

Wolf-Dieter Narr

Recht - Demokratie - Weltgesellschaft

Überlegungen anlässlich der rechtstheoretischen Werke von Jürgen
Habermas und Niklas Luhmann (Teil 1)

1. Rechtliche Anker- und Versicherungssuche als Symptom

Verrechtlichung greift national, international, ja global um sich. Entsprechend ist sie rechtssoziologisch von Belang, um das zu bestimmen, was heute Vergesellschaftung meint; um herauszufinden, was Politik bedeutet, die - in sog. Rechtsstaaten - fast durchgehend in rechtlichen Schnürstiefeln auftritt. Was hat es mit »dem Recht« als eigentümlicher sozialer Form auf sich? In welcher Weise und mit welchen Effekten ändern sich gegebenenfalls die Form(en) des Rechts, wenn der Rechtsraum sich global dehnt, wenn die Regeldichte zunimmt und nahezu alle Bereiche zwischen »Natur« und »Gesellschaft« in rechtliche Formen gesteckt werden? Die »Umwelt« kann als schon wieder ältlich gewordener Paradefall gelten. Neuer sind die Versuche, noch unabsehbare technologische Entwicklungen und ihre gleichermaßen unabsehbaren sozialen und die Umwelt betreffenden Effekte vorab zu verrechtlichen.

Flexibilitäten, Mobilitäten, Beschleunigungen aller Art vermehren die »unerträgliche Leichtigkeit des Seins« (Milan Kundera). Darum gibt es gute Gründe nach sozialen Balancemechanismen, nach Beschwerden, nach Fixpunkten langsamerer und kontrollierterer Verfallsdauer Ausschau zu halten. Die eher formkonservative, mit einem gesellschaftlichen Allgemeinheitsanspruch versehene Institution des Rechts scheint sich hierfür zu eignen wie ein bewußt statischer Faktor in der Erscheinungen Flucht. Politik, so sie nicht rechtlich vertäut ist, zerfließt in der Wahlbewegung und einem positionssichernden Akzeptanzmanagement. Sie wird zu dem, was Josef Haslinger treffend »Politik der Gefühle« genannt hat (Haslinger, 1987). Die angeblich allen Wohlstand sichernde Konkurrenz frißt, interessenborniert, wie sie angelegt ist, ihre eigenen gesellschaftlichen Voraussetzungen. Wie soll eine dissoziativ sich allwärts selbst zerhackende Gesellschaft noch den sozialen Frieden und die Leistungs- und Hinnahmefähigkeit der notorisch zu kurz Kommenden garantieren können? Es ist kein Zufall, daß angesichts geradezu systematisch - oder mit Habermas geredet

»systemisch« - hergestellter Verwahrlosung überall eine reichlich fundamentlose Moraldebatte hin- und herwogt. Nicht zufällig ist es gleichermaßen, daß Sozialwissenschaftler und Politiker sich projektiv auf »zivilgesellschaftliche« oder »kommunitäre« Formen und Erfordernisse beziehen, obwohl alle zureichenden empirischen Gründe dafür mangeln und die zugleich bedienten »dynamischen Faktoren« weltweiter Entwicklung die eben apostrophierte dissoziative Logik unerbittlich sachzwangshaft vorantreiben. Selbst die Theoretiker der »rationalen Wahl« (»rational choice«), die den interessenharten, perfekt individualisierten homo oeconomicus zum Ausgang nehmen, spekulieren heute darüber, wie dieser monomane Interessent dazu gebracht werden könne, an andere und an die Zukunft jenseits des eigenen Horizonts zu denken.

Vor diesem mit wenigen groben Pinselstrichen gemalten Hintergrund wird es verständlich, warum seit bald einem Vierteljahrhundert, spätestens seit Rawls' *Theory of Justice*, Gerechtigkeitstheorien analog zur Moral- bzw. Ethikdiskussion Mode geworden sind. Im Zusammenhang damit ist es geboten, das Recht ernst zu nehmen (Dworkin 1978). Wo könnten in einer »individualisierten« und global entgrenzten »Gesellschaft«, einem Widerspruch in sich selbst, noch vergleichsweise verlässliche Orientierungsmargen gefunden werden, wenn nicht im gesetzten oder positiven Recht. Wachsendes Risiko und risikoschwangeres Wachstum verwandeln alle tief befestigten Pfosten in Pflöcke, die im Treibsand stecken. Gewiß: Gesetztes und also modernes Recht unterscheidet sich von allem traditionellen »Recht« dadurch, daß es fortlaufend verändert werden kann. Dennoch eignet der Form des Rechts, der in ihr steckenden Funktion und der Prozedur seiner Satzung bzw. seiner Änderung eine vergleichsweise »Kunst der Langsamkeit«. Eine gesellschaftlich selbst geschaffene Statik und eine bewußt hergestellte Verlässlichkeit kommen dadurch zustande. Könnte also nicht »das« Recht das gesellschaftliche »Maßverhältnis« darstellen, das politisch nur normativ ohne Fundament in aktueller Politik verlangt werden kann (Negt/Kluger 1992)?

Unter diesem Blickwinkel überrascht es m. E. nicht, daß die beiden deutschen Großtheoretiker, Jürgen Habermas und Niklas Luhmann, in einem nicht beabsichtigten Doppelpaßspiel mit voluminösen 'Medizinbällen' darauf ausgehen, eine gesellschaftliche Ortsbestimmung »des Rechts« und damit eine rechtliche Ortsbestimmung der Gesellschaft vorzunehmen. Sie behandeln nicht »fast alles, was Recht ist« (Wesel 1992). Viel präventioser suchen sie das spezifische gesellschaftliche Gewicht des Rechts insgesamt auszuwiegen. Dementsprechend sollen die beiden danach befragt werden, was sie zu Recht und Gesellschaft heute zu bieten haben. Mehr noch: Da beide Theoriebildner in ihrer Rechtstheorie ihre Gesellschaftstheorien ins-

gesamt wiedergeben oder, anders gewandt, ihre Gesellschaftstheorie in den Schlauch des Rechts gefüllt haben, soll die Karätigkeit ihrer Gesellschaftstheorien am Rechtsexempel ausgewogen werden. Nicht der jeweiligen Rechtstheorie 'als solcher', sondern dem gesellschaftlichen Begriff habermas-luhmannscher Theorie via Recht gilt mein Hauptinteresse.

Um diese groben, resümierend zuzuspitzenden Fragen beantworten zu können, werde ich folgendermaßen verfahren. Zunächst werden die beiden Rechtstheorien bis zur Kenntlichkeit verschlankt vorgestellt. Danach wird jeweils kritisch nachgehakt (2. und 3.). Der vierte Abschnitt (4.) - des folgenden, II. Teils des Aufsatzes - wird einigen Gemeinsamkeiten und Differenzen beider Theorien gelten. Schließlich (5.) werden einige Konsequenzen skizziert, die aus den knapp apostrophierten Stärken und Schwächen beider Theorien zu ziehen sind. Diese Konsequenzen ergeben sich freilich nur, wenn man der herrschaftskritischen, und das heißt bestandskritischen, radikaldemokratischen und zugleich Weber'schen Perspektive einer nüchternen Wirklichkeitswissenschaft folgt, der ich mich verpflichtet weiß.

Ein letztes Vorwort. Die Werke beider Autoren versperren sich kritischem Zugang in starkem Maße. Zum einen handelt es sich bei den beiden hier genauer ins Auge gefaßten Büchern nur um den letzten Band eines jeweils bäumedicken Werks im weiteren Fortschritt. Wiewohl sich der Umfang der hier primär benutzten Werke auch daraus erklärt, daß beide Autoren die Kunst der Wiederholung fleißig üben, müßte korrekterweise das Gesamtwerk mitbeachtet werden. Denn beide Verfasser zeichnen sich durch einen erstaunlich kontinuierlichen Eigensinn aus. Sie bauen ihr vor einem Vierteljahrhundert und länger gefundenes Denk- und Argumentationsmuster nur noch aus bzw. wenden dasselbe, wie aufs »Recht« Zug um Zug auf neue Sachverhalte an - mit der einen oder anderen bedeutsamen Modifikation, wie sich versteht. Ich werde andere Werke der Verfasser nur sparsam benutzen und selbst die fast genau ein Vierteljahrhundert zurückliegende »Habermas-Luhmann-Kontroverse« (1971) allenfalls in dem Sinne heranziehen, daß die Werktiefe meiner auf die aktuellen Bände zielenden Argumente gesichert ist.

Der kritische Zugang wird jedoch vor allem dadurch blockiert, daß die beiden schreib- und kontroversengewieften Theoretiker je eigenartig ihre Positionen verschleiern bzw. allem diskursiv-falsifikatorischen Anspruch zum Trotz erheblich immunisieren. Habermas läßt zwar über seine eigene (»normative«) Position keinen Moment lang Unklarheit aufkommen. Er präsentiert jedoch seine Argumente in einer derart verschlungenen Weise, er wechselt dauernd die Ebenen des Diskurses, daß sich alle Kritik hasen-gleich zu Tode zu rennen droht. Denn irgendwo hat Habermas irgendwie mögliche Gegenargumente schon selbst vorgetragen. Damit macht er sich

im übrigen selbst inmitten seiner immensen Belesenheit nahezu lernunfähig. Niklas Luhmann geht in seinem jüngsten Buch als nahezu perfekter Systematiker i. S. seiner Systemtheorie nicht nur soweit, selbst noch die Ebenen der von ihm als möglicherweise angemessen akzeptierten Kritik vorzuschreiben (Luhmann 1993, 54 Anm. 24). Luhmanns Kunst des scharfsinnigen Vortrags dessen, was er als System des Rechts begreift, ist so weit gediehen, daß man ihm fast unvermeidlicherweise erliegt - eine der großen Attraktivitäten seines Werks, die seinen Schülerschweif erklären - , wenn man nicht an seinen nicht mehr diskutierten, ja nicht einmal ausgepackten Prämissen ansetzt. Weil sich Luhmann rumpelstilzchenhaft als Beobachter 2. oder gar 3. Ordnung des Rechtssystems im vorliegenden Falle verbirgt, muß man allemal erst die »operationell geschlossene« Systemnuß knacken oder Luhmann bei seltenen rhetorischen Gesten überraschen, um ihm kritisch gerecht zu werden, ohne nach dem Motto zu verfahren: mir paßt der ganze Ansatz nicht. Durch seine kunstvolle Abstraktionweise verbirgt Luhmann, daß sich »normative Implikate« nicht »strikt vermeiden« lassen, wie er eingangs verheißt (Luhmann 1993, 31). Er widerspricht sich insoweit selber, als er gerade den Tatsachenbezug bzw. die Tatsachenwiderlegung unmöglich macht, die er als eine seiner Systembeobachtung angemessene behauptet. Denn die Systemdefinition, bei weitem mehr denn bloße Beobachtung, herrscht wie ein Schloßherr, den freilich keiner je gesehen hat und greifen kann.

