

Inhalt

Einleitung	9
I. Warenproduktion und Privatrechtssystem	14
II. Das Verhältnis von Privatrechtssystem und Verfassungsstruktur im klassischen Liberalismus und seine deutsche Variante im Kaiserreich von 1871	18
III. Veränderungen des Verhältnisses von Privatrechtssystem und Verfassungsstruktur im organisierten Kapitalismus des Kaiserreichs von 1871	25
IV. Die Verfassungsstruktur von Weimar	30
V. Die Rolle der Eigentumsgarantie und des Instituts der Enteignung in der Verfassungsstruktur	46
VI. Die Rolle des Arbeitsrechts in der Verfassungsstruktur	54
VII. Die Rolle der Monopolisierung in der Verfassungsstruktur	66
VIII. Die Bedrohung der Verfassungsstruktur durch das Privatrechtssystem 1920 bis 1929	75
IX. Der Sieg des Privatrechtssystems über die Verfassungsstruktur in der ökonomischen Krise 1930 bis 1933	84
Zusammenfassung	93
Abkürzungsverzeichnis	94
Literaturverzeichnis	95

Einleitung

Die Untersuchung des Verhältnisses von Privatrechtssystem und Verfassungsstruktur in der Weimarer Republik versteht sich als Spezialstudie zu dem allgemeineren Problem der Beziehung der sozialen Struktur der bürgerlichen Gesellschaft zu deren politischer Herrschaftsform; in der Analyse dieser Beziehung konstituiert sich eine materialistische Staatstheorie.

Die Variationsbreite der empirischen Konstellationen von Privatrechtssystem und Verfassungsstruktur hat Rosa Luxemburg in einer knappen historischen Darstellung am Beispiel Frankreichs, dem, neben England, klassischen Land bürgerlicher Herrschaft umrissen. »Der Kapitalismus ruft in seinen Anfängen – als Warenproduktion – eine demokratische Verfassung in den städtischen Kommunen ins Leben; später, in seiner entwickelteren Form, als Manufaktur, findet er in der absoluten Monarchie seine entsprechende politische Form. Endlich als entfaltete industrielle Wirtschaft erzeugt er in Frankreich abwechselnd die demokratische Republik (1793), die absolute Monarchie Napoleons I., die Adelsmonarchie der Restaurationszeit (1815 bis 1830), die bürgerliche konstitutionelle Monarchie des Louis Philippe, wieder die demokratische Republik, wieder die Monarchie Napoleons III., endlich zum dritten Mal die Republik.«¹

Die Studie versucht, Strukturprinzipien der Vermittlungsformen von sozialer Verfassung und politischem Herrschaftssystem an einem isolierbaren Bereich geschichtlich zu spezifizieren.² Sie folgt nicht einem antiqua-

1 R. Luxemburg, Sozialreform oder Revolution, Politische Schriften I, Frankfurt 1966, S. 107 f. Carl Schmitt analysiert den Sachverhalt in der gleichen Weise: »In dem Maße, in dem das Bürgertum den politischen Kampf nur noch unter dem Gesichtspunkt seines wirtschaftlichen Interesses führte (...), konnte es sich auch damit begnügen, den politischen Einfluß, den es brauchte, mit Hilfe seiner wirtschaftlichen Macht durchzusetzen und sich im übrigen mit den verschiedenen Regierungen abzufinden: mit Bonapartismus, konstitutioneller Monarchie deutschen Stiles und demokratischer Republik, sofern nur das Privateigentum nicht bedroht und der Einfluß der wirtschaftlichen Interessen auf die Zusammensetzung der Volksvertretung nicht gefährdet war.« C. Schmitt, Verfassungslehre, Berlin 1965⁴, S. 312.

2 Zum Begriff der geschichtlichen Spezifizierung vgl. K. Korsch, Karl Marx, Frankfurt 1967.

rischen Interesse. Denn die Privateigentumsherrschaft bildet die identische gesellschaftliche Grundlage nicht nur der Weimarer, sondern auch der Bonner Demokratie.

Der Begriff der Verfassungsstruktur, der im Unterschied zu dem des Privatrechtssystems in der Rechtswissenschaft keinen so festen Platz hat, soll nicht vorweg abschließend definiert werden, weil seine Konturen erst in historischer Explikation, in der Totalität einer bestimmten historischen Lage sichtbar werden können; »die Begriffe (werden) weniger durch eine Definition, als durch die methodische Funktion, die sie als aufgehobene Momente in der Totalität erhalten, zu ihrer richtigen Bedeutung gebracht.«³ Die Willkürlichkeit vorweggeschickter Definitionen bei wissenschaftlichen Erörterungen hat Hegel bezeichnet. »Eine Definition, mit der irgendeine Wissenschaft den absoluten Anfang macht, kann nichts anderes enthalten als den bestimmten, regelrechten Ausdruck von demjenigen, was man sich *zugegebener- und bekanntermaßen* unter dem Gegenstande und Zweck der Wissenschaft *vorstellt*. Daß man sich gerade dies darunter vorstelle, ist eine historische Versicherung, in Ansehung derer man sich allein auf dieses und jenes Anerkannte berufen oder eigentlich nur bittweise beibringen kann, daß man dies oder jenes als bekannt gelten lassen möge.«⁴ Sehr vorläufig freilich mag davon ausgegangen werden, daß Verfassungsstruktur sowohl den verfassungsrechtlichen Normenbestand wie, vor allem, die Realverfassung des politischen Bereichs meint.

Die Arbeit argumentiert auf zwei Erklärungsebenen. Als eine Erklärungsebene fungiert die aus der kapitalistischen Produktionsweise hervorgehende ökonomische Entwicklung, die sich in bestimmte Rechtsformen übersetzt. Als zweite Erklärungsebene dient das politische Kräfteverhältnis der Hauptklassen der bürgerlichen Gesellschaft, der Besitzer der Produktionsmittel und der von der Verfügung über die Produktionsmittel Ausgeschlossenen.

