

Lehrbuch.

des

Naturrechts

von

D. Theodor Marezoll,
ordentlichem Professor der Rechte in Gießen.

9/656

Gießen, 1819.
Bei Georg Friedrich Meyer.

Kat

$$\frac{g+w}{w} = \frac{g+y}{x}$$

$$(g+w)(x) = w(g+y)$$

$$x = \frac{w(g+y)}{g+w}$$

V o r r e d e .

Das Naturrecht ist von jeher so verschieden behandelt worden, selbst die Grundansichten von dem, was man darunter verstand, treffen so wenig zusammen, daß es wohl sehr begreiflich ist, wie immer noch neue Bücher aller Art darüber erscheinen. Es ist noch vieles zu thun übrig, damit die philosophische Behandlung des Rechtes nicht neben der historischen, die erst in den neuesten Zeiten, trotz mancher Anfechtung, einen neuen Schwung bekommen, als vernachlässigt da stehe.

Der Zweck dieses Buches kündigt sich schon im Titel an. Es soll sein ein Lehrbuch zum Gebrauche bei Vorlesungen. Der Verfasser gieng daher mehr auf Begründung richtiger, als auf Darstellung neuer Ideen aus, wenn ihm nicht letztere auch die richtigeren schienen. Was seine Ansicht vom Naturrechte sei, hat er im Lehrbuche selbst hinreichend angegeben.

Was aber die Ausführung betrifft, so hat darauf der Umstand Einfluß gehabt, daß der Verfasser wufste, er werde seine Vorlesungen über das Naturrecht zum Theil auch vor solchen Zuhörern halten, die ihren juristischen Cours erst anfangen, oder nicht zunächst der Rechtswissenschaft sich zu widmen gedenken. So wahr es übrigens auf der einen Seite ist, daß es manche Vortheile gewährt, wenn die Philosophie des Rechtes den positiven Rechtskenntnissen erst nachfolgt, so

hat es doch auf der andern Seite wieder viel für sich, daß der angehende Jurist gleich Anfangs, noch ehe sein Urtheil durch manche Sätze des positiven Rechtes befangen ist, vor Einseitigkeit und Vorurtheilen gewarnt, und mit den philosophischen Ansichten über Nothwendigkeit und Möglichkeit des Staates und der hauptsächlichsten Einrichtungen im Staate bekannt gemacht werde.

Da in den Vorlesungen über die meisten Theile des öffentlichen Rechtes, selbst wenn sie als historische und dogmatische angekündigt werden, gewöhnlich auch sehr viele philosophische Untersuchungen vorkommen, zum Theil schon aus Noth, weil das Positive nicht ausreicht, während der Stoff und die Masse bei dem Privatrechte meist alle philosophische Prüfung ausschließt: so rechtfertigt sich dadurch auch wohl die scheinbare Unverhältnißmäßigkeit im Buche, daß sich

bei weitem der größere Theil mit dem
Privatrechte beschäftigt.

Giessen im März 1819.

Inhaltsanzeige.

Einleitung.

Begriff, Zweck und Geschichte der Rechtsphi-
losophie. §. 1 — 27.

ERSTES BUCH.

Vom Rechte und Staate überhaupt.

Erstes Capitel.

*Von der Nothwendigkeit eines rechtlichen Zu-
standes.* §. 27 — 39.

Zweites Capitel.

*Von der Möglichkeit und Wirklichkeit des
rechtlichen Zustandes.* §. 40 — 66.

Drittes Capitel.

Von dem Gegenstande des Rechtes. §. 67 — 85.

Viertes Capitel.

*Von der Bildung des positiven Rechtes und
dessen Verhältnisse zum Naturrechte.*
§. 86 — 104.

ZWEITES BUCH.

Vom Privatrechte.

Erstes Capitel.

Von der Rechtsfähigkeit überhaupt, oder von den allgemeinen Bedingungen, unter welchen der Staat Rechte anerkennt. §. 105—142.

Zweites Capitel.

In wie fern und mit welchen Wirkungen hat der Staat die Familienverhältnisse anzuerkennen? §. 143 — 174.

Drittes Capitel.

Von dem Vermögensrechte. §. 175 — 255.

Viertes Capitel.

Vom Erbrechte, oder wie hat der Staat die, durch den Tod erledigten Rechtsverhältnisse seiner Bürger anzuordnen? §. 256—270.

DRITTES BUCH.

Vom öffentlichen Rechte. §. 271 bis zum Ende.

Einleitung.

Begriff, Zweck und Geschichte der Rechtsphilosophie.

I.

§. 1.

Ethik im allgemeineren Sinne der Alten, der Physikentgegengesetzt, betrachtet den Menschen in seiner charakteristischen Eigenschaft als vernünftiges Wesen. Denn als solches hat er Freiheit des Willens. Als sinnliches Wesen ist er zwar sinnlichen Trieben und Neigungen, die ihn zu Aeusserungen seiner Kraft antreiben, unterworfen; aber als Vernunftwesen hat er Fähigkeit frei zu handeln d. h. sich unabhängig von sinnlichen Neigungen, durch bloße Vorstellungen der Vernunft, zu Aeusserungen seiner Kraft zu bestimmen. Er begehrt und will zwar,

aber der Grund seines Begehrens und Wollens liegt nicht nothwendig im begehrtten Objecte, sondern, vermöge der Vernunft, im begehrenden Subjecte selbst. Dieser freie Wille erscheint als Willkühr durch das Bewußtsein des Handelnden, daß sein Willè eine andere Richtung hätte nehmen können.

§. 2.

In wie weit die Handlungsfreiheit des Menschen, der Vernunft gemäfs, sich beschränken muß, in wie fern also derselbe etwas soll oder nicht darf, darüber stellt die Ethik imperative Regeln der Nothwendigkeit auf, Freiheitsgesetze, practische Gesetze.

§. 3.

Wie jede Regel der Nothwendigkeit, so setzt auch das Freiheitsgesetz einen Zwang voraus, wodurch eben die Nothwendigkeit bewirkt werde. In dieser Rücksicht zerfällt die Ethik in zwey Theile. Die Moral, Ethik im engern Sinne der Neuern, beschäftigt sich mit dem inneren Freiheitsgesetze, dem s. g. Sittengesetze, dessen Nothwendigkeit blos auf innerem Zwange durch das moralische Bewußtsein des Handelnden,

das Gewissen, beruht. Die Rechtslehre hat zum Gegenstande die äusseren Freiheitsgesetze, deren Nothwendigkeit zugleich durch einen äusseren Zwang, ein schon in der Aussenwelt gegen alle dem Freiheitsgesetze entgegenstrebende Handlungen, organisirtes Hinderniß, begründet sein sollte. Dazu bedarf es aber auch eines äusseren sichtbaren Richters, der den Zwang handhabt; auch sind nur äussere Handlungen möglicherweise diesem Zwange unterworfen. Vor dem Rechtsgesetze giebt es daher viele indifferente Handlungen, vor dem Moralgesetze keine.

§. 4.

Rechtslehre und Moral sind blos durch das sinnlich vernünftige Bedürfniß der Menschen getrennte Theile ursprünglich einer und derselben Wissenschaft, der Ethik. Beide entspringen aus derselben practischen Vernunft, sind daher mehr wie integrirende Theile eines Ganzen, als wie Gegensätze zu betrachten. Aber eben deshalb ist die Grenze hier oft so schwankend. Dennoch ist nur durch möglichst strenge Scheidung dieser beiden Theile der Ethik, eine eigene Wissenschaft der Rechtslehre aufzustellen.

Die Rechtslehre beschäftigt sich im Allgemeinen mit denjenigen menschlichen Handlungen, für welche eine äussere Freiheits-Gesetzgebung möglich und nothwendig ist. Betrachtet man nun eine solche äussere Gesetzgebung rein historisch, als die Thatsache ihrer Existenz in der Wirklichkeit referirend, so entsteht der Begriff des positiven Rechtes. Stellt man dagegen blos philosophische Speculationen an, die es zum Bewußtsein bringen sollen, daß überhaupt ein Rechtszustand nothwendig sei, und wie derselbe, den Forderungen der Vernunft gemäss, organisirt werden müsse oder könne, so entsteht der Begriff einer Philosophie des Rechts. Der Name Naturrecht hierfür ist zwar in so fern ganz passend, als die Forderungen der Vernunft immer mit denen der physischen und geistigen Natur des Menschen übereinstimmen müssen. Aber zweideutig und schwankend ist der Ausdruck Naturrecht in anderer Rücksicht. Denn, obgleich die philosophische Behandlung dessen, was man Recht nennt, in verschiedenen Zeiten, zu verschiedenen Ansichten und Resultaten gelangte, so behielt man dennoch bei dem jedes

maligen höheren oder niedrigeren Standpunkte der Philosophie, immer den Namen Naturrecht bei, ohne rückwärts aufzuhören, ihn in den früheren Bedeutungen fortzugebrauchen. S. die Geschichte des Naturrechts.

Die Philosophie des Rechts hat eine doppelte Aufgabe zu lösen. Erstens, die Nothwendigkeit einer äusseren Gesetzgebung für das Recht und ihren Umfang aus der vernünftigen menschlichen Natur zu entwickeln. Zweitens, zu zeigen, in wie weit ein solcher vollkommener, rechtlicher Zustand unter sinnlich vernünftigen Menschen möglicherweise sich realisiren lasse.

Zu diesem Zwecke ist zwar durch philosophische Speculation ein Ideal einer äusseren Rechtsgesetzgebung zu suchen und aufzustellen; aber mit steter Berücksichtigung anthropologischer und geschichtlicher Erfahrungen. Jener, weil die praktische Vernunft, welcher der Rechtszustand entsprechen soll, nicht über die Grenzen der menschlichen sinnlichen Natur hinausschreiten darf, ohne

sich selbst zu zerstören. Denn das im Menschen waltende doppelte Prinzip, das sinnliche und das vernünftige, kann nur in dem richtigen Verhältnisse zu einander bestehend, den hohen Zweck der menschlichen Eigenthümlichkeit völlig erreichen. Nur veredelt durch die vorherrschende Vernunft, nicht ganz unterdrückt sollen die sinnlichen Triebe werden. Ohne genaue Kenntniß der menschlichen Natur, lassen sich daher weder ihre Bedürfnisse in rechtlicher Hinsicht, noch die Mittel zu ihrer Befriedigung, mit Sicherheit auffinden. *)

§. 8.

Die historisch rechtlichen Erfahrungen, das Studium einzelner, wichtiger, positiver Rechte dienen zur Prüfung der philosophischen Speculationen. Denn theils sind positive Rechte schon als allgemein gebilligte, anerkannte und ausge-

*) Dies ist es, was Hugo im Lehrbuche des Naturrechts, 3te Auflage von §. 39 — §. 128 unter dem passenden Namen einer juristischen Anthropologie vorträgt. Denn nicht alles, was in anderer Rücksicht anthropologisch wichtig ist, hat zunächst auch auf das rechtliche Bedürfnis des Menschen wesentlichen Einfluß; sondern nur diejenigen Erscheinungen der sinnlichen und vernünftigen Natur, aus denen sich der staatsbürgerliche Charakter entwickeln sollte.

sprochene Rechtsansichten ganzer Zeitalter, und der ersten Männer im Staate lehrreich, theils bringt diese historische Rechtskunde uns erst zum klaren Bewußtsein unseres eigenen oder eines fremden Rechtszustandes, den wir zu beurtheilen und zu veredeln haben. Endlich kann auch nur geschichtliche Erfahrung den Resultaten unserer Menschenkenntniß hinreichende, bestätigende Sicherheit geben, daß weder die zu hoch strebende Speculation, nach einer sehr gewöhnlichen menschlichen Täuschung, sich über alle historische Erfahrung hinaussetze und dann in der Realisirung unüberwindlichen Hindernissen begegne, noch die zu ängstliche, in der nächsten Gegenwart befangene Speculation an der Möglichkeit selbst dessen zweifle, was schon die Geschichte längst bewährt hat.

§. 9.

Aus einer solchen philosophisch historischen Behandlung des Rechtes wird sich sehr bald und leicht ergeben, wie zwar in gewissen Hauptpunkten auch die verschiedensten positiven Rechte mit einander und alle mit den Forderungen der Vernunft zusammentreffen; denn die vernünftige Natur des Menschen läßt sich

nie ganz durch die Sinnlichkeit unterdrücken. Aber daneben findet sich auch in der Erfahrung viel vernunftwidriges und mangelhaftes, weil die menschliche Erkenntnis durch Gewohnheit und Vorurtheil sich leicht zum Irrthume wendet, besonders aber, weil Egoismus und sinnliche Beweggründe häufig, als unüberwindliches Hinderniß, der Ausführung selbst des als wahr und vernünftig erkanteten sich entgegenstellen.

II.

§. 10.

Je weniger Grundsätze von allgemeiner Vernunftmäßigkeit sich in der Erfahrung bei dem rechtlichen Zustande der Menschen geltend vorfinden, je häufiger und verschiedenartiger die positiven Rechte sich vom Ideale des vollkommenen, nach KANT, peremptorischen Rechtszustandes entfernen, desto dringender ist das Bedürfnis einer vermittelnden Philosophie des Rechts. Sie hat selbst da zu wirken, wo die im vorigen §. angeführten Hindernisse, unter gegebenen Umständen, die Ausführung des peremptorisch rechtlichen unmöglich machen. Denn, da die Vernunft dem Ziele der Vollkom-

menheit, auch dem unerreichbaren, doch immer mehr sich zu nähern streben muß, so ist auch die Frage practisch wichtig: welche von verschiedenen Rechtsansichten, die alle nicht peremptorisch, sondern nur provisorisch sind, dem völlig Vernunftgemäßen am meisten sich nähert, um so lange als Surrogat desselben substituirt zu werden, bis die, dem peremptorischen Rechte entgegenstehenden Hindernisse wegfallen?

§. 11.

So ergiebt sich ein mehrfacher Nutzen der Rechtsphilosophie.

1. Es muß für jeden denkenden Menschen von allgemeinem Interesse sein, zu erfahren, ob das Recht blos zufälligen Umständen seinen Ursprung verdanke, oder ob es schon in der menschlichen vernünftigen Natur fest begründet liege. Einem bloßen Producte des Zufalls könnten wir uns, ohne Verletzung unserer Würde, nicht unterwerfen.

2. Für den Rechtsgelehrten wird nur durch Philosophie, in Verbindung mit der Geschichte des Rechts, die ganze Jurisprudenz erst zur wahren Wissenschaft erhoben, und mit allen übrigen Theilen des menschlichen Wissens, die durch Phi-

osophie und Geschichte; als ein Ganzes zusammenhängen, verbunden.

3. Wenn zwischen dem positiven Rechte und der Idee vom Rechte; wie die Vernunft sie aufstellt; ein Zusammenhang Statt findet (und dieser läßt sich auch bei dem unvollkommensten positiven Rechte nachweisen, s § 9.) so kann nur durch Philosophie der Jurist auf den Standpunct gelangen, von dem aus er den wahren Sinn und Geist des positiven Rechtes auffassen, überhaupt seine ganze Wissenschaft ohne Einseitigkeit beurtheilen kann. Er wird dann vor den Vorurtheilen seines Zeitalters bewahrt, daß er weder das einmal bestehende Recht, blos deshalb, für einzig und zu jeder Zeitnothwendig, noch das zufälligerweise nicht positiv geltende für rechtlich unmöglich halte. *) Eine

*) *Wie leicht auch sonst besonnene Beurtheilung sich auf diese Weise befangen läßt, lehrt die Erfahrung aller positiven Rechts. Selbst Platon, der sich über so manches Positive, was sein Zeitalter für durchaus rechtlich, nothwendig hielt, mit überlegenem Geiste hinaussetzte, konnte sich dennoch nicht von der Unvollkommenheit des, freilich ins griechische bürgerliche Leben tief verwachsenen Institutes der Privatslaverey überzeugen. Auch bei den verschiedenen Modificationen desselben Rechtsinstitutes, deren man bald nur die eine, bald nur die andere, bald beide zusammen für rechtlich möglich, oder gar nothwendig gehalten hat, zeigt sich diese Einseitigkeit deutlich.*

Einseitigkeit, die alle Annäherung zum Ziele der Vollkommenheit hindern würde.

§. 12.

4. Auch als Geschäftsmann kann der Jurist Rechtsphilosophie nicht entbehren. Er braucht sie nicht blos zum richtigen Verstehen, Erklären und Anwenden des vorhandenen positiven Rechtes, sondern auch vorzüglich dann, wann er entweder bei ganzen, neuen Legislationen, oder Revisionen der alten, oder bei einzelnen Gesetzesvorschlägen thätig mitwirken soll. Sonst wird er in unzählige Irrthümer gerathen, die eben hier sehr gefährlich wirken können. *)

5. Der oft gerügte, scheinbare Widerspruch zwischen Moral und Recht wird nur durch philosophisches Auffassen des wahren Verhältnisses beider gehoben. Der Rechtsgelehrte, sei er Gesetzgeber, Richter oder Advocat, ist bei Aufstellung oder Anwendung von manchen Rechtsätzen, die offenbar nicht ganz der Vernunft gemäß sind, gegen alle Gewissens-

*) *In wie fern der Richter als solcher, zur Aus-
hülfe des Positiven, sich des Naturrechts bedienen könne, davon unten bei der Bildung des Rechts.*

scrupel gesichert. Denn die Rechtsphilosophie lehrt, daß auch der unvollkommene Rechtszustand, so lange Hindernisse dem vollkommenen entgegenstehn, durchaus nothwendig und heilsam ist, daß es Gewissenspflicht ist, sich ihm zu unterwerfen. Damit kann sich auch jeder andere beruhigen, der im einzelnen Falle mit dem positiven Rechte unzufrieden ist.

Anmerkung. Das philosophische Prüfen, auch wohl Bezweifeln so mancher allgemein anerkannter Rechtsgrundsätze wird, an und für sich allein, eben so wenig den moralischen und bürgerlichen Character verderben, als philosophische Moral und freie Prüfung religiöser Gegenstände nothwendig zum Atheismus führt.

III.

Grundzüge zu einer Geschichte der
Philosophie des Rechts. *)

S. 13.

Als Gegenstand des menschlichen Denkens ist sie sehr alt; jede äussere Gesetzgebung und Staatsverfassung enthält die Spuren einer angewandten Rechtsphilosophie. Aber erst mit fortschreitender Cultur kommt der Mensch zum klaren, philosophischen Bewußtsein des Rechtszustandes, noch später zur philosophischen Speculation über denselben. Besonders wo das positive Recht, in Form eines unmittelbaren Gebotes Gottes erscheinend, einen Theil der Staatsreligion ausmacht, oder wo ein Volk für sein eigenthümliches positives Recht, als für das vollkommenste, sehr eingenommen ist, da gedeiht die Rechtsphilosophie wenig; denn diese wollen nicht, jene

*) Die Litteratur der Geschichte des Naturrechts findet sich bei Gras, Lehrb. des Naturrechts, S. 38. 39. Auszuzeichnen sind die kurzen Ausführungen bei Hugo im Lehrb. des Naturrechts, 3te Aufl. S. 8 - 32 und Schulze Leitfaden der Entwicklung der philosophischen Principien des bürgerlichen und prinziplichen Rechts, Götting. 1812, S. I, 21, der Einleitung.

dürfen nicht an der allgemeinen, objectiven Wahrheit und Zweckmäßigkeit ihres Rechtes zweifeln. Dagegen begünstigen manche Umstände, wie der politische Character, der mehr speculative als practische Sinn eines Volkes, ferner wichtige politische Erscheinungen, Staatsumwälzungen, Religionsstreitigkeiten u. s. w. wobei der Mensch und Bürger vom Staate losgerissen, seinem eigenen, selbstständigen Rathe mehr als gewöhnlich überlassen bleibt, dergleichen naturrechtliche Untersuchungen.

Zuerst bei den Griechen findet sich die Idee eines Rechtes, das vom positiven getrennt, unveränderlich über demselben steht, klar ausgesprochen. Ihre politische Zerstückelung, ihr Nationalcharacter, leicht auffassend und neuerungssüchtig; weniger zu gleichmäßiger, consequent fortschreitender Ausbildung eines festen positiven Rechtes, als zu steten, neuen Speculationen und Versuchen geneigt, *) musste sie dahin führen.

*) Einem auffallenden Contrast mit dem juristischen Character der Römer, giebt die Vergleichung von Aristot., *Rhetor. I. c. 2.* nach

Schon die Lehre des Pythagoras verbreitete, der Staat sei ein Institut zur Veredlung der menschlichen Natur, auch in sittlicher Rücksicht. Daher die genaue Beziehung des religiösen Glaubens, der Erziehung mit dem Rechtszustande; Besonders Socrates hob die practische Philosophie; aber weder er, noch seine Schüler schieden in der Ethik das Rechtliche vom Moralischen scharf und consequent.

Während Aristipp *) behauptet, es gäbe gar kein *φύσει δίκαιον*, alles Recht werde erst durch positives Gesetz und Gewohnheit gebildet; bestreitet Platon die sophistische Ansicht, das der Staat nur das Resultat der Furcht der Schwachen, oder des herrschsüchtigen Egoismus sei. Um die moralische Tendenz und den Zusammenhang des Rechts mit dem Höchsten im Leben zu zeigen, entwickelte er in der *Πολιτεία* das Ideal ei-

dem Grundsatz der Sophisten, die Anwendung eines positiven Rechtesatzes im Prozesse, durch Beweis seiner Unvernünftigkeit gehindert werden soll, mit fr. 20 und 21 D. 1, 3.

*) Diog. Laert. *vita Aristippi*, Lib. II. Cap. Allobr. 165. p. 149.

nes Staates, sowohl in sittlicher, moralischer, als rechtlicher Hinsicht, aus der vernünftigen Natur des Menschen. In seinem zweiten hierher gehörigen Werke, νόμοι, zeigt er an einem fingirten, neu zu errichtenden Staate, wie weit das Ideal sich realisiren lasse. *)

§. 16.

Aristoteles, der eigentliche Schöpfer der Politik im Sinne der Alten, setzt zwar auch alle Staatsgesetzgebung mit der menschlichen Tugend in Verbindung, aber theils berücksichtigt er mehr als Platon die gewöhnlichsten positiven Rechtsverhältnisse, durch Vergleichung der verschiedenen, auch fremden, positiven Rechte, **) theils sondert er, wenigstens im Ausdrucke, scharf das moralische und rechtliche Prinzip. ***)

*) Man hat gestritten, ob Platons Absicht dabei Aufstellung einer Tugend oder einer Staatslehre gewesen. Man übersah eben den genauern Zusammenhang beider bei den Alten.

Morgenstern De Platonis republica commentationes tres Hal. 1794.

**) Cic. de finib. V. c. 4.

***) Aristot. Ethic. lib. K. c. 10. ἀπὸς Νόμοιων und πολιτικὸν Δίκαιοιων, Letzteres zerfallt wieder in νομικὸν, positives und φυσικὸν Δίκαιοιων, natürliches Recht. vergl. Gros Lehrbuch des Naturrechts. S. 63.

In wie weit nach ihm andere Griechen für diese Wissenschaft etwas gethan, in wie fern namentlich Theophrast hierher gehört a), ist, bei mangelnden Quellen, nicht auszumitteln.

§. 17

Die mehr zum Positiven, als zur philosophischen Speculation geneigten Römer, mit unbegrenzter Vorliebe für ihr eigenes, positives Recht, voller Vorurtheile gegen fremde, b) begnügten sich, ihr Privat-Recht allmählig, mit der Zeit fortschreitend, consequent, den Umständen gemäß, auszubilden. c) Zwar gaben sie zu, daß nicht alle ihre Rechtsätze, als jus civile, blos ihrem positiven Rechte eigenthümlich seien; daß manches sich, als rechtlich notwendig oder möglich, schon aus der thierischen Natur entwickle, gewissermaßen Instinct-Recht, jus, quod natura omnia animalia docuit. Endlich, mancher Rechtssatz gehe aus allgemeinen menschlichen

a) Cic. c. l.

b) Cic. Grat. I. c. 44.

c) Dahn erklärt sich es, wie man im 17ten Jahrhunderte darauf kam, das römische Recht zum Naturrechte zu erheben.

Verhältnprinzipien hervor und offenbare sich in der Uebereinstimmung aller cultivirten Völker, *jus gentium; quod apud omnes gentes peraeque custoditur.* a) Allein die ganze Unterscheidung ist nirgends genau und fest begrenzt, wenigstens für uns; sie beruhte wohl mehr auf einem gewissen juristischen Tacte der Römer, als auf rein philosophisch-psychologischen Prinzipien.

Ciceros Schriften über Staat und Gesetzgebung, worin er überhaupt nur die Römer mit den Ansichten der Griechen bekannt machen wollte, sind nicht auf uns gekommen. b) Den Einfluss der stoischen Philosophie auf die Bildung des römischen Rechtes hat man sich wohl oft zu groß vorgestellt. c)

§. 18.

Die neue Richtung, welche durch die christliche Religion die Moral bekam, hat auf die Rechtsphilosophie weniger Einfluss gehabt, als man erwarten sollte.

a) pr — §. 3. J. I. 2.

b) Nur zum Theil gehören hierher die Bücher de legibus, die de officiis hingegen sind fast bloß moralischen Inhaltes.

c) Ortloff Einfluss der stoischen Philosophie auf die römische Jurisprudenz. 1797.

Die Kirchenväter verwiesen von allen weltlichen Speculationen, besonders von der ketzerischen, neuplatonischen Philosophie, auf das Studium der göttlichen Weisheit. Die *lex aeterna*, die, wie alles, so auch den Staat anordnet, ist ihnen *voluntas Dei*, den Menschen ins Herz geschrieben, zum Theil aber nur dem Geisrlichen erkennbar. Auch war das Zeitalter späterhin lange vom Feudalismus und der Hierarchie befangen.

§. 19.

Die ersten neuen Versuche eines Naturrechts, im 16^{ten} und 17^{ten} Jahrhunderte, waren daher sehr unvollkommen. Sie warfen noch theologische, dogmatische und philosophische Moral in ihrer philosophischen Rechtslehre zusammen. a) Naturrecht war ihnen der, den Menschen.

a) Jo an. Oldendorpii *Juris naturalis, gentium et civilis Isagoge*. Col. Agripp 1539.

Nicol. Hemmingii *De lege naturae methodus apodictica*. Viteb. 1562.

Bened. Wincleri *Principiorum juris libri V. in quibus genuina juris tam naturalis quam positivi principia et firmissima jurisprudentiae fundamenta ostenduntur, ejusdem summas factis ob oculos ponitur et Divina auctoritas probatur*. Lips. 1645.

von Gott selbst promulgirte, ins Herz geschriebene Wille Gottes. a)

§. 20.

Die trefflichen Winke, die Baco von Verulam gab, indem er auf manche Mängel der bisherigen Rechtsphilosophie aufmerksam machte, wurden eben so wenig benutzt, als die freimüthige Prüfung, der schon viel früher (1516) Thomas Morus, in seiner *Utopia*, das ganze Privatrecht unterworfen hätte. Baco zeigte, wie diese Wissenschaft nur aus der gleichzeitigen und in denselben Individuen vereinigten Cultur der positiven Jurisprudenz und der Philosophie hervorgehen könne. b) Mehr wirkten manche wichtige Zeitereignisse, die, wie die Reformation mit ihren Folgen, der Streit über die Herrschaft des Meeres, die allmähliche Auflösung der Lehnverfassung, der, damit im genauen Zusammenhange stehende Uebergang des sonst in Deutschland vorherrschenden grundherrlichen Systemes in das System der allgemeinen Staatsbürgerlichkeit, die philosophische Speculation zu Beurtheilung allgemein

a) Ein Beispiel, wie sie diese ausführten, findet sich bei G.r.o.s. *Naturrecht*. §. 65.

b) *Augment. scient. Lib. VIII. c. 3. (1623)*.

interessanter Gegenstände des öffentlichen Rechtes hinzogen.

§. 21.

Hugo Grotius stellte, zur Begründung eines Völkerrechtes, a) wenigstens einige allgemeine Prinzipien des Naturrechtes auf, die von andern benutzt wurden. Er gab der Wissenschaft besonders dadurch eine bessere Richtung, daß er die herrschende Idee vom Naturrechte, als einer Darstellung der den Menschen von Gott ins Herz geschriebenen Pflichten, bestritt, und, statt dessen, alles aus wissenschaftlichen Vernunftprinzipien abzuleiten versuchte. Nur freilich war sowohl seine Hauptgrundlage: Recht sei, was mit dem sittlich vernünftigen Hange der Natur nach Geselligkeit übereinstimme, als der Gebrauch, den er dabei vom Historischen und Positiven machte, noch mangelhaft.

§. 22.

Während in England Hobbes, b) von dem Grundsätze eines ursprünglichen bel-

a) *De jure belli et pacis libri tres, in quibus jus naturae et gentium, item juris publici praecipua explicantur.* Par. 1625; häufig von andern commentirt.

b) *Thom. Hobbes Elementa philosophiae sect. III. De civi.* Par. 1642.

li omnium contra omnes ausgehend, da-
 durch wichtig ist, daß er alles Recht
 erst durch den Staat, der jenem Zustan-
 de ein Ende macht, begründet werden
 läßt; ~~in Deutschland~~ Puffen-
 dorfs s. g. Socialsystem (Epöche a). Er
 deducirt den rechtlichen Zustand aus der
 allgemeinen Pflicht zur geselligen Ver-
 bindung, ohne welche der Mensch über-
 haupt seinen natürlichen Trieb zur Selbst-
 erhaltung nicht befriedigen könnte. Er
 hat zwar zuerst ein System des Naturrechtes
 aufgestellt, aber es stützt doch
 bloß eine philosophische Moral, mit Ab-
 sonderung alles Theologischen und Po-
 sitivrechtlichen. Weit mehr förderte
 Leibnitz, b) dessen Einfluß auf die

Methode in allen Theilen der Jurisprudenz
 so wichtig ist. Nach ihm sollte das Recht
 nicht bloß auf Macht und Willen des
 Staatsoberhauptes, sondern auf feste Prin-
 zipien der Vernunft gegründet werden,
 um darnach alle Theile und Lehren des
 positiven Rechtes philosophisch zu prüfen.

§. 23.

