

Gegenrechte

Herausgegeben von
ANDREAS FISCHER-LESCANO,
HANNAH FRANZKI und
JOHAN HORST

Mohr Siebeck

Gegenrechte



Gegenrechte

Recht jenseits des Subjekts

Herausgegeben von

Andreas Fischer-Lescano, Hannah Franzki
und Johan Horst

Mohr Siebeck

Andreas Fischer-Lescano ist Direktor am Zentrum für Europäische Rechtspolitik und Inhaber der Professur für Öffentliches Recht, Europarecht und Völkerrecht, Rechtstheorie Universität Bremen.

Hannah Franzki ist wissenschaftliche Mitarbeiterin (Post-Doc) im ERC-Forschungsprojekt „transnational force of law“ an der Universität Bremen.

Johan Horst ist wissenschaftlicher Mitarbeiter (Post-Doc) im ERC-Forschungsprojekt „transnational force of law“ an der Universität Bremen.



TRANSNATIONAL FORCE OF LAW

FUNDED BY THE EUROPEAN RESEARCH COUNCIL

Dieses Projekt wurde mit Mitteln aus dem Horizon 2020 Forschungs- und Innovationsprogramm des Europäischen Forschungsrates (ERC) gefördert (ERC-2014-CoG, No. 647313-Transnational Force of Law, Andreas Fischer-Lescano).

ISBN 978-3-16-156028-6 / eISBN 978-3-16-156029-3
DOI 10.1628/978-3-16-156029-3

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2018 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Großbuchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Vorwort

Das vorliegende Buch ist im Rahmen des ERC-Forschungsprojektes *Transnational Force of Law (tfl)* an der Universität Bremen entstanden. Das tfl-Forschungsprojekt geht der Frage nach, wie die aktuellen Entwicklungen der transnationalen Rechtsrealität normativ fundiert und kritisiert werden können. Zu diesem Zweck entwickelt es das Konzept einer transnationalen Rechtskraft. Es basiert auf der Annahme, dass eine normative Fundierung aus der polyzentrischen Natur der transnationalen Konstellation selbst entwickelt werden muss und nicht allein auf verfassungsstaatliche Bausteine setzen kann. Die verfassungsstaatlich schon prekäre Synthese von Recht und Staatsgewalt wird im transnationalen Recht durch das Zusammenwirken einer Vielzahl gesellschaftlicher Kräfte abgelöst. Transnationale Rechtskraft kommt nicht nur denjenigen Normen und Normordnungen zu, die auf eine staatlich oder anderweitig verfasste Gemeinschaft zurück gehen, sondern auch vertraglichen Netzwerken, Codes of Conduct und sonstigen vermeintlich privaten Normierungsformen ebenso wie subalternen, gegenhegemonialen und alternativen Normbildungen.

Um die normativen Herausforderungen der transnationalen Rechtskraft identifizieren und beschreiben zu können, werden im Rahmen des Forschungsprojektes drei exemplarische Bereiche des transnationalen Rechts untersucht: die transnationalen Finanzmärkte (*lex finanziaria*), die Internet Governance (*lex digitalis*) und die transnationalen Agrarmärkte (*lex agraria*). Diese drei Bereiche werden maßgeblich durch neue Formen der Rechtserzeugung, Rechtsdurchsetzung und Adjudikation geprägt und haben zugleich eine umfassende gesellschaftliche Diskussion über die richtige und gerechte normative Fundierung globalisierter Regelungsbereiche ausgelöst.

Für ein Verständnis transnationaler Normbildungen ist eine kritische Auseinandersetzung mit der Figur subjektiver Rechte von grundlegender Bedeutung, denn im transnationalen Recht scheint die Dogmatik subjektiver Rechte oft nicht mehr in der Lage zu sein, neuartige Phänomene der transnationalen Rechtsrealität adäquat zu erfassen. Vor diesem Hintergrund hat das Forschungsprojekt im Februar 2017 zu der Tagung „Kritik der subjektiven Rechte“ eingeladen. Die in diesem Band vereinten Texte sind außer den beiden nachträglich aufgenommenen Texten von Alexander Somek und Matthias Flatscher/Sergej Seitz anlässlich der Tagung entstanden. Sie nähern sich den subjektiven Rechten – und ihrer Kritik – aus unterschiedlichen Richtungen und entwerfen durchaus

divergierende Bilder des Rechts. Gerade diese Mehrstimmigkeit zeichnet den Freiraum der Imagination zwischen „der egalitären Politisierung und der naturalisierenden Entpolitisierung“ aus, den Christoph Menke in diesem Band als den Ort der Politik der Rechte identifiziert.

Für die Unterstützung bei der Organisation und Durchführung der Tagung sowie bei der Fertigstellung des Bandes möchten wir uns herzlich bei Jule Austermann, Nele Austermann, Appolinaire Apetor-Koffi, Sebastian Eickenjäger, Mar Escudero Morón, Elena Ewering, Hanna Haerkötter, Florian Nustede, Tore Vetter und Anna Wolfinger bedanken.

Bremen, Januar 2018

*Andreas Fischer-Lescano,
Hannah Franzki, Johan Horst*

Inhaltsverzeichnis

<i>Andreas Fischer-Lescano, Hannah Franzki und Johan Horst</i> Einleitung	1
<i>Christoph Menke</i> Genealogie, Paradoxie, Transformation. Grundelemente einer Kritik der Rechte	13
Rechtsgeschichten	
<i>Jean-François Kervégan</i> Was bedeutet es, Rechte zu haben?	35
<i>Chris Thornhill</i> Subjektive Rechte und Staatlichkeit	53
<i>Helge Dedek</i> Zur „Legalisierung des Natürlichen“. Subjektives Recht und Gewalt . . .	81
Kritik der Kritik	
<i>Alexander Somek</i> Der Grund der Rechte. Ein Versuch, die <i>Kritik der Rechte</i> zu verstehen	107
<i>Sonja Buckel</i> Die Bürde der subjektiven Rechte. Eine Auseinandersetzung mit der Rechtsphilosophie Christoph Menkes	125
<i>Dan Wielsch</i> Gesellschaftliche Transformation durch subjektive Rechte	141

Matthias Flatscher und Sergej Seitz

Destruktion der Souveränität. Das Verhältnis von Ordnung und
Störung in Christoph Menkes Rechtsphilosophie 165

Benno Zabel

Gerechtigkeit und „responsive“ Demokratie. Überlegungen zu einer
Idee der Selbstaufklärung des Rechts 187

Zur Aktualität von Gegenrechten

Tatjana Sheplyakova

Klagen als Ausübung der „Gegenrechte“ 205

Malte-C. Gruber

Fluide Zivilverfahren. Zur prozessualen Präsentation von
Ermöglichungs- und Gegenrechten 227

Johan Horst

Gerechtigkeit als dialektischer Vollzug. Das Programm eines Rechts der
Gegenrechte 249

Kolja Möller

Ein postheroischer Populismus? Zum Verhältnis von Populismus und
Reflexivität 277

Hannah Franzki

Von Staatsstreich und Teufelspakt. Zustände der Ausnahme 301

Daniel Loick

„Moment anstatt Grund“. Zur institutionellen Gestalt der Gegenrechte 325

Gegenrechte als transsubjektive Rechte

Pasquale Femia

Transsubjektive (Gegen)Rechte, oder die Notwendigkeit die Wolken in
einen Sack zu fangen 343

Gunther Teubner

Zum transsubjektiven Potential subjektiver Rechte. Gegenrechte in ihrer
kommunikativen, kollektiven und institutionellen Dimension 357

Andreas Fischer-Lescano

Subjektlose Rechte 377

Verzeichnis der Autorinnen und Autoren 421

Register 423

Einleitung

Andreas Fischer-Lescano, Hannah Franzki und Johan Horst

I. Subjektive Rechte und ihre Kritik	1
II. Überblick über den Band	3
1. Evolution der Rechte	4
2. Kritik der Rechte	5
3. Zur Aktualität der Gegenrechte	7
4. Transsubjektive Rechte	9
III. Die Kritik der subjektiven Rechte im transnationalen Recht	10

