mein und Dein ist. Ansätze zu einer Theorie, die durch eine vernunftrechtliche Fundierung das äußere Mein und Dein der distributiven Willkür des Souveräns entzieht, finden sich schon in der *Metaphysik der Sitten Vigilantius*. Dort kritisiert Kant die unzulänglichen Versuche der Naturrechtslehrer, den status naturalis vom status civilis zu unterscheiden:

"Es ist indeß hiebey darin ein Irrthum, einen verschiedenen Zustand anzunehmen, da in Rücksicht ihrer [natürlichen, D.H.] Rechte es in statu naturali et civili dieselben bleiben; nur das Recht wird insofern nur in verschiedenen respectu betrachtet, der status naturalis existiert an sich gar nicht, und hat nie existiert, es ist eine bloße Vernunft-Idee, die die Beurtheilung des Privatverhältnisses der Menschen unter einander enthält, wie sie

⁶⁶ Brocker, Arbeit und Eigentum, S. 100.

⁶⁷ Vgl. auch De Cive XII, 7: "Ante susceptum iugum ciuile, nemini erat quicquam *iuris propij*, omnia omnibus *communia* erant. dic ergo, vnde tibi *proprietas* hæc, nisi à civitate? Vnde autem civitati, nisi quod vnusquisque ius suum in ciuitatem transtulisset?" – In der Behauptung, daß das Eigentum erst durch den Staat gestiftet wird, sehen auch Geismann/Herb (Hobbes über die Freiheit, Scholion 347, S. 182) "eine fundamentale Schwäche des Hobbesschen Privatrechts".

nämlich die Freiheit des einen gegen die Freiheit des anderen nach den Gesetzen der allgemeinen Freiheit bestimmt. Diese Prüfung findet ohne Rücksicht der Verschiedenheit dieses status statt. [...] Also in der privaten oder öffentlichen (singuli vel communi) Bestimmung der Gesetzmäßigkeit der Handlung und Zusicherung dessen, was rechtliche Folge ist, besteht der Unterschied. Status naturalis ist also das Privatrecht eines Jeden, status civilis ist das öffentliche Recht eines Jeden, der mit anderen unter denselben getreten" (XXVII, 2/1 589₂₀₋₂₉; 590₁₁₋₁₃).

Die Funktionalisierung des Naturzustades als einer Vernunftidee zur Beurteilung der privatrechtlichen Verhältnisse der Individuen macht deutlich, daß /78/ die rechtsphilosophische Begründungsfunktion des Naturzustandes nicht mehr bloß in dem Aufweis der juristischen Widersprüche des Naturzustandes besteht. Statt dessen verwandelt er sich in den "Inbegriff der Rechte und Verbindlichkeiten des Privatrechts" (AA XXVII, 2/1 590₁₇), d.h. in ein Konzept apriorischer Rechtserkenntnis. Welches aber diese Rechte und Verbindlichkeiten des natürlichen Privatrechts sind, darüber sagt Kant – wenn man der Vorlesungsnachschrift glauben darf – allerdings nichts. In der *Metaphysik der Sitten* von 1797 greift Kant diesen Gedanken der vernunftrechtlichen Differenz zwischen den apriorischen Geltungsgründen des Privatrechts einerseits und der staatlichen (bzw. öffentlich-rechtlichen) Form seiner Realisierung andererseits wieder auf. Im § 41 der *Rechtslehre*, der systematisch den "Übergang von dem Mein und Dein im Naturzustande zu dem im rechtlichen Zustande überhaupt" (AA VI 305₃₁ f.) einleitet, betont Kant, daß sich der Naturzustand als "Zustand [...] des Privatrechts", in welchem schon bestimmte "Pflichten der Menschen unter sich [...] gedacht werden können" (AA VI 306₂₉₋₃₁), und der status civilis als Zustand des öffentlichen Rechts *nicht* hinsichtlich ihrer privatrechtlichen Materie unterscheiden. Denn diese ist sowohl im Naturzustand als auch in der bürgerlichen Verfassung dieselbe: "die Gesetze der letzteren betreffen also nur die rechtliche Form ihres [sc. der Menschen, D.H.] Beisammenseins (Verfassung), in Ansehung deren diese Gesetze nothwendig als öffentliche gedacht werden müssen" (RL § 41, AA VI 306₃₂ ff.).

