

Rechtsgeschichte

www.rg.mpg.de

<http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg1>
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte Rg 1 (2002)
<http://dx.doi.org/10.12946/rg01/273-276>

Rg **1** 2002 273–276

Gerd Bender

An die Arbeit!

rechte bei gleichzeitiger Ausweitung staatlicher Eingriffsbefugnisse paradigmatisch. Ein stärkerer Akzent auf dem Kampf um die Zwangslizenz hätte die janusköpfige Tendenz des nationalsozialistischen Wirtschaftsrechts weiter betont. Der konstatierte Widerspruch der Entwicklung der Erfinderrechte zur hier wiederbelebten »Machtkartells«-Theorie erscheint dann als weniger singulär, wenn man berücksichtigt, dass ab 1936 die zeitweilige Symbiose zwischen Nationalsozialis-

mus und Großindustrie beendet war. Der Ausbau der staatlichen Eingriffsbefugnisse wurde in den Gesetzesprojekten seit dieser Zeit immer stärker forciert, während die ohnehin nicht sehr mächtige Akademie für Deutsches Recht zunehmend an Bedeutung einbüßte. Die Erfinderschutzpolitik des Nationalsozialismus verliert bei einer solchen Betrachtung viel von ihrer mephistophelisch scheinenden Dimension.

Margrit Seckelmann

An die Arbeit!*

Nach einem ganzen Jahrhundert ist Philipp Lotmars berühmter »Arbeitsvertrag« jetzt in zweiter Auflage erschienen.

Das ursprünglich zweibändige Werk aus den Jahren 1902 und 1908 ist nun in einem Band vereint, von Manfred Rehbinder redaktionell betreut und mit einem Vorwort versehen. Dabei ist zu bemängeln, dass die Grenze zwischen den beiden Bänden in der jetzigen Ausgabe nicht mehr deutlich wird. Dies ist unglücklich, da der Zeitraum zwischen 1902 und 1908 alles andere als ruhige Geschichtsverläufe mit sich brachte. Man könnte an dieser Stelle etwa an den Crimmitschauer Arbeitskampf von 1903 und die ihm nachfolgende Eiszeit in den industriellen Beziehungen des späten Kaiserreichs erinnern oder auch an »innerrechtliche« Vorgänge wie das skandalumwitterte Urteil des Reichsgerichts von 1903,¹ das die Tarifverträge als Koalitionsabreden im Sinne der §§ 152 f. GewO erachtete, denen es wegen § 152 II GewO an der Klagbarkeit fehlte.

Diese Kritik in einem Nebenpunkt kann die positive Gesamtbewertung des editorischen Un-

ternehmens freilich nicht trüben. Vielmehr verdient die Initiative des Herausgebers und des Verlags Duncker & Humblot, der sich schon einmal um einen, ja um *den* anderen Klassiker des Arbeitsrechts² Verdienste erworben hat, Zustimmung, wird doch mit dem Lotmarschen Hauptwerk ein Monument der Arbeitsrechtsgeschichte wieder leicht verfügbar. Auf die herausragende Stellung des »Arbeitsvertrags« und seines Autors in seiner Zeit und noch weit über diese hinaus ist des öfteren hingewiesen worden, in neuester Zeit in besonderer Weise durch die Anstrengungen, die Joachim Rückert in dieser Sache unternommen hat.³ Bilanzierend kann man anlässlich der Neuauflage auf die folgenden Punkte hinweisen: Zum einen zeigte Lotmars umfassende Monographie, dass die Regulation des Arbeitsverhältnisses sich anschickte, die Vorzimmer der Jurisprudenz zu verlassen. War der bunte Alltag der neuen Gewerbegerichte ein Feld der stetigen Variationen, so waren die Selektionsleistungen des akademisch brillierenden Brinzschülers Ausgangspunkt einer rechtsdogmatischen Konjunktur, die sich weit über den Tag

* PHILIPP LOTMAR, Der Arbeitsvertrag, 2. Aufl., hg. von MANFRED REHBINDER, Berlin: Duncker & Humblot 2001, 1786 S. (davon 16 S. Vorwort des Hg.) und 155 S. Sachwortverzeichnis, ISBN 3-428-08678-3

* WILLIBALD STEINMETZ, Begegnungen vor Gericht. Eine Sozial- und Kulturgeschichte des englischen Arbeitsrechts (1850–1925), München: Oldenbourg 2002, 728 S. (davon 24 S. Register), ISBN 3-486-56589-3