I. Subjektive Rechte und ihre Kritik

Wir kennen das moderne Recht nur als Recht der subjektiven Rechte. Subjektive Rechte sind die zentrale Begründungsfigur modernen Rechts. Und obwohl diese Figur seit ihrer Entstehung von Kritik begleitet wurde, werden Subjektivrechte als Grund moderner gesellschaftlicher Ordnung bis heute, so scheint es, als alternativlos empfunden. Dies gilt in Gestalt der Menschenrechte gerade auch für das transnationale Recht. Die drei Generationen der Menschenrechte unterscheiden sich zwar in Bezug auf die jeweiligen Schutzgüter, organisieren diesen Schutz aber ganz überwiegend subjektivrechtlich. Dabei greifen nicht nur Verfechter des Liberalismus, sondern auch diejenigen Akteure, die im Liberalismus den Ursprung vieler gesellschaftlicher Probleme sehen, in ihren politischen Kämpfen auf die Figur der Rechte zurück: um Freiheiten gegen Notstandsgesetzgebungen zu verteidigen, um die desaströsen Auswirkungen staatlicher Sparmaßnahmen auf breite Bevölkerungsschichten aufzuzeigen, um den durch Ressourcenabbau und Monokultur entstehenden Schaden für Menschen und Umwelt zu begrenzen, um Arbeitsbedingungen in den Fabriken am Ende transnationaler Wertschöpfungsketten zu verbessern oder um den Staat zu zwingen, gegen das zwangsweise Verschwinden von Personen vorzugehen.

Vor diesem Hintergrund scheint eine radikale Kritik der subjektiven Rechte das Privileg derer, die sich nicht auf sie berufen müssen. Über ihre Abschaffung, so mag man meinen, könnten nur diejenigen nachdenken, deren Körper nicht dem unmittelbaren Zugriff von Staat oder Privaten ausgesetzt sind. Die Ab-

schaffung subjektiver Rechte ist nur als absolute Rechtlosigkeit zu denken. Ohne subjektive Rechte, so die Angst, wird das Subjekt rechtlich schutzlos.

Dennoch ist es gerade jetzt wichtig, über die Figur der subjektiven Rechte hinaus zu denken und auf die permanente Gefährdung personaler, humaner und ökologischer Entfaltungsräume nicht lediglich reflexartig mit der Verteidigung subjektiver Rechte zu reagieren.¹ Bürgerliche Rechte ermöglichen nicht nur bürgerliche Freiheiten, sondern stützen auch ökonomische Ausbeutungsverhältnisse ab; sie schützen nicht nur vor Diskriminierung, sondern schreiben gleichzeitig koloniale und geschlechtsbezogene Ungleichheiten fort; sie fördern nicht nur soziale Teilhabe, sondern potenzieren zugleich die immensen globalen Ungerechtigkeiten und Exklusionsverhältnisse. Die Limitation subjektiver Rechte zeigt sich insbesondere in den unterschiedlichen Forderungen nach einer Ausweitung der Rechtssubjektivität auf Prozesse künstlicher Intelligenz, auf nicht-menschliche Lebensformen und allgemein die Natur. Darüber hinaus lassen die Dezentrierung der öffentlichen Gewalt und neuartige gesellschaftliche Kollisionslagen und Gewaltphänomene es allgemein als fraglich erscheinen, ob die Komplexität rechtlicher Beziehungen in der Weltgesellschaft im rechtlichen Passpartout der subjektiven Rechte überhaupt adäquat abgebildet werden kann. Die massiven Auswirkungen globaler Ungleichheiten und die zu Tage tretenden strukturellen Kollisionslagen lassen sich oft nicht in der Form subjektiver Rechte und subjektivrechtlich verfasster Verantwortungszuweisungen abbilden. Die Kämpfe um das Recht und um Rechte sind deshalb ein Anzeichen dafür, dass die gegenwärtige transnationale Rechtsordnung nicht in der Lage ist, menschliches Leben, soziale und kulturelle Entfaltungsräume sowie die natürliche Umwelt zu schützen. Die Frage nach anderen Formen gesellschaftlicher Interaktion und ihrer rechtlichen Ausgestaltung stellt sich damit umso dringender.

Die Figur der subjektiven Rechte hat seit ihrer Entstehung stets auch Unbehagen hervorgerufen. Schon Karl Marx kam in seinem Text *Zur Judenfrage* zu dem Befund, dass subjektive Rechte zwar die bürgerliche, nicht aber die menschliche Emanzipation ermöglichen.² Auch bei Hans Kelsen finden sich bereits kritische Äußerungen zur Figur der subjektiven Rechte und der damit zusammenhängenden Unterscheidung von Staat und Gesellschaft sowie öffentlichem und privatem Recht.³ Nicht zuletzt vor diesem Hintergrund diagnostizierte Niklas Luhmann, dass die Dogmatik subjektiver Rechte dazu zwingt, gesellschaftliche Konfliktlagen stets in die Form von Individualkonflikten zu bringen.⁴ Eine ver-

¹ Ähnlich argumentiert auch Wendy Brown, dass es angesichts neoliberaler Reformen des Staatsapparates nicht ausreiche, sich auf die Verteidigung liberaler Institutionen zu beschränken, siehe Wendy Brown, *Neo-Liberalism and the End of Liberal Democracy*, *Theory & Event* 7 (2003), S. 43 ff.

² Karl Marx, *Zur Judenfrage*, in: Karl Marx/Friedrich Engels, *Werke*, Band. 1, Dietz Verlag, Berlin (DDR), 1976, S. 347 ff.

³ Vgl. Hans Kelsen, *The Communist Theory of Law*, London 1955, S. 97 f.

⁴ Niklas Luhmann, *Subjektive Rechte: Zum Umbau des Rechtsbewußtseins für die mo-*

wandte Kritik lässt sich auch bei Jürgen Habermas finden, der in Bezug auf das dialektische Verhältnis formaler und materieller Gleichheit darauf hinwies, dass die subjektivrechtliche Absicherung privater Autonomie nur im Gleichschritt mit der Aktivierung staatsbürgerlicher Autonomie erfolgen könne.⁵ Auch feministische Rechtskritik hat wiederholt dafür plädiert, auf die individualistische *ethics of rights* mit einer *ethics of care* zu antworten, die die Bedürftigkeit von Menschen und ihre Abhängigkeit zum Ausgangspunkt nimmt.⁶ Schließlich haben Wendy Brown und Gayatri Spivak auf die problematische Rolle subjektiver Rechte für Projekte gesellschaftlicher Emanzipation aufmerksam gemacht.⁷

Zuletzt hat Christoph Menke mit seiner *Kritik der Rechte* und dem Vorschlag eines neuen Rechts der Gegenrechte der Debatte um die subjektiven Rechte grundlegend neue Impulse gegeben. Aus einer Rekonstruktion des bürgerlichen Rechts, das subjektive Rechte als Form der Gleichheit einsetzt, entwickelt Menke ein neues Verständnis von Gesetz und Natur. Vor diesem Hintergrund vollzieht er eine radikale Kritik des bürgerlichen Rechts, die in der Revolution eines neuen Rechts der Gegenrechte ihren begrifflichen Ausdruck findet. Die Gegenrechte werden dadurch charakterisiert, dass sie den Gegensatz von Recht und Nichtrecht anders vollziehen. Dieser Vollzug zeichnet sich dadurch aus, dass in ihm alle Subjekte zur politischen Teilhabe befähigt werden. Zugleich aber sichert das Recht in Form der Gegenrechte das Recht auf Nichtteilnahme und Passivität:

Derjenige Zustand einer sozialen Praxis ist gerecht, in dem alle die Macht der Teilnahme haben *und* jeder das Gegenrecht des Ohnmächtigen hat. Denn das ist die Ordnung des Sozialen, die dem Subjekt gerecht wird.⁸

Mit den Gegenrechten bietet Menke mithin eine Figur an, die einerseits die politische Partizipation im Rahmen der Selbstgesetzgebung sichern und andererseits vor der Herrschaft des Rechts, seinen Zuschreibungen und seiner Gewalt schützen soll.

