

„Non qua servus est, sed qua
homo.“

Der rechtliche Status von Sklaven
bei Luis de Molina.

GOETHE
UNIVERSITÄT
FRANKFURT AM MAIN



No. 2014-02



Working Paper Series

Danaë Simmermacher

„Non qua servus est, sed qua homo.“
Der rechtliche Status von Sklaven bei
Luis de Molina.

Electronic copy available at: salamanca.adwmainz.de

urn:nbn:de:hebis:30:3-324038

„Non qua servus est, sed qua homo.“ Der rechtliche Status von Sklaven bei Luis de Molina.

Danaë SIMMERMACHER

Abstract

Luis de Molina (1535–1600) grants slaves a legal status through which they can take up a position with respect to their masters between equivalent legal entity and legal object. Here, what is decisive is the figure of the subjective right, which both for Molina and modern proponents of this legal concept describes the 'right per se'. According to Molina's definition of *ius*, the denial of a subjective right or the hindrance of exercising an individual right represents an injustice. The rights granted to a slave in virtue of his being regarded a human being (despite the condition of slavery) serve to protect the slave against unjust acts. Molina does not distinguish the slave as a legal entity as separate from his master insofar as the slave should be protected against injustices committed against him or his property; injustices for which he would be entitled to compensation. Yet, the slave is not able to stake his claim to a particular right because it is not possible for him to take the matter to court. His natural law justified coequal legal status with respect to his master is limited in such a way by the positive legal order (by means of which slavery is generally made possible) that he is to be held legally incompetent as a legal entity with regard to defending and enforcing his *qua homo*-legal rights. This precarious situation is due to the complicated legal intermediate position of a human legal entity, which, at the same time, represents the legal object of another person.

1. Einleitung	3
2. Willensfreiheit und dominium bei Molina	9
3. <i>Ius</i> als subjektives Recht	20
4. Die moralische Bedeutung des subjektiven Rechts	28
5. Dominium über Menschen: Rechte <i>qua homo</i> für Sklaven?	31
6. Fazit	36
Bibliographie	37

1. Einleitung

Obwohl Luis de Molina (1535–1600) als einer der frühen theologischen Verfechter menschlicher Selbstbestimmung¹ und als Wegbereiter eines ökonomischen Liberalismus² angesehen wird, ist ihm als Vertreter der Schule von Salamanca³ in der Rezeption bis heute nicht die gleiche Aufmerksamkeit wie beispielsweise Francisco de Vitoria (1483–1546) oder Francisco Suárez (1548–1617) zuteil geworden. Dabei kommt dem spanischen Jesuiten unbestritten das Verdienst zu, durch den Gedanken einer *scientia media* das göttliche Allwissen und die Gnade Gottes mit der Willensfreiheit des Menschen zu vereinen. Damit hat Molina einen raffinierten Lösungsvorschlag für ein in der Scholastik von prominenten Theologen wie Thomas von Aquin, Johannes Duns Scotus und Wilhelm von Ockham diskutiertes Problem geliefert.⁴ In seiner bekanntesten Schrift *Concordia* (1588) entwickelt Molina den Gedanken eines ‚mittleren Wissens‘, einer *scientia media*:⁵ Gott weiß durch seine Vorsehung, wie die Menschen sich unter Berücksichtigung aller möglicher Umstände entscheiden werden, und schafft die Bedingungen so, dass die Menschen sich frei und gleichsam in seinem Sinne entscheiden, da er weiß, welche Art von Wesen er erschaffen hat. Gott verfügt also über mittleres Wissen nur, weil er etwas vom metaphysisch kontingenten Stand der Dinge weiß. Er hat aber keine Kontrolle über die Entscheidungen und über die Handlungen der Menschen.⁶

¹ Kaufmann, Luis de Molina über subjektive Rechte, Herrschaft und Sklaverei, in: Kaufmann/Schnepf (Hg.), Politische Metaphysik, S. 205.

² Weber, Wirtschaftsethik am Vorabend des Liberalismus.

³ Molina wird zwar als Denker zur Schule von Salamanca gezählt, allerdings hat er nie an der Universität von Salamanca gelehrt. Als akademischer Lehrer für Philosophie und Theologie war er vor allem in Portugal tätig, an den Universitäten von Coimbra und Evora. Die letzten Jahre seines Lebens lehrte er ab 1591 im spanischen Cuenca, seiner Heimatstadt. Nachdem er 1600 einen Ruf nach Madrid auf einen Lehrstuhl für Moralphilosophie erhalten hatte, verstarb er dort im selben Jahr. Zu Molinas Biographie siehe Stegmüller, Geschichte des Molinismus, S. 1–80, sowie Sosa Morato, La noción de derecho en „Los seis libros de la justicia y el derecho“ de Luis de Molina, S. 7–51 und S. 312.

⁴ Kenny, The Rise of Modern Philosophy, S. 303: „A novel and highly ingenious solution to the problem was proposed at the end of the sixteenth century by the Jesuit Luis de Molina.“

⁵ Luis de Molina, *Liberi arbitrii cum gratiae donis, divina praescientia, providentia, praedestinatione et reprobatione concordia*, Pars IV: De praescientia Dei, Disputatio 52. (Im Folgenden zitiert als: *Concordia*.)

⁶ Freddoso, Luis de Molina: On Divine Foreknowledge, Introduction, S. 47.

Die *scientia media* stellt die mittlere Stufe einer dreifachen Unterscheidung von Gottes Allwissen dar, der Molina das natürliche Wissen Gottes (*scientia naturalis*) voranstellt: Das natürliche Wissen um die Natur der von Gott geschaffenen Wesen stellt für Molina eine Form des Allwissens Gottes dar, das jeder göttlichen Entscheidung über die Schöpfung vorausgeht – nicht zeitlich, sondern logisch bzw. ontologisch. Durch das natürliche Wissen kennt Gott bereits vor der Schöpfung seine eigene Natur und damit auch alle möglichen Potenzen, die in seine eigene Natur eingebettet sind und denen gemäß er verschiedene Welten und entsprechend verschiedene Wesen erschaffen könnte. Das bedeutet, dass nicht einmal Gott die substantielle Natur eines Wesens ändern kann, da diese bereits vor der Schöpfung feststeht und unabhängig von Gottes Willen ist.⁷ Die dritte Form des göttlichen Allwissens ist Gottes freies Wissen (*scientia libera*), durch das Gott weiß, was tatsächlich durch seine freie Entscheidung, mit der Schöpfung Wesen in einer bestimmten Weise und somit eine bestimmte Welt erschaffen zu haben, geschehen wird, wenn er diese Wesen bestimmten Umständen aussetzt. Diese Dreiteilung des göttlichen Allwissens lässt sich wie folgt zusammenfassen: Durch die *scientia naturalis* weiß Gott, was sein kann, durch die *scientia media* weiß er, was sein würde und durch die *scientia libera*, was sein wird.⁸ Die Wahrheitswerte im freien Wissen Gottes über die von Gott geschaffenen Wesen sind kontingent und von Gottes Willen abhängig. Aber die Wahrheitswerte in Gottes *scientia media* sind kontingent und unabhängig von seinem Willen.⁹

Dem Menschen wird durch die Idee der *scientia media* das Vermögen zugesprochen, sich ohne unmittelbare göttliche Hilfe für gute Handlungen zu entscheiden. Damit wird dem Menschen Autonomie zugesprochen, wobei Molina die göttliche Vorsehung und Gottes Allwissen hierbei nicht in Frage stellt. Dennoch wurde er der Häresie, genauer des Pelagianismus beschuldigt: Die Lehre des Pelagius, nach der die menschliche Natur durch die Erbsünde nicht verdorben werden könne, wurde so interpretiert, dass der Mensch durch seinen freien Willen quasi allein zwischen Gut und Böse unterscheiden könne und Gottes Gnade nur zweitrangig als Unterstützung hinzutrete. Obwohl Molina den freien Willen des Menschen keineswegs von Gottes Gnade und Vorsehung löst oder ihn dieser überordnet, kam es aufgrund seiner Lehre, des sogenannten *Molinismus*, zu heftigen Konflikten zwischen Dominikanern und Jesuiten, aber auch innerhalb des Jesuitenordens selbst. Für Molinisten wiederum wurde (und wird) mit Hinblick auf das Problem um

⁷ Diese Auffassung wird in der sogenannten *natura rei*-Lehre vertreten, die später genauer erklärt wird.

⁸ Pegis, Molina and Human Liberty, in: Smith (Hg.), *Jesuit Thinkers of the Renaissance*, S. 121.

⁹ Perszyk, Introduction, in: Perszyk (Ed.), *Molinism. The Contemporary Debate*, S. 2.

Gottes Vorsehung bzw. Allwissen und die menschliche Willensfreiheit durch die *scientia media* gerade Gottes Allwissen als Schöpfer von freien Wesen wiederhergestellt, da er, ausgestattet mit dem Wissen um die Entscheidungen freier Wesen, hätte entscheiden können, solche Wesen gar nicht erst zu erschaffen oder die Umstände anders gestalten könnte, damit das Handeln in seinem Sinne vollzogen wird.¹⁰ Diese im Jahre 1588 durch die Veröffentlichung der *Concordia* ausgelösten Auseinandersetzungen wurden als Gnadenstreit bekannt und fanden erst 1607 ein Ende, nachdem Papst Paul V. den Beteiligten weitere Beschuldigungen verboten hatte.¹¹

Der freie Wille des Menschen und seine Selbstbestimmung nehmen auch in Molinas Rechtslehre eine bedeutsame Rolle ein, die er in seinem monumentalen rechtstheoretischen Werk mit dem Titel *De Iustitia et Iure* (6 Bände, 1593–1609) ausarbeitet. Wie der Titel bereits erwarten lässt, kommentiert Molina in diesem Werk die Rechtslehre des Thomas von Aquin, die dieser in der *Secunda Secundae* seiner *Summa Theologiae* entwickelt hat. Allerdings greift Molina darüber hinaus viele Themen auf, die in der zeitgenössischen Rechtsphilosophie, politischen Philosophie, Theologie aber auch Ökonomie diskutiert wurden, vor allem vor dem Hintergrund der Eroberungen in der sogenannten ‚Neuen Welt‘.¹² Insbesondere beschäftigt sich Molina in *De Iustitia et Iure* in äußerst kritischer Weise mit dem Sklavenhandel in die ‚Neue Welt‘, den er sehr detailliert empirisch untersucht hat und daraus in seiner Schrift auch in normativer Hinsicht Konsequenzen für den rechtlichen Status von Sklaven zieht, vor allem in Hinsicht auf Rechtsansprüche der Sklaven gegenüber ihren Herren bzw. Pflichten der Herren gegenüber ihren Sklaven. Die Institution der Sklaverei selbst lehnt er dabei keineswegs ab, sondern rechtfertigt die durch das *ius gentium* eingeführte rechtliche Sklaverei. Eine natürliche Form der Sklaverei über Individuen, die nicht in der Lage sind, ihr Leben eigenständig zu führen, wie sie Aristoteles beschrieben hatte, lehnt Molina ab.¹³ Er steht in der Tradition des

¹⁰ McCann, The Free Will Defense, in: Perszyk (Ed.), *Molinism. The Contemporary Debate*, S. 253f.

¹¹ Da die Debatten verboten wurden und es somit zu keinem Diskussionsergebnis (falls überhaupt möglich) kommen konnte, dauern die „Molinism Wars“ auch in der Gegenwart noch an, siehe den von Perszyk 2011 herausgegebenen, bereits zitierten Band.

¹² Im Gegensatz zu den gleichnamigen Werken von Domingo de Soto und Domingo Bañez nimmt Molinas *De Iustitia et Iure* eine gewisse Sonderrolle ein, denn Molinas Werk „is neither a commentary nor a gloss on Aquinas, but is designed to go beyond the *Summa theologiae*“, wie Tellkamp treffend festgestellt hat, Tellkamp, *Rights and Dominion*, in: Aichele/Kaufmann (Hg.), *A Companion to Luis de Molina*, S. 133.

¹³ Für eine genauere Betrachtung Molinas Argumentation gegen die natürliche Sklaverei und seine Einordnung in die zeitgenössischen Debatten siehe Kaufmann, *Slavery between law, morality, and economy*, in: Aichele/Kaufmann (Hg.), *A Companion to Luis de Molina*, S. 191–194.

(spät)scholastischen Naturrechts, nach dem alle Menschen ursprünglich frei geboren sind.¹⁴ Gleichwohl ist die Freiheit bei Molina selbstverständlich ein Gut, über das der Mensch in gleicher Weise *dominium* besitzt wie über andere Güter. Das bedeutet, dass die Freiheit veräußert werden kann und ein Mensch das *dominium* über seine rechtliche Freiheit einem anderen Menschen übertragen kann. So wird er zum Eigentum eines anderen Menschen, mit anderen Worten zum bürgerlichen und rechtlichen Sklaven.¹⁵

Molinas Ausführungen zu Problemen, die der Umgang in der Sklaverei mit Menschen als Eigentumsobjekten aufwirft, zeigen spannungsreiche Fragen auf: Eine Verbindung der in der *Concordia* entwickelten Lehre der menschlichen Willensfreiheit mit der in *De Iustitia et Iure* vorgenommenen Bestimmung von *ius* als „Vermögen, etwas zu tun [...], so dass dem Inhaber Unrecht geschieht, wenn [diesem Vermögen] ohne rechtmäßigem Grund entgegengewirkt wird“¹⁶ bietet Anlass, *ius* in der Bedeutung des subjektiven Rechts aufzufassen und berechtigt darüber hinaus die Annahme, dass subjektives Recht *avant la lettre* bei Molina eine moralische Komponente beinhaltet. So lässt sich Molina auch in die gegenwärtige Debatte um subjektives Recht integrieren, wie vor allem mit Bezug auf Robert Alexy gezeigt werden soll. Den Terminus ‚subjektives Recht‘ verwendet Molina zwar nicht,¹⁷ dennoch soll die moderne Diskussion um diesen bis in die Gegenwart umstrittenen Rechtsbegriff in der Untersuchung des bei Molina als subjektives Recht interpretierten Begriffs von *ius* nicht außen vor gelassen werden. Zum einen soll mithilfe des modernen Diskurses geklärt werden, was überhaupt unter subjektivem Recht zu verstehen ist und ob die im Folgenden genannte Definition Molinas von *ius* als subjektives Recht *avant la lettre* gedeutet werden darf. Zum anderen soll geprüft werden, welchen

¹⁴ Luis de Molina, *De Iustitia et Iure*, Cuenca 1593, Tomus I, Tractatus I, Disputatio 4, Spalte 18: „iure naturali omnes homines nascituros fuisse liberos.“ Ich zitiere nach der Erstausgabe, die ab 1593 in Cuenca erschienen ist, im Folgenden mit Angabe des Traktats, der Disputation und der Spalte wie folgt: DIEI I 4, 18. Ich folge mit der deutschen Übersetzung im Wesentlichen einem gelegentlich von mir modifizierten Übersetzungsentwurf von Alexander Loose. Eine Publikation der deutschen Übersetzung von DIEI Tractatus I und Tractatus II, Disputationes 1–40 ist in Vorbereitung.

