

Andreas Fisahn

Paschukanis versus Bloch – Sozialutopie und Rechtsform

1. Ambivalenzen des Rechts

Recht insbesondere in der Form der fundamentalen Rechtsgrundsätze, d.h. der Menschen- oder Grundrechte, wird im Alltagsbewusstsein widersprüchlich begriffen und verwendet. Auf der einen Seite wird Recht mit Gerechtigkeit identifiziert und eingefordert: „Es ist unser gutes Recht ...“, heißt es beispielsweise, zu streiken. Oder es wird ein „Menschenrecht auf ...“ gefordert, beispielsweise auf Bildung oder Arbeit. Recht wird positiv und damit gleichzeitig affirmativ konnotiert: es verleiht den Interessen, Ansprüchen oder politischen Zielvorstellungen eine höhere Legitimation und gleichzeitig ist klar, dass die Durchsetzung eines Rechts bzw. eines Rechtsanspruchs – z.B. auf den Mindestlohn – den erkämpften Rechtszustand perpetuiert oder stabilisiert, d.h. gegen Angriffe sicherer macht als nur ein vertragliches oder gar stillschweigendes Übereinkommen, eine Sitte oder üblicher Gebrauch.

Umgekehrt herrscht gegenüber dem Recht, d.h. dem geschriebenen Gesetz, ein gesundes Misstrauen, was etwa in folgender Redewendung sichtbar wird: „Rein rechtlich ist es so, dass...“ z.B. ein Vertrag mit Staffelmiete zulässig ist. Gemeint ist: moralisch richtig, gerecht oder gut ist das noch lange nicht. Das Misstrauen gegenüber der eigenen Kunst wird in folgendem altrömischen Juristenspruch deutlich: „Coram iudice et in alto mari sumus in manu dei“ (vor Gericht und auf hoher See sind wir in Gottes Hand). Damit wird keineswegs ein klassenspezifisches Misstrauen zum Ausdruck gebracht. Klassenunspezifisch ist etwa auch das Tabu, parteiinterne Konflikte vor ordentlichen Gerichten auszutragen – wer das tut, ist politisch mehr oder weniger erledigt; das Gleiche gilt für bestimmte familiäre Streitigkeiten, solange die Familie intakt ist.

Klassenspezifisch sind dagegen die Warnungen vor der Klassenjustiz, wie sie schon Karl Liebkecht (1958: 116) formulierte. Festgestellt wird der unterschiedliche Habitus von Richtern und den unteren sozialen Klassen, die unterschiedlichen Welten und Sprachen, die beide sprechen und die deshalb unweigerlich zu schlechteren Chancen im Prozess führen (vgl. Gebhardt 1972: 5 f; Geffken 1973:

273 ff; Lautmann 1972; Rasehorn 1974; Rottleuthner 1969: 5 f; Benjamis 1976: 7 ff). Umgekehrt gibt es inzwischen auch ein Misstrauen der großbürgerlichen Klassen gegenüber der kleinbürgerlichen Justiz, das sich etwa darin äußert, dass Großkonzerne vertraglich außergerichtliche Schlichtungen vereinbaren, um den kleinkarierten Gerichtsverfahren zu entgehen.

Recht scheint in dieser Ambivalenz einerseits als Ausdruck legitimer Ordnungsmuster, die anzustreben sind, und andererseits als Stabilisierung und Verschleierung von Herrschaftsordnungen, denen man sich besser entzieht. Dabei unterscheidet sich der Alltagsverstand bewusst linker Menschen, Aktivisten kaum vom „allgemeinen“ Alltagsverstand. Unterschiedlich wird allerdings Inhalt und Form analysiert. In der linken Diskussion bezieht sich die Ambivalenz keineswegs nur auf den jeweiligen Inhalt des Rechts, d.h. auf die materielle Regelung, die im konkreten Fall für schlecht oder gut befunden werden kann, sondern die Ambivalenz bezieht sich auch auf die Form der rechtlichen Regulierung selbst. Die Rechtsform, verstanden als Rechtsregeln in Form von Konditionalprogrammen (Fisahn 2011: 71 ff), verbunden mit der justizförmigen Bearbeitung dieser Rechtsregeln, steht an sich im Fokus der Kritik. Damit wird folgerichtig ein grundlegender Skeptizismus verbunden, was die rechtförmige „Gestaltung“ oder „Veränderung“ der Gesellschaft betrifft, woraus weiter auf die grundsätzliche Reformunfähigkeit des „bürgerlichen Rechts und Staates“ geschlossen wird, diese blieben eben notwendig „bürgerlich“.

Diese Ambivalenz ist keineswegs nur ein Problem des Alltagsverstandes, sondern steckt offenbar in der Sache selbst. Die Marxsche und die auf Marx folgende Diskussion des Rechts verharrt mehr oder weniger explizit in diesem Widerspruch, betont je nach historischer Situation oder/und theoretischem Standpunkt eher das Misstrauen oder die emphatische, emanzipatorische Seite des Rechts.

Gut sichtbar wird die Ambivalenz – oder besser die „dialektische Struktur des Rechts“ (Maihofer 1992: 236 f) – am Beispiel konträrer Aussagen von Marx und Engels zu den Menschenrechten in der US-Verfassung. Engels schreibt in seiner Polemik gegen Dühring: „Wobei es für den spezifisch bürgerlichen Charakter dieser Menschenrechte bezeichnend ist, dass die amerikanische Verfassung, die erste, welche die Menschenrechte anerkennt, in demselben Atem die in Amerika bestehende Sklaverei der Farbigen bestätigt: die Klassenvorrechte werden geächtet, die Rassenvorrechte geheiligt.“ (MEW 20: 98) Marx schreibt dagegen in seinem Gratulationsschreiben zur Wiederwahl von Abraham Lincoln mit Blick auf den Sezessionskrieg, dass die USA sich zu Gute halten könnten, dass von ihrem Boden „kaum ein Jahrhundert vorher zuerst der Gedanke einer großen demokratischen Republik entsprungen war, von dem die erste Erklärung der Menschenrechte ausging und der erste Anstoß zu der europäischen Revolution des 18. Jahrhunderts gegeben wurde.“ (MEW 16: 18 f) Engels charakterisiert die

Menschenrechte der US-Verfassung als typisch bürgerlich unzureichend, während Marx für die Verteidigung der Menschenrechte gegen die Konterrevolution fight. Die Differenz ist keineswegs auf eine Meinungsverschiedenheit der beiden zurückzuführen – es werden jeweils unterschiedliche Gesichtspunkte in einer unterschiedlichen historischen Situation betont.

Kritischer sah etwa Marx die Menschenrechte in seiner Frühschrift „Zur Judenfrage“, in der er sie aufsplittet in *droits du citoyen*, also Staatsbürgerrechte und *droits de l'homme*, die er als Rechte des Bürgertums, als Rechte des privaten Egoisten charakterisiert (MEW 1: 362). Das Problem liege darin, dass die *droits de l'homme* dem bürgerlich liberalen Menschenbild entspringen, das die menschliche Freiheit nur als die des vom Gemeinwesen getrennten egoistischen Menschen begreifen könne. Diese bürgerliche Vorstellung von der Freiheit, verstanden als Recht zur Absonderung, finde seine „praktische Nutzenanwendung“ im Menschenrecht auf Privateigentum (MEW 1: 364). Das bürgerliche Verständnis der Menschenrechte sei schließlich so konzipiert, dass „der citoyen zum Diener des egoistischen homme erklärt, die Sphäre, in welcher der Mensch sich als Gemeinwesen verhält, unter die Sphäre, in welcher er sich als Teilwesen verhält, degradiert, endlich nicht der Mensch als citoyen, sondern der Mensch als bourgeois für den eigentlichen und wahren Menschen genommen wird.“ (MEW 1: 366)

Grundsätzlicher stellen Marx und Engels eine Homologie zwischen dem Recht einer Gesellschaft und den Produktionsverhältnissen fest. Das Recht formuliert die Bedingungen der Produktionsverhältnisse, folgt diesen, sichert sie ab, schreitet voran oder hinkt ihnen hinterher. Das Recht ist keineswegs immer auf der Höhe der Zeit, also nicht simple Widerspiegelung der ökonomischen Verhältnisse, aber die Grundstrukturen des Rechts weisen eine Homologie zu den Bedingungen der materiellen Produktion und Zirkulation in einer Gesellschaft auf. Im „Kapital“ bezieht Marx die Menschenrechte direkt auf die Zirkulationssphäre. Marx schreibt: „Die Sphäre der Zirkulation oder des Warenaustausches, innerhalb deren Schranken Kauf und Verkauf der Arbeitskraft sich bewegt, war in der Tat ein wahres Eden der angeborenen Menschenrechte. Was allein hier herrscht, ist Freiheit, Gleichheit, Eigentum und Bentham. Freiheit! Denn Käufer und Verkäufer einer Ware, z.B. der Arbeitskraft, sind nur durch ihren freien Willen bestimmt. ... Gleichheit! Denn sie beziehen sich nur als Warenbesitzer aufeinander und tauschen Äquivalent für Äquivalent. Eigentum! Denn jeder verfügt nur über das Seine.“ (MEW 23: 189)