Der Unterschied beider Zustände betrifft nur den jeweiligen Modus der Realisierung des Privatrechts. Während im Naturzustand ein ausschließlich privater Modus der Rechtsbestimmung gilt, gemäß welchem jeder das Recht hat, "zu thun, *was ihm recht und gut dünkt*, und hierin von der Meinung des Anderen nicht abzuhängen" (AA VI 312₁₁ f.), herrscht im status civilis ein öffentlicher (bzw. institutioneller) Modus, durch welchen der Rechtsstreit der Parteien durch eine staatliche Gerichtsbarkeit entschieden wird. Da nun die bürgerliche Verfassung ihrerseits auf den apriorischen Geltungsgründen des Privatrechts beruht, ist sie für Kant allein derjenige "rechtliche Zustand, durch welchen jedem das Seine nur gesichert, eigentlich aber nicht ausgemacht und bestimmt wird" (AA VI 256₂₈ f.). Angesichts der vernunftrechtlichen Fundierung des Privatrechts im Naturzustand ist es nur konsequent, wenn Kant in diesem Zusammenhang die Funktion des status civilis auf die *Sicherung* von an sich geltendes Privatrechts des Naturzustandes einschränkt. Dementsprechend wird die vom Souverän ausgeübte distributive Gerechtigkeit auf die rechtssichernden Funktionen der "öffentliche[n] Gerechtigkeit" (AA VI 306₃), die durch die Institutionen der Gesetzgebung und der Rechtsprechung das provisorische Eigentum des Naturzustandes in ein peremptorisches verwandelt.

Indem die *Rechtslehre* viel deutlicher, als dies bei Hobbes der Fall war, zwischen Geltung und Genesis des Rechts bzw. zwischen dem überpositiven, vernunftrechtlichen Geltungsgrund des Eigentums auf der einen und dem /79/ staatlichen Akt, der das Rechtsinstitut des Eigentums stiftet, auf der anderen Seite unterscheidet, kann Kant das Verhältnis von status naturalis und status civilis unter dem Gesichtspunkt der Differenz von Privat- und Staatsrecht bzw. der Differenzierung zwischen den Funktionen der *Rechtsbestimmung* und der *Rechtssicherung* diskutieren.⁶⁸ Während für Hobbes der Naturzustand diejenige Situation darstellt, in welcher sich das Recht eines jeden begriffsnotwendig zu einem 'jus in omnia' erweitert und dadurch die Bestimmung subjektiver Ansprüche unmöglich gemacht wird, ist der Naturzustand für Kant eine vernunftrechtliche Hypothese zur Grundlegung des Privatrechts, durch die Rechte und Verbindlichkeiten auch im Naturzustand – wenngleich nur in provisorischer Weise – bestimmbar sind. Der Naturzustand erscheint deshalb nicht nur und nicht in erster Linie als ein "Zustand der Rechtlosigkeit (status iustitia vacuus), wo, wenn das Recht *streitig* (ius controversum) war, sich kein kompetenter Richter fand, rechtskräftig den Ausspruch zu thun" (AA VI 312₂₄₋₂₇), sondern zugleich als ein "Zustand [...] des Privatrechts" (AA VI 306₂₉), in dem jeder aufgrund des Postulats der rechtlich-praktischen Vernunft gegen andere bestimmte Rechtsansprüche geltend machen kann. Gegenüber der Lehre seines Vorgängers, daß das Eigentum den Grund seiner Geltung im Willen des Souveräns habe, betont Kant den überpositiven, vernunftrechtlichen Geltungsgrund des Privateigentums: der Grund der rechtlichen Möglichkeit des äußeren Mein und Dein liegt nicht bloß darin begründet, daß der Souverän entsprechende Gesetze erläßt, durch welche Mein und Dein überhaupt erst konstituiert werden, sondern er beruht auf einem rechtlichen Postulat der praktischen Vernunft, das Kant im § 2 der *Rechtslehre* formuliert. Die Vernunft bestimmt durch das im Postulat enthaltene "Erlaubnißgesetz (lex permissiva)" (VI 247₁ f.), daß es rechtlich möglich ist, ohne Zustimmung anderer "einen jeden äußeren Gegenstand meiner Willkür als das Meine zu haben" (VI 246₅ f.), und zwar auch dann, wenn ich nicht im physischen Besitz dieses Gegenstandes bin. Würde man die rechtliche Möglichkeit eines solchen von der empirischen Innehabung verschiedenen intelligiblen Besitzes bestreiten, dann würde sich die Freiheit "selbst des Gebrauchs ihrer Willkür in Ansehung eines Gegenstandes derselben berauben, dadurch daß sie *brauchbare* Gegenstände außer aller Möglichkeit des Gebrauchs setzte" (Rechtslehre § 2, AA VI 246₁₃ ff.). Aufgrund seiner Ableitung aus dem Postulat der rechtlich-praktischen Vernunft gehört das äußere Mein und Dein in die Klasse derjenigen Rechten, deren Geltung "aus Principien a priori abgeleitet werden" und die deshalb durch die "statutarischen Gesetze" der bürgerlichen Verfassung "nicht Abbruch leiden" können (AA VI 256₂₃ ff.). Das äußere Mein und Dein ist ein vernunftrechtliches Prinzip der Begründung und Bestimmung subjektiver /80/ Rechte, das "vor der bürgerlichen Verfassung (oder von ihr *abgeseher*⁶⁹) [...] als möglich angenom-