Christian Thomasius, ein Geg-
 ner des Socialsystemes, dem er Anfangs
 selbst gefolgt, a) unterschied *honestum*
 und *decorum*, vom *justum*. b) Nur das
 letztere sei erzwingbar und gehöre
 daher ins Naturrecht. Allen unter Er-
 zwingbarkeit versteht er nicht die im
 Staate, durch die Obrigkeit, sondern den
 Gewissenszwang, in wie fern man, bei
 Erzwingung einer Pflicht, den andern mit
 gutem Gewissen todt schlagen dürfe. Dies
 war also immer nur eine eigen begrenzte
 Moral, in welcher sich der *Eudämonis-*
mus, der schon im Puffendorfschen Sys-
 teme sich zeigte, noch viel stärker aus-
 sprach. Die Trennung des Erzwingba-
 ren, als einzigen Gegenstandes des Na-

Thom. Hobbes Leviathan, or concerning Com-
 monwealth. Lond. 1651. Lateinisch 1668. Sein
 Hauptgegner war
 Richard Cumberland. Disquisitio philoso-
 phica de legibus naturae, qua elementa philoso-
 phiae Hobbianae cum moralis tum civilis consi-
 derantur et refutantur. Lond. 1672.
 a) Sam. de Puffendorf Elementa juris universa-
 lis. L. B. 1660.
 ——— Jus naturae et gentium. Hund 1672.
 ——— De officio hominis et civis libri II 1673.
 Puffendorfs Idee zeigt sich am klarsten in
 seinem Schreiben an Boindur g. S. historia
 juris naturalis, in usum auditorii Thomasiani.
 1719.
 b) Besonders in seinem Schreiben gegen Puffen-
 dorf. 1711. Opp. Tom. IV. P. 3. P. 261.

a) Institutiones jurisprudentiae divinae. Lips. 1668.
 b) Fundamenta juris naturalis et gentium. Hal.
 1705.

unrechtes; vollendete durch Aufstellung
scharferer Grundsätze, Gundling, a)
ein Schüler von Thomasius, und
Achenwall, b)

§. 24.

Dennoch nahm Christian Wolf
wieder alle Pflichten, auch die nicht er-
zwingbaren, sogar die gegen sich selbst,
in das Naturrecht auf. c) Er wollte,
Leibnitzens Vorschlag gemäß, sich
auch mehr an das Positive anschließen;
aber es wurde daraus nur eine, in Defi-
nitionen eingekleidete, encyclopädische
Übersicht des ganzen positiven, beson-
ders des römischen Rechtes. d) So theil-
ten sich in Deutschland die Naturrechts-
lehrer in die Thomasische und Wolfische
Schule. Doch äusserte sich das Fort-
schreiten der Wissenschaft durch Streben,
sie von den benachbarten Gebieten mehr
abzuseparieren und in der Aufsuchung ei-

a) Nic. Hier. Gundlingii Jus naturae et gen-
tium Hal. 1714.

b) Jus naturae. Gött. 1781.

c) Jus naturae methodo scientifica pertractatum. T.
VIII. 1740 — 1748. Und: Institutiones juris na-
turae et gentium. Hal. 1750.

d) Auf ähnliche Weise hatte schon früher Joh.
Selden De jure naturali et gentium juxta disci-
plinam Hebraeorum libri VII. Argent. 1665; un-

nes obersten Grundsatzes für das Natur-
recht. a)

§. 25.

Wenn gleich ausser Deutschland im
18^{ten} Jahrhunderte keine vollständigen
Systeme des ganzen Naturrechtes vor-
kommen, so gewann die Wissenschaft
doch durch geistvolle, philosophische Be-
handlung einzelner Theile, besonders des
öffentlichen Rechtes. Dahin gehören, un-
ter den Franzosen, Montesquieu b) und
J. J. Rousseau, c) unter den Italienern,
Filangieri d) und Beccaria, e) un-
ter den Engländern, Algernon Sid-
ney, f) Locke g) u. a. m.

§. 26.

Neues Leben erhielt die Philosophie
des Rechts durch die neue, kritische Phi-

ter dem Namen eines Naturrechtes, einen Abriss
des hebräischen Staates aufgestellt.

a) Eine ziemlich vollständige Recension der ver-
schiedensten, versuchten Systeme enthält: Hufe-
land, Versuch über den Grundsatz des Natur-
rechtes. Leipz. 1785.

b) De l'esprit des loix. 1748.

c) Discours sur les fondemens et les progrès de l'in-
égalité parmi les hommes. 1754.

d) Scienza della Legislazione. T. VII. 1780 — 1785.

e) Dei delitti et delle pene. 1764.

f) Discourses concerning Government caet. 1698.

g) Two Treatises of Government.

osophie und durch die französische Revolution, mit ihren Folgen. a) Jene, durch Umwälzung der älteren, philosophischen Systeme, diese, durch Aufhebung des alten Rechtszustandes, forderten auf gleiche Weise zur Feststellung neuer Rechtsgrundsätze auf. Kant, b) leitete das Naturrecht aus dem Ideale der Sittlichkeit ab, und die seinem Moralsystem zum Grunde liegende Idee der Freiheit führte ihn zur Idee der äusseren Freiheit und ihrer, aus der praktischen Vernunft, als nothwendig, hervorgehenden, wechselseitigen Beschränkung, als Grundlage des Naturrechts. Durch den Zwang im Staate schied er den Rechtsbegriff scharf vom Moralschen, zeigte aber den genauen Zusammenhang beider. Dagegen trat Fichte auf, indem er, nach seinen Prinzipien der Wissenschaftslehre, alles Herleiten der Rechtslehre aus dem Sittengesetze, als blofse Moral

a) Dahin gehören auch die Verhandlungen über die neue französische Gesetzgebung, wie das freilich auch schon früher in Deutschland, besonders bei der preussischen Gesetzgebung, mit wohlthätigem Erfolge, vorgekommen. s. Hugo S. 30—32.

b) Grundlegung zur Metaphysik der Sitten. 1785.
Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre. 1797.
Zum ewigen Frieden. 1795.

verwarf. Sein Naturrecht besteht in Deduction der wichtigsten, positiven Erfahrungssätze a priori. a)

ARTIKEL 27.

Seitdem hat die Rechtsphilosophie noch verschiedene Bearbeiter gefunden, sowohl Philosophen als Juristen, die bald auf Kantischen Grundsätzen fortbauten, bald ihren eigenen Weg einschlugen, bald zu den älteren Systemen zurückkehrten, bald mehr auf Darstellung des reinen Vernunftrechtes ausgingen, bald mehr philosophische Prüfung der positiven Rechtsinstitute sich zum Hauptzwecke setzten. In letzterer Rücksicht ist besonders Hugo

- a) Grundriss des Naturrechts, nach Principien der Wissenschaftslehre. 1796.
b) Lehrbuch des Naturrechts als einer Philosophie des positiven Rechts. Dritter Versuch.

ERSTES BUCH.

Vom Rechte und Staate überhaupt.

ERSTES CAPITEL.

Von der Nothwendigkeit eines rechtlichen Zustandes.

§. 28.

Recht heisst überhaupt alles, was einer Regel entspricht und in sofern passend, zweckmässig ist. a) Im engeren, ethischen Sinne, begreift der Ausdruck theils die Uebereinstimmung menschlicher Handlungen mit den Regeln der practischen Vernunft, den Gesetzen der Freiheit, theils diese Freiheitsgesetzgebung selbst. In der noch engeren, juristischen Bedeutung, die unserer Wissenschaft zum Grunde liegt, steht Recht immer mit einer äusseren Freiheitsgesetzgebung in Beziehung. b) Hier-

a) *rectum, regula, Recht, Richtsheit, Richtschnur.*
 b) Der s. g. subjective Sinn, in dem Recht als Befugnis erscheint, kann erst weiter unten entwickelt werden.

aus ergibt sich der Gegensatz: Unrecht von selbst.

§. 29.

Der Form nach ist alles Recht sich immer gleich. Denn gerade die Form der äusseren Gesetzgebung, in welcher eine Freiheitsregel erscheint, oder gedacht wird, ist das äussere Merkmal des Rechts. Aber materiell, dem Inhalte nach, finden wir in der Erfahrung das Recht sehr mannigfaltig bestimmt. Daher die verschiedenen positiven Rechte. Das wahre, reine Vernunftrecht dagegen muss auch materiell immer eins, und dasselbe sein; denn es giebt nur Eine practische Vernunft, die also auch nichts sich widersprechendes vorschreiben kann. a)

§. 30.

Nach ihrem Geschäfte, das Mannigfaltige zur Einheit zu bringen, sucht die

a) *Dass wir selbst in der Speculation, oft das Ethische, was die Vernunft mit Nothwendigkeit als Recht vorschreibt, nicht finden können, widerspricht nicht. Der Grund davon liegt in der Unvollkommenheit unserer subjectiven Vernunftserkenntnis. Wie aber solche nothwendige Rechtsätze, in ihrer Anwendung im Leben, unter verschiedenen Umständen, sich verschieden gestalten und modificiren lassen, können und müssen, davon unten.*

Vernunft die oberste Rechtssatz; der die Hauptmerkmale alles Rechtlichen ausspricht und in welchem alle einzelnen Rechtssätze, als bloße Ausflüsse, sich vereinigen.

§. 31.

Der Mensch als freies Vernunftwesen hat einen Werth, dessen er sich selbst bewußt ist, und den er auch gegen alle andere Wesen behauptet, eine Würde. Diese Würde ist, in so fern sie auf dem allgemein einen Character der Menschheit beruht, eine absolute, läßt keine Vergleichung zu. Allein als sinnliches Wesen geht der Mensch mit der ganzen Aussenwelt, besonders mit den Mitmenschen, in deren Gesellschaft er durch die Geburt hinein und erst durch den Tod wieder heraustritt, in steter, nothwendiger Berührung und Wechselwirkung. Die Coexistenz so vieler Wesen, mit gleichem Ansprüche auf Würde und gleichem Willen, dieselbe durch Anwendung der verliehenen geistigen und physischen Kräfte

a) Eben wegen seiner Allgemeinheit ist ein solches oberstes Rechtsprinzip schwer aufzustellen, wenn man nicht den erst zu suchenden Begriff im obersten Rechtssatz schon voraussetzen will. So das Coccejische: sum cuique.

zu behaupten, muß, in so fern der, durch kein allgemein anerkanntes Gesetz geleitete Freiheitswille sich durch äussere Handlungen offenbart, bei so verschiedenen, im Raume und in der Zeit unvereinbaren Zwecken, häufig feindliche, zerstörende Collisionen hervorbringen.

§. 32.

Käme der Mensch bloß als sinnliches Wesen in Betracht, so müßte lediglich das Uebergewicht physischer Kräfte entscheiden, in wie weit ein Mensch, neben dem andern, eine äussere Freiheitssphäre behaupten könne. Aber der Mensch würde geradezu seine menschliche Würde, die er nur als Vernunftwesen behauptet, selbst vernichten, wenn er nicht sein ganzes, äusseres sowohl als inneres Handeln lediglich nach Vernunftgesetzen bestimmte. a) Wie nun die Natur selbst durch physische Gesetze dafür sorgt, daß bei den vernunftlosen Organisationen alle einzelnen Kräfte im gehörigen Verhältnisse zu einander bleiben, so muß bei

a) In keiner gebildeten Sprache weist das Wort Recht, seiner etymologischen Abstammung nach, auf physische Stärke und Uebergewalt zurück. S. Schütze Leitfaden, S. 94.

den Menschen lediglich die Vernunft, durch selbstgegebene-Gesetze, diese Aufgabe lösen.

§. 33.

Die Freiheit darf, ohne ihren Character zu verlieren, nur durch sich selbst Beschränkung leiden, mußs dieses aber auch als Vernunfteigenschaft. Denn wenn der Mensch seine eigene Freiheit, als eine absolute anerkannt wissen will, so muß er sie auch in andern, gleich vernünftigen Wesen respectiren. Dieß geschieht, indem jeder Einzelne seine äussere Freiheitssphäre dergestalt beschränkt, daß die Möglichkeit eines gleichen Freiheitsgebrauches aller damit bestehen kann. Dieses Prinzip der allgemeinen äusseren Freiheitsgleichheit a) kann als oberstes Rechtsprinzip gelten.

§. 34.

Die aufgestellte Rechtsidee ist eine Vernunftidee. Zwar liegt schon in der

- a) Auf Gleichheit weist schon die etymologische Abstammung der wichtigsten Rechtsausdrücke in manchen Sprachen hin; z. B. $\nu\omicron\lambda\lambda\omicron\varsigma$ von $\nu\epsilon\mu\epsilon\iota\nu$, vertheilen, gleich vertheilen; Cic. Leg. I, 6. $\text{I} \text{C} \text{O} \text{V}$ mit seinen, sich auf Recht be-

sinnlichen Natur des Menschen, im Triebe zur Selbsterhaltung, in Verbindung mit dem Geselligkeitstriebe, ein gewissermaassen ähnliches Resultat begründet. Aber erst die Vernunft giebt diesen unklaren Vorstellungen der Triebe eine sichere, feste Richtung. Auch kann nur aus der reinen Vernunft, nicht aus sinnlichen Trieben, ein für Menschen allgemein verbindliches Freiheitsgesetz abgeleitet werden. a)

§. 35.

Der oberste Rechtssatz hängt auf doppelte Art genau mit der Moral zusammen, jedoch ohne dadurch seinen eigen-

ziehenden Zusammensetzungen; *aequum, aequitas* als eigenthümliche und wesentliche Eigenschaft des Rechts. *Cic. Off. II. 12. Jus enim semper est quaesitum aequabile, nam aliter non esset jus.*

- a) Das Herleiten des Rechts aus Trieben und dem, damit zusammenhängenden Bestreben nach Wohlbeyn führt zum Eudämonismus. Dadurch würde freilich der Rechtsbegriff scharf genug von der Moral geschieden, aber, consequent durchgeführt, hebt der Eudämonismus alle innere Sittlichkeit auf, ist also der Vernunft, die nichts Unvereinbares wollen kann, nicht angemessen. Nur dazu können wir uns auf die Triebe berufen, um zu zeigen, wie auch hier vernünftige und sinnliche Natur des Menschen zusammenreffen, worin die wahre Zweckmäßigkeit des Rechtsbegriffes schon ausgesprochen liegt.

schlimlichen Rechtscharacter zu verlieren. Erstens, gebietet schon das Sittengesetz eine solche allgemeine, gleiche Freiheitsbeschränkung. a) Allein als Rechtsgesetz ist sie das höchste, als Sittengesetz nur ein untergeordnetes; als Rechtsgesetz ist die Entfernung der feindseligen Collisionen, zur möglichen, ruhigen, freien Coexistenz der Menschen, Zweck; als Sittengesetz soll es nur als Mittel dienen zur Erreichung der höchsten, durch die Vernunft erkannten, menschlichen Vollkommenheit, in allen Aeusserungen unserer Kräfte. Das Rechtsgesetz endlich verlangt nur die normale Freiheitsbeschränkung, ohne auf die innere Gesinnung des Handelnden dabei zu sehn, will nur die äussere Legalität der Handlung; das Sittengesetz will, dass die Beschränkung aus bloßer Liebe zum sittlich Guten selbst, was dadurch befördert werden soll, geschehe, Moralität der Handlungen.

a) Dass der oberste Satzsatz zugleich ein Sittengesetz sei, ist durchaus nothwendig. Ein Rechtsprinzip, das, schon in seiner Allgemeinheit hingestellt, gegen das Sittengesetz anstößt, kann die Vernunft unmöglich billigen. Es wird hier nur ein Satz der Sittenlehre, der ihr auch fernher noch verbleibt, herausgehoben, um auf ihn die Idee des Rechts zu bauen.

Zweitens, beruht das nothwendige Mittel zur Realisirung der Rechtsidee, wodurch ihre Scheidung von der übrigen Ethik allein von practischer Wichtigkeit wird, auf einem menschlichen Institute, welches auch die Moral, ganz abgesehn von jenem Zwecke, vorschreibt.

§. 36.

Es liegt nämlich schon in der Idee des Rechts die Nothwendigkeit eines allgemeinen, äusseren Zwanges gegen das Unrecht. Die psychologische Erfahrung, dass die sinnliche Natur des Menschen oft die Vorschriften der Vernunft entweder verkennt, oder auch wohl über die anerkannten sich hinaussetzt, zeigt, für die Rechtssphäre, die Unzulänglichkeit des bloßen inneren Gewissenszwanges. Nur äussere Handlungen gehören in die Rechtssphäre, und gerade diese sind es, welche in ihrer falschen Richtung die allgemeine, freie Ausbildung aller menschlichen Kräfte zur höchsten sittlichen Vollkommenheit, nicht bloß für den Handelnden selbst, sondern auch für die mit ihm in Wechselwirkung stehenden Mitmenschen, hindern können. Denn bloß durch das ungestörte Zusammenleben der Menschen in einer geord-

neten Verbindung, Gesamtheit, wird es den einzelnen Individuen möglich, in der Ausbildung ihrer geistigen und physischen Kräfte so manches Hohe, Große und Vortreffliche zu erreichen, wie Herrschaft über die äussere Natur, Religion, Kunst und Wissenschaft.

§ 37.

Diese Gesellschaft der Menschen, worauf ihr ungestörtes Zusammenleben beruht, ist der Staat. Als Bedingung der Erreichung höchster, sittlicher Vollkommenheit ist er Postulat der Vernunft. Realisirung der Rechtsidee ist wieder die nothwendige Bedingung der Existenz des Staates. Eben so liegt endlich nur in der Vereinigung zum Staate die Möglichkeit der Realisirung der Rechtsidee. Denn eine sichere Uebermacht über mehrere freie Wesen, kann nur durch Vereinigung der Kräfte aller bewirkt werden. Einer solchen, durch Vereinigung unüberwindlichen Kraft bedarf es aber gegen das Unrecht; weil die Rechtsgesetzgebung eine äussere ist, die sich als solche nicht selbst administrirt.

§ 38.

So erscheint das Zusammentreten der einzelnen Individuen zu einem rechtli-

chen Zustande, als eine, durch die Vernunft motivirte Handlung, der sich selbst beschränkender Freiheit. Es ist ein ewiger Friede, den die Menschen mit einander abschliessen, indem sie sich gegenseitig ihre äussere Freiheit garantiren. a) Ausser dem Staate, wo der Mensch nur als Individuum erscheint, bleibt es dem subjectiven Urtheile jedes Einzelnen überlassen, wie weit er den Kreis seiner äusseren Freiheitsthätigkeit ziehn wolle; seine individuelle, körperliche oder geistige, Ueberlegenheit entscheidet, wie weit er dies behaupten könne. Im Staate erscheint der Mensch auch als Theil der Gesamtheit. In dieser muß die, bei den einzelnen Individuen sich so mannigfaltig und verschiedenartig gestaltende Vernunftansicht zur Einheit gebracht werden. Das zum Gemeinwil-

a) Im Begriffe des Staates liegt demnach ein durch Vernunft geregelter, gegenseitiger, äusserer Zwang. Daher kann nur für Menschen unter einander vom rechtlichen Zustande die Rede sein. Der Mensch steht zwar auch in steter Relation zu Gott und zu der vernunftlosen Aussenwelt. Allein das Verhältnis zu Gott kann für den Menschen blos einseitige Pflichten der Frömmigkeit und der Moral begründen. Nur durch letztere werden die, aus der menschlichen vernünftigen Natur hervorgehenden Ansprüche auf Beherrschung der vernunftlosen Aussenwelt beschränkt.

len erhobene Prinzip der Freiheitsgleichheit muß, in seiner Anwendung und Analysirung, durch feste Normen zur allgemeinen, objectiven, äusserlichen Erkennbarkeit gebracht werden. Durch die vereinigten Kräfte aller unüberwindlich, kann und soll sich dieser Gesamtwille mit Wirksamkeit gegen jeden wenden, der, aus der ihm angewiesenen Freiheitsphäre heraustrittend, die normirte Gleichheit stört.

§. 39.

Nur die Regulirung einer solchen äusseren Freiheitsgleichheit darf als nächster Zweck des rechtlichen Zustandes gelten. Selbst Beförderung der allgemeinen Glückseligkeit, der Moralität und äusseren Wohlfahrt des Menschengeschlechtes, als nächster Staatszweck, würde den richtigen Gesichtspunkt verrücken. a) Moralität und Sittlichkeit kann

a) *Wie wichtig diese Beschränkung des Staatszweckes in practischer Rücksicht ist, wird sich besonders bei der Frage: welche Handlungen der Staat unter seinem Zwang zu ziehn habe? ergeben. Erweitert man diesen Wirkungskreis über die angegebenen Grenzen, so muß der Staat entweder viele Beschränkungen der Freiheit vornehmen, die nicht bloß ihren Zweck nothwendig verfehlen, sondern auch den Erfolg der übrigen Rechtsnormen hindern werden; oder er muß in-*

allein durch den Staat, der nur auf äussere Legalität, und nur gewisser Handlungen sieht, nicht bewirkt werden. Sich seine äussere Wohlfahrt von andern befördern zu lassen, dazu existirt für den freien Menschen kein denkbarer, vernünftiger, äusserer Zwang. Auch würde die letztere eudämonistische Ansicht vom Staate, als einem Producte eigenütziger, menschlicher Klugheit, sogar der Sittlichkeit Gefahr drohen. Allein beides, erhöhte Moralität und äussere Wohlfahrt, sind wohlthätige Folgen des rechtlichen Zustandes, indem er jedem Einzelnen eine grössere Möglichkeit der freien Ausbildung seiner Kräfte zur höchsten, sittlichen Vollkommenheit gewährt. Denn das Sittengesetz gebietet nicht bloß, in den rechtlichen Zustand einzutreten, sondern auch denselben, zum Zweck der menschlichen Vervollkommnung, zu benutzen. a)

consequent manches unterlassen, was sein vorgesetzter Zweck zu erfordern scheint.

a) *Wenn die Alten in dieser Ansicht vom Staate abzuweichen scheinen, so liegt wohl der Grund besonders darin, daß sie in der allgemeinen Ethik Recht und Moral nie scharf unterschieden. Sie überliessen die Entscheidung, wann und wo der Mensch nicht mehr als einzeln stehendes Individuum, sondern als Theil der Gesamtheit zu betrachten sei; mehr dem Leben selbst. Frei-*

ZWEITES CAPITEL.

*Von der Möglichkeit und Wirklichkeit
des rechtlichen Zustandes.*

§. 40.

Der Staat erhält sein Dasein erst dadurch, daß die Einzelnen sich, durch Zusammentreten zum Zwecke des Rechtes, zur politischen Einheit verbinden. Die politische Einheit aber wird bewirkt durch Bildung eines äusseren Organs, welches den Rechtswillen, im Geiste der ganzen Gemeinheit, aussprechen und die unüberwindliche Macht anwenden soll, um den zur Erreichung des Rechtszweckes erforderlichen Willen der einzelnen Individuen, im Nothfalle zu erzwingen.

§. 41.

Es findet sich nun aber, zum Theil schon in der menschlichen Natur begründet, mehr als ein Hindernis, das der vollkommenen Ausführung der Idee ei-

lich machte in den kleinen republicanischen Staaten, z. B. in Sparta, die Erziehung der Bürger nicht selten einen bedeutenden Theil ihres positiven Rechtes aus; aber diese Erziehung beschränkte sich auch nur auf bürgerliche Tugenden. Plätons Ideal geht indessen weiter.

nes rechtlichen Zustandes, mehr oder weniger, entgegen steht. Dahin gehört jedoch ein angebliches Hindernis, für dessen Abwendung man sogar in der Speculation zu Inconsequenzen seine Zuflucht nahm, darohaus nicht:

§. 42.

Da es nämlich der Würde des vernünftigen, freien Menschen am angemessensten erscheint, daß er lediglich aus Ueberzeugung von der Vernunftmäßigkeit, und daraus für ihn hervorgehenden Nothwendigkeit, sich in den Staat begeben, so versuchte man es schon seit längerer Zeit, den ganzen Staat auf die Grundlage von freiwilligen s. g. Grundverträgen zu bauen. Durch das *pactum unionis* äussere sich der allgemeine Wille, eine bürgerliche Gesellschaft zu bilden; durch das *pactum constitutionis* s. *ordinationis* werde man über die Einrichtung und Verfassung der Staatsgesellschaft einig; endlich durch das *pactum subjectionis* unterwürfen sich die Mitglieder dem gemeinschaftlich bestimmten Staatsoberhaupte, als Unterthanen.

§. 43.

Gegen diese Ansicht als reine Vernunftidee läßt sich nichts einwenden,

in so fern man unter Verträgen nur das factische Zusammentreten der Menschen, die mit einander Friede schliessen, versteht. a) Allein, nimmt man hier schon den juristischen Begriff von Verträgen an, leitet man von ihnen erst die ganze, rechtliche Gültigkeit des Staates, die Verpflichtung der Staatsbürger ab: so spricht man von Wirkungen des Staates, noch ehe er existirt, und knüpft dessen Existenz an Bedingungen, die weder factisch noch rechtlich möglich sind, die den Staat, ohne ihm dadurch eine feste Grundlage zu geben, in einem ewig schwankenden, unsicheren Zustande erhalten würden. b)

§. 44.

In der Erfahrung finden wir den Ursprung der Staaten weit zufälliger. Nur als allmähliche Entwicklung und Umbildung schon vorhandener Staaten kommt etwas, diesen Grundverträgen entfernt ähnliches vor. Es gab Staaten vor allen

a) Nach der ursprünglichen, etymologischen Bedeutung: Pactum von pax; Vertrag, von: sich vertragen.

b) Sehr klar und vollständig ist der physische und rechtliche Ungrund dieser Verträge bewiesen von Hugo a. a. O. §. 368 371.

naturrechtlichen Theorien, und bevor der Mensch zum vollen Bewußtsein der Vernunftnothwendigkeit des rechtlichen Zustandes kam, war es wohl besonders der Eudämonismus, der ihn in die bürgerliche Gesellschaft lockte. a) Familienverbindungen, im Kleinen das, was der Staat in einem höheren Maasse, waren wohl die Grundlage; gemeinschaftliches Interesse aller Art, gleiche Bedürfnisse, gleiche Furcht vor Collisionen führten zu weiteren Verbindungen, unter einem gemeinschaftlichen Oberhaupte. b)

a) Ein gewisses Gefühl für Zucht und Ordnung ist so tief in die menschliche Natur eingedrückt, daß es selbst bei überwiegender Sinnlichkeit, z. B. bei entschiedenen Missethättern in ihrem Zusammenleben sich äußert; durch Errichtung einer ordnungsmässigen Verfassung. Beispiele liefern Verbrechercolonien u. s. w. Montesquieu. De l'espr. des loix. XXV. 2: Les hommes, fripons en détail, sont en gros des très honnêtes gens.

b) Mit dieser Geschichte der allmählichen Entstehung und Fortbildung der Staaten, hängen auch die verschiedenen Perioden zusammen, die, nach geschichtlicher Erfahrung, fast jedes Volk mehr oder weniger zu durchlaufen hat; als Jäger und Fischer, als Nomaden, als Landbauer, als Gewerbe treibende. Mit jeder höheren Stufe steigt das Bedürfnis eines geregelten Zustandes, schon deshalb, weil immer mehr Individuen, auf denselben Raum zusammengedrängt, mit einander in Wechselwirkung kommen. Aber gleichen Schritt hält mit diesem wachsenden Bedürfnisse das Mittel denselben abzuhelfen. Denn mit jeder höheren Stufe der Cultur, die der Mensch

Diese Entstehungsgeschichte der Staaten hebt das Fundament, die vernunftmäßige Gültigkeit derselben keineswegs auf. Denn die allmähliche Ausbildung ist dem gewöhnlichen Gange der menschlichen Cultur, und deren stetem Fortschreiten völlig gemäß. a) Wenn der rechtliche Zustand überhaupt Postulat der Vernunft ist, so muß er selbst in seinem unvollkommenen; zufälligen Entstehung und Gestalt; uns so lange werth bleiben; bis das allgemein gewordene Bewusstsein des Richtigeren eine Umbildung möglich macht, die dann auch nothwendig von selbst erfolgt. Da nun die menschliche Erkenntnis, selbst der einzelnen Individuen, noch mehr aber der Gesammtheit, nur allmählig fortschreitet, so kann auch nicht aus einer einzigen, augenblicklichen Uebereinkunft, sondern nur aus steter Fortentwicklung des rechtlichen Zustandes das Vollkommene hervorgehn.

erreicht, gewinnt auch seine Vernunft, als Vermittlerin der Collisionen, durch den rechtlichen Zustand, mehr über die Sinnlichkeit die Oberhand. Hugo a. a. O. §. 92. u. f.

a) Eben so bildet sich ja auch das Recht selbst im Staate eben so alles Große und Herrliche, was der menschliche Geist hervorgebracht hat.

Dafs dabei immer Einzelne, sei es nun, weil sie ihrer Zeit vorausgeeilt, oder hinter ihr zurückgeblieben, oder sonst aus überwiegender Sinnlichkeit das Vernunftgemäße nicht anerkennen wollen, mit dem Gange dieser Entwicklung nicht übereinstimmen werden, ist unvermeidlich, aber eben deshalb kein Hindernis. Nicht die menschliche Willkühr ist es, die den rechtlichen Zustand bilden und gestalten soll, sondern das Vernunftgebot. Wäre er bloß Product der Willkühr, so wäre der Wille, keinen Staat und kein Recht zu haben, ein vernünftig möglicher; so würde der rechtliche Zustand nur so lange dauern und bleibend sein, als die Willkühr und Lust bliebe; so würde endlich derselbe nie in einiger Allgemeinheit zu Stande kommen, weil eine völlige Veräbnigung der verschiedenen, individuellen Ansichten nie zu erwarten ist.

Weit bedeutender sind zwei andere Hindernisse.

1) Der rechtliche Zustand müßte eigentlich, in seiner Vernunftvollkommenen-

heit, a) ganz allgemein sein, alle menschlichen Individuen umfassen; weil sie, besonders bei steigender Cultur, alle mit einander in Wechselwirkung stehn. Mehrere particuläre, von einander ganz unabhängige Staaten haben sich eben so wenig gegenseitig ihre äussere Freiheit und Existenz garantirt, als die einzelnen Individuen ausser dem Staate. Bei dem Mangel einer gemeinsamen äusseren Obrigkeit, die entscheidende Normen für alle mit Wirksamkeit aufstellen muss, gegen das Vernunftgebot, lediglich der Zufall, d. h. das Uebergewicht körperlicher oder geistiger Kräfte die Collisionen lösen. Ein solcher Zustand wahrer Rechtlosigkeit unter mehreren Staaten, (des Krieges,) ist um so vernunftwidriger, weil er mit vollem Bewusstsein gegenseitig anerkannt wird; um so gefährlicher und mislicher, weil dadurch selbst der particuläre Rechtszustand, in seiner Entwicklung, mannigfach gehindert wird.

§. 48.

