

ALLGEMEINE RECHTSLEHRE UND MARXISMUS

VERSUCH EINER KRITIK DER JURISTISCHEN GRUNDBEGRIFFE

Eugen Paschukanis

Inhalt

Vorwort zur deutschen Ausgabe.....	33
Vorwort zur dritten russischen Auflage	35
Vorwort zur zweiten russischen Auflage	36
Die Aufgaben der allgemeinen Rechtslehre.....	43
Die Methoden der Konstruktion des Konkreten in den abstrakten Wissenschaften.....	57
Ideologie und Recht.....	63
Verhältnis und Norm	73
Ware und Subjekt	92
Recht und Staat	112
Recht und Sittlichkeit	125
Recht und Rechtsbruch	137
Literatur	154

Vorwort zur deutschen Ausgabe

Die Jurisprudenz nimmt in der bürgerlichen Gesellschaft seit jeher eine besondere, bevorrechtete Stellung ein. Sie steht unter den anderen Gesellschaftswissenschaften nicht nur an erster Stelle, sie drückt diesen auch ihren Stempel auf.

Nicht umsonst hat Engels die juristische Weltanschauung die klassische Weltanschauung der Bourgeoisie genannt, eine Art »Verweltlichung der theologischen«, in der »an Stelle des Dogmas, des göttlichen Rechts das menschliche Recht und an die der Kirche der Staat trat« (MEW 21, 492).

Die proletarische Revolution schuf, indem sie den bürgerlichen Staat zerstörte und einen Umsturz der Eigentumsverhältnisse herbeiführte, die Möglichkeit der Befreiung aus den Fesseln der juristischen Ideologie. »Der Eigentumslosigkeit der Arbeiter - schrieb im oben zitierten Aufsatz Engels - konnte nur die Illusionslosigkeit ihrer Köpfe entsprechen.« (MEW 21, 494)

Aber die Erfahrungen der Oktoberrevolution haben gezeigt, daß sogar nach dem Zusammenbruch der Grundfesten der alten Rechtsordnung, nachdem die alten Gesetze, Reglements und Vorschriften in einen Haufen Makulatur verwandelt sind, die alten Denkgewohnheiten noch immer eine erstaunliche Zähigkeit aufweisen. Der Kampf gegen die bürgerliche juristische Weltanschauung stellt auch heute eine aktuelle Aufgabe für die Juristen der Sowjetrepublik dar. Auf dem Gebiet der Staatstheorie ist bereits in dem November 1917 erschienenen Buch Lenins *Staat und Revolution* (1960) eine konsequente und vollendete marxistische Auffassung gegeben, während die kritische Arbeit des marxistischen Denkens auf dem Gebiet der Rechtstheorie viel später ihren Anfang nahm.

Sofort nach der Oktoberrevolution begegnen wir einem Versuch, die ganz und gar unmarxistische, typisch kleinbürgerliche psychologische Rechtstheorie zur Begründung der sofortigen Zerschlagung der alten Justizmaschine heranzuziehen. Die politisch unumstrittene revolutionäre Maßnahme der Vernichtung der alten, von der zaristischen und der Kerenski-Regierung bestellten Gerichte und die Schaffung neuer, durch die Normen, die die Oktoberrevolution zerbrochen hatte, nicht gebundener Volksgerichte wurde vom Gesichtspunkt einer Theorie interpretiert, die das Recht als die Summe psychologischer »imperativ-attributiver Erlebnisse« betrachtet. Weitere Versuche einer Vertiefung dieser subjektivistischen Theorie führten ihre Anhänger, namentlich den vor kurzem verstorbenen Professor Reissner, zur Behauptung, daß innerhalb der Grenzen der UdSSR gleichzeitig und nebeneinander verschiedene Systeme intuitiven Rechts existierten: ein proletarisches, ein bäuerliches und ein bürgerliches. Das offizielle Sowjetrecht wurde als Kompromiß zwischen diesen Systemen dargestellt, als eine Art Mischung, die alle drei Elemente enthält. Es ist ganz offenkundig, daß dieser Standpunkt die Bedeutung der Oktoberrevolution als proletarische Revolution in nichts auflöst und jede Möglichkeit ausschaltet, eine einheitliche Wertung des Sowjetrechts zu geben und die Kriterien einer solchen Bewertung unter dem Gesichtswinkel seiner Tauglichkeit oder Untauglichkeit für den Fortschritt zum Sozialismus zu finden.

Einen nicht geringeren Einfluß als die psychologische Theorie übten auf das juristische Denken in der Sowjetunion die antiindividualistischen Theorien jener westeuropäischen Juristen aus, die die sogenannte »sozial-wirtschaftliche« Rechtsauffassung vertraten. Diese Juristen (Duguit, Hedemann usw.) widerspiegeln in ihren Konstruktionen die Abkehr des modernen Kapitalismus vom Prinzip der freien Konkurrenz und damit vom Prinzip des uneingeschränkten Individualismus und Formalismus. Ihre Theorien sind ohne Zweifel interessant und konnten auch im Kampf um die sozialistische Planmäßigkeit gegen die bürgerlich-kapitalistische Anarchie ausgenützt werden. Sie können aber keineswegs an Stelle einer revolutionär-dialektischen Einstellung zu den Rechtsfragen treten. Die Aufgabe der marxistischen Kritik bestand nicht nur in der Widerlegung der bürgerlichen individualistischen Rechtstheorie, sondern auch in der Analyse der Rechtsform selbst, in der Bloßlegung ihrer soziologischen Wurzeln, in der Demonstrierung der Relativität und historischen Bedingtheit der juristischen Grundbegriffe. Zugleich mußte man die Stimme gegen jede Verwischung des grundlegenden Gegensatzes zwischen Kapitalismus und Sozialismus erheben, die mit Hilfe ausgeklügelter »Umwandlungen des Zivilrechts« den Klassencharakter des kapitalistischen Privateigentums zu verschleiern und diesem die Etikette einer »sozialen Funktion« anzuhängen versucht.)

Der Sowjetstaat läßt keine absoluten und unantastbaren subjektiven Privatrechte gelten. Er setzt aber diesem Fetisch nicht irgendein klassenloses Prinzip der gesellschaftlichen Solidarität, nicht die Idee der Entwicklung der Produktivkräfte an sich entgegen, sondern die konkrete Aufgabe des Aufbaus der sozialistischen Gesellschaft und der Vernichtung der letzten Überreste des Kapitalismus.

Diese Aufgabe der Ausarbeitung einer revolutionären dialektischen und materialistischen Methode in der Rechtswissenschaft gegenüber der metaphysischen formal-logischen oder bestenfalls historisch-evolutionistischen Methode der bürgerlichen Jurisprudenz hat die rechts- und staatswissenschaftliche Sektion der Kommunistischen Akademie übernommen.

Das vorliegende, der Aufmerksamkeit des deutschen Lesers empfohlene Buch ist ein bescheidener Versuch auf dem Wege zur Lösung dieser Aufgabe.

Im Mai 1929

Vorwort zur dritten russischen Auflage

Die vorliegende dritte Auflage des Buches enthält im Vergleich zur zweiten keine wesentlichen Änderungen. Dies ist selbstverständlich nicht dadurch zu erklären, daß ich zum früher Gesagten nichts hinzuzufügen hatte und der Ansicht war, eine weitere Ausarbeitung und teilweise Umarbeitung sei überflüssig und unmöglich. Im Gegenteil. Es ist jetzt schon die Zeit gekommen, wo die in diesem Buch nur flüchtig skizzierten Gedanken systematischer, konkreter und ausführlicher auseinandergesetzt werden können und sollen. Die letzten Jahre sind an der marxistischen Rechtslehre nicht spurlos vorübergegangen; es gibt jetzt schon genügend Material zu den einzelnen Rechtsdisziplinen, viele Teilprobleme sind schon einer Erörterung unterzogen worden, es ist bereits ein, wenn auch vorläufiges Fundament errichtet, worauf der Versuch eines marxistischen Leitfadens zur allgemeinen Rechtslehre gegründet werden könnte.

Da ich mir die Aufgabe gestellt habe, in nächster Zukunft einen solchen Leitfaden zu schreiben, habe ich mich gerade mit Rücksicht hierauf entschlossen, von weiteren Änderungen an der vorliegenden Arbeit abzusehen. Es ist richtiger, wenn diese Skizze bleibt, was sie war - ein erster Versuch einer marxistischen Kritik der grundlegenden Rechtsbegriffe.

Die in der vorliegenden Auflage erstmalig vorkommenden Fußnoten sind als solche kenntlich gemacht.

Im Juli 1927

Vorwort zur zweiten russischen Auflage

Als ich mein Buch der Öffentlichkeit übergab, erwartete ich nichts weniger, als daß eine zweite Auflage und noch dazu in verhältnismäßig kurzer Zeit notwendig sein würde. Ich bin übrigens auch jetzt noch überzeugt, daß dies nur deshalb eingetreten ist, weil die Arbeit, die im besten Fall als Anregung und Material der weiteren Diskussion dienen sollte, eine Anwendung fand, mit der der Verfasser ganz und gar nicht gerechnet hatte, nämlich als Lehrmittel. Diese Tatsache hat wiederum ihren Grund darin, daß die marxistische Literatur über die allgemeine Rechtslehre sehr spärlich ist. Wie sollte sie es auch nicht sein, da doch bis zur letzten Zeit in marxistischen Kreisen ein Zweifel darüber bestand, ob es eine allgemeine Rechtslehre gäbe?

Wie immer es auch sei, die vorliegende Arbeit erhebt keinerlei Anspruch auf den Ehrentitel eines marxistischen Leitfadens zur allgemeinen Rechtslehre, erstens schon allein deshalb nicht, weil sie weitgehend zur Selbstverständigung geschrieben worden ist. Daher ihre Abstraktheit und die gedrängte, stellenweise konzeptartige Form der Darstellung; daher auch ihre Einseitigkeit, die bei einer Konzentration der Aufmerksamkeit auf bestimmte, zentral scheinende Aspekte des Problems unvermeidlich ist. Alle diese Eigenheiten machen das Buch als Lehrbuch wenig geeignet.

Nichtsdestoweniger habe ich, obwohl ich mir dieser Mängel wohl bewußt bin, doch den Gedanken ihrer Beseitigung in der zweiten Auflage von mir gewiesen. Dazu veranlaßten mich folgende Erwägungen. Die marxistische Kritik der allgemeinen Rechtslehre steckt noch in ihren Anfängen. Abgeschlossene Schlußfolgerungen werden auf diesem Gebiet nicht auf einen Hieb zustande kommen; sie werden sich auf eine gründliche Durcharbeitung jedes Zweiges der Rechtswissenschaft im einzelnen stützen müssen. Indessen bleibt in dieser Hinsicht noch sehr viel zu tun übrig. Es wird wohl genügen, daraufhinzuweisen, daß die marxistische Kritik solche Gebiete, wie zum Beispiel das Völkerrecht, überhaupt noch nicht berührt hat. Dasselbe gilt für das Prozeßrecht und, wenn auch in geringerem Grade, für das Strafrecht. Auf dem Gebiete der Rechtsgeschichte haben wir nur das, was uns die allgemeine marxistische Geschichtslehre darüber liefert. Nur das Staatsrecht und das Zivilrecht stellen in dieser Hinsicht eine einigermaßen glückliche Ausnahme dar. Der Marxismus ist folglich erst im Begriff, ein neues Gebiet zu erobern. Es ist natürlich, daß dies vorerst in der Form der Diskussion, des Kampfes verschiedener Ansichten vor sich geht.

Mein Buch, das einige Fragen der allgemeinen Rechtslehre zur Erörterung stellt, dient vorwiegend dieser vorbereitenden Aufgabe. Darum habe ich mich entschlossen, den früheren Charakter des Buches in der Hauptsache beizubehalten, und habe nicht versucht, es den Forderungen anzupassen, denen jedes Lehrbuch zu entsprechen hätte. Ich habe lediglich die zum Teil durch Hinweise der Kritik veranlaßten notwendigen Ergänzungen gemacht.

Ich halte es für nützlich schon hier im Vorwort einige Vorbemerkungen über die Grundgedanken meiner Arbeit mitzuteilen.

Genosse P. I. Stutschka hat meine Einstellung zur allgemeinen Rechtslehre ganz richtig als einen »Versuch zur Annäherung der Form des Rechts an die Warenform« definiert. Soweit ich nach den Rezensionen urteilen konnte, wurde dieser Gedanke trotz einzelner Vorbehalte im großen und ganzen als gelungen und fruchtbar anerkannt. Das ist freilich damit zu erklären, daß ich im gegebenen Falle nicht Amerika zu entdecken brauchte. In der marxistischen Literatur, in erster Linie bei Marx selbst kann man genug Elemente einer solchen Annäherung finden. Es wird genügen, wenn ich außer den im Buche angeführten Marx-Zitaten auf das Kapitel *Moral und Recht. Gleichheit* im *Anti-Dühring* hinweise. Dort gibt Engels eine ganz präzise Formulierung des Zusammenhangs zwischen Gleichheitsprinzip und Wertgesetz, mit der Fußnote, daß »diese Ableitung der modernen Gleichheitsvorstellungen aus den ökonomischen Bedingungen der bürgerlichen Gesellschaft zuerst von Marx im *Kapital* dargelegt« worden sei (MEW 20,98). Übrig blieb also das Zusammenfügen der einzelnen von Marx und Engels aufgeworfenen Gedanken zu einer Einheit und der Versuch, einige sich ergebenden Schlüsse durchzudenken. Nur darin bestand die Aufgabe. Die Grundthese, daß nämlich das Rechtssubjekt der juristischen Theorien in einer sehr nahen Beziehung zum Warenbesitzer steht, brauchte ja nach Marx nicht noch einmal bewiesen zu werden.

Ebenso enthielt auch der nächste Schluß nichts Neues. Er besagt, daß jene Rechtsphilosophie, deren Grundlage die Kategorie des Subjekts mit seiner Fähigkeit der Selbstbestimmung ist (denn ein anderes konsequentes rechtsphilosophisches System hat die bürgerliche Wissenschaft bisher nicht geschaffen), eigentlich, im Grunde genommen, die Philosophie der Warenwirtschaft ist, die die allgemeinsten, abstraktesten Bedingungen festlegt, unter denen der Austausch nach dem Wertgesetz stattfinden und die Ausbeutung in der Form des »freien Vertrags« vor sich gehen kann. Diese Auffassung ist die Basis der Kritik, die der Kommunismus gegen die bürgerliche Freiheits- und Gleichheitsideologie und gegen die bürgerliche formelle Demokratie richtete und richtet, gegen diese Demokratie, in der die »Republik des Marktes« die »Despotie der Fabrik« deckt. Diese Auffassung bringt uns zur Überzeugung, daß die Verteidigung der sogenannten abstrakten Grundlagen der Rechtsordnung die allgemeinste Form der Verteidigung bürgerlicher Klasseninteressen ist usw. Hat aber die Marxsche Analyse der Warenform und der damit verbundenen Form des Subjekts als Mittel der Kritik der bürgerlichen Rechtsideologie weiteste Anwendung gefunden, so ist sie zum Studium des rechtlichen Überbaues als objektives Phänomen überhaupt nicht ausgenutzt worden. Es wurde dies vornehmlich durch den Umstand verhindert, daß die wenigen Marxisten, die sich mit Rechtsfragen beschäftigten, das Moment der sozialen (staatlichen) Zwangsregelung zweifellos als das zentrale, grundlegende und einzig charakteristische Kennzeichen der Rechtsphänomene betrachteten. Es schien, als ob nur dieser Standpunkt die wissenschaftliche, das heißt soziologische und historische Einstellung zu dem Problem des Rechts gewährleistete, im Gegensatz zu den idealistischen, rein spekulativen rechtsphilosophischen Systemen, deren Grundlage der Begriff des Subjekts mit seiner Fähigkeit zur Selbstbestimmung bildete. Dabei war es ganz natürlich, zu denken, daß die unmittelbar aus der Analyse der Warenform folgende Marxsche Kritik des Rechtssubjekts nichts mit der allgemeinen

Rechtslehre zu tun hat, da ja die äußere zwangsweise Regelung der Beziehungen der Warenbesitzer zueinander nur einen unbedeutenden Teil der sozialen Regelung überhaupt bildet.

Mit andern Worten schien von diesem Standpunkte aus alles das, was der Marxschen Konzeption des »Warenhüters«, dessen »Wille in den Dingen haust«, entnommen werden kann, nur für ein verhältnismäßig enges Gebiet, das sogenannte *Verkehrsrecht* der bürgerlichen Gesellschaft zu taugen, für die übrigen Rechtsgebiete (Staatsrecht, Strafrecht usw.) und für andere historische Formationen, zum Beispiel Sklaverei, Feudalismus usw., aber gänzlich unanwendbar zu sein. Das heißt, daß einerseits die Bedeutung der Marxschen Analyse auf ein Spezialgebiet des Rechts beschränkt wurde, und daß andererseits ihre Ergebnisse *nur* zur Entlarvung der bürgerlichen Freiheits- und Gleichheitsideologie, *nur* zur Kritik der formellen Demokratie benützt wurden, nicht aber zur Aufklärung der grundlegenden prinzipiellen Eigenschaften des rechtlichen Überbaues als objektiven Phänomens. Dabei ließ man zwei Dinge außer acht: Erstens, daß das Prinzip der Rechtssubjektivität (darunter verstehen wir das formelle Prinzip der Freiheit und Gleichheit, der Autonomie der Persönlichkeit usw.) nicht nur ein Mittel des Betrags und ein Produkt der Heuchelei der Bourgeoisie ist, insofern es dem proletarischen Kampf um die Abschaffung der Klassen entgegengestellt wird, sondern zugleich auch ein real wirkendes Prinzip, das in der bürgerlichen Gesellschaft verkörpert ist, sobald sie aus der feudalpatriarchalischen geboren wird und diese zerstört. Zweitens, daß der Sieg dieses Prinzips nicht nur und nicht so sehr ein ideologischer Prozeß ist (das heißt ein ganz in die Geschichte der Ideen, Anschauungen usw. gehörender), als vielmehr ein realer Prozeß der Verrechtlichung der menschlichen Beziehungen, der die Entwicklung der Waren- und Geldwirtschaft (in Europa des kapitalistischen Wirtschaft) begleitet und tiefgehende allseitige Veränderungen objektiver Natur mit sich bringt. Dazu gehören die Entstehung und Festigung des Privateigentums, seine universelle Ausdehnung sowohl auf die Subjekte als auch auf alle möglichem Objekte, die Befreiung des Grand und Bodens von den Herrschafts- und Knechtschaftsverhältnissen, die Umwandlung allen Eigentums in mobiles Eigentum, die Entwicklung und Herrschaft der Verbindlichkeitsbeziehungen und endlich die Absonderung einer politischen Gewalt als besonderer Macht - neben der die rein wirtschaftliche Macht des Geldes auftritt - und die daraus folgende mehr oder weniger scharfe Scheidung der Sphären öffentlicher und privater Beziehung, öffentlichen und privaten Rechts.

Deckt also die Analyse der Warenform den konkreten historischen Sinn der Kategorie des Subjekts auf und legt sie die Grundlagen der abstrakten Schemata der juristischen Ideologie bloß, so geht der geschichtliche Entwicklungsprozeß der Waren-, Geld- und warenkapitalistischen Wirtschaft mit der Realisierung dieser Schemata in der Form des konkreten juristischen Überbaues einher. In demselben Maße, wie die menschlichen Beziehungen als Beziehungen zwischen Subjekten aufgebaut sind, sind die Bedingungen für die Entwicklung eines juristischen Überbaues mit seinen formellen Gesetzen, Gerichten, Prozessen, Rechtsanwälten usw. gegeben.

Daraus folgt, daß die Grundzüge des bürgerlichen Privatrechts zugleich auch die

charakteristischen Merkmale des rechtlichen Überbaues überhaupt sind. Wenn in früheren Entwicklungsstadien der äquivalente Tausch in der Form der Vergütung und Entschädigung für verursachte Schäden jene primitivste juristische Form hervorgebracht hat, die wir in den sogenannten Leges der Barbaren finden, so werden in der Zukunft die Überbleibsel des äquivalenten Tausches in der Distributionssphäre, die auch in einer sozialistischen Produktionsorganisation erhalten bleiben (bis zum Übergang zum entwickelten Kommunismus), die sozialistische Gesellschaft zwingen, sich zeitweilig in den »engen bürgerlichen Rechtshorizont« einzuschließen, wie dies auch Marx vorausgesagt hat. Zwischen diesen beiden Extremen geht die Entwicklung der Rechtsform vor sich, die ihren Höhepunkt in der bürgerlich-kapitalistischen Gesellschaft erreicht. Diesen Prozeß kann man auch charakterisieren als eine Zersetzung der organischen patriarchalischen Beziehungen und deren Ersetzung durch juristische Beziehungen, das heißt Beziehungen formell gleichberechtigter Subjekte. Die Auflösung der patriarchalen Familie, in der der *paterfamilias* Eigentümer der Arbeitskraft seines Weibes und seiner Kinder war und ihre Umwandlung in eine vertragsmäßige Familie, in der die Ehegatten unter sich einen Güterkontrakt abschließen und die Kinder (wie zum Beispiel auf der amerikanischen Farm) von dem Vater Arbeitslohn erhalten, ist eines der typischsten Beispiele dieser Entwicklung. Die Entwicklung der Waren- und Geldverhältnisse treibt diese Evolution weiter. Die Zirkulationssphäre, die Sphäre, die durch die Formel W-G-W erfaßt wird, spielt eine führende Rolle. Das Handelsrecht übt im Verhältnis zum Zivilrecht dieselbe Funktion aus, wie das Zivilrecht im Verhältnis zu allen anderen Rechtsgebieten, das heißt es weist ihm die Wege der Entwicklung. Somit ist das Handelsrecht einerseits ein Spezialgebiet, das nur für die Leute Bedeutung hat, die aus der Verwandlung der Ware in Geldform und umgekehrt ihren Beruf gemacht haben; andererseits ist es das Zivilrecht selbst, in seiner Dynamik, in seiner Bewegung auf jene reinsten Schemata hin, aus denen jede Spur des Organischen ausgemerzt ist, Schemata, in denen das Rechtssubjekt in seiner vollendeten Form als unerläßliche und unvermeidliche Ergänzung der Ware auftritt.

So folgten denn das Prinzip der Rechtssubjektivität und die darin beschlossene Schematik - die der bürgerlichen Jurisprudenz als die apriorische Schematik des menschlichen Willens erscheint - mit absoluter Unvermeidlichkeit aus den Bedingungen der Waren- und Geldwirtschaft. Die streng empirische und technische Auffassung des Zusammenhangs dieser beiden Momente findet ihren Ausdruck in Betrachtungen darüber, daß die Entwicklung des Handels Garantien des Eigentums, gute Gerichte, gute Polizei usw. fordere. Geht man aber den Dingen tiefer auf den Grund, so ist es klar, daß nicht nur die eine oder andere technische Einrichtung des Staatsapparates dem Boden des Marktes entwächst, sondern daß auch zwischen den Kategorien der Waren-Geldwirtschaft und der juristischen Form selbst ein unlösbarer innerer Zusammenhang besteht. In einer Gesellschaft, in der es Geld gibt, in der folglich die private Einzelarbeit nur durch die Vermittlung eines allgemeinen Äquivalents zur gesellschaftlichen wird, sind schon die Bedingungen für eine juristische Form mit ihren Gegensätzen zwischen Subjektivem und Objektivem, zwischen Privatem und Öffentlichem gegeben.

Nur in einer solchen Gesellschaft eröffnet sich der politischen Macht die Möglichkeit,

sich der rein ökonomischen Macht entgegenzustellen, die am ausgeprägtesten in der Form der Macht des Geldes auftritt. Damit wird zugleich auch die Gesetzesform möglich. Demnach ist es zur Analyse der grundlegenden Definitionen des Rechts nicht nötig, vom Begriff des Gesetzes auszugehen und ihn als Leitfaden zu benutzen, da ja der Begriff des Gesetzes selbst als eines Gebots der politischen Macht ein Zubehör eines Entwicklungsstadiums ist, in dem die Teilung der Gesellschaft in Bürgerliches und Politisches bereits geschehen und stabilisiert ist und in dem folglich die grundlegenden Momente der Rechtsform schon realisiert sind.

Die Konstitution des politischen Staats - sagt Marx - und die Auflösung der bürgerlichen Gesellschaft in die unabhängigen Individuen - deren Verhältnis das Recht ist, wie das Verhältnis der Standes- und Innungsmenschen das Privilegium war vollzieht sich in ein und demselben Akte. (MEGA 1/2, 161 f.)

Aus dem oben dargelegten folgt freilich keineswegs, daß ich die Rechtsform als eine »einfache Spiegelung reinster Ideologie« betrachte (Stutschka 1969,61). Ich glaube mich in dieser Hinsicht genügend klar ausgedrückt zu haben:

Das Recht als Form existiert nicht nur in den Köpfen und Theorien der gelehrten Juristen. Es hat parallele reale Geschichte, die sich nicht als ein gedankliches System entfaltet, sondern als ein besonderes System von Verhältnissen (siehe unten, S. 66¹).

An einer anderen Stelle spreche ich von den Rechtsbegriffen, die »das Rechtssystem als ein System von Beziehungen theoretisch widerspiegeln« (Ebd., 28). Mit anderen Worten: die durch logische Abstraktionen ausgedrückte Rechtsform ist ein Produkt der realen oder konkreten Rechtsform (nach dem Ausdruck des Genossen Stutschka), der realen Vermittlung der Produktionsverhältnisse. Ich habe nicht nur daraufhingewiesen, daß die Genesis der Rechtsform in den Austauschverhältnissen zu suchen sei, sondern habe auch das Moment hervorgehoben, das nach meinem Dafürhalten die vollständigste Realisierung der Rechtsform darstellt: das Gericht und den gerichtlichen Prozeß.

Es ist selbstverständlich, daß bei der Entwicklung einer jeden rechtlichen Beziehung in den Köpfen der Beteiligten verschiedene, mehr oder weniger ausgeprägte ideologische Vorstellungen von sich selbst als Subjekt, von den eigenen Rechten und Pflichten, von der »Freiheit« der eigenen Handlungen, von den Grenzen des Gesetzes usw. vorhanden sind. Der praktische Sinn juristischer Beziehungen liegt jedoch gewiß nicht in diesen subjektiven Zuständen des Bewußtseins. Solange der Warenbesitzer sich nur als Warenbesitzer *bewußt* ist, hat er die ökonomische Beziehung des Tausches mit allen ihren weiteren

¹ (Paschukanis zitiert hier nach der 2. russ. Aufl., S. 24., woraus sich der unterschiedliche Wortlaut erklären dürfte. Anm. der Hg.)

Konsequenzen, die sich seinem Bewußtsein und Willen entziehen, noch nicht vermittelt. Diejuristische Vermittlung vollzieht sich erst im Augenblick der Abmachung. Aber eine abgeschlossene geschäftliche Abmachung ist kein psychologisches Phänomen mehr; sie ist keine »Idee«, keine »Form des Bewußtseins«, sie ist eine objektive ökonomische Tatsache - ein ökonomisches Verhältnis, das mit seiner ebenso objektiven juristischen Form unlöslich verbunden ist.

Der mehr oder minder ungehinderte Gang der gesellschaftlichen Produktion und Reproduktion - die sich in der warenproduzierenden Gesellschaft formell auf dem Wege einzelner privater Rechtsgeschäfte vollzieht - ist der praktische Zweck der rechtlichen Vermittlung. Dieser Zweck kann nicht allein mit Hilfe von Bewußtseinsformen, das heißt durch rein subjektive Momente erreicht werden: es werden dazu genaue Maßstäbe, Gesetze, Gesetzesinterpretation, Kasuistik, Gerichte und zwangsmäßige Vollstreckung der Gerichtsbeschlüsse benötigt. Schon aus diesem Grunde kann man sich bei der Untersuchung der Rechtsform nicht auf die »reine Ideologie« beschränken und diesen ganzen objektiv existierenden Apparat außer acht lassen. Jede Rechtswirkung, zum Beispiel die Entscheidung eines Rechtsstreites, ist eine objektive Tatsache, die ihren Ort ebenso außerhalb des Bewußtseins der Beteiligten hat, wie das wirtschaftliche Phänomen, das in diesem Falle vom Recht vermittelt wird.

Einen anderen Vorwurf, den mir Genosse Stutschka macht, nämlich, daß ich die Existenz des Rechts nur in der bürgerlichen Gesellschaft anerkenne, lasse ich mit bestimmten Vorbehalten gelten. Ich habe tatsächlich behauptet und behaupte auch weiter, daß die Beziehung der Warenproduzenten zueinander die am höchsten entwickelte, allseitigste und vollendetste rechtliche Vermittlung hervorbringt, daß folglich jede allgemeine Rechtslehre und jede »reine Jurisprudenz« eine einseitige, von allen übrigen Bedingungen abstrahierte Beschreibung der Beziehungen von Menschen sind, die auf dem Markte als Warenbesitzer auftreten. Aber eine entwickelte und vollendete Form schließt ja unentwickelte und rudimentäre Formen nicht aus, sondern setzt sie im Gegenteil voraus.

So stehen zum Beispiel die Dinge mit dem Privateigentum: erst das Moment der freien Veräußerung deckt in vollem Maße das prinzipielle Wesen dieser Institution auf, obwohl zweifellos das Eigentum als Aneignung früher bestanden hat als nicht nur die entwickelten, sondern auch als die embryonalsten Formen des Tausches. Das Eigentum als Aneignung ist die natürliche Konsequenz jeglicher Produktionsweise; aber nur innerhalb einer bestimmten Gesellschaftsformation nimmt das Eigentum seine logisch einfachste und allgemeinste Form des Privateigentums an, in der es bestimmt ist als die einfache Bedingung der ununterbrochenen Wertzirkulation nach der Formel W-G-W.

Genau das gleiche gilt für das Ausbeutungsverhältnis. Dieses ist selbstverständlich keineswegs an das Tauschverhältnis gebunden und ist auch in einer Naturalwirtschaft denkbar. Aber nur in der bürgerlich-kapitalistischen Gesellschaft, wo der Proletarier als über seine Arbeitskraft als Ware verfügendes Subjekt auftritt, wird das wirtschaftliche Verhältnis der Ausbeutung juristisch in der Form eines Vertrags vermittelt.

Gerade damit hängt die Tatsache zusammen, daß in der bürgerlichen Gesellschaft im

Gegensatz zu der auf Sklaverei und Leibeigenschaft aufgebauten Gesellschaft die Rechtsform eine universelle Bedeutung erlangt, die juristische Ideologie zur Ideologie par excellence wird und die Verteidigung der Klasseninteressen der Ausbeuter mit immer wachsendem Erfolg als die Verteidigung der abstrakten Prinzipien der Rechtssubjektivität auftritt.

Mit einem Wort: der Sinn meiner Untersuchung war keineswegs der, daß der marxistischen Rechtslehre nun der Zugang zu jenen geschichtlichen Perioden verschlossen werden sollte, die noch keine entwickelte warenkapitalistische Wirtschaft kannten. Im Gegenteil war und bin ich bestrebt, das Verständnis jener embryonalen Formen zu erleichtern, die wir in diesen Epochen finden, und sie durch eine allgemeine Entwicklungslinie mit den entwickelteren Formen in Zusammenhang zu bringen. Die Zukunft wird zeigen, wie weit mein Standpunkt fruchtbar gewesen ist.

Es versteht sich von selbst, daß ich in meinem kurzen Grundriß nur die Grundzüge der historischen und dialektischen Entwicklung der Rechtsform skizzieren konnte. Ich habe mich dabei in der Hauptsache der Gedanken bedient, die ich bei Marx gefunden habe. Es war nicht meine Aufgabe, alle Probleme der Rechtslehre oder auch nur einige davon zu lösen. Ich wollte nur zeigen, unter welchem Gesichtswinkel man an diese herangehen kann und wie die Fragen zu stellen sind. Ich bin schon dadurch befriedigt, daß sich unter den Marxisten einige gefunden haben, denen meine Einstellung zu den Fragen des Rechts interessant und nicht aussichtslos erscheint. Dies verstärkt noch meinen Wunsch, die Arbeit in der eingeschlagenen Richtung weiter fortzusetzen.

Die Aufgaben der allgemeinen Rechtslehre

Die allgemeine Rechtslehre kann als die Entwicklung der grundlegenden, das heißt abstraktesten juristischen Begriffe definiert werden. Dazu gehören zum Beispiel Definitionen wie »Rechtsnorm«, »Rechtsverhältnis«, »Rechtssubjekt« usw. Infolge ihrer abstrakten Natur sind diese Begriffe auf jedes beliebige Rechtsgebiet gleich anwendbar; ihre logische und systematische Bedeutung bleibt dieselbe, unabhängig davon, auf welchen konkreten Inhalt sie angewandt werden. Es wird niemand bestreiten wollen, daß zum Beispiel der Begriff des Subjekts im Zivil- und Völkerrecht dem allgemeineren Begriff des Rechtssubjekts als solchen untergeordnet ist und daß daher diese Kategorie unabhängig von dem einen oder anderen konkreten Inhalt definiert und entwickelt werden kann. Andererseits können wir, wenn wir innerhalb der Grenzen irgendeines einzelnen Rechtsgebietes bleiben, auch konstatieren, daß die obenerwähnten grundlegenden juristischen Kategorien von dem konkreten Inhalt der Rechtsnormen nicht abhängig sind, das heißt daß sie ihre Bedeutung bei beliebiger Änderung dieses konkreten materiellen Inhalts bewahren.

Es ist selbstverständlich, daß diese abstraktesten und einfachsten juristischen Begriffe Resultate einer logischen Bearbeitung der Normen des positiven Rechts sind und im Vergleich zu den spontan entstehenden Rechtsverhältnissen und den diese ausdrückenden Normen die späte und höchste Frucht eines bewußten Schaffens darstellen.

Dies hindert aber die Philosophen der neokantianischen Schule nicht, die grundlegenden juristischen Kategorien als etwas überder Erfahrung Stehendes und die Erfahrung selbst Ermöglichendes zu betrachten. So lesen wir zum Beispiel bei Ssawalski:

Subjekt, Objekt, Verhältnis und Verhältnisregel sind das Apriori der juristischen Erfahrung, sind jene unerläßlichen logischen Vorbedingungen, die diese ermöglichen. (1908, 216)

Und weiter:

Das Rechtsverhältnis ist die unerläßliche und einzige Bedingung aller Rechtsinstitute und folglich auch der Jurisprudenz, da es ohne Rechtsverhältnis auch keine diesbezügliche Wissenschaft, das heißt Jurisprudenz gibt, ebenso wie ohne Kausalitätsprinzip keine Natur und folglich auch keine Naturwissenschaft bestehen kann. (Ebd., 218)

Ssawalski wiederholt in seinen Betrachtungen nur die Schlußfolgerungen eines der hervorragendsten Neokantianer, Cohen (1907, 227 ff.). Denselben Standpunkt finden wir bei Stammler sowohl in seinem früheren grundlegenden Werk *Wirtschaft und Recht* (1896) als auch in seiner letzten Arbeit *Lehrbuch der Rechtsphilosophie*. Dort lesen wir:

Unter den Rechtsbegriffen sind die reinen und die bedingten Rechtsbegriffe zu unterscheiden. Die ersteren sind die allgemeinen Denkformen der Grundbegriffe des Rechtes. Sie setzen für ihr Eingreifen nichts voraus als den Gedanken des Rechtes selbst. Sie finden also schlechterdings auf alle rechtlichen Fragen Anwendung, die jemals auftauchen können, denn sie sind ja nichts als verschiedene Betätigung des formalen Begriffs des Rechtes. Daher sind sie aus den bleibenden Bestimmungen des letzteren her zu entnehmen. (1928, 250)

Soviel uns die Neokantianer versichern mögen, daß nach ihrer Ansicht die »Rechtsidee« der Erfahrung nicht genetisch, das heißt nicht in der Zeit, sondern logisch und erkenntnistheoretisch vorangeht, müssen wir trotzdem konstatieren, daß die sogenannte kritische Philosophie uns in diesem Punkt, wie in vielen andern, zur mittelalterlichen Scholastik zurückführt.

Es kann also als feststehend betrachtet werden, daß das entwickelte juristische Denken, gleichgültig welcher Materie es sich zuwendet, einer gewissen Anzahl abstraktester und allgemeinster Definitionen nicht entbehren kann.

Auch unsere sowjetistische Jurisprudenz kann sie nicht entbehren, insofern sie eine solche bleibt, das heißt ihrer unmittelbaren praktischen Aufgabe entspricht. Die grundlegenden, das heißt formellen juristischen Begriffe setzen ihr Dasein in unseren Gesetzbüchern und den dazu gehörenden entsprechenden Kommentaren fort. Auch die Methode des juristischen Denkens mit ihren spezifischen Verfahrensweisen bleibt bestehen.

Ist aber damit bewiesen, daß die wissenschaftliche Rechtslehre sich mit der Analyse der obenerwähnten Abstraktionen beschäftigen soll?

Eine ziemlich weit verbreitete Ansicht schreibt diesen allgemeinsten juristischen Grundbegriffen eine rein technische, bedingte Geltung zu. Die dogmatische Jurisprudenz benütze, sagt man uns, diese Bezeichnungen aus Bequemlichkeitsrücksichten und weiter nichts. Sie hätten darüber hinaus keine Bedeutung für Theorie und Erkenntnis. Der Umstand jedoch, daß die dogmatische Jurisprudenz eine praktische und in einem gewissen Sinne technische Disziplin ist, berechtigt noch nicht zum Schluß, daß die Begriffe dieser Jurisprudenz nicht in den Bestand einer entsprechenden theoretischen Disziplin übergehen können. Man kann Karner (1965, 58) zustimmen, wenn er sagt, die Rechtswissenschaft beginne dort, wo die Jurisprudenz aufhöre. Daraus folgt aber nicht, daß die Wissenschaft des Rechts die grundlegenden Abstraktionen einfach über Bord werfen soll, die dem prinzipiellen Wesen der Rechtsform Ausdruck geben. Auch die politische Ökonomie hat ja ihre Entwicklung mit praktischen Fragen, vorwiegend aus der Sphäre der Geldzirkulation, begonnen, auch sie stellte sich ursprünglich die Aufgabe, »die Mittel zur Bereicherung der Regierungen und Völker« zu zeigen. Nichtsdestoweniger finden wir bereits in diesen technischen Ratschlägen die Grundlagen jener Begriffe, die in vertiefter und verallgemeinerter Form in den Bestand der theoretischen Disziplin der politischen Ökonomie übergegangen sind.

Ist die Jurisprudenz fähig, sich zu einer allgemeinen Rechtslehre zu entwickeln, ohne

sich dabei weder in Psychologie noch in Soziologie aufzulösen?

Ist eine Analyse der grundlegenden Definitionen der Rechtsform möglich, in der Art, wie wir in der politischen Ökonomie eine Analyse der grundlegenden und allgemeinsten Definitionen der Warenform oder der Wertform haben? Dies sind die Fragen, von deren Entscheidung es abhängt, ob die allgemeine Lehre vom Recht als eine selbständige theoretische Disziplin betrachtet werden kann oder nicht.

Für die bürgerliche Rechtsphilosophie, deren Vertreter größtenteils auf einem neokantianischen Standpunkt stehen, wird das erwähnte Problem durch eine einfache Gegenüberstellung zweier Gesetzmäßigkeiten, der Gesetzmäßigkeit des Seienden und der Gesetzmäßigkeit des Seinsollenden, entschieden. Dementsprechend wird die Existenz von zweierlei Wissenschaftsstandpunkten angenommen: dem explikativen und dem normativen.

Jener hat die Gegenstände in bezug auf ihr tatsächliches Verhalten im Auge, das er durch die Verknüpfung des innerlich Verwandten oder des nach äußeren Merkmalen Zusammengehörigen dem Verständnis näher zu bringen sucht. Dieser betrachtet die Objekte mit Rücksicht auf bestimmte Regeln, die an ihnen zum Ausdruck gelangen, und die er zugleich als Forderungen jedem einzelnen Objekte gegenüber zur Anwendung bringt. Dort gelten daher alle Tatsachen an sich als gleichwertige; hier werden sie geflissentlich einer Wertschätzung unterworfen, indem man entweder von dem abstrahiert, was den aufgestellten Regeln widerstreitet, oder letzteres ausdrücklich als ein normwidriges dem normalen, die Regel bestätigenden Verhalten gegenüberstellt. (Wundt 1886, 1)

Bei Simmel bestimmt die Kategorie des Seinsollenden eine besondere Art des Denkens, die durch einen unüberbrückbaren Abgrund von jener logischen Ordnung getrennt ist, in der wir das mit Naturnotwendigkeit sich vollendende Sein uns denken. Das konkrete »du sollst« kann man nur durch Berufung auf ein anderes Sollen begründen. Bleiben wir innerhalb der Grenzen der Logik, so können wir nicht von der Notwendigkeit auf das Sollen und umgekehrt Schlüsse ziehen (1892). Denselben Gedanken, nämlich, daß die Gesetzmäßigkeit durch zwei verschiedene Methoden, die kausale und die teleologische, festgelegt werden kann, variiert Stammler in allen Tonarten in seinem Hauptwerk *Wirtschaft und Recht* (1896). So hätte also die Jurisprudenz als eine der normativen Disziplinen eine feste methodologische Basis erhalten. Ja die Versuche zur Vertiefung dieser Methodologie führten zum Beispiel bei Kelsen sogar zur Überzeugung, daß gerade die Jurisprudenz eine vorwiegend normative Wissenschaft sei, da sie sich eher denn jede andere zu dieser Art hinzugerechnete Disziplin innerhalb der Grenzen des formellen, logischen Sinnes der Kategorie des Sollens zu halten vermag. Tatsächlich ist in der Moral wie in der Ästhetik das Normative mit Psychologischem durchtränkt und kann als qualifiziertes Wollen, das heißt als Faktum, als Seiendes betrachtet werden: der Standpunkt des Kausalzusammenhangs drängt sich immerfort auf und beeinträchtigt die Reinheit der normativen Sinngebung. Im Gegensatz dazu tritt im Recht, als dessen höchsten Ausdruck

Kelsen das Staatsgesetz betrachtet, das Prinzip des Sollens in unbedingter heteronomer, endgültig mit dem Faktischen, mit dem Existierenden brechenden Form auf. Es genügt, die gesetzgeberische Funktion selbst in das metajuristische Gebiet zu übertragen - und das tut Kelsen - und der Jurisprudenz verbleibt die reine Sphäre des Normativen: ihre Aufgabe beschränkt sich ausschließlich darauf, die verschiedenen normativen Inhalte in wohlgefügte logische Ordnung zu bringen.

Ein großes Verdienst kann Kelsen zweifellos nicht abgesprochen werden. Er hat durch seine unerschrockene Folgerichtigkeit die Methodologie des Neokantianismus mit ihren beiden Gesetzmäßigkeiten ad absurdum geführt. Denn es stellt sich heraus, daß die »reine«, von allen Beimengungen des Seienden, des Faktischen, von allen psychologischen und soziologischen »Schlacken« gesäuberte Gesetzmäßigkeit des Sollens überhaupt keine vernunftgemäße Bestimmungen hat oder haben kann. Für das rein juristische, das heißt unbedingt heteronome Sollen ist sogar der Zweck etwas Nebensächliches und Gleichgültiges. »Du sollst, damit...« - das ist nach Kelsen schon nicht mehr das juristische »du sollst«.

In der Ebene des juristischen Sollens gibt es nur einen Übergang von einer Norm zur andern über die Stufen einer hierarchischen Leiter, auf deren obersten Stufe sich die alles zusammenschließende höchste normsetzende Autorität befindet - ein Grenzbegriff, von dem die Jurisprudenz wie von etwas Gegebenem ausgeht. Diese Einstellung in bezug auf die Aufgaben der Jurisprudenz hat ein Kritiker Kelsens in der Form eines karikierten Gesprächs zwischen einem Juristen und einem Gesetzgeber wie folgt dargestellt:

Was für Gesetze ihr geben sollt, wissen wir nicht und kümmert uns nicht. Das gehört in die uns fremde Gesetzgebungskunst. Gebt Gesetze, wie ihr wollt. Wenn ihr erst eines gegeben haben werdet, wollen wir euch in Latein erklären, was für Gesetz ihr gegeben habt. (Ofner 1923, 54)

Eine solche allgemeine Rechtstheorie, die nichts erläutert, die von vornherein den Tatsachen der Wirklichkeit, das heißt des gesellschaftlichen Lebens den Rücken kehrt und mit Normen hantiert, ohne sich für deren Ursprung (eine metajuristische Frage!) noch für deren Zusammenhang mit irgendwelchen materiellen Belangen zu interessieren, kann freilich nur höchstens in dem Sinne auf den Namen Theorie Anspruch erheben, in dem man zum Beispiel von einer Theorie des Schachspiels zu sprechen pflegt. Mit Wissenschaft hat eine solche Theorie nichts zu tun. Diese »Theorie« unternimmt es gar nicht, das Recht, die Rechtsform als historische Form zu untersuchen, denn sie hat es überhaupt nicht darauf abgesehen, die Wirklichkeit zu erforschen. Darum ist bei ihr, um sich vulgär auszudrücken, nicht viel zu holen.

Anders die sogenannten soziologischen und psychologischen Rechtstheorien. Von diesen kann man mehr verlangen, denn sie unternehmen kraft der von ihnen angewandten Methode eine Erklärung des Rechts als Erscheinung in seiner Entstehung und Entwicklung. Aber hier erwartet uns eine neue Enttäuschung. Die soziologischen und psychologischen Rechtstheorien lassen gewöhnlich die Rechtsform als solche außerhalb des Kreises ihrer

Betrachtungen, das heißt sie bemerken einfach das darin liegende Problem überhaupt nicht. Sie operieren von Anfang an mit Begriffen außer juristischer Art, und wenn sie zuweilen auch rein juristische Definitionen in Erwägung ziehen, so geschieht dies nur, um sie als »Fiktionen« »ideologische Phantasmen«, »Projektionen« usw. hinstellen. Diese naturalistische oder nihilistische Einstellung flößt zweifellos auf den ersten Blick gewisse Sympathien ein, besonders wenn sie den durch und durch mit Teleo-logie und »Moralen« getränkten idealistischen Rechtstheorien gegenübergestellt wird. Nach den hochtrabenden Phrasen über die »ewige Rechtsidee« oder die »absolute Bedeutung der Persönlichkeit« wendet sich der Leser, der eine materialistische Erklärung der gesellschaftlichen Phänomene sucht, mit besonderer Genugtuung den Theorien zu, die das Recht als Ergebnis des Interessenkampfes, als Offenbarung des staatlichen Zwanges oder gar als einen sich in der realen menschlichen Psyche abspielenden Prozeß behandeln. Vielen Marxisten erschien es genügend, in die oben angeführten Theorien das Moment des Klassenkampfes hineinzutragen, um eine echte materialistischmarxistische Rechtstheorie zu erhalten. Jedoch ergibt sich hierbei nur eine Geschichte der Wirtschaftsformen mit mehr oder minder schwacher juristischer Färbung, oder eine Geschichte der Institutionen, aber keineswegs eine allgemeine Rechtstheorie.¹

Haben sich dabei die bürgerlichen Juristen, die versuchten, mehr oder minder materialistische Ansichten zu vertreten (zum Beispiel Gumpłowicz), verpflichtet gefühlt, sozusagen *ex officio* das Arse-nall der juristischen Grundbegriffe durchzuprüfen, und sei es auch nur, um zu erklären, diese seien künstliche, konventionelle Konstruktionen - so übergehen meist die Marxisten, die ja der Jurisprudenz gegenüber keine Verantwortung tragen, die formalen Definitionen der allgemeinen Rechtslehre mit Stillschweigen und widmen ihre ganze Aufmerksamkeit dem konkreten Inhalt der Rechtsnormen und der historischen Entwicklung der Rechtsinstitute. Hier muß überhaupt erwähnt werden, daß die marxistischen Autoren, wenn sie von Rechtsbegriffen sprechen, vorwiegend an den

¹ Sogar das Buch P. I. Stutschkas, *Die revolutionäre Rolle des Rechts und des Staates* (1969), das eine ganze Reihe Fragen der allgemeinen Rechtstheorie behandelt, verbindet diese nicht zu einer systematischen Einheit. Die historische Entwicklung der rechtlichen Regelung vom Standpunkt ihres Klasseninhalts steht in seiner Darstellung im Vordergrund gegenüber der logischen und dialektischen Entwicklung der Form selbst. Es muß übrigens erwähnt werden, daß, wer die dritte Auflage des Buches mit der ersten vergleicht, selbstverständlich bemerkt haben muß, daß der Verfasser in der dritten Auflage den Fragen der Rechtsform weit mehr Aufmerksamkeit geschenkt hat. Dies folgte übrigens aus dem Standpunkt, von dem Stutschka ausging, das heißt aus seiner Auffassung des Rechts vor allem als System der Produktions- und Austauschverhältnisse. Wenn das Recht von Anfang an als Form irgendwelcher sozialer Beziehungen betrachtet wird, so kann man von vornherein sagen, daß seine spezifischen Kennzeichen unbeachtet bleiben werden. Im Gegenteil offenbart das Recht als Form der Produktions- und Austauschverhältnisse bei mehr oder minder sorgfältiger Analyse leicht seine spezifischen Züge.

konkreten Inhalt der irgendeiner Epoche eigenen rechtlichen Regelung denken, das heißt daran, was die Menschen auf der gegebenen Entwicklungsstufe für Recht halten. Dies ist zum Beispiel aus der folgenden Formulierung ersichtlich:

Auf dem Boden des gegebenen Zustandes der Produktivkräfte entstehen bestimmte Produktionsverhältnisse, die ihren ideellen Ausdruck in den Rechtsbegriffen der Menschen und in mehr oder minder abstrakten Regeln, in ungeschriebenen Bräuchen und geschriebenen Gesetzen finden. (Beltow 1895, 180)²

Hier wird der Begriff des Rechts ausschließlich vom Standpunkt seines Inhalts betrachtet; die Frage der Rechtsform als solchen wird überhaupt nicht gestellt. Indessen unterliegt es keinem Zweifel, daß die marxistische Theorie nicht nur den materiellen Inhalt der rechtlichen Regelung in den verschiedenen Geschichtsepochen untersuchen muß, sondern auch eine materialistische Auslegung der rechtlichen Regelung als bestimmter historischer Form geben soll.

Verzichten wir aber auf eine Analyse der grundlegenden Rechtsbegriffe, so erhalten wir nur eine Theorie, die uns das Entstehen einer rechtlichen Regelung aus den materiellen Bedürfnissen der Gesellschaft und folglich die Tatsache erklärt, daß die Rechtsnormen den materiellen Interessen der einen oder anderen gesellschaftlichen Klassen entsprechen. Aber die rechtliche Regelung selbst bleibt trotz des Reichtums an geschichtlichem Inhalt, den wir in diesen Begriff hineinlegen, als Norm unanalysiert. Anstatt einer Fülle innerer Gliederungen und Zusammenhänge werden wir gezwungen, uns spärlicher, nur annähernd angedeuteter Umrisse des Juristischen zu bedienen. Diese Umrisse sind so verschwommen, daß die Grenze, die die Sphäre des Juristischen von den angrenzenden Sphären trennt, vollkommen verwischt wird.³

Bis zu einem gewissen Grade muß ein solches Verfahren als berechtigt anerkannt werden. Man kann die Wirtschaftsgeschichte darstellen, und dabei die Feinheiten und Einzelheiten zum Beispiel der Rententheorie oder der Lohntheorie vollkommen außer acht lassen. Aber was würden wir von einem Historiker der Wirtschaftsformen sagen, für den die Grundkategorien der theoretischen Volkswirtschaftslehre - Wert, Kapital, Profit, Rente usw. - im unklaren und undifferenzierten Begriff der Wirtschaft zerfließen? Davon, wie ein Versuch, eine solche Wirtschaftsgeschichte für eine Theorie der politischen Ökonomie auszugeben, aufgenommen werden würde, wollen wir gar nicht reden. Indessen liegen die

² (»Beltow« ist ein Pseudonym Plechanows. Anmerk. d. Übers.)

