

Zum Begriff des „Zuvorkommens“ in der politischen Philosophie

Ein Beitrag zur Ideen- und Mentalitätsgeschichte¹

VON NORBERT BRIESKORN S. J.

In charakteristischen Texten der politischen Philosophie der Neuzeit findet sich der Rat oder gar die Pflicht ausgedrückt „zuvorkommen“. Diesem Tun als auch dem betreffenden Diskurs fällt eine zentrale Rolle in der Rechtfertigung politischer Macht und beim Aufbau der Institutionen zu. So sollen in folgender Untersuchung zuerst der Begriff und die Struktur des Zuvorkommens geprüft, sodann einige charakteristische Texte und ihr Kontext besprochen werden. In einem dritten Teil ist eine sittliche Bewertung des Zuvorkommens vorzunehmen.

A. Der Begriff

I. Mit dem „Zuvorkommen“ wird einem erwarteten oder befürchteten Ereignis entgegengetreten und sein Eintreten gehindert². „Jemandem zuvorkommen“ besagt, etwas vor einem anderen tun, der ebenfalls eine Handlung setzen will, und ihm auf diese Weise die Möglichkeit rauben, zu seinem angestrebten Erfolg zu kommen. Das Zuvorkommen kann ihm aber auch eine Last abnehmen, bevor er sich beklagt, oder auch sein Begehren erfüllen, bevor es zur lauten Bitte werden muß, kurz, es vermag auch dazu zu dienen, dem anderen sein Leben zu erleichtern³. Im folgenden werde ich den Akzent allerdings mehr auf das Zuvorkommen im erstgenannten Sinne setzen⁴. Der Fall wird uns allerdings auch beschäftigen, daß das Zuvorkommen sich *gegen* jemanden richtet, um einem Dritten zu nützen. Es ist im folgenden Text also unter Zuvorkommen eine Aktivität verstanden, welche den eigenen Willen gezielt so einsetzt und ihn so

¹ Dieser Text wurde auf der Sitzung der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie – Sektion Bayern – in München am 22. 7. 1993 vorgestellt und diskutiert. Ich danke allen, die zu seiner Überprüfung und Bereicherung beigetragen haben.

² MEL 32, 1981, 2978 f. Am häufigsten findet sich im Englischen „prevent“, im Französischen „prévenir“ und im Spanischen „prevenir“ für „zuvorkommen“.

³ Ausgehend von dieser Begriffsfassung läßt sich also dann nicht von Zuvorkommen sprechen, wenn der Adressat des Zuvorkommens überhaupt nicht handeln kann.

⁴ Beiseite lasse ich im folgenden somit ausdrücklich die Spur, welche dem fürsorgenden Zuvorkommen nachgeht. So galt unter den Zisterziensern die Regel, dem Mitbruder seine guten, erlaubten Wünsche noch vor jeder ausdrücklichen Äußerung abzulesen und sie ihm zu erfüllen. In Fürstenspiegeln findet sich die Mahnung zu „zuvorkommendem“ Verhalten, so etwa in Christine de Pisans „Livre des fais“, gerichtet an die Adresse Philipps des Guten, oder in Königin Margarete von Dänemarks Instruktion an ihren Sohn Erich (zit. in: G. Beyreuther/B. Pätzold/E. Uitz [Hg.]: Fürstinnen und Städterinnen. Frauen im Mittelalter. Freiburg/Basel/Wien 1993, 176 u. 134).

durchsetzt, daß ein fremder Wille auf einen Widerstand trifft und sich nicht zu entfalten vermag.

Das Zuvorkommen verlangt also nicht, daß der Zuvorkommende *die-selbe* Handlung nur eben zeitlich früher einsetzt, wie sie der in seinem Vollzug Gehemmte setzen wollte; es kann auch eine völlig andere Handlung der Entfaltung entgegentreten⁵. Somit kommt es nicht auf die Art der Handlung oder Unterlassung an, entscheidend sind der Vorsprung und der Aufbau eines Hindernisses oder der Abbau einer möglichen Gefahr⁶.

II. Der Begriff des Zuvorkommen ist damit nicht mit dem des – bloßen – *Entgegenhandelns* inhaltsgleich. Das Entgegenhandeln setzt zwar ebenso wie das Zuvorkommen eine andere Handlung voraus, doch ist sie bei dem Entgegenhandeln bereits geschehen, beim Zuvorkommen jedoch lediglich erwartet und schließlich unterbunden worden. Das Entgegenhandeln „zieht nach“, das Zuvorkommen setzt sich an die Stelle der erwarteten Handlung. Das Entgegenhandeln ist damit von der Handlung des anderen deutlicher bestimmt und von ihr abhängiger, als es das Zuvorkommen sein kann, das sich lediglich auf eine Prognose stützt. Die unterbundene Handlung stellt sich der Zuvorkommende vor. Er will den anderen nicht nur hemmen, stoppen oder zum Zurückweichen veranlassen, sondern darüberhinaus *seine* Pläne verwirklichen, und zwar so, daß der andere nicht nur mit dieser einen Handlung nicht zum Zuge kommt, sondern zusätzlich die mit ihr zusammenhängenden Pläne abändern muß. Das Zuvorkommen entspringt der Vorstellungswelt des Zuvorkommenden und greift gewöhnlich wohl auch viel stärker als das bloße Entgegenhandeln in die planende Aktivität des anderen ein. Das Entgegenhandeln kann aber zugleich auch die Züge des zuvorkommenden Handelns tragen. Dies zeigt sich beispielsweise im Widerstandsrecht. Die Widerstandshandlung setzt sich anderem Handeln entgegen *und* will Schlimmeres verhüten.

Der Begriff des Zuvorkommens ist enger als der des *Vermeidens*. Es handelt sich nicht vorrangig darum, ein Hindernis zu umgehen, sich fern von bereits bestehenden Gefahren zu halten oder einen Fehltritt zu verhüten. Solches kann ein Zweiteffekt zuvorkommenden Handelns sein. Mit ihm aber erspart sich der Handelnde eine schwierige Situation, indem er den Weg von der Möglichkeit zur Wirklichkeit verschließt. Er zwingt einem anderen seinen Willen auf und läßt ihn das Nachsehen ha-

⁵ MEL 32, 1981, 2878 f.

⁶ *Aristoteles*, Politik V 3 1302b 21–24: „Aus Furcht wird Aufruhr sowohl von denen erregt, die Ungerechtigkeiten verübt haben und nun die Verhängung einer Strafe befürchten, als auch von jenen, die damit rechnen, daß ihnen Unrecht angetan werden wird und ihm zuvorkommen wollen, wie z. B. in Rhodos die Vornehmen sich gegen das Volk zusammensetzen wegen der Prozesse, die es fortwährend gegen sie anstrenge.“ Vgl. *N. Machiavelli*, Der Fürst, 17. Kap. (A. d. Ital. übertragen v. *Ernst Merian-Genast*. Einf. v. *Hans Freyer*, Stuttgart 1965, 101).

ben. Der Handelnde muß deshalb nicht als unberechenbar gelten; ja, besser kann der zuvorkommende Schlag gelingen, wenn der Handelnde den Ruf genießt, zuverlässig zu sein, und er es dann eben in diesem seltenen Falle doch nicht ist und das Unvorhersehbare gegen das Vorhersehbare setzt. Das Zuvorkommen selbst lebt davon und ist der Beweis dafür, daß in der Regel re-agierte wird.

Das *Antizipieren* ist „Vorziehen“ oder „Vorwegnehmen“; es will das Eintreten der gefährlichen oder vorteilhafteren Situation beschleunigen. Die antizipierende Handlung greift voraus und holt „vor der Zeit“ das erwartete Ergebnis in den Nahbereich. Die zuvorkommende Handlung ist aber nicht antizipativ, sondern präventiv⁷. Ihr geht es nicht um Beschleunigung, sondern um Verhinderung. Der Antizipierende will nicht hören, daß es zu früh sei, und sagt, es sei an der Zeit. Der Zuvorkommende will nicht hören, daß es zu spät sei und die Gelegenheit versäumt wurde. Der Suizid kann einmal Antizipation sein, indem der unentrinnbare Tod vorgezogen wird, aber auch Prävention, wenn durch die Selbsttötung einem Leben in Scham oder dem Geheimnisverrat zuvorgekommen werden soll. Oder: die Kindserziehung ist nicht Antizipation eines auf natürliche Weise später eintretenden Zustandes, sondern Prävention, indem sie nämlich einer anderen Erziehung zuvorkommt.

Das Zuvorkommen tritt nicht in jeder *Konkurrenzsituation* auf. Thomas Hobbes schreibt im „Leviathan“: „Kummer über den Erfolg eines Mitbewerbers um Reichtum, Ehre oder ein anderes Gut wird, falls mit dem Bestreben verknüpft, unsere eigenen Fähigkeiten anzustrengen, *Wetteifer* genannt. Ist er jedoch mit dem Bestreben verbunden, einen Mitbewerber zu verdrängen oder zu hindern, so ist es *Neid*.“⁸

III. Das Zuvorkommen ist in unserem Zusammenhang also ein Handeln oder Unterlassen, durch welches man einen anderen nicht zum Zuge kommen läßt, vor ihm sich oder einem Dritten einen Vorteil sichert, oder eine Gefahr oder Anstrengung, beziehungsweise deren nachteilige Folgen vor sich selbst oder einem Dritten fernhält. Die Gefahr soll also nicht bestanden, sondern im vorhinein beseitigt werden. Die zuvorkommende Handlung ist von ökonomischen Überlegungen bestimmt und benutzt den Überraschungseffekt.