Die beiden Erklärungsebenen sind nicht in eine schlichte Ursachen-Wirkungsbeziehung auflösbar. Marx selber verweist auf die Unmöglichkeit der ökonomistischen Reduktion des politischen Kräfteparallelogramms. »Von verschiedenen Seiten warf man uns vor, daß wir nicht die *ökonomischen Verhältnisse* dargestellt haben, welche die materielle Grundlage der jetzigen Klassenkämpfe und Nationalkämpfe bilden. Wir haben planmäßig

3 G. Lukács, Geschichte und Klassenbewußtsein, Berlin 1923, S. 11.

4 G. W. F. Hegel, Wissenschaft der Logik I, ed. Moldenhauer/Michel, Frankfurt 1969, S. 42 f. Hervorhebungen von Hegel. Vgl. auch T. W. Adorno, Vorlesung zur Einleitung in die Erkenntnistheorie, Frankfurt o. J. (1971), S. 54 f.

diese Verhältnisse nur da berührt, wo sie sich in politischen Kollisionen unmittelbar auf drängen.«⁵ Die politische Form des Klassenkampfes steht nicht in einem Implikationsverhältnis zur Warenanalyse.⁶ »Die als Kritik durchgeführte politische Ökonomie leitet nicht alle Erscheinungsformen, mithin auch den existierenden Klassenkampf, logisch eindimensional aus dem Verwertungsprozeß des Kapitals ab.«⁷ Zwar ist »die ökonomische Lage (...) die Basis, aber die verschiedenen Momente des Überbaus – politische Formen des Klassenkampfes und seine Resultate – Verfassungen, nach gewonnener Schlacht durch die siegreiche Klasse festgestellt, usw. – Rechtsformen (...) üben auch ihre Einwirkung auf den Verlauf der geschichtlichen Kämpfe aus und bestimmen vorwiegend deren *Form*«. ⁸

Die in politökonomische Verhältnisse nicht auflösbare Eigendynamik der staatlichen Herrschaftsverfassung, die wesentlich durch das geschichtlich prozessierende Kräfteverhältnis der Klassen bedingt ist, nötigt zu einem erweiterten Bezugsrahmen für eine materialistische Staatstheorie. In der Marxschen Theorie fällt eine an systematischen Kategorien zu orientierende Staatstheorie zwischen den ökonomiekritischen Schriften, die die Entmystifikation der Selbstbewegungsformen des Kapitals betreiben, und den Verlaufsanalysen konkreter Klassenkämpfe hindurch.⁹ Marx hatte bekanntlich vor, der Funktion des Staates eine gesonderte Untersuchung zu widmen.¹⁰ Ein Bezugsrahmen für eine materialistische Staatstheorie ist im Kern bis heute nicht entwickelt. In der kürzlich geführten Kontroverse zwischen Poulantzas und Miliband¹¹ über die Funktion des kapitalistischen Staates besteht das von Marx explizit nicht behandelte Problem fort: Die Staatsfunktion wird zerrissen in die politische Ökonomie allgemeiner Basisbedingungen (Poulantzas) und empirisch konstatierbarer Wechselbezie-

5 K. Marx, Lohnarbeit und Kapital, K. Marx/F. Engels, Werke (MEW) Bd. 6, Berlin 1970, S. 397. Hervorhebung von Marx.

6 J. Ritsert, C. Rolshausen, Der Konservatismus der kritischen Theorie, Frankfurt 1971, S. 54.

7 Ebenda.

8 f. Engels, Brief an J. Bloch, MEW Bd. 37, Berlin 1967, S. 463, Hervorhebung von Engels.

9 Vgl. H. J. Krahel, Produktion und Klassenkampf, in: Konstitution und Klassenkampf, Frankfurt 1971, S. 384 ff.

10 K. Marx, Grundrisse der Kritik der politischen Ökonomie, Berlin 1953, S. 175. Vgl. auch das Vorwort des Marx-Engels-Lenin-Instituts zu diesem Band, S. IX.

11 N. Poulantzas, Das Problem des kapitalistischen Staates; R. Miliband, Der kapitalistische Staat: Antwort an N. Poulantzas, Kritische Justiz 2/1971, S. 201 ff. Die Kontroverse bezog sich auf das Buch von R. Miliband, The State in Capitalist Society, London 1969.

hungen zwischen kapitalistischen Interessen und Staatsaktivitäten (Miliband).¹² In dem von Habermas¹³ und Offe¹⁴ vertretenen systemtheoretisch angereicherten Ansatz wird der gordische Knoten einer politökonomisch und klassenanalytisch fundierten Staatstheorie durchschnitten: tendenziell nimmt der Staat Subjektcharakter an; er wird zum lernfähigen System, das prinzipiell weder werttheoretisch noch klassenanalytisch zu erfassen ist. Dieser Ansatz ist mit weitreichenden Prämissen verbunden; sie de-thematisieren die Krisenproblematik und unterstellen die prinzipielle Latenz von Klassenauseinandersetzungen.¹⁵

In dieser, sehr kursorisch skizzierten, Theorielage kann ein Bezugsrahmen für eine materialistische Staatstheorie nicht in einem abstrakten Vorgriff entworfen werden. Vielmehr soll ein begrenzter Gegenstandsbereich, aus dem ein Baustein für eine materialistische Staatstheorie gewonnen werden könnte, historisch-empirisch aufgearbeitet werden: in der Form systematisierter Geschichte. Dies kann aufgrund der gegebenen Theorielage zu einem Teil unter nur deskriptiven Kategorien geschehen.

Die Kapitel I-III arbeiten die bürgerliche Interessenfundierung der Beziehung von Privatrechtssystem und Verfassungsstruktur im 19. Jahrhundert heraus: die Privateigentumsherrschaft setzt sich in die Verfassungsstruktur um. Der entscheidende Einschnitt erfolgt mit der Weimarer Republik, weil in ihr die Mechanik dieses Umsetzungsprozesses gestört erscheint. Privatrechtssystem und Verfassungsstruktur geraten in ein widersprüchliches Verhältnis. Denn im Bereich der Verfassungsstruktur haben die Unterklassen prinzipiell die gleichen politischen Rechte wie die Repräsentanten des Privatrechtssystems. Die bürgerliche Interessenlage gebietet, diesen Widerspruch aufzulösen, das Privatrechtssystem in die Verfassungsstruktur zu verlängern. An drei Brennpunkten, in denen sich Privatrechtssystem und Verfassungsstruktur schneiden, wird dieser Prozeß exemplarisch analysiert. Zuerst wird der Schutz des Grundpfeilers der Privatrechts-

12 Vgl. die Rezension des ebenda genannten Buches von Miliband durch J. Ritsert, Kritische Justiz 2/1971, S. 221 ff.

13 J. Habermas, Technik und Wissenschaft als ›Ideologie‹, Frankfurt 1968, S. 48 ff., ders., Bedingungen für eine Revolutionierung spätkapitalistischer Gesellschaftssysteme, in: Marx und die Revolution, Frankfurt 1970, S. 24 ff.