2. Jürgen Habermas' Zaubermittel - Das Recht als Transformator von »System und Lebenswelt«

1. Habermas' großes Versprechen: die radikaldemokratische Gründung des Rechts

a. Der »Rechtsstaat«, ein deutscher Begriff und ein Produkt politisch-demokratischer Resignation des deutschen Bürgertums (vgl. Funk 1985), soll endlich »radikaldemokratisch« gefaßt werden. Bis in den säumnisreichen Vorgang der deutschen Vereinigung und viele seiner Mißverständnisse und Fehlhandlungen hinein reichen Aura und Praxis eines »Rechtsstaats«, dessen Vertretern es nur darauf ankommt, daß altbundesdeutsch rechtlich korrekt verfahren werde, ohne daß es auf den Rechtsinhalt und vor allem, ohne daß auf die demokratische Legitimation sonderlich geachtet werden müsse. Die Hochzeit dieses Rechtsstaatsverständnisses, das »2. deutsche Kaiserreich« (1871-1918), war durch die »Trägödie« des liberalen Bürgertums ermöglicht worden. Um des Nationalstaats willen hatte es sein Erstgeburtsrecht demokratischer Mitbestimmung preisgegeben und sich ersatzweise

das rechtsstaatliche Linsengericht einbrocken lassen. Nur auf der Grundlage formgerecht zustande gekommener Gesetze sollte in bürgerliche Freiheitsrechte eingegriffen werden können; vor allem in das Recht, den ökonomischen Interessen nachzujagen. Formgerecht aber meinte nichts anderes, als daß die Gesetze gemäß der autoritären und mitnichten liberaldemokratischen Verfassung von 1871 ohne alle Grund- und Menschenrechte und mit einem überaus schwachen, im vorherrschenden Preußen durch das Dreiklassenwahlrecht gewählten Parlament zustande gekommen sein mußten.

Gegen diese bis heute starke Tradition einer *Staats-Rechts-Räson* tritt Habermas in den Ring (freilich ohne sich mit dieser Tradition eigens auseinanderzusetzen). Recht und Rechtsstaat, so formuliert er eingangs emphatisch, sind in Deutschland und anderwärts im Westen »ohne radikale Demokratie nicht zu haben und nicht zu erhalten« (13).¹ Die demokratische Fundierung ist fürs Recht und seine Geltung konstitutiv. Habermas beruft sich auf Rousseau und Kant, wenn er darauf beharrt,

»daß der Legitimitätsanspruch einer aus subjektiven Rechten konstruierten Rechtsordnung nur durch die sozialintegrative Kraft des 'übereinstimmenden und vereinigenden Willens aller freien und gleichen Staatsbürger eingelöst werden« könne (50).

In einem Interview mit Wolfram Schütte und Thomas Assheuer in der *Frankfurter Rundschau* (12. 6. 1993) faßt Habermas seine einschlägigen Gedanken knapp zusammen:

»Gegen diese autoritäre Konzeption, die ja in Zeiten der konstitutionellen Monarchie entstanden ist und in Deutschland Tradition hat, habe ich in *Faktizität und Geltung* die These vertreten: Kein Rechtsstaat ohne radikale Demokratie. Damit meine ich eine Ergänzung, die nicht nur normativ wünschenswert, sondern konzeptionell notwendig ist, weil sonst die Autonomie der Bürger halbiert wird. Wenn man die Idee einer Gemeinschaft von freien und gleichen Rechtspersonen ernst nimmt, wird man nicht bei einer paternalistischen Rechtsordnung haltmachen können, die allen gleiche private Handlungsfreiheiten einräumt. Denn einer effektiven Gleichverteilung subjektiver Rechte können sich die Bürger erst dann sicher sein, wenn sie sich selbst - als Mitgesetzgeber - auf jene Hinsichten und Kriterien geeinigt haben, nach denen Gleiches gleich und Ungleiches ungleich behandelt werden soll. Dabei besitzt allein das demokratische Verfahren, das eine vernünftige Einigung verspricht, legitimierende Kraft. Deshalb ist die öffentliche Autonomie von Staatsbürgern, die sich in demokratischen Prozessen der Meinungs- und Willensbildung ihre eigenen Gesetze geben, gleichursprünglich mit der privaten Autonomie der Rechtspersonen, die diesen Gesetzen unterworfen sind. Die 'prozedural' begriffene Demokratie darf mit einer bloß 'formalen' nicht verwechselt werden. Ich verstehe jedenfalls das Verfahren deliberativer Politik so, daß die Verwendung administrativer Macht an den öffentlichen Gebrauch kommunikativer Freiheiten rückkoppelt und damit die öffentliche Verwaltung an einer Selbstprogrammierung hindert.«

Kurzum: demokratischer Rechtsstaat heißt mehr, als rechtssicher den eigenen Interessen nachgehen zu können. Verlangt wird, daß die Bürger das

1 Sofern nicht anders angegeben, beziehen sich die Seitenangaben in diesem Abschnitt auf Habermas 1992.

Recht dadurch zu ihrem eigenen machen, daß sie das Recht mitbestimmen. Damit es ihr eigenes werde. Diese bürgerliche Selbstbestimmung kann nur in Form einer eigenen öffentlichen, sprich kollektiven Willens- und Entscheidungsbildung erfolgen. Nur so wird gewährleistet, daß die politische Exekutive bürgerlich programmiert bleibt. Funktionierende Demokratie, in der der öffentliche Raum fast in der Tradition von Aristoteles bis Hannah Arendt ein notwendiges Eigengewicht erhält, sorgt dafür, daß Recht bürgerliches Verhalten durch Bürger selbst regelt und nicht ein von staatsaußen vorgegebenes Laufstättchen bürgerlicher Privatinteressen darstellt.

b. Wie läßt sich, um Habermas' Formulierungen leicht abzuwandeln, der weitweit nach 1989 vollends siegreiche Kapitalismus sozialstaatlich und ökologisch zähmen? Offenkundig reicht es nicht aus, auf die »Medien« »Geld« und »Macht« zu setzen und die ihnen eigenen Attraktionen zu ballen und Interessen konkurrierend anzutreiben. Die »*eigentlich* gefährdete Ressource«, so meint Habermas, werde unzureichend beachtet: »eine in rechtlichen Strukturen aufbewahrte und regenerationsbedürftige gesellschaftliche Solidarität« (12). Um die sozialintegrative Funktion des Rechts in einer ansonsten 'haltlosen' Gesellschaft indes kommt es Habermas an erster Stelle an.

Die Rechtsordnung ist zu einer solchen zusammenhaltenden Leistung dann in der Lage, wenn Recht einen Doppelcharakter besitzt. Zum einen muß es seine allgemeine Gültigkeit erzwingen können. Zum anderen aber muß dieser Zwang seinerseits aufgehoben werden durch die bürgerliche Mitbestimmung an dem, was Rechtens ist.

»Denn ohne religiöse oder metaphysische Rückendeckung kann das auf legales Verhalten zugeschnittene Zwangsrecht seine sozialintegrative Kraft nur noch dadurch bewahren, daß sich die einzelnen *Adressaten* der Rechtsnorm zugleich in ihrer Gesamtheit als vernünftige *Urheber* dieser Norm verstehen dürfen. Insofern zehrt das moderne Recht von einer Solidarität, die sich in der Staatsbürgerrolle konzentriert und letztlich aus kommunikativem Handeln hervorgeht« (51 f.).

Faktizität und Geltung des Rechts, die beim Rechtszwang prinzipiell »verschmelzen«, treten auseinander, weil die Geltung partizipatorisch sozusagen überdeterminiert wird. »Die Rechtsgenossen müssen unterstellen dürfen, daß sie in freier politischer Meinungs- und Willensbildung die Regeln, denen sie als Adressaten unterworfen sind, auch selbst autorisieren würden« (57). Das aber heißt: Rechtsstaat und Demokratie werden miteinander so versöhnt, daß der demokratische Part der normativ primäre bleibt und legitimatorisch die Zwangsintegration zum Selbstzwang promoviert.

c. Daß gesatztes und zwangsgesichertes Recht überhaupt »radikaldemokratisch« »anschlußfähig« sein kann und entsprechend sozial integrativ zu wirken vermag, liegt daran, daß es im kommunikativen Handeln eingebet-

tet ist, das seinerseits dem lebensweltlichen Kontext entspringt. Habermas' Begriff kommunikativen Handelns und die von ihm in »einer intersubjektiv geteilten Sprache« georteten »Bindekräfte« (43, Anm. 43 und generell Habermas 1981) werden hierbei vorausgesetzt. Recht steigt gleichsam aus dem nahen Umfeld einfachen kommunikativen Handelns und »intuitiv« allen erfaßbarer Moral auf und wird zur Klammer zwischen kommunalen und komplex-ausdifferenzierten sozialen Beziehungen.

»Das legitime Recht arbeitet wie ein Transmissionsriemen, der aus den konkreten Verhältnissen bekannten Strukturen gegenseitiger Anerkennung auf abstrakte Beziehungen zwischen Fremden überträgt« (FR 12. 6. 93).

»Unter diesen Prämissen«, sprich daß aller Ausdifferenzierungsprozeß in der »Lebenswelt« anhebt und mit ihr »verschränkt« bleibt, »behält das Recht eine Scharnierfunktion zwischen System und Lebenswelt, die² mit der Vorstellung einer autopoietischen Ab- und Einkapselung des Rechtssystems unvereinbar ist.« »Das Recht«, so fährt Habermas wenig später fort, »funktioniert gleichsam als Transformator, der erst sicherstellt, daß das Netz der sozialintegrativen gesamtgesellschaftlichen Kommunikation nicht reißt« (77f.). Resümierend heißt es dann:

»Aus der Sicht der Theorie kommunikativen Handelns gehört das Handlungssystem 'Recht', so können wir festhalten, als eine reflexiv gewordene legitime Ordnung zur Gesellschaftskomponente der Lebenswelt. ...Aber der Rechtskode hält nicht nur Anschluß ans Medium der Umgangssprache, über das die sozialintegrativen Verständigungsleistungen der Lebenswelt laufen; er bringt auch Botschaften dieser Herkunft in eine Form, in der sie für die Spezialkode der machtgesteuerten Administration und der geldgesteuerten Ökonomie verständlich bleiben. Insofern kann die Sprache des Rechts, anders als die auf die Sphäre der Lebenswelt beschränkte moralische Kommunikation, als Transformator im gesellschaftlichen Kommunikationslauf zwischen System und Lebenswelt fungieren« (108).