⁷ Der Unterschied wird deutlich, wenn etwa von der Antizipation des Jenseits oder des erfüllten Glücks hier im Diesseits und unter unseren menschlichen Bedingungen die Rede ist, so etwa, wenn es heißt, man suche den Himmel bereits auf Erden zu verwirklichen. Gegen die Antizipation kann sich nun aber wiederum die Prävention richten. Die Prävention selbst kann natürlich auch antizipiert werden.

⁸ *Th. Hobbes, Leviathan oder Stoff, Form und Gewalt eines bürgerlichen und kirchlichen Staates*, 6. Kap. (Übers. v. W. Euchner, hrsg. u. eingel. v. Iring Fetscher, Frankfurt – Berlin – Wien 1976, 45).

B. Die Struktur der Handlung

I. *Wer* kommt zuvor? Als *Subjekt* kann ein einzelner, eine Gemeinschaft, aber auch eine Institution wie der Staat auftreten.

II. Zuvorkommendes Handeln ist ein *bewußtes* und *gewolltes* Handeln. Für es gilt wie für alle Handlungen: Für den Vollzug oder das Unterbleiben der zuvorkommenden Handlung tragen Menschen Verantwortung. Die zuvorkommende Handlung ist unmöglich, wo das völlige Vorherwissen allen eröffnet oder keinem zugänglich ist, und unnötig, wo die unangreifbare Planung aller Handlungen unterstellt wird. Wo die totale Beherrschung erreicht wäre, gäbe es ja keine Bedrohung mehr, der zuvorgekommen werden kann. Im – idealen – totalen Staat hat das Zuvorkommen ausgedient, weil dieser selbst – beständiges Zuvorkommen ist.

Eine Kenntnis der Zukunft ist vorauszusetzen. Meist ist damit ein induktives Verfahren bejaht, doch ist auch ein deduktives Vorgehen vorstellbar. Zumindest eine solche Kenntnis muß vorliegen, welche den Schluß auf Gefährdungen erlaubt. „Jeder Gattung der Lebewesen ist es von Natur aus auferlegt, sich, ihr Leben und ihren Körper zu schützen und alles, was ihr diesbezüglich schädlich erscheint, abzuwehren.“⁹ Eine Bewertung der Jetzt-Situation und der drohenden, zu erwartenden Lage findet statt. Somit ist das zuvorkommende Handeln dem „Wilden“ (*l'homme sauvage*), so wie Jean-Jacques Rousseau ihn versteht, nicht möglich. „Seine Einbildungskraft malt sich nichts aus“, heißt es im 2. Diskurs¹⁰. Und in der „Germania“ des Tacitus ist zu lesen: „Geldgeschäfte zu machen und Zinsgewinne herauszuschlagen ist unbekannt; dem ist damit besser vorgebeugt, als wenn es verboten wäre.“¹¹ Die bessere Vorbeugung ist also das Belassen in Ahnungslosigkeit. Ausdrückliches Handeln ist überflüssig. Wer Kosten sparen will, sollte die ihm anvertrauten Menschen gar nicht auf bestimmte Gedanken kommen lassen, das politisch Unerwünschte zu tun, bestimmte Wünsche zu haben und deren Erfüllung einzufordern. Dem zuvorkommenden Handeln entspricht somit die höchste ungleichmäßige Verteilung des Wissens: auf der Seite des Handelnden möglichst umfassend, möglichst gering auf seiten derer, die das Handeln an sich erfahren müssen. Diese Tendenz ließe sich bis zum Exzeß durchziehen. Dann entstünde der allwissende Überwachungsstaat mit allem Wissen auf seiner Seite und der Unwissenheit, be-

⁹ *M. T. Cicero, De officiis* I. 11 (Les devoirs. li. I. Texte établi et traduit par *M. Testard*, Paris 1974, 109).

¹⁰ *J.-J. Rousseau, Diskurs über den Ursprung der Ungleichheit unter den Menschen* (1755) 1. Teil. (Eingel., übers. u. hg. von *Kurt Weigand*, 4. Aufl. Hamburg 1983 [PhB 243], 137; in: *Œuvres complètes* [Ed. publiée sous la direction de *B. Gagnebin* et *M. Raymond*, Paris: Bibliothèque de la Pléiade, Bde. I–IV: 1959–1969], Bd. III, 144).

¹¹ *Tacitus, Germania* Nr. 26 (Lat./Dt. Übers., erläutert u. mit einem Nachwort hg. v. *Manfred Fuhrmann*, Stuttgart 1975, 38 f.).

ziehungsweise dem verordneten und zugelassenen Wissen, auf der anderen Seite.

Zuvorkommendes Handeln trägt allerdings die Züge der eigenwilligen Interpretation des Zukünftigen und ist mit allen Mängeln eines von Prognosen her sich bestimmenden Handelns gezeichnet. Nur wo eine Prognose vorgenommen werden kann, melden sich auch die Gefahren und die Möglichkeiten, ihnen zu begegnen. Handlungsspielräume eröffnen sich jetzt zwar nicht erst, doch sind sie bewußter abgesteckt. Die Zerlegung der Sachverhalte, die Neuzusammensetzung, also Analyse, Synthese und Kombinationen, gehören zu den Bedingungen der Prognose.

Das 19. Jahrhundert versuchte, eine solche Prognose von Zufälligkeiten zu befreien. Auguste Comte bereits spannte das Wissen in einen Handlungsrahmen ein, wenn er ausführte: „Savoir pour prévoir, afin de pourvoir.“¹² Wissenschaft sollte zur Voraussicht führen, diese zum Handeln und das Handeln zur Gestaltung einer dem Menschen nützlichen Welt. Den Nutzen umreißt die „Religion positive“: laut Comte besteht sie darin, die Menschheit, „Grand-Être“ genannt, kennenzulernen, sie zu lieben und ihr zu dienen. Die Geschichte der Menschheit betrachtete er als einen Weg der Emanzipation. Comte schrieb keinem Fürsten ein politisches Rezept auf, wie Machiavelli es tat, aber er wies die Wissenschaftler in einen größeren Zusammenhang ein. Die Providentia war nach Comtes Auffassung am Anfang der Menschheit dem allwissenden und allmächtigen Gott zugeschrieben, ist dann von ihm weg zuerst den Fürsten zuerkannt und schließlich den Wissenschaftlern als Aufgabe übertragen worden. Die Statistik und die Budgetwissenschaft sind Kinder des 19. Jahrhunderts. Tritt die Ökonomie dazu, verstärkt sie das Wissen darum, daß kein Schaden im vollen Sinne „repariert“ werden kann, daß es also besser ist, ihn gar nicht eintreten zu lassen. Mit der Absicherung der Prognose geht eine Änderung des Zeitverständnisses einher. Weniger Feindin, die mit unvorhersehbarer Gewalt bedroht, wandelt sich Zeit zum offenen Bereich, der vielfältige Gestaltung erlaubt.

Die Prognose weicht einer sicheren Voraussicht, wenn der Zuvorkommende die Gefahr, der zuvorgekommen werden soll, selbst produzierte. Oft dient eine solche Aktion dazu, einer echten Gefahr auf einer versteckteren Ebene zuvorkommen. Um die Furcht der Bürger zu wecken, um als ihr Retter zu erscheinen, um die Treue zur Verfassung wachsen zu lassen oder auch nur, um die Menschen zu erproben, darf Machiavelli zufolge der Fürst den drohenden Notstand simulieren oder selbst die Invasoren zum Einfall in sein Reich ausbilden, einlassen und zu

¹² So in seinem Werk „Cours de philosophie positive“, später „Système de philosophie positive“ genannt (1830 bis 1842); auf deutsch in: Soziologie (Übers. v. V. Dorn, I., II. u. III. Bd., Jena 1923), I, 294 und III, 614; vgl. auch „Prospectus des travaux ...“, 1822 (Übers. v. W. Ostwald, Leipzig 1914), 156 ff.

seinem Ruhm niederringen¹³. So kann sich aber auch eine präventive Sozialpolitik erst die Bedürfnisse schaffen, auf die sie zu antworten vorgibt.

Nicht immer muß dabei der nüchterne Kalkül der hilfreichere sein. Machiavelli erkannte bewundernd an, daß das „ungestüme Losschlagen“ des Papstes Julius II. ihm nicht nur einmal, sondern öfters Erfolg verschaffte¹⁴. Der Florentiner zeigte aber auch am Beispiel Cesare Borgia's, wie unmöglich es ist, *alle* Fälle der Zukunft, *alle* möglichen Fallkombinationen vorauszusehen und einzuplanen¹⁵.

Unsicher bleiben aber auch die Wirkungen der zuvorkommenden Handlung selbst. Aller Vorhersagbarkeit ist eine Grenze gezogen. Bei einer Schlußbewertung wären also beide Handlungen, die zu verhindernde und schließlich verhinderte, *deren* Wirkungen also gar nicht eintreten konnten, und die Wirkungen der gesetzten Handlung als Zuvorkommen miteinander zu vergleichen, um den Nutzen des Zuvorkommens ermessen zu können. Eine solche Bewertung kann aufgrund menschlicher Begrenztheit immer nur bruchstückhaft ausfallen.