14 C. Offe, Politische Herrschaft und Klassenstrukturen – Zur Analyse spätkapitalistischer Gesellschaften, in: G. Kress/D. Senghaas, Politikwissenschaft, Frankfurt 1969, S. 155 ff.

15 Zur Kritik vgl. J. Ritsert, C. Rolshausen, a. a. O. (Anm. 6), S. 27 ff. und das unveröffentlichte Arbeitspapier von H. Neuendorff/U. Rödel, Projektentwurf. Untersuchung der Funktionen staatlicher Wissenschafts- und Technologiepolitik in spätkapitalistischen Systemen am Beispiel der Bundesrepublik.

ordnung, des Privateigentums an den Produktionsmitteln, untersucht (Kap. V). Als zweiter Komplex erscheint die andere Seite des mit dem Privatrechtssystem gesetzten Klassenverhältnisses: die Stellung der Lohnarbeiterklasse im Rahmen der Privatrechtsordnung (Kap. VI). Schließlich werden die auf den Markt bezogenen, tauschvermittelnden Konnexinstitute des Privateigentums, die sich zu Instanzen privater Rechtssetzungsmacht ausbilden, verfolgt (Kap. VII). Die Schlußkapitel zeigen, wie sich in der ökonomischen Krise die in Kapitel V-VII konstatierte Inkorporation der Verfassungsstruktur in das Privatrechtssystem auf qualitativ höherer Stufe fortsetzt – bis zur Zertrümmerung der Weimarer Verfassungsstruktur im Faschismus.

I. Warenproduktion und Privatrechtssystem

Die Funktionsweise des Privatrechtssystems kann immanent juristisch nicht zureichend erfaßt werden. Die an das Privatrechtssystem geknüpften Rechtsverhältnisse sind »weder aus sich selbst zu begreifen (...) noch aus der sogenannten allgemeinen Entwicklung des menschlichen Geistes (...) sie wurzeln) vielmehr in den materiellen Lebensverhältnissen (...), deren Gesamtheit Hegel (...) unter dem Titel der bürgerlichen Gesellschaft zusammenfaßt«.¹ Dem immanent juristischen Selbstverständnis, das die Entwicklung des Rechts als geistesgeschichtliche Parthenogenese begreift, erscheint das Privatrecht im allgemeinen Willen des Privateigentümers, im *jus utendi et abutendi* begründet. Dieser »juristischen Illusion«² steht ein einfacher Tatbestand entgegen: »In der Praxis hat das abuti sehr bestimmte ökonomische Grenzen für den Eigentümer, wenn er nicht sein Eigentum und damit sein *jus abutendi* in andere Hände übergehen sehen will, da überhaupt die Sache, bloß in Beziehung auf seinen Willen betrachtet, gar keine Sache ist, sondern erst im *Verkehr* und unabhängig vom Recht zu einer Sache, zu wirklichem Eigentum wird.«³

Privatrecht reduziert sich in unserem Verstande nicht auf den Inbegriff der juristischen Dogmatik, die mit der Regelung der Beziehungen der Privatrechtssubjekte befaßt ist; Privatrecht erscheint vielmehr als die rechtliche Form der sozialen Struktur⁴ – in dem Sinn wie Marx die Begriffe Produktions- und Eigentumsverhältnisse synonym verwendet.⁵

1 K. Marx, Zur Kritik der politischen Ökonomie, MEW Bd. 13, Berlin 1971, S. 8.

2 K. Marx, F. Engels, Die deutsche Ideologie, MEW Bd. 3, Berlin 1969, S. 63.

3 Ebenda, Hervorhebung von mir.

4 Vgl. G. Radbruch, Klassenrecht und Rechtsidee, in: Der Mensch im Recht, Göttingen 1961, S. 23 ff.

5 »Auf einer gewissen Stufe der Entwicklung geraten die materiellen Produktivkräfte der Gesellschaft in Widerspruch mit den vorhandenen Produktionsverhältnissen oder, was nur ein juristischer Ausdruck dafür ist, mit den Eigentumsverhältnissen.« K. Marx, a. a. O. (Anm. 1), S. 9. Zur These des kurzen Vermittlungsschritts zwischen Rechtsformen und ökonomischen Verhältnissen vgl. E. Paschukanis, Allgemeine Rechtslehre und Marxismus, Frankfurt 1969³, S. 53 ff., E. Bloch, Das Materialismusproblem, seine Geschichte und Substanz, Frankfurt 1972, S. 392 f.

Das moderne bürgerliche Privatrechtssystem ist bezogen auf die ökonomische Struktur einer warenproduzierenden Gesellschaft; »der Aufstieg der Bedeutung des privatrechtlichen Kontrakts im allgemeinen (stellt) die juristische Seite der Marktgemeinschaft dar.«⁶ Diesen Zusammenhang hat Marx im »Kapital« analysiert. »Die Waren können nicht selbst zu Markte gehen und sich nicht selbst austauschen. Wir müssen uns also nach ihren Hütern umsehen, den Warenbesitzern. Die Waren sind Dinge und daher widerstandslos gegen den Menschen. Wenn sie nicht willig, kann er Gewalt brauchen, in anderen Worten, sie nehmen. Um diese Dinge als Waren aufeinander zu beziehen, müssen die Warenhüter sich zueinander als Personen verhalten, deren Willen in jenen Dingen haust, so daß der eine nur mit dem Willen des anderen, also jeder nur vermittelt eines, beiden gemeinsamen Willensakts sich die fremde Ware aneignet, indem er die eigene veräußert. Sie müssen sich daher wechselseitig als Privateigentümer 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.«⁷

Die Grundpfeiler des Privatrechtssystems: Eigentumsfreiheit mit ihren konnexen Freiheitsrechten⁸ Vertragsfreiheit, Vererbungsfreiheit, Gewerbefreiheit etc. sind Garanten des kapitalistischen Warenverkehrs und Mittel zu seiner Regelung.