II. Überblick über den Band

Die Beiträge im vorliegenden Band setzen sich mit der Kritik der Rechte aus unterschiedlichen Perspektiven auseinander und fragen, inwieweit die Figur der

derne Gesellschaft, in: Gesellschaftsstruktur und Semantik, Bd. 2, Frankfurt am Main 1981, S. 45 ff.

⁵ Jürgen Habermas, Faktizität und Geltung. Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaates, Frankfurt am Main 1997, S. 109 ff.

⁶ Carol Gilligan, Die andere Stimme, München 1996.

⁷ Gayatri Chakravorty Spivak, Righting Wrongs – Unrecht richten, Zürich 2008; Wendy Brown, Suffering the Paradoxes of Rights, in: Brown/Halley (Hg.), Left legalism, Durham 2002, S. 420 ff.

⁸ Christoph Menke, Kritik der Rechte, Berlin 2015, S. 396.

Gegenrechte ein nicht gewaltvolles, selbstreflexives Recht ermöglicht. Sie folgen dabei unterschiedlichen Ansätzen und Strategien und sind entsprechend in vier Abschnitte eingeteilt.

Vorangestellt ist ihnen ein Beitrag *Christoph Menkes*, der im Anschluss an die *Kritik der Rechte* das Programm einer kritischen Unterscheidung zweier entgegengesetzter Verständnisse der Rechte – subjektive Rechte und Gegenrechte – näher erläutert. Die erste Erläuterung betrifft dabei den Begriff der Kritik, die zweite die Konzeption der Gegenrechte. In diesem Zusammenhang geht Menke auch auf die Frage ein, inwieweit eine (transformative) Politik der Gegenrechte in aktuelle Kämpfe im und ums Recht eingeschrieben werden muss und kann.

1. Evolution der Rechte

Die Beiträge im ersten Abschnitt des Buches ergänzen und hinterfragen liberale Betrachtungen subjektiver Rechte und ihre Geschichte. In diesem Sinne fragt *Jean-François Kervegan* zunächst noch einmal ganz grundsätzlich, was es bedeutet Rechte zu haben und gibt sodann einen Überblick über die Antworten, die unterschiedliche Theorien auf diese Fragen gegeben haben. Kervegan unterscheidet dabei moralische Rechte von dem, was er Rechte im strikten Sinne nennt. Zwar könne es strategisch wirkungsmächtig sein, eine Forderung als „rights claim“ zu formulieren, ein Recht im engeren Sinne müsse aber normativ gesichert sein, um als Recht zu gelten.

Auch der Beitrag von *Helge Dedek* bezieht sich auf den ersten Teil der *Kritik der Rechte*, indem er den beiden von Menke entwickelten Genealogien der subjektiven Rechte aus dem Privatrecht einen dritten Durchgang durch die Geschichte an die Seite stellt. *Dedek* betont dabei, dass es sich bei der so entstehenden Rechtsgeschichte nicht um eine tatsächliche, kontinuierliche Entwicklung handelt, sondern um das Produkt von Rückgriffen. In der Rekonstruktion dieser Rückgriffe fokussiert er anders als Menke nicht die Legalisierung des Natürlichen, sondern den Gewaltbegriff. Dabei zeigt er auf, wie die Konzeptualisierung rechtlicher Beziehungen auf Bilder von „Gewaltverhältnissen“ im Sinne von Macht- und Beherrschungsstrukturen (insbesondere die „Gewalt“ des Hausvaters des antiken Haushalts) zurückgreift. In der Konsequenz verleihe das subjektiv, als *qualitas moralis* verstandene Recht der Person die Qualität als *Inhaber von Gewalt*, innerhalb eines Machtkreises offenbar „souverän“ zu herrschen. Indem wir dieses Element in der Herausbildung subjektiver Rechte zur Kenntnis nehmen, wird deutlich, dass die menschliche Interaktion durch die Berufung auf Rechte in der Folge auch immer eine mitgesprochene Kampfanzeige und Gewaltdrohung ist, die die Kommunikation auf eine andere Ebene verlagert und dabei auch dem Kommunikationsvorgang selbst Gewalt antut.

Chris Thornhills Beitrag ergänzt die Betrachtung der modernen subjektiven Rechte, indem er die Gleichursprünglichkeit von subjektiven Rechten und

Staatlichkeit in der liberalen Theorie näher betrachtet. Zwar falle die Herausbildung der subjektiven Rechte mit der Herausbildung kapitalistischer Ordnung zusammen. Aber die Ausgrenzungsbestrebungen, die mit der Identifizierung von *Bourgeois* und *Citoyen* und der Begrenzung politischer Teilhabe einhergingen, wurden von einem soziologischen Inklusionsprozess konterkariert. Der Begriff des Staatsbürgers als Begründungsfigur liberaler Ordnung, so die zentrale These Thornhills, wecke einen normativen Inklusionsanspruch und destabilisiere so die Legitimation staatlicher Ordnung. Der Preis, den man aber letztlich für die Stabilisierung der Form des modernen politischen Systems bezahlt habe, sei die Vermittlung staatsbürgerlicher Inklusionserwartungen über einzelne, segmentär konstruierte Rechte, die in einer Fragmentierung des Staatsbürgers gemündet habe.

2. Kritik der Rechte

In einem zweiten Abschnitt folgen vier Beiträge, die das Verhältnis von Eigen- und Fremdbeschreibung des Rechts fokussieren sowie die Implikationen einer rechtsphilosophischen Perspektive auf subjektive Rechte beleuchten.

Alexander Somek rekonstruiert in seinem Beitrag zunächst den Argumentationsgang der *Kritik der Rechte* und fragt dann nach dem spezifischen Mehrwert zweier theoretischer Ansätze, die Menkes Beschreibung der Figur der Rechte sowie seine Überlegungen zu den Gegenrechten prägen: Niklas Luhmanns Systemtheorie sowie die Moralgenealogie Friedrich Nietzsches. Somek argumentiert, dass der auf das Verhältnis von Recht und Nichtrecht gerichtete Fokus, der der systemtheoretischen Rechtsbeschreibung folge, den Blick auf die zentrale Bedeutung des Verhältnisses von Recht und Moral verdecke. Die systemtheoretische Darstellung mache sich systematisch dafür blind, dass das Zulassen von Willkür (dem Eigenwillen) einer Unvernunftsvermeidungsanstrengung entspringe, die das Recht zu dem mache, was es ist: eine selbstreflexive Korrektur der Moral. Auch in Bezug auf den Sklavenaufstand verteidigt Somek liberale Rechtsbeschreibungen gegen Menkes Kritik. Insbesondere sei die Freiheit zur Nichtteilnahme, die laut Menke durch die Gegenrechte verwirklicht werden soll, auch schon in den liberalen Rechten verwirklicht.

Auch *Dan Wielsch* problematisiert Menkes Beschreibung der Funktion subjektiver Rechte, allerdings in anderer Weise als dies bei Somek geschieht. Die kritische Philosophie übernehme mit dem Fokus auf private subjektive Rechte eine Prämisse aus dem liberalen Begründungsdiskurs, ohne jedoch die Prozesshaftigkeit des subjektiven Rechts freizulegen. Gegen die unilaterale Rekonstruktion, die lediglich die Relevanz subjektiver Rechte für die Herausbildung des Wirtschaftssystems (Markt) betrachte, setzt Wielsch auf eine multilaterale Rekonstruktion subjektiver Rechte. Vor dem Hintergrund des Rechts der Europäischen Union zeigt er auf, wie zwar im Unionsrecht die Funktion subjek-

tiver Rechte auf die Gewährleistung einer bestimmten sozialen Institution, nämlich des gemeinsamen Marktes, ausgerichtet sei. Dennoch könnten subjektive Rechte nicht ontologisch auf den Schutz privater Freiheit oder des individuellen Willens reduziert werden. An dieser Stelle verweist Wielsch auf universale Rechte, wie sie zum Beispiel in der Allgemeinen Menschenrechtserklärung der Vereinten Nationen zum Ausdruck kommen. Während in den subjektiven Rechten des Privatrechts und ihrer Dogmatik eine Engführung auf die Normativität spezifischer Sozialbereiche eintreten kann, fordern Wielsch zufolge universale Rechte den jeweiligen Bereichsdogmatiken eine Auseinandersetzung mit gegenläufigen Rationalitäten ab. Die von Wielsch formulierte Kritik subjektiver Rechte betrifft somit unter anderem den Fokus auf philosophische Begründungsdiskurse, der dazu führe, dass Entwicklungen in der tatsächlichen Operationalisierung subjektiver Rechte nicht zur Kenntnis genommen würden.