In diesem Sinne sichert Recht die vorrangig demokratische Qualität des Rechtsstaats und zugleich den Vorrang lebensweltlicher Spontaneität gegenüber den zweckrationalen Systemen »Staat« und »Ökonomie«.

d. Über diese grundlegenden, weit ausholenden Begründungen des Rechts und seiner Funktion hinaus, die auf eine Theorie prozeduralistisch begründeter, rechtlich integrierter Demokratie hinauslaufen, finden sich in Habermas' Werk eine Fülle trefflicher Einsichten. Beispielsweise ein differenzierte Kritik des liberalen Rechtsstaats (104 f.), des Pluralismus (402), der Systemtheorie (67ff., 406ff.), der »Dialektik von rechtlicher und faktischer Gleichheit« am Beispiel »feministischer Gleichstellungspolitiken« (493ff.) u.v.a. Im Zusammenhang des letztgenannten Beispiels formuliert Habermas einschlägig, indem er konsequent an seinem öffentlichkeitszentrierten Politik- und seinem partizipationszentrierten Demokratiebegriff festhält:

2 Wie Habermas gegen die Luhmannsche Systemtheorie des Rechts einwendet.

»Keine noch so kontextsensible Regelung wird das gleiche Recht auf privatautonome Lebensgestaltung angemessen konkretisieren, wenn sie nicht zugleich die Stellung der Frauen in der politischen Öffentlichkeit stärkt und damit die Teilnahme an den politischen Kommunikationen fördert, worin die relevanten Hinsichten für eine Gleichstellung allein geklärt werden können.«

Danach folgt der demokratietheoretisch entscheidende Satz, der durchgehende Refrain der großen Studie:

»Nach diesem prozeduralistischen Verständnis ist die Verwirklichung von Grundrechten ein Prozeß, der die *private Autonomie gleichberechtigter Bürger nur im Gleichschritt mit der Aktivierung ihrer staatsbürgerlichen Autonomie sichert*« (514f.).

Massive Brocken, mit denen sich jede Demokratie heute konfrontiert sieht, scheinen durch Habermas' Anstrengung des Rechtsbegriffs, wenn nicht gelöst, so doch bewegt werden zu können:

- das Problem sozialer Integration in einer Massengesellschaft, ohne Zuflucht zu einem dauernd erneuerungshungrigen, vorurteilshaften Populismus nehmen zu müssen, der mit gesteigerter Repression verbunden wäre; die Doppelnatur des Rechts, aus der seine zweiseitige Verbindlichkeit resultiert, macht's möglich;
- das Problem, den Allgemeinheitsanspruch des Rechts zu begründen, da die religiösen und naturrechtlichen Quellen versiegt sind; die diskursive Demokratie und ihr Prozeduralismus leisten die Legitimationsarbeit;
- das Problem einer in individualisierte Privatsphäre, zweckrational abstrakte Systeme und soziale Nahbereiche (Lebenswelten) auseinanderklaffenden »Welt«. Die Klammer des Rechts stiftet den Zusammenhang und sorgt zugleich dafür, daß der lebensweltliche Klammersinn prius und primär bleibt.

2. Wirklichkeitswissenschaftliches und normatives Scheitern des Habermas'schen Flugs zur Höhe der Niederung

a. Die Begründung trägt nicht. Sie rotiert leer. Das »Diskursprinzip« schwebt im Raum und wird aus der Konstruktion einer ahistorischen, kontextfreien Sprache hergeleitet. Letztere bleibt, entgegen der Behauptung, in ihr sei sozusagen herrschaftsfreie Sozialität angelegt, a-sozial (vgl. 140 und passim). Die tautologische Behauptung verrät nicht nur eine fundamentale Aporie, sie zeugt erneut von der geradezu systematischen Ausblendung aller historischen Kontexte: »Die kommunikativen Strukturen einer Lebenswelt verändern sich nur übers Medium der Kommunikation selbst« (FR 12. 6. 93).

Habermas' Sprachtheorie als sein dem Anscheine nach unzerstörbares Fundament, das sich in prozedurale Regeln verflüssigt, ist an dieser Stelle nicht eigens zu erörtern. Ihren Evidenzen lassen sich ebenso viele Gegenevidenzen

zen konfrontieren. Diese Gegenevidenzen kommunikativer Blockaden und kommunikativer Gewalt weisen darauf hin, daß eine gewiß eminente humane Eigenschaft nicht überhistorisch und konkretistisch zugleich verwendet werden darf. Denn Habermas' entscheidender »Trick« besteht eben darin, einen idealisierten Diskurs je und je dazu zu verwenden, um sein »Modell« »diskursiver Demokratie« und »diskursiven Rechts« als prinzipiell existenzfähig unbeschadet aller Abstriche, ja z. B. inmitten der Bundesrepublik Deutschland, existent zu behaupten. Der dauernde Wechsel der Wirklichkeits- und der Bezugsebenen vermischt unablässig idealische Annahmen über »den Diskurs«, normative Aussagen (die mir, dem Kritiker weithin sympathisch sind - darum geht es an dieser Stelle jedoch nicht) und Aussagen zur »real existierenden« Gegenwart. Aus diesem Grunde ist es Habermas auch möglich, wenn er, wie beispielsweise im IX. Kapitel, z.T. trefflich Probleme des ausufernden und deformierten Privatrechts der Gegenwart behandelt, alle Schwierigkeiten letztendlich im Geschwätz des Diskurses zu beruhigen. Gleiches gilt, wenn er zwei demokratietheoretische Varianten, die »liberale« und die »republikanische«, vorstellt, um dieselben in der eigenen, der »diskursiven« aufhebend zu versöhnen. Dieser auch sonst gepflogene Habermas'sche Dreischritt ärgert intellektuell deshalb, weil er über den Diskurstopos nicht hinauskommt und auf idealischem Wege höchst praktisch scheinende Lösungen erschleicht. Mit der Konsequenz, daß der allemal angezielte, gegebene oder doch vergleichsweise leicht erreichbare Zustand von Demokratie mit einer idealisierenden Aura versehen wird.

Wie kommt es nur, so möchte man ausrufen, daß Habermas die Botschaft des »tollen Menschen« Nietzsches nicht endlich in ihrer ganzen Radikalität zur Kenntnis zu nehmen vermag? Daß er, Geschichtsphilosophie und Metaphysik expressis verbis abhold, zu einer prozedural verdünnten Sprachmetaphysik Zuflucht nimmt? Es ist es doch mitnichten erforderlich, daraus, daß ein fundamentum inconcussum nicht gegeben ist, einen »postmodernistischen« Schluß zu ziehen i. S. eines Lobs des Arbiträren. Der eigene normative Ansatz, dessen historisch-empirische Voraussetzungen und Konsequenzen »heilig-nüchtern« auszuloten wären, würde erst dann aufklärerisch frei, wenn er auf die »Rückendeckung« einer ahistorischen Sprach- und Kommunikationstheorie verzichten würde.

b. Die analytisch blockierende Dichotomie, die Habermas in seiner *Theorie kommunikativen Handelns* (1981) ausführlich vorgestellt, jedoch nicht eigentlich entwickelt und begründet hat, orientiert mehr hinter- als vordergründig Habermas' Rechtslehre. »Staat« und »Ökonomie«, die beiden mit Hilfe der Medien »Macht« und »Geld« gesteuerten »Systeme« werden ab

und an als Problemquellen berührt. Sie bleiben jedoch insgesamt draußen vor der Rechts- und Demokratietür. Wozu sollten sie ins Spiel kommen? Habermas hat sie ja schon 1981 als geschlossene Zweckrationalitäten abgehakt und sich nur gegen ihre »kolonialisierenden« Übergriffe gewehrt, die seine »Lebenswelt« bedrohten.

Dieser systemische Begriffsrealismus, der analytische Setzungen zu Wirklichkeitsaussagen gerinnen läßt, hat fatale Folgen - gerade auch für die ebenfalls begriffsrealistisch gekürte »Lebenswelt«. Letztere erscheint amorph wie eine Qualle, zu der alles geschlagen wird, was sich »systemisch« nicht deklinieren läßt. Als ergäben sich, wenn man schon diese Begrifflichkeit gebrauchen will, nicht alle Probleme aus lebensweltlichen Vorgängen in den Systemen und aus zunehmenden systemischen Definitionen und Produktionen lebensweltlicher Erscheinungsformen, tut Habermas so, als könne eine sich je und je erneuernde, nach außen, in die Systeme treibende spontane Unschuld lebensweltlicher Vorgänge angenommen werden. Auf diese »naive« Weise, die das »Schwarz in Schwarz der älteren kritischen Theorie« (FR 12. 6. 93) wegwachsen möchte, werden die aller Lebenswelt drohenden Gefahren verharmlost. Als handele es sich um eine unversieglige und kaum zu trübende Quelle. Vor allem: ihre nötigen Formen und Kontexte werden nicht thematisiert.

In Sachen Recht treibt Habermas' lebensweltliche, geradezu ursprungsphilosophische Naivität ihre besonderen Blüten. Habermas behauptet, just das heutige Recht siede nah an der Umgangssprache und trage lebensweltliche Pollen in die Systeme. Nicht nur an dieser Stelle fällt trotz Habermas' Belesenheit auf, daß er entweder von der »Welt des Rechts«, wie Bernhard Schlink vermutet (1994), nur konturenhafte Ahnungen hat.³ Oder aber Habermas ist so scharf darauf, das lebensweltlich motivierte und als Klammer zum System fungierende Recht i.S. einer *petitio principii* zu retten, daß er alles rechtssoziologische Raisonement unterdrückt. Unbeschadet mancher Problematisierung bleiben alle gegenwärtigen Rechts- und Verfassungsprobleme, vor allem die schon von Franz L. Neumann u. a. thematisierten Formprobleme des Rechts, ausgespart (vgl. in Sachen Verfassungsrecht Grimm 1992).

c. Substantielle Aussagen scheut Habermas selbstverständlich, wiewohl er die Systemtheoretiker des normativen Mangels zeiht. Übrig bleibt ein seltsamer »Prozeduralismus«, der nicht mit einem »Formalismus« zu ver-

3 »Wo aber über die Welt des Rechts geschrieben, aber auf sie nicht geschaut wird, bleiben Verzeichnungen und Verzerrungen nicht aus. Da wird das subjektive Recht verkannt und von einer allgemeinen Kategorie rechtlicher Zuordnung in ein Synonym für Grundrechte verwandelt«; zur Sprache des Rechts s. einfürend Wesel 1992.

wechseln sei. Was ist er aber dann? Ein höherer Formalismus, einer in dem doch substantielle Spurenelemente enthalten sind? Oder einer dem qua Sprache eine Art Ewigkeitgeltung zuerkannt werden muß?