Das bürgerliche Privatrecht hatte die feudalen Privilegien und zunftmäßigen Beschränkungen zersetzt. »Das Gewerbe war, soweit es handwerksmäßig betrieben wurde, durch die Zunftschranken, durch die bis ins einzelne genauen Vorschriften über die Art der Produktion, über die Zahl der Gesellen, über die Betriebsgröße usw. eingeengt. Soweit das Gewerbe Großbetrieb war, waren die vielen staatlichen Schranken aufgerichtet, die das Wesen der sog. merkantilistischen Wirtschaftspolitik ausmachten. Der Staat hatte nicht nur eine große Anzahl von Unternehmungen in seiner Hand, sondern auch die sog. freien Gewerbe waren durch alle möglichen

6 M. Weber, Wirtschaft und Gesellschaft, 1. Halbband, Köln/Berlin 1964, S. 513. »Das Maß der Vertragsfreiheit, d. h. der von der Zwangsgewalt »gültig« garantierten Inhalte von Rechtsgeschäften, die relative Bedeutung also der zu solchen rechtsgeschäftlichen Verfügungen »ermächtigenden« Rechtssätze innerhalb der Gesamtheit einer Rechtsordnung ist natürlich Funktion in erster Linie der Marktverbreiterung.« Ebenda, S. 509.

7 K. Marx, Das Kapital I, MEW Bd. 23, Berlin 1967, S. 99. Vgl. auch ausführlicher K. Marx, Grundrisse der Kritik der politischen Ökonomie, Berlin 1953, S. 155.

8 Vgl. K. Renner, Die Rechtsinstitute des Privatrechts und ihre soziale Funktion, Stuttgart 1965², S. 87 ff.

staatlichen Reglementierungen, Privilegierungen, Konzessionierungen in ihrer Wirtschaftsführung unfrei; bis zur staatlichen Kontrollierung und Fixierung der Preise ging diese (...) Wirtschaftspolitik. Durch viele Regalien, wie das Forst-, Jagd-, Bergwerksregal, waren wichtigste Produktionsmittel der Verfügungsgewalt des Staates überliefert (...). Das alles wurde durch die umwälzende rechtliche Neuerung, die in der folgenden Zeit-epoche geschaffen wurde, geändert.«⁹

Alle Menschen werden zu juristisch gleichen »Personen«, die sich der Gestaltungsmöglichkeiten des Privatrechts bedienen können. Die formale juristische Gleichheit fungiert aber als Vehikel ökonomischer Ungleichheit; die Garantie des Privateigentums, das gerade dadurch existiert, daß es für die meisten nicht existiert,¹⁰ und der an es geknüpften konnexen Freiheitsrechte dienen der gesellschaftlichen Minderheit der Besitzer der Produktionsmittel, die allein von den juristischen Möglichkeiten auch Gebrauch machen können.

Dies zeigt sich auf dem Arbeitsmarkt. Gleichberechtigt stehen sich auf ihm der Arbeiter, der nur über seine Arbeitskraft verfügt, und der Besitzer der Produktionsmittel gegenüber. Beide »Personen« schließen einen »freien« Arbeitsvertrag, der durch keine vom Staat oder den Zünften festgelegten Regelungen vorherbestimmt ist. Der Inhalt des Vertrages wird durch den Produktionsmittelbesitzer festgesetzt. Auf ihre Bedingungen muß der Arbeiter, »(gezwungen) durch die Hungerpeitsche«¹¹, eingehen. Koalitionsverbote, die im Frühliberalismus erlassen werden¹², verhindern, daß die Arbeiter ihren Interessen kollektiv Ausdruck verleihen können.

Während in der Phase der Kleinwarenproduktion die Arbeitsmittel den Produzenten gehörten, Hersteller und Aneigner der Produkte identisch waren, nimmt das Privateigentum auf der Basis ökonomischer Ungleichheit, welche sich in der Periode der »ursprünglichen Akkumulation«¹³ durch die Trennung der unmittelbaren Produzenten von den Produktionsmitteln ausgebildet hatte, Enteignungsfunktion für die unmittelbaren Produzenten an:¹⁴ da die gegenständlichen Arbeitsbedingungen unter der Verfügungsgewalt der kleinen Schicht der Kapitaleigentümer stehen, gehen die

9 K. Diehl, Die rechtlichen Grundlagen des Kapitalismus, Jena 1929, S. 7 f.

10 K. Marx, F. Engels, Das kommunistische Manifest, MEW Bd. 4, Berlin 1971, S. 477.

11 M. Weber, Wirtschaftsgeschichte, Berlin 1958³, S. 240.

12 F. Neumann, Koalitionsfreiheit und Reichsverfassung, Berlin 1932, S. 5 f.

13 K. Marx, Das Kapital, a. a. O. (Anm. 7), S. 741 ff.

14 Vgl. hierzu im Anschluß an Marx K. Renner, Die Rechtsinstitute des Privatrechts, a. a. O. (Anm. 7).

Produkte der Arbeit der unmittelbaren Produzenten ins Eigentum der Produktionsmittelbesitzer über.

