

Menschenrechte, kapitalistischer Staat und soziale Bewegungen: Die Berufung auf Menschenrechte zum Zwecke ihrer Überwindung

Pollmann, Christopher

Veröffentlichungsversion / Published Version

Zeitschriftenartikel / journal article

Empfohlene Zitierung / Suggested Citation:

Pollmann, C. (1993). Menschenrechte, kapitalistischer Staat und soziale Bewegungen: Die Berufung auf Menschenrechte zum Zwecke ihrer Überwindung. *Juridikum : Zeitschrift für Kritik, Recht, Gesellschaft*, 5, 24-28.
<https://nbn-resolving.org/urn:nbn:de:0168-ssoar-71373-8>

Nutzungsbedingungen:

Dieser Text wird unter einer CC BY Lizenz (Namensnennung) zur Verfügung gestellt. Nähere Auskünfte zu den CC-Lizenzen finden Sie hier:
<https://creativecommons.org/licenses/by/1.0/deed.de>

Terms of use:

This document is made available under a CC BY Licence (Attribution). For more information see:
<https://creativecommons.org/licenses/by/1.0>

Menschenrechte, kapitalistischer Staat und soziale Bewegungen

Christopher Pollmann

Der behauptete Widerspruch zwischen der abstrakten Verkündung von Menschenrechten und ihrer häufigen „Verletzung“ im Einzelfall ist nur ein scheinbarer. Er ist bereits in den jeweiligen juristischen Texten selbst angelegt und beruht auf der Rolle des Rechts in unserer Gesellschaft und insbesondere auf seiner Abstraktheit.

Schon der Titel dieses Beitrags erscheint widersprüchlich. Aber das mag dem Verständnis z.B. der europäischen Integration dienen, die gleichfalls einen zwiespältigen Charakter hat. Der hier stattfindende Kongreß* geht von der Beobachtung aus, daß in Europa wachsende Aufmerksamkeit für Menschenrechte von restriktiven Maßnahmen in den durch Menschenrechte betroffenen Bereichen (Asyl, Polizei, Strafverfahren u.a.) begleitet wird.⁽¹⁾

* Die vorliegende Studie ist die erweiterte deutsche Fassung meines Vortrags auf der XX. Jahreskonferenz der „European Group for the study of deviance and social control“: *Citizenship, human rights and minorities*, Padova/Italien 3.-6.9.1992. Sie entwickelt einige Ideen aus meiner Dissertation an der Universität Montpellier I, 1991: *Le recours collectif au droit comme stratégie. L'action des syndicats et des „patronats“ en France et en RFA, en matière de libre circulation des travailleurs communautaires.*

(1) Ein erfahrener Abgeordneter in der Nationalversammlung demonstrativ: *„Les députés pour die letzten zwölf Jahre in Frankreich“*; Jean-Michel Belorgey, *A la mode des droits de l'homme*, *Esprit* Nr. 184, Aug.-Sept. 1992, S. 202-205. In weiter historischer Perspektive über solche Widersprüche vgl. A. Belden Fields / Wolf-

In einem ersten Teil möchte ich zeigen, inwieweit Menschenrechte und der kapitalistische Staat miteinander in einer kausalen Wechselbeziehung stehen. Auf dieser Grundlage soll der zweite Teil die Bedeutung von Menschenrechten für soziale Bewegungen erhellen. Abschließend wird sich herausstellen, daß ein strategischer Umgang mit Menschenrechten die Verbindung von juristischem Handeln und gesellschaftlicher Mobilisierung voraussetzt.

I. Abhängigkeit von Menschenrechten und kapitalistischem Staat

Menschenrechte existieren in einer bestimmten Gesellschaftsformation. Die Marktwirtschaft ist nämlich notwendig rechtlich organisiert (Abschnitt 1). Auf der politischen Ebene materialisiert die Staatsbürgerschaft als Verdichtung der Menschenrechte den Staat im Volke (Abschnitt 2). Umgekehrt bedürfen Menschenrechte auch des Staates (Abschnitt 3). Schließlich erlaubt Recht (einschließlich der Menschenrechte) die Objektivierung von Macht, d.h. eine rationalisierte Herrschaft (Abschnitt 4).

Mit diesen vier Schritten läßt sich zeigen, daß Menschenrechte ihre schwankende und begrenzte Gültigkeit bereits selbst enthalten. Das begründet und erklärt den scheinbaren Widerspruch zwischen ihrer hehren Verkündung und ihrer zuweilen blossen Anwendung.

Dieter Narr, *Human rights as a holistic concept*, *14 Human rights quarterly* 1992, S. 1-20 (2-5).

(2) Vgl. im einzelnen Evgenij B. Paschukanis, *Allgemeine Rechtslehre und Marxismus* (1924), 3. Aufl., Verlag Neue Kritik: Frankfurt/M. 1970. Dazu und zum folgenden, d.h. zur Rolle der Abstraktion und zwei anderer Wesensmerkmale des Rechts vgl. C. Pollmann, *Abstraktion, Objektivierung und Rationalität bei der staatenübergreifenden Feststellung von Arbeitsunfähigkeit*, *Zeitschrift für ausländisches und internationales Arbeits- und Sozialrecht* 1992, S. 62-95 (66 ff.). S. ferner Michel Miaille, *Une introduction critique au droit*, F. Maspero: Paris 1976, bes. S. 109; F. Collin / R. Dhoquois / P.-H. Goutière / A. Jeammaud / G. Lyon-Caen / A. Roudil, *Le droit capitaliste du travail*, Presses universitaires de Grenoble 1980.

