

Autorenfassung: Kants Postulat des Öffentlichen Rechts (RL § 42)

Erstveröffentlicht in: Jahrbuch für Recht und Ethik, Band 5 (1997), S. 267-290

Hans Friedrich Fulda

1997 (2014)

Inhalt:

	Erstveröffentlichungs-Seite:
I. Absicht und Disposition	267
II. Die drei Hauptaufgaben, denen zu genügen ist	268
III. An wen richtet sich in welcher Situation das im Postulat ausgedrückte Gebot?	271
IV. Was in dessen Befolgung zu berücksichtigen ist und erstmals von Kant geltend gemacht wurde	273
Zur Struktur und Beweiskraft der Kantischen Begründung des Postulats	279
Unterschied zur Hobbes'schen Begründung der Forderung, den Naturzustand zu verlassen	283
Zur Tragweite und Strategie des Kantischen Arguments	285
V. Zu den wichtigsten Voraussetzungen des Kantischen Arguments	289

{ S. 267 }

I.

Was mich als Interpreten, d. h. in meiner dreifachen Eigenschaft als
Museumsbeamter, Testamentsvollstrecker und Geburtshelfer
interessiert, sind nicht die Klischees; sondern das Besondere, Einzigartige.

So äußert sich bewundernswert treffsicher Alfred Brendel, der Pianist, in einem Aufsatz über Beethovens Klaviersonaten¹. Das hermeneutische Interesse an bedeutenden philosophischen Werken wäre nicht passender zu charakterisieren. Denn wer ein Werk wie Kants *Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre* beim heutigen, unterentwickelten Stand der Erforschung angemessen interpretieren will, der sollte außer ihm noch zahlreiche andere Werke in Erinnerung halten, um es neben ihnen ins rechte Licht setzen zu können, wie ein Museumsbeamter. Er sollte es aber nicht nur vor Beschädigung bewahren, sondern auch als Erbe im Sinne des Erblassers gebrauchen wie ein Testamentsvollstrecker. Er sollte bei solchem Gebrauch die neuen Gedanken, insbesondere aber die Einsicht versprechenden, die in ihm herangewachsen sind, wie ein sokratischer Geburtshelfer ins alltägliche Bewußtsein heben, in welchem sie dem gesunden Menschenverstand einleuchten. Und im Fokus der Aufmerksamkeit sollte dabei stehen, was das zu interpretierende **Werk** vor allen anderen Werken als einmalig auszeichnet. Offenkundig gilt das nicht nur für ganze Werke, sondern auch für ihre wesentlichen Teile. Ich will versuchen, es in der Beschäftigung mit § 42 der Kantischen „Rechtslehre“ zu beherzigen — mit jenem zentralen Lehrstück also, in welchem Kant auf den „Übergang vom Mein und Dein im Naturzustande zu dem im rechtlichen Zustande überhaupt“ zu sprechen kommt und begründet, daß dieser Übergang stattfinden muß.

¹ Alfred Brendel, „Form und Psychologie in Beethovens Klaviersonaten“, in: Ders., „Nachdenken über Musik“, München 1977, S. 45

Ich möchte dazu vorab eine Interpretation des § 42 anbieten, in deren Licht die Kant'sche Auffassung von einem solchen Übergang bzw. von seiner Notwendigkeit nicht originell erscheint, und auf drei Aufgaben aufmerksam machen, denen die diesbezügliche rechtsphilosophische Belehrung genügen muß, wenn sie Überzeugungskraft haben soll (II). Eine jede² dieser Aufgaben wird dann (III – V) die [S. 268] Frage auf sich ziehen, wie die vorkritische neuzeitliche Naturrechtslehre mit ihr umgeht (jeweils unter „a“) und wie im Unterschied dazu das kantische Umgehen mit ihr zu verstehen ist (unter „b“). Das wird unumgänglich machen, die eingangs angebotene Interpretation zu revidieren, und das Besondere, Einzigartige der Kant'schen Lehre vom Übergang in den rechtlichen Zustand zum Vorschein kommen lassen³. Es besteht, wie sich zeigen soll, insbesondere in der ausschließlichen Überzeugungskraft dieser Lehre.

II.

a) *Prima vista* lehrt Kant bezüglich des Übergangs vom Naturzustand in den rechtlichen oder bürgerlichen Zustand folgendes: Wenn man den Übergang vollzieht, befolgt man ein Gebot, von dem die Philosophie zu erkennen hat, daß seine Forderung Verbindlichkeit besitzt. Das Gebot lautet in leicht vereinfachter Formulierung:

Du sollst, im Verhältnis unvermeidlichen Nebeneinanderseins mit anderen, aus dem natürlichen Zustand heraus- und in einen rechtlichen Zustand übergehen.

Die Formulierung scheint eine etwas wortreiche Version des lapidaren, lateinischen und Hobbes'schen „*exeundum est e statu naturae*“ darzustellen. Kants Begründung der Behauptung, dieses Gebot gelte, steht natürlich irgendwie unter dem allgemeinen Prinzip des Rechts (§ C). Des Näheren scheint sie in drei Schritten zu erfolgen, auf die dann — dem Leser überlassen — als vierter die *Conclusio* aufs erwähnte Gebot folgt.

Mit dem *ersten* Schritt wird ausdrücklich gestattet, daß man im Naturzustand gegen andere, von Seiten deren Eingriffe in den eigenen Besitz drohen, *vorbeugenden Rechtszwang* ausübt. Im *zweiten* Schritt scheint auf den *Fehdezustand* aufmerksam gemacht zu werden, der unter diesen Umständen zwischen denen zustande kommt, die sich im Verhältnis „unvermeidlichen Nebeneinanderseins“ befinden. Der *dritte* Schritt macht anscheinend auf etwas komplizierte Weise geltend, daß der Wille, „in diesem Zustande äußerlich gesetzloser Freiheit zu sein und zu bleiben“, wenn er **betätigt** wird, mit dem vorausgesetzten Grundgebot kollidiert, das sich aus dem allgemeinen Prinzip des Rechts ergibt, — **dem an mich gerichteten** Gebot nämlich, äußerlich so zu handeln, daß der freie Gebrauch meiner Willkür mit der Freiheit von jedermann nach einem allgemeinen Gesetz zusammen bestehen kann (§ C, 4). So kann man sich dann im *vierten* Schritt selbst sagen, man müsse den Willen auf- [S. 269] geben, im Naturzustand zu sein und zu bleiben; man müsse also aus dem Naturzustand heraus- und in einen rechtlichen Zustand übergehen, in dem jedenfalls Frieden herrscht statt Fehde. Das Ganze würde damit im wesentlichen auf der von Hobbes begründeten Argumentationslinie liegen; nur daß man mit dem erreichten Ergebnis noch nicht bis zum Gedanken gelangt, durch eine nicht mehr zurücknehmbare Handlung müsse ein fremder, souveräner Wille autorisiert werden, im Namen der Autorisierenden für Frieden unter ihnen

² Für die dritte Aufgabe wird die Beantwortung allerdings sehr skizzenhaft sein.

³ In dieser Intention weiß ich mich mit einem Aufsatz von *Karlfriedrich Herb* und *Bernd Ludwig* einig: „Naturzustand, Eigentum und Staat. Immanuel Kants Relativierung des ‚Ideal des Hobbes‘“, in: *Kant-Studien*, 83. Jahrgang 1993, S. 283 -316. Daß ich auf diese Publikation im folgenden mehrfach polemisch Bezug nehme, um meine eigene Interpretation zu verdeutlichen, sollte nicht den Eindruck erwecken, es gebe darin zusätzlich zur gemeinsamen Intention keine Sachfragen, bezüglich deren ich den Verfassern zustimme. Ich lasse sie nur beiseite, weil ihre Erwähnung nicht zu meinem Zweck gehören würde.

und für ihr Wohlergehen zu sorgen. Außer mit mangelnder Originalität scheint das Argument daher auch mit dem Mangel behaftet zu sein, daß es für sich noch gar nicht bis zu einer bestimmten Norm der Unterordnung privaten Willens unter einen souveränen, politischen Willen führt.

Ich möchte zeigen, daß es sich in Wahrheit anders, hinsichtlich des letzteren sogar gerade umgekehrt verhält. Dazu werde ich nun auf spezifische Aufgaben aufmerksam machen, die mit einer Begründung des Gebots, den Naturzustand zu verlassen, in unserem Kontext verbunden sind. Sind die Aufgaben als solche identifiziert, so kann man sehen, daß die vorkantischen, neuzeitlichen Naturrechtslehren ihnen nicht gerecht werden — im Unterschied zu Kant.

b) Die *Aufgaben* sind, glaube ich, nicht schwer zu identifizieren, wenn man drei Voraussetzungen macht: 1. Es soll darum gehen, fundamentale Normen des öffentlichen Rechts und Forderungen an Privatpersonen zu rechtfertigen, sich diesen Normen zu fügen. 2. Die Rechtfertigung soll in einem ersten, grundlegenden Schritt dadurch erfolgen, daß ein an private Personen adressierter praktischer Satz einsichtig gemacht wird; wobei dieser Satz ein Gebot formuliert, mit dessen Befolgung sich der Übergang vom Mein und Dein im Naturzustand zu dem im rechtlichen Zustand vollzieht⁴. 3. Das Gebot anzuerkennen heißt nichts anderes als in die Forderung einzuwilligen, es möge öffentliches Recht gelten. Unter diesen Voraussetzungen stellen sich mindestens drei Aufgaben:

1. Man muß zeigen, daß das Gebot, den Naturzustand zu verlassen, sich an mich und meinesgleichen in einem Zustand richtet, in dem wir uns *wirklich* befinden. Der Übergang vom Naturzustand in den Zustand öffentlichen Rechts muß sich als einer darstellen, den ich vollziehen kann und vollziehe, sooft ich das Gebot befolge, das für die Rechtfertigung von Normen des öffentlichen Rechts seine Funktion hat. Andernfalls nämlich würde das *exeundum*-Gebot nicht als an mich gerichtet eingesehen; die Rechtfertigung würde, wenn sie vielleicht gelingt, jedenfalls nicht für mich aktuell sein. Entsprechend wäre die Forderung, es möge öffentliches Recht gelten, auch nicht für mich einsichtig begründet.

2. Man muß in der Begründung berücksichtigen, daß ich, an den sich das Gebot richtet, im natürlichen Zustand *schon* irgendwelchen *Pflichten* unterliege. Ferner: daß ich diese Pflichten sowie ihnen entsprechende Berechtigungen, wenn ich den Naturzustand verlasse, in den Zustand des öffentlichen Rechts, jedenfalls zum Teil, **{ S. 270}** *hinübernehmen* kann; aber so, daß die sich aus diesen Pflichten ergebenden Forderungen an mich mit denen des öffentlichen Rechts *nicht kollidieren*. Mit dem Zustand des öffentlichen Rechts muß daher auch ein Prinzip der Verträglichkeit beider Gruppen von Normen vorliegen. Und wenn im Zustand des öffentlichen Rechts das Privatrecht nicht einfach verschwinden, sondern Bestand haben soll, so muß es für diesen Zustand sogar ein *Prinzip der Einheit* von Privatrecht und öffentlichem Recht in deren Differenz geben. Andernfalls nämlich wäre der Zustand des öffentlichen Rechts keiner, in dem systematisch begründete Antinomien **zwischen** pflichtenbegründenden Gesetzen vermieden werden könnten. Damit aber wäre die Diskreditierung des öffentlichen Rechts verbunden, das sich ja aus der Pflicht zur Befolgung von Handlungsnormen begründen soll, die ihm vorhergehen.

