

Akademie-Verlag Berlin 1974

Reihe: Zur Kritik der bürgerlichen Ideologie. Hrsg. v. Manfred Buhr, Nr. 53

[9] Die Arbeiterklasse, die durch die Verwandlung der feudalen Produktionsweise in die kapitalistische alles Eigentums an den Produktionsmitteln entkleidet wurde und durch den Mechanismus der kapitalistischen Produktionsweise stets in diesem erblichen Zustand der Eigentumslosigkeit wieder erzeugt wird, kann in der juristischen Illusion der Bourgeoisie ihre Lebenslage nicht erschöpfend zum Ausdruck bringen. Sie kann diese Lebenslage nur vollständig selbst erkennen, wenn sie die Dinge ohne juristisch gefärbte Brille in ihrer Wirklichkeit anschaut. Hierzu aber verhalf ihr Marx mit seiner materialistischen Geschichtsauffassung, mit dem Nachweis, daß alle juristischen, politischen, philosophischen, religiösen etc. Vorstellungen der Menschen in letzter Instanz aus ihren wirtschaftlichen Lebensbedingungen, aus ihrer Weise zu produzieren und ihre Produkte auszutauschen, abgeleitet sind. Hiermit war die der Lebens- und Kampfeslage des Proletariats entsprechende Weltanschauung gegeben; der Eigentumslosigkeit der Arbeiter konnte nur die Illusionslosigkeit ihrer Köpfe entsprechen. Und diese proletarische Weltanschauung macht jetzt die Reise um die Welt.

Begreiflich dauert der Kampf der beiden Weltanschauungen fort; nicht nur zwischen Proletariat und Bourgeoisie, sondern auch zwischen frei denkenden und noch von alter Tradition beherrschten Arbeitern.

Engels, in: MEW, Bd. 21, S. 494

[11]

## 1. Thematisches

Juristische Weltanschauung – ein Begriff, der von Friedrich Engels geprägt wurde. Er benutzte ihn in einer Polemik gegen Anton Menger, die er unter dem Titel „Juristen-Sozialismus“ gemeinsam mit Karl Kautsky gegen Ende der achtziger Jahre des vorigen Jahrhunderts geschrieben hatte.<sup>1</sup> Engels verstand darunter eine Gesellschafts- und Rechtsbetrachtung, die theoretisch und methodisch davon ausgeht, daß die Gesellschaft auf das Recht gegründet und durch den Staat geschaffen sei.<sup>2</sup>

Ideologisches Signum der juristischen Weltanschauung sind eine abergläubische Ehrfurcht vor dem geltenden bürgerlichen Recht als Demiurgen der Gesellschaft sowie die Illusion, das Recht sei aus sich selbst heraus in der Lage, Widersprüche in der Gesellschaft zu lösen. Engels sah in der juristischen Weltanschauung eine Verweltlichung der theologischen: „An die Stelle des Dogmas, des göttlichen Rechts trat das menschliche Recht, an die der Kirche der Staat.“<sup>3</sup>

Durch die Brille der juristischen Weltanschauung betrachtet, erscheinen alle gesellschaftlichen Verhältnisse, alle zwischenmenschlichen Beziehungen in der formalen Hülle abstrakter Rechtsformen. Die Beziehungen zwischen Gesellschaft und Recht, Politik und Recht, Staat und Recht werden auf den Kopf gestellt; der Staat ist nicht das Machtinstrument der herrschenden Klasse, sondern eine rechtsunterworfenen Institution. Auf diese Weise wird die Klassenherrschaft der Bourgeoisie in eine Herrschaft des Rechts verwandelt und der Klassencharakter des bürgerlichen Staates verdeckt.

Da alle Rechtsillusionen der juristischen Weltanschauung – und das versteht sich von selbst – auf den bürgerlichen Rechtstyp bezogen werden, wird gerade dieser als Höhepunkt der Rechtsgeschichte glorifiziert.

[12] Als Ausdruck idealistisch verkehrter Beziehungen zwischen Recht und Gesellschaft gehört die juristische Weltanschauung zum weltanschaulichen Grundgefüge der bürgerlichen Rechtsphilosophie. Sie ist aus Gründen ihrer klassenmäßigen Bindung nicht in der Lage, den Zusammenhang zwischen Recht und Eigentum aufzudecken. Den Umstand nutzend, daß die ökonomischen Tatsachen die Form juristischer Motive annehmen müssen, um in Gestalt von Gesetzen auftreten zu können, behaupteten bürgerliche Rechtsphilosophen bis vor kurzem allgemein, die juristische Form sei alles, der ökonomische Inhalt aber nichts.<sup>4</sup>

In jeder Strömung des bürgerlichen Rechtsdenkens sind Elemente der juristischen Weltanschauung virulent. Engels konnte sogar zu seiner Zeit in der juristischen Weltanschauung die klassische Weltanschauung und stabilste Ideologie der Bourgeoisie erblicken.<sup>5</sup> Das heißt allerdings nicht, die ideologische Struktur der juristischen Weltanschauung würde über die Jahre hinweg keinen Modifikationen ausgesetzt sein. Auch sie unterliegt den konkreten Einflüssen des Klassenkampfes genauso wie das bürgerliche Recht. Auch muß berücksichtigt werden, daß in einzelnen bürgerlichen rechtsphilosophischen Doktrinen die juristische Weltanschauung zum konzeptionellen Angelpunkt gemacht wurde, wie das beispielsweise im deutschen Rechtspositivismus des vergangenen Jahrhunderts der Fall war.<sup>6</sup> Gerade am Rechtspositivismus und an seinen Behauptungen, der Staat könne jedem jedes beliebige Verhalten mittels Rechtsnormen gebieten, sofern die Rechtsnorm nach den Vorschriften der Verfassung ordnungsgemäß gesetzt wurde,<sup>7</sup> zeigt sich die ganze Brutalität, mit der die juristische Weltanschauung die Herrschaft des Kapitals ideologisch rechtfertigt.

So wie die Wirkungsgeschichte jeder Ideologie von den Faktoren der konkreten gesellschaftlichen Entwicklung abhängt, so auch die der juristischen Weltanschauung.

---

<sup>1</sup> F. Engels, Juristen-Sozialismus, in: K. Marx/F. Engels, Werke (im folgenden: MEW), Bd. 21, Berlin 1973, S. 491 ff.; ferner Fußnote 464, ebenda, S. 617.

<sup>2</sup> Ebenda, S. 492.

<sup>3</sup> Ebenda.

<sup>4</sup> MEW, Bd. 21, S. 302.

<sup>5</sup> Ebenda.

<sup>6</sup> Zur Entstehungsgeschichte des Rechtspositivismus in Deutschland jetzt [H. Klenner, Rechtsleere – Verurteilung der Reinen Rechtslehre, Berlin 1972](#), S. 19-26.

<sup>7</sup> So ausdrücklich Paul Laband, Das Staatsrecht des Deutschen Reiches (1. Aufl. 1876), S. Aufl. 1911 ff., Bd. II, S. 63.

Zunächst war sie ein Mittel, den Kapitalismus der freien Konkurrenz ideologisch zu rechtfertigen. Sie stellte eine Art Medium dar, durch das die Verwandlung der Ausbeutungsverhältnisse in „Rechts“-Verhältnisse ideologisch vollzogen werden konnte. Die Folge war: die Bourgeoisie konnte die Kampfaktionen der Werktätigen juristisch kanalisieren und aus dem Kampf *gegen* Ausbeutung einen Kampf *ums* Recht machen.

[13] Als die großen Monopole entstanden, änderte sich die Situation. Der Monopolbourgeoisie war bei der Realisierung ihres Maximalprofits jede Art Bindung an die formale bürgerliche Gesetzmäßigkeit im Wege. Ihren ideologischen Bedürfnissen entsprach es keineswegs, die Rechtsnorm als Urgrund und Maß der gesellschaftlichen Verhältnisse hinzustellen. Jetzt wurden ideologische Konstruktionen benötigt, die den Bruch der bürgerlichen Gesetze durch die Monopole kaschierten. Die neue Parole lautete jetzt, die Rechtsanwender, allen voran die Richter, müßten in freiem Ermessen, auf der Grundlage ihres Rechtsgefühls und nach „Abwägung“ der Interessen Recht sprechen. Dies bedeutete, das bürgerliche Recht und die Justiz in den Dienst der Monopolinteressen zu stellen, denn das freie Ermessen und das Rechtsgefühl des Rechtsanwenders, ob in der staatlichen Verwaltung oder in der Justiz, stimmen mit jenem der herrschenden Kreise überein. Das Entstehen solcher Strömungen wie der Freirechtsschule<sup>8</sup> und der Interessenjurisprudenz<sup>9</sup> reflektierte diese Situation. Unter diesen Umständen wurden die juristische Weltanschauung und ihr Credo von der demiurgischen Rolle der Rechtsnormen gegenüber der Gesellschaft in den Hintergrund gedrängt.<sup>10</sup> Die Praxis des Imperialismus zeigte, daß sie sich nicht nach den kodifizierten bürgerlichen Rechtsvorschriften richtete. Die Monopole waren nicht nur allmächtig in der Wirtschaft, sondern auch in der Politik. In diesem Zusammenhang wendet die bürgerliche Rechtstheorie ihr besonderes Interesse dem Rechtsanwendungsprozeß, namentlich der Rolle des Gerichts, zu. Die Gerichte werden als rechtsschöpferische Institutionen behandelt; richterliche Rechtsfortbildung und Normensetzung werden von der bürgerlichen Rechtsphilosophie im Imperialismus durchweg betont. In der Justizbürokratie sieht die Monopolbourgeoisie einen Garanten, der – von allen demokratischen Einflüssen abgeschirmt und volksfremd – die Anpassung des Rechts an die Bedürfnisse der Monopole besorgt. Auch lassen sich mit Hilfe der Gerichte bestimmte demokratische Rechte und Freiheiten, die unter dem Druck demokratischer Kräfte in Gesetzen fixiert werden mußten, ohne formale Gesetzesänderung in ihr Gegenteil verkehren.

Wiederum verändert liegen die Dinge im heutigen Monopolkapitalismus! Mit dem Übergang des Monopolkapitalismus in [14] den staatsmonopolistischen Kapitalismus wuchs die Bedeutung des bürgerlichen Staates; sein Funktionsbereich wurde in jeder Beziehung, vor allem aber in ökonomischer und repressiver, erweitert. Äußeres Anzeichen dafür ist, daß der bürgerliche Staatsapparat personell rasch aufgebläht wird.<sup>11</sup>

<sup>8</sup> Der Name dieser Schule geht auf einen Vortrag Eugen Ehrlichs zurück, den er am 4.3.1903 unter der Überschrift „Freie Rechtsfindung und freie Rechtswissenschaft“ vor der juristischen Gesellschaft in Wien hielt.

<sup>9</sup> Dazu vor allem: Philip Heck, *Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz* (1914); neuherausgebracht: *Das Problem der Rechtsgewinnung. Gesetzesauslegung und Interessenjurisprudenz, Begriffsbildung und Interessenjurisprudenz*, Nachwort von Josef Esser, Bad Homburg 1968.

<sup>10</sup> Dazu grundlegend: W. A. Tumanow, *Das Schicksal der juristischen Weltanschauung, Sowjetskoje gosudarstwo i pravo*, 10/1968, S. 44-53; sowie ders., *Die bürgerliche Rechtsideologie*, Moskau 1971, S. 22 ff. (russ.)

<sup>11</sup> Hierzu vgl. W. I. Lenin, *Werke*, Bd. 22, Berlin 1960, S. 271, 273, 278; Bd. 25, Berlin 1960, S. 423, 370. – Nach Berechnungen von E. M. Borisow, in: *Sowjetskoje gosudarstwo i pravo*, 1972, S. 123 ff., stieg in den Jahren von 1940-1970 die Anzahl der im Staatsdienst Tätigen in den USA von 1,033 Mill. auf 9,3 Mill.; in England von 454.000 auf 1,4 Mill. und in Frankreich von 610.000 auf 1,2 Millionen. Das durchschnittliche Wachstumstempo der Beschäftigtenzahl (ges. Volkswirtschaft und Staatsapparat) der USA betrug:

Jahr	Beschäftigtenzahl	
	in der gesamten Volkswirtschaft	im Staatsapparat
1929–1938	– 2,3 %	+ 2,4 %
1938–1947	+ 2,8 %	+ 3,5 %
1947–1956	+ 1,1 %	± 2,9 %
1956–1965	+ 0,9 %	+ 3,9 %

Vgl. *Politische Ökonomie des heutigen Monopolkapitalismus*, hrsg. vom Institut für Weltwirtschaft und internationale Beziehungen der Akademie der Wissenschaften der UdSSR, Berlin 1972, S. 391.

Die Anfänge des Übergangs zum staatsmonopolistischen Kapitalismus reichen in die Zeit des ersten Weltkrieges zurück; forciert vollzog sich dieser Prozeß nach dem zweiten Weltkrieg. Die Herausbildung des sozialistischen Weltsystems, der Zusammenbruch des Kolonialismus, der Druck demokratischer Massenbewegungen und der Aktionen der Arbeiterbewegung erwiesen sich dabei als Beschleunigungsfaktoren. Die Konferenz der 81 kommunistischen und Arbeiterparteien von Moskau im Jahre 1960 analysierte die neue Entwicklungsphase des Imperialismus und kennzeichnete sie als Vereinigung der Macht der Monopole mit der Macht des Staates zu einem einzigen Mechanismus, der dazu bestimmt ist, die Profite der imperialistischen Bourgeoisie durch die Ausbeutung der Arbeiterklasse und die Ausplünderung breiter Volksschichten zu maximieren, die kapitalistische Ordnung zu retten.<sup>12</sup>

Die staatsmonopolistische Entwicklung des Imperialismus wird namentlich von neuartigen Wechselbeziehungen zwischen bürgerlichem Staat und Monopolen charakterisiert. Auch weiterhin ist der bürgerliche Staat das Instrument, um die Widersprüche zwischen Kapital und Arbeit, Imperialismus und werktätigem Volk zu dämpfen und die Arbeiterklasse sowie ihre Verbündeten niederzuhalten; hinzu kommt jetzt aber, daß staatliche Eingriffe in die ökonomischen Prozesse zu den notwendigen Bedingungen gehören, die das imperialistische Profitsystem funktionsfähig erhalten. Der wichtigste Wesenszug des staatsmonopolistischen Kapitalismus ist die Einmischung des Staates in den Reproduktionsprozeß auf makroökonomischer Ebene in Gestalt seiner Versuche, das gesamte Wirtschaftssystem kurz- oder langfristig zu regulieren.<sup>13</sup> Der bürgerliche Staat kann heute seine hauptsächliche innere Funktion, das kapitalistische Privateigentum zu schützen und die revolutionäre Arbeiterbewegung zu unterdrücken, nicht erfüllen, ohne gleichzeitig ökonomische Prozesse zu regulieren.

Die Unterscheidung zwischen Unterdrückungs- und Regulierungsfunktion ist relativ, in praxi gehen oft beide ineinander [15] über. Die staatsmonopolistische Regulierung verkörpert ebenso wie die Unterdrückungsfunktion politische Machtausübung der Monopole.

Die Entwicklung des bürgerlichen Staates im gegenwärtigen Monopolkapitalismus hat weitreichende Konsequenzen für das bürgerliche Recht, denn das Recht – wesensmäßig mit dem Staat verbunden – gehört jeweils immer zum politischen Machtmechanismus einer herrschenden Klasse. Die Funktionserweiterung des bürgerlichen Staates hat eine Funktionserweiterung des bürgerlichen Rechts zur Folge. Wollen die jeweils mit dem Staat verbundenen Monopole ihre Profitinteressen im Wege staatsmonopolistischer Regulierung und Unterdrückung als gemeinschaftliche Interessen der Gesellschaft oktroyieren, können sie auf den bürgerlichen juristisch-normativen Regelungsmechanismus nicht verzichten. Staatliche Eingriffe in den Wirtschaftsprozess erfolgen in erster Linie mit rechtlichen Instrumenten. Die Versuche, die kapitalistische Wirtschaft zu regulieren, sind allerdings nicht imstande, eine planmäßige Entwicklung im gesamtgesellschaftlichen Maßstab zu gewährleisten. Deshalb wird auch der Widerspruch zwischen Monopolen und bürgerlicher Gesetzlichkeit im staatsmonopolistischen Kapitalismus nicht gelöst. Die Stellung des bürgerlichen Rechts im staatsmonopolistischen Machtmechanismus ist äußerst widersprüchlich: Einerseits erfordert die staatsmonopolistische Regulierung den verstärkten Einsatz bürgerlichen Rechts, andererseits verträgt die spontane Machtentfaltung der Monopole keine normative Regelung.

Die verstärkte Nutzung des bürgerlichen Rechts bei der staatsmonopolistischen Regulierung, die selbst die Lohnhöhe des Arbeiters oft zu einem ihrer Bestandteile macht, zeigt den Werktätigen, daß sie nicht gegen einzelne Monopole nur kämpfen können. Um ihre ökonomischen und sozialen Rechte zu verteidigen, bedarf es einer Veränderung des Charakters der Staats- und Rechtsordnung insgesamt. Der Einfluß bestimmter Illusionen über das bürgerliche Recht schwindet deshalb bei den Werktätigen in ihrem praktischen Kampf um die Verbesserung ihrer Lebenslage. Dies wiederum schwächt die Autorität des bürgerlichen Rechts heute erheblich.

---

<sup>12</sup> Näheres hierzu: Erklärung der Beratung von Vertretern der kommunistischen und Arbeiterparteien, November 1960, Berlin 1961, S. 12 f.

<sup>13</sup> Politische Ökonomie des heutigen Monopolkapitalismus, herausgegeben vom Institut für Weltwirtschaft und internationale Beziehungen der Akademie der Wissenschaften der UdSSR, Berlin 1972, S. 391; ferner: Der staatsmonopolistische Kapitalismus, erarbeitet von einem Kollektiv französischer Wissenschaftler, Berlin 1972, S. 58 ff., 288, 530; Der Imperialismus der BRD, Berlin 1971, S. 331 ff.

Alles in allem hat die Entwicklung zum staatsmonopolistischen Kapitalismus die Krisensituation des bürgerlichen Rechts [16] und der bürgerlichen Gesetzlichkeit, die für den Imperialismus insgesamt typisch ist, zusätzlich verschärft.

Die Widersprüchlichkeit der staatsmonopolistischen Rechtswirklichkeit stellt die bürgerlichen Rechtsphilosophen vor neue Probleme. Tatsächlich ist denn auch die bürgerliche Rechtsphilosophie seit gut zehn Jahren in Bewegung geraten. Neben den traditionellen Strömungen wie den Naturrechtslehren und der Reinen Rechtslehre versucht man, neue Schulen zu formieren. Rückbesinnung auf rechtsideologische Strukturen von gestern, die man noch nicht abgegolten glaubt und deshalb neuerlich, zumeist modifiziert ins Feld führt, paart sich mit der Bemühung, von neuen wissenschaftstheoretischen Ansätzen her der bürgerlichen Rechtsphilosophie ein solches Gesicht zu geben, daß sie ihrer Klassenfunktion im staatsmonopolistischen Kapitalismus gerecht wird. Noch ist es aber schwer vorzusagen, welche konkrete ideologische Struktur die bürgerliche Rechtsphilosophie angesichts des vollzogenen Übergangs zum staatsmonopolistischen Kapitalismus annehmen wird.<sup>14</sup>

Besonders buntscheckig ist derzeit die rechtsphilosophische Szene in der BRD. Dort wetteifern verschiedene Ordinarien geradezu miteinander, sich als Schuloberhaupt ins Buch der bürgerlichen Rechtsphilosophie einzuschreiben. So etwa Arthur Kaufmann mit seiner Rechtshermeneutik; Werner Maihofer mit der Realistischen Jurisprudenz; Norbert Reich mit der Demokratischen Rechtstheorie; Ernst Joachim Lampe mit der Rechtsanthropologie und – nicht zu übersehen – Niklas Luhmann, der seit 1966 seine Systemfunktionale Rechtstheorie in Gestalt von zehn, zum Teil mehrbändigen Schriften auf den Markt geworfen hat.

