

Dieter Krimphove

Rechtsethologie

**Die Ableitung des Rechts aus
der Entwicklungsgeschichte
des Menschen**



Duncker & Humblot · Berlin

DIETER KRIMPHOVE

Rechtsethologie

Rechtsethologie

Die Ableitung des Rechts aus
der Entwicklungsgeschichte
des Menschen

Von

Dieter Krimphove



Duncker & Humblot · Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

© 2021 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: TextFormA(r)t, Daniela Weiland, Göttingen
Druck: CPI buchbücher.de GmbH, Birkach
Printed in Germany

ISBN 978-3-428-18217-6 (Print)
ISBN 978-3-428-58217-4 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Herrn
P. Dr. Markus Solo Kewuta, SVD

„Gott wollte nämlich, dass er – auf welche Weise auch immer – durch seine Geschöpfe erkannt wird. Da aber kein einzelnes Geschöpf die unendliche Vollkommenheit des Schöpfers angemessen darstellen kann, vervielfachte er die Geschöpfe, gab einem jeden einzelnen von ihnen ein gewisses Maß an Gutheit und Vollkommenheit, so dass auf diese Weise eine Vorstellung von der Gutheit und Vollkommenheit des Schöpfers entsteht, der unendlich viele Vollkommenheiten in der Vollkommenheit einer einzigen, höchst einfachen Essenz umfasst¹.“

Vorwort

Rechtsprechung, Rechtsanwendung, ja selbst die Rechtsauslegung bewegen sich seit langem schon in den eingetretenen und ausgetretenen Bahnen ihres Erkenntniszuwachsens. Dabei unterstellen sie dem Menschen mal eine hohe Sittlichkeit, aufgeklärte Moralität und vernunftbegabte Urteilskraft, die eine entsprechende Rechtsordnung nachzuzeichnen hat, mal eine animalische Boshaftigkeit, die dann das entsprechende Recht eigens zu Gunsten anderer Rechtsteilnehmer einzudämmen hat.

Niemand nimmt den Menschen bei dieser Diskussion ernst, nämlich als ein sich aus einem Jahrmillionen langen Evolutionsprozess herausgebildetes Wesen, das seine wohl entscheidendsten und für seine Entwicklung ausschlaggebendsten Evolutionsvorteile, seine Friedfertigkeit, sein Verhandlungsgeschick und seine Kompromissbereitschaft bis heute ausspielt und sich so die Welt mit all ihren biologischen, umwelttechnischen, aber auch gesellschaftlichen und politischen Herausforderungen zu eigen macht.

Die hier erstmals vorgestellte *Rechtsethologie* greift diese *Urbeschaffenheit* des Menschen auf, um das Recht des Menschen, sein heutiges Rechtsverhalten und sein heutiges bzw. künftiges Bedürfnis nach Recht erklärbar zu machen.

Damit ist sie inhaltlich wie methodisch nicht mit der sog. Rechtsethnologie zu verwechseln, die zwischen Ende des 19. und dem frühen Beginn des 20. Jahrhunderts mit eher zweifelhaften Vergleichen zwischen sog. „primitiven Kulturen“ und „Kulturvölkern“ koloniale Rechtssysteme als Glanzpunkte humaner Entwicklung und Kultur zu stützen suchte.

Mit ihrem methodisch neuen Ansatz strebt die *Rechtsethologie* vielmehr an, sowohl der Rechtspraxis (Richtern, Anwälten und Rechtsanwendern in Verwaltung, Wirtschaft und Kultur) wissenschaftlich methodisch fundierte Auslegungs- und Entscheidungshilfen zu liefern als auch den nationalen und europäischen Gesetz-

¹ *Robert Bellarmin: De ascensione mentis in Deum per scalas rerum creatorum*, in: *Opera Omnia* (Hrsg. Justinus Fère), Paris 1973, Bd. VIII, S. 247 ff. 248.

gebern Anhaltspunkte für eine Genese „menschengerechten“, d. h. plausiblen und effizienten Rechts zu vermitteln.