Die Idee eines Universalstaates finden wir nicht bloß als dem menschlichen

a) Es sollte der Bildungsgang der Staaten dennoch der sein, dass immer aus den kleineren hervorgehen

Gemüthe, bald dunkeler bald klarer vor-schwebende Vernunftidee, als frommen Wunsch und letztes Ziel alles sittlichen Strebens ausgesprochen, a) sondern auch in der Wirklichkeit hat man schon versucht, sie auszuführen. b)

Freilich bis jetzt sind alle Versuche dieser Art misglückt. Deshalb hat man, weil, wenigstens bei der gegenwärtigen Stufe unserer Cultur, in den äusseren Umständen so viele, vielleicht unüberwindliche Hindernisse sich entgegenstellen, lieber den ganzen Gedanken aufgegeben, um nicht, durch halbes Realisiren, selbst solche wohltätige Zwecke, die auch bei Particularismus der Staaten erreicht werden können, zu verfehlen.

Gemeinheiten größere sich entwickelten, aus Familien, Stämmen, Völkern, Nationen zuletzt die höchste, heiligste Gesamtheit, die ganze Menschheit, als rechtliche Einheit.

a) Hugo A. a. O. S. 81.

b) Dahin gehört im Mittelalter das dominium mundi der römischen Kaiser, noch mehr das System der Hierarchie. Dafs bei den Alten sich weit weniger Spuren dieser Vernunftidee finden, als bei uns, (Plato z. B. bleibt noch in seinen Speculationen beim Staatenparticularismus stehn) davon liegt der Grund theils in der politischen Zerstückelung der einzelnen Völkerschaften, wor durch sich der Nationalcharacter weit schärfer, individueller und absteckender ausgebildet; theils in dem religiösen Glauben, der allen dergleichen Annäherungen widersprach. Die christliche Religion dagegen begünstigt diese Idee weit mehr.

Allein es zeigt wohl von Einseitigkeit, die ganze, in ihrer Verwirklichung so erhabene Idee eines weltbürgerlichen, universellen rechtlichen Zustandes, bloß deshalb als ganz und für alle Zeiten unausführbar zu verwerfen, weil, unter den gegebenen Umständen, wir die Art der Ausführung und die Mittel dazu nicht finden können. a) Die vielen Nachtheile, die man vom Universalstaate befürchtet, sind entweder ganz ungegründet, oder bloße Folgen einer mangelhaften, halben Realisirung, die bei jedem particulären Staate, bei gleichen Voraussetzungen, eben so eintreten würden. b)

a) Auch die vollkommene Verfassung eines particulären Staates, welche das Recht unfehlbar verwirklicht, muß noch erst gefunden werden. s. §. 51. u. f. Ueberhaupt wie vieles ist nicht schon durch die fortschreitende Cultur möglich geworden, woran man sonst gezweifelt?

b) Weder ertödtendes, eintöniges Leben, noch Despotismus (Welcher Letzte Gründe von Recht, Staat und Strafe. §. 56) liegt nothwendig im Universalstaate. Wenn man sich auf China oder auf die neuesten freilich sehr unersreulichen Versuche beruft, so wählt man gerade die schlechtesten Beispiele. Eben so könnte man, mit Beziehung auf die empörendste Periode der französischen Republik, über alle Freistaaten den Stab brechen. Warum wählt man nicht lieber das sehr nahe liegende Beispiel eines ausgetödteten Staates, das deutsche Reich in seiner blühenden Zeit? Freilich hatte die Verfassung des deutschen Reiches viele Mängel, aber weder ertödtendes, eintöniges Leben, noch Despotismus war ihr Character. Ferner Vaterlandsliebe und die übrigen bürgerlichen, hohen Tugenden verloren in dem ausgedehnteren Staate nicht ihren Character, sondern verändern nur ihre Tendenz und ihren Wirkungskreis. Sie werden nur weniger schroff und mehr als rein menschliche als wie bürgerliche Tugenden erscheinen. Da aber der bürgerliche Character seinen Werth nicht durch sich selbst hat, sondern nur in so fern er zur Erreichung der höchsten, menschlichen Vollkommenheit wesentlich mitwirkt, so würde in

Selbst ohne Aussicht, sie dereinst zu verwirklichen, hat diese Idee practisches Interesse. Denn sie ertheilt hinreichenden Aufschluß, warum die Versuche, in den particulären Staaten manche Unvollkommenheiten zu heben, an jener tiefer liegenden, Unvollkommenheit scheitern müssen. Sie ist es auch, die uns warnt, daß wir nicht so manches, was nur der Staatenparticularismus als unausbleibliche Folge mit sich bringt, deshalb als rechtlich nothwendig und ganz vernunftgemäß, ohne weitere Prüfung, gelten lassen.

Wir müssen uns indessen mit den particulären Staaten, die wir in der Erfahrung vorfinden, der Vernunft gemäß,

ten Staates, das deutsche Reich in seiner blühenden Zeit? Freilich hatte die Verfassung des deutschen Reiches viele Mängel, aber weder ertödtendes, eintöniges Leben, noch Despotismus war ihr Character. Ferner Vaterlandsliebe und die übrigen bürgerlichen, hohen Tugenden verloren in dem ausgedehnteren Staate nicht ihren Character, sondern verändern nur ihre Tendenz und ihren Wirkungskreis. Sie werden nur weniger schroff und mehr als rein menschliche als wie bürgerliche Tugenden erscheinen. Da aber der bürgerliche Character seinen Werth nicht durch sich selbst hat, sondern nur in so fern er zur Erreichung der höchsten, menschlichen Vollkommenheit wesentlich mitwirkt, so würde in

so lange begnügen, bis die Aussicht den Weltbürgerstaat, auf irgend eine Art, zweckmäfsig zu verwirklichen, das Aufgeben jener rathsam und nothwendig macht. Aber bis dahin bleibt auch die Idee eines allgemeinen Völkerrechts nur ein frommer Wunsch, eine Speculation ohne practisches Resultat. Nur eine allgemeine Völker moral ist denkbar, deren Wirksamkeit aber überhaupt von einer gleichförmigen Beförderung der Sittlichkeit unter den Menschen abhängt. a)

§. 51.

2te Unvollkommenheit des rechtlichen Zustandes.

Zweck des Staates, als einer unüberwindlichen Macht, ist Realisirung des Rechts. Gerade diese Voraussetzung be-

sittlicher Rücksicht bei diesem Tausche offenbar gewonnen werden. Der Zustand der vollkommenen Menschlichkeit ist höher als der der vollkommenen Bürgerlichkeit. Letztere soll nur erstere möglich machen.

a) Auch die schwankenden, durch Herkommen und Gewohnheit gebildeten Normen des s. g. positiven Völkerrechts haben keine rechtliche Garantie. Sie sind um so weniger als hinreichender Ersatz zu betrachten, weil sie sogar zu dem Irrthume verführen könnten, als sei dadurch der Vernunftförderung schon völlige Genüge geschehen.

zeichnet den Willen, nicht in den Staat zu treten, als einen rechtlich unmöglichen, unvernünftigen. Allein was sichert uns, indem wir in der Staatsmacht Garantie unserer Freiheit gegen die verletzende Sinnlichkeit der Nebenmenschen suchen, gegen dergleichen Verletzungen von der Staatsmacht selbst? a) Hier ist die Gefahr um so gröfser, wegen der Unüberwindlichkeit der Gewalt, wenn sie zur Realisirung des Unrechts gemisbraucht wird. Freilich, da die Zwangsgewalt des Staates immer nur aus den vereinigten Kräften aller, als Gesamtheit, hervorgeht, so ist das Individuum vor solchem Misbrauche gesichert, der die ganze Gesamtheit verletzt. Denn dann wird, mit dem übereinstimmenden Willen aller, auch nothwendig die unüberwindliche Macht sich auflösen. b) Allein auch jeder Einzelne müfste eigentlich volle Sicherheit haben, dafs jede Unge- rechtigkeit gegen ihn, selbst wenn das durch viele, ja die meisten andern Individuen, die dabei in sinnlicher Rück-

a) — Quis custodiet ipsas Custodes?

Juv. Sat. VI. v. 346.

b) Aber dann tritt auch sogleich an die Stelle des schlecht organisirten rechtlichen Zustandes, die Rechtlosigkeit ein.

sich für den Augenblick gewinnen, aus Egoismus sich nicht verletzt fühlen sollten, wie eine gegen die ganze Gesamtheit begangene, schon in sich selbst die Unmöglichkeit der Realisirung finden werde.

§. 52.

Eine ganz vollkommene äussere Garantie dieser Art, wodurch die Staatsmacht nur wo sie das Recht will, dann aber auch unfehlbar unüberwindlich sei, hat man bis jetzt weder in der Erfahrung, noch in der Speculation auffinden können. Alle künstlichen Versuche dieses zu erreichen sind zwar, als Bestreben sich dem Vollkommenen zu nähern, achtungswerth und, vernünftig angewendet, wohltätige Surrogate desselben. Aber sie scheitern alle an der sinnlichen menschlichen Natur. Denn wenn die Menschen sich gegen ihre Nebenmenschen vom Staate sichern lassen, so kann die Garantie gegen den Staat unmöglich, mit sicherem Erfolge, in denselben Nebenmenschen liegen. a) Entweder müssen wir daher den hohen Vor-

a) Juristische Fragmente. Th. I. Cap. 2.
fr. 31 — 37.

theilen des Staates für unsere sittliche Vervollkommnung ganz entsagen, oder uns auch ohne diese volle äussere Garantie demselben unterwerfen. Die Vernunft verlangt das letztere.

§. 53.

Da der ganze Organismus des Staates auf den Menschen beruht, die das Recht zu erklären und darüber zu wachen haben, so liegt eine Gewährleistung für die Rechtlichkeit der Staatsmacht in einem möglichst gleichen, allgemeinen Geiste und Sinne des ganzen Volkes für das Recht. Da aber diese allgemeine, gleichförmig fortschreitende Erkenntnis nur eine Folge hoher Cultur sein kann, so ist dafür zu sorgen, das wenigstens das Organ, durch welches die Idee des Rechtes vom Staate aus ins äussere Leben gebracht werden soll, ein solches sei, welches, aller menschlichen Wahrscheinlichkeit nach, das Recht sowohl finden könne, als auch darüber wachen wolle.

§. 54.

Von dieser Verfassung und Form, in welcher die Staatsgewalt erscheint, hängt die politische Freiheit eines Volkes

ab; je nachdem in der Gesamtheit die einzelnen Bürger, mehr oder weniger, bei Ausübung der Staatsgewalt activ mitwirken, oder blos ihre vereinten Kräfte wenigen, denen sie als ihrem Organe eine richtige Analysirung des Gesamtwillens zuträuen, zur Beförderung des Gemeinzweckes überlassen. Dagegen Rechtsfreiheit oder bürgerliche Freiheit kann und muß bei allen vernünftigen Verfassungen bestehen. Denn der Character der Rechtsfreiheit ist der, daß kein Bürger in seiner äussern Freiheit mehr eingeschränkt werde, als gerade zur Verwirklichung der allgemeinen Freiheitsgleichheit nöthig ist.

§. 55.

Da die Rechtsidee eine Vernunftidee ist, so kann ihre Verwirklichung nur durch eine solche Staatsverfassung geschehen, in welcher Vernunft das Organ des Gemeinwillens ist. Rechtlich unmöglich ist daher jede Verfassung, wo das, was Recht sein soll, sich lediglich durch die Sinnlichkeit der Staatsmacht ausspricht; Despotie in diesem Sinne. Das einzig herrschende Prinzip, wodurch hier die bürgerliche Gesellschaft zusammengehalten wird, ist ebenfalls ein sinnli-

ches, nämlich Furcht. Als wirklich gewollte Verfassung kommt Despotie, nicht ein Mal auf der niedrigsten Stufe der menschlichen Cultur, vor. Sie erscheint entweder vor dem erwachten Bewußtsein des rechtlichen Zustandes, als sehr roher Anfang, oder als factischer Misbrauch einer andern Verfassung.

§. 56.

Aber eben so wenig darf es dem Zufalle überlassen bleiben, was Recht sein soll, oder nicht. Diese Theocratie, welche auf der Ueberzeugung beruht, daß die Gottheit durch den Zufall, wie durch Orakel, Auspicien, Orakalien, Loose u. s. w. den Menschen auf Anfrage über Recht und Unrecht befriedigende Antwort ertheile, bildet in der menschlichen Culturgeschichte den Uebergang der Sinnlichkeit zum reinen Vernunftbewußtsein. a) Das herrschende Prinzip ist hier Aberglaube. Für den vernünftigen Menschen kann aber

a) Daher bestimmt der Zufall nie alles Recht, sondern er dient nur, zur Aushilfe da, wo die Vernunft die von ihr geforderte Entscheidung schuldig bleibt. Oft dient Theocratie aber als Mittel der Despotie, indem das Staatsoberhaupt seiner Willkühr, um sie zu sanctioniren, den Ausspruch der Gottheit unterlegt.

die Wahrheit nicht aus dem Zufalle erkennbar sein.

§. 57.

Nur durch die Vernunft soll sich das Recht aussprechen; Vernunftüberzeugung muß das einzig leitende Prinzip sein, wie für jedes Individuum, so auch für den ganzen Staat. Aber von der Sinnlichkeit droht auch dem Vernunft-Staate eine doppelte Gefahr, des Irrthumes und des bösen Willens.

§. 58.

Unfehlbare Sicherheit vor Irrthume liegt weder im Ausspruche der ganzen Gemeinheit, noch in dem Urtheile einzelner Mitglieder. Völlige Uebereinstimmung der ganzen Gesammtheit a) ist bei der genaueren, in das Einzelne gehenden Analysirung der Rechtsidee nicht zu erwarten. Bei sich widersprechenden, subjectiven Ansichten kann weder die, bei ungleicher Cultur, sehr zufällige Mehrzahl der Stimmen den Ausschlag geben, noch läßt sich aus den

a) Auch abgesehn davon, daß in jeder Staatsgemeinheit viele Individuen, sei es aus physischen oder aus politischen Gründen, stimmunfähig sein müssen.

verschiedenen Urtheilen, durch Zusammenschmelzen, ein einziges über Irrthum erhabenes hervorbringen.

Daß die Alten so viel Gewicht auf Stimmenmehrheit legten, war die natürliche Folge ihres durchaus republicanischen Volkscharacters. Sie sahen blos darauf, ob alle, die durch die Rechtsnormen verbunden werden sollten, wenn auch nicht dafür, doch wenigstens mit gestimmt hätten. Sie waren mit der Hoffnung zufrieden, daß bei andern Gelegenheiten diese Majorität für sie und ihre Meinung sein und ihr Wille durchgehn werde. Daß übrigens die *majora* bei weitem nicht immer auch die *saniora* sind, lehrt die Geschichte im Großen, und die tägliche Erfahrung im Kleinen.

§. 59.

So lange die Volkscultur noch nicht gleichförmig sich über die einzelnen Bürger verbreitet, a) so lange läßt sich die richtigste Entwicklung des Rechtes nur von denjenigen erwarten, die in der Vernunftausbildung am weitesten vorgeschritten, so daß sie das gegenwärtige Bedürfnis der Gesammtheit, nebst den Mitteln,

a) worauf wir freilich nicht warten können,

ihnen abzuhelpen, am leichtesten und sichersten zu erkennen vermögen. a) Aber wie sollen diese Sachkundigen, von deren widerstrebender Sinnlichkeit auch kein böser, widerrechtlicher Wille zu befürchten ist, aus der Menge herausgefunden und bestimmt werden?

§. 60.

Der Erfolg einer Wahl wird, je mehr der Wählenden concurriren, desto zufälliger sein; auch abgesehen von Bestechungen und Unordnungen, die dabei nie fehlen werden. b) Bei der Bestimmung eines Oberhauptes durch die Geburt liegt das Zufällige vor Augen. Der Umstand, daß ein solches erbliches Oberhaupt weniger äussere Veranlassung hat, aus Egoismus sein und seiner Familie Privatwohl dem öffentlichen Interesse des Ganzen vorzuziehen, als der Wahl-

a) Jede gute Staatsverfassung müßte demnach aristocratisch im etymologischen Sinne des Wortes sein, einerlei ob nun blos Einer als der anerkannt Beste, oder mehrere als gleich Gute die Erklärung des Rechts übernommen haben. Eine Demokratie, die in diesem Sinne auch zugleich aristocratisch ist, möchte sich kaum denken lassen.

b) Wo nur wenige, als Repräsentanten der übrigen, wählen sollen, kommt wieder alles auf die glückliche Bestimmung dieser an.

regent, a) kann wohl allein den Ausschlag nicht geben.

§. 61.

Wegen dieser Unsicherheit alles menschlichen Wollen und Erkennen hat man zu künstlichen, zusammengesetzten Organisationen seine Zuflucht genommen. Wenn schon die Natur, durch bestimmte, der menschlichen Existenz und Thätigkeit vorgeschriebene Grenzen, eine Theilung aller Arbeit, also auch des Regierens nöthig macht, so hat man diese noch künstlich vermehrt. Um die Gefahr eines einzelnen Misgriffes zu vermindern, bestimmt man der Wirksamkeit des Oberhauptes nur eine kurze Dauer, oder läßt keinen Einzelnen allein handeln, sondern bindet ihn an die Einstimmung beigebener anderer, oder trennt sonst auf irgend eine Weise die verschiedenen Gewalten, worauf der Staatsorganismus beruht. b)

§. 62.

Dabei ist aber große Vorsicht nöthig, damit man nicht, was man auf der ei-

a) Dieses wirft man, und wohl nicht ohne Grund, in der deutschen Geschichte dem erwähnten Reichsoberhaupt vor. Aber man vergißt oft, wie vieles ausserdem dort noch mitgewirkt hat.

b) Hugo - §. 112.

nen Seite gewinnt, auf der andern wieder verliert. Besonders darf die Trennung der Staatsmacht in verschiedene Gewalten, um keine zu groß werden zu lassen, nicht in der Art geschehn, daß die einzelnen Theile unabhängig, ohne gemeinschaftlichen Vereinigungspunct, einander gegenüber stehn. Nur durch Einheit kann ein Gesammtzweck erreicht werden. Soll also nicht gefährliche Disharmonie, innerer Krieg, oder wenigstens verderblicher Stillestand des ganzen Staatsmechanismus sich daraus entwickeln, so müssen die einzelnen getrennten Theile in so fern nicht ganz unabhängig bestehn, als es eines Mittels bedarf, um sie, bei vorhandener Disharmonie, nach gewissen Regeln wieder zur Einheit zurückführen zu können. Dieses Mittel läßt sich aber immer nur durch eine oberste Gewalt, in welcher zuletzt sich alle übrigen vereinigen, finden. a)

a) Dieß hat man oft überselt, wenn man von der Beschränkung der Staatsmacht, durch eine ihr entgegengesetzte gleiche, ganz unabhängige Macht, sich volle Sicherheit und Garantie des Rechtes versprach. Wie wenig darauf zu bauen, zeigt an dem Beispiele des von Fichte dem Oberhaupte, um über dessen Rechlichkeit zu wachen, an die Seite gestellten Ephorates, Borst Ueber das Naturrecht, und dessen Ge-

Die Zweckmäßigkeit einer Verfassung ist bei jedem Volke nach seiner Empfänglichkeit dafür zu beurtheilen. Jedes Volk hat durch Denkart, Sitté, Cultur, äussere Lage u. s. w.; so gut wie jede Gegend, seinen eigenthümlichen Character, und welche Form der Verfassung sich am besten zu diesem Character paßt, ist die zweckmässigste. Die Empfänglichkeit eines Volkes für eine gewisse Verfassung ist auch nicht zu allen Zeiten dieselbe; daher die steten, bald rascheren, bald allmähligeren Uebergänge von einer in die andere. Jeder Schritt vor der Cultur und Volksbildung voraus, so wie jedes Zurückbleiben hinter dieselbe wirkt nachtheilig.

Die näheren Bestimmungen über Staatsverfassung, sind Gegenstand einer eigenen Wissenschaft, der Politik im Sinne der Neuern.

Weit wichtiger für die Ausbildung des wahrhaft rechtlichen Zustandes ist der Geist des ganzen Volkes selbst. Die-

sen Geist und Sinn der einzelnen Bürger für den gemeinschaftlichen Rechtszweck zu wecken und zu beleben, muß das Streben jeder Staatsmacht sein. Es muß an die Stelle des kleinlichen Egoismus die Ueberzeugung treten, daß alles, was für das Gemeinwohl geschieht, auch jedem Einzelnen fromme. Der natürliche Egoismus muß daher, durch eine richtige Leitung, mit dem Wohle des Ganzen in eine heilsame Verbindung gebracht werden. Gerade in Beförderung dieses Gemeingeistes besteht der Hauptwerth der politischen Freiheit eines Volkes.

§. 65.

Das Resultat aller dieser Untersuchungen ist dieses: wenn gleich bei einer jeden Verfassung des Staates durch Irrthum, oder bösen Willen viel Zweckwidriges, der Rechtsidee widersprechendes möglich bleibt: so kann dieses doch mehr oder weniger vermieden werden. Es darf uns das Bewußtsein der Unvollkommenheit daher weder gegen das Recht gleichgültig, noch im Streben zum Höheren muthlos machen.

§. 66.

Gerade der Umstand, daß es keine vollkommene, äussere Garantie für die

Unverletzlichkeit des Rechtes von Seiten der Machthaber giebt, macht die Gewissenspflicht derselben desto heiliger a) Darauf gründet sich ihre besondere Verantwortlichkeit vor Gott, wenn auch auf Erden nur die Weltgeschichte über sie richtet. b) Diese Verpflichtung ist auch nicht durch eine s. g. Constitution bedingt, sondern bestimmt sich schon von selbst durch den Staatszweck. Die Constitution ist nur eine zum Zwecke der allgemeinen, äusseren Erkennbarkeit gezogene Grenzlinie. Auch innerhalb der Grenzen der Constitution, und mit Wahrung aller Formen ist Despotismus möglich und gerade desto gefährlicher. c)

a) Gerade so wie man im Leben oft gewisse Ehrenpflichten gewissenhafter erfüllt, als die vor der Obrigkeit klagbaren

b) Nur so bekommt die Redensart: von Gottes Gnaden, einen vernünftigen, tiefen Sinn, sie mag nun historisch eine Bedeutung haben, welche sie wolle, S.

Die Einheit des Staats und der Kirche (ohne Druckort) 1797. S. 70. f.

c) Davon liefert besonders die neueste Geschichte Beispiele. Das Verlangen nach Constitutionen ist besonders seit der französischen Revolution allgemein ge worden. Gleichen Ursprung hat das Verlangen nach neuen Gesetzbüchern, das mit jenem eigentlich in sehr genauem Zusammenhang steht. Es ist aber merkwürdig, wie bei weitem nicht alle diejenigen, welche für neue

DRITTES CAPITEL.

Von dem Gegenstande und Umfange des
Rechtes.

§. 67.

Dem Staate, als Herrn und Erklärer des Gemeinwillens, bleibt die Bestimmung überlassen, wie weit der Rechtswirkung Freiheits-Beschränkungen der Bürger erfordere, d. h. welche Handlungen bloß dem eigenen Urtheile und Gewissen der Individuen zu überlassen, welche dagegen unter den rechtlichen Zwang zu ziehen seien.

§. 68.

Nur letztere sind in rechtlicher Hinsicht wichtig, denn aus ihnen entwickeln sich die Rechte und Rechtspflichten. Ein Recht in dieser subjectiven Bedeutung ist der Inbegriff mehrerer Handlungen, die man unter dem Schutze des Staates vornehmen darf. Die einzelnen, möglichen Handlungen sind Rechtsbefugnisse. Die Freiheitsbeschränkung erscheint hier zum Vortheile des Berechtigten, dessen äusserer Wirkungskreis

Constitutionen sind, auch neue Gesetzbücher wollen, und umgekehrt.

auf Kosten der übrigen erweitert wird; Rechtspflicht dagegen, Rechtsschuldigkeit, Rechtsverbindlichkeit ist der Inbegriff mehrerer möglicher Handlungen; in Rücksicht welcher ein Staatsbürger, zum Vortheile der andern, vom Staate sich den Kreis seiner freien, äusseren Thätigkeit beschränken lassen muss, wo er, etwas soll. Rechte und Rechtspflichten correspondiren sich demnach als wechselseitige Beschränkungen der Freiheit, indem jedes günstige Freiheitsverhältnis auf der einen Seite, ein ungünstiges auf der andern voraussetzt, a).

§. 69.

Die zu regulirenden Verhältnisse der Menschen im Staate sind von doppelter

- a) Dafs man dennoch immer nur das günstige Freiheitsverhältnis heraus hebt, von der Rechtslehre und nicht von der Rechtspflichtenlehre spricht, ist sehr natürlich. Nicht die Beschränkung der Freiheit ist Zweck des rechtlichen Zustandes, sondern Erhaltung und gleicher Schutz derselben. Jene ist nur eine unvermeidliche Folge. Davon hängt auch zusammen, dafs die, sonst so reiche, römische Rechtsterminologie für die Rechtspflichten keinen allgemeinen, sondern einen besondern Ausdruck hatte. Nur bei einigen Art von Rechtspflichten ist der besondere Name obligatio; über gerade hier heifst auch das correspondierende Recht ebenfalls obligatio.

Art: die der Individuen zu ändern Individuen, und die der Individuen zu der ganzen Gesamtheit, zum Staate selbst. Darauf beruht die Eintheilung des Rechtes in öffentliches und Privat-Recht.

§. 70.

Das öffentliche Recht enthält die Grundsätze, nach welchen der Staat als Gesamtheit besteht und für die Rechtsidee überhaupt thätig wirken soll. Dahin rechnet man gewöhnlich theils die Bestimmung der Verfassung des Staates, theils die Bestimmung der wesentlichen Eigenschaften, Gewalten, die jedem verfassungsmässigen Staatsoberhaupte zugeschrieben werden müssen, damit es für den Gemeinzwirk wirken, regieren könne; s. g. Regierungs- oder Hoheits-Rechte.

§. 71.

Allein genau genommen sind diese Bestimmungen mehr nothwendige Bedingungen, wesentliche Grundlage alles Rechts im Staate, als rechtliche Verhältnisse selbst. Sie stehn zwar mit dem Rechte in der engsten Verbindung, indem durch sie erst dasselbe ins Leben treten kann; aber es geht ihnen noch das

wesentliche Merkmal alles Juristischen, Rechtlichen ab. Denn da sie selbst erst die Obrigkeit im Staate, ihren Wesen und Umfange nach, schaffen und festsetzen, so kann von einem rechtlichen, äusseren Zwange dabei unmöglich, schon die Rede sein.

§. 72.

Die eigentlichen, wahren Rechtsverhältnisse entstehen erst durch die vom Staate, vermöge seiner Regierungsgewalten, aufgestellten Normen; und diese betreffen theils das öffentliche, theils das Privat-Recht.

Viele dieser Normen bestimmen nur die Rechtsverhältnisse der einzelnen Bürger untereinander, ohne besondere Rücksicht auf das Ganze, die Gesamtheit. Der Staat macht nur die Grundsätze bekannt, nach denen er Rechte seiner einzelnen Bürger anzuerkennen und zu schützen verspricht. Er überlässt die Regulirung gewisser Freiheitsverhältnisse ihnen selbst, nur unter gewissen Beschränkungen; besonders indem er eine bestimmte Form vorschreibt, in welcher, innerhalb der ihnen so zur freien Disposition angewiesenen Freiheitssphäre, die Verfügungen der Einzelnen als gültig erscheinen.

nen sollen. Er selbst sorgt nur dafür, daß keiner die Grenzen seiner Freiheits-sphäre übertrete, und daß es innerhalb derselben den Verfügungen des Einzelnen nicht an Nachdruck fehle. a) Der Begriff dieser Grundsätze macht das Privat-Recht aus.

§ 73.

Da aber nur in der Erhaltung des Ganzen die Sicherheit und der dauernde Bestand des Rechtes liegt, so muß der Staat manches bestimmen über Handlungen der Einzelnen, wobei er nicht zunächst das Privatinteresse derselben, sondern vielmehr das Beste des Ganzen vor Augen hat. Es kündigen diese Normen des öffentlichen Rechtes besonders diejenigen Regeln an, nach welchen der Staat seine Regierungsgewalten, zur Erhaltung des Rechtes und zum Schutze desselben gegen mögliche Störungen, anwenden will.

§ 74.

Oeffentliches und Privat-Recht, als Theile desselben Ganzen, haben freilich viele Berührungspuncte. Nicht bloß in

a) Das letztere gehört aber schon in das öffentliche Recht.

so fern, als durch das öffentliche Recht erst die Sphäre des Privat-Rechtes bestimmt wird, und als auch die Einzelnen bei jenem interessirt sind, sondern auch sonst, liegt selbst den meisten privatrechtlichen Verhältnissen mehr, oder weniger öffentliches Recht zum Grunde. b) Besonders gehören hierher alle prohibitive Rechtssätze. Denn nicht alle Privat-Rechtsverhältnisse der Einzelnen untereinander überläßt der Staat auf gleiche Weise ihrer individuellen Bestimmung. Zuweilen stellt er die Anordnung ganz dem Gutdünken derer, die zunächst dabei interessirt sind, anheim, und schreibt nur vor, was eintreten soll, wenn die Einzelnen keine besonderen, abweichenden Verfügungen getroffen haben. Manche Privatverhältnisse dagegen werden vom Staate schon im Voraus, zum Besten des Ganzen, so unabänderlich bestimmt, daß die Einzelnen nicht nach Belieben, durch andere Verfügungen, davon abweichen können.

a) Es sind dieses, nach römischen Begriffen und Ausdrücken, Sätze, die zwar nicht eigentlich als publicum jus ausmachen, quod ad statum civitatis spectat, aber doch publici juris sind, d. h. in sofern mit dem Ganzen zusammenhängen, als sie privatorum pactis nicht ge-

Aus dem Gesagten ergibt sich nun das Verhältnis des öffentlichen Rechts zum Privat-Rechte von selbst. Beide verfolgen denselben Zweck, aber auf verschiedene Weise. Die privatrechtlichen Normen zeichnen den Bürgern die Art und Weise vor, wie sie sich ohne Collisionen frei neben einander bewegen können; das öffentliche Recht hebt alle entgegenstehende Hindernisse auf und sorgt dafür, als auch das Ganze, worauf der rechtliche Zustand gebaut ist, gehörig zusammengehalten werde. Wenn es nun aber auch hiernach allerdings wahr ist, daß das öffentliche Recht das Privat-Recht zu schützen habe, so ist doch theils der Wirkungskreis desselben noch viel weiter, theils muß auch in Collisionfällen, wo es das Wohl des Ganzen erfordert, das Privat-Recht dem öffentlichen weichen. Denn wie jenes erst durch dieses, nach der allgemeinen Rechtsidee, bestimmt wird, so hat letzteres auch nach denselben Grundsätzen zu beurtheilen, wie lange etwas Privat-Recht bleiben solle und könne. Wo aber das öffentliche

ändert werden dürfen, und zwar um des Ganzen willen.