Im Rahmen der ideologischen Umgruppierung verschiedener Positionen der bürgerlichen Rechtsphilosophie gewinnt die juristische Weltanschauung wieder mehr an Boden, zunächst wenig bemerkbar, seit Anfang der sechziger Jahre aber kaum noch zu übersehen. Die juristische Weltanschauung von heute ist mit einigen neuen Zügen ausgestattet, die Ausdruck ihrer veränderten Wirkungsbedingungen sind. Das bürgerliche Recht wird weniger als Urgrund des sozialen Seins ausgegeben, sondern als gesellschaftskritische Institution behandelt, die zwar in Abhängigkeit von anderen sozialen Erscheinungen, aber doch aus sich heraus die Potenz zu entfalten vermag, aus dem [17] Kapitalismus durch systemimmanente Wandlungen eine neue Gesellschaft zu machen. Die juristische Weltanschauung rechtfertigt den Status quo des modernen Kapitalismus nicht direkt, sondern vermittelt, indem sie die Notwendigkeit und Möglichkeit seiner systemimmanenten Veränderung propagiert. Damit verlagert die heutige juristische Weltanschauung die demiurgischen Kräfte des Rechts in die Zukunft: Die *Rechtsreform* wird als Ursache einer besseren Gesellschaft von morgen dargestellt.<sup>15</sup> Darin liegt zugleich die spezifisch sozialreformistische Komponente der juristischen Weltanschauung. Die rigorose Mißachtung der Ökonomie, die der juristischen Weltanschauung zu Ende des vorigen Jahrhunderts eigen war, wurde aufgegeben. Auch kommt der juristischen Weltanschauung im Ideologiengefüge der Bourgeoisie keine übergreifende, integrierende Funktion mehr zu; innerhalb des Systems der bürgerlichen Rechtswissenschaften wird sie aber wieder zu einem weltanschaulichen Eckpfeiler aufgebaut. Sie dient der verstärkten ideologischen Begründung der staatsmonopolistischen Rechtspolitik sowie des bürgerlichen Rechts. Im Zuge der neuerlich in der bürgerlichen Sozialphilosophie zu beobachtenden Reideologisierung wird sich diese Rolle der juristischen Weltanschauung noch verstärken.

Wir sprechen hier von der juristischen Weltanschauung nicht im Sinne einer Schule der bürgerlichen Rechtsphilosophie, die sie wohl auch nie gewesen ist. Unser Anliegen besteht vielmehr darin, zur Analyse der juristischen Weltanschauung als *einem* Bestandteil des weltanschaulichen Grundgefüges der zeitgenössischen Rechtsphilosophie der Bourgeoisie beizutragen. Dabei werden wir uns

---

<sup>14</sup> Eine ähnliche Einschätzung trifft auch Kazimierz Opalek, *De la spéculation à la science dans la théorie du droit*, in: *Archivum Juridicum Cracoviense*, 1972, S. 7 ff. Zusammenfassung in deutscher Sprache: S. 21 – Hermann Klenner hat allerdings bereits jetzt den Versuch unternommen, einige der neuen Schulen, auch solcher, die sich noch im status nascendi befinden, einer Kritik und Einschätzung zu unterziehen; vgl. seine Schrift: *Rechtsphilosophie in der Krise* (im Druck [1. Auflage, Akademie-Verlag, Berlin 1976])

<sup>15</sup> Wie solche rechtspolitischen Reformen aussehen, kann man beispielsweise dem Programm der sozialdemokratischen Rechtspolitik entnehmen, in: *Recht und Politik*, 1972, 3. Beilage, S. 2-4.

im großen und ganzen auf bundesrepublikanische Autoren beschränken. Wir wollen hineinleuchten in die sozialen Ursachen, die dazu führen, daß die juristische Weltanschauung in modifizierter Form wieder wichtige ideologische Funktionen ausübt. Uns interessieren aber auch einige Auswirkungen, die unter diesem Blickpunkt der Übergang zum staatsmonopolistischen Kapitalismus für Inhalt und Struktur der bürgerlichen Rechtsphilosophie sowie ihre Methodik hat. Wenn nicht alles täuscht, wird die juristische Weltanschauung in ihrer modifizierten Gestalt immer mehr zu einem wichtigen Band, das die rechtsphilosophischen Schulen im staatsmonopolistischen Kapitalismus ideologiestrategisch [18] untereinander verbindet. Gerade deshalb ist ihre Analyse aber für die Aufdeckung des Klasseninhalts der bürgerlichen Rechtsphilosophie insgesamt wie auch ihrer einzelnen Strömungen so wichtig.

Um die heutige juristische Weltanschauung zu analysieren, werden wir uns in der vorliegenden Studie mit Repräsentanten *verschiedener* Schulen auseinandersetzen, zumeist ohne zwischen ihnen zu differenzieren. Mit diesem Vorgehen wird nicht bestritten, daß es zwischen den einzelnen Schulen des bürgerlichen Rechtsdenkens auch heute Unterschiede gibt, die politisch und theoretisch von Belang sind.

## 2. Grundlagen der juristischen Weltanschauung heute

Daß die bürgerliche Rechtsphilosophie erneut auf die juristische Weltanschauung zurückgreift und sie modifiziert, ist nicht nur mit dem Eifer traditionsverbundener Universitätsprofessoren zu erklären, sondern hat objektive Grundlagen. Sie sind im inneren Zustand der bestehenden bürgerlichen Gesellschaft und in der Weltsituation, in der heute die Monopolbourgeoisie ihre Herrschaft ausübt, zu suchen. Beide Komponenten bestimmen objektiv den Status des bürgerlichen Rechts, der in seiner Widersprüchlichkeit und Krisenhaftigkeit wiederum vom bürgerlichen Rechtsdenken reflektiert wird. Äußerlich sichtbar wird dieser Status in einem gigantischen Rechtsbetrieb. Eine inflationäre Gesetzgebung, eine Flut von Judikaten und eine uferlose juristisch-literarische Produktion sind seine Kennzeichen.

Einige Zahlen, die das belegen, und zwar am Beispiel der BRD: Umfang des Bundesgesetzblattes<sup>16</sup>

1949-50	8.300 Seiten
1954-57	11.400 Seiten
1958-61	14.000 Seiten
1962-65	14.700 Seiten
1966-68	16.000 Seiten
1969-72	17.400 Seiten

Der jährliche Neuanfall der Gesetze von Bund und Ländern wird auf 500, jener der Verordnungen auf 1.500 und jener der Verwaltungsanordnungen auf 5.000 geschätzt.<sup>17</sup> Die [19] bereinigte Sammlung des geltenden Bundesrechts, die nicht einmal die Gesamtheit der Rechtsvorschriften umfaßt, enthält auf ca. 12.000 Seiten 1169 Gesetze und 1.937 Rechtsverordnungen. Die bereinigten Sammlungen des Landesrechts in den Ländern Bayern, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Schleswig-Holstein, Rheinland-Pfalz weisen einen Umfang von ca. 14.000 Seiten auf.<sup>18</sup> Die bundesrepublikanische Rechtsprechung aller Gerichtsbarkeiten produziert zur Zeit etwa 1 Million Urteile im Jahr, auch hier ist eine steigende Tendenz bemerkbar.<sup>19</sup> In den Jahren von 1945 bis 1968 sind allein im Bereich des Zivilrechts ca. 9.500 Bücher und ca. 4.700 Aufsätze erschienen. Ähnliche Zahlen ergeben sich für das Strafrecht, das Arbeitsrecht und das Finanzrecht.<sup>20</sup> Der jährliche Neuanfall wird für rechtswissenschaftliche Beiträge auf 20.000 und für Einzeldruckschriften auf 3.000 geschätzt.<sup>21</sup>

Rechnet man zu alledem die gesetzgeberische Tätigkeit hinzu, die von den Monopolen und Verbänden vor allem in Gestalt der Allgemeinen Geschäfts- und Lieferbedingungen unmittelbar ausgeübt wird,

<sup>16</sup> Nach Berechnungen eines studentischen Forschungszirkels der Sektion Rechtswissenschaft der Humboldt-Universität zu Berlin.

<sup>17</sup> 1. Zwischenbericht über die Arbeiten der Projektgruppe Juristisches Informationssystem an den Bundesminister der Justiz, Beilage Nr. 5/1971 zum Bundesanzeiger Nr. 62 vom 31. III. 1971, S. 5.

<sup>18</sup> Die Informationsmacher, Fragwürdigkeit einer privaten Datenbank für Rechtsdokumentation, (West-) Berlin 1970.

<sup>19</sup> 1. Zwischenbericht..., a. a. O., S. 5.

<sup>20</sup> Bericht der Arbeitsgruppe für Datenverarbeitung im Bundesministerium der Justiz vom 30. Oktober 1969, S. 2.

<sup>21</sup> 1. Zwischenbericht ..., a. a. O., S. 5.

dann hat man eine ungefähre Vorstellung von den Ausmaßen des juristischen Betriebes im staatsmonopolistischen Kapitalismus.

Die Zunahme der rechtlichen Regelung im staatsmonopolistischen Kapitalismus kann nicht plausibel erklärt werden, ohne einige Zusammenhänge zu erwähnen, die zwischen der kapitalistischen Produktionsweise und dem bürgerlichen Recht insgesamt bestehen.

Es entspricht der Natur dieser Produktionsweise, die das Recht an die Stelle des Privilegiums setzte,<sup>22</sup> die Beziehungen zwischen den Menschen in Rechtsbeziehungen aufzulösen. Zum Unterschied vom Feudalismus mit seiner Pyramide von Standesprivilegien erfordern die kapitalistischen Produktionsverhältnisse die formelle Gleichheit aller als Voraussetzung des Warenverkehrs der als gleichberechtigt anerkannten Privateigentümer. Marx hat den ökonomischen Mechanismus dieses Warenverkehrs samt seiner juristischen Struktur analysiert.<sup>23</sup>

Den einzelnen von der Gesellschaft zu isolieren, die Individuen als abstrakte Warenbesitzer einander entgegensetzen und sie sodann vertraglich-juristisch zusammenzuführen, ist Bedingung für die Machtentfaltung des Kapitals. In der bürgerlichen Gesellschaft ist die Freiheit des einen Individuums die [20] Schranke der Freiheit für das andere, und die Gesellschaft wird zum Ausdruck der Unfreiheit aller. Deshalb empfindet im kapitalistischen Staat der Bürger Freiheit nur außerhalb und unabhängig von der Gesellschaft, im sogenannten staatsfreien Raum. Der Antagonismus zwischen Individuum und Gesellschaft findet seinen Ausdruck in einem die schöpferischen Kräfte des Menschen verzehrenden Gegeneinander des Kampfes aller gegen alle. Diesen Kampf spiegelt einerseits das bürgerliche Recht wider; andererseits figuriert es als Spielregel. Das bürgerliche Recht ist ein Recht des einzelnen individualistischen Menschen *gegen* den Menschen, und das bürgerliche Rechtsverhältnis ist die klassische Rechtsform, die den bürgerlichen Individualismus zementiert und weitertreibt: Dem Recht des einen steht die Pflicht des anderen gegenüber, und zwar antagonistisch, unversöhnlich. Gleichzeitig zeugt das bürgerliche Rechtsverhältnis den *Schein* der freien Selbstbetätigung des Bürgers, als würde er aus freien Stücken über die Gestaltung seiner Lebensverhältnisse durch das beliebige Eingehen von Rechtsverhältnissen bestimmen können.<sup>24</sup>

Dieser Schein wird in der juristischen Weltanschauung auf Begriffe gebracht und als Realität ausgegeben, damit den Eindruck vortäuschend, jeder habe in der bürgerlichen Rechtsordnung die gleichen *realen* Rechte und Freiheiten, unabhängig davon, ob er Eigentum an Produktionsmitteln besitzt oder nicht.

Diese hier kurz umrissenen Zusammenhänge gehören zu den objektiven Grundlagen für das bürgerliche Recht in allen Phasen der Kapitalismus-Entwicklung; um allerdings seine Rolle im staatsmonopolistischen Kapitalismus allseitig zu erfassen, müssen zusätzliche Momente bedacht werden. Diese Momente und letztlich auch die objektiven Gründe, die zum Rekurs auf die juristische Weltanschauung bei der verstärkten ideologisch-weltanschaulichen Fundierung der bürgerlichen Rechtslehre geführt haben.

Der Kapitalismus muß heute in einer gründlich veränderten Welt leben. Längst nicht mehr Herr über sich selbst, sieht er sich einem erstarkenden Sozialismus gegenüber, der zunehmend auf die Geschichte

---

<sup>22</sup> Dazu im einzelnen: MEW, Bd. 2, Berlin 1957, S. 122 ff., Bd. 1, Berlin 1956, S. 369, ferner L. S. Mamut, Fragen des Rechts im „Kapital“ von Marx, in: Staat und Recht, 1968, S. 640 ff.

<sup>23</sup> Bei Marx heißt es (MEW, Bd. 23, Berlin 1962, S. 99): „Die Waren können nicht selbst zu Markte gehn 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 andren Worten, sie nehmen. Um diese Dinge als Waren aufeinander zu beziehn, müssen die Warenhüter sich zueinander als Personen verhalten, deren Willen in jenen Dingen haust, so daß der eine nur mit dem Willen des andren, also jeder nur vermittelt eines, beiden gemeinsamen Willensakts sich die fremde Ware aneignet, indem er die eigne veräußert. Sie müssen sich daher wechselseitig als Wareneigentümer anerkennen. Dies Rechtsverhältnis, dessen Form der Vertrag ist, ob nun legal entwickelt oder nicht, ist ein Willensverhältnis, worin sich das ökonomische Verhältnis widerspiegelt. Der Inhalt dieses Rechts- oder Willensverhältnisses ist durch das ökonomische Verhältnis selbst gegeben“.

<sup>24</sup> Bürgerliche Rechtsphilosophen geben oft diesen *Schein* des bürgerlichen Rechts als dessen *Wesen* aus. So heißt es in einem Standardwerk der bürgerlichen Rechtsphilosophie von heute: „Recht ist Ordnung der Zuständigkeit zum Handeln in Selbstbestimmung. Das Recht besteht in verbürgten Zuständigkeiten im Sinne des vor Übergriffen durch andere gesicherten Bevollmächtigtseins, etwas zu tun, zu haben oder zu fordern.“ (Johannes Messner, Das Naturrecht, Innsbruck/Wien/München 1960, S. 194)

bestimmenden Einfluß nimmt. Die lange in imperialistischen Führungskreisen<sup>25</sup> gehegte Hoffnung, der Sozialismus werde an inneren Schwierigkeiten scheitern, degene-[21]rieren oder sich verändern, hat sich nicht erfüllt. Unter dem Eindruck einer Kette eigener Niederlagen einerseits und wissenschaftlich-technologischer Erfolge der Sowjetunion andererseits mußte das Fiasko der Roll-back-Strategie eingestanden werden.

In der neuen Phase der Systemauseinandersetzung, die nun begann, sah sich der Imperialismus vor die Notwendigkeit gestellt, sich der unwiderruflich veränderten Weltlage anzupassen. Diese Anpassung führt zu einigen Besonderheiten des modernen Kapitalismus, verändert aber nicht sein Wesen und seine Instabilität. Diese Anpassung ist vielmehr eine erzwungene Defensivreaktion; sie ist Bestandteil und Ausdruck seiner sich fortschreitend vertiefenden allgemeinen Krise.

Die alten, chronischen Widersprüche des Kapitalismus spitzen sich in der gegenwärtigen Zeit rapide zu. Zudem haben die veränderten äußeren und inneren Bedingungen neue Widersprüche hervorgebracht. Dazu gehören: der Widerspruch zwischen den außerordentlichen Möglichkeiten, die die wissenschaftlich-technische Revolution eröffnet, und die Bemühungen des Kapitalismus, zu verhindern, daß diese Möglichkeiten im Interesse der ganzen Gesellschaft genutzt werden; der Widerspruch zwischen dem gesellschaftlichen Charakter der Produktion und dem staatsmonopolistischen Charakter ihrer Regulierung; die Vertiefung des Antagonismus nicht nur zwischen Arbeit und Kapital, sondern auch zwischen den Interessen der überwiegenden Mehrheit der Nation und der Finanzoligarchie. Die herrschenden Kreise in den kapitalistischen Ländern leben in der Furcht, der Klassenkampf könne sich zu einer revolutionären Massenbewegung ausweiten. Sie bauen deshalb ihre Repressivgewalt aus und versuchen gleichzeitig, ein Reformprogramm zu entwickeln, um die Werktätigen vom politischen Kampf gegen die Herrschaft des Imperialismus abzulenken.<sup>26</sup>

Unter dem Zwang, sich den veränderten äußeren und inneren Bedingungen anzupassen, stehen alle Teile des imperialistischen Systems: Politik und Ökonomie, Staat und Recht, Kultur und Ideologie, ja selbst die Religion und die Kirchen sind davon betroffen, wovon Verlauf, Ergebnis und Auswertung des II. Vatikanums Zeugnis ablegen. So muß selbst ein Mann wie Oswald von Nell-Breuning rückblickend das Aktuell-[22]werden der sozialen Frage als Lernprozeß der Kirche begreifen, in dem sie (die Kirche) aufs Ganze gesehen, nicht Lehrmeisterin – mater et magistra –, sondern zurückgebliebene Schülerin sei.<sup>27</sup>

Indessen: Das bürgerliche Recht muß nicht nur selbst den neuen Existenzbedingungen angepaßt werden, sondern dient den herrschenden Kreisen zugleich dazu, die Anpassung des Gesamtsystems zu gewährleisten. Dabei macht sich der staatsmonopolistische Kapitalismus solche allgemeinen Eigenschaften des Rechts wie die Allgemeinverbindlichkeit zunutze. Mit Hilfe des bürgerlichen Rechts werden die den Interessen des Monopolkapitals zuträglichen Grenzen definiert; die politischen Bedingungen für systemerhaltende Zielsetzungen der Anpassung werden in Gestalt von Rechtsforderungen fixiert.

Die Verwendung des bürgerlichen Rechts als Anpassungsinstrument des modernen Kapitalismus an seine veränderten Existenzbedingungen hat für dieses Recht selbst Folgen. Sein Regelungsobjekt wird ausgedehnt, der Kreis der gesellschaftlichen Verhältnisse wächst, die rechtlich normiert werden. Die reaktiven Komponenten, die im Wesen der Anpassung enthalten sind, verhindern eine längerfristige Geltung vieler gesetzgeberischer Akte des staatsmonopolistischen Regimes. Die Zeit der bürgerlichen Kodifikationen, die über Jahrzehnte hinweg in Kraft bleiben können, ist vorbei. Die Gesetzgebung des bürgerlichen Staates unterliegt einem raschen Verschleiß. Die Maschine der bürgerlichen Gesetzesmacherei wird ständig auf eine höhere Tourenzahl gebracht. Arthur Kaufmann

---

<sup>25</sup> Dazu: Golo Mann, *Vom Geist Amerikas, Eine Einführung in das amerikanische Denken und Handeln im zwanzigsten Jahrhundert*, Stuttgart 1955, bes. S. 148 ff.

<sup>26</sup> Vgl. zu diesem Komplex: Internationale Beratung der kommunistischen und Arbeiterparteien, Moskau 1969, Berlin 1969, S. 22 f.; Rechenschaftsbericht des ZK der KPdSU an den XXIV. Parteitag, Berlin 1971, S. 21; B. Ponomarjow, *Aktuelle Probleme der Theorie des revolutionären Weltprozesses*, in: *Der XXIV. Parteitag der KPdSU und die Entwicklung der marxistisch-leninistischen Theorie*, Berlin 1971, S. 69 ff.

<sup>27</sup> Oswald v. Nell-Breuning, *Kirche und soziale Frage*, in: *Stimmen der Zeit*, 1973, S. 121.



reflektiert diese Situation in der These, wonach unsere Zeit nicht die Zeit großer Gesetzgebungswerke, sondern die Zeit des Ringens um das „konkrete Recht“ sei. Darunter versteht er ein Recht, das dem „Sein“ entspricht; denn dieses sei das „Maß aller Maße“. Um welches Sein es sich aber handelt, bleibt offen; da die Seinsgrundlagen des heutigen Kapitalismus nicht in Frage gestellt werden, ist faktisch das Sein der bürgerlichen Gesellschaft gemeint.<sup>28</sup>

Für die mit Hilfe des bürgerlichen Rechts durchgeführten Anpassungsmaßnahmen ist typisch, den Anpassungszwang in aktive staatsmonopolistische Unterwerfung und Steuerung immer weiterer Bereiche des gesellschaftlichen Lebens umzumünzen. Auch mit juristischen Mitteln durchgeführte Anpassung ist nicht nur passiv-defensiv, sondern auch aktiv-aggressiv.

Die Rolle, die das Recht als Anpassungsinstrument des modernen Kapitalismus an seine veränderten inneren und äußeren Daseinsgrundlagen spielt, steht in unmittelbarem Zusammenhang mit der staatsmonopolistischen Regulierung. Ja, diese ist über weite Strecken ihrer Natur nach selbst Anpassung. So kann man sagen, daß die staatsmonopolistische Regulierung unter den Bedingungen der Systemauseinandersetzung ihren Niederschlag findet in einer wachsenden Juridifizierung der gesellschaftlichen Verhältnisse, die ihrerseits die Unterwerfung der Gesellschaft unter die Interessen der mit dem Staat vereinigten Monopole signalisiert.

Die Anstrengungen des staatsmonopolistischen Regimes, mit Hilfe bürgerlich-rechtlicher Mittel auf soziale Prozesse einzuwirken, tragen dazu bei, die Spontaneität im Interesse der Riesenmonopole in bestimmter Weise einzuschränken.<sup>29</sup> Dies kann auch in bestimmten Fällen zu einer gewissen Steigerung des Nutzeffekts der gesellschaftlichen Produktion führen. In diesem Zusammenhang dürfen die Anstrengungen nicht unterschätzt werden, Wissenschaft und Technik zu nutzen, um das Potential gegenüber dem Sozialismus zu stärken.