1. Die notwendige juristische Form der Marktwirtschaft

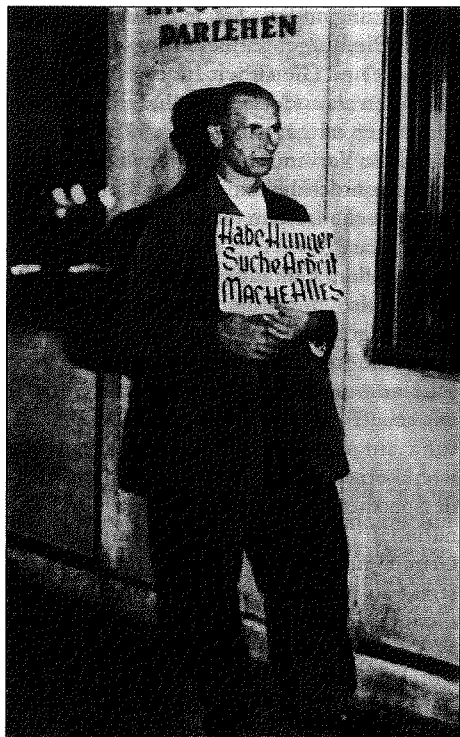
Es ist das Recht, das dank seines abstrakten und generellen Charakters die kapitalistische Gesellschaft in ihren verschiedenen Aspekten und Bewegungen organisiert.⁽²⁾ Wie ist das möglich? Die Etymologie der rechtlichen „Norm“ hilft da weiter: lateinisch *norma* bedeutet „Maß“. Das Recht stellt der Gesellschaft Standards bzw. Muster oder Modelle zur Verfügung, die auf eine unbestimmte Anzahl von Menschen, Objekten und Situationen anwendbar sind. Letztere können auf diese Weise gemessen und miteinander verglichen werden.⁽³⁾ Das ist für eine warentauschende Gesellschaft elementar.

Die Aufgabe des Rechts beginnt jedoch schon „vorher“. Um Waren einschließlich der menschlichen Arbeitskraft tauschen, sprich veräußern zu können, müssen die entsprechenden Objekte und Menschen innerhalb der Gesellschaft als isolierte, für sich existierende und bewegliche Einheiten konstruiert werden. Eine Sache zu veräußern, sich ihrer zu entäußern heißt, sie nach außen zu tragen, sie vom Rest abzutrennen und so als selbständig zu konstituieren.

In diesem Sinne zerlegen Arbeitsteilung und Spezialisierung die Objekte in immer kleinere Bestandteile. Desgleichen werden die Menschen aus ihren familiären, dörflichen und anderen Bindungen herausgelöst und zu Individuen (lat. *individuum* = unteilbar) gemacht: Die Gesellschaft wird in ihre

(3) Vgl. C. Pollmann, a. a. O., S. 69 f. unter Bezug auf Antoine Jeammaud, *La règle de droit comme modèle*, *Recueil Dalloz Sirey* 1990, *Chronique*, S. 199-210 (202), und Philippe Gérard, *Droit, égalité et idéologie. Contribution à l'étude critique des principes généraux du droit*, *Publications des Facultés universitaires St. Louis: Bruxelles* 1981, S. 360.

(4) Vgl. E. B. Paschukanis, a. a. O., S. 88, 90 ff. mit Zitaten von Karl Marx, *Das Kapital*, Bd. 1, S. 50 f. (*Marx-Engels-Werke*, Bd. 23, Dietz: Berlin-Ost 1962, S. 99); Guy Haarcher, *Les droits collectifs contre les droits de l'homme*, *Revue trimestrielle des droits de l'homme* 1990, S. 231-234 (231 f.). Letzterer rechtfertigt diesen Individualismus mit der Aussage, daß staatliche Kontrolle jeden Exzeß vermeide oder vermeiden solle.



Atome aufgespalten. Denn der Markt bedarf der freien und gleichen Person.⁽⁶⁾

Das Recht organisiert nun die Atomisierung der Menschheit wie auch ihrer Lebensgrundlagen, indem den hierbei entstehenden kleinsten Einheiten der Status von Waren gegeben wird; als Träger der zu tauschenden Waren gelten die Menschen darüberhinaus als Rechtspersonen (lat. persona = Maske, was die notwendige Gleichheit und Abstraktion von individuellen Besonderheiten ausdrückt).

All das ist keineswegs natürlich. In nichtkapitalistischen Gesellschaften existieren und leben die Menschen in stärkerem Umfang als Gemeinschaft; ihr Zusammenwirken, z.B. in Landwirtschaft und Handwerk, erfolgt in geringerem Maß als Tausch. Entgegen der landläufigen Vorstellung ist das Recht demnach nicht durch seinen repressiven Gehalt, sondern zuvörderst durch seine Funktion als Architekt und Maßstab atomisierter Einheiten gekennzeichnet.⁽⁵⁾

Der Soziologe Pierre Bourdieu hat diesen Mechanismus an Schul- und Ausbildungszeugnissen demonstriert.⁽⁶⁾ Z.B. kann ein Unternehmer auf Suche nach Personal sich bereits durch bloßen Blick auf die vorgelegten Zeugnisse ein „Bild“ von einem Bewerber machen. Das Abitur u.a. Diplome sind abstrakte Meßplatten, weil sie von individuellen Eigenschaften abstrahieren. Sie bescheinigen dem Bewerber und garantieren dem Unternehmer ein bestimmtes Ausbildungsniveau. Dadurch können mehrere Bewerber miteinander verglichen werden. Das funktioniert aber nur, soweit der Erwerb und die Anerkennung der Zeugnisse bindend geregelt sind. Auf diese Weise schafft das Recht Vorhersehbarkeit und Sicherheit, die für den Austausch von Waren und Dienstleistungen einschließlich der Arbeitskraft unerlässlich sind.⁽⁷⁾ Der Grund liegt darin, daß wirtschaftliche Austauschbeziehungen heutzutage häufig so zahlreich und kurzfristig sind, daß sie die Entwicklung von Vertrauen zwischen den Wirtschaftssubjekten kaum zulassen, während zugleich große Kapitalmengen auf dem Spiel stehen, vor allem bedeutende Investitionen und zahlreiche Güter.⁽⁸⁾

Wenn Marktwirtschaft der Rechtssicherheit bedarf, so erfordert sie zugleich eine gewisse Flexibilität in konkreten Entscheidungen, um mit dem schnellen technologischen und sozialen Wandel fertig zu werden. Die Rechtssicherheit muß also partiell und eingeschränkt bleiben. Sonst würde die kapitalistische Entwicklung schnell blockiert. Wiederum ist es die Abstraktheit des Rechts, die das ermöglicht.⁽⁹⁾ Der Grund liegt darin, daß sich – insbesondere juristische – Texte zwar gegenüber ihrem Entstehungszusammenhang verselbständigen, aber gleichwohl keine allgemeingültige, auf ewig fixierte Bedeutung haben. Denn Sprache ist ein System von Zeichen, denen durch gesellschaftliche, meist stillschweigende Vereinbarung Bedeutung zugewiesen wird. Natürlich kann jederzeit eine neue Vereinbarung getroffen werden.