Die prozeduralistische Mode ist heute in den Rechts- und Sozialwissenschaften im Schwange (vgl. Dubiel u.a. 1990; s. auch Preuß 1991; s. zu beiden Narr 1991). Kritisierenswert ist hierbei selbstverständlich nicht, daß großer Nachdruck auf Formen des Rechts, auf Formen gesellschaftlicher Organisation, auf Formen der Demokratie u.ä.m. gelegt wird. Denn daß »eidós« (Form) oft definitionsmächtiger ist als »hýle« (Inhalt) - das wußte schon Aristoteles (vgl. Narr 1978). Max Weber hat eine der wissenschaftlichen Hauptleistungen nicht umsonst im dauernden Ziel-Mittel-Abgleich gesehen. Eine solche Rechtsformenanalyse im Kontext von Rechtsentstehung, materiellem Recht, Prozeßrecht, Gerichtsverfassungsrecht u.ä.m. sucht man jedoch bei Habermas vergebens. Eine solche empirisch informierte Formenanalyse ließe die diskursdemokratisch konstruierte Selbsttäuschung des Rechtsstaats nicht mehr zu.

Kritisierenswert am Prozeduralismus Marke Habermas ist stattdessen das normative Versteckspiel. Als gäbe es in dieser menschlichen Welt Prozeduren ohne parteiische Definitionswirkung. Als käme nicht alles darauf an, bei Prozeduren, die möglichst allen Konfliktpartnern gleiche Chancen zuschreiben, die entsprechenden Voraussetzung solcher Chancengleichheit nicht nur im Zugang, sondern im Verfahren zu schaffen. Je abstrakter prozedurale Regeln formuliert werden, desto diskriminierender können sie in concreto ausfallen. Der prozeduralistische Universalismus schließt deswegen, wenn nicht die Prozedur beim Umgang mit der Prozedur im Zusammenspiel von Universalanspruch und Anspruch des Besonderen erörtert wird, eine Welt möglicher Ungleichbehandlung ein. Marx' Einwände in seiner ansonsten unzureichenden Schrift »Zur Judenfrage«, die er gegenüber den schönen Formeln der Trikolore der Französischen Revolution 1843 geäußert hat (»Freiheit, Gleichheit, Sicherheit«), gelten auch in diesem Zusammenhang *mutatis mutandis* (vgl. auch Roth/Narr 1993).

Hinzukommt, daß so getan wird, als ließen sich prozedural substantielle Konflikte vernünftig und alle überzeugend wegputzen. Nicht nur lassen sich Habermas idealisierende »Laborbedingungen«, auf die Luhmann zu treffend aufmerksam macht (Luhmann, 558), im sozialen »Freiland« nicht wiederholen. Vielmehr läßt sich die Tiefe von Konflikten nicht durch die meist nur behauptete Breite des Konsenses ausloten und in einer Entscheidungsrichtung lösen. Stephen L. Carter hat diesen Umstand, daß substantielle Konflikte nicht prozeduralistisch verflüchtigt bzw. in eine allein als vernünftig behauptete Lösung transformiert werden können, am Beispiel der Abtreibungsdebatte und Ronald Dworkins Versuch *der* Lösung treff-

lich exemplifiziert (Carter 1993). Die (substantiell) als vernünftig behauptete Lösung verbirgt sich unter den prozeduralistischen Gamaschen und nötigt die anders Denkenden alles andere als herrschaftsfrei. Nur wenn man die Härte substantieller (Wert-)Konflikte wahrzunehmen und auszuhalten vermag, kennt man im übrigen die ungeheuer schwere Aufgabe, eine multikulturelle Konfliktgesellschaft friedlich zu installieren.

d. Namen sind Schall und Rauch. Gewiß. Namen verstehen sich nicht von selbst, auf sie muß man sich verständigen. Gerade darum aber ist es um sprachlicher Verständigung willen wichtig - das dürfte man Habermas am wenigsten sagen müssen -, Ausdrücke nicht mit leichthändig austauschbarem Sinn zu gebrauchen.

Das gälte insbesondere für den Begriff einer »Radikalen Demokratie«. Habermas lockt (oder verschreckt möglicherweise) mit diesem Begriff, indem er ein neues Tandem »Rechtsstaat und radikale Demokratie« einzig fahrtüchtig vorstellt. Was heißt aber hier »radikale Demokratie«? Bernhard Schlink hat zutreffend auf ihre seltsam unanalytische und nachsommerliche Eigenart hingewiesen. Als stelle sie ein Abzugsbild der von manchem schon als fast gelungene »civil society« gefeierten 80er Jahre der Altbundesrepublik dar - vor »der Zeiten ungeheurem Bruch«. Auch Ottfried Höffe, der Habermas nicht genug dafür loben kann, daß er im Unterschied zur »alten« Kritischen Theorie endlich 'das Positive' des Rechtsstaats entdeckt habe, bemerkt:

»Habermas spricht häufig von 'radikaldemokratisch', von 'Fundamentaldemokratie' und von der 'Assoziation freier und gleicher Rechtsgenossen'. Derartige Ausdrücke klingen profilierter und pointierter, als sie es bei näherer Betrachtung sind« (Höffe 1994).

Höffes eigene Übersetzung von »radikaldemokratisch« enthüllt dann des »radikal« kläffenden Pudels harmlosen Kern:

»Radikaldemokratisch im wörtlichen Sinn, also demokratisch von den Wurzeln her, ist (Hervh. WDN) nämlich der moderne Staat durch ein Element das legitimatorisch längst anerkannt ist, durch den Grundsatz (!, WDN), daß die Staatsgewalt vom Volke ausgeht. ...s.f.«

Kurzum: Leben wir in der Bundesrepublik oder anderen »westlichen« oder »westlich« verwandten liberaldemokratisch verfassten Staaten, leben wir in »radikalen Demokratien«. Art. 20 Abs. 2 GG beispielsweise macht's möglich. Und Habermas bestätigt diese »radikaldemokratische« Qualifizierung gegenwärtiger liberaldemokratischer Verfassungen, wenngleich etwas umständlicher und verquollener. Das »Prinzip der Volkssouveränität« wird i.S. einer bei Habermas üblichen Argumentationsfigur »umgedeutet«: »diese (die »Volkssouveränität«, WDN) soll sich nur unter den diskursiven Bedingungen eines in sich differenzierten Meinungs- und Willensbildungsprozesses äußern können« (612). Hauptsache »die Mehrheitsregel«, wie sie in strikt repräsentativer Demokratie gepflegt wird, »behält« »eine

interne Beziehung zur Wahrheitssuche«. Selbige wird dadurch gewährleistet, daß »der öffentliche Diskurs« »zwischen Vernunft und Willen, der Meinungsbildung aller und der majoritären Willensbildung der Volksvertreter vermitteln« »muß« (613; s. auch Habermas in: Münkler 1992). Kein Wort darüber, wie solches »müssen« institutionell und prozedural (!) gewährleistet werden solle. Kein Wort über die Voraussetzungen eines allgemeinen öffentlichen Diskurses. Indem Habermas auf eine »*konkretistische Lesart des Prinzips der Volkssouveränität* verzichtet« (614), spricht in die edleren Regionen der Abstraktion entfleucht, die alle Kanten und Ecken verschleift und alle Probleme nivelliert, vermag er alle Spannungen der »Sachen«, die »sich hart im Raume stoßen«, mit dem Diskurspfl zu lösen und eine demokratische Gesellschaft in pastellfarbener kleinhügeliger Landschaft sich lagern zu lassen. Macht und Recht, Eigeninteresse und Moral, »kommunikativ erzeugte« und »administrativ verwendete Macht«, demokratische Öffentlichkeit und Administration - eine Art Habermas'sches Dauerweihnachten findet statt. Ruppige Opposita liegen verträglich, vertraulich nebeneinander. Was will man mehr: »Heute«, so wird das 'Projekt demokratischer Rechtsstaat' vorgestellt, »heute hat sich vielmehr der Prozeß einer umstrittenen Verwirklichung universalistischer Verfassungsprinzipien bereits in den Akten der einfachen Gesetzgebung versteigt.« Atem anhalten bitte, es kommt noch besser:

»Der demokratische Rechtsstaat wird zum Projekt, zugleich Ergebnis und beschleunigender Katalysator einer weit über das Politische hinausgreifenden Rationalisierung der Lebenswelt. Einziger Inhalt des Projekts ist die schrittweise verbesserte Institutionalisierung von Verfahren vernünftiger Willensbildung, welche die konkreten Ziele der Beteiligten nicht präjudizieren können.« (629).

Ob dieser »Selbstzufriedenheit der Demokratie« (Türcke 1990) reibt man sich verwundert die Augen. Welche eine Kunst des Aussparens, in der Marx, die sozialistische und die anarchistische Tradition knapp erwähnt, als »unterkomplex« abgetan werden und ansonsten die definitionsmächtige Ökonomie nicht in die gute Stube normativ gereinigter Politik eintreten darf. Offenkundig lebt man in verschiedenen Welten. Die diskurstheoretische Brille besitzt eine staunenswerte Sehkraft. Sie kann ersehen und umsehen. Über die unvermeidliche Perspektive hinaus hat diese Brille anscheinend eine transsubstantative Kraft. Sie kann Probleme umschaffen, genauer: sie macht Probleme erschaffen. »Radikale Demokratie« indes bedeutet nichts anderes als die diskursdemokratisch »umgewertete«, liberaldemokratisch ernüchterte Demokratie, die Habermas früher einmal als einen bloßen »set von Spielregeln« ohne angemessene Voraussetzungen kritisiert hat (Habermas 1967). Die Zirkulation politisch-parlamentarischer Eliten wird durch Wahlen als »Legitimation durch Verfahren« (Luhmann

1969) institutionalisiert. Die wachsenden Non-Decisions, das heißt nicht zuletzt die ökonomischen und technologischen Voraussetzungen und Kontextbedingungen des bedeutungsverlustigen politischen Systems werden durch die Expansion der »symbolic uses of politics« einschließlich der repressiven Komponenten (Edelman 1967) und des politischen Gebrauchs von Symbolen vernebelt. »Radikale Demokratie« - die Probleme gegenwärtiger Demokratie werden von Habermas radikal ausgelassen.