Es kann sicherlich auch unabsichtlich und ungewollt ein Erfolg verhindert werden. Doch liegt kein Zuvorkommen in unserem Sinne vor, wenn der Todeskandidat vor der Hinrichtung ungewollt stirbt.

III. Die *Handlung* selbst ist wie alles Tun immer ein Tun an etwas, mit etwas, gegen etwas. Es wird also nicht einfach zuvorgekommen, sondern mit einer bestimmten Handlung oder auch einem Unterlassen. Die Fortsetzung des alten Zustandes kann gleichfalls ein „Zuvorkommen“ sein: Wenn beispielsweise der verstorbene Herrscher von seinen Getreuen noch als lebend ausgegeben wird, um politischen Unruhen vorzubeugen. Auch muß sich die Handlung nicht notwendig der physisch-wahrnehmbaren Gewalt bedienen. Das Zuvorkommen kann sich auch so abspielen, daß Begriffe geändert, Werte zersetzt oder annehmbarer gemacht werden. Es stellt eine asymmetrische Beziehung her. Es kann sich auf eine typische oder auf eine in den meisten Eigenschaften einzigartige Situation beziehen. Die zuvorkommende Handlung kann dementsprechend typisiert, etwa als Gesetz oder Institution, oder als vorbildlose und nicht wiederholbare Einzelaktion erfolgen. Das Zuvorkommen kann sich auf den Bereich des nach aller Erfahrung immer wieder und räumlich verbreitet auftretenden Handelns beziehen, sich aber auch des außergewöhnlichen, nichtsdestotrotz gefährlichen Ausnahmeverhaltens annehmen. Beide „Typen“ von Zuvorkommen stehen in engem Verweis und bedürfen einander.

IV. Zum *Handlungszweck* läßt sich anführen, daß zuvorkommendes

¹³ Aristoteles, V 8 1308a 25 ff. Machiavelli, 20. Kap., 120 f.

¹⁴ Ebd. 25. Kap., 136 f.

¹⁵ Ebd. 7. Kap., 62 f.

Handeln von einem Doppelziel bestimmt ist: Vorrangig geht es um das Verhindern eines andern Handelns oder Handlungserfolges. Aus der Sicht des oder der Handelnden soll immer irgendetwas ihm oder ihnen negativ Erscheinendes verhindert werden, sei es, daß es überwiegend als negativ eingestuft ist, sei es, daß dem als gut eingestuften etwas Besseres vorgezogen wird. Zusätzlich aber zielt das zuvorkommende Handeln auf die Bewahrung des Lebens und seine Steigerung.

Neben der Verhinderung ist die Durchsetzung eines eigenen aufgestellten Zieles gewünscht. Es ließe sich von einer „Actio duplicis effectus“ aber deswegen nicht sprechen, da auch die zweite, indirekte Handlung bei der Planung der zuvorkommenden Handlung fast gleichrangig im Vordergrund steht. Es kommt also auf den individuellen Gesichtspunkt und die Bewertung an, ob der Akzent mehr auf die Verhinderung fremden oder auf die Verwirklichung eigenen Handelns gesetzt wird.

Grenzfall ist also der Suizid. Während das sonstige zuvorkommende Handeln dem Eintritt des Todes durch die Bewahrung weiteren Lebens zuvorkommen will, beabsichtigt jener, der Suizid begeht, dem weiteren Leben durch den Tod zuvorzukommen.

V. Grenzen setzt dem Zuvorkommen zum einen sein eigenes „Lebensinteresse“. Der Preis seiner Erhaltung ist die Schonung möglicher Bedroher.

Zum anderen zeichnet sich eine quasi natürliche Grenze der Machtsteigerung ab. Denn der Staat, der möglichst umfassend dem Übel zuvorkommen will, muß folgerichtig seine Mitglieder zum Zuvorkommen ermächtigen. Die Zentralisierung hat jedenfalls teilweise um der Wirksamkeit willen einer Dezentralisierung zu weichen. Kompetenz ist ab einem gewissen Grad der Zusammenballung rückzuverteilen. So mußte der spätrömische Staat die Freiheit zur Soforthilfe einem jeden gewähren, denn „besser ist es, beizeiten entgegenzuwirken als nach geschehenem Schaden oder gar Tod mit Strafe zu kommen.“¹⁶

C. Ausdrucksarten des Zuvorkommens

I. Vom Zuvorkommen des einzelnen zum Zuvorkommen des Staates

1. Aristoteles beschreibt bereits zuvorkommendes Handeln. Es ist für ihn allgemein menschlich. Menschen versuchten seit je, nicht erst durch Schaden klug zu werden, sondern ihn im vorhinein zu vermeiden¹⁷. Die Überlegung, daß es immer Zuvorkommen gab, schließt ebenso interessante wie unbewiesene Interpretationen vergangenen menschlichen Verhaltens nicht aus. Eine solche Auslegung findet sich in Jean-Jacques

¹⁶ Codex *Justinianus* III.27.1 (391 n. Chr.): „Liberam resistendi cunctis tribuimus facultatem ... melius enim est occurrere in tempore, quam post exitum vindicare.“

¹⁷ *Aristoteles*, V 8 1308b 10–19.

Rousseaus Zweitem Diskurs, wenn er den Ursprung der Künste, Wissenschaften und Gesetze darin einmal zu sehen vorschlägt, daß sie „wie eine heilsame Pest“ allesamt „zur Verhinderung übermäßiger Vermehrung der Gattung von den Menschen erfunden“ wurden, „damit nicht etwa diese Welt, auf der uns zu leben bestimmt ist, am Ende zu klein für ihre Bewohner werde.“¹⁸

2. Zum Mittel der sittlich besseren Herrschaft taugt Platon das Zuvorkommen. Denn Platon erkennt den „Besseren“ nicht nur das Recht zu, zu verhindern, daß Schlechtere über sie herrschen, nein, er verpflichtet sie gerade dazu. In der „Politeia“ läßt Platon den Sokrates ausführen:

„Die größte Strafe aber ist, von Schlechteren regiert zu werden, wenn einer nicht selbst regieren will; und aus Furcht vor dieser scheinen mir die Rechtschaffenen zu regieren, wenn sie regieren. Und dann gehen sie an die Regierung, nicht als stände ihnen etwas Gutes bevor oder als dächten sie sich dabei sehr wohl zu befinden, sondern als an etwas Notwendiges, weil sie weder Bessere, als sie selbst sind, haben, um denen die Regierung zu überlassen, noch auch ihnen Gleiche.“¹⁹

Von einem Quasi-Rechtstitel zur Herrschaft kann deshalb gesprochen werden, weil die Verpflichtung besteht, solcher „Strafe“ zu entgehen und die übrigen Mitglieder des Gemeinwesens erzogen werden, diesen Titel anzuerkennen. Wer sich zur Macht drängt, kann Platon zufolge kein guter Mensch sein²⁰. Wer mit Widerwillen regiert, weist sich für Platon als ein guter Mensch aus. Er ist nicht als Treuhänder des repräsentierten Volkes wie bei John Locke legitimiert, sondern allein durch seine Gutheit zur Herrschaft berechtigt. Mag diese platonische Sichtweise in der Neuzeit auch nicht völlig gefehlt haben, so trat sie doch im Stellenwert zurück. Über „das Gute“, „das Beste für das Volk“ etc. als letzte Referenz der Gesellschaft kam diese nicht mehr überein. Angesichts der Vielheit zu erwartender Ansprüche, deren Überprüfung selbst der Legitimation mangelt, verließ man sich zunehmend auf das Verfahren, das zur Macht führt. Im 20. Jahrhundert schließlich war für Max Weber und Niklas Luhmann – ich kürze etwas ab – derjenige legitimer Machtinhaber, der sich dem einschlägigen Verfahren unterworfen hatte und von ihm als kompetent bestätigt worden war. Daß bezüglich des Verfahrens und der ihm innewohnenden Werte sich notwendigerweise ein Konsens bilden muß, wurde eher stillschweigend vorausgesetzt als ausdrücklich problematisiert.

Aristoteles sieht übrigens neben der grundsätzlichen Berechtigung dieses von Platon ausgestellten Legitimationsausweises auch seine Bedenklichkeit²¹. Wo wäre denn, so fragt der Stagirite, einem solchen

¹⁸ Rousseau, Diskurs, Anm. i, Bd. III, 207.

¹⁹ Platon, Politeia, I 19. 347 c (Sämtliche Werke. Übers. von Friedrich Schleiermacher mit der Stephanus-Numerierung, 3. Bd., Hamburg 1958, 89).

²⁰ Der Umkehrschluß ist aber nicht gesichert, daß jeder, der sich gegen das Regieren sträubt, deswegen gut sei.

²¹ Aristoteles, III 13 1283b14–1284a11 und 1284b25–29; III 17 1288a7–32; VII 14 1332b 33–1333a11.

Herrschaftsstreben noch eine Grenze gesetzt? Könnte einer nicht immer subjektiv gutgläubig, ganz abgesehen von den Böartigen, behaupten, daß er eine Herrschaft Schlechterer über sich verhindern müsse?²² Immer würde wohl ein Konkurrent um die Herrschaft entdeckt werden, den man schnell als minderwertig einstuft! Auch folgte nach Aristoteles der Drang aus einem solchen Ansatz, sämtliche, zumindest sämtliche wichtigen Handlungen eigenhändig vornehmen zu wollen!