Entgegen des Eindrucks, den Menschen von ihrer Sprache haben (müssen), kann demnach jedes Wort jede Bedeutung anneh-

men. Das gilt insbesondere für die abstrakten Begriffe des Rechts, deren Bezug auf individuelle Bedeutungen im Rechtsstreit häufig schwankend ist, zumal die an den definitorischen Vereinbarungen beteiligten Menschen als juristische Kenner der Materie nicht sehr zahlreich sind. Die sprachliche Natur rechtlicher Texte ermöglicht so ihre behutsame Anpassung an eine und in einer sich wandelnden Welt. Als Ergebnis läßt sich unverblümt sagen, daß beispielsweise Folter sehr wohl mit der Menschenwürde laut Art. 1 des deutschen Grundgesetzes (GG) vereinbar ist, wenn Richter so entscheiden, und die Mehrheit der Bevölkerung dies akzeptiert. Die Gleichheit ist nicht nur wirtschaftlich induziert, sondern spielt auch eine Rolle in der Entstehung des Nationalstaats.

2. Der konstruktive Beitrag der Staatsbürgerschaft: die Materialisierung des Staates im Volk

Menschenrechte haben mehr mit dem Nationalstaat zu tun, als es in der öffentlichen Diskussion zunächst scheinen mag. Das wird bereits bei Lektüre des Grundgesetzes erkennbar. Nur die Art. 1 bis 6 beziehen sich auf alle Menschen. Die darauffolgenden Grundrechte gelten allein für Deutsche. Indem einem Teil der Bevölkerung Deutschlands (oder z.B. Frankreichs) der Status von sog. Ausländern zugewiesen wird, was sie von bestimmten Grundrechten sowie vor allem dem Wahlrecht und der Wählbarkeit ausschließt, gelten aber auch die Art. 1 bis 6 für diese Menschen nur teilweise. Ihre mehr oder minder unsichere aufenthaltsrechtliche Lage und ihr Ausschluß von politischen Entscheidungen erschweren es ihnen, ihre Rechte wahrzunehmen und durchzusetzen. Insbesondere sind sie an den linguistischen Vereinbarungen (s.o.) über den Inhalt der Grundrechte kaum beteiligt. Tatsächlich werden die „Ausländer“ den sog. Deutschen in vieler Hinsicht schlechtergestellt (scheinbar entgegen Art. 3 GG), ihre Religionsausübung (Art. 4) und ihr Familienleben (Art. 6)

(5) Wie Fußnote (3).

(6) Vgl. Pierre Bourdieu, *Sozialer Sinn: Kritik der theoretischen Vernunft*, Suhrkamp: Frankfurt/M., 1987, S. 241 ff.

(7) Friedrich A. Hayek, *Law, legislation and liberty*, Bd. 1: *Rules and order*, Routledge & Kegan Paul: London/Henley 1973, S. 85 ff., 101 ff. (Recht, Gesetzgebung und Freiheit: eine neue Darstellung der liberalen Prinzipien der Gerechtigkeit und der politischen Ökonomie, Bd. 1: *Regeln und Ordnung, Moderne Industrie*: München 1980, S. 120 ff., 141 ff.); Nicos Poulantzas, *Nature des choses et droit. Essai sur la dialectique du fait et de la valeur*, Librairie générale de droit et de jurisprudence: Paris 1965, S. 257-261.

(8) C. Pollmann, a. a. O., S. 70, unter Bezug auf Klaus Lüderssen, *Die empirische Seite des rechtlichen, insbesondere des strafrechtlichen Werturteils*, in: ders./F. Sack (Hg.), *Seminar: Abweichendes Verhalten, II – Die gesell-*

schaftliche Reaktion auf Kriminalität, Bd. 1, Suhrkamp: Frankfurt/M. 1975, S. 139-170 (154, 164 Fn. 86), und Erhard Blankenburg, *Mobilisierung von Recht. Über die Wahrscheinlichkeit des Gangs zum Gericht, die Chance des Erfolgs und die daraus folgenden Funktionen der Justiz*, *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 1980, S. 33-64 (42 f.); s. auch Maurice Godelier, *Natur – Arbeit – Geschichte: zu einer universalgeschichtlichen Theorie der Wirtschaftsformen*, Junius: Hamburg 1990, S. 148.

(9) F. A. Hayek, a. a. O., S. 86, 102 ff., 120 (dt. S. 122, 142 ff., 163); N. Poulantzas, a. a. O., S. 258-260; Ph. Gérard, a. a. O., S. 359 ff. (380 f.).

(10) Vgl. N. Poulantzas, *Staatstheorie: politischer Überbau, Ideologie, sozialistische Demokratie*, VSA: Hamburg 1978, namentlich S. 105-108. Zu den folgenden Prozessen C. Pollmann, *Unification des territoires et citoyenneté par la résidence*, *Protokolle des internationa-*

len Kolloquiums über das soziale Europa, Montpellier 25.-27.4.1991, im Druck bei L'Harmattan (Paris); ders., *Entre le poids des précédents et les intérêts financiers: l'évolution du concept d'égalité*, *Revue trimestrielle de droit européen* 1991, S. 47-58 (57 f.). S. auch Etienne Balibar, *Rassismus und Nationalismus*, in: E. Balibar / J. Wallerstein, *Rasse – Klasse – Nation. Ambivalente Identitäten*, Argument: Berlin 1990.

(11) „One of the surest ways to confirm an identity, for communities as well as for individuals, is to find some way of measuring what one is not“ (Kai Erikson, *Wayward puritans: a study in the sociology of deviance*, John Wiley & Sons: New York 1966, S. 64, zitiert bei Massimo Pastore, „Boundary“ conflicts around and inside the European Community, Vortrag auf der in Fußnote * erwähnten Konferenz; die erste Hervorhebung wurde hinzugefügt, um auf die mögliche Rolle des Rechts in diesem Zusammenhang hinzuweisen).

werden behindert, und in letzter Zeit ist zunehmend ihr Leben in Gefahr (Art. 2).