Wären die das öffentliche Recht begründenden, ihm vorhergehenden Gebote und Pflichten nicht wenigstens zum Teil hinüberzunehmen in den Zustand des öffentlichen Rechts, so müßte ich mit dem Übergang vom Naturzustand zu diesem Zustand einen Bewußtseinssprung in meiner Willenseinstellung vollziehen, der in

⁴ Aus diesem Grund sollte man sich hüten, wie *K. Herb* und *B. Ludwig* a.a.O. (Fn. 2), S. 304, zu behaupten, der bürgerliche Zustand werde bei Kant „theoretisch“ erzwungen.

Bezug auf meine Fähigkeit, Normen des öffentlichen Rechts zu befolgen, zu erheblichen Bedenken Anlaß gäbe. Schließlich haben wir an anderen praktischen Normen als denen des öffentlichen Rechts gelernt, wie unser Wille im Befolgen von Normen tätig sein muß und im Zuwiderhandeln gegen sie tätig ist. Stünden solche Normen für die Orientierung plötzlich nicht mehr zur Verfügung, so wüßten wir wohl auch nicht, wie Normen öffentlichen Rechts zu befolgen sind. Ein Zustand schlimmster Desorganisation meiner rechtlichen Einstellung oder vielmehr meiner praktischen Einstellung insgesamt wäre die Folge. Ein Exempel hierfür liefert die Deformation des Rechtsbewußtseins in totalitären Staaten.

Genau genommen muß man hier für den Übergang vom Naturzustand in denjenigen des öffentlichen Rechts sogar noch eine *schärfere Bedingung* formulieren: Gefordert ist, daß ich im natürlichen Zustand nicht bloß irgendwelchen Pflichten unterliege, die mindestens zum Teil in den Zustand öffentlichen Rechts hinübergenommen werden; sondern daß es unter anderem *bereits rechtliche* Pflichten sind, für die das gilt. Andernfalls wäre gar nicht einzusehen, inwiefern der durch den Übergang herzustellende, aus der Erfüllung von Pflichten hervorgehende öffentliche Zustand einer des Rechts sein soll. Man muß mit anderen Worten in der Befolgung und Begründung von Normen öffentlichen Rechts schon einen Begriff des Rechts haben; und man muß ihn, also nicht bloß den **Begriff** eines irgendwie Berechtigenden und Verpflichtenden, verwenden, wenn man zur Begründung und Erkenntnis jener Normen *besonderen* Rechts gelangen will, welches das öffentliche Recht ist. Mit dem Begriff eines Rechts, das ursprünglich öffentliches Recht wäre, käme man bestenfalls zu einem Begriff von Recht, das nur Mittel zu einem vorgegebenen, je individuellen Zweck ist.

3. Die philosophische Rechtfertigung von Normen öffentlichen Rechts muß schließlich auch so erfolgen, daß die Forderung, aus dem natürlichen Zustand herauszugehen, ein Handeln zum Inhalt hat, das bereits auf eine *bestimmte Struktur* des rechtlichen Zustandes bzw. Zustands öffentlichen Rechts gerichtet ist. Das ge- **{ S. 271 }** forderte Handeln muß ein Herstellen dieser Struktur sein. Es darf nicht dem **bloßen** Belieben der aus dem natürlichen Zustand Herausgegangenen anheimgestellt sein, welche Struktur sie für ihr Zusammenleben festlegen. Andernfalls könnte wiederum nicht ausgeschlossen werden, daß das Privatrecht im öffentlichen Recht verschwindet oder Forderungen aus beiden Rechten miteinander kollidieren.

Fragen wir nun, wie das vorkantische neuzeitliche Naturrecht seit Hobbes sich zu diesen Aufgaben verhält und wie im Vergleich dazu die Kant'sche Rechtslehre **urteilt!**

III.

Im Fall der ersten Aufgabe liegen die Dinge ziemlich einfach und so, daß man leicht die Originalität der kantischen Position sowie ihre Überlegenheit erkennt.

a) Fundamentale Rechtsnormen lassen sich von mir nur als Normen für mich und meinesgleichen rechtfertigen; und nur mit Hinweis auf die Erkennbarkeit eines praktischen Gesetzes, das Forderungen ergibt für einen Zustand, in dem ich mich selbst wenigstens hin und wieder faktisch befinde. Unter Rekurs auf einen Naturzustand lassen sich Rechtsnormen daher *mir gegenüber* gewiß nicht rechtfertigen, wenn es bloße Fiktion ist, daß ich mich in diesem Zustand befinde. Das aber ist nicht nur dann der Fall, wenn der Naturzustand überhaupt etwas Fingiertes ist; sondern auch dann, wenn er von meiner eigenen Existenz räumlich und zeitlich so weit entfernt ist, daß nicht ich darin lebe, sondern bloß andere Menschen. Im Halbdunkel zwischen diesen Alternativen bewegt sich die vorkantische, neuzeitliche Lehre vom Naturzustand. Sie ist daher für die Begründung einer an mich gerichteten exeundum-Forderung unbrauchbar. Die Frage ist also, in welchem Sinn

der Naturzustand so mein eigener ist bzw. sein kann, daß sich mit Bezug darauf ein für mich aktuelles Gebot formulieren läßt.

b) Offenkundig muß man, um die Frage zu beantworten, vom Naturzustand noch in einem anderen Sinn reden als demjenigen, in dem man auf eine ganze menschliche Lebenswelt und deren langfristige kulturgeschichtliche Veränderung Bezug nimmt — habe diese nun wirklich stattgefunden oder sei sie nur fingiert. Es muß ein Sinn sein, in dem ich wahrheitsgemäß feststellen kann, daß der Naturzustand mein eigener ist. Kants Strategie, sollte sie originell sein und Erfolgsaussichten haben, müßte also zunächst einmal die sein zu zeigen, daß es einen solchen Sinn der Rede vom Naturzustand gibt und daß die kantische Rechtslehre vom Naturzustand auch in diesem Sinn redet. Glücklicherweise läßt sich diese Strategie im kantischen Text aufweisen.

Ein Indiz dafür, daß Kant einen anderen Zustand meint als bloß denjenigen umfassender, aber mir fremder Lebensverhältnisse, ist schon die Tatsache, daß Kant das Gebot, den Naturzustand zu verlassen, nicht unpersönlich formuliert („exeundum“), sondern als Imperativ in der Anredeform der zweiten Person („Du sollst ...“). Ganz eindeutig aber wird Kants Intention an der Weise, wie der natür- [S. 272] liche Zustand vom rechtlichen Zustand her als Mangel charakterisiert ist: Der *rechtliche* Zustand ist „dasjenige Verhältnis der Menschen untereinander, welches die Bedingungen enthält, unter denen allein jeder seines Rechts *teilhaftig* werden kann“ (§ 41); während der *nichtrechtliche* Zustand derjenige ist, auf den letzteres nicht zutrifft, in welchem also wenigstens eine dieser Bedingungen unerfüllt ist. Da das formale Prinzip dafür, daß jeder seines Rechts teilhaftig werden kann, eine öffentliche Gerichtsbarkeit ist, die in strittigen Rechtsfragen jedem Betroffenen sein Recht zukommen läßt (*justitia distributiva*), ist der nichtrechtliche Zustand derjenige, „in welchem keine austeilende Gerechtigkeit ist“ (§ 41,2). Er heißt als solcher bereits der *natürliche* Zustand — ganz unabhängig von der Frage, ob in ihm „wechselseitig erwerbende“ Gerechtigkeit (*justitia commutativa*) besteht oder nicht **besteht**, ja sogar unabhängig davon, ob der Zustand sich durch „beschützende“ Gerechtigkeit (*justitia tutatrix*) in Bezug auf den Besitz von Gegenständen auszeichnet oder nicht (ebda). Der für die Abgrenzung des rechtlichen vom natürlichen Zustand interessierende Fall, daß keine austeilende Gerechtigkeit herrscht, d. h. keine Gerechtigkeit, die dadurch erlangt wird, daß ein Gericht bestimmt, was dem einen oder anderen *rechtens* (vgl. § 36,3) zukommt, und daß der Gerichtsbeschluß auch durchgesetzt wird, besteht jedoch, was mein willkürliches Handeln betrifft, nicht erst dann, wenn es keinen Gerichtshof gibt, der Rechtsstreitigkeiten entscheidet; sondern jeweils auch schon da, wo ich in einem strittigen Fall mein Recht, wie ich es beurteile, in die eigene Hand nehme, anstatt die Entscheidung dem zuständigen Gericht zu überlassen und mich ihr zu beugen. Und ganz wie ich selbst befindet sich jeder, der erfolgreich den Richter oder gar Richter und Gesetzgeber in eigener Sache macht, im natürlichen Zustand. Jeder also ist in solchem Fall Adressat des Postulats öffentlichen Rechts. Andererseits schließt das natürlich nicht aus, daß es auch krassere Fälle von Naturzustand gibt, z. B. denjenigen, daß gar kein Gericht zur Entscheidung einer strittigen Rechtssache oder keine öffentliche Macht existiert, die seine Entscheidung durchsetzt. Das Postulat des öffentlichen Rechts gilt für solche Fälle, wenn es gilt, nicht weniger als für die Fälle, in die jeder von uns und allein aus eigener Willkür geraten kann.

Es gilt auch für den fiktiven Fall, den Kant in der *Idee* desjenigen Naturzustandes konzipiert, der nicht existiert und nie existiert hat: desjenigen, der als zeitlich vor Errichtung eines öffentlichen gesetzlichen Zustandes (vgl. § 44,1) liegend gedacht wird. Nur ist das in Bezug auf ihn gültige Postulat öffentlichen Rechts für uns nicht aktuell. Seine Idee wird gebraucht als Pendant zur Idee eines ebenfalls nicht existierenden,

vollkommen rechtlichen Zustandes als einer Idee, die ihrerseits zur Norm der Verbesserung faktisch rechtlicher Zustände dient (vgl. § 45,1). Man muß also die (in § 41 exponierten) Verstandesbegriffe eines rechtlichen und eines nichtrechtlichen bzw. natürlichen Zustandes von den ihnen entsprechenden Ideen unterscheiden. Zu behaupten, der Begriff des Naturzustandes sei für Kant bloß eine Vernunftidee und das darin Gedachte nur Fiktion⁵, würde jede Chance für § 273 eine überzeugende Begründung des Postulats öffentlichen Rechts zunichte machen⁶.