Aber alles, was auf die forcierte Entwicklung der Produktivkräfte *im Rahmen* des staatsmonopolistischen Kapitalismus gerichtet ist, verschärft letztlich dessen gesellschaftliche Labilität. Denn der wissenschaftlich-technische Fortschritt gibt der Vergesellschaftung der Produktion neue Dimensionen und vertieft unausweichlich den Grundwiderspruch der kapitalistischen Produktionsweise.

Die verstärkte Aufrichtung abstrakter Rechtsformen, die mit der Zunahme der rechtlichen Regelung im staatsmonopolistischen Kapitalismus einhergeht, eliminiert zwar formal soziale Widersprüche und kann partiell und temporär bestimmte Konflikte regulieren, kann beide aber nicht aus der Welt schaffen. In der Realität brechen die sozialen Widersprüche und Konflikte immer wieder hervor und machen diese Rechtsformen selbst instabil und unwirksam.

Die Rechtsform – die justitielle Repression, die Niederhaltung demokratischer Regungen und Bewegungen über den Rechtsweg – wird deshalb ergänzt durch die ad-hoc-Willkür [24] des Gummiknüppels und der Wasserwerfer. Die Austauschbeliebigkeit von Gummiknüppel und Gericht gehört zum sogenannten freiheitlich-demokratischen Rechtsstaat. Spätestens seit den Studentenunruhen und ihrer Unterdrückung Ende der sechziger Jahre sollte dies jedem deutlich geworden sein!

Das Kapital braucht mehr denn je den positivrechtlichen Schutz seiner Interessen nicht nur, um die Ausbeutung und Ausplünderung mit maximalem Profiterfolg zu betreiben, sondern auch zur politischen Unterdrückung der Arbeiterklasse und aller demokratischen Kräfte. Der Trend, die gesellschaftlichen Verhältnisse im staatsmonopolistischen Kapitalismus zu juridifizieren, schließt die Durchbrechung der Gesetzlichkeit ein. Juridifizierung der gesellschaftlichen Verhältnisse und gleichzeitige Durchbrechung der Gesetzlichkeit gehören zusammen und sind Merkmale heutiger staatsmonopolistischer Herrschaftsmethodik: Juridifizierung gesellschaftlicher Verhältnisse und Durchbrechung der Gesetzlichkeit sind juristische Komplementärmethoden zur tendenziellen Negation der Demokratie im staatsmonopolistischen Kapitalismus.<sup>30</sup>

---

<sup>28</sup> Arthur Kaufmann, Rechtsphilosophie im Wandel, Frankfurt (Main) 1972, S. 206.

<sup>29</sup> Vgl. L. I. Breschnew, Für die Festigung des Zusammenschlusses der Kommunisten, für einen neuen Aufschwung des antiimperialistischen Kampfes, Berlin 1969, S. 7.

<sup>30</sup> Grundsätzlich zum Verhältnis Imperialismus und Demokratie: W. I. Lenin, Werke, Bd. 23, Berlin 1960, S. 14, 34.

Dabei spielt nach unserem Dafürhalten der Abbau der Demokratie bereits im Gesetzgebungsstadium eine immer stärkere Rolle. Das hängt mit folgenden Umständen zusammen: In früheren Entwicklungsetappen des Imperialismus mußten die Monopole mit Rechtsnormen arbeiten, die Kodifikationen entstammten, welche in der Zeit des Konkurrenzkapitalismus entstanden waren. Die monopolistische Zurichtung dieser Rechtsmaterie geschah im Wege freier Rechtsfindung und einer Auslegung *contra legem*. Als beispielsweise um die Jahrhundertwende die Kartelle im Zuge der Konzentration der Produktion und des Kapitals entstanden, sanktionierte das Reichsgericht diese Entwicklung, indem es die Vereinsgesetzgebung des BGB so interpretierte, daß am Ende ein Kartell in der Rechtsform eines eingetragenen Vereins existieren konnte. Selbstverständlich war es für das Reichsgericht zulässig – obwohl es gegen die im geltenden Recht fixierte Gewerbefreiheit und Vertragsfreiheit verstieß –, daß sich „eine Interessengruppe zur Erlangung wirtschaftlicher Vorteile als eine Vereinigung mit erhöhter finanzieller Leistungsfähigkeit zusammenschließt und von dieser Machtstellung zum Abschluß günstiger Verträge Gebrauch macht.“<sup>31</sup>

[25] Dieser die bürgerliche Gesetzlichkeit permanent negierende Umgang mit dem geltenden Recht hat inzwischen zu entscheidenden, die Monopolinteressen berücksichtigenden Änderungen des bürgerlichen Rechts geführt. Besonders deutlich wird dies am Funktionswandel von Generalklauseln, wie sie beispielsweise in den §§ 138, 242, 157, 826 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) enthalten sind. Ein Vergleich zwischen Kommentaren zum BGB, die heute erscheinen, mit solchen, die vor Jahrzehnten herausgegeben wurden, belegt das. Nehmen wir den § 138 BGB, der bestimmt, daß ein Rechtsgeschäft nichtig ist, das gegen die guten Sitten verstößt. Während um 1900 die Maßstäbe, nach denen beurteilt wurde, was gute Sitten sind, noch relativ faßbar sind, werden sie später völlig den wechselnden Bedürfnissen herrschender Monopole angepaßt und in eine Vielzahl kasuistischer Einzelentscheidungen aufgelöst.<sup>32</sup> Der Imperialismus fand also Wege, die Normengesamtheit von gestern in seinem Sinne zu verändern, ohne neue Gesetze zu erlassen.

Nachdem der Übergang zum staatsmonopolistischen Kapitalismus vollzogen und damit der Staatsapparat mit den Monopolen vereinigt wurde – Lenin<sup>33</sup> verglich das Wechselspiel beider mit dem Verhältnis zweier Abteilungschefs in ein und derselben Abteilung –, ist schon im weiten Umfange die Möglichkeit gegeben, daß bereits im Stadium der staatlichen Gesetzgebung die Monopolinteressen berücksichtigt werden, und die sind nun einmal demokratiefeindlich. Unter diesen Umständen bedarf es nicht des Umweges über den Rechtsanwender, die Gesetzlichkeit zwecks Unterdrückung demokratischer Rechte und Freiheiten zu verletzen. Dieser Weg wird aber auch jetzt beschritten, wenn unter dem Druck der Arbeiterklasse und ihrer Verbündeten demokratische Elemente in die Gesetzgebung aufgenommen werden mußten oder wenn infolge von Veränderungen im nationalen oder internationalen Klassenkräfteverhältnis Verschiebungen in den sozialen Grundlagen eintreten, die zur Zeit des Erlasses von Normativakten bestanden.

Weiter muß berücksichtigt werden, daß es neben der staatlichen eine unmittelbare Rechtsetzungsbefugnis der Monopole gibt, die heute mehr denn je ausgedehnt wird. Überall da, wo den herrschenden Monopolen ihre Interessen in der staatlichen [26] Gesetzgebung nicht ausreichend gesichert erscheinen, treffen sie unmittelbar selbst normative Regelungen, die von den Gerichten als Rechtsnormen anerkannt und angewandt werden, und zwar nicht selten unter Außerkraftsetzung von geltenden staatlichen Normen.<sup>34</sup>

Ulrich Meyer-Cording<sup>35</sup> begründet die Normensetzung der Monopole und ihre Gültigkeit mit dem zynischen Hinweis auf das allgemeine Rechtsdenken, das den so entstandenen Regeln ein ähnliches

<sup>31</sup> Dazu: Reichsgerichtsentscheidungen (Zivilsachen) Bd. 95, S. 95 ff.; Bd. 78, S. 199 ff.

<sup>32</sup> Siehe hierzu: Karl Gareis, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, Berlin 1900, S. 170/171; Das Bürgerliche Gesetzbuch, Kommentar von Reichsgerichtsräten, 9. Aufl., Berlin 1939, Bd. 1, S. 281 bis 301; Otto Palandt, Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 31. Aufl., München 1972, S. 101-108.

<sup>33</sup> W. I. Lenin, Werke, Bd. 22, Berlin 1960, S. 221.

<sup>34</sup> Dazu mit weiteren Beispielen: Allgemeine marxistisch-leninistische Staats- und Rechtstheorie, Bd. II, Moskau 1971, S. 230 ff. (russ.)

<sup>35</sup> Ulrich Meyer-Cording, Die Rechtsnormen, Tübingen 1971, S. 43; ferner: Manfred Reh binder, Allgemeine Geschäftsbedingungen und die Kontrolle ihres Inhalts, (West-)Berlin 1972, S. 18 und – mit geringen Abweichungen in der Begründung – Manfred Wolf, Normsetzung durch private Institutionen, Juristenzeitung, 1973, S. 229 ff.

Vertrauen entgegenbringe wie den Gesetzen. Als ob das allgemeine (herrschende) Rechtsdenken nicht das der Herrschenden ist!

Die von den Konzernen erlassenen Allgemeinen Geschäftsbedingungen, die Satzungen industrieller Vereinigungen, das Direktionsrecht usw. spielen heute eine ähnliche Rolle wie das Faustrecht in der feudalen Rechtsordnung.<sup>36</sup> Sie sind unmittelbarer Ausdruck der Allmacht der Monopole. Verschämt gestehen dies selbst bürgerliche Rechtslehrer zu; so schreibt Lehmann<sup>37</sup> im Kleindruck, der Vertrag mit Allgemeinen Geschäftsbedingungen vollziehe sich zwar in der *Form* des freien Vertrages, aber auf Grund eines *Diktats* der Bedingungen durch den wirtschaftlich stärkeren Teil.

Um die Zunahme der rechtlichen Regelung im staatsmonopolistischen Kapitalismus zu erklären, muß auch ein historischer Aspekt erwähnt werden: Nach dem zweiten Weltkrieg war es nicht möglich, abermals nach nationalsozialistischem Muster die Demokratie abzubauen und schließlich ganz zu beseitigen. Zwölfjährige Erfahrung der Völker mit der Hitlerherrschaft, tiefgreifende Kompromittierung des Imperialismus sowie das Vorhandensein eines starken Sozialismus ließen die Sachwalter des Monopolkapitals nach neuen Formen des Demokratieabbaus suchen. Die Formwandlungen beim Abbau der bürgerlichen Demokratie bestehen vor allem darin, daß der reale Abbau der Demokratie hinter der Fassade eines fiktiven, juristisch verbrämten Demokratismus vor sich geht. Dazu gehört, daß aus dem Inventarium der Unterdrückungsmethoden bevorzugt solche herausgegriffen werden, die sich mit einem rechtsstaatlichen Schein umgeben lassen. Besonders während der Adenauer-Herrschaft und ihres Erhard-Kiesingerschen Nachklangs wurden in der BRD unter aktiver Nutzung der aus den USA importierten Law-and-order-Erfahrungen die [27] justitiellen Repressivmethoden bei der Liquidierung der Demokratie mit Virtuosität gehandhabt. Der Beschluß<sup>38</sup> der Ministerpräsidenten des Bundes und der Länder über das Verbot, Demokraten und Kommunisten im öffentlichen Dienst der BRD zu beschäftigen, beweist, wie ungebrochen diese Praktiken fortgesetzt werden.<sup>39</sup>

Die modifizierte Wiederbelebung der juristischen Weltanschauung ist eine ideologische Begleitscheinung der zunehmenden rechtlichen Regelung gesellschaftlicher Verhältnisse im staatsmonopolistischen Kapitalismus. Etwas vereinfacht läßt sich sagen, die juristische Weltanschauung von heute widerspiegelt den erhöhten Stellenwert des bürgerlichen Rechts im staatsmonopolistischen Herrschaftssystem. Sie hat die Aufgabe, den Klassencharakter der zunehmenden Rolle des bürgerlichen Rechts im staatsmonopolistischen Kapitalismus zu verbrämen. Die klassenmäßige Bedingtheit der staatsmonopolistischen Juridifizierung ignorierend, wird das bürgerliche Recht als Instrument hingestellt, Widersprüche der heutigen bürgerlichen Gesellschaft systemimmanent zu lösen.

### **3. Sozialer Wandel des Kapitalismus durch Recht?**

Bis in die späten fünfziger Jahre hinein war für die bürgerliche Rechtsphilosophie in der BRD, aber auch in einigen anderen Ländern, das Recht ein statisches Element. Vor allem die naturrechtlichen Doktrinen waren wider alle rechtsgeschichtliche Erfahrung bemüht, die These von einem universalen, für alle Menschen aller Zeiten und Zonen gültigen Recht<sup>40</sup> vor dem Fall zu bewahren. Diese Doktrinen gaben den Kapitalismus und seine Rechtsordnung als der menschlichen Natur entsprechend aus. Soweit sie klerikal-thomistisch orientiert waren, versahen sie im Anschluß an die Enzykliken *Rerum novarum* (1891) und *Quadragesimo anno* (1931) die bürgerliche Ordnung zusätzlich mit dem Etikett der Gottgefälligkeit.<sup>41</sup> Von dieser rechtsphilosophischen Position aus erschien schon der bloße Gedanke, den Kapitalismus und sein Recht zu verändern, als schweres Sakrileg.

<sup>36</sup> Über die Rolle des Faustrechts im Feudalismus, MEW, Bd. 7, Berlin 1960, S. 334 ff., Bd. 13, Berlin 1961, S. 620.

<sup>37</sup> Heinrich Lehmann, *Recht der Schuldverhältnisse*, Tübingen 1958, S. 119; ähnlich auch Karl Larenz, *Lehrbuch des Schuldrechts*, Bd. 1, München/(West-)Berlin 1967, S. 95. Larenz kaschiert allerdings die Sachlage ideologisch, indem er die Allgemeinen Geschäftsbedingungen als „Normmaßnahmen“ qualifiziert, die faktisch, und zwar wegen der regelmäßig zu erwartenden Unterwerfung des Kunden (!) wie Rechtsnormen funktionieren werden.

<sup>38</sup> Beschluß der Regierungschefs des Bundes und der Länder der BRD vom 28.1.1972, in: *Niedersächsisches Ministerialblatt*, 1972, S. 970.

<sup>39</sup> Zur Rolle der Justiz bei der Unterdrückung der Demokratie in der BRD siehe: Rolf Geffken, *Klassenjustiz*, Frankfurt (Main) 1972, S. 33 ff.

<sup>40</sup> V. Cathrein, *Recht, Naturrecht, positives Recht*, Freiburg i. Br. 1905, S. 16 ff.

<sup>41</sup> Näheres dazu: K. A. Mollnau, *Der Mythos vom Gemeinwohl*, Berlin 1962, S. 70 ff.

Dieser Rechtslehre erschienen alle Maßnahmen des kalten Krieges der in den imperialistischen Ländern herrschenden [28] Kreise als Dienst an der Gerechtigkeit. So sah man sich nicht nur imstande, die atomare Vernichtung des realen Sozialismus als .naturrechtliches Gebot zu deduzieren,<sup>42</sup> sondern griff auch den westdeutschen Revanchisten kräftig unter die Arme, indem man den Naturrechtskatalog um das sogenannte Recht auf Heimat erweiterte. Die revanchistische These: „Ich habe grundsätzlich das Recht, mir Land zu nehmen, wo und wie ich es brauche“, war plötzlich ein Gebot des Naturrechts.<sup>43</sup> Auch halfen dieselben Naturrechtler argumentenreich, als die Bonner Machthaber darangingen, ihre diktatorische Notstandsgesetzgebung vorzubereiten und durchzubringen.<sup>44</sup> Soweit unter dem Druck antikapitalistischer Stimmungen der Massen an Mißständen der bürgerlichen Gesellschaft nicht vorbeigegangen werden konnte, wurden sie nicht als Erscheinungsformen des kapitalistischen Systems, sondern als Werk feindlicher äußerer Kräfte hingestellt. Eine raffiniert mythologisierende Betrachtung der Systemauseinandersetzung zwischen Imperialismus und Sozialismus brachte dabei die gewünschten aggressiv antikommunistischen Effekte ein.<sup>45</sup>

In den fünfziger Jahren begannen aber gleichzeitig in der bürgerlichen Rechtsphilosophie solche Thesen vorzudringen, die das bürgerliche Recht nicht mehr als ewig dauernde und statische Erscheinung propagierten. Dieser Prozeß wurde zunächst sichtbar in der allmählichen Auflösung der naturrechtlichen Postulate; immer stärker ging man ab von feststehenden Naturrechtsgrundsätzen und konstruierte statt dessen einen Mechanismus von Rechtspostulaten, der ein Naturrecht mit noch nicht gegebenem, werdendem Inhalt hervorbringt.<sup>46</sup>

Das Abgehen von ewigen und statischen Rechtspostulaten spiegelt die wachsende Existenzunsicherheit und mangelnde Stabilität des Imperialismus wider, der nicht mehr imstande ist, feste Normen und Richtlinien der Lebensgestaltung hervorzubringen, die für seinen Bereich allgemeine Gültigkeit beanspruchen können. Deshalb war der Weg vom statischen zum dynamischen Naturrecht<sup>47</sup> letztlich nichts anderes als ein Weg, der tiefer in die Krise der bürgerlichen Rechtsphilosophie hineinführte.

Der *naturrechtliche* Relativismus hat zur Zeit in der bürgerlichen Rechtsphilosophie zwar nur ein Randdasein; der Relativismus ist aber stärker denn je als eine weltanschauliche Po-[29]sition bürgerlichen Rechtsdenkens wirksam. Vor allem in der Rechtshermeneutik treibt er die üppigsten Diäten, wie überhaupt die hermeneutisch-phänomenologische Rechtslehre heute immer mehr in die Rolle hineinwächst, die in den fünfziger Jahren die klerikale, neothomistisch ausgerichtete Naturrechtslehre gespielt hat.<sup>48</sup> Oder wie soll man solche Auslassungen dem ideologischen Grunde nach werten: Für die Rechtswissenschaft sei nicht das Wissen die erste Frage, sondern der Schrei nach Gerechtigkeit. Dieser Schrei komme nicht von Fakten, nicht aus der Welt der empirischen Sozialforschung. Die Wirklichkeit der Rechtswissenschaft sei von der Art, wie sie der Pfarrer und der Arzt antreffen. Unter der Devise: Zu den Sachen selbst! – habe das Denken die Sachen zu bewahren, indem es sie wandle; es sei nicht aggressiv gegenüber dem Bestehenden, sondern es besorgt und pflegt es durch Erneuerung.<sup>49</sup> Die

<sup>42</sup> Etwa: Albert Auer, Atombombe und Naturrecht, in: Die neue Ordnung, 1958, Heft 4, S. 256 ff.

<sup>43</sup> Dazu: Das Recht auf Heimat, Studien und Gespräche über Heimat und Heimatrecht, Bd. 1-4, München 1958-1969, bes. Bd. 1, S. 17 f., 21-26.

<sup>44</sup> Dazu etwa: Udo Krauthausen, Braucht die Bundesrepublik ein Notstandsrecht?, in: Die neue Ordnung, 1960, Heft 4, S. 263.

<sup>45</sup> Gustav Andreas Wetter, Der dialektische Materialismus. Seine Geschichte und sein System in der Sowjetunion, Freiburg 1953, S. 580 f.; aus Wilhelm Röpke, Hat der Westen eine Idee? Aktionsgemeinschaft soziale Marktwirtschaft, Ludwigsburg 1957, S. 17.

<sup>46</sup> Frühzeitig wurde dieser Prozeß von Klenner/Schöneburg erkannt und in wichtigen Aspekten analysiert, vergleiche ihren Aufsatz: Vom ewigen zum beweglichen Naturrecht, in: Staat und Recht, 1956, S. 485 ff.

<sup>47</sup> Dazu rückblickend eine aufschlußreiche Schrift von Alfred Verdross, Statisches und dynamisches Naturrecht, Freiburg 1971.

<sup>48</sup> Das trifft auch insofern zu, als heute auch einige subjektiv demokratisch engagierte Kräfte in dem profunden Irrtum befangen sind, die Rechtshermeneutik gebe eine Grundlage für Kritik an Mißständen der staatsmonopolistischen Rechtsordnung her. Bekanntlich wurde ja auch das klerikale Naturrecht von solchen Kräften in den vergangenen Jahren gelegentlich als ideelle Grundlage für das Unbehagen am Imperialismus benutzt, allerdings ohne Erfolg.

<sup>49</sup> So Wilhelm Henke in seiner Antrittsvorlesung an der Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der Universität Erlangen-Nürnberg am 14. II. 1968, abgedruckt in: Der Staat, 1969, S. 1-17; Alois Troller, Überall gültige Prinzipien der Rechtswissenschaft, Frankfurt (Main)/(West-)Berlin 1965, bes. S. 61 ff. Troller erklärt übrigens ausdrücklich, die „nützlichen

ideologische Kontinuität in der bürgerlichen Rechtsphilosophie muß als Ausdruck ihres gleichbleibenden Klassencharakters immer wieder betont werden, speziell in diesem Falle, da im bürgerlichen Selbstverständnis neuerdings das Naturrecht als ausscheidungsreifer Terminus<sup>50</sup> behandelt wird.