Umgekehrt setzt er das Recht – wohl nicht nur in der Ideologie der bürgerlichen Ökonomie – in einen Gegensatz zur nackten Gewalt insbesondere in der Phase der ursprünglichen Akkumulation. Die „sanfte politische Ökonomie“ (MEW 23: 742) kommt selbstverständlich nicht ohne Zwang und Gewalt aus, unterscheidet sich aber von Raub und Plünderung in der Phase der ursprünglichen

Akkumulation. Recht als Begrenzung oder Eindämmung der Gewalt ist bekanntlich eine auch in der bürgerlichen Jurisprudenz gängige Funktionsbeschreibung. Und selbstverständlich treten Marx und Engels für die Ausweitung der Arbeiterrechte in der bürgerlichen Gesellschaft ein, und zwar in der Form von Arbeiterschutzgesetzen (MEW 23: 320). Das Recht schreibt die Kräfteverhältnisse in den sozialen Auseinandersetzungen fest, stabilisiert gefundene Kompromisslinien zur Besserung der sozialen Lage. Und Marx und Engels fordern politische Rechte, berufen sich für den politischen Kampf auf die bürgerlichen Menschenrechte wie Pressefreiheit als Voraussetzung der politischen Organisation überhaupt (MEW 16: 76). Das Recht bestimmt Form und Inhalt der sozialen Kämpfe im Kampf mit dem und um das Recht.

Die Ambivalenzen werden nicht aufgelöst oder in Beziehung zueinander gesetzt, aber man kann unterschiedliche Perspektiven ausmachen. Innerhalb der bürgerlichen Gesellschaft wird der Kampf um das Recht ausgetragen – ein Kampf, der einerseits die Bedingungen des Kampfes selber festschreibt, aber die Auseinandersetzungen um das Recht bleiben nicht selbstreferenziell: es geht ebenso um die Lebens- und Arbeitsbedingungen der dem Recht unterworfenen Individuen und Klassen. Dabei geht es offenkundig nur um den Inhalt des Rechts, d.h. um die Frage, wie, zu wessen Gunsten und ob Konflikte gelöst, Macht oder Freiheiten beschränkt werden. Es geht um den Inhalt – Acht-Stundentag ja oder nein –, nicht um die Rechtsform, d.h. die Organisation gesellschaftlicher Beziehungen mittels abstrakt genereller Normen.

Aus einer anderen Perspektive gerät das Verhältnis zwischen Rechtsnormen, insbesondere Grundrechten und kapitalistischer Ökonomie in den Blick. Dabei steht ebenfalls der Inhalt zur Debatte, z.B. die spezifische Ausgestaltung des Rechts als „wahres Eden der Zirkulationssphäre“ oder die Menschenrechte als *droits de la bourgeoisie*. Zwischen den inhaltlichen Grundstrukturen des Rechts und den Grundstrukturen der ökonomischen Verhältnisse wird eine Homologie ausgemacht, d.h. eine Beziehung der aufeinander bezogenen Entsprechung, nicht aber der Übereinstimmung oder Widerspiegelung. Marx analysiert das Recht „einmal als funktionale Größe im Rahmen der Kapitallogik und zum anderen als Ermöglichungsbedingung für die Emanzipation der Arbeiterklasse.“ (Christensen 1987: 88)

Die Rechtsform bleibt außerhalb der Betrachtung. Engels scheint die Rechtsform, d.h. die Entwicklung des Rechts zum zentralen Medium der Organisation der bürgerlichen Gesellschaft eher auf die Arbeitsteilung zurückzuführen, die ebenso wie das Recht in vorbürgerlichen Gesellschaften zu finden war, das sich mit dieser ausdifferenziert. Er schreibt: Mit fortschreitender Arbeitsteilung „bildet sich ein Stand berufsmäßiger Rechtsgelehrter, und mit diesen entsteht die Rechtswissenschaft. Diese vergleicht in ihrer weitem Entwicklung die Rechtssysteme

verschiedner Völker und verschiedner Zeiten miteinander, nicht als Abdrücke der jedesmaligen ökonomischen Verhältnisse, sondern als Systeme, die ihre Begründung in sich selbst finden.“ (MEW 18: 276) Die Alternative für eine Gesellschaft, die den bürgerlichen Rechtshorizont überwunden hat, bleibt bei Marx und Engels unbestimmt: Absterben des Rechts mit dem Staat oder Erweiterung des Rechts zu einer postkapitalistischen Garantie menschlicher Würde.

2. Recht und bürgerliche Gesellschaft – Kritik der Rechtsform

Genau hier knüpft die imaginäre Kontroverse an, die hier zwischen Eugen Paschukanis (1892-1937) und Ernst Bloch (1885-1977) ausgefochten werden soll. Die beiden Zeitgenossen, von denen der Ältere doppelt so alt werden durfte wie der Jüngere, schrieben unter dem Eindruck der Gesellschaften des „real existierenden Sozialismus“. Paschukanis verfasste sein Hauptwerk *Allgemeine Rechtslehre und Marxismus* im Jahre 1923 in der jungen Sowjetunion, in der konkret die Frage anstand, wie sich Recht und Staat der Sowjetgesellschaft entwickeln sollten. Er vertrat die Auffassung, ein „proletarisches respektive sozialistisches Recht“ zu entwickeln, sei eine „begriffliche Unmöglichkeit“ (Walloschke 2011:1), was eine logische Konsequenz seiner theoretischen Analyse der Rechtsform war. Sieben Jahre später, mit Beginn der Stalinschen Despotie, musste Paschukanis wesentliche Elemente seiner Theorie in dem Vortrag „Die Lage an der rechtstheoretischen Front“ widerrufen. Weitere sieben Jahre später gehörte er zu den „zur Millionenschar anwachsenden Opfern des stalinistischen Mordterrors.“ (Klenner 1991: 230)

Paschukanis geht es nicht um den Inhalt des Rechts, insbesondere nicht um den Nachweis des „Klassenstandpunktes“ einzelner juristischer Normen oder Gesetze, sondern um die Rechtsform, also die Frage, unter welchen Bedingungen die Organisation gesellschaftlicher Beziehungen die Form der Rechtsnorm verstanden als abstraktes, generelles Konditionalprogramm annimmt. Er formuliert als Ergebnis die etwas verwegene These: „Man muss also im Auge behalten, dass Moral, Recht und Staat Formen der bürgerlichen Gesellschaft sind.“ (Paschukanis 1991: 171) Wenn das stimmt, ist es nur logisch, dass die Entwicklung sozialistischer Rechtsnormen vergebliche Liebesmüh oder eine begriffliche Unmöglichkeit sein musste. Anders formuliert: Paschukanis geht davon aus, dass nicht nur der Staat, sondern auch das Recht in einer klassenlosen Gesellschaft absterben wird und formuliert: „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.“ (Paschukanis 1991: 46 f)

Das ist offenbar begründungsbedürftig, weil es doch schwer vorstellbar ist, dass eine Gesellschaft ohne bestimmte Regeln – und sei es nur, welche Seite im Straßenverkehr zu benutzen ist – auskommen kann. Paschukanis unterscheidet deshalb zwischen rechtlichen und technischen Regeln: „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.“ (Paschukanis 1991: 67) Abstrakt ließen sich die beiden Regeln dadurch unterscheiden, dass letztere Interessenkonflikte bearbeitet, erstere dagegen nicht, denn: „Das Verhalten der Menschen kann durch die komplizierten Regeln bestimmt werden, aber das juristische Moment in dieser Regelung fängt dort an, wo die Differenzierung und Gegensätzlichkeit der Interessen anfängt.“ (Paschukanis 1991: 70) Obwohl die Unterscheidung künstlich wirkt (Harms 2009: 145 f), ist sie Voraussetzung für die Analyse der Rechtsform.