Ähnlich beschäftigt sich auch der Beitrag von *Sonja Buckel* mit den Konsequenzen einer *rechtsphilosophischen* Kritik subjektiver Rechte, die das Recht aus sich selbst heraus betrachtet. Anders als bei Wielsch ist für Buckel jedoch nicht die Privilegierung privater subjektiver Rechte über die universalen Rechte problematisch, sondern eine Überbewertung der Bedeutung subjektiver Rechte allgemein, auf denen folglich die gesamte Bürde des bürgerlichen wie des revolutionären Rechts laste. Indem sie Menkes Materialismus der Form mit einer sozialwissenschaftlichen Rechtsformanalyse in Verbindung bringt, lenkt sie den Blick auf die gesellschaftlichen Kämpfe ums Recht. Vor diesem Hintergrund formuliert Buckel abschließend Fragen, die sich aus einer gesellschaftstheoretischen Zuspitzung des Konzepts der Gegenrechte ergeben. Es stelle sich die Frage, so Buckel, wer die aufständischen „Sklaven“ sind, denen Menke die Bejahung der Passivität in den Mund legt. Buckel weist darauf hin, dass das Gegenrecht auf Passivität selbst noch ein bürgerlicher Traum sein könnte. Auch sei unklar, wer die Gegenrechte gegen die Aktiven erkämpfen solle und welche Rolle der Staat – mit seinem Gewaltmonopol – bei ihrer Durchsetzung spiele.

Auch der Beitrag von *Matthias Flatscher* und *Sergej Seitz* fragt nach der Beschaffenheit der Gegenrechte und problematisiert dabei insbesondere das Verständnis von Passivität, das dem Programm der Gegenrechte zu Grunde liegt. Flatscher und Seitz fokussieren dafür zunächst das Verhältnis von Ordnung und Störung in Menkes Konzeption der Gegenrechte. Hier, so die These der Autoren, sei keine normative Unterscheidung von Rechtskonformität und Devianz mehr denkbar. Gerechtigkeit wird zum formalen Prinzip der Erneuerung, die Störung zum Prinzip von Gerechtigkeit. Sobald aber die Störung der Ordnung immanent ist, bestehe die Gefahr der Totalisierung und Entpolitisierung. Um einer erneuten Affirmation von Souveränität zu entgehen, schlagen die Autoren vor, auf einen Moment der Alterität zu rekurrieren. Passivität als zentrales Movens der Gegenrechte würde dann nicht mehr *politisch* aktivistisch

als das Ausbleiben von Handlung verstanden, sondern würde, mit Levinas, zu einem irreduziblen *ethischen* Moment.

Benno Zabel setzt sich in seinem Beitrag kritisch mit der Störung als Prinzip des Politischen bei Menke auseinander. Er beruft sich hierzu allerdings nicht auf eine Ethik, sondern diskutiert das Verhältnis von bürgerlichem und neuem Recht. Gegenrechte könnten ihre kritische Funktion nur erfüllen, wenn sie sich auf eine existierende Rechteordnung beziehen können. Dadurch, dass das neue Recht die traditionelle liberale Ordnung dynamisieren soll, bestehe aber die Gefahr, dass aus der Affirmation des Politischen eine Marginalisierung des (Gesetzes-) Rechts folge. Es sei unklar, welches normative Projekt die Gegenrechte eigentlich anvisieren und wie in der Figur der Gegenrechte das Freiheitspotential der subjektiven Rechte überhaupt noch abgebildet werden könne. Vor diesem Hintergrund warnt Zabel vor einer vollständigen Politisierung des Rechts und verweist auf die Aufgabe des Rechts, bestimmte Bereiche zu entpolitisieren.

3. Zur Aktualität der Gegenrechte

Die Frage nach dem Ort und der Umsetzung der anvisierten Revolution der Gegenrechte, und damit auch die Frage, inwieweit Gegenrechte sich innerhalb der bürgerlichen Rechtsordnung verwirklichen lassen, stehen im Zentrum des dritten Abschnittes. Die hier versammelten Beiträge zielen darauf ab, die Figur der Gegenrechte zu konkretisieren. Sie formulieren, was ein Recht der Gegenrechte leisten müsste und untersuchen aktuelle Rechtspraxen auf gegenrechtliche Momente.

Tatjana Sheplyakovas Beitrag stellt ausgehend vom radikalen Prozesscharakter des Rechts die Bedeutung der Klage für die Geltendmachung von Gegenrechten in den Vordergrund. Gegenrechte sind für Sheplyakova eine andere Form des Vollzugs des Rechts, die sich gegen die Kopplung von Macht und Recht richtet. Die Klagemöglichkeit bzw. das Recht auf Rechtsschutz sei vor diesem Hintergrund die unerlässliche Bedingung dafür, dass es in einer Ordnung überhaupt Rechte geben kann, die nicht mehr rein instrumentell (als Interessendurchsetzung) zu verstehen sind, sondern (auch) einen nicht-instrumentellen Zweck entfalten, der darin bestünde, die Trennung von Macht und Recht zu institutionalisieren. Ihre zentrale These lautet dabei, dass das, was Menke als zentrales Element eines neuen Rechts der Gegenrechte formuliert, schon in der Form der Klage aktualisiert ist. Was Menke Gegenrechte nennt, so Sheplyakova, seien letztlich Rechte, die sich in ihrer Doppelstruktur von Anspruch *und* Klage der Gleichsetzung von politischer und privatrechtlicher Macht widersetzen und auf diese Weise die Logik des bürgerlichen Rechts hinter sich lassen.

Malte Gruber untersucht ebenfalls zivilrechtliche Klageverfahren auf ihr gegenrechtliches Potential. Gegen die Auffassung, es sei die primäre Aufgabe des

Zivilprozesses nur subjektive Privatrechte der Parteien durchzusetzen, plädiert Gruber für ein soziales Privatrecht, das Zivilrechtsklagen nicht länger an subjektive Rechte bindet. In diesem Sinne verweist Gruber darauf, dass die Schuldrechtsmodernisierung von 2002 nicht als Krise des Privatrechts gewertet werden müsse, sondern dass sie den Verbraucherschutz dort ermögliche, wo Individualklagen keinen vergleichbaren Erfolg versprechen. Am Beispiel des Falles „*Battlefield*“ zeigt er auf, dass insbesondere Verletzungen von Datenschutzrichtlinien erst in der kollektiven Dimension schädlich und wirtschaftlich relevant sind und Individualklagen somit nicht den Kern des Problems erfassen würden. Vor diesem Hintergrund fordert Gruber die Entwicklung von Klageformen, die die Gegenrechte auf Nicht-Teilnahme und -Berücksichtigung umsetzen. Insbesondere an Klagerechte für Institutionen sei hier zu denken, denn sie entlasten die einzelnen Geschädigten davon, ihre noch nicht begriffenen, „latenten“ Rechte in ohnehin aussichtslosen Individualklagen geltend zu machen.

Der Beitrag von *Johan Horst* macht das Programm der Gegenrechte für das transnationale Recht fruchtbar. Horst hebt hervor, dass die Gegenrechte wesentlich als eine dialektische Vollzugsform des Rechts zu verstehen sind, die aus der Autonomie des Rechts das Nichtrecht in einer Alteritätsorientierung berücksichtigen. Vor diesem Hintergrund untersucht er anhand von Beispielen, wie diese Responsivitätserwartungen für das transnationale Recht konkretisiert werden können. Mit der Politisierung, Entsetzung und Diskursivität benennt er sodann drei Dimensionen eines Vollzugs des transnationalen Rechts, die das Programm der Gegenrechte in der Rechtspraxis anleiten könnten.