e. Immer erneut habe ich mich gefragt: Um welche Art von theoretischen Rasonnement handelt es sich bei Habermas ausschweifenden Überlegungen; was soll diese Art von Theorie zur Erkenntnis beitragen? Was macht ihr Fascinosum aus? Einige Merkmale von Habermas' Schreibweise - dessen, was Luhmann die »Theoriearchitektur« nennt - sind vergleichsweise klar zu fassen:

- Habermas' »Rekonstruktion« des Rechts, des Rechtsstaats, der Demokratie u.ä.m., zeichnet sich durch einen frei schaffenden Konstruktivismus aus. Das jeweils anderen Theorien entnommene 'Material' - zuweilen durch empirische Hinweise ergänzt - wird überaus freizügig umgeschaffen. Nirgendwo rekonstruiert Habermas einen Sach- oder Theorieverhalt Schritt für Schritt so, daß er sich nicht dauernd in dessen Präsentation mischte. Relativ unverstellte Erfahrungen von anderen und über anderes darf man bei Habermas nicht erwarten;

- der konstruktivistische Zug von Habermas' Diskurstheorie erklärt vermutlich den hauptsächlichen Mangel seines Flugs über Rechtsstaat und Demokratie. Er besteht im Analytischen, im Mangel an dem, was Weber »Wirklichkeitswissenschaft« genannt hat. Diese Lücke erklärt sich m. E. nicht daraus, daß Habermas normativ ansetzt, sondern daraus, daß er es zu wenig tut. Befestigte Habermas seine normativen Annahmen historisch-soziologisch und nicht metaphysisch diskursethisch, dann wäre er gezwungen, seinen normativen Ansatz dem vollen historisch-gegenwärtigen Risiko auszusetzen. Hierzu müßten nämlich nicht nur die Normen begründet werden. Vor allem müßten die 'realen' Bedingungen der Möglichkeit bzw. Unmöglichkeit herausgearbeitet werden, die den eigenen Absichten entgegenkommen bzw. ihnen entgegenstehen.

Gerade dies leistet Habermas nicht, so daß Luhmann zurecht hervorhebt, daß Habermas »von aller Tragik gereinigte soziolytische Therapieempfehlungen« unterbreite, daß »der Diskurstheorie der Sinn für *tragic choices* - und für Ironie« fehle (Luhmann II, 1993, 49 u. 53). Nicht die Stärke, die Schwäche der normativen Explikation (und 'Freiheit') bedingt Habermas' analytisches Defizit. Wer über die handgreiflichen Probleme von Rechts-

staat und Demokratie etwas erfahren will, sollte sich nicht durch die guten 600 Seiten hindurchwühlen;

- mit dem Gesagten hängt Habermas' Argumentation mit Hilfe von Idealisierungen zusammen. Luhmann hat darauf m. E. weitgehend zutreffend aufmerksam gemacht - auch wenn man Luhmanns systemtheoretischem Gegen-Satz nicht folgen mag. Diese Idealisierungen diskurstheoretischer Art haben Habermas' schon beobachteten harmonisierend-versöhnenden Umgang mit Problemen oder anderen Ansätzen zur Folge. In Habermas' Entproblematierungs- und Versöhnungsfähigkeit, die gleichzeitig am Idealen bis in die begrifflichen Pappkameraden a la »radikale Demokratie« festhält, mag übrigens sein Rezeptionserfolg vor allem begründet sein. Habermas' 'positiver Idealismus', der alle Materialismen unter sich läßt (vgl. zur Kritik an solchem »Idealismus« Theodor W. Adorno, 1966, 191 ff.) erklärt mutmaßlich auch, warum der Status seiner Argumente so oft verschimmt, warum Indikativ und Konjunktiv, Realis und Irrealis, warum theoretische Aussage und Postulat sich dauernd vermischen. »Ist«, »soll«, »muß« - allein eine grammatische Analyse macht deutlich, wie sehr im verblendenden Spiel Wirklichkeitsebenen vertauscht werden.

3. Niklas Luhmanns Kunst des geschlossenen Beobachters dritter Stufe

1. *Das Fascinosum der geschlossenen und gleichzeitig universellen Systemtheorie*

a. Luhmann präsentiert das Recht - wie er dies bereits für andere Wirklichkeitsbereiche wie Wissenschaft, Ökonomie oder Politik vorgeführt hat - als ein in sich geschlossenes System, um sich der Frage zu widmen, »wie man Recht als Einheit begreifen kann«(20).⁴ Die Mittel der Systemtheorie scheinen ihm geeignet, »um zu untersuchen, auf was man sich einläßt, wenn man die Einheit des Rechts als System definiert« (20). Methodisch müsse eine soziologische Rechtstheorie ihr Objekt

»so beschreiben, wie die Juristen es verstehen. Ihr Objekt ist ein sich selbst beobachtendes und beschreibendes Objekt. Das Sicheinlassen auf die Tatsache der Selbstbeobachtung und Selbstbeschreibung des Objekts ist Voraussetzung einer wissenschaftlich angemessenen, realistischen, und ich möchte sogar sagen: empirisch adäquanten Beschreibung« (18).

Aus diesem Grund verzichtet Luhmann »auf die Vorstellung einer praxisleitenden Theorie«(24). Diese Aufgabe, die einem externen Beobachter gleichwohl einen immanenten Nachvollzug der Selbstbeschreibung und Selbstkonstruktion eines Systems - hier des Rechts - erlauben soll, kann

4 Wenn nicht anders vermerkt, beziehen sich die Seitenangaben in diesem Abschnitt auf Luhmann 1993.

nur unter der Voraussetzung eben des Systemcharakters des Rechts erfüllt werden.

»Die gestellte Aufgabe kann gelöst werden, wenn es gelingt, das Recht als ein autopoietisches, sich selbst unterscheidendes System zu beschreiben. Das Theorieprogramm impliziert, daß das Recht alle Unterscheidungen und Bezeichnungen, die es verwendet, selbst produziert und daß die Einheit des Rechts nichts anderes ist als das Faktum der Selbstproduktion, der 'Autopoiesis'« (30).

Insofern will Luhmann »normative Implikate strikt vermeiden«. Der Beobachter zweiter Ordnung - also Luhmann - beschränkt sich darauf, das Rechtssystem bei seiner Arbeit zu beschreiben, die zuerst und zuletzt in dessen selbstschaffender Selbsterhaltung und in diesem Sinne in seiner strikten Autonomie besteht. Freilich gilt: das System existiert in dieser Welt mit seinen Grenzen. Also ist zwar die Eigenproduktion des Systems noch hinsichtlich seiner eigenen Spielräume entscheidend. Jedoch: kein System kann alle Ursachen kontrollieren, sonst wäre es eben nicht von dieser Welt.

»Deshalb ist die autopoietische Reproduktion immer auch die Reproduktion der Grenzen des Systems, die interne und externe Ursachen trennen« (44, Anm. 14).

Luhmanns systemtheoretische Perspektive zeichnet sich dadurch aus, daß Beobachtungsraum und Logik der Argumentation eindeutig bestimmt sind. Ob sich diese Perspektive als fruchtbar erweist, muß sich an der Beobachtung der ihr eigenes Tun und Lassen reflektierenden 'Akteure' des Rechts, also der Beobachtung der Beobachtung, erweisen.

b. Das Rechtssystem selbst zeichnet sich nun Luhmann zufolge durch eine allein ihm eigene Form der Kommunikation aus.

»Ins Recht selbst gehört nur eine code-orientierte Kommunikation, nur eine Kommunikation, die eine Zuordnung der Werte 'Recht' und 'Unrecht' behauptet«(67).

Dieser binäre Code konstituiert die Geschlossenheit der Rechtsveranstaltung.

»Und es ist eine Konsequenz der These, daß nur das Rechtssystem selbst seine Schließung bewirken, seine Operationen reproduzieren, seine Grenzen definieren kann, und daß es keine andere Instanz in der Gesellschaft gibt, die sagen könnte: Dies ist Recht und dies ist Unrecht« (69).

Der Simplizität des Codes entspricht die der Funktion: Recht als vergleichsweise statische Größe stabilisiert die normativen Erwartungen normativer Erwartungen. Weitere Einheiten ergänzen die primären drei bzw. folgen daraus: die Einheit eines Programms vor allem, nämlich des Konditionalprogramms und die Einheit eines Akteurs, der Gerichte. Diese Herleitungen und Zuspitzungen aus der »operativen Geschlossenheit« des Rechtssystems, bzw. zugunsten von dessen operativer Geschlossenheit, haben den großen Vorzug, die unübersichtliche Fülle von empirischen Beob-

achtungen des Rechtsgeschehens in einer Art systemischen Idealtyp des Rechts aufzuheben. Die Stimmigkeit dieses systemischen Idealtyps ergibt sich dann und nur dann, wenn die wirre Fülle all dessen, was Recht ist, sich mit dessen Hilfe entwickeln und gemäß seiner Geschlossenheit begreifen lassen kann, ohne methodischen Zwang ausüben zu müssen. Folgt man Luhmanns Argumentation, dann ist anzuerkennen, daß sich Recht als evolutionäres Produkt und Recht als funktionierendes System der Gegenwart geradezu wundersam verstehen lassen. Das so konstruierte Rechtssystem hält zentrale Einsichten in die bestehende Rechtswelt und in deren Logik bereit.

c. Eine Fülle scharfsinniger Beobachtungen zur Rechtsgeschichte und der Gegenwart des Rechts fallen an. Im 4. Kapitel (»Codierung und Programmierung«, 165 ff.) legt Luhmann beispielweise überzeugend dar, warum nur Konditionalprogramme der Funktionslogik des Rechts entsprechen. Programme - über die Codierung »Recht/Unrecht« hinaus - werden erforderlich, um Änderungen des Recht in der Zeit zuzulassen, ohne seine Eigenart aufzugeben. »Die Programme müssen sich eignen - ... -, die Zuordnung der Werte Recht bzw. Unrecht zu instruieren« (193), sie stellen in diesem Sinne Vermittlungsformen dar. Das Konditionalprogramm besteht nun seinem Namen entsprechend darin, daß in ihm Kriterien genannt werden, die über Recht oder Unrecht befinden lassen.

»Das Konditionalprogramm statuiert Bedingungen, von denen abhängt, ob etwas Recht oder Unrecht ist. Es referiert unter diesen Bedingungen auf vergangene, gegenwärtig feststellbare Tatsachen.« Entsprechend gilt: »Das Rechtssystem operiert insofern immer als ein nachträgliches, als ein nachgeschaltetes System« (197).