Die Lösung von Interessenkonflikten durch Recht erscheine auf der Bildfläche der Geschichte mit der Entwicklung des Warenverkehrs, des Warenaustausches auf Märkten. Ausgangspunkt der Überlegungen zur Rechtsform ist also die Zirkulationssphäre oder der Markt, auf dem sich die Warenbesitzer als Freie und Gleiche begegnen müssen, um Verträge zu schließen, denn von einem marktformigen Warenaustausch lässt sich nicht sprechen, wenn eine der Parteien von der anderen direkt zum Vertragsabschluss gezwungen wird oder – noch deutlicher – schlicht mit Gewalt ausgeraubt wird. Die Rechtsform ist die Form, in der eine Waren produzierende Gesellschaft, eine Marktgesellschaft ihre individuellen Beziehungen regelt. Das Recht schafft die Voraussetzungen des Warenaustausches und sichert diesen gleichzeitig ab, z.B. gegen Wucher, Verzug oder Schlechtleistung, garantiert also einen reibungslosen Äquivalententausch. Die Rechtsform sei deshalb ein gesellschaftliches Verhältnis in dem Sinne, in dem das Kapital ein solches für Marx sei. Mit dem „Verhältnis der Warenbesitzer zueinander“ meint Paschukanis jenes „gesellschaftliche Verhältnis sui generis“ gefunden zu haben, „dessen unausbleiblicher Reflex die Rechtsform ist.“ (Paschukanis 1991: 72) Er grenzt sich damit von verschiedenen Rechtsauffassungen ab, die sich ebenfalls auf Marx beriefen. Das Recht ist für ihn eben nicht einfach der Wille der herrschenden Klasse, es ist Norm und nicht Befehl, weil es auch die Mitglieder der herrschenden Klasse in ein bestimmtes Verhältnis zueinander zu setzen scheint.

Tatsächlich stabilisiert es diese Verhältnisse nur, und schafft sie nicht, denn es kann als Recht nur Geltung beanspruchen und faktisch funktionieren, wenn die Marktbeziehungen im Großen und Ganzen anerkannt sind, d.h. Recht im Durchschnitt „befolgt“ wird. „In der materiellen Wirklichkeit hat das Verhältnis (d.h. die Beziehung der Warenbesitzer A.F.) das Primat über die Norm. Wenn kein Schuldner das Geschuldete zurückzahlte, so müsste die entsprechende Regel

als real nicht existierend betrachtet werden.“ (Paschukanis 1991: 77) Paschukanis argumentiert im Rahmen von bis in die Gegenwart geführten rechtstheoretischen Diskussionen, um die Geltungsgründe des Rechts – Normativität (Kelsen 1934) wird hier gegen Faktizität (Geiger 1964) in Stellung gebracht und der Widerspruch nur scheinbar aufgehoben durch die rhetorische Vereinigung in Faktizität und Geltung (Habermas 1992). Ebenso aktuell blieb die Frage nach der Funktion des Rechts für die gesellschaftlichen Beziehungen. Luhmann etwa meint, Recht habe die „Funktion der Stabilisierung normativer Erwartungen durch Regulierung ihrer zeitlichen, sachlichen und sozialen Generalisierung“ (Luhmann 1993: 131), was aus einer steuerungspessimistischen Perspektive konsequent ist. Paschukanis interpretiert Marx hier gleichsam systemtheoretisch – natürlich ohne das entsprechende Begriffsbrimborium: Das ökonomische System ist gekoppelt mit einem anschlussfähigen Recht, das die vorhandenen Erwartungshaltungen der Marktteilnehmer keineswegs neu ordnet, sondern stabilisiert.

Paschukanis schreibt: „Die Entwicklung des Rechts als System wurde nicht durch die Erfordernisse des Herrschaftsverhältnisses erzeugt, sondern durch die Erfordernisse des Handelsverkehrs mit gerade solchen Völkerschaften, die noch nicht durch eine einheitliche Machtsphäre erfasst werden.“ (Paschukanis 1991: 88) Der Handelsverkehr findet aber nicht zwischen den Waren statt, denn diese tragen sich bekanntlich nicht selbst zu Markte. Es bedarf vielmehr vertragsschließender Parteien, die erst als solche konstituiert werden müssen. Mit der Rechtsform, so die These, ist die Konstituierung des Rechtssubjekts verbunden, das wiederum Voraussetzung für marktförmiges Handeln ist. Eine den Äquivalententausch regulierende Norm setzt tausch- und vor allem rechtsgeschäftsfähige Subjekte voraus, die erst durch das Recht in die Welt gesetzt werden, eben als Rechtssubjekte. So entsteht das „Subjekt als Träger und Adressat aller möglichen Forderungen“, das verbunden mit anderen solchen Rechtssubjekten das „grundlegende juristische Gewebe“ bildet, das dem „ökonomischen Gewebe, d.h. den Produktionsverhältnissen der auf Arbeitsteilung und Austausch beruhenden Gesellschaft entspricht.“ (Paschukanis 1991: 94) Das heißt natürlich nicht, dass es vorher keine menschlichen Individuen gab, die sich auch als solche verstanden haben. Paschukanis bezeichnet dieses als „zoologisches Individuum“, das sich unter Bedingungen einer „Verdichtung der gesellschaftlichen Zusammenhänge“ in ein „abstraktes und unpersönliches Rechtssubjekt“ verwandelt (Paschukanis 1991: 113; zu Formen moderner „Subjektivierungsregime“ vgl. Buckel 2007: 217 ff).

Die Qualität des Rechtssubjekts grenzt Paschukanis vom feudalen Privileg ab. Das Recht der Warengesellschaft ist die abstrakte, allgemeine Norm, die für alle formal gleichen Warenbesitzern in allen erfassten Fällen gilt. Das Privileg ist gleichsam das Negativ der allgemeinen, abstrakten Norm, es formuliert Ansprüche und Rechte immer nur individuell konkret. „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.“ (Paschukanis 1991: 120) Die gesellschaftlichen Verhältnisse des Feudalismus organisierten sich nicht über das Recht, sondern über Tradition, Brauchtum und Sitte, über die auch beispielsweise die konkrete Strafzumessung bei Delikten gegen den Körper oder Diebstahl zugemessen wurden.

Von der Entwicklung der Rechtsform aus dem Warentausch ist es zur Ableitung des Staates nur noch ein kleiner Schritt. „Auf dem Markt ist, wie wir bereits schon gesehen haben, ein jeder Erwerber und Veräußerer Rechtssubjekt *par excellence* ... Der Zwang als der auf Gewalt gestützte Befehl eines Menschen an einen anderen widerspricht den Grundvoraussetzungen 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 ... Die Macht eines Menschen über den anderen wird als Macht des Rechts in die Wirklichkeit umgesetzt, d.h. als die Macht einer objektiven unparteiischen Norm.“ (Paschukanis 1991: 149 f), die wiederum von einer von der Gesellschaft separierten öffentlichen Instanz, dem Staat, garantiert, d.h. letztlich mit Gewalt durchgesetzt wird.

3. Rechtsform und Formen des Rechts

Die kapitalistische Gesellschaft sei „vor allem eine Gesellschaft der Warenbesitzer“ (Paschukanis 1991: 109), weshalb die Rechtsform das adäquate Medium ihrer Organisation und Stabilisierung sei. Paschukanis erklärt, dass „die Rechtsform in ihrer entfalteten Gestalt eben bürgerlich-kapitalistischen gesellschaftlichen Verhältnissen entspricht.“ (Paschukanis 1991: 107) Sobald der gesellschaftliche Austausch, die Verbindung zwischen den Produktionseinheiten nicht mehr in Warenform stattfindet und der Äquivalententausch durch die Bedürfnisbefriedigung ersetzt wird, bedeute dies das „allmähliche Absterben der Rechtsform überhaupt.“ (Paschukanis 1991: 135). Die Analyse hat selbstverständlich nicht nur historische Relevanz oder eine für die (fern oder nicht) Zukunft einer postkapitalistischen Gesellschaft, sondern auch für politische, rechtliche Strategien oder deren Bewertung innerhalb der bürgerlichen Gesellschaft (dazu Buckel 2007: 261 ff; Kannankulam 2008: 107 ff). Prüfen wir also, ob Paschukanis' Prämissen stimmen.

Die bekannteste Kritik hat wohl zuerst Karl Korsch formuliert, der Paschukanis eine „für einen ‚Marxisten‘ äußerst merkwürdige Überschätzung der ‚Zirkulation‘“ vorwirft (Korsch 1930: 8). Diese Kritik ist vielfältig wiederholt worden, Ausgangspunkt einer materialistischen Analyse des Rechts müsse vielmehr die Produktionssphäre sein (vgl. zusammenfassend: Buckel 2007: 101 ff.). Dies soll an dieser Stelle aber nicht nur wegen des offensichtlichen Dogmatismus eines solchen Einwandes nur kurz erwähnt werden. Sinnvollerweise kann man eine Produktionsweise nicht in verschiedene Sphären aufteilen, die zusammenhanglos existieren und von denen dann der einen oder anderen ein Vorrang eingeräumt wird (Kannankulam 2008: 49 f.).