³ Ein Beispiel dafür, wie sich der Reichtum historischer Darstellung mit der flüchtigsten Skizze der Rechtsform verträgt, liefert uns das Buch M. Pokrowskis *Beiträge zur Geschichte der russischen Kultur* (1915,16) wo die Definition des Rechts sich auf das Merkmal der Unbeweglichkeit und Trägheit im Gegensatz zur Wandelbarkeit der ökonomischen Phänomene beschränkt.

Dinge auf dem Gebiet der marxistischen Rechtslehre gerade so und nicht anders. Man kann sich wohl damit trösten, daß die Juristen noch immer eine Definition für ihren Rechtsbegriff suchen und nicht finden können. Wenn die meisten Vorlesungen über allgemeine Rechtslehre gewöhnlich mit der einen oder anderen Formel anfangen, so gibt ja in Wirklichkeit auch eine solche Formel nur eine unklare, ungefähre, ungegliederte Vorstellung von dem Juristischen überhaupt. Man kann als Axiom aufstellen, daß wir über das Recht das wenigste aus den Definitionen erfahren, die ihm gegeben werden, und umgekehrt, daß ein Gelehrter uns um so gründlicher mit dem Recht als Form vertraut macht, je weniger er sich an seine eigene Definition hält.

Die Ursache dieser Lage der Dinge ist ganz klar: ein so komplizierter Begriff, wie das Recht es ist, kann nicht durch eine Definition nach den Regeln der Schullogik *per genus et per differentiam specificam* erschöpfend erfaßt werden.

Leider sind auch die wenigen Marxisten, die sich mit der Rechtslehre beschäftigen, den Versuchungen scholastischer Weisheit erlegen. So legt zum Beispiel Renner (Kärner 1965, 51) seiner Definition des Rechts den Begriff des von der Gesellschaft an das Individuum gerichteten Imperativs zugrunde. Diese wenig erfinderische Konstruktion scheint ihm vollends zu genügen, um mit ihrer Hilfe die Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft der Rechtsinstitute zu verfolgen.⁴

Der grundlegende Mangel dieser Art von Formeln ist ihr Unvermögen, den Begriff des Rechts in seiner wirklichen, die ganze Fülle innerer Wechselbeziehungen und Zusammenhänge aufdeckenden Bewegung zu erfassen. Anstatt uns den Begriff des Rechts

⁴ Siehe auch bei Sieber: »Das Recht ist nichts anderes als der Inbegriff der Zwangsnormen, die als Ausdruck für einen typischen Fall des Verlaufs ökonomischer Phänomene dienen, ein Inbegriff, dessen Bestimmung es ist, den Abweichungen von dem durchschnittlichen Gang der Geschehnisse vorzubeugen und sie zu unterdrücken.« Analoge Definitionen des Rechts als von der Staatsgewalt erlassenen Zwangsnorm finden wir im Buche Bucharins *Historischer Materialismus* (1922, 175). Die Abweichung Bucharins von Sieber und besonders von Renner besteht darin, daß der erstere den Klassencharakter der Staatsgewalt und folglich des Rechts besonders betont. Eine ausführliche Definition gibt Podwolozki, ein Schüler Bucharins: »Das Recht ist ein System sozialer Zwangsnormen, die die wirtschaftlichen und sonstigen gesellschaftlichen Verhältnisse der gegebenen Gesellschaft widerspiegeln und die von der Staatsgewalt der herrschenden Klasse zur Sanktionierung, Regelung und Festigung dieser Verhältnisse und folglich zur Festigung der Herrschaft der gegebenen Klasse eingeführt und aufrechterhalten werden.« (Podwolozki 1923) Alle diese Definitionen betonen den Zusammenhang zwischen dem konkreten Inhalt der rechtlichen Regelung und der Ökonomik. Andererseits versuchen sie aber zur gleichen Zeit das Recht als Form durch das Kennzeichen des äußeren, staatlich organisierten Zwanges zu erschöpfen, das heißt sie gehen im Grunde genommen nicht über die grob-empirischen Verfahren derselben praktischen oder dogmatischen Jurisprudenz hinaus, deren Überwindung eben die Aufgabe des Marxismus sein sollte.

in seiner vollendetsten und klarsten Form zu bieten und demgemäß die Geltung dieses Begriffs für eine bestimmte Geschichtsepoche aufzuzeigen, tischt man einen leeren Gemeinplatz von einer »äußeren autoritären Regelung« auf, der auf alle Epochen und Entwicklungsstufen der menschlichen Gesellschaft gleich gut paßt. Eine vollkommene Analogie dazu stellen in der politischen Ökonomie die Versuche dar, für den Begriff der Wirtschaft eine Definition zu finden, die alle historischen Epochen umfaßt. Bestünde die ganze ökonomische Theorie aus solchen unfruchtbaren scholastischen Verallgemeinerungen, so würde sie kaum den Namen einer Wissenschaft verdienen.

Marx beginnt, wie bekannt, seine Untersuchung nicht mit Betrachtungen über die Wirtschaft schlechthin, sondern mit einer Analyse der Ware und des Wertes. Denn die Wirtschaft als besondere Sphäre von Beziehungen differenziert sich erst mit der Entstehung des Austausches. Solange Wertverhältnisse fehlen, kann die wirtschaftliche Betätigung nur schwer von der übrigen Gesamtheit der Lebensfunktionen abgegrenzt werden, mit der sie ein synthetisches Ganzes bildet. Die reine Naturalwirtschaft kann nicht Gegenstand der politischen Ökonomie als selbständiger Wissenschaft sein.⁵ Erst die Verhältnisse der kapitalistischen Warenwirtschaft bilden den Gegenstand der politischen Ökonomie als besonderer, sich eigener spezifischer Begriffe bedienender theoretischen Disziplin.

Die politische Ökonomie fängt an mit der Ware, mit dem Moment, wo Produkte - sei es von einzelnen, sei es von naturwüchsigem Gemeinwesen - gegeneinander ausgetauscht werden. (MEW 13, 475)

Analoge Erwägungen können auch auf die allgemeine Rechtslehre restlos angewandt werden. Jene grundlegenden juristischen Abstraktionen, die durch die Entwicklung des juristischen Denkens hervorgebracht werden und die näheren Definitionen der juristischen Form als solchen darstellen, spiegeln ganz bestimmte und sehr komplizierte gesellschaftliche Verhältnisse wider. Der Versuch, eine Definition des Rechts zu finden, die nicht nur diesen komplizierten Verhältnissen, sondern auch der »menschlichen Natur« oder dem »menschlichen Gemeinwesen« überhaupt entspräche, muß unvermeidlich zu leeren scholastischen Wortformeln führen.

Wenn man dann von dieser leblosen Formel zur Analyse der Rechtsform in ihrer wirklich vorkommenden Gestalt übergehen muß, stößt man auf eine Reihe von

⁵ Es muß übrigens gesagt werden, daß unter den Marxisten hinsichtlich des Gegenstandes der theoretischen Ökonomie keine vollständige Einmütigkeit herrscht. Dies beweist die Diskussion im Zusammenhang mit dem Aufsatz Stepanow-Skworzows im *Westnik Komakademiji* Nr. 12 vom Jahre 1925. Die überwiegende Mehrheit unserer Nationalökonomien, die sich an dieser Diskussion beteiligten, lehnten jedoch entschieden den Standpunkt Stepanows ab, wonach die erwähnten Kategorien der Waren- und warenkapitalistischen Wirtschaft keineswegs den spezifischen Gegenstand der theoretischen Ökonomie bilden.

Hindernissen. Diese Hindernisse lassen sich nur mit Hilfe offenkundiger Kniffe überwinden. So erfahren wir zum Beispiel gewöhnlich erst, nachdem uns bereits eine allgemeine Definition des Rechts gegeben worden ist, daß es eigentlich zwei Arten von Recht gibt: ein subjektives und ein objektives, ein *jus agendi* und eine *norma agendi*. Dabei ist in der Definition selbst die Möglichkeit einer solchen Spaltung überhaupt nicht vorgesehen, man ist daher gezwungen, entweder eine dieser beiden Rechtsarten zu verneinen und sie als Fiktion, Phantasma hinzustellen usw. oder aber zwischen dem allgemeinen Begriff des Rechts und seinen beiden Arten einen rein äußerlichen Zusammenhang anzunehmen. Indessen ist diese zwiespältige Natur des Rechts, seine Spaltung in Norm und Rechtsbefugnis, von ebenso wesentlicher Bedeutung, wie zum Beispiel die Spaltung der Ware in Tauschwert und Gebrauchswert.

Das Recht als Form ist außerhalb seiner engsten Definitionen unerfaßbar. Es existiert nur in Gegensatzpaaren: objektives Recht - subjektives Recht; öffentliches Recht - Privatrecht usw. Aber alle diese grundlegenden Abgrenzungen werden sich als der Grundformel mechanisch angehängt erweisen, wenn diese von uns so aufgestellt wird, daß sie alle Epochen und Stadien der gesellschaftlichen Entwicklung umfassen soll, darunter auch solche, die die oben angeführten Gegensätze überhaupt nicht kannten.

Nur die bürgerlich-kapitalistische Gesellschaft schafft alle notwendigen Bedingungen dafür, daß das juristische Moment in den gesellschaftlichen Beziehungen vollständige Bestimmtheit erlange.

Läßt man auch die Kultur der primitiven Völker - wo man das Recht überhaupt nur mit Mühe aus der gesamten Masse sozialer Erscheinungen normativer Art herauschälen kann - ganz beiseite, so findet man, daß sogar noch im mittelalterlichen Europa die Rechtsformen äußerst unentwickelt sind. Alle oben angeführten Gegensätze fließen in ein undifferenziertes Ganzes zusammen. Es fehlt die Grenze zwischen dem Recht als objektiver Norm und dem Recht als Berechtigung. Die allgemeine Norm unterscheidet sich nicht von ihrer konkreten Anwendung; dementsprechend fließt die Tätigkeit des Richters und des Gesetzgebers in eins zusammen. Der Gegensatz zwischen öffentlichem und privatem Recht ist sowohl bei der Markgenossenschaft als auch bei der Organisation der feudalen Macht vollständig verwischt. Es fehlt überhaupt der für die bürgerliche Epoche so bezeichnende Gegensatz zwischen dem Menschen als Privatperson und dem Menschen als Mitglied eines politischen Verbandes. Damit sich alle diese Facetten der Rechtsform mit voller Präzision herauskristallisieren konnten, bedurfte es eines langen Entwicklungsprozesses, dessen wichtigster Schauplatz die Städte waren.

So liefert uns die dialektische Entwicklung der grundlegenden juristischen Begriffe nicht nur die Rechtsform in voll entfalteter, gegliederter Gestalt, sondern spiegelt auch den realen historischen Entwicklungsprozeß wider, der nichts anderes ist als der Entwicklungsprozeß der bürgerlichen Gesellschaft.

Gegen die allgemeine Rechtslehre, wie wir sie auffassen, kann nicht der Einwand erhoben werden, daß diese Disziplin es nur mit formalen, bedingten Definitionen und künstlichen Konstruktionen zu tun hätte. Niemand bezweifelt, daß die Nationalökonomie etwas wirklich Existierendes studiert, obwohl schon Marx darauf aufmerksam gemacht hat,

daß Dinge wie Wert, Kapital, Profit, Rente usw. »nicht mit Hilfe des Mikroskops und der chemischen Analyse entdeckt« werden können. Die Rechtslehre arbeitet mit Abstraktionen, die nicht weniger »künstlich« sind: ein »Rechtsverhältnis« oder »Rechtssubjekt« kann ebenso nicht mit den Methoden der naturwissenschaftlichen Forschung entdeckt werden, und doch stecken auch hinter diesen Abstraktionen ganz reale gesellschaftliche Kräfte.

Vom Standpunkt eines Menschen aus naturalwirtschaftlichem Milieu wird die Ökonomik der Wertverhältnisse als ebenso künstliche Entstellung einfacher und natürlicher Dinge erscheinen, wie die juristische Denkweise dem »gesunden Menschenverstand« des Durchschnittsmenschen.

Es muß bemerkt werden, daß der juristische Gesichtspunkt dem Bewußtsein des »Durchschnittsmenschen« unvergleichlich fremder ist als der ökonomische. Denn auch im Falle, wenn das ökonomische Verhältnis gleichzeitig auch als juristisches verwirklicht wird, ist für die Beteiligten in diesem Verhältnis in der überwiegenden Mehrzahl der Fälle gerade die ökonomische Seite das Aktuelle, während das juristische Moment im Hintergrunde bleibt und mit vollständiger Klarheit nur in Ausnahmefällen zutage tritt (Prozeß, Rechtsstreit). Andererseits treten als Träger des »juristischen Moments« im Stadium seiner Aktivität gewöhnlich die Mitglieder einer besonderen Kaste (Juristen, Richter) auf. Darum ist für den Durchschnittsmenschen das Denken in ökonomischen Kategorien gewohnter und natürlicher als das Denken in juristischen Kategorien.

Wenn man glaubt, daß die juristischen Begriffe, die den Sinn der Rechtsform ausdrücken, das Produkt irgendwelcher willkürlicher Erfindung darstellen, verfällt man in den Fehler, den Marx bei den Aufklärern des 18. Jahrhunderts aufgezeigt hat. Da die letzteren nach Marxens Wort die Entstehung und Entwicklung der rätselhaften Gestalten menschlicher Verhältnisse noch nicht erklären konnten, versuchten sie, diesen den unverständlichen Charakter dadurch zu nehmen, daß sie erklärten, es wären eben menschliche Erfindungen und seien nicht vom Himmel gefallen (MEW 23, 106).

Es kann übrigens nicht in Abrede gestellt werden, daß ein großer Teil der juristischen Konstruktionen tatsächlich außerordentlich strittig und willkürlich sind. So zum Beispiel die meisten Konstruktionen des öffentlichen Rechts. Wir werden im folgenden versuchen, die Ursachen dieser Erscheinung zu klären. Vorläufig beschränken wir uns auf die Bemerkung, daß die Wertform unter den Bedingungen einer entwickelten Warenwirtschaft universell wird, neben der primären noch verschiedene abgeleitete und fiktive Ausdrucksformen annimmt und als Preis von Gegenständen auftritt, die keine Arbeitsprodukte sind (Boden) oder gar mit dem Produktionsprozeß überhaupt nichts zu tun haben (zum Beispiel von einem Spion gekaufte militärische Geheimnisse). Dies verhindert aber nicht, daß der Wert als ökonomische Kategorie nur vom Standpunkt gesellschaftlich notwendiger Verausgabung von Arbeit begriffen werden kann, die zur Produktion irgendeines Produkts erforderlich ist. Genau so braucht der Universalismus der Rechtsform uns nicht bei der Suche nach jenen Beziehungen Halt zu gebieten, die ihre reale Grundlage bilden. Im weiteren hoffen wir nachweisen zu können, daß diese Grundlage *nicht jene* Verhältnisse sind, die öffentlich-rechtliche genannt werden.

Ein anderer Einwand gegen die von uns vertretene Auffassung der Aufgaben der

allgemeinen Rechtslehre besteht darin, daß man die Abstraktionen, die dieser zugrunde liegen, als nur dem bürgerlichen Recht eigene betrachtet. Das proletarische Recht - sagt man uns -müsse andere verallgemeinerte Begriffe finden, und die Suche nach solchen sollte die Aufgabe der marxistischen Rechtslehre sein.

Dieser Einwand scheint auf den ersten Blick ein sehr ernster zu sein. Er beruht jedoch auf einem Mißverständnis. Indem sie für das proletarische Recht neue eigene verallgemeinernde Begriffe fordert, scheint diese Richtung par excellence revolutionär zu sein. Tatsächlich proklamiert sie aber die Unsterblichkeit der Rechtsform, denn sie strebt danach, diese Form aus den bestimmten geschichtlichen Bedingungen herauszureißen, die ihr zur vollen Blüte verholfen hatten, und sie als der ständigen Erneuerung fähig hinzustellen. Das Absterben gewisser Kategorien (gerade von Kategorien und nicht der einen oder anderen Vorschrift) des bürgerlichen Rechts bedeutet keineswegs ihre Ersetzung durch neue Kategorien des proletarischen Rechts, genau so wie das Absterben der Kategorien des Wertes, Kapitals, Profits usw. bei dem Übergang zum entfalteten Sozialismus nicht das Auftauchen neuer proletarischer Kategorien des Werts, Kapitals usw. bedeuten wird.

Das Absterben von Kategorien des bürgerlichen Rechts wird unter diesen Bedingungen das Absterben des Rechts überhaupt bedeuten, das heißt das Verschwinden des juristischen Moments aus den Beziehungen der Menschen zueinander.

Für die Übergangszeit aber ist - wie dies Marx in der *Kritik des Gothaer Programms* gezeigt hat - die Tatsache bezeichnend, daß die Beziehungen der Menschen zueinander während einer gewissen Periode gezwungenerweise in dem »engen bürgerlichen Rechtshorizont« (MEW 19, 21) eingeschlossen bleiben werden. Es ist interessant zu analysieren, worin denn nach der Marxschen Auffassung dieser enge bürgerliche Rechtshorizont besteht. Marx nimmt als Voraussetzung eine Gesellschaftsordnung, in der die Produktionsmittel der ganzen Gesellschaft gehören und in der die Produzenten ihre Produkte nicht austauschen. Folglich nimmt er eine höhere Entwicklungsstufe an als die gegenwärtig von uns erlebte »neue ökonomische Politik«. Der Markt ist bereits gänzlich durch einen organisierten Zusammenhang ersetzt und dementsprechend

erscheint ebensowenig hier die auf Produkte verwandte Arbeit als Wert dieser Produkte, als eine von ihnen besessene sachliche Eigenschaft, da jetzt, im Gegensatz zur kapitalistischen Gesellschaft, die individuellen Arbeiten nicht mehr auf einem Umweg, sondern unmittelbar als Bestandteile der Gesamtarbeit existieren (MEW 19, 19f.).

Aber sogar bei vollständiger Abschaffung des Marktes und des Marktaustausches muß die neue kommunistische Gesellschaft - wie Marx sagt -

in jeder Beziehung, ökonomisch, sittlich, geistig, noch behaftet sein mit den Muttermalen der alten Gesellschaft, aus deren Schoß sie hervorkommt (ebd., 20).

Das zeigt sich auch im Prinzip der Verteilung, wonach

der einzelne Produzent - nach den Abzügen - exakt zurückerhält, was er ihr (der Gesellschaft) gibt (ebd.).

Marx betont, daß trotz der radikalen Veränderung von Form und Inhalt

dasselbe Prinzip herrscht, wie beim Austausch von Warenäquivalenten: es wird gleichviel Arbeit in einer Form gegen gleichviel Arbeit in einer anderen umgetauscht (ebd.).

Insoweit das Verhältnis des einzelnen Produzenten und der Gesellschaft weiter die Form des Austausches von Äquivalenten beibehält, soweit behält es auch die Form des Rechts bei, denn »das Recht kann seiner Natur nach nur in Anwendung von gleichem Maßstab bestehen« (ebd.). Da aber hierbei die natürliche Ungleichheit der individuellen Begabung nicht berücksichtigt wird, so ist dieses Recht »ein Recht der Ungleichheit, seinem Inhalt nach, wie alles Recht«(ebd., 21). Marx erwähnt nicht die Notwendigkeit einer Staatsgewalt, die durch ihren Zwang die Durchführung dieser Normen des »ungleichen«, ihre »bürgerliche Schranke« (ebd., 20) beibehaltenden Rechts sichert, aber dies versteht sich ja von selbst. Lenin zieht diesen Schluß:

Das bürgerliche Recht auf dem Gebiet der Verteilung *der Konsumtionsmittel* setzt natürlich auch den *bürgerlichen Staat* voraus, denn das Recht ist nichts ohne einen Apparat, der imstande ist, die Einhaltung der Rechtsnormen zu *erzwingen*. Es ergibt sich also, daß nicht nur unter dem Kommunismus das bürgerliche Recht eine gewisse Zeit bestehen bleibt, sondern sogar der bürgerliche Staat - ohne Bourgeoisie. (1960, 485)

Ist einmal die Form des Austauschs von Äquivalenten gegeben, so ist auch die Form des Rechts, die Form der öffentlichen, das heißt staatlichen Gewalt gegeben, die demzufolge noch einige Zeit bestehen bleibt, sogar wenn die Gliederung in Klassen nicht mehr existiert. Das Absterben des Rechts und mit ihm des Staats erfolgt nach der Auffassung Marx' erst dann, wenn

die Arbeit nicht nur Mittel zum Leben, sondern selbst das erste Lebensbedürfnis geworden (MEW 19, 21),

wenn mit der allseitigen Entwicklung des Individuums zugleich die Produktivkräfte anwachsen, wenn alle freiwillig nach ihren Fähigkeiten arbeiten werden oder - wie Lenin sagt -

keiner mit der Hartherzigkeit eines Shylock darauf bedacht sein wird, ja nicht eine

halbe Stunde länger als der andere zu arbeiten (1960,483),

mit einem Wort, wenn die Form des Äquivalentverhältnisses endgültig überwunden sein wird.

Den Übergang zum entwickelten Kommunismus stellt sich Marx folglich nicht als einen Übergang zu neuen Rechtsformen vor, sondern als ein Absterben der juristischen Form als solcher, als eine Befreiung von diesem Erbe der bürgerlichen Epoche, dem es beschieden ist, die Bourgeoisie selbst zu überleben.

Zugleich zeigt Marx die grundlegende, in der ökonomischen Gestaltung der Gesellschaft selbst wurzelnde Bedingung der Existenz der Rechtsform auf, das heißt die Zusammenfassung der Arbeitsleistungen nach dem Prinzip des äquivalenten Austauschs. Damit deckt er den tiefen inneren Zusammenhang zwischen Rechtsform und Warenform auf. Eine Gesellschaft, die durch den Stand ihrer Produktivkräfte *gezwungen ist*, ein Äquivalentverhältnis zwischen Arbeitsverausgabung und Vergütung in einer Form beizubehalten, die auch nur entfernt an den Austausch von Warenwerten erinnert, *wird gezwungen sein*, auch die Rechtsform beizubehalten. Nur wenn man von diesem grundlegenden Moment ausgeht, kann man begreifen, warum eine ganze Reihe anderer gesellschaftlicher Beziehungen juristische Formen annimmt. Daraus aber folgern, daß Gerichte und Gesetze immer bestehen bleiben müßten, weil sogar bei größtmöglicher wirtschaftlicher Versorgung nicht alle Vergehen gegen die Person verschwinden würden, hieße eben sekundäre, untergeordnete Momente für die wesentlichen und grundlegenden zu halten. Sogar die bürgerliche fortschrittliche Kriminalistik ist ja in der Theorie zur Überzeugung gekommen, daß der Kampf gegen das Verbrechen an und für sich als medizinisch-pädagogische Aufgabe betrachtet werden kann, zu deren Lösung die Juristen mit ihren »Tatbeständen«, Gesetzbüchern, mit ihren Begriffen der »Schuld«, der »vollen oder verminderten Zurechnungsfähigkeit«, mit ihren feinen Unterscheidungen zwischen Mittäterschaft, Beihilfe, Anstiftung usw. überhaupt nicht gebraucht werden. Und wenn diese theoretische Überzeugung bisher noch nicht zur Abschaffung der Strafgesetzbücher und Kriminalgerichte geführt hat, so freilich nur darum, weil die Überwindung der Rechtsform nicht nur an ein Hinausgehen über den Rahmen der bürgerlichen Gesellschaft gebunden ist, sondern auch an eine radikale Emanzipation von allen ihren Überbleibseln.

Die Kritik der bürgerlichen Jurisprudenz vom Standpunkt des wissenschaftlichen Sozialismus muß sich an der Kritik der bürgerlichen politischen Ökonomie, wie sie uns von Marx gegeben wurde, ein Beispiel nehmen. Dazu muß sich diese Kritik vor allem in das Gebiet des Feindes begeben, das heißt die Verallgemeinerung und Abstraktion nicht beiseite werfen, die von bürgerlichen, von den Bedürfnissen ihrer Zeit und ihrer Klasse ausgehenden Juristen ausgearbeitet worden sind, sondern, diese abstrakten Kategorien analysierend, ihre wirkliche Bedeutung dartun, das heißt mit anderen Worten, die historische Bedingtheit der Rechtsform aufdecken.

Jede Ideologie stirbt mit den gesellschaftlichen Verhältnissen, die sie hervorgebracht haben. Diesem endgültigen Verschwinden geht aber ein Moment voraus, wo die Ideologie unter den Schlägen der gegen sie gerichteten Kritik die Fähigkeit verliert, die

gesellschaftlichen Verhältnisse, aus der sie hervorgegangen ist, zuzudecken und zu verhüllen. Die Bloßlegung der Wurzeln einer Ideologie ist ein sicheres Zeichen ihres herannahenden Endes. Denn wie Lassalle sagte: »Das Anbrechen einer neuen Zeit besteht immer nur in dem erlangten Bewußtsein über das, was die bisher vorhandene Wirklichkeit an sich gewesen ist.« (1861, 31)

Die Methoden der Konstruktion des Konkreten in den abstrakten Wissenschaften

Jede verallgemeinernde Wissenschaft wendet sich bei dem Studium ihres Gegenstandes an ein und dieselbe konkrete und totale Wirklichkeit. Ein und dieselbe Beobachtung, zum Beispiel die Beobachtung eines durch den Meridian gehenden Himmelskörpers, kann sowohl astronomischen als auch psychologischen Schlüssen zum Anlaß dienen. Ein und dieselbe Tatsache, zum Beispiel die Pachtung von Grund und Boden, kann den Gegenstand sowohl volkswirtschaftlicher als auch juristischer Untersuchungen bilden. Darum beruht der Unterschied der Wissenschaften weitgehend auf dem Unterschied ihrer Methoden, ihrer Einstellung zur Wirklichkeit. Jede Wissenschaft hat ihren eigenen besonderen Plan, nach welchem sie die Wirklichkeit zu reproduzieren strebt. Dabei konstruiert jede Wissenschaft die konkrete Wirklichkeit mit ihrem ganzen Reichtum an Formen, Beziehungen und Abhängigkeiten als Ergebnis der Kombination einfachster Abstraktionen. Die Psychologie will das Bewußtsein in einfachste Elemente zerlegen. Die Chemie erfüllt dieselbe Aufgabe in bezug auf die Materie. Wo wir die Wirklichkeit in der Praxis nicht in einfachste Elemente zerlegen können, kommt uns die Abstraktion zu Hilfe. In den Gesellschaftswissenschaften ist die Rolle der Abstraktion besonders groß. Die Reife der Sozialwissenschaften wird durch den geringeren oder höheren Grad der Vollkommenheit der betreffenden Abstraktion bedingt. Marx legt dies in großartiger Weise am Beispiel der Nationalökonomie dar.

Es schiene, sagt er, ganz natürlich, die Untersuchung mit der konkreten Totalität, mit der in bestimmten geographischen Verhältnissen lebenden und produzierenden Bevölkerung zu beginnen; die Bevölkerung ist aber eine leere Abstraktion, wenn die Klassen, aus der sie besteht, weggelassen werden. Diese sind wiederum ein Nichts ohne die Bedingungen ihrer Existenz, als da sind Arbeitslohn, Profit, Rente usw. Die Analyse dieser letzteren setzt die einfachsten Kategorien »Preis«, »Wert« und »Ware« voraus. Von diesen einfachsten Bestimmungen ausgehend reproduziert der Nationalökonom dieselbe konkrete Totalität, aber schon nicht mehr als ein chaotisches, verschwommenes Ganzes, sondern als eine an vielen inneren Beziehungen und Abhängigkeiten reiche Einheit. Marx fügt dabei hinzu, daß die geschichtliche Entwicklung der Wissenschaft den gerade entgegengesetzten Weg genommen hat: die Nationalökonomien des 17. Jahrhunderts fingen mit dem Konkreten, mit der Nation, dem Staat, der Bevölkerung an, um dann zur Rente, zum Profit, zum Arbeitslohn, Preis und Wert zu gelangen. Was aber historisch unvermeidlich war, ist darum keineswegs methodologisch richtig (MEW 13, 631 f.).

Diese Bemerkungen treffen auch auf die allgemeine Rechtslehre ohne weiteres zu. Auch in diesem Falle muß die konkrete Totalität, also Gesellschaft, Bevölkerung, Staat, das Ergebnis und die Endstufe unserer Betrachtungen, nicht aber ihr Ausgangspunkt sein. Wenn man vom Einfachsten zum Komplizierteren, vom Prozeß in reinster Gestalt zu dessen konkreteren Formen aufsteigt, so verfolgt man einen methodologisch präziseren, klareren und darum richtigeren Weg, als wenn man sich tastend vorwärtsbewegend nur das

verschwommene und ungegliederte Bild des konkreten Ganzen vor sich hat.

Die zweite methodologische Betrachtung, die hier angestellt werden muß, betrifft eine Besonderheit der Sozialwissenschaften, oder besser der Begriffe, derer sie sich bedienen.

Nehmen wir irgendeinen naturwissenschaftlichen Begriff, zum Beispiel den Begriff der Energie, so können wir selbstverständlich den Zeitpunkt genau feststellen, in dem er zuerst auftritt. Ein solches Datum hat jedoch nur für die Kultur- und Wissenschaftsgeschichte Bedeutung. In der naturwissenschaftlichen Forschung als solcher ist die Anwendung dieses Begriffs durch keinerlei zeitliche Schranken eingeengt. Das Gesetz der Umwandlung der Energie wirkte vor dem Erscheinen des Menschen auf der Erde und wird weiter wirken, nachdem jedes Leben auf der Erde erloschen ist. Es steht außerhalb der Zeit, es ist ein ewiges Gesetz. Man kann wohl die Frage stellen, wann das Gesetz der Umwandlung der Energie entdeckt worden ist, aber es wäre sinnlos, die Frage aufzuwerfen, von welchem Zeitpunkte die Verhältnisse datieren, deren Ausdruck es ist.

Wenn wir uns jetzt den Sozialwissenschaften zuwenden, zum Beispiel der politischen Ökonomie, und einen ihrer Grundbegriffe betrachten, zum Beispiel den Wert, so fällt uns sofort auf, daß nicht nur dieser Begriff, als Element unseres Denkens, historisch ist, sondern daß wir als Pendant zur Geschichte dieses Begriffs, als Teil der Geschichte der Volkswirtschaftslehre, auch eine reale Geschichte des Wertes haben, das heißt eine Entwicklung der menschlichen Beziehungen, die diesen Begriff allmählich zur geschichtlichen Wirklichkeit gemacht haben.¹

Wir wissen genau, welche materiellen Bedingungen dazu notwendig sind, damit diese »ideelle«, »imaginäre« Eigenschaft der Dinge eine »reale« und noch dazu entscheidende Bedeutung im Vergleich zu deren natürlichen Eigenschaften gewinne, während sie das Arbeitsprodukt aus einem natürlichen in ein gesellschaftliches Phänomen verwandelt. Wir kennen so das reale historische Substrat jener gedanklichen Abstraktionen, deren wir uns bedienen, und können uns zugleich davon überzeugen, daß die Grenzen, in denen die Anwendung dieser Abstraktionen einen Sinn hat, mit dem Rahmen der realen historischen Entwicklung zusammenfallen und von diesem bestimmt sind. Ein anderes von Marx angeführtes Beispiel führt dies besonders anschaulich vor Augen. Die Arbeit als einfachstes Verhältnis des Menschen zur Natur kommt in ausnahmslos allen Entwicklungsstadien vor; aber als nationalökonomische Abstraktion tritt sie verhältnismäßig spät auf (vgl. die Aufeinanderfolge der Schulen: Merkantilisten, Physiokraten, Klassiker). Dieser Entwicklung des Begriffs entsprach die reale Entwicklung der ökonomischen Verhältnisse, die die Unterschiedlichkeit der verschiedenen Arten menschlicher Arbeit in den

¹ Man darf jedoch nicht glauben, daß die Entwicklung der Wertform und die Entwicklung der Wertlehre synchron erfolgten. Im Gegenteil. Diese beiden Prozesse fielen zeitlich durchaus nicht zusammen. Die mehr oder minder entwickelten Formen des Austauschs und die ihnen entsprechenden Wertformen findet man im entfernten Altertum, während die politische Ökonomie bekanntlich eine der jüngsten Wissenschaften ist. (Anmerkung zur 3. Auflage)

Hintergrund drängte und die »Arbeit überhaupt« an ihre Stelle setzte. Somit entspricht die Entwicklung der Begriffe der realen Dialektik des historischen Prozesses (MEW 13,633). Nehmen wir noch ein Beispiel, diesmal nicht aus dem Bereich der politischen Ökonomie. Betrachten wir den Staat. Hier können wir einerseits beobachten, wie der Begriff des Staats allmählich zur Bestimmtheit und Vollendung gelangt und die ganze Fülle seiner Bestimmungen entfaltet und andererseits, wie der Staat in Wirklichkeit aus der Gentil- und Feudalgesellschaft herauswächst, »sich abstrahiert« und sich in eine »selbstgenügende«, »alle Poren der Gesellschaft verstopfende« Gewalt verwandelt.

Somit existiert auch das Recht in seinen allgemeinen Bestimmungen, das Recht als Form, nicht nur in den Köpfen und Theorien der gelehrten Juristen. Es hat eine parallele reale Geschichte, die sich nicht als ein gedankliches System entfaltet, sondern als ein besonderes System von Verhältnissen, die die Menschen eingehen, nicht aus bewußter Wahl, sondern weil sie dazu durch die Produktionsverhältnisse gezwungen werden. Der Mensch wird zum Rechtssubjekt kraft derselben Notwendigkeit, die das Naturprodukt in die mit der rätselhaften Eigenschaft des Wertes ausgestattete Ware verwandelt.

Dem über den Rahmen der bürgerlichen Existenzbedingungen nicht hinausgehendem Denken kann sich diese Notwendigkeit nicht anders als Naturnotwendigkeit präsentieren; darum liegt allen bürgerlichen Rechtstheorien bewußt oder unbewußt die naturrechtliche Doktrin zugrunde. Die naturrechtliche Schule war nicht nur der krasseste Ausdruck der bürgerlichen Ideologie in der Epoche, in der die Bourgeoisie als revolutionäre Klasse auftrat und ihre Forderungen offen und konsequent formulierte, diese Schule lieferte auch das Musterbeispiel für das tiefste und klarste Verständnis der Rechtsform. Es ist kein Zufall, daß die Blüte der naturrechtlichen Doktrin ungefähr mit dem Auftreten der großen Klassiker der bürgerlichen politischen Ökonomie zusammenfällt. Beide Schulen stellten sich die Aufgabe, in allgemeinsten und darum abstraktesten Form die Grundbedingungen der Existenz der bürgerlichen Gesellschaft zu formulieren, die ihnen als die natürlichen Bedingungen der Existenz einer jeden Gesellschaft zu sein schienen.

Die Verdienste der naturrechtlichen Schule um die Grundsteinlegung der modernen bürgerlichen Rechtsordnung muß sogar ein solcher Eiferer des juristischen Positivismus und Widersacher des Naturrechts wie Bergbohm anerkennen.

Es (das Naturrecht, E. P.) rüttelte an der Leibeigenschaft und Hörigkeit und drang auf Entlastung von Grund und Boden; es entfesselte die durch den Zwang eines verknöcherten Zunftwesens und unsinnige Handelsbeschränkungen gebundenen Erwerbskräfte ... erzielte die Freiheit des religiösen Bekenntnisses wie die Freiheit der wissenschaftlichen Lehre... Es hat den Schutz des Privatrechts bei jedem Glauben und jeder Nationalität erreicht ... es half die Folter beseitigen und den Strafprozeß in die geordneten Bahnen eines gesetzmäßigen Verfahrens lenken. (1892, 215)

Ohne die Absicht zu hegen, uns ausführlich mit der Aufeinanderfolge der verschiedenen Schulen der Rechtstheorie zu beschäftigen, können wir doch nicht umhin, auf einen gewissen Parallelismus in der Entwicklung des juristischen und nationalökonomischen Denkens hinzuweisen. So kann die historische Richtung in beiden Fällen als eine Manifestation der feudal-aristokratischen und zum Teil der kleinbürgerlich-zünftigen Reaktion betrachtet werden. Ferner: als in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts das revolutionäre Feuer der Bourgeoisie endgültig erlosch, hörte auch die Reinheit und Präzision der klassischen Doktrinen auf, einen Anreiz auf sie auszuüben. Die bürgerliche Gesellschaft) sehnt sich nach einer Stabilisierung und einer starken Hand. Darum steht im Mittelpunkt des Interesses der juristischen Theorie schon nicht mehr die Analyse der Rechtsform, sondern das Problem der Begründung der bindenden Kraft der Rechtsvorschriften. Es entsteht eine eigenartige Mischung von Historismus und juristischem Positivismus, der sich auf die Verneinung eines jeden Rechts, außer dem offiziellen, reduziert.

Die sogenannte »Wiedergeburt des Naturrechts« bedeutet nicht die Rückkehr der bürgerlichen Rechtsphilosophie zu den revolutionären Auffassungen des 18. Jahrhunderts. Zur Zeit Voltaires und Beccarias hielt es jeder aufgeklärte Richter für ein Verdienst, wenn es ihm gelang, unter dem Anschein der Anwendung des Gesetzes die Ansichten der Philosophen zu verwirklichen, die nichts anderes waren als eine revolutionäre Verneinung der feudalen Gesellschaftsordnung. In unseren Tagen stellt der Prophet des wiedererwachenden »Naturrechts«, Rudolf Stammeler, die These auf, daß das »richtige Recht« vor allem die Unterwerfung unter das positiv gesetzte Recht fordert, auch wenn dieses »ungerecht« ist.

Eine Parallele zur psychologischen Schule der Rechtswissenschaft bildet die psychologische Schule der Nationalökonomie. Beide bemühen sich, das Objekt der Analyse in die Sphäre subjektiver Zustände des Bewußtseins zu verlegen (»Bewertung«, »imperativ-attributive Emotion«), und sehen nicht, daß die entsprechenden abstrakten Kategorien durch ihre Gesetzmäßigkeit die logische Struktur der gesellschaftlichen Verhältnisse ausdrücken, die sich hinter den Individuen verbergen und über den Rahmen des individuellen Bewußtseins hinausgehen.

Endlich drückt der extreme Formalismus der normativen Schule (Kelsen) zweifellos die allgemeine Dekadenz des bürgerlichen wissenschaftlichen Denkens der jüngsten Zeit aus, das sich in fruchtlosen methodologischen und formal-logischen Spiegelfechtereien erschöpft und mit der eigenen vollständigen Loslösung von der realen Wirklichkeit Staat macht. In der nationalökonomischen Theorie nehmen wohl die Vertreter der mathematischen Schule den entsprechenden Platz ein.

Das Rechtsverhältnis ist, um sich des Marxschen Ausdrucks zu bedienen, ein abstraktes einseitiges Verhältnis, erscheint aber in dieser Einseitigkeit nicht als Resultat der Gedankenarbeit eines erwägenden Subjekts, sondern als Produkt der gesellschaftlichen Entwicklung.

Wie überhaupt bei jeder historischen sozialen Wissenschaft, ist bei dem Gange der

ökonomischen Kategorien immer festzuhalten, daß wie in der Wirklichkeit, so im Kopfe das Subjekt, hier die moderne bürgerliche Gesellschaft, gegeben ist, und daß die Kategorien daher Daseinsformen, Existenzbestimmungen, oft nur einzelne Seiten dieser bestimmten Gesellschaft, dieses Subjektes, ausdrücken. (MEW 13, 637)

Was Marx hier über die ökonomischen Kategorien sagt, ist auch auf die juristischen Kategorien restlos anwendbar. In ihrer scheinbaren Universalität drücken sie in Wirklichkeit einen bestimmten Aspekt der Existenz eines bestimmten historischen Subjektes aus, der bürgerlichen warenproduzierenden Gesellschaft.

Endlich finden wir in derselben Einleitung, aus der wir schon so oft zitiert haben, noch eine tiefe methodologische Bemerkung Marx'. Sie betrifft die Möglichkeit, den Sinn vorhergehender Formationen durch die Analyse späterer und demzufolge höher entwickelter Gebilde zu klären. Wenn wir die Rente verstehen, sagt er, verstehen wir auch Tribut, Zehnten und feudale Abgaben. Die höher entwickelte Form macht uns die vorhergehenden Stadien verständlich, in der sie nur als Embryo vorkommt. Die spätere Evolution deckt gleichsam die Andeutungen auf, die in der entfernten Vergangenheit zu finden sind.

Die bürgerliche Gesellschaft ist die entwickeltste und mannigfaltigste historische Organisation der Produktion. Die Kategorien, die ihre Verhältnisse ausdrücken, das Verständnis ihrer Gliederung, gewährt ihr zugleich Einsicht in die Gliederung und die Produktionsverhältnisse aller der untergegangenen Gesellschaftsformen, auf deren Trümmern und Elementen sie sich aufgebaut, von denen teils noch unüberwundene Reste sich in ihr fortschleppen, teils bloße Andeutungen sich zu ausgebildeten Bedeutungen entwickelt haben usw. (MEW 13, 636)

Wenn wir die oben angeführten methodologischen Erwägungen auf die Rechtslehre anwenden wollen, müssen wir mit der Analyse der Rechtsform in ihrer abstraktesten und reinsten Gestalt beginnen und dann allmählich durch Komplizierung zum historisch Konkreten vordringen. Dabei dürfen wir nicht außer acht lassen, daß die dialektische Entwicklung der Begriffe der dialektischen Entwicklung des Geschichtsprozesses selbst entspricht. Die geschichtliche Entwicklung bringt nicht nur eine Wandlung des Inhalts der Rechtsnormen und eine Wandlung der Rechtsinstitute mit sich, sondern auch eine Entwicklung der Rechtsreform als solcher. Diese verharret, nachdem sie auf einer bestimmten Kulturstufe aufgetaucht ist, lange Zeit im embryonalen Zustand, innerlich schwach differenziert und ohne Abgrenzung gegen die benachbarten Sphären (Sitten, Religion). Erst nach allmählicher Entwicklung erreicht sie ihre maximale Blüte, ihre maximale Differenziertheit und Bestimmtheit. Dieses höchste Entwicklungsstadium entspricht ganz bestimmten ökonomischen und sozialen Verhältnissen. Zugleich ist dieses Stadium charakterisiert durch das Auftreten eines Systems allgemeiner Begriffe, die das theoretische Rechtssystem als vollendetes Ganzes widerspiegeln.

Diesen beiden Zyklen der Kulturentwicklung entsprechen zwei Epochen der

Höchstentwicklung allgemeiner Rechtsbegriffe: Rom mit seinem System des Privatrechts und das 17. und 18. Jahrhundert in Europa, da das philosophische Denken die universale Bedeutung der Rechtsform entdeckte, als einer Möglichkeit, zu deren Verwirklichung die bürgerliche Demokratie berufen war.

Folglich können wir klare und erschöpfende Definitionen nur erhalten, wenn wir unserer Analyse die voll entwickelte Rechtsform zugrunde legen, die die vorhergehenden Rechtsformen als ihre eigenen Embryonen wiedererkennt.

Nur in diesem Falle erfassen wir das Recht nicht als Zubehör der abstrakten menschlichen Gesellschaft, sondern als eine historische Kategorie, die einem bestimmten, auf der Gegensätzlichkeit privater Interessen aufgebauten gesellschaftlichen Milieu entspricht.

Ideologie und Recht

In der Polemik zwischen P. Stutschka und Professor Reissner (*Bote der sozialistischen Akademie*, Nr. 1) spielte die Frage der ideologischen Natur des Rechts eine wesentliche Rolle. Professor Reissner versuchte zu beweisen, daß Marx und Engels selbst das Recht als eine der »ideologischen Formen« betrachteten und daß auch viele andere marxistische Theoretiker dieselbe Ansicht hegten. Professor Reissner stützt sich dabei auf eine stattliche Anzahl von Zitaten. Gegen diese Hinweise und Zitate ist freilich nichts einzuwenden. Ebenso wenig kann auch der Umstand bestritten werden, daß das Recht für die Menschen ein psychologisches Erlebnis ist, besonders in der Form allgemeiner Prinzipregeln oder Normen. Jedoch besteht die Aufgabe ja gar nicht darin, die Existenz der Rechtsideologie (oder Psychologie) zuzugeben oder zu bestreiten, sondern darin, den Nachweis zu führen, daß die Rechtskategorien außer der ideologischen keinerlei weitere Bedeutung haben. Nur wenn dieser Beweis geführt ist, können wir den Schluß, den Professor Reissner zieht, daß nämlich »ein Marxist das Recht nur als eine Unterart der Gattung Ideologie studieren kann«, als unabweisbar anerkennen. In diesem Wörtchen »nur« liegt das Wesen der ganzen Sache. Wir wollen dies an einem Beispiel der politischen Ökonomie erläutern. Die Kategorien Ware, Wert und Tauschwert sind ohne Zweifel ideologische Gebilde, entstellte, ins Mystische gewendete (nach dem Marxschen Ausdruck) Vorstellungsformen, in denen sich die warentauschende Gesellschaft das Arbeitsverhältnis zwischen den einzelnen Produzenten denkt. Der ideologische Charakter dieser Formen ist dadurch bewiesen, daß es genügt, zu anderen wirtschaftlichen Strukturen überzugehen, damit die Kategorien der Ware, des Werts usw. jegliche Geltung verlieren. Darum können wir berechtigterweise von einer Warenideologie, oder wie Marx dies nannte, von einem »Warenfetischismus« sprechen und dieses Phänomen zu den psychologischen Phänomenen rechnen. Dies bedeutet aber keineswegs, daß die Kategorien der politischen Ökonomie eine *ausschließlich* psychologische Bedeutung haben, daß sie *nur* auf Erlebnisse, Vorstellungen und sonstige subjektive Prozesse Bezug haben. Wir wissen sehr gut, daß zum Beispiel die Kategorie der Ware ungeachtet ihres offenkundig ideologischen Charakters ein objektives gesellschaftliches Verhältnis widerspiegelt. Wir wissen, daß die verschiedenen Entwicklungsstufen dieses Verhältnisses, ihre größere oder geringere Universalität materielle Tatsachen sind, die als solche und nicht nur als ideologisch-psychologische Prozesse in Betracht gezogen werden müssen. Somit sind also die allgemeinen Begriffe der politischen Ökonomie nicht nur ideologische Elemente, sondern solche Abstraktionen, aus denen die objektive ökonomische Wirklichkeit wissenschaftlich, das heißt theoretisch konstruiert werden kann. Um die Worte Marx' zu gebrauchen, sind es

gesellschaftlich gültige, also objektive Gedankenformen für die Produktionsverhältnisse dieser historisch bestimmten gesellschaftlichen Produktionsweise, der Warenproduktion (MEW 23, 90).

Was wir zu beweisen haben, ist somit nicht, daß allgemeine juristische Begriffe in ideologische Prozesse und ideologische Systeme als Bestandteile eingehen können - dies ist ja gar nicht strittig, sondern, daß in diesen Begriffen die gewissermaßen mystisch verkleidete gesellschaftliche Wirklichkeit nicht entdeckt werden kann. Mit anderen Worten: Wir müssen uns darüber klar werden, ob die Rechtskategorien solche objektiven Denkformen sind (objektiv für die gegebene geschichtliche Gesellschaft), die den objektiven gesellschaftlichen Verhältnissen entsprechen. Demgemäß stellen wir die Frage so: *Kann das Recht als gesellschaftliches Verhältnis aufgefaßt werden, in demselben Sinne, in dem Marx das Kapital ein gesellschaftliches Verhältnis genannt hat?*

Eine solche Fragestellung beseitigt von vornherein den Hinweis auf die ideologische Natur des Rechts und verschiebt die ganze Untersuchung in eine andere Ebene.

Die Feststellung der ideologischen Natur irgendwelcher Begriffe enthebt uns noch keineswegs der Verpflichtung, die objektive, das heißt die in der Außenwelt und nicht nur im Bewußtsein existierende Wirklichkeit zu suchen. Sonst wäre jede Grenze zwischen dem Jenseits, das ja in der Vorstellung gewisser Leute ebenfalls existiert, und, sagen wir, dem Staat verwischt. Gerade das ist es aber, was bei Professor Reissner herauskommt. Er stützt sich auf das bekannte Engels-Zitat vom Staat als »erster ideologischer Kraft, die über den Menschen herrscht« (vgl. MEW 21, 302), identifiziert ohne Bedenken den Staat mit der Staatsideologie.

Der psychologische Charakter der Manifestationen der Macht ist derart offensichtlich und die *nur in der Psyche der Menschen* (von mir hervorgehoben E. P.) existierende Staatsmacht selbst entbehrt derart der materiellen Merkmale, daß man glauben sollte, niemand könnte die Staatsmacht für etwas anderes halten, denn für eine Idee, die sich nur insoweit real kundtut, insoweit die Menschen sie zum Prinzip ihres Verhaltens machen. (1918)

Finanzen, Heer, Verwaltung, all dies entbehrt also aller materiellen Merkmale, all dies existiert nur »in der Psyche der Menschen«. Was soll aber mit jener, nach den Worten Professor Reissners selbst »ungeheuren« Bevölkerungsmasse geschehen, die »außerhalb des Staatsbewußtseins« lebt? Man muß diese Masse offenbar ausschließen; für die »reale« Existenz des Staates haben sie wohl keinerlei Bedeutung.

Wie steht es aber mit dem Staat vom Standpunkt der wirtschaftlichen Einheit? Oder ist die Zollgrenze auch ein ideologischer und psychologischer Prozeß? Solche Fragen könnte man sehr viele stellen, doch würden alle diese Fragen auf dasselbe hinauslaufen. Der Staat ist nicht nur eine ideologische Form, sondern zugleich auch eine Form des gesellschaftlichen Seins. Die ideologische Natur des Begriffs schafft die Realität und Materialität der Verhältnisse, die er ausdrückt, nicht aus der Welt.

Man kann den konsequenten Neokantianer Kelsen verstehen, der die normative, das heißt rein gedankliche Gegenständlichkeit des Staates behauptet und nicht nur die dinglich-materiellen Elemente, sondern auch die reale menschliche Psyche über Bord wirft. Aber wir verzichten darauf, eine marxistische, das heißt materialistische Theorie begreifen

zu wollen, die ausschließlich mit subjektiven Erlebnissen operieren will. Übrigens hätte Professor Reissner, ein Anhänger der psychologischen Theorie Petrashizkis (der den Staat restlos in eine Reihe imperativ-attributiver Emotionen »zerlegt«), wie seine jüngsten Werke zeigen, nichts dagegen, diesen Standpunkt mit der neokantiani-schen logisch-formalistischen Auffassung Kelsens zu verknüpfen (Reissner 1925). Ein solcher Versuch macht allerdings der Vielseitigkeit unseres Autors alle Ehre, wenn er auch auf Kosten der methodologischen Folgerichtigkeit und Klarheit unternommen wird. Eins von beiden: entweder ist der Staat (nach Petrashizki) ein ideologischer Prozeß, oder ist er (nach Kelsen) eine regulative Idee, die mit irgendwelchen sich in der Zeit abspielenden und dem Kausalitätsgesetz unterworfenen Prozessen nichts zu tun hat. Indem er diese beiden Standpunkte zu verbinden versucht, verfällt M. Reissner in einen durchaus nicht dialektischen Widerspruch.