¹⁵ DIEI II 32, 235: „Dominium hoc habitude quaedam est ad servum, non quemcumque, sed ad civilem, legalemque servum, ut Aristoteles vocat.“

¹⁶ DIEI II 1, 40: „Est facultas aliquid faciendi, sive obtinendi, aut in eo insistendi, vel aliquo modo se habenti, cui si, sine legitima causa, contraveniatur, iniuria fit eam habenti.“

¹⁷ Dies geschieht erstmals im 18. Jahrhundert bei Gottfried Achenwall, *Ius Naturae*, 1781, pars prior, § 36. „Ea facultas moralis, quae posita obligatione alterius perfecta ponitur, hoc est ius naturale extorquendi aliquid alteri, seu vi exigendi ab altero, vocatur ius naturale strictum (ius perfectum) subjective sumtum.“ Siehe hierzu auch Aichele/Kaufmann (Hg.), *A Companion to Luis de Molina*, S. xxxi der Einleitung und Kaufmann, *Das Verhältnis von Recht und Gesetz bei Luis de Molina*, in: Fidora/Lutz-Bachmann/Wagner (Hg.), *Lex und Ius*, S. 374.

Beitrag Molina heute für die teils heftige Debatte um subjektives Recht liefern könnte, deren Beteiligte zum Teil wie etwa Hans Kelsen behaupten, die Figur des subjektiven Rechts sei überflüssig.

Wenn es im Folgenden gelingt, die Annahme zu begründen, subjektives Recht enthalte bei Molina sogar eine moralische Komponente, und deutlich zu machen, dass subjektives Recht nicht bloß als „*rechtslogisch*“ notwendige Implikation positiv-rechtlicher Verhältnisse¹⁸ zu verstehen ist, wie Anselm Spindler jüngst gegen das Plädoyer von Daniel Deckers¹⁹ und Annabel Brett²⁰ für ein naturrechtlich fundiertes subjektives Recht bei Vitoria entgegnet hat, dann darf Molina zurecht als einer der *Wegbereiter* vorpolitischer Menschenrechte angesehen werden. Ausgehend von dem sowohl für die Untersuchung des als *facultas* verstandenen *ius* als auch für die Untersuchung der Sklaverei zentralen Begriffs des *dominium*, der in beiden Verwendungsweisen sowohl als Herrschaft (*dominium iurisdictionis*) als auch Eigentum (*dominium proprietatis*) analysiert wird, soll im Folgenden zunächst die Grundlage für *dominium* betrachtet werden, das *liberum arbitrium*. Hierzu werden zentrale Ideen aus Molinas Werken *Concordia* und *De Iustitia et Iure* miteinander verknüpft: In der *Concordia* entwickelt Molina einen Begriff des freien Willens, der durch ein vorangegangenes Vernunfturteil als frei qualifiziert wird und in der Folge notwendig Gutes, d.h. sittliche Handlungen wollen muss. Dabei ermöglicht Gottes Gnade dem freien Willen (aufgrund des ihm inhärenten Vernunfturteils), Handlungen als sittlich gut zu erkennen. Um Träger eines subjektiven Rechts sein zu können, wird in *De Iustitia et Iure* ebenfalls der freie Wille des Rechtsinhabers vorausgesetzt: Das subjektive Recht äußert sich als freie Entscheidung bzw. Vermögen zur Freiheit, wie aus der anschließenden Untersuchung des subjektiven Rechts bei Molina hervorgehen wird. Wenn also der freie

¹⁸ Spindler, Vernunft, Gesetz und Recht bei Francisco de Vitoria, in: Bunge/Spindler/Wagner (Hg.), Die Normativität des Rechts bei Francisco de Vitoria, S. 48.

¹⁹ Deckers, Gerechtigkeit und Recht, S. 145-193.

²⁰ Brett verhält sich zu der Frage eines naturrechtlichen Fundaments des subjektiven Rechts bei Vitoria insofern vorsichtiger als Deckers, als sie auf zwei verschiedene Bedeutungen des subjektiven Rechts bei Vitoria aufmerksam macht: „The first sense of subjective right which involves the notion of obligation and law: natural right in this sense, the natural right of the *Relectio De potestate civili*, is associated with a politics of nature and necessity. The second sense, wherein right is coincident with *dominium* and bears the sense of liberty and freedom from obligation, is at the base of politics of free consent and of independent personal authority within the *civitas* which characterises the commentary on the 2a2ae.” Brett, Liberty, right and nature, S. 136f. Vitorias *Relectio De potestate civili* lässt Brett zufolge eine naturrechtliche Begründung des subjektiven Rechts also zu, aber in seinem Kommentar zur *Secunda Secundae* der *Summa Theologiae* des Thomas von Aquin entwickelt Vitoria einen positiv-rechtlich begründeten Begriff des subjektiven Rechts, dem die negative Freiheit der Individuen im Staat zugrunde liegt.

Wille, dessen notwendiges Ziel das sittlich Gute ist, Voraussetzung für subjektives Recht ist, muss von einer moralischen Komponente des subjektiven Rechts in Molinas Rechtslehre ausgegangen werden und es kann nicht bloß als logisch notwendig innerhalb seines Rechtssystems angesehen werden, was im vierten Abschnitt dieses Working-Papers erläutert wird. Schließlich wird sich der fünfte Abschnitt mit der Frage des *dominium* über Menschen bzw. Sklaven beschäftigen, denn spannungsreich werden die vorgestellten Überlegungen vor allem, wenn von einem subjektiven Recht auf ein Eigentum an Sklaven die Rede ist, da der Sklave, wenn er weiterhin als Mensch angesehen wird, seinen freien Willen nicht verliert. Ihm wird lediglich die rechtliche Freiheit genommen.

Es soll auch beleuchtet werden, welche Rechtsansprüche Molina dem als *facultas* aufgefassten Recht konkret zuordnet und welche Bedingungen ein Träger dieser subjektiven Rechte erfüllen muss. Der erste Aspekt ist insofern spannend, als bei Molina neben einigen anderen Rechten auch das Recht auf Eigentum u.a. an anderen Menschen zu den subjektiven Rechten gezählt wird, wohingegen Kant später nur ein einziges Recht als subjektives Recht bestimmt:

„Freiheit (Unabhängigkeit von eines Anderen nötiger Willkür), sofern sie mit jedes Anderen Freiheit nach einem allgemeinen Gesetz zusammen bestehen kann, ist dieses einzige, ursprüngliche, jedem Menschen, kraft seiner Menschheit, zustehende Recht.“²¹

Aus den bisherigen Ausführungen ergibt sich bereits, dass die Freiheit für Molina nicht zu den unveräußerlichen Rechten zählt, da sie durch das Recht auf Selbstverkauf veräußert werden darf. Doch weist das Kant-Zitat auf einen weiteren wichtigen Aspekt im Hinblick auf Bedingungen hin, die erfüllt werden müssen, um Träger eines subjektiven Rechts sein zu können: Molina spricht in der 38. Disputation des zweiten Traktats von *De Iustitia et Iure* von Rechten, die dem Sklaven *qua homo*, mit Kant ‚kraft seiner Menschheit‘, zustehen und die er auch im Zustand der Sklaverei nicht verliert (*non qua servus est, sed qua homo*). Als Beispiele für Rechte *qua homo* nennt Molina u.a. Verträge, die zwischen Herren und Sklaven geschlossen wurden und die von beiden Seiten einzuhalten sind. Die *qua homo* zugestandenen Rechte scheinen also Rechtsansprüche zu sichern, die dem Menschen aufgrund seiner menschlichen Natur zustehen und darüber hinaus menschliche Fähigkeiten als Bedingungen für diese Rechte zu bestimmen, die nicht verloren gehen

²¹ Kant, Metaphysik der Sitten, S. 237. (Hervorhebung im Original)

oder abgesprochen werden können, wenn ein Mensch zum Eigentumsobjekt eines anderen Menschen wird. So ließe sich abschließend klären, welche Rechte Molina als Rechte *qua homo* ansieht, womit einer der Grundsteine für den Weg der Diskussion um die Menschenrechte gelegt sein dürfte. Doch ginge es eindeutig zu weit, Molina als Pionier der ideengeschichtlichen Reise zu den Menschenrechten hin ausmachen zu wollen, da subjektive Rechte und Menschenrechte keineswegs miteinander gleichzusetzen sind. Ein wichtiger Unterschied ist die Vereinbarung subjektiver Rechte mit extremen Formen der Gruppen- und Statusprivilegierung, was bei Menschenrechten strukturell unmöglich ist.²² Menschenrechte zeichnen sich dadurch aus, dass sie jedem Menschen ohne weitere Differenzierung hinsichtlich Geschlecht, Hautfarbe oder sozialem Stand zugestanden werden. Der Gedanke, seine rechtliche Freiheit zu veräußern und sich zum Sklaven eines anderen Menschen zu machen, ist unvereinbar mit dem Konzept der Menschenrechte.

2. Willensfreiheit und *dominium* bei Molina

Molina eröffnet sein Hauptwerk *Concordia*, dessen vollständiger Titel *Liberi arbitrii cum gratiae donis, divina praescientia, providentia, praedestinatione et reprobatione concordia* (Vom freien Willen in Eintracht mit den Gaben der Gnade, dem göttlichen Vorwissen, der Vorsehung, Vorbestimmung und Reprobation²³) lautet, mit 24 Disputationen über den freien Willen als Vermögen des Menschen zu guten Taten aus Freiheit, die den ersten Teil der *Concordia* bilden. Den freien Willen (*voluntas*) bestimmt Molina in der zweiten Disputation als freie Entscheidung (*liberum arbitrium*), die freies Handeln (*agens liberum*) nach sich zieht:

„Deswegen wird jenes Handelnde ‚frei‘ genannt, welches – gesetzt alles zum Handeln Erforderliche – handeln oder nicht handeln kann oder eines so tun, dass es auch das Gegenteil tun könnte. Und von dieser Freiheit her wird die Fähigkeit, durch die ein solches Handelndes auf diese Weise handeln kann, frei genannt. Nachdem es aber nicht auf diese Weise handelt, wenn nicht durch

²² Kaufmann, Aufgeklärte Anarchie, S. 177. Kaufmann weist darauf hin, dass die Semantik des subjektiven Rechts eine natürliche Erklärung für „ein Recht auf Sklavenhaltung für alle Weißen und ein Recht auf Herrschaft der Familienväter über Frauen, Kinder und Gesinde“ bietet.

²³ Di. die Verwerfung der Seele.

eine vorangehende Entscheidung und ein Urteil der Vernunft, daher kommt es, dass die Entscheidung, sofern auf diese Weise vorher ein Vernunfturteil vollbracht wurde, frei genannt wird. Das macht, dass die freie Entscheidung [...] nichts anderes ist als der Wille, in welchem die erörterte Freiheit der Form nach durch das vorangehende Vernunfturteil enthalten ist. Das freie Handelnde wird in dieser Bedeutung vom natürlichen Handelnden unterschieden, in dessen Macht es nicht steht, zu handeln oder nicht zu handeln, sondern das – gesetzt alles zum Handeln Erforderliche – notwendigerweise handelt und eines auf diese Weise tut, so dass es nicht das Gegenteil bewirken kann.“²⁴

Für Molina ist die freie Entscheidung ein Vermögen des Willens und nicht der Vernunft, wie er wenig später nochmals ausdrücklich betont.²⁵ Er setzt die freie Entscheidung sogar mit dem Willen gleich, allerdings wird der Wille durch ein vorangegangenes Urteil der Vernunft als frei qualifiziert, d.h. er ist nicht durch die Natur determiniert. Die Vernunft befiehlt dem Willen nicht, was er als ein Gut zu wollen hat, sondern stattet ihn mit der Kenntnis dessen aus, *was* als ein Gut erfreulich oder nützlich und damit erstrebenswert scheint. Es bleibt dann aber dem Willen überlassen, eine Handlung, die diesem Gut gemäß ist, hervorzubringen oder nicht.²⁶ Der freie Wille ermöglicht dem Menschen in seinem Handeln das von der Natur als notwendig Vorgegebene zu überschreiten: Frei wird dasjenige Handeln genannt, in dem auch darauf verzichtet werden kann, so zu handeln,

²⁴ Molina, Concordia, Pars I, Disputatio 2, Abschnitt 3, Zeile 7-18 (im Folgenden angegeben als I, 2.3, 7-18) „Quo pacto illud agens liberum dicitur quod positus omnibus requisitis ad agendum potest agere et non agere aut ita agere unum et contrarium etiam agere possit. Atque ab hac libertate facultas qua tale agens potest ita operari dicitur libera. Quoniam vero non ita operatur nisi praevisio arbitrio iudicioque rationis, inde est, quod quatenus ita praeexistit iudicium rationis, liberum appelletur arbitrium. Quo fit ut liberum arbitrium [...] non sit aliud quam voluntas, in qua formaliter sit libertas explicata praevisio iudicio rationis. Agens liberum in hac significatione distinguitur contra agens naturale in cuius potestate non est agere et non agere, sed positus omnibus requisitis ad agendum necessario agit et ita agit unum ut non possit contrarium efficere.“ Die deutsche Übersetzung habe ich übernommen von Aichele, Moral und Seelenheil. Luis de Molinas Lehre von den zwei Freiheiten zwischen Augustin und Aristoteles, in: Kaufmann/Schnepf (Hg.), Politische Metaphysik, S. 72f.

²⁵ Molina, Concordia I, 2.9, 28: „Ceterum arbitror libertatem esse in voluntate et non in intellectu [...].“

²⁶ Brett macht darauf aufmerksam, dass Freiheit als Möglichkeit zu handeln oder nicht zu handeln für Molina zwar mit Thomas von Aquin ein Vernunfturteil erfordert, dies aber für Molina im Gegensatz zu Thomas nicht bedeutet, die Tätigkeit der Vernunft sei an sich frei. In Übereinstimmung mit seinen jesuitischen Ordensbrüdern Francisco Suárez und Rodrigo de Arriaga (1592-1667) verortet Molina die Freiheit im Willen. Brett, Changes of State, S. 44: „For these Jesuits, freedom is purely in and of a will that can act or not act.“

also in dem der Mensch auch das Gegenteil tun könnte²⁷ oder sich auch dafür entscheiden könnte, überhaupt nicht zu handeln. Jede freie Handlung bezieht eine freie Wahl mit ein.²⁸

Doch das allein reicht noch nicht aus, um von moralischen Handlungen sprechen zu können. Dazu muss das Vernunfturteil im *liberum arbitrium* ein moralisches Urteil sein, so dass die Handlung moralisch bewertbar sein kann.²⁹ In der Schau Gottes ist es die göttliche Gnade, die dem freien Willen ermöglicht, sittliche Handlungen zu erkennen. Im Diesseits ist es dem Menschen zwar ebenfalls möglich, seinem Willen moralische Urteile vorzustellen, doch ist die Erkenntnis der menschlichen Vernunft, die jeder freien Willensentscheidung innewohnt, im Diesseits nicht vollkommen und so sind auch sittlich schlechte, d.h. vernunftwidrige und somit ‚nicht-freie‘ Handlungen möglich.³⁰ Da sich der Wille in der Gottschau von dem Willen im Diesseits aber nicht substantiell unterscheidet, muss dem Menschen die Möglichkeit zu guten Taten prinzipiell auch im Diesseits gegeben sein,³¹ wie Molina bereits in der Überschrift des ersten Teils seiner *Concordia* hat erwarten lassen: *De liberi arbitrii viribus ad opera bona eiusque libertate* (über den freien Willen als Vermögen des Menschen zu guten Taten aus Freiheit). Ein freier Wille strebt für Molina also notwendig das Gute an, da ihm ein Urteil der rechten Vernunft zugrunde liegt.³²

²⁷ Mit Ockham geht Molina hier sogar so weit, dass sich der Mensch durch seinen freien Willen gegen sein höchstes Ziel entscheiden kann, nämlich die Liebe zu Gott. Siehe Kaufmann, Die Willensfreiheit, das moralisch Gute und das Ziel des Menschen bei Duns Scotus, Wilhelm von Ockham und Molina, in: Busche (Hg.), *Departure for Modern Europe*, S. 172. Für eine Gegenüberstellung der Willensmetaphysik von Molina und Ockham siehe auch Aichele, *The Real Possibility of Freedom*, in: Aichele/ Kaufmann (Hg.), *A Companion to Luis de Molina*, S. 42-52.