Der Warenaustausch als Ausgangspunkt der „Formanalyse“ des Rechts bleibt aber dennoch problematisch. Auch wenn man mit Polanyi davon ausgeht, dass Märkte keineswegs selbst entstehen, d.h. naturwüchsig sind, weil der Mensch gleichsam ein *zoon allázon*, ein tauschendes Wesen ist (Polanyi 1978: 75), so ist der marktformige Warenaustausch historisch kein Spezifikum des Kapitalismus. Umgekehrt entwickelt sich auch die Rechtsform nicht erst mit der bürgerlichen Gesellschaft, sondern hat ihren ersten kulturellen Höhepunkt im römischen Recht, insbesondere im *Corpus Iuris Civilis* (529 n.u.Z.) des oströmischen Kaisers Justinian. Die antike römische Gesellschaft hatte ebenso ein entwickeltes Recht wie eine entwickelte Warenwirtschaft und verbunden damit ein entwickeltes Münzwesen. Die Garantie des Münzwertes oder allgemeiner des Zahlungsmittels ist zwingende Voraussetzung dafür, dass dieses als allgemeines Äquivalent von den Marktteilnehmern akzeptiert wird. Wichtiger noch als die rechtsformige Garantie der Verträge erscheint für den entwickelten Markt die Garantie des Geldwertes, der eine öffentliche, vom Marktteilnehmer geschiedene Institution, i.d.R. einen Staat, voraussetzt (Mommsen 1956: 308 ff.). Die Garantie des Geldes als allgemeines Äquivalent ist mindestens ein Element, das der Argumentation Paschukanis hinzugefügt werden muss, dann aber die Gewichtung verschiebt. Zurück zum römischen Recht: Die Existenz eines entwickelten Rechtssystems und einer entwickelten antiken Warenwirtschaft deuten darauf hin, dass die Rechtsform historisch nicht die *differentia specifica* der bürgerlichen Gesellschaft ist, sondern sich – wie Paschukanis zunächst ja auch feststellt – mit dem Warenverkehr insbesondere unter Fremden entwickelt.

Nun ließe sich dagegen einwenden, es sei ein Fehlschluss zu glauben, mit Paschukanis die historische Genese des Rechts und des Staates begründet zu haben. „Historische Prozesse und theoretische Rekonstruktion sind grundsätzlich nicht in eins zu setzen.“ (Kannankulam 2008: 37). Paschukanis Analyse könne im Sinne von Lipietz als „Funktionalismus ex post“ verstanden werden; rückblickend ließen sich systematische Zusammenhänge identifizieren und rekonstruieren (Lipietz 1992: 46). Aber die Argumentation wird schwierig, wenn die historischen

Fakten zu einem anderen Ergebnis führen, in der Funktionsanalyse *ex post* könnte dann ein Fehler aufgetreten sein. Ohne intensiv in die Rechtsgeschichte einsteigen zu wollen, lässt sich doch festhalten, dass im frühen Mittelalter – mit dem überörtlichen Warenaustausch auch – das gesetzte Recht an Bedeutung einbüßte, als einheitliches Reichsrecht verschwand, zersplitterte und durch Gewohnheitsrecht ersetzt wurde (Eisenhardt 2008: 42ff). Die ersten „neuen“ deutschen Rechtsbücher des Hochmittelalters wie etwa der Sachsenspiegel (1235) kodifizierten überlieferte Rechtspraxis, wobei es zunächst nicht um den Warenaustausch, sondern um Landrecht, um Grundstücksangelegenheiten, um Erbschaftssachen, den Ehestand, die Güterverteilung und um Nachbarschaftsangelegenheiten ging und das Lehnsrecht geregelt wurde. Erst um das Jahr 1500 begannen die ersten Rezeptionen des römischen Rechts, wobei die Städte, typischerweise die Handelsplätze, führend waren (Ebel/Thielmann 2003: 210). Die Rezeption des römischen Rechts, vor allem des *Corpus Iuris Civilis*, beeinflusste noch zentral die Entstehung des deutschen BGB, das 1900 verabschiedet wurde.

Dieser kurze Blick auf die historische Entwicklung macht das Problem in Paschukanis' Argumentation deutlich. Er charakterisiert den Kapitalismus über die Warenwirtschaft. Genauer: er argumentiert, die Rechtsform entspreche der Warenwirtschaft und folgert dann, deshalb sei sie das typische Organisationsmedium der bürgerlich-kapitalistischen Gesellschaft und nur dieser Gesellschaft. Das kann man anders sehen: „Warenproduktion und Warenzirkulation sind aber Phänomene, die den verschiedensten Produktionsweisen angehören, wenn auch in verschiedenem Umfang und Tragweite. Man weiß also noch nichts von der *differentia specifica* dieser Produktionsweisen und kann sie daher nicht beurteilen, wenn man nur die ihnen gemeinschaftlichen, abstrakten Kategorien der Warenzirkulation kennt.“ (MEW 23: 128). Der Markt, lässt sich folgern, ist zwar ein wichtiges Element der kapitalistischen Produktionsweise, „aber er ist mit historisch unterschiedlichen Produktionsweisen durchaus kompatibel.“ (Bischoff/Lieber 2011: 43) Die Selbstverwertung des Wertes als typisches Merkmal der kapitalistischen Ökonomie setzt den Markt voraus, aber umgekehrt ist nicht jeder marktförmige Warenaustausch als kapitalistische Ökonomie zu charakterisieren. Wenn aber Warenwirtschaft schon in Gesellschaften auftritt, die der bürgerlichen Gesellschaft vorangehen, kann die „Trennung des politischen Staats und der bürgerlichen Gesellschaft“ (MEW 1: 324 f) als spezifisches Organisationsmerkmal des Kapitalismus nicht aus dem Prinzip der Warenwirtschaft erklärt werden.

Der Warentausch erreicht im Vergleich zu historisch vorangehenden Epochen in der bürgerlichen Gesellschaft allerdings einen anderen, größeren Umfang, was schon deshalb gilt, weil die Arbeitskraft zur Ware wird und die Arbeitskraftverkäufer – im Unterschied zu Sklaven oder Leibeigenen – ihre Haut als Rechtssubjekte zu Markte tragen müssen. Und sicher hat die Quantität des Rechts in

der bürgerlichen Gesellschaft ein historisch bisher ungekanntes Ausmaß erreicht, das besondere Diskussionen um Prozesse der Verrechtlichung (Voigt 1980) oder um die Kolonisierung der Lebenswelten durch die systemischen Imperative des Rechts (Habermas 1981: 471) ausgelöst hat, die in der Substanz ihre Berechtigung haben. Aber es ist zumindest schwierig, einen Umschlag der Quantität in eine andere Qualität zu erkennen, der die Rechtsform zur *differentia specifica* der bürgerlichen Gesellschaft macht.

Als Problem der Verdinglichung diskutiert Georg Lukács (1885-1971) den spezifischen Charakter des Rechts in der bürgerlichen Gesellschaft (Lukács 1968: 183 ff), wobei er insbesondere auf die Theorie Max Webers (1864-1920) rekurriert. Weber, ebenfalls ein Zeitgenosse Paschukanis, der allerdings nicht im Anschluss an Marx, sondern gegen Marx argumentiert, konstatiert eine Entwicklung des Rechts vom material-irrationalen zum formal-rationalen Recht. Über die formale Rationalität charakterisiert er den Geist des Kapitalismus, der so eine rechenhafte, formal-rationale und effektive Ökonomie hervorbringe. Die formale Rationalität ist durch die Rationalität der Zweck-Mittel Wahl zu definieren, bei gegebenem Zweck, nämlich der Verzinsung des eingesetzten Kapitals, suche der Kapitalist das rationalste, effektivste Mittel, diesen Zweck zu erreichen. „So hat die kapitalistische Entwicklung ein ihren Bedürfnissen entsprechendes, ein sich ihrer Struktur strukturell anschmiegendes Recht, einen entsprechenden Staat usw. geschaffen.“ (Lukács 1968: 187) Die Einmaligkeit des okzidentalen Rechts, sein Rationalitätsniveau liege weniger an seinem Inhalt, seinem materialen Gehalt, als vielmehr an der formalen Struktur von Rechtssystem und Rechtsfindung, den formalen Merkmalen des rechtlichen Verfahrens. Formale Rationalität des Rechts gewährleiste die für kapitalistische Betriebe adäquate Kalkulierbarkeit, die für eine wiederum formal-rationale Kapitalrechnung notwendig sei. Die gleiche Funktion erfülle die Organisation der Herrschaft in Form der auf legaler Grundlage arbeitenden bürokratischen Verwaltung, die so für den kapitalistischen Betrieb kalkulierbar sei (Weber 1985: 486 ff). Im formal-irrationalen Recht geht es im wesentlichen darum, die richtigen juristischen Formeln zu verwenden; um die *inquisitio* durchzuführen, bedurfte es eines Rechtsgelehrten (Foucault 2003: 68). Solche Formen des irrationalen Rechts gab es auch in den Anfängen der römischen Republik, aber das römische Recht entwickelte sich ebenfalls weiter, so dass Weber über das im Prozess der bürgerlichen Gesetzgebung rezipierte römische Recht schreibt: „An der Rezeption der materiellen Bestimmungen des römischen Rechts waren dagegen gerade die ‘modernsten’“ Rechtsgelehrten nicht interessiert. „Nur die allgemeinen formalen Qualitäten des römischen Rechts waren es, welche ihm ... zum Siege verhalfen.“ (Weber 1985: 491) Dabei ist zu bedenken, dass Weber wie Paschukanis vor dem Hintergrund der formalen Strenge und logischen Stringenz des BGB bei seiner Entstehung argumentierten,

die inzwischen aber durch Analogieschlüsse oder – wenn es beliebt – *e contrario* Schlüsse der Richter durchlöchert wurden. Die formale Rationalität des bürgerlichen Rechts unterscheidet sich so kaum von der des römischen Rechts in seiner Blüte. Die Rechtsform als *differentia specifica* der bürgerlichen Gesellschaft ist also auch nicht dadurch zu retten, dass auf die spezifische Rationalität oder Erscheinungsform des Rechts abgestellt wird.