Nicht erst heute - schon Weber, Neumann und viele andere haben sich damit befaßt - werden Zweckprogramme des Rechts entworfen, beschlossen und zu praktizieren versucht, die unter gegenwärtigen Umständen bestimmte Zwecke (Absichten) festlegen, welche ihrerseits im Sinn eines Planungsvorgangs erreicht werden sollen. Die Umpolung von Konditional- zu Zweckprogrammen, die nicht nur in neuen Politik- und Rechtsbereichen wie der Umwelt, sondern auch in einem so 'klassischen' Feld wie dem der »inneren Sicherheit« beobachtet werden kann (vgl. Busch u.a. 1985), ist eng mit der Veränderung politischer Probleme gekoppelt. Dort, wo mögliche Folgen politischer Programme oder anderswärts geschehender Praktiken etwa der Installierung technischer Großanlagen unerträglich erscheinen, will man sie präventiv vermeiden, oder umgekehrt, gewünschte Zustände planvoll herstellen. In beiden Fällen werden entsprechende Gesetze vom Konditional- auf ein Zweckprogramm umgeiecht.

Luhmann deckt die Täuschung und das »juristische Desaster« solcher Zweckprogramme in Rechtsform klarsichtig auf. Zum einen verschleiern

Zweckprogramme »das in der Zukunft liegende Problem: daß die künftigen Gegenwarten nicht mit der gegenwärtig projektierbaren Zukunft übereinstimmen werden« (198). Was immer jedoch der politische Sinn solcher Zweckprogramme sein mag, unvermeidlich wie sie im einzelnen sind, rechtssystematisch können sie nur als kontraproduktiv qualifiziert werden (sieht man einmal von der politisch aufgenötigten symbolischen Wirkung(sabsicht) ab).

»Die Programme des Rechtssystems ... haben weder die Funktion des Riskierens, das heißt nicht die Funktion, Chancen zu realisieren, die nur unter Übernahme eines Risikos greifbar sind, noch haben sie die Instrumente, die für den Fall einen akzeptablen Grad an Systemrationalität gewährleisten« (199).

Luhmann folgert am Beispiel zurecht:

»Gerade bei einer zunehmend vom Unwissen getragenen ökologisch orientierten Gesetzgebung liefe es auf ein juristisches Desaster hinaus, wenn alle Maßnahmen als rechtswidrig angesehen werden müßten, falls sich herausstellen sollte, daß ihr Zweck auf die vorgesehene Weise nicht erreicht werden kann oder der Mittelaufwand bei neu hinzukommender Sachkenntnis als ungerechtfertigt erscheint« (200 u. f.).

Anders gesprochen: Wenn entsprechende politische Programme ausgeführt bzw. abgesichert werden sollen, darf dies der Funktionslogik des Rechts und den Aufgaben der Gerichte entsprechend nicht in Form eines gesetzlich bestickten Zweckprogramms geschehen, das die eigenartige Rationalisierungsleistung des Rechts gerade auch i. S. der Stabilisierung von Erwartungen aufheben würde.

d. Überraschend eindeutig fallen Luhmanns Präzisierungen des zugrundegelegten Evolutionsbegriffs und des Wirkens der »Göttin Evolution« aus (328; vgl. insgesamt das 6. rechtshistorisch angehauchte Kapitel, 239 ff.). Gewiß, die »Göttin der Evolution« sorgt sich um das 'Gesetz' der Ausdifferenzierung und, um im Luhmannschen Sprachgestus zu formulieren, die Ausdifferenzierung der Ausdifferenzierung. Die Göttin tut es indes ohne Allmacht und ohne jegliches Zweckprogramm. Sie weiß nicht(s) vom

»Ursprung und Ziel der Geschichte (...) Wir bevorzugen diese Theorie (gemeint ist die Evolutionstheorie Darwins, WDN), weil sie differenzierungstheoretisch ansetzt. Ihr Thema ist nicht die Einheit der Geschichte als Entwicklung von einem Anfang bis heute; sondern es geht ihr sehr viel eingeschränkter um die Bedingungen der Möglichkeit unplanmäßiger Strukturänderungen und die Erklärung von Diversifikation oder Komplexitätssteigerung« (240).

In Sachen Rechtssystem lautet Luhmanns Annahme, wie sich aufgrund seiner Maxime der »operativen Geschlossenheit« und der darin gegebenen Einheit des Rechtssystems versteht, daß von einer »eigenständigen Evolution« desselben zu sprechen sei. Jedoch - und das ist ein erhebliches Antitoxin wider alle geschichtsphilosophisch geladene Evolutionsannahme und macht Luhmanns fast »tragischen« Schluß verständlich (zum Tragischen s. Nussbaum 1986): die autopoietisch gewährleistete Evolution kann schei-

tern. Der Abschied, so Luhmann am Beginn des letzten Kapitels («Die Gesellschaft und ihr Recht»), das insgesamt (bewußt ?) in einer anderen Tonlage geschrieben ist, von der Annahme einer geradezu universellen Anpassungsfähigkeit der Gesellschaft als System, dem die ältere Systemtheorie angehangen hat,

»zwingt auch zu Korrekturen am bisherigen Zukunftsverständnis. Autopoiesis ist keine Bestandsgarantie, geschweige denn ein Fortschrittskonzept. Der Begriff gehört in einen weiteren Zusammenhang mit der Katastrophentheorie oder Chaostheorie. Die evolutionäre Einmalerrfindung des Lebens hat sich zwar über mehrere Milliarden Jahre hinweg als erstaunlich stabil erwiesen, und dies unter sehr verschiedenen Umweltbedingungen. Ob dies auch für die evolutionäre Erfindung sinnhafter Kommunikation gelten wird, läßt sich nicht ausmachen. Jedenfalls schließt das theoretische Konzept Destruktionen gravierenden Ausmaßes oder katastrophale Regressionen und Komplexitätsverluste nicht aus ... Alles in allem nimmt diese Theorie mehr als die ältere Systemtheorie Erfahrungen auf, die aus der erkennbaren ökologischen Gefährdung, ihrer Unprognostizierbarkeit und den spezifischen Zeitstrukturen moderner Gesellschaft resultieren. Damit erscheint die Zukunft in der Gegenwart als Risiko« (553 f.).

Im Zusammenhang qualitativer Modifikationen evolutionstheoretischer Annahmen wird auch Luhmanns erstaunlich eindeutiges und emphatisches Eintreten für die 'evolutionäre Errungenschaft' des in Europa geborenen Rechtssystems verständlich. Diese Formulierungen erklären zusätzlich, weit über die behauptete Neutralität eines Beobachters zweiten Grades hinaus, der nur distanziert beschreibt und deswegen die herausragenden Strukturlinien zu sehen vermag, warum Luhmann allen von ihm selbst immer erneut vorgetragenen oder doch angedeuteten Argumenten gegen die »operative Geschlossenheit« des Rechtssystems zum Trotz eben auf dieser autopoietischen Selbstreferenz beharrt.⁵

2. Systemtheoretische Problemerkennntnis, systemtheoretische Entlastung

a. Luhmann hat nicht zu viel versprochen: Sein Insistieren auf der Einheit des Rechtssystems, seiner operativen Geschlossenheit, seiner Autopoiesis und den weiteren Konnexenheiten erlauben eine erstaunliche Klarheit. Statt Unübersichtlichkeit breitet sich Übersichtlichkeit aus, ohne daß prinzipielle Aporien (Luhmann nennt sie »blinde Flecken«) gelegnet würden, die u.a. hinsichtlich der Begründung des Rechtscodes entstehen.

Und doch kann Luhmanns Verfahren nicht zufriedenstellen. Das Brennglas »Einheit des Rechts« verfeinert und präzisiert den Blick. Indem Luhmann jedoch exklusiv darauf ausgeht, die Einheitsbehauptung zu begründen, die

5 Vgl. beispielsweise die geradezu pathetischen Formulierungen Luhmann 1993, 146f., 211, 585f. und den mehrmals wiederkehrenden Anschluß an Weber, ohne Weber zu erwähnen: warum hat sich zunächst nur in Europa ein solches Rechtssystem herausgebildet? (ebd., 162 f.)

von Anfang an keine Suche darstellt, sondern immer schon gefunden ist, kann er mit einer dauernden Ausschlußregel arbeiten, einer Art rechtssystemischen Ausschlußregel. Kontexte - im Systemjargon »Umwelten« - werden nur über »strukturelle Koppelungen« zugelassen, die allemal dafür sorgen, daß das autopoietische System ohne fremdreferentiellen Rest prozessiert. Dementsprechend bleibt die brennglasergatterte Genauigkeit scheinhaft. Was nützt aber eine Genauigkeit, deren hochgradige Voraussetzungen nicht erörtert werden und die vielfach nicht gegeben sind.

»Die Rechtstheorie muß sich - auf ihre Weise versteht sich, und an der Einheit ihres eigenen Systems orientiert (aber nicht fixiert, WDN) - mit den gesellschaftlichen Bedingungen der Funktionsautonomie des Rechtssystems befassen. Sie kann jedenfalls die Einheit des Systems im System nur von der Umwelt her sehen« (534).

Wo aber hätte Luhmann das getan oder auch nur zureichend angedeutet? Er hebt mit der immer schon vorausgesetzten Ausdifferenziertheit an und verabsolutiert sie geradezu, allen verbalen Verbeugungen vor der unvermeidlich notwendigen Umwelt zum Trotz, indem er nahezu exklusiv auf die Luhmann-Einheiten des Systems starrt. Dem ästhetischen Purismus des Systems wird alles geopfert, was nur die Chance bieten könnte, dasselbe und seine sieghafte Autopoiesis in Frage zu stellen. Als da sind: Politik, Ökonomie etc.