1 RGSt 36, 236 ff.

2 HUGO SINZHEIMER, Der korporative Arbeitsnormenvertrag. Eine privatrechtliche Untersuchung, 2. Aufl., Berlin 1977.

3 Etwa JOACHIM RÜCKERT, Philipp Lotmar, in: Deutsche Juristen jüdischer Herkunft, hg. von H. HEINRICHS u. a., München 1993, 331 ff.

des späten Kaiserreichs hinaus erstrecken sollte. Wie vielleicht nur noch bei Theodor Loewenfeld in Ansätzen beobachtbar, stand Lotmar in der Formierungsphase des Arbeitsrechts mit seinem »Arbeitsvertrag« dafür, dass Zivilrecht und industrielle Regulation nicht grundsätzlich getrennt werden mussten, um leben zu können, so kontrovers die komplexe Debatte über »besonderes Allgemeinprivatrecht« und »allgemeines Sonderprivatrecht« (Rudolf Wiethölter) bis in die Jetztzeit auch geblieben ist. Zum zweiten gelingt es Lotmar wie keinem Juristen vor ihm, die Realitäten des industriellen Konflikts in die rechtswissenschaftliche Darstellung mit einzubeziehen, wie Rehbinde in seinem Vorwort zu *Recht* unterstreicht. Hier entstand wirklich einmal eine der seltenen Varianten der soziologischen Jurisprudenz, die überzeugen können, also eben nicht eine jener disziplinären Hybriden, mit unübersichtlichen, kaum mehr nachvollziehbaren Vermischungen von Aussagen zur Wahrheit und zum Sollen. Zum dritten schließlich begeistert auch heute noch die Kraft, mit der Lotmar eine Entscheidung der Tarifvertragsfrage, genauer der Frage nach der zwingenden Wirkung dieses neuartigen Vertrags, geradezu erkämpfen will. Gerade weil der dogmatische Boden schwankt, auf dem sich Lotmars Analogien bewegen,⁴ verblüfft die Energie umso mehr, die in der Passage über den Tarifvertrag frei wird. Dies ist die Energie eines tiefen Engagements, das industrielle Ordnung für unabweisbar hielt, sollte die Welt der akzelerierten Wirtschaftsgesellschaft nicht in Scherben fallen. Diese Verbindung von wissenschaftlicher Exzellenz und sozialpolitischer Entschlossenheit zu erleben sollte nicht das geringste Motiv dafür sein, Lotmar heute zu lesen.

Die geschichtswissenschaftliche Habilitationsschrift von Willibald Steinmetz führt uns in eine etwas anders gefügte Welt. Die britischen

Arbeitsbeziehungen, denen sich diese umfangreiche Monographie widmet, gelten uns zumindest bis in die jüngste Vergangenheit hinein als entrechtlicht, ein Bild, das gerade aus deutscher Sicht in ganz maßgeblicher Weise durch rechtsvergleichende Stellungnahmen des großen Otto Kahn-Freund⁵ zusammengesetzt worden ist. Für die kollektiven Arbeitsbeziehungen ist dies evident, hat die britische Immunitätsgesetzgebung hier doch keinen bleibenden Raum für Kopplungen zwischen industriellem Verhandeln und dem Recht gelassen, und zwar zunächst hinsichtlich des Strafrechts, dann aber auch hinsichtlich des privaten Haftungsrechts. Nach dem *Trade Disputes Act* von 1906 war das kollektive Arbeitsrecht für viele Jahrzehnte erledigt, normative Orientierungen, die selbstverständlich wirksam waren, ressortierten außerhalb des Rechts. Es entstand der Sektor eines emphatischen *free collective bargaining*, dessen notorische Konfliktorientierung (»englische Krankheit«) später dann zu einem Ausgangspunkt der thatcheristischen Welle werden sollte.