²⁸ Freddoso, Luis de Molina: *On Divine Foreknowledge*, Introduction, S. 25.

²⁹ Aichele, *Moral und Seelenheil. Luis de Molinas Lehre von den zwei Freiheiten zwischen Augustin und Aristoteles*, in: Kaufmann/Schnepf (Hg.), *Politische Metaphysik*, S. 74.

³⁰ Thomas von Aquin spricht in diesem Zusammenhang von einer „verbogenen Vernunft“ (*ratio depravata*), *Summa Theologiae I-IIae Qu. 94,4*.

³¹ Aichele, *Moral und Seelenheil. Luis de Molinas Lehre von den zwei Freiheiten zwischen Augustin und Aristoteles*, in: Kaufmann/Schnepf (Hg.), *Politische Metaphysik*, S. 77.

³² Dass der Wille für Molina insofern nicht absolut frei ist, da er nicht jeden durch ihn möglichen Akt unterlassen oder vollbringen kann, hat Aichele treffend hervorgehoben: „[Der Wille] kann nicht unter allen denkbaren, d.h. logisch möglichen, Alternativen auswählen, sondern nur unter denen, die ihm auch realiter zu vollbringen möglich sind. Allerdings bleibt er bis zum Versuch des Wahlaktes frei, insofern das vorstellbare Alternativenangebot nicht beschränkt ist: Gott nicht zu lieben, wenn man ihn von Angesicht zu Angesicht schaut, ist zwar denkbar, aber real unmöglich. Hingegen besteht unter den realemöglichen Willensakten prinzipiell vollständige Freiheit. Sie kann jedoch in kontingenter Weise

Für die Überleitung vom freien Willen zum Recht möchte ich nun Hegel heranziehen, der den Paragraphen 29 seiner *Grundlinien der Philosophie des Rechts* wie folgt eröffnet: „Dies, daß ein *Dasein des freien Willens* ist, ist das *Recht*. – Es ist somit überhaupt die Freiheit, als Idee.“³³ Als Paradigma für subjektives Recht wird in der Forschung auf das Eigentum rekurriert, das in Molinas Rechtslehre als *dominium proprietatis* auftaucht. In der Tat kann die von Hegel aufgezeigte Trias von ‚Dasein des freien Willens, Recht und Freiheit‘ beim *dominium* in außerordentlicher Weise manifestiert werden, oder wie es bei Niklas Luhmann heißt:

„Die Spätscholastik hatte, vor allem bei jesuitischen Autoren, den Gedanken der natürlichen Freiheit herausgestellt. Ihr Freiheitsbegriff deckte sich weitgehend mit dem Herrschaftsbegriff (*dominium*), und beides konnte am Eigentum illustriert werden. Als natürliche Freiheit hatte sie verstanden die *potestas in seipsum*: die Fähigkeit zur Kontrolle der eigenen körperlichen und geistigen Bewegungen.“³⁴

Dass die Einschätzung Luhmanns auch auf Molina zutrifft, wird gleich deutlich. Molina verwendet *dominium* in den bereits angesprochenen zwei Bedeutungen: Zum einen als *dominium iurisdictionis*, d.h. als Herrschaft, und zum anderen als *dominium proprietatis*, als Eigentum. Allgemein bestimmt Molina das *dominium* gemäß der Definition des Bologneser Juristen Bartolus de Saxoferrato (1314–1357) als „das Recht, vollständig über ein körperliches Ding zu verfügen, soweit es nicht vom Gesetz verboten ist.“³⁵ Voraussetzung für *dominium* ist ein freier Wille:

„Denn aufgrund der Tatsache, dass vernunftbegabte Wesen durch ihren Willen die Herrschaft über ihre Handlungen haben, indem sie nach ihren eigenen

durch die in via begegnenden Umstände von Fall zu Fall beeinträchtigt werden, indem sie schwächend auf die augenblickliche Verfassung des Willens wirken mögen, so dass ihm Akte, deren er sich in anderem Zustand enthalten hätte, unterlaufen können. Freilich bleibt der Wille ob der Realmöglichkeit seiner Alternativen und ob der Kontingenz seiner Schwächung hinsichtlich der Art seines Aktes, d.h. der Zustimmung oder Ablehnung, in vollem Sinne frei.“ Aichele, *Moral und Seelenheil*. Luis de Molinas Lehre von den zwei Freiheiten zwischen Augustin und Aristoteles, in: Kaufmann/Schnepf (Hg.), *Politische Metaphysik*, S. 75.

³³ Hegel, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, S. 80. (Hervorhebung im Original)

³⁴ Luhmann, *Gesellschaftsstruktur und Semantik*. S. 59.

³⁵ DIEI II 3, 50: „Est ius perfecte disponendi de re corporali, nisi lege prohibeatur.“

Entscheidungen handeln, können sie kraft desselben Willens auch andere Dinge beherrschen, indem sie sich ihrer bedienen. Die Herrschaft besteht ja gerade darin, dass jemand frei über eine Sache verfügen kann, deren Herr er ist.“³⁶

Da der Mensch als vernunftbegabtes Wesen durch seinen freien Willen Herr seiner Handlungen ist, die Luhmann als natürliche Freiheit interpretiert und die auf den Entscheidungen des Menschen beruhen und nicht von der Natur oder von Gott vorgegeben sind, wie in der Einleitung mit Hinblick auf die *scientia media* erklärt wurde, kann der Mensch nach Molina dieses Vermögen auch auf andere Dinge ausweiten.³⁷ Aus dem *dominium actionum suarum* wird das *dominium externarum rerum* abgeleitet, wie bereits bei Francisco de Vitoria³⁸ und Domingo de Soto (1494-1560)³⁹. Damit wird dem Menschen als einzigem Wesen das Recht zugestanden, frei über andere Dinge verfügen zu dürfen.⁴⁰ Die natürliche Freiheit bzw. das *dominium* über die eigenen Handlungen und über andere Dinge stellen die Grundlagen für Moral, Recht und Politik dar, von denen Tiere ausgeschlossen sind.⁴¹ Denn notwendige Voraussetzung für das *dominium* sind Vernunft und Willensfreiheit bzw. das *dominium* könnte als notwendige Folge der Willensbestimmung im Sinne eines Bezugs auf Objekte verstanden werden, wie Paolo

³⁶ DIEI II 18, 138: „Ut enim, quae mente sunt praedita, per suum arbitrium dominium habent suorum actuum, dum pro suo arbitrato eos eliciunt, eisque; utuntur: sic etiam per idem arbitrium capacia sunt dominii aliarum rerum, quatenus eo ipso, quod illarum sunt domini, eis tanquam sui uti possunt pro arbitrato: dominium namque ad usum, liberamque dispositione rei, cuius quis est dominus, ordinatur.“

³⁷ Tellkamp sieht bereits in Bartolus' Definition des dominiums eine aktive Bedeutung, die dessen Definition eindeutig eine voluntarische Prägung verleiht, Tellkamp, Rights and Dominion, in: Aichele/Kaufmann, A Companion to Luis de Molina, S. 128: „The aspect that might be highlighted is not only the fact that Bartolus identifies dominium and ius, but that he endows it with an active meaning, that is, to manage something completely or to have it at his or her disposition. There is an undeniable voluntaristic feel to this definition.“ Dies könnte ein Grund sein, weshalb Molina zur Bestimmung des dominiums Bartolus' Definition vorstellt, ohne selbst eine eigene Definition zu erarbeiten. Aus der Einleitung zu diesem Working-Paper und den vorangegangenen Ausführungen zum freien Willen dürfte deutlich geworden sein, dass Molina dem Voluntarismus nahesteht.

³⁸ Francisco de Vitoria, Relectio de Indis I 20.

³⁹ Domingo de Soto, De Iustitia et Iure, IV, q. 1, a. 2.

⁴⁰ Molina weist die Position von Jean Gerson und Konrad Summenhart entschieden zurück, dass auch Tiere oder sogar Sterne dominium haben könnten. DIEI II 3, 55ff.

⁴¹ Brett, Changes of State, S. 37.

Grossi das *dominium* in der spanischen Scholastik allgemein interpretiert.⁴² Allerdings kann dies nur für das *dominium* im Allgemeinen gelten, als grundsätzliche Fähigkeit des Menschen, vollständig über etwas zu verfügen, nicht jedoch für ein *dominium proprietatis* (oder ein *dominium iurisdictionis*). Denn für die spanischen Scholastiker ist das Privateigentum durch menschliches Recht eingeführt worden, um nach dem Sündenfall Frieden und Ordnung unter den Menschen zu gewährleisten. Nach dem Naturrecht besteht Gemeineigentum, wie später näher ausgeführt wird, wenn Molinas Begründung von Eigentum vorgestellt wird. Somit ist die These Grossis vom *dominium* als notwendige Folge der Willensfreiheit für die Schule von Salamanca nur haltbar, wenn sie auf das *dominium* im Allgemeinen bezogen wird.⁴³

Das *dominium* des Menschen ist insofern eingeschränkt, als er kein *dominium* über sein eigenes Leben oder das Leben anderer besitzt. Dies ist allein Gott als dem Schöpfer jeglichen Lebens vorbehalten. Mit Thomas weist Molina darauf hin, dass jemand, der sich selbst umbringt, darum bittet, umgebracht zu werden oder anderen ohne vernünftigen Grund Schaden antut, ein Unrecht und sogar eine Todsünde gegen Gott begeht, „nicht allein gegen die Nächstenliebe, sondern auch gegen die Gerechtigkeit.“⁴⁴ Daher sei es äußerst gerecht, wenn Selbstmörder oder solche, die den Wunsch äußern, getötet zu werden, durch das Zivilrecht bestraft werden, so Molina weiter. Da diese Vergehen nicht nur gegen die Nächstenliebe verstoßen, sondern auch gegen die Gerechtigkeit, können sie durch das bürgerliche Recht geahndet werden. Dies wird noch eine Rolle spielen, wenn der Umgang der Herren mit den Sklaven betrachtet wird.

Molina unterscheidet ein reines und vollkommenes *dominium* (*integrum et perfectum dominium*) von weniger vollkommenen *dominia*, die Teile des reinen und vollkommenen

⁴² Grossi, La proprietà nel sistema privatistico della Seconda Scolastica, in: Ders. (Hg.), La Seconda Scolastica nella formazione del diritto privato moderno, S. 117-222.

⁴³ Seelmann geht die Interpretation Grossis zu weit: „Diese liberale Vorstellung vom Eigentum als notwendigem Schutz für die Freiheit des Einzelnen ist wohl einige Jahrhunderte jünger (Hegel 1821, § 41 [Grundlinien der Philosophie des Rechts]) und man wird sie angesichts der zitierten Texte bei den Spätscholastikern des 16. Jahrhunderts noch nicht finden können.“ Seelmann, Selbstherrschaft, Herrschaft über die Dinge und individuelle Rechte in der spanischen Spätscholastik, in: Kaufmann/Schnepf (Hg.), Politische Metaphysik, S. 45f.

⁴⁴ DIEI I 11, 30: „Praeterea, cum homo non sit dominus propriae vitae, sed Deus, sane, qui se ipsum interficit, iniuriam Deo efficit, ut. D. Thomas art. 3 citato in responsione ad secundum adnotavit. His de causis lethaliter peccant, non solum contra caritatem, sed etiam contra iustitiam, qui eos interficiunt, qui precibus interfici postulant, iustissimeque legibus civilibus puniuntur.“

dominiums sind.⁴⁵ Nur bei letzterem kommt dem Inhaber das Recht zu, vollkommen über eine Sache zu verfügen. Als Beispiele für weniger vollkommene *dominia* führt Molina das *dominium directum* des Besitzers über eine Sache, die er in Pacht gegeben hat, und das *dominium utile* des Pächters dieser Sache an. Durch den Pachtvertrag kann keiner der beiden Vertragspartner die vollkommene Verfügung über die Sache beanspruchen: Der Besitzer verliert zwar sein *dominium* über die von ihm verpachtete Sache nicht, gibt aber das Recht, diese zu nutzen, an den Pächter ab, der als solcher jedoch nicht das Recht hat, vollständig über jene zu verfügen, da er an den Pachtvertrag gebunden ist. Die Unterscheidung zwischen vollkommenem *dominium* und weniger vollkommenen *dominia* ist wichtig, um das Verhältnis zwischen *ius* und *dominium* bei Molina nachvollziehen zu können.

Wenn er das *dominium* bestimmt, handelt Molina ausschließlich vom *dominium integrum et perfectum*, wie er selbst betont.⁴⁶ Nach der bereits genannten Definition des *dominiums*, die Molina von Bartolus übernimmt, ist das *dominium* „das Recht, vollständig über ein körperliches Ding zu verfügen, soweit es nicht vom Gesetz verboten ist.“⁴⁷ Gewöhnlicherweise wird das Recht als wahre Gattung des *dominiums* aufgefasst, so wird auch die genannte Definition bisweilen interpretiert. Doch Molina vertritt eine konträre Position zu dieser Interpretation:⁴⁸ Er bestimmt das *dominium* hinsichtlich der Relation zum *ius* als „etwas, das der Fähigkeit oder dem Recht, vollkommen über eine Sache zu verfügen, deren Herren wir sind, vorangeht [...],“⁴⁹ in gewisser Weise also als Antezedens des *ius*. Damit widerspricht er u.a. Vitorias Position (ohne diesen zu erwähnen), der das *dominium* in Abhängigkeit zum *ius* setzte.⁵⁰ Es würde den Rahmen sprengen, die in der

⁴⁵ DIEI II 3, 51.

⁴⁶ DIEI II 3, 51.

⁴⁷ DIEI II 3, 50: „Est ius perfecte disponendi de re corporali, nisi lege prohibeatur.“

⁴⁸ DIEI II 3, 53: „[...] communiterque dici consueverit, ius esse verum genus domini; contrarium mihi videtur verius.“

⁴⁹ DIEI II 3, 53: „vero relatio domini sit quippiam antecedens facultatem, iusve perfecte disponendi de re, cuius sumus domini [...].“

⁵⁰ Vitoria, Com ST 2a2ae, q. 62, a. 1, 5, S. 63: “[...] quid sit dominium. Sed prius praemittendum est quid sit ius, nam dominium dependet a iure.” Francisco de Vitoria, *Comentarios a la Secunda secundae de Santo Tomás*. Beltrán de Heredia (Hg.), Tomo III: *De Iustitia* (qq. 57/66). Eine vergleichende Untersuchung des Verhältnisses von *ius* und *dominium* bei Vitoria und Molina habe ich gemeinsam mit Christoph Haar unternommen: Christoph Haar und Danaë Simmermacher, *The foundation of the human being regarded as a legal entity in the ‘School of Salamanca’- Dominium and Ius in the thought of Vitoria and Molina*, in: *Jahrbuch für Recht und Ethik / Annual Review of Law and Ethics*, 22 (2014), im Erscheinen.