Kolja Möller wiederum macht in seinem Beitrag die *Kritik der Rechte* für die Analyse populistischer Politikformen fruchtbar. Populistische Bewegungen, die beanspruchen den Volkswillen gegen eine sich verselbständigende Elite zu vertreten, seien in der Struktur der Demokratie angelegt und nicht etwa ein anti-demokratisches Phänomen. Wie auch Chris Thornhill für die Figur des Staatsbürgers, identifiziert Möller mit dem Konzept der Volkssouveränität einen im bürgerlichen Recht angelegten Widerspruch. Einerseits werde ein sich selbst bestimmendes, politisches Volk, das sich aus den mit Teilnahmerechten ausgestatten *citoyens* zusammensetzt, zur Gründungsmacht erhoben. Andererseits stieße aber die Selbstregierung an die Grenze der subjektiven Rechte des unpolitischen Volks der Privatbürger. Entsprechend Menkes Suche nach Gegenrechten, die sich gegen die Naturalisierung des Subjektes und seines Willens richten, fragt Möller nach der Möglichkeit eines Populismus, der die Kategorie Volk weder reifiziert noch annimmt, der Volkswillen könne sich unabhängig von bestehenden Strukturen denken.

Auch der Beitrag von *Hannah Franzki* bezieht die *Kritik der Rechte* auf ein aktuelles Phänomen. Franzki greift die Problematik des Verhältnisses von Recht und Gewalt, aus der Menke die Notwendigkeit eines Rechts der Gegenrechte entwickelt, auf, indem sie das von Menke beschriebene Paradox der gleichzeiti-

gen Gewaltaufhebung und Gewaltanwendung im Recht vor dem Hintergrund der rechtlichen Aufarbeitung systematischer Menschenrechtsverletzungen nachvollzieht. Franzki stellt dem Ausnahmezustand der Diktatur, in dem das Recht suspendiert ist, den Mythos vom *Familiar* gegenüber. Dieser beschreibt die vom bürgerlichen Recht aufrechterhaltene und verschleierte Gewalt des kapitalistischen Ausnahmezustands. Wenn das Recht Gewalt nicht nur begrenzt, sondern auch immer wieder einsetzt, stelle sich die Frage nach dem Gerechtigkeitsversprechen von Strafverfahren in Reaktion auf Systemunrecht. Dieses wird von Franzki dort verortet, wo Strafverfahren Konstellationen hervorbringen, in denen nicht nur die Gewalt der Vergangenheit, sondern auch die der gegenwärtigen Rechtsordnung in Erscheinung tritt.

Daniel Loick sieht die Aktualität eines Rechts der Gegenrechte in seiner Ähnlichkeit mit den diasporischen Rechtspraktiken des Judentums. Er liest das Programm eines neuen Rechts als Forderung nach einer grundlegend anderen Rechtsordnung. In seinem Beitrag arbeitet er zunächst die Charakteristika dieser neuen Ordnung heraus. Zentrale Anforderung sei es, die Interessen, Bedürfnisse und Begierden der Menschen nicht länger zu naturalisieren, sondern zu politisieren. Diese Anforderung an eine Gesellschaft der Gegenrechte sieht er in einer Gemeinschaft von Interpret_innen verwirklicht. Der freie Wille sei dann nicht länger Grund subjektiver Rechte, sondern lediglich Moment in einem kollektiven, pluralistischen Studium des Gesetzes. Loick spezifiziert diese Bewegung von Grund zu Moment in fünf Thesen und weist darauf hin, dass die so dargestellte Rechtspraxis den diasporischen Rechtspraktiken des Judentums ähnelt, von denen sich die kommende gegenrechtliche Transformation leiten lassen sollte.

4. *Transsubjektive Rechte*

Drei weitere Beiträge versuchen abschließend, das Programm der Gegenrechte als transsubjektive Rechte weiter zu denken und zu spezifizieren.

Pasquale Femia zeigt, wie schon innerhalb des bestehenden Rechtssystems eine infrasystemische Subversion wirksam ist. In die immanente Normativität des Rechts ist von Beginn an die Möglichkeit einer radikalen Selbstreflexivität eingelassen, da sich die Rechtsform stets im Hinblick auf ihr Anderes relationieren muss. Zwar schränkt die bisherige Form der subjektiven Rechte diesen Vorgang ein, doch eine Transformation des Rechts bleibt als Möglichkeit präsent. Dann wandeln sich, so Femia, subjektive Rechte zu transsubjektiven und formdestituierenden Gegengrundrechten. Femia hebt dabei insbesondere den transitiven Charakter der Überschreitungs Bewegungen hervor: Das Recht öffnet sich hier nicht nur einseitig gegenüber anderen Personen oder Gegenständen, die es bisher in seiner Funktionsweise nicht berücksichtigen konnte, sondern geht in jedem Schritt über sich selbst hinaus.

Gunther Teubner schließt an die Kritik der Reifizierung des Willens an, indem er drei nicht-individuelle Dimensionen subjektiver Rechte hervorhebt, die die Annahme eines individuellen Willens als Fiktion entlarven: die Dimension der Kommunikationen, die der Kollektivakteure sowie die der Kommunikationsmedien. So seien zwar offiziell die Individuen die Subjekte subjektiver Rechte, ihre heimlichen Subjekte aber seien soziale Prozesse der Interaktion, der Organisation und der Kommunikationsmedien. Schon bei Kollektivakteuren stelle sich die Frage, auf welchen „Willen“ subjektive Rechte eigentlich verweisen. Vor diesem Hintergrund müsse ein „neues Recht“ es darauf anlegen, nicht nur im individuellen Bewusstsein, sondern auch in der sozialen Kommunikation affektive Potentiale freizusetzen. Hier müsste dann für jeden gesellschaftlichen Handlungsbereich getrennt bestimmt werden, wie und an welcher Stelle ein neues Recht Gegenrechte institutionalisieren könnte.

Auch *Andreas Fischer-Lescanos* Beitrag verweist darauf, dass das Rechtssubjekt ein semantisches Artefakt ist. Er spitzt das Konzept der Gegenrechte, das die soziale Personalität ernst nimmt, auf den Begriff der subjektlosen Rechte zu. Subjektlose Rechte sind nötig, um menschliche, ökologische und soziale Kräfte aufeinander zu beziehen. Sie führten zu Berechtigungen, die zwar auch die Form von „Rechten“ annehmen, aber eben nicht Rechte *des* Subjekts sind, sondern subjektlos wirkten.

III. Die Kritik der subjektiven Rechte im transnationalen Recht

Gerade für ein Verständnis transnationaler Normbildungen ist eine kritische Auseinandersetzung mit der Figur subjektiver Rechte von grundlegender Bedeutung. Im transnationalen Recht scheint die Dogmatik subjektiver Rechte oft nicht mehr in der Lage zu sein, neuartige Phänomene der transnationalen Rechtsrealität adäquat zu erfassen: Dies gilt zunächst in deskriptiver Hinsicht etwa für die Schwierigkeiten, die in transnationalen Vertragsnetzwerken erzeugten strukturellen Auswirkungen subjektivrechtlich zuzuordnen; ebenso für die Unmöglichkeit komplexe und multipolare Kollisionslagen mittels subjektivrechtlicher Zweipersonenverhältnisse widerzugeben oder für die Herausforderung die Artikulationen subalternen Interessen ohne die Zuschreibungen der eurozentrischen Sprache subjektiver Rechte zu ermöglichen.