Recht sich über das Privat-Recht hinaussetzen muß, da darf es nicht als willkürlicher Eingriff erscheinen, sondern auch bei der nothwendigen Einschränkung des Privat-Rechtes ist, so viel als möglich, dieselbe Gleichheit zu beobachten, wie bei der ersten Bestimmung desselben.

Noch wichtiger als der ganze Unterschied des öffentlichen und Privat-Rechtes ist die Untersuchung, wie nun überhaupt, zum Zwecke einer näheren, schärferen a) Bestimmung, die Grenze zwischen Recht und Moral zu ziehen sei. Wann und bis wie weit ist der Mensch, als bloßes menschliches Individuum, lediglich seinem eigenen, subjectiven Urtheile zu überlassen? wo fängt er an als Theil der Gesamtheit, als bürgerliches Individuum in Betracht zu kommen, so daß er dem Gesamtwillen unterworfen wird? Diese Bestimmung, welche Handlungen der Staat überhaupt unter seinen rechtlichen Zwang zu ziehen habe, ist freilich nicht willkürlich, son-

a) Im Allgemeinen ist dieses schon oben S. 33 mitgeteilt worden.

dem schon durch das oberste Rechtsprinzip im Voraus gegeben. Aber je weiter die Speculation, bei Analysirung jenes Rechtsprinzipes, sich ins Einzelne verliert, desto grösser wird die Unsicherheit, desto mehr wächst die Gefahr des Irrthumes.

§. 77.

Es soll nach §. 33. eine äussere Freiheitsgleichheit bewirkt werden. Daher hat der Staat nur äussere Handlungen beschränkend unter seinen Zwang zu ziehen. Denn die blos inneren Handlungen; Gesinnungen können weder im Raume und in der Zeit Freiheitscollisionen hervorbringen, noch sind sie, als solche, einem menschlichen Richter überhaupt erkennbar und erzwingbar.

§. 78.

Soll aber, bei Beurtheilung und Beschränkung einer äusseren Handlung, auch auf die sie motivirende Absicht, die innere Gesinnung dabei Rücksicht genommen werden? In keinem positiven Rechte finden wir es, als durchgreifendes Prinzip, daß der Staat äussere Handlungen, ganz ohne Berücksichtigung der Gesinnung des Handelnden selbst, blos den

Sinn haben läßt, den die äussere Gesetzgebung gerade dieser Handlung unterlegt. a) Auch ist es der Vernunft nicht gemäss, weil der Staatszweck in mehrfacher Rücksicht dabei nicht bestehen könnte.

§. 79.

Der Grund liegt besonders darin, daß die Rechtsgesetze Freiheitsgesetze sind. Jedes praktische Gesetz verliert aber seinen Character, wenn bei dessen Anwendung das bloße *factum* der Existenz einer äusseren Handlung in Betracht kommt.

Schon bei denjenigen äusseren Handlungen, welche der Staat nur in so fern unter seinen Zwang zieht, als er ihnen, bei dem Verkehre der Bürger untereinander, im Voraus gewisse Rechtsfolgen zuschreibt, wodurch das freie, ungestörte Zusammenleben möglich gemacht und erleichtert wird, darf der Staat die, diesen Handlungen zum Grunde liegende Absicht nicht ganz übersehen. Denn sonst bliebe den schlechtgesinnten

a) Es würde da heissen: *verba et actiones valent ut nemini.* Etwas, über, freilich nur entfernt ähnliches, finden wir im römischen Rechte, bei den *negotia stricti iuris*.

Bürgern immer der Weg offen, um durch List und Betrug selbst das Rechtsgesetz zu Bewirkung des Unrechts zu misbrauchen. a) Eine Handlungsmaxime, die, wenn ihr nicht vom Staate entgegen gearbeitet wird, den gutgesinnten Bürgern das gleich freie Bestehn neben den schlechten unmöglich machen, also dem Staate die Erreichung seines Rechtszweckes vereiteln würde.

§. 80.

Noch deutlicher aber offenbart sich die Wahrheit des im §. 78 ausgesprochenen Satzes bei denjenigen Handlungen, welche der Staat dergestalt unter seinen rechtlichen Zwang zieht, daß er sie, als der Gesamtheit schädlich, völlig verbietet. Denn hier bedarf es eines Zwangsmittels, welches diese Handlungen abwendet und unmöglich macht. Wird nun auf grössere oder geringere Willensfreiheit des Handelnden gar nicht gesehen, so muß das Zwangsmittel im-

a) Dieses zeigt sich besonders im Privat-Rechte, z. B. in der Lehre von den Verträgen.

Es versteht sich übrigens von selbst, daß, durch solches Berücksichtigen der Absicht, die Moralität mit der Legalität der äusseren Handlung keineswegs vermischt wird. Auch die Absicht der Handlung verfährt in die legale und moralische Handlung.

mer dasselbe sein, d. h. immer so stark, daß es im Nothfalle auch den bösesten, widerrechtlichsten Willen zu überwinden vermag. Allein ein Zwangsmittel von Seiten des Staates ist gewiß nur dann zu rechtfertigen, wenn es mit dem zu überwindenden Widerstande im Verhältnisse steht. Dieser Widerstand ist nun bei Uebertretung eines Rechtsgesetzes aus Unbedachtsamkeit, Schwäche und Leichtsinne, weit geringer als bei solchen aus Vorbedacht und Ueberlegung. Vollends bei bloß zufälligen Handlungen, wo alle Willensfreiheit fehlt, würde das Zwangsmittel in der Androhung zwecklos, in der Anwendung grausam erscheinen. a)

§. 81.

Nach diesen Untersuchungen ist es gewiß ein Uebelstand, daß selbst bei äusseren Handlungen, die innere Gesinnung eines Menschen von andern Menschen so schwer und selten mit einiger Gewissheit sich ausmitteln läßt. Da kein äusseres Beweismittel hier völlig ausreicht, so hat man ein inneres ge-

a) Die Wichtigkeit dieser Satzes wird sich besonders im Criminal-Rechte zeigen.

sucht. Nur Gott und dem Handelnden selbst ist die Absicht klar. Dafs Gott, durch Lenkung des Zufalls, die Wahrheit offenbare, worauf sich die Gottesurtheil stützen, kann, als blofser Aberglaube, der Vernunft nicht genügen. Vom Handelnden selbst ist zu befürchten, dafs er durch sinnliche Mötive abgehalten werde, die ihm schädliche Wahrheit zu gestehn. Diese sinnlichen Mötive sucht man zu überwinden, indem man bewirkt, dafs das Leugnen unfehlbar weit grösseren Nachtheil bringe, als das Gestehen der Wahrheit. Ein solcher überwiegender Nachtheil soll nun durch eidliche Versicherung des Handelnden hervorgebracht werden; weit weniger indem der Staat den entdeckten Meineid hart bedroht, als durch den Glauben, dafs die beleidigte Gottheit, durch ein strenges Gericht in einem andern Leben, den Meineid ahnden werde.

§. 82.

Aber dieses ganze Mittel, in die innersten Gesinnungen der Menschen einzudringen, hat viel wider sich. Denn

1) wird sowohl die Sicherheit des Staates, als das Recht der einzelnen Bür-

ger a) oft bloss auf den zufälligen Umstand gestellt, ob der Schwörende gerade diesen religiösen Glauben, und zwar so stark habe, dafs er durch keine sinnlichen Mötive erstickt wird.

2) Gibt der Eid den Bürgern ein sicheres Mittel in die Hand, ungestraft die Staats-Zwecke zu vereiteln.

3) Der Staat setzt auf die große Immoralität des Meineides gewissermaafsen eine Prämie; so wie überhaupt bei einer solchen formalen Vermischung von Moral und Recht, wobei erstere als blofses Mittel gebraucht wird, leicht die Würde der Religion und Moral leidet, b) also auch indirect das Recht selbst, durch staatsbürgerliche Verschlechterung der Individuen; c)

Dafs der Staat auch die äussern Handlungen seiner Bürger nur so weit be-

- a) *Wie nachtheilige Ungleichheit dieses besonders in Prozesse hervorbringe, davon unten.*
 b) *Schon das Verpfänden und Veräussern der Seeligkeit hat etwas Anstößiges. Es ist auch ein offenkundiges Inconsequenz, wenn dispositiven Rechte als Veräussern der Fröiheit als etwas schon rechtlich unmögliches beiracheten, und doch das Veräussern der ewigen Seeligkeit selbst vornehmbar.*
 c) *Juristische Fragmente. The II. Cap. 3.*

schränkend unter seinen Zwang ziehr solle, als gerade der Rechtszweck erfordert, ist gewiss. Denn sonst setzt er sich selbst zum Zwecke. Aber schärfer läßt sich die Grenze im Allgemeinen nicht bestimmen. Denn es kommt dabei sehr viel auf äussere, meist zufällige Umstände an, auf den Nationalcharacter, hervorstechende Fehler oder Tugenden eines Volkes, auf den Grad der Cultur a) u. s. w. Ob mehr oder weniger Mißbrauch der natürlichen Freiheit zu befürchten sei, und auf welche Weise derselbe sowohl am sichersten, als für die Einzelnen am wenigsten drückend, verhindert werden könnte. b) Da diese äusseren

a) Mit der steigenden Cultur eines Volkes, in so fern sie die Verhältnisse der Menschen verwickelter und mannigfaltiger macht, werden eher mehr als weniger Rechtsbestimmungen nöthig.

b) Dafs auf diese Weise das Recht in so verschiedenartigen Gestaltungen erscheint, liegt den obersten, allgemeinen Rechtsbegriff nicht auf, und ist kein Vorwurf. Auch die Tugend ist eine einzige, aber auch sie nimmt bei den einzelnen Völkern eine verschiedene, eigenenthümliche Gestalt an.

Auf den wichtigsten, nachzuahmenden Einflufs der äusseren Umstände, wie des Characters, der Sitten und Schicksale eines Volkes, so wie des Climates u. s. w. auf den rechtlichen Zustand, macht besonders Montesquieu aufmerksam, um die Urtheile über Zweckmäfsigkeit der verschiedenen positiven Rechte zu bilden.

Verhältnisse mit der Zeit auch wechseln, so geht schon daraus hervor, wie jedes positive Recht, wenn es zweckmäfsig bleiben soll, mit der Zeit fortschreiten und sich fortbilden mufs.

Besonders wichtig dabei ist das Verhältnis des öffentlichen Rechtes zum Privat-Rechte in jedem Staate. Hiernach wird in der Regel die Zweckmäfsigkeit oder Unzweckmäfsigkeit der positiven Rechte beurtheilt.

Dafs nun, sehr vieles im Staate, als Privat-Recht, mehr oder weniger der Disposition der Einzelnen überlassen bleiben mufs, geht theils aus dem Staatszwecke selbst hervor, theils aus der physischen Unmöglichkeit, dafs alle Rechtsverhältnisse unmittelbar vom Staate selbst regulirt werden. Es bedürfte fast eben so vieler Obrigkeiten, als einzelne Individuen da sind. a)

a) Dafs Plato in seinem Idealstaate, mit Verwerfung des Privat-Rechtes, fast alle Verhältnisse der Bürger dem öffentlichen Rechte unterordnet, ist eine Folge seiner zu weit ausgedehnten, unmittlbarn Staatszwecke, woloher ihn nöthigt, den Staat als ein allgemeines Institut für die Erziehung seiner Bürger zu betrachten.

Das bei dem Privat-Rechte so manches, ganz ohne Rücksicht auf das Ganze, von den Einzelnen verfügt wird, ist kein Grund dagegen; denn nicht die Menschen sind des Staates wegen, sondern der Staat ist der Menschen wegen da. Mit der bewirkten Ueberzeugung der Bürger, daß im Ganzen auch das individuelle Wohl befördert werde, (§. 64.) wird sich jener Uebelstand schon von selbst heben.

§. 85.

Aber es giebt eine große Menge Handlungen, nicht bloß innere, sondern auch viele äussere, in Rücksicht derer der Staat die Menschen gar nicht in ihrer natürlichen Freiheit beschränkt. Darauf beruht das doppelte, getrennte Sein der Individuen im Staate. Sie stehn da bloß als Menschen, ganz selbständig, ihrem eigenen Gewissen überlassen; und diese Freiheit äussert sich besonders durch die herrlichste Eigenthümlichkeit des Menschen; das Streben nach geistiger, religiöser, sittlicher Ausbildung. Sie stehn aber auch da als Staatsbürger, Theile der Gesamtheit, in Rücksicht der nothwendig zu beschränkenden, äusseren Freiheitsphäre. Dieses getrennte, individuelle und Gesammtleben, soll und kann zur

Einheit gebracht werden, theils indem der Mensch sich der Staatsanstalten bedient; um seiner Individualität die angemessene Ausbildung zu geben, theils indem er aus Vernunftüberzeugung zu dem, was ihm der Staat vorschreibt, sich freiwillig bestimmt; theils endlich indem er sich der im Staate und durch denselben erworbenen Ausbildung wieder zur Beförderung des Staatszweckes bedient.

VIERTES CAPITEL.

Von der Bildung des positiven Rechtes und dessen Verhältnisse zum Naturrechte.

§. 86.

Wenn gleich alles Recht, seinem Inhalte nach, lediglich aus der Vernunft entspringt, so ist doch, in formeller Rücksicht, der Staat Herr, d. h. erklärendes Organ des allgemeinen Rechtswillens. Er hat also zu beurtheilen, wie und auf welche Weise der Gesamtwille zu seinem Zwecke gelange. Dies geschieht durch Aufstellung von Grundsätzen, nach denen der Staat seine künftigen Rechtsurtheile über Handlungen seiner Bürger fassen zu wollen, verspricht. Dadurch

erhebt er seine Ansicht über die Verwirklichung der Rechtsidee zur objectiven Wahrheit für die Bürger, und bewirkt zu diesem Zwecke ihre allgemeine, äusserliche Erkennbarkeit. Legislative Gewalt.

§. 87.

Käme das Individuum im Staate bloss als Mensch in Betracht, so müssten diese Normen ganz allgemein sein, d. h. der, in einem bestimmten Falle, für den einen aufgestellte Rechtssatz, müsste in demselben Falle auf gleiche Weise für alle gelten. Aber die Individuen sind auch Bürger, und dieser staatsbürgerliche, ungleiche Werth erfordert häufig eine verschiedene, ungleiche Rechtsbehandlung; in so fern nur solche, bloss für eine gewisse Classe von Bürgern aufgestellte Normen aus einer richtigen Entwicklung des ganzen Staatszweckes als nothwendig hervorgehn. a)

§. 88.

Damit ist nicht zu verwechseln eine allgemeinere Verschiedenheit der Rechts-

a) Freilich sehr viele dieser Ausnahmen von der allgemeinen Regel hängen mit gewissen, bloss provisorischen Beschränkungen im Staat zusammen.

normen, wegen politischer oder sonstiger Ungleichheit der, zu demselben Staate gehörenden, einzelnen Territorien. Je gröfser ein Staat ist, aus je verschiedenartigen, in Cultur, Religion, Character und Sitten von einander abweichenderen Völkerschaften zusammengesetzt, desto nothwendiger wird eine solche Verschiedenheit des positiven Rechtes. Es erscheint diese auch in der That nicht als Ungleichheit, sondern als Modification derselben Rechtsidee nach den verschiedenartigen Volksbedürfnissen. a)

§. 89.

Die, freilich unvermeidlichen, Nachteile einer solchen Rechtsverschiedenheit zeigen sich besonders bei der Handhabung des Rechtes durch die Obrigkeiten, die um so schwieriger und verwickelter wird, je verschiedenartiger die Rechtssätze. Entweder muss, nach dem Systeme der Territorial-Rechte, den Bürgern zugemuthet werden, um alle Rechtsverschiedenheiten des Ortes,

a) Man darf daher diese Verschiedenheit der Rechtsbedürfnisse nicht als unüberwindliches Hindernis des Universalstaates anführen, da ja die verschiedensten Particular- und Provinzial-Rechte immer möglich bleiben.

wo sie sich zufällig befinden, sich zu kümmern, oder es wird das Gerichtswesen, nach dem Systeme der persönlichen Rechte, a) äusserst verwickelt, besonders bei steigender Cultur.

§. 90.

Das positive Recht bildet sich nothwendig unter Aufsicht der Staatsmacht; aber auf verschiedene Art.

Unmittelbar wirkt die Staatsgewalt auf diese Rechtsbildung ein durch ausdrückliche, von ihr ausgehende Erklärung, dass sie künftighin eine bestimmte Norm in ihren Rechtsurtheilen befolgen werde. Solche Erklärungen sind Gesetze im engerm Sinne. Zur allgemeinen Erkennbarkeit werden sie erst durch öffentliche Bekanntmachung von Seiten des Staates, Promulgation, gebracht. Von welchem Zeitpunkte an ein solches Gesetz, als unabänderliche Richtschnur, für die Bürger gelten müsse und könne, hängt lediglich von den näheren Umständen bei der Bekanntmachung ab.

a) Dieses war das im Mittelalter, bei den germanischen Völkern herrschende, jetzt ist das jetzt gewöhnliche System.

v. Savigny Geschichte des röm. Rechts im Mittelalter. Th. I. S. 90 f.

§. 91.

Aber bei weitem nicht alles positive Recht kann und soll aus blossen, eigentlichen Gesetzen hervorgehn. Schon aus der physischen Unmöglichkeit, dass alle Rechtsfragen unmittelbar von oben her entschieden werden, erhellt die Nothwendigkeit eines Gewohnheits-Rechts. a)

Wo nämlich die gesetzgebende Staatsmacht ihre Rechtsansicht entweder gar nicht, oder nur durch erlaubende, dispositive Gesetze ausspricht, da überlässt sie stillschweigend die Anordnung der Rechtsverhältnisse der Einsicht der Bürger. Zeigt sich nun durch fremde, b) oder eigene Erfahrung eine bestimmte Rechtsnorm als den zu regulirenden Verhältnissen angemessen, c) so wird sie, eben wegen ihrer anerkannten Zweckmässigkeit, d) Gewohnheits-Recht. Solche Gewohnheiten sind die Grundlage alles

a) Hugo Civ. Mag. B. IV. S. 89 — 126

b) In der Rechtsgeschichte aller gebildeten Völker finden wir, mehr oder weniger, auch die Rechtsverfahren anderer Völker benutzet.

c) Oft entscheidet freilich hier der Zufall, welche von mehreren möglichen Normen allgemein befolgt wird.

d) Die Fälle, in welchen eine solche Norm, in der Absicht um sie als Regel gelten zu lassen, be-

positiven Rechtes. Die ersten Gesetze erscheinen meist nur als durch die Umstände nöthig gewordene; genauere Fixirung dessen, was schon längst als allgemeine Gewohnheit im Volke gegolten hat, a)

§. 92.

Wenn gleich die Bildung aller Rechtsgewohnheiten, wie die alles Rechtes, unter der Aufsicht des Staates steht, so folgt daraus noch keineswegs, daß das Staatsoberhaupt von jeder einzelnen, sich bildenden Rechtsgewohnheit erst benachrichtigt worden sein müsse, um, durch sein Nichtverbieten, sie stillschweigend zu billigen. Denn theils würde dadurch die Gewohnheit, bis zu dieser Billigung, als etwas unerlaubtes erscheinen, theils gieng der Nutzen, daß die Gewohnheiten aushelfen sollen, wo die gesetzgebende Gewalt nicht ausreicht, dadurch verloren. Aber freilich die nähere, genauere Begrenzung des Gebietes der freien

folgt werden sein muß, lassen sich arithmetisch nicht bestimmen. Es kommt auf die allgemeine Meinung an.

- a) Daß im rohen Zustande es mehr Gewohnheiten, als Gesetze gibt, daß aber bei steigender Cultur das Verhältnis oft umgekehrt erscheint, ist eine sehr leicht zu erklärende Erfahrung.

Autonomie der Bürger, kommt allein der Staatsmacht zu. Sie kann daher die bürgerlicher Ansicht vom Rechte widersprechenden Gewohnheiten, als Mißbräuche, durch ihre legislative Gewalt hindern, a)

Der Nutzen des Gewohnheits-Rechtes besteht besonders darin, daß, wenn es überhaupt Zweck des Staates ist, einen der Cultur, den Sitten und Bedürfnissen des Volkes entsprechenden, rechtlichen Zustand zu begründen, eben dieser Zweck es erfordert, daß er die Beobachtung nicht unvernünftiger Gebräuche, theils als Interpretationsmittel, theils als Normen zuläßt, wie er die Abänderung nicht prohibitiver Gesetze durch Autonomie gestattet. In so fern sind Gewohnheiten als die durch Handlungen ausgesprochene Rechtsansicht des Volkes selbst, in der Regel dessen Geiste und den Zeitumständen angemessen. Auch wird die noth-

- a) Unter gewissen Verhältnissen kann die Bildung der wichtigsten Arten des Gewohnheits-Rechtes unter Aufsicht besonderer Obrigkeiten im Staate gestellt werden. Dahin gehörte bei den Römern das Amt der Prätores, wenigstens in so fern dieselben manche gute Gewohnheit veranlaßten, oder manche entschiedene Sitte in ihr Bild aufnahmen.

wendiger, statt Fortbildung, des positiven Rechtes durch Gewohnheiten sehr erleichtert und vorbereitet.

§. 94.

Dem jedes neue, abändernde Gesetz wirkt, durch den plötzlichen, unvorbereiteten Uebergang, oft, wenigstens indirect, für die Staatsbürger nachtheilig. Denn manche frühere Handlungen derselben, die noch unter Voraussetzung des vorigen Rechtes vorgenommen worden, fallen nun, ihren Rechtsfolgen nach, unter das neue Gesetz; wodurch sehr häufig, ohne ihr Verschulden, die Einzelnen bedeutend leiden. Schon deshalb ist jede, nicht durchaus notwendige Rechtsänderung durch ein Gesetz misslich. a) Der Uebergang vom alten Rechte zum neuen grenzt oft an Rechtslosigkeit. b)

a) Darauf bezieht sich das bekannte Gesetz, das Polybius Lib. XII, c. 16. dem Zaleukus, Diad. Sic. lib. XII. c. 17. dem Charondas zuschreibt, wonach jeder Bürger, der ein abänderndes Gesetz vorschlagen wollte, mit dem Stricke um den Hals in die Volksversammlung treten mußte.

b) Daher hat man es oft als eine große Beruhigung angesehen, dass, wann auch, besonders durch politische Umwälzungen, das öffentliche Recht noch so sehr verändert wird, doch, in der Regel das Privat-Recht dasselbe bleibt.

§. 95.
Noch weit, bedenklicher ist, die Verfügung, daß ein neues Gesetz, sogar rückwirkende Kraft haben sollte. Denn hier tritt nicht nur der erwähnte Uebelstand in noch höherem Grade ein, sondern der Staatssetz, sich auch leicht dem Verdachte der Parteilichkeit und selbstsüchtiger Absichten aus. Nur wo gerade durch das Zurückziehen des Gesetzes auf vergangene Handlungen wahrem Unrechte vorgebeugt werden soll, da ist es zu rechtfertigen. a) Aber es bedarf großer Vorsicht.

§. 96.

Weil allmählicher, unmerklicher und deshalb wohlthätiger wird durch Gewohnheits-Recht der Uebergang vom Alten zum Neuen gebildet.

Die Frage, ob durch Gewohnheiten auch bestehende Gesetze aufgehoben werden können, beantwortet sich in der Erfahrung aller positiven Rechte schon von selbst. Rechtsphilosophisch beruht sie lediglich auf dem factischen Umstande, ob die legislative Gewalt ihren Will-

a) Hugo. A. a. O. §. 133.

positives Recht schweigt, unbedingt und völlig seiner individuellen, philosophischen Rechtsansicht folgen, sondern nur in so fern diese mit dem Geiste des schon vorhandenen positiven Rechtes übereinstimmt. Die Lücke muß durch die arg. Rechtsanalogie von ihm so ausgefüllt werden, wie der gesetzgebende Wille, consequent, seinen schon ausgesprochenen Ansichten gemäß, sie ausfüllen würde. Die philosophischen Grundprinzipien sind von dem Richter hier, als positiv gegeben, historisch aufzusuchen. a) Nur so kann die erforderliche Gleichförmigkeit des Rechtes bestehen.

§. 99.

Das sicherste Mittel, um die Spannung und das Misverhältnis zwischen dem, was ist und dem, was sein sollte, zu heben, ist wieder Verbreitung einer allgemeinen Geistescultur, durch Freiheit des literarischen Verkehrs, wodurch die neuesten Resultate des menschlichen Forschens, auch über das, was Recht sein

a) Noch weit weniger ist es daher dem Richter zu verstatten, die einzelnen positiv geltenden Sätze zu prüfen, um zu erfahren, ob er sie anwenden solle oder nicht. *See Hing. 9. S. 33. u. 84.*

soll, so viel als möglich sollen zur Prüfung vorgelegt werden. Ist so die Rechtsansicht der legislativen Staatsmacht und, unter deren Aufsicht, der Bürgerselbst, mehr geläutert worden, so kann auch die äussere Gesetzgebung mit der erweiterten Vernunftkenntnis leichter gleichen Schritt halten. a) Nur auf diese Weise wird die in der Erfahrung so häufige, in der Wirkung so nachtheilige Spannung zwischen Theorie und Praxis, Speculation und Empirie, verhütet. b)

§. 100.

Eine Folge von der Unvollkommenheit aller positiven Rechtsgesetzgebung ist das Verhältnis der Billigkeit zum strengen Rechte.

Diese Billigkeit ist eine moralische und eine juristische. Es kann nämlich die äussere Gerechtigkeit, wie sie sich in den positiven Sätzen ausspricht, trotz ihrem Streben danach, dennoch eine solche volle Gleichheit nie erreichen, wie sie in der göttlichen Weltordnung

a) Die, besonders von den Franzosen, auf uns verpflanzte Sucht nach neuen Gesetzbüchern ist diesem natürlichen Gange offenbar mehr hinderlich, als wohlthätig.

b) Jurist. Fragm. a. a. O.

gedacht wird. a) Die Rechtsgesetzgebung stellt oft im Allgemeinen einen Satz auf, ders im einzelnen Falle unserer individuellen Idee der Gerechtigkeit wider spricht. In so weit nun der Staat überhaupt ihm seinen Rechtsansprüchen zu entsagen erlaubt, bleibt es dem Berechtigten überlassen, in wie weit er aus Moralität, wegen Gewissenspflichten, von seinem Rechte etwas nachlassen will. Es ist also dies eine Billigkeit nur Moralität, in einem besonderen Verhältnisse zum Rechte gedacht. b)

§. 101.

Dagegen die juristische Billigkeit besteht in dem Bestreben der äusseren Gesetzgebung, auch bei solchen Rechtssätzen, die im Allgemeinen der Vernunftidee entsprechen, da, wo sie unter gewissen Umständen zu Härte und Ungleichheit (*iniquitas*) c) führen, positiv nachzuhelfen.

- a) Gott ist nie billig, sondern Gott ist nur allgütig.
- b) Im Leben selbst muss hier Recht und Billigkeit nicht als Gegensatz vorkommen. Denn es ist dieselbe practische Vernunft, die sich gegen sich selbst ergänzen lässt und die Gehörsam gegen ihre ganze Gesetzgebung fordert.
- c) *Summa ius in iuria* (d. h. der Staat in seiner Allgemeinheit) *summa saepe in iuria* (d. h. unter Umständen.)

Bei der unendlichen Mannigfaltigkeit der möglichen äusseren Umstände, lässt sich der Erfolg einer allgemeinen Rechtsregel für jeden einzelnen Fall nicht im Voraus bestimmen. Erst allmählig durch das Leben und die Erfahrung offenbart sich dies. Das Modificiren eines solchen allgemeinen Rechtssatzes nach diesen Resultaten der Erfahrung, durch den positiven Willen im Staate selbst, um seine durchgängige Zweckmäßigkeit zu bewirken, ist die juristische Billigkeit, *aequitas*. a)

§. 102.

Wie alle Bildung des positiven Rechts, so steht auch diese juristische Billigkeit unter Aufsicht des Staates. b) Aber ge-

- a) Freilich kann dieses nicht ins Unendliche gehn. Merkwürdig ist es, zu beobachten, wie das römische Recht von diesen Billigkeitsrechten zur Moral eine Art allmähligem Ueberganges macht. In gewissen Fällen nehmen die Römer auch auf Pflichten der eigentlichen Moral juristische Rücksicht; aber nur so, dass es bei der geschähnen Erfüllung sein Bewenden haben soll, nicht so, dass die Erfüllung erzwungen werden kann. Schon das gehört zum allmählichen Uebergange, dass nur solche Moralspflichten positiv beachtet werden, die in einer speciellen Pflicht gegen eine bestimmte Person bestehen, nicht aber allgemeine Pflichten, z. B. zwar die Pflicht der Dankbarkeit und Pietät, nicht aber die der Wohlthätigkeit.
- b) Ein Fall, wo unmittelbar der Staat sich selbst die Beurtheilung der Umstände, zum Zwecke der

radet hier wird. Gewohnheits-Recht, schon seiner Natur nach, wohlthätiger wirken, als eigentliche Gesetze. Besonders zweckmäÙig stellt der Staat die Bildung des Billigkeitsrechts unter Aufsicht gewisser Beamten, die dann nur die Gewohnheiten zu leiten haben. a) Der dadurch entstehende Gegensatz von strengem Rechte und Billigkeit löst sich durch allmähliche Verschmelzung beider wieder von selbst auf. b) Damit fällt auch der etwaige Vorwurf, daß durch positive Berücksichtigung der Billigkeit, das Recht immer weitläufiger und complicirter werde, zum Theil weg; überhaupt ein Vorwurf, der jede Wissenschaft in ihrem Fortschreiten trifft.

Billigkeit in diesem juristischen Sinne ist also eben so vor der Obrigkeit er-

Billigkeit, vorbehalt, ist die Bognadigung.
s. Crim. Recht.