3. Bei Platon und Thomas von Aquin, um nur zwei Zeugen aus Antike und Mittelalter anzuführen, wächst der zu gründende Staat in eine vorgegebene Ordnung hinein und legitimiert sich zuerst als Mittel der Bedürfnisbefriedigung. Erst mit Zunahme des Reichtums muß der Staat Sicherheit nach innen und außen, also Schutz gegen Bedrohung durch die Menschen, die Bewohner und die Nachbarn, liefern²³. Der entstandene Staat selbst wird möglicherweise zur Bedrohung und wurde es tatsächlich. Gemäß dieser Tradition gefährdet nicht der Mensch, der Gottes Werk ist, das Zusammenleben, sondern der Staat, der Menschenwerk ist. Die Neuzeit setzt andere Akzente, wenn sie auch die Abwehrrechte gegen den Staat formuliert. Er werde erst wegen der Bedrohung des Menschen durch den Menschen gegründet, liest man in den Staatsvertragstheorien, welche somit die Bedrohung durch den Staat hinter der Bedrohung durch den Menschen verbergen.

Kritias (470–403 v. Chr.) ist einer der wenigen, die in diesem Sinne neuzeitliches Denken vorwegnehmen, indem er Mensch gegen Mensch stellt. Die Götter sind für Kritias Produkt der Menschen, der Mensch keine Schöpfung Gottes. Die Gesetze sind zur Regelung der Außenseite des sozialen Lebens nötig, die Religion und die Rede von den Göttern samt ihrem Strafgericht aber für die Disziplinierung der Innenseite der Menschen unerlässlich. Sowohl die Gesetze wie auch die Religion müssen der Entstehung und dem Wirken des Bösen vorbeugen²⁴.

4.1. Wo aber alle, bei Kritias wie auch in der Neuzeit, der Ansicht sind, sich ihre Welt erst bauen zu müssen, gilt es, die eigenen Vorstellungen vor anderen durchzusetzen, egal, ob diese überhaupt Neuerungen einführen wollen oder mit dem Gewicht des Etablierten und der Traditionen argumentieren. Interessanterweise sprechen Kritias wie auch Rousseau davon, daß jemand, ein „Schlaukopf“, die Menschen habe glauben gemacht, daß es des Privateigentums und des Staatsvertrags bedürfe²⁵. Mit dem Verlangen, sich die Welt zu konstruieren, *seine eigene* Welt, ist ein Grund, ein sehr allgemeiner, für die Verbreiterung und Vertiefung des

²² Ebd. VII 3 1325a17–b14.

²³ Platon, II. 11 ff.; Th. von Aquin, De regimine principum I. Buch. 1. Kap. (Übers. v. Friedrich Schreyvogel. Nachwort v. Ulrich Matz, Stuttgart 1971, 5–10).

²⁴ Kritias: Fragment 25 (aus seinem Drama „Sisyphos“, in: Die Vorsokratiker. Die Fragmente und Quellenberichte. Hg., eingeleitet und übersetzt von Wilhelm Capelle (Ebd. 119, 378 f.).

²⁵ Ebd. 379; Rousseau, Diskurs, 2. Teil, 191, Bd. III, 164.

zuvorkommenden Handelns gelegt. Das *Selbständigkeitsbedürfnis* richtete sich dabei einmal gegen diejenigen Mächte, die als bevormundend erlebt wurden, und argumentierte gegen sie mit dem *Gleichheitsgebot*.

4.2. Es forderte die Beseitigung der Privilegien von der Privilegiengesellschaft, welche den Vorrang und damit das Zuvorkommen gleichsam festgeschrieben hatte. Vorränge und Handlungsräume waren nicht völlig, aber doch auf weite Strecken unverrückbar zugeteilt und als Standesvorteile unverzichtbar. Mit dem Ende des Ancien Régime blieb die Frage berechtigten Vorrangs unbeantwortet und das Feld der Handlungen weitgehend unnormiert, nachdem eine grundsätzliche Gleichstellung erfolgt war. Es war damit der Gestaltung durch den je Stärkeren und Schnelleren ausgeliefert²⁶. Gerade die Erfüllung der Gleichheitsforderung hatte den Weg zu neuer Ungleichheit eröffnet. Während Reinhart Koselleck zur Bezeichnung des Übergangs vom Spätmittelalter in die Neuzeit den Akzent auf den Umbau der Eschata legt, betone ich den Neudurchbruch der Gleichheitsforderung²⁷. Dieser verdankt sich wiederum, ohne daß ich allerdings sämtliche Wurzeln des Umbruchs angeben könnte, sicherlich dem Wechsel vom Ordo-Denken zum Vorrang des Willens.

4.3. Über diesem Verlangen ist das allgemeinere Bedenken nicht zu vergessen, welches Jacob Burckhardt festhielt, als er es den „großen modernen Irrtum“ der Renaissancezeit in Oberitalien nannte, anzunehmen, daß man eine Verfassung *machen*, nämlich durch Berechnung der vorhandenen Kräfte und Richtungen neu produzieren könne²⁸. Dieses Machen ging darauf aus, mit geringstmöglichem Mitteleinsatz höchste Effektivität zu erzielen. Schaden sollte gar nicht eintreten dürfen, da die Schadensbeseitigung ineffektiver war, als ihn zu verhüten. In Zukunft sollten es jede Politik und jeder menschliche Umgang schwieriger haben, wenn sie zugunsten des Menschen einen ineffektiveren, langwierigeren, vielleicht auch teureren Weg bevorzugten.

4.4 In diesem Umfeld von Selbständigkeit, Gleichheitsforderung und „Machen“ bildet sich das neue Verständnis des Zuvorkommens. Es ist das der Kontingenzerfahrung, Kontingenz im Sinne der Systemtheorie

²⁶ A. de Tocqueville, Über die Demokratie in Amerika. Hg. von Jacob P. Mayer i. Gem. mit Th. Eschenburg u. Hans Zbinden. A. d. Frz. übertr. v. H. Zbinden (dtv-bibliothek 6063) München 1976 (nach der frz. Vorlage: Paris: Gallimard 1951). Einleitung (12): „Es ist mir klar, daß in einem derart geordneten demokratischen Staatswesen die Gesellschaft nicht unveränderlich sein wird; aber ihre Wandlungen können geregelt und fortschrittlich vor sich gehen“ (12). Sie „können“, sie müssen aber nicht. Tocqueville illustriert diese Freiheit im 16. Kap. des 3. Teiles des 2. Teiles des Werkes (1840), das er betitelt: „Weshalb die nationale Eitelkeit der Amerikaner unruhiger und streitbarer ist als die der Engländer“ (716).

²⁷ R. Koselleck, Vergangene Zukunft der frühen Zeit, in: Vergangene Zukunft: Zur Semantik geschichtlicher Zeiten, Frankfurt a. M. 1979, 17–37. Ich stütze mich außer auf Hobbes, Kant und Rousseau dabei auf die Artikel der Bauernaufständler und den Diskurs der Alten mit der Neuen Welt (Th. Morus, Montaigne).

²⁸ „Kultur und Kunst der Renaissance in Italien“, Klosterneuburg o. J. (nach 1933), 83.

verstanden. Die politische Welt wäre ohne unser Eingreifen eine andere, so läßt sich diese Erfahrung der Kontingenz verdeutlichen²⁹. Das Zuvorkommen ist in systemtheoretischer Ausdrucksweise Kontingenzeinschränkung, zumindest -kontrolle. Von den Akteuren hängt es ab, ob sie die nicht realisierten Möglichkeiten erinnernd zur Drohung oder Eigenlegitimation festhalten oder vergessen machen wollen.

4.5. Kennzeichnend für die neue Perspektive, sie aber wohl nicht auflösend, ist auch der in früher Neuzeit verstärkt geführte Diskurs über die Vorsehung und Vorherbestimmung Gottes³⁰. Beschwichtigende und legitimierende Wirkung für das menschliche Tun ging von ihm aus. Wenn Gott für sich sorgt und ihm niemand und nichts die Welt entwinden kann, läßt es sich einerseits auf seiten der Menschen unbefangener leben, denn ihr absichtlich-egoistisches Gestalten der Welt vermag ja doch keinen gravierenden Schaden anzurichten. Andererseits ließ sich die Tätigkeit des Zuvorkommens von einem ferner gerückten und fremder gewordenen Gott auf sein „Ebenbild“, den Menschen, übertragen.

4.6. Das Denken der Neuzeit bezog sich darüber hinaus meist auf eine Zeitachse und verortet auf ihr die Unterschiede zwischen dem eigenen, dem bürgerlichen, und dem vorausgegangenen Zustand, kurz Naturzustand genannt. Den Ort auf der Achse bestimmt das Maß der Bedrohung des Menschen durch sich selbst. Der Ort ist beständig bedroht. Nur ein starker Staat vermag den bürgerlichen Zustand festzuschreiben. Einem schwachen Staat gerät das „Vorher“, der Naturzustand, zum „Nachher“, er fällt zurück. Dem Rückfall hat der Staat zuzukommen, wie der einzelne seinem Nachbarn und wie der Staat dem Staat zuzukommen hat, falls diese als „Naturereignis“ auftreten. Das erfolgreiche Zuvorkommen bewahrt vor dem Rückfall in die Natur und der Unterordnung. Beides rückt eng zusammen.