Diese Unterschiede machen deutlich, daß die Menschenrechte in der Staatsbürgerschaft gipfeln und ohne sie nur begrenzten Wert haben. Das kommt nicht von ungefähr. Die Staatsbürgerschaft schmiedet dem Staat seine menschliche Grundlage, das Volk bzw. die Nation, und zwar durch Gleichheit aller Angehörigen und Ungleichheit aller auf diese Weise zu Ausländern gemachten Menschen.⁽¹⁰⁾ Vereinheitlichung nach „innen“ und Abgrenzung nach „außen“ hängen auf das engste miteinander zusammen: Bestimmte Menschen gleichzustellen erfordert, gewisse Unterschiede zwischen ihnen zu vernachlässigen (von ihnen durch eine Benennung dieser Menschen z.B. als Deutsche zu abstrahieren), um Unterschiede zu anderen Menschen hervorzuheben und als Grenzen bewerten zu können; die Betonung solcher, qualitativ gewordener Grenzen führt umgekehrt zur Unbeachtlichkeit der erstgenannten Unterschiede und erleichtert so die Vereinheitlichung nach innen.⁽¹¹⁾ Die Existenz einer Nation beruht demnach auf der Gleichheit der dadurch zu ihren Angehörigen erklärten Menschen und nur dieser.

Verallgemeinernd läßt sich sagen, daß Gleichheit nur in bezug auf Ungleichheit denkbar ist. Die individuellen Abiturzeugnisse sind nur unter sich gleich, in Abgrenzung zu anderen Diplomen. Würde die Gleichheit aller Schul- und Ausbildungsabschlüsse verordnet (bzw. durch einen identischen Begriff unterstellt), hätte diese Gleichheit keinerlei Wert und könnte sich nicht durchsetzen. Dementsprechend ist auch die Gleichheit aller Menschen laut Art. 7 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte bereits eine juristische Fiktion. Vielmehr wird die Gleichheit der Menschen namentlich durch die Konstruktion von jeweils zwei Menschengruppen – Staatsangehörige und Ausländer – begrenzt.⁽¹²⁾

Der zusammenhängende Prozeß von Ein- und Ausgrenzung – und das heißt auch der Herstellung von innen und außen – erfolgt durch abstrakte Begriffe⁽¹³⁾ wie Staats-

bürgerschaft. Er läßt sich gut in der Europäischen Gemeinschaft beobachten. Um ihre menschliche Basis zu einigen, werden das Recht auf Freizügigkeit und das Verbot der Diskriminierung von Angehörigen der anderen Mitgliedstaaten stufenweise zu einer europäischen Staatsbürgerschaft ausgebaut. Diese soll den Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten und eventuell auch den Einwanderern aus jenen Drittländern gewährt werden, die mit der EG durch Assoziierungs- und Kooperationsabkommen verbunden sind (z.B. die Türkei und Marokko). Diese extensive Konzeption einer europäischen Staatsbürgerschaft wird gegen die Position der Mitgliedstaaten vom Europäischen Gerichtshof in Luxemburg vorangetrieben.⁽¹⁴⁾ Alle anderen Menschen sollen – und müssen bis zu einem gewissen Grad im Falle der Beibehaltung territorialer und bevölkerungsmäßiger Grenzen – von einer europäischen Staatsbürgerschaft ausgeschlossen werden. Das bedeutet vor allem, daß sie kein Recht auf Einreise oder gar auf Einwanderung haben,⁽¹⁵⁾ und daß sie trotz legalen Aufenthalts in der EG keinen Anspruch auf Gleichbehandlung haben⁽¹⁶⁾ (Daraus ergibt sich im übrigen, daß die Forderung nach „offenen Grenzen“ für Flüchtlinge und Einwanderer die Aufhebung dieser Grenzen, der durch sie konstituierten Nationalstaaten und wahrscheinlich auch des Rechts bedeutet.)

In die umgekehrte Richtung weisen die Desintegration Jugoslawiens und der Sowjetunion. Um neue – und teilweise zugleich alte – Nationalstaaten zu schaffen, verlieren die Kroaten in Serbien, die Russen in Litauen und viele andere ihre bisherige Staatsbürgerschaft und teilweise sogar ihr Leben. Menschenrechte und Barbarei sind also keineswegs miteinander unvereinbar.

Die Nähe von Gleichheit und Ungleichheit beruht nicht nur auf einem immanenten, sondern auch auf einem psychologischen Grund. Das menschliche Bedürfnis nach Gleichheit scheint vor allem gegenüber dem Nächsten, d.h. innerhalb einer gesellschaftlichen Gruppe zu wirken. Es wird darüberhinaus genährt und befriedigt durch die

Abgrenzung und die Ungleichheit von anderen.⁽¹⁷⁾ Die Bürger tendieren sogar dazu, ihre Freiheit und Gleichheit zu fetischisieren⁽¹⁸⁾ und allen als andersartig wahrgenommenen Menschen entgegenzuhalten. Das weist auf mögliche Verbindungen hin zwischen dem menschenrechtlichen Anspruch und ethnozentristischen, wenn nicht rassistischen Einstellungen.⁽¹⁹⁾

In vollem Umfang existieren Menschenrechte also nur innerhalb der durch die Staatsangehörigkeit gezogenen Grenzen.⁽²⁰⁾ Wenn sie trotzdem als universell gültig erscheinen, so hängt das vielleicht mit der wirtschaftlichen und kulturellen Verflechtung auf der Welt zusammen. Es würde wohl keinen guten Eindruck machen, Handelspartner aus der Dritten Welt durch die national begrenzte Formulierung von Grund- und Menschenrechten bereits abstrakt als minderwertig zu erklären. Solange die internationalen Gerichte nicht über eine Weltpolizei verfügen, gibt die universelle Formulierung der Menschenrechte den dominierenden Ländern außerdem das Definitionsmonopol, welche konkreten Bedeutungen jeweils gemeint sind, und erlaubt ihnen so indirekte Eingriffe in die Politik der abhängigen Länder.