Stellte sich Luhmann, feuerzangenbowlenhaft (s. Spoerl: Die Feuerzangenbowle), nur hypothetisch zu heuristischen Zwecken auf den Boden des jeweils untersuchten, hier des Rechtssystems, dann könnte man nüchtern Grade und Grenzen des analytischen Experiments feststellen. Luhmann geht indes als 'eigenschaftsloser' Beobachter der Rechtsbeobachter seinerseits begriffsrealistisch vor. Das System, evolutionär entstanden, wird zum Subjekt, das - mit Grenzen versehen - auch noch über seine Grenzen autopoietisch verfügt. Dementsprechend wird zwar prinzipiell eingeräumt, Systeme könnten katastrophisch scheitern. Luhmann tut jedoch argumentativ alles, um das System als 'Sieger' feiern zu können. Diese systemische Siegerpose i.S. autopoietischer Systemerhaltung vertritt er zugleich i. S. des binären Rechtscodes: Entweder Adel oder Untergang. Tertium non datur. Korrupte oder gemischte, »unreine« auto- und allopoietische Systeme gibt es offenbar nicht. Änderungen der Anforderungen ans Recht und des Rechts, die Luhmann im Umwelt- und Technikbereich selbst kenntnisreich andeutet, werden allemal so getrimmt, uminterpretiert, abstrahiert oder neu differenziert, daß die »operationelle Geschlossenheit« keinen Schaden erleidet. In diesem Sinne werden Probleme, die »aufs Recht« prallen, abgewehrt bzw. unzureichend zur Kenntnis genommen - oder am besten: sie werden abstrakter gefaßt und damit ihrer Objektivität enteignet. Gerade dort, wo Luhmann m.E. zentrale Sachverhalte auf den Begriff bringt, etwa

in der Erörterung des Konditionalprogramms vs. des Zweckprogramms, unterläßt er eine zureichende Erörterung der massiven Gründe für die Expansion der Recht verletzenden Zweckprogramme und ihrer rechtlich erheblichen Prägewirkung (und zwar nicht nur *de lege lata* und *de lege ferenda*, sondern auch im Hinblick auf die Rechtsprechung). Ähnlich verhält es sich mit der Erörterung der Bedeutung der Experten in Gerichtsverfahren oder der rechtsschaffenden Rolle der Bürokratie u. a. Damit aber immunisiert er 'sein' Rechtssystem gegen alle Einwände, wie er analytisch begründete Reformüberlegungen gar nicht erst aufkommen läßt. Der Einheit des autopoietisch dirigierten Systems entspricht das Interpretationsmonopol des Beobachters zweiter Stufe, der sich nötigenfalls allemal auf die in der Tat systemisch gegebene, »indezente Selbstüberschätzung« des Stands der Juristen berufen kann. In diesem Sinne behandelt Luhmann das Rechtssystem ähnlich dezisionistisch, wie dies Juristen nicht selten tun müssen.

Infolge seiner begriffsrealistischen Systemfixierung - die ausdifferenzierten Systeme der Ökonomie, Wissenschaft, Politik und des Recht sind immer schon existent - kümmert sich Luhmann kaum darum, warum und in welcher Weise das Rechtssystem »von außen« oder »von innen« bedroht wird, noch welche gesellschaftlich-politischen Auswirkungen der Formwandel des Rechts und des Rechtssystems zeitigen. Genealogischen Fragestellungen nach Interessen, Macht und Herrschaft wird ohnehin nicht nachgegangen. Mutmaßlich, weil sie zu »handlungstheoretisch« anmuten; jedoch auch, weil sich dann die perfekte operationelle Geschlossenheit nicht mehr halten ließe. Allenfalls evolutionistisch wird untersucht, wie es Wachstumsring um Wachstumsring in unregelmäßigen Schüben zum geschlossenen Rechtssystem gekommen ist. Auf diese Weise aber bleibt Luhmanns Versprechen, all das, was er auf theoretisch hohem Kothurn beobachte, sei letztlich (!) empirisch nachprüf- und notfalls falsifizierbar, eine bloße Attitüde, die der *via moderna* des Wissenschaftssystems entspricht.

Auf diese Weise gefährdet Luhmann das, was er mit einer mehrmals gebrauchten Metapher meint oder zu meinen scheint, wenn er vom Recht als einem »Immunsystem der Gesellschaft« spricht. Der Beobachter zweiten Grades scheut eine harte Analyse, weil er, solange das Rechtssystem zu bestehen scheint, nur nachvollzieht, daß es besteht und wie es seine Existenz auf vielfältige Weise zu erhalten vermag. Das Recht als Immunsystem scheint zudem so ultrastabil, über so viele Varianzen und Selektionsmechanismen zu verfügen, die die abenteuerlichsten Einvernahmungen zulassen, daß seine Botschaft einer Gefährdung des rechtlichen, des gesellschaftlichen oder des politischen »Körpers« allemal viel zu spät kommen

mag. Ein kleines Beispiel mag dieses Eingriffen und Zerstörungen gegenüber allzu robuste Immunsystem illustrieren. Just im Zusammenhang möglicher Korruptionen und Eingriffe ins Rechtssystem, da Luhmann erwägt, dasselbe könne »an Attrappen der Rechtlichkeit« festhalten, berührt Luhmann das nie ganz auslotbare Problem: »Nationalsozialismus und Recht«. Ohne auf die Problematik des »Dual State« (Fraenkel 1940) auch nur einen Satz einzugehen, zitiert Luhmann Ernst Rudolf Hubers »Verfassungsrecht des Großdeutschen Reiches« von 1939 mit folgender Passage:

»Es gibt begrifflich und wesensmäßig keine Rechtssprechung ohne unabhängigen Richter. Jedes Ansehen des Gerichts, jedes Vertrauen des Volkes zum Richter und zum Recht wird zerstört, wenn die Unabhängigkeit der Gerichte beseitigt oder angetastet wird.«

Luhmann fährt daraufhin fort:

»Es konnte ja auch nicht darum gehen, das Recht in seiner Funktionsfähigkeit auszuschalten. Und selbst, wenn wir meinen, damals habe keine unabhängige Rechtspflege bestanden: die damalige Auffassung war eine andere, sie war von einem Orientierungswechsel im Rechtssystem ausgegangen und von der Möglichkeit eines autopoietischen Vollzugs dieser Änderung.«

Also unterstreicht Luhmann im anschließenden Satz und blockiert alle Analyse, alle Fragen nach der Art dessen, was das Recht als Immunsystem denn dann abwehren könnte: »Autopoiesis ist kein politisches und auch kein ethisches Kriterium der Akzeptabilität von Recht« (82f.). Die Tautologie des Rechts als Recht, das sich rechtlich im System selbst schafft und erhält (und das bis zur schieren Unkenntlichkeit und Perversion) - das ist schon keine Aporie und keine Paradoxie mehr - mit letzterer arbeitet Luhmann überaus gerne -, das ist intellektuell-analytisches Abdanken.

b. Methodisch erzählt Luhmann, das macht seine Ironie und seine oftmals schwere Fasslichkeit aus - er entwischt einem lächelnd allemal - immer erneut den zu meiner Kinderzeit bekannten »Krabbenwitz«. Drei Freunde stehen zusammen und heben zu phantasieren an. Der erste, Erich, wünscht sich, er wolle ein Rabe sein, damit er fliegen könne. Ernst, der zweite, setzt nach und will zwei Raben sein. Damit er sehe, wie er fliegen könne. Emil schließlich findet den Punkt zum phantastischen »I«. Ich möchte drei Raben sein, so stellt er sich vor, indem er die Reflexionsfigur anschaulich vorgibt. Denn ich möchte sehen können, so der vorstellungsbegabte Emil, wie ich hinter mir herfliege. Die Reize, die Unmöglichkeiten und Widersprüche solchen doppelten Hinterherfliegens sind offenkundig. Auch der erste Rabe beobachtet im übrigen schon.

Luhmann in der Attitüde des Beobachters zweiter Ordnung, der das Rechtssystem bei seiner eigenen Beobachtungsarbeit betrachtet und seine Beobachtungen als Wiedergaben von Wiedergaben beschreibt, hat am Ende des vorletzten Kapitels gar die »Position eines Beobachters dritter Ordnung« eingenommen (s. 545 ff., hier S. 547). In derselben legt er dar, in-

wiefern »die Selbstbeobachtung selbst ein paradoxes Unterfangen« ist und warum die Schwierigkeit schon mit dem Code »Recht/Unrecht« des Rechtssystems selbst anhebt, »wenn man ihn auf sich selbst anwendet.« Der »blinde Fleck« aller Systembeobachtung und aller System-Umwelt-Aussagen bleibt. Luhmann apostrophiert dann sein eigenes Verfahren als Versuch, »die Formen der Paradoxieentfaltung als Formen der Invisibilisierung darzustellen.«

Mißlich an diesen gescheiterten Reflexionsfiguren ist, daß Luhmann damit mehr vernebelt als klärt. Seine Ironie bleibt, fast wie die romantische, methodologisch und in ihren Beobachtungen folgenlos. Schon die Beobachter erster Stufe, also in unserem Falle die Vertreter des Rechtssystems (genauer seine abhängigen Funktionäre), werden in ihrem Verhalten offenbar so hingenommen, als entsprächen sie schlicht und einfach den Anforderungen des Systems. Die Beobachter zweiter oder gar - nahezu göttlich - dritter Ordnung aber bleiben rabengleich luftig, positions- und interesselos. Ihre Perspektive wird nicht berichtet. Die Distanz der zweit- und drittstufigen Beobachter scheint allein den »Wesensblick« aufs System zu verbessern.

Gerd Roellecke hat in seiner weithin zustimmenden Rezension »zwei Grundprobleme« aufgeworfen:

»Das erste: Wo steht der Beobachter der Beobachter der Beobachter der ...? Nicht auf dem Mond, nicht am Rande, sondern mitten in der Gesellschaft. Er spielt mit, muß es und muß sich deshalb, wenn er beobachten will, vom eigenen Spiel distanzieren. Das ist schwierig. Luhmann schafft es.« (»Was ist, muß man sagen«, in: FAZ vom 7. 12. 1993).

Dieses Lob muß man schon deshalb in Frage stellen, weil Luhmann sein »eigenes Spiel« nie darlegt. Er spielt vielmehr Rumpelstilzchen (notfalls auch Proteus und Chamäleon) im Beobachtergestus. Wie oben dargelegt, widerlegt ihn vor allem seine zuweilen durchbrechende Rhetorik; seine impliziten Stellungnahmen zum Recht und selbst noch zum Begriff der Menschenrechte, die er abwehrrechtlich beschränkt lassen will, widerlegen oder offenbaren ihn. Und nicht zuletzt die Probleme aussparende, von Problemen entlastende Methode des geschlossenen Systems. Wie viel mehr hätte ein Beobachter dieser Sehschärfe problembewußt entdecken können, wenn er sein Beobachtersubjekt nicht wie einen Reflexionssaum des zum Subjekt erhobenen Systems versteckt hätte. Hierunter wird alles andere verstanden, als platte Positionsbezieherei oder die politische Postulatsattitüde. Gerade wenn Systemzusammenhänge dominieren, ist es mehr denn je um das zu tun, was Georges Devereux in *Angst und Methode in den Verhaltenswissenschaften* über die fördernde Dialektik von Subjekt und Objekt gesagt hat. Objektivität ist nicht dadurch zu erschleichen, daß sich einer objektivistisch versteckt, als sei er, wenn auch nur beobachtend, Teil des

untersuchten Systems. Um Systemverblendungen und Systemversteckspiele gerade in Zeiten der sachzwangsartigen »Niemandsherrschaft« (Hannah Arendt) zu vermeiden, kann nicht darauf verzichtet werden, unter anderem auch den eigenen Politikbegriff aufzudecken.