Soweit die erste Aufgabe und ihre originelle Bewältigung durch Kant. Erst mit dieser Bewältigung wird der Begriff eines Naturzustandes zu einem Begriff, der *erfüllt* ist, wenn er in einem *an uns* adressierten exeundum-Gebot Verwendung findet.

IV.

Wesentlich komplexer als die erste ist die zweite Aufgabe: in der Begründung des exeundum-Gebots zu berücksichtigen, daß ich im Naturzustand nicht nur schon Pflichten unterliege, sondern diese in den rechtlichen Zustand hinübernehmen kann, ohne daß daraus Pflichtenkollisionen entstehen; und überdies zu berücksichtigen, daß die in den rechtlichen Zustand hinüberzunehmenden Pflichten bereits Rechtspflichten sind. Im Hinblick auf diese Aufgabe haben sich die vorkantischen neuzeitlichen Naturrechtslehren nicht besser bewährt. Nur sind sie in dieser Hinsicht weniger einheitlich als im Falle des Umgangs mit der ersten Aufgabe. Man muß unter den verschiedenen Varianten also etwas stärker differenzieren. Ich betrachte an dieser zweiten Aufgabe zunächst die oben zuletzt genannte Forderung, die sich auf die *Art und Weise der Verpflichtung* bezieht, den Naturzustand zu verlassen (A.), und komme erst dann auf die Differenzierung zwischen Privatrecht und öffentlichem Recht zu sprechen (B.).

A.a) In vielen, wenn nicht den meisten, und jedenfalls in den scharfsinnigsten Varianten des vorkantischen neuzeitlichen Naturrechts hat das „exeundum ...“ den Charakter eines Gebots der *Klugheit*. Forderungen, die sich aus einem solchen Gebot ergeben, können mit Forderungen des Rechts im Naturzustand (wenn es ein solches gibt) leicht kollidieren — ebenso leicht aber mit Forderungen irgendeines anderen Rechts, wie z. B. eines öffentlichen Rechts. Die einzige Chance, hier eine Antinomie⁷ zu vermeiden, besteht darin, das Recht, welches einer im Naturzustand hat, zu reduzieren auf Handlungskompetenzen, die auszuüben mit Regeln der Klugheit unter vorgegebenen Machtverhältnissen verträglich ist. So haben Hobbes und konsequenter noch Spinoza gedacht. Aber die Schwierigkeit, mit Befolgung § 274 des exeundum-Gebots den Zustand einer Pflichtenkollision oder gar Antinomie zu vermeiden, wird damit im Grunde nur überspielt und verschoben auf die Inkompatibilität zweier Rechtsverständnisse: Eines strikt naturalistischen, innerhalb dessen jemandes Recht nur soviel ist wie des betreffenden Kompetenz (also stabile Disposition), zum Nutzen klug verfolgter

⁵ Vgl. K. Herb/B. Ludwig, a.a.O. (Fn. 2), S. 295 f.

⁶ Erst recht wird diese Chance — durch Inkonsistenz — zunichte, wenn Herb und Ludwig einerseits zutreffend (297) feststellen, zwischen dem Naturzustand und dem bürgerlichen (oder rechtlichen) Zustand bestehe durch deren Begriffe eine vollständige Disjunktion, andererseits aber (312) behaupten, die strikte Dichotomie von Natur- und bürgerlichem Zustand verschwinde bei Kant mit der „Konstruktion eines kontinuierlichen Übergangs“ vom einen Zustand in den anderen; die „scheinbare theoretische Kluft zwischen den beiden Zuständen“ werde „praktisch relativiert“ (ebd.). Ein kontinuierlicher Übergang besteht nicht zwischen beiden Zuständen, sondern jeweils innerhalb dessen, was zu verschiedenen Zeiten und in verschiedenen Rechtsverhältnissen auf dem Globus unter der Idee des einen und des anderen Zustandes von dieser Idee *schon bzw. noch* realisiert ist.

⁷ Vgl. I. Kant, Vorlesung „Praktische Philosophie Powalski“, S. 80 (AA, Bd. XXVII, S. 142).

Selbsterhaltungs- oder Glücksinteressen zu handeln; und eines unseren alltäglichen Intuitionen näherliegenden Verständnisses, demzufolge jemandes Recht in Spielräumen der Willkürfreiheit besteht, die zu respektieren andere unter allgemeinen Gesetzen selbstbestimmter Freiheit verpflichtet sind und vom Inhaber des Rechts auch verpflichtet werden können. Wenn man „subjektives“ Recht wie Kant in diesem Sinn versteht, wird manifest, daß die klugheitstheoretische Begründung der Erforderlichkeit politischer Institutionen auf dem Sprung steht, das Rechtsbewußtsein dessen, der sich im Naturzustand befindet, zu untergraben. Unabhängig davon aber besteht allemal das Argument der offenen Frage: Warum sollte es nicht immer wieder klug, d. h. lebenserhaltungs- und glücksdienlich sein, daß politische oder andere Institutionen Rechte zur Disposition stellen — angefangen von Rechten, an deren Erhaltung das Glück des einzelnen nicht hängt, über Rechte, die für den einen oder anderen glücksrelevant sind, bis zu den elementarsten Menschenrechten — und das im Hinblick auf Einzelne oder Minderheiten oder die Menschheit im Ganzen? Genug schlimme Erfahrungen mit entsprechenden politischen Klugheitslehren haben wir in unserem Jahrhundert wahrlich gemacht.

b) Ganz anders und viel vorteilhafter liegen die Dinge für Kant. Für ihn fußt die Unterscheidung von natürlichem und rechtlichem Zustand und mit ihr auch die Verpflichtung, aus dem Naturzustand herauszugehen, auf der Lehre vom Privatrecht. Durch diese Lehre ist bereits vor § 41 gesichert, daß der Naturzustand *kein recht- und gesetzloses Nebeneinandersein* von Menschen ist, aber auch kein Nebeneinandersein von Menschen, in dem bloß Regeln der Klugheit und in diesen Regeln gründende Berechtigungen bestehen, solchen Regeln zu folgen. Nach allem, was der Thematisierung des Übergangs vorherging, ist der Naturzustand vielmehr als rechtlich in sich differenzierter zu betrachten. In ihm bestehen einerseits Ansprüche und Pflichten eines angeborenen Rechts (an dem die Möglichkeit des rechtlichen Besitzes irgendwelcher äußerer Gegenstände und das Recht der Menschen überhaupt hängen) und andererseits zueinander reziproke Rechte und Pflichten, die Rechtserwerben zugrunde liegen bzw. aus ihnen folgen; nach beiden Seiten hin steht dabei hinter den Ansprüchen und Pflichten ein juridisches (naturrechtliches) Gesetz und eine bei dessen Befolgung eintretende spezifische Gerechtigkeit: Eine schützende bezüglich des angeborenen und eine kommutative bezüglich des erwerblichen Rechts (vgl. § 41,1). Nach § 36 gehört zum Naturrecht oder Recht im Naturzustand sogar die praktische Idee einer distributiven Gerechtigkeit; wohlgemerkt aber nur die Idee, also nicht deren Verwirklichung. Der rechtliche Zustand hingegen zeichnet sich gerade dadurch aus, daß in ihm diese Idee durch Handeln wirklich wird. Von all dem kann bei Hobbes keine Rede sein, für den es vielmehr bloß ein Gebot der Klugheit ist, den Naturzustand zu verlassen. { S. 275 } Insofern ist es ziemlich irreführend, wenn Herb und Ludwig (a.a.O. 296) von einer Rehabilitation des Hobbes'schen „Ideals“ bei Kant sprechen, ohne zu betonen, daß Kants frühe (wohl aus den Jahren 1764-68 stammende) Rede von einem „Ideal des Hobbes“ gar keinen wirklich Hobbes'schen Gedanken bezeichnet⁸. Andererseits drückt die These, Kant habe in der *Metaphysik der Sitten* das „Ideal des Hobbes“ relativiert, eine Trivialität aus, wenn *Relativierung* dieses Ideals nur besagen soll, daß Kant seine Forderung, den Naturzustand zu verlassen, nicht ohne den in der Lehre vom Privatrecht bereiteten Boden zu begründen unternimmt (a.a.O.

⁸ Bei Erwägung dieses angeblich Hobbes'schen Ideals im Hinblick auf das Recht und nicht auf das Faktum soll nämlich bewiesen werden, „daß es nicht willkürlich sei, aus dem Stand der Natur herauszugehen, sondern notwendig“ und zwar nach Regeln des Rechts (Refl. 6993). Herb und Ludwig sehen selbst (299, 301), daß dies jedenfalls für den Autor der „Metaphysik der Sitten“ etwas ganz anderes bedeuten muß, als es für den historischen Hobbes allenfalls hätte besagen können. Die Konsequenz dieser Feststellung aber müßte sein, daß auf die Behauptung verzichtet wird, Kant habe mit seiner Art, in der „Rechtslehre“ den Naturzustand zu erwägen und von dessen Erwägung aus das Postulat öffentlichen Rechts zu begründen, die Hobbes'sche Argumentation zugunsten eines *exeundum*-Gebots rehabilitiert. Die Behauptung taugt schon deshalb nicht, weil Hobbes ein ganz anderes *exeundum*-Gebot als das kantische, ja sogar ein Gebot anderer Art als das kantische Postulat öffentlichen Rechts begründet hat.

306). Wenn die These hingegen besagen soll, diese Forderung sei „für den späteren Kant mit den Mitteln des „Ideal des Hobbes“ allein nicht mehr ableitbar“ (ebda), scheint sie mir falsch zu sein. Denn das könnte wohl nur bedeuten, daß die Begründung der Forderung andere Regeln als diejenigen des bereits im Naturzustand geltenden Rechts zu erwägen hätte. Daß sie dessen nicht bedarf, wird sich zeigen, wenn (unter „B.b.“) die Struktur und Beweiskraft des Arguments, das der Begründung des Postulats öffentlichen Rechts dienen soll, näher betrachtet werden.

Daß zum Recht im Naturzustand die praktische Idee einer distributiven Gerechtigkeit gehört, ist von erheblicher Relevanz für die *Beweiskraft* des kantischen Arguments zugunsten des Postulats, daß öffentliches Recht sei. Denn dadurch wird sichergestellt, daß der entscheidende Begriff eines rechtlichen Zustandes durch rechtes Handeln wenigstens näherungsweise *erfüllbar* ist, daß man ihn also in einem Postulat zur Beschreibung des in ihm Gebotenen gebrauchen kann. Es ist jedenfalls möglich, d. h. nicht sinnwidrig, das Postulat mit so gerechtfertigten Begriffen zu formulieren. Denn eine Idee ist nicht praktisch, wenn man nicht auch zu ihrer Verwirklichung tätig sein kann. Das Gebot aber, das im Postulat des öffentlichen Rechts formuliert wird, ist ein Rechtsgebot und hat als solches, wenn es gerechtfertigt werden kann, verpflichtende Kraft nicht durch eine über das Gebotene hinausgehende Absicht, die man dem Gebotensein schon voraussetzen hat, wie das bei einem jeden Klugheitsgebot der Fall ist. Vielmehr hat es seine verpflichtende Kraft, wenn es eine besitzt, bereits unter der für uns trivialerweise erfüllten Bedingung „unvermeidlichen Nebeneinanderseins mit allen anderen“ auf dem Globus, auf dem wir leben, — für alle Fälle, in denen dieses Leben eines in einem nicht-rechtlichen Zustand ist.⁹

{ S. 276 } Soviel im Hinblick auf die überzeugende Art und Weise der Verpflichtung, den Naturzustand zu verlassen. Aber auch wenn man von der Forderung absieht, das „*exeundum* ...“ als Rechtsgebot und den Naturzustand als einen, in dem es bereits Recht im strikten Sinn gibt, zu interpretieren, ist Kants Lehre vom Postulat des öffentlichen Rechts im Verhältnis zu den Vorgängerlehren originell und zugleich aussichtsreicher als diese. Um sich hierüber ins Bild zu setzen, muß man nach der Einheit und Differenz von Privatrecht und öffentlichem Recht fragen.