Schließlich: Paschukanis hatte Recht durch seine Regelung von Interessenskonflikten definiert und gefolgert, die reale Voraussetzung für den Tod der Rechtsform sei „jedoch ein Zustand der Gesellschaft, in dem der Widerspruch zwischen individuellen und gesellschaftlichen Interessen überwunden ist.“ (Paschukanis 1991: 100) Daraus ergeben sich mehrere Fragen: Ist erstens ein solcher Zustand vorstellbar? Selbst wenn er zweitens vorstellbar wäre, wäre das wünschenswert? Wäre das nicht der Alptraum einer uniformen Gesellschaft? Warum müssen schließlich die Widersprüche zwischen individuellen Interessen nicht mehr rechtlich geregelt werden? Oder fallen diese auch weg? Wenn man Recht im Unterschied zu technischen Regeln über die Bewältigung von Interessenskonflikten definiert, treten möglicherweise in einer marktförmig organisierten Gesellschaft besonders viele Konflikte auf, aber dass sie mit dem Markt ganz verschwinden, bedarf schon erheblicher Fantasie. Unterdrückung ist nicht nur vorstellbar, sondern empirische Erfahrung in einer Gesellschaft ohne Privateigentum an Produktionsmitteln gewesen. Hier knüpft Bloch an.

4. Relatives und absolutes Naturrecht – Erbe der Menschenrechte

Ernst Bloch antwortet auf die Misere des „real existierenden Sozialismus“ konträr zu Paschukanis. Im Jahre 1961 erscheint sein Buch *Naturrecht und menschliche Würde*, im gleichen Jahr wird die Mauer gebaut und Ernst Bloch kehrt nach einer Reise in den Westen nicht mehr zurück in die DDR, nach dem Sieg über den Faschismus seine Wahlheimat. Den Machthabern der DDR schreibt er gleichsam ins Stammbuch, er sei „voll Gewissheit: Es gibt so wenig menschliche Würde ohne Ende der Not, wie menschliches Glück ohne Ende alter oder neuer Untertänigkeit.“ (Bloch 1977: 14/237) Gegen die Untertänigkeit helfe nicht, das Absterben des Rechts anzustreben, sondern vielmehr die Ausstattung der Menschen mit subjektiven Rechten gegen die Macht. Dazu sei eine Verbindung von Sozialutopie mit dem Gehalt der Menschenrechte erforderlich. Letztere hätten die Sozialutopien aus den Augen verloren, obwohl beide nur zusammen eine menschlichere Gesellschaft schaffen können: „Obwohl beide in dem Entscheidenden einig waren, das menschlichere Gesellschaft heißt, so bestanden doch zwischen Sozialutopien und Naturrechtslehren lange wichtige Unterschiede. Sie sind, sehr

abgekürzt, so formulierbar: Die Sozialutopie ging auf menschliches Glück, das Naturrecht auf menschliche Würde. Die Sozialutopie malte Verhältnisse voraus, in denen die Mühseligen und Beladenen aufhören, das Naturrecht konstruiert Verhältnisse, in denen die Erniedrigten und Beleidigten aufhören.“ (Bloch 1977: 13). Die Verbindung von Sozialutopie und Naturrecht versteht Bloch nun als Bewahrung des uneingelösten Teils der Menschenrechte und gleichzeitig als deren Aufhebung durch ihre Weiterentwicklung.

Bloch propagiert die dialektische Aufhebung des emanzipatorischen Teils der Menschenrechte in postkapitalistischen Gesellschaften. Er zitiert aus Marx' Kritik der Hegelschen Rechtsphilosophie, die mit dem Aufruf endet, „alle Verhältnisse umzuwerfen, in denen der Mensch ein erniedrigtes, ein geknechtetes, ein verlassenes, ein verächtliches Wesen sei“ und fährt fort: „Folglich wäre denkbar, vor solch Humanem, dass auch das Individuelle, allzu Individuelle, wie es manchesterlich-kapitalistisch bedingt war, nur die Eierschale am klassischen Naturrecht ausmacht. ... Die Eierschalen und Illusionen ... fallen gewiss nicht in diese Würdigung, doch wie der Faschismus bedeutsam zu zeigen imstande war, ist ja auch nicht alles Sozialismus, was sich qua Anti-Person, Anti-Liberalität, so nennt. Es möchte jetzt schon erhellen, dass Marxismus gerade in Ansehung der Erniedrigten und Beleidigten manchen Reichtum dieser Art im Naturrecht beerbt, ja dass er streckenweise ein sehr Unabgegoltenes darin findet.“ (Bloch 1977: 214)

Bloch unterscheidet sich, das wird hier schon sichtbar, fundamental in seiner Methode von Paschukanis, er wählt einen philosophisch ideengeschichtlichen Ansatz, keinen funktionalistischen – auch keinen ex-post Funktionalismus. Das liegt einigermaßen quer zu den Marx folgenden und auch aktuellen gesellschaftstheoretischen Ansätzen. Sie weisen normative Prämissen und Postulate weit von sich und begeben sich in die Rolle des Analytikers, der Gesetzmäßigkeiten und Entwicklungen konstatiert. Sobald die Analyse allerdings kritisch sein soll und nicht affirmativ, müssen mindestens implizit Wertungen einbezogen werden, so z.B. die Wertung, dass die Untertänigkeit aufhören möge. Bloch macht das explizit und stellt heraus, dass auch Marx' Kritik der politischen Ökonomie selbstverständlich mit einer Wertung verbunden sei und diese Wertung beziehe sich nicht nur auf soziales Elend, sondern auch auf menschliche Erniedrigung: „An der Wiege des Marxismus stand also nicht nur die ökonomische Parteilichkeit für die Mühseligen und Beladenen, sondern auch die naturrechtliche für die Erniedrigten und Beleidigten – als Parteilichkeit.“ (Bloch 1977: 213) Die wertgeladene Parteilichkeit ist für Bloch Voraussetzung der Kritik, die erst zeigen kann, welcher Weg zu gehen ist, um die Verhältnisse umzustößen. Deshalb meint Bloch, Marx zeige in seinen sozio-ökonomischen Analysen „dass weder menschliche Würde ohne ökonomische Befreiung möglich ist noch diese, jenseits

von Unternehmern und Unternehmen jeder Art, ohne die Sache 'Menschenrechte'." (Bloch 1977: 13)

Bloch interpretiert Marx ähnlich ambivalent, wie es oben gezeigt wurde und schließt daraus, dass er mit seinem Einsatz für die dialektische Aufhebung der Menschenrechte Marx folge. So hebt er explizit die Ambivalenzen bei Marx in der Kritik der *droits de l'homme* in der Judenfrage hervor: Nach deren Kritik „lässt Marx auch auf die Menschenrechte viel wärmeres Licht fallen. Er hat den bürgerlichen Klasseninhalt in ihnen aufgezeigt mit unübertrefflicher Schärfe, doch ebenso einen künftigen, der damals noch keinen Boden hatte. Er entdeckte das Privateigentum als regierend unter den anderen Menschenrechten, doch diese anderen treten dadurch desto abgebrochener hervor. Lehnt Marx, wenn er das Privateigentum als bürgerliche Schranke in den Menschenrechten anzeigt, Freiheit, Widerstand des Volkes gegen Unterdrückung, Sicherheit als die anderen Anmeldungen des Rechts ab? Durchaus nicht, wie sich von selbst versteht.“ (Bloch 1977: 203)

Bloch argumentiert dabei durchaus in Kenntnis der Analysen Paschukanis', die er auch bei Bebel (Bebel 1922: 508) wiederfindet. Beide greift er nicht direkt an, meint aber, sie hätten die Geschwindigkeit der gesellschaftlichen Transformation verkannt. Sie setzten „offensichtlich auf ein ziemlich rasches Absterben des Staates 'beim Übergang zum entfalteten Sozialismus'; dementsprechend gelten hier die objektiven Rechtsnormen (freilich auch die subjektiven Rechte...) für vorübergehende bürgerliche Residuen, technisch noch nötig, dem Sozialismus dagegen fremd“ (Bloch 1977: 254). Im Jahre 1961 ist diese Perspektive obsolet, die schnelle Entwicklung des Sozialismus hat sich als Illusion erwiesen. Bloch formuliert nicht explizit, dass ein Absterben des Rechts illusionär oder gar perspektivisch falsch sei, stellt die Diskussion explizit nur zurück. Implizit, nämlich wenn er naturrechtliche Ansprüche einer postkapitalistischen Gesellschaft formuliert, wird aber deutlich, dass er die Zielstellung nicht teilt. Es bleibt die „Verhinderung von Herrschaft auch in der klassenlosen Gesellschaft“ Aufgabe des Rechts „in seiner emanzipatorischen Funktion.“ (Christensen 1987: 227). Er kritisiert nicht die Rechtsform, sondern macht den Inhalt und dessen Rechtfertigung zu seinem Thema.