Gegenüber der altüberlieferten Bewertung des Zuvorkommens baute sich dieses neue Denken in der Neuzeit auf. Es bezog das Ich als Schöpfer, als Bedroher und als Bedrohten auf den neu zu gründenden Staat und diesen wiederum auf das Individuum. Das Zuvorkommen des einzelnen und das des Staates kamen in einen engen, sich auf sich beziehenden Zusammenhang zu stehen. Die Freisetzung des einzelnen wurde als Gewalt gedeutet, der Gegengewalt antworten mußte. Die Staatsvertragstheorien waren die theoretischen Bemühungen, welche auf die Freisetzungen antworteten. Wurden sie auch vorrangig auf das Innenverhältnis des Staates bezogen, so ist doch nicht zu übersehen, daß sie den Staat mit

²⁹ H. Willke, Ironie des Staates. Grundlinien einer Staatstheorie polyzentrischer Gesellschaft, Frankfurt 1992, 35 ff., bes. 39.

³⁰ Vgl. P. Smulders, Art. Bajanismus, in: LThK² I (1957) Sp. 1196–1198; L. Willaert, Art. Jansenismus, in: LThK² V (1960) Sp. 865–869; M. F. J. Marlet, Art. Calvinismus, in: LThK² II (1958) 895–898; F. Stegmüller, Art. Gnadenstreit, in: LThK² IV (1960) 1002–1007; J. Auer, Art. Prädestination, in: LThK² VIII (1963) Sp. 661–688; F. Kähler, Art. Prädestination III. Dogmengeschichtlich, in: RGG 3. Aufl. (1961) 483–487.

dem anderen Staat in einem Naturverhältnis beließen, ja es ausdrücklich erst einmal als solches bestätigten.

5.1. Im Naturzustand herrscht Thomas Hobbes zufolge diese Atmosphäre „gegenseitigen Mißtrauens“, die nur die umfassende und radikale Vorbeugung als vernünftig erscheinen ließ, letztlich also, „mit Gewalt oder List nach Kräften jedermann zu unterwerfen, und zwar so lange, bis er keine andere Macht mehr sieht, die groß genug wäre, ihn zu gefährden.“³¹ Wenn Hobbes betont, daß es unverantwortlich sei, dem anderen zur Beute zu werden, so warnt er nicht nur vor der Selbstaufgabe – denn die ist unwahrscheinlich –, sondern formuliert zeitgemäß und in Übereinstimmung mit seinem Ansatz das alte Verbot, dem anderen Anlaß zur Sünde zu werden. Das Zuvorkommen ist als Herrschaft, beziehungsweise als „Vermehrung der Herrschaft“ begriffen, was für Hobbes dasselbe ist. Indem der Zuvorkommende die Umwelt auf sich hin ordnet, wird die soziale Welt als machbar gesehen, was auch heißt, daß dem Zuvorkommen eine zentralisierende Dynamik innewohnt. Gerechtfertigt ist es aber vom Gebot der Selbsterhaltung her, wobei dem größten Übel, nämlich dem Tod, nicht endgültig, sondern nur vorläufig zuvorgekommen und allenfalls dem gewaltsamen Tod ausgewichen werden kann³². Den Unterschied von Natur und bürgerlichem Zustand sieht Hobbes darin:

„Die Natur gab jedermann das Recht, sich durch seine eigene Kraft zu schützen, und einen verdächtigen Nachbarn durch Zuvorkommen anzugreifen, aber das bürgerliche Gesetz entzieht diese Freiheit in allen Fällen, in denen man den Schutz des Gesetzes unbedenklich abwarten kann.“³³

Mit der Freiheit des Naturzustandes, sich durch zuvorkommende Handlungen Sicherheit zu schaffen, ist im bürgerlichen Zustand zweierlei geschehen: Einmal bleibt die natürliche zuvorkommende Selbstwehr rechtens, wo der Schutz des Gesetzes nicht abgewartet werden kann. Diese Möglichkeit kann laut Hobbes der Souverän gar nicht nehmen. Zum anderen ist es das Gesetz, welches allen Versuchen, sich durch Zuvorkommen einen Vorteil zu verschaffen, Einhalt gebietet. Dem Zuvorkommensversuch der Natur-Menschen kommt das Gesetz zuvor, „das in der Lage ist, ... alle einzuschüchtern.“³⁴ Berechtigt ist im bürgerlich-staatlichen Zustand nur noch der Souverän zuvorkommen, deutlicher gesagt, der Prävention präventiv zu begegnen.

Hobbes führt weiterhin aus, daß dem Souverän alle Mittel zustehen

³¹ *Hobbes*, *Leviathan*, 13. Kap. 95; wer sich anderen zur leichten Beute macht, bricht nicht nur selbst den Frieden, sondern führt den anderen in Versuchung. Eine Erinnerung an einen religiösen Zusammenhang mag für eine solche Sicht Einfluß ausgeübt haben.

³² *Th. Hobbes*, *De cive*. 1. Kap. § 7 (Eingel. u. hg. v. Günter Gawlick, Hamburg 1966 [PhB 158], 81).

³³ *Hobbes*, *Leviathan*, 26. Kap., 221.

³⁴ *Ebd.* 13. Kap., 95.

müssen, um sein Recht wahrzunehmen. Diejenigen, die in seinem Namen handeln, sind

„berechtigt, alles, was ihrer Meinung nach zur Erhaltung von Frieden und Sicherheit nötig ist, vorbeugend zu tun, indem sie innere Zwietracht und Feindschaft von außen verhindern, und das Nötige zu tun, um Frieden und Sicherheit wiederzugewinnen, wenn sie verlorengegangen sind.“³⁵

5.2. Im „Second Treatise“ von 1690 gibt John Locke als Motiv der gesellschaftsgründenden Übereinkunft und zugleich als Ziel der Entstehung politischer Gesellschaften an, „behaglich, sicher und friedlich miteinander zu leben – in dem sicheren Genuß des Eigentums und in größter Sicherheit gegenüber allen, die ihr nicht angehören.“³⁶ Das zuvorkommende Streben ist diskret erwähnt.

5.3. Bei J.-J. Rousseau tritt ein anderer Aspekt in den Vordergrund, nämlich der, dem Verfall der Sitten nicht lediglich des einzelnen, vielmehr des gesamten Menschengeschlechtes zuvorzukommen:

„Ich nehme an, daß sich die Menchen bis zu der Stufe emporgeschwungen haben, wo die Hindernisse, die ihrer Erhaltung in dem Naturzustand schädlich sind, durch ihren Widerstand die Oberhand über die Kräfte gewinnen, die jeder einzelne aufbieten muß, um sich in diesem Zustand zu behaupten. Dann kann dieser ursprüngliche Zustand nicht länger fortbestehen, und das menschliche Geschlecht müßte zugrunde gehen, wenn es die Art seines Daseins nicht änderte.“

Wegen der Begrenzung des Krafthaushaltes der Menschheit – kein Gott schenkt eine neue Kraft, und „Aus Nichts entsteht Nichts“ – bleibt nur die Vereinigung sämtlicher Menschenkräfte hin auf einen lebenserhaltenden Einklang³⁷.

5.4. Kant bekennt sich in der „Metaphysik der Sitten“ gleichfalls zu diesem Schema „Natur – Bürgerliche Gesellschaft“ und begründet das Postulat, in einen rechtlichen Zustand überzuwechseln, aus dem Begriff des Rechts, welches dem Zustand wechselseitigen Sichbedrohthfühlers ein Ende bereitet:

„Niemand ist verbunden, sich des Eingriffs in den Besitz des anderen zu enthalten, wenn dieser ihm nicht gleichmäßig auch Sicherheit gibt, er werde, ebendieselbe Enthaltsamkeit gegen ihn beobachten. Er darf also nicht abwarten, bis er etwa durch eine traurige Erfahrung von der entgegengesetzten Gesinnung des letzteren belehrt wird; denn was sollte ihn verbinden, allererst durch Schaden klug zu werden, da er die Neigung der Menschen überhaupt, über andere den Meister zu spielen ... in sich selbst hinreichend wahrnehmen kann, und es ist nicht nötig, die wirkliche Feindseligkeit abzuwarten; er ist zu einem Zwange gegen den befugt, der ihm schon seiner Natur nach damit droht (Quilibet praesumitur malus, donec securitatem dederit oppositi).“³⁸

³⁵ Ebd. 18. Kap., 139.

³⁶ J. Locke, Über die Regierung VIII. 95 (Hg. und mit einem Nachwort versehen von Peter Cornelius Mayer Tasch. Übers. v. Dorothee Tidow, Stuttgart 1974, 73).

³⁷ J.-J. Rousseau, Der Gesellschaftsvertrag oder Die Grundsätze des Staatsrechtes I. 6 (Kulturkritische und Politische Schriften in zwei Bänden. Hg. v. Martin Fontius, Berlin 1989, Bd. I, 391 f.).

³⁸ I. Kant, Metaphysik der Sitten. Rechtslehre I. Teil. § 42 (Akademie-Ausgabe VI [Berlin u. Leipzig 1907], 307).