⁶⁸ Vgl. *Brandt*, Eigentumstheorien von Grotius bis Kant, Stuttgart-Bad Cannstatt 1974, S. 193.

⁶⁹ Kant macht durch die Parenthese deutlich, daß es ihm an dieser Stelle nicht um die zeitliche, sondern geltungslogische Priorität geht.

men werden" muß (AA VI 256₃₁₋₃₃). Status naturalis und status civilis verhalten sich in dieser Hinsicht zueinander wie Verhältnisse des provisorischen bzw. peremptorischen Rechts.⁷⁰

Diese Rolle der Naturzustandskonzeption als Entwurf eines a priori geltenden Systems des Privatrechts wirkt ihrerseits auf die *exeundum*-Forderung zurück. Das Spezifikum der privatrechtlichen Ansprüche im Naturzustand besteht nämlich in ihrer notwendigen Beziehung auf die "Idee eines bürgerlichen Zustandes, d.i. im Hinblick auf ihn und seine Bewirkung" (AA VI 264₂₄ f.). Denn der erklärte Wille des Individuums, daß ein Gegenstand der äußeren Willkür das Seine sein solle, impliziert nach Kant auf der einen Seite die Verbindlichkeit anderer, diesen Akt der Besitznahme zu respektieren. Aber aus einem solchen Akt individueller Willkür kann überhaupt nur dann eine allgemeine Verbindlichkeit für andere hervorgehen, wenn in ihm zugleich das "Bekenntnis" liegt, "jedem Anderen in Ansehung des äußeren Seinen wechselseitig zu einer gleichmäßigen Enthaltung verbunden zu sein" (AA VI 255). Da eine solche wechselseitige "Sicherstellung" (AA VI 256₂) nur unter der Voraussetzung der Unterwerfung des Willens aller unter eine allgemeine Rechtssicherungsgewalt möglich ist, so folgt aus der Willenserklärung, etwas äußeres als das Seine haben zu wollen, die Verpflichtung zum Eintritt in den status civilis als des Zustandes "unter einer allgemeinen äußeren (d. i. öffentlichen) mit Macht begleiteten Gesetzgebung" (AA VI 256₁₁ f.). Der für sich genommen einseitige Akt der Willkür, durch den eine Sache als Eigentum deklariert wird, findet seine Rechtfertigung also ausschließlich in der Perspektive, daß mit dem Willen zur ausschließenden Verfügung über eine Sache notwendig die Bereitschaft (und die Verpflichtung) verbunden ist, einen solchen ausschließenden Besitz unter öffentlich-rechtlichen Bedingungen haben zu wollen, unter denen er überhaupt als rechtlich anerkannter, somit peremptorischer Besitz möglich ist. Die systematische Verknüpfung des *exeundum* mit der Theorie des äußeren Mein und Dein führt Kant schließlich zu der Behauptung, daß der bürgerliche Zustand "selbst unmöglich sein" würde, wollte man vor dem Eintritt in denselben "gar keine Erwerbung, auch nicht einmal proviso-/risch für rechtlich erkennen", weil es, "wenn es im Naturzustande auch nicht *provisorisch* ein äußeres Mein und Dein gäbe, auch keine Rechtspflichten in Ansehung desselben, mithin auch kein Gebot geben [würde, D. H.], aus jenem Zustande herauszugehen" (AA VI 312 f.). Die *exeundum*-Forderung wird also nicht mehr ausschließlich aus dem juristischen Widerspruch der Unbestimmbarkeit von Rechten und Pflichten im Naturzustand, sondern vielmehr das Postulat des öffentlichen Rechts – "du sollst im Verhältnisse eines unvermeidlichen Nebeneinanderseins mit allen anderen aus jenem [Naturzustand, D.H.] heraus in einen rechtlichen Zustand, d. i. den einer austheilenden