Das durch die Trennung der Arbeiter von den Mitteln der Produktion konstituierte Kapitalverhältnis ist kein statisches Faktum, sondern reproduziert sich stets aufs neue. »Einerseits verwandelt der Produktionsprozeß fortwährend den stofflichen Reichtum in Kapital, in Verwertungs- und Genußmittel für den Kapitalisten. Andererseits kommt der Arbeiter ständig aus dem Prozeß heraus, wie er in ihn eintrat – persönliche Quelle des Reichtums, aber entblößt von allen Mitteln, diesen Reichtum für sich zu verwirklichen. Da er vor dem Eintritt in den Prozeß seine eigene Arbeit, ihm selbst entfremdet, dem Kapitalisten aneignet und dem Kapital einverleibt ist, vergegenständlicht sie sich während des Prozesses beständig im fremden Produkt. Da der Produktionsprozeß zugleich Konsumtionsprozeß der Arbeitskraft durch den Kapitalisten, verwandelt sich das Produkt des Arbeiters nicht nur fortwährend in Ware, sondern in Kapital, Wert, der die wertschöpfende Kraft aussaugt, Lebensmittel, die Personen kaufen, Produktionsmittel, die Produzenten anwenden. Die Arbeit produziert daher beständig den objektiven Reichtum als Kapital, ihm fremde, ihn beherrschende und ausbeutende Macht, und der Kapitalist produziert ebenso beständig die Arbeitskraft als subjektive, von ihren eigenen Vergegenständlichungs- und Verwirklichungsbedingungen getrennte, abstrakte, in der bloßen Leiblichkeit des Arbeiters existierende Reichtumsquelle, kurz den Arbeiter als Lohnarbeiter.«¹⁵ Die Aneignung des von den Arbeitern gemeinschaftlich hergestellten Produkts durch die ihnen als fremde Macht gegenüberstehenden Produktionsmittelbesitzer bezeichnet den Kern des aus dem bürgerlichen Privateigentum hervorgehenden Rechts. Mit dem privaten Aneignungsrecht des gesellschaftlich produzierten Reichtums steht und fällt das bürgerliche Privatrechtssystem; es gründet im Kapitalverhältnis, dem Gewaltzentrum des bürgerlichen Rechts. Den rechtstechnischen Anforderungen des Privatrechts, insbesondere im Schuld-, Sachen-, Handels- und Aktienrecht, und der tagtäglichen Vertragspraxis liegt das private Aneignungsrecht als »Naturbasis« zugrunde.

15 K. Marx, Das Kapital I, a. a. O. (Anm. 7), S. 595 f.

II. Das Verhältnis von Privatrechtssystem und Verfassungsstruktur im klassischen Liberalismus und seine deutsche Variante im Kaiserreich von 1871

Die Konstituierung einer konkurrenzwirtschaftlich produzierenden Gesellschaft und die ihr korrespondierenden juristischen Regelungsmechanismen des bürgerlichen Privatrechts lassen die öffentliche Gewalt, die im Feudalismus mit der privaten Herrschaft der Grundeigentümer verschmolzen war, sich zur selbständigen Sphäre des politischen Staates, gegründet auf Beamtenapparat und stehendes Heer, umbilden. »Die herrschaftlichen Privilegien der Grundeigentümer und Städte verwandeln sich in ebenso viele Attribute der Staatsgewalt, die feudalen Würdenträger in bezahlte Beamte und die bunte Mustercharte der widerstreitenden mittelalterlichen Machtvollkommenheiten in den geregelten Plan einer Staatsmacht, deren Arbeit fabrikmäßig geteilt und zentralisiert ist.«¹

Die Ausformung der Struktur der modernen öffentlichen Gewalt und die Entfaltung des Privatrechtssystems sind zwei Seiten eines Vorgangs: »Die Konstituierung des politischen Staates und die Auflösung der bürgerlichen Gesellschaft in die unabhängigen Individuen – deren Verhältnis das Recht ist, wie das Verhältnis der Standes- und Innungsmenschen das Privilegium war – vollzieht sich in ein und demselben Akte.«²

Die Verknüpfung von Privatrechtssystem und Verfassungsstruktur bringt der junge Hegel auf die Formel: »In den Staaten der neueren Zeit (...) ist die Sicherheit des Eigentums der Angel, um den sich die ganze Gesetzgebung dreht.«³ Lorenz von Stein sekundiert: »Die Verschiedenheit des

1 K. Marx, Der achtzehnte Brumaire des Louis Bonaparte, MEW Bd. 8, Berlin 1969, S. 196 f.

2 K. Marx, Zur Judenfrage, MEW Bd. 1, Berlin 1972, S. 369.

3 K. Rosenkranz, Hegels Leben, Berlin 1844, S. 252 zit. nach G. Lukács, Der junge Hegel, Neuwied 1967³, S. 81. In ähnlicher Weise äußerte sich Fichte: »Es ist den Eigentümern durchaus gleichgültig, wer sie schützt, wenn sie nur geschützt werden; das einzige Augenmerk dabei ist, so wohlfeil als möglich. Der Staat ist den Eigentümern ein notwendiges Übel.« J. G. Fichte, Die Staatslehre, Ausgewählte Werke, Bd. 6, ed. Medicus, Darmstadt 1962, S. 454. Entsprechend heißt es bei Marx: »Die politische Verfassung in

Besitzes bildet den wahren Inhalt der Verschiedenheit der Verfassungen selber. Immer aber wird, durch den inneren Zusammenhang von Gesellschaft und Verfassung erzeugt, der Satz notwendig gelten, daß, wenn in einer Gesellschaft eine bestimmte Art oder ein bestimmtes Maß von Besitz die herrschende Klasse von der der abhängigen scheidet, alsdann auch nicht jede beliebige Art und jedes Maß, sondern nur diejenige Art und dasjenige Maß zur Teilnahme am Staatswillen berechtigen, welche in der Gesellschaft die Herrschaft der besitzenden Klasse begründen.«⁴

Aus dieser Einsicht heraus konzipiert der Liberalismus, die politische Theorie des Bürgertums, eine der bürgerlichen Interessenlage angeschneiderte Konstruktion des Funktionszusammenhangs von Privatrechtssystem und Verfassungsstruktur. Unmittelbares Gegenmodell zum bürgerlichen Rechtsstaat, der als juristisches Gehäuse des Bürgertums sich geschichtlich durchsetzt, ist die absolute Monarchie. In ihr waren die später auseinander tretenden Zweige der öffentlichen Gewalt (Exekutive, Legislative und Judikative) zu einem ungeteilten und unkontrollierten Machtkomplex, der allein der Suprematie des Königs unterstand, zusammengezogen. Die Konstitutionsmomente des bürgerlichen Rechtsstaats fügen sich zu einer in sich vermittelten Totalität, zu einem System zur Garantie und Regulierung des kapitalistischen Produktions- und Austauschprozesses.