Kant geht nicht auf die im Rechtszustand erlaubte Selbsthilfe ein. Im unvermeidlichen, aber unsicheren Nebeneinander der Menschen jedenfalls darf und muß jeder Mensch gleichsam um seiner Selbstachtung willen jeden anderen zur Bedrohung erklären. Genauso hat er sich damit abzufinden, daß alle anderen ihn als möglichen Bedroher aller anderen einstufen. Diese Gleichheit in der Bedrohung und des Bedrohtwerdens gehört dem Naturzustand an und eröffnet sich der Naturbeobachtung, genauer dem Blick in das eigene Innere. Dazu tritt die normative Anerkennung der Gleichwertigkeit aller Menschen, aus der folgt, daß keiner den Herrn über andere entgegen einem Urverlangen spielen darf. Drittens aber ist keiner verpflichtet, sich erst schädigen zu lassen und dann um Ersatz einzukommen oder sich sonst zu wehren. Ein solches Abwarten wäre unökonomisch und damit unsinnig. Abwarten kann nur einen Sinn haben, wenn letztlich Gutes zuteil wird. Dies ist in solcher Umgebung aber gerade nicht zu erwarten. Vorausssehbarer Schädigung darf zuvorgekommen werden.

6. Halten wir fest: Der schmale Ausschnitt zeigt uns, daß vom Zuvorkommen im Rahmen des Natur-Gesellschaft-Zusammenhanges die Rede ist, so bei Hobbes, Locke, Rousseau und Kant. Die innere Disziplinierung des Staates räumt dem Zuvorkommen *zwischen* den Bürgern außer im Falle, wo das Gesetz seinen Schutz zu spät anbieten könnte, keinen Platz mehr ein. Sehr wohl behält aber das Zuvorkommen sein „Recht“ zwischen den Staaten³⁹.

Unschwer ist die Herkunft der Staatskompetenz aus dem Strafrecht zu verleugnen. Einst und bis heute rechtfertigt es zumindest *eine* Staatsaktivität, nämlich die des Schutzes vor Verbrechen. Nun aber weitet sich diese Rechtfertigung zur Rechtfertigung des Staates selbst aus. „Dort, wo der Staat am nötigsten gebraucht wird, wandelt sich die *eine* Herausforderung um zur Legitimation des Herausgeforderten und seines Gründungsaktes.“ Andererseits mag mitgewirkt haben, darunter wohl auch die Auffassung, welche sich in Neostoa und lutheranischer Rechtslehre fand, daß nämlich das Recht selbst Strafe sei⁴⁰.

Die Prävention dient nun zum „Vorwand“, den Staat einzurichten. Wer gegen ihn protestiert, kriminalisiert sich. Die Menschenrechtsbewegung erhält in diesem Zusammenhang bereits etwas Unbotmäßiges.

Die Prävention des Staates versucht andererseits die der Untertanen zu ersticken. Deren Selbsthilfrechte erfahren eine drastische Einengung und die wenigen, die ihnen verbleiben, müssen als gewährte Kompetenzen

³⁹ *Th. Hobbes*, Dialog zwischen einem Philosophen und einem Juristen über das englische Recht (Hg. u. kommentiert v. *B. Willms*. Weinheim 1992) 58 und 201; *Kant*, § 56. 2. Abschnitt: „Das Völkerrecht“ (346).

⁴⁰ *E. Troeltsch*, Das stoisch-christliche Naturrecht und das moderne profane Naturrecht, in: *HZ* 106 (1911) 237–256, bes. 251.

verstanden werden⁴¹. Das den einzelnen Menschen zustehende Präventionsrecht ist nicht abgestorben, sondern lebt an einem neuen Ort⁴². Gewinner ist der Staat, doch bleibt er nur solange im Besitz des Monopols, als auch die Untertanen sich einen Gewinn von der Konzentrierung versprechen. Ein Weltsystem kollektiver Sicherheit müßte also ebenso das Leben eines jeden Staates garantieren und verhindern können, daß ein Staat einem anderen zur Beute fallen kann.

II. Von der Prävention durch den Staat zur Prävention vor dem Staat

1. Für J. Locke ist alle staatliche Gewalt darauf beschränkt, „Freiheit und Eigentum (nur) um so besser zu erhalten“⁴³.

2. Wenn Kant sagt, daß „mit dem Rechte zugleich eine Befugnis, den, der ihm Abbruch tut, zu zwingen, nach dem Satz des Widerspruchs verbunden ist“⁴⁴, so setzt er laut Wortlaut die Reihenfolge an: zuerst das Abbruch-tun, d. h. das Errichten eines Freiheitshindernisses, dann folgt der Zwang. Und doch darf man aus dem Gesamtzusammenhang berechtigterweise annehmen, daß Kants Zwangs- und Rechtsbegriff nicht eben nur nacheilende, sondern auch präventive Züge enthält: Die Befugnis zu zwingen darf das Entstehen eines Hindernisses im voraus verhindern⁴⁵. Aber nicht *alles* Recht ist synonym mit „Zwang“, sondern *nur* das strikte Recht⁴⁶. Es verzichtet im Felde der Motivationen auf jede Abstützung durch die Tugend. Die Mißbräuchlichkeit des Rechts ist hierbei nicht Kants Thema, wohl aber gibt er zu erkennen, daß *nur* ein Teil des Rechts diese Reinheit – von Tugend – beanspruchen darf, nämlich dort wohl, wo die Gesetzeserfüllung so unerläßlich ist, daß jegliches Hoffen auf Erfüllung durch Einsicht unverantwortlich wäre. Ein Rest an Unbehagen bleibt: denn wenn diese Gesetze Basisnotwendigkeiten der Gesellschaft regeln, dürfte doch gerade die Einsicht vorliegen!

3. Anders als Kant, der die Zwangsbefugnis gleichsam „konstruierte“⁴⁷, analysierte Rousseau die politische Erfahrung. Sein Artikel „Économie politique“, den er 1755 für die „Encyclopédie“ Diderots und D’Alemberts schrieb, spricht die Empfehlung aus: Ein Dummkopf könne Verbrechen strafen: „Der wahre Staatsmann weiß ihnen zuvorkom-

⁴¹ Vom subjektiven Recht als Berechtigung und Ermächtigung spricht *H. Kelsen*, *Reine Rechtslehre*, Wien ²1960, 130–149.

⁴² Als nur ein Beispiel der Staats-tätigkeit im Innern sei angeführt: Vereins-Edikt v. 20. 10. 1798: Der Staat will die öffentliche Glückseligkeit befördern. „Dann heißt es: ehe noch das Übel entsteht ... ist dasselbe im ersten Keime anzugreifen und zu vertilgen“ (*Ernst Rudolf Huber*, *Dokumente zur deutschen Verfassungsgeschichte*. Bd. 1, Stuttgart ²1961, 58).

⁴³ *Locke*, IX, 131, 98 f.

⁴⁴ *Kant*, Einl. § D, 231.

⁴⁵ Ebenso: *O. Höffe*, *Kategorische Rechtsprinzipien. Ein Kontrapunkt der Moderne*, Frankfurt am Main 1990, 144 f.

⁴⁶ *Kant*, § E, 232 f.

⁴⁷ *Ebd.* 232.

men, mehr noch als die Handlungen weiß er die Gesinnungen zu bestimmen und zu leiten. Dann können die Regierenden ihr größtes Talent ausüben, das darin besteht, ihre Macht zu verbergen, um sie nicht dem Haß auszusetzen, und den Staat so friedlich zu leiten, als ob er einer Leitung gar nicht bedürftig wäre.“⁴⁸

Die Macht selbst ist suspekt geworden, deswegen soll sie sich unsichtbar machen. Die zuvorkommende Handlung soll gerade nicht die Stärke der Macht nach außen tragen, sondern verbergen. Eine Demonstration der Macht ist unerwünscht, weil sie die Macht gefährdet. Das Zuvorkommen kann helfen, die Darstellung der Macht zu verhüllen und keine Auskünfte über sie erteilen zu müssen⁴⁹. Das Staatsleben wird unanschaulich, nichtdestotrotz bleibt es gefährlich. Ein Nachhall theologischen Denkens oder gar eine Beeinflussung aus der Theologie kann hier erblickt werden – es wäre nicht die einzige, welche das Denken Rousseaus bestimmt: über die *Providentia Dei*, Gottes unsichtbare und unberechenbare Vorsorge und vorausseilende Bestimmung, von der die Menschen nie mit Bestimmtheit sagen können, wieviel er eben auch an menschlichen Handlungen verhindert hat.

4. Verdacht fiel aber nun auf die Macht, weil sie nicht zugunsten der Menschen dem Zuvorkommen zuvorkam. So baute sich eine nächsthöhere Stufe auf, die der Prävention der Prävention der Prävention, nämlich der sich kontrollierende, die Macht an sich hemmende und die Gewalten zerlegende Rechtsstaat. Die Frage aber ist, ob jenes Zuvorkommen der dritten Stufe sich der zentralisierenden, monopolisierenden und auf Souveränität abzielenden Momente enthalten kann und nicht in sie zurückfällt. Die Kraft und das Wollen zur Selbstbeschränkung ist unverzichtbar. Unterstützung erfährt es durch die Einrichtung eines Verfassungs-„Getriebes“, welches Entwicklungen in jene verhängnisvolle Richtung wenigstens hemmen, verzögern oder offenbaren kann.