Schule von Salamanca diskutierten verschiedenen Interpretationen des Verhältnisses zwischen *dominium* und *ius* hier ausführlich zu beleuchten.⁵¹ Um den berüchtigten Stich in das Wespennest zu vermeiden, soll hier nur von Interesse sein, wie Molina seine Interpretation vom *dominium* als Genus des *ius* begründet und welche Konsequenzen sich daraus später für den rechtlichen Status der Sklaven ergeben werden. Für Molina ist „die Fähigkeit oder das Recht der vollkommenen Verfügung eine Wirkung des *dominiums*, ebenso wie die Fähigkeit zu lachen eine Wirkung des Menschen ist.“⁵² Weil jemand ein Mensch ist, habe er die Fähigkeit zu lachen, in gleicher Weise wie jemand, weil er Herr über eine Sache ist, die Fähigkeit habe, über diese zu verfügen. Ein Herr sei jemand, der etwas als das schlechthin Seine habe, und zwar *ex natura rei*.⁵³ Wenn dies ein anderer Mensch ist, „wird es Sklave genannt.“⁵⁴ Eine formale Gleichsetzung bzw. Äquivalenz von *ius* und *dominium* lehnt Molina konsequenter Weise ab.⁵⁵ Aus dem Vermögen des *dominiums* entstehen erst Rechte, und zwar verschiedene Rechte. Da „ein und derselbe Mensch viele Rechte hinsichtlich ein und derselben Sache haben kann“, z.B. diese zu gebrauchen, zu veräußern etc., wohingegen der Begriff des *dominiums* laut Molina „hinsichtlich einer Sache ein einziger und überaus einfacher ist“, glaubt er bewiesen zu haben, dass *ius* und *dominium* ihrem Begriff nach nicht dasselbe sein können.⁵⁶ Diese Begründung steht allerdings auf wackligen Füßen, macht sie doch nur Sinn, wenn sie auf

⁵¹ Brett bestimmt das Verhältnis von *ius* und *dominium* als Äquivalenz und gründet diese Interpretation auf eine Untersuchung von *ius* und *dominium* ausgehend vom römischen Recht (Bartolus) bis zum frühen 16. Jahrhundert (Johannes Major). Die von Brett für diesen Zeitraum untersuchten Autoren stellen den systematischen Nährboden für die Diskussion um das Verhältnis von *ius* und *dominium* in der spanischen Scholastik dar. Siehe Brett, *Liberty, right and nature*, S. 10–49. Siehe zum Verhältnis von *ius* und *dominium* auch Tellkamp, *Rights and Dominion*, in: Aichele/Kaufmann (Hg.), *A Companion to Luis de Molina*, S. 125–153 sowie Tosi, *The theological roots of subjective rights: dominium, ius and potestas in the debate on the Indian question (Sec. XVI)*, in: Kaufmann/Schnepf (Hg.), *Politische Metaphysik*, S. 125–154 und Kaufmann, *Luis de Molina über subjektive Rechte, Herrschaft und Sklaverei*, in: Kaufmann/Schnepf (Hg.), *Politische Metaphysik*, S. 205–226.

⁵² DIEI II 3, 53: „ergo facultas, seu ius perfecte disponendi, est effectus dominii, non secus ac facultas ridendi est effectus hominis.“

⁵³ DIEI II 3, 54: „illicque proinde est dominus illius, ex natura rei habet is plenum et integrum ius circa illam [...]“

⁵⁴ DIEI II 3, 54: „dominus enim est, qui habet aliquid suum simpliciter: quod si id sit alius homo, appellatur servus, qui relative dicitur ad servi dominum;“

⁵⁵ DIEI II 3, 54: „ius et dominium non sint idem formaliter, sed relatio iuris relationem dominii ea ratione consequitur, quod idcirco unusquisque facultatem habeat non solum utendi, sed etiam disponendi perfecte de re aliqua, quod illa sit sua, ipseque dominus sit illius.“

⁵⁶ DIEI II 3, 54: „potestque unus et idem habere multa iura circa unam et eandem rem pro diversitate obiectorum, ad quae sunt ea iura: sed ratio dominii circa unam rem est unica et simplicissima: ergo ratio iuris ad perfecte utendum, et disponendum de re aliqua diversa est a ratione dominii.“

das *dominium* im Allgemeinen bezogen wird und nicht auf das *dominium directum* oder gar das *dominium utile*. Molina könnte nämlich entgegnet werden, dass auch der Begriff des *ius* als einfacher Begriff verstanden werden könnte, nämlich als Recht, über etwas zu verfügen, ohne daraus spezifische Formen der Verfügung über eine Sache wie den Verkauf, Gebrauch etc. abzuleiten. Damit wären *ius* und *dominium* ihrem Begriff nach *formaliter* auf einer Ebene anzusehen.

Welche Rechte aus dem *dominium* entspringen, wird deutlicher, wenn Molina das *dominium iurisdictionis* und das *dominium proprietatis* bestimmt. Für die rechtliche Beziehung zwischen Herren und Sklaven genügt es, wenn hier folgende Definition des *dominium iurisdictionis* bei Molina wiedergegeben wird und seine Ausführungen zum politischen Gemeinwesen und zur geistlichen Rechtsprechung außer Acht gelassen werden:⁵⁷

„Das *dominium* der Rechtsprechung, wenn es zeitlich und weltlich ist, bezieht sich auf diejenigen, denen die Rechtsprechung über die Untergebenen und deren Schutz so obliegt, dass die Untergebenen ihre Vasallen genannt werden: nicht aber auf die anderen, die im Namen und nach der Vorschrift jener die Rechtsprechung und den Schutz ausüben. Ein solches *dominium* dieser Menschen besteht aber wenigstens in dem Recht, sie [die Untergebenen, D.S.] zu regieren, über sie zu richten und sie zu beschützen, und sie zu verteidigen, und gewiss auch in dem Recht, Vorteile von ihnen zu erhalten, die ihnen aus diesem Grund geschuldet werden.“⁵⁸

Das Vermögen zu herrschen und über andere zu urteilen ist also fest verbunden mit der Verantwortung gegenüber den Untergebenen. Aus der Pflicht des Herrschenden, seine Untergebenen zu schützen und zu verteidigen, rechtfertigt Molina, dass die Herrschenden von ihren Untergebenen *emolumenta*⁵⁹ empfangen und notfalls auch einfordern können.

⁵⁷ Siehe dafür DIEI II 3, 56f.

⁵⁸ DIEI II 3, 56: „Dominium iurisdictionis, si temporale, seu seculare sit, ad eos solum spectat, quibus iurisdictionis in subditos, protectioque eorum ita incumbit, ut subditi vasali eorum dicantur: non vero ad alios, qui nomine, atque praescripto illorum iurisdictionem protectionemque exercent. Tale autem horum hominum dominium positum est dumtaxat, in iure eos gubernandi, iudicandi, et protegendi, ac defendendi, nec non in iure accipiendi ab eis emolumenta, quae ea de causa ipsis debentur.“

⁵⁹ Im Englischen würde ich *emolumenta* durch „benefits“ wiedergeben, was m.E. treffender ist als die deutschen Übersetzungsmöglichkeiten „Vorteile“ „Gewinne“ oder „Nutzen“.

Aber das Recht auf eine Willkürherrschaft ist durch das *dominium iurisdictionis* nicht gegeben, jegliche Form von Herrschaft oder Rechtsprechung, die sich aus dieser Form des *dominium* ergibt, geht stets mit einem verantwortungsbewussten Verhalten der Herrschenden gegenüber den Untergebenen einher. Mit Blick auf das Gemeinwesen hebt Molina hervor, dass das *dominium iurisdictionis* denjenigen zukommt, die zur Judikative zählen, nicht aber denjenigen, die der Exekutive in einem Gemeinwesen angehören.

Das *dominium proprietatis* bestimmt Molina weitaus weniger ausführlich, da er der Ansicht ist, das Eigentum sei „so sehr bekannt, dass keine Erklärung nötig ist.“⁶⁰ Aus den Ausführungen zum *dominium* im Allgemeinen hat sich bereits abgezeichnet, welche Rechte sich aus dem *dominium proprietatis* ergeben: Eine Sache, über die der Eigentümer vollständig verfügen darf, sofern dies nicht vom Gesetz verboten ist, kann gebraucht, genossen, entäußert, verpachtet, vermietet, aber nicht ohne vernünftigen Grund beschädigt oder zerstört werden. Wie bereits dargestellt, wird das *dominium proprietatis* in Hinblick auf den Nießbrauch (*ususfructus*)⁶¹ in ein *dominium directum* des Eigentümers, der den Gebrauch der Sache abgegeben hat, und ein *dominium utile* des Nießbrauchers unterschieden. Herr einer Sache kann nur jemand sein, der das vollständige *dominium* über die Sache hat. Um Molinas Eigentumsbegriff zu verdeutlichen, soll die von ihm gegebene Legitimation des Eigentums kurz wiedergegeben werden. In der 20. Disputation des zweiten Traktats von *De Iustitia et Iure* erörtert Molina die Frage, „ob die *dominia* über die Sachen erlaubterweise aufgeteilt wurden und nach welchem Recht.“ Die Antwort dieser Frage ergibt sich aus folgendem Argumentationsgang: Gemäß dem Naturrecht sind alle Dinge allen Menschen gemeinsam. Nach dem Sündenfall und dem damit einhergehenden Verlust der ursprünglichen Gerechtigkeit wurden sowohl das *dominium iurisdictionis* als auch das *dominium proprietatis* notwendig, um Unrecht unter den Menschen abzuwenden und Frieden und Ruhe zu bewahren, wie es das Naturrecht vorsieht, nach dem es gilt, Übel zu vermeiden. Um dieses naturrechtliche Gebot zu gewährleisten, wurde das Eigentum durch das menschliche Recht der Völker (*de iure humano gentium*) erlaubterweise eingeführt. Denn die Sorge und Verwaltung der eigenen Dinge führe zur Ordnung des Gemeinwesens, so Molina im Anschluss an Aristoteles.⁶² Damit ist die Aufteilung der Dinge nicht gegen das Naturrecht eingeführt worden und somit gerecht. Welche

⁶⁰ DIEI II 3, 57: „Dominium particulare, quod unusquisque in res suas habet, est similiter dominium, non iurisdictionis, sed proprietatis, et adeo notum, ut explicatione non egeat.“

⁶¹ Den Nießbrauch behandelt Molina ausführlich im zweiten Traktat von *De Iustitia et Iure*, Disputationes 7–9.

⁶² DIEI II 20, 150.

Eigentumsordnung sich eine Gesellschaft nun genau auflegt, liegt außerhalb des Bereichs naturrechtlicher relevanter Überlegungen.⁶³ Denn nach dem Naturrecht urteilt das natürliche Licht des Verstandes nur über Angelegenheiten, die von moralischer Bedeutung sind. Wenn diese geklärt sind, haben die Menschen bei allen weiteren Fragen, deren Regelungen nach dem Naturrecht als nicht unbedingt notwendig angesehen werden, freie Hand, sie festzulegen oder nicht.⁶⁴

Am Ende dieser Disputation erläutert Molina seine Interpretation der Auffassung, dass nach dem Naturrecht allen Menschen alle Dinge gemeinsam gehören:

„[...] [es] ist zu sagen, dass die sublunaren Dinge nicht auf solche Weise nach dem Naturrecht allen gemeinsam sind, als ob das Naturrecht vorschriebe, sie sollten allen gemeinsam sein; vielmehr, dass sie vom Standpunkt des bloßen Naturrechts aus vor der Aufteilung der Dinge, die in der Macht des Menschen liegt, denen die Dinge ohne Unterschied zugestanden worden sind, so allen gemeinsam sind, dass es gegen das Naturrecht ist, irgendeinen Menschen am Gebrauch dieser zu hindern.“⁶⁵

Diese Interpretation einer naturrechtlich begründeten negativen Freiheit im Gebrauch der Dinge ist kohärent zu der in der Einleitung bereits genannten Definition des *Ius* als „Vermögen, etwas zu tun [...], so dass dem Inhaber Unrecht geschieht, wenn [diesem Vermögen] ohne rechtmäßigem Grund entgegengewirkt wird“⁶⁶, die als Recht im Sinne

⁶³ Wenn Alonso-Lasheras schreibt, Eigentum sei gemäß Molina kein absolutes Recht, dann bezieht er sich auf diesen Aspekt, nämlich die detaillierten Regelungen einer Eigentumsordnung: „His wide-ranging discussion of the different kinds of dominium, shows that, in Molina’s mind, private property is never an absolute right. There are many ways in which private property is moderated.” Alonso-Lasheras, Luis de Molina’s *De Iustitia et Iure*, S. 102. *Dominium* im Allgemeinen hingegen ist mit Molina durchaus als absolutes Recht aufzufassen, wie in den Ausführungen zum subjektiven Recht dargelegt wurde.

⁶⁴ DIEI II 20, 153f.: „At vero id, quod iudicat lumen naturale intellectus solum ut expediens, non vero ut necessarium omnino moraliter ad talem finem, non esse de iure naturali ut fiat, sed integrum esse hominibus id statuere, vel non statuere.”

⁶⁵ DIEI II 20, 157: „[...] dicendum est. Non ita sublunaria esse omnibus communia de iure naturali, quasi ius naturale praecipiat ea esse communia: sed quia stando in solo iure naturali ante factam rerum divisionem, quae in potestate est hominum, quibus res indistinctae sunt concessae, ita sunt omnibus communia, ut contra ius naturale sit prohibere aliquem hominum ab earum usu.”

⁶⁶ DIEI II 1, 40: „Est facultas aliquid faciendi, sive obtinendi, aut in eo insistendi, vel aliquo modo se habenti, cui si, sine legitima causa, contraveniatur, iniuria fit eam habenti.”

des subjektiven Rechts gedeutet wurde. Im Folgenden soll dieser umstrittene Begriff nun näher erläutert werden.

3. *Ius* als subjektives Recht

Die Figur des subjektiven Rechts ist in zweifacher Hinsicht problematisch: Nicht nur die historischen Wurzeln des Begriff des subjektiven Rechts sind unklar und umstritten,⁶⁷ auch über die Bedeutung und Verwendung dieses Begriffs herrscht bis heute Uneinigkeit.⁶⁸ Sicherlich dürfte einigen Interpreten spätscholastischer Autoren (siehe Einleitung) die Aussage Markus Stepanians zu kühn erscheinen, der vor dem Hintergrund der ungeklärten Entstehungsgeschichte subjektiver Rechte mit Verweis auf Vitoria behauptet,

„klar scheint nur, dass die Vorstellung von Menschen als Trägern individueller Rechte erstmals in der ersten Hälfte des 16. Jahrhunderts in den Disputen spanischer Rechtsgelehrter über den rechtlichen und moralischen Status der Bewohner der Neuen Welt praktische Bedeutung erlangt.“⁶⁹

⁶⁷ Es würde den Rahmen dieses Papers sprengen, hier einen Abriss der Geschichte des subjektiven Rechts und der kontroversen Debatten um diese Rechtsfigur zu bieten. Daher sei auf folgende Arbeiten verwiesen: Alexy, *Theorie der Grundrechte*, Kapitel 4: Grundrechte als subjektive Rechte, S. 159-228; Luhmann, *Gesellschaftsstruktur und Semantik*, Kapitel 2: Subjektive Rechte: Zum Umbau des Rechtsbewusstseins für die moderne Gesellschaft, S. 45-104; Schütze, *Subjektive Rechte und personale Identität*; Stepanians (Hg.), *Individuelle Rechte*; Vonlanthen, *Zum rechtsphilosophischen Streit über das Wesen des subjektiven Rechts*; Coing, *Zur Geschichte des Begriffs ‚subjektives Recht‘*, in: Coing/Lawson/Grönfors (Hg.), *Das subjektive Recht und der Rechtsschutz der Persönlichkeit*, S. 7-23.

