

Schriften zur Rechtstheorie

Heft 92

Ethik und Rechtswissenschaft

Eine historisch-systematische
Untersuchung zur Ethik-Konzeption des Marburger
Neukantianismus im Werke Hermann Cohens

Von

Dr. Eggert Winter



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

EGGERT WINTER

Ethik und Rechtswissenschaft

Schriften zur Rechtstheorie

Heft 92

Ethik und Rechtswissenschaft

**Eine historisch-systematische
Untersuchung zur Ethik-Konzeption des Marburger
Neukantianismus im Werke Hermann Cohens**

Von

Dr. Eggert Winter



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

Gedruckt mit Unterstützung der Deutschen Forschungsgemeinschaft

D 30

Alle Rechte vorbehalten

© 1980 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1980 bei Zippel-Druck in Firma Büro-Technik GmbH, Berlin 36

Printed in Germany

ISBN 3 428 04624 2

Meinen Eltern

„Wenn an dem zweideutigen Worte, der Einzelne sei das Produkt der Gesamtheit, ein Titelchen Unwahrheit ist, so ist es dies, daß bei weitem nicht hinlänglich erkannt wird, in welchem Maße das unbestimmte Individuelle selbst erst im Lichte des Allgemeinen, unter dem erzeugenden Gedanken der Gesamtheit moralischer Wesen, eine von phrasenhafter Geltung freie Realität gewinnt.“

Hermann Cohen, Kants Begründung der Ethik, 1877, S. 9

Vorwort

Die Arbeit hat dem Fachbereich Rechtswissenschaft der Johann Wolfgang Goethe-Universität in Frankfurt am Main im Wintersemester 1977/78 als Dissertation vorgelegen. Die nach Abschluß der Untersuchung erschienene Literatur wurde, soweit sie den Marburger Neukantianismus zum Gegenstand hat, berücksichtigt und eingearbeitet.

Mein besonderer Dank gilt Prof. Dr. Wolfgang Naucke, der die Arbeit angeregt und sie über viele Jahre mit bemerkenswerter Geduld und Nachsicht durch Rat und Tat gefördert hat.

Zu danken habe ich auch der Deutschen Forschungsgemeinschaft, die die Veröffentlichung überaus großzügig unterstützt hat.

Frankfurt, im Dezember 1979

Eggert Winter

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	19
1. Ein Problemaufriß: Bergbohm – Stammler – Cohen	19
2. Rezeption und Wirkungsgeschichte der Cohenschen Ethik	28
3. Zielsetzung der Untersuchung	48

Erster Teil

Die historischen und systematischen Grundlagen

Erstes Kapitel

Philosophiegeschichtliche Einführung

1. Vorbemerkung	59
2. Die Entwicklung der Hegelschen Schule.....	60
3. Vulgärmaterialismus und das neue Verhältnis der Philosophie zu den positiven Wissenschaften	66
4. Positivismus und De-Facto-Positivismus	69
5. Philosophie als Geschichte der Philosophie in der Hegelschen Rechten	71
6. Irrationalismus und Pessimismus: Schopenhauer.....	72
7. Der erkenntnistheoretische Einsatzpunkt der auf Kant zurückgehenden philosophischen Bemühungen.....	76
7.1. Hermann Helmholtz	77
7.2. Kuno Fischer	78
7.3. Eduard Zeller	79
7.4. Otto Liebmann	80
7.5. Friedrich Albert Lange	81
7.6. Die weitere Entwicklung im Umriss	84