- a) So bei den Römern die *aquitas praetoria*, als Vermittlerin zwischen dem alten, dem Zeitgeiste unzulänglichen Instinctorien nicht mehr angemessenen Rechte und der neuern Erprobten Rechts-erfahrungen. Gerade die Anknüpfung an das Altwirkte wohlthätig, wie das Beispiel der *bonorum possessio* bis zu Justinian zeigt. Unsere *Praxis* ersetzt das Institut der *aquitas praetoria* bei weitem nicht, sondern hat mehr Unheil und Verwirrung, als Gutes gestiftet.
- b) Auch hier gehen manche Lehren des römischen Rechts wieder die besten Belege.

zwingbar, als das Recht. Sie unterscheidet sich nur durch die besondere Form, in welcher sie sich gebildet. a)

§. 403.

Wenn dennoch manche unzuweckmäÙige oder harte Rechtsnormen, besonders durch Mißbrauch der höchsten legislativen Macht im Staate, vorkommen, so ist zunächst nur der Staat deshalb vor seinem Gewissen verantwortlich. Der einzelne Bürger ist nicht befugt, die bestehenden Rechtsätze practisch zu kritisiren. b) Nur wo für ihn eine wahre, unvereinbare Collision zwischen der Rechtspflicht und der Gewissenspflicht eintritt, die er auch durch die amoralische Billigkeit nicht heben kann, da bleibt es seinem eigenen Gewissen überlassen, in wie weit er gegen seine Ueberzeugung handeln dürfe. Aber er muß sich es auch gefallen lassen, wenn der Staat seine Ueberzeugung, als irrendes Gewissen, im Gegensatze der allgemein ausgesprochenen Rechtsüberzeugung,

a) So scheint auch in dem Sprichworte: was dem einen geht, ist dem andern billig, beides für einverleitet zu gelten.

b) Jede andere Kritik sollte dem Staat erlauben.

nicht, beachtend, consequent ihn als einen solchen behandelt, der die Realisirung des Staatszweckes hindert. a) Es steht dann nur Gewissen gegen Gewissen; aber der Staat ist meistens der stärkere, der seiner Ueberzeugung den meisten Nachdruck geben kann. b)

§. 104.

Ganz von einer solchen Collision verschieden ist der Fall des Nothrechtes. Die nothwendige Bedingung des Rechtes ist mögliche Coexistenz der Bürger. Wird nun durch Umstände diese Möglichkeit ganz aufgehoben, indem zwei Menschen nicht neben einander bestehen können; ohne daß einer des andern Recht verletzt, so tritt wieder das natürliche Verhältnis freier, durch kein äusseres Gesetz beschränkter Wesen ein, wo bloß physische Kraft, von der Moral geleitet, entscheidet. Gar keine solche Fälle

a) Es kommt hier der zwar trivial klingende, aber sehr wahre Satz zur Anwendung; daß auch ein schlecht organisirter Rechtszustand in der Regel besser ist, als gar keiner.

b) Es gehören hierher auch alle allgemeine Aufhebungen gegen die höchste Staatsmacht, die man so oft nach dem bloßen glücklichen oder unglücklichen Erfolgseventualität.

gestatten, heist die Natur verlegen. Aber wann sie vorhanden, hat lediglich, mit Berücksichtigung der näheren Umstände und der Billigkeit, das positive Recht zu bestimmen. Oft kann der Staat daher erst hinterdrein über einen solchen Fall erkennen!

ZWEITES BUCH.

Vom Privat-Rechte.

ERSTES CAPITEL.

*Von der Rechtsfähigkeit überhaupt, oder den
allgemeinen Bedingungen, unter welchen
der Staat Rechte anerkennt.*

§. 105.

Wenn gleich nach §. 74. öffentliches und Privat-Recht in manchen Rücksichten zusammenfließen, so eignet sich dennoch diese Verschiedenheit der Verhältnisse der Bürger am besten zu einer allmeinen Abtheilung der Untersuchungen über das Recht; schon deshalb, weil sie sich an das gewöhnliche System der positiven Rechte anschließt und so die Vergleichung erleichtert.

§. 106.

Zu denjenigen Lehren, die zwar viele Sätze enthalten, welche nicht *blous juris publici* sind, sondern auch oft ganz

in das öffentliche Recht einschlagen, a) die aber dennoch vom Privat-Rechte, dessen Grundlage sie ausmachen, nichtfüglich getrennt werden können, gehört besonders die Frage von den Bedingungen aller Rechte im Staate überhaupt. Sie steht gewissermaßen zwischen dem öffentlichen und Privat-Rechte, und vermittelt beide.

§. 107.

Der Menschen wegen ist der ganze rechtliche Zustand da, nur diese können im Staate Rechte haben. Daß sie dieses können, ist eben eins der wichtigsten Rechte, die Grundlage aller übrigen.

Zum Zwecke einer vorläufigen Classification, lassen sich alle Rechte, die ein Mensch im Staate haben kann, erschöpfend nach zwei Rücksichten bestimmen, nach ihrem Umfange und nach ihrem Gegenstande.

I) Nach ihrem Umfange sind es entweder solche, die auf gleiche Weise von allen Menschen anerkannt und respectirt werden müssen, allgemein verpflichten-

a) Z. B. die Verschiedenheit der Bürger, in so fern dieselben verfassungsmäßig mehr oder weniger an der Regierung concurriren.

de Rechte, oder solche, denen bloß die Verpflichtung Einzelner entspricht.

2. Nach ihrem Gegenstande sind es entweder Rechte, die gar kein äusseres Object haben, nur auf Anerkennung einer gewissen Eigenschaft gerichtet sind, a) und diese sind immer allgemein verpflichtend, oder solche Rechte die auf ein äusseres Object gehn. Dahin gehören:

a) Rechte auf bestimmte Sachen, dingliche Rechte. Diese sind ebenfalls allgemein verpflichtend.

b) Rechte auf Handlungen gewisser Personen,

α. in Gefolge eines Rechtsverhältnisses, das von jedem anerkannt werden muß, b)

β. in Gefolge eines besondern Rechtsverhältnisses, das nur zwischen dem Berechtigten und Verpflichteten besteht, indem es letzteren zu bestimmten Handlungen verpflichtet, c)

§. 108.

Ur-Grund-Rechte, *iura status* der Römer, gehn auf allgemeine Anerkennung

a) Dahin gehören alle *iura status*.

b) *potestates* und Vormundschaft.

c) *obligatio, actio, coemptio*.

solcher wesentlicher Eigenschaften, welche überhaupt alle Rechtsfähigkeit im Staate erst begründen. Von solchen Urrechten müssen zwei als durchaus rechtlich nothwendig, so wie in allen positiven Rechten, eben so von der Vernunftgesetzgebung angenommen werden, nämlich das Recht auf Anerkennung der Menschheit, Persönlichkeit und das auf Anerkennung des Staatsbürgerthumes. Ersteres bedingt immer erst letzteres und muß demselben also nothwendig vorausgeh'n. Alle übrigen Eigenschaften, welche von den positiven Rechten als fernere Grundlagen der Rechtsfähigkeit bestimmt werden, sind nur, mehr oder weniger, zufällig.

§. 109.

Die erste Rechtsbedingung, daß jemand überhaupt als ein menschliches, d. h. sinnlich vernünftiges Wesen Anspruch auf eine Würde hat, s. §. 31. heißt Persönlichkeit. Denn Person ist ein Individuum, dem möglicherweise Rechte zugeschrieben werden können, das schon seiner Gattung nach als Subject von Rechtsverhältnissen auftreten darf. Der Gegensatz ist Sache, Ding, alles was nicht, schon seiner

Gattung nach, als Person erscheint, und deshalb, sei es nun leblos oder belebt, nur als Object von Rechtsverhältnissen in Betracht kommt. Denn nur der Mensch, durch seine Vernunft, ist im Stande zu einer Herrschaft über die vernunftlose Aussenwelt zu gelangen, und dadurch über dieselbe erhaben.

§. 110.

Wenn die Persönlichkeit dem Menschen als Mensch zukommt, so ist die Bestimmung des Characters der ganzen menschlichen Gattung, auch in rechtlicher Hinsicht, äusserst wichtig.

Nur die thierisch-menschliche Organisation, nicht aber die Vernunft, wodurch sich doch sonst der Mensch von den übrigen Thieren noch weit wesentlicher unterscheidet, kann als juristischer Gattungscharacter gelten. Denn eine feste, juristische Grenze, wo die Vernunft anfängt oder aufhört, ist für Menschen unmöglich aufzustellen. Auch bleibt ja immer die Möglichkeit, dass, so lange die Grundlage derselben, die thierisch-menschliche Organisation vorhanden, die jetzt fehlende Vernunft noch künftig eintreten werde. a)

a) Dies ist wichtig auch für den Fall, wenn ein Mensch wahnsinnig wird. Ihn in der Zwischenzeit, bis

§. 111.

Allein das Characteristische der thierisch-menschlichen Organisation darf wohl nicht in zufälligen Einzelheiten, sondern nur in der ganzen menschlichen, physischen Eigenthümlichkeit im Allgemeinen, gesucht werden. Bei vorkommenden fehlerhaften, von der gewöhnlichen Regel auffallend abweichenden Organisationen kann daher die Grenze, von wo an ein von Menschen gebohrnes Wesen nicht mehr als Mensch zu betrachten, wegen der schwankenden Unsicherheit der anthropologischen Erfahrungen, nicht im Allgemeinen, sondern nur durch ärztliche Beurtheilung im einzelnen Falle bestimmt werden. Dafs im Zweifel eher für als gegen die Menschheit zu sprechen sei, scheint schon die menschliche Würde selbst zu verlangen. a)

§. 112.

Die Frage von welchem Momente an ein Wesen anfangs, als menschliches Individuum rechtsfähig zu sein, und wel-

er den Verstand wieder bekommt, als Sache zu behandeln, wäre schon darum sehr mislich, weil durch Behandlung als Sache gerade die Möglichkeit, wieder zu Vernunft zu kommen, für ihn fast ganz verloren, gienge.

a) Wenn in manchen spanischen Provinzen alle Findelkinder als Edelleute gelten sollen, damit

ches der Endtermin der menschlichen Existenz, also auch der Rechtsfähigkeit sei, kann nur, mit Berücksichtigung der anthropologisch-ärztlichen Erfahrungen jedes Zeitalters, vom positiven Rechte beantwortet werden. Juristisch wichtig sind solche Bestimmungen, theils weil auf der Geburt die so wichtigen verwandtschaftlichen Verhältnisse beruhen, theils weil oft die Fortdauer eines Rechtsverhältnisses von der Fortdauer einer bestimmten Person abhängig gemacht ist, besonders dann, wenn einem Individuum deshalb Rechte zugeschrieben werden, weil ein anderes die Rechtsfähigkeit verloren hat.

§. 113.

Dafs ein noch Ungebohrner, aber doch schon Concipirter in manchen Fällen, zu seinem Vortheile, wie schon für sich auf der Aussenwelt existirend, betrachtet wird, a) ist wenigstens nicht unvernünftiger, als dafs einem schon Verstorbenen noch Rechte zugeschrieben

Ja kein Edelmann verloren gehe, so sollte man doch noch mehr alle von Menschen geborene Wesen als Menschen gelten lassen, damit ja kein Mensch verloren gehe.

a) s. B. fr. 7. D. I, §.

werden. a) Ersteres hat ausserdem noch manches für sich. Denn der Staat muß sich billigerweise besonders derjenigen, wenn auch erst künftigen Staatsbürger annehmen, die am wenigsten für sich selbst zu sorgen im Stande sind. b) Auch liegt darin ein Bestreben, die Rechte weniger vom blossen Zufalle der früheren oder späteren Geburt abhängig zu machen. Freilich aber, wenn man dies auch auf die noch nicht Concipirten ausdehnen wollte, so würde es ins Unendliche gehn. c)

§. 114.

Bei dem Geschlechtsunterschiede ist die wichtige Frage, ob beide Geschlechter ganz gleiche Rechtsfähigkeit haben sollen, in den einzelnen positiven Rechten zwar verschieden beantwortet, aber überall wird das weibliche Geschlecht doch zurückgesetzt und es sind durchaus nicht immer die ungebildetsten Völker, wo dieses am meisten geschieht. d)

a) z. B. bei Respectirung der letzten Willen und mancher Stiftungen, deren Erhaltung vielleicht bis ins Unendliche gehn soll, s. Erb-Recht.

b) Die noch nicht Gebornen sind unter allen Unmündigen am übelsten daran, weil sie nicht ein Mal durch ihre äussere, selbstständige Existenz an sich erinnern.

c) Hugo, §. 167.

d) z. B. die gebildeten Griechen mehr als die alten

Philosophisch läßt sich wohl die völlige Gleichheit der Rechtsfähigkeit nicht bezweifeln. Denn der Character der Persönlichkeit findet sich bei den Weibern gerade eben so, wie bei den Männern. Ihre physische Schwäche, in Vergleichung mit jenen, die zum Theile auch von der Art der Erziehung herrührt, kann ihnen eben so wenig an der Rechtsfähigkeit Abbruch thun, wie Kindern und schwächlichen Personen im Staate. Wenn sie weniger geschickt sind, den Staat als Krieger nach Aussen zu beschützen, a) so erscheinen sie für die Erhaltung desselben in anderer Rücksicht; und nicht bloß durch Erziehung der jungen Staatsbürger, als unentbehrlich, b)

§. 115.

Eben so wenig läßt sich deshalb; weil, bei der gewöhnlich untergeordneten Art ihrer Erziehung, die geistigen Fähigkeiten der Weiber sich seltener ganz entwickeln, ihre geringere Geistes-

Deutschen. Der Grund liegt meistens in der Ansicht von der Ehe. S. Eherecht.

- a) Es hebt sich dieser Nachtheil auch von selbst. Denn wenn von beiden Seiten die Weiber nicht mit streiten, so wird der Krieg weniger blutig, ohne daß ein Theil deshalb an Kraft verliere.
b) S. Eherecht.

kraft als Grund angeben, um sie von aller politischen Wirksamkeit auszuschließen; besonders da die Erfahrung schon häufig das Gegentheil gezeigt hat. Daß die Geschlechtsverschiedenheit, besonders aber die eheliche Verbindung, alle politische Selbstständigkeit der Frau neben ihrem Manne und alles gemeinschaftliche Betreiben der Staatsgeschäfte hindere, ist theils nicht allgemein wahr, a) theils in der Regel nicht gefährlicher, als das Einwirken des Vaters auf den Sohn im Staatsamte, theils endlich bleibt doch, auf jeden Fall die verstandte, und deshalb auch so gefährlichere, politische Einschränkung der Weiber. b)

§. 116.

Allein wenn auch *a priori* eine politische Ungleichheit beider Geschlechter im Staate sich nicht beweisen läßt, so hat doch eine völlige Gleichstellung derselben, wie z. B. Platon sie fodert, vieles wider sich. Es beruht nämlich

a) Hugo. §. 270.

b) Und so mehr, wenn, wie Fichte Naturrecht. Th. II. S. 216. will, es Schuldigkeit des Mannes ist, da, wo er als Bürger eine öffentliche Meinung hat, zuvor mit seiner Frau darüber zu berathen.

Das ganze Verhältnis des weiblichen Geschlechtes zu dem männlichen, wovon nicht bloß das stete Regeneriren des Menschengeschlechtes, sondern auch ein wichtiger Theil unserer ganzen Bildung abhängt, lediglich auf einer Sitte, dem natürlichen Gefühle. a) Wenn wir nun die Ehe und so manches, was damit zusammenhängt, für durchaus nothwendig im Staate halten; b) so dürfen wir auch nicht dieselbe Sitte, worauf die Heiligkeit der Ehe beruht, in ihren übrigen Wirkungen als vernunftwidrig verdammen. Um so mehr, da nicht nur beide Geschlechter damit zufrieden sind, sondern auch der Staat dabei vollkommen bestehen kann; ja sogar durch die mannigfaltigere Ausbildung der Individuen und die festere Theilung der Arbeit offenbar gewinnt. Die Aenderung einer Sitte, die sowohl für das politische als häusliche Leben so wohlthätig wirkt,

- a) Daß wir vom Weibe mehr Schamhaftigkeit fördern als vom Manne, läßt sich schwerlich a priori rechtfertigen. Aber dennoch wird weder ein Mann dem Weibe, noch ein unwerdigenes Weib sich selbst einen Vorstoß gegen diese Sitte verzeihen.
- b) Das thut freilich Plato nicht. Denn er macht sogar, in seinem Idealstaate, die Fortpflanzung völlig zum Gegenstande des öffentlichen Rechtes.

würde daher sehr gefährlich, wenigstens nicht räthsam sein.

§. 117.

Weit mehr gegen sich hat die Zurücksetzung einer Race Menschen gegen die andere. Denn man mag die Menschen anthropologisch classificiren, wie man will, so bleibt doch dabei sehr viel Willkürliches und Schwankendes; a) indem die Erfahrung lehrt, daß manches, was man der Racenverschiedenheit zuschreibt, von der verschiedenen Behandlung und Erziehung herkommt; ... Auch bleibt ja bei allen Racen dieselbe Grundlage der Persönlichkeit. b)

§. 118.

Mit dem *status* der Persönlichkeit fällt der der Freiheit, welcher in den meisten positiven Rechten der alten Welt einen besonderen ausmacht, der Vernunft

- a) Das zeigen schon die verschiedenen Systeme, die nicht zusammentreffen, z. B. Kant Vermischte Schriften B. III. S. 81. Blumenbach De varietate humani generis nativa.
- b) Damit ist jedoch eine verschiedene Gestaltung des Rechtszustandes, nach den mannigfaltigen Verschiedenheiten des Characters und der rechtlichen Bedürfnisse, v. G. S. 83. nicht zu verwechseln.

gemäß zusammen. Denn Freiheit wird erst zum *status* durch den Gegensatz, die Unfreiheit, Slavery, den Zustand der allgemeinen Abhängigkeit eines Menschen im Gebrauche seiner äusseren Kräfte, auch ausser dem Gesamtwillen des Staates, von der Willkühr eines andern Menschen. Wenn aber der Staat solche Grundsätze anerkennt und schützt, nach denen, sogar ohne Beziehung auf das Gemeinwohl, a) Menschen zu bloßen Sachen herabgewürdigt werden, so wird dadurch, mit dem Principe der Freiheitsgleichheit, die ganze rechtliche Begründung und Nothwendigkeit des Staates erschüttert. Schlimmüres kann ja auch ausser demselben dem Einzelnen nicht begegnen, als, in Collisionen mit andern, seine eigene äussere Freiheit ganz zu verlieren. Selbst der sittliche Zweck des rechtlichen Zustandes, sich seiner Anstalten zur freien Ausbildung unserer Kräfte zur Vollkommenheit zu bedienen,

a) Dadurch besonders unterscheidet sich diese Privatslaverey von dem Falle, wenn der Staat selbst gewisse Individuen, wegen ihrer Gemeingefährlichkeit, auf längere oder kürzere Zeit, ihrer äusseren Freiheit beraubt. Dieses kann als nothwendige Anstalt zur Erhaltung des Ganzen vorkommen. S. Criminalrecht.

wird durch eine solche allgemeine Abhängigkeit von fremder Willkühr, zum Theile verfehlt. a)

§. 149.

Die Vernunftwidrigkeit der Slaverey zeigt sich schon hinlänglich bei der Prüfung der in den positiven Rechten gewöhnlichen Entstehungsarten derselben.

Wo Kriegsgefangenschaft Slaverey begründet, da wird der feindliche Staat zu denselben Grundsätzen und Maassregeln genöthigt und der ganze Krieg, durch verzweifellere Gegenwehr, blütiger. Durch zufälliges Unglück kann der ganze Staat, oder ein großer Theil der Bürger in einen

a) Man hat eingewandt, daß, neben den Sklaven, die freien Bürger gewöhnlich desto sicherer und ungestörter der bürgerlichen Freiheit genießen. Aber wenn auch dieses allgemeiner wahr wäre, als es ist, so widerspricht es dennoch der Vernunft, die Menschenrechte den Bürgerrechten aufzuopfern, und einen Theil der Menschen willkührlich, als bloße Maschinen, für das Wohl des andern Theiles zu verbrauchen. Nicht ein Mal dieser andere Theil gewinnt. Denn wo ein Mal die rechtliche Möglichkeit des Sklavenverhältnisses vom Staate anerkannt ist, da kommt es lediglich auf den Zufall an, ob der jetzige Freie nicht dereinst selbst, oder wenigstens seine Nachkommen der Persönlichkeit entsagen müssen. S. den folgenden §.

solchen Zustand der Rechtlosigkeit gerathen. a)

Freiwilliges Aufgeben der Persönlichkeit sehn selbst die positiven Rechte häufig als eine rechtliche Unmöglichkeit an. Aber es ist eine desto grössere Inconsequenz, wenn dieselben Rechte Zahlungsunfähigkeit als Entstehungsart der Sklaverey billigen. Denn, abgesehen davon, daß der Staat dadurch den einzelnen Bürgern ein gefährliches Mittel in die Hand giebt, unter dem Schutze der Gesetze ihre Mitbürger politisch und rechtlich zu vernichten, so bleibt ja auch einem jeden unbenommen, durch schlechtes Haushalten, indirect, sich seiner Freiheit zu begeben.

Selbst wenn der Staat nur Verbrecher ihrer Freiheit beraubt, des Gemeinwohls wegen, so verfehlt er offenbar seinen Zweck, wenn er sie nicht unter seine eigene, unmittelbare Aufsicht stellt, sondern sie der Privatwillkühr einzelner Bürger überläßt. Namentlich fällt auch, bei der hier so ungleichen Behandlung, alle Proportion der Strafe hinweg.

b) z. B. die Heloten und Messenier.

Endlich, hat die Entstehungsart der Unfreiheit durch den bloßen Zufall der Geburt, wodurch das Institut bleibend wird, am allermeisten wider sich. Denn es kann mit demselben Momente der Geburt, mit dem die Persönlichkeit beginnt, unmöglich auch, zugleich, deren Verlust eintreten.

§. 120.

In sittlicher Rücksicht wirkt die Sklaverey nachtheilig, so wohl für die Freien, als für die Unfreien. Für jene ist die, als Staatsgrundsatz anerkannte Nichtachtung der Menschlichkeit, als ein größeres Hindernis der wahren, sittlichen Bildung, als man gewöhnlich meint. Was die Sklaven selbst betrifft, so ist es freilich eine Uebertreibung, wenn man, wie sogar die Alten selbst, z. B.

- a) z. B. die Frage, aber consequent durchgeführte Gleichstellung der Sklaven und des Viehes.
- b) Davon zeugen die empörenden Barbareyen der Herron, gegen welche sogar der Staat die Sklaven in Schutz nehmen mußte. Wie vieles mogte aber ausserdem in den Häusern vorgehen, worauf der Staat zu keiner Zeit Rücksicht nehmen konnte? Daß übrigens die Cultur der alten Völker, namentlich der Griechen, mit der Sklaverey zusammenhängt, ist zwar wahr, aber kein Beweis, daß überhaupt höhere Cultur mit der Sklaverey im nothwendigen Zusammenhange stehe.

Aristoteles gethan, ihnen auch die Möglichkeit der Tugend abspricht. Aber wie das Gefühl der freien Persönlichkeit und die Aussicht, als Theil des Ganzen, sich um das gemeine Beste Verdienste zu erwerben, am stärksten zur Entwicklung und Ausbildung der Individualität antreibt: so muß das Gefühl der fehlenden Persönlichkeit eine solche Entwicklung hindern, und, indem der natürliche Egoismus keine edlere Richtung bekommt, leicht zu kleinlicher Selbstsucht und Niederträchtigkeit führen. Sklavische Gesinnung hat es überall gegeben, wo Sklaverey herrschte; und wie oft mag diese auch auf die Freien, bei ihrem Zusammenleben mit den Sklaven in den Familien, den nachtheiligsten Einfluß gehabt haben?

§. 121.

In politischer Rücksicht, hat die Sklaverey gegen sich, daß sie nicht bloß einen bedeutenden Theil derjenigen Kräfte, die durch eine freiere, staatsbürgerliche Richtung gemeinnützig hätten wirken können, dem öffentlichen Wohle entzieht, a)

a) Gerade diese Rücksicht hat offenbar dazu beigetragen, daß man in Deutschland ansieht, die Leibeigenschaft zu mildern. Denn je mehr man

sondern daß auch der Staat sich selbst, im Innern, die gefährlichsten Feinde erzeugt. a) Denn wer bei Umstossung des rechtlichen Zustandes nur gewinnen und nicht verlieren kann, der ist schon ein natürlicher Feind des Staates. Selbst schlechtgesinnten freien Bürgern wird, durch das stehende Heer ihrer Sklaven, eine gefährliche Waffe gegen den Staat in die Hände gegeben.

§. 122.

Daß manche Nachtheile der Sklaverey, unter gewissen Verhältnissen, auch auf andere provisorische Institute, namentlich auf eine mangelhafte Bestimmung des Privateigenthumes passen, b) kann für die Sklaverey nicht angeführt werden. Denn nicht nur, daß kein einziges dieser schädlichen Institute dadurch verbessert, oder aufgehoben wird, sondern manche Nachtheile treten neben

dem Leibeigenen staatsbürgerliche Pflichten auflegte, desto mehr Freiheit mußte man ihm lassen.

a) Dieß beweisen nicht bloß die harten Mittel und Anstalten, um die Sklaven in Untertwürfigkeit zu erhalten, sondern auch die Geschichte der Sklavenkriege und so mancher nichtsündiger Verschwörungen gegen den Staat, wobei immer Sklaven besonders gefährlich mitwirkten.

b) Sehr scharfsinnig zeigt dieses H. u. G. S. 143—146.

der Sklaverey nur desto verderblicher und offenkundiger hervor. Namentlich ist das Loos der freien Armen, wo es Sklaven giebt, desto härter, weil sie weniger Gelegenheit haben, von den Reichen, die sie nicht brauchen, ihren Unterhalt zu ziehn, und weil die Folge der äussersten Armuth dann sehr leicht wahre Sklaverey ist.

§. 123.

In den positiven Rechten findet sich die Unfreiheit bald in grösserer, bald in geringerer Strenge, von dem völligen, uneingeschränkten Eigenthumsrechte des Herrn über seinen Sklaven wie über sein Hausthier an, bis auf die gemässigtesten Arten der germanischen Leibeigenschaft. Jeder mildere Grad, obgleich das höchst Unvollkommene und Provisorische dabei noch immer bleibt, ist doch als ein Fortschritt der wahren Bildung zu betrachten; a) theils weil diese allmäh-

a) Dem widerspricht auch nicht die historische Erfahrung, daß der Zustand der Sklaven da am leidlichsten und mildesten war, wo die Verfassung sich mehr zum Despotismus neigte. Wo alle, mehr oder weniger, Sklaven eines Einzigen sind, da wird der Unterschied zwischen Freien und Unfreien, im privatrechtlichen Sinne, nothwendig unmerklicher. Der Despot, der in viel heiligere Rechte der Staatsbürger eingreift, beschränkt auch die Herrschaft der Bürger in sei-

lige Milderung, dem natürlichen Gange der Cultur gemäß, sicher zur endlichen Auflösung des ganzen Institutes führt; theils weil auch mit jedem milderen Grade, ein rascherer, durchgreifenderer Schritt der legislativen Gewalt, die Uebertheilung eines alten Vorurtheils mit einem Schläge zu vernichten, weit möglicher und unbedenklicher wird. Dem so lange die Sklaverey noch in ihrer Strenge besteht, macht sie einen so wesentlichen Theil, wie des öffentlichen, so auch des Privat-Rechtes aus, ist so sehr in das ganze Leben und Recht verwachsen, daß, mit ihrer plötzlichen Aufhebung, zugleich ein großer Theil alles bestehenden Rechtes mit fallen würde. a)

§. 124.

Gerade hieraus erklärt es sich auch leicht, wie bei den Völkern der alten

nem eigenen Hause, in der Familie. Von einer solchen Milderung der Sklaverey, die allerdings kaum als Fortschritt in der allgemeinen Cultur zu betrachten, ist hier nicht die Rede, sondern von den geschichtlichen Erscheinungen, wie wir sie, in Beziehung auf Unfreiheit, unter den früheren römischen Kaisern, und bei der germanischen Leibeigenschaft, in den letzten Jahrhunderten finden.

a) Hu go, §. 150.

Welt, denen wir doch im Allgemeinen nicht weniger Gefühl für Sittlichkeit zuschreiben dürfen, als uns, die Sklaverey, selbst in der Rechtsphilosophie, keinen Anstoß gab. a) Als ein Ueberbleibsel früherer Barbarey, eine Folge des, gerade bei ihnen in so greller Form erscheinenden Staatenparticularismus, bildete sich das Institut der Sklaverey mit dem ganzen übrigen Leben fort, und äusserte seinen Einfluß auf alle Theile des Rechtes. Rechnet man dazu die, bei scharfem Staatenparticularismus so natürliche Ueberschätzung der politischen Freiheit, zum Nachtheile der allgemeinen Menschenfreiheit, ferner, daß die alten Völker die Sklaverey überall, wo sie hinkamen, auf gleiche Weise, oft in noch härterer Gestalt fanden: b) so wird es nicht mehr unbegreiflich scheinen, wie man ein Institut, dessen Aufhebung dem ganzen bestehenden rechtlichen Zustande, besonders im Verhältnisse zu den

- a) Um so merkwürdiger ist daher, die Spinn, die wir bei Aristoteles Polit. I. 2. finden, daß schon unter den Sophisten einige, gegen die Sklaverey sich erklärten. S. Huga. S. 19.
- b) Daher rechneten die Römer, die sehr wohl einsehen, daß *naturali jure* alle Menschen gleich seien, die Sklaverey zum *jus gentium*. §. 2. J. I, 3.

übrigen, den politischen Untergang gedroht hätte, für rechtlich nothwendig hielt. a)...

§. 125.

Es ist daher sehr natürlich, daß die Ansicht über Sklaverey, zu einer Zeit, wo sie nicht mehr ins Leben eingreift, bei Völkern, welche wahre *servitus* nie gekannt, welche schon in ihrer Religion, wenn auch kein directes Verbot der Sklaverey, doch das Gebot der allgemeinen Menschen- und Bruderliebe dringend als Christenpflicht gepredigt fanden, sich so ganz anders ausspricht, und sich viel leichter über das Vorurtheil erhebt, als z. B. bei den Griechen und Römern. Als nun vollends, dem Zeitgeiste gemäß, auch die germanische Leibeigenschaft gänzlich verschwand, da bildete sich aus

- a) *Wie lange hat es gedauert, bis die germanischen Völker das Provisorische des Systemes der Grundherrlichkeit, wonach alle Verhältnisse und Rechte der Bürger von der Art der Scholle, die sie bewohnten, geordnet und geschieden wurden, einsehen? Auch diese Grundherrlichkeit, wovon das Feudalwesen nur ein Stück war, hatte alle Verhältnisse des öffentlichen und Privatlebens durchgreifend modificirt. Erst als mit der Zeit alle diese Verhältnisse sich von selbst aufgelöst, kam man zu der Erkenntnis, daß vor dem Gesetz alle Staatsbürger, ohne Rücksicht auf Grund und Boden, gleich seien.* S. ob. S. 129

der Europa das Institut der Negersklaverey, und zwar mit so schändlichen Veranlassungen, unter so empörenden Neben-Umständen, daß auch dieses viel dazu beitrug, den Sinn für allgemeine Menschenfreiheit zu wecken und aufzuklären.