Die formale Vollendung der Begriffe »Staatsgebiet«, »Bevölkerung«, »Staatsgewalt« spiegelt nicht nur eine bestimmte Ideologie wider, sondern auch die objektive Tatsache der Bildung einer um ein Zentrum zusammengefaßten realen Herrschaftssphäre und folglich vor allem die Schaffung einer realen Verwaltungs-, Finanz- und Heeresorganisation mit entsprechendem materiellen und Menschenapparat. Der Staat ist nichts ohne Verkehrsmittel, ohne die Möglichkeit, Befehle und Verfügungen weiterzugeben, bewaffnete Kräfte in Bewegung zu setzen usw. Glaubt denn Professor Reissner, daß die römischen Heerstraßen oder die modernen Verkehrsmittel zu den Phänomenen der menschlichen Psyche gehören? Oder meint er, daß diese materiellen Elemente als Faktor der Staatsbildung aus der Rechnung ganz auszulassen sind? Dann bleibt uns freilich nichts anderes übrig, als die Realität des Staates der Realität »der Literatur, Philosophie und anderer geistiger Produkte der Menschen« (1918, XLVIII) gleichzusetzen. Schade nur, daß die Praxis des politischen Machtkampfes dieser psychologischen Auffassung des Staates radikal widerspricht und uns auf Schritt und Tritt objektiven und materiellen Faktoren gegenüberstellt.

Aus diesem Anlaß müssen wir darauf hinweisen, daß die unvermeidliche Folge des psychologischen Standpunktes, den sich Professor Reissner zu eigen macht, ein aussichtsloser Subjektivismus ist.

Die Staatsmacht als Geschöpf von soviel Psychologien wie es Individuen gibt, die Staatsmacht, die soviel verschiedene Typen aufweist wie viel gruppen- und klassenmäßige Milieuarten, wird ganz natürlich im Bewußtsein und Verhalten eines Ministers und eines noch nicht bis zur Staatsidee emporgewachsenen Bauern, in der Psyche eines Staatsmannes und eines prinzipiellen Anarchisten, mit einem Wort bei Leuten verschiedener gesellschaftlicher Stellung, verschiedenen Berufs, verschiedener Erziehung ganz verschiedene Gestalt annehmen. (1918, XXXV)

Daraus ist klar genug ersichtlich, daß man, wenn man in der psychologischen Ebene bleibt, einfach jede Basis verliert, auf der man von dem Staat als von einer objektiven Einheit sprechen kann. Nur wenn man den Staat als eine reale Organisation der

Klassenherrschaft betrachtet (das heißt unter Berücksichtigung aller, auch nicht-psychologischer, sondern materieller Momente und dieser sogar in erster Reihe), bekommt man festen Boden unter die Füße und kann tatsächlich den Staat studieren, wie er in Wirklichkeit ist und nicht nur die unzähligen und mannigfaltigen subjektiven Formen, in denen er sich spiegelt und erlebt wird.¹

Weisen aber diese abstrakten Definitionen der Rechtsform nicht nur auf gewisse psychologische oder ideologische Prozesse hin, sondern sind sie Begriffe, die objektive gesellschaftliche Verhältnisse ausdrücken, in welchem Sinne sagen wir dann, daß das Recht die gesellschaftlichen Verhältnisse regelt? Wir wollen doch damit nicht sagen, daß die gesellschaftlichen Verhältnisse sich selbst regeln? Denn wenn wir sagen, daß das eine oder andere gesellschaftliche Verhältnis juristische Formen annimmt, so soll dies doch nicht eine einfache Tautologie sein: das Recht nimmt Rechtsform an.²

Ein auf den ersten Blick sehr einleuchtender Einwand, der keinen anderen Ausweg offen zu lassen scheint als die Anerkennung dessen, daß das Recht Ideologie sei. Wir wollen uns jedoch bemühen, uns in diesen Schwierigkeiten zurechtzufinden. Um uns diese Aufgabe zu erleichtern, nehmen wir unsere Zuflucht wieder zu einem Vergleich. Die marxistische

¹ Prof. Reissner sucht eine Bestätigung seines Standpunktes (1925) in einem Brief Friedrich Engels' an Conrad Schmidt, wo Engels das Problem der Beziehung zwischen Begriff und Erscheinung untersucht. Indem er die feudale Gesellschaftsordnung als Beispiel nimmt, weist Engels daraufhin, daß die Einheit von Begriff und Erscheinung sich als ein seinem Wesen nach unendlicher Prozeß darstellt. »Ist denn die Feudalität jemals ihrem Begriff entsprechend gewesen? ... War diese Ordnung deswegen eine Fiktion, weil sie nur in Palästina eine kurzlebige Existenz in voller Klassizität zustande brachte, und auch das nur (größtenteils) auf dem Papier?« Aus diesen Bemerkungen Engels folgt jedoch keineswegs die Richtigkeit des Standpunkts, der Begriff und Erscheinung gleichsetzt und auf dem Prof. Reissner steht. Für Engels ist der Begriff des Feudalismus und die feudale Gesellschaftsordnung durchaus nicht ein und dasselbe. Im Gegenteil führt Engels gerade den Nachweis, daß der Feudalismus niemals seinem Begriff entsprach, trotzdem aber nicht aufhörte, Feudalismus zu sein. Der Begriff des Feudalismus selbst ist eine Abstraktion, der reale Tendenzen jener Gesellschaftsordnung zugrunde liegen, die wir feudal nennen. In der geschichtlichen Wirklichkeit mischen und kreuzen sich diese Tendenzen mit unzähligen anderen Tendenzen und können demzufolge nicht in ihrer logisch reinen Gestalt, sondern nur in größerer oder geringerer Annäherung daran beobachtet werden. Darauf weist auch Engels hin, indem er sagt, daß die Einheit von Begriff und Erscheinung im Grunde ein unendlicher Prozeß sei.

² Prof. Reissners Besprechung des Buches von P. Stutschka in *Bote der sozialistischen Akademie*, 1923, Nr. 1, 176.

politische Ökonomie lehrt bekanntlich, das Kapital sei ein gesellschaftliches Verhältnis. Es kann, wie Marx sagt, nicht mit dem Mikroskop entdeckt werden, aber es erschöpft sich nichtsdestoweniger keineswegs in Erlebnissen, Ideologien und anderen sich in der menschlichen Psyche abspielenden subjektiven Prozessen. Es ist ein objektives gesellschaftliches Verhältnis. Wenn wir ferner, sagen wir, in der Sphäre der Kleinproduktion einen allmählichen Übergang von der Arbeit für einen Auftraggeber zur Arbeit für einen Aufkäufer beobachten, so konstatieren wir, daß die entsprechenden Verhältnisse eine kapitalistische Form angenommen haben. Bedeutet dies, daß wir in eine Tautologie verfallen sind? Keineswegs; wir haben damit nur gesagt, daß das gesellschaftliche Verhältnis, das Kapital genannt wird, auf ein anderes gesellschaftliches Verhältnis abgefärbt oder seine Form auf diese übertragen hat. Dabei können wir alle Vorgänge ausschließlich von der objektiven Seite betrachten, als materiellen Prozeß, und dabei die Psychologie oder Ideologie der Beteiligten gänzlich eliminieren. Warum kann es mit dem Recht nicht genau dieselbe Bewandnis haben? Da es selbst ein gesellschaftliches Verhältnis ist, vermag es in größerem oder geringerem Maße auf andere gesellschaftliche Verhältnisse abzufärben oder seine Form auf diese zu übertragen. Wir können freilich niemals von dieser Seite an das Problem herankommen, wenn wir uns von einer unklaren Vorstellung vom Recht als »Form überhaupt« leiten lassen, genau so wie die Vulgärökonomie das Wesen der kapitalistischen Verhältnisse nicht erfassen konnte, weil sie von dem Begriff des Kapitals als »aufgehäufter Arbeit überhaupt« ausging.

Somit entgehen wir diesem scheinbaren Widerspruch, wenn es uns gelingt, durch die Analyse der grundlegenden Definitionen des Rechts nachzuweisen, daß das Recht eine in mystische Nebel gehüllte Form irgendeines *spezifischen* gesellschaftlichen Verhältnisses darstellt. In diesem Falle wäre die Behauptung nicht unsinnig, daß dieses Verhältnis in gewissen Fällen die eigene Form auf irgendein anderes gesellschaftliches Verhältnis oder sogar deren Totalität überträgt.

Genau so ist es auch um die zweite scheinbare Tautologie bestellt, wonach das Recht die gesellschaftlichen Verhältnisse regelt. Wenn diese Formel von einem gewissen ihr anhaftenden Anthropomorphismus gesäubert wird, reduziert sie sich ja auf folgenden Satz: die *Regelung* gesellschaftlicher Verhältnisse nimmt unter gewissen Bedingungen einen *rechtlichen Charakter* an. Eine solche Formulierung ist zweifellos korrekter und, was die Hauptsache ist, historisch richtiger. Wir können nicht bestreiten, daß es auch bei den Tieren ein kollektives Leben gibt und daß dieses auch dort auf die eine oder andere Art geregelt wird. Es wird uns aber nicht einfallen, zu behaupten, daß die Beziehungen der Bienen oder Ameisen *rechtlich* geregelt werden. Gehen wir zu den primitiven Völkern über, so sehen wir dort wohl Keime eines Rechts, aber der größte Teil der Beziehungen wird außerrechtlich geregelt, etwa durch religiöse Vorschriften. Endlich können auch in der bürgerlichen Gesellschaft Dinge, wie zum Beispiel die Organisation des Post- und Eisenbahndienstes, des Militärs usw. nur dann gänzlich in den Bereich der *rechtlichen* Regelung verwiesen werden, wenn man sie sehr oberflächlich betrachtet und sich von der äußeren Form der Gesetze, Statuten und Verfügungen beirren läßt. Der Eisenbahnfahrplan regelt den Zugverkehr in einem ganz anderen Sinne als, sagen wir, das Gesetz über die Haftbarkeit der Eisenbahn die Beziehungen derselben zu den Absendern von Frachtgut

regelt. Die erste Art der Regelung ist vorwiegend technisch, die zweite vorwiegend rechtlich. Dasselbe Verhältnis besteht zwischen einem Mobilmachungsplan und dem Gesetz über die allgemeine Wehrpflicht, zwischen der Instruktion zur Ermittlung von Verbrechen und der Strafprozeßordnung.

Auf den Unterschied zwischen technischen und juristischen Normen kommen wir im folgenden noch zurück. Vorläufig bemerken wir nur, daß die Regelung gesellschaftlicher Verhältnisse in höherem oder geringerem Grade Rechtscharakter annehmen, das heißt das grundlegende, für das Recht spezifische Verhältnis mehr oder weniger auf sich abfärben lassen kann.

Die Regelung oder Normierung gesellschaftlicher Verhältnisse erscheint nur bei einer oberflächlichen oder rein formellen Betrachtung als prinzipiell homogene und dazu durch und durch rechtliche Regelung. Tatsächlich gibt es zwischen den verschiedenen Gebieten menschlicher Beziehungen in dieser Hinsicht sehr auffallende Unterschiede. Schon Gumpłowicz zog eine scharfe Grenze zwischen Privatrecht und Staatsnormen (1881), wobei er nur das erstere Gebiet als die Domäne der Jurisprudenz gelten lassen wollte. Tatsächlich liegt der festeste Kern der juristischen Nebelregion (wenn man sich so ausdrücken darf) gerade im Gebiet privatrechtlicher Verhältnisse. Gerade dort findet das juristische Subjekt, die *persona*, eine vollkommen adäquate Verkörperung in der konkreten Persönlichkeit des egoistisch wirtschaftenden Subjekts, des Eigentümers, des Trägers privater Interessen. Gerade im Privatrecht bewegt sich das juristische Denken am freiesten und sichersten; seine Konstruktionen nehmen vollendete und wohlgefügte Gestalt an. Hier schweben über dem Juristen immerfort die ihn inspirierenden klassischen Schatten des Aulus Agerius und Numerius Negidius, dieser Protagonisten der römischen Prozessualfragen. Gerade im Privatrecht kleiden sich die aprioristischen Voraussetzungen des juristischen Denkens in das Fleisch und Blut zweier streitenden Parteien, die mit der *vindicta* in der Hand »ihr Recht« wahrnehmen. Hier fließt die Rolle des Juristen als Theoretiker unmittelbar mit seiner praktischen gesellschaftlichen Funktion zusammen. Das Dogma des Privatrechts ist nichts anderes als eine unendliche Kette von Erwägungen pro und contra imaginäre Ansprüche und potentielle Klagen. Hinter jedem Paragraphen des systematischen Leitfadens steht der unsichtbare abstrakte Klient, bereit, die entsprechenden Thesen als einen juristischen Rat zu benützen. Die Gelehrtenstreite der Juristen über die Bedeutung des Irrtums oder die Verteilung des *onus probandi* unterscheiden sich keineswegs von ähnlichen Streiten vor den Gerichten. Der Unterschied ist hier nicht größer als der Unterschied, der zwischen den Ritterturnieren und den feudalen Kriegen bestand. Die ersteren wurden, wie bekannt, manchmal mit großer Erbitterung geführt und forderten keinen kleineren Aufwand an Energie und nicht weniger Opfer als wirkliche Zusammenstöße. Nur wenn die individualistische Wirtschaft von einer planmäßigen gesellschaftlichen Produktion und Distribution abgelöst werden wird, wird diese unproduktive Verausgabung der geistigen Kräfte der Menschen ein Ende nehmen.³

³ Welch bedeutende Ausmaße diese Vergeudung menschlichen Scharfsinns erreicht hat,

Eine grundlegende Voraussetzung der rechtlichen Regelung ist somit die Gegensätzlichkeit privater Interessen. Diese ist sowohl die logische Voraussetzung der Rechtsform als auch die reale Ursache der Entwicklung des juristischen Überbaus. Das Verhalten der Menschen kann durch die kompliziertesten Regeln bestimmt werden, aber das juristische Moment in dieser Regelung fängt dort an, wo die Differenzierung und Gegensätzlichkeit der Interessen anfängt. Gumpłowicz sagt: »Der Streit ist das Grundelement alles Juristischen«. Dem gegenüber ist die Voraussetzung der technischen Regelungen die Einheit des Zwecks. Darum setzen die Rechtsnormen der Haftbarkeit der Eisenbahnen private Ansprüche, private differenzierte Interessen voraus, während die technischen Normen des Eisenbahnverkehrs den einheitlichen Zweck, sagen wir, einer maximalen Betriebsfähigkeit voraussetzen. Nehmen wir ein anderes Beispiel: Die Heilung eines Kranken setzt eine Reihe von Regeln sowohl für den Kranken als auch für das medizinische Personal voraus. Insofern diese Regeln vom Standpunkt des einheitlichen Zwecks der Wiederherstellung des Kranken festgesetzt sind, haben sie technischen Charakter. Die Anwendung dieser Regeln kann mit der Ausübung eines gewissen Zwanges auf den Kranken verbunden sein. Solange aber dieser Zwang vom Standpunkt eines für den Zwang Ausübenden wie für den Gezwungenen einheitlichen Zwecks betrachtet wird, ist er eine technisch zweckmäßige Handlung und weiter nichts. Der Inhalt der Regeln wird innerhalb dieses Rahmens von der medizinischen Wissenschaft bestimmt und ändert sich mit ihrem Fortschritt. Der Jurist hat hier nichts zu suchen. Seine Rolle beginnt dort, wo wir gezwungen sind, diesen Boden des einheitlichen Zwecks zu verlassen und einen anderen Standpunkt zu beziehen, den Standpunkt einander

davon kann eine kleine Arbeit T. Jablotschkows *Aufschiebende Bedingung und Beweislast* (*Juristischer Bote*, 1916, Nr. 15), wo die Geschichte und die Literatur des juristischen Einzelproblems der Verteilung der Beweislast auf die Parteien bei Berufung des Beklagten auf die aufschiebende Bedingung dargestellt wird, Zeugnis geben. Der Verfasser führt nicht weniger als fünfzig Gelehrte an, die über dieses Thema geschrieben haben, erwähnt, daß die Literatur des Gegenstandes bis zu den Postglossatoren zurückgeht, und teilt mit, daß zur Entscheidung der Frage zwei »Theorien« aufgestellt worden sind, die die ganze juristische Gelehrtenwelt in zwei ungefähr gleiche Lager spalten. Er ist entzückt von der erschöpfenden Fülle der schon vor 100 Jahren von beiden Lagern ins Feld geführten Argumente (was offenbar die späteren Erforscher dieses Problems nicht daran gehindert hat, dieselben Argumente in verschiedenen Tonarten zu wiederholen), entrichtet der »tiefgehenden Analyse« und dem »Scharfsinn der methodologischen Verfahrungsweisen« der gelehrten Streiter seinen Tribut und teilt mit, daß der Streit die Leidenschaften so entzündet hatte, daß die Gegner in der Hitze des Gefechts einander der Verleumdung, der Verbreitung falscher Gerüchte bezichtigten und ihrer Theorie gegenseitig Unsittlichkeit und Unehrllichkeit vorwarfen.

gegenüberstehender gesonderter Subjekte, von denen jeder der Träger der eigenen Privatinteressen ist. Arzt und Kranker verwandeln sich hierbei in Subjekte von Rechten und Pflichten, und die Regeln, die sie binden, in juristische Normen. Damit zugleich wird der Zwang schon nicht mehr vom Standpunkt der Zweckmäßigkeit betrachtet, sondern auch vom Standpunkt der formellen, das heißt rechtlichen Zulässigkeit.

Es ist unschwer ersichtlich, daß die Möglichkeit des Einnehmens eines juristischen Standpunkts der Tatsache entspricht, daß sich in der warenproduzierenden Gesellschaft die verschiedensten Verhältnisse dem Typus der Verhältnisse des Handelsumsatzes angleichen und folglich innerhalb der Rechtsform unterbringen lassen. Ebenso ist es für die bürgerlichen Juristen ganz selbstverständlich, daß sie diesen Universalismus der Rechtsform entweder aus ewigen und absoluten Eigenschaften der menschlichen Natur ableiten oder aber aus dem Umstand, daß sich die Verfügungen der Obrigkeit auf einen beliebigen Gegenstand erstrecken können. Es ist wohl kaum nötig, das letztere besonders zu beweisen. Gab es doch im Bürgerlichen Gesetzbuch des vorrevolutionären russischen Reichs einen Artikel, der dem Mann die Verpflichtung auferlegte, »seine Frau wie den eigenen Körper zu lieben«. Aber auch der verwegenste Jurist hätte es kaum unternommen, ein entsprechendes Rechtsverhältnis mit Klagemöglichkeit zu konstruieren.

Im Gegenteil, so ausgeklügelt und unreal auch die eine oder die andere juristische Konstruktion scheinen mag, hat sie doch festen Boden unter den Füßen, solange sie innerhalb der Grenzen des Privatrechts, in erster Linie des Vermögensrechts, bleibt. Es wäre sonst unmöglich, die Tatsache zu begreifen, daß die grundlegenden Gedankengänge der römischen Juristen ihre Bedeutung bis zum heutigen Tage bewahrt haben und die *ratio scripta* jeder warenproduzierenden Gesellschaft geblieben sind.

Damit haben wir bis zu einem gewissen Grade die Antwort auf die eingangs gestellte Frage vorweggenommen, wo denn jenes gesellschaftliche Verhältnis *sui generis* zu suchen sei, dessen unausbleiblicher Reflex die Rechtsform ist. Wir werden im weiteren ausführlich zu beweisen versuchen, daß dieses Verhältnis das Verhältnis der Warenbesitzer zueinander ist.⁴ Die übliche Analyse, die wir in jeder beliebigen Rechtsphilosophie finden können,

⁴ »Der ungeheure Einfluß der Rechtsideologie auf die ganze Denkart der rechtgläubigen Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft beruht auf der ungeheuren Rolle, die die Rechtsideologie im Leben dieser Gesellschaft spielt. Das Tauschverhältnis vollzieht sich in der Gestalt der Rechtsgeschäfte des Kaufs und Verkaufs, der Anleihe, des Darlehns, der Miete usw.« - Und: »Der in der bürgerlichen Gesellschaft lebende Mensch wird fortwährend als das Subjekt von Rechten und Pflichten betrachtet; er begeht täglich eine unendliche Anzahl juristischer Handlungen, die die verschiedensten Rechtsfolgen nach sich ziehen. Keine Gesellschaft braucht daher die Rechtsidee gerade für den praktischen täglichen Gebrauch so nötig wie die bürgerliche Gesellschaft, keine unterwirft diese Idee einer so ausführlichen Verarbeitung, keine verwandelt sie in ein so unentbehrliches Mittel

konstruiert das Rechtsverhältnis als Verhältnis par excellence, als Willensverhältnis der Menschen überhaupt. Das Denken geht hier von den »fertigen Resultaten des Entwicklungsprozesses«, von »gangbaren Denkformen« aus, ohne sich über deren geschichtlichen Ursprung Rechenschaft zu geben. Während in Wirklichkeit nach Maßgabe der Entwicklung der Warenwirtschaft die natürlichen Voraussetzungen des Tauschaktes zu den natürlichen Voraussetzungen, zu den Naturformen jedes menschlichen Verkehrs werden und diesem ihren Stempel aufdrücken, stellen sich im Gegenteil in den Köpfen der Philosophen die Akte des Handels nur als ein Sonderfall der allgemeinen Form vor, die für sie einen Ewigkeitscharakter angenommen hat (MEW 23, 90).

Genosse P. Stutschka hat das Rechtsproblem von unserem Standpunkt ganz richtig als ein Problem des gesellschaftlichen Verhältnisses gestellt. Aber anstatt sich auf die Suche nach der spezifischen sozialen Gegenständlichkeit dieses Verhältnisses zu machen, kehrt er zur üblichen formalen, wenn auch durch das Klassenmerkmal eingeschränkten Definition zurück. In der allgemeinen Formel, die Stutschka gibt, figuriert das Recht schon nicht mehr als *spezifisches* gesellschaftliches Verhältnis, *sondern als alle Verhältnisse überhaupt, als ein den Interessen der herrschenden Klasse und ihrer Sicherung durch organisierte Gewalt entsprechendes System von Verhältnissen*. Folglich ist innerhalb dieses Klassenrahmens das Recht als Verhältnis von den gesellschaftlichen Verhältnissen überhaupt nicht zu unterscheiden, und Stutschka ist nicht mehr in der Lage, die boshafte Frage Professor Reissners zu beantworten, auf welche Weise sich denn die gesellschaftlichen Verhältnisse in Rechtsinstitute verwandelten oder auf welche Weise sich denn das Recht in sich selbst verwandelte.⁵

Die Definition Stutschkas ist, vielleicht weil sie aus dem Schoß des Volkskommissariats für Justiz hervorgegangen ist, den Bedürfnissen des praktischen Juristen angepaßt. Sie zeigt uns die empirische Schranke, die die Geschichte jedes Mal der juristischen Logik setzt, aber die tiefen Wurzeln dieser Logik selbst legt sie nicht bloß. Diese Definition deckt den in den juristischen Formen beschlossenen Klasseninhalt auf, erklärt uns aber nicht, warum dieser Inhalt eine solche Form annimmt.

Für die bürgerliche Rechtsphilosophie, die das Rechtsverhältnis als ewige und natürliche Form einer jeden menschlichen Beziehung betrachtet, taucht eine solche Frage

des täglichen Verkehrs.« (Adoratski 1923, 41)

⁵ P. Stutschka ist der Meinung, daß er zu diesem Punkte schon eine Erläuterung gegeben hat und zwar ein Jahr bevor ich meine Arbeit veröffentlicht habe (1969). Das Recht als besonderes System gesellschaftlicher Verhältnisse zeichnet sich nach seiner Meinung dadurch aus, daß es von der organisierten, das heißt staatlichen Gewalt einer Klasse unterstützt wird. Dieser Standpunkt war mir natürlich bekannt, aber ich bin auch jetzt noch, nach einer zweiten Erläuterung, der Meinung, daß in einem den Interessen der herrschenden Klasse entsprechenden und von ihrer organisierten Gewalt unterstützten System von Verhältnissen Momente abgesondert werden können und sollen, die vorzugsweise Material für die Entwicklung der Rechtsform liefern.

überhaupt nicht auf. Für die marxistische Theorie, die in die Geheimnisse der gesellschaftlichen Formen einzudringen und alle Beziehungen der Menschen auf den Menschen selbst zu reduzieren strebt, muß diese Aufgabe an erster Stelle stehen.

Verhältnis und Norm

Ähnlich wie der Reichtum der kapitalistischen Gesellschaft die Form einer ungeheuren Anhäufung von Waren annimmt, stellt sich die ganze Gesellschaft als eine unendliche Kette von Rechtsverhältnissen dar. Der Warenaustausch setzt eine atomisierte Wirtschaft voraus. Zwischen den privaten isolierten Wirtschaften wird die Verbindung von Fall zu Fall durch Abschluß von Geschäften unterhalten. Das juristische Verhältnis zwischen den Subjekten ist nur die Kehrseite des Verhältnisses zwischen den zur Ware gewordenen Arbeitsprodukten. Dies hindert gewisse Juristen, zum Beispiel L. Petrashizki, nicht, die Dinge auf den Kopf zu stellen. Er glaubt, daß nicht die Warenform die Rechtsform hervorbringt, sondern umgekehrt, daß die von der Nationalökonomie studierten wirtschaftlichen Phänomene

das durch eine, von den Instituten des Zivilrechts (Privateigentum, Obligationen- und Vertragsrecht, Familien- und Erbrecht) ausgehende, typische Motivierung bedingte individuelle und massenhafte Verhalten von Menschen darstellen (1904).

Das juristische Verhältnis ist die Keimzelle des Rechtsgewebes; nur in ihr vollzieht das Recht seine reale Bewegung. Das Recht als Inbegriff der Normen ist daneben nur eine leblose Abstraktion.

Ganz logisch verneint deshalb die normative Schule mit Kelsen an der Spitze das Verhältnis zwischen Subjekten gänzlich, lehnt es ab, das Recht unter dem Gesichtswinkel seiner Existenz zu betrachten und konzentriert ihre ganze Aufmerksamkeit auf die formelle Geltung der Normen.

Das Rechtsverhältnis ist ein Verhältnis zur Rechtsordnung, richtiger: innerhalb der Rechtsordnung, nicht ein Verhältnis zwischen - der Rechtsordnung gegenüberstehenden - Rechtssubjekten. (1920, 125)

Nichtsdestoweniger liegt nach der üblichen Auffassung das objektive Recht oder die Norm sowohl logisch als auch als reale Tatsache dem Rechtsverhältnis zugrunde. Dieser Vorstellung gemäß wird das Rechtsverhältnis von der objektiven Norm erzeugt.

Die Norm vom Recht der Zurückforderung einer Schuld existiert nicht darum, weil die Gläubiger gewöhnlich diese Forderung stellen, sondern im Gegenteil, die Gläubiger stellen diese Forderung darum, weil die Norm existiert; das Recht wird nicht durch Abstraktion aus beobachteten Fällen festgesetzt, sondern durch Ableitung aus einer von irgend jemand aufgestellten Regel. (Scherschenewitsch 1910, 74)

Der Ausdruck »die Norm erzeugt das Rechtsverhältnis« kann in zweifachem Sinne aufgefaßt werden: real und logisch.

Wenden wir uns dem ersteren zu. Vor allem muß bemerkt werden - die Juristen selbst haben einander oft genug davon zu überzeugen gesucht -, daß die Gesamtheit der geschriebenen oder ungeschriebenen Normen an sich eher in das Gebiet des literarischen Schaffens gehört.¹ Eine reale Bedeutung erhält diese Gesamtheit der Normen erst dank den Verhältnissen, die als diesen Regeln konform entstehend gedacht werden und tatsächlich so entstehen. Sogar der konsequenteste Anhänger der rein normativen Methode, Hans Kelsen, mußte zugeben, daß der idealen normativen Ordnung auf irgendeine Weise ein Stück realen Lebens, das heißt faktischen Verhaltens der Menschen, beigegeben werden muß (1922, 96). Und in der Tat, wer zum Beispiel die Gesetze des zaristischen Rußlands heute als geltendes Recht untersuchen würde, wäre reif fürs Irrenhaus. Die formell-juristische Methode, die nur mit Normen zu tun hat, nur damit, »was von Rechts wegen zukommt«, kann ihre Selbständigkeit nur innerhalb sehr enger Grenzen behaupten, und zwar nur solange, wie die Spannung zwischen Tatsache und Norm ein bestimmtes Maximum nicht überschreitet. In der materiellen Wirklichkeit hat das Verhältnis das Primat über die Norm. Wenn kein Schuldner das Geschuldete zurückzahlte, so müßte die entsprechende Regel als real nicht existierend betrachtet werden. Wollten wir die Existenz dieser Regeln doch behaupten, so müßten wir die Norm auf die eine oder andere Weise feti-schisieren. Sehr viel Rechtslehren beschäftigen sich gerade mit einer solchen Fetischisierung und begründen sie mit sehr subtilen methodischen Erwägungen.

Das Recht als objektives gesellschaftliches Phänomen kann durch die Norm oder Regel - sei sie geschrieben oder ungeschrieben - erschöpft werden. Die Norm als solche, das heißt ihr logischer Inhalt, wird entweder direkt aus bereits bestehenden Verhältnissen abgeleitet oder aber sie stellt, wenn sie als Staatsgesetz erlassen wird, nur ein Symptom dar, aus dem man mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit auf das Entstehen entsprechender Verhältnisse in der nächsten Zukunft schließen kann. Um aber die objektive Existenz des Rechts zu behaupten, genügt es nicht, seinen normativen Inhalt zu kennen, sondern man muß auch wissen, ob dieser normative Inhalt im Leben, das heißt durch die gesellschaftlichen Verhältnisse, verwirklicht wird. Die gewöhnliche Quelle der Irrtümer ist in diesem Falle die Denkweise des Rechtsdogmatikers, für den der Begriff der geltenden Norm seinen spezifischen, damit, was der Soziologe oder Historiker unter der objektiven Existenz des Rechts versteht, nicht zusammenfallenden Sinn hat. Wenn der Rechtsdogmatiker darüber entscheiden soll, ob eine bestimmte Rechtsform geltend ist oder nicht, so sucht er meist überhaupt nicht festzustellen, ob ein gewisses objektives gesellschaftliches Phänomen vorhanden ist oder fehlt, sondern nur, ob ein logischer Zusammenhang zwischen dem gegebenen normativen Satz und der allgemeineren normativen Prämisse da ist oder nicht.

Somit existiert für den Rechtsdogmatiker innerhalb der engen Grenzen seiner rein technischen Aufgabe außer den Normen wirklich nichts; er kann also mit der größten

¹ »Es ist darauf Bedacht zu nehmen, daß die Gesetze »Recht« nur insofern hervorbringen, als sie sich verwirklichen, als die Normen aus der »papiernen Existenz« heraustreten, um sich im menschlichen Leben als eine Macht zu bewähren.« (v. Ferneck 1903, 11)

Seelenruhe Recht und Norm identisch setzen. In bezug auf das Gewohnheitsrecht muß er sich nolens, volens der Wirklichkeit zuwenden. Ist aber das Staatsgesetz die höchste normative Voraussetzung oder, um den *terminus technicus* zu gebrauchen, die Rechtsquelle für den Juristen, sind die Betrachtungen des Rechtsdogmatikers über das »geltende« Recht für den Historiker, der das wirklich existierende Recht studieren will, ganz und gar nicht bindend. Das wissenschaftliche, das heißt theoretische Studium kann nur die Tatsachen in Rechnung ziehen. Haben sich gewisse Verhältnisse tatsächlich gebildet, so heißt das, daß ein entsprechendes Recht entstanden ist; ist aber nur ein Gesetz oder Dekret erlassen worden, aber kein entsprechendes Verhältnis in der Praxis entstanden, so ist wohl ein Versuch zur Schaffung eines Rechts gemacht worden, aber ohne Erfolg. Dieser Standpunkt ist keineswegs gleichbedeutend mit der Verneinung des Klassenwillens als Faktor der Entwicklung, mit dem Verzicht auf eine Einmischung in den Gang der gesellschaftlichen Entwicklung, mit »Ökonomismus«, Fatalismus und sonstigen furchtbaren Dingen. Die revolutionäre politische Aktion kann sehr viel besorgen; sie kann morgen verwirklichen, was heute noch nicht existiert, aber sie kann etwas, was in der Vergangenheit tatsächlich nicht existiert hat, nicht nachträglich Existenz verleihen. Wenn wir andererseits behaupten, daß die Absicht, ein Gebäude zu errichten und sogar der Plan dieses Gebäudes noch nicht der wirkliche Bau ist, so folgt daraus durchaus nicht, daß zur Errichtung eines Baues weder Absicht noch Plan benötigt werden. Ist aber die Sache nur bis zum Plan und nicht weiter gediehen, können wir nicht behaupten, daß der Bau errichtet worden ist.

Man kann übrigens den obigen Satz etwas modifizieren und nicht mehr die Norm als solche, sondern die objektiven in der Gesellschaft wirkenden regelnden Kräfte oder, wie sich die Juristen ausdrücken, die objektive Rechtsordnung in den Vordergrund rücken!²

Aber auch in dieser veränderten Formulierung kann diese These einer weiteren Kritik unterworfen werden. Versteht man unter gesellschaftlich regelnden Kräften nur dieselben Verhältnisse in ihrer Regelmäßigkeit und Beständigkeit, so hat man eine einfache Tautologie; versteht man aber darunter eine besondere, bewußt organisierte Ordnung, die diese Verhältnisse garantiert und sicherstellt, so wird der logische Fehler ganz klar. Man kann doch nicht behaupten, daß das Verhältnis zwischen Gläubiger und Schuldner von der in dem betreffenden Staat existierenden Ordnung der zwangsmäßigen Schuldeneintreibung *erzeugt* wird. Diese objektiv existierende Ordnung *garantiert* wohl das Verhältnis, *stellt es sicher*, erzeugt es aber keineswegs. Daß dies kein scholastischer Wortstreit ist, läßt sich am

² Es muß hier darauf hingewiesen werden, daß eine gesellschaftlich regelnde Tätigkeit auf von vornherein festgelegte Normen auch verzichten kann. Das beweist die Tatsache der sogenannten gerichtlichen Rechtsschöpfung. Ihre Bedeutung ist besonders in den Epochen groß, die die zentralisierte Fabrizierung von Gesetzen nicht kannten. So war zum Beispiel den altgermanischen Gerichten der Begriff einer fertigen, von außen gegebenen Norm gänzlich fremd. Alle Regelsammlungen waren für die Schöffen nicht bindendes Gesetz, sondern Hilfsmittel, auf deren Grundlage sie die eigene Meinung bildeten (Stintzing 1880, 39).

besten dadurch beweisen, daß man sich die verschiedensten Grade der Vollkommenheit im Funktionieren dieser äußeren zwangsmäßigen gesellschaftlichen Regelung und folglich die verschiedensten Grade in der Sicherstellung gewisser Verhältnisse vorstellen und mit historischen Beispielen belegen kann, ohne daß diese Verhältnisse selbst in ihrem Bestand die geringste Veränderung erleiden. Wir können uns einen Grenzfall vorstellen, in dem neben den zwei miteinander in Beziehung tretenden Parteien jede andere, dritte Kraft fehlt, die eine Norm festsetzen und deren Einhaltung sicherstellen kann: zum Beispiel irgendein Vertrag der Waräger mit den Griechen. Auch in diesem Fall bleibt die Beziehung doch bestehen.³ Aber man braucht sich nur das Verschwinden der einen Partei, das heißt des einen Subjekts als Träger eines autonomen Sonderinteresses vorzustellen, und sogleich verschwindet auch die Möglichkeit der Beziehung selbst.

Darauf kann uns erwidert werden, daß, wenn man von der objektiven Norm abstrahiert, die Begriffe des Rechtsverhältnisses und Rechtssubjekts selbst in der Luft hängen und durch keine Definition überhaupt zu erfassen sind. In diesem Einwand findet der eminent praktische und empirische Geist der modernen Jurisprudenz Ausdruck, die ganz fest nur von einer Wahrheit überzeugt ist: daß nämlich jeder Prozeß verloren sei, wenn sich die prozeßführende Partei nicht auf einen entsprechenden Paragraphen irgendeines Gesetzes stützen könne. Theoretisch ist jedoch die Überzeugung, daß Subjekt und Rechtsverhältnis außerhalb der objektiven Norm nicht existiert, ebenso ein Irrtum, wie die Überzeugung, daß der Wert außerhalb von Angebot und Nachfrage nicht existiert und nicht definiert werden kann, weil er sich empirisch nur in Preisschwankungen offenbart.

Die jetzt vorherrschende Mode im juristischen Denken, die die Norm als autoritär gesetzte Verhaltensregel an die erste Stelle stellt, ist nicht weniger empirisch und geht - wie dies auch in den ökonomischen Theorien zu beobachten ist - mit einem extremen, gänzlich unlebendigen Formalismus Hand in Hand.

Angebot und Nachfrage kann es für jeden beliebigen Gegenstand geben, darunter auch für solche, die überhaupt keine Arbeitsprodukte sind. Daraus zieht man den Schluß, daß der Wert ohne jeden Zusammenhang mit der für die Produktion des betreffenden Gegenstandes

³ Auf solchen, von keinerlei »dritten Kraft« sichergestellten vertraglichen Verhältnissen fußte das ganze feudale Rechtssystem. Ebenso kennt auch das moderne Völkerrecht keinen von außen organisierten Zwang. Solche ungarantierten Rechtsverhältnisse zeichnen sich freilich nicht durch Beständigkeit aus, aber dies berechtigt noch nicht zur Leugnung ihrer Existenz. Ein absolut beständiges Recht gibt es überhaupt nicht; andererseits beruht die Stabilität der privatrechtlichen Verhältnisse in dem modernen »wohlgeordneten« bürgerlichen Staat durchaus nicht allein auf Polizei und Gerichte. Schulden werden nicht nur darum bezahlt, weil sie »ja sowieso eingetrieben würden«, sondern um den Kredit für die Zukunft zu wahren. Das geht ganz klar schon aus den praktischen Folgen hervor, die ein zu Protest gehender Wechsel in der Geschäftswelt hat.

erforderlichen gesellschaftlich notwendigen Arbeitszeit bestimmt werden kann. Die empirische Tatsache einer individuellen Schätzung dient hier als Grundlage für die formal-logische Grenznutzentheorie.

Ebenso können sich die vom Staat erlassenen Normen auf die verschiedensten Gegenstände beziehen und verschiedensten Charakter tragen. Daraus zieht man den Schluß, daß sich das Wesen des Rechts in der Verhaltensnorm oder in dem von einer höheren Autorität ausgehenden Gebot erschöpft und daß die Materie der gesellschaftlichen Verhältnisse selbst keinerlei par excellence die Rechtsform erzeugende Elemente enthält.

Auf die empirische Tatsache, daß die unter dem Schutze des Staates stehenden Verhältnisse am meisten sichergestellt sind, beruht die formal-logische Theorie des juristischen Positivismus.

Die von uns untersuchte Frage reduziert sich - um die Terminologie der materialistischen Geschichtsauffassung zu gebrauchen - auf das Problem der Wechselbeziehung zwischen juristischem und politischem Überbau.

Wenn wir die Norm als in jeder Hinsicht primäres Moment anerkennen, so müssen wir, bevor wir irgendeinen juristischen Überbau suchen, zuerst das Vorhandensein einer normsetzenden Autorität, mit anderen Worten, einer politischen Organisation voraussetzen. Auf diese Art müssen wir zum Schluß kommen, daß der juristische Überbau eine Konsequenz des politischen ist.

Indes betont Marx selbst den Umstand, daß das Eigentumsverhältnis, diese grundlegende unterste Schicht des juristischen Überbaues, in so enger Berührung mit der Basis steht, daß die beiden als »dasselbe Produktionsverhältnis« erscheinen, wie »der juristische Ausdruck dafür ist« (MEW 13, 9). Der Staat, das heißt die Organisation der politischen Klassenherrschaft, erwächst dem Boden der gegebenen Produktions- oder Eigentumsverhältnisse. Die Produktionsverhältnisse und ihr juristischer Ausdruck bilden das, was Marx im Anschluß an Hegel die bürgerliche Gesellschaft nannte. Der politische Überbau und namentlich die offizielle Staatlichkeit ist ein sekundäres, abgeleitetes Moment.

Wie sich Marx das Verhältnis zwischen bürgerlicher Gesellschaft und Staat vorstellte, ist aus folgendem Zitat ersichtlich:

Das egoistische Individuum der bürgerlichen Gesellschaft mag sich in seiner unsinnlichen Vorstellung und unlebendigen Abstraktion zum Atom aufblähen, das heißt zu einem beziehungslosen, selbstgenügsamen, bedürfnislosen, absolut vollen, seligen Wesen. Die unselige sinnliche Wirklichkeit kümmert sich nicht um seine Einbildung, jeder seiner Sinne zwingt es an den Sinn der Welt und der Individuen außer ihm zu glauben, und selbst sein profaner Magen erinnert es täglich daran, daß die Welt außer ihm nicht leer, sondern das eigentlich Erfüllende ist. Jede seiner Wesenstätigkeiten und Eigenschaften, jeder seiner Lebenstribe wird zum Bedürfnis, zur Not, die seine Selbstsucht zur Sucht nach anderen Dingen und Menschen außer ihm macht. Da aber das Bedürfnis des einen Individuums keinen sich von selbst verstehenden Sinn für das andere egoistische Individuum, das die Mittel, jenes Bedürfnis zu

befriedigen, besitzt, also keinen unmittelbaren Zusammenhang mit der Befriedigung hat, so muß jedes Individuum diesen Zusammenhang schaffen, indem es gleichfalls zum Kuppler zwischen dem fremden Bedürfnis und den Gegenständen dieses Bedürfnisses wird. Die Notwendigkeit also, die menschlichen Wesenseigenschaften, so entfremdet sie auch erscheinen mögen, das *Interesse*, halten die Mitglieder der bürgerlichen Gesellschaft zusammen, *das bürgerliche und nicht das politische Leben ist ihr reales Band*. Nicht also der Staat hält die Atome der bürgerlichen Gesellschaft zusammen, sondern dies, daß sie Atome nur in der Vorstellung sind, im Himmel ihrer Einbildung - in der Wirklichkeit aber gewaltig von den Atomen unterschiedene Wesen, nämlich keine göttlichen Egoisten, sondern egoistische Menschen. *Nur der politische Aberglaube bildet sich noch heutzutage ein, daß das bürgerliche Leben vom Staat zusammengehalten werden müsse, während umgekehrt in der Wirklichkeit der Staat von dem bürgerlichen Leben zusammengehalten wird.* (MEW 2, 127)

In einem anderen Aufsatz, *Die moralisierende Kritik und die kritische Moral*, kehrt Marx zum selben Problem zurück. Er polemisiert mit dem Vertreter des wahren Sozialismus, Karl Heinzen, und schreibt:

Wenn übrigens die Bourgeoisie politisch, das heißt durch ihre Staatsmacht, »die Ungerechtigkeit in den Eigentumsverhältnissen aufrecht erhält« (Marx führt hier die Worte Heinzens an. E. R.), *so schafft sie dieselbe nicht*. Die durch die moderne Teilung der Arbeit, die moderne Form des Austausches, die Konkurrenz, die Konzentration usw. bedingte Ungerechtigkeit in den Eigentumsverhältnissen *geht keineswegs aus der politischen Herrschaft der Bourgeoisie hervor*, sondern umgekehrt, die politische Herrschaft der Bourgeoisieklasse geht aus diesen modernen, von den bürgerlichen Ökonomen als notwendige, ewige Gesetze proklamierten Produktionsverhältnissen hervor. (MEW 4, 338)⁴

⁴ Es wäre natürlich ein grober Fehler, auf Grund dieser Sätze den Schluß zu ziehen, daß die politische Organisation überhaupt keine Rolle spielt, und daß namentlich das Proletariat nicht die Eroberung der Staatsmacht anzustreben braucht, da dies ja doch nicht das Wichtigste sei. Diesen Fehler machen die Syndikalisten, die die *action directe* verfechten. Eine ebenso grobe Entstellung enthält die Lehre der Reformisten, die sich die eine Wahrheit, daß die politische Herrschaft der Bourgeoisie den Produktionsverhältnissen entspringt, fest eingeprägt haben und daraus die Schlußfolgerung ziehen, daß eine gewaltsame politische Revolution des Proletariats unmöglich und zwecklos sei, das heißt die den Marxismus in eine fatalistische und im Kern gegenrevolutionäre Lehre verwandeln. In Wirklichkeit erzeugen natürlich dieselben Produktionsverhältnisse, denen die politische Herrschaft der Bourgeoisie entspringt, im Laufe ihrer Entwicklung die Voraussetzungen für

Somit ist der Weg vom Produktionsverhältnis zum Rechtsverhältnis oder Eigentumsverhältnis kürzer, als die sogenannte positive Jurisprudenz meint, die ein vermittelndes Zwischenglied, die Staatsgewalt und ihre Normen, nicht entbehren kann. Der in Gesellschaft produzierende Mensch ist die Voraussetzung, von der die ökonomische Theorie ausgeht. Die allgemeine Rechtslehre sollte, insofern sie es mit grundlegenden Definitionen zu tun hat, von derselben grundlegenden Voraussetzung ausgehen. So muß zum Beispiel das ökonomische Verhältnis des Austausches vorhanden sein, damit das Rechtsverhältnis des Kauf- und Verkaufsvertrags entstehen kann. Die politische Macht kann Form und Inhalt dieses Rechtsgeschäfts mit Hilfe der Gesetze auf die mannigfaltigste Weise regeln, verändern, bedingen und konkretisieren. Das Gesetz kann in ausführlichster Weise bestimmen, was, wie, unter welchen Bedingungen und von wem gekauft und verkauft werden kann.

Daraus zieht die dogmatische Jurisprudenz den Schluß, daß alle vorhandenen Elemente des Rechtsverhältnisses, darunter auch das Subjekt selbst, von der Norm erzeugt werden. In Wirklichkeit ist natürlich das Vorhandensein einer Waren- und Geldwirtschaft die Grundvoraussetzung, ohne die alle diese konkreten Normen keinen Sinn haben. Nur unter dieser Voraussetzung hat das juristische Subjekt sein materielles Substrat in der Person des egoistisch wirtschaftenden Subjekts, den das Gesetz nicht schafft, sondern vorfindet. Wo dieses Substrat fehlt, ist das entsprechende Rechtsverhältnis a priori undenkbar.

Das Problem wird noch deutlicher, wenn wir es in der dynamischen und historischen Ebene betrachten. In diesem Falle sehen wir, wie das ökonomische Verhältnis in seiner realen Bewegung die Quelle des Rechtsverhältnisses ist, das erst im Augenblick des Streites geboren wird. Gerade der Streit, der Interessenzusammenstoß, erzeugt die Rechtsform, den rechtlichen Überbau. Im Rechtsstreit, das heißt im Prozeß treten die wirtschaftenden Subjekte bereits als Parteien, das heißt als Beteiligte an dem juristischen Überbau auf. Das Gericht ist sogar in seiner allerprimitivsten Form juristischer Überbau par excellence. Durch den gerichtlichen Prozeß sondert sich das Rechtliche vom Ökonomischen ab und tritt als selbständiges Moment auf. Historisch beginnt das Recht mit dem Streit, das heißt mit der Rechtsklage; erst später erfaßte es die vorhergehenden, rein ökonomischen oder praktischen Verhältnisse, die so bereits vom ersten Anfang an einen zwieschlächtigen ökonomisch-juristischen Aspekt annahmen. Die dogmatische Jurisprudenz vergißt diese Aufeinanderfolge und fängt sofort bei dem fertigen Ergebnis, bei den abstrakten Normen

das Wachsen der politischen Kräfte des Proletariats und letzten Endes für seinen politischen Sieg über die Bourgeoisie. Dieser Dialektik der Geschichte kann man sich nur verschließen, wenn man bewußt oder unbewußt sich auf die Seite der Bourgeoisie gegen die Arbeiterklasse stellt. Wir beschränken uns hier auf diese flüchtigen Bemerkungen, da unsere Aufgabe hier nicht darin besteht die aus der Marxschen Lehre von Basis und Überbau gezogenen falschen Schlüsse zu widerlegen (um so weniger, als dies vom revolutionären Marxismus im Kampfe gegen den Syndikalismus und Reformismus bereits glänzend besorgt worden ist), sondern darin, dieser geschichtlichen Theorie gewisse, für die Analyse der Rechtsstruktur förderliche Gesichtspunkte zu entnehmen.

an, mit denen der Staat sozusagen den ganzen Raum erfüllt, indem er sämtlichen sich darin vollziehenden Handlungen juristische Eigenschaften zuerkennt. Dieser vereinfachten Vorstellung entsprechend ist im Verhältnis Kauf - Verkauf, Anleihe, Darlehn usw. das grundlegende, bestimmende Moment nicht der materielle ökonomische Inhalt dieser Verhältnisse selbst, sondern der namens des Staates an die einzelne Person gerichtete Imperativ; dieser Ausgangspunkt des praktischen Juristen ist für die Untersuchung und Erklärung der konkreten Rechtsordnung ebenso unbrauchbar wie für die Analyse der Rechtsform in ihren allgemeinsten Bestimmungen. Die Staatsgewalt bringt Klarheit und Beständigkeit in die Rechtsstruktur, erzeugt aber nicht deren Voraussetzungen, die in den materiellen, das heißt Produktionsverhältnissen wurzeln.

Gumplowicz (1881, § 35) kommt bekanntlich zum genau entgegengesetzten Schluß; er proklamiert das Primat des Staates, das heißt der politischen Herrschaft. Er wendet sich der Geschichte des römischen Rechtes zu und glaubt bewiesen zu haben, daß »alles Privatrecht einst Staatsrecht war«. Dies folgt nach seiner Meinung aus der Tatsache, daß zum Beispiel »alle Hauptinstitute des römischen Privatrechts als Privilegien der herrschenden Klasse, als öffentlich-rechtliche Bevorzugungen« entstanden sind, deren Zweck es war, die Macht in den Händen einer siegreichen Gruppe zu festigen.

Dieser Theorie kann insoweit die überzeugende Kraft nicht abgesprochen werden, als sie das Moment des Klassenkampfes unterstreicht und den idyllischen Vorstellungen von der Entstehung des Privateigentums und der Staatsmacht ein Ende bereitet. Gumplowicz begeht aber doch zwei große Fehler. Erstens schreibt er der Gewalt als solchen eine formbildende Bedeutung zu und vergißt vollkommen, daß jede Gesellschaftsordnung, auch eine auf Eroberung fußende, von dem Zustand der gesellschaftlichen Produktivkräfte bestimmt wird. Zweitens verwischt er, wenn er vom Staat spricht, jeden Unterschied zwischen primitiven Herrschaftsverhältnissen und der »öffentlichen Gewalt« im modernen, das heißt bürgerlichen Sinne. Darum ergibt sich bei ihm, daß das Privatrecht von dem öffentlichen Recht erzeugt wird. Aber aus der Tatsache, daß die wichtigsten Institute des altrömischen *jus civile* - Eigentum, Familie, Erbfolge - von der herrschenden Klasse zur Festigung ihrer Macht geschaffen wurden, kann ja auch ein diametral entgegengesetzter Schluß gezogen werden, daß nämlich »alles Staatsrecht einst Privatrecht war«. Es wäre dies ebenso richtig oder, besser gesagt, ebenso unrichtig, denn der Gegensatz zwischen privatem Recht und öffentlichem Recht entspricht viel höher entwickelten Verhältnissen und verliert seinen Sinn in der Anwendung auf diese primitive Epoche. Wenn die Institute des *jus civile* tatsächlich ein Gemisch öffentlich-rechtlicher und privatrechtlicher Momente darstellen - wenn wir die moderne Terminologie gebrauchen -, so enthalten sie in demselben Maße auch religiöse und im weiteren Sinne des Wortes rituelle Elemente. Folglich konnte sich auf dieser Entwicklungsstufe das rein juristische Moment noch nicht absondern, geschweige denn in einem System allgemeiner Begriffe Ausdruck finden. Die Entwicklung des Rechts als System wurde nicht durch die Erfordernisse des Herrschaftsverhältnisses erzeugt, sondern durch die Erfordernisse des Handelsverkehrs mit gerade solchen Völkern, die noch nicht durch eine einheitliche Machtsphäre erfaßt waren. Dies gibt übrigens auch Gumplowicz selbst zu (ebd., § 36). Die Handelsbeziehungen mit fremden Stämmen, mit

Peregrinen, mit Plebejern und überhaupt mit dem öffentlich-rechtlichen Verband (nach der Gumplowicz'schen Terminologie) nicht angehörenden Personen riefen das *jus gentium* ins Leben, dieses Musterbeispiel eines juristischen Überbaues in reinster Gestalt. Im Gegensatz zum *jus civile* und seinen schwerfälligen Formen verwirft das *jus gentium* alles, was mit Zweck und Natur des ihm zugrundeliegenden ökonomischen Verhältnisses in keinem Zusammenhang steht. Es paßt sich an die Natur dieses Verhältnisses an und scheint darum »natürliches« Recht zu sein. Es versucht, dieses Verhältnis auf möglichst wenige Voraussetzungen zu reduzieren und entwickelt sich darum leicht zu einem logisch wohlgefügt System. Gumplowicz hat zweifellos recht, wenn er die spezifisch juristische Logik mit der Logik des Zivilrechtlers identifiziert⁵; er irrt sich aber, wenn er glaubt, daß sich das privatrechtliche System gleichsam infolge der Fahrlässigkeit der Staatsmacht entwickeln konnte. Sein Gedankengang ist ungefähr dieser: in Anbetracht dessen, daß private Streitigkeiten die Interessen der Staatsmacht unmittelbar und materiell nicht berührten, gewährte diese dem Juristenstand vollkommene Freiheit, um ihren Geist in dieser Sphäre zu schärfen (ebd., § 32). Auf dem Gebiet des Staatsrechts dagegen werden die Bestrebungen der Juristen von der Wirklichkeit gewöhnlich rücksichtslos zuschanden gemacht, da die Staatsmacht keinerlei Einmischung in ihre Angelegenheiten duldet und die Allmacht juristischer Logik nicht anerkennt.