Im Vordergrund dieses Buches steht allerdings der wissenschaftlich kritische Diskurs. Dieser soll die kritische, interdisziplinäre Auseinandersetzung mit dem rechts-, wirtschafts- wie gesellschafts-, aber gerade auch mit dem naturwissenschaftlich gebildeten Fachpublikum sowie allen interdisziplinär Interessierten Gelegenheit zur kritischen Bewertung der neuen Methodik der „Rechtsethologie“ eröffnen.

Zweifelsohne hätte es zur Darstellung einer neuen, interdisziplinären Methode eines mehrbändigen Werkes bedurft. Der Verfasser beabsichtigt aber, einem möglichst großen Kreis an Interessierten seine Ideen in einer eher übersichtlichen, prägnanten Form und in verstehbarer Sprache vorzustellen, um sie so unmittelbar einem breiten, weitgefächerten Publikum zu einer unmittelbaren, inhaltlich vielfältigen und kritischen Diskussion anzubieten. Die hier verwandten Fußnotenhinweise mögen zu einer wissenschaftlichen, vertiefenden Auseinandersetzung mit einer neuen Methodik, einem unverbrauchten Thema sowie seiner faszinierenden Teilbereiche anregen.

Münster, November 2020

Dr. Dieter Krimphove

Inhaltsverzeichnis

Teil I

Einleitung	17
A. Einführung in die Fragestellung	17
B. Rechtsethologie: Der Begriff	17
I. Was ist Recht?	18
II. Was ist Ethologie?	22
III. Was ist Rechtsethologie?	23
IV. Fehlende Feststellbarkeit der stammesgeschichtlichen Grundlagen des Rechts	28
V. Aussageninhalte der Neuen Institutionen-Ökonomik	30
1. Gesamtwohlschädliche Wirkung von Transaktionskosten	30
2. Die kostensenkende Funktion von Instituten	32
3. Insbesondere das Institut „Vertrauen“	35
VI. Die Übernahme der Neuen Institutionen-Ökonomik auf die Rechtsethologie	36
1. Der weite Begriff der Institution	36
2. Universalität des Ansatzes	40
3. Methodologischer Individualismus der Neuen Institutionen-Ökonomik	40
4. Zusätzliche Legitimität der Rechtsethologie aufgrund inhaltlicher Gemeinsamkeiten der „biologischen“ und der Rechts-Evolution	42
C. Der interdisziplinäre Ansatz der Rechtsethologie	46
D. Abgrenzung der „Rechtsethologie“ von bisherigen Forschungs- und Theorieansätzen	47
E. Rechtsethologie als neue Fachdisziplin	52
F. Ein neues Konzept von Recht	55
G. Zusammenfassung	58

Teil II

Grundlagen	60
A. Das Entstehen von „Recht“	60
I. Die stammesgeschichtliche Entwicklung des Rechts	60
1. Die Ausgangssituation	61

2. Hirnwachstum ohne Sinn?	64
3. Notwendigkeit des Hirnwachstums und seiner Kapazitätsausweitung	66
a) Entwicklung intellektueller Fertigkeiten	67
b) Insbesondere die Entwicklung Sozialer Fähigkeiten	70
4. Beispiel: Nahrungsbeschaffung durch die Großwildjagd	71
a) Exkurs: Warum Großwildjagd in der Prähistorie?	73
aa) Die Ökonomik der Großwildjagd	73
bb) Abhängigkeit der ökonomischen Argumentation von den ihr jeweils zugrundeliegenden Ausgangsbedingungen	74
b) Exkurs: Lernen	75
aa) Die evolutionsbiologische Ökonomik des „Lernens“	75
bb) Erlernen von Recht	76
cc) Die Arten des menschlichen Lernens	77
II. Fazit: Stammesgeschichtliche Grundlagen des „Rechts“	78
III. Hirnorganische Entwicklung von „Recht“	79
1. Generelles zur Präsenz des Rechts im Gehirn	80
2. Die „Verortung“ von Recht im menschlichen Gehirn	81
a) Der Neo-Cortex	82
aa) Der präfrontale Cortex	83
bb) Der Orbitofrontal-Cortex	85
(1) Folgen der Traumatisierung des ventromedialen präfrontalen Cortex und des Orbitofrontal-Cortex: Die Fälle Gage und Stevanin	87
(2) Bestätigung obiger Ergebnisse durch aktuelle Forschung	89
b) Das Limbische System	90
aa) Der Hippocampus	91
bb) Die Amygdala	93
cc) Der anteriore cinguläre Cortex	94
dd) Die Insula	97
ee) Situations- und Bedrohungswahrnehmung im Parentallappen, hinteren Sulcus temporalis superior, im posterioren cingulären Cortex ..	100
3. Lernen (prähistorisches „Lernen“)	101
a) Lernen als Anpassungsmöglichkeit	102
b) Lernen als Tradition von Fertigkeiten	103
c) Die Frühform des Lernens	103
d) Spiel und Lernen – ein „neues“ Konzept der Hierarchie	106
4. Die entscheidende Bedeutung der Gefühle	108
a) Die Ökonomik des Gefühls	109
aa) Effiziente Geschwindigkeit des Gefühls	109
bb) Zeitgewinn durch vorformulierte, einheitliche Reaktionsinhalte	110