Wie betont, war die in den fünfziger Jahren einsetzende Auflösung des statischen Naturrechts Ausdruck der zunehmenden, objektiv bedingten Instabilität des modernen Kapitalismus. Die Gewalt über sich und die Geschicke der Welt mehr und mehr verlierend, immer weniger Herr seiner Entscheidungen, ständig damit beschäftigt, auf die wachsende Stärke des Sozialismus reagieren zu müssen, braucht der heutige Kapitalismus eine Rechtsphilosophie, die Variabilität und Beweglichkeit des Rechtsinhalts begründet. Die Auflösung der statischen Rechtspostulate ging in der bürgerlichen Rechtsphilosophie mit einem Wandel in der Darstellung der kapitalistischen Ordnung einher. Sie wurde nicht mehr als vollkommen harmonisch und stabil, als eine im Prinzip heile Welt behandelt, sondern als eine mit Mängeln und Gebrechen behaftete Gesellschaft beschrieben. Diese Veränderungen in der bürgerlichen Rechtsphilosophie bereiteten eine neuartige ideologische Strategie vor, die man als juristischen Reformkapitalismus kennzeichnen könnte. Diese Strategie geht von folgenden Thesen aus:

- a) Die moderne bürgerliche Gesellschafts- und Rechtsordnung sei zwar mit mehr oder weniger schweren Mißständen be-[30]haftet; sie besitze aber die Fähigkeit und die Potenz, sich durch evolutionären Wandel zu einer guten Gesellschaft fortzuentwickeln, ohne ihre derzeitigen Existenzgrundlagen aufzugeben.
- b) Das Recht sei die Kraft, die den sozialen Wandel bewirken müsse und könne. Umgekehrt gesagt: Die Tatsache, daß Mängel, Mißstände und Widersprüche in der modernen bürgerlichen Gesellschaft vorhanden seien, ist eine Folge mangelnder Funktionstüchtigkeit und Effizienz des Rechts.
- c) Damit das Recht seine Funktion als sozialer Wandler des Kapitalismus wirksam wahrnehmen kann, muß die Rechtswissenschaft bestimmte Vorleistungen erbringen, namentlich muß sie ihren rechtspolitischen Auftrag stärker erkennen und sich von einer Rechtsprechungswissenschaft zu einer Gesetzgebungswissenschaft entwickeln. Gleichzeitig muß sie mithelfen, eine technokratische Organisation der bürgerlichen Rechtsordnung großen Ausmaßes einzuführen.

Gesellschaftskritik wird auf diese Weise auf die Mühle abstrakter Rechtskritik gelenkt; demokratische Aktivität mit juristischen Illusionen betäubt. Methodisch gesehen, sind bestimmte Verwandtschaftsbeziehungen dieser ideologischen Strategie zur indirekten Apologetik des Kapitalismus unverkennbar. Wichtiger noch als dies ist ihr juristischer Funktionalismus, der – um noch einmal Wilhelm Henke beim Wort zu nehmen – dem Bestehenden gegenüber nicht aggressiv ist, sondern es durch Wandlung bewahrt.<sup>51</sup>

War die bürgerliche Rechtsphilosophie gestern noch bemüht, Geltung und Verbindlichkeit der Rechtsnormen mit absoluten oder relativen überpositiven Rechtspostulaten zu begründen, leitete Hans Kelsen das Recht noch aus einer präpositiv vorausgesetzten Grundnorm formallogisch her, so geht die neue Tendenz dahin, die Rechtsnorm nur noch danach zu beurteilen, ob sie der Erhaltung und Stabilisierung des heutigen Kapitalismus diene. Die Frage, ob dies durch juristisch-reformistische Veränderungen am System geschieht, oder ob dies durch repressiven Einsatz des Rechts erreicht wird, ist dabei zweitrangig. Wie die Praxis zeigt, wird ohnehin in beiden Richtungen gleichzeitig vorgegangen.

Die These, wonach das bürgerliche Recht Reformfunktionen zu erfüllen habe, setzt die Apriorität der sozialökonomischen [31] Grundlagen der heutigen bürgerlichen Herrschaftsform voraus. Damit wird die Begründung einer gesellschaftlich vernünftigen, dem Fortschritt dienenden Praxis aus dem rechtstheoretischen Nachdenken verbannt. Mehr noch: es gibt keinen Platz mehr, danach zu fragen. Auf dieser Grundlage treffen sich konservative wie liberale Begründungen des juristischen Reformkapitalismus.

---

Trümmer“ des Naturrechtsdenkens übernehmen zu wollen (S. 169 ff.). Zur neuesten Entwicklung der Rechtshermeneutik: Arthur Kaufmann (Hrsg.), *Rechtstheorie*, Karlsruhe 1971.

<sup>50</sup> So Adolph Leinweber, *Gibt es ein Naturrecht?*, (West-)Berlin 1970, S. 271 – Wenig später erklärt derselbe Autor (S. 273): „Bei Licht besehen ist die Verabschiedung des unglücklichen Terminus ‚Naturrecht‘ auch durchaus kein Verlust für unsere schon oft genug im Dunkeln tappende Rechtswissenschaft. Wir sollten froh sein, endlich von diesem jahrtausendelang mitgeschleppten Begriffsballast befreit zu sein.“

<sup>51</sup> Wilhelm Henke, a. a. O., S. 16.

Die sozialökonomische Basis des modernen Kapitalismus nicht in Frage zu stellen, das ist der Punkt, auf den sowohl Niklas Luhmann wie Werner Maihofer fixiert sind.

Von den sozialen Wirkungen her gesehen, ist es letztlich gleich, wie die Reformfunktion des bürgerlichen Rechts begründet wird: ob ihr Ziele vorgegeben werden, die einem mythologischen oder utopischen Naturrecht entnommen werden,<sup>52</sup> der hermeneutischen Sinnentfaltung entstammen,<sup>53</sup> oder ob so getan wird, als fände sie ihre Zwecke in sich, den Eindruck erweckend, Recht sei ein Impuls ohne soziale Richtung.<sup>54</sup>

Darüber kann auch die Tatsache nicht hinwegtäuschen, daß beispielsweise Vertreter der Realistischen Jurisprudenz Werner Maihofers der Systemfunktionalen Rechtslehre Luhmann-Schelskyscher Prägung kritisch entgegenhalten, sie sei die raffinierte, anthropologisch-systemtheoretische Begründung einer technokratischen Theorie-Praxis, die nur am störungsfreien Funktionieren des Systems interessiert sei.<sup>55</sup>

Solche Kontroversen *innerhalb* der bürgerlichen Rechtsphilosophie gehören zu ihrem Betrieb, ebenso die Möglichkeit, dabei mitunter richtige Teilerkenntnisse zu gewinnen. Es geht aber bei solchen Meinungsverschiedenheiten nicht um einander sich ausschließende Gegenpositionen als Ausdruck unversöhnlicher Klasseninteressen. Ein solcher Gegensatz besteht nur zwischen der bürgerlichen Rechtsphilosophie und der marxistisch-leninistischen Rechtstheorie, dem der Antagonismus zwischen Kapital und Arbeit zugrunde liegt.

Die Kontroversen innerhalb der bürgerlichen Rechtsphilosophie haben letztlich immer noch die Kooperationsfähigkeit der Kontrahenten zutage gefördert. Man denke nur an die jahrzehntelange Fehde zwischen bürgerlichem Rechtspositivismus und bürgerlichem Naturrechtsdenken und ihren Ausgang. Heute gibt es in der bürgerlichen Rechtsphilosophie nur noch Reminiszenzen an diese Fehde.

[32] Und noch eins: Demonstriert nicht gerade die ideologische Verträglichkeit der scheinbar miteinander konkurrierenden Theorieansätze der Realistischen Jurisprudenz und der Systemfunktionalen Rechtslehre die Tatsache, daß ihre personellen Träger als gemeinsame Herausgeber und Koproduzenten von Publikationen auftreten?<sup>56</sup>

Das Aufkommen und Vorhandensein bestimmter Kontroversen innerhalb der bürgerlichen Rechtsphilosophie bestätigt die marxistische These, nach der es keine einfach lineare Determiniertheit zwischen materiellen Interessen und ihrer ideologischen Reflexion gibt; sie erfolgt vielmehr durch verschiedene vermittelnde Zwischenglieder. Dabei knüpfen die einzelnen Ideologen im Rahmen ihrer Klassenposition auch an unterschiedliche Seiten des jeweils vorhandenen, überlieferten Gedankenmaterials an. Dadurch entstehen Unterschiede in ihren Denkansätzen, die wiederum Einfluß haben auf die Struktur und, die Form dessen, was der einzelne Ideologe produziert. Die Ökonomie ist nicht das *einzig* bestimmende, sehr wohl aber das *letztlich* bestimmende Moment der ideellen Produktion.<sup>57</sup>

Es ist deshalb absurd, den Marxisten zu unterstellen, sie würden jede Besonderheit bürgerlicher Ideologieproduktion, auch die abstruseste, unvermittelt mit materiellen Klasseninteressen erklären wollen; auch das hat Engels bereits deutlich gemacht, als er schrieb, es würde schwerlich gelingen, zum Beispiel den Ursprung der hochdeutschen Lautverschiebung ökonomisch erklären zu wollen, ohne sich lächerlich zu machen.<sup>58</sup>

---

<sup>52</sup> Werner Maihofer, in: Ideologie und Recht, a. a. O., S. 135.

<sup>53</sup> Arthur Kaufmann, Rechtsphilosophie im Wandel, Frankfurt (Main) 1972, S. 308, 320.

<sup>54</sup> Helmut Schelsky, in: Jahrbuch für Rechtssoziologie und Rechtstheorie, Bd. 1, Die Funktionen des Rechts in der modernen Gesellschaft, Bielefeld 1970, S. 37 bis 89, bes. S. 51 ff., 85 ff.; Niklas Luhmann, Rechtssoziologie, Reinbek 1972, S. 222, 224, 226 ff.

<sup>55</sup> Vgl. Dietrich Böhler, Rechtstheorie als kritische Reflexion, in: Rechtstheorie, Frankfurt (Main) 1971, S. 92, ähnlich: Jürgen Schmidt, System und Systembildung in der Rechtswissenschaft, a. a. O., S. 402.

<sup>56</sup> Das in Anm. 54 genannte Jahrbuch wird von Schelsky und Maihofer gemeinsam herausgegeben. Neben Luhmann veröffentlicht darin Jürgen Schmidt.

<sup>57</sup> Hierzu Engels grundlegend in verschiedenen seiner Altersbriefe, vor allem seine Briefe an Bloch (21.12. Sept. 1890), an Schmidt (27. Okt. 1890) und an Mehring (14. Juli 1893), in: MEW, Bd. 37, Berlin 1967, S. 462 ff., S. 488 ff., Bd. 39, Berlin 1968, S. 96 ff.

<sup>58</sup> MEW, Bd. 37, S. 464.

Wenn deshalb Wolf Paul und Dietrich Böhler<sup>59</sup> der dialektisch-materialistischen Rechtsanalyse unterstellen, sie leite das bürgerliche Recht *direkt* aus den ökonomischen Zwängen des Marktes her, so verrät das zunächst einmal Unkenntnis der marxistischen Originalliteratur. Wenn sie außerdem im Nachweis der letztlich ökonomischen Determiniertheit des Rechts einen Reduktionismus sehen und die marxistische Rechtstheorie mit dem Rechtsfunktionalismus Luhmanns auf eine Stufe stellen, dann machen sie ihre Leser zum Opfer ihrer Unwissenheit. Wichtiger noch ist freilich an solchem Vorgehen dies: Das Bestreben, unter keinen Umständen den Zusammenhang zwischen kapitalistischem Eigentum, politischer Herrschaft und bürgerlichem Recht aufzuhellen, trägt eine *willkürliche* Argumentationsweise in die moderne bürgerliche Rechtsphilosophie hinein. Mit welchen Mitteln und ideologischen Strukturen die Reformfunktionen des bürgerlichen Rechts motiviert werden –immer bleiben ihre Klassenziele im Dunkeln. Die Rechtsfunktionen werden nicht auf ihre kausalen Grundlagen zurückgeführt. Luhmann hat die funktionale Verselbständigung des Rechts gegenwärtig am weitesten getrieben. Für ihn hat sich das Recht vollständig von der Wahrheit und Moral gelöst; er will die Gerechtigkeit aus dem Recht hinausweisen.<sup>60</sup>

Die Abtrennung des Rechts vom Eigentum an den Produktionsmitteln und von der politischen Macht, die Eliminierung der Staatsfrage aus der Rechtsphilosophie, das war und das ist das zumeist unsichtbare Band, das die bürgerliche Rechtsphilosophie eint. Den Rubikon, der sie von der Erkenntnis des Klassencharakters des Rechts trennt, vermag sie nicht zu überschreiten.

Die Loslösung des Rechts von seinen materiellen gesellschaftlichen Grundlagen, den Klassen und Klassenkämpfen, das ist auch der eigentlich kritische Punkt aller Konzeptionen von einem gesellschaftlichen Wandel durch das Recht. So richtig es ist, auch im Recht ein Instrument zur Lösung brennender Probleme unserer Zeit zu sehen, so illusionär ist die Annahme, das Recht abstrakt und schlechthin sei die sichere Instanz, die eine humanistische Lösung aller sozialen Fragen gewährleiste. Ob das Recht als Mittel des sozialen Fortschritts funktionell entfaltet wird oder nicht, hängt nicht von dem Recht selbst ab, sondern von den gesellschaftlichen Verhältnissen und der herrschenden Klasse, deren letztlich materiell bedingten Willen es in Gestalt von staatlich verbindlichen Normen ausdrückt. Vorstellungen, das Recht könne aus sich heraus sozialen Fortschritt, Frieden und menschenwürdiges Dasein garantieren und es käme demzufolge nur darauf an, die entsprechende juristische Regelung zu konstruieren, gehören ins Reich der juristischen Weltanschauung. Daran ändert sich auch nichts, wenn man dem ganzen eine „Kritik des Rechts“ vorschaltet, „die zunächst theoretisch auflösen soll, was am bestehenden Recht unwahr oder ideologisch ist“.<sup>61</sup>

Die Funktionen eines bestimmten Rechtssystems sind qualitativ wie quantitativ von der geschichtlichen Mission der herrschenden Klasse jeweils bestimmt, deren Interessen in dem betreffenden Rechtssystem normiert worden sind. Die Beschaffenheit der rechtlich normierten Klasseninteressen gibt deshalb auch den Ausschlag, ob die Funktionen eines bestimmten Rechtssystems sozialprogressiv wirksam werden oder nicht. Da aber die staatliche Normierung von Klasseninteressen voraussetzt, daß die entsprechende Klasse an der Macht ist, ist die Lösung der Staatsfrage im Sinne des sozialen Fortschritts die entscheidende Voraussetzung dafür, daß auch das Recht im Sinne des sozialen Fortschritts wirksam wird. Die rechtsphilosophischen Repräsentanten aller sozialen Klassen sind zwar in der Lage, Aussagen über erforderliche Funktionen des Rechts zu machen, die Chance, solche theoretischen Vorstellungen *durchsetzbar* zu sehen, haben indessen nur jene Klassen, die sich staatlich konstituieren konnten.

Das Recht ist nicht in der Lage, dem Fortschritt zum Durchbruch zu verhelfen und den modernen Kapitalismus schließlich durch eine sozialistische Gesellschaft abzulösen. Veränderte Rechtsfunktionen setzen ein qualitativ verändertes Recht voraus, dies ist aber wiederum mit der Lösung der Machtfrage im Sinne der Arbeiterklasse und ihrer Verbündeten untrennbar gekoppelt.

---

<sup>59</sup> Wolf Paul/Dietrich Böhler, Rechtstheorie als kritische Gesellschaftstheorie, in: Rechtstheorie, 1972, S. 80.

<sup>60</sup> N. Luhmann, Rechtssoziologie, a. a. O., S. 224 ff.

<sup>61</sup> Wolf Paul, in: Rechtstheorie, Beiträge zur Grundlagendiskussion, hrsg. v. Günther Jahr und Werner Maihofer, Frankfurt (Main) 1971, S. 212.

Die Illusion, der moderne Kapitalismus könne durch das Recht gewandelt und grundlegend geändert werden, wird heute – direkt oder indirekt – von allen, dem staatsmonopolistischen Regime verhafteten Strömungen der Rechtsphilosophie propagiert.<sup>62</sup> Um diese Illusion scharen sich Juristen verschiedener politischer Gesinnung: so in der BRD Sozialdemokraten wie Liberale, Konservative wie Klerikale.

Gerade diese Übereinstimmung der bürgerlichen rechtsphilosophischen Strömungen läßt darauf schließen, daß die These vom sozialen Wandel des Kapitalismus durch Recht sowohl den allgemeinen wie den speziellen ideologischen Bedürfnissen der Bourgeoisie entgegenkommt. Und in der Tat steht die hier skizzierte ideologische Grundkonzeption der bürgerlichen Rechtsphilosophie in engem Konnex mit der derzeit im Vordringen begriffenen sozialen Gesamtstrategie des Kapitals: dem Sozialreformismus.

Die Wirksamkeit dieser rechtsphilosophischen Grundkonzeption – die in nuce die heutige Gestalt der juristischen Weltanschauung enthält – ist deshalb kein selbständiger Faktor, [35] sondern an die sozialreformistische Politik des staatsmonopolistischen Kapitalismus gebunden.

Werner Maihofer, Begründer und konzeptioneller Kopf der Realistischen Jurisprudenz, sieht diesen Zusammenhang richtig, wenn er seine Kollegen auffordert, Beiträge zur kritischen Interpretation und produktiven Veränderung des bürgerlichen Rechts- und Gesellschaftssystems zu leisten und sich „die methodische und systematische Vorbereitung der Reform dieser bestehenden Verhältnisse zum edlen Ziele zu setzen“. An deren rechtzeitiger Einleitung müsse jedem gelegen sein, der seine Hoffnungen auf eine menschlichere Gesellschaft und auf ein besseres Recht setze, „nicht durch ‚Umwurfung‘, sondern durch ‚Veränderung‘ unmenschlicher und schlechter Gesellschafts- und Rechtsverhältnisse.“<sup>63</sup>

Das Wesen des Sozialreformismus besteht bekanntlich darin, durch partielle Reformen die Herrschaft der Bourgeoisie insgesamt zu erhalten und zu festigen. Statt revolutionärer, wirklicher Umgestaltung der bürgerlichen Produktionsverhältnisse setzen die Politiker des Sozialreformismus auf „administrative Verbesserungen, die auf dem Boden dieser Produktionsverhältnisse vor sich gehen, also an dem Verhältnis von Kapital und Lohnarbeit nichts ändern, sondern im besten Fall der Bourgeoisie die Kosten ihrer Herrschaft vermindern und ihren Staatshaushalt vereinfachen.“<sup>64</sup>

Der Sozialreformismus war in der Vergangenheit eine der Grundrichtungen zur ideologischen Rechtfertigung des Kapitalismus und ist es auch heute. Man darf allerdings nicht übersehen – und das ist für die richtige soziale Beurteilung der neuen ideologischen Strategie der bürgerlichen Rechtsphilosophie nicht unerheblich –, daß die Darstellung des bürgerlichen Rechts als Instrument bestimmter Wandlungen innerhalb des Kapitalismus nicht nur als illusionäres Bewußtsein mit demagogischen Grundtenor behandelt werden kann. Vielmehr spiegelt sich darin in der einen oder anderen Weise die Bemühung der bürgerlichen Rechtsphilosophie wider, aktiv auf die veränderten Existenzbedingungen des Imperialismus zu reagieren und juristische Methoden zu finden, die das bürgerliche Recht zu einem effektiven Instrument staatsmonopolistischer Herrschaft machen. Deshalb spielt auch das Moment der Praktikabilität rechtsphilosophischer Thesen, ihre Verwertbarkeit in [36] der Rechtspolitik eine zunehmende Rolle. Die „Beratung“ der Politik durch die Wissenschaft ist mittlerweile auch für Juristenprofessoren zu einem lukrativen Job geworden. Daß dabei dieser Vorgang seinerseits wiederum willkommene demagogische Nebenwirkungen erzeugt, indem der Glanz bedeutender Namen der bürgerlichen Rechtswissenschaft – heute sind dies allerdings meistens solche, die man dazu

---

<sup>62</sup> Einige dieser Schulen entwickeln dabei allerdings in erster Linie bestimmte Verfahrensweisen, die dazu benutzt werden können, das bürgerliche Recht in der vorgenannten Weise wirksam werden zu lassen. Dazu gehört die juristische Topik, eine international stark verbreitete rechtsphilosophische Strömung; sie wurde von Theodor Viehweg, Topik, (1. Aufl. 1913) 4. Aufl., München 1969, begründet. Dazu kritisch W. R. Beyer, Stichwort: Topik, in: Philosophisches Wörterbuch, hrsg. v. Georg Klaus und Manfred Buhr, Leipzig 1974, Bd. II, S. 1228 f.