Roellecke fährt später fort:

»Das zweite Problem. Wenn man die Beobachter der Beobachter der ... beobachtet, verliert man das Großereignis des christlichen Abendlandes, nämlich das Individuum unweigerlich aus den Augen. Man kann es einfach nicht mehr sehen. Für den Beobachter n-ter Ordnung wird es zur Fiktion. Die Gesellschaft wird zum Ameisenhaufen, für dessen Verständnis es auf die einzelne Ameise oder gar deren Zweck und Absichten nicht mehr ankommt. ... Die meisten Beobachter verallgemeinern daher kurzerhand das einzige Individuum, das sie tatsächlich sehen: sich selbst. ... 'Wo bleibt bei Ihnen der Mensch?' soll Helmut Schelsky Luhmann gefragt haben. Ja, wo bleibt er? In der Umwelt aller Systeme?«

Auch hinsichtlich dieses zweiten, richtig thematisierten Problems ist Roellecke zu ergänzen, zu modifizieren. Luhmann setzt sich gegen diesen Vorwurf nicht nur in einigen Anmerkungen fast bitter zur Wehr. Er versucht darzulegen, wie sehr die durchs Rechtssystem herbeigeführte Dissoziation der Demokratie ermöglichenden Individualisierung zuarbeitete. Schließlich präsentiert er sich im letzten Kapitel fast als eine Art Ehrenmitglied von Amnesty International. Freilich: Die Menschenrechte werden zu allererst strikt systemfunktional bestimmt. Daraus erklärt sich auch im Schlußkapitel Luhmanns Opposition gegen alle sog. »sozialen« oder gar »kollektiven« Menschenrechte:

»Funktional dienen Menschenrechte dem Offenhalten von Zukunft für je systemverschiedene autopoietische Reproduktion. Keine Einteilung, keine Klassifikation und erst recht: keine politische Sortierung von Menschen darf die Zukunft einschränken. Denn Menschen gehören zur Umwelt des Systems, und die Zukunft ergibt sich, je gegenwärtig unprognostizierbar, allein aus der Autopoiesis und dem structural drift der Gesellschaft« (116).

Autopoietische Systeme, Weltgesellschaft und individuelle Menschenrechte im strikt abwehrrechtlichen, auf konventionelle Menschenrechte beschränkten Sinn, stellen dementsprechend für Luhmann kein Problem dar, weil ihm das von einem abstrakt Allgemeinen bedrohte Besondere kein Thema zu sein scheint. Soziale Kontexte, soziopolitisch verortete Menschenrechte gehen in den globalen autopoietischen Abstraktionen unter.

d. Der Status von Luhmanns Theorie ist nicht leicht zu bestimmen. Ihre Formästhetik, ihre doppelte Problementlastung qua autopoietischen Systemen und qua abgehoben wissendem Beobachterstatus üben eine beträchtliche Attraktion aus. Man weiß allemal Bescheid. Zu tun ist nichts - es sei denn für alberne Moralisten. Ogleich Luhmann selbst kaum postmodern genannt werden kann, läßt sich eine Variante der postmodernen Attitüde unschwer mit seiner Theorie verbinden. *Anything goes as almost everything is irrelevant - as far as individuals are concerned with.*

Vom Luhmann-Beobachterstand werden Entwicklungen betrachtet, in sie werden systemisch differenzierte Schneisen geschlagen, ohne genetische Analyse im eigentlichen Sinne, ohne Ursachenanalyse. Die ausdifferenzierten, autopoietisch beherrschten »Wirklichkeiten« werden interpretiert - und insofern trifft der zuweilen, so auch von Roellecke angebrachte Hinweis auf Hegel -, vom fertigen, »operativ geschlossenen« System zu. In den Dachrinnen zwischen den Systemen mag immerhin das sozial Bedeutsamste weggespült werden. In der autopoietisch souveränen Geschlossenheit liegt der evolutionäre Sinn und die Richtigkeit der jeweiligen Systeme. Gegenwärtige Probleme, die Luhmann mühelos auflistet, deren Bedeutung in seinem Raisonement sogar zunehmen, erscheinen systemisch gesprochen doch eher wie Irritationen, die systemisch differenziert, variiert, selektiert, eingemeindet: d.h »einsystemt«, werden müssen. Ein Scheitern auch der besten evolutionären Errungenschaften, wie eine Katastrophe des europäisch gesalbten Rechtssystems, sind möglich. Doch hat diese Möglichkeit des Scheiterns bis jetzt nur behutsame Skepsis eingebracht; sie zeigt sich nicht in der Ekstase autopoietisch wirksamer Systeme und deren analytisch sparsamer Beobachtung.

Was bringt diese Art Systemanalyse kognitiv ein? Spannende Lektüre zweifelsohne. Indes: Unbeschadet des aufgewandten Scharfsinns auch i. S. einer Realanalyse rechtlicher und gesellschaftlicher Probleme enttäuschend wenig. Diese Art Systemtheorie bleibt eine Version eines den dynamischen status quo beobachtend begleitenden Narzißmus. Sie wirkt ungleich unpolitisch politischer, als dies ihrem erfahrenen Protagonisten, Luhmann, lieb sein mag.

Der zweite und abschließende Teil dieses Rezensionssays folgt im nächsten Heft. In ihm werden Habermas und Luhmanns Ansätze vergleichend zusammengesehen. Den Abschluß bildet die Antwort auf die Frage, welche Probleme sozialwissenschaftliche Theorie heute aufgreifen muß, wenn sie sich nicht in der »Autopoiesis« ihres Jargons erschöpfen will.

Literatur

- Adorno, Theodor, W. 1966: *Negative Dialektik*, Ffm.
 Busch, Heiner u.a. 1985: *Die Polizei in der Bundesrepublik Deutschland*, Ffm.
 Steven L. Carter, 1993: *Strife's Dominion*, *New Yorker*, 9. 8. 93, 86-92.
 Edelman, Murray 1967: *Politik als Ritual*, Ffm. 1976.
 Fraenkel, Ernst 1974: *Der Doppelstaat*, Ffm.
 Funk, Albrecht 1985: *Der starke Arm der Exekutive - Entstehungsgeschichte der preußischen Polizei, 1848-1914*, Ffm.
 Grimm, Dieter 1991: *Die Zukunft der Verfassung*, Ffm.
 Habermas, Jürgen, 1981: *Theorie des kommunikativen Handelns*, 2 Bde, Ffm.
 Habermas, Jürgen, 1992: *Faktizität und Geltung, Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats*, Ffm.

- Habermas, Jürgen 1992a: *Drei normative Modelle der Demokratie*, in: Münkler, Herfried (Hg.), 1992: *Die Chancen der Freiheit, Grundprobleme der Demokratie*, München.
- Habermas, Jürgen 1993: Das deutsche Sonderbewußtsein regeneriert sich von Stunde zu Stunde, ein Gespräch mit Jürgen Habermas über Rechtsphilosophie, politische Öffentlichkeit und das »neue Deutschland«, in: FR vom 12. Juni 1993.
- Habermas, Jürgen/Luhmann, Niklas 1971: *Theorie der Gesellschaft oder Sozialtechnologie*, Ffm.
- Haslinger, Josef 1987: *Politik der Gefühle*, Darmstadt und Neuwied.
- Höffe, Ottfried, 1993: Eine Konversion der Kritischen Theorie? Zu Habermas' Rechts- und Staatstheorie, *Rechtshistorisches Journal* 12/1993, 70-88.
- Luhmann, Niklas 1993: *Das Recht der Gesellschaft*, Ffm.
- Luhmann, Niklas 1993a: Quod omnes tangit..., Anmerkungen zur Rechtstheorie von Jürgen Habermas, *Rechtshistorisches Journal* 12/1993, 36-56.
- Negt, Oskar/ Kluge, Alexander, 1992: *Die Maßverhältnisse des Politischen*, Ffm.
- Narr, Wolf-Dieter 1987: Zum Politikum der Form, *Leviathan*.
- Narr, Wolf-Dieter 1991: Vom Liberalismus der Erschöpften, *Blätter für deutsche und internationale Politik* 2/1991, 216-227.
- Nussbaum, Martha 1986: *The fragility of goodness - luck and ethics in Greek tragedy and philosophy*, New York.
- Rödel, Ulrich/ Frankenberg, Günther/ Dubiel, Helmut 1990: *Die demokratische Frage*, Ffm.
- Roth, Roland/ Narr, Wolf-Dieter, 1993: Im Irrgarten der Menschenrechte - Die vertrackte Sache mit dem Universalitätsanspruch, in: Komitee für Grundrechte und Demokratie (Hg.): *Jahrbuch 1991/92*, S. 203-230;
- Preuß, Ulrich K. 1990: *Revolution, Fortschritt und Verfassung*, Berlin.
- Roelcke, Gerd 1993: Was ist muß man sagen. Einfach hinsehen: Niklas Luhmann beschreibt das Recht zu sehen, *FAZ* vom 7.12.1993;
- Schlink, Bernhard 1993: Abenddämmerung oder Morgendämmerung? Jürgen Habermas' Diskurstheorie des demokratischen Rechtsstaats, *Rechtshistorisches Journal*, 12/1993, 57-69.
- Türcke, Christof, 1990: Selbstzufriedenheit der Demokratie - Was kostet intellektuelles Gewissen der Nation zu sein - eine Antwort an Jürgen Habermas, *Die Zeit* vom 20.4.1990.
- Wesel, Uwe, 1992: *Fast alles was recht ist. Jura für Nicht-Juristen*, Ffm.

PROKLA 95: Internationale Institutionen 50 Jahre nach Bretton

Woods. Wenige Jahre nach dem Ende des Ost-West-Konflikts haben sich die Determinanten der Welt(markt)gesellschaft verschoben. Nachdem die »disziplinierende Wirkung des Ost-West-Konflikts« entfallen ist und es den machtpolitisch relevanten Akteuren an Hegemoniefähigkeit fehlt, ist jedoch keine »Neue Weltordnung« angebrochen. Die veränderte Rolle der Internationalen Organisationen (UNO, GATT, IWF, Weltbank u.a.) in der Regulierung der globalisierten Ökonomie und in der Beilegung militärischer Auseinandersetzungen resultiert aus chaotisch anmutenden Konfliktstrukturen. Viele dieser Auseinandersetzungen sind nicht neu, sondern ergeben sich aus der ungehemmteren Entfaltung altbekannter Interessengegensätze. Hinzugekommen sind ökologisch bedingte und ethnisch artikulierte Konflikte. Wie lassen sich diese Konfliktstrukturen genauer bestimmen? Welche Anforderungen ergeben sich daraus für eine linke Friedenspolitik?