B.a) Wie sieht es in dieser Hinsicht mit dem vorkantischen neuzeitlichen Naturrecht aus? Man kann natürlich zwischen privatem und öffentlichem Recht dadurch unterscheiden, daß man das eine als ein Recht für Rechtspersonen im Naturzustand nimmt, das andere hingegen als ein erst mit dem politischen oder bürgerlichen Zustand zustandekommendes Recht. Aber diese Unterscheidung ist für Zwecke der Differenzierung zwischen öffentlichem Recht und Privatrecht im bürgerlichen Zustand, in dem wir leben, und damit für die Differenzierung zwischen positivem Privatrecht und öffentlichem Recht nichts wert, solange nicht gesichert wird, daß der Inhalt des Privatrechts im natürlichen Zustand dem Recht im bürgerlichen Zustand einverleibt werden kann — wenn nicht gänzlich unverändert, so allenfalls mit marginalen Modifikationen, welche die Rechtfertigung nicht tangieren. Wie aber soll das gesichert werden? Der Naturzustand und der bürgerliche Zustand sollen doch zwei Zustände menschlichen Zusammenlebens sein, die einander ablösen, indem der eine in

⁹ Der letzte Satz des § 44 (Anmerkung) scheint die Einschränkung zu machen, daß dabei wenigstens provisorisch äußeres Mein und Dein erworben ist, es also äußeres Mein und Dein in diesem Sinn „gibt“. Der Kontext zeigt jedoch, daß das Gebot, aus dem Naturzustand herauszugehen, hier nicht erst an das (provisorisch) Erworbensein von äußerem Mein und Dein geknüpft ist, sondern bereits an das Recht zu solchem Erwerben. Denn es geht in der ganzen Anmerkung nicht darum, daß schon etwas Äußeres erworben sein muß, damit jemand genötigt werden kann, in den bürgerlichen Zustand zu treten, sondern darum, daß man schon ein Recht zu — wenigstens provisorischer — Erwerbung „vor Eintretung in den bürgerlichen Zustand“ haben muß, damit der bürgerliche Zustand selbst als Inhalt eines Rechtsgebots erkannt werden kann.

den anderen übergeht. Warum löst dann nicht auch der Inhalt des Rechts im einen Zustand denjenigen des Rechts im anderen ab und das eine Recht selbst sich ins andere auf? Hobbes und in entgegengesetzter Weise auch Rousseau haben letzteres gedacht, um die andernfalls drohende Gefahr einer Antinomie zu bannen; aber sie konnten doch nicht leugnen, daß sich gegen Rechtspflichten, die im politischen Zustand bestehen, immer wieder die Berufung auf Rechte oder die Orientierung an Rechten des Naturzustands geltend macht; und Hobbes mußte sogar einräumen, daß zumindest einige dieser Rechte mit dem Übergang in einen politischen Zustand gar nicht aufgegeben werden können, so daß also im Hinblick auf sie der Drohung einer Antinomie durchaus nicht erfolgreich begegnet ist, während Rousseau diesem theoretisch desaströsen Ergebnis nur durch die Annahme einer miraculösen totalen Verwandlung natürlicher, privater Rechte in politische entging. — Wo aber der Übergang vom einen Zustand in den anderen nicht als ein so radikaler Wandel von Rechten und Pflichten gedacht wurde, daß er das private { S. 277 } Recht des Naturzustandes eigentlich zugunsten eines ausschließlich öffentlichen Rechts im politischen Zustand verschwinden läßt, — wo der Übergang vielmehr das private Recht erhalten und seiner Erhaltung dienen soll wie bei Locke, aber auch bei denen, die zusätzlich zum pactum associationis ein pactum subjectionis des vereinigten Volkes mit einem Herrscher annahmen: Was verhindert da, daß angeblich öffentliches Recht, das doch bloß auf Vertrag gegründet sein soll, im Grunde nichts als ein besonderes, auf ausgehandelte Vertragsbedingungen gestelltes Privatrecht ist — sei es das öffentliche Recht als Ganzes oder Teile seiner, die sich auf undurchsichtige Weise mit einem öffentlichen Recht vermischen, das ein eigens für die Normierung von Tätigkeiten untergeordneter öffentlicher Gewalten geschaffenes., bloß positives Recht ist? Bei all diesen Konzepten des Übergangs vom Naturzustand in den bürgerlichen Zustand macht es also keinen rechten Sinn von einem öffentlichen Recht in klarem Unterschied zu einem in diesem Zustand ebenfalls bestehenden Privatrecht zu sprechen. Die Forderung, aus dem Naturzustand herauszugehen, kann hier jedenfalls nicht als Postulat des *öffentlichen Rechts* verstanden werden¹⁰. Ferner: Was verhindert in den erwähnten Lehren, daß Forderungen aus den verschiedenen Rechten miteinander kollidieren? Wie gar sollen unter solchen Voraussetzungen Prinzipien denkbar sein, anhand deren sich Rechtskollisionen, wenn sie faktisch auftreten, in höchster Instanz auflösen lassen? Last not least: Wie sollen sich die Kollisionen vermeiden oder auflösen lassen, wenn das öffentliche Recht oder gar alles Recht wie bei Hume seinen Rechtsgrund nur in wechselseitig (mehr oder weniger) vorteilhaften Konventionen hat? Das mindeste, dessen man hier bedarf, scheint ein Prinzip zu sein, das ein Prinzip sowohl der Einheit als auch der Differenz von Privatrecht und öffentlichem Recht im bürgerlichen Zustand ist; und ein Recht, das überdies allen für den natürlichen Zustand verbindlichen Inhalt des Privatrechts im bürgerlichen Zustand bewahrt. Auch davon findet sich in den mannigfachen, vorkantischen Varianten naturrechtlicher Philosophie des Politischen keine Spur. Entsprechend muß die Rechtfertigung von Normen des öffentlichen Rechts in diesen Varianten immer schwankend bleiben, weil sie berechtigten Zweifeln des einzelnen ausgesetzt ist.

b) Kant dagegen kann — *zusätzlich* zum schon Gesagten — Entscheidendes zugunsten der *Beweiskraft* seines Arguments für das Postulat öffentlichen Rechts geltend machen. Zunächst einmal dies: Vorausgesetzt, daß man Behauptungen, **welche** Befugnisse zu Handlungen erteilen oder von Handlungen unter einer gewissen Beschreibung konstatieren, **sie seien recht bzw. unrecht**, dann Wahrheit zusprechen darf, wenn sich diese Behauptungen rechtfertigen lassen, kann man sagen, die drei Behauptungen, die das Argument bilden sollen, seien wahr aufgrund dessen, was über das Privatrecht im Naturzustand bis zu § 40 ausgemacht wurde. Sehen wir

¹⁰ Ein zusätzlicher Grund, die Behauptung zu vermeiden, Kant habe mit seiner Lehre von diesem Postulat ein genuin Hobbes'sches „Ideal“ rehabilitiert!

uns also diese drei Behauptungen noch einmal an — aber nun genauer als zu Anfang und unter dem Gesichtspunkt der Gründe, die für ihre *Wahrheit* sprechen! Die Behauptungen lauten (in fast wörtlich kantischer Formulierung): § S. 278

1. Wer sich im Naturzustand befindet, ist unter Umständen befugt, gegen andere durch Eingriffe in deren Besitz vorbeugenden Rechtszwang auszuüben; wenn nämlich ein anderer ihm nicht Sicherheit gibt, er werde sich des Eingriffs in seinen Besitz enthalten, dann braucht er mit solchem Zwang nicht zu warten, bis ein Schaden seitens desselben ihn klug gemacht hat, sich künftig vorzusehen.

Das ist wahr, denn: (a) Recht ist grundsätzlich mit der Befugnis zu zwingen verbunden (§ D) — Zwang auszuüben mithin nicht a limine verboten, sondern vielmehr als Verhinderung eines Hindernisses der Freiheit nach einem allgemeinen Gesetz der Freiheit erlaubt, also *Rechtszwang*. (b) Da für den im Naturzustand Befindlichen vielleicht kein öffentlicher Gerichtshof, der in Rechtssachen entscheidet, und jedenfalls kein Rechtssicherheit gewährender machthabender Wille, der die Rechtsentscheidung durchsetzt, dauerhaft besteht, kann es im Naturzustand nur dem ein Recht Besitzenden selbst zukommen, den Rechtszwang auszuüben. (c) Wenn einer dem im Naturzustand Besitzenden Sicherheit bietet, daß er ihn nicht lädieren werde, besteht für diesen bezüglich seiner kein Hindernis der Freiheit, also auch keine Erlaubnis zur Verhinderung eines solchen Hindernisses. (d) Anders, wenn im Nebeneinandersein beider eine solche Sicherheitsleistung vorenthalten wird. In diesem Fall ist die fehlende Sicherheit für den Besitzenden ein Hindernis seiner Freiheit. (e) Die Verhinderung eines solchen Hindernisses durch vorbeugenden Zwang könnte nur dann nicht mit einem allgemeinen Gesetz der Freiheit zusammenbestehen, wenn der im Naturzustand Befindliche für die Feststellung der tatsächlichen Behinderung seiner Freiheit (die bereits in der Bedrohung seines Besitzes durch den anderen besteht) noch auf je konkrete *Erfahrung* der bedrohlichen Natur des anderen angewiesen wäre — wenn also erst ein Schaden ihn belehren müßte, daß von ihm her Gefahr droht, dem er durch Zwang zuvorkommen sollte. In diesem Fall müßte ein allgemeines Gesetz der Freiheit, das vorbeugenden Rechtszwang erlaubt, auf die Fälle eingeschränkt werden, in denen die bedrohliche Natur anderer empirisch erwiesen ist. (f) Einer solchen Erfahrung aber bedarf es nicht, da der im Naturzustand Befindliche „die Neigung der Menschen überhaupt, über andere den Meister zu spielen (die Überlegenheit des Rechts nicht zu achten, wenn sie sich der Macht oder List nach diesen überlegen fühlen),“ jederzeit bereits „in sich selbst hinreichend wahrnehmen kann“ (§ 42,2). (g) Die Natur solcher Willensdisposition unterstellt, macht es also keine Schwierigkeit, sich zusätzlich zu den bis § 41 aufgewiesenen Gesetzen des Privatrechts ein allgemeines Gesetz der Freiheit zu denken, demgemäß jeder, der sich im Naturzustand befindet, gegenüber jedem, der ihm keine Sicherheit leistet, er werde sich des Eingriffs in seinen Besitz enthalten, vorbeugenden Rechtszwang üben und dabei das „Recht“ des Stärkeren walten lassen darf.