Deutlich ist etwa dieses Anliegen, der Prävention des Staates zuvorzukommen und sie an die Zügel zu legen, auf der Seite der *Legislative* in dem Falle des Verbotes der Rückwirkung von Gesetzen. Die „Constitution du 5 Fructidor an III“ vom 22. August 1795, einer der ersten prägnanten Texte des Rückwirkungsverbotes, bestimmt in Art. 14 der „Déclarations des droits et des devoirs de l'homme et du citoyen“, daß

⁴⁸ Rousseau, Gesellschaftsvertrag 345; in: *Œuvres Complètes* III, 239–278 (250).

⁴⁹ Dazu auch Kant, der in der Schrift „Zum Ewigen Frieden“ (Anhang II) schreibt, daß zwar gegenüber einem Mächtigeren die Mindermächtigen das Recht zum Überraschungsangriff hätten, aber die Verlautbarung eines solchen Grundsatzes den Angriff des Mächtigeren nur um so schneller herbeiführen würde. Also: „Ein Staat, der seine Maxime hier bejahend verlautbaren wollte, würde das Übel nur noch gewisser und schneller herbeiführen. Denn die größere Macht würde der kleineren zuvorkommen ...“ (Akademie-Ausgabe VIII [Berlin – Leipzig 1923] 384). Das Zuvorkommen eignet sich gerade wegen seines Überraschungseffektes, Waffe der Schwächeren zu sein; und doch ist es auch zugleich eine höchst selbstgefährdende Waffe.

kein Gesetz, gleich ob zivilrechtliches oder strafrechtliches, rückwirkende Kraft haben dürfe⁵⁰. Dem Zuvorkommen in der Form der Rückwirkung wird der Riegel vorgeschoben! Wo Rückwirkung untersagt wird, ist aber möglichst umfassende Voraussicht geboten. Sie muß der Normsetzung vorausgehen und sich die Ausstattung des zivil- und strafrechtlichen Instrumentariums genau überlegen. Wer aber auf das beabsichtigte schädigende Handeln möglichst abschreckend einwirken will, befürwortet eher weite und unpräzise Tatbestände⁵¹. Insofern war als Begleitschutz des Rückwirkungsverbotes das Gebot präziser Rechtsbegriffe aufzustellen.

Ein materialer Gesichtspunkt ist hierbei noch einzubringen. Wird die Tugend des Reagierens etwa im Strafrecht geübt oder der Weg beschritten, den totalen Schutz gegen Straftaten im voraus organisieren zu wollen? Bleibt die Fähigkeit zur Unterscheidung, die Bereitschaft, verhältnismäßig zu reagieren, erhalten und der Schutz der Grundrechte ein Anliegen? Oder wird nur mit Bedauern die technische Unmöglichkeit eines solchen Schutzes ins Feld geführt? Wo auf die Einrichtung zunehmender Polizeikontrollen rechtfertigend geantwortet wird, daß der Unschuldige sich sowieso nichts vorzuwerfen und nichts zu befürchten habe, der Schuldige aber schneller erappt werden könne, so ist nicht viel vom Grundgedanken der Abwehrrechte begriffen worden, welcher auf eine Reduzierung der Staatsmacht insgesamt abzielt⁵².

5. Die Justiz als *Justiz* erteilt dem Zuvorkommen eine Absage. Die Justiz selbst geht von ihrer Anlage her nicht vom Verhindern, sondern vom Reagieren auf eine erfolgte Tat aus. Sie ist zu ihr ein Späteres, unter der Rücksicht des verletzten Gutes ist die Rechtsprechung ein strukturell-gewolltes „Zu-spät“. Sie muß sich mit den Selbsthilfrechten vermitteln und darf sie nicht völlig untersagen, über deren Umfang und Intensität jedoch

⁵⁰ Vgl. auch Art. 8 der „Déclaration“ v. 26. August 1789; „La loi ne doit établir que des peines strictement et évidemment nécessaires, et nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulguée antérieurement au délit, et légalement appliquée“ (*J. Godechot, Les Constitutions de la France depuis 1789, Paris 1979, 34*).

⁵¹ *Hobbes*, Dialog 116. Hobbes verschärft das Strafrecht auch noch, indem die Absicht bereits für die Ausführung zählt. „Voluntas reputatur pro facto“. Die Macht verlagert ihre Grenze nach vorn in den Bereich der Entscheidungsfindung und will abschreckende Wirkung entfalten. Und demjenigen, der durch Tat oder Wort die Autorität des Staates bestreitet, darf eine Strafe auferlegt werden, welche von der gesetzlichen Festlegung abweichen darf: „Leviathan“, 28. Kap. 239.

⁵² Zur Diskussion um den Präventions-Staat s. *Hans Albrecht Hesse, Der Schutz-Staat* geht um, in: *Juristenzeitung* 46 (1991) 744–747. Es gehört laut der Schutzstaats-Theorie zu den Aufgaben eines Staates, „die gesellschaftliche Entwicklung ständig zu beobachten, Fehlentwicklungen oder sonst auftretende Probleme möglichst rasch und genau zu diagnostizieren, Möglichkeiten ihrer Verhinderung oder zumindest Behebung zu erdenken und die dazu erforderlichen Maßnahmen in die Wege zu leiten ...“ (746). Der Text stammt aus einer Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts. Die Grundrechtsschranken verlagern sich somit in höchst bedenklicher Weise nach vorne vom Gesetzesvorbehalt in die ungeschriebenen verfassungsimmanenten Schranken hinein: Ablösung des Rechtsstaats- durch den Schutzstaats-Gedanken.

wiederum als Justiz befinden. Außerdem darf sie, laut Locke, so wie der einzelne bereits im Naturzustand, auch mit *der* Absicht strafen, zu verhindern, daß dieses Verbrechen weiterhin begangen werde⁵³. Doch hält auch er es für erzieherischer, gewissensbildender und damit letztlich auch verbrechensverhütender, an der Schuld des Täters Maß zu nehmen, als ein reines Generalpräventionsstrafrecht einzurichten.

6. Somit verlagert sich die Prävention auf die *Exekutive* als Aufgabe. Diese galt es also zu zähmen, wenn dem Zuvorkommen des Staates selbst zuvorgekommen werden sollte⁵⁴.

7. Eine weitere *Behinderung* ausufernder Prävention baute sich dort auf, wo der Staatstätigkeit grundsätzlich Lebensfelder entzogen wurden. Die Grenzziehungen von moralischem Gebot und Verbot und rechtlichem Gebot und Verbot bestimmt die liberale Grundhaltung der Neuzeit. Während Locke den Menschen durchaus noch in einer Verantwortung gegenüber seinem Schöpfer sieht, ist der Mensch zugleich sich selbst überantwortet. Dies drückt sich ja in dem paradox anmutenden Beziehungsgefolge aus, daß der Mensch einerseits im Eigentum Gottes steht, andererseits Eigentum an sich hat⁵⁵. Eine Art Doppeleigentümerschaft, welche einerseits zur Untersagung des Suizids führt, weil er einen Eingriff in Gottes Eigentümerrecht darstelle, den Suizidversuch andererseits jedoch nicht strafrechtlich ahndet, aber auch nicht an Prävention denkt. Das zuvorkommende, staatliche Handeln zieht sich jeweils aus dem Bereich zurück, den die Gesellschaft zum Feld privater Lebensführung erklärt, in den sie sich Einmischungen von seiten des Staates verbittet und als „Paternalismus“ brandmarkt. Die Frage ist, ob der Abnahme der Staatstätigkeit in *einem Bereich* nicht die Zunahme oder die Erschließung neuer Felder auf der *anderen* Seite gegenübersteht⁵⁶.

Gleichfalls ist im „Second Treatise“ der Selbstverkauf verboten⁵⁷ und doch ist von keinerlei Prävention die Rede. Genauer: dort also, wo Güter des anderen auf dem Spiele stehen, bedroht durch ihn selbst, weicht nicht das Verbot, wohl aber die Sanktion zurück. An ihre Stelle tritt auch nicht, jedenfalls nicht bei Locke, eine zuvorkommende Hilfe, um die Vergehen gegen sich selbst bezüglich des Lebens – Suizid – und hinsichtlich der Freiheit – Selbstverkauf – zu verhindern. Der einzelne wird allein gelassen.

⁵³ Locke, II. § 11, 9–11.

⁵⁴ Hier wäre auch über die Theorie des Widerstandsrechtes zu sprechen, welches ja nicht nur dem Unrecht abhelfen, sondern als Theorie bereits abschreckend wirken will.

⁵⁵ Was sich für Locke eventuell an der römischrechtlichen Figur einer Doppeleigentümerschaft verdeutlichte.

⁵⁶ Dieser Zusammenhang könnte der verstärkten Aktivität gegenüber Ausländern, besonders Asylsuchenden, in letzter Zeit zugrundeliegen.

⁵⁷ Locke, IV. § 23, 19f.