Es ist ohne weiteres klar, daß die Logik der juristischen Begriffe der Logik der gesellschaftlichen Verhältnisse einer warenproduzierenden Gesellschaft entspricht. Gerade in diesen Verhältnissen und nicht in der Genehmigung der Obrigkeit ist die Wurzel des privatrechtlichen Systems zu suchen. Im Gegenteil läßt sich die Logik der Herrschafts und Knechtschaftsverhältnisse nur zum Teil im System der juristischen Begriffe unterbringen. Darum kann die juristische Auffassung vom Staat nie zu einer Theorie werden, sie bleibt immer eine ideologische Entstellung der Tatsachen.

So finden wir überall, wo wir eine primäre Schicht juristischen Überbaues haben, daß das juristische Verhältnis unmittelbar von den vorhandenen materiellen Produktionsverhältnissen der Menschen erzeugt wird.

Daraus folgt, daß man zur Analyse des Rechtsverhältnisses in seiner einfachsten Form nicht von dem Begriff der Norm als äußeren autoritativen Gebots auszugehen braucht. Es genügt, ein Rechtsverhältnis der Analyse zugrunde zu legen, »dessen Inhalt von dem ökonomischen Verhältnis selbst gegeben ist« (Marx), und dann die »gesetzliche« Form dieses Rechtsverhältnisses als Einzelfall zu untersuchen (MEW 23,99).

⁵ Auf diesen tiefen inneren Zusammenhang zwischen juristischer Logik als solcher und der Logik des Zivilrechtlers verweist auch die geschichtliche Tatsache, daß die allgemeinen Definitionen des Rechts sich lange Zeit als ein Teil der Zivilrechtslehre entwickelten. Nur bei sehr oberflächlicher Betrachtung kann man glauben - wie dies Kawelin tut - daß sich diese Tatsache einfach durch einen Irrtum, durch ein Mißverständniserklären läßt (1900, 338).

Die in der realen historischen Ebene gestellte Frage, ob die Norm als Voraussetzung des Rechtsverhältnisses zu betrachten sei, hat uns zum Problem der Wechselbeziehung zwischen juristischem und politischem Überbau geführt. In der logischen und systematischen Sphäre taucht diese Frage als Problem der Beziehung zwischen objektivem und subjektivem Recht vor uns auf.

In seinem *Lehrbuch des Verfassungsrechts* macht Duguit (1901) darauf aufmerksam, daß mit ein und demselben Wort »Recht« Dinge bezeichnet werden, »die einander zweifellos intensiv durchdringen, sich aber untereinander sehr stark unterscheiden«. Er denkt hier an das Recht im objektiven und subjektiven Sinne. Tatsächlich kommen wir hier an einen der dunkelsten und strittigsten Punkte der allgemeinen Rechtslehre heran. Wir haben eine seltsame Zwiespältigkeit des Begriffs vor uns, dessen beide Aspekte, obwohl sie in verschiedenen Ebenen liegen, doch zweifellos einander bedingen. Gleichzeitig ist das Recht im einen Aspekt die Form der äußeren autoritären Regelung, im anderen die Form der subjektiven privaten Autonomie. Im einen Falle ist das Kennzeichen des unbedingt Verpflichtenden, der unbedingten äußeren Zwangsmäßigkeit grundlegend und wesentlich, im anderen das Kennzeichen der innerhalb bestimmter Grenzen gesicherten und anerkannten Freiheit. Das Recht tritt bald als Prinzip der gesellschaftlichen Organisation, bald als Mittel auf, damit sich die Individuen »in der Gesellschaft absondern« können. In dem einen Falle verschmilzt das Recht sozusagen ganz mit der äußeren Autorität, in dem anderen Fall setzt es sich ebenso ganz jeder es nicht anerkennenden äußeren Autorität entgegen. Das Recht als Synonym der offiziellen Staatlichkeit und das Recht als Parole des revolutionären Kampfes: hier liegt das Feld für endlose Kontroversen und für die unmöglichste Verwirrung.

Die Erkenntnis des darin liegenden tiefen Widerspruchs hat manchen Versuch erzeugt, diese unangenehme Zersplitterung der Begriffe auf irgendeine Weise zu beseitigen. Es wurden nicht wenig Versuche unternommen, irgendeinen der beiden »Sinne« dem anderen zu opfern. So zum Beispiel bemüht sich derselbe Duguit, der in seinem Lehrbuch die Ausdrücke »objektives und subjektives Recht« »gelungen, klar und genau« nennt, in einem anderen Werk mit allem Scharfsinn zu beweisen, daß das subjektive Recht einfach ein Mißverständnis sei: »eine metaphysische Konzeption, die in einer Epoche des Realismus und Positivismus, wie die unsrige, nicht aufrechterhalten werden kann« (1913).

Die entgegengesetzte Richtung, die in Deutschland durch Bierling und bei uns durch die Psychologen mit Petrashizki an der Spitze vertreten ist, neigt im Gegenteil dazu, das objektive Recht, dem die reale Bedeutung der »emotionellen Projektion« abgeht, als Phantasiegebilde hinzustellen, als ein Produkt der Vergegenständlichung innerer, das heißt psychologischer Prozesse⁶ usw.

⁶ Siehe zum Beispiel bei Bierling: »Es entspricht einer allgemeinen Neigung unseres menschlichen Geistes, das Recht in erster Linie als etwas Objektives, das heißt an und für sich Seiendes und über den Rechtsgenossen Stehendes zu denken. Auch hat dies zweifellos seinen praktischen Wert. Allein man darf darüber nicht vergessen, daß dieses objektive

Wir wollen vorläufig die psychologische Schule und die ihr verwandten Richtungen beiseite lassen und uns mit der Ansicht beschäftigen, wonach das Recht ausschließlich als objektive Norm aufzufassen ist.

Geht man von dieser Auffassung aus, hat man einerseits die autoritative Sollvorschrift als Norm und andererseits die dieser Vorschrift entsprechende und von ihr erzeugte subjektive Verpflichtung.

Der Dualismus scheint radikal beseitigt; indessen ist diese Aufhebung nur eine scheinbare. Denn kaum will man diese Formel anwenden, fangen gleich die Versuche an, auf Umwegen alle Nuancen wieder einzuführen, die für die Bildung des Begriffs »subjektives Recht« unerlässlich sind. Wir stoßen wieder auf dieselben beiden Aspekte, nur mit dem Unterschied, daß einer der beiden, nämlich das subjektive Recht, durch allerlei Kunstgriffe als eine Art Schatten dargestellt wird, denn keinerlei Kombination von Geboten und Verpflichtungen kann uns das subjektive Recht in der selbständigen und ganz realen Bedeutung ergeben, in der es von einem beliebigen Eigentümer der bürgerlichen Gesellschaft verkörpert wird. Und in der Tat braucht man nur das Eigentum als Beispiel zu nehmen, um sich von diesem Umstand zu überzeugen. Ist der Versuch, das Eigentumsrecht auf an dritte Personen gerichtete *Verbote* zu reduzieren, nur ein logischer Kniff, eine verstümmelte, auf die Kehrseite gewendete Konstruktion, so ist die Darstellung des bürgerlichen Eigentumsrechts als soziale Verpflichtung dazu auch noch Heuchelei.⁷

Recht«, selbst wenn es in dem geschriebenen Rechte eine eigentümliche äußere Gestalt angenommen hat, immer nur eine Form *unserer Anschauung* vom Rechte bleibt und das Recht selbst in Wahrheit, wie jedes andere Produkt des Geisteslebens, nur in den Geistern, insbesondere der Rechtsgenossen selbst, seine eigentliche Existenz hat.« (1894,145)

⁷ In seinem Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch der Russischen Sozialistischen Föderativen Sowjetrepublik (RSFSR) betont A. Goich-barg, daß die fortschrittlichen bürgerlichen Juristen bereits davon abgehen, das Privateigentum als willkürliches subjektives Recht zu betrachten, sondern darin ein der Person zur Verfügung gestelltes Gut sehen. Namentlich beruft sich Goichbarg auf Duguit, der behauptet, der Besitzer von Kapital sei nur darum und in dem Maße rechtlich zu schützen, weil und insoweit er durch richtige Anlage seines Kapitals gesellschaftlich nützliche Funktionen ausübt. Solche Betrachtungen bürgerlicher Juristen sind freilich sehr charakteristisch, denn sie sind die Vorboten des Untergangs der kapitalistischen Epoche. Andererseits läßt aber die Bourgeoisie solche Betrachtungen über die gesellschaftlichen Funktionen des Eigentums nur darum zu, weil sie sie ernstlich zu nichts verpflichten. Denn der wirkliche Gegenpart des Eigentums ist nicht das als gesellschaftliche Funktion *aufgefaßte* Eigentum, sondern die sozialistische Planwirtschaft, das heißt die Aufhebung des Eigentums. Der Sinn des Privateigentums, sein Subjektivis- mus, liegt ja nicht darin, daß jeder »sein *eigenes* Brot ißt«, das heißt nicht in dem Akt individueller und sei es auch produktiver Konsumtion, sondern in der Zirkulation, im Akt der Aneignung und Enteignung, im Warenaustausch, bei dem der sozialwirtschaftliche Zweck nur ein blindes Ergebnis privater Zwecke und privater

Jeder Eigentümer und auch seine ganze Umgebung begreifen sehr gut, daß das ihm als Eigentümer *zustehende Recht* mit der Verpflichtung gerade so viel Gemeinsames hat, daß es dieser polar entgegengesetzt ist. Das subjektive Recht ist das primäre, denn es fußt letzten Endes im materiellen Interesse, das von der äußeren, das heißt bewußten Regelung des gesellschaftlichen Lebens unabhängig existiert.

Das Subjekt als Träger und Adressat aller möglichen Forderungen, die Kette durch gegenseitige Forderungen miteinander verbundener Subjekte ist das grundlegende juristische Gewebe, das dem ökonomischen Gewebe, das heißt den Produktionsverhältnissen der auf Arbeitsteilung und Austausch beruhenden Gesellschaft entspricht.

Die über Zwangsmittel verfügende gesellschaftliche Organisation ist die konkrete Totalität, bei der wir anlangen müssen, nachdem wir das Rechtsverhältnis in seiner reinsten und einfachsten Form vorher begriffen haben. Dementsprechend erscheint die Verpflichtung als Ergebnis eines Imperativs oder Gebots bei der Untersuchung der Rechtsform als konkretisierendes und komplizierendes Moment. In seiner abstraktesten und einfachsten Gestalt ist die Rechtsverpflichtung als Abglanz und Korrelat des subjektiven Rechtsanspruchs zu betrachten. Analysiert man das Rechtsverhältnis, so sieht man ganz klar, daß die Verpflichtung den logischen Inhalt der Rechtsform nicht zu

autonomer Entscheidungen ist. Die Erklärung Duguits, daß der Eigentümer nur dann zu schützen ist, wenn er seiner gesellschaftlichen Verpflichtung nachkommt, hat in dieser allgemeinen Form keinen Sinn. Im bürgerlichen Staat ist sie eine Heuchelei, im proletarischen Staat eine Verdunkelung der Tatsachen. Denn wenn der proletarische Staat jeden Eigentümer unmittelbar auf seine gesellschaftliche Funktion verweisen könnte, würde er dies tun, indem er dem Eigentümer das Verfügungsrecht über sein Eigentum nimmt. Ist er aber dazu *wirtschaftlich* nicht imstande, so muß er das private Interesse als solches schützen und diesem nur gewisse quantitative Schranken setzen. Es wäre eine Illusion zu behaupten, daß jeder x-beliebige, der innerhalb der Grenzen der Sowjetrepublik eine gewisse Anzahl Tscherwonzen akkumuliert hat, durch unsere Gesetze und Gerichte nur darum geschützt wird, weil gerade dieser x-beliebige für die akkumulierten Tscherwonzen eine gesellschaftlich nützliche Anwendung gefunden hat oder finden wird. Übrigens scheint Goichbarg das Eigentum an Kapital in dieser seiner abstraktesten Geldform ganz vergessen zu haben und stellt seine Betrachtungen so auf, als ob das Kapital nur in der konkreten Form des Produktionskapitals existieren würde. Die antisozialen Seiten des Privateigentums können nur de facto, das heißt durch die Entwicklung der sozialistischen Planwirtschaft auf Kosten der Marktwirtschaft paralytisch werden. Aber keinerlei Formel, und sei sie auch den Werken der allerfortschrittlichsten Juristen Westeuropas entnommen, kann die auf Grund unseres Bürgerlichen Gesetzbuches zustande gekommenen Rechtsgeschäfte in gesellschaftlich-nützliche und jeden Eigentümer in eine gesellschaftliche Funktionen ausübende Person verwandeln. Eine solche Aufhebung der Privatwirtschaft und des Privatrechts auf dem Papier kann nur die Perspektive ihrer wirklichen Aufhebung verdunkeln.

erschöpfen vermag. Ja, sie ist nicht einmal ein selbständiges Element derselben. Die Verpflichtung tritt immer als Spiegelung und Korrelat der Berechtigung auf. Die Schuld der einen Partei ist etwas, was der anderen Partei zukommt und ihr gesichert ist. Was von der Seite des Gläubigers betrachtet Recht ist, ist für den Schuldner Verpflichtung. Die Kategorie des Rechts wird nur dort logisch vollendet, wo sie den Träger und Inhaber des Rechts in sich schließt, dessen Rechte nichts anderes sind als die ihm gegenüber bestehenden Verpflichtungen anderer. Diese zweiseitige Natur des Rechts wird besonders von Petrashizki betont, der ihr durch seine ad hoc erdachte psychologische Theorie eine ziemlich labile Grundlage gibt. Es muß jedoch bemerkt werden, daß diese Wechselbeziehung von Recht und Verpflichtung durch andere Juristen von jedem Psychologismus unabhängig, sehr präzise formuliert wurde (Merkel 1885, Korkunow).

So zeigt uns das Rechtsverhältnis nicht nur das Recht in seiner realen Bewegung, sondern deckt auch die charakteristischen Eigenheiten des Rechts als logische Kategorie auf. Demgegenüber bildet die Norm als solche, als Sollvorschrift, in gleichem Maße ein Element der Moral, der Ästhetik, der Technik, wie auch des Rechts.

Der Unterschied zwischen Technik und Recht besteht durchaus nicht darin - wie I. Alexejew (1918) denkt -, daß die Technik einen im Verhältnis zu ihrer Materie äußeren Zweck voraussetzt, während in der Rechtsordnung jeder der darin beteiligten Zwecke als Selbstzweck vorzustellen ist. Wir werden im folgenden zeigen, daß für die Rechtsordnung »Selbstzweck« nur die Warenzirkulation ist. Was jedoch die Technik des Pädagogen oder Chirurgen betrifft, von denen die erste die Psyche des Kindes, die zweite den Organismus des Operierten zur Materie hat, so wird wohl kaum jemand bestreiten wollen, daß hier die Materie ebenfalls den Zweck in sich einschließt.

Die Rechtsordnung unterscheidet sich gerade dadurch von jeder anderen sozialen Ordnungsart, daß sie mit privaten isolierten Subjekten rechnet. Die Rechtsnorm erhält ihre *differentia specifica*, die sie aus der allgemeinen Masse der sittlichen, ästhetischen, utilitären usw. Regeln hervorhebt, gerade dadurch, daß sie eine mit Rechten ausgestattete und dabei aktiv Ansprüche erhebende Person voraussetzt.⁸

Das Bestreben, die Idee der äußeren Regelung zum grundlegenden logischen Moment im Recht zu machen, führt zur Identifizierung des Rechts mit der autoritär festgesetzten gesellschaftlichen Ordnung. Diese Strömung des juristischen Denkens spiegelt treu den Geist der Epoche wieder, in der Manchesterium und freie Konkurrenz von den großkapitalistischen Monopolen und der imperialistischen Politik abgelöst wurden.

Das Finanzkapital schätzt eine starke Macht und Disziplin viel höher, als »die ewigen und unverrückbaren Rechte des Menschen und Bürgers«. Der in einen Empfänger von Dividenden und Börsendifferenzen verwandelte kapitalistische Eigentümer blickt nicht

⁸ »Das Recht wird dem, der es braucht, nicht umsonst gegeben.« (Murom-zew1885,23)

ohne gewissen Zynismus auf das »geheiligte Recht des Eigentums«. Siehe hierzu die ergötzlichen Lamentationen Iherings über den »Schlamm des Börsenspiels und betrügerischen Aktienschwindels«, in dem das »gesunde Rechtsempfinden« ersäuft. (1900)

Man kann unschwer beweisen, daß die Idee der unbedingten Unterwerfung unter eine äußere normsetzende Autorität mit der Rechtsform nicht das geringste zu tun hat. Man braucht dazu nur Beispiele einer solchen Struktur zu nehmen, die an der Grenze des Denkbaren liegen und darum besonders klar sind. So etwa die in Reih und Glied aufgestellte Truppe, wo viele Menschen in ihren Bewegungen einer ihnen gemeinsamen Ordnung untergeordnet sind, wobei das einzige aktive und autonome Prinzip der Wille des Befehlshäufers ist. Oder ein anderes Beispiel: der Jesuitenorden, wo alle Ordensbrüder den Willen des Vorstehers blind und widerspruchslos durchföhren. Man braucht sich nur in diese Beispiele zu vertiefen, um zum Schluß zu kommen, daß je konsequenter das Prinzip der autoritären, jeden Hinweis auf einen gesonderten autonomen Willen ausschließenden Regelung durchgeführt ist, desto weniger Boden für die Anwendung der Kategorie des Rechts bleibt. Dies ist in der Sphäre des sogenannten öffentlichen Rechts besonders akut fühlbar. Hier stößt die juristische Theorie auf die allergrößten Schwierigkeiten. Allgemein gesprochen spiegelt sich ein und dasselbe Phänomen, das Marx als die Loslösung des politischen Staates von der bürgerlichen Gesellschaft charakterisierte, in der allgemeinen Rechtslehre als zwei selbständige Probleme wider, von denen jedes einen) besonderen Ort im System einnimmt und unabhängig von dem anderen entschieden wird. Das erste Problem hat einen rein abstrakten Charakter und besteht in jener Spaltung des Grundbegriffs in zwei Aspekte, die wir oben dargestellt haben. Das subjektive Recht ist die Charakteristik des egoistischen Menschen, »wie er Mitglied der bürgerlichen Gesellschaft, nämlich auf sich, auf sein Privatinteresse und seine Privatwillkür zurückgezogenes und vom Gemeinwesen abgesondertes Individuum ist« (MEW 1, 366). Das objektive Recht ist der Ausdruck des bürgerlichen Staates als ganzen, der »sich als politischer Staat empfindet und seine Allgemeinheit nur im Gegensatz zu seinen Elementen geltend macht« (MEW 1, 354).

Das Problem des subjektiven und des objektiven Rechts ist das allgemein philosophisch formulierte Problem des Menschen als Bürger und des Menschen als Staatsbürger. Dasselbe Problem taucht jedoch noch einmal in nunmehr konkreter Gestalt als das Problem des öffentlichen und des Privatrechts auf. Hier reduziert sich die Aufgabe auf die Abgrenzung einiger real vorhandenen Rechtsgebiete, auf die Aufteilung historisch entstandener Institute auf verschiedene Rubriken. Die dogmatische Jurisprudenz mit ihrer formallogischen Methode kann selbstverständlich weder das erste noch das zweite Problem lösen noch den Zusammenhang zwischen beiden Problemen aufklären.

Die Scheidung in öffentliches und privates Recht stellt schon allein dadurch spezifische Schwierigkeiten dar, weil eine Grenze zwischen dem egoistischen Interesse des Menschen als Mitglied der bürgerlichen Gesellschaft und dem allgemeinen abstrakten Interesse des politischen Ganzen nur in der Abstraktion gezogen werden kann. In Wirklichkeit überlagern diese Momente einander gegenseitig. Daher die Unmöglichkeit, auf die konkreten Rechtsinstitute hinzuweisen, in denen dieses sattsam bekannte Privatinteresse

vollständig, restlos und in reiner Gestalt verkörpert ist.

Eine andere Schwierigkeit besteht darin, daß der Jurist, wenn er mit größerem oder geringerem Erfolg eine empirische Grenze zwischen den Instituten des öffentlichen und des privaten Rechts zieht, innerhalb der Grenzen jeder dieser beiden Gebiete wiederum auf dasselbe Problem stößt, das schon gelöst gewesen zu sein schien, aber diesmal in einer etwas anderen, abstrakten Fragestellung: das Problem erscheint jetzt als Widerspruch zwischen subjektivem und objektivem Recht. Die subjektiven öffentlichen Rechte - das sind ja wiederum die nämlichen, wiedererstandenen und nur etwas umgestalteten privaten Rechte (und folglich auch privaten Interessen), die sich in eine Sphäre drängen, in der das unpersönliche, durch die Normen des objektiven Rechts reflektierte Gemeininteresse herrschen sollte. Während aber das Zivilrecht, das mit der grundlegenden primären Rechtsschicht zu tun hat, von dem Begriff der subjektiven Rechte ausgiebig und sicher Gebrauch macht, erzeugt in der Theorie des öffentlichen Rechts die Anwendung dieses Begriffs auf Schritt und Tritt Mißverständnisse und Widersprüche. Darum zeichnet sich das System des Zivilrechts durch Einfachheit, Klarheit und Vollendung aus, während die staatsrechtlichen Theorien von an den Haaren herbeigezogenen, gekünstelten, bis zur Groteske einseitigen Konstruktionen wimmeln. Die Rechtsform mit ihrem Aspekt subjektiver Berechtigung wird in einer Gesellschaft geboren, die aus isolierten Trägern privater egoistischer Interessen besteht. Wenn sich das ganze Wirtschaftsleben auf dem Prinzip der Vereinbarung zwischen unabhängigen Willen aufbaut, nimmt jede gesellschaftliche Funktion auf die eine oder die andere reflektierte Weise Rechtscharakter an, das heißt wird nicht einfach gesellschaftliche Funktion, sondern auch zu einem Recht dessen, der diese gesellschaftliche Funktion ausübt. Da aber die Privatinteressen, dem Wesen der politischen Organisation nach, in dieser nicht zu voller Entfaltung und zu solch überwiegender Bedeutung gelangen können, wie in der Ökonomik der bürgerlichen Gesellschaft, so treten auch die subjektiven öffentlichen Rechte wie etwas Ephemerer, echter Wurzeln Entbehrendes, ewig Zweifelhafte auf. Aber zugleich ist der Staat kein rechtlicher Überbau, sondern kann nur als solcher *gedacht* werden.⁹

Die juristische Theorie kann die Rechte der Legislative, die Rechte der Exekutive usw. nicht identifizieren zum Beispiel mit dem Recht des Gläubigers auf den Rückerhalt der von ihm geborgten Summe, denn dies würde bedeuten, daß an die Stelle, wo die bürgerliche Ideologie die Herrschaft des allgemeinen unpersönlichen Staatsinteresses unterstellt, das isolierte Privatinteresse gesetzt würde. Aber zugleich ist sich jeder Jurist dessen bewußt, daß er diesen Rechten keinen anderen prinzipiellen Inhalt geben kann, ohne daß die juristische Form überhaupt seinen Händen entgleitet. Das Staatsrecht kann nur als Abglanz der privatrechtlichen Form in der Sphäre der politischen Organisation existieren oder aber es hört überhaupt auf, Recht zu sein. Jeder Versuch, die gesellschaftliche Funktion als das

⁹ »Für die juristische Erkenntnis handelt es sich ausschließlich um die Beantwortung der Frage: Wie habe ich mir den Staat rechtlich zu denken?« (Jellinek 1892, 13)

darzustellen, was sie ist, das heißt einfach als gesellschaftliche Funktion, und die Norm einfach als organisatorische Regel, bedeutet den Tod der Rechtsform. Die reale Voraussetzung für eine solche Aufhebung der Rechtsform und der Rechtsideologie ist jedoch ein Zustand der Gesellschaft, in dem der Widerspruch zwischen individuellen und gesellschaftlichen Interessen überwunden ist.

Aber für die bürgerliche Gesellschaft ist gerade das charakteristisch, daß sich die allgemeinen Interessen von den privaten loslösen und sich ihnen gegenüberstellen. In dieser Gegenüberstellung nehmen sie aber selbst unfreiwillig die Form von Privatinteressen, das heißt Rechtsform an. Wie zu erwarten war, sind dabei in der Staatsorganisation vorwiegend jene Momente Rechtsmomente, die sich restlos in das Schema der widerstreitenden isolierten Privatinteressen einfügen lassen.¹⁰

A. Goichbarg bestreitet sogar die Notwendigkeit, den Begriff des öffentlichen und privaten Rechts voneinander zu trennen. Wir lesen bei ihm:

Die Scheidung des Rechts in öffentliches und privates Recht ist den Juristen

¹⁰ Vergleiche zum Beispiel die Betrachtungen Kotljarewskis über das Wahlrecht: »Im konstitutionellen Staat verwirklicht der Wähler eine bestimmte ihm von der in der Konstitution niedergelegten Staatsordnung auferlegte Funktion. Aber vom Standpunkt des Rechtsstaates ist es unmöglich, dem Wähler nur die Funktion zuzuschreiben und das daran geknüpfte Recht außer acht zu lassen.« Wir wollen von uns aus hinzufügen, daß dies ebenso unmöglich ist, wie die einfache Umwandlung des bürgerlichen Eigentums in eine gesellschaftliche Funktion. Kotljarewski betont ferner ganz richtig, daß wenn man nach Labande das Element der subjektiven Berechtigung des Wählers verneint, »die Wählbarkeit von Vertretern allen juristischen Sinn verliert und eine Frage der Technik und der Zweckmäßigkeit bleibt«. Auch hier finden wir wieder dieselbe Gegensätzlichkeit der technischen Zweckmäßigkeit, der die Einheit des Interesses des Zwecks zugrunde liegt, und der auf die Absonderung und Gegensätzlichkeit der Privatinteressen aufgebauten Rechtsorganisation.

Und endlich: die Repräsentativverfassung erhält ihre volle juristische Charakteristik durch die Einführung des gerichtlichen oder gerichtlich-administrativen Schutzes der Rechte der Wähler. Der gerichtliche Prozeß und der Widerstreit der Parteien treten auch hier als wesentlichstes Element des juristischen Überbaus auf. (1915, 25) Das Staatsrecht wird erst überhaupt zum Gegenstand juristischer Bearbeitung als Verfassungsrecht, das heißt erst mit dem Auftreten untereinander kämpfender Kräfte, wie König und Parlament, Oberhaus und Unterhaus, Regierung und Volksvertretung. Das gleiche gilt für das Verwaltungsrecht. Sein juristischer Inhalt umfaßt lediglich die Sicherstellung der Rechte der Bevölkerung einerseits und der Vertreter der bürokratischen Hierarchie andererseits. Darüber hinaus stellt das Verwaltungsrecht oder, wie es früher genannt wurde, Polizeirecht ein buntes Gemisch technischer Regeln, politischer Rezepte usw. dar.

niemals gelungen und wird gegenwärtig nur mehr von den rückständigsten Juristen anerkannt, darunter auch von unseren Juristen. (1923,5)

Diesen Gedanken von der Überflüssigkeit der Scheidung des Rechts in öffentliches und privates Recht unterstützt Goichbarg ferner durch die Erwägung, daß das manchesterliche Prinzip der Nicht-einmischung des Staates in wirtschaftliche Angelegenheiten im 20. Jahrhundert überholt ist; daß die uneingeschränkte individuelle Willkür im Wirtschaftsleben den Interessen des Ganzen schadet; daß es sogar in Ländern, die keine proletarische Revolution durchgemacht haben, zahlreiche das Gebiet des privaten und öffentlichen Rechts vermischende Gebilde gibt und daß endlich bei uns, wo die wirtschaftliche Tätigkeit überwiegend in den Händen staatlicher Organe konzentriert ist, die Abgrenzung des Begriffs des Zivilrechts gegenüber anderen Begriffen ihren Sinn verloren hat. Uns will scheinen, daß diese Argumentation auf einer ganzen Reihe von Mißverständnissen beruht. Die Wahl der einen oder anderen Richtung in der praktischen Politik ist ja in bezug auf das theoretische Begründetsein der Abgrenzung bestimmter Begriffe voneinander nicht maßgebend. So können wir zum Beispiel überzeugt sein, daß der Aufbau der ökonomischen Verhältnisse auf der Grundlage des Marktverkehrs viele schädliche Folgen hat. Daraus folgt aber nicht, daß die Scheidung der Begriffe »Gebrauchswert« und »Tauschwert« theoretisch unhaltbar ist. Zweitens hätte die Behauptung (die übrigens nichts Neues enthält), daß die Gebiete des öffentlichen und privaten Rechts ineinander übergehen, keinerlei Sinn, wenn man diese beiden Begriffe nicht unterscheiden könnte. Wie könnte das, was gesondert nicht existiert, ineinander übergehen? Die Einwände Goichbargs beruhen auf der Vorstellung, daß die erwähnten Abstraktionen »öffentliches Recht« und »Privatrecht« keine Frucht historischer Entwicklung, sondern einfach von den Juristen ausgedacht worden seien. Indes ist gerade dieser Gegensatz die charakteristischste Eigenheit der Rechtsform als solchen. Die Scheidung des Rechts in öffentliches und privates Recht charakterisiert diese Form, sowohl von der logischen als auch von der historischen Seite aus. Wenn wir diesen Gegensatz als einfach nicht existierend hinstellen, so erheben wir uns damit durchaus nicht über die »rückständigen« praktischen Juristen, sondern werden im Gegenteil gezwungen sein, uns derselben formalen scholastischen Definitionen zu bedienen, mit denen diese operieren.

So kann der Begriff »öffentliches Recht« selbst nur in seiner Bewegung entwickelt werden, in der er gleichsam fortwährend von dem Privatrecht abgestoßen wird, indem er sich als Gegensatz des letzteren zu bestimmen strebt und dann wieder zu ihm als zu seinem Schwerpunkt zurückkehrt.

Der Versuch, den entgegengesetzten Weg einzuschlagen, das heißt die grundlegenden Definitionen des Privatrechts - die nichts anderes sind, als die Definition des Rechts überhaupt - zu finden, indem man von dem Begriff der Norm ausgeht, kann außer

unlebendig-formalen Konstruktionen, die auch von inneren Widersprüchen nicht frei sind, keinerlei Resultat ergeben. Das Recht als Funktion hört auf, Recht zu sein, während die Berechtigung ohne das stützende Privatinteresse zu etwas Unerfaßbarem, Abstraktem wird, das leicht in das eigene Gegenteil, das heißt in Verpflichtung übergeht. (Ist ja jedes öffentliche Recht zugleich auch Verpflichtung.) So einfach verständlich und »natürlich« das »Recht des Gläubigers« ist, die von ihm geliehene Summe zurückzuerhalten, ebenso labil, problematisch und deutungsbedürftig ist, sagen wir, das »Recht« des Parlaments, das Budget zu bewilligen. Werden im Zivilrecht die Streitigkeiten in jener Ebene durchgeführt, die Ihering juristische Symptomatik nannte, so wird hier die Grundlage der Jurisprudenz selbst angezweifelt. Hier ist die Quelle der methodologischen Schwankung und Unsicherheit, die die Jurisprudenz bald in Soziologie, bald in Psychologie zu verwandeln drohen. Einige meiner Kritiker, zum Beispiel Rasumowski (*Bote der Kommunistischen Akademie*, Nr. 8) und Iljinski (*Junge Garde*, Nr. 6), glaubten, offenbar teils auf Grund der obigen Ausführungen, ich hätte mir die Aufgabe gestellt, »eine Theorie der reinen Jurisprudenz zu konstruieren«. Dabei kam Iljinski zum Schluß, daß dieses Ziel unerreich geblieben sei. Er schreibt:

Der Verfasser hat eine im Wesen soziologische Rechtstheorie gegeben, obwohl er die Absicht hatte, sie als reine Jurisprudenz zu konstruieren.

Was Rasumowski betrifft, so äußert dieser in bezug auf die von mir erzielten Ergebnisse keinerlei bestimmte Meinung, bezweifelt aber auch nicht das Vorhandensein der obenerwähnten Absicht, die er auf das allerstrengste tadelt:

Seine (das heißt meine, E. P.) Angst, methodologische Untersuchungen könnten die Jurisprudenz in Soziologie oder Psychologie verwandeln, zeigen nur, daß er eine ungenügende Vorstellung von dem Charakter der marxistischen Analyse hat... Dies ist um so seltsamer (staunt mein Kritiker, E. P.) da Paschukanis selbst eine gewisse Diskrepanz zwischen soziologischer und juristischer Wahrheit sieht und weiß, daß die juristische Auffassung eine einseitige Auffassung ist.

Ja, das ist tatsächlich seltsam. Einerseits habe ich Angst, daß sich die Jurisprudenz in Soziologie verwandelt, andererseits gebe ich zu, daß die juristische Auffassung eine »einseitige« Auffassung ist. Einerseits will ich eine Theorie der reinen Jurisprudenz geben, (andererseits stellt es sich heraus, daß ich eine soziologische Theorie des Rechts gegeben habe. Wo ist die Lösung dieser Widersprüche? Die Lösung ist sehr einfach. Als Marxist habe ich mir nicht die Aufgabe gestellt, eine Theorie der reinen Jurisprudenz zu konstruieren, und konnte mir als Marxist auch keine solche Aufgabe stellen. Ich war mir von Anfang an des Zieles klar bewußt, das ich nach der Meinung Iljinskis unbewußt erreicht habe. Dieses Ziel war: eine soziologische Deutung der Rechtsform und der diese Rechtsform ausdrückenden spezifischen Kategorien zu geben. Gerade deshalb habe ich meinem Buch den Untertitel gegeben: *Versuch einer Kritik der juristischen*

Grundbegriffe. Meine Aufgabe wäre freilich ganz unsinnig gewesen, wenn ich die Existenz dieser Rechtsform selbst nicht zugäbe und die Kategorien, die diese Form ausdrücken, als müßige Hirngespinnste verwürfe.

Wenn ich die Unzuverlässigkeit und Inadäquatheit der juristischen Konstruktionen im Gebiet des öffentlichen Rechts charakterisiere und dabei von den methodologischen Schwankungen und der Unsicherheit spreche, die die Jurisprudenz bald in Soziologie, bald in Psychologie zu verwandeln drohen, so ist es ein seltsamer Gedanke, zu meinen, daß ich dadurch vor dem vom marxistischen Standpunkte aus unternommenen Versuch einer soziologischen Kritik der Jurisprudenz warnen will. Eine solche Warnung würde sich ja in erster Linie gegen mich selbst richten. Die Zeilen, die das Staunen Rasumowskis hervorriefen und die er durch meine ungenügende Vorstellung vom Charakter der marxistischen Analyse erklärt, beziehen sich doch auf die Schlußfolgerungen der bürgerlichen Jurisprudenz, der das Vertrauen zum Gefüge ihrer Konzeptionen verloren geht, sobald sie sich von dem Austauschverhältnis (im weitesten Sinne des Wortes) entfernt. Vielleicht hätte ich etwa durch eine ausdrückliche Berufung zeigen sollen, daß jener Satz von der »der Jurisprudenz drohenden Gefahr« eine Anspielung auf die Klage eines bürgerlichen Rechtsphilosophen ist. - Diese Klage bezieht sich freilich nicht auf die marxistische Kritik (diese beunruhigte damals die Geister der »reinen Juristen« noch nicht), sondern auf die Versuche der bürgerlichen Jurisprudenz selbst, die Beschränktheit der eigenen Methode durch Entlehnungen aus der Soziologie und Psychologie zu maskieren. Es lag mir aber zu fern, daran zu denken, daß man in mir einen »reinen Juristen« erblicken könnte, dessen Herz um die von der marxistischen Kritik bedrohte Jurisprudenz trauert, um solche Vorsichtsmaßregeln zu ergreifen.

Ware und Subjekt

Jedes Rechtsverhältnis ist ein Verhältnis zwischen Subjekten. Das Subjekt ist das Atom der juristischen Theorie, deren einfachstes nicht weiter zerlegbares Element. Mit dem Subjekt beginnen wir denn auch unsere Analyse.

I. Rasumowski ist mit mir darin nicht einverstanden, daß die Analyse des Begriffs »Subjekt« zur Grundlage der Untersuchung der Rechtsform dienen muß. Ihm scheint diese Kategorie der entwickelten bürgerlichen Gesellschaft erstens zu kompliziert und zweitens für die vorhergehenden historischen Epochen nicht charakteristisch. Seiner Meinung nach sollte »die Entwicklung des für die ganze Klassengesellschaft grundlegenden Verhältnisses« als Ausgangspunkt dienen. Dieses aber sei, wie Marx in der *Einleitung* sagt, »der Besitz, der sich aus der faktischen Aneignung im weiteren zum juristischen Eigentum entwickelt« (Rasumowski 1925, 18). Indem er die Wege dieser Entwicklung aufzeigt, kommt jedoch Rasumowski selbst zum Ergebnis, daß das Privateigentum als solches erst im Entwicklungsprozeß Form annimmt, erst dort im modernen Sinne zum Privateigentum wird, und zwar nach Maßgabe dessen, wie weit dieses Eigentum nicht nur mit »der Möglichkeit ungehinderten Besitzes«, sondern auch mit der »Möglichkeit der Entäußerung« einhergeht (ebd., 114). Dies bedeutet aber auch, daß die Rechtsform in ihrer entfalteten Gestalt eben bürgerlich-kapitalistischen gesellschaftlichen Verhältnissen entspricht. Es ist klar, daß besondere Formen gesellschaftlicher Verhältnisse diese Verhältnisse selbst und die ihnen zugrundeliegenden Gesetze nicht aufheben. So ist die innerhalb einer gegebenen Gesellschaftsformation und durch deren Kräfte erfolgte Aneignung eines Produkts eine grundlegende Tatsache oder, wenn man will, ein Grundgesetz. Aber die juristische Form des Privateigentums nimmt dieses Verhältnis erst auf einer bestimmten Entwicklungsstufe der Produktivkräfte und der mit dieser zusammenhängenden Arbeitsteilung an. Rasumowski glaubt, daß, wenn ich meiner Analyse den Begriff des Subjekts zugrunde lege, ich dadurch das Herrschafts- und Knechtschaftsverhältnis aus meiner Untersuchung eliminiere, während doch Besitz und Eigentum mit diesen Verhältnissen unlöslich verbunden sind. Es fällt mir gar nicht ein, diesen Zusammenhang zu bestreiten. Ich behaupte nur, daß das Eigentum nur als freie Verfügung auf dem Markte zur Grundlage der Rechtsform wird. Die Kategorie des Subjekts dient aber eben als all gemeinster Ausdruck dieser Freiheit. Was bedeutet zum Beispiel das juristische Eigentum an Grund und Boden?

Weiter nichts, (meint Marx, E. P.) als daß der Grundeigentümer mit dem Boden verfahren kann, wie jeder Warenbesitzer mit seiner Ware. (MEW 25,629)

Andererseits verwandelt der Kapitalismus gerade dadurch den feudalen Grundbesitz in modernen Grundbesitz, daß er das Grundeigentum ganz von Herrschafts- und Knechtschaftsverhältnissen befreit. Der Sklave untersteht ganz seinem Herrn. Gerade aus diesem Grunde erfordert dieses Ausbeutungsverhältnis keine besondere juristische Formgebung. Der Lohnarbeiter tritt auf dem Markt als freier Verkäufer seiner Arbeitskraft

auf, darum vermittelt sich das Verhältnis der kapitalistischen Ausbeutung in der juristischen Form des Vertrags. Ich glaube, diese Beispiele werden genügen, um die entscheidende Bedeutung der Kategorie des Subjekts bei der Analyse der Rechtsform darzutun.

Die idealistischen Rechtstheorien entwickeln den Begriff des Subjekts aus dieser oder jener allgemeinen Idee, das heißt auf rein spekulativem Wege.

Der Grundbegriff des Rechts ist die Freiheit... Der abstrakte Begriff der Freiheit ist: Möglichkeit, sich zu etwas zu bestimmen... Der Mensch ist Subjekt des Rechts darum, daß ihm jene Möglichkeit, sich zu bestimmen, zukommt, daß er einen Willen hat. (Puchta 1850, 4-9)

Siehe auch bei Hegel (1981, § 36):

Die Persönlichkeit enthält überhaupt die Rechtsfähigkeit und macht den Begriff und die selbst abstrakte Grundlage des abstrakten und daher formellen Rechtes aus. Das Rechtsgebot ist daher: sei eine Person und respektiere die anderen als Personen.

Und ferner (ebd., § 42):

Das von dem freien Geiste unmittelbar Verschiedene ist für ihn und an sich das Äußerliche überhaupt - eine Sache, ein Unfreies, Unpersönliches und Rechtloses.

Wir werden im weiteren sehen, in welchem Sinne diese Gegenüberstellung von Ding und Subjekt den Schlüssel zum Verständnis der Rechtsform liefert. Die dogmatische Jurisprudenz bedient sich demgegenüber dieses Begriffes von der formalen Seite. Für sie ist das Subjekt nichts weiter als ein »Mittel der juristischen Qualifizierung von Phänomenen vom Standpunkt ihrer Tauglichkeit oder Untauglichkeit zur Beteiligung am Rechtsverkehr« (Roshdestwenski 1913, 6). Die dogmatische Jurisprudenz stellt folglich die Frage überhaupt nicht, kraft welcher Ursachen sich der Mensch als zoologisches Individuum in ein juristisches Subjekt verwandelt hat. Sie geht vom Rechtsverkehr als von einer fertigen, von vornherein gegebenen Form aus.

Im Gegensatz dazu betrachtet die marxistische Theorie jede gesellschaftliche Form historisch. Sie stellt sich deshalb die Aufgabe, jene historisch gegebenen materiellen Bedingungen aufzuklären, die die eine oder andere Kategorie zu Realitäten gemacht haben. Die materiellen Voraussetzungen der Rechtsgemeinschaft oder des Verkehrs zwischen juristischen Subjekten sind von Marx selbst im 1. Band des *Kapital* festgestellt, allerdings nur nebenbei, in der Form ganz allgemeiner Hinweise. Diese Hinweise tragen jedoch zum Verständnis des juristischen Moments in den menschlichen Beziehungen viel mehr bei als irgendwelche vielbändigen Abhandlungen über allgemeine Rechtslehre. Die Analyse der Form des Subjekts folgt bei Marx unmittelbar aus der Analyse der Warenform. Die kapitalistische Gesellschaft ist vor allem eine Gesellschaft von Warenbesitzern. Dies

bedeutet, daß die gesellschaftlichen Verhältnisse der Menschen im Produktionsprozeß eine dingliche Form in den Arbeitsprodukten annehmen und sich zueinander verhalten wie Werte. Die Ware ist ein Gegenstand, in dem die konkrete Mannigfaltigkeit der nützlichen Eigenschaften einfach zur dinglichen Hülle der abstrakten Eigenschaft des Wertes wird, der sich als die Fähigkeit äußert, in einem bestimmten Verhältnis gegen andere Waren sich austauschen zu lassen. Diese Eigenschaft äußert sich als etwas den Dingen selbst Innewohnendes, kraft einer Art Naturgesetzes, das hinter dem Rücken der Menschen von ihrem Willen ganz unabhängig wirkt.

Erwirbt aber die Ware ihren Wert unabhängig von dem Willen des produzierenden Subjekts, so setzt die Realisierung des Wertes im Austauschprozeß einen bewußten Willensakt des Warenbesitzers voraus, oder wie Marx sagt:

Die Waren können nicht selbst zu Märkte gehen und sich nicht selbst austauschen. Wir müssen uns also nach ihren Hütern umsehen, den Warenbesitzern. Die Waren sind Dinge und daher widerstandslos gegen den Menschen. Wenn sie nicht willig, kann er Gewalt brauchen, in anderen Worten, sie nehmen. (MEW 23, 99)

Somit fordert der in den Arbeitsprodukten verdinglichte und sich in die Form einer elementaren Gesetzmäßigkeit kleidende gesellschaftliche Zusammenhang der Menschen im Produktionsprozeß zu seiner Realisierung ein besonderes Verhältnis der Menschen als Verfüger über Produkte, als Subjekte, deren »Wille in jenen Dingen haust«.

Daß die Güter Arbeit enthalten, ist eine ihnen innewohnende Eigenschaft; daß sie ausgetauscht werden können, eine zweite, die nur vom Willen ihrer Besitzer abhängt, und nur vorausgesetzt, daß sie appropriert und veräußerlich sind. (Hilferding 1904, 54)

Darum wird der Mensch, zu gleicher Zeit als das Arbeitsprodukt Wareneigenschaft annimmt und Träger von Wert wird, zum juristischen Subjekt und zum Träger von Rechten.¹

Die Person, deren Wille als maßgebend erklärt ist, ist das Subjekt des Rechts. (Windscheid 1906, § 49)

¹ Der Mensch als Ware, das heißt der Sklave, wird zum reflektierten Subjekt, sobald er als Verfüger über Waren-Dinge auftritt und sich an der Zirkulation beteiligt (siehe über die Rechte der Sklaven bei dem Abschluß von Rechtsgeschäften im römischen Recht: Pokrowski 1915, 294). Im Gegensatz dazu wird in der modernen Gesellschaft der freie Mensch, das heißt der Proletarier, wenn er als solcher einen Markt für den Verkauf seiner Arbeitskraft sucht, als Objekt behandelt und fällt in den Einwanderungsgesetzen unter dieselben Verbote, Kontingentierungen usw. wie andere über die Staatsgrenze eingeführten Waren.

Gleichzeitig damit zerfällt das gesellschaftliche Leben einerseits in eine Totalität spontan entstehender verdinglichter Verhältnisse (solche sind alle wirtschaftlichen Beziehungen: Preisniveau, Mehrwertrate, Profitrate usw.), - das heißt solcher Verhältnisse, in denen uns Menschen nicht mehr bedeuten als Dinge - und andererseits solcher Verhältnisse, in denen der Mensch nur bestimmt wird, indem er einem Ding gegenübergestellt wird, das heißt als Subjekt. Das letztere ist eben das Rechtsverhältnis. Es sind dies die beiden Grundformen, die sich prinzipiell voneinander unterscheiden, aber sich zugleich gegenseitig bedingen und miteinander aufs engste zusammenhängen. Der gesellschaftliche, in der Produktion wurzelnde Zusammenhang stellt sich gleichzeitig in zwei absurden Formen dar: als Warenwert und als die Fähigkeit des Menschen, Subjekt des Rechts zu sein.

Genau so wie die natürliche Mannigfaltigkeit der nützlichen Eigenschaften eines Produkts in der Ware nur als einfache Hülle des Wertes auftritt und die konkreten Arten menschlicher Arbeit sich in abstrakt menschliche Arbeit als Schöpferin von Werten auflösen, tritt die konkrete Mannigfaltigkeit des Verhältnisses zwischen Mensch und Ding als abstrakter Wille des Eigentümers auf und lösen sich alle konkreten Besonderheiten, die den einen Vertreter der Gattung homo sapiens von dem anderen unterscheiden, in der Abstraktion des Menschen überhaupt, des Menschen als juristischen Subjekts auf.

Wenn das Ding ökonomisch den Menschen beherrscht, weil es als Ware ein gesellschaftliches Verhältnis verdinglicht, das dem Menschen nicht unterworfen ist, so herrscht juristisch der Mensch über die Sache, weil er in seiner Eigenschaft als Besitzer und Eigentümer selbst nur

zur Verkörperung des abstrakten unpersönlichen Rechtssubjekts, des Reinprodukts gesellschaftlicher Verhältnisse wird. Mit den Worten Marx' ausgedrückt:

Um diese Dinge als Ware aufeinander zu beziehen, müssen die Warengüter sich zueinander als Personen verhalten, deren Willen in jenen Dingen haust, so daß der eine nur mit dem Willen des anderen, also jeder nur vermittelt eines, beiden gemeinsamen Willensaktes sich die fremde Ware aneignet, indem er die eigene veräußert. Sie müssen sich daher wechselseitig als Privateigentümer anerkennen. (MEW 23, 99)

Es ist selbstverständlich, daß sich die historische Entwicklung des Eigentums als Rechtsinstituts mit all den verschiedenen Methoden des Erwerbs und des Schutzes von Eigentum, mit all den Modifikationen bezüglich der verschiedenen Objekte usw. sich bei weitem nicht so wohlgeordnet und konsequent vollzogen hat, wie die oben angeführte logische Deduktion. Aber nur diese Deduktion deckt den allgemeinen Sinn des historischen Prozesses vor uns auf.

Nachdem er in eine sklavische Abhängigkeit von den hinter seinem Rücken in der Gestalt des Wertgesetzes entstehenden ökonomischen Verhältnisses geraten ist, erhält das wirtschaftende Subjekt, sozusagen als Entschädigung, nunmehr als juristisches Subjekt eine seltene Gabe: den juristisch unterstellten Willen, der ihn unter den anderen

Warenbesitzern - solchen wie er selbst es ist - absolut frei und gleich macht. »Alle sollen frei sein und keiner soll die Freiheit des anderen stören ... Jeder besitzt *seinen* Körper als freies Werkzeug seines Willens.« (Fichte 1912, 10)

Dies ist das Axiom, von dem die Theoretiker des Naturrechts ausgehen. Und diese Idee der Isoliertheit, des In-Sich-Abgeschlossenseins der menschlichen Persönlichkeit, dieser »natürliche Zustand«, aus dem der »Widerstreit der Freiheit ins Unendliche« folgt, entspricht vollkommen der warenmäßigen Produktion, in der die Produzenten formell voneinander unabhängig und außer durch die künstlich geschaffene Rechtsordnung durch nichts miteinander verbunden sind. Dieser rechtliche Zustand selbst oder, um die Worte desselben Verfassers zu gebrauchen,

die gleichzeitige Existenz vieler freier Geschöpfe, die alle frei sein sollen und bei denen die Freiheit des einen nicht die Freiheit des anderen stören soll,

ist nichts anderes als der idealisierte, in die Wolkenhöhen der philosophischen Abstraktion versetzte, von der rohen Empirie befreite Markt, auf dem sich die unabhängigen Produzenten treffen; denn, wie uns ein anderer Philosoph lehrt

im Handelsgeschäft tun beide Parteien, was sie wollen, und beanspruchen keine größere Freiheit, als sie selbst den anderen gewähren (Spencer 1851, Cap. 13).