3. Die Menschenrechte und ihr Bezug auf den Staat

Die Menschenrechte sind also auch dadurch an den Staat gekettet, daß ihre Durchsetzung eine Gerichtsbarkeit verlangt. Diese muß nicht nur – zumindest formal – unabhängig sein, ihr muß auch eine Polizeigewalt zur Verfügung stehen. Dies ist bis heute im wesentlichen nur im staatlichen Rahmen der Fall. Wer die Geltung der Menschenrechte in diesem oder jenem Teil der Welt fordert, sollte sich mithin darüber klar sein, daß dies den Export des westlichen Staatsmodells voraussetzt und unterstützt.

Der Bezug auf eine unabhängige Gerichtsbarkeit ist von entscheidender Bedeutung, weil – wie die US-Geschichte und die europäische Integration beispielhaft zeigen –

(12) Cf. Maura de Bernart, *Paradoxical aspects of human rights*, Vortrag auf der in Fußnote * erwähnten Konferenz. Peter Leuprecht, *Direktor für Menschenrechte beim Europarat, sieht darin „one of the most serious, and at the same time most widespread, departures from the principle of the universality of human rights“* (*Reflections on human rights*, 9 *Human rights law journal* 1988, S. 163-174 [165 f.]).

(13) Cf. C. Pollmann, *Abstraktion ...* (Fn. 2), bes. S. 66, mit Zitaten von Ph. Gérard (Fn. 3), S. 358, und P. Bourdieu (Fn. 6), S. 238.

(14) Vgl. seine Urteile vom 20.9.90, C-192/89 *Sevince*, *Entscheidungsammlung (= Samml.)* 1990, S. 1-3497 ff.; 31.1.91, C-18/90 *Ksiber*, *Samml.* 1991, S. 1-221 ff.; 16.12.92, C-237/91 *Kus*, noch nicht in der amtlichen *Sammlung*.

(15) Vgl. das Urteil vom 18.10.90, C-297/88 u. C-197/89 *Dzodzi*, *Samml.* 1990, S. 1-3783 ff.

(16) Vgl. z.B. das Urteil vom 8.7.92, C-243/91 *Tagha-*

vi, noch nicht in der amtlichen *Sammlung*.

(17) Vgl. Evelyne Pisier-Kouchner, *L'obéissance et la loi: le droit*, in: F. Châtelet (Hg.), *Histoire des idéologies*, Bd. 3: *Savoir et pouvoir du XVIIIe au XXe siècle*, Hachette: Paris 1978, S. 120-142 (130 f.).

(18) Vgl. E. Balibar (Fn. 10).

(19) A. a. O. sowie ders., *Gibt es einen „Neo-Rassismus“?*, in: Balibar/Wallerstein (Fn. 10). Im größeren Zusammenhang s. Tzvetan Todorov, *Die Eroberung Amerikas. Das Problem des Anderen, Suhrkamp: Frankfurt/M.* 1985. S. ferner Jack Donnelly, *Cultural relativism and universal human rights*, 6 *Human rights quarterly* 1984, S. 400-419, für einen Versuch, das Universelle und das Besondere miteinander zu versöhnen.

(20) Vgl. Antonio Papisca, *Democracy and human rights in the age of interdependence*, Vortrag auf der in Fußnote * erwähnten Konferenz.

(21) Vgl. Eric Stein, *Lawyers, judges, and the making of a transnational constitution*, 75 *American journal of*

international law 1981, S. 1-27.

(22) Vgl. Michel van de Kerchove / François Ost, *Le système juridique entre ordre et désordre*, Presses universitaires de France: Paris 1988, S. 165 hinsichtlich des Rechtsdiskurses im Allgemeinen: Gerhard Struck, *Zur Theorie juristischer Argumentation*, Duncker & Humblot: Berlin-West 1977, S. 142-145, die Rechtsprechung mit der politischen und legislativen Ebene vergleichend: Terrance Sandalow / Eric Stein, *On the two systems: an overview*, in: dies. (Hg.), *Courts and free markets. Perspectives from the United States and Europe*, Bd. 1, Clarendon Press: Oxford 1982, S. 3-45 (42), den Europäischen Gerichtshof betreffend.

(23) Vgl. Hjalte Rasmussen, *On law and policy in the European Court of justice. A comparative study in judicial policymaking*, M. Nijhoff: Dordrecht 1986, S. 245; s. auch Joseph H. H. Weiler, *The Community system: the dual character of supranationalism*, 1 *Yearbook of European Law* 1981, Oxford 1982, S. 267-306 (301).

die Rechtsprechung bei der territorialen Vereinigung von Industriegesellschaften die wichtigsten Impulse gibt.⁽²¹⁾ Das fallweise Vorgehen von Gerichten scheint eher als politische Entscheidungen in der Lage, geographische Einheiten einander näherzubringen. Der Grund liegt wahrscheinlich darin, daß Gerichte es gemeinhin mit Randproblemen von geringer globaler Bedeutung zu tun haben⁽²²⁾ (in Abschnitt II 2. werden wir noch einmal auf dieses Phänomen zurückkommen). Da Prozesse demnach meist wenig politisiert sind, provoziert auch ein Grundsatzurteil regelmäßig geringeren Widerstand als eine entsprechende politische Entscheidung.

Dieser Mechanismus ist nun besonders wirkungsvoll, wenn es um Menschenrechte geht. Mehr als andere Rechtsvorschriften betreffen und mobilisieren Menschenrechte die Individuen im Hinblick auf die Grundlagen ihrer Existenz. Durch den Bezug auf Menschenrechte macht sich ein Gericht für den Bürger interessant. Im Gegenzug werden die Bürger zu Verbündeten des Gerichts in seinem Bemühen, die territorialen Einheiten zu integrieren.⁽²³⁾

Der Europäische Gerichtshof hat dies in den 60er Jahren lernen müssen. Er hatte zunächst entschieden, daß er nicht mit der Aufgabe betraut sei, die Befolgung mitgliedstaatlichen Verfassungsrechts einschließlich der Grundrechte durch die EG zu sichern.⁽²⁴⁾ Diese Entscheidung veranlaßte manche nationale Gerichte, die Beachtung der in der jeweiligen Verfassung verankerten Grundrechte selbst zu kontrollieren. Das behinderte die europäische Integration erheblich.⁽²⁵⁾ Deshalb begann der Gerichtshof alsbald, einen – seitdem ständig wachsenden – Katalog von Grundrechten zu entwickeln, die auf EG-Ebene geschützt oder jedenfalls berücksichtigt werden müßten.⁽²⁶⁾

Jedoch beziehen sich Menschenrechte nicht nur auf den Staat, sie organisieren auch staatliche Herrschaft.