2. Die im Naturzustand Befindlichen tun einander beim Vorsatz, in diesem Zustand zu bleiben, sogar dann — materialiter — nicht unrecht, wenn sie sich befehlen.

Die Wahrheit von Behauptung (1) vorausgesetzt ist auch das wahr, denn: (a) Der Vorsatz, im Naturzustand zu sein und zu bleiben, ist ein vorsätzliches Unterlassen der Handlung, sich aus dem Naturzustand herauszuarbeiten. (b) Jeder, der diese Unterlassungshandlung begeht, entzieht dem anderen Sicherheit, er werde sich § S. 279 ihm gegenüber des Eingriffs in seinen Besitz enthalten. (c) Gemäß Behauptung (1) gibt er ihm damit einen Rechtstitel (vgl. VI, [237,4]), seinerseits vorbeugenden Rechtszwang zu üben. (d) Die Fehde, die aus der wechselseitigen Ausübung solchen vorbeugenden Rechtszwangs hervorgehen mag, ist nur Folge der

Wahrnehmung von Rechten, welche die einander Befehdenden sich wechselseitig erteilt haben. (e) Jemand tut einem anderen „materialiter“ unrecht, d. h. er tut ihm unrecht in Ansehung von Rechten und Pflichten, die durch willentliche Handlungen (mit einer je bestimmten Materie der Willkür, vgl § B) zwischen ihnen erzeugt worden sind. (f) Ein Fall solchen Unrechts liegt hier nicht vor. (g) Die Handlungen, aus denen die Fehde besteht, können **somit** als solche nicht materialiter unrecht sein.

3. Aber derjenige, der sich im Naturzustand befindet, tut *an* dem Vorsatz, in diesem Zustand zu sein und zu bleiben, formaliter Unrecht, und zwar im höchsten Grade.

Das ist aus folgenden Gründen wahr: (a) Formaliter Unrecht tun, d. h. Unrecht tun ganz unabhängig von vorhergegangenen Handlungen, durch die man andere verpflichtet hat oder seitens anderer verpflichtet worden ist. (b) Der Vorsatz, im Naturzustand zu sein und zu bleiben, besteht qua Handlung darin, zu unterlassen, dasjenige zu tun, was man gemäß der praktischen Idee distributiver Gerechtigkeit zur Rechtssicherheit tun kann. (c) Die Unterlassung ist Fortsetzung, wenn nicht (wegen der Gefahr der Ausbreitung von Fehden) Verstärkung von Rechtsunsicherheit. (d) Diese Rechtsunsicherheit betrifft nicht nur vereinzelte Handlungen, sondern besteht darin, daß das Recht der Menschen überhaupt gefährdet wird, ganz unabhängig von der Frage, ob sich die Fehden wirklich ausbreiten oder die Menschen vielleicht dafür zu friedlich oder zu träge sind (vgl. § 44). (e) Wer das Recht der Menschen gefährdet, hindert andere daran, daß deren Zustand mit der Freiheit von jedermann nach einem allgemeinen Gesetz der Freiheit zusammen bestehen kann. (f) Er begeht also Unrecht — unabhängig von irgendwelchen vorausgegangenen Handlungen; (g) also formaliter, allein schon gemäß § C. — (h) Unter Rechtsverletzungen ist allemal diejenige die größere, die nicht nur jemanden in seinem Recht verletzt, sondern das betreffende Recht selbst in seiner wirksam verbindenden Kraft schädigt oder zerstört. (i) Sie ist umso größer, je höher und umfassender das Recht ist, das geschädigt oder zerstört wird. (j) Höher als das Recht der Menschen überhaupt ist nur das angeborene Recht der Menschheit eines jeden in seiner eigenen Person. (k) Dieses Recht kann nicht zerstört werden, sondern ist letzter Grund der wirkenden Kraft allen Rechts. (l) An der Schädigung oder Zerstörung des Rechts der Menschen überhaupt mitzuwirken, ist also unrecht im höchsten möglichen Grad.

Mit der Wahrheit der drei Behauptungen ist allerdings die Struktur des kantischen Arguments oder gar dessen Beweiskraft nicht durchschaut. Näher besehen muß es sogar ziemlich rätselhaft erscheinen, wie ein Gebot durch Behauptungen begründet werden soll, von denen die erste eine *Erlaubnis* (zu vorbeugendem Rechtszwang) formuliert, die zweite *verneint, daß* im Naturzustand gewisse Handlungen (nämlich solche der Fehde) in bestimmter Weise (nämlich materialiter) **un-** **{ | S. 280 | }** *rechtmäßig* sind, während die dritte sagt, welche Handlungen (nämlich diejenigen vorsätzlichen Unterlassens, aus dem Naturzustand herauszugehen) in anderer Weise (nämlich formaliter) unrecht, also *verboten* sind. Wenn die dritte Behauptung ein Verbot ausspricht, vorsätzlich zu unterlassen, aus dem Naturzustand herauszugehen, und wenn dieses Verbot unabhängig von den ersten beiden Behauptungen begründet ist, — folgt dann nicht bereits aus ihm allein, daß ein *Gebot* besteht, aus dem Naturzustand herauszugehen? Wenn aber dieses Gebot allein schon aus der dritten Behauptung folgt — was sollen dann die beiden anderen Behauptungen im Kontext des Arguments? Kommt ihnen etwa nur eine heuristische Funktion zu — für die Auffindung eines Arguments, das ausschließlich in der dritten Behauptung und ihrer Begründung besteht? Sollen sie nur zeigen, wo man das Argument nicht suchen darf, während es früher, z.B. bei Hobbes, in ihrem Kontext vermutet wurde? Oder haben die ersten beiden Behauptungen in Kants Argumentation für das Postulat öffentlichen Rechts auch eine konstitutive Bedeutung?

Ich halte für wahrscheinlich, daß die beiden Behauptungen naheliegenden Mißverständnissen vorbeugen sollen und daß sich von daher der äußerliche Aufbau des Arguments versteht. Gewiß aber dienen sie nicht

ausschließlich diesem Zweck. Vielmehr spielen sie auch im *Argument selbst* eine wichtige Rolle. Das wird deutlich, wenn man überlegt, worauf es für eine zureichende Begründung des Postulats ankommt. Das Postulat ist ein praktisches Urteil, das gebietet, aus dem Naturzustand herauszugehen, und für das Gebotensein dieser Handlung nur eine einzige Bedingung statuiert: daß diejenigen, die sich im Naturzustand befinden, nicht umhin können, in einen rechtlich relevanten Kontakt miteinander zu kommen, sodaß Betätigungen ihrer Willkür einander tangieren. Die Begründung dieses Urteils darf also glücklicherweise dahingestellt lassen, was für eine (empirisch zu ermittelnde, z.B. friedliche oder aggressive) Natur die im Naturzustand lebenden Menschen besitzen; desgleichen, was für Zwecke sie sich typischerweise setzen oder faktisch gesetzt haben, was sie im Interesse solcher Zwecke (eventuell andere dadurch verpflichtend) tun oder getan haben und wieviel ihre Umwelt ihnen (z. B. an Ressourcen) bietet oder vorenthält. Zumindest aber drei Forderungen hat die Begründung zu genügen: Sie muß sowohl (a.) den *Inhalt* der angeblich gebotenen Handlung (aus dem Naturzustand herauszugehen) als auch (b.) die (unter der Voraussetzung „unvermeidlichen Nebeneinanderseins“ bestehende) *Unbedingtheit* der Pflicht, diese Handlung auszuführen, einsichtig machen; und wenn die Einsicht ins Bestehen einer Gebotspflicht solchen Inhalts sowie Charakters zustandekommen soll via Begründung eines Verbots, diese Handlung vorsätzlich zu unterlassen, so ist auch (c.) dem drohenden *Einwand* Rechnung zu tragen oder *zuvorzukommen*, es sei möglich und müsse eigens ausgeschlossen werden, daß die Handlung *unter einer anderen Beschreibung* als derjenigen, Beachtung des Verbots (und vielleicht Erfüllung der angeblichen Gebotspflicht) zu sein, als rechtswidrig zu gelten hat, — insbesondere, wenn die Verpflichtung zu dieser Handlung so „unbedingt“, d. h. nur durch eine einzige, für uns trivialerweise erfüllte Bedingung eingeschränkt ist wie im fraglichen Fall. **[S. 281]**

Aus den Forderungen (a.) — (c.) ergibt sich die *Struktur* des kantischen Arguments und erklären sich die Funktionen, welche die drei Behauptungen als dessen Bestandteile haben.¹¹ Das ganze Argument nämlich soll zeigen, daß das Verbot, das in der dritten Behauptung bezeichnete Unrecht zu begehen, und das im Postulat formulierte Gebot, was den Inhalt und Verpflichtungscharakter der Handlungen betrifft, zu denen man damit genötigt sein soll, auf ein und dasselbe hinauslaufen; daß es also unter Prinzipien juridischer Gesetzgebung *absurd* wäre, die Nötigung zur Erfüllung der Verbotspflicht bezüglich des genannten Unrechts *als realiter* von derjenigen zur Erfüllung der im Postulat genannten Gebotspflicht *verschieden* anzusehen. Die entscheidende dritte Behauptung setzt dafür die Berechtigung voraus, andere in vorbeugendem Rechtszwang zu kooperativer Herstellung des bürgerlichen Zustandes zu nötigen, und macht unter dieser Voraussetzung mit Hinweis auf den Grad und die Weise des Unrechts, vorsätzlich im Naturzustand zu verbleiben, geltend, daß das Unterlassen dieses Unrechts in Handlungen zu bestehen hat, die von den im Postulat, wenn es besteht, gebotenen nicht verschieden sind — ja, zu denen man durch das Gebot und Verbot auch nicht auf verschiedene Weise verpflichtet ist. Die anderen beiden Behauptungen hingegen rechtfertigen vorab die in der dritten gemachte Voraussetzung, indem sie zeigen, daß gegen denjenigen, der im Naturzustand jemandem Sicherheit vorenthält, vorbeugender Rechtszwang erlaubt ist und daß er nicht über Unrecht klagen darf, wenn man ihm, weil er vorsätzlich im Naturzustand verbleibt, in einer Weise begegnet, die er nur als Eröffnung oder Fortsetzung einer Fehde auffassen kann.