§. 126.

Zwar nicht angebohren, wie der *status* der Persönlichkeit, aber doch überall wo sich ein rechtlicher Zustand findet, eine nothwendige Grundlage der vollen Rechtsfähigkeit, ist der *status* des Bürgerthumes, der *Civität*. Der *Statenparticularismus* macht die Folgen und Wirkungen dieser Rechtsfähigkeitsbedingung nur auffallender und merklicher.

§. 127.

Die Möglichkeit alle, mit der allgemeinen Freiheitsgleichheit vereinbaren Rechte im Staate zu erwerben, liegt für den einzelnen Bürger in der Garantie, die er der Gesamtheit seiner Mitbürger giebt, daß er bereit sei, nach den Normen des Staates, sich seine äussere Freiheit beschränken zu lassen. Diese Garantie giebt der Nichtbürger nicht; daher

ist von ihm immer zu befürchten, daß er seine Freiheit gegen den rechtlichen Zustand, an dessen Erhaltung er weder als Vagabunde, noch als Bürger eines andern Staates, der vielleicht ganz entgegen gesetzte Zwecke verfolgt, zunächst ein Interesse hat, anwenden werde. Wenn er ferner zu den Anstalten zur Aufrechterhaltung des rechtlichen Zustandes weder einen Theil seiner Unabhängigkeit, noch seine geistigen und physischen Kräfte, noch äussere Objecte contribuit, so würde seine völlige Gleichstellung mit den übrigen Bürgern, die so viel für ihren Staat aufopfern, als eine offenbare Unbilligkeit erscheinen.

§. 128.

Je kleiner und abgesonderter die Staaten sind, je weniger allgemeine politische, merkantilsche, wissenschaftliche oder religiöse Berührungspunkte sie unter einander haben, desto unvermeidlicher ist es, daß Nichtbürger als rechtlos gelten. a) Erst dergleichen Berührungen b) mildern den strengen Gegen-

- a) *peregrinus* = *hostis*. In einigen alten Staaten wurden die Fremdlinge geächtet.
 b) In neuern Zeiten giebt es deren weit mehr, als im Alterthum. Ganz besonders wichtig ist die christliche Religion.

satz zwischen Bürgern und Fremden, anachen ein vermittelndes *jus gentium*, in diesem Sinne der Römer, möglich und nothwendig. Wie weit ein Staat mit Sicherheit, ohne sich selbst zu gefährden, Fremden Rechte zugestehen könne, hängt im Allgemeinen, von den äusseren Umständen ab. Dafs ein Staat sich nach dem andern richtet, ist freilich das natürlichste. Nur sollte dabei nicht immer einer erst auf den andern warten.

§. 129.

Zum Begriffe des Bürgerrechtes in einem particularen Staate gehört:

1) als Grundbedingung *sedes fixa*, ein fester Wohnsitz. Denn nur dadurch giebt der Bürger Sicherheit, dafs er zu jeder Zeit bereit sei, dem Staate wegen aller seiner äusseren Handlungen verantwortlich zu sein.

2) So lange es noch verschiedene particuläre Staaten giebt, Aufnahme in den bestimmten Staat. Nicht der blofse Wille und Erklärung der Individuen, dafs sie Bürger sein wollen, reicht, sondern es bleibt im einzelnen Falle die Beurtheilung der Tauglichkeit der Competenzen dem Staate. a) Denn durch solches Auf-

a) Dafs die Aufnahme immer ausdrücklich geschehe, ist nicht nöthig. Sie versteht sich oft schon von

dringen neuer Bürger würde der Staat leicht in sich selbst zu Grunde gehn müssen; denn derselben Ursache kann das Recht zur Verbannung bisheriger Bürger, wenn durch dieselben der rechtliche Zustand wirklich gefährdet wird, dem Staate nicht abgesprochen werden. a)

§. 130.

Im Allgemeinen soll der Mensch, gerade dem Staatszwecke gemäß, b) freie Wahl haben, welchen der verschiedenen particulären Staaten er für den tauglichsten halte, um sich den Anstalten desselben, zur Ausbildung seiner Individualität, zu bedienen. Keiner der vielen particulären Staaten kann als der absolut beste gelten. Hat der Bürger sich getäuscht in seiner Erwartung, so kann ihm auch der

selbst; besonders bei der so wichtigen Ergänzung des Staates durch sich selbst, bei Fortpflanzung des Bürgerrechtes auf solche, die im Staate von Bürgern abstammen. Diese Anticipation des Staatsurtheils über die künftige Würdigkeit ist auch deshalb durchaus nothwendig, weil sonst die jungen Bürger gerade dann, wann sie seiner am meisten bedürfen, des Staatsschutzes entbehren müßten.

c) Gerade in den Staaten, wo die grösste politische Freiheit herrschte, war Verbannung am häufigsten und unvermeidlichsten.

b) s. §. 36. und 39.

freie Austritt nicht versagt werden. a) Nor darf freilich weder im Austritte selbst schon ein strafbarer Versuch gegen den rechtlichen Zustand liegen, noch der Austritt überhaupt *intempestiva*, d. h. zu einer Zeit und unter Umständen geschehen, wo der Staat zu Grunde gehen würde, wenn er nicht nur seine Bürger, auf deren Kräfte er gerechnet, verlore, sondern auch befürchten müßte, daß dieselben dem Interesse der Feinde beizutreten. b)

In der Regel wird freilich schon einer richtige Politik, seltene Fälle ausgenommen, es für jeden Staat rathsam machen, unzufriedene Bürger, die sich freiwillig ihres Antheils am rechtlichen Zustande

a) *Cic. pro Balbo c. 13.* rühmt es vom römischen Rechte: *no quis in pitis civitatem muter, neq in civitate maneat in pitis.*

b) z. B. bei dem Ausbruche eines gefährlichen Krieges.

Gerade wenn man das Kennzeichen der Bürger zum Staate, als durch freien Vertrag entstanden betrachtet, so läßt sich dieses Recht des Staates nicht leugnen. Selbst bei demjenigen Verträge, den die Römer, seiner Dauer und seinem Umfange nach, am wenigsten begünstigen, und der überhaupt mit dem Staate einige Aehnlichkeit hat, bei der *societas*, wobei ganz einseitiges Austreten erlaubt war, galt doch die billige, natürliche Beschränkung, daß kein *socius* *intempestiva* austreten sollte.

hegeben, nicht zurückzuhalten; (da sich von ihnen, für die Erhaltung des Ganzen, doch wenig versprechen läßt.)

§. 131.

So sehr auch gleichmäßige Theilnahme aller Bürger an dem Vortheilen des Staates, namentlich am positiven Rechte, schon wegen der allgemeinen Rechtsidee der Gleichheit, wünschenswerth erscheint, b) so werden doch mannigfaltige Verhältnisse dieses oft unmöglich machen. Denn entweder muß der Staat, streng consequent, alle, die er nicht als volle Bürger anerkennen kann, bloß als Fremde behandeln, oder er muß vermittelnde Uebergänge bilden. c) Wenn erstere hart erscheint, so kann letzteres für die Sicherheit des Staates leicht gefährlich wirken. Denn von solchen, in

a) Welcher Letzte Gründe. §. 92. Aber auf der andern Seite mögte dieselbe Politik es ändern Staaten rathsam machen, solche, die aus Unzufriedenheit häufig ihren Staat wechseln, nur mit Vorsicht aufzunehmen.

b) Besonders wo viel politische Freiheit, wird dadurch am leichtesten und sichersten vorhindert, daß einzelne Bürger oder Classen, zum Nachtheile der übrigen, das positive Recht verändern. Sie würden sich selbst schlagen.

c) *Cives optimo jura* — socij — die verschiedenen Arten latinj u. s. w. So in den Städten die Pfahl- und Ausbürger.

Vergleichung mit den übrigen Bürgern zurückzusetzen. Beisassen, sie mögen nun nach dem vollen Bürgerrechte streben, a) oder durch Revolutionen gewinnen, oder endlich sich zu einem eigenen, selbstständigen Staate constituiren wollen; b) ist kein reines Interesse an dem bestehenden rechtlichen Zustande zu erwarten.

Der Einfluß der Religion auf die Vertheilung des Bürgerrechtes ist schon sehr verschieden beurtheilt worden.

Den Anhängern einer Religion, deren Grundsätze mit denen, worauf die ganze Garantie des Staates beruht, ganz unvereinbar sind, volle Theilnahme am positiven Rechte zu gestatten, mögte wohl eine misverstandene Toleranz sein. c)

In Collision der Bürgerpflichten mit den Religionspflichten würden, wegen der Stärke des Glaubens, fast immer jene nachstehn müssen. Selbst für die

- a) Dahin gehört das *bellum sociale s. italicum*.
 b) Besonders wenn sie, als Ueberbleibsel eines zerstörten Staates, auf dessen Wiederherstellung hoffen. Hugo, S. 177.
 c) Es ist eine grobe Verwechslung der inneren Gewissens-Freiheit, die ja selbst mit dem höchsten

übrigen Bürger ist, als, sich durch die Aufnahme erzwungene, Bürgerliche Gemeinschaft mit solchen, welche, ihrem Glauben nach, den Willen haben, Bürgerpflichten nachzukommen nicht haben können; eine ungerechte Zumuthung! Indessen ist der Fall einer gänzlichen Unverträglichkeit des Glaubens mit den Bürgerpflichten höchst selten; und so wird Religionsverschiedenheit fast mit Ausschließung vom Bürgerrechte, sondern nur einzelne, notwendige Verschiedenheiten im positiven Rechte begründet.

§. 133.

Dem Bürger im Staate steht, nebst der allgemeinen Menschenehre, wodurch er über das Reich der Sachen erhaben,

Willen, der Staat nicht beschränken kann, mit den äußeren Handlungen, die nothwendig sich aus diesem religiösen Glauben ergeben, wenn man dem Staate zumuthet, gar keine Rücksicht darauf zu nehmen. Bei einer solchen ausgedehnten Toleranz müßte jeder Staat nothwendig bald in sich selbst zu Grunde gehn. Wie oft muß der Staat, auch bei den approbirten Religionen, die Ausbrüche des irrenden Gewissens strafen? Gerade am gefährlichsten sind solche schwärmerische Secten, deren Tendenz Umwälzung und Abänderung alles Bestehenden ist. Diesen gebietet schon ihr Glaube, Handlungen, die nach der Ansicht des Staates verwerflich sind.

Die wirkliche Erlangung eines Staatsamtes muß von der Beurtheilung des Staates selbst über Tüchtigkeit und überwiegendes Verdienst der Bewerber abhängen. Freilich bleibt hier wieder die Möglichkeit, daß der Staat Misgriffe thut. Aber diese würden noch häufiger und gefährlicher vorkommen, wenn blos der Zufall der Geburt, oder gewisser Besitzthümerentscheiden soll: a) Daß der Begüterte im Staate am Wohle desselben eben darum mehr Antheil nehme, als der ganz Arme, der keine äusseren Objecte zu verlieren hat, daß letzterer eben deshalb manchen Versuchungen zur Widerrechtlichkeit mehr ausgesetzt sei, als ersterer, ist eine freilich nicht ganz ungegründete Erfahrung und eine der vielen leidigen Folgen des ungleich vertheilten Privateigenthumes. Aber diese Erfahrung darf den Staat nur zu einer sorg-

curionat durch alle möglichen Mittel zu recrutiren, da war die Municipalsfassung im römischen Reiche schon unendlich tief gesunken.

a) Hier ist natürlich nicht von solchen Staatsämtern die Rede, die eigentlich blos eine Pfründe für den Inhaber sind und mit dem Gänzen in keiner weitern, unmittelbaren Beziehung stehen. Für und gegen diese läßt sich dasselbe sagen, was für und gegen alles Privateigenthum S. unten.

fältigeren, vorsichtigeren Prüfung aller, nicht zu unbedingter Ausschließung der Armen bewegen. Gerade diese Aussicht auf besondere Verdienstlichkeit um den Staat ist ja ein Hauptband, welches auch den Armen an den rechtlichen Zustand, der ihn in anderer Hinsicht zurücksetzt, fester knüpft und ihm dessen Erhaltung wünschenswerth macht.

Mit der Nothwendigkeit der Staatsämter ist zugleich die Nothwendigkeit einer eminenten, ausgezeichneten Ehre gegeben. Denn unter sinnlich vernünftigen Wesen bedarf es einer Versinnlichung des vom Staate ertheilten Amtes, um zweckmäßig durch dasselbe wirken zu können. a) Die Aussicht auf besondere Ehre, als Belohnung des Staates, kann zugleich als Mittel, dem natürlichen Egoismus der Bürger eine für das Ganze heilsame Richtung zu geben, innerhalb der gehörigen Grenzen, wohlthätig

a) In keinem Staate, weder auf der höchsten, noch auf der niedrigsten Stufe der Volksbildung, war eine solche Versinnlichung durch eminente, ausserordentliche Ehre entbehrlich. Aber freilich, wie sie sich äussere, hängt wieder ganz von Cultur und Nationalcharacter ab.

wirken: a) | Da alle dabei mittelbar gewinnen, so entsteht auch um so weniger Ungleichheit, wenn allen, auf gleiche Weise, die Möglichkeit, sich Verdienste um den Staat zu erwerben, bleibt.

§. 137.

Weit vernunftwidriger an sich ist die, ohne Rücksicht auf Aemter und besondere Verdienste, gesetzlich begründete Bevorzugung einer bestimmten Classe von Bürgern, durch eminente Ehre und ausgezeichneten Antheil an gewissen Vortheilen des positiven Rechtes, bloß wegen des Zufalles der Geburt. Die erbliche Ständeverschiedenheit erscheint in der Erfahrung bald als wahrer Kastengeist, b) bald in einer weniger auffallenden Gestalt, hängt bald mit der positiven Staatsreligion zusammen, bald mit andern

a) Selbst das, nach treu verwaltetem Amte, der in den Privatstand zurückkehrende Bürger, als Belohnung des dankbaren Staates, einen Theil seiner erlangten Ehre und manche andere Vorzüge behalte, z. B. das seine Kinder in solchen Fällen, wo noch von eigenen Verdiensten nicht die Rede sein kann, wo also sonst der bloße Zufall entscheidet, begünstigt und vorgezogen werden, läßt sich aus demselben Grunde, als durch aus nicht vernünftigen, vertheidigen. Hugo.

S. 176. Not. 5.

b) So bei den alten Aegyptern und bei den Hindu's.

politischen und historischen Veranlassungen. Besonders wichtig und gewissermaßen natürlich war bei vielen Völkern die Vermuthung, das Verdienste und edle Gesinnungen, welche die Vorfahren zu Vorzügen im Staate erhoben, durch Erziehung a) auf die Nachkommen übergehen und das, der, mit dem Staatsruhm genau verknüpfte, Familienruhm den Eifer für die Wohlfahrt des gemeinen Besten erhöhe. Da aber weder die Natur, bei Vertheilung der Anlagen und Talente, auf die Kastenverschiedenheit Rücksicht nimmt, noch die erwähnte Vermuthung sich als unbedingt wahr bestätigt, so würde schon deshalb dieses ganze Institut nur als provisorisch erscheinen, wenn auch nicht der Kastenegoismus, schon an sich, so leicht den Gemeingeist verstockte und der Staat dadurch sich selbst um das harmonische Zusammenwirken der Totalität der Kräfte seiner Mitglieder betröge. b)

§. 138.

Nur sollte man nicht, wie so oft geschieht, inconsequent, während man

a) Oder gar durch das Blut? Dann wäre dieses ja nur eine besonders feine Raceverschiedenheit! S. oben.

b) Schulze. Leitfaden. S. 142.

eine Art dieses provisorischen Institutes bitter tadelt, a) vergessen, dass dieselben Vorwürfe eben so sehr, oder wohl noch mehr, alle andern erblichen Standesverschiedenheiten treffen, b) Viel hängt auch hier von der Ansicht des Zeitalters ab und von der, oft zufälligen, Richtung, die ein solches Institut erhält. Neben andern, eben so provisorischen Instituten, kann die erbliche, Standesverschiedenheit, zu gewissen Zeiten, für die Beförderung der Cultur und für das Ganze wohlthätig wirken. c)

§. 139.

Eine gewisse Art des Geburtsadels, mit erblichen Vorzügen, kann sogar politisch nothwendig werden. Es ist nämlich in erbmonarchischen Staaten die ganze Familie des Regenten, so viel als möglich, von aller näheren Gemeinschaft mit

- a) Besonders oft geschieht dies, in Rücksicht unseres niederen Adels.
- b) Vollends, wo so allgemeine Unterschied zwischen Reichem und Armem, bürgerlich, auffallende Ungleichheiten, in Rücksicht des positiven Rechtes, hervor. S. unten.
- c) So das Lehnssystem, welches lange für die germanischen Völker passte, aber spät an ihr nicht bloß aussetzte, sondern auch als solches, als ein aus einer roheren Vergangenheit, neben Werth verlor.

den Regierten, durch eine jener zugestandene eminente Ehre zu eximiren. Eine solche strenge Scheidewand, a) um alle Vermischung der Regentenfamilie mit den Regierten durch Verwandtschaft zu verhüten, scheint, bei der menschlichen Sinnlichkeit und Schwäche, sehr rathsam, weil dadurch schon im Voraus die Veranlassung zu manchen Partheilichkeiten und Ungerechtigkeiten vermindert wird. b) Auf den niederen Adel paßt aber dieser ganze politische Grund nicht.

§. 140.

Nicht bloß einzelne menschliche Individuen, s. g. physische Personen, haben Rechtsfähigkeit, sondern die Persönlichkeit kann auch mehreren menschlichen Individuen, die zusammen genommen als ein Ganzes gelten, zugeschrieben werden; s. g. juristische Personen. Dazu bedarf es immer eines Bandes, welches die Mehrheit der Individuen, entweder als successive, oder als gleichzeitige, zu einer Rechtseinheit ver-

- a) Namentlich bei den Ehelinderntissen, ist dies wichtig. S. unten.
- b) Freilich auf den andern Seite verdaubar häufig Matrossen und Günstlinge wieder alles.

knüpfen, dasselbe mag nun, bei der successiven Mehrheit, in der gleichen Repräsentation derselben fremden Persönlichkeit bestehen, wodurch die jedesmaligen, aufeinander folgenden Repräsentanten nur als sich fortwährend ergänzende Theile derselben intellectuellen Einheit erscheinen, a) oder in dem Besitze eines bestimmten äusseren Objectes, wodurch die aufeinander folgenden Besitzer als Eine Person gelten. b)

§. 141.

Am wichtigsten sind diejenigen juristischen Personen, die aus mehreren Individuen, welche, gleichzeitig neben einander existirend, ein Ganzes bilden, bestehen. Das sie zur Einheit bringende Band ist hier die dauernde Vereinigung der Individuen, um für denselben gemeinschaftlichen Zweck zu wirken; Gesellschaften, Corporationen. Eine solche juristische Gesellschaft ist der ganze Staat selbst. Er unterscheidet sich aber charakteristisch von allen übrigen Gesellschaften dadurch, dass er die einzig nothwendige

ist, durch die erst alle andern, welche ja nur in ihm mit rechtlicher Wirkung bestehen könnten, als möglich begründet werden. Schon daraus geht hervor, dass alle dergleichen Gesellschaften im Staate nur in so weit rechtlichen Bestand haben, als der Staat selbst, durch die ihnen im Allgemeinen oder speciell zugestandene Persönlichkeit, erlaubt. a) In wie fern er aber dieses kann oder darf, hängt von dem Zwecke einer solchen Gesellschaft ab, ob derselbe mit dem Staatszwecke vereinbar oder unvereinbar ist. b)

§. 142.

Die Gesellschaften kommen in den verschiedenartigsten Formen vor, sowohl in Rücksicht des Zweckes, c) als der Dauer, d) der Anzahl der Mitglieder, e) der

a) Diese Erlaubnis liegt entweder darin, dass der Staat das Zusammentreten der Einzelnen zum Ganzen selbst verfüge, oder sie ist ein für alle Mal für gewisse Fälle ertheilt, oder sie muss in dem einzelnen Falle erst nachgesucht werden.

b) Zu letzteren gehören, aus natürlichen Gründen, alle geheime Gesellschaften, als solche; sie seien es nun ihrer Existenz, ihrem Zwecke, oder ihren Mitgliedern nach.

c) z. B. Staat, Ehe, Kirche u. s. w.

d) Ewige und zeitige.

e) Bald wesentlich über zwei, bald mehr auf bestimmter oder unbestimmter Anzahl.

a) z. B. der Regent im Staate, oder die aufeinander folgenden Staatsbeamten, als solche.

b) Sie besonders im römischen Rechte bei den societas praeiudicium.

inneren Organisation a) u. s. w. Deshalb ist ein allgemeines Gesellschaftsrecht, das für alle Gesellschaften gleich geltende Grundsätze aufstellt, wenn es nicht sehr dürftig ausfallen soll, wohl unmöglich, oder wenigstens unzulässig.

ZWEITES CAPITEL.

Wie fern und mit welchen rechtlichen Wirkungen hat der Staat die Familienverhältnisse anzuerkennen?

§. 143.

Familie, in diesem Sinne, b) ist ein Gesellschaftsverhältnis, theils in Beziehung auf den Geschlechtstrieb, theils in Beziehung auf die, aus jenem Geschlechtsverhältnisse entspringenden Generationen. Beide Beziehungen liegen zwar schon in der thierischen Natur begründet, sollen und können aber, bei sinnlich vernünftigen Wesen, zu einer höheren,

veredelten, menschlichen Form sich entwickeln. Der Geschlechtstrieb erscheint als Liebe, a) und der Instinct, den Erzeugten oder Gebornen ihre physische Existenz zu sichern, als Erziehungsverhältnis, b)

§. 144.

Für den Staat sind die natürlichen Familienverhältnisse wichtig. Denn Fortpflanzung durch Ehe ist die einzig zweckmäßige Art, wie er den natürlichen Abgang seiner Bürger wieder ergänzt. Durch Einwirken auf die Familienverhältnisse, zum Zwecke der physischen und geistigen Erziehung der Jugend, sorgt der Staat für die Erhaltung seiner eigenen Existenz; da physische Deterioration und geistige Erniedrigung der Bürger die selbstständige Kraft des Staates untergräbt. Endlich kann er, zu einer zweckmäßigen Regulirung der Verhältnisse des Privateigenthumes, die Familienverbindungen nicht entbehren.

a) Schon daß dieser Trieb bei Menschen nicht an gewisse Jahreszeiten gebunden ist, wie bei den Thieren, veredelt ihn und benimmt ihm die brutale Heftigkeit in seinen Ausserungen.

b) Besonders wegen der Empfänglichkeit auch für geistige Ausbildung.

a) Gleiche und ungleiche, einfache, zusammengesetzte und gemischte.

b) Bei den Römern war dieser Begriff theils enger, theils enger.

I. Von der Ehe.

Ehe im Allgemeinen ist die Verbindung von Personen verschiedenen Geschlechtes, in Beziehung auf den Geschlechtstrieb, in so fern er in menschlicher Form erscheint. Zweck der Ehe ist daher für die Ehegatten, nicht bloß Befriedigung des sinnlichen Triebes, sondern sie ist auch ein nöthwendiges Mittel zur vollkommenen Entwicklung und Ausbildung der menschlichen Anlagen in beiden Geschlechtern. Für den Staat ist die Ehe ein unentbehrliches Institut, die Grundlage des ganzen bürgerlichen Wesens. a)

- a) Nicht bloß durch ordnungsmäßige Erhaltung des Menschengeschlechtes. Mit dem Verfall der Ehe hängt der Verfall des ganzen Staates gewöhnlich zusammen; wie dies die Geschichte, namentlich des römischen Staates, zeigt. Denn erst durch das Band der Ehe wird der Bürger fast an den Staat geknüpft. Darauf nahmen, auch von jeher, die positiven Rechte Rücksicht. In Sparta waren die Mädchen erst los, insofern den Kämpf-übungen der nackenden Mädchen nicht hainwohnen und mußten Sporttäder auf sich selbst absingen. In Athen sollten nur Verheirathete ein öffentliches Amt bekleiden, so wie auch in den meisten deutschen Reichsstädten nur Verheirathete Bürger in dem Rathe sitzen dürfen. Auch Platon will, daß alle Unverheirathete über 33 Jahr allen Ehren und Vorrechten im gemeinen Wesen beraubt seyn. Sogar unter dem Catilinken

Daß die Ehe monogamisch seyn solle, läßt sich zwar nicht gerade daraus beweisen, weil sonst die Frau oder der Mann sich zur blossen Sache erniedrigte; a) sondern weil bei Polygamie theils die höhere, edlere, rein menschliche Gestalt der Ehe gehindert, theils der politische Zweck, den der Staat bei der Ehe vor Augen haben muß, verfehlt würde. Denn unter Polygynie leidet fast immer die, zur zweckmäßigen Erziehung so nöthige, häusliche Eintracht; bei Polyandrie gieng die

soll ein Gesetz seyn, daß jährlich unter 40 Männern wenigstens 4 heirathen müssen. Selbst die Erfahrung lehrt, daß die meisten Verbrechen von noch kühlgelassen begangen werden.

Nur durch das Institut der Ehe kann ferner die Sittsamkeit des weiblichen Geschlechtes erhalten werden, welches sonst ein sittenloses Weib ist alles Schlechten und Gemeinen fähig. Diese Corruption der Weiber theilt sich aber, wie die Geschichte ebenfalls lehrt, bei dem sehr natürlichen Einflusse des weiblichen Geschlechtes auf die ganze Volksbildung, den Männern mit. Die Folge ist nicht bloß verminderte Bevölkerung; sondern auch vermindertes Gefühl für Zucht und Ordnung, Gleichgültigkeit gegen das gemeine Wesen u. s. w. Dann helfen auch nicht ein Mal mehr leges Juliae et Papiae Poppaeae.

- a) Kant. Metaph. Anth. W. 25 und 26.
b) Polygynie und Polyandrie neben einander würde nur eine besondere Modification der eig. freien Liebe seyn.

nothwendige, juristische Sicherheit der Paternität verloren. Es wirkt fern die Monogamie, durch die seltenere und regelmässigere Befriedigung des Geschlechtstriebes, für Körper sowohl als Geist, der Eltern und der Kinder, vortheilhaft. Endlich lehrt die Geschichte, dass die, mit Polygamie verbundene, Erniedrigung des weiblichen Geschlechts fast immer auf die Volksbildung nachtheilig wirkte. a)

S. 117.

Die rechtliche Wirkung einer solchen monogamischen Ehe im Staate ist, dass nur zwischen Ehemann und Ehefrau, und auch bloss naturgemässe Befriedigung des Geschlechtstriebes ausschliessend erlaubt, ausser oder neben der Ehe unerlaubt ist.

Sehr mislich scheint aber die weitere Einmischung des Staates in das Eheverhält-

Was eigentlich Platon's Vorschlag, die Fortpflanzung der Bürger zu einer Anstalt des öffentlichen Rechtes zu machen, durch eine Gemeinschaft der Weiber, unter Aufsicht des Staates, für einen Sinn habe, ist nicht ganz klar. Die Idee, dadurch alle Bürger zu einer gemeinschaftlichen Familie zu bilden, möglich schwerlich im Erfolge wohlthätig sein und noch dazu sehr künstliche, complicirte Anstalten im Wege erfordern.

a) Eine schändliche Folge der Polygamie sind schon die Verschnittener.

nis, in so fern er die Befriedigung des Geschlechtstriebes den Eheleuten zur Pflicht macht, oder auch nur indirect die Ehelosen zwingt, in ein Eheverhältnis zu treten. a) Es ist immer schon ein Zeichen des tiefsten Sittenverderbnisses, wo letzteres nothwendig wird.

S. 148.

Ueber das sonstige, gegenseitige Verhältnis der Eheleute variiren die positiven Rechte sehr.

Wenn ein Mal im Staate eine politische Zurücksetzung der Frauen, als Sitte, sich vorfindet, s. S. 116. so wird ein gewisses untergeordnetes Verhältnis der Frau zum Manne fast nothwendig, und nicht bloss in kriegerischen Staaten. Denn die Ergänzung ihrer fehlenden politischen Selbstständigkeit kann die Frau, am schicklichsten und sichersten, in dem Schutze ihres Ehemannes erwarten. Nur

Uebrigens kann, bei den verschiedenen Meinungen der Anthropologen, weder die Frage, ob der Geschlechtstrieb bei einem der Geschlechter stärker sei, noch der unerweisliche Umstand der, in manchen Gegenden, unverhältnismässigen Anzahl von Individuen weiblichen Geschlechtes, die auch vielleicht erst eine natürliche Folge von der Polygamie ist, den Ausschlag geben.

a) S. S. 144, not. a.

darf dieß nie im slavische Erniedrigung
des Weibes ausarten. a)

Selbst daß, neben dem weniger stren-
gen Verhältnisse der Abhängigkeit der
Frau, noch ein strengeres möglich bleibt,
läßt sich, besonders wenn der Frau die
Wahl zusteht, rechtfertigen. b)

a) Am schlimmsten wieder bei der Polygamie, weil
hier das Drückende, durch die getheilte Liebe
des Mannes, vermehrt wird.