⁷⁰ *Wolfgang Kersting*, Wohlgeordnete Freiheit. Immanuel Kants Rechts- und Staatsphilosophie, Frankfurt/M. 1993, S. 338: "[D]er Modalitätssprung von den provisorischen zu den peremptorischen Rechtsverhältnissen [entdeckt sich] als Wandel in den Ausübungsbedingungen der natürlichen Gesetze des Mein und Dein: werden diese im Naturzustand durch subjektive Rechtsbegriffe festgelegt, so werden sie im status civilis durch objektive Gesetze bestimmt [...]. Der Weg vom Naturzustand zum Rechtszustand ist der Weg von der subjektiv-beliebigen Ausübung des natürlichen Privatrechts zu seiner gesetzlich geregelten und institutionell gesicherten Ausübung."

Gerechtigkeit, übergehen" – geht erklärtermaßen "aus dem Privatrecht im natürlichen Zustande hervor" (AA VI 307₈ ff.).⁷¹

Angesichts dieses Funktionswandels der Naturzustandskonzeption hat Reinhard Brandt mit Recht hervorgehoben, daß die Kantische Begründung des äußeren Mein und Dein als Versuch einer vernunftrechtlichen bzw. vorpositiven Einschränkung der staatlichen Gesetzgebungskompetenz in die Rubrik der kritischen Einwände an Hobbes' Staatsrechtskonzeption gehöre. Mit der Konzeption eines provisorischen Rechts des status naturalis sei "eine Entmachtung des Leviathan" verbunden, der das Privatrecht nicht mehr selbst schaffe, sondern nur bereits schon vorhandenes Recht gesetzlich bestimme und dadurch sichere.⁷² Das natürliche Privatrecht /82/ und die schon im Naturzustand erworbenen provisorischen Ansprüche des Besitzes äußerer Gegenstände dienen nach Brandts Auffassung der Limitierung der leviathanischen Staatsmacht. Zwar bleiben die im Naturzustand erworbenen Rechtsansprüche bloß provisorischer Art, da sie erst durch die Sicherstellung des status civilis zu peremptorischen werden. Aber nichtsdestoweniger sind es Rechte, die in ihrer Geltung der staatlichen Gesetzgebung vorhergehen.

⁷¹ Auffällig ist jedoch, daß Kant, trotz dieser Behauptung, das Postulat des öffentlichen Rechts gehe aus dem "Privatrecht im natürlichen Zustande" hervor, in der anschließenden Erläuterung erklärt, daß sich der Grund des Postulats "ausschließlich aus dem Begriffe des Rechts im äußeren Verhältniß im Gegensatz der Gewalt" (RL § 42, AA VI 307₈ ff.) entwickeln ließe – er also in dieser Hinsicht gerade nicht von den Voraussetzungen der Theorie des *äußeren* Mein und Dein Gebrauch macht. Auch *Herb/Ludwig* (Naturzustand, Eigentum und Staat, S. 316) konzedieren eine 'gewisse Konkurrenz' zwischen der privatrechtlichen Deduktion des Staates, die auf der unveränderten Geltung des Privatrechts sowohl im Naturzustand als auch im Staat beruht, und der eher an Hobbes orientierten Vorstellung, daß sich Naturzustand und Staat sich wie Verhältnisse der Gesetzlosigkeit und der Rechtssicherheit verhalten. In der Tat wird die Hobbessche Konzeption des Naturzustandes in der *Rechtslehre* durch die eigentumstheoretische Konzeption als Zustand des Privatrechts in den Hintergrund gedrängt bzw. überlagert. Die Konkurrenz der Begründungsmodelle scheint mir jedoch ein Indiz dafür zu sein, daß sich in der *Rechtslehre* ältere und neuere Schichten der Argumentation finden, ohne daß es Kant überall gelungen wäre, beide zu einer geschlossenen Konzeption zu vereinigen.