*Zweites Kapitel***Der Begriff der Philosophie im Cohenschen Kritizismus**

1.	Die „Wiederherstellung der Kantischen Philosophie“	86
1.1.	Erste Phase: Kants Theorie der Erfahrung	86
1.2.	Zweite Phase: Kants Begründung der Ethik	115
2.	Der Umbau der Kantischen Philosophie	144
3.	Der entwickelte Begriff der Philosophie im „System der Philosophie“ ..	173
3.1.	Einleitung	173
3.2.	Charakteristik der Grundintention	177
3.3.	Disposition des „Systems der Philosophie“	182
4.	Das methodische Zentrum: Die „Logik der reinen Erkenntnis“ als die Grundlage des Systems	191
4.1.	Das reine Denken	191
4.2.	Probleme und Konsequenzen: Idealismus ohne Subjekt?	202

Zweiter Teil**Cohens Begründung der Ethik***Erstes Kapitel***Entwicklungsphasen der Ethik-Konzeption**

1.	Historische Vergegenwärtigung: Cohens Ethik im Verhältnis zu den ethische Konzeptionen am Ausgang des 19. Jahrhunderts	212
2.	Die Entwicklung der Auffassungen Cohens zum Zusammenhang von Logik und Ethik	219
2.1.	Erste Phase: Ethik als Konsequenz der Erfahrungslehre	220
2.2.	Zweite Phase: Ethik nach der Richtschnur der transzendentalen Methode	224
3.	Die methodische Disposition der „Deduktion der Ethik“	230
3.1.	Ethik als „Logik der Geisteswissenschaften“	230
3.2.	Exkurs I: Cohens Kritik an Kants Deduktion	235
3.3.	Exkurs II: Cohens eigene Unsicherheit in der Deduktion der Ethik	238
3.4.	Zusammenfassung	247

*Zweites Kapitel***Ethik als Lehre vom Menschen: Die Leitgedanken der „Ethik des reinen Willens“**

1.	Cohens Vorbegriff von der Richtung der zu lösenden ethischen Probleme	252
1.1.	Der Leitgedanke des Aufbaus der Ethik: Ethik als Lehre vom Menschen	252
1.2.	Abweisung konkurrierender Wissenschaften vom Menschen	255
1.3.	Ethik als Prinzipienlehre der Philosophie von Recht und Staat	260
2.	Bemerkungen zum Problem des Verständnisses der Cohenschen „Ethik des reinen Willens“	263
3.	Die „Gemeinschaft moralischer Wesen“ aus „Kants Begründung der Ethik“ als Leitidee der „Ethik des reinen Willens“	269

*Drittes Kapitel***Die Konstitution des Subjekts der Sittlichkeit**

1.	Vorbemerkung	277
2.	Klärung der „Zweideutigkeiten“ im Begriffe des Individuums nach den Ergebnissen der „Logik der reinen Erkenntnis“	278
3.	Die „erzeugenden Begriffe der Rechtswissenschaft“ als Material für die Konstitution des sittlichen Subjekts	279
3.1.	Vorbemerkungen zum Aufbau	279
3.2.	Erläuterung: Das sittliche Subjekt als Selbstbewußtsein	281
3.3.	Transzendentalanalyse des Vertrages	282
3.3.1.	Die willenstheoretische Vertragskonstruktion in der Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts: Savigny und Windscheid	283
3.3.2.	Cohens geltungstheoretische Konstruktion des Vertrages	286
3.4.	Weitere Folgerungen: Die Bestimmung von Willen und Handlung	286
3.5.	Folgerungen für die Konstitution des Selbstbewußtseins	290
3.6.	Die innere Struktur des „ethischen Willenssubjekts“: Transzendentalanalyse der juristischen Person	291
3.6.1.	Vorbemerkung	291
3.6.2.	Zum Begriff der juristischen Person in der Rechtswissenschaft des 19. Jahrhunderts	294
3.6.2.1.	Die ältere Fiktionstheorie: Carl Friedrich von Savigny	298
3.6.2.2.	Bernhard Windscheid	300
3.6.2.3.	Die Theorie der realen Verbandspersönlichkeit: Otto von Gierke	301