b) Unmittelbare Motivationsfähigkeit und Aufmerksamkeitssteuerungsfähigkeit von Emotionen	111
5. Quintessenz	111
6. Exkurs	112
B. Fazit	116
I. Recht und die Stellung der Tiere	119
II. Von der „Moralität“ tierischen Verhaltens	121
III. Das „Recht“ der Tiere	122
IV. Das „Wut“-Paradoxon	123
V. Rechts-Universalien – ein (Rück-)Blick auf das „Ur-Recht“	124
C. Ausblick	129

Teil III

Anwendungen

133

A. Recht als Verhaltenssteuerung	134
B. Versagen der Verhaltenssteuerung durch Normen und Rechtsregeln	135
C. Nudging: „Spielerische Verhaltenssteuerung“ statt Gesetze?	136
I. Über die Wirkung des Nudging	137
II. Die Grundidee des Nudging	137
III. Nudging aus rechtsethologischer Sicht	139
IV. Die Effizienz des Nudging in der Verhaltenssteuerung	140
1. Gesteigerte Einsehbarkeit	141
2. Kostenersparnis	141
3. Reduktion gesetzgeberischer Eingriffe in Freiheitsrechte	142
V. Nudging-Anreize und Anreizsysteme	143
VI. Bestehende Nudging-Aktivitäten	147
D. Bewertung des Nudging	148
E. „Scham“ als Instrument rechtsnormersetzender Verhaltenssteuerung	150
I. Die Qualität der Scham	151
II. Was ist „Scham“? – rechtsethologischer Versuch einer Definition	154
1. Psychologische Deutungsversuche	154
2. Anthropologisch-philosophische Ansätze	155
3. Soziologische Definitionsversuche: Scham als Ausdruck der Zivilisation ..	156
4. Neuere Soziologisch-psychologische Erklärungsansätze	156

5. Die rechtsethologische Sichtweise – Scham als stammesgeschichtliches Verhaltenssteuerungsinstrument	157
III. Scham im Sinne des Rechts	158
IV. Die rechtsethologische Ableitung der Scham	160
1. Wie ein Tier?	160
2. Die hirnorganische Verortung von Scham	161
3. Scham als Affekt	164
4. Stammesgeschichtliche Funktion der Scham	164
a) Scham, oder die Entdeckung der Individualität	165
b) Scham als sozialer Anpassungsdruck	166
c) Scham als Evolutionsvorteil des Menschen	167
d) Die „Plastizität der Scham“ als evolutionäre Anpassungshilfe	167
e) Scham als Garant der Wertbildung und Gruppenkonstitution	168
f) Scham als stammesgeschichtlicher Solidaritätsakt	169
g) Die Beseitigung von Scham – das „Entschämen“	170
V. Scham-Kultur und Schuld-Kultur	171
1. Friktionen einer folgenschweren Emanzipation	173
2. Offene Fragen	174
a) Strafe ohne Scham? Ein rechtssoziologisches Tabuthema	174
b) Scham und Strafmaß	176
c) Scham und Re-Sozialisation	177
d) Anonymität und Scham	177
e) Die „Verrechtlichung“ der Scham	179
F. Fazit: Scham aus Sicht der Rechtsethologie	180
G. Das Familien- und Erbrecht	182
I. Das Familien- und Scheidungsrecht	183
1. Prähistorische Nachweise der Ehe als eine monogame Dauerlebensform ..	185
2. Monogame Dauerlebensformen in der Natur	186
a) Fehlende Monogamienachweise bei Säugetieren	188
b) Fehlende Monogamienachweise bei den Primaten	188
c) Evolutionbiologische Monogamie beim Menschen	190
aa) Monogamie als fragwürdiger biologischer Entwicklungshöhepunkt des Menschen	190
bb) Statistisch unsichere Werte über das Vorkommen der Monogamie beim Menschen	191
II. Fazit	192
III. Zur „Ökonomik“ der Monogamie des Menschen	194