Es ist übrigens auffallend, wie auch bei Mono-
gamie, unter gebildeten Völkern, z. B. bei den
Griechen, das weibliche Geschlecht, in Rücksicht
der Eheverhältnisse, zurückgesetzt wurde. Es ist
wohl nicht bloß als Ueberbleibsel aus einer rohen
Zeit des steten Krieges zu erklären. Denn warum
sind wir bei den germanischen Völkern das
Gegentheil? Der Grund liegt vielleicht tiefer,
darin, daß da, wo die weibliche, physische Na-
tur sich sehr frühzeitig entwickelt, noch vor
Entwicklung und Ausbildung seiner geistigen
Fähigkeiten, also bevor es sich sonst durch seine
Eigenschaften dem Manne achtbar machen kann,
das Weib, als bloßes Mittel zur Befriedigung des
Geschlechtstriebes, gebraucht wird. Bei den ger-
manischen Völkern heiratheten dagegen auch die
Jungfrauen erst sehr spät. Tac. Mor. Germ.
c. 20. nec virgines festinantur. Vengl. Schulze
Leitf. S. 164.

b) Einen sehr feinen, richtigen Sinn hätte vielleicht
das römische Institut, daß, erst nach einer be-
stimmten Zeit, die Frau aus der lässeren Ehe in
die strengere, conventio in manum mariti über-
gang, wenn sie es nicht selbst hinderte. Die
Frau behielt dadurch Zeit erst zu prüfen, ob
es, bei der Individualität des Ehemannes, rath-
sam sei, sich seiner strengen Obhut anzuwen-

Schon wegen der rein menschlichen
Form, in welcher das Eheverhältnis er-
scheinen soll, kann die Eheverbindung,
vernunftmäßig, nur durch gegenseitigen
freien Willen der Ehegatten geschlossen
werden, ist also freilich in so fern ein
Vertrag, den aber der Staat, sowohl in
Rücksicht der dabei nöthigen Form, als
der zu verabredenden Bedingungen, man-
nigfach beschränken muß. a) In die
Wahl der Ehegatten darf sich der Staat
aber nicht leicht anders, als negativ
einmischen, durch einzelne Eheverbote.
Selbst hierbei ist die größte Vorsicht
nöthig, weil sonst widerrechtliche Ueber-
tretungen, oder gar Liederlichkeit die Fol-
gen sind.

Sehr natürlich ist das Eehindernis
der zu großen Jugend, schon nach dem
Zwecke der Ehe. Aber es sollte dabei

trauen. Allein die Römer scheinen dieses gerade
nicht berücksichtigt zu haben.

a) Es ist sehr vieles, was publici juris sein muß. Da-
hin gehört besonders, daß, so manche Verabre-
dungen, die dem Wesen und der Heiligkeit der
Ehe widersprechen, als rechtlich unmöglich, ver-
boten sind.

wohl nicht bloß auf physische, sondern auch in so fern auf geistige Reife gesehen werden, als gerade bei diesem wichtigen Verbindungsvertrage für das ganze Leben, Irrthum, Vorurtheil, indirecter Zwang durch Zureden und Auctorität der Eltern oder Verwandten, durch unglückliche Verhältnisse, u. s. w. so häufig vorkommen, deren schädliche Wirkungen, nur durch ein reiferes Urtheil der Wahlenden, vermieden werden können.

§. 151.

Sehr mislich ist das Eheverbot, wegen fehlender Mittel zur Ernährung der zu erwartenden Kinder; eine sehr harte, unbillige Folge des Privateigenthumes. Die daraus, fast nothwendig, hervorgehende Liederlichkeit, mit ihren Folgen, mögte dem Staate leicht weit nachtheiliger sein, als die Gefahr, daß ihm dadurch die Ernährung einer Menge hilfloser Bürger zur Last fallen könne. Letzterem Uebelstande muß und kann, durch zweckmäßigere Anstalten, entgegengearbeitet werden. a)

a) Die Gefahr der Uebersvölkerung, wie sie besonders
Malthus On the principle of population, 1803,
darstellt, mögte wohl so gar groß nicht sein,
wie man glaubt. Die Natur hilft schon

§. 152.

Wenn gleich bei Monogamie ein schon bestehendes, dauerndes Verhältniß dieser Art, in Rücksicht der ferneren Ehe, als Hinderniß gelten muß, so widerspricht doch, nach Auflösung der früheren, die Gestattung einer andern Ehe, welche die physische Natur in mehrfacher Rücksicht so dringend fodert, dem höheren, geistigeren, rein menschlichen Begriffen der Ehe keineswegs. a) Manchen, in Rücksicht des Erziehungsverhältnisses, zu befürchtenden Nachtheilen der ferneren Ehen kann theils durch zweckmäßige, positive Bestimmungen abgeholfen werden, theils würden sie, bei dem Verbote der zweiten Ehe, in anderer Rücksicht, noch weit gefährlicher erscheinen. b)

selbst. Wenigstens wäre die es Mittel sehr unzweckmäßig und unpolitisch gewählt.

a) Das Gegentheil, wie es uns Tac. Mor. Germ. c. 19. aber auch nur von einigen germanischen Völkern erzählt, kann als Sitte wohl bestehn. Hingegen wo diese Sitte nicht herrscht, da würde schwerlich die Ehe durch ein solches Gesetz gewinnen, sondern nur die Liederlichkeit befördert werden.

b) Wenn das stiefelterliche Verhältniß zumal zurücksetzung der Kinder erster Ehe zur Folge hat, so mögte vom außerehelichen Umgang, Concubinato, eben weil es heimlichen gebulter wird, noch weit mehr dergleichen Störungen des Erziehungsverhältnisses zu befürchten sein.

Ueber die Gründe des Eheverbotes, wegen zu naher Verwandtschaft, und seine Grenze ist viel gestritten worden. Ein *horror naturalis* ist der Grund wohl nicht; denn wir finden das Gegentheil zu oft in der thierischen Natur, selbst in der Geschichte mancher Völker. Aber wie es komme, daß sich dennoch, fast bei allen Völkern, ein, durch religiösen Glauben, oder durch strenge, positive Verbote geschärftes, allgemeines Gefühl der moralischen und bürgerlichen Sträflichkeit solcher Ehen findet, läßt sich sowohl historisch, als psychologisch erklären.

Nach Montesquieu hatte, besonders bei den Völkern, wo die Töchter an den Ehemann verkauft wurden, der Vater strenge über ihre Unschuld zu wachen. Daher suchte er nicht nur den Kindern, sondern auch allen, die im väterlichen Hause zusammenlebten, namentlich Geschwisterkindern, einen heftigen Abscheu vor solchen Verbindungen einzuschärfen. Der Grund liegt aber vielleicht tiefer. Denn im Ursprunge der Völker, bei der patriarchalischen Verfassung, wo auf das enge Zusammenhalten und Leben der

einzelnen Familienglieder untereinander so viel ankam, da mußte sich eine Scheu vor solchen Verbindungen bilden, um den, sonst unvermeidlichen, Zwist und Streit der Familienglieder, aus Eifersucht, zu entfernen.

Zu den politisch-psychologischen Gründen gehört, daß die, schon am Voraus bestimmte, Unmöglichkeit einer künftigen Heirath der, sonst unvermeidlichen, frühen Verführung unter den jungen Personen verschiedenen Geschlechtes, die in demselben Hause vertraut mit einander leben, vorbeugen soll. Daher die Ausdehnung des Eheverbotes auf alle Verwandte, welche, nach der Sitte der alten Völker, eng verbunden und vertraulich beisammen lebten. a) Ferner beruht das Ehehinderniß in der geraden Linie, zwischen Ascendenten und Descendenten, auf einer natürlichen, ehrethätigen Scheu der Kinder gegen die Eltern,

a) Bei den Grönländern dürfen, aus demselben Grunde, auch nicht verwandte Kinder, wenn sie mit einander in demselben Hause erzogen worden, sich nicht heirathen. Andessen mügte es doch schwierig sein, zu verwehren, wo derselbe Grund etwa einträte das Verbot der Ehe auf gleiche Weise gelten zu lassen.

Wegen der wichtigen, juristischen Folgen, die mit der Ehe verknüpft sind, ist es rathsam, daß auch da, wo keine besondern Hindernisse Statt finden, der Staat, noch ausser der gegenseitigen Einwilligung der Eheleute, eine bestimmte Form vorschreibt; unter welcher allein er die Ehe, als rechtsgültig, betrachtet wissen will. Daß diese Form eine öffentliche sei, ist, besonders weil die Eheverbindung auch für die übrigen Bürger, in mehr als einer Rücksicht, wichtige Folgen hat, a) sehr zweckmässig, so wie auch, zur Belebung des moralischen Gefühles für die Heiligkeit der Ehe, eine, auf den Cultus sich beziehende, Feierlichkeit.

Die wirkliche *Cönsummation* der Ehe, die man oft in den Naturrechten zur Bedingung der rechtsgültig abgeschlossenen Ehe machen kann, als ein, der allgemeinen Sittlichkeit nach, heimlicher Act, wenigstens in rechtlicher Rücksicht nicht als Anfangstermin der Ehegültigkeit betrachtet werden. b)

- a) z. B. die Gütergemeinschaft eintreten soll.
- b) Etwas ganz anderes ist es, einige, das Vermögen betreffende, Wirkungen der Ehe erst von der

Bei den, der Ehe oft vorhergehenden, Verlöbmissen, d. h. dem gegenseitigen Versprechen, künftig eine Ehe mit einander einzugehn, zeigt sich ein offener Widerstreit zwischen der allgemeinen, strengen Theorie von der Heiligkeit der Verträge und dem Wesen der Ehe. Entweder diese, oder jene Rücksicht muß hintangesetzt werden, und mannigfache Nachtheile werden daher, auf jeden Fall, dabei vorkommen. a) Bei einem Institute, wie die Ehe, das, seinem Wesen nach, nur durch die Sittlichkeit der Eheleute selbst, seinen Zweck erfüllen kann, wird der Staat, bei einreißender Sittenlosigkeit, immer in der Lage sein, indem er den, für den Augenblick dringenden Mängeln entgegenarbeitet, andere Nachtheile zu veranlassen.

eingetretenen Schwangerschaft der Frau an, eintreten zu lassen; wie sich dies in manchen positiven Rechten findet.

- a) Auf der einen Seite sind, wenn die Verlobten nicht einseitig das Verhältnis aufkündigen dürfen, sondern zur Erfüllung des Versprechens vom Staate angehalten wurden, noch mehr unglückliche Ehen, als schon ausserdem sich finden, unvermeidlich. Auf der andern Seite ist Mißbrauch und Verführung zu befürchten. Der Ausweg, wenigstens bei erfolgter Schwangerschaft,

Das selbe Resultat ergibt sich auch bei der Frage, ob die Trennung einer gültig eingegangenen Ehe, noch bei Lebzeiten beider Ehegatten, durch Scheidung verstattet sein solle, und in wie weit. Zwar scheint es das Wesen der ehelichen Verbindung zu verlangen, dass sie als eine ewige, für die ganze Lebenszeit dauernde, eingegangen werde. Aber es lassen sich, wenn der Staat gar keine Ausnahmen gestattet, sogar für die sittliche Ausbildung der Familien, a) Nachtheile befürchten; wenigstens oft unbillige Härte für den einen, oder auch wohl für beide Ehegatten. Indessen, wenn auch die Scheidung im Allgemeinen rechtlich möglich sein soll, so hat doch über den hinreichenden Grund dazu, im einzelnen Falle, blos der Staat zu entscheiden; b) Dass er die Ehescheidung nicht begün-

Zurück zur Eingehung der Ehe eintreten zu lassen, hat freilich auch sehr viel wider sich.

a) Besonders in Rücksicht der Erziehung.

b) Die verschiedenen Ansichten der positiven Rechts vom Wesen der Ehe haben, natürlich, auch auf die Vorschriften über die Scheidung grossen Einfluss gehabt. Daher, bald der Mann, bald die Frau die Scheidung fordern darf, bald es auf gegenseitige Übereinkunft beider Eheleute ankommt.

stigen solle, a) ist zwar gewiss; aber es wird doch vorzüglich auf die herrschende Volkssitte ankommen, je nachdem diese eine gefährliche Richtung erhalten, welcher durch das positive Recht entgegen gearbeitet werden muss. Am unbedenklichsten ist Scheidung, wegen bedeutender Verbrechen des einen Ehegatten, besonders wenn diese, wie Ehebruch, Kuppelei, bösliches Verlassen, dem Wesen der Ehe geradezu widersprechen. Weit mislicher ist die Grenze, wie weit blosse Unverträglichkeit, oder Irrthum des einen Ehegatten über physische und geistige Eigenschaften des andern, als hinreichender Grund zur Scheidung gelten dürfe. Zu grosse Strenge des Staates wird oft sehr hart und sogar gefährlich erscheinen, weil dem unglücklich Verheiratheten sich dann kein Ausweg, als der Tod des andern, zeigt. Zu grosse Begünstigung und Freiheit dieser Art der Scheidung würde, bei einreissender Sit-

311

a) Dahin gehören nicht blos Versuche zur Güte, sondern auch Vermögensnachtheile für den schuldigen Ehegatten, als Strafe der leichtsinnigen Verletzung eines so wichtigen Institutes, besonders zum Besten der übrigen, dabei zunächst leidenden, Familienglieder, der Kinder.

tenlosigkeit, das ganze Wesen der Ehe vernichten; a)

§. 161.

II. Von dem Verhältnisse der Eltern zu ihren Kindern.

So wie der Staat den natürlichen Begriff der Ehe schon vorfindet und nur durch einzelne rechtliche Modificationen, ihn für seine Zwecke gebraucht; eben so findet er das natürliche Verhältniß der Eltern zu ihren Kindern vor, und gründet darauf das Erziehungsrecht.

§. 162.

Schon seinem allgemeinsten Zwecke nach, s. §. 39, hat der Staat dafür zu sorgen, daß alle diejenigen Bürger, die wegen irgend einer Unvollständigkeit, nicht allein für sich bestehen können, einen Beistand finden, mit Hülfe dessen die Unvollständigkeit ergänzt werde. Ein Hauptfall dieser Art ist die, für das Ganze so wichtige, Erziehung der jungen Bürger. Allein der Staat würde nicht auf etwas, der sinnlichen und vernünftigen Natur der Menschen Widersprechen-

a) Hugo §. 228.

des, sondern auch, etwas an sich Inconsequentes wollen. Wenn er, ohne Berücksichtigung und Benutzung der natürlichen Verhältnisse, die ganze Erziehung der jungen Bürger zu einer rein öffentlichen Anstalt machte; a). Der Staat kann und muß sich dieses Geschäft erleichtern, indem er den untergeordneten Gesamtheiten, den einzelnen Familien die Erziehungspflicht überträgt und nur theils die Oberaufsicht behält, theils, da, wo die kleineren Familiengemeinschaften nicht ausreichen, nachhilft. b)

§. 163.

Es ist zwar sicher schon eine allgemeine Gewissenspflicht für die Eltern, ihre Kinder zu erziehen. Aber auch zur Rechtspflicht kann und soll sie erhoben werden, weil sie durchaus nothwendig ist, damit der Staat seine rechtlichen Zwecke erreiche; weil ferner gerade diese Anordnung des Erziehungsverhältnisses der menschlichen Natur am angemessensten, also auch für die Bürger am we-

a) Dieses thut Plato; und freilich mußte ihn zu dieser Idee nothwendig seine Ansicht von der Ehe leiten. Wie viel Edles und Schönes gieng aber nicht, mit dem Familienleben, sowohl für die Einzelnen, als für den Staat selbst, verloren?
b) S. Borst Ueber das Naturrecht. S. 140.

nigsten Hart und Drückend ist. a) Sie hängt mit der menschlichen Gestalt der Ehe genau zusammen, als Uebertragung der gegenseitigen, ehelichen Liebe auf die Producte derselben; und so geht der eheliche Vertrag, schon stillschweigend, mit auf Erziehung der Kinder. b)

§. 164.

Der Staat legt die Erziehungspflicht bei den Eltern auf, theils weil zur vollkommenen Erziehung vereinigter, männliche und weibliche, Hilfe nöthig ist, theils weil das gemeinschaftliche Erziehungsverhältnis auch das eheliche Verhältnis veredelt, theils endlich wegen

a) Wir brauchen daher unsere Zuflucht weder zu einem ungereimten Vertrage der Kinder mit ihren Eltern zu nehmen, noch zu einer obligatione ex delicto, indem, durch Nichterhaltung und Nichterziehung, das Kind, gegen seinen Willen, aus einem besseren in einen schlechteren Zustand versetzt werde.

b) Die Vatergewalt ist schon physisch gewissermaßen die Annehmlichkeit der Vaterschaft. Allein auch die Rechtsvermutung, daß jeder seine Vater, so wie mit der Mutter des Kindes in einer Ehe lebt, ist sehr vernünftig, weil sie aus dem Begriffe der Ehe hervorgeht, so daß die umgegesetzte Regel nur Wirkung der höchsten Sittenlosigkeit sein kann, wodurch das ganze eheliche Verhältnis vernichtet wird. Es trifft sogar, in der Regel, diese Präsuntion schon mit dem Wunsche des Ehepartners selbst zusammen.

des nothwendigen Zusammenhanges mit dem Privateigenthume. Allein überall, wo, der allgemeinen Sitte gemäß, eine gewisse Zurücksetzung der Frau und Unterordnung unter den Schutz des Mannes Statt findet, da ist, neben den gemeinschaftlichen Erziehungsrechten, noch eine gewisse strengere Gewalt des Vaters über die Kinder, die väterliche Gewalt, fast unvermeidlich.

§. 165.

Der Staat muß nun zwar den Eltern die Erziehungspflicht, durch eine eingeräumte Erziehungsgewalt, möglich machen, und sowohl gegen unberufene Einmischung dritter, als gegen Widerständigkeit der zu Erziehenden selbst sichern. Aber über den Erziehungszweck hinaus darf sich diese Gewalt nicht erstrecken. Denn wenn gleich, durch Sitte und Denkungsart eines Volkes, das Nachtheilige und Gefährliche einer solchen unumschränkten Herrschaft des Familienvaters in seinem Hause a) sehr gemildert

a) Dahin gehört das jus vitas et mortis, das Recht die Kinder zu verkaufen, anzusetzen u. s. w. Bei dem Vollcom der Eltern, nicht finden auch dieses, als Ueberschreibsel der matrimonialischen Verfassung, als Zeichen der ehelichen Oberhoheit.

Wird, so kann dieselbe dennoch mit dem wahren Staatszwecke nicht bestehen; wie sich dies besonders bei einreißender Immoralität offenbart.

§. 166.

Sehr schwierig ist die Frage, in wie weit der Staat in das Erziehungsrecht der Eltern beschränkend einzugreifen habe. Wenn er ein Mal die Nothwendigkeit anerkennt, die Erziehung zunächst den Familien selbst zu überlassen, so muß er wohl auch, consequent, nur wahren Misbrauch der Erziehungsgewalt a) hindern, die sonstige Methode dabei aber lediglich den Eltern überlassen. Nur durch Errichtung von zweckmäßigen Anstalten, hat er es den Bür-

gung der Bürgerlichkeit, wodurch die Menschlichkeit so oft ganz vernachlässigt wurde. So läßt sich es erklären, wie in Sparta krüppelhaft und schwache Kinder sogar getödtet werden mußten, und wie selbst Plako dieses, als dem Staatszwecke gemäß, billigte.

1) Der Grund zur Aussetzung der Kinder, aus Armuth, muß der Staat durch zweckmäßigere Anstalten, als unsere gewöhnlichen Findelhäuser sind, entfernen.

2) Dahin gehören alle Maaßregeln der Eltern, wodurch das Kind entweder, höchst wahrscheinlich, in schlechten oder gar gefährlichen Bürgergen aufwächst, oder offenbar in ihrem Ansprache auf freie Persönlichkeit beschränkt wer-

gern möglich zu machen, ihren Erziehungsplan zu verbessern, ihnen dieses Geschäft zu erleichtern. In wie fern sogar directer, oder indirecter Zwang, sich dieser Staatsanstalten zu bedienen, rathlich oder nothwendig sei, davon im öffentlichen Rechte.

§. 167.

Das elterliche Erziehungsrecht hört, seinem Wesen nach, mit der geendigten Erziehung auf. Bei der Beurtheilung, wann dieselbe als vollendet zu betrachten, muß der Staat wenigstens oberaufsehend concurriren; damit weder die Eltern, aus Egoismus, den Kindern länger, als nöthig ist, ihre Selbstständigkeit vorenthalten, a) noch dieselben zu früh aus der Erziehungsaufsicht entlassen. Daß die Kinder, auch nach vollendeter Erziehung, bis an den Tod des Vaters in seiner Gewalt bleiben, falls dieser sie nicht früher freiwillig emancipirte, läßt sich zwar als Sitte bei

den, z. B. Zwang zur Eingehung einer Ehe, zur Ergreifung eines bestimmten Standes, u. s. w. a) Das ist besonders dann zu befürchten, wenn mit dem Erziehungsrechte den Eltern selbstständig Rechte verliehen sind.

Hirten und landbauenden Völkern, a) deren Familienverfassung immer etwas Patriarchalisches behält, historisch erklären. Allein mancherlei Nachteile dieses positiven Institutes, sowohl in Rücksicht auf den Staat selbst, als auf das Familienverhältnis, b) sind unvermeidlich.

Dagegen ist es dem ganzen Familienverhältnisse sehr angemessen und als eine billige Belohnung für die Erziehungsmühe zu betrachten, daß, auch nach den Erziehungsjahren, die Eltern einen fortwährenden Anspruch auf Ehrfurcht und Pietät der Kinder, selbst mit rechtlichen Folgen, behalten. c)

§. 168.

III. Von der Vormundschaft.

Ueberall, wo das natürliche, durch die Ehe begründete Familienverhältnis

- a) Hugo. §. 240. Daher mußte in den gewerbtreibenden Städten die neue Aufbringungsart der väterlichen Gewalt, durch abgesonderten Haushalt des Kindes, auch wider Willen des Vaters, nothwendig wilden.
- b) Es ist schon sehr schlimm, daß dadurch die Kinder Veranlassung erhalten, den Tod ihres Vaters als ein glückliches Ereignis, wodurch sie selbstständig werden, zu betrachten, oder gar ihn herbeiwünschen.
- c) z. B. die Pfliche der Kinder, ihre Eltern in der Noth zu assistiren, kann beschimpfende Klage gegen sie leichtsinnig anzustellen, wenn die

der Eltern zu den Kindern nicht ausreicht, um für die Unselbstständigen zu sorgen, da muß der Staat das, was in und durch natürliche Institut eintraten lassen, a)

§. 169. Dahn gehören.

19) Die Fälle, wo wahre Erziehung durch den Vormund bezweckt wird, wie bei Waisen, Fündlingen, unmündigen Kindern eines Rasenden, notorischen Verbrechers, oder solcher Eltern, die überhaupt zur Erziehung ganz unfähig sind. Auch uneheliche Kinder sind gewissermaßen hierher zu rechnen. Daß, nach Kant, das uneheliche Kind, als ausser dem Gesetze, d. h. der Ehe, geböhren, sich in das gemeine Wesen widerrechtlich eingeschlichen, und deshalb keinen Anspruch auf den Schutz des Staates habe, ist ein sehr unbilliger Grundsatz, der, consequent durchgeführt, eine grosse Begünstigung der ausserhehlichen Liederlichkeit enthalten würde. b) Zur Er-

- a) In einem weitern Sinne verståht, aber wohl gegen den gewöhnlichen Sprachgebrauch, die Vormundschaft auch, das natürliche elterliche Verhältniß, z. B. z. O. v. d. L. 2. 1. 1.
- b) Dies ist der Erfolg der Art. 340 im Code Nap. zum Theile gewesen. Wie viel andere Beispiele

ziehung eines unehelichen Kindes ist daher neben der Mutter, niemand näher verpflichtet, als der uneheliche Vater; so weit er, bei der hier fehlenden Rechtsvermuthung, factisch ausgemittelt werden kann. Wo dieses nicht ausreicht, da muß der Staat auf eine andere zweckmäßige Weise für einen Vormund sorgen, a)

§. 170.

2) Die Fälle, wo nicht sowohl eine eigentliche Erziehung, die hier unmöglich ist, bezweckt wird, als Ergänzung irgend einer fehlenden Eigenschaft, welche das selbstständige Fortkommen solcher Personen im Staate unmöglich macht. Dahin gehören, auch über die gewöhnlichen Erziehungsjahre hinaus, Vernunftlose, nach der Sitte mancher Völker, Frau-

Polen kann nicht, besonders bei Mangel und Ermuth der Mütter, die Hilflosigkeit eines solchen unehelichen Kindes mit sich führen. Bei dem häufigen Kindermorden wirkt der Gedanke, in der Noth nicht auf die Hilfe des Staates rechnen zu dürfen, gewiss oft eben so stark, als das Gefühl der Schande.

a) Es mag freilich eine schwere Meseria für den Staat seyn, dieses zu errichten, daß dadurch kein Schaden von Billigung der Erziehung unehelicher Kinder, sondern eine über unmöglich ist es wohl nicht, das Recht zu verwerfen.

anzunehmen, wegen ihres Geschlechtes, in manchen Fällen Abwesende, noch Ungebildete, in so fern sich der Staat ihren schon annimmt. Todtes, in so fern ihren Verfügungen noch rechtliche Wirkung zugeschrieben wird, ferner alle ganz Arme im Staate, endlich in gewissen Rücksicht alle diejenigen, welche wegen mangelhafter Bildung und wegen Unwissenheit leicht in Gefahr kommen, verkürzt zu werden, a)

§. 171.

Die Bestimmung der Person des Vormundes kann, schon mit Einwilligung des Staates, in dem Anerbieten des Vormundes selbst liegen, wie bei Adoption eines verwaisenen, oder sonst hilflosen Kindes, b) Oder die Bestimmung des der ernstigen Vormundes hängt ab vom Willen eines Dritten, der ein besonderes

a) z. B. überall, wo nur gewisse Classen, wie Bauern, ihre Rechtsgeschäfte von den Obrigkeiten, welche dafür sorgt, daß sie dabei keinen Nachtheil erleiden, bestätigen lassen müssen.

b) Diese Art der Adoption, wodurch der Adoptivvater nur ausgedehnte Vormundrechte genießt, ist gewiss weit unbedenklicher, als die Uebertragung der vollen väterlichen Gewalt auf Fremde. Justinian scheint dieses, bei seiner Uebernahme der Lehre von der Adoption, zum Theil richtig gefühlt zu haben.

Interesse für das künftige Wohl des zu
 Bevormundenden hat, z. B. des Vaters,
 von dem man daher auch eine vorsicht-
 ige, überlegte Wahl erwarten kann. Oder
 der Staat hat die Person des Vormundes
 zu bestimmen. Dafs er dann in der Re-
 gel die nächste, zur Erziehungsaufsicht
 fähigen Anverwandten des Unmündigen,
 Wahnsinnigen, oder Abwesenden wählt,
 scheint freilich auf der einen Seite sehr
 vernünftig und natürlich, weil bei die-
 sen Personen ein näheres Interesse für
 den Pflegling zu erwarten ist, weil sie
 denselben, wenn sie ihn überleben, be-
 erben und deshalb theils bei Erhaltung
 seines Vermögens zugleich für sich selbst
 sorgen, theils diese Last auch um so
 eher übernehmen können. Allein auf der
 andern Seite sind dieses auch dieselben
 Personen, die, wenn sie unmoralisch
 handeln, bei dem Tode, oder fortdau-
 erndem Wahnsinne, oder der nie enden-
 den Abwesenheit dessen, der ihrer Für-
 sorge anvertraut ist, am meisten interes-
 sirt sind. a) Bei dieser Unsicherheit hat
 man auch wohl zu einem den Vormund
 wählenden, oder controllirenden Familien-

rathes, nicht unzweckmäfsig seine Zu-
 flucht genommen. a)

Wo verheirathete Bräutigame ei-
 nes Vormundes bedürfen, da kann dieses
 passend wohl nur der Ehemann sein. S.
 §. 178. Ueber die Armen s. unten das
 Vermögensrecht.

§. 172.

Es ist nun sehr natürlich, und fast
 nothwendig, dafs, bei der näheren Be-
 stimmung der Vormundschaft, ihrer Gren-
 zen, Pflichten, u. s. w. der Staat sich
 weit mehr positiv thätig einmischet, da
 bei weit mehr öffentliches Recht eintre-
 ten läfst, b) als bei dem elterlichen Er-
 ziehungsverhältnisse. c) Denn er hat hier
 kein so nahe Familienverhältnifs zu re-
 spectiren und Mißbrauch der vormund-
 schaftlichen Erziehungsgewalt ist schon
 im Allgemeinen weit eher zu befürchten,
 je weniger der Staat hier auf dieselbe

a) z. B. im französischen Rechte.

b) Dahin gehört vorgängige Prüfung, Beerdigung
 der Vormünder, Rechnungsschlege, Absetzen un-
 tüchtiger Pfleger u. s. w.

c) Hugo, §. 169, not. I. Die Vormundschaft einer
 Obervormundschaft, wie sie sich historisch bei
 den germanischen Völkern entwickelt hat, liegt
 schon in der Idee des Stauverhältnisses. S. 162.

Hugo, §. 236, not. 4.

Liebe und Zärtlichkeit der Pfleger zu den
Pflegebefohlenen, die bei den Eltern so
natürlich, rechnen kann.

Schon bei der Bestimmung der Per-
son des Vormundes ist viel Vorsicht
nöthig. Denn obgleich die Uebernahme
einer Vormundschaft, wo die kleineren
Familiengesamtheiten nicht ausreichen,
als eine allgemeine Bürgerpflicht, jedem
aus der ganzen Gesamtheit des Staates
obliegt; so muß doch dabei nicht
mit einer gewissen Gleichheit beobachtet
werden, sondern es giebt auch gewisse
Rücksichten, welche, bald zunächst zum
Besten der Plegebefohlenen selbst, bald
zugleich zum Vortheil der von der Ue-
bernahme zu befreienden Bürger man-
che Ausnahmen rathsam, oder auch wohl
durchaus nothwendig machen. Nur hat
das positive Recht, um allen Verdaucht
der Partheilichkeit zu entfernen, alle die-
se Ausnahmen so genau als möglich zu
bestimmen.

Die Pflichten des Vormundes während
seiner Pflegschaft bestimmen sich schon
von selbst; je nachdem er wirklich er-
ziehen, oder bloß irgend eine andere
Unvollständigkeit ergänzen soll. §. 170.
Im ersteren Falle, sollte der Staat wohl
mehr über eine wirklich zweckmäßige
Erziehung wachen, als gewöhnlich ge-
schieht; indem er bloß in Rücksicht der
Verwaltung des Mündel-Vermögens, durch
beschränkte Veräußerungsfreiheit, Ver-
pflichtung zu häufigen Rechnungsabla-
gen, a) u. s. w. die Vormünder kontrollirt.