Die Vorstellung, dass der Marxismus das Naturrecht beerben könnte, ist natürlich auch nicht unmittelbar plausibel und genauso rechtfertigungsbedürftig, wie das Postulat vom Absterben des Rechts und der Moral. Das Rechtfertigungsbedürfnis besteht insbesondere wegen des reaktionären Teils der Naturrechtstradition oder wegen der bürgerlichen Illusionen der Menschenrechte. Das Erbe versteht Bloch deshalb als dialektische Aufhebung: der emanzipatorische, fortschrittliche Teil wird bewahrt, der andere Teil überwunden und beseitigt. So definiert Bloch zunächst einmal, was er nicht zum bewahrungswürdigen Erbe des Naturrechts zählt. Dazu unterscheidet er relatives und absolutes Naturrecht. „Auf diesem

Wege also, über Altes Testament und Aristoteles, wird bei Thomas (von Aquin) die Gerechtigkeit ins Naturrecht eingeführt, als ein relatives und das positive Recht nicht sprengendes, vielmehr idealistisch ergänzendes und wärmendes ... Die weltliche Obrigkeit hat in ihrem relativen Naturrecht, in ihrer Aufrechterhaltung von Ordnung und Landfrieden, überall das Ideal der Gerechtigkeit, als der kommutativen wie der distributiven, über sich; das heißt, es obliegt ihr dafür zu sorgen, dass jeder seinem Stand gemäß am *bonum commune* beteiligt werde ... Das ist Gerechtigkeit im Sinne des *Suum cuique*.“ (Bloch 1977: 56 f). Gegen das relative thomistische Naturrecht propagiert die revolutionäre Bourgeoisie die Menschenrechte als Ausdruck der Rechtsideen von Freiheit, Gleichheit und Solidarität. Das relative Naturrecht „im Sündenstand“, das Martin Luther propagierte, liest Bloch nicht als Antwort auf den Papst, sondern als Antwort auf das absolute Naturrecht der sozialrevolutionären christlichen Sekten. „Sie erkannten lediglich absolutes Naturrecht an, ohne Kompromisse, ohne die Rente, welche der Sündenfall der Herrenschicht abwarf ... Erst ein Dasein ohne Eigentum, Staat, Zwangsrecht machte der Christfrömmigkeit, mit ihrer wahren Bitterkeit, echten Gnade, Raum.“ (Bloch 1977: 43)

Dem relativen, apologetischen Naturrecht entspricht die von oben verteilende Gerechtigkeit im Sinne des von Platon und Aristoteles propagierten *suum cuique* – jedem das seine. Auch der Gerechtigkeit von oben stellt Bloch die Gerechtigkeit von unten entgegen: „Der Grundsatz: jeder produziert nach seinen Fähigkeiten, jeder konsumiert nach seinen Bedürfnissen, er enthält nicht den leisesten Anklang ans *Suum cuique*. ... Das Inventar des bisherigen Naturrechts wird also bei sich annähernder klassenloser Gesellschaft nicht im selben Sinne museal wie das positive Recht. Es enthält noch auf lange Menetekel und nützliche Instrumente, wenn auch als tüchtig ummontierte.“ (Bloch 1977: 232)

Die Gerechtigkeit von oben und das relative, affirmative Naturrecht gehören nicht zum zu bewahrenden Erbe. Bloch ergänzt die Liste der Elemente, die nicht dazu gehören: Deutlich wurde schon, dass sich die Bewahrung nicht auf das vorhandene, positive Recht erstreckt; es wird museal (Bloch 1977: 210). Nicht haltbar sei weiter die Auffassung, „dass der Mensch von Geburt an frei und gleich sei. Es gibt keine angeborenen Rechte, sie sind alle erworben oder müssen im Kampf noch erworben werden“ (Bloch 1977: 215). Nicht haltbar ist das Eigentum als zentrales Element der bürgerlichen Naturrechtslehren, denn das Gemeineigentum sei das ursprüngliche und „natürliche“ (Bloch 1977: 227). Naturrecht wird selbstverständlich nicht aus der Natur – weder der menschlichen noch der natürlichen – abgeleitet (Bloch 1977: 221) und auch der Vertrag, einschließlich des Gesellschaftsvertrages, sei der bürgerlichen Vorstellungswelt des Kontraktes freier Konkurrenten entnommen (Bloch 1977: 215). Kurz: „Abgetan sind die angeborenen Rechte und alle, die den Männerstolz aus dem Privateigentum

beziehen. Abgetan bleiben der Staatsvertrag und die Konstitution a priori, die Ewigkeit der menschlichen und der Gesamtnatur.“ (Bloch 1977: 227).

Dann stellt sich die Frage, weshalb es die Dimension des Naturrechts überhaupt braucht. Dazu ist – neben dem Verweis auf die Erfahrungen – eine theoretische Begründung erforderlich. Bloch argumentiert, dass eine Trennung des Ansatzes von Sozialutopien und Naturrecht nicht möglich ist, ohne dass beide verkümmern: „Die Naturrechtstheorien gehen ... überwiegend auf Würde, auf Menschenrechte, auf juristische Garantien der menschlichen Sicherheit oder Freiheit, als Kategorien des humanen Stolzes. Demgemäß richtet sich die Sozialutopie vor allem auf die Abschaffung des menschlichen Elends, das Naturrecht vor allem auf Abschaffung der menschlichen Erniedrigung ... Und doch reißt das die beiden Traumarten von einem besseren gesellschaftlichen Leben nie ganz auseinander. Sie verschränken sich, Glückslehren meinen keinen Garten für unmündige Tiere, Würdelehren keine Kostverächter, auch noch mit der rauen Haut einer Säule.“ (Bloch 1977: 234 f)

Das sozialistische Naturrecht dürfe natürlich nicht als Formulierung utopischer Ideale verstanden werden. Hier werden Blochs Grundüberlegungen aus *Das Prinzip Hoffnung* (Bloch 1985: passim) relevant, in dem Bloch in den großen Werken der Menschheitsgeschichte jeweils den utopischen Gehalt, verstanden als Vorschein oder Tendenz-Latenz einer Entwicklung aufzeigt (Maihofer 1968: 260). Die naturrechtlichen Postulate des Bürgertums enthielten mit dem freien Eigentümer Tendenzen Latenzen, die in der Transformation zur bürgerlichen Gesellschaft frei gesetzt wurden (Bloch 1977: 224 f), die nun auch das absolute Naturrecht einer postkapitalistischen Gesellschaft befördern müsse. Es geht also wieder um die Inhalte eines emanzipatorischen, absoluten Naturrechts und das zu bewahrende Erbe des „alten“ Naturrechts. Zu letzterem gehört: „War es nicht zuletzt ein Vermächtnis von Freiheit, Gleichheit, Brüderlichkeit, das Rosa Luxemburg ganz actualiter sagen ließ: ‘Keine Demokratie ohne Sozialismus, kein Sozialismus ohne Demokratie.’“ (Bloch 1977: 227) Und es bleibe das „Postulat menschlicher Würde“, das Bloch aber in der sozialistischen Tradition so fortschreibt: Denn „auch der Mensch, nicht nur seine Klasse hat, wie Brecht sagt, nicht gern den Stiefel im Gesicht, und das Bleibende am Naturrecht gab dieser Abneigung, einer schon seit Spartacus revolutionären, begriffliches, ob auch noch abstraktes Format.“ Und weiter bleibt als eigenes Erbe des revolutionären Naturrechts das Postulat der „Aufhebung aller Verhältnisse, in denen der Mensch mit den Dingen zur Ware entfremdet wird und nicht nur zur Ware, sondern zur Nullität an Eigenwert“ (Bloch 1977: 232). So ergibt sich die „sozialistische Rechtsnorm ... als die pro rata kodifizierte Solidarität zur Herstellung eines ökonomisch-politischen Zustandes“, (Bloch 1977: 259), für den gilt: „Keine wirkliche Installierung der Menschenrechte ohne Ende der Ausbeutung, kein wirkliches Ende der Ausbeutung ohne Installie-

rung der Menschenrechte“ (Bloch 1977: 13): „Das letzte subjektive Recht wäre so die Befugnis, nach seinen Fähigkeiten zu produzieren, nach seinen Bedürfnissen zu konsumieren; garantiert wird diese Befugnis durch die letzte Norm des objektiven Rechts: Solidarität.“ (Bloch 1977: 252)