III. Das Zuvorkommen in geschichtsphilosophischer Perspektive

1. Niccolo Machiavelli rückt im „Principe“ das zuvorkommende Handeln wie kaum ein anderes in den Vordergrund und weist ihm in dem Kontext der Machterhaltung seinen Ort zu. Nachdem er im 25. Kapitel über die Kraft der Fortuna gesprochen und sie mit einem wildreißenden Strom verglichen hat, betont er:

„Aber diese Wildheit des Stromes hindert nicht, daß die Menschen in ruhigen Zeiten Vorkehrungen treffen, Dämme und Deiche errichten, so daß die Fluten, wenn sie anschwellen, durch einen Kanal abgeleitet werden oder ihr Anprall nicht so überwältigend und gefährlich ist.“⁵⁸

Die Berechtigung zu solcher Vorkehrung schöpft soziales Handeln bei Machiavelli daraus, daß der Mensch als jederzeit zur Gefährdung anderer fähig skizziert wird. An anderer Stelle fügt Machiavelli ein, daß es die Aufgabe weiser Fürsten sei,

„nicht nur ein Auge zu haben, auf die gegenwärtigen Gefahren, sondern auch auf die zukünftigen, und diesen mit allem Fleiß entgegenzuarbeiten. Denn gegen das Übel, das man von fern sieht, kann man leicht ein Mittel finden. Wartet man aber, bis es da ist, so kommt die Arznei zu spät, weil die Krankheit unheilbar geworden ist.“⁵⁹

Es scheint in diesem Kontext verantwortbarer, schnell und radikal auf ein sich abzeichnendes Übel zu reagieren und es „mit Stumpf und Stiel“ auszureißen, als in vermeintlicher Großzügigkeit zuzuwarten und schließlich des Übels nicht mehr Herr werden zu können oder allenfalls unter sehr viel größeren Opfern. Statt der rechtzeitigen Beseitigung eines möglichen Rädelsführers müßte also auf Grund eines solchen Versäumnisses ein Bürgerkrieg geführt werden.

Einer langwierigen und peinlichen Schuldfeststellung wird durch die Vollstreckung eines Scheinurteils zuvorgekommen: Der „Fall“ ist erledigt, eine Diskussion, die nur Wunden aufreißen oder blutend lassen kann, vermieden. Der Preis ist der einer unkontrollierbaren Selbstjustiz.

2. Für I. Kant greift die Vernunft der Natur nicht vor, beschleunigt sie nur. In der „Idee zu einer allgemeinen Geschichte in weltbürgerlicher Absicht“ von 1784⁶⁰ schreibt Kant innerhalb der Kommentierung seines „Siebten Satzes“, daß die Natur die Menschen durch die Kriege hindurch ziehen und sich erschöpfen lasse, um zu dem zu gelangen, „was ihnen die Vernunft auch ohne so viel traurige Erfahrung hätte sagen können, nämlich: aus dem gesetzlosen Zustande der Wilden hinaus zu gehen und in einen Völkerbund zu treten.“⁶¹ Die Vernunft schwieg, solange von Gott

⁵⁸ Machiavelli (135). Erinnert sei an die Aussage des Exerzitienbuches des Ignatius v. Loyola, daß „wer sich im Trost befindet, bedenke, wie er sich in der Trostlosigkeit benehmen werde, die später kommen wird, indem er für jene Zeit neue Kräfte sammelt“ (Nr. 323).

⁵⁹ Ebd., 3. Kap., 42.

⁶⁰ Akademie-Ausgabe A VIII [Berlin – Leipzig 1923], 15–31.

⁶¹ Ebd. 22.

eine Antwort erwartet wurde. Als die Erwartung sich abschwächte, begann die Vernunft sich mitzuteilen.

3. Daß es in der Neuzeit immer auch ein anderes Denken gab, läßt sich am Beispiel Otto von Bismarcks illustrieren. Größte Zurückhaltung gegenüber solchem Zugriff forderte er vom Staatsmann und jedenfalls von sich selbst. Er schreibt in einem Erlaß an den Gesandten in München, Freiherrn von Werthern:

„... Daß die deutsche Einheit durch gewaltsame Ereignisse gefördert werden würde, halte auch ich für wahrscheinlich. Aber eine ganz andere Frage ist der Beruf, eine gewaltsame Katastrophe herbeizuführen und die Verantwortlichkeit für die Wahl des Zeitpunkts. Ein willkürliches, nur nach subjektiven Gründen bestimmtes Eingreifen in die Entwicklung der Geschichte hat immer nur das Abschlagen unreifer Früchte zur Folge gehabt ...“⁶²

Einem Brief Bismarcks an Gottfried Kinkel ist zu entnehmen:

„... ich bin nicht so anmaßend zu glauben, daß unsereiner Geschichte machen könnte. Meine Aufgabe ist es, die Strömungen der letzteren zu beobachten und in ihnen mein Schiff zu steuern wie ich kann. Die Strömungen selbst vermag ich nicht zu leiten, noch weniger hervorzubringen ...“⁶³

Diese Absage an das Zuvorkommen ist bei genauerem Hinhören allerdings nicht so total, wie sie beim ersten Lesen klingt. So heißt es auch in dem Brief an von Werthern:

„Wir können die Uhren vorstellen, die Zeit geht aber deshalb nicht rascher, und die Fähigkeit zu warten, während die Verhältnisse sich entwickeln, ist eine Vorbedingung praktischer Politik.“⁶⁴

D. Bewertung

I. Die sittliche Erlaubtheit oder Unerlaubtheit des Zuvorkommens ist daran zu messen, inwieweit es im Dienste der Gerechtigkeit steht oder nicht. Hilft es größere Ungleichheiten hin zur berechtigten Gleichheit aufzubauen, oder vergrößert es die Ungleichheit und die Kluft zwischen Personen, Gruppen, Staaten hin zu einer Bedrohung des Friedens? Anders ausgedrückt, es ist das Zuvorkommen dann und nur dann sittlich erlaubt, wenn sein Unterbleiben einen sittlich erheblich schlechteren Zustand herbeiführen oder aufrechterhalten würde. Unsittlich ist es, sich zur Beute zu machen und den anderen zur Verletzung von Rechten geradezu zu verleiten. Diese Forderung gilt entgegen der Einschränkung Hobbes' auch gegenüber dem Staate, und nicht nur gegenüber dem anderen jeweils Gleichberechtigten!

Was den Schaden und seine Wiedergutmachung betrifft, so ist es unvertretbar, die Schädigung abzuwarten, nicht nur, weil es für unwirtschaftlich gilt, eine Gefahr erst nach ihrer Ausreifung und im Zustande

⁶² Berlin, 26. Februar 1869, in: Bismarck und der Staat. Ausgewählte Dokumente. Hg. von Hans Rothfels, Stuttgart 1958, 50 (in: Ges. Werke 6 b, 2).

⁶³ Varzin, 21. Juli 1869 (ebd. 53) (Ges. Werke 14/II, 752).

⁶⁴ Anm. 62.

höchster Bedrohung zu bekämpfen, sondern weil echter Schadensersatz auf keine Weise möglich ist.

Die Rechtfertigung ist in dem Falle schwierig, wo sie sich auf die Verhinderung des Schlimmen beruft, das ja gerade nicht eingetreten, nicht sichtbar, nicht spürbar geworden ist.

War ohne eine genügende Rechtfertigung zuvorgekommen worden, so muß Gewalt in Recht, die Gewaltlösung in eine politische umgewandelt werden.

II. Ein Gemeinwesen lebt nur dann beständig, wenn die Rechte, Pflichten und Würden in der Weise gleichverteilt sind und jedem so zukommen, daß die Mehrheit nach vernünftiger Abwägung diese Verteilung für das Vernünftige, weil Gerechte halten kann⁶⁵. Kein einzelner darf über das Maß hinaus emporkommen, das die Gesellschaft wiederum zu bestimmen hat⁶⁶. Kompetenzen sind eher auf beschränkte als unbeschränkte Zeit zu vergeben⁶⁷. Sobald eine gerechte Befriedung und eine einigermaßen ausgeglichene Vermögens- und Machtstruktur zwischen den einzelnen und den einzelnen Gruppen erreicht wird, ist ein weiteres Zuvorkommen erst dann unsittlich, wenn es zu keinem höheren Grad an Stabilität und Entlastung beiträgt und die Freiheitsrechte und Chancen zur Selbsthilfe verkümmern läßt.

III. Auch dort, wo das Zuvorkommen zur Verteidigung eingesetzt wird, Reaktion also und nicht Aktion ist, unterliegt es einem Verhältnismäßigkeitsgebot. Da das Zuvorkommen Schrecken ersparen will, indem es Schrecken einflößt, kann es leicht verhindern, daß Freiheit reift. Die Mittelwahl ist zu verantworten. Die Mittel sind abzustimmen und dürfen nicht eigendynamisch werden.

IV. Unerläßlich ist es, sämtliche zur Prävention fähigen Kräfte zu kontrollieren – letztlich durch die Gesamtheit der Betroffenen und Haftenden. Die Wege zur Kontrolle führen über eine im kantischen Sinne verstandene republikanische Erziehung; Mittel der Kontrolle sind nicht nur angewandte Normen, sondern auch die „mores“, welche letztlich die Rechtsanwender, die kein Rechtszwang mehr anleitet, in die Verantwortung stellen.

⁶⁵ *Aristoteles*, V 7 1307a25 f.

⁶⁶ Wo aber keiner überragend sein darf, wird auch keiner mehr dienen müssen und wollen.

⁶⁷ *Aristoteles*, V 8 1308b10–14.