4. Recht statt Kaiser und Könige: Objektivierung von Herrschaft

Menschenrechte als Teil des Rechts bedeuten eine objektivierbare Form von Herrschaft.

Das liegt wiederum an ihrem abstrakten Charakter. Die Abstraktheit verbirgt die konkreten Anwendungen und Implikationen, die abweichen mögen von dem, was im jeweiligen Menschenrechtstext verkündet zu sein scheint, ja sogar von den ursprünglich beabsichtigten Bedeutungen.⁽²⁷⁾

Diese Abweichung ist unvermeidbar. Im Gegensatz zum ersten Anschein entsteht Recht nicht mit der Gesetzgebung, sondern durch Konflikte, die rechtlich oder gar gerichtlich bearbeitet werden.⁽²⁸⁾ Recht wird erst durch individuelle Entscheidungen, d.h. in konkreter und schrittweiser Form zu einer effektiven Wirklichkeit.⁽²⁹⁾ Es existiert in und mittels seiner Anwendung.⁽³⁰⁾ Deshalb stellen menschenrechtliche Texte und ihre konkreten Anwendungen zwei unvergleichbare Ebenen dar, die zwangsläufig wenig miteinander gemein haben. Es kann zwischen beiden keine Widersprüche geben (oder: die Widersprüche sind unweigerlich bereits im Text angelegt).

Überdies besitzen Menschenrechte eine fast schon religiöse Verführungskraft. Stärker noch als andere Rechtsansprüche geben sie sich für mehr aus als sie sind. Denn weder die durch sie Verpflichteten noch der Inhalt der den Rechten entsprechenden Pflichten werden genannt.⁽³¹⁾ Menschenrechte verklären ihre Zielsetzung in eine rein moralische Richtung, indem sie die Mittel zur Durchsetzung dieser Ziele übergehen.⁽³²⁾ Wer beispielsweise wird durch die Religionsfreiheit verpflichtet, und was müssen diese Menschen oder Organe zur Sicherung der Religionsfreiheit tun oder unterlassen? Müssen sie den Bau von Moscheen zulassen oder gar fördern?

So paradox es klingen mag, die Menschenrechte begünstigen ihre eingeschränkte Anwendung noch dadurch, daß sie in mehr oder weniger feierlicher Form moralische Prinzipien und Ideale proklamieren.⁽³³⁾ Denn mit Karl Kraus läßt sich sagen: „Das Übel gedeiht nirgends so gut wie dort, wo ihm ein Ideal vorangeht“. Mit anderen Worten, „Ideale sind unser gutes Gewissen“ (Alcott).

All diese Mechanismen ermöglichen die „Objektivierung“⁽³⁴⁾ oder Rationalisierung von Herrschaft.⁽³⁵⁾ Statt einem Kaiser oder König unterworfen zu sein, werden die Men-

schen von Institutionen „regiert“ (d.h. beherrscht), die abstrakte und allgemein akzeptierte Regeln anwenden. Individuelle Entscheidungen werden so getroffen und begründet, daß sie sich aus diesen Regeln ergeben. Herrschaft und soziale Kontrolle werden auf diese Weise räumlich und zeitlich sowie im Hinblick auf die betroffenen Personen und Organisationen gestreckt und dezentralisiert. Allerdings bedeutet Objektivierung auch, daß die Herrschaftsausübung in gewissem Umfang an ihre eigenen Regeln gebunden ist.

II. Menschenrechte als relative Sicherheit in der Konkurrenzgesellschaft

Recht bedeutet, daß die Ergebnisse gesellschaftlicher und politischer Kämpfe für eine gewisse Zeit verallgemeinert werden (Abschnitt 1). Diese Rechtssicherheit bezieht sich allerdings auf eine allumfassende Konkurrenz und fördert diese auch noch (Abschnitt 2).

1. Die Verallgemeinerung sozialer & politischer Waffenstillstände

Menschenrechte – oder zumindest die innerstaatlich gültigen Grundrechte – haben die Ergebnisse von Kämpfen formalisiert, in denen sich die Forderungen nach persönlicher Freiheit und Schutz vor willkürlicher Obrigkeit in mehr oder weniger großem Umfang durchsetzen konnten. Indem diese Siege die Gestalt von Texten annahmen, wurden sie in die Zukunft verlängert. Menschen- bzw. Grundrechte mindern bei den durch sie Begünstigten die Notwendigkeit, für die Durchsetzung ihrer Interessen erneut kämpfen zu müssen.⁽³⁶⁾ Sie erzeugen einen Teil der schon erwähnten Sicherheit und Vorhersehbarkeit. Das ist hilfreich für auf sich gestellte Individuen⁽³⁷⁾ und darüberhinaus in ungünstigen Situationen, etwa bei gegenüber dem „Waffenstillstand“ verschlechterten Kräfteverhältnissen. Zwar hängt auch die Anwendung von innerstaatlich effektiv gültigem Recht von den gesellschaftlichen und politischen Kräfteverhältnissen ab. Doch

(24) Urteile vom 4.2.59, 1/58 Stork, Samml. 158/59, S. 17 ff. (26), u. vom 16.7.60, 36-38 & 40/59 Ruhrkohlen-Verkauf, Samml. 1960, S. 423 ff. (438).

(25) Für die letzten beiden Sätze vgl. H. Rasmussen (Fn. 23), S. 393 ff. mit Quellenangaben.

(26) Urteile vom 12.11.69, 29/69 Stauder, Samml. 1969, S. 419 ff. ((425); 17.12.70, 11/70 Internationale Handel, Samml. 1970, S. 1134 ff.; 14.5.74, 4/73 Nold II, Samml. 1974, S. 504 ff. (507 f.); 13.12.79, 44/79 Hauer, Samml. 1979, S. 3740 ff. (3744).