Die Sphäre der gesellschaftlichen Arbeit und des kapitalistischen Warenverkehrs wird der Reglementierung durch die öffentliche Gewalt, typischerweise ausgeprägt in der Periode des Merkantilismus, prinzipiell entrückt. Die Exekutive fungiert als »Not- und Verstandesstaat«^{4a}, der sich der Einmischung in die Angelegenheiten der bürgerlichen Gesellschaft enthält. Dadurch soll der autonome Wettbewerb gleichstarker Unternehmen ermöglicht werden. »Subjektiv anarchisch, objektiv harmonisch«⁵ sollen die Ge-

ihrer höchsten Spitze ist (...) die Verfassung des Privateigentums.« K. Marx, Kritik des Hegelschen Staatsrechts, MEW Bd. 1, Berlin 1972, S. 303. Der sowjetische Rechtstheoretiker Stučka konstatiert: »Nach unserer Auffassung werden alle übrigen Rechtseinrichtungen nur geschaffen, um das Privatrecht zu schützen.« P. I. Stučka, Die revolutionäre Rolle von Recht und Staat, Frankfurt 1969, S. 72. Und Radbruch schreibt: »Für den Liberalismus ist das Privatrecht die Herzkammer allen Rechts, das öffentliche Recht ein schmaler schützender Rahmen, der sich um das Privatrecht und vor allem um das Privateigentum legt.« G. Radbruch, Rechtsphilosophie, Stuttgart 1963⁶, S. 226.

4 L. v. Stein, Geschichte der sozialen Bewegung in Frankreich von 1789 bis auf unsere Tage, Bd. 1, Darmstadt 1959, S. 53.

4a G. W. F. Hegel, Grundlinien der Philosophie des Rechts, ed. Moldenhauer/Michel, Frankfurt 1970, § 183.

5 J. Habermas, Strukturwandel der Öffentlichkeit, Neuwied 1962, S. 101.

setze des Warenverkehrs, gelenkt von einer »invisible hand« (Adam Smith), sich hinter dem Rücken der Produzenten, insbesondere bei der Preisbildung durchsetzen; damit sei das größte Glück der größten Zahl verbürgt.

Die Autonomie der bürgerlichen Gesellschaft, deren verfassungsstruktureller Ort als »die Differenz (erscheint), welche zwischen die Familie und den Staat tritt«⁶, wird durch das System der Grundrechte geschützt. Die individuellen Grundrechte (Gewissensfreiheit, persönliche Freiheit, Unverletzlichkeit der Wohnung, Briefgeheimnis, Privateigentumsrecht) sichern die privatautonome Sphäre, in der die wirtschaftliche Initiative der Bürger sich ungestört entfalten kann. Das Privateigentum, auf dem die Reproduktion der Gesellschaft beruht, ist als Hauptinstitution der bürgerlichen Gesellschaft »in der Periode des Konkurrenzkapitalismus von den entscheidenden konnexen Freiheitsrechten der Vertrags- und Gewerbefreiheit umgeben. Der Eigentümer an den Produktionsmitteln muß das Recht haben, einen Gewerbebetrieb zu errichten oder zu schließen, er muß das Recht haben, Kauf- und Tauschverträge, Miet- und Pachtzinsverträge, Darlehns- und Hypothekenverträge abzuschließen, weil er nur durch die Anerkennung dieser Freiheitsrechte produzieren kann (...). Der Vertrag, die rechtliche Form, in der der Mensch seine Freiheit bestätigt, ist konstitutives Element der bürgerlichen Gesellschaft in der Periode der freien Konkurrenz. Er hebt die Isolierung der Eigentümer auf, er vermittelt zwischen ihnen und wird damit so notwendig wie das Eigentum selbst«.⁷ Neben die individuellen Freiheitsrechte treten die auf öffentlichen Raisonement bezogenen Grundrechte (Meinungsfreiheit, Pressefreiheit, Versammlungs- und Vereinigungsfreiheit), die es dem Bürger ermöglichen, im Wege öffentlicher Diskussion, welche unter der absolutistischen Monarchie ausgeschlossen war,⁸ seine Interessen zu artikulieren. Clearingstelle für diese Interessen wird das Parlament als der Vermittlungsinstanz zwischen den bürgerlichen Privatinteressen und der Exekutive.

6 G. W. F. Hegel, a. a. O. (Anm. 4a), § 182 Zusatz.

7 F. Neumann, Der Funktionswandel des Gesetzes im Recht der bürgerlichen Gesellschaft, in: Demokratischer und autoritärer Staat, Frankfurt (M.) 1967, S. 40.

8 In einem Rescript Friedrich II. aus dem Jahre 1784 heißt es: »Eine Privatperson ist nicht berechtigt, über Handlungen, das Verfahren, die Gesetze, Maßregeln und Anordnungen der Souveräne und Höfe, ihrer Staatsbedienten, Kollegien und Gerichtshöfe öffentliche, sogar tadelnde Urteile zu fällen oder davon Nachrichten, die ihr zukommen, bekanntzumachen oder durch den Druck zu verbreiten. Eine Privatperson ist auch zu deren Beurteilung gar nicht fähig, da es ihr an der vollständigen Kenntnis der Umstände und Motive fehlt.« O. Groth, Die Zeitung Bd. 1, Berlin/Leipzig 1928, S. 623, zit. nach J. Habermas, Strukturwandel der Öffentlichkeit, a. a. O. (Anm. 4), S. 38.

Im Parlament konzentriert sich die Herrschaft des Bürgertums. Das Zensuswahlrecht schirmt die Klassen, denen kein kapitalistisch funktionierendes Privateigentum zur Verfügung steht, vom Parlament ab, hält sie in politischer Hörigkeit. Zwei Wochen nach der Annahme der Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte durch die französische Nationalversammlung von 1789 »verkündete der bedeutendste Staatsrechtler der Nationalversammlung, der Abbé Sieyès: »Frankreich ist keine Demokratie und darf zu keiner solchen gemacht werden.« Und gleich darauf hob die Versammlung den Grundsatz der politischen Gleichheit auf und reservierte das Wahlrecht für die Besitzenden (...). Sieyès fand auch die richtigen Definitionen, um diese Klasseneinteilung und damit das Wesen der neuen Gesellschaftsordnung deutlich zu machen. Er definierte die Aktivbürger als die »wahren Aktionäre des sozialen Unternehmens«, die Passivbürger als die »Arbeitsmaschinen« dieses Betriebes.«⁹ Die Repräsentanten von Besitz und Bildung, durch eine homogene Interessenbasis miteinander verbunden, die antagonistische Konflikte im Gesetzgebungsverfahren ausschließt, entscheiden im Parlament über die Eingriffe in Eigentum und Freiheit (also des Bereichs institutioneller Garantien und Grundrechte), von denen sie selbst betroffen werden. Das parlamentarische Gesetz kann insofern als die Quersumme ihrer Interessen fungieren.¹⁰ Das Gesetz muß, um den allgemeinen Interessen des kapitalistisch produzierenden Bürgertums zu genügen, eine generelle Norm ohne rückwirkende Kraft sein: so erscheint eine Privilegierung ausgeschlossen, die Gleichheit der Wettbewerber in der freien Konkurrenz gesichert. Gleichzeitig garantiert die generelle Norm, »der archimedische Punkt des Rechtsstaats« (Rudolf von Gneist), die für den kapitalistischen Betrieb konstitutive Kalkulation der Gewinnchancen: Eingriffe in die Sphäre von Privateigentum und Freiheit sind, da sich aus der allgemeinen Norm im Wege des logischen Schluß Verfahrens eine zwingende Auslegung ergibt, berechenbar. Sie geschieht durch die keiner Suprematie unterliegende Judikative, die, allein an das Gesetz gebunden, als »Mund, der die Worte des Gesetzes ausspricht«^{10a}, fungiert.¹¹