Die zunehmende Arbeitsteilung, die Erleichterungen des Verkehrs und die daraus folgende Entwicklung des Austausches machen den Wert zur ökonomischen Kategorie, das heißt zur Verkörperung der über dem Individuum stehenden gesellschaftlichen Produktionsverhältnisse. Dazu ist aber nötig, daß die einzelnen zufälligen Tauschakte sich in eine ausgedehnte systematische Warenzirkulation verwandeln. Auf dieser Entwicklungsstufe löst sich der Wert von der zufälligen Wertung los, verliert seinen Charakter als ein Phänomen der individuellen Psyche und gewinnt objektive ökonomische Bedeutung. Ebenso sind reale Bedingungen dazu erforderlich, damit der Mensch sich aus einem zoologischen Individuum in ein abstraktes und unpersönliches Rechtssubjekt, in die juristische Person verwandelt. Diese realen Bedingungen bestehen in der Verdichtung der gesellschaftlichen Zusammenhänge und in der wachsenden Macht der sozialen Organisation, das heißt der Klassenorganisation, die ihr Maximum in dem »wohlgeordneten« bürgerlichen Staat erreicht. Hier löst sich die Fähigkeit, Rechtssubjekt zu sein, endgültig von der lebendigen konkreten Persönlichkeit los, hört auf, eine Funktion ihres wirksamen bewußten Willens zu sein und wird zur rein gesellschaftlichen Eigenschaft. Die Handlungsfähigkeit abstrahiert sich von der Rechtsfähigkeit, das juristische Subjekt bekommt einen Doppelgänger in der Gestalt des Stellvertreters und gewinnt selbst die Bedeutung eines mathematischen Punktes, eines Zentrums, in dem eine gewisse Summe von Rechten konzentriert ist. Dementsprechend hört das bürgerliche kapitalistische Eigentum auf, ein labiler, schwankender, rein faktischer Besitz zu sein, der jeden Augenblick angefochten werden kann und mit der Waffe in der Hand verteidigt

werden muß. Es verwandelt sich inein absolutes, unverrückbares Recht, das der Sache überall nachfolgt, wohin sie nur vom Zufall verschlagen wird, und das, seitdem die bürgerliche Zivilisation ihre Herrschaft auf die ganze Erdkugel ausgedehnt hat, überall in der Welt durch Gesetze, Polizei und Gerichte geschützt wird.²

Auf dieser Entwicklungsstufe beginnt die sogenannte Willenstheorie der subjektiven Rechte, der Wirklichkeit nicht entsprechend zu scheinen (Dernburg 1902, § 39). Man zieht es vor, das Recht im subjektiven Sinne zu definieren, als »Anteil an den Lebensgütern, welchen der allgemeine Wille als einer Person zukommend anerkennt und ihr gewährleistet«. Dabei ist die Fähigkeit, zu wünschen und zu handeln, bei dieser Person durchaus nicht erforderlich. Die Definition Dernburgs läßt sich freilich besser in der Vorstellungswelt des modernen Juristen unterbringen, der mit der Rechtsfähigkeit von Idioten, Säuglingen, juristischen Personen usw. operiert. Die Willenstheorie ist demgegenüber in ihren extremen Konsequenzen gleichbedeutend mit dem Ausschluß der erwähnten Kategorien aus der Reihe der Rechtssubjekte. (Vgl. in bezug auf die juristischen Personen: Brinz 1879, 984.) Dernburg kommt zweifellos der Wahrheit näher, indem er das Rechtssubjekt als rein gesellschaftliches Phänomen auffaßt. Es ist uns aber andererseits vollkommen klar, warum das Element des Willens bei der Konstruktion des Begriffs vom Rechtssubjekt eine so wesentliche Rolle spielt. Dies sieht zum Teil auch Dernburg selbst, wenn er behauptet:

Rechte im subjektiven Sinne bestanden geschichtlich lange, ehe sich eine selbstbewußte staatliche Ordnung ausbildete. Sie gründeten sich in der

² Die Entwicklung des sogenannten Kriegsrechts ist nichts anderes als eine allmähliche Festigung des Prinzips der Unantastbarkeit bürgerlichen Eigentums. Bis zur Epoche der Französischen Revolution wurde die Bevölkerung sowohl von den eigenen als auch von den feindlichen Soldaten ungehindert und ungehemmt geplündert. Benjamin Franklin ist der erste, der 1785 als politisches Prinzip proklamiert, daß in zukünftigen Kriegen »Bauern, Handwerker und Kaufleute unter dem Schutz beider kriegführenden Parteien friedlich ihren Beschäftigungen weiter nachgehen sollten«. Rousseau (1984) stellt im *contrat social* die Regel auf, daß der Krieg zwischen den Staaten, aber nicht zwischen den Staatsbürgern geführt würde. Die Gesetzgebung des Konvents strafte Plünderung durch Soldaten sehr streng, sowohl im eigenen als auch im fremden Lande. Erst 1899 wurden im Haag die Prinzipien der Französischen Revolution zur völkerrechtlichen Satzung erhoben. (Die Gerechtigkeit erfordert übrigens, hier daraufhinzuweisen, daß wohl Napoleon, als er die kontinentale Blockade verhängte, eine gewisse Verlegenheit empfand und es für angebracht hielt, in seiner Botschaft an den Senat diese Maßnahme, »die wegen der Streitigkeiten der Herrscher die Interessen privater Personen in Mitleidenschaft zieht« und »an die Barbarei ferner Jahrhunderte erinnert« zu rechtfertigen, im letzten Weltkrieg aber die bürgerlichen Regierungen die Eigentumsrechte der Staatsbürger beider kämpfenden Parteien ohne jede Verlegenheit offen verletzt haben.)

Persönlichkeit der einzelnen und in der Achtung, welche sie für ihre Person und ihre Güter zu erringen und zu erzwingen wußten. Erst durch Abstraktion mußte man allmählich aus der Anschauung der vor- handenen subjektiven Rechte den Begriff der Rechtsordnung gewinnen. Es ist daher eine ungeschichtliche und eine unrichtige Anschauung, daß die Rechte im subjektiven Sinn nichts seien als Ausflüsse des Rechts im objektiven Sinn. (1902, § 39)

»Erringen und erzwingen« konnte offenbar nur, wer nicht nur über einen Willen, sondern auch über ein bedeutendes Maß von Macht verfügte. Wie die Mehrzahl der Juristen, neigt aber auch Dernburg dazu, das Rechtssubjekt als »Persönlichkeit überhaupt« zu behandeln, das heißt außerhalb bestimmter historischer Bedingungen als ewige Kategorie. Von diesem Standpunkte aus ist es dem Menschen als beseeltem und mit einem vernünftigen Willen ausgestattetem Wesen eigen, Rechtssubjekt zu sein. In Wirklichkeit wird die Kategorie des Rechtssubjekts selbstverständlich aus dem auf dem Markte vor sich gehenden Tauschakt abstrahiert. Gerade in diesem Tauschakt realisiert der Mensch in der Praxis die formelle Freiheit der Selbstbestimmung. Das Marktverhältnis enthüllt diese Gegensätzlichkeit zwischen Subjekt und Objekt in einem speziell rechtlichen Sinne. Das Objekt ist die Ware, das Subjekt ist der Warenbesitzer, der über die Ware im Aneignungs- und Veräußerungsakt verfügt. Gerade im Tauschgeschäft offenbart sich das Subjekt zum erstenmal in der ganzen Fülle seiner Bestimmungen. Der formal vollendetere Begriff des Subjekts, dem nur die Rechtsfähigkeit übriggeblieben ist, führt uns viel weiter ab von dem realen historischen Sinn dieser Rechtskategorie. Darum ist es den Juristen so schwer, auf das aktive Willenselement in den Begriffen »Subjekt« und »subjektives Recht« zu verzichten.

Die Herrschaftssphäre, die die Form des subjektiven Rechts angenommen hat, ist ein gesellschaftliches Phänomen, das dem Individuum auf derselben Grundlage zugeschrieben wird, auf der der Wert - ebenfalls ein gesellschaftliches Phänomen - dem Ding als Arbeitsprodukt. Der Warenfetischismus wird durch den Rechtsfetischismus ergänzt.

Die Verhältnisse der Menschen im Produktionsprozeß nehmen so auf einer bestimmten Entwicklungsstufe eine doppelt rätselhafte Form an. Sie treten einerseits als das Verhältnis von Dingen (Waren) auf und andererseits als willensmäßige Beziehungen voneinander unabhängiger, einander gleicher Einheiten, juristischer Subjekte. Neben der mystischen Eigenschaft des Wertes taucht ein nicht weniger rätselhaftes Phänomen auf: das Recht. Zugleich nimmt das einheitlich-ganzheitliche Verhältnis zwei grundlegende abstrakte Aspekte an: einen ökonomischen und einen juristischen.

In der Entwicklung der juristischen Kategorien ist die Fähigkeit zur Durchführung von Tauschgeschäften nur eine der verschiedenen konkreten Manifestationen der allgemeinen Eigenschaft der Rechtsund Handlungsfähigkeit. Historisch hat aber gerade das Tauschgeschäft die Idee des Subjekts als Träger aller möglichen Rechtsansprüche gezeitigt. Erst in der Warenwirtschaft wird die abstrakte Rechtsform geboren, das heißt die

allgemeine Fähigkeit, ein Recht zu besitzen, sondert sich von den konkreten Rechtsansprüchen ab. Nur die auf dem Markt vor sich gehende fortwährende Umschichtung der Rechte erzeugt die Idee eines unbeweglichen Trägers dieser Rechte. Auf dem Markt wird der Verpflichtungen Auferlegende zugleich auch selbst verpflichtet. Er wechselt alle Augenblicke aus der Lage eines Fordernden in die Lage eines Verpflichteten hinüber. So wird die Möglichkeit geschaffen, von den konkreten Unterschieden zwischen den Rechtssubjekten zu abstrahieren und diese auf einen Gattungsbegriff zu bringen.³

Genau so, wie den Tauschgeschäften der entwickelten Warenproduktion zufällige Tauschakte und primitive Tauschformen, wie zum Beispiel die gegenseitige Schenkung, vorangegangen sind, geht dem juristischen Subjekt mit der sich um ihn ausbreitenden Sphäre der rechtlichen Herrschaft morphologisch das bewaffnete Individuum oder öfter eine Gruppe von Menschen, eine Sippe, Horde, Stamm voraus, die im Streit, im Kampf das durchzusetzen vermag, was für sie Existenzbedingung ist. Dieser enge morphologische Zusammenhang schafft eine deutliche Verbindung zwischen Gericht und Duell, zwischen den Parteien in einem Prozeß und den Parteien in einem bewaffneten Kampfe. Im selben Maße aber, wie die gesellschaftlich regelnden Kräfte sich steigern, verliert das Subjekt seine materielle Greifbarkeit. An Stelle seiner persönlichen Energie tritt die Macht der gesellschaftlichen, das heißt klassenmäßigen Organisation, die ihren höchsten Ausdruck im Staate findet.⁴ Hier entspricht dem unpersönlichen und abstrakten Subjekt als dessen Reflex die unpersönliche Abstraktion der mit idealer Gleichmäßigkeit und Ununterbrochenheit in Raum und Zeit wirkenden Staatsmacht.

Diese abstrahierte Macht hat ihre ganz reale Grundlage in der Organisation des bürokratischen Apparats, des stehenden Heeres, der Finanzen, der Verkehrsmittel usw. Voraussetzung all dieses ist die entsprechende Entwicklung der Produktivkräfte.

Bevor sich aber das Subjekt des staatlichen Mechanismus bedient, stützt es sich auf die sich organisch aufbauende Beständigkeit der Beziehungen. Ebenso wie die regelmäßige

³ In Deutschland ist dies erst zur Zeit der Rezeption des römischen Rechtsgeschehen, was übrigens dadurch bewiesen wird, daß ein deutsches Wort für die Begriffe »Person« und »Rechtssubjekt« fehlt. (Gierke 1873, 30)

⁴ Von diesem Moment ab fängt die Figur des juristischen Subjekts an, nicht das zu scheinen, was sie in Wirklichkeit ist, das heißt nicht die Spiegelung eines hinter dem Rücken der Menschen entstehenden Verhältnisses, sondern eine künstliche Erfindung der menschlichen Vernunft. Die Verhältnisse selbst aber werden so sehr zur Gewohnheit, daß sie als unerläßliche Bedingungen jedes Gemeinwesens erscheinen. Der Gedanke, daß das juristische Subjekt nur eine künstliche Konstruktion sei, ist ein ebensolcher Schritt in der Richtung einer wissenschaftlichen Rechtslehre, wie in der Ökonomik der Gedanke der Künstlichkeit des Geldes.

Wiederholung des Tauschaktes den Wert als allgemeine, sich über die subjektive Bewertung und über die zufällige Tauschproportion erhebende Kategorie konstituiert, gibt die regelmäßige Wiederholung derselben Beziehungen, der Brauch, der subjektiven Herrschaftssphäre einen neuen Sinn, indem er ihrer Existenz durch eine äußere Norm eine Grundlage gibt.

Der Brauch oder die Tradition als überindividuelle Grundlage von Rechtsansprüchen entspricht dem feudalen Gefüge mit seiner Beschränktheit und Unbeweglichkeit. Die Tradition oder der Brauch ist dem Wesen nach etwas in einen bestimmten, ziemlich engen geographischen Rahmen Eingeschlossenes. Darum wird jedes Recht nur als Zubehör eines gegebenen konkreten Subjekts oder einer begrenzten Gruppe von Subjekten gedacht. In der feudalen Welt war jedes Recht ein Privileg, sagt Marx. Jede Stadt, jeder Stand, jede Zunft lebte nach eigenem Recht, das den Menschen überallhin verfolgte, wo immer er hingeriet. In dieser Epoche fehlt vollkommen die Idee eines allen Bürgern, allen Menschen gemeinen formal-juristischen Status. Diesem Zustand entsprachen in der ökonomischen Sphäre die selbstversorgenden geschlossenen Wirtschaften, das Verbot der Ein- und Ausfuhr usw.

Niemals war die Persönlichkeit von durchweg gleichem Gehalt. Ursprünglich brachten Stand, Besitz, Beruf, Bekenntnis, Alter, Geschlecht, Körperkraft usw. eine so weit greifende Ungleichheit der Rechtsfähigkeit hervor, daß man über der konkreten Verschiedenheit nicht einmal das, worin die Persönlichkeit sich trotzdem gleichblieb, sah. (Gierke 1873,35)

Die Gleichheit der Subjekte war nur für Verhältnisse vorausgesetzt, die in eine gewisse enge Sphäre eingeschlossen waren. So waren sich die Mitglieder ein und desselben Standes in der Sphäre der Standesrechte, die Mitglieder ein und derselben Zunft in der Sphäre der Zunftrechte gleich. Auf dieser Stufe tritt das Rechtssubjekt als allgemeiner abstrakter Träger aller denkbaren Rechtsansprüche nur in der Rolle des Inhabers konkreter Vorrechte auf.

Allein im Grunde ist auch heute weder im Rechtsleben noch im Rechtsbewußtsein der römische Satz durchgedrungen, daß die Persönlichkeit an sich gleich und Ungleichheit nur Folge einer positivrechtlichen Ausnahmesatzung sei. (ebd., 34)

Da im Mittelalter der abstrakte Begriff des juristischen Subjekts fehlte, verschmolz auch die Vorstellung von der objektiven, an einen unbestimmten, weiten Kreis von Personen gerichteten Norm mit der Festsetzung konkreter Vorrechte und Freiheiten. Noch im 13. Jahrhundert finden wir keine Spur irgendwelcher klarer Vorstellungen von dem Unterschied zwischen objektivem Recht und subjektiven Rechten oder Berechtigungen. In den Privilegien und Freibriefen der Kaiser und Fürsten für die Städte findet man auf Schritt und Tritt die Vermischung dieser beiden Begriffe. Die übliche Form der Festlegung irgendwelcher allgemeiner Regeln oder Normen ist, daß ein bestimmter Gebietsoder Bevölkerungsteil kollektiv mit irgendwelchen Rechtsqualitäten ausgestattet wird. Diesen

Charakter hatte auch die bekannte Formel: »Stadtluft macht frei«. In derselben Form wurde auch die Abschaffung des gerichtlichen Zweikampfes durchgeführt. Neben solchen Verfügungen wurden - als ganz gleichartige - etwa die Rechte der Städter auf Nutzung der fürstlichen oder kaiserlichen Forste angeführt.

Im städtischen Recht läßt sich ursprünglich dieselbe Mischung subjektiver und objektiver Momente beobachten. Die städtischen Statuten waren teils allgemeine Satzungen, teils die Aufzählung einzelner Rechte oder Vorrechte, die bestimmten Gruppen der Bürger zustanden.

Nur wenn die bürgerlichen Verhältnisse voll entwickelt sind, nimmt das Recht abstrakten Charakter an. Jeder Mensch wird zum Menschen überhaupt, jede Arbeit wird zur gesellschaftlich nützlichen Arbeit überhaupt⁵, jedes Subjekt wird zum abstrakten Rechtssubjekt.

Zugleich nimmt auch die Norm die logisch vollendete Form des abstrakten allgemeinen Gesetzes an.

Das juristische Subjekt ist also ein in den Wolkenhimmel versetzter, abstrakter Warenbesitzer. Sein Wille im juristischen Sinn hat seine reale Grundlage in dem Wunsch, zu veräußern im Erwerben und zu erwerben in der Veräußerung. Damit dieser Wunsch verwirklicht werde, ist es unerlässlich, daß die Wünsche der Warenbesitzer einander entgegenkommen. Juristisch drückt sich dieses Verhältnis als Vertrag oder Abkommen zwischen unabhängigen Willen aus. Darum ist im Recht der Vertrag ein zentraler Begriff. Schwulstiger ausgedrückt: der Vertrag geht als Bestandteil in die Rechtsidee ein. Im logischen System der juristischen Begriffe ist der Vertrag nur eine Art des Rechtsgeschäfts überhaupt, das heißt nur eines der Mittel konkreter Willensäußerung, mit deren Hilfe das Subjekt auf die ihn umgebende Rechtssphäre einwirkt. Historisch und real ist im Gegenteil der Begriff des Rechtsgeschäfts aus dem Vertrag entstanden. Außerhalb des Vertrags existiert der Begriff des Subjekts und des Willens im rechtlichen Sinne *nur als unlebendige Abstraktion. Erst im Vertrag kommen diese Begriffe in echte Bewegung*. Zugleich erhält im Tauschakt auch die Rechtsform in ihrer einfachsten reinsten Gestalt eine materielle Grundlage. Der Tauschakt konzentriert folglich wie in einem Brennpunkt die sowohl für die politische Ökonomie als auch für das Recht wesentlichsten Momente. Im Tausch ist nach den Worten Marx' »das Willensoder Rechtsverhältnis durch das ökonomische Verhältnis selbst gegeben«. Einmal entstanden, strebt die Idee des Vertrags danach, universelle Bedeutung zu erlangen. Bevor die Warenbesitzer einander als Eigentümer anerkannten, waren sie natürlich auch Eigentümer, aber in einem anderen, organischen,

⁵ »Für eine Gesellschaft von Warenproduzenten, deren allgemein gesellschaftliches Produktionsverhältnis darin besteht, sich zu ihren Produkten als Waren, also als Werten zu verhalten und in dieser sachlichen Form ihre Privatarbeiten aufeinander zu beziehen als gleiche menschliche Arbeit, ist das Christentum, mit seinem Kultus des abstrakten Menschen, namentlich in seiner bürgerlichen Entwicklung, dem Protestantismus, Deismus usw., die entsprechendste Religionsform.« (MEW 23, 93)

außerrechtlichen Sinne. Die »gegenseitige Anerkennung« ist nichts anderes als ein Versuch, mit Hilfe der abstrakten Formel des Vertrags die organischen Formen der auf Arbeit, Okkupation usw. beruhenden Aneignung auszulegen, die die Gesellschaft der Warenproduzenten bei ihrer Entstehung fertig vorfindet. An und für sich entbehrt die Beziehung des Menschen zur Sache jeder juristischen Bedeutung. Das fühlen die Juristen, wenn sie versuchen, das Institut des Privateigentums als ein Verhältnis zwischen Subjekten, das heißt zwischen Menschen, sinnhaft zu machen. Sie konstruieren aber dieses Verhältnis rein formell und noch dazu negativ als ein allgemeines Verbot, das außer dem Eigentümer alle anderen von der Benutzung der Sache und von der Verfügung darüber ausschließt⁶; diese Auffassung ist zwar für die praktischen Zwecke der dogmatischen Jurisprudenz ausreichend, ist aber für die theoretische Analyse ganz unbrauchbar. In diesen abstrakten Verboten verliert der Begriff des Eigentums jeden lebendigen Sinn und sagt sich von der eigenen vorjuristischen Geschichte los.

Bildet aber das organische, »natürliche« Verhältnis des Menschen zur Sache, das heißt die Aneignung den genetischen Ausgangspunkt der Entwicklung, so ist die Umwandlung dieses Verhältnisses in ein juristisches unter dem Einfluß der Bedürfnisse vor sich gegangen, die durch den Güterverkehr, das heißt vorwiegend durch Kauf und Verkauf ins Leben gerufen worden waren. Hauriou macht darauf aufmerksam, daß der See- und Karawanenhandel ursprünglich noch kein Bedürfnis nach der Sicherstellung des Eigentums geschaffen hatte. Die Entfernung, die die tausenden Personen voneinander trennte, war der beste Schutz gegen irgendwelche Ansprüche. Die Bildung des ständigen Marktes erzeugt die Notwendigkeit einer Regelung der Frage des Verfügungsrechts über die Waren, und folglich des Eigentumsrechts (Hauriou 1910, 286). Der Eigentumstitel im alten römischen Recht *mancipatio per aes et libram* zeigt, daß er mit dem Phänomen des Innentausches zugleich entstanden ist. Ebenso wurde die Erbschaft als Eigentumstitel erst seit der Zeit fixiert, seit dem der Zivilverkehr an einer solchen Übertragung Interesse hatte (ebd., 287).

⁶ So kommt zum Beispiel Windscheid (1906, § 38), davon ausgehend, daß das Recht nur zwischen Personen, nicht aber zwischen einer Person und einer Sache existieren kann, zum Schluß:

»Das dingliche Recht kennt nur Verbote ... Der Inhalt der (das dingliche Recht ausmachenden) Willensmacht aber ist ein negativer: die dem Berechtigten Gegenüberstehenden sollen sich der Einwirkung auf die Sache ... enthalten, und sie sollen durch ihr Verhalten zur Sache die Einwirkung des Berechtigten auf die Sache ... nicht verhindern.« Den logischen Schluß aus dieser Ansicht zieht Schloßmann (1876), der den Begriff des dinglichen Rechts selbst nur als »terminologisches Hilfsmittel« betrachtet. Im Gegenteil lehnt Dernburg (1902, § 22, Anm. 5) diesen Standpunkt ab, wonach »selbst das Eigentum, welches als das positivste aller Rechte erscheint, rechtlich bloß negativen Inhalts« sein soll.

Im Tausch kann, um die Worte Marx' zu gebrauchen, der eine Warenbesitzer nur mit dem Willen des anderen sich die fremde Ware aneignen, indem er die eigene veräußert. Gerade diesem Gedanken wollten die Vertreter der naturrechtlichen Doktrin Ausdruck verleihen, indem sie versuchten, das Eigentum mit irgendeinem ursprünglichen Vertrag zu begründen. Sie haben recht - freilich nicht in dem Sinne, daß ein solcher Vertragsakt irgendwann historisch stattgefunden hat, sondern darin, daß die natürlichen oder organischen Formen der Aneignung in den gegenseitigen Handlungen des Erwerbs und der Entäußerung juristische »Vernunft« annehmen. Im Akt der Veräußerung wird die Verwirklichung des Eigentumsrechts als Abstraktion zur Realität. Jede andere Verwendung eines Dings ist mit irgendeiner konkreten Art ihrer Benutzung als Konsumtions- oder Produktionsmittel verbunden. Funktioniert aber das Ding als Tauschwert, so wird es zum unpersönlichen Ding, zum reinen Rechtsobjekt und das darüber verfügende Subjekt zum reinen Rechtssubjekt. Eine Erklärung des Widerspruchs zwischen feudalem und bürgerlichem Eigentum ist in dem verschiedenen Verhalten gegenüber der Zirkulation zu suchen. Der Hauptmangel des feudalen Eigentums in den Augen der bürgerlichen Welt liegt nicht in seinem Ursprung (Raub, Gewalt), sondern in seiner Unbeweglichkeit, darin, daß es kein Objekt gegenseitiger Garantie bilden kann, indem es in dem Akt der Veräußerung und Erwerbung von einer Hand in die andere übergeht. Das feudale oder Standeseigentum verletzt das Grundprinzip der bürgerlichen Gesellschaft: »die gleiche Möglichkeit der Erreichung der Ungleichheit«. Hauriou, einer der scharfsinnigsten bürgerlichen Juristen, stellt ganz richtig die Gegenseitigkeit als die effektivste und mit der geringsten Anwendung äußerer Gewalt verwirklichtbare Garantie des Eigentums in den Vordergrund. Diese von den Gesetzen des Marktes gesicherte Gegenseitigkeit gibt dem Eigentum seinen Charakter eines »ewigen« Instituts. Im Gegensatz dazu reduziert sich die von dem staatlichen Zwangsapparat gegebene rein politische Garantie auf den Schutz eines bestimmten Personalbestandes der Eigentümer, das heißt auf ein Moment, das keine prinzipielle Bedeutung hat. Der Kampf der Klassen hat in der Geschichte oft zu einer Neuaufteilung des Eigentums, zu einer Enteignung der Wucherer und Großgrundbesitzer geführt.⁷ Aber diese Erschütterungen, mögen sie für die leidtragenden Klassen und Gruppen noch so unangenehm gewesen sein, haben die Grundfeste des Privateigentums, den durch den Tausch vermittelten ökonomischen Zusammenhang der Wirtschaften, nicht ins Wanken bringen können. Dieselben Menschen, die sich gegen das Eigentum auflehnten, mußten es am nächsten Tage bejahen, wenn sie sich auf dem Markt als unabhängige Produzenten trafen. Das ist der Weg aller nichtproletarischen Revolutionen. Das ist die logische Konsequenz des Ideals der Anarchisten, die wohl die äußeren Merkmale des bürgerlichen Rechts, den staatlichen Zwang und die Gesetze verwerfen, aber dessen inneres

⁷ »So wahr ist es« - bemerkt aus diesem Anlaß Engels -, »daß seit dritthalb tausend Jahren das Privateigentum hat erhalten werden können nur durch Eigentumsverletzung.« (MEW 21, 112)

Wesen, den freien Vertrag zwischen unabhängigen Produzenten bestehen lassen.⁸

Somit schafft erst die Entwicklung des Marktes die Möglichkeit und Notwendigkeit einer Verwandlung des Menschen, der sich Dinge durch Arbeit (oder Raub) aneignet, in einen juristischen Eigentümer.

Zwischen diesen Phasen gibt es keine scharfe Grenze. Das »Natürliche« geht unbemerkt ins Juristische über, ebenso wie der bewaffnete Raub ganz unmittelbar mit dem Handel verschmilzt.

Karner hat eine andere Auffassung vom Eigentum. Nach seiner Definition ist

das Eigentum de jure nichts als Verfügung der Person A über die Sache N, das nackte Verhältnis Individuum - Naturding, durch das von Rechts wegen *kein anderes Individuum* (von mir hervorgehoben E. P.) und keine andere Sache berührt wird; die Sache ist Privatsache, das Individuum Privater, das Recht Privatrecht. Das ist auch faktisch so in der Periode der einfachen Warenproduktion (1965, 181).

Diese ganze Stelle ist ein einziges Mißverständnis. Karner reproduziert hier die beliebte Robinsonade. Aber man fragt sich, was für einen Sinn es hat, daß zwei Robinsone, von denen der eine von der Existenz des anderen nichts weiß, sich ihr Verhältnis zu den *Dingen juristisch* vorstellen, wenn dieses Verhältnis restlos *einfaktisches Verhältnis* ist.

Dieses Recht des isolierten Menschen verdient es, neben den sattsam bekannten Wert des »Glases Wasser in der Wüste« gestellt zu werden. Sowohl der Wert wie das Eigentumsrecht wird von ein und demselben Phänomen erzeugt: von der Zirkulation der zu Waren gewordenen Produkte. Das Eigentum im juristischen Sinne ist nicht darum entstanden, weil es den Menschen eingefallen ist, einander mit dieser Rechtseigenschaft auszustatten, sondern weil sie nur unter der Charaktermaske des Eigentümers Waren austauschen konnten. »Die unbegrenzte Verfügungsgewalt über das Ding« ist nur der Reflex der unbegrenzten Warenzirkulation.

Karner konstatiert, daß der Eigentümer »auf den Witz verfällt, die juristische Ausübung zu kultivieren: er entäußert sich des Dinges« (ebd., 183). Karner fällt es gar nicht ein, daß das »juristische« eben mit dieser »Kultivierung« anfängt; so lange diese nicht vorhanden, geht die Aneignung nicht über den Rahmen der natürlichen, organischen Aneignung hinaus.

Karner gibt zu, daß »Kauf und Verkauf, Leihe, Darlehen, Miete vorher bestanden, aber in minimaler subjektiver und objektiver Ausdehnung« (ebd.). Ja diese verschiedenen

⁸ So erklärt zum Beispiel Proudhon: »Ich will den Vertrag und nicht Gesetze, damit ich frei sei, muß das ganze soziale Gebäude auf Grundlage des gegenseitigen Vertrags umgebaut werden.« (1851, 138). Aber gleich danach muß er hinzufügen: »Die Norm, nach der der Vertrag zu erfüllen ist, wird nicht ausschließlich in der Gerechtigkeit, sondern auch in dem gemeinsamen Willen der zusammenlebenden Menschen fußen. Dieser Wille wird die Erfüllung des Vertrags im Notfalle auch mit Gewalt erzwingen.« (ebd., 293)

juristischen Formen der Güterzirkulation waren schon so frühzeitig vorhanden, daß wir schon eine präzise Formulierung des Darlehens und der Pfandleihe haben, bevor noch die Formel des Eigentums selbst ausgearbeitet war. Dies allein gibt schon den Schlüssel zum richtigen Verständnis der juristischen Natur des Eigentums.

Demgegenüber glaubt Karner, daß die Menschen, bereits bevor sie Dinge kauften und verkauften oder verpfändeten, davon unabhängig schon Eigentümer waren. Die angeführten Verhältnisse scheinen ihm nur »ganz nebensächliche Aushilfsinstitute, Lückenbüßer des kleinbürgerlichen Eigentums«. Mit anderen Worten geht er von der Vorstellung gänzlich isolierter Individuen aus, denen (man weiß nicht wozu) eingefallen ist, einen »Gesamtwillen« zu schaffen und namens dieses Gesamtwillens allen zu befehlen, sich von Anschlüssen an Dinge, die einem anderen gehören, zu enthalten. Nachher beschließen diese isolierten Robinsone - nachdem sie eingesehen haben, daß der Eigentümer weder als Arbeitskraft noch als Konsument als Universalist betrachtet werden kann - das Eigentum durch die Institute von Kauf-Verkauf, Leihe, Darlehen usw. zu ergänzen. Dieses rein rationelle Schema stellt die wirkliche Entwicklung der Dinge und Begriffe auf den Kopf.

Karner reproduziert hier ganz einfach das sogenannte Hugo Heyesesche System der Deutung des Pandektenrechts, das genau ebenso mit dem Menschen anfängt, der die Gegenstände der Außenwelt sich unterwirft (Sachenrecht), dann zum Austausch von Leistungen (Obligationenrecht) und endlich zu den Normen übergeht, die die Lage des Menschen als Familienmitglied und das Schicksal seines Vermögens nach seinem Tode regeln (Familien- und Erbrecht). Die Verbindung des Menschen mit dem von ihm selbst produzierten oder eroberten oder gleichsam einen Teil seiner Persönlichkeit (Waffen, Schmuck) bildenden Ding ist ohne Zweifel historisch ein Element in der Entwicklung des Privateigentums. Sie stellt dessen ursprüngliche, rohe und beschränkte Form dar. Einen vollendeten und universellen Charakter nimmt das Privateigentum erst mit dem Übergang zur Warenwirtschaft oder richtiger zur warenkapitalistischen Wirtschaft an. Es wird dem Objekt gegenüber gleichgültig und zerreißt jeden Zusammenhang mit den organischen Verbänden von Menschen (Sippe, Familie, Gemeinde). Es tritt in universellster Bedeutung als »äußere Sphäre der Freiheit« auf (Hegel), das heißt als praktische Verwirklichung der abstrakten Fähigkeit, Subjekt von Rechten zu sein.

In dieser rein juristischen Form hat das Eigentum logisch wenig mit dem organischen naturwüchsigen Prinzip der privaten Aneignung als Ergebnis persönlichen Kraftaufwands oder als Bedingung persönlichen Ver- und Gebrauchs gemeinsam. Das Verhältnis des Eigentümers zum Eigentum ist seit der Zeit, seitdem sich die ganze ökonomische Wirklichkeit in der Sphäre des Marktes zersplittert, ebenso abstrakt, formal, bedingt und rationalistisch, wie die Verbindung des Menschen mit seinem Arbeitsprodukt, zum Beispiel mit einem selbst bearbeiteten Fleckchen Erde etwas Elementares, auch dem primitivsten Denken Erfassbares ist.⁹ Stehen diese beiden Institute, die private Aneignung als Bedingung

⁹ Gerade deshalb appellieren die Verteidiger des Privateigentums besonders gerne an

der ungehinderten persönlichen Benutzung und die private Aneignung als Bedingung der späteren Veräußerung im Tauschakt morphologisch in unmittelbarem Zusammenhang miteinander - so sind es doch logisch zwei verschiedene Kategorien, und das Wort »Eigentum« schafft, auf beide bezogen, mehr Verwirrung als Klarheit. Das kapitalistische Grundeigentum setzt keinerlei organischen Zusammenhang zwischen dem Grund und Boden und seinem Eigentümer voraus. Es ist im Gegenteil nur denkbar bei vollständig freiem Übergang des Grund und Bodens von einer Hand in die andere.

Der Begriff des Grundeigentums selbst taucht mit dem individuellen veräußerbaren Grundeigentum gleichzeitig auf. Das Gemeinland der Allmende war ursprünglich überhaupt nicht Eigentum einer juristischen Person, ein solcher Begriff existierte überhaupt nicht, sondern befand sich in der Nutzung der Markgenossen als kollektiver Person (Gierke 1873, 146).

Das kapitalistische Eigentum ist im Grunde die Freiheit der Verwandlung des Kapitals aus einer Form in die andere, der Übertragung des Kapitals aus einer Sphäre in die andere zwecks Erhalt eines möglichst großen arbeitslosen Einkommens. Diese Freiheit der Verfügung über das kapitalistische Eigentum ist ohne das Vorhandensein eigentumsloser Individuen, das heißt Proletarier, undenkbar. Die juristische Form des Eigentums steht in keinerlei Widerspruch zu der Tatsache der Enteignung einer großen Anzahl von Staatsbürgern, denn die Eigenschaft, Rechtssubjekt zu sein, ist eine rein formelle Eigenschaft. Sie qualifiziert alle Leute als gleichmäßig »eigentumswürdig«, macht sie aber keineswegs zu Eigentümern. Diese Dialektik des kapitalistischen Eigentums ist, sowohl wo es in den »unverrückbaren« Rechtsformen dahinfließt als auch wo es diese durch direkte Gewalt sprengt (in der Periode der ursprünglichen Akkumulation), im *Kapital* Marx' großartig dargestellt. Die besprochene Untersuchung Karners bietet in dieser Hinsicht im Vergleich zum 1. Band des *Kapital* sehr wenig Neues. Wo aber Karner originell sein will, stiftet er nur Verwirrung. Wir haben bereits auf seinen Versuch hingewiesen, das Eigentum von jenem Moment zu abstrahieren, das es juristisch konstituiert, das heißt vom Tausch. Diese rein formale Auffassung zieht einen weiteren Irrtum nach sich: bei der Untersuchung des Übergangs vom kleinbürgerlichen Eigentum zum kapitalistischen erklärt Karner:

Das Eigentumsinstitut hat, wie wir gesehen, eine reiche Entfaltung in verhältnismäßig kurzer Zeit genommen, hat eine völlige Umwälzung mitgemacht, ohne daß es in seiner juristischen Natur sich geändert hätte (1965, 172)

und zieht gleich danach den Schluß:

Es ändert sich die soziale Funktion der Rechtsinstitute ohne deren juristische Änderung.

dieses elementare Verhältnis, weil sie wissen, daß die ideologische Kraft dieses Verhältnisses seine wirtschaftliche Bedeutung für die moderne Gesellschaft um ein Vielfaches übertrifft.

Man fragt sich: welches Institut meint Karner? Ist von der abstrakten Formel des römischen Rechts die Rede, so konnte sich in dieser freilich nichts ändern. Aber diese Formel hat das Kleineigentum nur in der Epoche entwickelter bürgerlich-kapitalistischer Verhältnisse geregelt. Betrachten wir aber das zünftige Handwerk und die bäuerliche Wirtschaft in der Epoche der Leibeigenschaft, so finden wir eine ganze Anzahl des Eigentumsrecht einschränkender Normen. Man kann freilich erwidern, daß diese Einschränkungen alle öffentlich-rechtlicher Natur sind und das Eigentumsinstitut als solches nicht berühren. Aber in diesem Falle reduziert sich die ganze Behauptung darauf, daß eine bestimmte abstrakte Formel mit sich selbst identisch ist. Andererseits offenbaren feudale und zünftige, das heißt eingeschränkte Eigentumsformen bereits ihre Funktion - das Aufsaugen fremder unbezahlter Arbeit. Das Eigentum der einfachen Warenproduktion, die Karner der kapitalistischen Eigentumsform gegenüberstellt, ist eine ebensolche nackte Abstraktion, wie die einfache Warenproduktion selbst. Denn schon die Umwandlung eines Teils der produzierten Produkte in Waren und das Auftreten von Geld schaffen die Bedingungen für das Auftauchen des Wucherkapitals, das nach dem Ausdruck Marx'

mit seinem Zwillingsbruder, dem kaufmännischen Kapital, zu den ante-diluvianischen Formen des Kapitals gehört, die der kapitalistischen Produktionsweise lange vorhergehen und sich in seinen verschiedensten ökonomischen Gesellschaftsformen vorfinden. (MEW 25, 607)

Wir können folglich zu einem den Ergebnissen Karners entgegengesetzten Schluß kommen, und zwar: die Normen ändern sich, aber die soziale Funktion bleibt unverändert.

Nach Maßgabe der Entwicklung der kapitalistischen Produktionsweise entledigt sich der Eigentümer allmählich der technischen Produktionsfunktionen und verliert damit auch die restlose juristische Herrschaft über das Kapital. Im Aktienunternehmen ist der einzelne Kapitalist nur Inhaber eines Titels auf eine bestimmte Quote arbeitslosen Einkommens. Seine wirtschaftliche und rechtliche Aktivität als Eigentümer ist fast vollständig auf die Sphäre der unproduktiven Konsumtion beschränkt. Die Hauptmasse des Kapitals wird ganz und gar zur unpersönlichen klassenmäßigen Kraft. Insoweit diese Kapitalsmasse am Marktverkehr teilnimmt, was die Autonomie ihrer einzelnen Bestandteile voraussetzt, treten diese autonomen Teile als Eigentum juristischer Personen auf. In Wirklichkeit verfügt über die ganze Masse eine verhältnismäßig kleine Gruppe von Größtkapitalisten, die noch dazu nicht selbst, sondern durch ihre bezahlten Vertreter oder Bevollmächtigten vorgeht. Die juristisch klar umrissene Form des Privateigentums spiegelt schon nicht mehr die wirkliche Lage der Dinge wider, da durch die Methoden der Beteiligung und Kontrolle usw. die tatsächliche Herrschaft sich weit über den rein juristischen Rahmen hinaus erstreckt. Wir nähern uns hier dem Moment, wo die kapitalistische Gesellschaft bereits reif dazu ist, in ihr Gegenteil umzuschlagen. Die unerläßliche Voraussetzung dieses Umschlagens ist die Klassenrevolution des Proletariats.

Aber noch lange vor dieser Umwälzung führt die Entwicklung der auf dem Prinzip der freien Konkurrenz aufgebauten kapitalistischen Produktionsweise dazu, daß dieses Prinzip

in das eigene Gegenteil verkehrt wird. Der monopolistische Kapitalismus schafft die Voraussetzungen eines ganz anderen Wirtschaftssystems, in dem die Bewegung der gesellschaftlichen Produktion und Reproduktion sich nicht durch einzelne Geschäfte zwischen autonomen Wirtschaftseinheiten vollzieht, sondern mit Hilfe einer planmäßigen zentralisierten Organisation. Diese Organisation wird von den Trusts, Konzernen und anderen monopolistischen Vereinigungen geschaffen. Eine Realisierung dieser Tendenzen ist das während des Krieges beobachtete Verwachsen privatkapitalistischer und staatlicher Organisationen zu einem gewaltigen System des bürgerlichen Staatskapitalismus. Diese praktische Veränderung im juristischen Gewebe konnte nicht spurlos an der Theorie vorübergehen. In der Morgenröte seiner Entwicklung umgab der Industriekapitalismus das Prinzip der Rechtssubjektivität mit einem gewissen Heiligenschein, indem er es zur absoluten Eigenschaft der menschlichen Persönlichkeit erhob. Jetzt beginnt man dieses Prinzip nur mehr als eine technische Bestimmung zu betrachten, die für die »Abgrenzung von Risiken und Haftungen« gewisse Bequemlichkeiten bietet, oder aber man stellt es einfach als spekulative Hypothese hin, die jeder realen Grundlage entbehrt. Da diese letztere Richtung ihre Schläge gegen den juristischen Individualismus richtete, gewann sie die Sympathien verschiedener Marxisten, die der Meinung waren, hier lägen die Elemente einer neuen, den Interessen des Proletariats entsprechenden »sozialen« Rechtslehre vor. Selbstverständlich zeugt eine solche Beurteilung von einer rein formalen Stellungnahme zur Frage. Davon ganz zu schweigen, daß die erwähnten Theorien keinerlei Anhaltspunkte für eine wirkliche soziologische Auffassung der individualistischen Kategorien des bürgerlichen Rechts geben, kritisieren sie dazu diesen Individualismus nicht unter dem Gesichtswinkel der proletarischen Vorstellung vom Sozialismus, sondern vom Standpunkt der Diktatur des Finanzkapitals. Der soziale Sinn dieser Doktrinen ist die Rechtfertigung des modernen imperialistischen Staates und der Methoden, die dieser, besonders während des letzten Krieges, anwandte. Wir brauchen uns darum nicht zu wundern, wenn ein amerikanischer Jurist gerade auf Grund der Lehren des Weltkrieges, dieses reaktionärsten und räuberischsten aller Kriege der neueren Geschichte, zu solchen »sozialistisch« klingenden Schlüssen kommt:

Die individuellen Rechte auf Leben, Freiheit und Eigentum haben keinerlei absolute oder abstrakte Existenz; es sind Rechte, die vom legalen Standpunkt nur existieren, weil der Staat sie schützt, und die sich infolgedessen ohne irgendwelche Einschränkungen in der Gewalt des Staates befinden. (Harriman 1924, 202)

Die Ergreifung der politischen Macht durch das Proletariat ist die grundlegende Voraussetzung des Sozialismus. Die Erfahrung hat aber gezeigt, daß die planmäßig organisierte Produktion und Distribution den Marktaustausch und die Verbindung der einzelnen Wirtschaften durch den Markt nicht gleich am nächsten Tage ersetzen können. Wäre dies möglich, so wäre im selben Augenblick die juristische Form des Eigentums historisch restlos erschöpft. Es hätte den Zyklus seiner Entwicklung vollendet und wäre zu seinem (Ausgangspunkt, zu den Gegenständen unmittelbarer individueller Benutzung

zurückgekehrt, das heißt wäre wieder zu einem elementaren Verhältnis der Praxis geworden. Damit wäre aber auch die Rechtsform überhaupt zum Tode verurteilt.¹⁰ Solange die Aufgabe des Aufbaus einer einheitlichen planmäßigen Wirtschaft nicht gelöst ist, solange die marktmäßige Verbindung zwischen den einzelnen Unternehmungen und Unternehmungsgruppen bestehen bleibt, solange bleibt auch die Rechtsform in Kraft. Daß die Form des Privateigentums in bezug auf die Produktionsmittel der Kleinbauern- und Handwerkerwirtschaft in der Übergangsperiode fast gänzlich unverändert bleibt, braucht gar nicht besonders erwähnt zu werden. Aber auch bei der nationalisierten Großindustrie bedeutet die Anwendung des Prinzips der sogenannten »wirtschaftlichen Kalkulation« die Bildung autonomer Einheiten, deren Verbindung mit den anderen Wirtschaftseinheiten durch den Markt vermittelt wird.

Insofern die staatlichen Unternehmungen den Bedingungen der Zirkulation unterworfen sind, nimmt der Verkehr zwischen ihnen nicht die Form technischer Koordination, sondern die Form von Rechtsgeschäften an. Dementsprechend wird auch die rein juristische, das heißt gerichtliche Regelung der Beziehungen möglich und notwendig. Daneben bleibt auch die mit der Zeit unzweifelhaft stärker werdende unmittelbare, das heißt administrativ technische Leitung durch Unterordnung unter einen allgemeinen Wirtschaftsplan bestehen. Wir haben so einerseits ein in naturalwirtschaftlichen Kategorien verlaufendes Wirtschaftsleben und eine in vernünftiger, unmaskierter Form (das heißt nicht in Warenform) auftretende gesellschaftliche Verbindung zwischen den Produktionseinheiten. Dem entspricht die Methode der unmittelbaren, das heißt technisch-bestimmenden Anweisungen in der Gestalt von Programmen, Produktions- und Distributionsplänen usw. Solche Anweisungen sind konkret und wechseln fortwährend nach Maßgabe der veränderten Bedingungen. Andererseits haben wir eine in der Form des Wertes zirkulierender Waren und folglich in der Form von Rechtsgeschäften sich ausdrückende Verbindung zwischen den wirtschaftlichen Einheiten. Dem entspricht wiederum die Schaffung mehr oder minder fester und beständiger formeller Schranken und Regeln für den Rechtsverkehr autonomer Subjekte (bürgerliches Gesetzbuch, vielleicht auch Handelsgesetzbuch) und von Organen, die diesen Verkehr durch Entscheidung von Rechtsstreitigkeiten zur Abwicklung verhelfen (Gerichte, Schiedsgerichte usw.). Es ist offenbar, daß die erste Tendenz keinerlei Aussichten für ein Aufblühen des juristischen Handwerks bietet. Der allmähliche Sieg dieser Tendenz bedeutet das allmähliche Absterben der Rechtsform überhaupt. Man kann freilich darauf erwidern, daß zum Beispiel ein Produktionsprogramm auch eine öffentlich-rechtliche Norm ist, da es von der

¹⁰ Der weitere Prozeß der Überwindung der Rechtsform würde sich auf einen allmählichen Übergang von der äquivalenten Distribution (für eine gewisse Menge Arbeit eine gewisse Menge gesellschaftlicher Produkte) zur Verwirklichung der Formel des entwickelten Kommunismus reduzieren: »jeder nach seinen Fähigkeiten, jedem nach seinen Bedürfnissen« (MEW 19, 21).

Staatsgewalt ausgeht, bindende Kraft besitzt, Rechte und Pflichten schafft usw. Freilich werden, solange die neue Gesellschaft sich aus Elementen der alten aufbaut, das heißt aus Menschen, die das gesellschaftliche Band nur als Mittel für ihre privaten Zwecke auffassen, auch die einfachen vernunftmäßigen technischen Anweisungen die Form einer dem Menschen fremden und über ihm stehenden Gewalt annehmen müssen. Der politische Mensch wird noch immer »ein abstrakter künstlicher Mensch sein«, um den Ausdruck Marx' zu gebrauchen. Aber je radikaler das Schächerverhältnis und die Schächer-psychologie in der Produktionssphäre überwunden sein wird, desto schneller wird die Stunde jener endgültigen Befreiung schlagen, von der Marx in seinem Aufsatz *Zur Judenfrage* gesagt hat:

Erst wenn der wirkliche individuelle Mensch den abstrakten Staatsbürger in sich zurücknimmt und als individueller Mensch in seinem empirischen Leben, in seiner individuellen Arbeit, in seinen individuellen Verhältnissen, *Gattungswesen* geworden ist, erst wenn der Mensch seine »forces propres« als *gesellschaftliche* Kräfte erkannt und organisiert hat und daher die gesellschaftliche Kraft nicht mehr in der Gestalt der *politischen* Kraft von sich trennt, erst dann ist die menschliche Emanzipation vollbracht. (MEW 1,370)

Dies sind die Perspektiven der unermeßlichen Zukunft. Was unsere Übergangsperiode betrifft, muß auf folgendes hingewiesen werden. Bleiben in der Epoche der Herrschaft des unpersönlichen Finanzkapitals die Interessengegensätze zwischen den einzelnen kapitalistischen Gruppen (die über eigenes und fremdes Kapital verfügen) bestehen, so werden demgegenüber in der proletarischen Diktatur trotz Fortbestehens des Marktaustausches die Interessengegensätze innerhalb der nationalisierten Industrie aufgehoben und die Absonderung oder Autonomie einzelner Wirtschaftsorganismen (nach dem Muster der privatwirtschaftlichen Autonomie) *nur als Methode aufrechterhalten*. Auf diese Weise werden jene quasi-privatwirtschaftlichen Beziehungen, die zwischen der Staatsindustrie und den Kleinwirtschaften sowie zwischen den einzelnen Unternehmungen und Unternehmungsgruppen innerhalb der Staatsindustrie selbst entstehen, in strenge Grenzen verwiesen, die in jedem gegebenen Augenblick von den in der Sphäre planmäßiger Wirtschaftsführung erzielten Erfolgen bestimmt werden. Darum birgt die Rechtsform als solche in unserer Übergangsperiode nicht jene unbeschränkten Möglichkeiten in sich, die sich ihr in der bürgerlich-kapitalistischen Gesellschaft in deren Geburtsstunde eröffneten. Im Gegenteil schließt sie uns nur zeitweilig in ihre engen Horizonte ein. Sie existiert nur, um sich endgültig zu erschöpfen.

Die Aufgabe der marxistischen Theorie besteht in der Nachprüfung dieser allgemeinen Schlußfolgerung und in der Verfolgung des konkreten historischen Materials. Die Entwicklung kann auf den verschiedenen Gebieten des sozialen Lebens nicht gleichmäßig fortschreiten. Darum ist eine minutiöse Arbeit der Beobachtung, Vergleichung und Analyse unerläßlich. Erst wenn wir Tempo und Form der Überwindung der Wertverhältnisse in der Ökonomik und zugleich des Ab-sterbens privatrechtlicher

Momente im juristischen Überbau und endlich die allmähliche, von diesen grundlegenden Prozessen bedingte Durchlüftung des juristischen Überbaus selbst durchstudiert haben, können wir uns sagen, daß wir wenigstens eine Seite im Aufbauprozeß der klassenlosen Kultur der Zukunft geklärt haben.)

Recht und Staat

Der Rechtsverkehr setzt »seiner Natur nach« einen Zustand des Friedens keineswegs voraus, ebenso wie der Handel in der ersten Zeit den bewaffneten Raub nicht ausschließt, sondern damit Hand in Hand geht.