⁷² *Reinhard Brandt*, Das Erlaubnisgesetz, oder: Vernunft und Geschichte in Kants Rechtslehre (in: Ders., Rechtsphilosophie der Aufklärung, Symposium Wolfenbüttel 1981, Berlin/New York 1982), S. 249: "[D]ie Konzeption eines Provisoriums im Naturzustand [...] gehört in die Rubrik 'Gegen Hobbes' (VIII 289). [...] Das provisorische Recht des status naturalis ermöglicht Kant eine Entmachtung des Leviathan, er schöpft nicht, sondern bestimmt das vorhandene Recht und sichert es. Das Naturrecht ist nicht nur idealiter vor dem Staat denkbar, sondern hat eine – wenn auch nur dynamisch-provisorische – Wirksamkeit im status naturalis. Es ist dies eine Beobachtung, die für die Beurteilung der Entwicklung der Kantischen Rechtsphilosophie wichtig ist: Die Rechtskraft des Naturrechts wächst, die Macht des mortal God schwindet. So heißt es in einer Reflexion, die Adickes 'um 1776-8' datiert: 'Das Ganze Recht der Natur ist ohne bürgerliche Ordnung bloß eine Tugendlehre und hat den Namen eines Rechts bloß als ein Plan zu äußeren möglichen Zwangsgesetzen, mithin der bürgerlichen Ordnung' (7084; XIX 245) – dies leugnet die Rechtslehre von 1796/97 entschieden; nicht erst die *societas civilis* schafft Recht, sondern dieses ist schon in provisorischer Form im Naturzustand wirksam und kann nur so die bürgerliche Gesellschaft zustande bringen. [...] Das provisorische Rechts schafft die prinzipielle Möglichkeit, den Staat aus seiner Rechtsschöpfungsrolle zu drängen und ihn mit einem Vor-Recht der Menschen zu konfrontieren." Vgl. auch *Kristian Kühl*, Naturrecht und positives Recht in Kants Rechtsphilosophie, Freiburg/München 1984, S. 85, und *Otfried Höffe*, Immanuel Kant, München ³1992, S. 218, der Brandts Formulierung, daß die Rechtskraft des Naturrechts in der Rechtslehre wächst, aufgreift.

Allerdings kann man sich bei unbefangener Lektüre der *Rechtslehre* nicht des Eindrucks erwehren, als ob das Problem der systematischen Begründung des äußeren Mein und Dein zur Zeit der Abfassung dieser Schrift im Kantischen Denken eine derart beherrschende Stellung eingenommen hat, daß die *Rechtslehre* ein architektonisch eher unausgewogenes Werk geblieben ist. Diese Unausgewogenheit, die nicht nur auf kompositorische Schwierigkeiten des Autors verweist, sondern vielmehr ungelöste Fragen indiziert, wird zum einen in der stiefmütterlichen Behandlung des inneren Mein und Dein offenkundig. Das Recht des inneren Mein und Dein, d.h. das ursprüngliche und angeborene Freiheitsrecht eines jeden Menschen bildet zwar einen Gesichtspunkt der "Eintheilung der Rechtslehre" (VI 236 ff.), aber von ihm wird im weiteren Fortgang der Argumentation kein systematischer Gebrauch mehr gemacht, so daß – wie bereits Wilhelm Metzger festgestellt hat – in der *Rechtslehre* keine systematische Entfaltung des Begriffs des Rechtssubjekts und der Persönlichkeitsrechte (wie z. B. Unverletzlichkeit des Körpers) zu finden ist.⁷³ Auch das /83/ Verhältnis der *exeundum*-Forderung zur vernunftrechtlichen Begründung des äußeren Mein und Dein wirft einige Fragen auf. Im § 44 der *Rechtslehre* wird die Behauptung aufgestellt, ohne die Annahme einer wenigstens provisorischen Erwerbung des äußeren Mein und Dein "vor Eintretung in den bürgerlichen Zustand" würde dieser "selbst unmöglich sein", weil sonst keine Rechtspflicht, aus dem Naturzustand herauszugehen, begründet werden können. Der durch das natürliche Privatrecht fundierte Staat erscheint auf diese Weise als eine Instanz, die den Grund ihrer Notwendigkeit darin hat, daß er durch die Form der öffentlichen Gesetzgebung die an sich im Naturzustand schon enthaltenen Bestimmungen des äußeren Mein und Dein realisiert. So führt die *Rechtslehre* zu einem systematisch letztlich auf die Sicherung des Eigentums reduzierten Staatsbegriff. Nun ist nicht zu bestreiten, daß die Unsicherheit des äußeren Mein und Dein im Naturzustand nicht nur ein gewichtiges (subjektives) Motiv zum Eintritt in den *status civilis*, sondern in erster Linie den Grund einer entsprechenden Pflicht darstellen. Aber es ist keineswegs einzusehen, warum ausschließlich aus der durch den Naturzustand "vereitelte[n] Realisierung von Rechtsbeziehungen [des äußeren Mein und Dein, D.H.], die ihrerseits Pflichtcharakter haben"⁷⁴, die Notwendigkeit der Schaffung einer souveränen Zwangsgewalt abgeleitet werden soll. Denn schon die bloße Unsicherheit des *inneren* Mein und Dein, d.h. die potentielle Gefährdung des angeborenen Freiheitsrechtes und der Rechtspersönlichkeit durch den subjektiven Modus der Rechtsbestimmung im Naturzustand liefert den hinreichenden Grund einer Rechtspflicht für das *exeundum*. Die aus dem naturzu-