3.6.24.	Die „Zwecktheorie“: Rudolf von Ihering	303
3.6.25.	Die gemeinsame Grundannahme in Savignys, Windscheids, Gierkes und Iherings Auffassungen	305
3.6.26.	Die jüngere Fiktionstheorie: Paul Laband	306
3.6.27.	Georg Jellinek	309
3.7.	Entfaltung der Cohenschen Auffassung der juristischen Person.....	310
4.	Konsequenzen für den Begriff des ethischen Subjekts	315
5.	Abweisung des Begriffs der Gemeinschaft für die Bestimmung des ethischen Subjekts	320
6.	Das ethische Subjekt seinem Inhalte nach: der Staat als Subjekt der Sittlichkeit	322
6.1.	Entwicklung des Begriffs des Staates als „ethischer Leitbegriff“	323
6.2.	Der Vertrag als sittliche Rechtfertigung des Staates	327
6.3.	Abweisung des Volks- und Volksgeistbegriffs und des soziologischen Gesellschaftsbegriffs für die Begründung des Staates	332
6.3.1.	Motive für die Abweisung des Volksbegriffs	333
6.3.2.	Kritik des Volksgeistbegriffs	335
6.3.2.1.	Savigny	335
6.3.2.2.	Lassalle	337
6.3.3.	Positive Würdigung des Volksbegriffs	339
6.3.4.	Exkurs: Der Volksbegriff im „Kritischen Nachtrag“	340
6.3.5.	Das Verhältnis des Gesellschaftsbegriffs zum Staatsbegriff	342
6.3.5.1.	Die „doppelte Gebrauchsgeschichte“ des Gesellschaftsbegriffs	342
6.3.5.2.	Der Gesellschaftsbegriff des Sozialismus als versteckter Staatsbegriff ..	343
7.	Zusammenfassung: Das Problem der Konstitution des Subjekts der Sittlichkeit	346

Viertes Kapitel

Die Handlungsform des Staates – das Gesetz

1.	Einleitung.....	349
2.	Gesetz und Zwang	352
3.	Gesetz und Imperativ	361
4.	Rechtsgesetz und Naturgesetz	366
5.	Gesetz und Allgemeinheit	376
6.	Zusammenfassung	384

*Fünftes Kapitel***Cohens Begriff der Autonomie**

1.	Autonomie und das „Problem der alten Metaphysik“: die Freiheitsfrage	387
2.	Selbstgesetzgebung	394
3.	Selbstbestimmung	396
4.	Selbstverantwortung	408
4.1.	Cohens Begriff der rechtlichen Zurechnung	417
4.2.	Cohens Begriff der sittlichen Zurechnung	421
5.	Selbsterhaltung	424
5.1.	Das Problem der Wiedergewinnung sittlicher Identität – Cohens Straftheorie	425
5.2.	Die Aufgabe der Selbsterhaltung und das Problem der Todesstrafe	433
5.3.	Cohens Stellungnahme zur Straftheorie der „modernen Schule“	436
6.	Zusammenfassung	440

Anhang

Hermann Cohen – Kurzbiographie	444
Literaturverzeichnis	449

Abkürzungsverzeichnis

a. a. O.	am angegebenen Ort
Abt.	Abteilung
AEAT	Alternativ-Entwurf eines Strafgesetzbuches – Allgemeiner Teil
ÄrG	Ästhetik des reinen Gefühls
Anm.	Anmerkung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
ARWP	Archiv für Rechts- und Wirtschaftsphilosophie
Aufl.	Auflage
Bd.	Band
BRSP	Der Begriff der Religion im System der Philosophie
BVerGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
d. h.	das heißt
Diss.	Dissertatio(n)
ebd.	ebenda
ed.	edited
eingl.	eingeleitet
ErW	Ethik des reinen Willens
f(f).	und die folgende(n)
Fn.	Fußnote
GdM	Geschichte des Materialismus
GMS	Grundlegung der Metaphysik der Sitten
GW	Gesammelte Werke
GS	Gesammelte Schriften
hrsg.	herausgegeben
Hrsg.	Herausgeber
Jg.	Jahrgang
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristenzeitung
Kap.	Kapitel
KBÄ	Kants Begründung der Ästhetik
KBE	Kants Begründung der Ethik
KpV	Kritik der praktischen Vernunft
KrV	Kritik der reinen Vernunft (A = 1781, B = 1786)