Recht und Selbsthilfe, diese einander entgegengesetzt scheinenden Begriffe sind in Wirklichkeit aufs engste miteinander verbunden. Dies trifft nicht nur für die älteste Epoche des römischen Rechts, sondern auch für spätere Perioden zu. Das moderne Völkerrecht umschließt ein recht ansehnliches Maß von Selbsthilfe (Retorsionen, Repressalien, Krieg usw.). Sogar im »wohlgeordneten« bürgerlichen Staat erfolgt die Wahrnehmung von Rechten - nach der Meinung eines so scharfsinnigen Juristen wie Hauriou - durch jeden Bürger auf eigenes Risiko. Noch schärfer wird dies von Marx in der »Einleitung zur Kritik« formuliert: »Auch das Faustrecht ist ein Recht« (MEW 13, 620). Dies ist kein Paradox, denn das Recht ist ebenso wie der Tausch ein Hilfsmittel des Verkehrs zwischen den isolierten sozialen Elementen. Der Grad dieser Isolierung kann historisch höher oder niedriger sein, sie selbst aber kann ganz niemals verschwinden. So zum Beispiel erfüllen die dem Sowjetstaat gehörenden Unternehmungen in Wirklichkeit eine gemeinschaftliche Aufgabe; da sie sich aber in ihrer Arbeit an die Methoden des Marktes halten müssen, hat jedes von ihnen besondere Interessen. Sie stehen einander als Käufer und Verkäufer gegenüber, handeln auf eigene Gefahr und müssen infolgedessen unvermeidlich miteinander *im Rechtsverkehr* stehen. Der Endsieg der Planwirtschaft wird ihre Verbindung miteinander zu einer ausschließlich technisch-zweckmäßigen machen und wird damit ihre »juristische Persönlichkeit« töten. Wenn man uns also den Rechtsverkehr als einen organisierten und wohlgeordneten Verkehr darstellt und so Recht und Rechtsordnung identifiziert, so vergißt man, daß in Wirklichkeit die Ordnung nur Tendenz und Endergebnis (und noch dazu ein durchaus nicht vollkommenes), nie aber Ausgangspunkt und Voraussetzung des Rechtsverkehrs ist. Der Friedenszustand selbst, der dem abstrakten juristischen Denken homogen und undifferenziert scheint, war es in den ursprünglichen Stadien der Rechtsentwicklung durchaus nicht. Das altgermanische Recht kannte verschiedene Grade des Friedens: den Frieden im Hause, den Frieden innerhalb der Umzäunung, Frieden innerhalb der Grenzen der Siedlung usw. Der höhere oder geringere Grad der Befriedung fand seinen Ausdruck in der mehr oder minder schweren Strafe, die den Friedensstörer traf.

Der Friedenszustand wird zur Notwendigkeit, wenn der Tausch zur regelmäßigen Erscheinung wird. In den Fällen, in denen zu wenig Voraussetzungen für die Wahrung des Friedens gegeben waren, zogen es die Tauschenden vor, nicht persönlich zusammenzukommen, sondern die Waren gegenseitig in der Abwesenheit der anderen Partei zu besichtigen. Aber im allgemeinen fordert der Handel, daß nicht nur die Waren, sondern auch die Menschen zusammenkommen. In der Epoche der Gentilordnung wurde jeder Fremdling als Feind betrachtet: er war ebenso vogelfrei wie die Tiere des Waldes. Nur die Bräuche der Gastfreundlichkeit gaben Gelegenheit zum Verkehr mit fremden Stämmen.

Im feudalen Europa versuchte die Kirche, die ununterbrochenen Privatkriege einzudämmen, indem sie auf bestimmte Fristen das sogenannte *treuga dei* proklamierte.¹ Zugleich begann die Ausstattung der Märkte und Handelsplätze mit besonderen diesbezüglichen Privilegien. Die zum Markt fahrenden Kaufleute erhielten freies Geleit, ihr Eigentum wurde gegen willkürliche Wegnahme gesichert. Zugleich wurde die Erfüllung von Verträgen durch besondere Richter gewährleistet. So entstand ein besonderes *jus mercatorum* oder *jus fori*, das die Grundlage des späteren städtischen Rechts bildete.

Ursprünglich bildeten Marktplätze und Märkte einen Bestandteil feudaler Domänen und waren einfach vorteilhafte Einkunftsquellen für den Feudalherrn des Orts.

Wurde irgendeinem Ort der Marktfrieden verliehen, so hatte dies nur den Zweck, den Beutel irgendeines Feudalherren zu füllen und lag daher in dessen Privatinteresse. Indem aber die Feudalgewalt die Rolle eines Garanten des zu dem Tauschgeschäft unerläßlichen Friedens übernahm, nahm diese Gewalt dank der neuen Funktion eine neue, ihr früher fremde Schattierung der *Öffentlichkeit* an. Eine Gewalt feudalen oder patriarchalen Typs kennt keine Grenzen zwischen Privatem und Öffentlichem. Die öffentlichen Rechte des Feudalherrn gegenüber seinen Bauern waren zugleich seine Rechte als Privatbesitzer, während seine privaten Rechte im Gegenteil, wenn man will, als politische, das heißt öffentliche Rechte ausgelegt werden können. Genau so wird das *jus civile* des antiken Rom von vielen (zum Beispiel von Gumplowicz) als öffentliches Recht gedeutet, da seine Grundlage und Quelle die Zugehörigkeit zu einer Gentilorganisation war. In Wirklichkeit stehen wir hier einer embryonalen Rechtsform gegenüber, die in sich die gegensätzlichen und korrekten Bestimmungen »privates Recht« und »öffentliches Recht« noch nicht entwickelt hat. Darum ist jede die Spuren patriarchalischer oder feudaler Beziehungen an sich tragende Macht zugleich durch das Überwiegen des theologischen Elements über das juristische charakterisiert. Die juristische, das heißt rationalistische Deutung des Machtphänomens wird nur mit der Entwicklung der Geldwirtschaft und des Handels möglich. Diese ökonomischen Formen bringen erst den Gegensatz zwischen öffentlichem und privatem Leben mit sich, der mit der Zeit einen »ewigen« und »natürlichen« Charakter annimmt und die Grundlage jeder juristischen Machttheorie bildet.

Der im bürgerlichen Sinne »moderne« Staat wird in dem Moment geboren, in dem die gruppen- oder klassenmäßige Macht Organisation einen genügend ausgedehnten Marktverkehr umfaßt (Hauriou 1910, 272). So erforderte in Rom der Handel mit den Ausländern, Peregrinen u. a. die Anerkennung der zivilen Rechtsfähigkeit von Personen,

¹ Es ist charakteristisch, daß die Kirche, dadurch daß sie für bestimmte Tage den »Gottfrieden« vorschrieb, für die übrige Zeit die Privatkriege sanktionierte. Im 11. Jahrhundert wurde der Vorschlag gemacht, diese Privatkriege ganz abzuschaffen. Gerard, Bischof von Combres, protestierte energisch dagegen und erklärte, daß die Forderung des ständigen Gottesfriedens »der menschlichen Natur« widerspräche. (Kotljarewski 1915, 189)

die nicht zum Gentilverband gehörten. Dies aber setzt bereits die Teilung in öffentliches und privates Recht voraus.

Die Scheidung zwischen dem öffentlich-rechtlichen Prinzip der territorialen Oberhoheit und dem Privateigentum an Grund und Boden vollzieht sich im mittelalterlichen Europa am frühesten und vollkommensten in den Mauern der Stadt. Dort zerfallen die dem Land anhaftenden dinglichen und persönlichen Verpflichtungen früher als irgendwo anders in Steuern und Verpflichtungen zugunsten der Stadtgemeinde einerseits und in Pachtzins, dessen Grundlage das Privateigentum war, andererseits (Gierke 1873, 648).

Die tatsächliche Herrschaft bekommt einen ausgeprägt juristischen Öffentlichkeitscharakter, sobald neben und unabhängig von ihr Verhältnisse entstehen, die mit dem Tauschakt zusammenhängen, das heißt private Verhältnisse par excellence. Indem die Gewalt als Garant dieser Verhältnisse auftritt, wird sie zu einer gesellschaftlichen, öffentlichen Gewalt, zu einer Gewalt, die das unpersönliche Interesse der Ordnung vertritt.²

Der Staat als Organisation der Klassenherrschaft und als Organisation für die Führung von äußeren Kriegen erheischt keine rechtliche Deutung, er läßt sie sogar gar nicht zu. Es ist dies ein Gebiet, in dem die sogenannte Staatsraison regiert, die nichts anderes ist als das Prinzip der nackten Zweckmäßigkeit. Die Macht als Garant des Marktaustausches kann dagegen nicht nur in der Sprache des Rechts ausgedrückt werden, sondern stellt sich selbst als Recht und nur als Recht dar, das heißt verschmilzt ganz mit der abstrakten objektiven Norm.³ Darum ist jetzt jede juristische Staatstheorie, die *alle* Funktionen des Staates erfassen will, notwendigerweise inadäquat. Sie kann keine treue Spiegelung aller Tatsachen des staatlichen Lebens sein, sie gibt nur einen ideologischen, das heißt verzerrten Widerschein der Wirklichkeit.

² Wenn auch in Wirklichkeit die westlichen Feudalherren wie die russischen Fürsten sich dieser ihrer hohen Mission keineswegs bewußt waren und ihre Funktion als Hüter der Ordnung lediglich als eine Einnahmequelle betrachteten, so verfehlten es die späteren bürgerlichen Geschichtsschreiber doch nicht, den Feudalherren wie den russischen Fürsten erdachte Motive zuzuschreiben, da für diese Geschichtsschreiber selber die bürgerlichen Beziehungen und die sich aus diesen ergebende Öffentlichkeit der Gewalt als eine ewige und unverrückbare Norm galt.

³ Dabei wird die objektive Norm als allgemeine Überzeugung der Norm unterworfenen aufgefaßt. Recht sei die allgemeine Überzeugung von Personen, die in einem juristischen Verkehr miteinander stehen. Die Entstehung einer rechtlichen Lage sei daher die Entstehung der all gemeinen Überzeugung, die eine bindende Kraft habe und der Durchführung unterliege (Puchta 1847/1848). Diese Formel ist in ihrer scheinbaren Universalität in Wirklichkeit nur der ideale Reflex der Bedingungen des Marktverkehrs. Ohne diesen hat die Formel keinen Sinn. Es wird wohl kaum jemand zu behaupten wagen, daß zum Beispiel die Rechtslage der Heloten in Sparta ein Resultat ihrer zur bindenden Kraft gelangten allgemeinen Überzeugung ist. (Gumpłowicz 1881)

Die Klassenherrschaft in ihrer organisierten wie in ihrer unorganisierten Form ist viel ausgedehnter als das Gebiet, das als offizielles Herrschaftsgebiet der Staatsmacht bezeichnet werden kann. Die Herrschaft der Bourgeoisie findet ihren Ausdruck sowohl in der Abhängigkeit der Regierungen von den Banken und kapitalistischen Gruppierungen als auch in der Abhängigkeit jedes einzelnen Arbeiters von seinem Arbeitgeber sowie darin, daß der Staatsapparat in seinem Personalbestand mit der herrschenden Klasse verwachsen ist. All diese Tatsachen, deren Zahl ins Unendliche gesteigert werden könnte, haben keinerlei offiziellen rechtlichen Ausdruck, fallen aber in ihrer Bedeutung genau mit den Tatsachen zusammen, die sehr wohl offiziellen juristischen Ausdruck finden, zum Beispiel mit der Unterordnung derselben Arbeiter unter die Gesetze des bürgerlichen Staates, unter die Befehle und Verfügungen seiner Organe, unter die Urteile seiner Gerichte usw. Neben der direkten und unmittelbaren Klassenherrschaft erwächst hier so eine mittelbare, reflektierte Herrschaft in der Gestalt der offiziellen Staatsmacht als besonderer, von der Gesellschaft losgelösten Gewalt. Damit ist das Problem des Staates gestellt, das für die Analyse keine geringeren Schwierigkeiten birgt als das Problem der Ware.)

Engels betrachtet in seinem *Ursprung der Familie* den Staat als den Ausdruck der Tatsache, daß die Gesellschaft sich in unlösbare Klassengegensätze verwickelt hat.

Damit aber diese Gegensätze, Klassen mit widerstreitenden ökonomischen Interessen, nicht sich und die Gesellschaft in fruchtlosem Kampf verzehren, ist eine scheinbar über der Gesellschaft stehende Macht nötig geworden, die den Konflikt dämpfen, innerhalb der Schranken der »Ordnung« halten soll; und diese, aus der Gesellschaft hervorgegangene, aber sich über sie stellende, sich ihr mehr und mehr entfremdende Macht ist der Staat. (MEW21, 165)

In dieser Darstellung befindet sich eine nicht ganz klare Stelle, die in der Folge zutage tritt, wenn Engels davon spricht, daß die Staatsmacht natürlicherweise in die Hände der stärksten Klasse geraten muß, »die vermittels seiner auch politisch herrschende Klasse wird« (MEW 21,166 f.). Dieser Satz gibt Grund zur Annahme, daß die Staatsmacht nicht als eine Klassenkraft, sondern als etwas über den Klassen Stehendes, die Gesellschaft vor Zerfall Rettendes entstehe, das erst nach seinem Entstehen zum Objekt einer Usurpation wird. Eine solche Auffassung würde freilich den historischen Tatsachen widersprechen. Wir wissen, daß der Machtapparat immer von der herrschenden Klasse geschaffen worden ist. Wir glauben, daß Engels selbst einer solchen Deutung seiner Worte widersprochen hätte. Aber sei dem, wie es wolle, die von ihm aufgestellte Formel bleibt trotzdem unklar. Nach dieser entsteht der Staat, weil sich sonst die Klassen gegenseitig im erbitterten Kampf vernichten und dadurch die ganze Gesellschaft zugrunde richten würden. Folglich entsteht der Staat dort, wo keine der beiden kämpfenden Klassen einen entscheidenden Sieg zu erringen imstande ist. In diesem Falle würde der Staat entweder dieses Gleichgewichtsverhältnis fixieren, und dann ist er eine über den Klassen stehende Kraft, was wir nicht zugeben können, oder ist er das Resultat des Sieges der einen oder anderen Klasse. In diesem Falle fällt aber die Notwendigkeit des Staates für die Gesellschaft fort, da

mit dem entscheidenden Sieg einer Klasse das Gleichgewicht wieder hergestellt und die Gesellschaft gerettet ist. Hinter allen diesen Kontroversen verbirgt sich ein und dieselbe grundlegende Frage: warum bleibt die Klassenherrschaft nicht das, was sie ist, das heißt die faktische Unterwerfung eines Teiles der Bevölkerung unter die andere? Warum nimmt sie die Form einer offiziellen staatlichen Herrschaft an, oder - was dasselbe ist - warum wird der Apparat des staatlichen Zwanges nicht als privater Apparat der herrschenden Klasse geschaffen, warum spaltet er sich von der letzteren ab und nimmt die Form eines unpersönlichen, von der Gesellschaft losgelösten Apparats der öffentlichen Macht an?⁴ Wir können uns nicht auf den Hinweis beschränken, daß es für die herrschende Klasse *vorteilhaft* ist, eine ideologische Nebelwand zu errichten und ihre Klassenherrschaft hinter dem Schirm des Staates zu verbergen. Denn obwohl eine solche Erklärung zweifellos richtig ist, erklärt sie uns doch nicht, wieso eine solche Ideologie entstehen konnte, und folglich auch nicht, warum die herrschende Klasse sich ihrer bedienen kann. Ist ja die bewußte Ausnützung ideologischer Formen etwas anderes als ihre meist von dem Willen der Menschen unabhängige Entstehung. Wollen wir die Wurzeln irgendeiner Ideologie bloßlegen, so müssen wir die tatsächlichen Verhältnisse suchen, deren Ausdruck diese Ideologie ist. Hier werden wir übrigens auf einen grundlegenden Unterschied zwischen der theologischen und der juristischen Deutung des Begriffs »Staatsmacht« stoßen. Im ersten Falle haben wir es mit einem Fetischismus reinsten Wassers zu tun; es wird uns deshalb nicht gelingen, in den entsprechenden Vorstellungen und Begriffen irgend etwas anderes zu entdecken als die ideologische Verdoppelung der Wirklichkeit, das heißt dieselben tatsächlichen Herrschafts- und Knechtschaftsverhältnisse. Die juristische Auffassung ist demgegenüber eine einseitige; ihre Abstraktionen sind der Ausdruck eines der Aspekte des real existierenden Subjekts, das heißt der warenproduzierenden Gesellschaft.

In seinen *Problemen der marxistischen Rechtslehre* macht mir I. P. Rasumowski den Vorwurf, daß ich die Fragen der Herrschaft und Knechtschaft ohne Grund in die unbestimmte Sphäre der »Verdoppelung der Wirklichkeit« verlege und ihnen bei der Analyse der Kategorie des Rechts nicht den entsprechenden Platz einräume (1925). Darüber, daß das religiöse oder theologische Denken eine »Verdoppelung der Wirklichkeit« darstellt, braucht man, scheint mir, nach Feuerbach und Marx nicht mehr zu

⁴ In unserer Zeit des verschärften revolutionären Kampfes können wir beobachten wie der offizielle Apparat der bürgerlichen Staatlichkeit gegenüber den Freischaren der Faschisten usw. in den Hintergrund tritt. Dies liefert einen weiteren Beweis dafür, daß, wenn das Gleichgewicht der Gesellschaft erschüttert ist, sie ihre Rettung nicht in der Schaffung einer über den Klassen stehenden Macht sucht, sondern in der maximalen Anspannung aller Kräfte der kämpfenden Klassen.

streiten. Ich sehe darin nichts Unbestimmtes. Die Sache verhält sich im Gegenteil klar und einfach: die Unterwerfung der Bauern unter einen Feudalherrn folgte direkt und unmittelbar daraus, daß der Feudalherr Großgrundbesitzer war und ihm eine bewaffnete Gewalt zur Verfügung stand. Diese unmittelbare Abhängigkeit, dieses tatsächliche Herrschaftsverhältnis nahm fortschreitend eine ideologische Hülle an, die Macht des Feudalherrn wurde fortschreitend aus einer göttlichen, übermenschlichen Autorität abgeleitet: »Keine Macht, es sei denn von Gott.« Die Unterwerfung und Abhängigkeit des Lohnarbeiters vom Kapitalisten existiert ebenfalls unmittelbar: die tote aufgehäuften Arbeit beherrscht hier die lebendige. Aber die Unterwerfung desselben Arbeiters unter den kapitalistischen Staat ist nicht dasselbe, wie seine Abhängigkeit von dem einzelnen Kapitalisten, nur in eine ideologisch verdoppelte Form gekleidet. Es ist nicht dasselbe, erstens weil hier ein besonderer, von den Vertretern der herrschenden Klasse getrennter Apparat vorhanden ist, der über jedem einzelnen Kapitalisten steht und als unpersönliche Kraft figuriert. Zweitens ist es nicht dasselbe, weil diese unpersönliche Kraft nicht jedes einzelne Ausbeutungsverhältnis vermittelt; der Lohnarbeiter wird ja nicht politisch und juristisch gezwungen, für einen *bestimmten* Unternehmer zu arbeiten, sondern verkauft formell diesem seine Arbeitskraft auf Grund eines freien Vertrags. Insoweit das Ausbeutungsverhältnis formell als Verhältnis zwischen zwei »unabhängigen« und »gleichen« Warenbesitzern verwirklicht wird, von denen der eine, der Proletarier, seine Arbeitskraft verkauft und der andere, der Kapitalist, diese kauft, kann die politische Klassengewalt die Form einer öffentlichen Gewalt annehmen. Das in der bürgerlich-kapitalistischen Welt herrschende Prinzip der Konkurrenz gestattet, wie bereits gesagt, keine Möglichkeit einer Verbindung der politischen Macht mit dem einzelnen Unternehmen (ähnlich wie im Feudalismus diese Macht mit dem Großgrundbesitz verknüpft war).

Der freie Wettbewerb, die Freiheit des Privateigentums, die »Gleichberechtigung« auf dem Markte und die Sicherstellung der Existenz nur der Klasse schaffen eine neue Form der Staatsmacht, die Demokratie, die die Klasse kollektiv zur Macht gelangen läßt. (Podwolożki 1923, 33)

Es ist ganz richtig, daß die »Gleichberechtigung« auf dem Markt eine spezifische Machtform schafft, aber der Zusammenhang zwischen diesen Phänomenen liegt ganz anderswo, als Podwolożki glaubt. Zunächst kann die Macht, auch ohne mit dem einzelnen Unternehmen verbunden zu sein, die Privatsache der kapitalistischen Organisation bleiben. Die industriellen Verbände mit ihren Kampffonds, mit ihren schwarzen Listen, Aussperrungen und Streikbrechergarden sind zweifellos Machtorgane, die neben der öffentlichen, das heißt der Staatsmacht bestehen. Ferner bleibt die Herrschaft innerhalb des Betriebes die Privatsache jedes einzelnen Kapitalisten. Die Festsetzung einer Arbeitsordnung ist ein Akt privater Gesetzgebung, das heißt ein echtes Stück Feudalismus. Wenn sich auch die bürgerlichen Juristen noch so viel Mühe geben, es modern aufzufrisieren, indem sie die Fiktion des sogenannten *contrat d'adhesion* oder einer

besonderen Vollmacht konstruieren, die der Kapitalist angeblich von den Organen der öffentlichen Gewalt erhält, zwecks »erfolgreicher Ausübung der gesellschaftlich notwendigen und zweckmäßigen Funktionen des Unternehmens« (Thal 1915, 178).

Die Analogie mit den feudalen Verhältnissen ist jedoch im gegebenen Fall nicht unbedingt zutreffend, denn, wie Marx sagt, ist

die Autorität, die der Kapitalist als Personifikation des Kapitals im unmittelbaren Produktionsprozeß annimmt, die gesellschaftliche Funktion, die er als Leiter und Beherrscher der Produktion bekleidet, wesentlich verschieden von der Autorität auf Basis der Produktion mit Sklaven, Leibeigenen usw. Während, auf Basis der kapitalistischen Produktion, der Masse der unmittelbaren Produzenten der gesellschaftliche Charakter ihrer Produktion in der Form streng regelnder Autorität, und eines als vollständige Hierarchie gegliederten, gesellschaftlichen Mechanismus des Arbeitsprozesses gegenübertritt - welche Autorität ihren Trägern aber nur als Personifizierung der Arbeitsbedingungen gegenüber der Arbeit, nicht wie in früheren Produktionsformen als politischen oder theokratischen Herrschern zukommt - herrscht unter den Trägern dieser Autorität... usw. (MEW 25, 888)

Somit können Herrschafts- und Knechtschaftsverhältnisse auch in der kapitalistischen Produktionsweise existieren, ohne sich von der konkreten Form zu entfernen, in der sie als die Herrschaft der Produktionsverhältnisse über die Produzenten auftreten. Aber gerade der Umstand, daß sie hier nicht in maskierter Form auftreten wie in Sklaverei und Leibeigenschaft (MEW 25, 839), macht sie für den Juristen unerfaßbar.

Insofern die Gesellschaft einen Markt darstellt, realisiert sich die Staatsmaschine tatsächlich als unpersönlicher Gesamtwille, als Macht des Rechts usw. Auf dem Markt ist, wie wir bereits schon gesehen haben, ein jeder Erwerber und Veräußerer Rechtssubjekt par excellence. Überall, wo die Kategorien des Werts und Tauscherts in Szene treten, ist der autonome Wille der Tauschenden unerläßliche Voraussetzung. Der Tauschwert hört auf, Tauschwert zu sein, die Ware hört auf, Ware zu sein, wenn die Tauschproportionen von einer außerhalb der immanenten Gesetze des Marktes stehenden Autorität bestimmt werden. Der Zwang als der auf Gewalt gestützte Befehl eines Menschen an einen anderen widerspricht der Grundvoraussetzung des Verkehrs zwischen Warenbesitzern. Darum kann in einer Gesellschaft von Warenbesitzern und innerhalb der Schranken des Tauschaktes die Funktion des Zwanges nicht als gesellschaftliche Funktion auftreten, da sie nicht abstrakt und unpersönlich ist. Die Unterwerfung unter einen Menschen als solchen, als konkretes Individuum, bedeutet für die warenproduzierende Gesellschaft Unterwerfung unter eine Willkür, denn sie fällt für diese mit der Unterwerfung des einen Warenbesitzers unter den anderen zusammen. Darum kann auch der Zwang hier nicht in seiner unmaskierten Form als ein einfacher Zweckmäßigkeitsakt auftreten. Er muß vielmehr auftreten als ein von einer abstrakten Kollektivperson ausgehender Zwang, der nicht im Interesse des

Individuums, von dem er ausgeht, ausgeübt wird - denn jeder Mensch ist in der warenproduzierenden Gesellschaft egoistisch -, sondern im Interesse aller am Rechtsverkehr Beteiligten. Die Macht eines Menschen über den anderen wird als Macht des Rechts in die Wirklichkeit umgesetzt, das heißt als die Macht einer objektiven unparteiischen Norm.

Das bürgerliche Denken, das den Rahmen der Warenproduktion für den ewigen und natürlichen Rahmen jeder Gesellschaft hält, betrachtet daher die abstrakte Staatsmacht als Zubehör einer jeden Gesellschaft überhaupt.

Am naivsten haben dies die Theoretiker des Naturrechts ausgedrückt, die ihrer Machttheorie die Idee des Verkehrs zwischen unabhängigen und gleichen Persönlichkeiten zugrunde legten und dabei dachten, sie gingen so von den Prinzipien des menschlichen Verkehrs als solchem aus. Tatsächlich haben sie nur in verschiedenen Tonarten die Idee einer Macht entwickelt, die das Bindeglied zwischen den unabhängigen Warenbesitzern darstellt. Dadurch lassen sich die bereits bei Grotius ganz deutlich zutage tretenden Grundzüge dieser Doktrin erklären. Für den Markt sind die am Tausch beteiligten Warenbesitzer das Primäre, die Machtordnung ist etwas Abgeleitetes, Sekundäres, von außen den vorhandenen Warenbesitzern Hinzugefügtes. Darum betrachten die Theoretiker des Naturrechts die Staatsmacht nicht als eine historisch entstandene und folglich mit den in der betreffenden Gesellschaft wirkenden Kräften verbundene Erscheinung, sondern betrachten sie abstrakt und rationalistisch. Im Verkehr der Warenbesitzer ist die Notwendigkeit eines autoritativen Zwanges überall gegeben, wo der Friede verletzt oder wo ein Vertrag nicht freiwillig erfüllt wird. Darum reduziert die naturrechtliche Doktrin die Funktion der Staatsmacht auf die Wahrung des Friedens und sieht die ausschließliche Bestimmung des Staates darin, ein Werkzeug des Rechts zu sein. Endlich ist auf dem Markt der eine Warenbesitzer Warenbesitzer durch den Willen des anderen und alle sind Warenbesitzer durch ihren gemeinsamen Willen. Darum leitet die naturrechtliche Lehre den Staat aus dem Vertrag zwischen einzelnen isolierten Personen ab. Dies ist das Skelett der ganzen Lehre, das je nach der historischen Situation oder der politischen Sympathie und dialektischen Fähigkeiten des einen oder anderen Verfassers die mannigfaltigsten konkreten Variationen zuläßt. Sie gestattet sowohl republikanische als monarchistische Abweichungen und überhaupt die verschiedensten Grade von Demokratismus und Revolutionarismus.

Im großen und ganzen war jedoch diese Theorie die revolutionäre Fahne, unter der die Bourgeoisie ihre revolutionären Kämpfe mit der feudalen Gesellschaft ausfocht. Dadurch ist auch das Schicksal der Lehre bestimmt. Seitdem die Bourgeoisie zur herrschenden Klasse wurde, beginnt die revolutionäre Vergangenheit des Naturrechts in ihr Besorgnis zu erwecken und die vorherrschenden Theorien beilen sich, es ad acta zu legen. Freilich hält die naturrechtliche Theorie keinerlei historischen oder sozialistischen Kritik stand, denn das Bild, das sie zeichnet, entspricht keineswegs der Wirklichkeit. Das Sonderbare ist *nur, daß die juristische Staatstheorie*, die die naturrechtliche abgelöst hat, die die Lehre von den angeborenen und unantastbaren Rechten des Menschen und Bürgers verworfen

und sich deshalb die Benennung »positiv« zugelegt hat, die reale Wirklichkeit wenigstens ebenso stark verzerrt.⁵ Sie ist zu dieser Verzerrung gezwungen, weil jede *juristische* Staatstheorie notwendig den Staat als eine von der Gesellschaft getrennte selbständige Gewalt setzen muß. Darin besteht gerade das *Juristische* dieser Lehre.

Darum nimmt die juristische Theorie an, daß - obwohl tatsächlich die Tätigkeit der staatlichen Organisation in der Gestalt von Befehlen und Verfügungen verläuft, die von einzelnen Personen ausgehen -erstens nicht Personen, sondern der Staat die Befehle erteilt und zweitens, daß diese Befehle den allgemeinen Normen des wiederum den Willen des Staates ausdrückenden Gesetzes unterworfen sind.⁶

In diesem Punkte weist die naturrechtliche Doktrin keineswegs größere Irrealität auf als jede beliebige, auch die allerpositivste juristische Staatstheorie. Das Wesentliche in der Doktrin des Naturrechts war ja, daß sie neben den verschiedenen Arten der Abhängigkeit eines Menschen von den anderen (von welchen Abhängigkeiten diese Doktrin abstrahiert) noch eine Art der Abhängigkeit von dem unpersönlichen Gesamtwillen des Staates annimmt.

Aber gerade diese Konstruktion bildet auch die Grundlage der juristischen Theorie des »Staates als Person«. Das naturrechtliche Element in der juristischen Staatstheorie liegt viel tiefer als dies den Kritikern der naturrechtlichen Lehre scheinen wollte. Es liegt in dem Begriff der *öffentlichen* Gewalt selbst, das heißt einer Gewalt, die keinem im besonderen gehört, über *allen* steht und sich an *alle* richtet.

Indem sie sich nach diesem Begriff orientiert, verliert die juristische Theorie unvermeidlich die Verbindung mit der realen Wirklichkeit. Der Unterschied zwischen der

⁵ Ich brauche diesen Satz nicht ausführlich zu beweisen, da ich mich auf die Kritik der juristischen Theorien von Labande, Jellinek usw. bei Gump-lowicz (siehe Gumplovitz 1881 und 1905), ferner auf die ausgezeichnete Arbeit Adoratskis *Der Staat* (1923) berufen kann.

⁶ Hier muß auf einen kleinen Widerspruch hingewiesen werden. Handeln nicht die Menschen, sondern der Staat selbst, wozu dann noch besonders die Unterwerfung unter die Normen desselben Staates betonen? ... Dies ist ja in diesem Falle eine Wiederholung ein und desselben. Überhaupt ist die Theorie der Organe einer der größten Steine des Anstoßes der juristischen Theorie. Nachdem der Jurist mit Mühe und Not mit der Definition des Staates fertig geworden ist und ungestört weiter segeln will, erwartet ihn eine neue Klippe, - der Begriff des »Organs«. So hat zum Beispiel bei Jellinek der Staat keinen Willen, wohl aber die Organe des Staates. Da muß man fragen, wie denn diese Organe entstanden sind? Ohne Organe gibt es keinen Staat. Der Versuch, der Schwierigkeit dadurch aus dem Wege zu gehen, daß man den Staat als Rechtsverhältnis auffaßt, ergibt nur an Stelle eines allgemeinen Problems eine Reihe von Sonderfällen, in die es zerfällt. Denn jedes konkrete öffentlich-rechtliche Verhältnis schließt dasselbe Element von Mystifikation in sich, das wir im allgemeinen Begriff des »Staats als Person« finden.

naturrechtlichen Lehre und dem neuesten juristischen Positivismus besteht nur darin, daß die erste den logischen Zusammenhang zwischen abstrakter Staatsmacht und abstraktem Subjekt viel klarer empfunden hat. Sie erfaßte diese mystisch verkleideten Verhältnisse der warenproduzierenden Gesellschaft in ihrem notwendigen Zusammenhang und lieferte so ein Beispiel klassischer Klarheit der Konstruktion. Demgegenüber ist der sogenannte juristische Positivismus nicht einmal über die eigenen logischen Voraussetzungen mit sich im reinen.

Der Rechtsstaat ist *eine fata morgana*, aber eine der Bourgeoisie sehr bequeme, denn sie ersetzt die verwitterte religiöse Ideologie und verbirgt die Tatsache der Herrschaft der Bourgeoisie vor den Augen der Masse. Die Ideologie des Rechtsstaates ist noch bequemer als die religiöse, weil sie die objektive Wirklichkeit nicht vollständig widerspiegelt, sich aber doch auf diese stützt. Die Macht als »Gesamtwille«, als »Kraft des Rechts« wird in der bürgerlichen Gesellschaft insofern realisiert, als diese einen Markt darstellt.⁷ Von diesem Standpunkte aus kann auch eine Polizeiverordnung als Verkörperung der Kantschen Idee der durch die Freiheit der anderen eingeschränkten Freiheit figurieren.

Die freien und gleichen Warenbesitzer, die sich auf dem Markte treffen, sind es nur im abstrakten Verhältnis der Aneignung und Veräußerung. Im wirklichen Leben sind sie durch mancherlei Bande gegenseitiger Abhängigkeit miteinander verbunden. So zum Beispiel der Krämer und der Großhändler, der Bauer und der Grundbesitzer, der ruinierte Schuldner und sein Gläubiger, der Proletarier und der Kapitalist. Alle diese zahlreichen Beziehungen faktischer Abhängigkeit bilden die wirkliche Grundlage der staatlichen Organisation. Für die juristische Staatstheorie sind sie indessen so, als ob sie gar nicht vorhanden wären. Ferner setzt sich das Leben des Staates aus dem Kampf verschiedener politischer Kräfte, das heißt Klassen, Parteien, aller möglichen Gruppierungen zusammen; hier sind die wirklichen Triebfedern des Staatsmechanismus verborgen. Für die juristische Theorie sind sie ebenso unerfaßbar wie die vorher erwähnten Beziehungen. Wohl kann der Jurist mehr oder weniger Biegsamkeit und Anpassungsfähigkeit an die Tatsachen zeigen; er kann zum Beispiel neben dem geschriebenen Recht auch die ungeschriebenen

⁷ Lorenz Stein hat, wie bekannt, den idealen, über der Gesellschaft stehenden Staat dem von der Gesellschaft absorbierten Staat, das heißt nach unserer Terminologie dem Klassenstaat gegenüber gestellt. Als solche bezeichnete er den feudalabsolutistischen Staat, der die Vorrechte des Großgrundbesitzes, und den kapitalistischen Staat, der die Vor-Vi rechte der Bourgeoisie beschützt. Aber nach Abzug dieser historischen Realitäten bleibt nur der Staat als Phantasie eines preußischen Beamten oder als abstrakte Garantie der Bedingungen des Austausches nach Wert übrig. In der geschichtlichen Wirklichkeit aber realisiert sich der »Rechts- Staat«, das heißt der über der Gesellschaft stehende Staat nur als der eigene Gegensatz, das heißt als ein Vollzugsausschuß für die Geschäfte der Bourgeoisie.

Regeln in Betracht ziehen, die in der staatlichen Praxis allmählich entstanden sind, aber das ändert nichts an seiner prinzipiellen Einstellung zur Wirklichkeit. Eine gewisse Diskrepanz zwischen juristischer Wahrheit und der Wahrheit, die das Ziel der historischen und soziologischen Forschung ist, ist unvermeidlich. Dies liegt nicht nur daran, daß die Dynamik des gesellschaftlichen Lebens die erstarrten juristischen Formen über den Haufen wirft und daß darum der Jurist dazu verdammt ist, mit seiner Analyse immer um einige Tempi zu spät zu kommen; auch wenn er in seinen Behauptungen mit den Tatsachen sozusagen a jour bleibt, gibt er diese Tatsachen anders wieder als der Soziologe. Denn der Jurist geht, wenn er Jurist bleibt, von dem Begriff des Staates als selbständiger Kraft aus, die allen anderen individuellen und gesellschaftlichen Kräften gegenübersteht. Vom historischen und politischen Standpunkt haben die Beschlüsse einer einflußreichen Klassen- oder Parteiorganisation eine ebenso große und manchmal größere Bedeutung als die Beschlüsse des Parlaments oder irgendeiner anderen staatlichen Institution. Vom juristischen Standpunkt sind die Tatsachen der ersten Art sozusagen nicht vorhanden. Demgegenüber kann man, wenn man den juristischen Standpunkt ausschaltet, in jedem Parlamentsbeschluß nicht eine Staatsaktion erblicken, sondern einen von einer bestimmten Gruppe oder Clique (die aus ebenso individuell-egoistischen oder klassenmäßigen Motiven handelt, wie jedes andere Kollektiv) gefaßten Beschluß. Der extreme Normivist Kelsen zieht daraus den Schluß, daß der Staat überhaupt nur als gedanklicher Gegenstand, als ein geschlossenes System von Normen oder Verpflichtungen existiert. Eine solche Körperlosigkeit des Gegenstandes der Staatsrechtslehre mußte freilich die praktischen Juristen abschrecken. Denn sie spüren, wenn nicht mit ihrer Vernunft, so doch mit ihrem Instinkt, die unzweifelhafte praktische Geltung ihrer Begriffe gerade in dieser sündigen Welt und nicht nur im Reich der reinen Logik. Der »Staat« der Juristen steht trotz seiner »ideologischen Natur« in Beziehung zu einer objektiven Wirklichkeit, ebenso wie der allerphantastischste Traum trotzdem auf Wirklichkeit fußt.

Diese Wirklichkeit ist vor allem der Staatsapparat selbst mit allen seinen dinglichen und persönlichen Elementen.

Bevor sie abgeschlossene Theorien schaffte, konstruierte die Bourgeoisie ihren Staat erst in der Praxis. Dieser Prozeß nahm in Westeuropa seinen Anfang in den Stadtgemeinden (Kotljarewski 1915, 193). Während die feudale Welt keinen Unterschied zwischen den persönlichen Mitteln des Feudalherrn und den Mitteln des politischen Verbandes kannte, entstand in den Städten die gemeinsame Stadtkasse, zunächst sporadisch und später als ständige Einrichtung⁸: der Geist der »Staatlichkeit« erhält sozusagen seinen materiellen

⁸ Die altdeutsche Markgenossenschaft war keine über Eigentum verfügende juristische Person. Der öffentliche Charakter der Allmende kam darin zum Ausdruck, daß sie von allen

Sitz.

Die Entstehung staatlicher Mittel ermöglicht das Auftreten von Menschen, die von diesen Mitteln leben, von Beamten und Funktionären. In der feudalen Epoche wurden Verwaltungs- und Gerichtsfunktionen von den Dienern des Feudalherrn versehen. Öffentliche Ämter im wahren Sinne des Wortes tauchen zuerst in den Stadtgemeinden auf; die Öffentlichkeit der Macht findet hier eine materielle Verkörperung. Die Ermächtigung im privatrechtlichen Sinne, im Sinne einer Vollmacht zum Abschluß von Rechtsgeschäften, wird vom Amt losgelöst. Die absolute Monarchie brauchte nur diese in den Städten entstandene öffentliche Machtform zu übernehmen und sie auf ein weiteres Gebiet anzuwenden. Jede weitere Vervollkommnung der bürgerlichen Staatlichkeit, die sowohl durch revolutionäre Ausbrüche als auch durch friedliche Anpassung an monarchistisch-feudale Elemente vor sich ging, kann auf ein einziges Prinzip zurückgeführt werden, wonach von zwei Tauschern auf dem Markte keiner das Tauschverhältnis eigenmächtig regeln kann, sondern daß hierfür eine dritte Partei erforderlich ist, die die von den Warenbesitzern als Eigentümer einander gegenseitig zu gewährende Garantie verkörpert und dementsprechend die Regeln des Verkehrs zwischen Warenbesitzern personifiziert.

Diesen juristischen Staatsbegriff legte die Bourgeoisie ihren Theorien zugrunde und versuchte, ihn in die Praxis umzusetzen. Bei dieser Verwirklichung ließ sie sich allerdings von dem famosen Prinzip des »insofern als« leiten.⁹

Markgenossen benutzt wurde. Sammlungen für öffentliche Bedürfnisse wurden nur von Fall zu Fall vorgenommen und richteten sich streng nach dem Bedürfnis. Blieb ein Rest übrig, wurde er für gemeinsame Bewirtung verwandt. Dieser Brauch zeigt, wie fremd die Vorstellung von ständigen öffentlichen Mitteln war.

⁹ Die englische Bourgeoisie, die früher als alle anderen die Herrschaft auf dem Weltmarkt eroberte und sich infolge ihrer insularen Lage unverwundbar fühlte, konnte in der praktischen Verwirklichung des »Rechtsstaates« weiter gehen als alle anderen. Die konsequenteste Verwirklichung des juristischen Prinzips in den Wechselbeziehungen zwischen Staatsmacht und Einzelsubjekt und die wirksamste Garantie dafür, daß die Träger der Macht nicht aus ihrer Rolle, die Personifizierung einer objektiven Norm zu sein, fallen können, ist die Unterwerfung der Staatsorgane unter die Jurisdiktion eines unabhängigen (freilich nicht von der Bourgeoisie unabhängigen) Gerichtes. Das angelsächsische System ist eine Art Apotheose der bürgerlichen Demokratie. Aber unter anderen historischen Bedingungen ist die Bourgeoisie, sozusagen schlimmstenfalls, auch bereit, sich mit einem System abzufinden, das die »Trennung des Eigentums vom Staat« oder »Cäsarismus« genannt werden kann. In diesem Falle schafft die herrschende Clique mit ihrer uneingeschränkten despotischen Willkür (die zwei Richtungen verfolgt, im Innern gegen das Proletariat und nach außen in der Form einer imperialistischen Außenpolitik) scheinbar eine Grundlage für die »freie Selbstbestimmung der Persönlichkeit« im bürgerlichen Verkehr. So verträgt sich zum Beispiel nach Meinung Kotljarewskis »der privatrechtliche

Denn die Bourgeoisie hat niemals der Reinheit der Theorie zuliebe die andere Seite der Angelegenheit aus den Augen verloren, daß nämlich die Klassengesellschaft nicht nur ein Markt ist, auf dem sich unabhängige Warenbesitzer treffen, sondern zugleich das Schlachtfeld eines erbitterten Klassenkrieges, in dem der Staatsapparat eine sehr mächtige Waffe darstellt. Auf diesem Schlachtfeld gestalten sich die Verhältnisse durchaus nicht im Geiste der Kantschen Definition des Rechts als einer minimalen Einschränkung der Freiheit der Persönlichkeit, die für das menschliche Zusammenleben unerläßlich ist. Hier hat Gumpowicz sehr recht, wenn er erklärt, eine solche Art von Recht hätte niemals existiert, denn

das Maß der »Freiheit« bei den einen hängt nur vom Maß der Herrschaft der anderen ab. Die Norm des Zusammenlebens wird nicht durch die Möglichkeit desselben, sondern durch die Herrschaft der einen über die andern bestimmt.

Der Staat als Kraftfaktor in der Innen- und Außenpolitik - dies ist die Korrektur, die die Bourgeoisie an ihrer Theorie und Praxis des »Rechtsstaates« vornehmen mußte. Je mehr die Herrschaft der Bourgeoisie erschüttert wurde, desto kompromittierender wurden diese Korrekturen, desto schneller verwandelte sich der »Rechtsstaat« in einen körperlosen Schatten, bis endlich die außerordentliche Verschärfung des Klassenkampfes die Bourgeoisie zwang, die Maske des Rechtsstaates ganz abzuwerfen und das Wesen der Staatsmacht als der organisierten Gewalt der einen Klasse über die andere zu entlarven.

Individualismus überhaupt mit dem politischen Despotismus, der Code civil entsteht in einer Epoche, die nicht nur durch einen Mangel politischer Freiheit in der Staatsordnung Frankreichs charakterisiert ist, sondern auch durch eine gewisse Indifferenz gegenüber dieser Freiheit, die schon am 18. Brumaire so anschaulich zutage getreten ist. Aber eine solche privatrechtliche Freiheit veranlaßt nicht nur ein Sichabfinden mit vielen Seiten der Tätigkeit des Staates, sondern verleiht letzterem einen gewissen rechtlichen Charakter.« (1915, 171) Eine glänzende Charakteristik des Verhältnisses Napoleons I. zur bürgerlichen Gesellschaft siehe bei Marx in der *Heiligen Familie* (MEW 2, 130f.).

Recht und Sittlichkeit

Damit sich menschliche Arbeitsprodukte zueinander verhalten können wie Werte, müssen sich Menschen zueinander verhalten wie unabhängige und gleiche Persönlichkeiten.

Wenn sich ein Mensch in der Macht eines anderen befindet, das heißt wenn er Sklave ist, hört seine Arbeit auf, Schöpfer und Substanz von Werten zu sein. Die Arbeitskraft der Sklaven überträgt genau so wie die Arbeitskraft von Haustieren nur einen bestimmten Teil der eigenen Produktions- und Reproduktionskosten auf das Produkt.

Daraus zieht Tugan-Baranowski den Schluß, daß man die politische Ökonomie nur verstehen kann, wenn man von der ethischen Leitidee der Höchstwertigkeit und darum Gleichwertigkeit der menschlichen Persönlichkeit ausgeht (1917, 60). Marx zieht bekanntlich den entgegengesetzten Schluß: er bringt die ethische Idee der Gleichwertigkeit menschlicher Persönlichkeiten mit der Warenform in Zusammenhang, das heißt leitet diese Idee aus der praktischen Angleichung aller Arten menschlicher Arbeit aneinander ab.

Tatsächlich ist der Mensch als moralisches Subjekt, das heißt als gleichwertige Persönlichkeit, nichts weiter als die Vorbedingung für den Tausch nach dem Wertgesetz. Eine solche Bedingung ist auch der Mensch als Rechtssubjekt, das heißt als Eigentümer. Endlich sind diese beiden Bestimmungen aufs engste mit einer dritten verbunden, in der der Mensch als egoistisches wirtschaftendes Subjekt figuriert.

Alle drei nicht aufeinander reduzierbaren und scheinbar widersprechenden Bestimmungen drücken die Gesamtheit der zur Realisierung des Wertverhältnisses notwendigen Bedingungen aus, das heißt eines Verhältnisses, in dem die Beziehung der Menschen zueinander im Arbeitsprozeß als eine dingliche Eigenschaft der ausgetauschten Produkte erscheint.

Löst man diese Bestimmungen von dem realen gesellschaftlichen Verhältnis los, das sie ausdrücken, und versucht sie als selbständige Kategorien zu entwickeln (das heißt auf rein spekulativem Wege), so erhält man als Ergebnis einen Wirrwarr von Widersprüchen und einander aufhebenden Sätzen¹. Aber im realen Tauschverhältnis vereinigen sich diese

¹ In diese einander gegenseitig aufhellende Widersprüche haben sich die kleinbürgerlichen Revolutionäre, die Jakobiner, tragisch verstrickt. Sie wollten die tatsächliche Entwicklung der bürgerlichen Gesellschaft den dem alten Rom entliehenen Formen der Bürgertugend unterwerfen. Marx sagt dazu: »Welche kolossale Täuschung, die moderne bürgerliche Gesellschaft, die Gesellschaft der Industrie, der allgemeinen Konkurrenz, der frei ihre Zwecke verfolgenden Privatinteressen, der Anarchie, der sich selbst entfremdeten natürlichen und geistigen Individualität in den Menschenrechten anerkennen und sanktionieren zu müssen und zugleich die Lebensäußerungen dieser Gesellschaft hinterher an einzelnen Individuen annullieren, und zugleich den politischen Kopf dieser Gesellschaft in antiker Weise bilden zu wollen.« (MEW 2, 129)

Widersprüche dialektisch zu einer Totalität.

Der Tauschende muß Egoist sein, das heißt er muß sich an die nackte wirtschaftliche Kalkulation halten, sonst kann das Wertverhältnis nicht als gesellschaftlich notwendiges Verhältnis zutage treten. Der Tauschende muß der Träger von Rechten sein, das heißt er muß die Möglichkeit einer autonomen Entscheidung haben, denn *sein Wille* soll ja »in den Dingen hausen«. Endlich verkörpert der Tauschende den Grundsatz der prinzipiellen Gleichwertigkeit der menschlichen Persönlichkeiten, denn im Tausch gleichen sich alle Arten von Arbeit einander an und werden auf abstrakte menschliche Arbeit reduziert.

Somit sind die drei oben erwähnten Momente oder, wie man sich früher auszudrücken liebte, die drei Prinzipien des Egoismus, der Freiheit und der Höchstwertigkeit der Persönlichkeit untrennbar miteinander verbunden und stellen in ihrer Gesamtheit den rationellen Ausdruck ein und desselben gesellschaftlichen Verhältnisses dar. Das egoistische Subjekt, das Rechtssubjekt und die moralische Persönlichkeit sind die drei wichtigsten Charaktermasken, unter denen der Mensch in der warenproduzierenden Gesellschaft auftritt. Die Ökonomik der Wertverhältnisse liefert den Schlüssel zum Verständnis der rechtlichen und moralischen Struktur, nicht im Sinne des konkreten Inhalts der Rechtsnorm oder moralischen Norm, sondern im Sinne der Form selbst. Die Idee der prinzipiellen Wertigkeit und Gleichwertigkeit der menschlichen Persönlichkeit hat eine lange Geschichte. Aus der stoischen Philosophie ging sie in den Gebrauch der römischen Juristen, in das Dogma der christlichen Kirche und dann in die Doktrin des Naturrechts über. Die Existenz der Sklaverei im alten Rom hat Seneca nicht in seiner Überzeugung gestört, daß »wenn auch der Leib unfrei sein und einem Herrn gehören kann, so bleibt doch die Seele immer *sui juris*«.. Kant hat im Grunde genommen einen im Vergleich zu dieser Formel sehr unbedeutenden Schritt vorwärts gemacht; auch bei ihm läßt sich die prinzipielle Autonomie der Persönlichkeit sehr gut mit rein feudalen Ansichten über das Verhältnis zwischen Herr und Gesinde vereinbaren. Aber gleichgültig, welche Gestalt diese Idee angenommen haben mag, man findet in ihr nichts anderes als den Ausdruck der Tatsache, daß die verschiedenen konkreten Arten gesellschaftlich nützlicher Arbeit sich auf Arbeit überhaupt reduzieren, sobald die Arbeitsprodukte als Waren ausgetauscht werden. In allen anderen Beziehungen sticht die Ungleichheit der Menschen (geschlechtliche, klassenmäßige usw.) im Laufe der Geschichte so sinnfällig in die Augen, daß man staunen muß, nicht über die Fülle von Argumenten, die gegen die Lehre der natürlichen Gleichheit der Menschen von ihren verschiedenen Gegnern ins Feld geführt worden sind, sondern darüber, daß vor Marx keiner nach den geschichtlichen Ursachen gefragt hat, die das Entstehen dieses naturrechtlichen Vorurteils förderten. Denn wenn das menschliche Denken im Laufe der Jahrhunderte mit solcher Hartnäckigkeit zum Satz von der Gleichheit der Menschen zurückgekehrt ist und sie in tausend Tonarten ausgearbeitet hat, so mußte hinter diesem Satz irgendein objektives Verhältnis stecken. Zweifellos ist

der Begriff der moralischen oder gleichwertigen Persönlichkeit ein ideologisches Gebilde und als solches der Wirklichkeit nicht adäquat. Eine ebensolche ideologische Entstellung der realen Wirklichkeit ist auch das egoistische wirtschaftende Subjekt. Nichtsdestoweniger sind diese beiden Bestimmungen doch einem spezifischen gesellschaftlichen Verhältnis adäquat, sie drücken dieses nur abstrakt und folglich einseitig aus. Wir haben schon Gelegenheit gehabt, im allgemeinen darauf hinzuweisen, daß der Begriff oder das Wörtchen »Ideologie« uns nicht von der weiteren Analyse zurückhalten soll. Man würde sich die Aufgabe zu leicht machen, wenn man sich dabei beruhigte, daß der jedem anderen Menschen gleiche Mensch eben die Ausgeburt einer Ideologie ist. »Oben« und »unten« sind Begriffe, die nur unsere »irdische« Ideologie ausdrücken. Trotzdem liegt ihnen die unzweifelhaft reale Tatsache der Schwerkraft zugrunde. Gerade als der Mensch die wirkliche Ursache erkannte, die ihn zur Unterscheidung von »oben« und »unten« zwang, das heißt die auf den Mittelpunkt der Erde gerichtete Schwerkraft, erfaßte er auch die Begrenztheit dieser Definitionen, ihre Unanwendbarkeit auf die ganze kosmische Wirklichkeit. So war die Entdeckung der ideologischen Natur eines Begriffs nur die Kehrseite der Feststellung seiner Richtigkeit.