<sup>63</sup> Dieses bewußt antithetisch zu Karl Marx' Kritik der Hegelschen Rechtsphilosophie (Einleitung) – siehe: MEW, Bd. 1, S. 385 – formulierte rechtswissenschaftliche Programm findet sich in: Rechtstheorie, a. a. O., Frankfurt (Main) 1971, S. 466 f. Dieser Band, der außer Beiträgen von Maihofer Arbeiten von Dietrich Bühler, Rolf-Peter Callies, Günther Jahr, Jürgen Klüver, Wolf Paul, Lothar Philipps, Eike von Savigny, Jürgen Schmidt und Ewald Zacher enthält, nimmt die theoretische Grundlegung der Realistischen Jurisprudenz vor.

<sup>64</sup> MEW, Bd. 4, Berlin 1959, S. 489.



gemacht hat – den Politikern nutzt, ist unbestritten. Hermann Lübke hat insofern sogar recht, wenn er von einer Dekor- und Feigenblattfunktion der Wissenschaft spricht, denn: „Man tut, was man sowieso tun wollte, sagt aber, man täte es, weil es die Professoren geraten haben.“<sup>65</sup> Lübke spricht hier offenbar aus doppelter Erfahrung: einmal als Ordinarius, zum anderen aber als hoher ministerieller Machträger.<sup>66</sup>

#### 4. Anton Menger redivivus

Die Versuche der bürgerlichen Rechtsphilosophie, mit der veränderten Situation des Kapitalismus fertig zu werden und die neuen Erscheinungen der staatsmonopolistischen Entwicklung zu durchdenken, beurteilen einige von ihnen als Neuorientierung und Neufundierung der bürgerlichen Rechtswissenschaft.<sup>67</sup> Nun ist tatsächlich in den letzten Jahren eine rege Grundlagendiskussion in Gang gekommen, vieles geriet in Fluß; kann das aber so gewertet werden? Oder gehört die These von der Neufundierung der bürgerlichen Rechtsphilosophie nicht zu ihren Selbsttäuschungen?

Die bürgerliche Rechtsphilosophie insgesamt gesehen befindet sich in einer Krisis, die chronisch ist.<sup>68</sup> Geist vom Geiste der Bourgeoisie, reproduziert diese Rechtsphilosophie die tatsächliche staatsrechtliche Wirklichkeit der imperialistischen Gesellschaft, ihren Verfassungsmechanismus, ihr Recht und ihre Rechtsprechung, die von einer tendenziellen Negation der Demokratie und der Krise der bürgerlichen Gesetzlichkeit geprägt ist. Die bürgerliche Rechtsphilosophie erweist sich unter diesen Bedingungen als unfähig, demokratisch orientierte Wege der Rechtsentwicklung in der bürgerlichen Gesellschaft zu markieren. Von einer Neufundierung innerhalb der bürgerlichen Rechtswissenschaft kann erst die Rede sein, wenn sie wirklich [37] demokratische Rechtsvorstellungen entwickelt. Voraussetzung dafür ist, daß sich Vertreter der bürgerlichen Rechtsphilosophie auf die Arbeiterklasse orientieren und mit ihrer ideologischen, an den Kapitalismus gebundenen Tradition brechen.<sup>69</sup>

Sensible ideologische Naturen unter den bürgerlichen Rechtslehrern erahnen den krisenhaften Zustand ihrer Disziplin; so Bernd Rüthers, der davon spricht, Rechtswissenschaft und Rechtspraxis stünden in einer Krise des Vertrauens und des Selbstvertrauens. Rüthers denkt auch in der richtigen Richtung, wenn er Feststellungen trifft, die diesen Zustand mit der in der BRD ausgebliebenen demokratischen Erneuerung des gesellschaftlichen Lebens in Zusammenhang bringen.<sup>70</sup>

Grundverkehrt wäre es allerdings, die Krisis der bürgerlichen Rechtsphilosophie als Vakuum von Ideen zu betrachten oder anzunehmen, in unseren Tagen müsse sich das bürgerliche Rechtsdenken immer primitiver entwickeln. Vor solchen Fehleinschätzungen hat das internationale Symposium zum Thema „Staat und Recht im ideologischen Kampf der Gegenwart“ (Moskau 1971) ausdrücklich gewarnt.<sup>71</sup> Die Bedürfnisse staatsmonopolistischer Herrschaft verlangen von der bürgerlichen Rechtsphilosophie vielmehr Antworten, wie mit Hilfe des Rechts im Interesse der Monopole die sozialen Widersprüche temporär gedämpft werden, wie der wissenschaftlich-technischen Revolution beizukommen ist, wie sie aber auch zur Herrschaftssicherung genutzt werden kann. Diese Antworten werden aber auf der Basis ideologischer Grundpositionen von gestern gegeben. Im weltanschaulichen Grundlagengefüge der bürgerlichen Rechtsphilosophie wird nicht neu fundiert, hier wird nur umgruppiert, auch wohl von Zeit zu Zeit mit neuem Vokabular hantiert. Von ihren weltanschaulichen Grundlagen kann sich die bürgerliche

---

<sup>65</sup> So Hermann Lübke, *Rationalisierung der Politik*, Studium generale, 1968, S. 705 ff.

<sup>66</sup> Prof. Lübke war während der Großen Koalition für längere Zeit Staatssekretär im Justizministerium von Nordrhein-Westfalen.

<sup>67</sup> So Werner Maihofer, *Realistische Jurisprudenz*, in: *Rechtstheorie*, S. 428; ähnlich: Arthur Kaufmann, *Rechtsphilosophie im Wandel*, Frankfurt (Main) 1972, S. 203.

<sup>68</sup> Dazu W. A. Tumanow, *Die bürgerliche Rechtsideologie*, Moskau 1971, S. 368 ff. (russ.)

<sup>69</sup> Ein hoffnungsvollen Beginn in der BRD ist in dieser Hinsicht die Gründung der Zeitschrift „Demokratie und Recht“ (erscheint als Vierteljahresschrift im Pahl-Rugenstein Verlag, Köln; zu ihren Herausgebern zählen solche bekannten Juristen und Politologen wie Wolfgang Abendroth, Wilhelm R. Beyer und Helmut Ridder.) Siehe auch Rezension des ersten Heftes dieser Zeitschrift von Hans Leichtfuß, in: *Staat und Recht*, 1973, S. 1395 ff.

<sup>70</sup> Bernd Rüthers, *Institutionelles Rechtsdenken im Wandel der Verfassungsepochen*, (West-)Berlin/Zürich 1970, S. 9 f.

<sup>71</sup> Siehe dazu: *Das Recht im ideologischen Kampf der Gegenwart*, in: *Sowjetskoje gosudarstwo i pravo*, 1971, S. 10 ff.; deutsch in: *Staat und Recht*, 1972, S. 457 ff.

Rechtsphilosophie als Gesamterscheinung nicht lösen; es sei denn, sie gäbe sich selbst auf. Allein das anzunehmen wäre so paradox wie illusionär, ist sie doch selbst nur die in Gedanken gefaßte bürgerliche Wirklichkeit.

Im Hinblick auf seine weltanschaulichen Grundpositionen ist die Absage des bürgerlichen Rechtsdenkens an die Suche nach Neuem charakteristisch; hier kennzeichnen auch heute Rückbesinnung und Wiedergeburt den bürgerlichen rechtsphilosophischen Betrieb. Ob das die einzelnen Autoren explizit machen, ist eine andere Frage. Aber die marxistisch-leninistische [38] Ideologiekritik hat ja ohnehin die Aufgabe, nach den objektiven Bestimmungsgründen ideologischer Strukturen zu fragen und Ideologien nicht nach den subjektiven Intentionen ihrer Autoren zu beurteilen.

Die ideologische Kontinuität in den weltanschaulichen Grundlagen der bürgerlichen Rechtsphilosophie zu betonen, ist eine Frage nach ihrem Klasseninhalt. Gelegentlich wird eingewendet, die Aspekte der Wiedergeburt ideologischer Strukturen im heutigen bürgerlichen Rechtsdenken herauszukehren, laufe darauf hinaus, die ideologische Gefährlichkeit eben dieses Rechtsdenkens zu untertreiben. Dieser Einwand wäre berechtigt, wenn man aus der Wiedergeburt gestriger Rechtslehren schlußfolgerte, man brauche sich nicht mehr mit der heutigen bürgerlichen Rechtsphilosophie auseinanderzusetzen. Wer das aber annimmt, geht gründlich in die Irre. Wir sehen vielmehr eine Aufgabe der marxistischen Rechtstheorie darin, den Stellenwert und die Funktion zu analysieren, die für heute wiederbelebte ideologische Strukturen im Anpassungsprozeß der bürgerlichen Rechtsphilosophie an die veränderten Existenzbedingungen des Imperialismus eine Rolle spielen.

Die These, der Kapitalismus könne mit Hilfe des Rechts transformiert werden, sowie all das, was in ihrem Kontext heute in der bürgerlichen Rechtsphilosophie entwickelt wird, ist ideologiegeschichtlich dem Reformismus verpflichtet. Die rechtstheoretischen Ansätze in Ferdinand Lassalles „System der erworbenen Rechte“<sup>72</sup> sowie Eduard Bernsteins<sup>73</sup> Einleitung zu dieser Schrift, besonders aber der Juristensozialismus, wie er von Anton Menger entwickelt wurde, sind wesentliche ideologische Quellen der gegenwärtigen bürgerlichen Rechtsphilosophie.<sup>74</sup> Mengers Werk spielt dabei eine besondere Rolle, weil es eine ausgearbeitete Konzeption vom bürgerlichen Recht als reformistischem Instrument der Klassenversöhnung enthält.

Menger leugnete nicht einfach den Klassencharakter des bürgerlichen Rechts, sondern begründete ihn idealistisch. Der Klassencharakter des bürgerlichen Rechts sei nicht durch die kapitalistische Eigentumsstruktur bedingt, sondern das Ergebnis bestimmter Machtverhältnisse, die das Recht den besitzlosen Volksklassen auferlegen.<sup>75</sup> Da nach Mengers Auffassung Recht wie Staat nicht vom Eigentum bedingt werden<sup>76</sup>, soll ihnen der Klassencharakter nicht wesenseigen sein. Deshalb [39] sei das Recht ein Mittel, um wirtschaftliche Verhältnisse und Machtverhältnisse im Sinne des Proletariats zu verändern.<sup>77</sup> Voraussetzung dafür seien eine entsprechende Rechtskritik und Rechtspolitik, die von der Rechtswissenschaft begründet werden. Menger verheißt die Umgestaltung des bürgerlichen Rechts zu einem sozialistischen Rechtssystem, das die sogenannten Schranken des Klassenrechts abgestreift habe. Menger stellt seine nebelhaft idealistisch aufgefaßte Rechtspolitik als Hebel zur Veränderung der Notwendigkeit der proletarischen Revolution entgegen. Sozialismus ist für ihn Rechtspolitik, die auf Rechtskritik aufbaut.<sup>78</sup> Damit eine solche Rechtskritik und Rechtspolitik betrieben

---

<sup>72</sup> F. Lassalle, Das System der erworbenen Rechte, Leipzig 1861.

<sup>73</sup> E. Bernstein, Einleitung zu Lassalles „System der erworbenen Rechte“, in: Lassalle, Gesammelte Reden und Schriften, Bd. IX, Berlin 1920, S. 5 ff.

<sup>74</sup> Norbert Reich (Hrsg.), Marxistische und sozialistische Rechtstheorie, Frankfurt (Main) 1972, S. 8 f., 12 (Einleitung des Herausgebers).

<sup>75</sup> Anton Menger, Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen. Eine Kritik des Entwurfs eines BGB für das deutsche Reich, Tübingen 1890, S. 9; derselbe, Neue Staatslehre, Jena 1903, S. 33.

<sup>76</sup> Anton Menger, Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag in geschichtlicher Darstellung, Stuttgart und Berlin 1904, S. 126.

<sup>77</sup> Anton Menger, Neue Staatslehre, a. a. O., S. 230.

<sup>78</sup> Dazu: Anton Menger, ebenda, S. 33, 235, 238 ff.; ders., Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag in geschichtlicher Darstellung, a. a. O., S. 107 ff.; ders., Über die sozialen Aufgaben der Rechtswissenschaft (Rektoratsrede), Wien 1895, S. 45 f. – Menger steht damit auf den Schultern Lassalles, der von sich schrieb: „Ich habe überhaupt, was bisher fehlte,

werden können, die laut Menger<sup>79</sup> die Rechtsordnung im Interesse der leidenden Volksklassen umzubilden imstande sei, müsse eine sogenannte soziale Rechtswissenschaft geschaffen werden. Sie habe die Aufgabe, den Sozialismus juristisch zu bearbeiten und auf nüchterne Rechtsbegriffe zu bringen; ihre richtige Lösung werde dazu beitragen, die bürgerliche Rechtsordnung im Wege friedlicher Reformen zu verändern.<sup>80</sup>

Wie die Beiträge der sozialen Rechtswissenschaft zur Besserung des bürgerlichen Rechts aussehen, hat Menger selbst mit seiner Rechtskritik am ersten Entwurf des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) demonstriert. Im Rechtsidealismus befangen, die Eigentumsfrage und ihre Regelung im sogenannten Sachenrecht des BGB negierend, macht er das Schuldrecht allen Ernstes für die Ausbeutung verantwortlich. Das Schuldrecht mit seiner Vertragsfreiheit sei das Gebiet des Zusammenstoßes der wirtschaftlichen Interessen zwischen den besitzenden und besitzlosen Klassen und gebe den ersteren freie Hand, um arbeitsloses Einkommen zu erheben. Dieser Zustand ist für Menger juristisch reparabel, er unterbreitet deshalb Vorschläge für ein soziales und demokratisches Recht, das nicht mehr auf die sogenannten privilegierten Bevölkerungskreise begrenzt sein soll und das „Recht auf den vollen Arbeitsertrag“ proklamiert.<sup>81</sup>

Gerade diese Seite der Mengerschen Ansichten wurde bekanntlich von Engels und Kautsky in ihrer wissenschaftlichen und politischen Haltlosigkeit kritisiert. Ihre Polemik bewahrte bisher Mengers Namen vor der völligen Vergessenheit; denn Mengers Werk blieb innerhalb der bürgerlichen Rechtsphilosophie bis vor kurzem ohne nennenswerte Resonanz. Erst jetzt, [40] im Zuge der Reformpolitik des staatsmonopolistischen Kapitalismus, kommt Anton Menger unter seinesgleichen zu späten Ehren. Menger ist heute sowohl ungenannter Ideenlieferant für bürgerliche Rechtsphilosophen<sup>82</sup> wie auch bewußt aufgebauter Ahnherr der sich selbst so bezeichnenden demokratischen Rechtstheorie.<sup>83</sup>

Die heutige bürgerliche Rechtsphilosophie knüpft bei Menger vor allem dort an, wo er in bewußter Entgegensetzung zu Marx und Engels darauf verzichtete, materialistische Maßstäbe für das bürgerliche Recht zu entwickeln. Rechtskritik wird so auf keinen Fall zu einer das kapitalistische System überschreitenden Kritik am Eigentum. Die Veränderung des staatsmonopolistischen Kapitalismus, seine schließliche Überwindung, wird als Möglichkeit und Aufgabe der Rechtspolitik angesehen. Das Gesetzmachen wird zum Revolutionsgesetz. Diese Rechtsillusionen, die seit je zur juristischen Weltanschauung gehören, werden heute von Prämissen genährt, die die Zunahme rechtlicher Normierungen infolge der staatsmonopolistischen Regulierung als Auflösung ökonomischer und politischer Beziehungen im Recht deuten und eine Abhängigkeit der Politik des staatsmonopolistischen Regimes von gesetzlich fixierten Tatbeständen konstruieren.<sup>84</sup> Dabei wird auch darauf spekuliert, mit überhöhter Legalität die Legitimität der staatsmonopolistischen Herrschaft vorzutäuschen. Die in weiten Kreisen der Bevölkerung vorhandenen illusionären Wertvorstellungen über Recht und Gerechtigkeit ausnutzend, soll mit Hilfe einer hypertrophierten Gesetzgebung historischem Unrecht

---

gänzlich fehlte, und sich in seinem Mangel so schwer fühlbar machte, die feste Burg eines wissenschaftlichen Rechtssystems für Revolution und Sozialismus in seinem besten und erhabendsten Sinne zu erbauen gesucht.“ (Gesammelte Schriften, Berlin 1920, Bd. IX, S. 7)

<sup>79</sup> Anton Menger, Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag, a. a. O., S. 116.

<sup>80</sup> Ebenda.

<sup>81</sup> Anton Menger, Das bürgerliche Recht und die besitzlosen Volksklassen, a. a. O., S. 136, 144 f.; ders., Das Recht auf den vollen Arbeitsertrag in geschichtlicher Darstellung, a. a. O., S. 2 ff.

<sup>82</sup> Norbert Reich hat deshalb recht, wenn er auf die Übereinstimmung zwischen Maihofers Realistischer Jurisprudenz und Mengers Konzeption einer sozialen Rechtswissenschaft hinweist. Maihofer macht seine Anlehnung an Menger selbst nicht sichtbar. (Anton Menger und die demokratische Rechtstheorie, in: Recht und Politik, 1972, S. 100, Fußnote 4.) Eine ähnliche Übereinstimmung gibt es bei Wolf Paul, Das Programm marxistischer Rechtstheorie – ein kritischer Rekonstruktionsversuch, in: Marxistische und sozialistische Rechtstheorie, a. a. O., S. 210 ff., 223 ff.

<sup>83</sup> Vgl. Norbert Reich, Anton Menger und die demokratische Rechtstheorie, in: Recht und Politik, 1972, S. 93 ff. Es handelt sich hierbei um den Abdruck von Reichs Antrittsvorlesung vor dem Fachbereich Rechtswissenschaft der Johann-Wolfgang-von-Goethe-Universität, Frankfurt. Reich fordert dazu auf, eine sogenannte demokratische Rechtstheorie zu schaffen, die bisher ansatzweise im Werk von Rudolf Wiethölter und Maihofer existiere.

<sup>84</sup> So Jürgen Seifert, Verrechtlichte Politik und die Dialektik der marxistischen Rechtstheorie, in: Kritische Justiz, 1971, S. 186. Richtig dagegen: Peter Römer, Rechtliche Grundlagen der Politik, in: Demokratie und Recht, 1973, S. 237.

Achtung verschafft werden. Übt doch die Formel „Gesetz ist Gesetz“ auf manch einen Bürger einen eigenartigen Zauber aus, der ihn an der Einsicht hindert, daß auch geschichtlich Unberechtigtes und Unwahres in Gesetzesgestalt auftreten kann.

Wer die Politik von gesetzlich fixierten Tatbeständen abhängig sieht, bewegt sich in einem Zirkel. Gesetze sind in Wirklichkeit selbst nur spezifische politische Maßnahmen und dienen der Durchsetzung der Staatspolitik.

Die These von der Abhängigkeit der Politik des staatsmonopolistischen Regimes von gesetzlich fixierten Tatbeständen ist ihrem ideologischen Gehalt nach eine neue Variante des Glaubens an die bürgerliche Gesetzmäßigkeit, ohne deren historische [41] Grenzen zu erkennen; ohne zu begreifen, daß diese Gesetzmäßigkeit zerschellen muß, sobald es um die Existenz des kapitalistischen Eigentums an Produktionsmitteln geht.

Zu Mengers Lebzeiten war der Juristensozialismus ein kleinbürgerlicher Ableger der juristischen Weltanschauung der Bourgeoisie. Auch artikulierten sich in ihm Vorstellungen von Proletariern, die noch nicht genügend über die Bedingungen der Befreiung ihrer Klasse aufgeklärt waren. Wenn heute die bürgerliche Rechtsphilosophie auf Menger zurückgreift, spiegelt sich darin wider, daß der Reformismus, die Reformpolitik von oben zur sozialen und ideologischen Strategie des staatsmonopolistischen Kapitalismus gehören. Die Monopolbourgeoisie überläßt es nicht mehr nur den Opportunisten, in der Arbeiterbewegung die Reformkarte zu spielen. Die veränderten Umstände in ihrer Existenz zwingen die Monopolbourgeoisie, sich selbst auf den Reformismus zu orientieren. Die Idee, die kapitalistische Ordnung mit Hilfe des Rechts zu verbessern, sie durch gesetzgeberische Maßnahmen ihres eigenen Staates zu wandeln, ist heute Bestandteil sowohl der offen bürgerlichen Ideologie wie des Reformismus und Revisionismus; diese Idee ist somit Gemeingut aller drei ideologischen Richtungen geworden, die die Aufgabe haben, das Vordringen des Marxismus-Leninismus zu verhindern.