Die *Kraft* des Arguments ist nun bezüglich der Rolle der ersten beiden Behauptungen leicht einzusehen. Wenn diese wahr sind und die Beachtung des in der dritten Behauptung bezeichneten Verbots (das darin

¹¹ Im Gegensatz zu Herb und Ludwig halte ich es nicht für sinnvoll, hier von mehr als einem Argument zu sprechen.

genannte Unrecht zu begehen) in einer Handlung besteht, mit der andere gegen ihren Willen und Widerstand zum Verlassen des Naturzustands genötigt werden, dann wird mit dieser Handlung zweifellos Zwang ausgeübt, der den in der Fortdauer des Naturzustands liegenden Läsionen vorbeugt. Mit solchem äußeren Zwang wird also nur von der in der ersten Behauptung ausdrücklich festgestellten Erlaubnis Gebrauch gemacht; und selbst wenn daraus Feindseligkeiten hervorgehen, darf der vorsätzlich im Naturzustand Verbleibende und damit nach Behauptung (3) das größte Unrecht Begehende gemäß Behauptung (2) nicht darüber klagen, der andere, der ihn aus dem Naturzustand herauszutreiben versucht, begehe materialiter Unrecht. Solange die Handlung nichts außer solchem, andere zum Herausgehen aus dem Naturzustand nötigenden Zwang oder das einverständige Kooperieren mit anderen im Beenden des Naturzustands zum Inhalt hat, kann also gewiß nicht behauptet werden, sie sei unrecht, wenngleich unter einer anderen Beschreibung als **der**, Unterlassen **diesen** Unrechts zu sein, das man mit dem vorsätzlichen Beharren im Naturzustand verübt.

[S. 282] Im Gegensatz hierzu ist die Stichhaltigkeit des Arguments bezüglich der Rolle der dritten Behauptung nicht so leicht einzusehen, wie oben suggeriert wurde. Denn mit dem Verbot, vorsätzlich im Naturzustand zu bleiben, auf das diese Behauptung aufmerksam macht, ist keineswegs eo ipso positiv der Typus der Handlung festgelegt, von der das Postulat spricht, und auch nicht ein nur durch die Bedingung unvermeidlichen Nebeneinanderseins eingeschränkter Charakter der Verpflichtung zu ihr. Wenn es verboten ist, das Herausgehen aus dem Naturzustand zu unterlassen, dann ist freilich das Unterlassen dieses Unterlassens, also das Herausgehen aus dem Naturzustand geboten. Aber bereits, wenn das Unrecht, also Verbotene in einer adverbialen Modifikation hierzu besteht, nämlich im *vorsätzlichen* Unterlassen dieses Herausgehens, liegen die Dinge anders. Vom semantischen Zusammenhang zwischen Verbotenem und Gebotenem her gesprochen könnte die Beachtung des Verbots bereits darin bestehen, daß der Vorsatz — etwa zugunsten bloßer *Bereitschaft*, aus dem Naturzustand herauszugehen — aufgegeben wird. Solche Bereitschaft aber wäre gewiß nicht gleichbedeutend mit Erfüllung der im Postulat ausgesprochenen Pflicht, und sie könnte auch mit mannigfachen Bedingungen zusammenbestehen, unter denen sie allenfalls zu einem Herausgehen aus dem Naturzustand führen würde. Wenn es einleuchten soll, daß das Unterlassen des in der dritten Behauptung genannten Unrechts in einer Handlung bestehen muß, die und deren Gesolltsein man mit Sinn nicht mehr von der im Postulat dem Typus nach bezeichneten Handlung und ihrem Gesolltsein unterscheiden kann, so muß man zweifellos den besonderen Unrechtscharakter des nach der dritten Behauptung Verbotenen ins Auge fassen.

Ein Unrecht, das nach der dritten Behauptung ein solches *in höchstem Grad* und auf das Verbleiben im Naturzustand gerichtet, dabei aber geeignet ist, das Recht der Menschen überhaupt zu gefährden oder gar umzustürzen, kann nicht bereits dadurch gemieden werden, daß man bei sich selbst bloß den Vorsatz aufgibt, es zu begehen, oder wohl auch bei anderen darauf hinarbeitet, daß sie dasselbe tun — beispielsweise in der Hoffnung, sich vielleicht einmal mit ihnen auf das gemeinsame Verlassen des Naturzustandes einigen zu können. Schon um der *lex justi* und *lex juridica* (vgl. VI, [236]) Geltung zu verschaffen, muß man ihm und der in ihm liegenden Tendenz zur Zerstörung des Rechts *aktiv entgegentreten* und der Pflicht hierzu sogar *Vorrang* vor allen anderen Rechtspflichten geben. Ja, man muß angesichts der Größe des Unrechts *alles in seinen Kräften Stehende* und im Rahmen des Rechts Mögliche tun, um den Zustand der Gefährdung des Rechts zu beenden. Man muß also nicht nur den Vorsatz, im Naturzustand zu bleiben, ablegen und bei anderen bekämpfen, wenn er das eigene Verlassen des Naturzustands behindert, sondern den Naturzustand selbst verlassen¹²; und da es sich

¹² Als Alternative hierzu, mit der man sich zunächst ebenfalls das Unrecht vorsätzlichen Verbleibens im Naturzustand vermeidbar denken kann, entfällt damit ein bloßes Hinwirken des einzelnen auf möglichst

beim zu meidenden { | S. 283 } Unrecht um eines handelt, das formaliter ein solches ist, also unabhängig von irgendwelchen vorausgegangen Handlungen bzw. aus ihnen erwachsenen Verpflichtungen besteht, ist man beim Bekämpfen dieses Unrechts in sich und anderen auch nicht an irgendwelche solcher Verpflichtungen gebunden, solange es erforderlich ist, sie um des Herausgehens aus dem Naturzustand willen dahingestellt sein zu lassen; geschweige denn ist man zur Berücksichtigung von weiteren Bedingungen verpflichtet, die in den Handelnden oder außerhalb ihrer liegen. Die Verpflichtung geht einzig auf Beachtung, aber soweit es sich um Erlaubnisse handelt, auch Ausschöpfung der juristischen Gesetze, die in der Lehre vom angeborenem Recht und Privatrecht an äußeren Gegenständen dargelegt sind. Insofern ist dann allerdings meine Verpflichtung, das mit vorsätzlichem Verbleiben im Naturzustand begangene Unrecht zu meiden, inhaltlich keine andere als die im Postulat ausgesprochene; und sie ist nicht weiter eingeschränkt als auf die Bedingung unvermeidlichen Nebeneinanderseins meiner selbst mit anderen. Sie fällt in der Tat mit der im Postulat erhobenen Forderung zusammen und verlangt einen einzigen Typus von Handlung: das allem anderen Handeln gegenüber rechtlich vorrangige Herausgehen aus dem Naturzustand, wobei dies freilich vom einzelnen im Hinblick auf einzelne Handlungen je nachdem, wie kraß der natürliche Zustand ist, in praxi sehr Verschiedenes zu tun verlangt. Aber das ist für die Beweiskraft des Arguments irrelevant, denn es ist in dessen Struktur durch den Begriff des Naturzustands bereits berücksichtigt.

Wie man sieht, findet die im Postulat öffentlichen Rechts ausgesprochene Forderung, die damit gerechtfertigt ist, für mich, dem das *exeundum*-Gebot gilt, auch keine Grenze an meiner pragmatischen Vernünftigkeit und Todesfurcht oder der Todesfurcht und Friedensbereitschaft der anderen. Da die kantische Argumentation hieran überhaupt nicht festgemacht ist, unterscheidet sie sich fundamental von der Hobbes'schen. Damit entfällt gegen sie auch der Haupteinwand, den man zurecht gegen Hobbes' Argumentation geltend gemacht hat. Schon an jeder der drei Be- { | S. 284 } haupungen, aus denen das Argument besteht, wie an deren Begründung und noch mehr an ihrer Verknüpfung zu einem einzigen, zwingenden Argument und an dessen (zuletzt genannter) Pointe wären nun leicht die Unterschiede zwischen Kant und Hobbes Punkt für Punkt nachzuweisen. Ich will mir die Pedanterie eines solchen Vorgehens ersparen. Aber zur weiteren Verdeutlichung und versprochenen *Abgrenzung* sollte ich wohl noch sagen, was ich zusätzlich zum schon Angedeuteten (vgl. oben IV A, b)!) an der These unplausibel finde, Kant habe das „Ideal des Hobbes“ relativiert.

viel Sicherheitsleistung seitens der anderen, verbunden mit der bloßen Bereitschaft, aus dem Naturzustand herauszugehen. Hobbes hingegen könnte — bei etwas weniger sinisterer Einschätzung der menschlichen Natur, als ihm realistisch erscheint — gegen diese Alternative keinen durchschlagenden Einwand erheben. Im Gegensatz aber zur Annahme *Herbs* und *Ludwigs*, a.a.O. (Fn. 2), S. 298, entfällt für Kant diese Alternative nicht deshalb, weil es im Naturzustand für den einzelnen „keine *Sicherheit* hinsichtlich des rechtlichen Verhaltens der jeweils anderen gibt“ (ebda). Eine solche Behauptung, die nur empirisch gesichert werden könnte, hat Kant in der „Metaphysik der Sitten“ für sein Argument nicht in Anspruch genommen. In § 44 nämlich, auf den Herb und Ludwig hier verweisen, wird behauptet, „in der Vernunftidee“ (!) des Naturzustandes — als der Idee, jedes Rechtssubjekt könne „aus ... seinem eigenen Rechte ... tun, was ihm recht und gut dünkt“, ohne „hierin von der Meinung des Anderen“ abzuhängen — liege apriori, daß „vereinzelte Menschen, Völker und Staaten niemals vor Gewalttätigkeit gegeneinander sicher sein können“. Aber hier geht es gar nicht ums Postulat öffentlichen Rechts, sondern um die *Maxime*, die unter Voraussetzung dieses Postulats solchen Rechtssubjekten „zu beschließen obliegt“ (§ 44). Nur die Verwechslung von Postulat und ihm entsprechender *Maxime* (mit den für die Bildung einer *Maxime* erforderlichen Vernunftbegriffen) ineins mit der fehlenden Unterscheidung zwischen (Verstandes-)Begriff und Idee des Naturzustands verleitet Herb und Ludwig zur Feststellung, erst in § 44 liefere Kant — „kurioserweise“ den „entscheidenden Beweis“ (ebd.) für eine These des § 42. Die Kuriosität liegt bei einer Fehlinterpretation der Autoren.