IV. Rechtsethologische Ableitungen	197
1. Methodische Bedeutung des Befundes für die Rechtsethologie	198
2. Die „Soziale Monogamie“ als effiziente Lebensform?	198
a) Gesamtwirtschaftliche Nachteile der Sozialen Monogamie	199
b) Rechtsfolgen der Sozialen Monogamie	199
3. Die „Serielle“ bzw. „Saisonale“ Monogamie	201
H. Ausblick: Rechtsethologische Resultate	202
I. Erbrechtliche Aspekte aus rechtsethologischer Sicht	205
I. Zur Biologie des Todes	206
1. Die Ökonomik des Todes	207
2. Anpassung als Wesensmerkmal der Evolution	208
II. Von Menschen und Quallen	209
J. Ergebnisse und rechtsethologische Schlussfolgerungen	210
I. Die erbrechtliche Sonderstellung des Ehegatten	211
II. Weitergabe des Genoms und des Vermögens nur an die Gattung	212
III. Rechtsethologische Aspekte des Schenkungs- und Erbschaftssteuerrechts	213
K. Das Bestattungsrecht aus rechtsethologischer Sicht	215
I. Das Todesbewusstsein als rechtsethologische Grundlage des Bestattungsrechts	215
II. Das Entstehen des Todesbewusstseins	217
III. Rechtsethologische Ableitung zur Öffentlichkeit des individuellen Todes	220
1. Die rechtliche Garantie der Öffentlichkeit der Bestattung als Schutz der Menschenwürde	220
2. Rechtliche Probleme in der Behandlung von Todgeborenen	220
3. Staatlicher Schutz der Öffentlichkeit der Bestattung	222
L. Resümee: Das Bestattungsrecht aus rechtsethologischer Sicht	223
M. Eigentum	224
I. Die Grundfrage	224
1. Die beständige „Attenuierung“ (Abschwächung) des Eigentumsbegriffs	225
2. Fehlende Legaldefinition des Eigentums	231
3. Juristisch/ökonomische Funktionsbeschreibung des Eigentums	232
II. Eigentums(formen) in der Frühzeit des Menschen	236
1. Erste Anfänge	236
a) Fehlen des „Eigentums“ in der Genese des Menschen	237
aa) Eigentumsbildung mit dem Aufkommen von Arbeitsteilung	240
bb) Exkurs: Der unklare zeitliche Rahmen der Arbeitsteilung	240