⁶⁸ Alexy, *Theorie der Grundrechte*, S. 164. Der Streit wird vor allem zwischen Anhängern der Interessentheorie (z.B. Jhering oder MacCormick) und der Willentheorie (z.B. Windscheid oder H.L.A. Hart) geführt, so Alexy. Während für Anhänger der Interessentheorie der praktische Zweck des subjektiven Rechts, nämlich der Vorteil bzw. das Interesse des Rechtsträgers, von zentraler Bedeutung sei, rückten die Anhänger der Willentheorie die Kontrolle des Rechtsträgers z.B. durch dessen Klagebefugnis in den Fokus, die ihm durch das subjektive Recht normativ zustünde und die zu realisieren letztlich vom Willen des Rechtsträgers abhinge. Siehe Alexy, S. 165.

⁶⁹ Stepanians, *Individuelle Rechte*, Einleitung, S. 7.

Tatsächlich wurde die Frage nach individuellen Rechten bereits im Armutsstreit der Franziskaner ab dem 13. Jahrhundert auch in praktischer Hinsicht relevant.⁷⁰

Als eine wesentliche Ursache für den nicht endenden Streit über den Begriff des subjektiven Rechts nennt Robert Alexy die unzureichende Unterscheidung zwischen (1) Gründen für subjektive Rechte, (2) subjektiven Rechten als rechtliche Positionen und Relationen⁷¹ und (3) der rechtlichen Durchsetzbarkeit subjektiver Rechte. Darüber hinaus gibt es auch Kritik am subjektiven Recht, die diese rechtstheoretische Figur generell als überflüssig ansieht. So beinhaltet z.B. für Hans Kelsen der Begriff des subjektiven Rechts nichts, was nicht bereits durch den Begriff der Pflicht (anderer gegenüber dem Rechtsinhaber) zum Ausdruck gebracht werden könne.⁷² Doch dabei übersieht Kelsen die Freiheiten, die einem Träger subjektiver Rechte schon durch den Anspruch auf eben diese zukommen. Denn subjektive Rechte spielen nicht erst dann eine Rolle, wenn sie eingeklagt werden: Ihrer Funktion nach lassen sie sich nicht bloß auf eine Erzwingbarkeit reduzieren.⁷³ Grundsätzlich gewähren subjektive Rechte einzelnen Personen konkrete rechtliche Befugnisse oder Ansprüche. Daneben findet sich eine rein technische, allgemeine Definition subjektiver Rechte, wie sie z.B. Niklas Luhmann bietet, der subjektive Rechte „zu den markantesten Figuren spezifisch neuzeitlichen Rechtsdenkens“, genauer der Pandektistik des 19. Jahrhunderts zählt: „Subjektive Rechte sind Rechte, die

⁷⁰ Brett, Liberty, right and nature, S. 10-68; Kaufmann, Das Recht auf Eigentum im Mittelalter, in: Eckl/Ludwig (Hg.), Was ist Eigentum?, S. 76-84.

⁷¹ Rechtliche Position: Eine Norm verbietet a, h zu tun. Diese Norm verleiht a die rechtliche Eigenschaft, einer zu sein, dem es verboten ist h zu tun. (einstelliges Prädikat). Rechtliche Relation: zweistellige Prädikate wie ‚X hat ein Recht auf G gegenüber S‘ oder dreistellige Prädikate wie ‚X hat gegenüber S ein Recht auf G‘. Siehe Alexy, 163-164.

⁷² Kelsen lehnt die Denkfigur des subjektiven Rechts komplett ab. Siehe Kelsen, Reine Rechtslehre, S. 132: „Dieser als ‚Recht‘ oder ‚Anspruch‘ eines Individuums bezeichnete Sachverhalt ist aber nichts anderes als die Pflicht des oder der anderen. Spricht man in diesem Falle von einem subjektiven Recht oder einem Anspruch eines Individuums, als ob dieses Recht oder dieser Anspruch etwas von der Pflicht des oder der anderen Verschiedenes wäre, so erzeugt man den Schein von zwei rechtlich relevanten Sachverhalten, wo nur einer vorliegt. Der in Frage stehende Sachverhalt ist erschöpfend mit der Rechtspflicht des Individuums (oder der Individuen) beschrieben, sich einem anderen Individuum gegenüber in bestimmter Weise zu verhalten.“ Und noch schärfer S. 133: „[der Begriff eines subjektiven Rechts] ist aber vom Standpunkt einer wissenschaftlich exakten Beschreibung des rechtlichen Sachverhalts überflüssig.“

⁷³ Alexy, Theorie der Grundrechte, S. 166f.

Rechtsqualität haben, weil sie einem Subjekt zustehen, und daher keine weitere Begründung brauchen.“⁷⁴

Bei Luis de Molina findet sich zu Beginn des zweiten Traktats von *De Iustitia et Iure* folgende Bestimmung von *ius*, die als subjektives Recht aufgefasst werden kann, was ich im Anschluss an die Definition näher begründen möchte: *ius* bestimmt Molina als

„die Fähigkeit (*facultas*), etwas zu tun oder zu erhalten oder darauf zu beharren oder sich auf irgendeine Weise zu verhalten, sodass *ihrem Inhaber ein Unrecht geschieht*, wenn ihr ohne legitimen Grund entgegengewirkt wird.“⁷⁵
(Hervorhebung D.S.)

Er betont, dass seiner Auffassung zufolge das Recht nicht besser als durch diese Definition bestimmt werden könne.⁷⁶ Gemäß der Definition ist nach Molina durch das subjektive Recht ein Maßstab für Unrecht gewonnen: „so sehr ihm nämlich ohne legitimen Grund entgegengewirkt und Abbruch getan wird, so sehr geschieht Unrecht.“⁷⁷ Dem Rechtsträger kommt also eine Fähigkeit (oder ein Vermögen) zu, aufgrund dessen er bestimmte Rechtsansprüche gegenüber anderen geltend machen kann. Wird er ohne legitimen Grund daran gehindert, diese Rechte auszuüben oder von ihnen Gebrauch zu machen, so stellt dies ein Unrecht dar. Dass Molina hier vom subjektiven Recht gemäß der Definition von Luhmann für subjektive Rechte als „Rechte, die einem Subjekt ohne weitere Begründung zustehen“ handelt, lässt sich nun an Beispielen zeigen, die Molina in seiner Eigentumslehre, die durch die hier wiedergegebene Bestimmung von *ius* eröffnet wird, aufführt: Molina erläutert genauer, welche Rechte als Konsequenzen der *facultas* hervorgehen und dass jeder über diese *facultas* verfügt:

⁷⁴ Luhmann, *Gesellschaftsstruktur und Semantik*, S. 45.

⁷⁵ DIEI II 1, 40: „Est facultas aliquid faciendi, sive obtinendi, aut in eo insistendi, vel aliquo modo se habenti, cui si, sine legitima causa, contraveniatur, iniuria fit eam habenti.“

⁷⁶ Vonlanthen berücksichtigt in seiner Untersuchung zum subjektiven Recht zwar nur Suárez (S. 15ff.), Molina scheint ihm unbekannt, doch hält auch er im letzten Abschnitt fest, S. 126: „Jedenfalls muß sich in ihm [dem subjektiven Recht, D.S.] die fundamentalste Urform des Rechts an sich abbilden.“ Objektives Recht offenbart „seinen ganzen Wesensgehalt“ für Vonlanthen hingegen durch den Ausdruck ‚Gesetz‘, S. 127. Vonlanthen weist darauf hin, dass subjektives Recht zwar die Urform, aber nicht die einzige „Wirklichkeit in der Welt der Rechtserscheinungen“ bilde, S. 131.

⁷⁷ DIEI II 1, 40: „Quo fit, ut ius in hac acceptione sit quasi censura iniuriae; quantum enim ei, sine legitima causa contravenitur et praeiudicatur, tantum fit iniuriae.“

„Die Fähigkeit, die *aus der Natur der Sache* (ex natura rei) ein jeder besitzt, seine Dinge zu benutzen, wie sein eigenes Essen zu verzehren, sein eigenes Gewand anzulegen, die Äpfel von seinen Bäumen zu pflücken, im eigenen Haus herumzugehen, oder auf einer öffentlichen Straße, ist das Recht, über das wir gerade sprechen.“⁷⁸ (Hervorhebung D.S.)

Der Hinweis, dass ein jeder das als *facultas* verstandene Recht *ex natura rei* besitzt, ist hierbei entscheidend: Gemäß der *natura-rei* Lehre hat jedes Ding seine eigene, unveränderliche Natur bzw. Substanz. Zum Beispiel ist daher etwas böse, nicht weil es verboten ist, sondern weil es seiner eigentümlichen Natur nach böse ist, und entsprechend ist etwas gut, nicht weil es etwa durch ein Gesetz geboten ist, sondern weil es unveränderlich gut aufgrund seiner ihm eigentümlichen Natur ist. Die Natur eines Dinges kann dabei nicht einmal von Gott verändert werden, wie in der Einleitung bereits deutlich wurde, als die *scientia naturalis* im Rahmen von Molinas Dreiteilung des göttlichen Allwissens erläutert wurde. Die substantielle Natur der Dinge geht der Schöpfung durch Gott voraus.⁷⁹ Die im oben genannten Zitat beschriebene Fähigkeit, die das subjektive Recht darstellt, gehört daher zur Natur des Menschen. Jörg Tellkamp hat das *dominium* bei Molina auch treffend als „human institution“ bezeichnet.⁸⁰

Nun lassen sich folgende wesentliche Merkmale des subjektiven Rechts bei Molina bestimmen:

- Gemäß *der Natur* kommt einem jeden diese Fähigkeit zu. Als Mensch verfügt der Rechtsträger qua seiner menschlichen Natur über das subjektive Recht.
- Die subjektiven Rechten bestehen vor allem darin, Zugang zum Lebensnotwendigen zu haben, vor allem zur Nahrung, insbesondere wenn sie eigenständig erwirtschaftet worden ist.

⁷⁸ DIEI II 1, 40: „Facultas, quam ex natura rei habet unusquisque, ad utendum rebus suis, ut ad comedendum proprium cibum, ad induendum propriam vestem, ad dercerpenda ex arboribus suis poma, ad ambulandum in propria domo, aut in via publica, est ius, de quo modo loquimur: [...]“

⁷⁹ Zur *natura rei*-Lehre bei Molina siehe Rapp, Die Bedeutung der Lehre Molinas (1535-1600) von der *natura rei* für die Theorie des Naturrechts. Zu Francisco de Vitoria, Gabriel Vázquez (1549-1604) und Francisco Suárez (1548-1617) siehe Mandrella, Das Isaak-Opfer, S.199-254.

⁸⁰ Tellkamp, Rights and Dominium, in: Aichele/Kaufmann (Hg.), A Companion to Luis de Molina, S. 141.

- Da mittels des subjektiven Rechts vorrangig lebensnotwendige Bedürfnisse beansprucht werden, stellt das illegitime Abhalten und Hindern des Rechtsträgers an diesen ein Unrecht dar.
- Insbesondere Eigentumsrechte an persönlichen und gemeinschaftlichen (öffentlichen) Gütern zählen zu subjektiven Rechten.
- Die Fähigkeit oder das Vermögen (*facultas*) wird ausdrücklich als Recht bezeichnet (wie bereits in der Definition).

Doch wie lässt sich diese als Recht bezeichnete *facultas* genauer verstehen bzw. was zeichnet sie aus? Molina gibt dazu einige Hinweise: Die dem subjektiven Recht zugrunde liegende *facultas* ist an die Vernunft und den freien Willen geknüpft, denn nach Molina sind jene Fähigkeiten vom Begriff des Rechts ausgeschlossen, „die der Vernunft und des freien Willens gemäß ihrer Natur entbehren“.⁸¹ Aus diesem Grund geschieht niemandem ein Unrecht, der es an beiden mangeln lässt und daher vergeblich sein subjektives Recht einfordert, was Molina anhand des Wahnsinnigen im Depositum-Beispiel verdeutlicht, der bei Rückgabe einer von ihm hinterlegten Waffe jemand anderen in seinem Wahn töten könnte und ihm deshalb das Recht auf Rückgabe seines Eigentums legitimer Weise verwehrt bleibe. Aufgrund des Mangels an Vernunft und freiem Willen zählen die Fähigkeiten der vernunftlosen Wesen wie Tiere oder Steine nicht zum Recht und daher könne, so Molina gegen Jean Gerson und Konrad Summenhart, diesen auch kein Unrecht widerfahren:

„Derartige Dinge sind nämlich eben dadurch, dass sie keinen freien Willen haben, auch für Unrecht nicht empfänglich. Folglich gilt: Wie ihnen dadurch gar kein Unrecht angetan wird, dass ihren Fähigkeiten in irgendeiner Weise entgegengewirkt wird, so haben auch ihre Fähigkeiten nicht die Bestimmung des Rechtes.“⁸²

⁸¹ DIEI II 1, 41: „*facultates rerum omnium ratione & libero arbitrio suapte natura carentium*“.

⁸² DIEI II 1, 41: „*Cum enim eiusmodi res eo ipso, quod libero arbitrio praedita non sint iniuriae non sint capaces, sane ut in eo, quod earum facultatibus quaecumque ratione contraveniatur, nulla eis fit iniuria. Sic nec facultates illae iuris rationem habent.*“ Kindern und geistig Behinderten, deren freier Wille noch nicht entwickelt oder eingeschränkt ist, spricht Molina das *dominium* dennoch nicht ab. (DIEI II 18) Da sie nämlich trotz allem Menschen sind, muss ihnen gemäß der *natura rei*-Lehre prinzipiell das Vermögen zugesprochen werden, über *dominium* verfügen zu können, da dies der Natur des Menschen entspricht.

An Gegenständen und Tieren selbst kann zwar kein Unrecht ausgeübt werden, aber durchaus gegenüber ihrem menschlichen Herren, z.B. wenn jemand ohne legitimen Grund den Tieren die Nahrung verwehrt, indem er den Schafen eines anderen den Zugang zu einer öffentlichen Weide versagt. In diesem Zusammenhang führt Molina an, dass eine Verletzung des subjektiven Rechts dem Geschädigten einen Anspruch auf Wiedergutmachung bzw. Schadensersatz zuspricht:

„[...] sodass wer einer solchen Fähigkeit entgegen wirkt, indem er jemandes Schafe ohne legitimen Grund an derartiger Nahrungsaufnahme hindert, ein Unrecht begeht, nicht allerdings gegenüber den Schafen, sondern gegenüber deren Herrn, und er ist gehalten jenem den Schaden zu ersetzen, den jener aus dieser Ursache hingenommen hat.“⁸³

Durch dieses Beispiel wird das von Robert Alexy genannte dritte Element der unzureichenden Unterscheidung bezüglich des subjektiven Rechts aufgegriffen, die rechtliche Durchsetzbarkeit subjektiver Rechte: Diese scheint für Molina außer Frage zu stehen, da die Konsequenz einer Verletzung des subjektiven Rechts ein Anspruch auf Schadensersatz ist, wie aus dem Beispiel mit den Schafen deutlich wird.