⁷³ Wilhelm Metzger, *Gesellschaft, Recht und Staat in der Ethik des Deutschen Idealismus*, Heidelberg 1917, S. 88. – Dies bedeutet allerdings nicht, daß Kant diese Rechte nicht kennen würde. Vielmehr leitet er das Recht des Menschen, nicht "bloß als Mittel zu den Absichten eines Anderen gehandhabt und unter die Gegenstände des Sachenrechts gemengt" zu werden, ganz folgerichtig aus dem Recht der 'angeborenen Persönlichkeit' (RL § 49 E, VI 331₂₆₋₂₈) ab, das seinerseits im "Princip der angeborenen Freiheit" (RL, VI 238_{9 f.}) wurzelt; vgl. hierzu auch *Metaphysik der Sitten Vigilantius XXVII/2,1* 588_{24 ff.}; dort wird das angeborene Recht mit dem "Besitz einer eigenen Person" identifiziert. Was jedoch in der *Rechtslehre* fehlt ist vielmehr die systematische Begründung und Entfaltung des Persönlichkeitsrechts; vgl. hierzu den Rekonstruktionsversuch von Gau-Jeng Ju, *Kants Lehre vom Menschenrecht und von den staatsbürgerlichen Grundrechten*, Würzburg 1990..

⁷⁴ Herb/Ludwig, *Naturzustand, Eigentum und Staat*, S. 305.

ständlichen Widerspruch des äußeren Mein und Dein hervorgehende Rechtspflicht stellt bestenfalls eine Ergänzung dar. Daß Kant in der *Rechtslehre* die Notwendigkeit des Staates ausschließlich aus dem Begriff des äußeren Mein und Dein und nicht in gleicher Weise aus dem Recht der Person ableitet, gehört zu den systematischen Merkwürdigkeiten dieser Schrift.

VI.

Die neuzeitliche Rechts- und Staatsphilosophie – so läßt sich das Ergebnis der vorstehenden Überlegungen zusammenfassen – setzt an die Stelle der Frage nach der Gerechtigkeit die Frage nach dem Geltungsgrund der staatlichen Zwangsbefugnis und nach den institutionellen Bedingungen der Rechtsordnung. Im Kontext der Rechtsbegründung gilt das "Recht als formale Bedingung der Gerechtigkeit"⁷⁵ oder – um mit Kant zu sprechen – "Die Gerechtigkeit ist heilig, aber durch das Gesetz wird das Recht erst konstituiert" (Ref. 7959, XIX 565_{12 f.}): Gerechtigkeit ist also das Ergebnis der Verwirklichung des Rechts, nicht dessen Voraussetzung. Die Verwandlung des *suum cuique* aus einem ethischen Verhaltensprinzip, aus einer Maxime des tugendhaften Handelns in einen Grundsatz der Konstitution einer souveränen Rechtszwangsgewalt macht nicht nur deutlich, daß die Begründungsaufgaben des antiken und des neuzeitlichen Naturrechts fundamental verschieden sind, sondern auch, daß beide einen unterschiedlichen Begriff vom Verhältnis von Recht und Gerechtigkeit und vom (ge-)rechten Zusammenleben der Menschen haben.

⁷⁵ So der Titel eines Aufsatzes von *Franz Hespe*, Recht als formale Bedingung der Gerechtigkeit. Überlegungen zur Theorie der Gerechtigkeit im Anschluß an Thomas Hobbes, in: Peter Koller/Klaus Puhl (Hrsg.), Aktuelle Probleme der politischen Philosophie. Gerechtigkeit und Wohlfahrt in Gesellschaft und Weltordnung. Beiträge des 19. Internationalen Wittgenstein Symposiums 1996, Kirchberg am Wechsel 1996, S. 159-166.