Die Problematik der Figur subjektiver Rechte verschärft sich in normativer Hinsicht nochmals dadurch, dass die Dogmatik subjektiver Rechte die pluralen Gefährdungslagen der transnationalen Konstellation für die personalen, humanen und ökologischen Umwelten nur unzureichend identifizieren und abfedern kann. Die schwierigen Diskussionen um die Horizontal-Wirkung von Menschenrechten und die Menschenrechtspflichten transnationaler Unternehmen zeigen, dass die hier in Rede stehenden Gefährdungslagen ihrer Art nach nicht

Register

- actio 214, 220, 386, 399, 417
– sozialis 400, 417
– pro institutione 241, 243
– popularis 352, 400f., 417
Affektkommunikation 369ff.
Agamben, Giorgio 95ff., 196, 310, 318, 321
alieni iuris 93
Alterität/Andersheit 6, 168f., 175, 180ff., 334, 399, 402, 416, 418
Alteritätsorientierung des Rechts 8, 251, 257ff., 271f., 274, 399, 419
Anarchie der Gegenrechte 198
Andere, der 23, 36ff., 83, 86, 89, 111ff., 166ff., 174, 176f., 180ff., 205, 237f., 256, 261, 278, 290, 296, 301f., 330, 333f., 339, 346f., 400f., 403
Anspruch/Ansprüche/Mitansprüche 7, 27, 37f., 40, 54f., 58ff., 70ff., 98, 101, 107f., 115ff., 128ff., 143ff., 168ff., 189, 206f., 211f., 217ff., 237, 302, 331f., 344ff., 352, 378ff.
Antinomie des moralischen Urteils 121ff.
Anwendungsgemessenheitskampf 271ff.
Argentinien 69, 72, 285, 304ff., 312ff.
Auctoritas 94, 194, 197
Aufarbeitung, rechtliche 9, 303, 323
Ausnahmestand 9, 96, 140, 252, 304, 307ff., 317ff.
Autonomie des Rechts 8, 252ff., 256, 259, 261
Benjamin, Walter 22, 82, 84f., 98f., 102, 112, 167, 177, 196, 206, 259, 266, 271, 302, 304, 309, 312, 319ff.
Bentham, Jeremy 39f., 42ff., 49, 51
Berichtspflichten, nichtfinanzielle 262, 413
Bürden der Urteilstkraft (burdens of judgment) 120
Bürgerliches Recht 65, 172
Bürgerschaft 55, 244
Datenschutz 8, 229ff.
Demokratie 8, 35, 71, 74ff., 136f., 150, 165ff., 172, 191, 194, 200, 208, 244ff., 264, 278, 282f., 289ff., 327, 415ff.
Derrida, Jacques 29, 166, 168, 178, 182ff., 196, 259, 261, 322, 343, 368, 417
desaparecido(s) 304, 306, 310f., 319, 322ff.
Diskursivität 8, 250, 270, 274, 276
Dogmatismus 21, 331
Dominium 89ff., 99
Doppelpolitik 394f.
Dritte, der 43, 56, 91, 145, 152ff., 183f., 213, 238, 258, 344, 407
Drittinteressen 238, 258
Eigenpolitisierung 250, 260ff.
Eigentum 44, 56, 84, 89ff., 135, 142ff., 151f., 157ff., 189, 200, 216, 255, 274ff., 315f., 321, 338, 358, 385, 406, 409, 413
Eigenwille 5, 65, 113ff., 118, 120ff., 127f., 148, 154, 207, 211, 229, 302, 333, 366
– Naturalisierung des 8, 325, 331
Entpolitisierung VI, 6, 28, 30f., 65, 73, 76, 79f., 118f., 171, 179, 189, 200, 213ff., 325, 327, 347
Entsetzung 8, 167, 185, 250, 259, 266, 269f., 276, 322, 403, 408
Ermächtigung 11, 25f., 114, 141, 174, 198, 209, 327, 399
– rechtliche 97, 163, 214, 217
– politische 207

- Ethik/das Ethische/ethisch 7, 38, 168 f., 181 ff., 258, 334, 385, 408
- facultas 81, 86 ff., 91, 142, 224
- Feinberg, Joel 38, 40 f., 43, 102
- feme covert 93
- Form V, 2 ff., 25 ff., 57 ff., 62 f., 65, 74 ff., 79 f., 82, 84, 95 ff., 102, 110 ff., 126 ff., 141, 144, 148, 158, 160, 162, 165 f., 168 ff., 180, 190, 193, 195, 206 ff., 223, 225, 229, 237, 245, 247, 249 ff., 252, 256 ff., 262 f., 268, 278 ff., 291 ff., 319, 327 ff., 332, 334, 344 f., 346 f., 349 f., 361 f., 368, 372 f., 379, 385, 389 f., 393 f., 397 ff., 403, 409
- Genealogie der 14 ff.
 - Form/Materie 19, 26, 29, 30, 110, 113, 126, 170, 173
- Freiheit 1 f., 5 ff., 20, 24, 27, 37 ff., 41 ff., 52, 54 f., 68, 84, 87, 89 f., 93, 100, 103, 118, 121 ff., 128, 141 ff., 145 ff., 152 f., 155 ff., 188 ff., 194, 197 ff., 207, 216, 218, 229, 254, 269, 272, 274 ff., 280, 315, 317, 330, 333, 336 ff., 363 f., 368, 380, 385 f., 392, 396 ff., 402, 405, 416, 418
- Gefährdungslage, grundrechtstypische 10, 250, 388, 395, 396 f., 418
- Gegenrechte 3 ff., 23 f., 27, 123, 137, 139, 169, 173, 176, 189, 191 f., 195 f., 198, 200 f., 205, 208, 210 ff., 213 f., 223, 225, 228 f., 247, 249 f., 266 ff., 270, 279, 295, 303, 322, 325 ff., 345, 347, 349 f., 353 f., 358, 360 f., 366, 368 ff., 381, 389 f., 399, 407
- Anarchie der 198
 - institutionelle Gestalt der 229, 329, 336, 375, 392
 - Klagen als Ausübung der 212, 214
- Gemeinwohl 55, 156, 212, 263, 344, 402, 413, 418 f.
- Genealogie 4 f., 14, 18, 25, 83 f., 90, 103, 108, 117, 173, 210 f.
- Gerechtigkeit 2, 6, 9, 11, 29, 84, 109, 176, 178, 182 ff., 188, 191, 195 f., 198 f., 202, 206, 208, 224, 228, 237 f., 247, 250 ff., 267 f., 272, 302 f., 320, 322, 335, 350, 366, 378, 398, 409, 418
- Gewalt 3 f., 8 f., 19, 81 ff., 111 f., 117, 120, 130, 139 f., 195 f., 209, 217 f., 223, 226, 250 f., 256 f., 266, 278, 286, 295, 301 ff., 306 ff., 314, 317 ff., 322 ff., 337, 339, 350, 352, 372, 393
- rechtssetzende 302, 320, 322
 - rechtserhaltende 100, 302, 319 f., 322
 - Begrenzung der 301, 303 f., 306, 397
 - strukturelle 84, 103, 372 f.
- Gott-Trick(s) 331
- Grotius, Hugo 87 ff., 91
- Grund 1, 9, 15, 20 ff., 25, 27 ff., 38, 40, 42, 87, 96, 107 ff., 113, 115 ff., 120, 122 f., 134, 152, 171, 175, 178, 180, 190, 195, 208, 215, 217 f., 220 f., 223, 232, 241, 245, 256, 276, 282, 291, 293 ff., 319, 325, 329 ff., 334 ff., 349, 382, 385, 389 f., 400, 402, 405, 418
- Grundrechte für Organisationen 71, 387
- Haftungsrecht 236, 403, 405, 413
- Hart, Herbert L. A. 39, 41 ff., 49
- Hausgewalt 92 f., 96
- Haushalt 4, 83, 92 f., 95, 289
- Herrschaft 3, 83 f., 86, 88 ff., 96, 98 f., 101 f., 119, 129 f., 138 f., 143, 145, 166, 171, 173, 190, 194, 196 f., 199, 201 f., 205, 209 f., 215, 239, 255, 266 ff., 306, 308, 311, 315, 319, 326 ff., 338 f., 359 f., 363, 395, 407, 418
- Hohfeld, Wesley Newcombe 36, 38, 44 f.
- Identität 19 f., 35, 47, 69, 116, 162, 238, 240, 257, 267, 288 f., 290 f., 353, 379, 399, 415 f., 418
- Imperium 91, 94 f.
- Individuum 10, 43, 45, 49, 86, 93, 100, 127, 133, 136, 142, 144, 171 f., 180, 192, 197, 202, 209, 217, 238 f., 262, 279, 283, 313, 316, 329, 331 f., 335 ff., 339, 344, 350, 352, 354, 360 ff., 369, 371, 375, 381 f., 386, 388, 399, 402, 404 f.
- Infiltration 347, 350
- Inklusion 5, 58 ff., 143, 155, 386, 406
- Institutionenschutz, *siehe auch* actio pro institutione 228, 240 f., 243, 247, 352, 388, 391