5. Gesellschaftsformation und Überformung des Rechts

Wenn man Bloch gegen Paschukanis „antreten lässt“, stellt sich zunächst die Frage, ob denn beide über den gleichen Gegenstand reden. Während Paschukanis sich offensichtlich und explizit auf das positive Recht bezieht, auf das Konditionalprogramm, die allgemeine, berechenbare Regel, wie sie uns aus den Gesetzesbüchern geläufig ist, spricht Bloch scheinbar eher am Rande über die Form des Rechts. Im Zentrum seiner Überlegungen steht das Naturrecht, das mit der Rechtsform zunächst nicht viel gemein zu haben scheint. Ein genauer Blick zeigt jedoch, dass naturrechtliche Postulate oder Prinzipien, auch solche des absoluten Naturrechts, durchaus Eingang in das positive Recht gefunden haben, also Rechtsform annehmen können. Bloch charakterisiert die Naturrechtsutopien durch ihr Abzielen auf die menschliche Würde. Genau diese ist es, die an der Spitze der Wertehierarchie (BVerfGE 6, 32 [41]; 27, 1 [6]; 30, 173 [193]; 32, 98 [108]) des Grundgesetzes steht, also positiv-rechtlich verankert ist mit dem bekannten Satz: „Die Würde des Menschen ist unantastbar“. Die herrschende Auslegung agiert in der Tradition des relativen Naturrechts, der naturrechtliche Gehalt wird relativiert, indem nur – allerdings gleichzeitig immerhin – die formale Subjektqualität, d.h. das Verbot des „zum Objekt machen“ durch den Staat (BVerfGE 45, 187 [228]), wie es sich als formales Gebot auch in Kants Kategorischem Imperativ (Kant 1998: 429) findet, als Gehalt der Menschenwürde definiert wird. Der nur formalen Würdegarantie ließe sich mit Bloch ein materiales Verständnis der Menschenwürde entgegensetzen, das die Aufhebung aller gesellschaftlichen Verhältnisse, die Erniedrigung und Beleidigung hervorrufen, umfasst. Die Naturrechtsutopie schlägt also im günstigen Fall um in positives Recht, das anders als die Utopie Geltung beansprucht und kontrafaktisch gegen bestehende Verhältnisse ins Feld geführt werden kann. Wie die Sozialutopien über die gesellschaftlichen Auseinandersetzungen in wirkliche gesellschaftliche Strukturen (zur Konzeption des Begriffs: Fisahn 2008: 31 ff) überführt werden können, so das absolute Naturrecht in rechtliche Strukturen.

Der „orthodoxe“ Einwand liegt auf der Hand: es gehe nicht darum, Ideale zu verwirklichen oder Utopien auszumalen, sondern darum, gesellschaftliche Entwicklungen zu befördern. Kurz: Bloch argumentiere idealistisch und deshalb nicht in der Nachfolge von Marx. Bloch hat dazu selber Stellung bezogen: „Marx

hat zwar gesagt, die Revolution habe keine Ideale zu verwirklichen; dieser Satz aber wandte sich, wie dargestellt, ausschließlich gegen die subjektivistischen Verblasenheiten, gegen die irrealen Revoluzzer, welche ihre Einbildung bereits für die Wirklichkeit hielten. Der Satz wandte sich nicht gegen den Marxismus selbst, das heißt gegen den endlich begriffenen Weg zur Beförderung der Humanität. Nichts ist legitimer als Ideale zu verwirklichen, wenn sie Tendenzen, Latenzen in der Wirklichkeit selber, folglich realisierbar geworden sind“ (Bloch 1968: 28). Das Warten auf die Verwirklichung „geschichtlicher Notwendigkeiten“ führt schließlich in ein katastrophal gescheitertes, teleologisches Geschichtsverständnis mit allen attentistischen oder umgekehrt avantgardistischen Verlockungen und Gefahren. Wichtiger aber: Kritik lässt sich nur mit Hilfe von Maßstäben formulieren. Diese allerdings entstammen nicht dem Himmel der Ideale, sondern sind aus den gesellschaftlichen Widersprüchen und Auseinandersetzungen zu entwickeln. Bloch hat dies zu Recht gegen den in der marxistischen Diskussion nicht seltenen Ökonomismus ins Feld geführt.

Allerdings: Seine Argumentation – das sollte deutlich geworden sein – bleibt aphoristisch; er bewegt sich im Feld der philosophischen Begründung, die nur in Andeutungen und Hinweisen auf die historischen, sozio-ökonomischen Verhältnisse bezogen wird. Bloch legt eben keine (funktionale) Analyse des Rechtsinhalts oder der Rechtsform in verschiedenen historischen Phasen und unterschiedlichen sozio-ökonomischen Situationen vor, sondern eine eher normative Begründung, warum der emanzipatorische Gehalt des absoluten Naturrechts über die bürgerlich-kapitalistische Gesellschaft hinausweist, weshalb die Rechtsform nicht mit dieser entstanden und mit dieser erledigt ist und als Form keine Schranke der Transformation in postkapitalistische Verhältnisse darstellt. Paschukanis liefert dagegen eine funktionale Analyse des Rechts in einer Waren produzierenden Gesellschaft, die in der bürgerlich-kapitalistischen, globalisierten Gesellschaft sicher den bisherigen Gipfelpunkt der Entwicklung erreicht hat. Diese Analyse ist ohne Frage verdienstvoll, weil sie das Recht aus der Willenssphäre des reinen Machtwerkzeugs einerseits und der einfachen Spiegelung ökonomischer Verhältnisse andererseits löst. Sie erhellt zentrale Zusammenhänge zwischen bürgerlicher Ökonomie und vor allem dem Privatrecht – wenngleich selbstverständlich nicht alle.

Wenn nun die Rechtsform – wie erörtert – nicht als das spezifische Vergesellschaftungs- und Regulierungsmittel der bürgerlichen Gesellschaft ausgemacht werden kann und sowohl der ideengeschichtliche wie der historische Blick zeigen, dass Recht auch vorkapitalistisch Medium und Telos der sozialen Auseinandersetzungen war, ist der spezifische Zusammenhang von Recht und bürgerlicher Gesellschaft an Paschukanis anknüpfend, aber ihn modifizierend neu zu verorten. Die feministische Diskussion und diejenige um die gesellschaftlichen Naturver-

hältnisse haben deutlich gemacht, dass bestimmte gesellschaftliche Verhältnisse und Strukturen unterschiedliche Gesellschaftsformationen überdauern, d.h. ihren Kern bewahren, von der historischen Formation nur gleichsam überformt werden können. Patriarchale Strukturen sind offenkundig vorkapitalistisch, erhalten aber in bestimmten Phasen der bürgerlichen Gesellschaft eine spezifische Ausprägung etwa in Form der Kleinfamilie und des männlichen Ernährers. Menschen müssen sich unter jeder Gesellschaftsformation in Beziehung zur äußeren „natürlichen“ Umwelt setzen, was schon vor dem biblischen „Machet Euch die Erde Untertan“ in Form von Herrschaftsverhältnissen geschah. Diese Herrschaftsbeziehungen zur äußeren „Natur“ nahmen historisch sehr unterschiedliche Formen an, werden also von den spezifischen Bedingungen der Gesellschaftsformation überformt.

Ähnlich lässt sich auch das Recht oder die Rechtsform denken, d.h. als gesellschaftliches Verhältnis und Struktur, die in den verschiedenen gesellschaftlichen Formationen vorkommt, aber unterschiedliche Ausprägungen erhält, von diesen in unterschiedlicher Weise überformt wird. Etwa von der mündlichen Überlieferung über material-irrationales Recht bis zum formal-rationalen Recht der bürgerlichen Gesellschaft. Dabei hat Paschukanis richtig herausgearbeitet, dass die Funktionsbedingungen der Warenwirtschaft – auch die vorkapitalistischer Gesellschaften – eine Homologie zur formal-rationalen Rechtsform aufweisen und gleichzeitig das Rechtssubjekt als formal freies und gleiches konstituieren müssen.