cc) Individualität als Voraussetzung des Eigentums	241
dd) Eigentum als „Lohn“ für die individuelle Umwandlung von Hilfsmitteln zu Werkzeugen	241
ee) Fachkompetenz als Sach-Zuweisungskriterium	243
b) Die Differenzierung des Eigentums in der neolithischen Revolution	244
2. Zwischenergebnis: Rechtsethologische Schlussfolgerung zum Eigentum des Frühmenschen	247
III. Hirnorganischer Nachweis von „Eigentum“	247
N. Rechtsethologische Ableitungen zum „Eigentum“	249
I. Eigentum und Besitz	249
II. Konsequenzen der rechtstechnischen Inhaltsbestimmung des Eigentums	250
III. Fehlende stammesgeschichtliche Verankerung des „Eigentums“ bei vorhandener Erwerbs-Lust und Verlust-Angst	251
1. Anwendungsbeispiel: Rechtsethologische Erklärung von Erwerbs-Suchtverhalten	252
2. Anwendungsbeispiel: Rechtsethologische Deutung werberechtlicher Strategien	253
3. Anwendungsbeispiel: Rechtsethologische Auflegung eines Mordmerkmals	254
4. Anwendungsfall: Gestaltung von synallagmatischen Verträgen	256
5. Anwendungsbeispiel: Steuer- und abgabenrechtliche Disposition des menschlichen Eigentums	257
6. Anwendungsbeispiel: Schenken	258
O. Einsatzbereich der Rechtsethologie im Prozessrecht	260
I. „Nasse Straßen“	261
II. Unterschiedliche Überzeugungskraft bei einer Logik	261
III. Mögliche Erklärungsalternativen	263
1. Überzeugungskraft anhand der Anzahl von Ersatzursachen	263
2. Ungleiche Überzeugungskraft bei ungleichen Handlungsstrukturen	263
IV. Rechtsethologische Aspekte der Überzeugungskraft	265
1. Übereinstimmung mit der Wirtschafts-Psychologie	265
2. Bestätigung durch die Verhaltensökonomik der Rechtsethologie	266
3. Ökonomik der Überzeugungskraft	266
4. Hirnorganische Nachweise	268
P. Fazit	269

Inhaltsverzeichnis	15
--------------------	----

Teil IV

Resümee	271
A. Fazit	271
B. Ausblick	273
Literaturverzeichnis	274
Sachverzeichnis	316

Teil I

Einleitung

A. Einführung in die Fragestellung

Jahrhunderte lang, ja seit seinem Bestehen, ist die Frage virulent, was Recht sei, woher es kommt und aus welcher Quelle es fließt bzw. welche Autorität in Geltung und Durchsetzung ihm damit zuzumessen ist. Diese Frage existiert bis heute. Trotz der vielfältigen und mannigfachen Bemühungen der Theologie, Anthropologie, Soziologie, Polotologie, Psychologie sowie der Rechts- und Wirtschaftswissenschaften. Die inhaltliche Zuschreibung des Rechts im Laufe seiner Geschichte reicht dabei von der *Weisung Gottes* und seiner *Autorität* bis hin zum *vernunftbezogenen Ausgleich verschiedener, gegenläufiger Interessen* über reine Nützlichkeitsüberlegungen des Utilitarismus und den *positivistischen Sichtweisen*, nämlich dem Erlass von Normen (welchen Inhalts auch immer) in einem formell rechtmäßigen Akt.¹

Überzeugen konnten all diese Ansätze nicht; zu kontrovers fallen deren Erklärungsansätze aus und zu oft stehen ihre Erklärungsversuche im Licht eines bestimmten Zeitgeistes. Es kann daher nicht unangemessen sein, sich dem Phänomen „Recht“ auf eine neue, andere Weise zu nähern.

B. Rechtsethologie: Der Begriff

Der Begriff Rechtsethologie – nicht zu verwechseln mit dem bereits existenten Wirtschaftszweig der Rechtsethnologie – setzt sich sprachlich aus den beiden großen interpretationsbedürftigen Unbekannten „Recht“ und „Ethos“ zusammen.

¹ *Adolf Merkel*: Die Lehre von der Rechtskraft, entwickelt aus dem Rechtsbegriff, Leipzig 1923; *ders.*: Prolegomena einer Theorie des rechtlichen Stufenbaues, in: Alfred Verdross (Hrsg.): Gesellschaft, Staat und Recht. Festschrift Hans Kelsen, (1931) 1967, S. 252 ff.; *Walter Ott*: Der Rechtspositivismus, 2. Aufl. 1992; *Arthur Kaufmann/Winfried Hassemer*: Einführung in die Rechtsphilosophie und Rechtstheorie der Gegenwart, 6. Aufl., 1994, S. 90 ff. (m. w. H.).