KTE	Kants Theorie der Erfahrung
LrE	Logik der reinen Erkenntnis
MEW	Marx-Engels, Werke
MS	Metaphysik der Sitten
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Nr.	Nummer
NZZ	Neue Zürcher Zeitung
NZsystThR	Neue Zeitschrift für systematische Theologie und Religionsgeschichte
o. J.	ohne Jahr
ÖZöfFR	Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht
Phil. Jahrb.	Philosophisches Jahrbuch
PI	Das Prinzip der Infinitesimalmethode und seine Geschichte
RdV	Religion der Vernunft aus den Quellen des Judentums
s.	siehe
S.	Seite
Sp.	Spalte
sogn.	sogenannte
StGB	Strafgesetzbuch
teilw.	teilweise
u.	und
u. a.	unter anderem
v.	von
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
VVDStL	Veröffentlichungen der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer
WW	Werke
z. B.	zum Beispiel
ZfphF	Zeitschrift für philosophische Forschung
ZStW	Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft
zit.	zitiert

Einleitung

1. Ein Problemaufriß: Bergbohm – Stammler – Cohen

Anmaßend selbstgewiß resümiert *Karl Bergbohm* 1892 in „Jurisprudenz und Rechtsphilosophie“ als Programm positivistischen Rechtsverständnisses: „Mögen die Leute sich unter Recht denken, was sie wollen, und an ein Recht glauben, so hoch und himmlisch als sie es sich irgend vorstellen können. Aber von allem, was sich Jurisprudenz, Rechtslehre, Rechtsphilosophie nennt und auf Wissenschaftlichkeit Anspruch erhebt, ist jeder Gedanke daran, daß etwas Recht sein könnte, ohne positives Recht zu sein und das Recht betreffen könnte, ohne im wirklichen Recht Bestätigung zu finden, auf das entschiedenste fernzuhalten!.“ Die zeitgenössische rechtstheoretische Literatur, stellt Bergbohm fest, sei allerdings noch weit davon entfernt, ein „System der Philosophie des positiven Rechts“² als „Sammelstelle für die umherirrenden allgemeinen Rechtsbegriffe und Rechtslehren“, als „allgemeinen oder allgemeinsten Teil der ganzen Rechtswissenschaft“³ entworfen zu haben. Zwar verschaffe sich „das Bedürfnis nach sicheren Stützpunkten für die ohne allgemeine Lehren und juristische Grundbegriffe in der Luft schwebende Dogmatik der einzelnen Rechtsteile“⁴ vermehrt Artikulation, doch sei der Eindruck von Unabgeklärtheit und Verworrenheit der Grundbegriffe in der rechtstheoretischen Auseinandersetzung beherrschend. Die Ursache dafür, dessen ist Bergbohm sich ganz sicher, liege im noch nicht überwundenen Naturrecht. Das Naturrecht nämlich habe den Rechtsbegriff zwiespältig gemacht. Durch diesen Dualismus sei der Rechtsbegriff kompromittiert und die Rechtsphilosophie als wissenschaftliche Disziplin in Verruf gekommen. Wohl habe man schon frühzeitig ausgerufen, daß der Traum des Naturrechts ausgeträumt sei⁵; ja, nachdem „Theorie und Methode der Historischen Schule eine gewaltige Umwälzung“⁶ in der Jurispru-

¹ *Bergbohm*, Karl: Jurisprudenz und Rechtsphilosophie. Kritische Abhandlungen, Erster Bd., Leipzig 1892, S. 118.