Natürlich hat Kants Argument mit dem Hobbes'schen insofern eine entfernte Verwandtschaft, als es gebildet wird durch Reflexion auf ein generisch beschreibbares Handeln, von dem man sagen kann, daß es unter Regeln steht, die bereits im Naturzustand gelten und unter denen wenigstens eine ist, in deren Befolgung es sich als — von ihr gefordertes — Herausgehen aus dem Naturzustand qualifiziert, wobei eine anders nicht zu habende Sicherheit (des zukommenden Rechts oder des Lebens) für die Einsehbarkeit der Forderung eine gewisse Rolle spielt. Doch bereits mit der in die Klammer gesetzten Alternative endet die Verwandtschaft — ganz zu schweigen vom näheren Inhalt der Regeln, von ihrem verpflichtenden Charakter, von den Gründen seiner Einsehbarkeit, von den auf ihre Befolgung hinwirkenden Triebfedern, von der Beschreibung des Naturzustandes und auch von der begrifflichen Bestimmung der Handlungen, durch die der Naturzustand verlassen wird. Es ist daher auch gar nicht wahr, daß Kant in der Begründung seines Postulats (§ 42) Hobbes'sche Argumente aufnehme und davon „den unmittelbarsten Gebrauch“ mache¹³. Ein solcher Eindruck kann nur entstehen, wenn man versäumt, das kantische Argument zu analysieren, während die Analyse zeigt, daß Kant sich mit den ersten beiden der das Argument ausmachenden Behauptungen und der Vorwegnahme der ihnen zugeordneten Begründungsleistung gerade von Hobbes absetzt¹⁴.

Wie gezeigt, bemüht die Begründung von Behauptung (1) bloß den Hinweis auf eine mögliche Selbstwahrnehmung eines jeden. Sie ist aber kein „anthropologisches Argument“ (Ibid. 298), sodaß Kant auch nicht nötig hat, sein Argument des § 42 im § 44 durch eine „Erweiterung der Beweisführung“ (305) zu „relativieren“ (297) oder gar bezüglich seiner eine „gewisse Zurücknahme“ zu erkennen zu geben (300), zumal § 44, wie ebenfalls gezeigt¹⁵, gar nicht das Postulat öffentlichen Rechts noch einmal zu begründen unternimmt, sondern die seiner Forderung gemäße Maxime einführt, nebst der fürs Verfahren nach ihr wichtigen Erlaubnis, andere mit Gewalt zum Übergang in den rechtlichen Zustand anzutreiben (§ 44,2), — eine Erlaubnis, auf die man allerdings schon aus dem recht verstandenen Argument des § 42 schließen konnte. — Erst recht aber weist die ganze kantische Lehre vom Privatrecht keine „zweigleisige Argumentationsstrategie“ (284), „zweifache Fundierung“ des Staatsrechts (285) und neben dessen Begründung durch das Postulat öffentlichen Rechts eine „eigentumstheoretische Deduktion des *status civilis*“ (285) auf. Eine solche wird nach Herb und Ludwig in den §§ 1-9 vorgelegt, und mit ihr soll bereits „das Beweisziel der *exeundum*-Forderung“ erreicht sein (294), sodaß am Ende fraglich wird, warum das ‚Naturzustandsmodell‘ der Begründung öffentlichen Rechts und ein Postulat desselben in Kants Rechtslehre überhaupt noch Platz finden, es sei denn zur ‚Traditionspflege‘ (307). Wenn es so einfach wäre, das Beweisziel der *exeundum*-Forderung mit bloßem Nachweis zu erreichen, daß von der Erlaubnis, äußere Gegenstände als das Seine zu haben, nur unter Voraussetzung der praktischen Idee eines bürgerlichen Zustandes Gebrauch gemacht werden kann und daß daraus die Erlaubnis folgt, „jedermann, mit dem es zum Streit des Mein und Dein ... kommt, zu nötigen, mit ihm zusammen in eine bürgerliche Verfassung zu treten“ (§ 8), dann könnte die Behauptung, daß man zum *status civilis* übergehen muß, bereits mit

¹³ Vgl. Herb/Ludwig, a.a.O. (Fn. 2), S. 297 f.

¹⁴ Es ist auch abwegig zu sagen, mit den Überlegungen, die der Begründung dieser Behauptungen dienen, bewege sich Kant; „auf dem von Hobbes vorbereiteten Terrain“ (a.a.O. 298), auch für Kant bestehe der eigentümliche Mangel des Naturzustandes darin, daß dieser „kein allgemeiner Friedenszustand“ ist (300); der Freiheitsgebrauch, den der einzelne gemäß seinem natürlichen Freiheitsrecht machen darf, sei bei Kant „gleichsam *per definitionem* mit dem entsprechend beschränkten Freiheitsgebrauch aller anderen kompatibel“ (301) und das im rechtlichen Postulat der praktischen Vernunft (§ 2) ausgedrückte Recht ermächtige im Naturzustand *ausschließlich* zu Versuchen, eine sanktionsfähige Rechtsordnung des Mein und Dein zu etablieren (312).

¹⁵ Vgl. Fußnote 12

der Einsicht gerechtfertigt werden, man *dürfe* andere in diesen Zustand hineinzwingen. Bei so großzügiger Folgerung würde man am besten die ganze Philosophie zur bloßen „Traditionspflege“ machen.

Im Kontext, in dem wir uns befinden, ist allerdings nicht nur die Beweiskraft, sondern auch die *Tragweite* des Arguments zu prüfen. Führt das Argument zu einer kollisions- und antinomiefreien Dualität von Privatrecht und öffentlichem Recht im rechtlichen Zustand? Auch zur Beantwortung dieser Frage haben wir nun den Anhaltspunkt. Die kantische Argumentation, in der es beim zu vermeidenden Unrecht, mit dem wir jetzt zu tun haben, einzig um die folgenreiche Änderung eines Vorsatzes geht, zeigt nämlich, daß mit dem Übergang vom natürlichen zum rechtlichen Zustand zwar Willenseinstellungen und auf diesen beruhende äußere Verhältnisse zwischen Personen verändert werden müssen. Aber bestimmte subjektive Rechte mit den entsprechenden Pflichten werden bis auf ein einziges nicht durch andere abgelöst oder gar ein objektives Recht durch ein anderes. Wer aus dem Naturzustand austritt, begibt sich damit seines für manchen Naturzustand berechtigten Anspruchs auf Selbstjustiz und Gesetzgebung, die aus Privatwillkür kommt, zugunsten eines Anspruchs auf distributive Gerechtigkeit und auf die Erfüllung ihrer Voraussetzung. Ansonsten aber bleiben — nur modifiziert im Hinblick auf diese Gerechtigkeit, die bereits eine Idee des Rechts im Naturzustand ist (vgl. § 36,3 ff.) — die Ansprüche und Pflichten aus Gesetzen des Privatrechts bestehen. Hingegen ändert der Betreffende seine Einstellung zu anderen Personen grundlegend, wenn er mit ihnen zur Errichtung einer Gewalt kooperiert, die auf Sicherung distributiver Gerechtigkeit hinwirkt. Er willigt dann ein, mit anderen zusammen einen kollektiv-allgemeinen Willen zu bilden, der sich zu diesem Wirken bestimmt { | S. 286 } und damit dem, was im Naturzustand bloße Idee ist, eine gewisse Rechtskraft verschafft. Man sieht auch, daß neues und andersartiges Recht, wenn es auf diesem Wege notwendig sein sollte, sich in keinem antinomischen Verhältnis zum bisher thematisierten befinden kann. Denn es muß als ausschließlich funktional für die nach Gesetzen des Privatrechts zu verwirklichende distributive Gerechtigkeit konzipiert werden.

Warum aber soll es überhaupt eines *anderen* Rechts bedürfen und warum muß dieses *öffentlichen Charakter* haben? Warum ist das Postulat, aus dem Naturzustand herauszugehen, zugleich ein Postulat des „öffentlichen“ Rechts? Auch für die Beantwortung dieser Frage läßt Kants Vorgehen eine spezifische Strategie erkennen. Die Ausführung dieser *Strategie*, die ich hier nur skizzieren kann, erfolgt in *zwei Schritten*. Sie bestimmen das öffentliche Recht im Verhältnis zum privaten gegenläufig, indem sie die unterschiedliche Ordnung der Rechtsgründe und der Rechtswirklichkeit berücksichtigen. *In der Ordnung der Rechtsgründe* nämlich stellt sich das Verhältnis beider Rechte so dar: Die distributive Gerechtigkeit zwischen Privatpersonen bedarf unter diesen einer Vereinigung zu einem gemeinschaftlichen Willen, der vom Privatwillen eines jeden unterschieden und ein Prinzip ist, welches sowohl das Gesetz als auch seine Anwendung auf den einzelnen Fall und die Durchsetzung dessen enthält, was das Gesetz für den einzelnen Fall bestimmt. Die Durchsetzung kann nur durch eine Gewalt erfolgen, die mit dem erforderlichen Zwang auf die Privatwillen von außen einwirkt. Aber sie darf auf nichts anderes hinwirken als auf eine sich selbst erhaltende Herstellung distributiver Gerechtigkeit. Sie muß daher selbst eine rechtliche Form besitzen — aber eine, die nichts anderes ist als die rechte Form, in welcher die privatrechtlichen Pflichten und Rechtsansprüche, welche die Materie des Privatrechts bilden, unter einer (deren viele Träger und Adressaten) einigenden Macht „beisammen“ sind (§ 41, 3) und im Unterschied zu den Rechtsverhältnissen des Naturzustands Bestand haben. Der Inbegriff der diese Form bildenden Pflichten und Ansprüche — sei es von Privatpersonen (als Untertanen), sei es von Agenten jener Gewalt — ist das zum Privatrecht hinzukommende Recht. Es ist ein anderes Recht als das Privatrecht, insofern es bloß subsidiär zu diesem besteht, das ein in sich vollkommen begründetes System von Rechtspflichten und Ansprüchen ausmacht, während jenes bloß die (selbst noch im Privatrecht begründete) Funktion hat, deren Bestand zu sichern. Von

seiner konsekutiv-subsidiären Funktion abgesehen aber zeichnet es sich an ihm selbst vor dem Privatrecht nur dadurch aus, daß seine Gesetze im Unterschied zu den fundamentalen Gesetzen des Privatrechts, die schon mit der natürlichen Rechtsvernunft eines jeden gegeben sind, öffentliche sein müssen: Sie müssen durch ein ausdrückliches, positives Recht schaffendes Gesetzgebungsverfahren allen unter ihnen Stehenden als die gemeinschaftlichen Angelegenheiten betreffende Gesetze für sie alle bekannt gemacht sein. Andernfalls wären sie nicht Gesetze eines allgemeinen Willens und nicht jedem, der an diesem Willen mit seinem eigenen Willen aktiv oder passiv (§ 46) Anteil hat, als solche auch schon in seinem Naturzustand erkennbar. Ohne solche Erkennbarkeit aber könnten sie den privat- { S. 287} rechtlichen Verhältnissen nicht ihre die Idee distributiver Gerechtigkeit verwirklichende Form verschaffen. Denn die Leistung dieser Form hängt ganz und gar daran, daß der praktisch-syllogistische Zusammenhang zwischen ausdrücklich formuliertem Gesetz, Statuten (vgl. § 36,2) für die Subsumtion des unter dem Gesetz relevanten Tatbestandes und Einzelfallentscheidung grundsätzlich für jeden durchsichtig ist. Daß die privatrechtlichen Gesetze dann ihrerseits um dieser Form willen ebenfalls positiven und damit öffentlichen Charakter bekommen müssen, ist damit nicht ausgeschlossen; es ist sogar darin impliziert, sobald die auf distributive Gerechtigkeit hinwirkende Effizienz des öffentlichen Rechts solcher Positivierung des durch seine Materie definierten Privatrechts bedarf. Soweit Kants erster Schritt in der Argumentation dafür, daß es eines zum Privatrecht hinzukommenden, im Verhältnis zu ihm subsidiären Rechts von öffentlichem Charakter bedarf. In dieser Perspektive stellt sich das öffentliche Recht durch seine Funktion fürs Privatrecht als, was die Rechtsgründe betrifft, vom Privatrecht abhängig dar.