Auch das Ende der Vormundschaft be-
stimmt sich von selbst; sie wird unnöthig,
wenn die zu ergänzende Unvollständig-
keit wegfällt. Darüber hat aber nur die
Obrigkeit zu entscheiden. Bei einem
kriegerischen Volke, wo Waffenfähigkeit
das Zeichen der Selbstständigkeit, ist es
sehr natürlich, wenn, wenigstens bei
Mannspersonen, b) die individuelle phy-
sische Reife das Ende der Erziehungsvor-
mundschaft bestimmt. Wo es aber auf

a) Es ist aber freilich schön die Bürger zu sehen, wenn
der Staat sich genöthigt sieht, auch die jungen Grün-
de, aus welchen die Bürger sich dieser Staatsver-
pflicht entziehen dürfen an, so bestimmt und er-
schöpfend anzugeben, wie es im späteren wörtl-
ichen Rechte geschieht.

a) Dieses ist bei uns offenbar zweckmäßiger einge-
richtet, als bei den Römern.
b) Bei Franzosen verstoßt es leicht gegen un-
sere Sitten.

geistige Reife annehmen soll, da hat die individuelle Beurtheilung viel Schwierigkeit. Die Festsetzung eines allgemeinen Termines nach gewissen Jahren a) vereinfacht dann allerdings das ganze Institut und bringt mehr Gleichheit hinein; b) allein berücksichtigt zu wenig das eigentliche Erziehungsbedürfnis. Nicht selten wird auch beides verbunden, indem der Staat sich vorbehält, in gewissen Fällen, zum Besten der Pflinglinge, oder des Ganzen, von dem allgemeinen Termine einige Zeit nachzulassen.

DRITTES CAPITEL.

Von dem Vermögensrechte.

§. 175.

Nicht bloß als sinnliches Wesen hat der Mensch ein Bedürfnis nach äusseren Objecten, Sachen, ohne welche er nicht ein Mal seine physische Existenz fristen kann, sondern auch als Vernunftwesen. Denn nicht im ewigen Kampfe mit der äusseren Natur, sondern nur durch Herr-

a) Auf die positive Bestimmung dieses Terminos hat sehr oft das Clima Einfluss.
 b) Hugo. Civ. Mag. B. II. S. 188.

schaft über dieselbe, entsteht für ihn die Möglichkeit der vollkommenen Ausbildung seiner Kräfte. Die allgemeine Befugnis sich der Sachen als Mittel zu seinen Zwecken, zu bedienen, ist eben ein Theil seiner Persönlichkeit. S. S. 109.

§. 176.

Das Bedürfnis nach Sachen erscheint, so bald durch Umstände, besonders durch wachsende Bevölkerung und damit zusammenhängende, stärkere Consumption, der Ueberfluß aufhört, als Bestreben nach bleibender Herrschaft über so viel Theile der Sinnenwelt, als zur Sicherung auch der künftigen Existenz hinreichen. Es ist nun aber psychologisch leicht zu erklären, wie gerade bei diesem allseitigen Verhältnisse der Menschen zu der äusseren Natur, wobei Egoismus und Misträuen der Einzelnen unter einander sehr natürlich häufige Collisionen verursacht.

a) Es bedarf daher auch nicht der, aus der Theologie auf das Naturrecht übertragenen Hypothese einer uranfänglichen Gütergemeinschaft aller Menschen, als gleicher Erben des ersten Menschenpaars, dem Gott sämmtliche Güter der Erde geschenkt, bis späterhin die Menschen zu einer Vertheilung der Sachen unter sich gezwungen. Hugo. Grotius Jun. B. et P. Lib. II. c. 2. J. G. Ruffinodorf Jun. Nat. et Civ. Lib. IV. c. 4.

geistige Reife annehmen soll, da hat die individuelle Beurtheilung viel Schwierigkeit. Die Festsetzung eines allgemeinen Termines nach gewissen Jahren a) vereinfacht dann allerdings das ganze Institut und bringt mehr Gleichheit hinein; b) allein berücksichtigt zu wenig das eigentliche Erziehungsbedürfnis. Nicht selten wird auch beides verbunden, indem der Staat sich vorbehält, in gewissen Fällen, zum Besten der Pflinglinge, oder des Ganzen, von dem allgemeinen Termine einige Zeit nachzulassen.

DRITTES CAPITEL.

Von dem Vermögensrechte.

§. 175.

Nicht bloß als sinnliches Wesen hat der Mensch ein Bedürfnis nach äusseren Objecten, Sachen, ohne welche er nicht ein Mal seine physische Existenz fristen kann, sondern auch als Vernunftwesen. Denn nicht im ewigen Kampfe mit der äusseren Natur, sondern nur durch Herr-

schaft über dieselbe, entsteht für ihn die Möglichkeit der vollkommnen Ausbildung seiner Kräfte. In der allgemeinen Befugnis sich der Sachen als Mittel zu seinen Zwecken, zu bedienen, ist eben ein Theil seiner Persönlichkeit. S. S. 109.

§. 176.

Das Bedürfnis nach Sachen erscheint, so bald durch Umstände, besonders durch wachsende Bevölkerung und damit zusammenhängende, stärkere Consumption, der Ueberflus aufhört, als Bestreben nach bleibender Herrschaft über so viel Theile der Sinnenwelt, als zur Sicherung auch der künftigen Existenz hinreichen. Es ist nun aber psychologisch leicht zu erklären, a) wie gerade bei diesem allseitigen Verhältnisse der Menschen zu der äusseren Natur, wobei Egoismus und Mißtrauen der Einzelnen unter einander sehr natürlich häufige Collisionen verursacht,

a) Es bedarf daher auch nicht, der, aus der Theologie auf das Naturrecht übertragenen Hypothese einer uranfänglichen Gütergemeinschaft aller Menschen, als gleicher Erben des ersten Menschenpaars, dem Gott sämmtliche Güter der Erde geschenkt; bis späterhin die Menschen zu einer Vertheilung der Sachen unter sich geschritten. Hugo, Grotius Jur. B. et P. Lib. II. c. 2. §. 2. Pufendorf Jur. Nat. et Gent. Lib. IV. c. 4.

a) Auf die positive Bestimmung dieses Terminos hat sehr oft das Glina. Einfluß.
b) Hugo Civ. Mag. B. II. S. 188.

eine festerer, gesichertere Vertheilung und Garantie, als sich von der bloßen Modalität erwarten läßt, sehr früh dringend notwendig werden mußte. a) So ist es denn für den Staat Aufgabe: in Rücksicht ihres allgemeinen Anspruches auf Benutzung der Sinnenwelt, die natürliche Freiheit seiner Bürger so weit zu beschränken, als nöthig ist, damit jedem Einzelnen die Erwerbung und der Gebrauch einer zu seiner physischen und geistigen Ausbildung erforderlichen Quantität von Sachen möglich gemacht und gesichert werde.

§. 177.

Zum Gebrauche der Sinnenwelt, der Sachen gehört zunächst Besitz, d. h. die physische (Möglichkeit), auf dieselben willkürlich einzuwirken. Dieses noch kein factische, zufällige Verhältnis soll im Staate zu einem rechtlich gesicherten werden, theils indem schon an die bloße Existenz des physischen Besitzes gewisse

Rechtlichen Folgen, Vortheile und Nachteile, geknüpft werden, theils indem der Besitz nur in den Fällen, wo ihn der Staat als einen rechtlichen anerkannt hat, gesichert wird, theils endlich indem die rechtliche Befugnis zu besitzen selbst dann noch geschützt wird, wann auch der Berechtigte sich nicht mehr in der physischen Lage zur möglichen Einwirkung befinden sollte.

§. 178.

Die Summe aller der Rechte, welche, in Beziehung auf äußere Objecte, einem Bürger zukommen, macht dessen Vermögen aus. Die Normen, nach welchen der Staat jedem Einzelnen die rechtliche Möglichkeit Sachen zu erwerben gewährt, bestimmen das Vermögensrecht.

Im Staate ist nun eine doppelte Regulirungsart dieses Vermögensrechtes möglich. Entweder bleibt es den einzelnen Bürgern, ihrer Thätigkeit, Industrie, ihrem Glücke und andern Zufälligkeiten überlassen, wie viel Vermögen sie, ohne weitere Vergleichung mit andern, auf eine im Allgemeinen vom Staate approbirte Weise, erwerben können und wollen. Privateigenthum. Oder es ist

a) Die allermeisten Rechtshandlungen im Staate betreffen das s. g. Meist und Denn. Auch bezieht sich der größte Theil der positiven Rechte, mit Rücksicht der Vermögensverhältnisse. So erzählt Plutarch, daß, mit dem Golde und Silber die Robrihanden und Prozesse aus Lacedämon verbannt gewesen.

der eine Gütergemeinschaft Statt, die der Staat, als öffentliche Anstalt, administriert, indem er jedem Einzelnen eine, seinen Bedürfnissen, seinen staatsbürgerlichen Verdiensten, seiner Würdigkeit angemessene Summe von Vermögensrechten anweist. Also Gütergleichheit.

§. 179.

In der Erfahrung finden wir nun fast überall Privateigenthum; auf diesem Institute beruht so viele andere, es ist dasselbe so tief in unser bürgerliches Leben eingewachsen, daß man oft sogar die Möglichkeit eines anderen Zustandes im Staate, der oben erwähnten Gütergleichheit, sich nicht zu denken vermag. Daß es aber überhaupt möglich sei, die Idee der Gütergemeinschaft, wie sie Plato in seinem Staate ausspricht, und nach ihm viele Neuere aufgestellt haben, im Großen zu realisiren, geht schon daraus hervor, daß der Versuch in der Wirklichkeit, bei kleineren Gemeinheiten, nicht ganz ohne Erfolg gemacht worden ist. Ob es aber rathsam sei, an die Stelle des ein Mal bestehenden Privateigenthumes, eine solche Gütergemeinschaft einzuführen, hängt von der Vergleichung der Vortheile und Nach-

theile des Privateigenthums, und der Untersuchung ab, ob anstatt dieser Nachteile, bei der öffentlichen Vermögensanstalt, nicht andere, welche eben so bedeutende zu befürchten seyn könnten, zu besorgen sind. §. 180. Als Nachteile des Privateigenthumes, besonders wo es in seiner vollen Strenge gilt, lassen sich nun folgende anführen. a)

Der Gegensatz der Reichen, die mehr, und der Armen, die weniger Vermögen haben, als zur genügenden Befriedigung ihrer physischen und geistigen Bedürfnisse hinreicht, ist, bei dem freien Verkehre und so manchen Zufälligkeiten dabei, unvermeidlich. Nicht einmal die, bei den Völkern der alten Welt so häufigen, *novae tabulae, leges agrariae* und andere dergleichen Versuche, alle Güter, zum Zwecke eines gleichmäßigeren Privateigenthumes, von neuem zu vertheilen, b) fruchten in dieser Rücksicht. Denn, wenn nach

a) Ich brauche wohl kaum zu bemerken, daß ich, bei der ganzen Würdigung des Privateigenthumes, die scharfsinnigen Bemerkungen Burgo's S. 248. u. f. benutze.
b) Es ist schon an sich eine sehr mißliche, geschichtliche Inconsequenz des Staates, wenn er ein

der Vertheilung; der zum Wesen des Privateigenthumes gehörende freie Verkehr bleibt, so muß in kurzer Zeit die vorige Ungleichheit, nur etwa mit veränderten Personen, wieder eintreten. Man hat den Vorschlag gethan, um dieses zu verhüten; nach gleichmäsig erfolgter Vertheilung der Grundstücke unter die Bürger, jedem einzelnen die Verkaufserlöse, Verschuldung, oder Verpfändung seines Antheiles zu erschweren, oder ganz zu verbieten. a) Allein erstens, enthält dieses eine so große Beschränkung des Privateigenthumes, daß kaum der Begriff desselben bleibt. Dann setzt es voraus, daß, im Verhältnisse zu der Volksmenge, genug Landeigenthum für alle Familienväter, sowohl jetzt, als für die Zukunft, da sei. Endlich würde diese Maasregel nicht nur den Handel und Verkehr hindern, sondern auch sehr leicht, unter Umständen, für die

Mal... sein Bürger anerkannt und garantirt hat. Die Geschichte lehrt, daß es nicht ohne Revolution abgeht. Schon das Hoffen der Bürger auf... als etwas mögliches, ist sehr gefährlich für den Staat. Auch diesen Versuch finden wir bei den Völkern der alten Welt, z. B. in der spartanischen Republik, besonders als Mittel zur Erhaltung allgemeiner bürgerlicher Freiheit und Gerechtigkeit.

Bürger selbst und ihre Familien äusserst drückend werden, ohne dadurch ihren Zweck zu erfüllen.

§. 181

Sowohl Reichthum, als Armuth hindert leicht die körperliche und geistige Ausbildung der Bürger. Denn körperlich schwächt sich der Reiche oft durch Luxus, geistig bildet er sich nicht selten zu wenig aus, weil er es nicht nöthig zu haben glaubt, moralisch verschlechtert er leicht durch Habsucht, Geiz und Härtherzigkeit. Noch leichter verkrüppelt körperlich der Arme, der, von Jugend auf vernachlässigt, sich schon früh zu den schwersten, ekelhaftesten Verrichtungen entschließen muß, und bei der elenden Nahrung allmählig verkümmert.

a) Zur geistigen Ausbildung fehlen ihm theils die Mittel, theils die Zeit, da er schon so früh selbst sein Brod verdienen muß, theils endlich der Muth dazu. Moralisch ist der Arme weit größeren Versuchungen zum Bösen ausgesetzt, b) als

a) Beim grossen Gastmal der Natur gibt es für den Armen kein Gedeck. Essay on population. P. 591.
b) Die meisten Verbrechen werden durch Armuth veranlaßt.

den Wohlhabende; sein. oft trauriges Schicksal, in Vergleichung mit den Reichen, verleitet ihn zu Neid, Mißgunst und Rachsucht; bei seiner steten Abhängigkeit von den Reichen, vollends beim Betteln, wird schon früh alles edele Selbstgefühl in ihm erstickt, und in demselben der Keim zu so manchem Guten.

§. 182.

Auch in staatsbürgerlicher Rücksicht wirkt der Gegensatz von Armuth und Reichthum nachtheilig. Sehr oft wird der Arme am Staate, der so wenig für ihn sorgt, ihn darben läßt, kein wahres Interesse haben. Ausser dem Staate hätte er bloß gegen einzelne Mitmenschen, die ihm etwa das Nothwendige entziehen wollten, zu kämpfen; gegen den Staat selbst, der eine solche Ungleichheit billigt und garantirt, a) kann er nichts ausrichten. Wenn dieser ein Mal auf Privateigenthum viel baut, so muß er fast nothwendig die Armen, in mancher Rücksicht, sehr hart behandeln. b) Da nun von den

a) Wo das Privateigenthum in seiner vollen Strenge gilt, da kann der Arme im Staate von Rechts wegen! — verhungern.

b) Dahin gehört die harte Bestrafung des Diebstahls in den positiven Criminalgesetzen. Wie

meisten Wohlthaten und Anstalten, sowohl des öffentlichen als des Privatrechtes, selbst von der politischen Freiheit, der Arme gar wenig oder gar keinen Vortheil hat, so ist es sehr begreiflich, wie er leicht geneigt ist, einen rechtlichen Zustand, bei dessen Veränderung er fast nur gewinnen kann, aufzuopfern, oder gar anzugreifen. b)

§. 183.

Umgekehrt ist, aber auch nicht selten Reichthum der Bürger dem Ganzen gefährlich. Denn oft erzeugt er Geiz und unersättliche Habsucht, wodurch unvermeidlich Collisionen des Privatinteresse mit dem Wohle des Ganzen, zum Nachtheile des letztern, entstehen. Der Reiche hat durch seinen Ueberfluß Mittel in den Händen, den Gesetzen des Staates

verlausulirt sich nicht der etwas mildernde Art. 166. der H. G. O.!

a) Er ist, schon wegen seiner Armuth, unfrei und von den Reichen, von denen er Nahrung erwartet, abhängig. Beispiele liefern die armen Plebejer zu Rom in ihren Verhältnissen zu den reicheren Patriciern. Durch andere Theile des Rechts führt die Vergleichung durch Huz. O. S. 252.

b) Bei allen Revolutionen bestätigt dieser die Geschichte.

auf eine widerrechtliche Weise auszuweisen; a) oder gar denselben zu trotzen: Denn er befiehlt oft über ein ganzes Heer von Armen, die von ihm mehr Unterstützung erwarten und dadurch abhängiger sind, als vom Staate selbst, b) S. §. 181.

§. 184.

So bedeutend auch alle diese Nachtheile sind, so mögte es doch schwerlich dem wahren Staatszwecke gemäß sein, deshalb, mit Verdammung des Privateigenthumes, die Regulirung aller Vermögensverhältnisse zur öffentlichen Anstalt zu machen. S. §. 177.

Diese hat an und für sich das wider sich, daß dadurch der Staat seine Bürger, in Rücksicht eines so wichtigen Theiles der bürgerlichen Verhältnisse, für ewig unselbstständig und unmündig erklärt, c) Er soll aber die Bürger über-

haupt nie mehr und weiter bevormunden, als die Erreichung des Gesamtzweckes, als durchaus nothwendig, erfordert. Um so weniger scheint eine solche ewige Vermögensabhängigkeit vom Staate zu billigen, weil sie sich mit andern bürgerlichen Verhältnissen, wobei der Bürger bis zu einem gewissen Grade selbstständig erscheinen muß, nicht wohl vereinigen läßt, a)

§. 185.

Ferner bedarf es zu einer, nur einigermaßen unpartheiischen, staten Vertheilung der allgemeinen Gütermasse, einer um so künstlicheren, zusammengesetzteren Verfassung und Regierung, je größer die Ausdehnung des Staates. Selbst mit dem besten Willen, und der größten Gewissenhaftigkeit wird die Regierung, gerade hierbei, wie die Erfahrung lehrt, nie das Mißtrauen der Einzelnen und den Verdacht der Partheilichkeit entfernen können, b) Aber es wür-

a) z. B. durch Bestechung.

b) Pl. u. viel konnte nicht ein reicher Römer durch seine armen Klienten durchsetzen!

c) Es ist wohl kaum ein Lob der Spartanischen Verfassung, wenn Plutarch von ihr sagt, es sei ein jeder, auch über die Erziehungsjahre hinaus, erzogen worden; die Stadt habe einen Lager gehalten, wo ein jeder nach dem was er wollte, was er brauchte, und was er zu thun hatte.

a) Dahin gehört z. B. die Ehe, das Erziehungsverhältnis u. s. w. Daher verlieren alle diese Institute ihren rein menschlichen Charakter, sie werden bloß politisch; wo der Staat, wie bei Plutarch und in Sparta, sich eine solche Anordnung alles Vermögensrechtes anmaßet.

b) In keinem Staate traun die Bürger in der Regel ihrer Regierung weniger, als in Athen, da der

de auch nicht ein Mal rathsam sein, dem Staate eine solche ausgedehnte Vermögensgewalt, welche, schon ihrem Wesen nach, keine festen und im Voraus bestimmten Normen zulässt, anzuvertrauen. Da aber dabei so viele Unterregierungen mit thätig sein müssen, so würde von der Habsucht und Partheilichkeit derselben den Bürgern leicht eine weit grössere Gefahr drohn, als, bei ein Mal fest und bleibend bestimmten Normen des Privateigenthumes, die der Staat garantirt, von den einzelnen Mitbürgern.

§. 186.

Zwar würde mit Aufhebung des Privateigenthumes nicht, wie manche behaupten, nöthwendig alle Industrie a) und Theilung der Arbeit wegfallen. b) Aber freilich eine so lebhafte allgemeine

Einleitung. Dies ist wohl nicht erst eine Folge des Privateigenthumes, obgleich dieses jenes Misstrauen noch vermehrt.

a) Nur darf freilich die Verfassung nicht alle auf Geld, Gut und Erbe sich beziehende Geschäfte für schimpflich erklären, wie dieses die Spartanische Verfassung mit der Gütergleichheit verband.

b) Ueberhaupt fragt es sich auch, was die Theilung der Arbeit betrifft, ob es nicht besser sei, bei allen den untergeordneten, ekelhaften, oder sonst sehr gefährlichen Verrichtungen, wenn wohl sonst

Industrie der Bürger, wie das Privateigenthum sehr natürlich erzeugt, läßt sich, bei einer öffentlichen Vermögensanstalt, wohl nur von einem solchen Gemeingeiste erwarten, wie er äusserst schwer zu erwecken, noch schwerer für die Dauer zu erhalten ist. Fehlt dieser, so mögte der Egoismus der Einzelnen, welcher dann durch das Privateigenthum keine Ableitung erhält, leicht eine für das gemeine Wesen gefährlichere Richtung nehmen. Selbst das heimliche Trachten und Streben nach verbotenem Privateigenthum, würde nie fehlen, und einen ewigen Stoff zu inneren Unruhen abgeben. a)

§. 187.

Wenn nun vollends die Bürger sich ein Mal an Privateigenthum gewöhnt haben, und dasselbe in das übrige bürgerliche Leben tief verwachsen ist, so würde schon der bloße Versuch einer Ab-

auch nicht freie Wahl, sondern nur die höchste Noth getrieben hätte, eine öffentliche Anstalt eintreten zu lassen.

a) Dazu kommt, daß gerade ein bedeutendes Staatsgut, (im Gegensatz des Privatvermögens) innere und äussere Feinde des Staats insofern manchen zum bösen Absichten gegen die bestehende Regierung reizen kann.

änderung dieses Institutes, zum Zwecke der Gütergemeinschaft, nicht ohne gefährliche Kämpfe und Revolutionen abgehen.

§. 188.

Es wird demnach wohl bei dem Privateigenthume bleiben müssen. Aber so viel als nöthig ist, um den nachtheiligen Folgen desselben vorzubauen und entgegen zu arbeiten, hat der Staat, durch Bestimmungen des öffentlichen Rechtes, das Privateigenthum in seine gehörigen Grenzen zu weisen. Wenn er daher auch den Bürgern ihr Privatvermögen garantirt, so geschieht dies nur so weit, als der Gemeinzwirk damit bestehn kann. Es ist eine offenbare Inconsequenz, wenn die Bürger, welche sich Eingriffe und Beschränkungen weit wichtiger Rechte ihrer Persönlichkeit, ja selbst ihrer Existenz a) gefallen lassen, und gefallen lassen müssen, eine völlige Heilighaltung des Privateigenthumes verlangen, so daß sich der Staat aller Einwirkung auf dasselbe durch öffentliches Recht zu enthalten habe. Der Grund, daß sonst, bei etwa einreißender Habsucht der Regre-

a) z. B. durch das Criminalrecht durch das Militairwesen u. s. w.

rungen, leicht Mißbräuche entstehen werde, paßt eben so gut auf alle andere Beschränkungen durch das öffentliche Recht. a)

§. 189.

Den übeln Folgen des Privateigenthumes abzuhelfen, ist freilich schwer. Wie wenig Gesetze gegen ein Maß eingerissenen Luxus und Verschwendung helfen, lehrt die Geschichte. Die Unterordnung des Egoismus unter den Gemeingeist, um den Reichthum und Ueberfluß der Einzelnen mit dem Wohle des Ganzen in Verbindung zu setzen, kann nur durch Erweckung und Veredlung dieses Gemeingeistes überhaupt, nicht durch einzelne gebietende, oder verbietende Gesetze bewirkt werden.

§. 190.

Das Wichtigste, was der Staat zu thun hat, ist zu sorgen, daß kein Bürger durch Armuth an seiner freien, selbstständigen Existenz verhindert werde. Denn diese Existenz hat er allen Bürgern bei ihrem Eintritte, garantirt. Er hat daher Wohlthätigkeit gegen die Armen, nicht bloß der Gewissenspflicht

a) Dazwischen sind um so gefährlicher, wenn sie zu habsüchtigen Absichten mißbraucht werden.

den Reichen zu überlassen, sondern kann und soll es den Reichen als Rechtspflicht auflagen, den Armen von ihrem Ueberflusse abzugeben. a) Er hat ferner durch zweckmäßige Polizeianstalten nicht allein, so viel als möglich, völliges Verarmen zu verhindern, durch Verstopfung der häufigsten und gefährlichsten Quellen der Armuth, b) sondern auch den dem noch Verarmten, durch Eröffnung neuer Nahrungsquellen, wieder aufzuhelfen. Zu diesem Zwecke ist er befugt, sich von den Reichen so viel abgeben zu lassen, als erforderlich ist.

Aber es bleibt freilich eine der schwierigsten Aufgaben für den Staat, theils, bei dieser vormundschaftlichen Sorge für

die Armen, nicht Müßiggang und Trägheit zu befördern, weil sonst den fleisigen Bürgern zugehört wird, mit für die unthätigen zu arbeiten, theils die richtigen Mittel anzufinden, wodurch der Armuth nicht bloß im einzelnen Falle, sondern in ihren Hauptquellen abgeholfen werde. a) Ohne kräftiges Einwirken auf den allgemeinen Volksgeist wird es selten gelingen. Dafs es aber, mehr oder weniger, möglich ist, lehrt die Vergleichung mancher Länder.

S. 109.

Das Vermögen der Bürger, also der Inbegriff ihrer Rechte auf äussere Objecte und was damit zusammenhängt, zerfällt in dingliche und persönliche Rechte. S. S. 107.

a) Es ist eine wahre Unverschämtheit, wenn die Reichen sich hierüber beschweren. Sie verlangen nichts von dem Staat, die armen Bürger hingegen neben den Reichen, wenn sie das fremde Privateigenthum unabhängig bespätieren sollen, sich nicht selbstständig erhalten können, zur Beseitigung zwingt. Und doch wollen sie sich die einzige Bedingung, unter welcher dieses möglich ist, nicht gefallen lassen.

b) Dahin gehört Verbot der einseitigen Hazardspiele, besonders des Lotto, Verhinderung künstlicher Vertheuerung, Erhaltung von Brandcasinos, Assecuranzen, Waisenhäusern u. s. w.

a) Diese Mittel werden auch zu verschiedenen Zeiten, und bei verschiedenen Völkern nicht gleich wirksam sein, sondern immer den Zeitumständen angepaßt werden müssen. Ueber einige Versuche dieser Art im alten Rom s.

Fr. A. Wolf Von einer milden Stiftung Trajans. Berlin 1808.

Erst in den neuern Zeiten, wo das Bedürfnis dringender als je geworden zu sein scheint, haben Schriftsteller, wie Büschli, Malchus u. n. mehr auf die nothwendige Verbesserung des Armenwesens recht aufmerksam gemacht.

Jene bewirken ein unmittelbares, directes Verhältniß des Berechtigten zu einer bestimmten Sache, vermöge dessen er zu einer gewissen ausgedehnteren, oder eingeschränkteren Art der Benutzung und Disposition über die Sache dergestalt befugt wird, daß er seinen Anspruch, ohne Unterschied, gegen alle Bürger am Staate, auf gleiche Weise geltend machen kann. Diesen Rechten correspondirt daher zwar die Verpflichtung aller übrigen Menschen, aber freilich nur eine negative, nämlich die, den Berechtigten in der Ausübung seiner Befugnisse nicht zu stören.

§. 192.

Wesentlich davon verschieden sind die persönlichen Vermögensrechte, welche zwar häufig den Zweck haben, dingliche Rechte zu begründen, aber an und für sich noch kein unmittelbares Rechtsverhältniß einer Person zu einer bestimmten Sache, sondern nur eine Forderung gegen eine bestimmte andere Person bewirken. Der Berechtigte, der Gläubiger, darf von dem Verpflichteten, dem Schuldner, eine gewisse Leistung fordern. Eine Sache kommt dabei nur zu-

falligerweise vor, indem die Leistung sich darauf beziehen kann. Allein auch ohne bestimmtes, äusseres Object, kann die Leistung bloß auf eine Handlung des Verpflichteten gehn, die dann nur in so fern zum Vermögensrechte gehört, als sie sich auf einen allgemeinen, pecuniären Werth reduciren läßt. Der Forderung des Gläubigers correspondirt lediglich die, aber nicht bloß negative, Verpflichtung einer einzigen Person, des Schuldners.

§. 193.

I.

Von den dinglichen Vermögensrechten.

Das wichtigste Recht dieser Art, von dem alle andern erst abgeleitet werden, ist das Eigenthum, das Recht auf die Totalität aller, einem Bürger rechtlich möglicher Befugnisse über eine bestimmte Sache. Sein Character ist theils positiv, indem es dem Eigenthümer alle jene Befugnisse ertheilt, theils negativ, indem es alle übrigen in der Regel davon ausschließt.

Die möglichen Befugnisse, die im Eigenthume liegen, a) lassen sich reduciren:

1) auf ausschliessendes Recht, auf den Besitz. Der physische Besitz ist nämlich das Materielle des Eigenthumes, wozu aber noch die rechtliche Form, die Befugnis zum Besitze kommen muss.

2) Ausschliessendes Recht alle Nutzungen und Vortheile von der Sache zu ziehn. Erst dadurch wird der Besitz zu etwas Wünschenswerthen.

3) Ausschliessendes Proprietätsrecht, d. h. Befugnis sowohl zu physischen Dispositionen und Veränderungen der Sache, als zu juristischen, indem der Eigentümer seine Rechte ganz, oder zum Theil an andere veräussern darf. Erst durch diese Proprietät wird volles Nutzungsrecht möglich.

Wie weit diese möglichen Befugnisse beschränkt werden sollen, hängt

a) Sie alle einzeln aufzuzählen, ist nicht bloss unendlich, sondern auch unnützlich, nach dem vorigen §. in der Regel alle möglichen Befugnisse darin liegen.

freilich von den einzelnen positiven Rechten ab, die, wenn sie auch im Allgemeinen Privateigenthum anerkennen, dennoch sehr verschiedene Bestimmungen enthalten.

Gewisse allgemeine Beschränkungen der ganzen Möglichkeit des Eigenthumes liegen schon in der Natur gewisser Sachen selbst; indem alle Theile der Sinnenwelt ausser unserer Erde, a) die übrigen Himmelskörper, b) schon aus physischen Gründen, aller menschlichen Disposition entzogen sind. In wie weit auch aus andern Gründen, der Staat selbst gewisse Sachen mehr oder weniger dem freien Privateigenthumsverkehre der Bürger zu entziehen habe, hängt im Allgemeinen von den staatswirthschaftlichen, auch wohl religiösen Ansichten der legislativen Gewalt ab. Wo ein Mal das Prinzip des Privateigenthumes vorherrscht, da scheint es schon die Consequenz rathsam zu machen, den

a) Wie weit physische Disposition über alle Theile unserer Erde möglich sei, hängt zunächst vom Grade unserer Cultur ab.

b) Wichtig sind dieselben in juristischer Rücksicht nur deshalb, weil wir unsere Zeitrechnung nach ihren unabänderlichen Bewegungen bestimmen. Hugo. §. 43 u. 44.