Die antikommunistische, gegen die marxistisch-leninistische Staats- und Rechtstheorie gerichtete Spitze der Wiederbelebung Anton Mengers ist deshalb kaum zu übersehen. Es wird davon gesprochen, den Juristensozialismus nunmehr zu einem Gegengewicht zur marxistischen Rechtslehre zu machen, nachdem er in der Vergangenheit von bürgerlichen Rechtslehrern nicht gebührend beachtet wurde.<sup>85</sup> Marx mit Mengers Brille lesend, wird versucht, die marxistisch-leninistische Staats- und Rechtstheorie auf der Grundlage der juristischen Weltanschauung und ihrer reformistischen Implikationen zu einem Instrument gegen das real existente sozialistische Recht umzufunktionieren. Deshalb wird die praktische Realisierung von Konsequenzen aus der marxistischen Rechtstheorie in den sozialistischen Ländern schlechthin mit deren Absinken zu bloßer Legitimationswissenschaft gleichgesetzt.<sup>86</sup> Gleichzeitig wird das eigentliche Wirkungsfeld der marxistischen Rechtstheorie im bürgerlichen Staat gesehen.<sup>87</sup>

[42] Einem allgemeinen Trend der Marxologie folgend, wird dabei ein vermeintlicher Widerspruch zwischen der originären Rechtslehre von Karl Marx und der heute in den sozialistischen Ländern vertretenen zu konstruieren versucht.

Aus diesen Zusammenhängen erklärt sich zum großen Teil das in letzter Zeit ständig lebhafter werdende Interesse, welches bürgerliche Rechtsphilosophen der marxistisch-leninistischen Rechtstheorie und ihrer Geschichte entgegenbringen.

Der Antikommunismus dieser Bestrebungen ist im Vergleich zu jenem der Ostrechtsforschung ohne Zweifel subtiler. Von der politischen Wirkung her gibt es aber kaum eine Differenz.<sup>88</sup>

---

<sup>85</sup> So etwa N. Reich in dem von ihm herausgegebenen Sammelband *Marxistische und sozialistische Rechtstheorie*, Frankfurt (Main), 1972, S. 9.

<sup>86</sup> Vgl. N. Reich, *Marxistische Rechtstheorie*, Tübingen 1973, S. 6; Henry Düx, *Zur Subjekt-Objekt-Dialektik in der Rechts- und Staatstheorie der DDR*, in: *Kritische Justiz*, 1972, S. 349 ff.; Oskar Negt, *Thesen zur marxistischen Rechtstheorie*, in: *Kritische Justiz*, 1973, S. 5; Wolf Paul in: *Marxistische und sozialistische Rechtstheorie*, S. 201 ff.

<sup>87</sup> N. Reich, a. a. O., S. 7.

<sup>88</sup> Zu den Zielen der Ostrechtsforschung neuerdings Alexander Uschakow, *Ostrechtsforschung oder Ostrechtswissenschaft?*, in: *Osteuropa* 1972, S. 249, sowie Diskussion dazu mit Beiträgen von Klaus Westen, Hans Christian Reichel u. a., ebenda, 1973, S. 456 ff.; 540 ff.; 618 ff.; 624 ff.

## 5. Das Begründungsdilemma des bürgerlichen Rechts

Aus der widersprüchlichen Existenz des Rechts im staatsmonopolistischen Kapitalismus erwachsen Anforderungen an die bürgerliche Rechtsphilosophie, die zum Teil gegenläufig sind.

Auf der einen Seite ist ein rapide anwachsendes Apologie-Bedürfnis des Rechts im imperialistischen Staat zu befriedigen. Dieses Recht, das in steigendem Maße die Interessen der Monopolbourgeoisie oder auch nur bestimmter Teile von ihr zum Ausdruck bringt, hat infolge seiner verengten sozialen Basis in weit über die Arbeiterklasse hinausreichenden Kreisen der Bevölkerung an Autorität eingebüßt. Selbst bürgerliche Juristen verspüren dies und sprechen davon, daß weder die Justiz dem Volk vertraue noch das Volk der Justiz.<sup>89</sup> Bürgerliche Rechtslehrer müssen deshalb ständig neue, noch nicht abgenutzte ideologische Konstruktionen liefern, die den wirklichen Status des Rechts in der bürgerlichen Gesellschaft verschleiern. Aber nicht nur um Verschleierungseffekte geht es. Unter dem Druck des veränderten Kräfteverhältnisses in der Welt braucht der Imperialismus eine Rechtfertigung seiner selbst, die in Handeln übergeht. Apologie ist deshalb heute sowohl Rechtfertigungs- wie Mobilisierungsideologie.

Auf der anderen Seite verlangt der Einsatz des bürgerlichen Rechts bei der staatsmonopolistischen Regulierung und Unterdrückung sowie der reformistischen Dämpfung der sozialen [43] Widersprüche, die gesellschaftliche Realität partiell zu erfassen. Das Monopolkapital fordert heute von den bürgerlichen Sozialwissenschaften Daten für Programme des Managements in Staat und Wirtschaft, die mit wissenschaftlichen Methoden erarbeitet werden müssen. Die sozialwissenschaftlichen Disziplinen, die solche Daten liefern, betreiben deshalb nicht nur umfängliche empirische Untersuchungen, sondern versuchen auch, das gewonnene Material theoretisch zu ordnen, teilweise unter Nutzung logischer und mathematischer Methoden.

Es liegt auf der Hand: Soll das bürgerliche Recht die Gesellschaft staatsmonopolistisch wirksam regulieren helfen, kann es nicht völlig an der Wirklichkeit vorbei gesetzt und angewandt werden. Deshalb werden wachsende Bemühungen unternommen, die bürgerliche Rechtswissenschaft sozialwissenschaftlich zu fundieren.<sup>90</sup> Rechtssoziologische Problemstellungen und Reformvorschläge zur Theorie der Rechtsgewinnung durch „Öffnung der Rechtswissenschaft zu den übrigen Sozialwissenschaften“<sup>91</sup> sind deshalb heute in der bürgerlichen Rechtsphilosophie sehr gefragt. Im ganzen genommen, wird darin eine Tendenz neuerer Entwicklung der bürgerlichen Rechtsphilosophie sichtbar: Theorien rücken vor, die soziale Faktoren und Kräfte zu erkennen und zu beschreiben versuchen, welche für eine konkrete Rechtsordnung und ihre Wirkung determinierend sind. Besonders dringen neuerdings Theorien vor, die die Gesellschaft als soziales System und das Recht als eines seiner Teilstrukturen betrachten.<sup>92</sup> Aber auch mit Hilfe hermeneutischer Konstruktionen wird die Beziehung bürgerliches Recht-Wirklichkeit zu erfassen versucht.

Diese Entwicklungstendenz greift inzwischen immer mehr auf rechtszweigtheoretische Fragestellungen über. So wurde beispielsweise kürzlich für ein neues Verfassungsrechtsverständnis geworben, welches von einer Unterscheidung zwischen Staat und Gesellschaft *innerhalb* der Betrachtung der Gesellschaft als Sozialsystem ausgeht, das den Staat nicht außer sich, sondern in sich hat. Die

---

<sup>89</sup> Theo Rasehorn/Helmut Ostermeyer/Fritz Hasse/Dieter Huhn, *Im Namen des Volkes?*, Neuwied/(West-)Berlin 1968, S. 7.

<sup>90</sup> Sehr aufschlußreich war diesbezüglich die Mannheimer Tagung (1971) der „Deutschen Vereinigung für Politische Wissenschaft“. Dort wurde u. a. festgehalten, die Ursache für die bislang unterentwickelte Konfliktregulierungskapazität der westlichen politischen Systeme sei das Fehlen einer geschlossenen Gesellschaftstheorie. Siehe die Materialien dieser Tagung: *Gesellschaftlicher Wandel und politische Innovation*, Opladen 1972 (Politische Vierteljahresschrift, Sonderheft 4/1972). – Die sogenannte sozialwissenschaftliche Fundierung der juristischen Wissenschaften ist auf der anderen Seite auch ein kontroverses Thema; dazu etwa: W. Naucke, *Über die juristische Relevanz der Sozialwissenschaften*, Frankfurt (Main) 1972, R. Lautmann, *Wie irrelevant sind die Sozialwissenschaften für die Arbeit des Juristen?*, in: *Rechtstheorie*, 1973, S. 57 ff.

<sup>91</sup> So der Untertitel von Gerhard W. Wittkämpers Schrift: *Theorie der Interdependenz*, Köln/(West-)Berlin/Bonn/München 1971.

<sup>92</sup> Vgl. dazu H. Klenner, *Kapitalistisches Gesellschaftssystem und Rechtsfunktion materialistisch betrachtet*, Beitrag zum Weltkongreß für Rechts- und Sozialphilosophie, Madrid, September 1973 (Manuskript).

Verfassung wird dann als Regulativ für die System-Umwelt-Beziehung des politischen Systems der Gesellschaft definiert.<sup>93</sup>

Als weiteres Beispiel sei die auf rechtshermeneutischen Thesen aufbauende Wirtschaftsrechtskonzeption Koppensteiners genannt, die haargenau auf die ökonomischen Interessen der [44] Konzerne zugeschnitten ist, indem sie nicht nur für ein Rechtsverständnis plädiert, das den Sinn der Norm dem wirtschaftlichen Gehalt des Sachverhalts adaptiere, dessen Normrelevanz in Frage stehe, sondern auch die von den Monopolen gesetzten Normen als dem Wirtschaftsrecht zugehörig betrachtet.<sup>94</sup>

Das Bestreben, die sozialen Faktoren herauszufinden, von denen das Recht abhängig ist, sowie jene, die einer rechtlichen Beeinflussung zugänglich sind, wird im wesentlichen von dem Wunsche diktiert, die Wirksamkeit des bürgerlichen Rechts im staatsmonopolistischen Herrschaftssystem zu steigern. Dieses Bestreben steht nicht für sich allein da, sondern steht wiederum in Verbindung mit den staatsmonopolistisch-reformistischen Vorstellungen einer „Politik des geplanten sozialen Wandels“<sup>95</sup> einer Politik, die in den letzten Jahren auch immer stärker zu Konsequenzen im Mechanismus des heutigen bürgerlichen Staatsapparates führt, indem Planungsapparate geschaffen werden, deren Kompetenzbereiche sehr rasch anwachsen.<sup>96</sup>

Nun gab es allerdings auch in früheren Zeiten in der bürgerlichen Rechtsphilosophie das Bemühen, bestimmte soziologische Daten zu erfassen, die für die bürgerliche Begründung und Wirkung des Rechts Bedeutung hatten. Es stand aber weitgehend unter der selbst auferlegten Beschränkung, nur die Rechtsanwendung ins Blickfeld zu nehmen und Hilfe für den Rechtsanwender zu geben – so etwa die Rechtstatsachenforschung Arthur Nußbaums. Für diese Art Forschung war die positive Rechtsnorm Ausgangs- und Endpunkt; die Wirklichkeit wurde streng durch den Filter rechtsdogmatischer Begriffe gesehen. Nach Nußbaum konnte deshalb der systematische Rechtsunterricht im Sinne der Rechtstatsachenforschung nicht anders als dogmatischer Art sein.<sup>97</sup>

Es interessierte der soziologische Kontext der Normendurchsetzung. Gefragt wurde, wie aus der geltenden Norm ein Urteil herzuleiten ist, nicht aber, wie der Gesetzgeber zur Norm kommt. Rechtsbegründung war unter diesen Umständen vorzugsweise eine Begründung juristischer Individualakte wie der Gerichtsurteile und der Verwaltungsanordnungen. Diese Art der Rechtsbegründung – und das ergibt sich aus der Natur der Sache – zielte immer nur auf den Einzelfall, bestenfalls [45] auf Gruppen gleichartiger Einzelfälle. Welches theoretische Desinteresse sich ehemals die bürgerliche Rechtswissenschaft gegenüber Gesetzgebungsfragen leisten konnte, zeigt der oft zitierte Ausspruch Hans Kelsens, Gesetzgebung sei ein Mysterium, nur in unzulänglichen Bildern zu veranschaulichen.<sup>98</sup>

Auch gegenwärtig wird in der bürgerlichen Rechtswissenschaft eine ziemlich intensive rechtssoziologische Einzeltatsachenforschung unter dem Gesichtspunkt der Normendurchsetzung und der ihr entsprechenden Rechtsbegründung betrieben.<sup>99</sup> Allein damit können die Bedürfnisse des herrschenden Monopolkapitals heute nicht völlig befriedigt werden. Angesichts des vollzogenen Übergangs zum staatsmonopolistischen Kapitalismus und der dadurch immer deutlicher hervortretenden Funktionserweiterung des bürgerlichen Staates und Rechts braucht der bürgerliche Gesetzgeber im gewissen

---

<sup>93</sup> Dazu: N. Luhmann, Politische Verfassung im Kontext des Gesellschaftssystem, in: Der Staat, S. 1-22; S. 164-182, es. S. 5 und S. 164.

<sup>94</sup> Hans-Georg Koppensteiner, Wirtschaftsrecht, Inhalts- und funktionsbezogene Überlegungen zu einer umstrittenen Kategorie, in: Rechtstheorie, 1973, S. 8, 27.

<sup>95</sup> Klaus Lompe, Gesellschaftspolitik und Planung, Freiburg 1971, S. 156 ff.

<sup>96</sup> So beispielsweise in der BRD die Planungsabteilung im Bundeskanzleramt, siehe dazu den sehr instruktiven Beitrag von Heiner Flohr in: Gesellschaftlicher Wandel und politische Innovation a. a. O., S. 554 ff.

<sup>97</sup> So A. Nußbaum, Die Rechtstatsachenforschung – Ihre Bedeutung für Wissenschaft und Unterricht, o. O. 1914, S. 24; in der gleichen Richtung Hermann Kantorowicz auf dem Soziologentag 1910 in Frankfurt (Main): „Soziologie ohne Dogmatik ist blind“, neu abgedruckt in: H. Kantorowicz, Rechtswissenschaft und Soziologie – Ausgewählte Schriften zur Wissenschaftslehre, hrsg. v. Thomas Würtenberger, Karlsruhe 1962, S. 137.

<sup>98</sup> Hans Kelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, Tübingen 1911, S. 411; kritisch dazu: Hermann Klenner, Rechtslehre – Verurteilung der Reinen Rechtslehre, Berlin 1972, S. 38.

<sup>99</sup> Von den neueren empirischen Studien vgl. etwa Ewald Kinniger, Die Realität der Rechtsnormen, (West-)Berlin 1971, erschienen in der von Ernst E. Hirsch und Manfred Rehbinder herausgegebenen Schriftenreihe zur Rechtssoziologie und Rechtstatsachenforschung.

Umfange Daten und anleitende Hinweise der Rechtswissenschaft, um die Gesetzgebung zu rationalisieren und zu perfektionieren. Nicht zuletzt sind darin einbezogen die etwa seit fünf Jahren sprunghaft steigenden Anstrengungen, theoretische Voraussetzungen zu schaffen, um technische Hilfsmittel wie die elektronische Datenverarbeitung im bürgerlichen Gesetzgebungsverfahren anzuwenden. Erste Verfahrensweisen und Regeln, die bei einer automationsgerechten Gesetzgebung zu beachten sind, wurden inzwischen für rechtlich verbindlich erklärt.<sup>100</sup>

Hinzu kommt, daß es die permanente Legitimationskrise des bürgerlichen Rechts geboten erscheinen läßt, dessen apologetische Rechtfertigung bereits im Stadium der Gesetzgebung anzusetzen und dann in der Rechtsanwendung weiterzutreiben.

All diese Gesichtspunkte werden in einer weiteren zentralen Forderung zusammengeführt, die neue Entwicklungstendenzen der bürgerlichen Rechtsphilosophie ausdrückt. Diese Forderung lautet: das Schwergewicht rechtswissenschaftlicher Tätigkeit von der Rechtsdogmatik auf die Rechtspolitik, von der „Rechtsprechungswissenschaft“ auf die „Gesetzgebungswissenschaft“ zu legen.<sup>101</sup>

In dieser Parole – selbst begreift sie sich als „wissenschaftliche Produktion von künftigem Recht“ und als „produktive Veränderung von Recht durch Wissenschaft“ – lebt die juristische Weltanschauung von heute kräftig. Mit der geforderten Gesetzgebungswissenschaft – als Beitrag zur Vorwegnahme [46] und Realisierung menschlicher Zukunft apostrophiert<sup>102</sup> – soll die sozialreformistische These untermauert werden, ein reformiertes bürgerliches Recht von heute führe morgen zu einer besseren, weil von ihren Gebrechen befreiten kapitalistischen Gesellschaft. Und das alles ohne die Mühseligkeiten des Klassenkampfes und ohne die Härte des Kampfes um die Macht, nur durch die wissenschaftliche Disputation von Juristen, die ihr Geschäft richtig verstanden haben!

Um die Illusion zu nähren, Rechtsetzung und Rechtsanwendung seien frei von staatlicher Herrschaft und ein abstraktes Recht könne aus sich heraus die Gesellschaft fortentwickeln, wird so argumentiert: Sich der geforderten Gesetzgebungswissenschaft zuzuwenden bedeute, Kritik zu üben an dem, was noch Recht sei, aber rechtens nicht mehr sein sollte, und jenes, was noch nicht Recht sei, aber Recht sein sollte, dazu zu machen.<sup>103</sup>

Wenn neuerdings in der bürgerlichen Rechtsphilosophie abgerückt wird von der Methode, ausschließlich aus den vom Gesetzgeber vorgeprägten Begriffen eine Rechtsphilosophie zu konstruieren; wenn die Theorien der Rechtsgewinnung, die sich ausschließlich innerhalb positiver Rechtssysteme und eingeengt auf rechtsanwendende Vorgänge bewegen,<sup>104</sup> im bürgerlichen Lager als ungenügend angesehen werden, dann liegt dem eine richtige Einsicht zugrunde: Über die Wirksamkeit von Rechtsnormen wird nicht nur, und nicht einmal zuerst, im Rechtsanwendungsprozeß entschieden, sondern auch in der Gesetzgebung. Gelingt es dem Gesetzgeber nicht, realitätsbezogene Normen zu schaffen, die die wirklichen, in der Gesellschaft gegebenen Möglichkeiten ihrer Wirkung nach einzukalkulieren versuchen, produziert er totes Recht. Beruht doch das Recht nicht auf dem beliebigen und willkürlichen Willen des Staates, sondern auf objektiven Gründen, an die auch der Gesetzgeber gebunden ist. Dies ist seit Marx' Kritik des Hegelschen Staatsrechts klargestellt.<sup>105</sup> In der marxistisch-leninistischen Rechtstheorie wird der Zusammenhang zwischen einer effektiven gesellschaftlichen Wirksamkeit und der adäquaten Widerspiegelung der gesellschaftlichen Umstände, die das Recht letztlich bedingen, ausführlich erforscht.<sup>106</sup>

---

<sup>100</sup> Etwa: Bekanntmachung der Bayerischen Staatsregierung über Vorläufige Grundsätze für das automationsgerechte Abfassen von Vorschriften, in: Bayerischer Staatsanzeiger vom 5. Sept. 1969, S. 87 ff.

<sup>101</sup> So Werner Maihofer in: Rechtstheorie, Beiträge zur Grundlagendiskussion, Frankfurt (Main) 1971, S. 439.

<sup>102</sup> Maihofer, a. a. O., S. 438 ff.

<sup>103</sup> Ebenda.

<sup>104</sup> Solche theoretischen Konzeptionen vertreten: Ernst Forsthoff, in: Festschrift für Carl Schmitt, 1959, S. 35 ff.; Josef Esser, Grundsatz und Norm in der richterlichen Fortbildung des Privatrechts, 2. Aufl., (West-)Berlin 1964; Martin Kriele, Theorie der Rechtsgewinnung, (West-)Berlin 1967.

<sup>105</sup> MEW, Bd. 1, S. 205 ff., S. 256 ff.

<sup>106</sup> Vgl. hierzu etwa: Allgemeine marxistisch-leninistische Staats- und Rechtstheorie, Bd. 4, verantwortliche Redaktion: E. A. Lukaschewa, Moskau 1973, S. 264 ff. (russ.)

Die Forschung, den Schritt von der „Rechtsprechungswissenschaft“ zur „Gesetzgebungswissenschaft“ zu vollziehen, setzt [47] das Thema bürgerliches Recht – soziale Wirklichkeit unter neuen Aspekten auf die Tagesordnung der bürgerlichen Rechtsphilosophie. Es liegt im vitalen Profitinteresse, die sozialen Bedingungen näher zu definieren, unter denen ein wirksamer Einsatz des bürgerlichen Rechts als Regulierungs- und Repressionsmittel im staatsmonopolistischen Herrschaftsmechanismus erfolgen kann. Diese Aufgabe kann wiederum nicht gelöst werden, ohne bisherige Auffassungen der bürgerlichen Rechtsphilosophie zur Rechtsbegründung teilweise zu revidieren.