Steinmetz skizziert diesen epochalen Entrechtlichungsvorgang auf dem hohem Niveau, das der günstige Forschungsstand ermöglicht (31 ff.). Sein eigentliches Thema hat er aber nicht hier, sondern auf dem viel weniger spektakulären und wissenschaftlich vernachlässigten Gebiet des Individualarbeitsrechts gesucht und gefunden. Hier ist die Abweichung Englands vom Kontinent viel weniger signifikant, von einer rechtsfreien Zone kann nicht die Rede sein. Trotzdem sieht Steinmetz auch hier eine Sonderentwicklung am Werk. Ihr – ihrer Beschreibung und ihrer Erklärung – widmet sich sein Buch in bisher nicht dagewesener Intensität. Anders als im kollektiven Bereich bleibt das Recht zwar präsent, verliert aber zunehmend an Bedeutung. Wenn gleich das Recht thematisiert werden kann, be-

4 S. 841 ff.: Einerseits § 399 BGB (Zessionsverbot), andererseits § 134 c GewO (Verbindlichkeit der Arbeitsordnung).

5 Vgl. etwa den Band *Arbeit und Recht*, Köln, Frankfurt a. M. 1979.

schreitet die kommunikative Praxis der Gesellschaft – der Arbeiterschaft im besonderen Maße – doch sukzessiv andere Wege. Formen der schlichtenden Konfliktbearbeitung drängen in den Vordergrund, ein Prozess, der mit deutlichen Relevanzeinbußen der Gerichte einhergeht. Es ist dieser Prozess, dem sich der Hauptteil der Arbeit widmet: »Die nachlassende Attraktivität der Gerichte« (Kap. II); »Schwellen vor dem Gang zum Gericht« (Kap. III); »Die Gerichtsverhandlung als Kommunikationsereignis« (Kap. IV) und »Definitionskämpfe im Gericht« (Kap. V).

Die Geschichte, die Steinmetz schreibt, ist dabei in zweifacher Hinsicht Geschichte von unten. Zum einen lenkt er den Blick weg von den »Common law-Gerichtshöfen in London«. »Im Zentrum meiner Untersuchung steht die Rechtsprechung der Lokalgerichte«, der Friedensrichter, mehr noch aber die Entscheidungen der Grafschaftsgerichte, welche »die rechts- und sozialhistorische Forschung ... bisher fast völlig ignoriert« habe (12 f.). Zum anderen sollen in seinem Buch »nicht nur Richter, Gesetzgeber und Sprecher von Interessengruppen zu Wort kommen, sondern auch diejenigen, die als Kläger, Beklagte, Anwälte und teilnehmende Beobachter in den Gerichtssälen erschienen, sowie die schwer zu erfassende Gruppe derjenigen, die sich aus Mißtrauen, Resignation oder Angst von der Justiz fernhielten« (24). Diese Geschichte erarbeitet Steinmetz aus einem imposanten Quellenarsenal, das neben dem Üblichen »im großen Umfang bislang ungenutzte Protokollbücher der Friedens- und Grafschaftsgerichte, Gewerkschaftsakten und vor allem Berichte aus Lokal- und Verbandszeitungen sowie gewerbespezifischen Presseorganen über Gerichtsfälle« enthält. Insgesamt konnten so ca. 7000 Einzelfälle, mit denen die Lokalgerichte befasst waren, berücksichtigt werden (27 f.).

An diesen Schwerpunktsetzungen sieht man, dass Steinmetz die Chance, die ihm sein langjähriges Wirken am Deutschen Historischen Institut London bot, im innovativen Sinne beim Schopfe gepackt hat. Es ist eine dichte und vor allem außerordentlich quellengesättigte Lesart einer kommunikativen Struktur entstanden, die mit wachsender zeitlicher Dauer von einer mitwachsenden »Entfremdung« dem Arbeitsrecht gegenüber gekennzeichnet war. Im Schatten des spektakulären kollektiven Sonderwegs vollzieht sich im turbulenten Rauschen der schier zahllosen Einzelfälle die schleichende Entrechtlichung des Arbeitsalltags, der Gebrauch des Rechts büßt immer weiter an Wahrscheinlichkeit ein. Die Steinmetzsche Rekonstruktion, der von ihm präsentierte Extrakt multipler Quellen, bietet wirklich Neues. Sie geht über ein bloßes Neubilanzieren von bereits Berücksichtigtem hinaus, so überzeugend die Bilanzen, die ein solches Buch natürlich auch enthält, in aller Regel auch ausgefallen sind. Besonders erwähnenswert scheint mir in diesem Zusammenhang der vor die Klammer gezogene Teil zum *Common law* und seinen Bezügen zum arbeitsrechtlichen *Statute law* (Kap. I. 3., 90 ff.), der auch aus einer dezidiert rechtshistorischen Sicht betrachtet kaum Wünsche offenlässt und der auch Verächtern der *grassroots*, die sich an der alltagshistorischen Entfaltung der individuellen Arbeitsbeziehungen nicht so recht erfreuen wollen, konvenieren sollte.