I. Was ist Recht?

Was Recht bedeutet, ist und war Gegenstand zahlreicher *theologischer, anthropologischer* und *rechtsphilosophischer* Konzeptionen.²

- Nach den ältesten bekannten Rechtsquellen³ galt Recht als göttlicher Befehl oder Weisung. Diese ließ der jeweilige Gott dem weltlichen Herrscher zukommen und bekräftigte so dessen Herrschaftsanspruch.
- Im Verlauf der antiken Rechtsgeschichte wird dann das Recht als göttliche, autoritäre Weisung zu einer „irdischen Kopie“ der göttlichen Ordnung;⁴ dem *Logos* oder der *Ma'at*.⁵ Erst Protagoras macht den menschlichen kollektiven Willen zum Bestandteil des Rechts.⁶ Er schafft so das „Naturrecht“ als das Recht, was unmittelbar aus der Qualität des Menschen, also dem Menschsein, fließt.⁷ Dieses unterscheidet dann Aristoteles von jenem Recht, das ein Gesetzgeber verbindlich setzt (sog. *Gesetzesrecht*).⁸ Damit bereitet bereits Aristoteles den gedanklichen Hintergrund des *Rechtspositivismus*⁹ vor.
- Augustinus rückte das menschliche Recht wieder in Relation zum göttlichen, indem er das menschliche (Natur-)Recht (*lex naturalis*) als den „Abdruck“ des göttlichen (*lex aeterna*) begreift.^{10/11}

² Für ein eher rechtsmaterie-spezifisches Verständnis von Recht siehe: *Max Weber: Wirtschaft und Gesellschaft*, Kap. I, § 6, Nr. 2.

³ *Urukagina-Reformen aus Lagaš*, (sumerisch 2400 v. Chr); *Texte des Königs Urukagina von Lagasch*, (um 2300 v. Chr); *Codex des Königs Ur-Nammu* in der III. Dynastie von Ur, (sumerisch 2100 v. Chr.); *Codex Ur-Nammu* (etwa 2050–2030 v. Chr.); *Codex Lipit-Ishtar* (1885–1875 v. Chr.); *Codex von Eschnunna* (1790 v. Chr.); *Codex Hamurapi* (1700 v. Chr.) oder der *mosaische Dekalog* Ex 20,2–17 und Dtn 5,6–21 (1.500–1.000 v. Chr. verschriftlicht in der Epoche (586–539 v. Chr.).

⁴ Z. B.: *Heraklit*: Fragment 114: „Alle menschlichen Gesetze nähren sich von einem göttlichen.“

⁵ *Jan Assmann: Ma'at. Gerechtigkeit und Unsterblichkeit im Alten Ägypten*, 2. Aufl., 1995, S. 206 ff., 287; *Hans Bonner: Maat*, in: Hans Bonner: *Lexikon der ägyptischen Religionsgeschichte*, 3. Aufl., 2000, S. 430 ff. (m. w. H.).

⁶ *Platon: Protagoras* 337 c, d, in: Bernd Manuwald: *Platon Werke: Platon*, Bd. 6/2: *Protagoras*: Bd VI, 2 1999, Kap. 337 c, d.

⁷ Siehe dazu auch: *Cicero: De legibus, ders.: Pro Cluentio* 53, 146; siehe: *Max Kaser: Römische Rechtsquellen und angewandte Juristenmethode*, in: *Forschungen zum Römischen Recht*, Bd. 36. 1986, S. 38 f.; bis *Paulus Röm* 2, 14 f.

⁸ *Aristoteles: Nikomachische Ethik*, 1134 b.

⁹ Dazu siehe unten Teil I in diesem Kapitel.

¹⁰ *Augustinus: de Trinitate* 1, No 21.

¹¹ Thomas von Aquin konkretisierte dann das göttliche Recht, also den „Stempel“ des menschlichen als die Vernunft Gottes. Ein Fehler des Menschen bei dem Erkennen von Recht war daher entschuldbar bzw., falls der Täter sich fälschlicherweise vorstellt Unrecht zu tun, auch ein Strafgrund. *Thomas von Aquin: Summa Theologica*, in: Joseph Bernhart (Hrsg. und Übersetzer): *Thomas von Aquino: Summe der Theologie*. 1985I, II, 19, 5.