Wenn die moralische Persönlichkeit nichts anders ist als das Subjekt der warenproduzierenden Gesellschaft, so muß sich das moralische Gesetz als Regel des Verkehrs zwischen Warenbesitzern offenbaren. Dies gibt dem moralischen Gesetz unvermeidlich einen zwiespältigen Charakter. Einerseits muß dieses Gesetz ein gesellschaftliches sein und so über der einzelnen Persönlichkeit stehen, andererseits ist der Warenbesitzer seiner Natur nach Träger der Freiheit (das heißt der Freiheit, anzueignen und zu veräußern), und darum muß auch die Regel, die den Verkehr zwischen Warenbesitzern bestimmt, in die Seele jedes Warenbesitzers verlegt werden, dessen inneres Gesetz sein. Der kategorische Imperativ Kants vereinigt diese widersprechenden Forderungen. Er ist überindividuell, weil er mit irgendwelchen natürlichen Regungen, mit Furcht, Sympathie, Mitleid, Solidaritätsgefühl nichts zu schaffen hat. Nach dem Ausspruch Kants schreckt er nicht, überzeugt er nicht, schmeichelt er nicht. Er hat seinen Ort außerhalb aller empirischen, das heißt einfach menschlichen Motive. Zugleich tritt er von jedem äußeren Druck im direkten und groben Sinne des Wortes unabhängig auf. Er wirkt ausschließlich durch das Bewußtsein seiner Universalität. Die Kantsche Ethik ist die typische Ethik der warenproduzierenden Gesellschaft, ist aber zugleich die reinste und vollendetste Form der Ethik überhaupt. Kant gab jener Form eine logisch vollendete Gestalt, die die atomisierte bürgerliche Gesellschaft bestrebt war in Wirklichkeit umzusetzen, indem sie die Persönlichkeit von den organischen Fesseln der patriarchalischen und feudalen Epoche

befreite.²

Die Grundbegriffe der Moral verlieren deshalb ihren Sinn, wenn man sie von der warenproduzierenden Gesellschaft löst und versucht, sie auf irgendeine andere gesellschaftliche Struktur anzuwenden. Der kategorische Imperativ ist keineswegs ein gesellschaftlicher Instinkt, denn die wichtigste Bestimmung dieses Imperativs ist, dort wirksam zu sein, wo keinerlei natürliche, organische, überindividuelle Motivierung möglich ist. Wo eine enge gefühlsmäßige Verbindung besteht, die die Grenzen des individuellen Ichs verwischt, kann das Phänomen der moralischen Verpflichtung nicht in Erscheinung treten. Will man diese Kategorie begreifen, so darf man nicht von der organischen Verbindung ausgehen, die zum Beispiel zwischen Muttertier und ihrem Jungen oder zwischen der Sippe und jedem ihrer Mitglieder besteht, sondern vom Zustand der *Isolierung*. Das moralische Sein ist eine notwendige Ergänzung des juristischen Seins; beide sind Verkehrsweisen von Warenproduzenten untereinander. Das ganze Pathos des Kantschen kategorischen Imperativs reduziert sich darauf, daß der Mensch »frei«, das heißt aus innerer Überzeugung das tut, wozu er in der Sphäre des Rechts gezwungen werden würde. Sehr charakteristisch sind hierfür die Beispiele, die Kant zur Veranschaulichung seiner Gedanken anführt. Sie reduzieren sich restlos auf Äußerungen bürgerlicher Wohlanständigkeit. Heldentum und Heldentat finden im Rahmen des Kantschen Imperativs keinen Platz. Man ist durchaus nicht verpflichtet, sich aufzuopfern, insofern man von den anderen kein solches Opfer verlangt. »Unvernünftige« Handlungen der Selbstopferung und der Hintansetzung der eigenen Interessen um der Erfüllung der eigenen historischen Bestimmung, der eigenen sozialen Funktion willen, Handlungen, in denen die höchste Spannung des sozialen Instinkts sich offenbart, liegen außerhalb der Ethik im strengen Sinne des Wortes.³

Schopenhauer, und nach ihm W. Ssolowjow, haben das Recht als ein gewisses ethisches Minimum definiert. Mit demselben Recht kann man die Ethik auch als ein gewisses soziales Minimum definieren. Eine größere Intensität des sozialen Empfindens liegt

² Die ethische Lehre Kants läßt sich sehr gut mit dem Glauben an Gott vereinigen, um so mehr als sie die letzte Zuflucht dieses Glaubens ist. Eine Verbindung zwischen den beiden ist aber logisch nicht notwendig. Außerdem wird der im Schatten des kategorischen Imperativs Deckung suchende Gott selbst zu einer dünnen Abstraktion, die zur Einschüchterung der Volksmassen wenig geeignet ist. Darum hält es die feudal-pfaffische Reaktion für ihre Pflicht, gegen den leblosen Formalismus Kants zu polemisieren, einen eigenen zuverlässigeren, sozusagen »regierenden« Gott einzusetzen und an Stelle des kategorischen Imperativs die lebendigen Gefühle »der Scham, des Mitleids und der Ehrfurcht« zu setzen. (W. Ssolowjow)

³ Darum hat zum Beispiel Professor Magaziner recht, wenn er die Ethik in diesem Sinne als »Mäßigkeit und Genauigkeit« behandelt und sie der Heroik gegenüberstellt, die die Menschen zu überpflichtlichen Handlungen treibt (1922, 50).

außerhalb der Ethik im strengen Sinne des Wortes und ist eine der heutigen Menschheit aus den vorangegangenen Epochen organischer Ordnung, namentlich der Gentilordnung zurückgebliebene Erbschaft. Engels sagt zum Beispiel, indem er den Charakter der alten Germanen und der zivilisierten Römer vergleicht:

Ihre (der Germanen) persönliche Tüchtigkeit und Tapferkeit, ihr Freiheitssinn und demokratischer Instinkt, der in allen öffentlichen Angelegenheiten seine eigenen Angelegenheiten sah, kurz alle die Eigenschaften, die dem Römer abhanden gekommen und die allein imstande, aus dem Schlamm der Römerwelt neue Staaten zu bilden und neue Nationalitäten wachsen zu lassen - was waren sie anders als die Charakterzüge des Barbaren der Oberstufe, Früchte seiner Gentilverfassung? (MEW21, 150)

Das Einzige, wodurch sich die rationalistische Ethik tatsächlich über die mächtigen und irrationellen sozialen Instinkte erhebt, ist ihre sich auf alle Menschen erstreckende Universalität. Sie ist bestrebt, alle organischen, notwendig engen Rahmen der Sippe, des Stamms, der Nation zu sprengen und universell zu werden. Dadurch spiegelt sie bestimmte materielle Errungenschaften der Menschheit wider, namentlich die Verwandlung des Handels in Welthandel. Das »weder Hellene, noch Jude« ist ein Reflex einer ganz realen Lage in der Geschichte der unter der Macht Roms vereinigten Völker.

Der Universalismus der ethischen Form (und folglich auch der Rechtsform): alle Leute sind gleich, alle besitzen ein und dieselbe »Seele«, alle können Rechtssubjekte sein usw. - ist den Römern durch die Praxis des Handelsverkehrs mit Ausländern, das heißt mit Leuten fremder Bräuche, fremder Sprache, fremder Religion aufgezwungen worden. Darum wurde er wahrscheinlich zunächst wohl kaum als etwas Positives aufgefaßt; wenn aus keinem anderen Grunde, so schon darum, weil er mit einer Abkehr von eingewurzelten spezifischen eigenen Bräuchen, von der Liebe zum Eigenen und der Verachtung des Fremden verbunden war. So weist zum Beispiel Maine daraufhin, daß *das jus gentium* selbst eine Folge der Geringschätzung war, die die Römer jedem fremden Recht entgegenbrachten, und der Tatsache, daß die Römer die Ausländer nicht der Privilegien ihres inländischen *jus civile* teilhaft werden lassen wollten. Nach der Ansicht Maines (1977,26 ff.) war den alten Römern das *jus gentium* ebensowenig lieb wie den Ausländern, für die es bestimmt war. Das Wort *aequitas* selbst bedeutete Gleichstellung, wobei wahrscheinlich diesem Ausdruck anfangs keinerlei ethische Nuance innewohnte. Es liegt kein Grund zur Annahme vor, daß der durch diesen Ausdruck bezeichnete Prozeß im Geiste eines primitiven Römers außer Abscheu irgendein anderes Gefühl erregt hätte.

Nichtsdestoweniger präsentierte sich im weiteren die rationalistische Ethik der warenproduzierenden Gesellschaft als große Errungenschaft und höchstes Kulturgut, wovon man nur im Tone der Begeisterung zu sprechen pflegte. Man braucht nur an die bekannten Worte Kants zu erinnern:

Zwei Dinge erfüllen das Gemüt mit immer neuer und zunehmender Bewunderung

und Ehrfurcht, je öfter und anhaltender sich das Nachdenken damit beschäftigt: der bestirnte Himmel über mir und das moralische Gesetz in mir. (1985, 186)

Indes treten, wenn die Rede auf Beispiele einer solchen »freien« Erfüllung der sittlichen Pflicht kommt, immer wieder dasselbe einem Bettler gereichte Almosen oder der Verzicht auf eine Lüge unter Umständen, wo eine Lüge straflos bleiben würde usw. in Szene. Andererseits bemerkt Kautsky ganz richtig, daß die Regel: »betrachte deinen Mitmenschen als Selbstzweck« dort einen Sinn hat, wo der Mensch praktisch zum Mittel für einen anderen Menschen gemacht werden kann. Das sittliche Pathos ist mit der Unsittlichkeit der gesellschaftlichen Praxis unlösbar verbunden und nährt sich von ihr. Die ethischen Lehren erheben für sich den Anspruch, die Welt zu ändern und zu verbessern, während sie tatsächlich nur ein verzerrtes Spiegelbild eines Aspekts dieser wirklichen Welt waren, des Aspekts, der die menschlichen Beziehungen dem Wertgesetz unterworfen zeigt. Man darf nicht vergessen, daß die moralische Persönlichkeit nur eine der Hypostasen des dreieinigen Subjekts ist; der Mensch als Selbstzweck ist nur ein anderer Aspekt des egoistischen wirtschaftenden Subjekts. Eine Handlung, die die wirkliche und einzig reale Verkörperung des ethischen Prinzips ist, enthält zugleich auch die Verneinung dieses Prinzips. Der Großkapitalist richtet den kleinen Kapitalisten »*bona fide*«. zugrunde, ohne dabei die absolute Wertigkeit seiner Persönlichkeit irgendwie anzutasten. Die Persönlichkeit des Proletariats ist der Persönlichkeit des Kapitalisten »prinzipiell gleichwertig«; dieser Umstand findet seinen Ausdruck in der Tatsache des »freien« Arbeitsvertrags. Aber aus dieser selben »materialisierten Freiheit« entsteht für Proletarier die Möglichkeit, ganz ungestört - zu verhungern.

Diese Zweideutigkeit der ethischen Form ist kein Zufall, kein äußerer, durch die spezifischen Mängel des Kapitalismus bedingter Mangel. Sie ist im Gegenteil ein Wesensmerkmal der ethischen Form als solcher. Beseitigung der Zweideutigkeit der ethischen Form bedeutet den Übergang zur planmäßigen vergesellschafteten Wirtschaft, dies aber bedeutet die Errichtung einer Gesellschaftsordnung, in der die Menschen ihre Verhältnisse mit Hilfe der einfachen und klaren Begriffe des Schadens und des Nutzens aufbauen und denken können. Die Abschaffung der Zweideutigkeit der ethischen Form auf dem wesentlichsten Gebiet, das heißt in der Sphäre der materiellen Existenz der Menschen, bedeutet Abschaffung der ethischen Form überhaupt.

In seinem Bestreben, die metaphysischen Nebel zu zerstreuen, die die ethische Lehre umgeben, betrachtet der reine Utilitarismus die Begriffe »gut« und »böse« unter dem Gesichtspunkt von Nutzen und Schaden. Damit schafft er freilich die Ethik ab, oder besser gesagt, versucht er, sie abzuschaffen und aufzuheben. Denn die Aufhebung der ethischen Fetische kann sich in der Praxis nur gleichzeitig mit der Aufhebung des Warenfetischismus und Rechtsfetischismus vollziehen. Solange diese historische Entwicklungsstufe von der Menschheit nicht erreicht ist, das heißt solange das Erbe der kapitalistischen Epoche nicht überwunden ist, werden die Anstrengungen des theoretischen Denkens diese kommende

Befreiung nur vorwegnehmen, nicht aber praktisch verkörpern. Wir erinnern an die Worte Marx' über den Warenfetischismus:

Die späte wissenschaftliche Entdeckung, daß die Arbeitsprodukte, soweit sie Werte, bloß sachliche Ausdrücke der in ihrer Produktion verausgabten menschlichen Arbeit sind, macht Epoche in der Entwicklungsgeschichte der Menschheit, aber verscheucht keineswegs den gegenständlichen Schein der gesellschaftlichen Charaktere der Arbeit. (MEW 23,88)

Aber, wird man mir erwidern, die Klassenmoral des Proletariats befreit sich ja schon jetzt von allen Fetischen. Moralisch verpflichtend ist, was für die Klasse nützlich ist. In einer solchen Form hat die Moral nichts Absolutes, denn was heute nützlich ist, kann morgen aufhören, nützlich zu sein; und auch nichts Mystisches oder Übernatürliches, da das Nützlichkeitsprinzip einfach und vernünftig ist.

Es unterliegt keinem Zweifel, daß die Moral des Proletariats oder, besser gesagt, die Moral seiner Avantgarde ihren doppelt fetischistischen Charakter verliert, indem sie zum Beispiel von religiösen Elementen gesäubert wird. Aber auch eine von jeder Beimengung religiöser Elemente freie Moral bleibt trotzdem Moral, das heißt eine Form der gesellschaftlichen Verhältnisse, wo noch nicht alles auf den Menschen selbst reduziert ist. Wenn das lebendige Band, das das Individuum mit der Klasse verbindet, tatsächlich so stark ist, daß die Grenzen des Ichs sozusagen verwischt werden, und der Vorteil der Klasse tatsächlich mit dem persönlichen Vorteil identisch wird, dann hat es keinen Sinn mehr, von der Erfüllung einer moralischen Pflicht zu reden, dann fehlt überhaupt das Phänomen der Moral. Wo aber eine solche Verschmelzung nicht stattgefunden hat, taucht unvermeidlich das abstrakte Verhältnis der moralischen Pflicht mit allen daraus entstehenden Formen auf. Die Regel: »handle so, daß du deiner Klasse den größtmöglichen Nutzen bringst«, wird der Formel Kants ganz gleichklingen: »handle so, daß die Maxime deines Willens jederzeit zugleich als Prinzip einer allgemeinen Gesetzgebung gelten könne.«

Der ganze Unterschied besteht darin, daß wir im ersten Falle eine konkrete Einschränkung machen, der ethischen Logik einen klassenmäßigen Rahmen geben.⁴ Aber innerhalb dieses Rahmens behält sie ihre volle Geltung. Der Klasseninhalt der Ethik vernichtet an sich nicht ihre Form. Wir denken hier nicht nur an die logische Form, sondern auch an die Form der realen Manifestierung. Auch innerhalb des proletarischen, das heißt

⁴ Es versteht sich von selbst, daß eine klassenlose Ethik in einer von Klassenkämpfen zerrissenen Gesellschaft nur in der Einbildung, nicht aber in der Praxis existieren kann. Der Arbeiter, der sich entschließt, ungeachtet der Entbehrungen, denen er dadurch ausgesetzt ist, sich an einem Streik zu beteiligen kann seinen Entschluß wohl so formulieren, es sei moralische Pflicht die eigenen Privatinteressen dem gemeinsamen Interesse unterzuordnen. Es ist aber ganz klar, daß dieser Begriff des gemeinsamen Interesses nicht auch die Interessen des Kapitalisten umfassen kann, gegen den der Arbeitskampf geführt wird.

eines klassenmäßigen Kollektivs können wir die formell gleichen Methoden der Verwirklichung des moralischen Sol-lens beobachten, die sich aus zwei gegensätzlichen Motiven zusammensetzen. Einerseits verzichtet das Kollektiv nicht auf alle möglichen Druckmittel, um seine Mitglieder zur Erfüllung ihrer moralischen Pflicht zu veranlassen. Andererseits bezeichnet dasselbe Kollektiv ein Verhalten nur dann als moralisch, wenn ein solch äußerer Druck als Motiv nicht vorhanden ist. Gerade darum sind in der gesellschaftlichen Praxis Moral und moralisches Verhalten so eng mit Heuchelei verbunden. Wohl enthalten die Lebensbedingungen des Proletariats die Voraussetzungen für die Entwicklung einer neuen, höheren, harmonischeren Form der Beziehung zwischen Persönlichkeit und Kollektiv. Davon zeugen viele Tatsachen der Äußerung proletarischer Klassensolidarität. Aber neben diesem Neuen besteht das Alte fort. Neben dem sozialen Menschen der Zukunft, der sein Ich im Kollektiv aufgehen läßt und darin die größte Genugtuung und den Sinn des Lebens findet, existiert auch der moralische Mensch weiter fort, der die Last einer mehr oder weniger abstrakten Pflicht auf seinen Schultern trägt. Der Sieg der ersten Form ist gleichbedeutend mit der vollständigen Befreiung von allen Überbleibseln der privatrechtlichen Verhältnisse und mit der endgültigen Umwandlung der Menschheit im Sinne des Kommunismus. Diese Aufgabe ist freilich durchaus nicht eine rein ideologische oder pädagogische. Der neue Typ menschlicher Verhältnisse erfordert die Schaffung und Festigung einer neuen materiellen, wirtschaftlichen Basis.

Man muß also im Auge behalten, daß Moral, Recht und Staat Formen der bürgerlichen Gesellschaft sind.

Ist auch das Proletariat gezwungen, sich dieser Formen zu bedienen, so bedeutet das keineswegs die Möglichkeit, daß sie sich in der Richtung ihrer Durchdringung mit sozialistischem Inhalt weiter entwickeln. Sie sind nicht imstande, diesen Inhalt in sich aufzunehmen, und werden nach Maßgabe seiner Realisierung absterben müssen. Nichtsdestoweniger wird aber das Proletariat in der gegenwärtigen Übergangsperiode diese von der bürgerlichen Gesellschaft vererbten Formen im eigenen Klasseninteresse notwendigerweise ausnützen und sie dadurch restlos erschöpfen müssen. Dazu muß aber das Proletariat vor allem eine vollkommen klare, von jedem ideologischen Nebel befreite Vorstellung vom historischen Ursprung dieser Formen haben. Das Proletariat muß sich nicht nur dem bürgerlichen Staat und der bürgerlichen Moral, sondern auch dem eigenen Staat und der eigenen Moral gegenüber nüchtern-kritisch verhalten, das heißt sich der historischen Notwendigkeit ihrer Existenz, aber auch ihres Verschwindens bewußt sein.⁵

⁵ Bedeutet dies etwa, daß es »in der Zukunftsgesellschaft keine Sittlichkeit geben wird«? Mitnichten, wenn man die Sittlichkeit im weiteren Sinne als die Entwicklung höherer Formen der Menschlichkeit, als die Umwandlung des Menschen in ein Gattungsgeschöpf auffaßt. Im gegebenen Fall ist aber von etwas anderem die Rede, von spezifischen Formen moralischen Bewußtseins und moralischen Verhaltens, die, nachdem sie ihre historische Rolle ausgespielt haben, den Platz anderen, höheren Formen der Beziehung zwischen Individuum und Kollektiv werden räumen müssen. (Anmerkung zur 3. Auflage)

In seiner Kritik Proudhons weist Marx u. a. darauf hin, daß der abstrakte Begriff der Gerechtigkeit durchaus kein absolutes und ewiges Kriterium ist, auf das man ein ideales, das heißt gerechtes Tauschverhältnis aufbauen kann. Es wäre dies ein Versuch

den chemischen Stoffwechsel »ewigen Ideen«, »besonderen Eigenschaften« und »Verwandtschaften« gemäß umzugestalten, anstatt dessen wirkliche Gesetze zu studieren (MEW 23, 99 f.).

Denn der Begriff der Gerechtigkeit selbst ist dem Tauschverhältnis entnommen und hat außer diesem keinen Sinn. Im Grunde enthält der Begriff der Gerechtigkeit neben dem Begriff der Gleichheit aller Menschen, den wir oben analysiert haben, nichts wesentlich Neues. Darum ist es lächerlich, in der Idee der Gerechtigkeit irgendein selbständiges und absolutes Kriterium zu erblicken. Allerdings ist diese Idee bei geschicktem Gebrauch gut geeignet, die Ungleichheit als Gleichheit auszulegen, und taugt darum ganz besonders zur Verschleierung der Zweideutigkeit der ethischen Form. Andererseits ist die Gerechtigkeit die Stufe, über die die Ethik zum Recht hinabsteigt. Das moralische Verhalten muß »frei«, aber die Gerechtigkeit kann erzwungen sein. Der Zwang zum moralischen Verhalten versucht, die eigene Existenz abzuleugnen; die Gerechtigkeit dagegen wird dem Menschen offen »zuteil«; sie läßt äußerliche Durchführung und aktive egoistische Interessiertheit zu. Hier liegen die wichtigsten Berührungspunkte und Diskrepanzen der ethischen Form und der Rechtsform.

Der Austausch, das heißt die Warenzirkulation setzt voraus, daß die Tauschenden einander gegenseitig als Eigentümer anerkennen. Diese in der Form einer inneren Überzeugung oder des kategorischen Imperativs auftretende Anerkennung ist das denkbare Maximum, zu welchem eine warenproduzierende Gesellschaft sich aufschwingen kann. Aber außer diesem Maximum gibt es auch noch ein gewisses Minimum, bei dem die Warenzirkulation noch ungehindert vor sich gehen kann. Zur Verwirklichung dieses Minimums genügt es, wenn sich die Warenbesitzer so benehmen, als ob sie einander gegenseitig als Eigentümer anerkannten. Hier wird das moralische Verhalten dem legalen Verhalten gegenübergestellt, das unabhängig von den Motiven, die es erzeugt haben, als solches charakterisiert wird. Ob die Schuld zurückgezahlt wird, weil »man sowieso gezwungen würde zu zahlen« oder weil der Schuldner sich moralisch verpflichtet fühlt, es zu tun, ist vom juristischen Standpunkt vollkommen gleichgültig. Die Idee des äußeren Zwanges und nicht nur diese, auch die Organisation des äußeren Zwanges ist ein wesentlicher Aspekt der Rechtsform. Wenn der Rechtsverkehr rein theoretisch als die Kehrseite des Tauschverhältnisses konstruiert werden kann, so ist für seine Realisierung das Vorhandensein mehr oder minder festliegender allgemeiner Schablonen, einer ausgearbeiteten Kasuistik und endlich einer besonderen Organisation erforderlich, die diese Schablonen auf die einzelnen Fälle anwendet und die zwangsweise Vollstreckung der Beschlüsse gewährleistet. Am besten werden diese Bedürfnisse von der Staatsmacht

befriedigt, obwohl der Rechtsverkehr oft auch ohne ihre Unterstützung mit Gebrauchsrecht, freiwilligen Schiedsgerichten, Selbsthilfe usw. auskommt.

Wo die Funktion des Zwanges nicht organisiert ist und nicht einem über den Parteien stehenden besonderen Apparat zugewiesen ist, tritt sie in Gestalt der sogenannten »Gegenseitigkeit« auf; dieses Prinzip der Gegenseitigkeit stellt unter der Bedingung des Gleichgewichts der Kräfte bis zum heutigen Tage die einzige und, man muß schon sagen, sehr unsichere Grundlage des Völkerrechts dar. Andererseits tritt die Rechtsforderung - im Gegensatz zur moralischen - nicht in der Gestalt einer »inneren Stimme« auf, sondern als äußere, von einem konkreten Subjekt, das zugleich in der Regel auch Träger eines entsprechenden materiellen Interesses ist, ausgehende Forderung.⁶ Darum ist die Erfüllung der Rechtspflicht allen subjektiven Elementen seitens des Verpflichteten entfremdet und nimmt die äußere, fast gegenständliche Form der *Erfüllung einer Forderung an*. Der Begriff der Rechtsverpflichtung selbst wird infolgedessen sehr problematisch. Ist man ganz konsequent, muß man überhaupt sagen - wie dies Binder in seiner Rede »Rechtsnorm und Rechtspflicht« (Binder 1912) tut - daß eine rechtliche Verpflichtung mit »Pflicht« nichts gemeinsam hat, sondern juristisch nur als »Haftung« existiert: »verpflichtet« bedeutet nichts weiter als:

haftet mit seinem Vermögen (und im Strafrecht auch mit seiner Person); die Haftung

⁶ So ist es im Privatrecht, das der Prototyp der Rechtsform überhaupt ist. Von Organen der öffentlichen Gewalt ausgehende »Rechtsforderungen«, Forderungen, hinter denen kein privates Interesse steht, sind nichts weiter als juristische Stilisierungen der Tatsachen des politischen Lebens. Der Charakter dieser Stilisierung ist je nach den Umständen verschieden; darum verfällt die juristische Staatsauffassung unweigerlich dem Pluralismus. Wird die Staatsmacht als Verkörperung einer objektiven Regel hingestellt, die über den Parteien-Subjekten steht, verschmilzt sie sozusagen mit der Norm und wird in höchstem Grade unpersönlich und abstrakt. Die Forderung des Staates tritt als unparteiisches und uninteressiertes Gesetz auf. Es ist in diesem Falle fast unmöglich, den Staat als Subjekt zu denken, so sehr ist er jeder Substantialität bar, so sehr zur abstrakten Garantie des Verkehrs zwischen wirklichen Subjekten-Waren-besitzern geworden. Diese Auffassung, als reinste juristische Auffassung des Staates, ist es, die von der österreichischen normativen Schule mit Kelsen an der Spitze vertreten wird.

Im internationalen Verkehr tritt der Staat im Gegenteil ganz und gar nicht als Verkörperung einer objektiven Norm auf, sondern als Träger subjektiver Rechte, das heißt mit allen Attributen der Substantialität und des egoistischen Selbstinteresses. Dieselbe Rolle spielt der Staat, wenn er in seiner Eigenschaft als Fiskus, als Partei in einem Rechtsstreit mit Privatpersonen auftritt. Zwischen diesen beiden Auffassungen sind zahlreiche Zwischen- und Zwitterformen möglich.

besteht in und aus dem Prozesse und der Zwangsvollstreckung.

Die für die meisten Juristen paradoxen Schlüsse, zu denen Binder kommt, und die sich durch die kurze Formel ausdrücken lassen »das Recht verpflichtet rechtlich zu nichts«, sind in Wirklichkeit nur die konsequente Weiterführung jener Teilung der Begriffe, die schon Kant vorgenommen hat. Aber gerade diese prägnante Abgrenzung der moralischen und der juristischen Sphäre gegeneinander ist die Quelle unlöslicher Widersprüche für die bürgerliche Rechtsphilosophie. Hat die Rechtsverpflichtung mit der »inneren« moralischen Pflicht nichts gemeinsam, so kann man die Unterwerfung unter das Recht auf keine Weise von der Unterwerfung unter die Gewalt als solche unterscheiden. Läßt man aber andererseits im Recht als wesentliches Merkmal das Moment der Pflicht, wenn auch nur mit der allerschwächsten subjektiven Färbung zu, so geht sofort der Sinn des Rechts als eines gesellschaftlich-notwendigen Minimums verloren. Die bürgerliche Rechtsphilosophie erschöpft sich in diesem grundlegenden Widerspruch, in diesem endlosen Kampf mit den eigenen Voraussetzungen.

Dabei ist es interessant, daß die im Grunde genommen gleichen Widersprüche in zwei verschiedenen Formen zutage treten, je nach dem, ob von dem Verhältnis zwischen Recht und Sittlichkeit oder von dem Verhältnis zwischen Staat und Recht die Rede ist. Im ersten Falle verschmilzt, wenn die Selbständigkeit des Rechts gegenüber der Sittlichkeit behauptet wird, infolge der starken Betonung des Moments des äußeren Zwanges das Recht mit dem Staat. Im zweiten Falle tritt, wenn das Recht dem Staat, das heißt der faktischen Herrschaft gegenübergestellt wird, unweigerlich das Moment der Pflicht im Sinne des Sollens (und nicht des Müssens) in Szene, und wir haben, wenn man so sagen darf, eine Einheitsfront von Recht und Sittlichkeit vor uns.

Der Versuch Professor Petrashizkis (1904) für das Recht ein Sollen zu finden, das absolut, das heißt ethisch wäre und sich zugleich von dem moralischen Sollen unterscheiden würde, ist erfolglos geblieben. Wie bekannt, konstruiert Professor Petrashizki die Kategorie der Rechtspflicht als einer Pflicht, die jemandem gehört, jemandem zukommt und von diesem uns abgefordert werden kann. Die moralische Verpflichtung dagegen schreibt nach seiner Meinung nur ein bestimmtes Verhalten vor, stellt es aber nicht dritten Personen anheim, zu fordern, was ihnen zukommt. Das Recht hat folglich einen zweiseitigen imperativ-attributiven Charakter, während die Sittlichkeit einseitig bindend oder rein imperativ ist. Professor Petrashizki stützt sich auf Selbstbeobachtungen und versichert uns, daß er die Rechtsverpflichtung, die ihn veranlaßt, einem Gläubiger die von ihm geborgte Summe zurückzuerstatten, mühelos von der sittlichen Verpflichtung unterscheiden kann, die ihn veranlaßt, dem Bettler ein Almosen zu geben. Es stellt sich aber heraus, daß dieses klare Unterscheidungsvermögen ausschließlich Professor Petrashizki eigen ist. Denn andere, zum Beispiel Professor Trubezkoi (1908,28), versichern uns, daß die Verpflichtung, einem Bettler Almosen zu geben, psychologisch ebenso an diesen gebunden ist, wie an den Gläubiger die Verpflichtung, ihm die Schuld zurückzuzahlen. (Eine These, die - nebenbei gesagt - für den Bettler nicht unvorteilhaft ist, dem Gläubiger aber recht fraglich erscheinen dürfte.) Professor Reissner ist demgegenüber

der Meinung, daß die Emotion einer festgelegten Verpflichtung gänzlich zur Psychologie der Macht gehört. Wird also bei Professor Trubezkoi der Gläubiger mit seiner Forderung »psychologisch« mit dem Bettler auf dieselbe Stufe gestellt, ist er bei Professor Reissner nicht mehr und nicht weniger als ein Vorgesetzter. Mit anderen Worten taucht der Widerspruch, den wir in logischer und systematischer Gestalt als einen Widerspruch der Begriffe aufgezeigt haben, hier als ein Widerspruch in den von der Selbstbeobachtung gelieferten Ergebnissen auf. Der Sinn bleibt aber ein und derselbe. Die Rechtsverpflichtung kann keine selbständige Bedeutung für sich finden und schwankt ewig zwischen zwei extremen Grenzen: der äußeren Zwangsmäßigkeit und der »freien« moralischen Pflicht.

Wie immer, ist auch in diesem Falle der Widerspruch im System ein Reflex der Widersprüche des wirklichen Lebens, das heißt des gesellschaftlichen Milieus, das die Form der Moral und des Rechts in sich selbst erzeugt hat. Der Widerspruch zwischen Individuellem und Sozialem, zwischen Privatem und Allgemeinem, den die bürgerliche Rechtsphilosophie trotz aller Anstrengung nicht aufheben kann, ist die Lebensgrundlage der bürgerlichen Gesellschaft selbst, als einer Gesellschaft von Warenproduzenten. Dieser Widerspruch ist hier in den realen Verhältnissen von Menschen verkörpert, die ihre privaten Bestrebungen nur in der absurden und mystifizierenden Form des Warenwerts als soziale Bestrebungen betrachten können.

Recht und Rechtsbruch

Die *Russkaja Prawda*, dieses älteste juristische Denkmal der Kiewer Periode unserer Geschichte, hat unter ihren 43 Artikeln (der sogenannten »akademischen Liste«) alles in allem zwei Artikel, die sich nicht auf strafrechtliche oder zivilrechtliche Rechtsverletzungen beziehen. Alle übrigen Artikel bestimmen entweder Sanktionen oder enthalten Prozessualregeln, die im Falle von Rechtsverletzungen angewendet werden sollen. Folglich ist eine Abweichung von der Norm hier wie dort Voraussetzung.¹ Dasselbe Bild zeigen die sogenannten barbarischen Leges der deutschen Stämme. So haben zum Beispiel von den 408 Artikeln der *Lex Salica* nur 65 keinen Strafcharakter. Das älteste Denkmal römischen Rechts, die Gesetze der zwölf Tafeln, fangen mit der Regel an, die die Vorladung vor Gericht behandelt: »Si in jus vocat, ni it, antestamino legitur in capito«. Der bekannte Rechtshistoriker Maine sagt in seinem Buch *Das antike Recht*:

Es muß als Regel betrachtet werden, daß je älter der Codex, desto ausführlicher und vollständiger der strafrechtliche Teil dargestellt ist. (1977,216)

Die NichtUnterwerfung unter die Norm, die Verletzung der Norm, die Sprengung der normalen Verkehrsform und der daraus folgende Konflikt ist Ausgangspunkt und Hauptinhalt der archaischen Gesetzgebung. Das Normale dagegen wird im Anfang nicht als solches fixiert, es existiert einfach nicht. Das Bedürfnis nach Fixierung und genauer Festlegung von Umfang und Inhalt der gegenseitigen Rechte und Pflichten taucht erst dort auf, wo die ruhige und friedliche Existenz gestört ist. Von diesem Standpunkte aus hat Bentham recht, wenn er sagt, daß das Gesetz das Recht schafft, indem es das Verbrechen schafft. Der Rechtsverkehr erhält historisch seine spezifische Charakteristik vor allem in den Tatsachen der Rechtsverletzung. Der Begriff des Diebstahls entsteht früher als der Begriff des Eigentums. Die bei dem Darlehn entstehenden Verhältnisse werden für den Fall fixiert, wenn der Schuldner nicht zahlen will: »wenn jemand bei einem anderen eine Schuld einfordert, dieser aber leugnet« usw. (»Russkaja Prawda« »Akademische Liste«, Artikel 14)

Die ursprüngliche Bedeutung des Wortes *paktum* ist durchaus nicht Vertrag im allgemeinen, sondern ist von *pax* (Frieden) hergeleitet, das heißt, es bedeutet die friedliche

¹ Der Umstand, daß auf dieser primitiven Entwicklungsstufe das sogenannte kriminelle und zivile »Unrecht« sich voneinander noch nicht unterschieden, braucht wohl kaum besonders erwähnt zu werden. Dominierend war der Begriff des Vergütung erfordernden Schadens: Diebstahl, Raub, Totschlag, NichtZurückzahlung einer Schuld wurden unterschiedslos als Grundlagen betrachtet, auf denen der Geschädigte Klage erheben und in der Form einer Geldbuße Genugtuung erhalten konnte.

Beendigung eines Streites: der Vertrag bereitet der Unverträglichkeit ein Ende (Ihering 1924, 136).

Spiegelt demnach das Privatrecht am unmittelbarsten die allgemeinen Bedingungen der Existenz der Rechtsform als solcher wieder, so ist das Strafrecht die Sphäre, in der der Rechtsverkehr die größte Spannung erreicht. Hier löst sich das juristische Moment zuerst und am krassesten vom Alltag los und wird vollkommen selbständig. Im Gerichtsprozeß tritt die Umwandlung der Handlungen eines konkreten Menschen in das Vorgehen einer Rechtspartei, das heißt eines juristischen Subjekts besonders klar zutage. Zur Unterscheidung der alltäglichen Handlungen und Willensäußerungen von den rechtlichen Willensäußerungen bediente sich das antike Recht besonderer feierlicher Formeln und Zeremonien. Die dramatische Ausgestaltung des Gerichtsprozesses schuf sinnfällig ein neben der tatsächlichen Welt bestehendes besonderes juristisches Sein.

Unter allen Arten des Rechts ist es gerade das Strafrecht, das die Fähigkeit hat, die Einzelperson in unmittelbarster und größter Weise zu berühren. Darum hat auch das Strafrecht immer das größte praktische Interesse auf sich konzentriert. Das Gesetz und die Strafe für seine Übertretung sind überhaupt eng miteinander verbunden, so daß das Strafrecht sozusagen die Rolle eines Vertreters des Rechts schlechthin spielt, es ist ein Teil, der das Ganze ersetzt.

Der Ursprung des Strafrechts ist historisch mit dem Brauch der Blutrache verknüpft. Zweifellos stehen diese beiden Phänomene genetisch einander sehr nahe. Aber die Rache wird nur darum *wirklich zur Rache*, weil ihr Geldbuße und Strafe nachfolgt; auch hier machen erst die nachfolgenden Entwicklungsstufen (wie dies so oft in der Geschichte der Menschheit zu beobachten ist) die Andeutungen verständlich, die in den vorhergehenden Formen beschlossen waren. Geht man an dasselbe Phänomen vom entgegengesetzten Ende heran, wird man darin nichts anderes erblicken können als den Kampf ums Dasein, das heißt eine rein biologische Tatsache. Für die Theoretiker des Strafrechts, die sich an eine spätere Epoche halten, fällt die Blutrache mit dem *jus talionis* zusammen, das heißt mit dem Prinzip einer gleichwertigen Vergeltung, wobei die Möglichkeit einer weiteren Rache beseitigt ist, wenn sich der Beleidigte oder seine Sippe für die Beleidigung gerächt hat. In Wirklichkeit war, wie M. Kowalewski richtig nachweist, der früheste Charakter der Blutrache ein ganz und gar anderer. Der Zwist der Sippen geht von Generation zu Generation weiter. Jede Beleidigung, auch die aus Rache zugefügte, bietet die Grundlage zu einer neuen Blutrache. Der Verletzte und seine Stammesbrüder werden ihrerseits zu Verletzenden, und so geht es von einer Generation zur anderen, oft bis zur vollkommenen Ausrottung der feindlichen Sippen. (1886, 37 f.)

Die Rache fängt erst an, durch den Brauch geregelt zu werden und verwandelt sich in Vergeltung nach der Regel der Talion: »Auge um Auge, Zahn um Zahn«, als neben der Rache das System der Kompositionen oder des Sühnegelds sich einzubürgern beginnt. Die Idee des Äquivalents, diese erste rein juristische Idee, hat wiederum ihre Quelle in der Warenform. Das Verbrechen kann als eine besondere Abart der Zirkulation betrachtet werden, bei der das Tauschverhältnis, das heißt das Vertragsverhältnis, nachträglich, nach der willkürlichen Handlung einer der Parteien festgesetzt wird. Die Proportion zwischen

Verbrechen und Vergeltung reduziert sich ebenfalls auf diese Tauschproportion. Darum trennt Aristoteles, als er von der Ausgleichung im Tausch als einer Art von Gerechtigkeit spricht, diese in zwei Unterarten, in die Ausgleichung durch freiwillige und unfreiwillige Handlungen, wobei er die wirtschaftlichen Beziehungen Kauf, Verkauf, Darlehn usw. zu den freiwilligen Handlungen und alle Arten von Verbrechen, die als Äquivalent eine Strafe nach sich ziehen, zu den unfreiwilligen Handlungen rechnet. Ihm gehört auch die Definition des Verbrechens als eines unfreiwillig abgeschlossenen Vertrags. Die Strafe tritt als Äquivalent auf, das den von dem Verletzten erlittenen Schaden ausgleicht. Diese Idee hat bekanntlich auch Hugo Grotius übernommen. So naiv auch diese Konstruktionen auf den ersten Blick erscheinen mögen, verbirgt sich in ihnen ein viel feineres Empfinden für die Rechtsform als in den eklektischen Theorien der modernen Juristen. Am Beispiel der Rache und der Strafe können wir mit besonderer Klarheit beobachten, durch welche unmerkliche Übergänge das Organische und Biologische mit dem Juristischen zusammenhängt. Dieses Zusammenfließen wird dadurch gesteigert, daß der Mensch nicht imstande ist, auf die gewohnte, das heißt juristische (oder ethische) Auslegung der Phänomene des tierischen Lebens zu verzichten. Er findet, ohne es zu wollen, in den Handlungen der Tiere den Sinn, der in diese eigentlich nur durch die darauffolgende Entwicklung, das heißt durch die historische Entwicklung der Menschheit hineingelegt wird.

Die Notwehr ist eine der natürlichsten Erscheinungen des tierischen Lebens. Es ist ganz gleichgültig, ob wir sie nur als individuelle Reaktion des einzelnen Geschöpfes oder als gemeinsame Reaktion eines Kollektivs vorfinden. Nach dem Zeugnis der Gelehrten, die das Leben der Bienen studieren, greifen die Bienen, die den Eingang der Bienenstöcke bewachen, jede fremde Biene an, wenn diese in den Stock einzudringen versucht, um Honig zu stehlen, und stechen sie. Ist aber eine fremde Biene bereits in den Stock eingedrungen, wird sie sofort umgebracht, sobald man sie dort vorfindet. Nicht selten sind in der Tierwelt auch die Fälle, wo die Reaktion von der veranlassenden Aktion durch einen gewissen Zeitraum getrennt ist. Das Tier antwortet nicht sofort auf den Angriff, sondern schiebt dies auf eine spätere, geeignetere Zeit auf. Die Notwehr wird hier zur Rache im wahrsten Sinne des Wortes. Und da für den modernen Menschen die Rache unlösbar mit der Idee der gleichwertigen Vergeltung verbunden ist, so ist es nicht weiter erstaunlich, daß zum Beispiel Ferri (o. J., 37) das Vorhandensein eines »juristischen« Instinkts bei den Tieren annehmen will.

Tatsächlich prägt sich die juristische Idee, das heißt die Idee des Äquivalents, erst klar aus und realisiert sich objektiv erst auf jener Stufe der wirtschaftlichen Entwicklung, wo diese Form als Ausgleichung im Tausch üblich wird; also jedenfalls nicht in der Tierwelt, sondern in der menschlichen Gesellschaft. Es ist dazu durchaus nicht nötig, daß die Rache vollständig durch das Lösegeld verdrängt worden sei. Gerade in den Fällen, wo das Lösegeld als etwas Schändliches abgelehnt (eine solche Auffassung war unter den primitiven Völkern lange vorherrschend) und die Durchführung der persönlichen Rache als heilige Pflicht angesehen wird, bekommt der Racheakt eine neue Nuance, die er nicht hatte, als er noch nicht alternativ war: es wird jetzt die Vorstellung von der einzig adäquaten Vergeltung hineingelegt. Der Verzicht auf eine Sühne in Geldform betont sozusagen, daß

vergossenes Blut das einzige Äquivalent für früher vergossenes Blut ist. Die Rache wird aus einem rein biologischen Phänomen in ein juristisches Institut verwandelt, indem es mit der Form des äquivalenten Tausches, des Tausches nach Werten, in Zusammenhang gebracht wird.

Das archaische Strafrecht betont diesen Zusammenhang besonders grob und anschaulich, indem hier der dem Vermögen und der Person angetane Schaden mit einer Naivität einander unmittelbar gleichgesetzt werden, auf die spätere Epochen schamhaft verzichten. Vom Standpunkt des altrömischen Rechts war nichts Verwunderliches darin zu finden, daß ein säumiger Schuldner mit Teilen seines Körpers für seine Schuld aufkommt (*in partes secare*) und der der Körperverletzung Schuldige mit seinem Vermögen haftet. Die Idee des äquivalenten Geschäfts tritt hier in ihrer ganzen Nacktheit zutage, sie ist durch keinerlei zusätzliche Momente kompliziert oder verwischt. Dementsprechend nimmt auch der Strafprozeß den Charakter eines Handelsgeschäfts an.

Wir haben uns hier einen Handel zu denken, bei dem von der einen Seite vorgeschlagen, von der andern so lange akkordiert ward, bis man endlich handelseinig geworden war. Der Ausdruck dafür war *pacere, pacisci, depecisci* und die Einigung selbst *pactum*. Hier setzt im altnordischen Recht das Amt des von beiden Parteien gewählten Vermittlers ein, der den Betrag der Abfindungssumme bestimmt (der *arbiter* im ursprünglichen römischen Sinn). (Ihering 1924, 136)

Was die sogenannten öffentlichen Strafen betrifft, so unterliegt es keinem Zweifel, daß sie ursprünglich hauptsächlich aus fiskalischen Erwägungen eingeführt wurden und als ein Mittel zur Auffüllung der Kassen der Vertreter der Macht dienten. G. Maine sagt dazu:

Der Staat verlangte nicht von dem Beklagten eine Buße für den Schaden, der als dem Staat zugefügt galt, sondern forderte für sich nur einen gewissen Teil der dem Kläger zustehenden Abfindung als eine gerechte Entschädigung für verlorene Zeit und für seine Bemühungen. (1977,197)

Aus der russischen Geschichte wissen wir, daß diese »gerechte Entschädigung für verlorene Zeit« von den Fürsten so fleißig erhoben wurde, daß nach dem Zeugnis des Chronisten »die russische Erde durch Kriege und Straf gelder verödete«. Übrigens ist dieselbe Erscheinung gerichtlicher Plünderung nicht nur im alten Rußland, sondern auch im Reich Karls des Großen zu beobachten. In den Augen der altrussischen Knjase unterschieden sich die gerichtlichen Sportein durch nichts von den übrigen Einkünften. Sie schenken sie ihren Dienern, teilen sie auf usw. Man konnte sich von dem fürstlichen Gericht loskaufen, indem man eine gewisse Summe zahlte.

Übrigens taucht neben der öffentlichen Strafe als Einkommensquelle ziemlich früh die Strafe als Mittel zur Aufrechterhaltung der Disziplin und der Wahrung der Autorität der priesterlichen und militärischen Macht auf. Es ist bekannt, daß im antiken Rom die meisten

schweren Verbrechen zugleich auch Verbrechen gegen die Götter waren.² So wurde zum Beispiel eine für den Landeigentümer sehr wichtige Rechtsverletzung, die böswillige Verrückung von Grenzzeichen, von alters her als religiöses Verbrechen betrachtet und der Kopf des Schuldigen verfiel den Göttern. Die Priesterkaste, die als Hüter der Ordnung auftrat, verfolgte aber dabei nicht nur ein ideelles, sondern ein sehr solides materielles Interesse, denn das Vermögen des Schuldigen wurde in solchen Fällen zu ihren Gunsten konfisziert. Andererseits hatten auch jene Strafen öffentlichen Charakter, die von der Priesterkaste wegen Anschlägen auf ihre Einkünfte – durch Ablehnung der festgesetzten Zeremonien oder Opfergaben oder durch den Versuch der Einführung irgendwelcher neuer religiöser Lehren usw. - verhängt wurden.

Der Einfluß der Priesterorganisation, das heißt der Kirche auf das Strafrecht, zeigt sich darin, daß, obwohl die Strafe auch weiterhin ihren Charakter eines Äquivalents oder einer Vergeltung behält, diese Vergeltung nicht mehr unmittelbar mit dem Schaden des Verletzten zusammenhängt und durch dessen Forderung begründet ist, sondern als göttliche Strafe einen höheren abstrakten Sinn erhält. Die Kirche will so dem materiellen Moment der Vergütung des Schadens das ideologische Motiv der Sühne (*expiatio*) beigesellen und so aus dem auf dem Prinzip der Privatrache aufgebauten Strafrecht ein wirksameres Mittel zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Disziplin, das heißt der Klassenherrschaft, machen. Bezeichnend in dieser Hinsicht sind die Bemühungen des byzantinischen Klerus um die Einführung der Todesstrafe im Fürstentum Kiew. Derselbe Zweck der Aufrechterhaltung der Disziplin bestimmt auch den Charakter der Strafmaßnahmen militärischer Führer. Diese halten sowohl über die unterworfenen Völker als auch über die eigenen, Meuterei oder Verrat planenden oder einfach ungehorsamen Kriegersleute Strafericht. Die bekannte Erzählung von Chlodwig, der einem widerspenstigen Krieger eigenhändig den Kopf entzweispaltet, zeigt die Primitivität dieses Gerichts in der Epoche der Entstehung der germanischen Barbarenreiche. In früheren Zeiten lag diese Aufgabe der Aufrechterhaltung militärischer Disziplin der Volksversammlung ob; mit der Stärkung und Stabilisierung der Königsmacht ging diese Funktion natürlicherweise auf die Könige über und wurde selbstverständlich identisch mit der Verteidigung ihrer eigenen Privilegien. Was die übrigen Kriminalverbrechen betrifft, so hatten lange Zeit die germanischen Könige (wie auch die Fürsten von Kiew) an diesen lange Zeit nur ein fiskalisches Interesse.³ Diese Lage

² Da der Schwur, *juramentum*, der unerläßlichste Bestandteil des Rechtsverkehrs war (nach der Ansicht Iherings muß »sich verbinden«, »ein Recht begründen« und »schwören« lange Zeit hindurch für gleichbedeutend gegolten haben), war der ganze Rechtsverkehr unter den Schutz der Religion gestellt, denn der Eid selbst war eine religiöse Handlung und die Leistung eines Meineids oder der Eidbruch ein religiöses Verbrechen. (Ihering 1924, 304)

³ Es ist bekannt, daß im altrussischen Recht der Ausdruck »Selbsthilfe« vor allem bedeutete, daß dem Fürsten die ihm zukommenden Gerichtskosten vorenthalten

der Dinge ändert sich mit der Entwicklung und Stabilisierung der Klassen- und Standesschranken. Die Entstehung einer geistlichen und einer weltlichen Hierarchie stellt den Schutz ihrer Privilegien und den Kampf gegen die unteren unterdrückten Bevölkerungsklassen in den Vordergrund. Die Auflösung der Naturalwirtschaft und die dadurch verursachte gesteigerte Ausbeutung der Bauern, die Entwicklung des Handels und die Organisation des ständischen Staates stellen die Strafergerichtsbarkeit vor ganz andere Aufgaben. In dieser Epoche ist die Strafjustiz für die Machthaber schon nicht mehr ein bloßes Mittel zur Auffüllung der Kassen, sondern ein Mittel zur erbarmungslosen und rücksichtslosen Niederhaltung vornehmlich der vor der unerträglichen Ausbeutung der Grundherren und des Grundherrenstaates fliehenden Bauern, pauperisierten Vagabunden, Bettlern usw. Der Polizei- und Ermittlungsapparat beginnt die wichtigste Stelle einzunehmen. Die Strafen werden zum Mittel entweder der physischen Vernichtung oder der Einschüchterung. Es ist die Epoche der Folter, der Körperstrafen, der grausamen Hinrichtungsarten.

So bereitete sich allmählich das komplizierte Amalgam des modernen Strafrechts vor. Wir unterscheiden darin mühelos die historischen Schichten, aus denen es entstanden ist. Im Grunde genommen, das heißt vom rein soziologischen Standpunkt, erhält die Bourgeoisie durch ihr Strafrechtssystem ihre Klassenherrschaft aufrecht und hält die ausgebeuteten Klassen nieder. In dieser Hinsicht verfolgen ihre Gerichte und ihre privaten »freien« Streikbrecherorganisationen ein und denselben Zweck.