Die Frage, wo das Recht herkomme, worauf oder worin es begründet sei, ist bekanntlich eine der zentralen Fragen jeder Rechtslehre; von ihrer Beantwortung – im materialistischen oder idealistischen, dialektischen oder metaphysischen Sinne – hängen alle anderen rechtstheoretischen Bestimmungen weitgehend ab, namentlich jene über das Wesen, die Funktion und die Verbindlichkeit des Rechts. In der bürgerlichen Rechtsphilosophie ist zudem die Begründung des Rechts, das Problem seines Ursprungs, der ideologische Drehpunkt zur Verschleierung des Klassencharakters des Ausbeuterrechts.

Gerade um den Klassencharakter des Ausbeuterrechts und besonders den des bürgerlichen Rechts zu verdecken, wurde bisher in der bürgerlichen Rechtsphilosophie das Recht als eine aparte, autonome Erscheinung behandelt, losgelöst von den Produktionsverhältnissen existierend und wirkend. Grob gesehen, wurden dabei hauptsächlich zwei ideologische Linien wirksam: Die eine erhob die offene Loslösung des Rechts von jeder gesellschaftlichen Bindung zum theoretisch-methodischen Axiom und erklärte die ausschließlich rechtsimmanente Betrachtung zur höchsten Juristentugend. Extrem ausgeprägt liegt diese Konzeption in Hans Kelsens Reiner Rechtslehre vor, die nach seinen eigenen Angaben eine von aller politischen Ideologie und allen naturwissenschaftlichen Elementen gereinigte, die Eigenart und Eigengesetzlichkeit ihres Gegenstandes betonende Rechtstheorie sein will.<sup>107</sup>

Die andere akzeptierte zwar, es müsse Gründe und Kriterien für das positive bürgerliche Recht geben. Indem sie diese Gründe und Kriterien aber in pseudoobjektive Zusammenhänge verlegte oder in realen oder erdachten Eigenschaften eines vereinzelt Menschen sah, propagierte sie ebenfalls die Autonomie des Rechts, seine Gesellschaftslosigkeit, wenngleich [48] unter ideologischen Konstruktionen versteckt. Eine dieser Konstruktionen liegt in der neothomistischen Naturrechtslehre vor, derzufolge die Idee des Rechts die Existenz eines persönlichen Gottes einschließe.<sup>108</sup>

Wie bereits bemerkt, kann heute die bürgerliche Rechtsphilosophie nicht rundweg alle gesellschaftlichen Bindungen des Rechts leugnen. Vielmehr steht sie vor der Aufgabe, bestimmte gesellschaftliche Grundlagen des bürgerlichen Rechts im Interesse einer effektiven Gesetzgebung und Rechtsanwendung aufzudecken und gleichzeitig verstärkt den Klasseninhalt des bürgerlichen Rechts zu verschleiern. Liest man bestimmte neuere Publikationen, so kann der Eindruck gewonnen werden, die bürgerliche Rechtsphilosophie bewege sich mit dieser Aufgabenstellung zwischen Skylla und Charybdis. So etwa in folgendem Fall: „Wenn man also zum Wesen des Rechts vordringen will, muß man alle Faktoren, die auf die Verwirklichung der Rechtsnorm einwirken, insbesondere die wirtschaftlichen, politischen, geistigen und willensmäßigen Kräfte, berücksichtigen. Das tatsächliche Recht ist die Resultante dieser Kräfte. Somit verstehe ich unter Recht die Normen, deren Einhaltung durch einen Zwangsapparat garantiert werden und die im konkreten Falle durch die Einwirkung vor allem wirtschaftlicher, politischer, geistiger und willensmäßiger Kräfte verwirklicht werden“<sup>109</sup>

Aber wie dem auch sei, die Lösung dieser Doppelaufgabe gehört zu jenen Problemen, die zur Zeit bürgerlichen Rechtsphilosophen schwer zu schaffen machen.

Zu Beginn der 60er Jahre wurde zunächst versucht, naturrechtliche und rechtspositivistische Rechtsbegründung miteinander zu vereinen. Diesem Zweck diente unter anderem das mit prominenten

---

<sup>107</sup> Hans Kelsen, Reine Rechtslehre, Wien 1960 (1. Aufl. 1934), S. 111 ff.

<sup>108</sup> Johannes Messner, a. a. O., S. 194; ferner: Franz Wieacker, Zum heutigen Stand der Naturrechtsdiskussion, Köln 1965, bes. S. 56 ff.

<sup>109</sup> Ewald Kinniger, Die Realität der Rechtsnormen, (West-)Berlin 1971, S. 40.



Akteuren besetzte Salzburger Forschungsgespräch (1962);<sup>110</sup> vor allem hatte sich aber René Marcic dieser Aufgabe verschrieben. Marcic, belesener Eklektiker durch und durch, wollte so etwas wie ein positivistisches Naturrecht oder einen naturrechtlichen Rechtspositivismus entwickeln. Er hatte relativ frühzeitig erkannt, daß die rechtsideologischen und rechtspolitischen Erfordernisse des staatsmonopolistischen Kapitalismus ebensowenig vom Rechtspositivismus oder vom Naturrecht allein erfüllt werden konnten; glaubte aber mit einer Kombination beider Strömungen weiterzukommen.<sup>111</sup>

[49] Diese Unternehmungen sind aber im wesentlichen als gescheitert anzusehen. Gegenwärtig herrschen solche Bestrebungen vor, das Recht in Interdependenzverhältnisse zu solchen sozialen Faktoren wie politische Macht, Ökonomie, Gruppeninteresse usw. zu stellen.<sup>112</sup> Tunlichst vermieden wird aber jede Fragestellung nach *dem* Faktor, der letztlich das Recht bestimmt: das Eigentum. Soweit es als ein determinierender Faktor in rechtsbegründenden Aussagen vorkommt, erscheint dieser nur als einer unter vielen, und keineswegs als der ausschlaggebende. Das Recht wird als Bestandteil der Gesellschaft betrachtet, das mit anderen gesellschaftlichen Erscheinungen in einem formalen Wechselspiel steht, die allesamt gleichrangig sind. Von diesem methodischen Ansatz her wird die Klassenfrage in der Rechtstheorie paralytisiert, der Klasseninhalt des bürgerlichen Rechts weiterhin verschleiert.

Daß die bürgerliche Rechtsphilosophie mit diesem Vorgehen hinter Hegel zurückfällt, sei am Rande vermerkt. Hegel hatte bereits geschrieben, bleibe man dabei stehen, einen gegebenen Inhalt bloß unter dem Gesichtspunkt der Wechselwirkung zu betrachten, so sei dies in der Tat ein durchaus begriffsloses Verhalten – und Lenin<sup>113</sup> notierte in seinen Hegel-Konспекten an dieser Stelle: „bloß ‚Wechselwirkung‘ = Hohlheit“. Hegel erläutert seine These an einem Beispiel aus der Verfassungsgeschichte: „Betrachten wir z. B. die Sitten des spartanischen Volkes als die Wirkung seiner Verfassung und so umgekehrt diese als die Wirkung seiner Sitten, so mag diese Betrachtung immerhin richtig sein, allein diese Auffassung gewährt um deswillen keine letzte Befriedigung, weil durch dieselbe in der Tat weder die Verfassung noch die Sitten dieses Volkes begriffen werden ...“<sup>114</sup>

Um die Gesellschaftlichkeit des Rechts zu begründen, adaptiert heute – offen oder versteckt – die bürgerliche Rechtsphilosophie eine Reihe von Aussagen der marxistischen Rechtstheorie. Marx wird nicht mehr totgeschwiegen, sondern als einer der wesentlichen Anreger rechtssoziologischer Fragestellungen betrachtet.<sup>115</sup> Diese Marxadaption – sie ist übrigens typisch für die neuere Ideologienentwicklung in allen hochentwickelten kapitalistischen Ländern<sup>116</sup> – ist ein Zeichen dafür, daß die bürgerliche Sozialphilosophie, die Rechtsphilosophie eingeschlossen, zu einem wichtigen Instrument bürgerlicher [50] Herrschaftsverwirklichung geworden ist und demzufolge in gewissem Grade die gesellschaftlichen Verhältnisse rational abbilden muß. Bürgerliche Rechtsphilosophen sind somit gezwungen, einzelne Erkenntnisse von Marx, der in seinen Analysen auch den Mechanismus der bürgerlichen Rechtsordnung bloßgelegt hat, auszunutzen.<sup>117</sup>

Daß dies nicht ohne eine Entstellung marxistischer Aussagen abgeht, liegt in der Natur der Sache. Mehr noch: Die Marxadaption ist zumeist mit einem sublimen, mitunter auch militanten Antikommunismus verbunden, von dem aus das sozialistische Rechtssystem und die marxistische Rechtstheorie

---

<sup>110</sup> Franz-Martin Schmölz (Hrsg.), Das Naturrecht in der politischen Theorie, Erstes Forschungsgespräch des Internationalen Forschungszentrums für Grundfragen der Wissenschaften, Wien 1963, darin abgedruckt sowohl die Referate wie die Diskussion.

<sup>111</sup> Dazu vor allem: R. Marcic, Reine Rechtslehre und klassische Ontologie, in: Österreichische Zeitschrift für öffentliches Recht, 1961, S. 395 ff.; dazu kritisch: Karl A. Mollnau, in: Deutsche Zeitschrift für Philosophie, 1970, S. 123 ff.

<sup>112</sup> Dazu: Gerhard W. Wittkämper, Theorie der Interdependenz, Köln/(West-)Berlin/Bonn/München 1971.

<sup>113</sup> W. I. Lenin, Werke, Bd. 38, Berlin 1964, S. 154.

<sup>114</sup> Hegel, Sämtliche Werke (Jubiläumsausgabe), Bd. IV, S. 91 ff.; Bd. IV, S. 717 ff.

<sup>115</sup> So Paul Trappe, Zur Situation der Rechtssoziologie, 1968, S. 11 f.

<sup>116</sup> Näheres dazu: Walter Jopke, in: Einheit, 1969, S. 359.

<sup>117</sup> Man darf sich deshalb höchstens noch über die Unverfrorenheit wundern, mit der manche bürgerliche Rechtsphilosophen Marxsche Erkenntnisse als die eigenen ausgeben. So etwa im Falle des Dominikanerpaters Johannes Messner, der in seiner als naturrechtliches Standardwerk geltenden Schrift: Das Naturrecht, Handbuch der Gesellschaftsethik, Staatsethik und Wirtschaftsethik, Wien/Innsbruck/München 1960, S. 231, schreibt: „Die tatsächliche Rechtsordnung ist, das ist unser Ergebnis, nie nur Ergebnis der Bemühungen der Rechtsvernunft, sondern eines Rechtswillens, der Ausdruck von Klassenverhältnissen ist und auf Macht beruht.“

verunglimpft oder verfälscht werden. Nicht selten wird die partielle Berufung auf Marx in der bürgerlichen Rechtsphilosophie zusätzlich als eine Inschutznahme des originären Marxismus gegen den sogenannten institutionalisierten Marxismus, sprich: den real existierenden Sozialismus, ausgegeben. Diese Art rechtstheoretischer Antikommunismus hat eine Doppelfunktion: Einmal soll die wachsende Ausstrahlung des sozialistischen Rechts auf das Staats- und Rechtsbewußtsein der Werktätigen in den bürgerlichen Ländern abgefangen und ein indirekt apologetischer Effekt im Hinblick auf die an chronischer Krise und Autoritätsverfall leidende bürgerliche Rechtsordnung erzielt werden. Zum anderen versucht man, Bürger sozialistischer Staaten geistig zu beeinflussen, um bürgerliche oder kleinbürgerliche Rechtsvorstellungen zu reaktivieren.

Sind nun die in diesem Abschnitt kurz skizzierten Tendenzen bürgerlich-juristischen Philosophierens ein Schritt in Richtung auf eine Verwissenschaftlichung? Vergleicht man beispielsweise (programmatische oder auch teilweise ausgeführte) Entwürfe der sogenannten Gesetzgebungswissenschaft mit der Rechtsdogmatik, dann fällt gewiß der Vergleich zugunsten der ersteren aus. Wer indes wähnt, damit würde der bürgerliche Jurist wissenschaftlich wissen, was er gesellschaftlich tue<sup>118</sup>, überträgt in gewisser Weise Illusionen der juristischen Weltanschauung auf die Betrachtung der Rechtswissenschaft. Nicht nur das Recht ist abhängig von den gesellschaftlichen Verhältnissen, sondern auch die Produktion rechtswissenschaftlicher Ideen.

Selbst dann, wenn in der bürgerlichen Rechtsphilosophie die Abhängigkeit des Rechts von Faktoren der gesellschaftlichen [51] Praxis als empirisches Faktum konstatiert wird, ist der Bannkreis bürgerlichen Rechtsdenkens, das im ganzen genommen verkehrtes Rechtsbewußtsein produziert, nicht durchbrochen. Auch die gesellschaftlichen Verhältnisse des staatsmonopolistischen Kapitalismus besitzen nicht die Eigenschaft bewußter Gestaltbarkeit: Das partiell richtige Erfassen der Wirklichkeit stößt sehr bald auf die spontane Machtentfaltung der Monopole bzw. der Monopolgruppen.

Es kann deshalb keine Rede davon sein, die bürgerliche Rechtsphilosophie würde mit ihren neueren Fragestellungen nach objektiven, das Recht beeinflussenden und mit dem Recht in Wechselwirkung stehenden Faktoren dessen soziale Ursachen aufdecken und eine wissenschaftliche Rechtsbegründung liefern. Insofern bleibt auch hier die rechtstheoretische Fragestellung wie ihre Lösung im Banne der juristischen Weltanschauung und der ihr eigenen idealistischen Verkehrung des Verhältnisses von Gesellschaft und Recht.

Je weiter in der bürgerlichen Rechtsphilosophie die Perfektion im Erkennen juristischer und juristisch relevanter gesellschaftlicher Details zunimmt, um so schärfer wird der Widerspruch zu ihrer unwissenschaftlichen ideologischen Gesamtbasis.

## **6. Juristisches zur Ideologiefrage**

Von jeher spielte die Ideologiefrage im Recht und in der Rechtswissenschaft eine Rolle. Recht und Ideologie, Recht und Bewußtsein sind Themen, die zahlreiche rechtsphilosophische Erörterungen provozierten; vornehmlich ging es dabei um die Frage, ob das Recht etwas Faktisches oder Ideologisches sei. Im Hintergrund dieser Auseinandersetzungen standen zumeist handfeste Klassengegensätze.

So galt beispielsweise für die Vertreter der historischen Rechtsschule, wie Gustav Hugo und Friedrich Karl von Savigny, als Recht das geschichtlich Gewordene, Faktische. Damit rechtfertigten sie, wie Marx einmal bemerkte<sup>119</sup>, die Niedertracht von heute mit der von gestern und erklärten den Schrei des Leibeigenen gegen die Knute für rebellisch, sobald die Knute eine angestammte und bejahrte war. Gegen diese [52] Apologie des Feudalismus auftretend, definierten Hegel und Gans als rechtsphilosophische Repräsentanten des Bürgertums das Recht als objektivierten Weltgeist.

Die Frage, ob das Recht als etwas Faktisches oder Ideologisches anzusehen sei, blieb so lange offen, bis Marx und Engels den Klassencharakter des Rechts entdeckten und dadurch schlüssig nachweisen konnten, warum das Recht eine ideologische wie volitive Erscheinung sein muß, die in materiellen Lebensbedingungen der Gesellschaft wurzelt.<sup>120</sup>

---

<sup>118</sup> So Maihofer, a. a. O., S. 297.

<sup>119</sup> MEW, Bd. 1, S. 380.

<sup>120</sup> MEW, Bd. 4, S. 477.

Damit wurde die Ideologiefrage im juristischen Bereich auf qualitativ neue wissenschaftstheoretische Grundlagen gestellt. Genaugenommen geht es nicht mehr um Recht *und* Ideologie, sondern um Recht *als Teil* der Ideologie. Anders gesagt: Im Recht hat der Staat Ideologie normiert, und zwar Teile ihres juristischen Komplexes, im allgemeinen das Rechtsbewußtsein.

Den gesetzmäßigen Zusammenhang zwischen Produktions- und Klassenverhältnissen, herrschender Klasse und Ideologie allgemein anerkennend, hoben Marx und Engels nicht nur die spezielle Fragestellung auf, ob das Recht Faktisches oder Ideologisches sei, sondern kamen zugleich auch den spezifischen objektiven Gesetzen auf die Spur, die für das Recht, seine Entwicklung und Funktion bestimmend sind. Das Recht, genausowenig über eine eigene Geschichte verfügend wie die Religion,<sup>121</sup> wie auch nicht in sich seinen Zweck findend, ist immer nur dann und insoweit veränderbar, als die ihm zugrunde liegende soziale Wirklichkeit, namentlich die Produktions- und Eigentumsverhältnisse verändert werden. Und das ist allemal eine Frage der politischen Macht. Spätestens hier wird die revolutionäre Potenz der marxistischen Aussage über die ideologische Natur des Rechts, ihre Entschleierungsfunktion gegenüber dem bürgerlichen Klassenrecht und seiner Justiz sichtbar. Alle Losungen vom Kampf um ein verbessertes Recht bleiben so lange abstrakt und kontemplativ, solange sie nicht mit der realen, demokratischen Umgestaltung der Gesellschaft verknüpft werden. Die Rechtssillusionen der juristischen Weltanschauung können nur dort ins Kraut schießen, wo ihnen mit Behauptungen und Unterstellungen von einer Ideologie- und Wertneutralität des Rechts der Boden bereitet wurde. Insofern gibt es auch einen inneren Zusammenhang zwischen den ideologietheoretischen Erörterungen in der bürgerlichen Rechts-[53]philosophie und den juristisch-reformkapitalistischen Konzeptionen.

Bei diesen Erörterungen<sup>122</sup> geht es nicht mehr in erster Linie um die alte Frage, ob das Recht etwas Faktisches oder Ideologisches sei, sondern man bemüht sich nachzuweisen, das Recht sei zwar eine ideell-volitiv, aber *keine* ideologische Erscheinung. Damit kennzeichnet sich diese Fragestellung selbst als die juristische Variante der in der heutigen bürgerlichen Philosophie diskutierten Entideologisierung-Ideologie.<sup>123</sup> Aber nicht bei dieser falschen, zugleich aber nur passiven Behauptung über das Recht bleibt es, sondern in der bürgerlichen Rechtsphilosophie wird die sogenannte Ideologiefrage mit der These, das Recht sei eine ideologiekritische Instanz,<sup>124</sup> ins Aktiv-Mobilisierende gewendet. Deshalb kostet es diese Konzeption auch nichts, wenn der ideologische Charakter des „bisherigen Rechts“ anerkannt wird, um diesen Rechtszustand sogleich zu beklagen, weil er nicht dem entspreche, was das Recht sein solle. Für diesen gesollten Status des Rechts werden aber keine objektiven Kriterien angegeben. Statt die Begriffe an der Wirklichkeit zu messen, mißt der Begriff die Wirklichkeit, in diesem Falle der Ideologie-Begriff Karl Mannheims und Theodor Geigers.<sup>125</sup>

Mit Mannheim und Geiger gibt es für Maihofer, der diese Konzeption entwickelte, Ideologie nur als verzerrte und verbogene Widerspiegelung der Wirklichkeit. Der Frage, ob Ideologie die Wirklichkeit unter Umständen richtig erfassen kann, wird überhaupt erst gar nicht nachgegangen, deshalb werden

---

<sup>121</sup> MEW, Bd. 3, Berlin 1958, S. 63.

<sup>122</sup> Konzeptionell weichenstellend war in vieler Beziehung der Kongreß der BRD-Sektion der Internationalen Vereinigung für Rechts- und Sozialphilosophie im Frühjahr 1966 in Köln. Referate dieses Kongresses abgedruckt in: Ideologie und Recht, hrsg. v. Werner Maihofer, Frankfurt (Main) 1969. Zur Problematik und zum Verlauf des Kongresses: G. Haney/H. Klenner, Rechtsphilosophie in Köln, in: Staat und Recht, 1966, S. 1227 ff.

<sup>123</sup> Dazu sehr instruktiv: Erich Hahn, Ideologie, Berlin 1969.

<sup>124</sup> W. Maihofer in: Ideologie und Recht, a. a. O., S. 1, S. 35: Als Wissenschaft nicht nur von dem, was Recht sei, sondern von dem, was Recht sein sollte, sei Rechtswissenschaft Entscheidungswissenschaft für das Richtige und das sei nur möglich, „wo sie das Recht in eben diese ... sozialkritische und ideologiekritische Funktion einsetzt. Daraus aber folgt nicht nur ein neues Verständnis der Jurisprudenz, sondern auch des Juristen, der sich nicht mehr als bloßer Handlanger des stärkeren gesellschaftlichen Interesses, als Sprachrohr der vorherrschenden Weltanschauung begreift, sondern als Teil jener engagierten Intelligenz, der in einem säkularen und pluralen Staate wie dem unseren (gemeint ist die BRD – K. A. M.) institutionell die diesem öffentlichen Beruf zugewiesene Funktion einer sozialkritischen und ideologiekritischen Gestaltung und Handhabung des Rechts zukommt.“

<sup>125</sup> Zur Wissenssoziologie Mannheims kritisch A. K. Uledow, Die Struktur des gesellschaftlichen Bewußtseins, Moskau 1968, deutsch: Berlin 1972, S. 15 ff.; Hans Schulze, Stichwort: Wissenssoziologie, in: Philosophisches Wörterbuch, a. a. O., Bd. II, S. 1320.

aber auch die gesellschaftlichen Bedingungen nicht präzise angegeben, unter denen Ideologie falsches Bewußtsein ist. Darum geht es aber!