Es sei darauf hingewiesen, dass Molina nur jemanden, der ein *ius in re*, d.h. ein Recht über eine Sache innehat, als Rechtsträger eines subjektiven Rechts bzw. als Herren einer Sache anerkennt, nicht jemanden, der bloß ein *ius ad rem*, ein Recht auf eine Sache für sich beanspruchen kann. Das *ius in re* bestimmt er wie folgt:

„Das Recht über eine Sache [...] kann nicht angemessener definiert werden, als [...] ein eine Sache betreffendes Recht, gemäß dem die Sache selbst jemandem verbindlich gemacht wurde [d.h. jemandem zum Eigentum erklärt wurde, D.S.].“

⁸³ DIEI II 1, 42 : „[...] sane qui tali facultati contraveniret, pecora alicuius sine legitima causa a simili pastu prohibendo, iniuriam faceret, non quidem pecoribus, sed illorum domino, tenereturque illi restituere damnum, quod ea de causa accepisset.“

Dagegen besteht ein *ius ad rem* bereits, wenn „die Sache selbst noch nicht verbindlich gemacht wurde“⁸⁴ und jemand nur einen Anspruch auf eine Sache erheben kann, die nicht oder noch nicht sein Eigentum ist, wie z.B. im Falle eines noch anzutretenden Erbes. Für zweifelhafte Fälle hält Molina fest:

„Wenn es aus dem *dominium* oder irgendeiner Rechtsverfügung nicht feststeht, dass ein Recht, das jemand im Hinblick auf eine Sache bereits vor deren Übergabe hat, ein Recht über die Sache ist, ist jenes lediglich für ein Recht auf eine Sache zu halten.“⁸⁵

Nur wenn ein *ius in re* besteht, könne der Inhaber des Rechts die Sache gebrauchen, genießen, verkaufen, verpachten (wobei ihm dann durch den Pachtvertrag der Gebrauch und Genuss verwehrt bleiben), einklagen und eben Schadensersatz einfordern, d.h. wenn er den Besitz verloren hat, kann er diesen zurückfordern oder sich etwas Entsprechendes erstatten lassen, sollte der Besitz dauerhaft verloren gegangen sein. Im oben genannten Beispiel müsste derjenige, der die Schafe eines anderen am Gras auf der öffentlichen Weide hindert, dem Besitzer der Schafe im Falle eines verhungerten Schafes das Schaf ersetzen. Das Schafe-Beispiel verdeutlicht, dass ein *ius in re* auch bei öffentlichem Eigentum besteht (ansonsten könnte Molina hier nicht auf einen Schadensersatz hinweisen). Molina erwähnt auch ein *dominium proprietatis* über Orte und Dinge, „die der Allgemeinheit nach dem Recht der Allgemeinheit gehören“ und „die der Allgemeinheit so zu eigen sind, dass sie zum Gebrauch einzelner bestimmt sind.“⁸⁶ In der Rechtspraxis dürfte es bei kollidierenden *iura in re* verschiedener einzelner Personen am öffentlichen Eigentum bzw. Gemeineigentum mitunter zu Konflikten kommen. Mit Hinblick auf das rechtliche Verhältnis zwischen Herren und Sklaven, das später untersucht wird, kann bereits jetzt schon festgehalten werden, dass der Herr ein *ius in re* bezüglich seines Sklaven hat, wenn er dessen legitimer Herr ist.

⁸⁴ DIEI II 2, 43: „Ius in re, tenui meo iudicio, non aliter potest commodius definiri, quam si dicamus. Est ius circa rem aliquam, ad quod res ipsa devincta est. Ius vero ad rem, Est ius circa rem aliquam, ad quod res ipsa nondum est devincta.“

⁸⁵ DIEI II 2, 50: „Quando ex dominio, aut dispositione alicuius iuris, non constat, ius, quod quis ante traditionem comparatione alicuius rei habet, esse ius in re, censendum est illud esse dumtaxat ius ad rem.“

⁸⁶ DIEI II 3, 57: „Dominium locorum, seu rerum pertinentium ad universitatem iure universitatis, est dominium, non quidem iurisdictionis, sed proprietatis comparatione eorum locorum aut rerum, quae ita sunt universitatis propriae, ut ad singulorum usum sint deputatae.“

Alexy hatte als zweiten Grund für die andauernden konfliktreichen Debatten um die Figur des subjektiven Rechts die ungenaue Bestimmung von subjektiven Rechten als rechtlichen Positionen und Relationen genannt. Molina beschreibt die in der genannten Definition von *ius* als Recht bezeichnete *facultas* eindeutig als rechtliche Relation: „Ich antworte, dass sie nichts anderes ist als ein Verhältnis, eine Beziehung der Person, von der die Rede ist, zu dem wozu es eine solche Fähigkeit ist.“⁸⁷ Das subjektive Recht stellt also eine relative Verbindung des Rechtssubjekts zu einem Objekt beispielsweise des Eigentums dar und es stellt ein Unrecht dar, wenn das Subjekt ohne legitimen Grund an dieser als Recht aufgefassten *facultas* gehindert wird, wie zu Beginn dieses Abschnitts gezeigt worden ist. Damit erfüllt das subjektive Recht bei Molina die von Alexy vorgegebene Form einer rechtlichen Relation, die durch mindestens zweistellige Prädikate gekennzeichnet ist: ‚X hat ein Recht auf G gegenüber S‘.⁸⁸ Im Falle des subjektiven Rechts in Molinas *De Iustitia et Iure* wird subjektives Recht also klar als rechtliche Relation begriffen, denn eine rechtliche Position hatte Alexy durch ein einstelliges Prädikat charakterisiert, z.B.: Eine Norm verbietet a, h zu tun. Diese Norm verleiht a die rechtliche Eigenschaft, einer zu sein, dem es verboten ist h zu tun.⁸⁹

Abschließend weist Molina auf einen wichtigen Aspekt im Hinblick auf das Verhältnis des subjektiven Rechts und der Gerechtigkeit hin, der aus der Deutung des subjektiven Rechts als relativer Verbindung zwischen einem Subjekt und einem Objekt folgt. Wenngleich jemandem ein Unrecht getan wird, sobald er ohne legitimen Grund in seinem subjektiven Recht gehindert wird, und der Hindernde „immer in die Ungerechtigkeit verfällt“,⁹⁰ so zählen die Handlungen selbst im subjektiven Recht *nicht* zum Bereich der Gerechtigkeit, „da die Gerechtigkeit sich auf den anderen richtet; dieser [d.i. der im Sinne des subjektiven Rechts Handelnde. D.S.] aber nimmt mit dieser Art von Handlungen keineswegs auf einen anderen Rücksicht.“⁹¹ Damit möchte ich diesen Abschnitt mit dem ersten Problembereich nach Alexy um das subjektive Recht abschließen, nämlich den Gründen für subjektive Rechte: Diese können nach Molina also scheinbar nicht in der Gerechtigkeit liegen, wie gerade gezeigt wurde. Ob sich daraus Probleme für die These der moralischen

⁸⁷ DIEI II 1, 42: „Respondeo, non esse aliud, quam habitudinem, seu relationem personae, a qua habent, ad id ad quod est talis facultas.“

⁸⁸ Alexy, *Theorie der Grundrechte*, S. 163-164.

⁸⁹ Alexy, *Theorie der Grundrechte*, S. 163-164.

⁹⁰ DIEI II 1, 42: „[...] semper, [...], in iniustitiam incidat [...].“

⁹¹ DIEI II 1, 42: „eo quod iustitia sit ad alterum; is vero eiusmodi actibus nequaquam alterum respiciat.“

Ausrichtung des subjektiven Rechts ergeben, soll im folgenden Abschnitt diskutiert werden.

Zunächst ist festzuhalten, dass die von Alexy als problematisch-unzureichende Unterscheidung zwischen Gründen für subjektives Recht, subjektiven Rechten als rechtliche Positionen und Relationen und der rechtlichen Durchsetzbarkeit subjektiver Rechte für Molina klar vollzogen und erläutert werden konnte. Dadurch lässt sich die Interpretation von *ius* als subjektivem Recht bei Molina auch mit Hinblick auf die moderne gegenwärtige Debatte um subjektive Rechte rechtfertigen.

4. Die moralische Bedeutung des subjektiven Rechts

Nun soll die These von der moralischen Bedeutung des subjektiven Rechts begründet werden und einige Probleme, die sich aus den bisherigen Ausführungen ergeben haben, sollen zusammengefasst werden. Die Verknüpfung von Molinas Theorie der Willensfreiheit aus der *Concordia* mit dem Begriff des *dominium* in *De Iustitia et Iure* als Paradigma für subjektives Recht hatte gezeigt, dass Molina als Voraussetzung für ein *dominium* den freien Willen bestimmt und dass das *dominium* daher in einem moralischen Kontext steht. Aber auch innerhalb von *De Iustitia et Iure* konnten Hinweise für eine moralische Komponente des subjektiven Rechts ausgemacht werden, die im Folgenden weiter ausgearbeitet werden sollen.

Es könnte sich ein Problem für die moralische Rechtfertigung subjektiven Rechts bei Molina daraus ergeben, dass Molina Handlungen im subjektiven Recht nicht zum Bereich der Gerechtigkeit zählt. Als rein rechtlich betrachtete Beziehung zwischen einem Rechtsträger und einem Rechtsobjekt wie z.B. einem Eigentumsobjekt ist das subjektive Recht als moralisch indifferent zu qualifizieren.⁹² Dass Handlungen im subjektiven Recht sich formal nicht auf zwei Rechtssubjekte beziehen, bedeutet aber nicht, dass sie jenseits von moralischen Maßstäben liegen. Im vorangegangenen Abschnitt konnte gezeigt werden, dass subjektives Recht bei Molina als rechtliche Relation nach Alexy aufzufassen

⁹² Brett, Luis de Molina on law and power, in: Aichele/Kaufmann (Hg.), *A Companion to Luis de Molina*, S. 165: „the perspective of the common good is absent.“

ist und der Struktur nach zweistellige Prädikate aufweist, wie in ‚X hat ein Recht auf G gegenüber S‘: Über den rechtlichen Anspruch auf ein Objekt wird ein Verhältnis zwischen zwei Rechtssubjekten hergestellt, sodass, mit Molinas Worten, ein Unrecht geschieht, wenn (in Alexys Terminologie) ‚X von S an G‘ gehindert wird. Ohne eine solche Hinderung liegen die Gründe für subjektives Recht allein im *Recht* von ‚X auf G‘. Da aber das Recht als Gegenstand der Gerechtigkeit aufgefasst wird und Molina im ersten Traktat von *De Iustitia et Iure* in aristotelisch-thomistischer Tradition als Ziel der Gerechtigkeit das Gemeinwohl der Bürger bestimmt und dies die Aufgabe des Rechts ist, kann der moralische Anspruch gerechtfertigt bleiben. Molina bestärkt dies durch ein Zitat aus Ulpianus *De Iustitia et Iure*:

„Die Vorschriften des Rechtes sind diese: ehrenhaft zu leben, den Anderen nicht zu schädigen, jedem das Seine zuzuteilen.“⁹³ Unter diesen Worten werden nicht allein die Vorschriften der Gerechtigkeit begriffen.“⁹⁴

Besonders deutlich kann die These der moralischen Relevanz des subjektiven Rechts am Beispiel des *dominium* untermauert werden. Bislang ist nämlich ein Element der Definition nach Bartolus, die Molina als Bestimmung des *dominium* übernimmt, nicht in den Fokus gestellt worden, die Gebundenheit des *dominium* an das Gesetz: „das Recht, vollständig über ein körperliches Ding zu verfügen, soweit es nicht vom Gesetz verboten ist.“ Im fünften Traktat von *De Iustitia et Iure* erklärt Molina, Aufgabe des Gesetzes sei es, das natürliche moralische Glück eines jeden Menschen zu erwirken.⁹⁵ Das *dominium* darf gemäß der Definition für Molina nicht entgegen dem Gesetz ausgeführt werden, sodass auch dem *dominium* eine sittliche Normativität zugrunde liegt, deren Prinzipien dem Naturrecht entstammen. Subjektives Recht besteht immer innerhalb einer objektiven Rechtsordnung, ohne die es unwirksam wäre, d.h. das subjektive Recht darf dem *bonum commune* nicht entgegengesetzt sein.⁹⁶ Hierin argumentiert Molina mit der Definition des

⁹³ Dig. 1,1,10,1.

⁹⁴ DIEI I 1, 5: „Quo circa recte Ulpianus. Iustitia. ff. de iustitia & iure; Iuris, inquit, praecepta sunt haec, honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique; tribuere; quibus verbis non sola iustitiae praecepta comprehenduntur.“

⁹⁵ Molina, *De Iustitia et Iure*, Tractatus V, Disputatio 46, Column 1671: „ad naturalem cuiusque hominis felicitatem moralem“. Tractatus V wurde erstmals 1609 in Antwerpen veröffentlicht. Ich verwende hier die Mainzer Ausgabe von *De Iustitia et Iure*, Moguntiae 1659.

⁹⁶ Mit Luhmann darf dies jedoch nicht dahingehend verstanden werden, dass subjektive Rechte erst aus einer objektiven Rechtsordnung folgen, bzw. dass subjektive Rechte als sekundäre Rechte verstanden werden könnten: „Logisch und historisch gesehen hat danach das Subjekt schon Rechte, bevor eine

dominium strukturanalog zu Kants Bestimmung der Freiheit als einzigem subjektiven Recht, die bereits in der Einleitung genannt wurde:

„Freiheit (Unabhängigkeit von eines Anderen nötiger Willkür), sofern sie mit jedes Anderen Freiheit nach einem allgemeinen Gesetz zusammen bestehen kann, ist dieses einzige, ursprüngliche, jedem Menschen, kraft seiner Menschheit, zustehende Recht.“⁹⁷

Diese Parallele gestattet es, das subjektive Recht bei Molina als Ausdruck der Autonomie des Menschen zu interpretieren, wodurch Molinas Rechtslehre in *De Iustitia et Iure* an die durch die *scientia media* begründete Selbstbestimmung des Menschen in der *Concordia* anschließt. Wie schon aus der Untersuchung des freien Willens hervorging, ist auch das subjektive Recht von moralischer Relevanz. Molina bietet für diese Interpretation sogar ein Beispiel: Die moralische Perspektive des subjektiven Rechts kommt nämlich durch eine Komponente von Verantwortung ins Spiel, denn die Ausübung des *dominium* darf nicht willkürlich und ohne Rücksicht auf andere erfolgen. Noah hätte laut Molina zwar die Macht gehabt, Tierarten zu zerstören, aber keinesfalls das Recht dazu besessen:

„Selbst wenn nämlich jemand irgendein ganzes Element zerstören könnte, oder irgendeine Art, wie Noah es konnte, als er sie in der Arche eingeschlossen hatte, hätte er allerdings nicht das Recht dazu: Weil es mit dem Nachteil anderer, und zum Schaden des Weltalls einherginge: und dennoch könnte man deshalb nicht sagen, er habe nicht mit den übrigen Menschen ein *dominium* über die sublunaren Dinge erhalten.“⁹⁸

„objektive“, allseits anerkannte Rechtsordnung sich bildet.“ Luhmann, *Gesellschaftsstruktur und Semantik*, S. 46.

⁹⁷ Kant, *Metaphysik der Sitten*, S. 237. (Hervorhebung im Original)

⁹⁸ DIEI II 18, 141: „Esto namque destruere quis posset integrum elementum aliquod, aut speciem aliquam, ut poterant Noe dum eas inclusas habebat in arca, sane ius ad id non haberet: quia cederet in praeiudicium aliorum & in detrimentum universi: & tamen non idcirco dicendus esset non habere cum caeteris hominibus dominium rerum sublunarium.“

5. *Dominium* über Menschen: Rechte *qua homo* für Sklaven?