Bei dieser Feststellung handelt es sich aber noch keineswegs um eine Kritik. Wenn die Rechtsform Gesellschaftsformationen überdauert und auch die Warenproduktion keineswegs das Spezifikum der bürgerlichen Gesellschaft ist, dann muss eine kritische Analyse sich den Mühen der Ebene unterziehen und die spezifische Ausformung des Rechts in unterschiedlichen Gesellschaftsformationen begrifflich erfassen, um den historischen, überholten, repressiven Gehalt zu unterscheiden von emanzipatorischen, progressiven Tendenzen und Latenzen. Für die Richtung hat Bloch Fingerzeige gegeben oder normative Maßstäbe gesetzt – allerdings von den Gipfeln des Philosophenhimmels, nicht aus der Ebene der sozialen Auseinandersetzungen um das Recht. Aus dieser Perspektive – darin ist Bloch unbedingt zu folgen – ist der „Kampf um das Recht“ (Jhering) insbesondere um die Menschenrechte und „die Verteidigung der Demokratie“ und des Verfassungskompromisses (Abendroth 1981: 353) eine grundsätzliche Aufgabe, nicht etwa nur eine strategische. Weiter ist es nicht zu rechtfertigen, die Rechtsform als Grenze der gesellschaftlichen Transformation zu begreifen. Auch hier muss man sich den Mühen der Ebene unterziehen und die strukturellen Resistenzen gegen eine emanzipatorische Transformation in unterschiedlichen historischen Situationen analysieren (Fisahn 2008: 244 ff). Schließlich ist es ohne allzu viel Fantasie zu antizipieren, dass eine solidarische Gesellschaft von

der Verdinglichung menschlicher Beziehungen durch ihre Umwandlung in Rechtsbeziehungen, die fast alle Lebensäußerungen strukturieren, d.h. von der Umformung der Beziehung zwischen Individuen in Relationen zwischen Rechtssubjekten abrücken wird, also die „Kolonialisierung der Lebenswelt“ (Habermas 1981: 471) zurückdrängen kann. Das impliziert aber, dass der naturrechtlich geforderte materiale Schutz der menschlichen Würde nicht nur durch die sozioökonomischen Verhältnisse befördert wird, sondern auch durch entsprechende rechtliche Garantien als Schutz vor der Etablierung neuer Herrschaftsverhältnisse oder umgekehrt gegen die „Untertänigkeit“.

Literatur

- Abendroth, W. (1981): 11 Thesen zur politischen Funktion und zur Perspektive des Kampfes für die Erhaltung des demokratischen Verfassungsrechts in der Bundesrepublik Deutschland, in: ders./Blanke, B./Preuß, U. K. u.a., *Ordnungsmacht? Über das Verhältnis von Legalität, Konsens und Herrschaft*, Frankfurt.
- Bebel, A. (1922): *Die Frau und der Sozialismus*, Stuttgart.
- Benjamins, H. (1976): *Karl Liebknecht zum Wesen und zur Erscheinung der Klassenjustiz*, Aktuelle Beiträge der Staats- und Rechtswissenschaft, Heft 145, Berlin-DDR: 7 ff.
- Bischoff, J./Lieber, Ch. (2011): Vom unproduktiven Kapitalismus zur sozialistischen Marktwirtschaft, in: *Sozialismus* 7-8/2011: 39 ff.
- Bloch, E. (1968): Wiederkehr der Ideale, in: ders., *Widerstand und Friede*, Frankfurt.
- (1977): *Naturrecht und menschliche Würde*, Frankfurt/M.
- (1985): *Das Prinzip Hoffnung*, 3. Bd., Frankfurt/M.
- Buckel, S. (2007): *Subjektivierung und Kohäsion*, Weilerswist.
- Christensen R. (1987): *Freiheitsrechte und soziale Emanzipation – Ernst Blochs Kritik der marxistisch-leninistischen Rechtslehre*, Berlin.
- Ebel, F./Thielmann, G. (2003): *Rechtsgeschichte*, Heidelberg.
- Eisenhardt, U. (2008): *Deutsche Rechtsgeschichte*, München.
- Elbe, I. (2008): Rechtsform und Produktionsverhältnisse. Anmerkungen zu einem blinden Fleck in der Gesellschaftstheorie von Nicos Poulantzas, in: U. Lindner/J. Nowak/P. Paust-Lassen (Hg.): *Philosophieren unter anderen. Beiträge zum Palaver der Menschheit*, Münster: 225-237.
- Fisahn, A. (2008): *Herrschaft im Wandel, Überlegungen zu einer Kritischen Theorie des Staates*, Köln.
- (2011): *Die Grenzen des Konditionalprogramms und rechtliche Steuerung*, <http://www.univ-metz.fr/ufr/dea/revue/articles/2011/theme/Andreas-FISAHN.pdf>: 71 ff.
- Foucault, M. (2003): *Die Wahrheit und die juristischen Formen*, Frankfurt/M.
- Gebhardt, F. (1972): Klassenjustiz? in: Basisgruppe Jura Köln (Hg.), *Klassenjustiz?* Köln: 5 ff.
- Geffken, R. (1973): *Zur Kritik der Klassenjustiz, Demokratie und Recht*: 273 ff.
- Geiger, Th. (1964): *Vorstudien zu einer Soziologie des Rechts*, Neuwied.
- Habermas, J. (1981): *Theorie des kommunikativen Handelns*, Bd. II, Frankfurt/M.
- (1992): *Faktizität und Geltung*, Frankfurt/M.
- Harms, A. (2009): *Warenform und Rechtsform*, Freiburg.
- Jhering, R. (1872): *Der Kampf um das Recht*, Frankfurt/M.
- Kannankulam, J. (2008): *Autoritärer Etatismus und Neoliberalismus*, Hamburg.
- Kant, I. (1998): *Grundlegung zur Metaphysik der Sitten*, Stuttgart.

- Kelsen, H. (1934): *Reine Rechtslehre*, Leipzig und Wien.
- Klenner, H. (1991): *Zur vorliegenden Ausgabe von Paschukanis, Allgemeine Rechtslehre und Marxismus*, Freiburg/Berlin.
- Korsch, K. (1930): Rezension zu Eugen Paschukanis: Allgemeine Rechtslehre und Marxismus, in: *Archiv für die Geschichte des Sozialismus und der Arbeiterbewegung* 1930: 1 ff.
- Lautmann, R. (1972): Stichwort Klassenjustiz, in: Görlitz (Hg.), *Handlexikon zur Rechtswissenschaft*, Darmstadt.
- Liebkecht, K. (1958): Der Hochverratsprozess gegen Liebkecht, in: ders. *Gesammelte Reden und Schriften* Bd. II, Berlin.
- Lipietz, A. (1992): Vom Althusserismus zur „Theorie der Regulation“, in: Demirovic, A./Krebs, H.-P./Sablowski, T. (Hg.): *Hegemonie und Staat, Kapitalistische Regulation als Projekt und Prozess*, Münster; 9 ff.
- Luhmann, N. (1993): *Das Recht der Gesellschaft*, Frankfurt/M.
- Lukács, G. (1986): *Geschichte und Klassenbewusstsein*, Darmstadt-Neuwied.
- Maihofer, A. (1992): *Das Recht bei Marx*, Baden-Baden.
- Maihofer, W (1968): Ernst Blochs Evolution des Marxismus, in: *Die neue Gesellschaft*: 259 ff.
- Marx, K./Engels, F. (1978): *Marx Engels Werke* (MEW), Berlin
- Mommsen, Th. (1956): *Geschichte des römischen Münzwesens*, Graz.
- Paschukanis, E. (1991): *Allgemeine Rechtslehre und Marxismus*, Freiburg/Berlin.
- Polanyi, K. (1978): *The Great Transformation*, Frankfurt/M.
- Rasehorn, Th. (1974): *Recht und Klassen, Zur Klassenjustiz in der Bundesrepublik*, Darmstadt.
- Rottleuthner, H. (1969): Klassenjustiz? In: *Kritische Justiz*: 1 ff.
- Sachsenspiegel* (1235): [http://www.sachsenspiegel-online.de/cms/\(abgerufen am 12.9.2011\)](http://www.sachsenspiegel-online.de/cms/(abgerufen+am+12.9.2011))
- Voigt, R. (1980): *Verrechtlichung*, Königsstein.
- Walloschke, T. (2011): *Eugen Paschukanis – eine biographische Notiz*, http://www.ca-ira.net/verlag/leseproben/pdf/paschukanis-rechtslehre_lp2.pdf, ohne Datum, abgerufen am 23.8.2011.
- Weber, M. (1985): *Wirtschaft und Gesellschaft*, 5. Aufl., Tübingen.

**D I E
S I N N E
S C H Ä R -
F E N ! ! !
J E T Z T
T E S T E N :
3 Ausgaben für 5 Euro
Bestellungen: www.akweb.de**

ak

analyse & kritik
Zeitung für linke
Debatte und Praxis