Folgende sozialökonomische Determinanten sind es, die eine verzerrte Widerspiegelung der Wirklichkeit hervorbringen: erstens gesellschaftliche Bedingungen naturwüchsiger Gemeinschaften mit gering entwickelten Produktivkräften und wenig entfalteten Fähigkeiten des Menschen sowie die klassengesellschaftlichen Bedingungen des Privateigentums an Produktionsmitteln,<sup>126</sup> zweitens solche Erkenntnisgegenstände, die Klasseninteressen implizieren oder berühren,<sup>127</sup> und drittens Erkenntnissubjekte, deren Klassenstellung soziale Erkenntnisstrahlen mit sich bringen.<sup>128</sup>

[54] Mannheims Ideologiebegriff mit dem Rechtsbegriff parallelisierend, folgt für Maihofer aus der ideologischen Natur des Rechts zwangsläufig dessen ungerechter Inhalt. Gerechtes Recht ist für ihn das Gegenteil von ideologischem Recht.<sup>129</sup> Mit Hilfe dieser Konstruktion wird das sozialistische mit dem bürgerlichen Recht gleichgesetzt und dazu aufgefordert, ein „menschliches Recht“, und „richtiges Recht“ zu schaffen, indem die „ideologische Schranke“ durchbrochen werde.<sup>130</sup>

Wissenschaftstheoretisch ist dies eine Illusion sowohl für das bürgerliche wie für das sozialistische Recht, weil das Postulat Maihofers darauf hinausläuft, die materiell ursächlichen Bedingungen des Rechts überhaupt aufzuheben: Aufrufe zur Beseitigung des ideologischen (sprich: klassenbedingten) Charakters des Rechts sind Aufrufe zur Beseitigung des Rechts selbst. Ein antiideologisches Recht ist ein hölzernes Eisen!

Politisch sind diese Thesen aber harte Tatsachen der geistigen Auseinandersetzung zwischen den beiden Systemen.

Der Ruf, das Recht zur ideologiekritischen Instanz zu machen, ergänzt um ein juristisches Berufscredo, wonach Juristen Antiideologen aus Profession seien,<sup>131</sup> komplettiert objektiv das Instrumentarium jener, die auf die stille Konterrevolution setzen und deswegen gegen sozialistische Länder unter der Flagge falscher Koexistenzparolen den „Krieg der Ideen“ führen, bei sich zu Hause aber mit Notstandsgesetzen und Polizeiknüppel alle demokratische Aktivität ersticken möchten – wogegen sich der Politiker Maihofer in früheren Zeiten auch einmal gewandt hat.

Es könnte eingeworfen werden, die Forderung nach ideologiekritischem Recht richte sich aber doch auch gegen das bürgerliche Recht. Hier muß beachtet werden, daß das sozialistische Recht seinen Klassencharakter und damit seine ideologische Natur offenlegt, das bürgerliche Recht aber beides tunlichst verschleiert. Deshalb wird von vornherein die These von der angeblichen Ideologiefreiheit des Rechts gar nicht erst auf das *bürgerliche* Recht bezogen. Wenn dies aber geschieht – und das kommt in den Fällen vor, in denen eine allzu brutale klassenmäßige Direktheit den gehobeneren und gepflegteren Formen der Apologie des bürgerlichen Klassenrechts im Wege steht –, dann ordnet sich das völlig in die neue ideologische Strategie der bürgerlichen Rechtsphilosophie ein: Unter dem [55] Vorwand einer ideologiekritischen Behandlung von Gesetzentwürfen oder Teilen des geltenden Rechts wird deren Klasseninhalt auf ein solches Niveau gebracht, daß er den objektiven Erfordernissen entspricht, denen sich der staatsmonopolistische Kapitalismus gegenübergestellt sieht. Der juristische Reformkapitalismus benutzt die „Ideologiekritik“ auch, um das bürgerliche Recht zu modernisieren, was ja eine nicht unwichtige Voraussetzung für dessen Effektivität ist. Ein solches Vorgehen bringt einen nicht zu unterschätzenden Kreditzuwachs an intellektueller Redlichkeit und rechtspolitischer Integrität für die betreffenden ideologischen Akteure mit sich, zumal gelegentlich – wie dies die Auseinandersetzungen um die Strafrechtsreform in der BRD zeigen – dabei tatsächlich einige Teilverbesserungen der rechtlichen Regelung erzielt werden.<sup>132</sup>

<sup>126</sup> Dazu: MEW, Bd. 1, S. 378 f.; Bd. 3, S. 26 f.; 31 f.; Bd. 23, S. 85 ff.

<sup>127</sup> Dazu: W. I. Lenin, Werke, Bd. 15, Berlin 1963, S. 19 ff.; Bd. 20, Berlin 1961, S. 196 ff.

<sup>128</sup> Dazu MEW, Bd. 20, Berlin 1962, S. 455; Bd. 1, S. 528; Bd. 23, S. 20 ff.; Bd. 25, Berlin 1964, S. 324 ff.

<sup>129</sup> Maihofer, in: Karl Marx, Neue Studien zu Person und Lehre, Mainz 1968, S. 199.

<sup>130</sup> Ebenda.

<sup>131</sup> Ideologie und Recht, a. a. O., S. 35.

<sup>132</sup> Wie geschickt die Anhänger des juristischen Reformkapitalismus dies nutzen, zeigen die Ausführungen Werner Maihofers, in: Rechtstheorie, a. a. O., Frankfurt (Main) 1971, S. 464 ff.

Der eigentliche schwache Punkt der Konzeption vom sogenannten ideologiekritischen Recht besteht darin, daß sie per definitionem das gerechte Recht als antiideologisch festlegt und die Struktur materieller Klasseninteressen der Gesellschaft in ihrer rechtstheoretischen Bedeutung verkennt. Aber erst wenn den materiellen Interessen der Klassen und Schichten ein zentraler Platz bei rechtstheoretischen Überlegungen eingeräumt wird, lassen sich wissenschaftliche Aussagen auch über die Werteigenschaften des Rechts machen. Ob im Recht die Wirklichkeit wissenschaftlich-adäquat oder verzerrt ihren normativen Ausdruck findet, hängt nicht zuletzt von der Beschaffenheit der Klasseninteressen ab, die rechtlich-normativ erfaßt werden sollen. Wissenschaftlich-adäquate rechtliche Erkenntnis der Wirklichkeit – eine entscheidende Voraussetzung für die Setzung gerechter Rechtsnormen – ist an Klassen gebunden, die sich objektiv in einer solchen sozialhistorischen Position befinden, in der ihre Interessen mit den objektiven Gesetzen der Geschichte im Einklang stehen. Progressive soziale Interessen sind deshalb eine notwendige, wenn auch keine hinreichende Bedingung für eine adäquate Rechtserkenntnis der Wirklichkeit. Interessen einer Klasse dagegen, die mit den objektiven Gesetzen der Geschichte auf Kriegsfuß stehen, ermöglichen es dieser Klasse nicht, die Wirklichkeit so zu sehen, wie sie ist. Rechtsphilosophische Vertreter solcher Klassen produzieren im ganzen gesehen ein falsches Bild von ihrem Gegenstand; so produzieren sie falsches Rechtsbewußtsein. Nicht die ideolo-[56]gische Natur des Rechts ist dafür verantwortlich, wenn es ungerecht ist, sondern die Klasseninteressen und die materiellen Gesellschaftsverhältnisse sind es, die eben diese ideologische Natur bedingen.

Bei der geistigen Aneignung der Wirklichkeit gehen die Menschen nicht nur zum Gegenstand der geistigen Aneignung Beziehungen ein, sondern treten auch untereinander in Beziehung. „Aus der bestimmten Form der materiellen Produktion ergibt sich eine bestimmte Gliederung der Gesellschaft..., zweitens ein bestimmtes Verhältnis der Menschen zur Natur. ... und ihre geistige Anschauung ist durch beides bestimmt. Also auch die Art ihrer geistigen Produktion.“<sup>133</sup>

Wie jede geistige Aneignung der Wirklichkeit, so ist auch jene auf rechtlichem Gebiet ein sozialer Vorgang: Die Qualität der Widerspiegelung der Wirklichkeit im Rechtsbewußtsein, ob das juristische Abbild den abzubildenden Gegenstand adäquat erfaßt oder nicht, wird sozialökonomisch bestimmt. Klasseninteressen wirken vermittelnd bei der rechtlichen Abbildung der Wirklichkeit, sie können die Abbildung hemmen oder fördern, verbieten oder fördern. Zielstellung und Problemwahl der rechtswissenschaftlichen Erkenntnis machen den Einfluß sozialökonomischer Faktoren beispielsweise genauso deutlich wie die Nutzung dieser Erkenntnisse und das Bedürfnis nach ihnen. Oder wollte jemand annehmen, es würde am Schreibtisch oder auf dem Katheder entschieden, ob das Naturrecht, der Rechtspositivismus oder die Topik die herrschende Schule im bürgerlichen Rechtsdenken über eine bestimmte Zeit hinweg sei?!

Durch diese Zusammenhänge bedingt, ist das Rechtsbewußtsein jeweils denknotwendig ein Bestandteil einer gegebenen Ideologie. Unter Ideologie verstehen wir dabei ein System gesellschaftlicher Anschauungen, die die Klassenbeziehungen einer gegebenen Gesellschaft widerspiegeln, wobei diese Widerspiegelung vom Standpunkt der betreffenden Klasse aus erfolgt und durch deren Interessen vermittelt wird.<sup>134</sup>

Die Klasseninteressen des Proletariats schließen Erkenntnisinteressen in sich ein, die zum ersten Male in der Geschichte objektiv gegen jede Verzerrung der Wirklichkeit sind. Treffend heißt es bei Engels, je rücksichtsloser und unbefangener die Wissenschaft vorgehe, desto mehr befinde sie sich im Einklang [57] mit den Interessen und Strebungen der Arbeiter.<sup>135</sup> Dieses spezifische Erkenntnisinteresse der Arbeiterklasse hängt mit ihrer historischen Mission zusammen.

Während die Bourgeoisie (gleich allen anderen Ausbeuterklassen) ihre Existenzbedingungen zu den herrschenden Existenzbedingungen der gesamten Gesellschaft macht, sich selbst und damit ihren Gegensatz, das Proletariat, im Bestehen erhält, befreit sich das Proletariat nur dadurch, indem es sich

---

<sup>133</sup> MEW, Bd. 26.1, Berlin 1965, S. 257.

<sup>134</sup> Vgl. Günter Heyden, Stichwort: Ideologie, in: Philosophisches Wörterbuch, Bd. 1, a. a. O., S. 546 ff.; E. Hahn, Ideologie, Berlin 1969, bes. S. 116 ff.; Grundlagen der marxistisch-leninistischen Philosophie, Berlin 1972, S. 443 ff.

<sup>135</sup> MEW, Bd. 21, S. 307.

selbst und sein Gegenteil aufhebt.<sup>136</sup> Das Klassenbewußtsein der Arbeiter kennt objektiv keine Schranken, wenn es gilt, die eigene Situation aufzudecken, dient doch die Erkenntnis der eigenen Situation als Proletariat der Überwindung dieser Situation. Die Konsequenz daraus ist die Einheit von Wissenschaftlichkeit und proletarischer Parteilichkeit. Gerade diesen Zusammenhang zu verdunkeln, das ist ein weiteres Anliegen der Konzeption von einem ideologiefreien bzw. einem ideologiekritischen Recht. Eine demokratische Rechtsentwicklung ist nicht möglich, wenn sie losgelöst wird von der Rolle der Arbeiterklasse. Die Vorstellungen, die heute im Anschluß an die Wissenssoziologie von bürgerlichen Juristen entwickelt werden, die Intelligenz sei sozial freischwebend<sup>137</sup> und die theoretischen wie praktisch tätigen Juristen müßten aus dem kritischen Horizont einer Naturrechtsutopie, die sich nicht auf das gesellschaftliche Sein beziehe, eine vollkommeneren Gestalt der menschlichen Gesellschaft bauen,<sup>138</sup> mögen subjektive Selbstanschauungen sein. Ihrer objektiven gesellschaftlichen Wirkung nach, und diese interessiert hier allein, sind sie die juristische Version der Leugnung der Rolle der Arbeiterklasse als der entscheidenden Kraft im Kampf um Demokratie, sozialen Fortschritt und Sozialismus. Oder was ist es anderes, ein Recht, nicht als irgendwo und irgendwann Bevorstehendes und Ausstehendes, sondern als das im Jetzt und Hier sich anzeigende und hervordrängende Künftige zu versprechen,<sup>139</sup> ohne die soziale Klasse anzugeben, die Träger der Zukunft ist?

Wirkliche antimonopolistische Veränderungen in der Gesellschaft, die schließlich zur Überwindung des Kapitalismus führen werden, setzen die Entwicklung eines demokratischen antimonopolistischen Rechtsbewußtseins als integrierenden Bestandteil des Klassenbewußtseins der Arbeiter voraus. Schon Engels<sup>140</sup> hat darauf aufmerksam gemacht, daß eine aktive [58] Politik der Arbeiterklasse und ihrer marxistisch-leninistischen Partei ohne Rechtsforderungen nicht möglich ist. Es gehört zum Kampf der Arbeiterklasse, entsprechend den objektiven Gesetzen der Gesellschaft und ihren Klasseninteressen gemäß, bestimmte Rechtsforderungen programmatisch zu formulieren und durchzusetzen.

Sich dessen bewußt zu werden und zu bleiben, ist sowohl eine Voraussetzung für einen Erfolg des Proletariats im Kampf um die Macht wie auch für ein effektives Funktionieren der proletarischen Macht selbst. Das Proletariat wird dieser Zusammenhänge einsichtig, eignet sich die rechtliche Erkenntnis der Wirklichkeit an, indem es sein eigenes Rechtsbewußtsein formiert.

Der wesentliche Inhalt des Rechtsbewußtseins des Proletariats widerspiegelt die objektiven sozialen Gesetze, die den Sturz der bourgeois Rechtsordnung, die Errichtung, Struktur und Funktion der sozialistischen Rechtsordnung und den Aufbau einer klassenlosen Gesellschaft mit Hilfe des Rechts als eines wichtigen Instrumentes des sozialistischen Staates bedingen.

Die Formierung des proletarischen Rechtsbewußtseins ist kein für sich stehender Vorgang, sondern Teil der Herausbildung des Klassenbewußtseins der Arbeiterklasse.

Naturgemäß gibt es engste Beziehungen zwischen der Entwicklung des politisch-staatlichen Machtbewußtseins und des Rechtsbewußtseins der Arbeiterklasse. Mehr noch, wenn Lenin<sup>141</sup> einmal bemerkte, unter Klassenbewußtsein sei, neben anderen Punkten, zu verstehen, daß die Arbeiter verstehen, daß sie, um ihre Ziele durchzusetzen, Einfluß auf die Staatsangelegenheiten erlangen müssen, so ist die Entwicklung des Rechtsbewußtseins gleichsam spezielle Form der Einsicht, wie die Arbeiterklasse auf die Staatsangelegenheiten Einfluß erlangen muß.

Aus den Gemeinsamkeiten zwischen dem politisch-staatlichen und dem rechtlichen Bewußtsein ergibt sich die Gemeinsamkeit des Bereiches der sozialen Praxis, aus dem das Wissen zur Entwicklung beider Bewußtseinsformen geschöpft wird. Lenin definierte diesen Bereich als „die Beziehung *aller* Klassen und Schichten zum Staat und zur Regierung ... die Wechselbeziehung zwischen sämtlichen Klassen“.<sup>142</sup>

---

<sup>136</sup> MEW, Bd. 2, S. 37.

<sup>137</sup> So Alexander Hollerbach, in: *Ideologie und Recht*, a. a. O., S. 41.

<sup>138</sup> So W. Maihofer, in: *Ebenda*, S. 135 ff.; bes. S. 145/146.

<sup>139</sup> W. Maihofer, a. a. O., S. 139.

<sup>140</sup> MEW, Bd. 21, S. 509.

<sup>141</sup> W. I. Lenin, *Werke*, Bd. 2, Berlin 1961, S. 105 ff.

<sup>142</sup> *Ebenda*.

[59] Das proletarische Rechtsbewußtsein entwickelt sich besonders in den Kämpfen der Arbeiterklasse gegen die bürgerliche Rechtsordnung und deren Klassenjustiz. Als integrierender Bestandteil des Klassenbewußtseins der Arbeiterklasse gehört es mit zu jenen subjektiven Faktoren, die – einen bestimmten Reifegrad erlangt – notwendige Voraussetzungen sind, damit die Arbeiterklasse ihre Staats- und Rechtsordnung konstituieren kann.

Der Genesis nach ist das proletarische Rechtsbewußtsein eine jener subjektiven Bedingungen, die vorhanden sein müssen, bevor sich die Arbeiterklasse, von ihrer Partei geführt, zum Staat konstituiert und ihr Recht gestaltet. Die materiellen Ursachen, die zur Entwicklung des proletarischen Rechtsbewußtseins führen, sind indessen auch jene, die den sozialistischen Staat und sein Recht nötig machen. Mutatis mutandis gilt hier das, was Marx und Engels gegen Max Stirner notierten: „Nicht der Staat besteht also durch den herrschenden Willen, sondern der aus der materiellen Lebensweise der Individuen hervorgehende Staat hat auch die Gestalt eines herrschenden Willens“.<sup>143</sup>

Das Proletariat kann sich nicht aus sich selbst heraus zu einem eigenen Rechtsbewußtsein hocharbeiten. Das proletarische Rechtsbewußtsein kann seiner politischen Natur wegen nicht im ökonomischen Kampf entwickelt werden, sondern es kann – wie nach Lenin das politische Klassenbewußtsein überhaupt –<sup>144</sup> dem Arbeiter nur von außen gebracht werden. Die Partei als der bewußte Teil des Proletariats ist jenes Organ, das auch das proletarische Rechtsbewußtsein in die Arbeiterklasse hineinträgt. Namentlich zwei Gründe sind es, die das Rechtsbewußtsein der Arbeiterklasse nicht spontan entstehen lassen. Einmal entstehen die marxistisch-leninistischen Rechtsanschauungen im Entwicklungsprozeß der Wissenschaften; um die bürgerliche Rechtsordnung zu durchschauen, um das sozialistische Recht zu begreifen, werden Einsichten in die inneren Gesetzmäßigkeiten der Gesellschaft gebraucht. Zum anderen ist das bürgerliche Rechtsdenken im Kapitalismus herrschend; es verfügt über die gewaltige Kraft der Tradition ebenso wie über die schlagkräftige Apparatur der kapitalistischen Bewußtseinsindustrie.

Wer allerdings im Hineintragen des Rechtsbewußtseins in [60] die Arbeiterklasse eine mechanische Prozedur erblickt, irrt genauso wie all jene, die durch abstrakte Bewußtseinsveränderung eine Überwindung der kapitalistischen Zustände schon oft versprochen haben. Bewußtsein in die Arbeiterklasse zu tragen heißt nicht, Gedanken, die außerhalb, neben und von dem Sein der Arbeiterklasse abgeschnürt produziert wurden, in die Arbeiterklasse hineinzutragen. Das proletarische Rechtsbewußtsein wird formiert, indem die Partei Erkenntnisse der marxistisch-leninistischen Wissenschaften über Staat und Recht mit der Arbeiterklasse vereinigt. Die Verbindung zwischen der Entwicklung proletarischen Rechtsbewußtseins, antimonopolistischer Veränderungen in der kapitalistischen Gesellschaft und letztlichem Übergang zum Sozialismus ist nicht aufhebbar. Die systematische Kritik der bürgerlichen Rechtsphilosophie ist deshalb keine kontemplative Aufgabe, die ihre Befriedigung im – sicherlich auch nötigen – immanenten Aufweisen der inneren Widersprüchlichkeit ihrer Theorie findet, sondern steht unter der Alternative: bürgerliche oder sozialistische Ideologie. Die wesensmäßige Einheit von Recht und Staat bringt es zudem mit sich, daß Auseinandersetzungen auf rechtsphilosophischem Felde im unmittelbaren Bannkreis der Machtfrage liegen. Rechtsphilosophie existiert nicht nur in Büchern, Vorlesungen oder Kolloquien oder in Gestalt von rechtspolitischen Forderungen und juristischer Programmatik, sondern auch in normativen und nichtnormativen Entscheidungen staatlicher Organe – und dann ist es mit staatlichem Zwang durchsetzbar.

---

<sup>143</sup> MEW, Bd. 3, S. 312.

<sup>144</sup> W. I. Lenin, Werke, Bd. 5, S. 436.