Das Zusammenspiel von *dominium* und Verantwortung bzw. subjektivem Recht und dessen moralischer Komponente rückt insbesondere in den Mittelpunkt, wenn Molinas Untersuchung des *dominium* an Sklaven beleuchtet wird. Denn im Kontext der Sklaverei könnte nun problematisch werden, inwiefern die Sklaven als Nicht-Herren und menschliche Rechtsobjekte des Eigentums überhaupt Rechte haben können und ob auch Sklaven als *domini suorum actuum* angesehen werden. Diesen Überlegungen liegt die Frage zugrunde, ob das *liberum arbitrium* in der Sklaverei erhalten bleibt oder ob Sklaven für Molina wie bei Aristoteles lediglich den Status von beseelten Werkzeugen erhalten.

In der Einleitung wurde bereits erwähnt, dass für Molina nach dem Naturrecht alle Menschen frei geboren worden sind. Doch hätten einige Völker sich schuldig gemacht und so kam es zum gerechten Krieg, in dessen Folge nach dem *ius gentium* der Tod der schuldigen Verlierer des gerechten Krieges in ewige Sklaverei umgewandelt wurde,⁹⁹ wodurch die Sklaven vor dem Tod bewahrt wurden – dies sei auch in der Etymologie des Wortes Sklave zu erkennen: Mit den *Institutiones* leitet Molina aus dem römischen Recht *servus* von *servare* (bewahren, retten) ab.¹⁰⁰ Die Sklaverei sei also zum Wohl der Sklaven eingeführt, als „humanisierende Institution“,¹⁰¹ da ein Leben in dauerhafter Sklaverei ein geringeres Übel sei als das Leben zu verlieren.¹⁰² Außer der Kriegsgefangenschaft führt Molina noch drei weitere Umstände an, durch die ein Mensch rechtmäßig in Sklaverei gerät: als Strafe für ein schweres Verbrechen, durch Kauf und (Selbst)Verkauf¹⁰³ und wenn

⁹⁹ DIE I 4, 18f. Wie die Aufteilung der Dinge so sei auch die Sklaverei nach menschlichem Recht, aber nicht gegen das Naturrecht eingeführt worden, so Molina, DIE II 32, 237.

¹⁰⁰ DIE II 32, 236.

¹⁰¹ So Brieskorn, Die Sklaverei in der Beurteilung des P. Luis de Molina S.J., in: Meier (Hg.), »... usque ad ultimum terrae«, S. 88.

¹⁰² DIE II 32, 236: „Quo fit, ut haec etiam servitus in bonum ipsorum servorum introducta sit, quatenus perpetua servitus minus malum illis est, quam privari vita.“ Laut Brieskorn fehlt für den Rechtstitel der Sklaverei aus Kriegsgefangenschaft bei Molina „eine eigentliche Begründung insofern, als es ja nicht ausreicht zu sagen, gewaltsamer Tod sei schlimmer als lebenslange Sklaverei, um diese selbst zu rechtfertigen.“ Brieskorn, S. 91. Molina hat aber dabei keineswegs die Absicht, die Sklaverei als Institution in Frage zu stellen, wie Brieskorn selbst ergänzt (S.95), und bietet daher auch keine Begründung für deren Rechtfertigung. Doch ist Sklaverei für Molina schon allein deshalb ein geringeres Übel als der gewaltsame Tod, da dieser eine Sünde gegen Gott als einzigen Herrn über das Leben darstellt, wie im Abschnitt zum *dominium* ausgeführt wurde.

¹⁰³ Die Sklaverei durch Verkauf und Selbstverkauf (auch den der eigenen Kinder) bildet den Kern von Molinas Analyse der Rechtstitel der Sklaverei. Ihr gilt sein zentrales analytisches Interesse, wenn es um

jemand als Kind einer Sklavin geboren wird.¹⁰⁴ Als Objekte des *dominium proprietatis* kann der Herr über Sklaven verfügen wie über seine anderen Eigentumsobjekte. Doch setzt sich Molina in der 38. Disputation des zweiten Traktats mit der Frage auseinander, „wieweit sich das Recht der Herren über die Sklaven erstreckt und ob Sklaven über irgendeine Sache *dominium* haben können“.¹⁰⁵ Im Gegensatz zu Tieren dürfen Sklaven weder getötet noch verstümmelt werden. Die Herren haben ein Recht auf die Arbeit der Sklaven und die daraus resultierenden Erträge. Allerdings muss die Arbeit der körperlichen Beschaffenheit angemessen sein. Molina scheint damit zum Ausdruck bringen zu wollen, dass die Gesundheit des Sklaven durch die Arbeit nicht gefährdet sein darf. Ebenso sind die Herren verpflichtet, die Sklaven angemessen zu ernähren. Herr über das Leben der Sklaven ist allein Gott, das Leben eines Sklaven zu gefährden bzw. ihn nicht am Leben zu halten, ist also als Vergehen gegenüber Gott zu betrachten. Auch darf das geistliche Wohl des Sklaven nicht in Gefahr gebracht werden, weshalb die Herren nichts von ihren Sklaven verlangen dürfen, was dem christlichen Glauben widerspricht, wie z.B. Unzucht, die den Sklaven sogar berechtigt zu fliehen, wenn der Herr auch nach einer Ermahnung nicht aufhört, den Sklaven zu bedrängen. Denn dies ist eine Todsünde und die Herren müssen den Sklaven den Schaden erstatten und bestraft werden, was auch durch die Beichtväter geschehen kann, sollte die staatliche Gewalt dieses Unrecht nicht verfolgen. Wurde einem Sklaven ein besonders großer Schaden zugefügt, kann dieser mit der Freiheit des Sklaven ausgeglichen werden.¹⁰⁶ Wenngleich Molina auch im Hinblick auf das Eigentum an Dingen die Sorge um diese und einen verantwortungsvollen Umgang mit diesen Dingen beschrieben hatte, so zeichnet sich doch ab, dass Sklaven als Eigentumsobjekte durchaus einen anderen Status als bloße Sachen für Molina haben.

die Beurteilung der Rechtmäßigkeit einer Versklavung geht. Siehe hierzu Kaufmann, *Slavery between law, morality, and economy*, in: Aichele/Kaufmann (Hg.), *A Companion to Luis de Molina*, S. 197–201.

¹⁰⁴ DIEI II 33. Für eine ausführliche Diskussion von Molinas (nicht zuletzt aufgrund bemerkenswerter Detailkenntnis) umfangreicher Darstellung der Rechtstitel der Sklaverei (Disputation 33) und der Bedingungen des zeitgenössischen Sklavenhandels insbesondere bei den Portugiesen (Disputation 34: *Ex quibus locis mancipia a Lusitanis asportentur. Et quae eorum iure belli Lusitanorum iuste videantur in servitute redacta*; Disputation 35: *De mancipiis ex commercio Lusitano quid censendum*) siehe Kaufmann, *Slavery between law, morality, and economy*, in: Aichele/Kaufmann (Hg.), *A Companion to Luis de Molina*, S. 194–207.

¹⁰⁵ DIEI II 38, 300: „*Quosque ius dominorum in servos se extendat. Et an mancipia habere possint rei alicuius dominium.*“

¹⁰⁶ DIEI II 38, 301f.

Der Eindruck, dass Sklaven für Molina dennoch als Menschen angesehen werden, wengleich sie durch die Sklaverei rechtlich den Status von Eigentumsobjekten einnehmen, bestätigt sich wie folgt: Nachdem Molina einige Rechtspraktiken bei Verbrechen der Herren an ihren Sklaven aus dem Buch Exodus referiert hat, hält er fest:

„Und auch heute [!] sind diejenigen, die ähnliche Verbrechen an ihren Sklaven begangen haben, nach dem Naturrecht dazu verpflichtet, ihren Sklaven eine angemessene Genugtuung zu leisten, insofern sie Menschen und ihre Nächsten sind und insoweit sich der Schaden und das Unrecht hinsichtlich dessen auf diese trifft, was der Macht ihrer Herren keineswegs untergeben ist.“¹⁰⁷

Mit Blick auf den Umgang mit Sklaven in der sogenannten Neuen Welt (Molina: „heute“) betont Molina, dass diese dennoch Menschen sind und ihnen nach dem Naturrecht und dem Gebot der Nächstenliebe kein Unrecht widerfahren darf bzw. sie gemäß dem subjektiven Rechte bei Unrecht einen Anspruch auf Wiedergutmachung haben.¹⁰⁸ Auch wenn die Sklaverei nach menschlichem Recht eingeführt wurde, verlieren naturrechtliche Gebote hier nicht ihre Geltung. Aus diesem Grund dürften Sklaven durch ihre Herren auch nicht an der Ehe gehindert werden.¹⁰⁹

Wie lässt sich nun das rechtliche Verhältnis zwischen Herren und Sklaven interpretieren? Kann der Sklave zugleich Eigentumsobjekt und Rechtssubjekt sein, wie es im Falle einer Wiedergutmachung der Fall sein müsste? Tatsächlich scheinen sich diese beiden Positionen für Molina nicht auszuschließen. Im Falle der weidenden Schafe, denen der Zugang zu einer öffentlichen Weide verwehrt blieb, oblag dem Hindernden die Pflicht, den Schaden nicht gegenüber den Schafen, sondern ihrem Herren gegenüber zu erstatten. Wenn nun jemand dem Sklaven eines anderen Herren Schaden zufügt, so muss er sowohl dem anderen Herren als auch dem Sklaven selbst den Schaden ersetzen bzw. wiedergutmachen.

¹⁰⁷ DIEI II 38, 303: „tenenturque hodie naturae iure, qui similia crimina in servos suos commiserint, satisfactionem competentem servis ipsis efficere, quam homines ac proximi sunt, et quatenus damnum et iniuria in eos quoad ea, quae dominorum potestati minime subsunt, redundant.“

¹⁰⁸ Kaufmann weist zu Recht auf diesen interessanten Aspekt hin, dass Molina hier in einer besonderen Weise für den Schutz der Sklaven vor einer willkürlichen Behandlung durch den Herrn argumentiert und seine Argumentation sowohl mittels des römischen Rechts als auch des kanonischen Rechts untermauert. Denn Molina weiche hier eindeutig von der Tradition des römischen Rechts ab. Kaufmann, *Slavery between law, morality, and economy*, in: Aichele/Kaufmann (Hg.), *A Companion to Luis de Molina*, S. 220.

¹⁰⁹ DIEI II 38, 303.

Dennoch scheint der Status des Sklaven als Rechtssubjekt sich von dem eines freien Rechtssubjekts zu unterscheiden, da der Sklave im Gegensatz zu einem geschädigten Herren sein Recht nicht selbst einfordern kann. Dies ist Aufgabe der *publicas potestates*, der öffentlichen Amtsgewalt.¹¹⁰ Andererseits stellt Molina den Sklaven und seinen Herren mit Hinblick auf das Gebot der Nächstenliebe auf eine Ebene, denn seinen eigenen Sklaven zu Unrecht zu schlagen stellt eine geringere Sünde dar als den Sklaven eines anderen zu Unrecht zu schlagen, „denn jener fügt nur einem, dieser aber zweien Schaden und Unrecht zu.“¹¹¹ Nicht etwa wiegt das Unrecht an dem Sklaven eines anderen also deshalb stärker, weil ein anderer Herr beschädigt wird, sondern weil *zwei* Rechtssubjekte, Sklave und Herr, Unrecht erfahren. Dieses Beispiel verdeutlicht, dass Molina Sklaven als Rechtssubjekte betrachtet und den Sklaven tatsächlich Rechte zuspricht, die nicht bloß aus den Pflichten der Herren gegenüber ihren Sklaven resultieren.¹¹² Dennoch stellt der rechtliche Status der Sklaven eine Zwischenebene zwischen Rechtssubjekt und Rechtsobjekt dar, denn ein Sklave kann seine Rechte nicht selbst vor Gericht einfordern.

Molinas Antwort auf die Frage nach dem *dominium* von Sklaven dürfte nach diesen Überlegungen nicht überraschen: Er spricht Sklaven ein *dominium* zu und nennt fünf Fälle,¹¹³ nach denen dieses geregelt ist. Aufgrund ihres speziellen rechtlichen Status, sowohl Rechtssubjekt als auch Eigentumsobjekt zu sein, ergibt es sich, dass Molina hier bestimmte Regelungen aufführt. Ein Sklave kann über etwas das *dominium proprietatis* haben, wenn (1) es zwischen ihm und seinem Herren einen Vertrag gibt, demzufolge er dem Herren in bestimmten zeitlichen Abständen einen bestimmten Teil der Erträge seiner Arbeit zukommen lassen muss, den Überschuss aber selbst behalten kann. Dies habe laut Molina vielen Sklaven die Möglichkeit gegeben, sich mit eigenem Geld frei zu kaufen. Molina betont, dass der Herr verpflichtet ist, einen mit seinem Sklaven geschlossenen Vertrag einzuhalten. Auch hier wird also die Geltung der naturrechtlichen Ordnung innerhalb der Sklaverei hervorgehoben. Allerdings hätte die Klage bei Vertragsbruch des Herren durch einen Richter stattfinden müssen, da der Sklave selbst nicht gegen seinen Herren vor Gericht ziehen könne, nur wenn es um seine Freiheit ginge oder in anderen Fällen, die das

¹¹⁰ DIE I 2 38, 303.

¹¹¹ DIE I 2 38, 303: „Hinc constat, minus peccare eum, qui servuum proprium, quam qui alienum iniuste percutit: eo quod ille uni tantum, hic vero duobus damnum ac iniuriam inferat.“

¹¹² Für die Anregung zu diesen Überlegungen danke ich Christiane Birr.

¹¹³ DIE I 2 38, 303-305.

Gemeinwohl betreffen, so Molina.¹¹⁴ Aber er dürfe seinen Schaden gegenüber einem Richter anzeigen. Außerdem steht einem Sklaven das *dominium proprietatis* bei (2) einer Schenkung durch seinen Herren oder jemand anderen zu. Hier taucht nun eine entscheidende Formulierung auf, die keinen Zweifel daran lässt, dass Sklaven für Molina zwar rechtlich einen anderen Status als freie Menschen einnehmen, ontologisch jedoch Menschen bleiben:

„Wie nämlich zwischen einem Herren und einem Sklaven ein Vertrag stattfinden kann [...], zwar nicht insofern dieser ein Sklave, so aber doch insofern er ein Mensch ist, dem es widerfahren ist ein Sklave zu sein, so auch eine Schenkung [...].“¹¹⁵

Damit wird deutlich, dass der rechtliche Status des Sklaven bei Molina wie bereits oben festgestellt wurde, tatsächlich eine Zwischenebene darstellt: *Qua homo* verliert der Sklave seine Rechte nicht, z.B. als Rechtssubjekt einen Vertrag mit einem anderen Rechtssubjekt abzuschließen. Aber dieses Recht kommt ihm als Mensch zu, *qua servus* kann er als Vertragspartner nicht in Erscheinung treten. Da der Sklave „ein Mensch ist, dem es widerfahren ist, Sklave zu sein“, bleibt er mit Hinblick auf seinen Rechtsstatus also in einer Zwischenebene von Rechtssubjekt und Rechtsobjekt.