(27) Vgl. Judy Fudge / Harry Glasbeek, *The politics of rights: a politics with little class*, 1 *Social & legal studies* 1992, S. 45-70 (52-55).

(28) Vgl. F. A. Hayek (Fn. 7), S. 123 ff. (dt. S. 165 ff.); M. Miaille, *La spécificité de la forme juridique*

bourgeoise, *Procés* Nr. 9 (1982), S. 89-108 (105); E. B. Paschukanis (Fn. 2), S. 55 f., 69.

(29) Vgl. M. Miaille, *Une introduction ...* (Fn. 2), S. 108; J. Weiler (Fn. 23), S. 276 f.; E. Stein (Fn. 21), S. 10.

(30) Vgl. E. B. Paschukanis (Fn. 2), S. 61 f. mit einem amüsanten Zitat von A. Hold v. Ferneck, *Die Rechtswidrigkeit*, 1903, S. 11.

(31) Vgl. Lucien François, *La forme des droits de l'homme*, *Revue trimestrielle des droits de l'homme* 1990, S. 45-49 (46 f.); René van Swaaningen, *Human rights as a contra-factiveness*, Vortrag auf der in Fn * erwähnten Konferenz. *Die Formulierung der Menschenrechte als Rechte von Menschen statt als Pflichten gegenüber Menschen folgt auch aus möglichen Widersprüchen*

zwischen konkreten Anwendungen verschiedener Menschenrechte (L. François, a. a. O., S. 47; René van Swaaningen, a. a. O.). *Kritisch zum Begriff „menschlicher Pflichten“ wegen Mißbrauchsmöglichkeiten durch totalitäre Regimes* P. Leuprecht (Fn. 12), S. 169.

(32) L. François (Fn. 31), S. 48.

(33) Vgl. Fields / Narr (Fn. 1), S. 1, 5.

(34) Vgl. P. Bourdieu (Fn. 6), S. 24, 123 f., 184 f. Fn.18, 214 f.

(35) Vgl. Dario Melossi, *Weak Leviathan and strong democracy, or of two styles of social control*, *International journal of contemporary sociology*, im Erscheinen.

(36) Vgl. F. Collin u.a. (Fn. 2), S. 201.

(37) Vgl. Fudge / Glasbeek (Fn. 27), S. 51.

(38) Vgl. L. François (Fn. 31), S. 46.

aufgrund der oben untersuchten Objektivierung ist diese Abhängigkeit nur vermittelt und auf längere Zeiträume wirksam.

Es liegt daher im Interesse sozialer Bewegungen, ihre Anliegen auch juristisch zu formulieren und anerkannte Rechte gegen Angriffe zu verteidigen. Der entsprechende Rechtsanspruch muß allerdings realistisch sein; ein „Recht auf Arbeit“ z.B. scheint unter Marktbedingungen sinnlos zu sein.⁽³⁸⁾

2. Menschenrechte als Ergebnis und Stütze einer atomisierten Gesellschaft

Der schon entwickelte Zusammenhang zwischen Menschenrechten und Marktwirtschaft darf dabei jedoch nicht aus dem Auge verloren werden. Menschenrechte sind ihrem Wesen nach individuell. Sogar in ihrer kollektiven Form setzen sie Konkurrenz voraus. Die Rechte eingeborener Völker etwa machen nur Sinn in der Gegenüberstellung zu den Rechten anderer Völker. Berechtigte Kollektive bedürfen außerdem der Rechtspersönlichkeit (andernfalls wären die Rechte eines Kollektivs kaum von individuellen Rechten zu unterscheiden)⁽³⁹⁾ und somit eines Organs oder einer Vertretung zur Geltendmachung von Ansprüchen. Die Mechanismen des Organhandelns und der Vertretung tragen nun zu einer individualistischen Wahrnehmung und verstärkter sozialer Kontrolle bei.⁽⁴⁰⁾ Menschenrechte helfen so bei der Atomisierung der Menschheit.⁽⁴¹⁾

Die Atomisierung folgt allerdings nicht allein aus mehr oder minder individuellen Rechten, sondern auch aus juristischem Handeln. Wie Niklas Luhmann in etwas zynischer Art gezeigt hat, drängen der Rechtsstreit und insbesondere das Gerichtsverfahren die Parteien zur Rollenübernahme und verstricken sie in ihren eigenen Forderungen und Argumenten. Mit dem Fortgang des Verfahrens werden diese immer spezieller und untauglicher für gesellschaftliche Mobilisierung.⁽⁴²⁾ Recht funktioniert wie ein Trichter⁽⁴³⁾: einmal drinnen, kommt mensch nicht wieder heraus, und nur natürliche oder juristische Personen und deren spezifische Forderungen gelangen durch das Trichterloch. Im Recht existieren soziale Bewegungen nur als organisatorische Strukturen und verlieren dadurch ihren Bewegungscharakter.⁽⁴⁴⁾ Die Gründe für den Trichtereffekt lie-

gen im übrigen auch in einer unterschiedlichen Zeitlichkeit (Zeitstruktur) im Rechtssystem, in einer sozialen Bewegung und bei einem individuellen Kläger oder Beklagten.⁽⁴⁵⁾

Die Verstrickung ist umso wirkungsvoller, als juristisches Handeln Erfahrung und Kenntnisse erfordert, über die gewöhnlich nur Spezialisten, insbesondere Rechtsanwälte verfügen. Zudem führen diese und andere technische Voraussetzungen leicht zu Bürokratisierung und Rechtsgläubigkeit. Die Akzeptanz gerichtlicher Verfahren und ihrer Ergebnisse wird schließlich durch die Einheit des Rechtssystems gefördert: Da letzteres ein – zwar nicht widerspruchsfreies – Ganzes darstellt, legitimieren Prozeßerfolge die Niederlagen.⁽⁴⁶⁾ Angesichts der widersprüchlichen Rolle von Recht und Menschenrechten stellt sich die Frage, wie ein langfristiger, strategischer Umgang damit aussehen mag.