- Integration 58f., 69f., 76, 156, 289, 312f., 414f., 418
- integrationsfest 414
- Interesse 7, 9, 10f., 19, 26, 39, 41, 43, 45, 48, 55, 57, 82, 101, 117f., 129, 142, 146f., 150ff., 154, 156, 171, 187, 189, 199, 200, 205, 208, 211, 213f., 219f., 227f., 236, 238ff., 246, 258, 274, 279f., 283, 288, 292, 294, 297f., 315, 329, 339, 343f., 352, 354, 358, 362, 364, 369, 379f., 387, 393, 401f., 406, 415, 417ff.
- Interlegalität 383, 403, 415ff.
- Irritation 281, 345, 347, 367
- Judicialisierung, asymmetrische 409f.
- Kant, Immanuel 39, 44, 46ff., 50, 55, 87, 128, 130, 193, 215ff., 221f., 253, 358, 368
- Kapitalismus 5, 126, 129, 131, 134f., 160, 171, 201, 284, 304, 312, 314, 316ff., 321, 327, 338f., 358f., 365, 373
- Klage 7f., 151, 189, 205, 208, 212ff., 217ff., 227f., 234, 237f., 243ff., 269, 344, 351f., 379f., 400ff., 404, 409, 417f.
- Verbands- 228, 232, 234, 243, 351, 400ff., 413
- Sammel- 243
- ultra vires- 414ff.
- Klagerecht 8, 205, 215, 219f., 222f., 232, 409
- Kohäsion 132ff., 137
- Kollektivakteur 10, 69, 352, 360ff., 365, 371, 375, 387f.
- Kollektivrechtsschutz/Kollektiver Rechtsschutz 234f., 237, 243
- Kollisionen 2, 10, 98, 156f., 225, 239ff., 276, 379f., 383, 387f., 406, 411, 419
- Kommunikationsmedien 10, 261f., 273, 361, 363, 365f., 368, 372f., 375, 397
- Konstitutionalisierung 23f., 26f., 147ff., 159f., 224, 288, 412
- Kontingenz 18f., 222, 260f., 302, 324
- Krieg 59ff., 68ff., 77, 87, 229, 283, 298, 303, 321, 353, 359, 373, 404f., 407
- Kritik 1, 3f., 14ff., 25, 35, 40, 50, 74, 90, 125, 129f., 133, 136, 141, 160f., 166f., 169f., 172, 196, 197f., 200ff., 205, 215, 228, 250, 272, 281f., 295, 301, 312, 317, 322, 326f., 359, 364, 372, 379, 384, 419
- der Rechte 1, 3ff., 8, 10f., 13ff., 17f., 20ff., 28, 82, 107f., 125, 127, 129, 141, 162, 167ff., 173, 179, 181, 187ff., 205ff., 216, 228, 249f., 269, 279, 301f., 322, 325f., 357, 360f., 378ff., 385, 399, 414, 418
- Laclau, Ernesto 259, 292ff.
- Legalität 109, 120, 206, 219, 252, 254, 302, 320, 322, 330
- Legitimation 5, 51, 54ff., 59ff., 92f., 190, 194, 196f., 215, 217, 221, 244f., 253f., 279, 281, 293, 306, 310, 319ff., 350
- Levinas, Emmanuel 7, 168, 180ff.
- lex digitalis 323
- lex mercatoria 253, 382f.
- Liberalismus 1, 4f., 7, 15ff., 21, 41f., 48, 53f., 84, 90, 103, 145, 147, 153, 158, 161, 171ff., 188ff., 199ff., 217f., 278, 284, 290, 302, 308ff., 314, 317, 333, 359, 385, 389, 412
- Luhmann, Niklas 2, 5, 18, 67, 83, 108, 117, 120, 123, 130, 134, 162, 197, 212, 245, 252, 256f., 260, 280, 291, 357f., 367f., 379f., 384, 389ff., 395, 399, 415, 417
- Macht 3f., 7, 24, 40f., 52, 58, 60ff., 69, 83f., 86ff., 99ff., 109, 116f., 119, 127, 137ff., 147, 151, 159f., 166, 172f., 188ff., 192, 194, 197f., 205, 207, 211, 213ff., 223, 225, 261, 267f., 277ff., 284ff., 291ff., 296f., 314, 344, 346, 352, 354, 358, 365, 368f., 371ff., 385f., 389, 395, 418
- Margin of appreciation 418
- Marx, Karl 2, 14ff., 20, 23, 29, 64, 73, 99, 103, 117, 125ff., 138, 148, 151, 160, 162, 171f., 188, 197, 209, 215, 279ff., 291, 295, 314f., 317, 326f.
- Mediatisierung des Individuums 404
- Menschenrechte 1, 6, 9f., 26f., 35, 38, 41, 46f., 66, 70, 74, 78f., 125, 127, 160ff., 171, 262ff., 287, 303, 311, 323, 350, 379, 382f., 388f., 391, 393, 396f., 403ff., 408ff., 418

- Moderne 83, 158, 188, 191, 197, 202, 210, 357, 362, 374, 396 f., 403 ff., 408 ff., 418
- Moment 6 f., 9, 90, 115, 137, 139, 151, 165 f., 168 f., 177, 182 f., 192, 205, 211, 251, 259, 261, 325, 329 f., 332 f., 334 f., 337 ff., 345, 354 f.
- Monsanto Tribunal 410
- Moral 5, 38, 46, 85, 87 f., 96 ff., 108, 117, 119 ff., 142, 174, 197, 210, 284, 323, 332
– Genealogie der 5, 108, 117, 173 f., 210 f.
- Mouffe, Chantal 194, 200, 292 ff.
- Multipolare Grundrechtskollision 387
- Naturalisierung 8, 22, 122, 128, 161, 170 f., 184, 282, 325, 331
- Naturrecht 39, 41, 45, 51 ff., 85 ff., 100 f., 109, 206, 218, 253, 256, 347
- Nicht-Teilnahme 8, 180, 229, 295, 328, 332 ff.
- Nietzsche, Friedrich 5, 108, 117, 136, 137 f., 173, 191, 193, 210 f., 328, 336, 359, 372
- Normative Immanenz 348
- Normative Latenz 353
- Normereignis 348 f.
- nuevo constitucionalismo 286, 288
- offener Prozesszweck 227 f., 246
- Ordnung 5 ff., 9, 24, 29, 48, 54, 56 f., 59, 80, 85 ff., 93, 99 ff., 109, 127, 142, 146, 165 ff., 171, 176 ff., 184 f., 187 ff., 192 ff., 199, 202, 205 ff., 211, 214 f., 221, 261, 267, 279 ff., 291 ff., 302, 307, 309, 315, 317 f., 325, 334 f., 336, 344, 352 ff., 366, 387, 390, 392, 399, 408, 418
- Paradoxie 17, 20 ff., 29, 64 ff., 71, 84, 237 f., 281, 368, 385 f.
- Paschukanis, Eugen 129, 131, 133, 188
- Passivität 2, 6, 116 f., 136, 138 f., 168, 174 ff., 180 ff., 185, 191, 213, 229, 267, 295, 328 f., 332, 334, 336, 344, 346, 360, 366, 368 f., 372 f., 389, 407
- patria potestas 85, 89, 94 ff., 98 ff.
- Patriarchat 92 f., 102
- Personen 1, 9, 15, 44, 63, 120, 143, 154, 238, 308, 323, 361 f., 378, 387, 390 ff., 403, 411, 417, 419
- juristische 378, 387, 390, 392
- natürliche 378, 391
- Persönlichkeitsschutz 243
- Pluralität (von Ansprüchen) 183
- Politik 4, 11, 14, 28 ff., 61, 74, 79, 92, 103, 109, 116, 127 ff., 132, 135, 137 f., 149, 166, 168, 171 ff., 175 ff., 185, 188, 194 f., 197 ff., 205, 207 ff., 212 ff., 219, 223, 228, 277, 279, 281 ff., 285, 291 f., 294 ff., 298 f., 344 f., 348, 358, 360, 363, 365, 370, 372 ff., 395 ff., 399, 418
– Politik des Ungefährten 199
- politische Momente 166, 345
- Politische, das 118, 128, 135, 145, 188, 191, 194, 200, 202
- politisches Urteilen 189, 192, 202, 213, 296, 358 ff., 369, 371, 373
- Polygonalität 387
- Polykontextualität 373
- popular constitutionalism 373
- Populismus 8, 278 f., 282 ff., 288 ff., 294 ff.
- potestas 85 f., 88 ff., 94 ff.
- potestas vitae necisque 96
- power 37 f., 44, 50, 84 f., 88, 94
- private Rechtsdurchsetzung (private law enforcement) 228, 234, 238
- Privatrecht 4, 8, 54, 65 f., 147 f., 150, 215 ff., 220 ff., 227, 236, 238 f., 315, 327, 354 f.
- Privatrecht als Abenteuer 354 f.
- Protest 126, 135, 229, 242, 244 ff., 283, 290, 347, 371 f., 386
- Rancière, Jacques 127, 166, 168, 177, 194, 212
- Recht 1 ff., 14, 19 ff., 35 ff., 50, 54, 65, 71, 75, 81 ff., 89, 92, 97 ff., 107 ff., 119 ff., 125 ff., 138 ff., 141 ff., 148, 153 ff., 159 ff., 167, 169 ff., 182 ff., 187 ff., 192 ff., 202, 205 ff., 210 ff., 219 ff., 227, 229 f., 232 ff., 237, 239, 243, 246 f., 250 ff., 256 f., 259 ff., 264, 266 ff., 276, 279, 281 f., 287, 291, 295 ff., 301 ff., 306, 308 ff., 314 f., 317 ff., 324, 326 ff., 332 f., 335 ff., 343 ff., 349 ff., 358 ff., 365 ff., 372 ff., 378 ff., 382 ff., 388 ff., 399, 401, 403 ff., 408 f., 412, 414 ff., 419 f.