Außerdem kann ein Sklave *dominium proprietatis* über Sachen erhalten, wenn er für ein an ihm begangenes Unrecht (3) Schadensersatz erhält. Auch hier taucht wieder die Formulierung *qua homo* auf: „Weil es nämlich für ein Unrecht erstattet wird, das ihm selbst, insofern er ein Mensch ist, und mit Bezug auf das, was dem Herrn nicht unterliegt, angetan worden ist, erwirbt er über es wahrhaft das *dominium*.“¹¹⁶ Wenn dem Sklaven *qua homo* ein Unrecht angetan werden kann, so muss er über Vernunft und freien Willen verfügen, denn nur solchen Wesen könne laut Molina ein Unrecht widerfahren, wie bei der Untersuchung des subjektiven Rechts deutlich wurde. Auch in Bezug auf das *dominium* nimmt der Sklave eine Zwischenebene ein: Durch das Vermögen zu Vernunft und freiem Willen hat er in Bezug auf die von ihm angeeigneten Dinge ein *dominium*

¹¹⁴ DIEI II 38, 301–302: „Licet autem servo non permittatur agere in iudicio adversus dominum suum, nisi in causa suae libertatis, in aliis quibusdam eventibus, qui ad commune bonum spectant, [...]“

¹¹⁵ DIEI II 38, 304: „Quemadmodum enim inter dominum et servum, non qua servus est, sed qua homo, cui accidit, ut sit servus, esse potest contractus, ut paulo ante dictum est: ita etiam donatio [...]“

¹¹⁶ DIEI II 38, 304: „Quia enim restituuntur pro iniuria sibi ipsi facta, qua homo est, et quoad ea, quae domino non subiacent, vere comparat illorum dominium.“

externarum rerum, das sich aus dem für den Menschen spezifischen *dominium actionum suarum* ableitet, wie oben beschrieben, doch ist er als Sklave eben nicht Herr seiner Handlungen. Dennoch würde Molina ihm das *dominium actionum suarum* sicherlich nicht absprechen, da auch der Sklave *qua homo* gemäß der *natura rei* - Lehre über diese dem Menschen so wesentliche Eigenschaft substantiell verfügen können muss. Führt man diesen Gedanken weiter, wird der Sklave auch in der Lage sein, durch das Vermögen zum freien Willen moralisch zu handeln, wozu Molina sich freilich nicht äußert.

Neben den genannten Fällen kann ein Sklave rechtmäßig *dominium* über etwas erhalten, wenn (4) ausdrücklich ihm und nicht seinem Herren etwas geschenkt oder überlassen wird und wenn (5) er von seinen eigenen Gütern beim Spiel oder einem Handel Gewinn erzielt.

6. Fazit

Luis de Molina schreibt Sklaven einen rechtlichen Status zu, durch den sie gegenüber ihren Herren eine Position zwischen gleichwertigem Rechtssubjekt und gegenständlichem Rechtsobjekt einnehmen. Entscheidend ist hierbei die Figur des subjektiven Rechts, die für Molina wie für moderne Anhänger dieser Rechtsfigur das Recht schlechthin beschreibt. Gemäß Molinas Definition stellt die Verwehrung eines subjektiven Rechts oder die Hinderung, ein subjektives Recht auszuüben, ein Unrecht dar. Die Rechte des Sklaven, die ihm deshalb zugestanden werden, weil er trotz Versklavung als menschliches Wesen anzusehen ist, bieten dem Sklaven Schutz vor ungerechten Handlungen. Als Rechtssubjekt unterscheidet Molina den Sklaven daher insofern nicht von seinem Herren, als er vor Unrecht zu schützen ist und für an ihm oder seinem Eigentum begangenes Unrecht einen Anspruch auf Entschädigung hat. Allerdings kann der Sklave seinen Anspruch auf ein bestimmtes Recht nicht selbst geltend machen, da es ihm nicht möglich ist, selbst vor Gericht zu ziehen. Sein naturrechtlich begründeter, ebenbürtiger Rechtsstatus gegenüber dem Herren wird durch die positive Rechtsordnung, durch die die Sklaverei überhaupt erst möglich wird, derart eingegrenzt, dass er als Rechtssubjekt mit Hinblick auf die Verteidigung und Durchsetzung seiner ihm *qua homo* zustehenden Rechte rechtlich unmündig gemacht wird. Dies ist der komplizierten rechtlichen Zwischenposition eines menschlichen Rechtssubjekts, das gleichermaßen das Rechtsobjekt eines anderen Menschen darstellt, geschuldet.

Aufgrund dieser rechtlichen Zwischenposition dürfen die Rechte, die Molina einem Sklaven zugesteht, die dieser allerdings nicht selbst vor einem Gericht einklagen kann, nicht als Menschenrechte verstanden werden. Menschenrechte zeichnen sich dadurch aus, dass sie jedem Menschen ohne weitere Differenzierung hinsichtlich Geschlecht, Hautfarbe oder sozialem Stand zugestanden werden. Wenn Molina von Rechtsansprüchen, die dem Sklaven *qua homo* zustehen, handelt, so wird deutlich, welches Mindestmaß an Rechten einem Menschen als Menschen zukommen. Dieses Mindestmaß darf aber nicht mit dem Konzept der Menschenrechte gleichgesetzt werden, dem die rechtliche Gleichheit aller Menschen als Kriterium der Universalisierbarkeit zugrunde liegt und das auf der Idee beruht, die als Menschenrechte deklarierten Rechte seien unverzichtbar. Der Gedanke, seine rechtliche Freiheit zu veräußern und sich zum Sklaven eines anderen Menschen zu machen, ist unvereinbar mit dem Konzept der Menschenrechte. Ähnlich wie der Begriff *ius gentium* nicht mit dem modernen Völkerrecht gleichgesetzt werden darf, müssen die Bezeichnungen Rechte *qua homo* und Menschenrechte sorgsam auseinandergehalten werden. Wenn gezeigt werden konnte, dass Molina von Rechten *qua homo* handelt, wie Vertragsrechte, das Recht auf rechtmäßig erworbenes Eigentum, das Recht auf körperliche Unversehrtheit und das Recht auf das geistliche Wohl, so sei damit nicht behauptet, bei Molina ließen sich Menschenrechte nachweisen. Diese Rechte *qua homo* legen den Grundstein dafür, welche Rechte zugestanden werden, wenn jemandem die Eigenschaft zukommt, überhaupt Träger von Rechten sein zu können.

Bibliographie

Primärquellen:

Gottfried ACHENWALL, *Ius Naturae: in usum auditore, Pars Prior*, Göttingen 1781.

Georg Wilhelm Friedrich HEGEL, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, Frankfurt am Main 1970.

Immanuel KANT, *Metaphysik der Sitten*, Akademie Textausgabe Bd. VI, Berlin 1797/1968.

Luis de MOLINA, *Liberi arbitrii cum gratiae donis, divina praescientia, providentia, praedestinatione et reprobatione Concordia*, hg. von Iohannes Rabeneck. Oña/Madrid 1953.

Luis de MOLINA, *De Iustitia et Iure*, Cuenca 1593.

Luis de MOLINA, *De Iustitia et Iure*, Mainz 1659.

Domingo de SOTO, *De Iustitia et Iure*, Terranova 1573.

Francisco SUÁREZ, *De legibus ac Deo legislatore*. Übers. u. hg. von Luciano Pereña, Madrid 1971, Bd. XI.

Francisco SUÁREZ, *Abhandlung über die Gesetze und Gott den Gesetzgeber*. Übers. u. hg. von Norbert Brieskorn, Freiburg 2002.

THOMAS von Aquin, *Summa Theologiae. Prima pars et Prima Secundae*, hg. von P. Caramello u.a., Turin 1952.

Francisco de VITORIA, *Comentarios a la Secunda secundae de Santo Tomás*, hg. von Vicente Beltrán de Heredia, Tomo III: *De Iustitia* (qq. 57/66), Salamanca 1934.

Francisco de VITORIA, *De Indis*. In: Ders., *Vorlesungen (Relectiones) II*, hg. von Ulrich Horst, Heinz-Gerhard Justenhoven und Joachim Stüben, Stuttgart 1997.

Sekundärliteratur:

Alexander AICHELE (2007): *Moral und Seelenheil. Luis de Molinas Lehre von den zwei Freiheiten zwischen Augustin und Aristoteles*, in: *Politische Metaphysik. Die Entstehung moderner Rechtskonzeptionen in der Spanischen Scholastik*, hg. von Matthias Kaufmann u. Robert Schnepf. Frankfurt am Main. S. 59–83.

Alexander AICHELE (2014): *The Real Possibility of Freedom*, in: *A Companion to Luis de Molina*, hg. von Alexander Aichele und Matthias Kaufmann. Leiden. S. 3–54.

Robert ALEXY (1996): *Theorie der Grundrechte*. Frankfurt am Main.

Diego ALONSO-LASHERAS (2011): *Luis de Molina's De Iustitia et Iure. Justice as Virtue in an Economic Context*. Leiden.

Annabel S. BRETT (1997): *Liberty, Right and Nature. Individual Rights in Later Scholastic Thought*. Cambridge.

Annabel S. BRETT (2011): *Changes of State. Nature and the Limits of the City in Early Modern Natural Law*. Princeton.

- Annabel S. BRETT (2014): Luis de Molina on law and power, in: *A Companion to Luis de Molina*, hg. von Alexander Aichele und Matthias Kaufmann. Leiden. S. 155–181.
- Norbert BRIESKORN (2000): Die Sklaverei in der Beurteilung des P. Luis de Molina S.J., in: »... usque ad ultimum terrae« Die Jesuiten und die transkontinentale Ausbreitung des Christentums 1540–1773, hg. von Johannes Meier. Göttingen. S. 85–98.
- Helmut COING (1959): Zur Geschichte des Begriffs ‚subjektives Recht‘, in: *Das subjektive Recht und der Rechtsschutz der Persönlichkeit*, hg. von Helmut Coing, F.H. Lawson und K. Grönfors. Frankfurt am Main. S. 7–23.
- Daniel DECKERS (1991): *Gerechtigkeit und Recht. Eine historisch-kritische Untersuchung der Gerechtigkeitslehre des Francisco de Vitoria (1483–1546)*. Freiburg (Schweiz).
- Alfred J. FREDDOSO (1988): *Luis de Molina: On Divine Foreknowledge (Part IV of the Concordia)*. Ithaca.
- Paolo GROSSI (1973): *La proprietà nel sistema privatistico della Seconda Scolastica*, in: *La Seconda Scolastica nella formazione del diritto privato moderno*, hg. von Paolo Grossi. Milano. S. 117–222.
- Christoph HAAR und Danaë SIMMERMACHER (2014), *The foundation of the human being regarded as a legal entity in the ‘School of Salamanca’- Dominium and Ius in the thought of Vitoria and Molina*, in: *Jahrbuch für Recht und Ethik / Annual Review of Law and Ethics*, 22, im Erscheinen.
- Matthias KAUFMANN (1999): *Aufgeklärte Anarchie. Eine Einführung in die politische Philosophie*. Berlin.
- Matthias KAUFMANN (2005): *Das Recht auf Eigentum im Mittelalter*, in: *Was ist Eigentum? Philosophische Positionen von Platon bis Habermas*, hg. von Andreas Eckl und Bernd Ludwig. München. S. 73–87.
- Matthias KAUFMANN (2007): *Luis de Molina über subjektive Rechte, Herrschaft und Sklaverei*, in: *Politische Metaphysik. Die Entstehung moderner Rechtskonzeptionen in der Spanischen Scholastik*, hg. von Matthias Kaufmann u. Robert Schnepf. Frankfurt am Main. S. 205–226.

- Matthias KAUFMANN (2010): Das Verhältnis von Recht und Gesetz bei Luis de Molina, in: *Lex und Ius*, hg. von Alexander Fidora, Matthias Lutz-Bachmann und Andreas Wagner. Stuttgart-Bad Cannstatt. S. 369-391.
- Matthias KAUFMANN (2011): Die Willensfreiheit, das moralisch Gute und das Ziel des Menschen bei Duns Scotus, Wilhelm von Ockham und Molina, in: *Departure for Modern Europe*, hg. von Hubertus Busche. Hamburg. S. 167-179.
- Matthias KAUFMANN (2014): Slavery between law, morality, and economy, in: *A Companion to Luis de Molina*, hg. von Alexander Aichele und Matthias Kaufmann. Leiden. S. 183-225.
- Hans KELSEN (1960): *Reine Rechtslehre. Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik*. Wien.
- Anthony KENNY (2006): *A New History of Western Philosophy, Bd. 3: The Rise of Modern Philosophy*. Oxford.
- Niklas LUHMANN (1993), *Gesellschaftsstruktur und Semantik. Studien zur Wissenssoziologie der modernen Gesellschaft, Bd.2*. Frankfurt am Main.
- Isabelle MANDRELLA (2002): *Das Isaak-Opfer. Historisch-systematische Untersuchung zu Rationalität und Wandelbarkeit des Naturrechts in der mittelalterlichen Lehre vom natürlichen Gesetz*. Münster.
- Hugh J. McCANN (2011): *The Free Will Defense*, in: *Molinism. The Contemporary Debate*, hg. von Ken Perszyk. Oxford. S. 239-261.
- Anton C. PEGIS (1939): *Molina and Human Liberty*, in: *Jesuit Thinkers of the Renaissance*, hg. von Gerard Smith. Milwaukee.
- Ken PERSZYK (Hg.) (2011): *Molinism. The Contemporary Debate*. Oxford.
- Hans RAPP (1963): *Die Bedeutung der Lehre Molinas (1535-1600) von der natura rei für die Theorie des Naturrechts*. Freiburg.
- Marc SCHÜTZE (2004): *Subjektive Rechte und personale Identität. Die Anwendung subjektiver Rechte bei Immanuel Kant, Carl Schmitt, Hans Kelsen und Hermann Heller*. Berlin.
- Kurt SEELMANN (2007): *Selbstherrschaft, Herrschaft über die Dinge und individuelle Rechte in der spanischen Spätscholastik*, in: *Politische Metaphysik. Die Entstehung*

- moderner Rechtskonzeptionen in der Spanischen Scholastik, hg. von Matthias Kaufmann u. Robert Schnepf. Frankfurt am Main. S. 43-57.
- Beatríz Eugenia SOSA MORATO (1985): La noción de derecho en „Los seis libros de la justicia y el derecho“ de Luis de Molina. Pamplona.
- Anselm SPINDLER (2011): Vernunft, Gesetz und Recht bei Francisco de Vitoria, in: Die Normativität des Rechts bei Francisco de Vitoria, hg. von Kirstin Bunge, Anselm Spindler und Andreas Wagner. Stuttgart-Bad Cannstatt. S. 43-70.
- Friedrich STEGMÜLLER (1935): Geschichte des Molinismus, Bd.1. Münster.
- Markus S. STEPANIANS (Hg.) (2007): Individuelle Rechte. Paderborn.
- Jörg A. TELLKAMP (2014): Rights and Dominion, in: A Companion to Luis de Molina, hg. von Alexander Aichele und Matthias Kaufmann. Leiden. S. 125-153.
- Giuseppe TOSI (2007): The theological roots of subjective rights: dominium, ius and potestas in the debate on the Indian question (Sec. XVI), in: Politische Metaphysik. Die Entstehung moderner Rechtskonzeptionen in der Spanischen Scholastik, hg. von Matthias Kaufmann u. Robert Schnepf. Frankfurt am Main. S. 125-154.
- Albert VONLANTHEN (1964): Zum rechtsphilosophischen Streit über das Wesen des subjektiven Rechts. Zürich.
- Wilhelm WEBER (1959): Wirtschaftsethik am Vorabend des Liberalismus: Höhepunkt und Abschluss der scholastischen Wirtschaftsbetrachtung durch Ludwig Molina S.J. Münster.