III. Strategischer Rechtsgebrauch als Verbindung von juristischem Handeln und sozialer Mobilisierung

Da rechtliches Handeln notwendig individuell und atomisierend abläuft, kann es für sich genommen kaum strategisch sein. Denn einzelne Kläger (oder Beklagte) werden selten bereit und in der Lage sein, ein über ihre jeweiligen unmittelbaren Interessen hinausgehendes Ziel zu verfolgen. Nur eine Gruppe oder gesellschaftliche Bewegung wird solch eine langfristige Perspektive einnehmen und durchhalten können. Einem Kollektiv mag es gelingen, im Umgang mit Menschen- bzw. Grundrechten deren atomisierende und idealisierende Wirkungen zu mindern. In Beziehung zu einem kollektiven Interesse mögen juristisches Analysieren und Handeln die gängigen Illusionen über Menschenrechte vermeiden oder aufgeben und zugleich deren wirtschaftliche und politische Funktionen anerkennen. Dann kann ihre reale und zugleich begrenzte Eignung zur Förderung jenes Interesses genutzt werden.

Der strategische Ansatz zielt darauf, Bereich und Macht des Rechts unter kollektive Kontrolle zu stellen und damit einzugrenzen. Als Beispiel läßt sich das Verhalten niederländischer und belgischer Gewerkschaf-

ten anführen. Diese haben in den 70er Jahren für sie negative Gerichtsentscheidungen nur insoweit beachtet, wie sie überhaupt rechtliche Wirkungen entfalten konnten, d.h. in der Regel ausschließlich zwischen den jeweiligen Prozeßparteien („inter partes“) und für einen konkreten Fall. Sie haben diesen Entscheidungen also keine allgemeine Bedeutung („erga omnes“) zuerkannt. Eine legalistische Haltung zur Rechtsprechung wurde somit vermieden. Gegner der Gewerkschaften und Gerichte konnten die in jenen Entscheidungen verkündeten oder unterstellten Prinzipien zwar in späteren Prozessen erneuern. Aber dabei war Vorsicht geboten, um nicht durch zu viele Prozesse die Legitimität der Rechtsprechung zu untergraben.⁽⁴⁷⁾

Zusammenfassend läßt sich sagen, daß der strategische Umgang mit Recht und insbesondere mit Menschenrechten eine gesellschaftliche Mobilisierung erfordert, z.B. in der Gestalt von Gewerkschaften.

Umgekehrt werden soziale Bewegungen nur dann an Einfluß gewinnen, wenn deren Träger und die von ihnen angesprochenen Menschen (die als Individuen ja persönliche Interessen und Rechte verfolgen) davon einen Nutzen haben.⁽⁴⁸⁾ Wie schon gezeigt, sind oder fühlen sich die meisten Individuen heutzutage auf den Schutz des Rechts angewiesen. Soweit soziale Bewegungen in menschenrechtlich erfaßten Bereichen tätig sind, müssen sie daher ihre Anliegen und Forderungen auch durch Berufung auf Menschenrechte vortragen. Paradoxerweise kommt die kollektive, anti-individualistische Orientierung nicht umhin, sich der rechtlichen, individualistischen Form zu bedienen.

Wenn also rechtliches Handeln in strategischer Sicht der sozialen Mobilisierung bedarf, so gilt auch das Umgekehrte⁽⁴⁹⁾: Gesellschaftliche Bewegungen werden nur mit Hilfe des Rechts Erfolg haben. Perspektivisch mag die Berufung auf Menschenrechte folglich dazu beitragen, diese weniger notwendig zu machen. Ich habe nicht behauptet, daß die Bewältigung dieses Widerspruchs leichtfallen werde.

Dr. iur. Christopher Pollmann arbeitet als Assistent am Europarechtsinstitut der Universität Robert Schuman in Strasbourg.

Dieser Beitrag ist erstmals in der deutschen Zeitschrift „Widersprüche“, Nr. 46 (1-1993) erschienen.

(39) Zu diesen und verwandten Problemen, vgl. John Edwards, *Group rights versus individual rights. The case of race conscious policies. Vortrag auf der in Fußnote * erwähnten Konferenz.*

(40) Vgl. P. Bourdieu, *La représentation politique. Éléments pour une théorie du champ politique, Actes de la recherche en sciences sociales* Nr. 36-37 (1981), S. 3-24.

(41) Vgl. Bernard Edelman, *La légalisation de la classe ouvrière. Bd. 1: L'entreprise. C. Bourgeois: Paris 1978; Fudge | Glasbeek (Fn. 27), S. 61; Tamar Pitch, Vortrag ohne Titel auf der in Fußnote * erwähnten Konferenz.*

(42) Niklas Luhmann, *Legitimation durch Verfahren*, 3.

erw. Aufl., *Luchterhand: Neuwied/Berlin-West 1978; vgl. Fudge | Glasbeek (Fn. 27), S. 59, nordamerikanische Beispiele zitierend. Dieser Mechanismus begünstigt die oben in Abschnitt I 3 erwähnte Orientierung der Gerichte auf Randprobleme.*

(43) Ausdruck übernommen von N. Luhmann, a. a. O., S. 115, ebenso wie „Verstrickung“ (S. 87).

(44) Vgl. B. Edelman (Fn. 41), S. 29 f.

(45) Vgl. Francine Soubiran-Paillet, *Formalisation juridique et ressources des protagonistes dans un conflit du travail, Centre de recherches sociologiques sur le droit et les institutions pénales: Paris 1988, S. 152; Universität*

Paris II (Hg.) | Jacques-Jean Austry u.a., Le droit et le futur, Presses universitaires de France: Paris 1985; N. Poulantzas, Staatstheorie ... (Fn. 10), S. 100 ff.

(46) Vgl. Fudge | Glasbeek (Fn. 27), S. 56.

(47) Vgl. Rolf Geffken, *Seeleutestreik und Hafnarbeiterboykott – Rechtsprobleme des Arbeitskampfes an Land und auf See, Schriftenreihe für Sozialgeschichte und Arbeiterbewegung: Marburg 1979, S. 437 ff., 466 ff.*

(48) Siehe Fudge | Glasbeek (Fn. 27), S. 56 f., 66.

(49) Auf benachbarter Grundlage zeigt T. Pitch (Fn. 41), daß „rights and social movements imply each other“.