Betrachtet man die Dinge von diesem Standpunkt aus, so ist die Strafergerichtsbarkeit nur eine Beigabe zum Polizei- und Ermittlungsapparat. Sollten wirklich einmal die Gerichte von Paris für einige Monate ihre Tore schließen, so würden darunter nur die verhafteten Verbrecher zu leiden haben. Würden aber die berücktigten Polizeibrigaden von Paris nur für einen Tag ihre Arbeit einstellen, wäre das Ergebnis eine Katastrophe.

Die Kriminalgerichtsbarkeit des bürgerlichen Staates ist der organisierte Klassenterror, der sich von den im Bürgerkriege angewandten sogenannten außerordentlichen Maßnahmen nur dem Grade nach unterscheidet. Schon Spencer hat auf die vollkommene Analogie, ja Identität der gegen einen äußeren Angriff gerichteten Abwehraktion (Krieg) und der gegen die Störenfriede der innerstaatlichen Organisation gerichteten Reaktion (gerichtliche oder rechtliche Abwehr) hingewiesen. Der Umstand, daß Maßnahmen der ersten Art, das heißt strafrechtliche Maßnahmen *vorwiegend* gegen deklassierte Elemente der Gesellschaft und die Maßnahmen der zweiten Art *vorwiegend* gegen die aktivsten Kämpfer einer neuen, zur Macht aufsteigenden Klasse angewandt werden, ändert ebensowenig an dem prinzipiellen Wesen der Sache, wie die größere oder geringere

wurden. Ganz ähnlich werden im Gesetzbuch des Königs Erik die privaten Vergleiche zwischen dem Geschädigten oder seinen Verwandten und dem Verbrecher aufs strengste verboten, wenn dadurch dem König der ihm zukommende Anteil vorenthalten werden sollte. Im selben Gesetzbuch wird jedoch die Erhebung einer Anklage namens des Königs oder des Amtmanns nur als seltene Ausnahme zugelassen. (Wilda 1812, 219)

Regelmäßigkeit und Kompliziertheit der angewandten Prozedur. Man kann den wahren Sinn der Strafpraxis des Klassenstaates nur begreifen, wenn man von dessen antagonistischer Natur ausgeht. Die sogenannten Strafrechtstheorien, die die Prinzipien der Strafpolitik aus den Interessen der Gesellschaft als Ganzes ableiten, sind bewußte oder unbewußte Entstellungen der Wirklichkeit. »Die Gesellschaft als Ganzes« existiert nirgends außerhalb der Phantasie der Juristen. Tatsächlich haben wir nur Klassen vor uns, mit gegensätzlichen, konfliktierenden Interessen. Jedes historisch gegebene strafrechtspolitische System trägt den Stempel der Klasseninteressen jener Klasse an der Stirn, die es durchgeführt hat. Der Feudalherr ließ die ungehorsamen Bauern und die gegen seine Macht opponierenden Städter hinrichten. Die verbündeten Städte hängten die Raubritter und zerstörten ihre Burgen. Im Mittelalter galt jeder, der ein Handwerk betreiben wollte, ohne Mitglied der Zunft zu sein, für einen Übertreter des Gesetzes; die kapitalistische Bourgeoisie erklärte, kaum geboren, das Bestreben der Arbeiter, sich in Verbänden zusammenzuschließen, für verbrecherisch.

So drückt das Klasseninteresse jedem strafpolitischen System den Stempel historischer Konkretheit auf. Was die Methoden der Strafpolitik im einzelnen betrifft, ist es üblich, auf die großen Fortschritte hinzuweisen, die die bürgerliche Gesellschaft seit den Zeiten Beccarias und Howards in der Richtung menschlicherer Strafarten gemacht habe.

Hierher gehören die Abschaffung der Folter, der Körperstrafen und beschämender Strafen, der grausamen Hinrichtungsarten usw. All dies stellt zweifellos einen großen Fortschritt dar. Man darf aber nicht vergessen, daß die Abschaffung der Körperstrafen durchaus nicht überall erfolgt ist. In England ist die Prügelstrafe mit der Rute für Minderjährige unter 16 Jahren bis zu 25 Schlägen, für Erwachsene als Strafe für Diebstahl und Raub bis zu 150 Schlägen zugelassen. Die neunschwänzige Katze wird in England bei Seeleuten angewandt. In Frankreich wird die körperliche Züchtigung als Disziplinarstrafe für Strafanstaltsinsassen angewandt (Foinitzki 1915, 15). In Amerika wendet man in zwei Staaten der Union die Verstümmelung von Verbrechern durch Kastration an. Dänemark hat im Jahre 1905 für eine Reihe von Verbrechen Prügel mit dem Stock und mit geteerten Tauenden eingeführt. Vor ganz kurzer Zeit wurde der Sturz der Sowjetrepublik in Ungarn unter anderem durch die Einführung der Stockstrafe für Erwachsene für eine ganze Reihe von Verbrechen gegen die Person und gegen das Eigentum gefeiert (*Deutsche Strafrechtszeitung*, 1920, Heft 11/12). Es ist außerdem bemerkenswert, daß gerade die letzten Jahrzehnte des 19. Jahrhunderts und ersten Jahrzehnte des 20. Jahrhunderts in einer ganzen Reihe bürgerlicher Staaten eine merkbare Tendenz zur Wiedereinführung der abschreckenden, qualvollen und beschämenden Strafen gebracht haben. An Stelle des Humanismus der Bourgeoisie tritt die Aufforderung zur Strenge und zur reichlicheren Anwendung der Todesstrafe.

Kautsky will dies damit erklären, daß die Bourgeoisie zu Ende des 18. und zu Anfang des 19. Jahrhunderts, das heißt bis zur Einführung der allgemeinen Wehrpflicht, friedlich und human eingestellt war, weil sie nicht in der Armee diente. Dies ist wohl kaum der Hauptgrund. Wichtiger ist die Umwandlung der Bourgeoisie in eine reaktionäre Klasse, die Angst vor dem Anwachsen der Arbeiterbewegung hat, und endlich die Kolonialpolitik, die

von jeher eine Schule der Grausamkeit gewesen ist.

Nur das vollkommene Verschwinden der Klassen wird die Schaffung eines strafpolitischen Systems ermöglichen, dem jedes antagonistische Element fehlt. Es ist allerdings noch eine Frage, ob unter solchen Umständen ein Strafsystem noch überhaupt notwendig sein wird. Ist die Strafpraxis der Staatsmacht ihrem *Inhalt* und *Charakter* nach eine Waffe zum Schutz der Klassenherrschaft, tritt sie ihrer *Form* nach als Element des rechtlichen Überbaus auf und geht als einer seiner Zweige in das Rechtssystem ein. Wir haben oben gezeigt, daß der nackte Kampf ums Dasein durch das Hineintragen des Gleichwertigkeitsprinzips juristische Form annimmt. Der Notwehrakt hört so auf, bloßer Notwehrakt zu sein, und wird zu einer Form des Tausches, zu einer eigenartigen Zirkulation, die ihren Platz neben der »normalen«, kommerziellen Zirkulation findet. Verbrechen und Strafe werden, was sie sind, das heißt sie erhalten juristisches Gepräge durch ein Loskauf-geschäft. Insoweit diese Form gewahrt wird, vollzieht sich der Klassenkampf in der Form der Rechtsprechung. Umgekehrt verliert die Bezeichnung »Strafrecht« jeden Sinn, wenn dieses Prinzip des Äquivalentverhältnisses daraus verschwindet.

Somit geht das Strafrecht, soweit es eine Abart jener Grundform verkörpert, der die moderne Gesellschaft unterworfen ist, eben der Form des äquivalenten Tausches mit allen daraus folgenden Konsequenzen, als Bestandteil in den juristischen Überbau ein. Die Realisierung dieses Tauschverhältnisses im Strafrecht ist ein Aspekt der Realisierung des Rechtsstaates als ideale Form des Verkehrs zwischen unabhängigen und gleichen Warenproduzenten, die sich auf dem Markt treffen. Da aber die gesellschaftlichen Verhältnisse sich nicht auf die abstrakten Verhältnisse abstrakter Warenbesitzer beschränken, so ist das Strafgericht nicht nur eine Verkörperung der abstrakten Rechtsform, sondern eine Waffe des unmittelbaren Klassenkampfes. Je schärfer, je erbitterter dieser Kampf ist, desto schwieriger wird es, die Klassenherrschaft innerhalb der Rechtsform zu verwirklichen. In diesem Falle wird das »unparteiische« Gericht und seine Rechtsgarantien durch eine Organisation unmittelbarer Klassengewalt verdrängt, die sich in ihrem Vorgehen ausschließlich von Erwägungen politischer Zweckmäßigkeit leiten läßt.

Wenn man die Natur der bürgerlichen Gesellschaft als einer Gesellschaft von Warenbesitzern in Betracht zieht, muß man a priori voraussetzen, daß ihr Strafrecht im oben dargestellten Sinne »am juristischsten« sein würde. Hier scheinen wir aber gleich am Anfang auf verschiedene Schwierigkeiten zu stoßen. Die erste Schwierigkeit besteht darin, daß das moderne Strafrecht in erster Linie durchaus nicht von dem Schaden ausgeht, den der Geschädigte erlitten hat, sondern von der Verletzung der vom Staat gesetzten Norm. Tritt aber der Geschädigte mit seinem Anspruch in den Hintergrund, so könnte man fragen, wo denn hier die Äquivalentform bleibe. Aber erstens verschwindet der Geschädigte, wenn er noch so sehr in den Hintergrund tritt, trotzdem nicht ganz. Er stellt weiter den Hintergrund der sich abspielenden strafrechtlichen Handlung dar. Die Abstraktion des verletzten öffentlichen Interesses stützt sich auf die ganz reale Figur des Geschädigten, der sich persönlich oder durch einen Vertreter am Prozeß beteiligt und diesem seinen

lebendigen Sinn gibt.⁴ Übrigens findet diese Abstraktion auch in den Fällen, in denen ein Geschädigter tatsächlich fehlt und nur das Gesetz »aufbegehrt«, reale Verkörperung in der Person des öffentlichen Anklägers. Diese Spaltung, durch die die Staatsmacht sowohl in der Rolle der Prozeßpartei (Staatsanwalt) als auch in der Rolle des Richters auftritt, zeigt, daß der Strafprozeß als Rechtsform von der Figur des »Vergeltung« fordernden Geschädigten und folglich von der allgemeineren Form des Rechtsgeschäfts nicht zu trennen ist. Der Staatsanwalt verlangt, wie es einer »Partei« geziemt, einen »hohen« Preis, das heißt eine strenge Bestrafung. Der Verbrecher bittet um Schonung, um »Preisnachlaß«, und das Gericht erkennt »nach Billigkeit«. Verwirft man ganz diese Form des Geschäfts, so nimmt man dem Strafprozeß seine ganze »juristische Seele«. Man stelle sich für einen Augenblick vor, daß das Gericht sich tatsächlich nur mit der Erwägung dessen abgäbe, auf welche Weise die Lebensbedingungen des Angeklagten derart verändert werden könnten, daß er entweder gebessert oder daß die Gesellschaft vor ihm geschützt würde - und der ganze Sinn der Bezeichnung »Strafe« verflüchtigt sich sofort. Dies bedeutet nicht, daß die ganze strafrechtlich-gerichtliche und Vollzugsprozedur der obenerwähnten einfachen und verständlichen Elemente vollkommen entbehrt; wir wollen bloß zeigen, daß diese Prozedur Besonderheiten enthält, die sich durch die klaren und einfachen Erwägungen des sozialen Zwecks nicht erschöpfen lassen, sondern ein irrationelles, mystifizierendes, absurdes Moment darstellen. Wir wollen auch zeigen, daß gerade dieses Moment das spezifisch rechtliche Moment ist.

Eine weitere Schwierigkeit scheint im folgenden zu liegen. Das archaische Strafrecht kannte nur den Begriff des Schadens. Schuld und Verschulden, die im modernen Strafrecht eine so hervorragende Stelle einnehmen, fehlten in diesem Stadium der Entwicklung vollständig. Die vorsätzliche Handlung, die fahrlässige Handlung und die zufällige Handlung wurden ausschließlich nach ihren Folgen gewertet. Die Bräuche der salischen Franken und der heutigen Ossetiner stehen in dieser Beziehung auf der gleichen Entwicklungsstufe. Die letzteren machen zum Beispiel keinerlei Unterschied zwischen einem durch einen Dolchstoß verursachten Todesfall und einem Todesfall, der eintrat, weil ein von einem Stier mit dem Fuße angestoßener Stein den Berg hinunterrollte.⁵

Daraus folgt, wie wir sehen, keinesfalls, daß dem antiken Recht der Begriff der Haftung an und für sich fremd gewesen wäre. Er wurde nur damals auf andere Weise bestimmt. Im modernen Strafrecht haben wir, dem radikalen Individualismus der bürgerlichen

⁴ Die Befriedigung des Geschädigten wird gegenwärtig als einer der Zwecke der Bestrafung betrachtet, (v. List 1905, § 15)

⁵ Wenn aus einer Schaf-, Rinder- oder Pferdeherde - heißt es in einer Beschreibung der Bräuche der Ossetiner - ein Tier einen Stein vom Berg hinunterstößt und dieser Stein einen Vorübergehenden verletzt oder tötet, so verfolgen die Verwandten des Verletzten oder Getöteten den Besitzer des Viehs mit ihrer Blutrache ebenso, als ob es ein vorsätzlicher Totschlag gewesen wäre, oder fordern Blutgeld von ihm. (Kowalewski 1886, 105)

Gesellschaft entsprechend, den Begriff der streng persönlichen Haftung. Das antike Recht war demgegenüber vom Prinzip der kollektiven Haftung durchdrungen. Man strafte die Kinder für die Sünden der Väter und die Gens haftete für jeden Gentilgenossen. Die bürgerliche Gesellschaft zersetzt alle vorherigen primitiven und organischen Bindungen zwischen Individuen. Sie verkündet das Prinzip: »jeder für sich« und führt es ganz konsequent auf allen Gebieten - darunter auch im Strafrecht - durch. Ferner hat das moderne Strafrecht in den Begriff der Haftung ein psychologisches Moment hineingetragen und dem Begriff dadurch eine große Biegsamkeit gegeben; es hat es in Stufen zerlegt: Haftung für ein vorhergesehenes Ergebnis (Vorsatz) und Haftung für ein unvorhergesehenes, aber vorhersehbares Ergebnis (Fahrlässigkeit). Endlich konstruierte sie den Begriff der Unzurechnungsfähigkeit, das heißt vollständiges Fehlen jeder Haftung. Die Einführung des psychologischen Moments in den Begriff der Haftung bedeutete selbstverständlich die Rationalisierung des Kampfes gegen das Verbrechen. Nur auf Grund der Unterscheidung zwischen zurechnungsfähigen und unzurechnungsfähigen Handlungen konnte eine Theorie der besonderen und allgemeinen Vorbeugung konstruiert werden. Insofern jedoch die Beziehung zwischen Verbrecher und strafender Gewalt als Rechtsverhältnis konstruiert wurde und in der Form eines gerichtlichen Prozesses verlief, schloß dieses neue Moment das Prinzip gleichwertiger Vergeltung ganz und gar nicht aus, sondern schuf im Gegenteil eine neue Grundlage für dessen Anwendung. Was bedeutet diese Zergliederung, wenn nicht die Differenzierung der Bedingungen eines zukünftigen gerichtlichen Rechtsgeschäfts? Eine Abstufung der Verantwortlichkeit ist eine Grundlage für die Abstufung der Strafe, ist ein neues, wenn man will ideelles oder psychologisches Moment, das sich zum materiellen Moment des Schadens und zum objektiven Moment der Tat hinzugesellt, um gemeinsam die Basis für die Bestimmung des Strafmaßes zu liefern. Vorsätzlich begangene Handlung - schwerste Verantwortung, folglich unter sonst gleichen Umständen auch schwerste Strafe; fahrlässige Handlung - Verantwortung weniger schwer, *ceteris paribus* geringere Strafe; endlich keine Verantwortung (der Täter ist unzurechnungsfähig) - Strafe fällt weg. Setzen wir an Stelle der Strafe die Behandlung, das heißt einen medizinisch-hygienischen Begriff, so kommen wir zu ganz anderen Ergebnissen; da uns in diesem Fall vor allem nicht die *Angemessenheit* interessieren wird, sondern die Frage, ob die angewandten Maßnahmen den gesteckten Zielen *entsprechen*, das heißt ob sie geeignet sind, die Gesellschaft zu schützen, auf den Verbrecher einzuwirken usw. Von diesem Standpunkt aus kann es sich leicht herausstellen, daß das Verhältnis ein ganz umgekehrtes ist, das heißt daß gerade im Falle der verminderten Verantwortlichkeit die intensivsten und dauerndsten Einwirkungsmaßnahmen erforderlich sind.

Tritt die Strafe als Abrechnung auf, ist die Idee der Verantwortung nicht zu entbehren.

Der Verbrecher haftet mit seiner Freiheit für sein Verbrechen, und zwar mit einem Stück seiner Freiheit, das der Schwere seiner Tat *angemessen* ist. Diese Vorstellung der Haftung ist ganz überflüssig dort, wo die Strafe ihren Äquivalenzcharakter verloren hat. Ist aber vom Äquivalenzprinzip tatsächlich keine Spur mehr übrig, so hört die Strafe überhaupt auf, Strafe im juristischen Sinne des Wortes zu sein.

Der juristische Begriff der Schuld ist kein wissenschaftlicher Begriff, denn er führt geradeswegs zu den Widersprüchen des Indeterminismus. Vom Standpunkt der Verkettung der Ursachen, die irgendein Ereignis hervorrufen, liegt gar kein Grund vor, das eine Kettenglied irgendeinem anderen vorzuziehen. Die Handlungen eines psychisch anormalen (unzurechnungsfähigen) Menschen werden ebenso durch eine Reihe von Ursachen bestimmt (Vererbung, Lebensbedingungen, Milieu usw.), wie die Handlungen eines ganz normalen (voll zurechnungsfähigen) Menschen. Es ist interessant, daß die als pädagogische Maßnahme (das heißt außerhalb der Äquivalenzvorstellung) angewandte Strafe überhaupt nicht mit der Vorstellung der Zurechnungsfähigkeit, Freiheit der Wahl usw. verknüpft ist und diese Vorstellung gar nicht benötigt. Die Zweckmäßigkeit einer Strafe wird in der Pädagogik (wir sprechen hier selbstverständlich von der Zweckmäßigkeit im allgemeinsten Sinne, unabhängig von der Form, von Milde oder Strenge der Strafe) ausschließlich durch die Fähigkeit bestimmt, einen Zusammenhang zwischen den eigenen Handlungen und dessen unangenehmen Folgen genügend begreifen und im Gedächtnis bewahren zu können. Zurechnungsfähig in diesem Sinne, das heißt einer Beeinflussung in bestimmter Richtung zugänglich sind auch Personen, die das Strafgesetz als für die eigenen Taten nicht verantwortlich betrachtet, das heißt Kinder von sehr zartem Alter an, psychisch Anormale, usw.⁶

Die der Schuld angemessene Strafe stellt die prinzipiell gleiche Form dar, wie die dem Schaden angemessene Vergütung. Charakteristisch ist vor allem der arithmetische Ausdruck für die Härte des Urteils: so und so viel Tage, Monate usw. Entziehung der Freiheit, so und so hohe Geldstrafe, Verlust von diesen und diesen Rechten. Die Entziehung der Freiheit auf eine im gerichtlichen Urteil vorher festgesetzte bestimmte Frist ist die

⁶ Der bekannte Psychiater Kraepelin weist darauf hin, daß »eine pädagogische Arbeit unter Geisteskranken, wie sie tatsächlich mit großem Erfolg geleistet wird, freilich undenkbar wäre, wenn es allen für das Strafgesetz unerreichbaren Geisteskranken tatsächlich in dem vom Gesetzgeber unterstellten Sinne an der Freiheit der Selbstbestimmung mangelte« (1880, 13). Selbstverständlich macht hier der Verfasser den Vorbehalt, man möge ihn nicht in dem Sinne auslegen, er fordere die strafrechtliche Verantwortlichkeit von Geisteskranken. Indes zeigen diese Betrachtungen mit genügender Klarheit, daß das Strafrecht den Begriff der Zurechnungsfähigkeit als eine Bedingung der Strafbarkeit handhabt und nicht in dem einzig richtigen Sinne, wie ihn die wissenschaftliche Psychologie und Pädagogik definiert.

spezifische Form, in der das moderne, das heißt bürgerlich-kapitalistische Strafrecht das Prinzip der äquivalenten Vergeltung verwirklicht. Diese Form ist unbewußt aber tief liegend mit der Vorstellung vom abstrakten Menschen und von der abstrakten, durch Zeit meßbaren menschlichen Arbeit verbunden. Es ist kein Zufall, daß sich diese Form der Strafe gerade im 19. Jahrhundert einbürgerte und als natürlich betrachtet wurde (das heißt zu einer Zeit, wo die Bourgeoisie alle ihre Eigenarten vollkommen entwickeln und erhärten konnte). Gefängnisse, Kerker existierten auch im Altertum und im Mittelalter neben anderen Mitteln physischer Gewalt. Aber man hielt die Menschen in ihnen meist bis zu ihrem Tode oder so lange, bis sie sich loskauften.

Damit der Gedanke entstehen konnte, man könne ein Verbrechen durch ein vorher bestimmtes Stück abstrakter Freiheit vergelten, war es nötig, daß alle konkreten Formen des gesellschaftlichen Reichtums auf die abstrakteste und einfachste Form, auf die durch Zeit gemessene menschliche Arbeit reduziert seien. Hier haben wir zweifellos noch ein Beispiel für den gegenseitigen Zusammenhang der verschiedenen Aspekte der Kultur vor uns. Der Industriekapitalismus, die Erklärung der Menschenrechte, die politische Ökonomie von Ricardo und das System der befristeten Haft sind Phänomene, die einer und derselben historischen Epoche eigen sind.

Während aber die Gleichwertigkeit der Strafe in ihrer groben, brutalen, sinnlich-materiellen Form als Zufügung eines physischen Schadens oder Eintreibung eines Sühnegeldes gerade durch diese Brutalität ihren einfachen, jedem zugänglichen Sinn bewahrt, verliert sie in ihrer abstrakten Form (der Freiheitsentziehung für eine bestimmte Frist) diesen klaren Sinn, obwohl man auch hier weiterhin das Strafmaß als der Schwere der Tat *angemessen* zu bezeichnen pflegt.

Darum sind auch viele Theoretiker des Strafrechts, besonders die, die sich für fortschrittlich halten, ganz natürlich bestrebt, dieses Moment der Gleichwertigkeit, als offenkundig absurd geworden, ganz zu beseitigen und ihre Aufmerksamkeit auf die vernünftigen Ziele der Strafe zu konzentrieren. Der Irrtum dieser fortschrittlichen Strafrechtler liegt darin, daß sie, wenn sie die sogenannten absoluten Straftheorien kritisieren, nur falsche Ansichten, Verirrungen des Denkens vor sich zu haben meinen, die durch die theoretische Kritik allein widerlegt werden könnten. In Wirklichkeit ist diese absurde Äquivalentform aber nicht eine Folge der Verirrungen einzelner Kriminalisten, sondern der materiellen Verhältnisse der warenproduzierenden Gesellschaft, von denen sie sich nährt. Der Widerspruch zwischen dem vernünftigen Zweck eines Schutzes für die Gesellschaft oder einer Besserung des Verbrechers und dem Prinzip äquivalenter Vergeltung existiert nicht nur in Büchern und Theorien, sondern im Leben selbst, in der gerichtlichen Praxis, in der Struktur der Gesellschaft selbst, ebenso wie auch der Widerspruch zwischen der Tatsache, daß die Menschen als solche durch die Arbeit miteinander verbunden sind, und der absurden Ausdrucksform dieses Verbundenseins, dem Warenwert, nicht in Büchern und Theorien, sondern in der gesellschaftlichen Praxis selbst zu finden ist. Zum Beweis wird es genügen, sich bei einigen Momenten aufzuhalten. Wenn im gesellschaftlichen Leben die Strafe tatsächlich nur vom Standpunkt des *Zwecks* betrachtet würde, so müßte der Strafvollzug und ganz besonders dessen Resultat das

stärkste Interesse erregen. Indessen wird wohl niemand bestreiten wollen, daß der Schwerpunkt eines Strafprozesses in der überwältigenden Mehrzahl der Fälle im Gerichtssaal und im Augenblick des Urteilsspruchs liegt. Das Interesse, das man den langwierigen Methoden der Einwirkung auf den Verbrecher entgegenbringt, ist verschwindend klein im Vergleich zum Interesse, das der wirkungsvolle Augenblick des Urteilsspruchs und der Bestimmung des »Strafmaßes« erregt. Die Fragen der Gefängnisreform bewegen nur einen kleinen Kreis von Fachleuten; für das Publikum steht im Mittelpunkt der Aufmerksamkeit die Frage, ob das Urteil der Schwere des Delikts entspricht. Wenn nach der allgemeinen Meinung das Gericht das Äquivalent richtig bestimmt hat, so ist damit sozusagen alles erledigt und das weitere Schicksal des Verbrechers interessiert kaum irgend jemanden noch.

Der Strafvollzug - klagt Krohne, einer der bekanntesten Fachleute auf diesem Gebiet - ist das Schmerzenskind der Strafrechtspflege, (das heißt er ist verhältnismäßig vernachlässigt E. P.). Haben Sie - fährt er fort - das beste Gesetz, den besten Richter, das beste Erkenntnis und es ist der Strafvollzugsbeamte nicht fähig, dann kann man das Gesetz in den Papierkorb werfen und das Erkenntnis verbrennen. (Zitiert nach Aschaffenburg 1906,216)

Aber die Herrschaft des Prinzips der äquivalenten Vergeltung äußert sich nicht nur in dieser Verteilung der öffentlichen Aufmerksamkeit. Sie offenbart sich ebenso kraß in der gerichtlichen Praxis selbst. Man wüßte nicht, welche andere Grundlage *die* Urteile haben, die Aschaffenburg in seinem Buche *Das Verbrechen und seine Bekämpfung* (ebd.) anführt? Wir wählen hier nur zwei Beispiele aus einer langen Reihe: ein rückfälliger Verbrecher, der zweiundzwanzigmal wegen Fälschung, Diebstahl, Betrug usw. vorbestraft ist, wird zum dreiundzwanzigsten Male wegen Beamtenbeleidigung zu 24 Stunden Gefängnis verurteilt. Ein anderer, der im ganzen 13 Jahre im Zuchthaus und Gefängnis verbracht hat, sechzehnmal wegen Diebstahl und Betrug vorbestraft ist, wird zum siebzehnten Male wegen Betrugs zu 4 Monaten Gefängnis verurteilt. In diesen Fällen kann man offenbar weder von einer defensiven noch von einer bessernden Funktion der Strafe sprechen. Es ist das formale Prinzip der Gleichwertigkeit, das hier triumphiert: für gleiche Schuld gleiche Strafe.⁷ Was hätte auch das Gericht anderes tun können? Es kann ja nicht hoffen, einen rückfälligen Gewohnheitsverbrecher durch drei Wochen Haft zu bessern, aber es kann das betreffende Subjekt auch nicht wegen einer einfachen Beamtenbeleidigung fürs ganze Leben einsperren. Dem Gericht bleibt nichts anderes übrig, als den Verbrecher sein Vergehen mit kleiner Münze (so und so viel Wochen Freiheitsverlust) bezahlen zu lassen. Im übrigen sorgt die bürgerliche Justiz durchaus dafür, daß das Geschäft mit dem Verbrecher nach allen Regeln der Kunst abgeschlossen werde, das heißt daß jeder sich

⁷ Dieser Unsinn ist nichts anderes als der Triumph der Rechtsidee, denn Recht ist eben die Anlegung eines gleichen Maßstabes und enthält darüber hinaus nichts.

überzeugen und kontrollieren könne, daß die Zahlung gerecht festgesetzt wurde (Öffentlichkeit des Gerichtsverfahrens), daß der Verbrecher ungehindert um seine Freiheit feilschen (Disputform des Prozesses) und sich dabei der Dienste eines erfahrenen Gerichtsmaklers bedienen kann (Zulassung von Rechtsanwälten zur Verteidigung) usw. Mit einem Wort bleiben die Beziehungen des Staates zu dem Verbrecher durchaus innerhalb des Rahmens eines fairen Handelsverkehrs. Darin bestehen eben die sogenannten strafprozessualen Garantien.

Der Verbrecher muß also im voraus wissen, *wofür* und was ihm zusteht: *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Was bedeutet dies? Ist es erforderlich, daß jeder potentielle Verbrecher genau über die Besserungsmethoden informiert sei, die auf ihn angewendet werden sollen? Nein, die Sache ist viel einfacher und brutaler. Er muß wissen, welche Quantität seiner Freiheit er als Ergebnis des vor Gericht abgeschlossenen Geschäfts wird bezahlen müssen. Er muß die Bedingungen vorher wissen, unter denen man von ihm Zahlung fordern wird. Das ist der Sinn der Strafgesetzbücher und Strafprozeßordnungen.

Man darf sich die Sache nicht so vorstellen, daß im Strafrecht früher die falsche Theorie der Vergeltung vorherrschte, die dann durch den richtigen Standpunkt des sozialen Schutzes verdrängt wurde. Man darf die Entwicklung nicht so betrachten, als ob sie sich nur in der Ebene der Ideen abspielte. In Wirklichkeit hat die Strafpolitik sowohl vor wie nach dem Auftreten der soziologischen und anthropologischen Richtung in der Kriminalistik soziale Elemente enthalten (oder besser gesagt, Elemente des Schutzes der herrschenden Klasse). Daneben enthielt und enthält sie aber Elemente, die nicht diesem *technischen* Zweck entspringen und darum der Strafprozedur nicht gestatten, sich *ganz und restlos* in der vernünftigen, nicht mystisch vernebelten Form sozial-technischer Regeln auszudrücken. Diese Elemente, deren Ursprung nicht in der Strafpolitik als solcher, sondern viel tiefer zu suchen sind, geben den juristischen Abstraktionen des Verbrechens und der Strafe ihre Realität und sichern ihnen trotz aller Anstrengungen der theoretischen Kritik ihre praktische Bedeutung im Rahmen der bürgerlichen Gesellschaft.

Ein bekannter Vertreter der soziologischen Schule, van Hamel, erklärte auf dem Hamburger Strafrechtlerkongreß im Jahre 1905, daß die drei hauptsächlichsten Hindernisse für die moderne Kriminalistik die drei Begriffe Schuld, Verbrechen und Strafe seien. Wenn wir von diesen Begriffen loskommen, fügte er hinzu, wird alles besser sein. Darauf kann man antworten, daß die Formen des bürgerlichen Bewußtseins sich allein durch eine ideelle Kritik nicht beseitigen lassen, denn sie bilden ein einheitliches Ganzes mit den materiellen Verhältnissen, deren Ausdruck sie sind. Der einzige Weg zur Auflösung dieses zur Wirklichkeit gewordenen Scheines ist die Überwindung der entsprechenden Verhältnisse in der Praxis, das heißt der revolutionäre Kampf des Proletariats und die Verwirklichung des Sozialismus.

Es genügt nicht, den Begriff der Schuld als Vorurteil hinzustellen, um gleich auch in der Praxis eine Strafpolitik einführen zu können, die diesen Begriff tatsächlich überflüssig macht. Solange die Warenform und die daraus folgende Rechtsform der Gesellschaft weiter ihren Stempel aufdrücken wird, solange wird auch in der gerichtlichen Praxis die ihrem

Wesen nach, das heißt vom nicht-juristischen Standpunkt aus absurde Idee, daß die Schwere eines jeden Verbrechens auf irgendeiner Waage gewogen und in Monaten oder Jahren Gefängnishaft ausgedrückt werden kann, ihre Kraft und ihre reale Bedeutung behalten.

Man kann natürlich auf die Proklamierung dieser Idee in einer so brutal anstößigen Formulierung verzichten, aber das bedeutet noch nicht, daß man sich dadurch ihrem Einfluß in der Praxis endgültig entzieht. Die Änderung der Terminologie ändert am Wesen der Sache nichts. Das Volkskommissariat für Justiz der Russischen Sozialistischen Föderativen Sowjetrepublik (RSFSR) hat schon im Jahre 1919 Leitsätze zum Strafrecht veröffentlicht, in denen es das Prinzip der Schuld als Grundlage der Bestrafung ablehnt und die Strafe selbst nicht als Vergeltung für eine Schuld, sondern ausschließlich als eine Schutzmaßnahme bezeichnet. Das Strafgesetzbuch der RSFSR vom Jahre 1922 kommt ebenfalls ohne Schuldbegriff aus. Endlich schalten die vom Zentralexekutivkomitee der Sowjetunion angenommenen *Grundsätze der Strafgesetzgebung der Union* die Bezeichnung »Strafe« überhaupt aus und ersetzen sie durch die Bezeichnung »gerichtlich-korrektive Maßnahmen der sozialen Verteidigung«.

Eine solche Änderung der Terminologie hat zweifellos eine gewisse demonstrative Bedeutung. Durch Demonstrationen wird aber die Frage meritorisch nicht entschieden. Die Umwandlung der Strafe aus einer Vergeltung in eine zweckmäßige Maßnahme zum Schutze der Gesellschaft und in Besserung sozial gefährlicher Individuen erfordert die Lösung einer ungeheuren organisatorischen Aufgabe, die nicht nur außerhalb des Bereichs einer rein gerichtlichen Tätigkeit liegt, sondern eigentlich im Falle einer erfolgreichen Lösung Gerichtsprozeß und Gerichtsurteil überhaupt überflüssig macht. Denn, wenn diese Aufgabe vollkommen gelöst sein wird, wird die bessernde Einwirkung nicht mehr eine einfache »rechtliche Konsequenz« des gerichtlichen Urteils sein, in welchem irgendein »Tatbestand« niedergelegt ist, sondern wird zu einer ganz selbständigen gesellschaftlichen Funktion medizinisch-pädagogischer Natur. Es unterliegt keinem Zweifel, daß unsere Entwicklung in diese Richtung geht und gehen wird. Vorläufig aber, solange wir noch, wenn wir von Maßnahmen der sozialen Verteidigung sprechen, die Betonung auf das Wort »gerichtlich« legen müssen, solange noch die Formen des Gerichtsprozesses und des materiellen Strafgesetzbuches erhalten bleiben, wird die Änderung der Terminologie weitgehend eine rein formale Reform bleiben. Dieser Umstand konnte natürlich der Aufmerksamkeit der Juristen, die über unser Strafgesetzbuch geschrieben haben, nicht entgehen. Ich führe hier nur einige Meinungen an: N. Polianski (1922) findet, daß im besonderen Teil des Strafgesetzbuches »die Ablehnung des Begriffes der Schuld rein äußerlich ist« und daß »die Frage der Schuld und des Grades der Schuld in der heutigen Praxis unserer Gerichte täglich aufgeworfen wird.«

M. Issajew (1922) sagt, daß der Begriff der Schuld

dem Strafgesetzbuch von 1922 nicht unbekannt ist, da er zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit unterscheidet, indem es diese beiden Fälle einander gegenüberstellt, unterscheidet auch zwischen Strafe und sozialen Schutzmaßnahmen im engeren

Sinne. (Siehe auch Trachterow 1923) Die Sache steht natürlich so, daß sowohl das Strafgesetzbuch an sich als auch die Gerichtsprozedur, für die es geschaffen ist, vom juristischen Prinzip der gleichwertigen Vergeltung durchdrungen sind. Was wäre denn der allgemeine Teil eines jeden Strafgesetzbuches (darunter auch des unsrigen) mit seinen Begriffen der Beihilfe, Mittäterschaft, Versuch, Vorbereitung usw., wenn nicht eine Methode zur genaueren Abwägung der Schuld? Was wäre die Unterscheidung von Vorsatz und Fahrlässigkeit, wenn nicht eine Abgrenzung der Schuldigungsgrade? Welchen Sinn hat der Begriff der Unzurechnungsfähigkeit, wenn der Begriff der Schuld nicht existiert? Und endlich, wozu ist denn der ganze besondere Teil des Strafgesetzbuches nötig, wenn es sich bloß um soziale (klassenmäßige) Schutzmaßnahmen handelt?

Eine konsequente Durchführung des Prinzips des gesellschaftlichen Schutzes würde keine Fixierung einzelner Tatbestände fordern (womit das vom Gesetz oder vom Gericht festgesetzte Strafmaß logisch zusammenhängt), sondern eine genaue Beschreibung der Symptome, die den gesellschaftlich gefährlichen Zustand charakterisieren, und eine genaue Ausarbeitung der Methoden, die in jedem Einzelfall anzuwenden wären, um die Gefahr von der Gesellschaft abzuwehren. Der springende Punkt ist nicht - wie manche denken - nur der, daß die soziale Schutzmaßnahme in ihrer Anwendung mit subjektiven Momenten zusammenhängt (Art und Grad der sozialen Gefährlichkeit), während sich die Strafe auf ein objektives Moment, das heißt auf einen im besonderen Teil des Gesetzbuches definierten konkreten Tatbestand stützt (Piontkowski 1923). Der springende Punkt ist die Art dieses Zusammenhanges. Es ist für die Strafe darum schwer, sich von ihrer objektiven Basis loszulösen, weil sie nicht die Form der Gleichwertigkeit abwerfen kann, ohne ihr grundlegendes Merkmal zu verlieren. Indes liefert nur der konkrete Tatbestand ein gewisses Ebenbild einer meßbaren Größe und folglich eine gewisse Art von Äquivalent. Man kann einen Menschen zwingen, eine bestimmte Handlung zu sühnen, aber es hat keinen Sinn, ihn zu zwingen, dafür zu sühnen, daß die Gesellschaft ihn, das heißt das betreffende Subjekt, für gefährlich hält. Darum setzt die Strafe einen genau fixierten Tatbestand voraus, während die soziale Schutzmaßnahme eines solchen nicht bedarf. Der Zwang zur Sühne ist ein gegen das Subjekt gerichteter, innerhalb der formellen Rahmen des Prozesses, des Urteils und der Vollstreckung gehaltener juristischer Zwang. Der Zwang als Schutzmaßnahme ist ein reiner Zweckmäßigungsakt und kann als solcher durch technische Regeln bestimmt werden. Diese Regeln können mehr oder weniger kompliziert sein, je nachdem der Zweck eine mechanische Beseitigung des gefährlichen Individuums oder dessen Besserung ist. In jedem Falle findet aber in diesen Regeln das von der Gesellschaft sich selbst gesteckte Ziel klaren und einfachen Ausdruck. In den juristischen Normen dagegen, die für bestimmte Verbrechen bestimmte Strafen festsetzen, tritt dieser soziale Zweck in maskierter Form auf. Das Individuum, das einer Einwirkung unterworfen wird, wird in die Lage eines Schuldners versetzt, der seine Schuld begleicht. Es ist kein Zufall, daß das Wort »Vollstreckung« sowohl für die zwangsmäßige Erfüllung privatrechtlicher Verpflichtungen wie für

Disziplinarstrafen angewandt wird. Genau dasselbe wird auch durch die Bezeichnung »die Strafe verbüßen« ausgedrückt. Der Verbrecher, der seine Strafe verbüßt hat, kehrt zum Ausgangspunkt zurück, das heißt zur isolierten Existenz in der Gesellschaft, zur »Freiheit«, Verpflichtungen einzugehen und Straftaten zu vollbringen.

Das Strafrecht, wie das Recht überhaupt, ist eine Form des Verkehrs zwischen egoistischen isolierten Subjekten, den Trägern eines autonomen Privatinteresses oder ideellen Eigentümern. Die vorsichtigeren der bürgerlichen Strafrechtler empfinden sehr wohl diesen Zusammenhang des Strafrechts mit der Rechtsform überhaupt, das heißt mit den Grundbedingungen, ohne die eine Gesellschaft von Warenproduzenten undenkbar ist. Darum fragen sie auf die Aufforderung der extremen Vertreter der soziologischen und anthropologischen Schule, den Begriff des Verbrechens und der Schuld doch ad acta zu legen und überhaupt mit der juristischen Verarbeitung des Strafrechts Schluß zu machen, sehr vernünftig zurück: Und wie steht es in diesem Falle mit dem Prinzip der bürgerlichen Freiheit, mit den Garantien der Gesetzmäßigkeit der Prozedur, mit dem Prinzip *nullum crimen sine lege* usw.?

Gerade das ist die Position, die Tschubinski (1909, 20 ff.) in seiner Polemik gegen Ferri, Dorado u. a. bezieht. Ich führe eine charakteristische Stelle an:

Unter voller Würdigung seines (Dorados) schönen Glaubens an die unbeschränkte Macht der Wissenschaft ziehen wir es doch vor, auf festem Boden zu bleiben, das heißt mit den geschichtlichen Erfahrungen und den realen Tatsachen der Wirklichkeit zu rechnen; in diesem Falle werden wir zugeben müssen, daß nicht eine aufgeklärte und rationelle Willkür (und Garantien dafür, daß diese Willkür eben aufgeklärt und rationell sein wird) erwünscht ist, sondern eine feste Rechtsordnung, bei deren Erhaltung die Notwendigkeit eines *juristischen* Studiums derselben weiter fortbesteht.«

Die Begriffe des Verbrechens und der Strafe sind, wie dies aus dem Vorhergesagten klar hervorgeht, notwendige Bestimmungen der Rechtsform, von denen man sich erst wird befreien können, wenn das Absterben des rechtlichen Überbaues überhaupt anfängt. Und wenn wir in Wirklichkeit und nicht nur in Deklarationen diese Begriffe zu überwinden und ohne sie auszukommen beginnen, wird dies das beste Zeichen dafür sein, daß der enge bürgerliche Rechtshorizont sich endlich vor uns erweitert.

Literatur

- Adoratski, Wladimir Viktorowitsch: *Vom Staat*. Moskau 1923 (russ.)
- Alexejew, Nikolai Nikolajewitsch: *Einführung in das Studium des Rechts*. Moskau 1918 (russ.)
- Aschaffenburg, Gustav: *Das Verbrechen und seine Bekämpfung*. Heidelberg 1906
- Beltow, eigentlich Georgi W. Plechanow: Zur Frage der Entwicklung der modernen Geschichtsauffassung. (1895) Berlin 1956
- Bergbohm, Carl: *Jurisprudenz und Rechtsphilosophie*. Bd. I, Leipzig 1892
- Bierling, Ernst Rudolf: *Juristische Prinzipienlehre*. Bd. 1, Freiburg i. B./ Leipzig 1894
- Binder, Julius: *Rechtsnorm und Rechtspflicht*. Leipzig 1912
- Bote der Kommunistischen Akademie, Nr. 8 und Nr. 12, 1925 (russ.)
- Bote der Sozialistischen Akademie, Nr. 1, Moskau 1923 (russ.)
- Brinz, Aloys: *Lehrbuch der Pandekten*. Bd. II, Erlangen 1879
- Bucharin, Nikolai: *Theorie des historischen Materialismus*. Hamburg 1922
- Cohen, Hermann: *Die Ethik des reinen Willens*. 2. Aufl., Berlin 1907
- Dernburg, Heinrich: *Pandekten*. Bd. 1, Berlin 1902
- Deutsche Strafrechtszeitung, 1920, Heft 11/12
- Duguit, Leon: *Etudes de droit public*. Paris 1901
 - Les transformations du droit public. Paris 1913
- Engels, Friedrich: *Rezension des Marxschen Buches* Zur Kritik der politischen Ökonomie. In: Karl Marx/Friedrich Engels, Werke (MEW) 13, 475
 - *Anti-Dühring* (1878). MEW 20, 5ff.
 - Der Ursprung der Familie, des Privateigentums und des Staates. In: MEW 21, 25 ff.
 - Juristen-Sozialismus (1887). MEW 21, 491 ff.
 - Brief an Conrad Schmidt vom 12. März 1895. In: MEW, 39, S. 430-434
- Ferri, Enrico: *Kriminalsoziologie*, Bd. II. (russ.)
- Fichte, Johann Gottlieb: *Rechtslehre*. Leipzig 1912
- Foinitzki, Iwan Jakowiewitsch: *Die Lehre von der Strafe*. Petersburg 1915
- Gierke, Otto: *Geschichte des deutschen Körperschaftsbegriffs*, Bd. 2 von: *Das deutsche Genossenschaftsrecht*. Berlin 1873
- Goichbarg, Alexander: *Wirtschaftsrecht*. Moskau 1923 (russ.)
 - Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch der RSFSR. Moskau 1924 (russ.)
- Gumpowicz, Ludwig: *Rechtsstaat und Sozialismus*. Innsbruck 1881
 - Geschichte der Staatstheorien. Innsbruck 1905
- Harriman, E. A.: *Enemy property in America*. In: *The American Journal of*

- International Law, 1924, Bd. I.
- Hauriou, Maurice: *Principe du droit public*. Paris 1910
 - Hegel, Georg Wilhelm Friedrich: *Grundlinien der Philosophie des Rechts*. Berlin 1981
 - Hilferding, Rudolf, *Böhm-Bawerks Marx-Kritik*. In: Marx-Studien, Bd.
 - I. Wien 1904 Hold v. Ferneck, Alexander: *Die Rechtswidrigkeit*. Jena 1903 Ihering, Rudolf v.: *Der Kampf ums Recht*. Wien 1900
 - Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung, Teil 1 (1852), Leipzig 1924
 - Issajew, Michael Michailowitsch: *Das Strafgesetzbuch vom 1. Juni 1922*. In: Das Sowjetrecht, 1922, Heft 2
 - Jablotschkow, T. M.: *Aufschiebende Bedingung und Beweislast*. In: Juristischer Bote, 1916, Nr. 15 (russ.)
 - Jellinek, Georg: *System der subjektiven öffentlichen Rechte*. Freiburg 1892
 - *Junge Garde*, Nr. 6 (russ.)
 - Kant, Immanuel (1788): *Kritik der praktischen Vernunft*. Hamburg 1986
 - Karner, Josef (i. e. Karl Renner) (1904): *Die soziale Funktion der Rechtsinstitute, besonders des Eigentums*. Kap. 1. In: Marx-Studien Bd. 1, Stuttgart 1965
 - Kawelin, K. D.: *Gesammelte Werke*. Bd. IV, Petersburg 1900 (russ.)
 - Kelsen, Hans: *Das Problem der Souveränität*. Tübingen. 1920
 - Der soziologische und der juristische Staatsbegriff. Tübingen 1922
 - Korkunow, Nikolai Michailowitsch: *Enzyklopädie des Rechts*, (russ.)
 - Kotljarewski, Ssergej Andrejewitsch: *Macht und Recht*. Moskau 1915 (russ.)
 - Kowalewski, Maxim Maximowitsch: *Der moderne Brauch und das antike Gesetz*. Petersburg/Moskau 1886 (russ.)
 - Kraepelin, Emil: *Die Abschaffung des Strafmaßes*. Stuttgart 1880
 - Lassalle, Ferdinand (1861): *System der erworbenen Rechte*. In: *Gesammelte Reden und Schriften*, Bd. 9, Berlin 1920
 - Lenin, Wladimir Iljitsch: *Staat und Revolution*. In: *Werke*, Bd. 25, Berlin 1960
 - Liszt, Franz v.: *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*, Berlin 1905
 - Magaziner, Jakow Mironowitsch: *Allgemeine Staatslehre*. Petrograd 1922 (russ.)
 - Maine, Henry (1861): *Ancient Law*. London 1977
 - Marx, Karl: *Zur Judenfrage*. (1844), MEW 1, 347 ff.
 - Die heilige Familie. MEW 2, 7 ff.
 - Das Elend der Philosophie. MEW 4, 558 ff.
 - Einleitung zur Kritik der politischen Ökonomie. MEW 13, 615 ff. -Kritik des Gothaer Programms. (1875), MEW 19, 11 ff.
 - Randglossen zum Programm der deutschen Arbeiterpartei. (1875), MEW 19, 15 ff.
 - *Das Kapital*. Bd. I, MEW 23
 - *Das Kapital*. Bd. III, MEW 25

- Merkel, Adolf: *Juristische Enzyklopädie*. Berlin/Leipzig 1895
- Muromzew, Ssergej Andrejewitsch: *Rechtsbildung*. Moskau 1885 (russ.)
- Ofner, Julius: *Das soziale Rechtsdenken*. Stuttgart 1923
- Petrashizki, Leon: *Einführung in das Studium des Rechts und der Sittlichkeit*. Bd. I (russ.), Petersburg 1904 (auch: Petrazycki, Leon Law and Morality, Cambridge 1955)
- Piontkowski, Soziale Schutzmaßnahmen und das Strafgesetzbuch. In: Das Sowjetrecht, 1923, Heft 3-6
- Podwolożki, Iwan Petrowitsch: *Marxistische Rechtstheorie*. Moskau 1923 (russ.)
- Poliansky, N.: Das Strafgesetzbuch der RSFSR und der deutsche Strafgesetzentwurf. In: Recht und Leben, 1922, Heft 3 (russ.)
- Pokrowski, Joseph Alexejewitsch: *Geschichte des römischen Rechts*. Bd. II, Petersburg 1915
- Pokrowski, Michail Nikolajewitsch: *Abriß einer Geschichte der russischen Kultur*. Bd. I, Moskau 1915 (russ.)
- Proudhon, Pierre-Joseph: *Idees generales de la revolution*. Paris 1851
- Puchta, Georg Friedrich: *Kursus der Institutionen*. Bd. I, Leipzig 1850
 - Vorlesungen über das heutige römische Recht. Leipzig 1847/1848
- Rasumowski, Isaak Petrowitsch: *Probleme der marxistischen Rechtstheorie*, Moskau 1925 (russ.)
- Reissner, Michael Andrejewitsch: *Der Staat*. 1. Teil, 2. Aufl., Moskau 1918 (russ.)
 - *Die Sozialpsychologie und die Freudsche Lehre*. In: Presse und Revolution, Bd. II, Moskau 1925 (russ.)
- Roshdestwenski, Theorie der subjektiven öffentlichen Rechte. Moskau 1913 (russ.)
- Rousseau, Jean Jaques: *Contrat social*. (1762) Leipzig 1984
- Scherschenewitsch, G. F.: *Allgemeine Rechtslehre*. Moskau 1910 (russ.)
- Schloßmann, Siegmund: *Der Vertrag*. Leipzig 1876
- Simmel, Georg: Einleitung in die Moralwissenschaft. Berlin 1892
- Spencer, Herbert: *Social Stauess*. London 1851
- Ssawalski, W. A. Die Grundlagen der Rechtsphilosophie im wissenschaftlichen Idealismus. Moskau 1908 (russ.)
- Stammler, Rudolf: Wirtschaft und Recht nach der materialistischen Geschichtsauffassung. Leipzig 1896
- -Lehrbuch der Rechtsphilosophie. 3. Aufl., Berlin 1928
- Stintzing, Roderich v.: Geschichte der deutschen Rechtswissenschaft. Bd. 1, München 1880
- Stutschka, Peter Iwanowitsch: *Die revolutionäre Rolle von Recht und Staat*. (1924), Frankfurt/M. 1969
- Thal, Die juristische Natur der Organisation oder der Arbeitsordnung im Betrieb.

In: Juriditscheskij Westnik, 1915, Nr. IX

- Trachterow, *Die Formulierung der Unzurechnungsfähigkeit im Strafgesetzbuch der Sowjetunion*. In: Bote der Sowjetjustiz, Organ des Volkskommissariats für Justiz der UdSSR, 1923, Heft 5
- Trubezkoi, Jewgenij Nikolajewitsch: *Enzyklopädie des Rechts*. Moskau 1908 (russ.)
- Tschubinski, Michael Pawlowitsch: *Lehrgang der Straffpolitik*. 1909
- Tugan-Baranowski, Michail: *Grundlagen der politischen Ökonomie*. Petrograd 1917
- Wilda, Wilhelm Eduard: *Strafrecht der Germanen*. Halle 1812
- Windscheid, Bernhard: *Lehrbuch des Pandektenrechts*. Frankfurt/M. 1906
- Wundt, Wilhelm: *Ethik*. Stuttgart 1886