² Ebd., S. 35.

³ Ebd., S. 96.

⁴ Ebd., S. 100.

⁵ Ebd., S. 110. *Bergbohm* bezieht sich auf Bernhard Windscheids Rede: Über Recht und Rechtswissenschaft, Rede, Greifswald 1854, S. 9.

⁶ Ebd., S. 110.

denz herbeigeführt hätten, sei man sogar Glaubens gewesen, „die naturrechtliche Herrlichkeit, wenigstens für Deutschland, zu Grabe getragen“⁷ zu haben, doch seien „diese Leichenreden zu früh gehalten worden“⁸. Es fließe nämlich „nach wie vor breit und flach das *Naturrecht* daher, ein nimmer versiegender, durch zahlreiche Nebenflüsse von mannigfachem Charakter gespeister Strom“⁹. Wenn es auch als *contra bonos mores* für einen Juristen gelte, noch irgendwie, und sei es auch nur platonisch, Verbindung mit dem so stark kompromittierten Naturrecht zu unterhalten¹⁰, und wenn das Naturrecht deshalb im Schultalar nur noch ausnahmesweise auftrete, so sei es dort „dafür um so häufiger in allerlei Verkleidungen“¹¹ anzutreffen.

Bergbohm hält diesen Zustand für „einfach unerträglich“, weshalb „das Haupthindernis der Lösung derjenigen Aufgaben der Rechtswissenschaft, bei deren Bewältigung sie sich zur Rechtsphilosophie erhebt, . . . endlich und allendlich hinweggeräumt werden muß: . . . *Es muß m. e. W. das Unkraut Naturrecht, in welcher Form und Verhüllung es auch auftreten möge, offen oder verschämt, ausgerottet werden, schonungslos, mit Stumpf und Stiel*“¹².

Rudolf Stammlers „Lehre von dem richtigen Rechte“¹³, zehn Jahre nach „Jurisprudenz und Rechtsphilosophie“ veröffentlicht, scheint schon im Titel den Affront mit der positivistischen Rechtslehre zu suchen. Diese Vermutung ist wohlbegründet. Tatsächlich läßt sich in den Jahren um die Jahrhundertwende eine Veränderung des rechtsphilosophischen Frageinteresses feststellen; deutlich verstärkt ist die Bemühung um die Gewinnung materialer Kriterien für die Begründung und Beurteilung von Normen zu beobachten¹⁴. Jedoch hütet Stammler sich bei seinem Versuch, „nach der Methode des *richtigen Rechts* zu bestimmen, wie sich jemand gerechterweise *verhalten* soll“¹⁵, davor, den Anschein zu erwecken, als knüpfe er an irgendwelche naturrechtlichen Traditionen an. Er bestreitet der allgemeinen Rechtslehre oder juristischen Prinzipien-

⁷ Ebd., S. 111.

⁸ Ebd., S. 111.

⁹ Ebd., S. 9.

¹⁰ Vgl. Zitelmann, Ernst: Über die Möglichkeit eines Weltrechts, Wien 1888, S. 4, zitiert bei Bergbohm, S. 137.

¹¹ Bergbohm, S. IX.

¹² Ebd., S. 118.

¹³ Stammler, Rudolf: Die Lehre von dem richtigen Rechte, Berlin 1902.

¹⁴ Stammler hat auf die Notwendigkeit der Wiederaufnahme der Probleme und Fragestellungen des Naturrechts durch die Rechtsphilosophie in einer Kritik des Historismus der historischen Rechtsschule schon früh hingewiesen in seinem Aufsatz: Über die Methode der geschichtlichen Rechtstheorie, in: Festgabe für Bernhard Windscheid, hrsg. von Stammler und Kipp, Halle 1889, S. 1 ff.; wiederabgedruckt in: Rudolf Stammler: Rechtsphilosophische Abhandlungen und Vorträge, Bd. 1 (1880–1913), Berlin 1925, S. 1 ff. Vgl. weiterhin unten die Ausführungen und Literaturzusammenstellungen im Kapitel über „Cohens Ethik im Verhältnis zu den ethischen Konzeptionen am Ausgang des 19. Jahrhunderts“ (Zweiter Teil, 1. Kapitel).