Nach allem Positiven zwei kleine Kritiken: Der Teil zu den deutschen Gewerbe- und Kaufmannsgerichten scheint trotz allen Bemühens doch etwas deplatziert. Das Motiv, das Gegenbild einer akzeptanzträchtigen Struktur zu zitieren, die den Verrechtlichungsprozess vorantreibt, statt ihn zu behindern, ist natürlich nachvollziehbar. Ob hierfür aber der eher etwas

mühselige Forschungsbericht (289 ff.) vonnöten war, muss doch stark bezweifelt werden, so nahe der ›Einbau‹ eines irgendwie komparativen Elements in eine Habilitationsschrift aus Zweckmäßigkeitgründen auch liegen mag. Noch fraglicher erscheint die Skizze der rechtssoziologischen Verrechtlichungsdebatte, die Steinmetz, der sein Buch partout auch als »historischen Beitrag zur gegenwärtigen Diskussion um Verrechtlichung und alternative Rechtsformen« verstanden wissen will, auf wenigen Seiten präsentiert (19 ff.). Die ganze Sache – mit der theoriegeschichtlich zentralen Kolonialisierungsthese als Highlight – wirkt aus heutiger Sicht ziemlich altbacken und allzu fragmentarisch.

Zum Schluss aber zurück zu Lotmar und zu Rehbinders Vorwort. Hierin findet sich die Erwägung, dass »die Lektüre des ›Arbeitsvertrags«

uns in vielen Detailfragen erneut ins Bild setzt, dass jetzige arbeitsrechtliche Selbstverständlichkeiten sozialpolitische Errungenschaften darstellen, die erst mühsam erkämpft werden mussten und heute nicht leichtfertig der ›Deregulierung‹ oder der ›Flexibilisierung‹ preisgegeben werden sollten.« Damit werde »auch die Wiedervorlage der Lotmarschen Pionierarbeit ein Beitrag zum Arbeitsrecht der Gegenwart« (32). Und bei Steinmetz wiederum heißt es in enger Verwandtschaft, dass »ein genauerer Blick auf die Entrechtlichung der Arbeitsbeziehungen in England davor schützen (kann), die historischen Gewinne der Verrechtlichung geringzuschätzen und leichtfertig preiszugeben« (22). Wenn man denn wollte: Kann man daran noch glauben?

Gerd Bender

Rechtspopulationen der Ökonomie*

Innerhalb der Wirtschaftswissenschaften haben die Erforschung des Zusammenhangs von technologischer Innovation und ökonomischem Wachstum einerseits und die institutionenökonomische Analyse des Rechtssystems andererseits in den letzten zwanzig Jahren zunehmend an Bedeutung gewonnen. Die *Koevolution* von Technik, Recht und Wirtschaftsentwicklung wurde jedoch vernachlässigt. Auch eine geschlossene ökonomische Theorie der Rechtsentwicklung, die die Ursachen, Mechanismen und Auswirkungen technologisch induzierten rechtlichen Wandels analysierte, liegt bislang nicht vor.

Die Verfasserin der vorliegenden Jenaer Dissertation will die Elemente einer derartigen Theorie identifizieren und deren »einheitliche

methodisch-theoretische Erfassung« aufzeigen. Nach einer Klärung wesentlicher ökonomischer Begriffe (Kapitel 1) und der Darstellung neoklassischer, institutionen- sowie evolutionsökonomischer Ansätze zur Analyse des Rechts (Kapitel 2) folgt der Versuch, anhand dieser Begriffe und Konzepte eine ökonomische Theorie der Rechtsevolution zu entwerfen (Kapitel 3). Am Beispiel der Entwicklung des Unfallschadensrechts im 19. Jahrhundert (Kapitel 4) soll abschließend die »empirische Relevanz« dieser Theorie getestet werden.

Das Argument kann kurz skizziert werden. Die Anwendung einer neuen Technologie hat unvorhergesehene negative externe Effekte zur Folge, die als Kuppelprodukte anfallen. Das

* MARTINA ECKARDT, Technischer Wandel und Rechtsevolution. Ein Beitrag zur ökonomischen Theorie der Rechtsentwicklung am Beispiel des deutschen Unfallschadensrechts im 19. Jahrhundert, (Die Einheit der Gesellschaftswissenschaften 118), Tübingen: Mohr Siebeck 2001, 359 S., ISBN 3-16-147640-9