9 P. Frölich, 1789 – Die große Zeitwende, Frankfurt (M.) 1957, S. 96 f., S. 137.

10 »Weil der englische Bourgeois in dem Gesetze, wie in seinem Gott, sich selbst wiederfindet, deshalb hält er es heilig, deshalb hat für ihn der Stock des Polizeidieners, der ja eigentlich sein eigener Stock ist, eine wunderbar beschwichtigende Macht. Aber für den Arbeiter wahrhaft nicht. Der Arbeiter weiß zu gut, und hat es zu oft erfahren, daß das Gesetz für ihn eine Rute ist, die ihm der Bourgeois gebunden hat.« F. Engels, Die Lage der arbeitenden Klasse in England, MEW Bd. 2, Berlin 1970, S. 449 f.

10a C. Montesquieu, Vom Geist der Gesetze Bd. 1, ed. Forsthoff, Tübingen 1951, S. 229.

11 Vgl. F. Neumann, a. a. O. (Anm. 7), S. 37 f, S. 45 ff.

Entsprechend der gesellschaftlichen Lage der Bourgeoisie nimmt der bürgerlich-parlamentarische Rechtsstaat eine Zwischenstellung zwischen der Fürsten- und der Volkssouveränität ein.¹² »Revolutionär gegen die Konservativen, konservativ gegen die Revolutionäre«¹³ ist das Bürgertum darauf bedacht, die mit dem Privatrechtssystem sanktionierte Minoritätsherrschaft der Produktionsmittelbesitzer nicht durch das verfassungsstrukturelle Formprinzip der Demokratie des ganzen Volkes gleichsam hinterrücks bedrohen zu lassen.¹⁴ Der (...) »Gegensatz von Liberalismus und Demokratie zeigt sich (...) in seiner entscheidenden Bedeutung als der Gegensatz der Prinzipien des bürgerlichen Rechtsstaates gegen die Konsequenzen eines politischen Gestaltungsprinzips. Das liberale Bürgertum stand zwischen der absoluten Monarchie und der nachdrängenden proletarischen Demokratie (...). Das kritische Jahr 1848 hatte die Lage sehr auffällig gezeigt: gegenüber den politischen Ansprüchen einer starken Monarchie machte das Bürgertum die Rechte des Parlaments, d. h. der *Volkvertretung*, also demokratische Forderungen geltend; gegenüber einer proletarischen Demokratie suchte es Schutz bei einer starken monarchischen Regierung, um bürgerliche Freiheit und Privateigentum zu retten. Gegenüber Monarchie und Aristokratie berief es sich auf die Prinzipien der Freiheit und Gleichheit, gegenüber einer kleinbürgerlichen oder proletarischen Massendemokratie auf die Heiligkeit des Privateigentums und einen rechtsstaatlichen Gesetzesbegriff.«¹⁵ Die auf den Schutz des Privatrechtssystems zuge-

12 Vgl. C. Schmitt, Verfassungslehre, Berlin 19654, S. 219.

13 K. Marx, Die Bourgeoisie und die Konterrevolution, MEW Bd. 6, Berlin 1959, S. 109. S. 73 f. »Die Krone wird der Bourgeoisie den Adel, die Bourgeoisie wird der Krone das Volk opfern. Unter dieser Bedingung wird das Königtum bürgerlich und die Bourgeoisie königlich werden. Nach dem März (1848) gibt es nur noch diese zwei Mächte. Sie dienen sich wechselseitig als Blitzableiter der Revolution.« Ebenda.

14 »Die Bourgeoisie hatte die richtige Einsicht, daß alle Waffen, die sie gegen den Feudalismus geschmiedet, ihre Spitze gegen sie selbst kehren. Sie begriff, daß alle sogenannten bürgerlichen Freiheiten und Fortschrittsorgane ihre Klassenherrschaft zugleich an der gesellschaftlichen Grundlage und an der politischen Spitze angriffen und bedrohten, also »sozialistische geworden waren.« K. Marx, Der 18. Brumaire des Louis Bonaparte, a. a. O. (Anm. 1), S. 153. Die Einsicht in die politische Dynamik der liberalen Freiheitsrechte veranlaßt z. B. John Locke in der Verfassung von Nord-Carolina Sklaverei und Leibeigenschaft zu sanktionieren. Vgl. hierzu den Hinweis von H. Heller, Staatslehre, Leiden 1963³, S. 120.

15 C. Schmitt, a. a. O. (Anm. 12). S. 309, Hervorhebung von Carl Schmitt. In der gleichen Weise diagnostizierte der konservative Staatstheoretiker Friedrich Julius Stahl die janusköpfige Position des kapitalistisch produzierenden Bürgertums zur politischen Verfassung der Demokratie: »Wenn es nur darauf ankommt, den Gedanken der Volkssou-

schnittene rechtsstaatliche Verfassungsstruktur steht somit quer zur Demokratie, weil sich in ihr der vierte Stand, das Proletariat, dessen Eigentumslosigkeit die Voraussetzung des Privatrechtssystems bildet, gegen die Grundlage der bürgerlichen Gesellschaft stellen kann. Im bürgerlich-parlamentarischen Rechtsstaat wird der absolute Herrscher vom Thron gestoßen, damit ihn das absolute Kapital besteigen kann.¹⁶ Im Rechtsstaat schützt es seine soziale Macht. Die Verfassungsstruktur ist mit dem Privatrechtssystem synchronisiert.