Der *zweite* Schritt der Strategie hingegen, die in Absicht einer Bestimmung des öffentlichen Rechts und seines Verhältnisses zum Privatrecht verfolgt wird, kehrt das Abhängigkeitsverhältnis um¹⁶, und zwar unter dem Gesichtspunkt der Wirksamkeit des Rechts. Das private Recht an äußeren Gegenständen nämlich enthält nur Rechtsgründe für ein öffentliches Recht, also *principia adjudicationis*. Der letzte, für das öffentliche Recht entscheidende unter diesen Gründen ist das Postulat des öffentlichen Rechts selbst. Dieses Postulat zumindest muß im Naturzustand zwingend nötigen Charakter haben, also Verbindlichkeit, so zu handeln, wie in ihm gedacht ist, „mit einem Bestimmungsgrund der Willkür überhaupt im Subjekte“¹⁷ verbunden. Das aber muß selbst für den krassesten Fall eines Naturzustands gelten, in welchem alles Recht der Menschen überhaupt umgestürzt ist. Daher muß man nun fragen: Aus was für einem *principium executionis* kann das öffentliche Recht eine *wirksam verpflichtende Kraft* beziehen, die es seinerseits, selbst gegen die Macht von Privatinteressen, auch dem Privatrecht an äußeren Gegenständen und dessen Verbindlichkeiten verleihen soll? Soll es sich etwa auf bloß physische, also blinde Gewalt stützen, wie die Naturalisten seit Hobbes uns immer wieder einreden wollen? Dann wäre es geradezu ein Wunder, daß diese Gewalt letztlich etwas bewirkt, das einen *Inbegriff* von Bedingungen erfüllt, unter denen die Willkür des einen mit der des anderen nach einem allgemeinen Gesetz *der Freiheit* zusammen *vereint* werden kann (vgl. § B). Wenn aber das öffentliche Recht sich nicht auf blinde Gewalt stützen darf, woher soll dann die zu seiner „Gesetzgebung“ erforderliche Triebfeder (vgl. VI. [218]) kommen? Wie Behauptung (1) impliziert, zerstört ja im Naturzustand ohne ein wirksames Postulat öffentlichen Rechts das Recht der Menschen tendenziell rechtens sich selbst. Wenn dieses Postulat nicht nur zu Handlungen verpflichten, sondern zugleich Kraft haben { S. 288} soll, sich in denen, die es verpflichtet, erfolgreich geltend zu machen, so muß offenkundig für es und das ganze öffentliche Recht noch ein anderer

¹⁶ Das wird von Kant nur einleitend angedeutet. Vgl. VI [237]

¹⁷ Vgl. Kants Ausführungen über die beiden, zu einer jeden „Gesetzgebung“ erforderlichen Stücke im dritten Abschnitt der „Einleitung“ (VI [218]).

Rechtsgrund bestehen, als ihn das Privatrecht der Menschen in ihrem äußeren Verhältnis abgibt; und dieser Rechtsgrund muß *wirksam* verpflichten. Kant identifiziert ihn im Prinzip der *inneren* Rechtspflichten und der ihnen korrespondierenden Ansprüche eines jeden an sein eigenes Selbst. Diese Rechtsansprüche müssen sich — nach der Formulierung einer späten Vorlesung — nicht anders denn „als die höchsten gedenken“¹⁸ lassen. „Die verbindende Kraft alles Rechts liegt nicht sowohl in dem, was einer Person eigen ist, als vielmehr in dem Rechte der Menschheit“¹⁹. Hierauf reduziert sich alles Recht, wenn im denkbaren Fall einer Fehde aller mit allen alles Recht der Menschen im äußeren Verhältnis „umgestürzt“ ist, d. h. seiner verbindenden Kraft beraubt ist. Aber dieses Minimum zusammen mit der Erkenntnis, daß die Reduktion im höchsten Grade unrecht ist, also vorrangig die Pflicht besteht, aus dem Naturzustand herauszugehen, reicht aus. Das Recht der Menschheit nämlich in der Person eines jeden von uns stattet das Postulat öffentlichen Rechts mit der erforderlichen Kraft aus, uns zu Handlungen zu treiben, die auf Herstellung eben jener rechtlichen Form gerichtet sind, innerhalb deren die Materie des Privatrechts an äußeren Gegenständen (als ein System von Rechtspflichten, niemanden in seinen privaten Rechten zu verletzen) ihrerseits ihr principium executionis erhält. Dieses principium executionis besteht dann in der allen Privatpersonen äußerlichen, aber nicht blinden, sondern rechtlichen und öffentlichen Gewalt, die mit jener Form hergestellt wird. Man kann daher von den Pflichten des öffentlichen Rechts sagen, daß sie „die Ableitung“ der äußeren Pflichten, d. h. derjenigen des Privatrechts, „vom Prinzip“ der inneren, d. h. vom Recht der Menschheit, „durch Subsumtion“ enthalten²⁰: Durch Subsumtion des Unrechts nämlich, das derjenige begeht, der sich vorsätzlich im Naturzustand befindet, unter Forderungen dieses Rechts der Menschheit; während die Rede von einer „Ableitung“ der äußeren Pflichten, die in den Pflichten des öffentlichen Rechts enthalten ist, dabei besagen soll, daß die Pflichten des öffentlichen Rechts den „inneren Gebrauch“²¹ der Rechtsmerkmale enthalten, an welchem aus dem Begriff des angeborenen Rechts erkennbar wird, daß es außer dessen wirksamen Verpflichtungen auch Pflichten des Rechts an äußeren Gegenständen geben muß und daß auch die sich auf diese Pflichten beziehende „Gesetzgebung“ nicht ohne *in der Natur des Rechts begründete* Triebfedern ist, was beides der „erste Teil“²² der „allgemeinen Rechtslehre“ nicht zeigen konnte. Nicht bereits der Rechtszwang, den einzelne im Naturzustand auszuüben vermögen, gibt Pflichten des privaten Rechts an äußeren Gegenständen ihre wirksam verpflichtende Kraft; sondern allein das öffentliche Recht ist jene { | S. 289 rechtliche *Form*, in welcher die Materie des Privatrechts „beisammen“ ist; und es ist als solche Form auch dasjenige wirksam verpflichtende Recht, durch das die Pflichten des Privatrechts, die dessen Materie bilden, ihre zu Handlungen verbindende Kraft erhalten. Als gestützt allein auf das Recht der Menschheit und auf die Einsicht, daß wir Unrecht tun, wenn wir vorsätzlich im Naturzustand sind oder bleiben, hat das öffentliche Recht im Postulat, das seinen Namen trägt, ein Prinzip sowohl seiner Verbindung mit dem Privatrecht als auch seines Unterschieds von ihm.

¹⁸ AA, Bd. XXVII, 580

¹⁹ AA, Bd. XXIX, 538 (= R 7872)

²⁰ VI [237]

²¹ Zum Begriff der Ableitung als einem inneren Gebrauch von Merkmalen einer Sache vgl. *Kants* „Logik“ (Jäsche), „Einleitung VIII.“

²² Vgl. die Überschrift in VI [245]

V.

Nur noch flüchtig werfe ich einen Blick auf das *dritte* der eingangs genannten *Erfordernisse*: daß das Handeln, das im Herausgehen aus dem Naturzustand besteht, bereits auf eine bestimmte Struktur des rechtlichen Zustands gerichtet sein muß:

a) Die Schwierigkeit der vorkantischen neuzeitlichen Theorien des Naturrechts ist hier wieder die, daß das Herausgehen aus dem Naturzustand (meistens) klugheitstheoretisch begründet wird (oder in Vermengung von klugheitstheoretischen und rechtsphilosophischen Erwägungen). Diese Begründung erlaubt z. B., sich die politischen Gewalten, die nicht der Bürger selbst, zusammen mit anderen, ausübt, so organisiert zu denken, daß sie paternalistisch agieren — wenn nicht gar nur im partikulären Interesse des größtmöglichen Glücks einiger. Denn nicht Gerechtigkeit als solche kann in klugheitstheoretischer Begründung das Ziel sein, sondern nur das Glück — sei es aller, sei es einiger.

Außerdem ist natürlich das Urteil darüber, was die Klugheit für den im Naturzustand Lebenden lehrt und fordert, ganz und gar abhängig von sehr speziellen Umständen, die dem Naturzustand einmal zugeschrieben, ein andermal abgesprochen werden, also überhaupt nur so schwankend möglich, wie unsere krudesten Erfahrungsurteile es sind. Zur Strukturierung eines politischen Zustands sind solche Urteile und die Erwägungen, die für sie anzustellen sind, besonders schlecht geeignet.

b) Dagegen führt Kants Strategie, dem zweiten unserer drei Erfordernisse zu genügen, ziemlich geradlinig auf eine politische Struktur, die allem Belieben entzogen mindestens drei umfassende Merkmale aufweist:

(1) Im Verhältnis zum natürlich bestimmten Willen von Personen, die Träger bzw. Adressaten privater Rechte und Pflichten sind, ist rechtsförmig betätigte öffentliche Gewalt notwendig äußerlich, woraus die Unterordnung privater Rechtspersonen unter ein Subjekt der Ausübung höchster öffentlicher Gewalt folgt (§ 41,3); aber sie ist eine Gewalt, die für den Willen des einzelnen Würde, also einen unbedingten, inneren Wert hat (vgl. § 47).

(2) Die rechtsförmig betätigte öffentliche Gewalt hat sich in genau drei Gewalten zu differenzieren: Die gesetzgebende, die richterliche und die der Funktionstüchtigkeit dieser beiden dienende exekutive Gewalt. **{ | S. 290}**

(3) Aus dem Recht der Menschheit sind im Bereich des öffentlichen Rechts Kräfte zu mobilisieren, die über den jeweils erreichten Stand der Verwirklichung distributiver Gerechtigkeit hinausdrängen und auf einen weltbürgerlichen Zustand der Menschen hinwirken — sowohl im Innenbereich der Wirkung öffentlicher Gewalt, **als auch im Verhältnis von Staaten untereinander, aber auch im Verhältnis von Staaten bzw. von deren Bürgern gegenüber Außenstehenden, also Fremden.**

Die Tragweite, die Kants Argument zugunsten des Gebots hat, aus dem Naturzustand herauszugehen, reicht daher weit über den Anfang der Lehre vom öffentlichen Recht hinaus. Man kann mit Fug und Recht sagen, sie reiche bis ans Ende dieser Lehre.