- Das Recht, eigens das Naturrecht, ergibt sich in der sog. *Aufklärung* nicht mehr gottgewollt bzw. gottgegeben, sondern vernunftbezogen.¹² Grundlage des Rechts bietet weniger die Vernunft des Einzelnen als die der menschlichen Gesellschaft bzw. der Menschheit. Entsprechend dieser *Sozialanthropologie* differenzieren die Vertreter der Aufklärung das Recht und seine Inhalte nach dem jeweils von ihnen gewählten Menschenbild. Danach ist, bei einem negativen Menschenbild, „Recht“ das Instrument der gegenseitigen Bindung und präventiven Begrenzung der Interessen eines als feindselig gedachten Rechtsgenossen [Hobbes¹³, Montesquieu¹⁴, auch noch Kant¹⁵]. Im Fall eines optimistischeren Menschenbildes dient Recht zur Sicherung des „natürlichen“, freien Zustandes des Menschen [Locke,¹⁶ Rousseau¹⁷]. In letzterem Fall richten sich die Rechtspositionen des Naturrechts eher gegen das Gemeinwesen des Staates¹⁸ und nicht, wie bei einem negativen Menschenbild, gegen die einzelnen Rechtsgenossen.
- Einen neuartigen und insbesondere für diese Darstellung aufschlussreichen und nutzenbringenden Ansatz verwendet Hegel. Auch Hegel vertritt ein deutlich negatives Menschenbild.¹⁹ Nach Hegel ist Recht der Ausdruck von Freiheit des Individuums. Dieser Ausdruck erscheint jedoch nicht statisch, sondern unterliegt einer dialektischen Fortentwicklung.²⁰ Danach besitzt das Individuum zwar seinem Wesen nach Freiheiten,²¹ diese muss der Staat jedoch einschränken. Diese Einschränkung schreitet qualitativ in der Geschichte fort, indem sich einerseits das abstrakte „Recht“²² (i. S. der Gesamtheit von *Rechtsinstituten*²³) als Gegensatz zu

¹² Siehe selbst bei Locke: *Jeremy Waldron: God, Locke, and Equality: Christian Foundations in Locke's Political Thought*, 2002, S. 97, 41 ff., 101, 155, 181, 192, 194, 196, 207 f., 215, 217, 230.

¹³ *Thomas Hobbes: Leviatan*, 1651, Walter Euchner (Hrsg.) (1996) Kap. 14.

¹⁴ *Charles de Montesquieu: Vom Geist der Gesetze*, Buch XI, Kap. 3.

¹⁵ „... Recht ist ... der Inbegriff der Bedingungen unter denen die Willkür des einen mit der Willkür des anderen ... vereinigt werden kann.“ (*Immanuel Kant: Metaphysik der Sitten* 1797, Einleitung in die Rechtslehre § B VI, 230).

¹⁶ *John Locke: Two Treatises of Government*, Book II. ii. 5; Book II § 4.

¹⁷ *Jean-Jaques Rousseau: Vom Gesellschaftsvertrag oder Grundsätze des Staatsrechts*, in: Hans Brockard (Hrsg.), 1977, S. 5 ff., 17 ff., 21 ff.; *ders.: Discours sur l'origine et les fondements de l'inégalité parmi les hommes* (2. Aufl. Edition Meier), S. 173; *ders.: Abhandlung über die Politische Ökonomie*, in: *Politische Schriften* I. S. 49.

¹⁸ *Andreas Dorschel: Der allgemeine Wille. Zu Rousseaus „Contrat social“*, in: *Zeitschrift für Didaktik der Philosophie und Ethik*. XXXII, 2010, Heft 1, S. 31 ff.

¹⁹ *Georg Wilhelm Friedrich Hegel: Philosophische Propädeutik* (Glockner: Hegel Sämtliche Werke Bd. 3, S. 70; auch *ders.: Vorlesung über die Philosophie der Geschichte* (Theorie-Werkausgabe, Bd. 12), S. 59 ff.

²⁰ *Georg Wilhelm Friedrich Hegel: Philosophische Propädeutik* (Glockner: Hegel Sämtliche Werke Bd. 3, S. 247.

²¹ *Georg Wilhelm Friedrich Hegel: Philosophische Propädeutik* (Glockner: Hegel Sämtliche Werke Bd. 3, S. 38, 55.

²² Eigentum Vertrag, Rechtsbruch = Unrecht.

²³ *Georg Wilhelm Friedrich Hegel: Grundlinien der Philosophie des Rechts* (Theorie Werkausgabe Bd. 7), S. 1820, §§ 34–104.