Dies trifft mit einer spezifischen Variante auch für das Deutschland des Reiches von 1871 zu. Bedingt durch die politische Schwäche des Bürgertums, das zuletzt vor der Fürstensouveränität im preußischen Verfassungskonflikt kapituliert hatte, wurde die Substanz des Privatrechtssystems nicht durch die Vorherrschaft des Parlaments garantiert, sondern durch die quasi-absolutistische Bürokratie und Judikative, die den formalen Prinzipien des bürgerlichen Rechtsstaats (allgemeines Gesetz, Gewaltenteilung, Grundrechtssystem) unterlagen und sie gewährleisteten. Die deutsche konstitutionelle Monarchie enthält die rechtsstaatliche Beschränkung der

veränität positiv durchzuführen, das gesamte Volk gleichmäßig zur Herrschaft zu berufen, auch innerhalb des Volkes nicht eine Klasse der Autorität der anderen zu unterwerfen, da verläßt sie (die liberale Partei), diesen Gedanken, sie beruft zu ihrer Herrschaft nur den Mittelstand, die Vermöglichen, die Gebildeten, das ist eben nur sich selbst. – Ebenso behauptet die liberale Partei den Gedanken der Gleichheit gegen den Adel, gegen alle Stände als solche (...). Allein soll die Gleichheit positiv durchgeführt werden, soll die Klasse der Besitzlosen dieselben Rechte mit ihr erhalten, dann gibt sie den Gedanken auf und macht politisch-rechtliche Unterschiede zugunsten der Vermöglichen. Sie will Census für die Repräsentation, Kautionen für die Presse, läßt nur die Fashionablen in den Salon, gewährt den armen Leuten nicht die Höflichkeit und Ehre wie dem Reichen. Diese Halbdurchführung der Prinzipien der Revolution ist es, was die Parteilstellung der Liberalen charakterisiert.« F. J. Stahl, Die gegenwärtigen Parteien in Staat und Kirche, 29 akademische Vorlesungen, Berlin 1863, S. 73. Die bürgerliche Ambivalenz mit Bezug auf das politische Formprinzip der Demokratie analysiert auch Lorenz v. Stein: »Indem (...) die Bewegung der Revolution auf (dem) gesellschaftlichen Besitze beruht, kann sie auch in ihren Forderungen an Staat und Gesellschaft nicht weiter gehen, als dieser Besitz selber es verlangt. Da nun jene Bewegung das Prinzip der Gleichheit für sich in Anspruch nimmt, selber aber auf dem wirklich erworbenen, und mithin ungleichen Besitz in der abhängigen Klasse sich stützt, so enthält *jede revolutionäre Bewegung einen tiefen Widerspruch* in sich. Sie nimmt prinzipiell ein gleiches Recht für die ganze abhängige Klasse, tatsächlich aber den Erfolg der Revolution nur für *den Teil* derselben in Anspruch, der wirklich im Besitz jener gesellschaftlichen Güter ist.« L. v. Stein, a. a. O. (Anm. 4), S. 100, Hervorhebungen durch v. Stein.

16 G. Radbruch, a. a. O. (Anm. 3), S. 226.

königlichen Gewalt, ohne das monarchische Prinzip zu beseitigen.¹⁷ »Der Monarch blieb der Träger der verfassungsgebenden und damit verfassungsgesetzlich nicht zu erfassenden, prinzipiell unbegrenzten Gewalt.«¹⁸ Auf diesen Sachverhalt, der Garantie der wirtschaftlichen Betätigungsfreiheit für das Bürgertum und dessen Abstinenz von der politischen Herrschaft durch das Medium des Parlaments, ist die deutsche formalisierte Rechtsstaatstheorie, die, im Gegensatz etwa zu England, die Rechtsform von der politischen Struktur des Staates abspaltet, bezogen.¹⁹ Der Rechtsstaat »bedeutet überhaupt nicht Ziel und Inhalt des Staates, sondern nur Art und Charakter, dieselben zu verwirklichen«.²⁰ Dieser Satz von Friedrich Julius Stahl wurde von Rechtsstaatstheoretikern des Kaiserreichs kanonisiert: die politische Schwäche des Bürgertums, »Ziel und Inhalt des Staates« zu bestimmen, zeitigte eine entsprechende Verfassungstheorie.²¹ Sie tangierte freilich nicht den Schutz des bürgerlichen Privatrechtssystems; sie entsprach vielmehr den Interessen eines Bürgertums, das sich einem sich organisierenden Proletariat gegenüber sah, gegen das der Monarch als fortexistierender *legibus solutus* probate Machtmittel – wie das Sozialistengesetz – anzuwenden versprach.

17 C. Schmitt, a. a. O. (Anm. 12), S. 55.

18 Ebenda.

19 Vgl. F. Neumann, a. a. O. (Anm. 7), S. 51 f.

20 F. J. Stahl, *Rechts- und Staatslehre* Bd. 2, 2. Abteilung, Heidelberg 1856, S. 138. »Der Rechtsstaat steht (...) im Gegensatz zum patriarchalischen, zum patrimonialen, zum bloßen Polizey-Staate (...). Er steht nicht minder auch im Gegensatz zum Volksstaate (Rousseau, Robespierre), (...) in welchem das Volk die vollständige und positive Tugend von Staats wegen jedem Bürger zumutet.« Ebenda.

21 Vgl. F. Neumann, a. a. O. (Anm. 7), S. 51 f. Zur Position Labands vgl. H. Mayer, *Die Krise der deutschen Staatslehre von Bismarck bis Weimar*, in: *Karl Marx und das Elend des Geistes*, Meisenheim 1948, S. 48 ff. Zusammenfassend aber vor allem P. v. Oertzen, *Die soziale Funktion des staatsrechtlichen Positivismus*, Diss. Göttingen 1953; P. v. Oertzen, *Die Bedeutung C. F. von Gerbers für die deutsche Staatsrechtslehre*, in: *Festschrift für R. Smend*, Tübingen 1962, S. 183 ff.