¹⁵ Stammler, Die Lehre, S. 70.

lehre als positivistischem Typus von Rechtsphilosophie nicht den Wert ihrer Ergebnisse, er schränkt ihre Arbeit jedoch ein auf „die scharfe Durchleuchtung des empirischen Rechtsstoffes, seine Versetzung in Ordnung und konkrete Einheit¹⁶“. Als „technische Rechtslehre“ trifft sie die systematisch-ordnenden Vorkehrungen für die „theoretische“, deren Aufgabe es ist zu lehren: „Unter welchen Bedingungen ein Rechtsinhalt das richtige Mittel zum rechten Ziele sei; – mit was für einer Methode man dessen habhaft werden könne; – und wie eine praktische Durchführung dieses Wollens möglich erscheine¹⁷.“ Doch auch die theoretische Rechtslehre darf nur auf den Stoff des gesetzten Rechts sich beziehen, um vermittels einer „allgemeingültigen formalen Methode“¹⁸ die Kriterien richtigen Rechts zu gewinnen. Jedes Heraustreten aus der Immanenz des Rechtsstoffes bedeutet für Stammler einen Rückfall in die Fehler des alten Naturrechts. Stammler wird nicht müde zu wiederholen, daß das richtige Recht „nicht außerhalb des gesetzten Rechts“¹⁹ zu suchen sei, daß es „ein positives Recht“ sei, dessen Willensinhalt die Eigenschaft der Richtigkeit“²⁰ besitze.

Stammler ist deshalb gezwungen, seine Lehre vom richtigen Recht von der Ethik abzugrenzen. Er stellt die Frage, ob „denn nicht der Inhalt vom *richtigen Rechte* aus der *sittlichen* Lehre zu entnehmen“²¹ sei. „Bedingungslos“²² verneint er dies. „Das Urteil über die sachliche Richtigkeit eines gewissen Rechtsinhaltes darf *nicht von außen her* herangetragen werden, sondern ist lediglich der dem Rechte immanenten Gesetzmäßigkeit zu entnehmen. Es ist also weder das richtige Recht *außerhalb* des Inhalts von gesetztem Recht fertig zu machen; noch auch hat eine *andere* Disziplin in jenen Willensinhalt maßgeblich einzugreifen und ihn nach ihren *auswärtigen* Gesetzen zu regieren. Es ist immer und lediglich eine Frage der *Rechtslehre selbst*“²³.

Schließlich wird auch gegen naturrechtliche Anklänge die Methode des richtigen Rechts abgehoben: „Alle Richtungen des Naturrechts haben es unternommen, in dem ihnen jeweils eigenen Beweisverfahren ein ideales Rechtsbuch mit einem unwandelbaren, unbedingt gültigen Rechtsinhalte zu entwerfen. Stattdessen ist es unsere Absicht, nur eine *allgemeingültige formale Methode* zu finden, in der man den notwendig wechselnden Stoff empirisch bedingter

¹⁶ Ebd., S. 15.

¹⁷ Ebd., S. 11.

¹⁸ *Stammler*, Die Lehre, S. 116.

¹⁹ Ebd., S. 23.

²⁰ Ebd., S. 22; dabei ist allerdings festzuhalten, daß für *Stammler* die Frage der Geltung des Rechts ohne Belang ist. Er bezieht sich auf bestehendes und vergangenes Recht, das aber immer in Satzung, als Normensystem vorliegen muß; vgl.: Die Lehre, S. 22 f.

²¹ Ebd., S. 51.

²² Ebd., S. 51.

²³ Ebd., S. 50.