- bürgerliches, *siehe auch* Bürgerliches Recht 3, 7ff., 13, 16, 26, 28, 114, 120, 125, 129, 135, 136, 165, 167ff., 178, 189, 193, 205, 211, 215, 217, 223, 301f., 304, 310, 317ff., 320ff., 323, 327, 329, 336, 344 f, 352, 359, 361
- öffentliches 66, 150, 215f., 239, 379, 381f., 411
- Rechte 1ff., 13ff., 35ff., 72f., 75f., 78ff., 82, 84, 86ff., 93, 98f., 101ff., 107, 117ff., 125ff., 129, 136f., 139, 141ff., 152, 146f., 149, 154f., 157, 159f., 162f., 169ff., 176, 187ff., 191ff., 195f., 198f., 201f., 205ff., 228ff., 232, 236f., 240f., 243ff., 247, 250f., 257, 266, 268ff., 287, 289, 295, 302, 310, 318, 322, 327ff., 331f., 335ff., 346, 350ff., 354, 378ff., 382, 385f., 388f., 391ff., 396ff., 400, 402f., 405, 415, 417, 420
- institutionelle 326, 364, 388, 403
- ökologische 276, 391, 393, 403
- prozedurale 211, 213f., 219, 223, 333
- subjektive 1ff., 8ff., 15, 19, 27, 53ff., 61ff., 68, 70, 72, 78, 80, 84, 98, 102, 107f., 113ff., 116ff., 126ff., 133ff., 139, 141ff., 143ff., 157, 160ff., 172f., 187, 189f., 194, 206ff., 223, 228, 236ff., 249, 268, 278ff., 282f., 285, 290f., 301ff., 310f., 318, 323, 325ff., 329, 345ff., 349, 351, 352, 354, 357f., 360ff., 368f., 373ff., 378ff., 382ff., 388, 390, 392, 414f., 418f.
- transnationale 1f., 8, 10f., 78, 249ff., 253ff., 268, 276, 352, 382f., 393f., 397f., 403, 405f., 409, 411, 418f.
- transsubjektive 9, 229, 350ff.
- claim-right 37f., 44, 51
- moralische vs. rechtliche 35, 38ff., 49ff.
- Grund- 41, 43, 45f., 51, 70, 72ff., 128, 149, 154ff., 163, 175, 189, 200, 222, 233, 274, 287, 317, 347, 349, 350, 360, 362ff., 369, 371f., 378f., 386ff., 391, 394ff., 399, 415ff.
- auf die Differenz aus dem Inneren 346
- transsubjektive als „neurobedürftige“ 353f.
- subjektlose 10, 345, 363, 378, 381, 389, 392ff., 398, 399ff., 400f., 403, 413, 418ff.
- erga-omnes 43, 418
- politische 216, 285
- Politik der 11, 14, 28, 188
- soziale 110, 287, 327, 359
- Kritik der, *siehe auch* Kritik 82, 107ff., 125, 127, 129, 141, 162, 167, 169, 173, 188f.
- wirtschaftliche 62
- Form der, *siehe auch* Rechtsform 13f., 19, 22f., 25, 28f., 82, 102, 116, 126ff., 172, 208, 302, 319, 327, 350, 385, 389
- Klage, *siehe auch* Klagerecht 8, 409
- Rechtphilosophie 187, 199
- Recht-Fertigung 270ff., 275
- Rechtsdurchsetzung 257
- individuell 227, 228, 234ff.
- kollektiv 241ff.
- Verbandsklage 413
- Rechtsform 6, 9, 11, 14, 18, 30, 112, 114, 126, 129ff., 141, 148, 169, 180, 207, 243, 244, 266, 279f., 329, 362, 393, 403
- Rechtspopulismus 277, 288ff.
- Rechtssubjekt 2, 10f., 36, 41, 46, 48, 50, 71, 75f., 100, 108, 128, 131, 133f., 151, 153, 210, 237, 244, 279, 325f., 329f., 336f., 343f., 346, 351f., 362f., 378f., 381f., 385f., 388
- Rechtsverhältnis 53, 108, 117, 120, 142, 188, 238f., 314, 349, 382, 388, 419
- Reflexivität 115, 169, 198, 201, 277ff., 282, 292, 294, 296f., 299, 343, 349, 375
- Rejektionswert 112
- Reparadoxierung 278f., 281f., 291
- Repolitisierung 173, 184, 191, 193, 199
- responsive Demokratie 187, 199, 244
- Responsivität 8, 161, 183, 255, 259ff., 266f., 270, 275f., 297, 334, 375
- Revolution 3, 6f., 29f., 54, 56, 61, 114, 116, 125f., 128ff., 136f., 139, 160, 167ff., 171ff., 180, 188f., 191ff., 195ff., 202, 207, 215, 227, 246, 251, 266ff., 280, 283, 286, 295, 298f., 305, 325, 328f., 336, 350
- revolutionäre Sittlichkeit 196f.

- Sachwalter 242f., 245, 393
- Selbsthilfe 86, 94, 98, 100f., 221
- Selbstreflexion 19ff., 29, 102, 111, 113ff., 121, 123, 126ff., 135f., 141, 161, 163, 169f., 172f., 197f., 207, 210, 225f., 251, 257, 261, 270, 319, 334, 350, 352, 400
- Sklave/Sklavenaufstand 5f., 89, 96, 108, 116f., 136, 138f., 171, 174f., 180, 189, 191, 193, 210f., 266f., 295, 328f., 336, 359f., 369, 371f.
- Solidargemeinschaft 96
- Sollen als Widerstand 349
- Souveränität 6, 8, 86, 91ff., 96, 98f., 139, 151, 165, 168, 173, 179ff., 185, 217, 278ff., 288f., 293, 307, 311, 315, 396, 404
- Sozialautonomie 144, 147, 239, 247, 392, 399, 413
- Staat 1f., 6, 20, 45, 47, 54ff., 59ff., 78f., 85, 91ff., 100ff., 130ff., 139, 141f., 145ff., 150ff., 155ff., 163, 171, 187, 189f., 194, 196, 200, 206, 215ff., 232, 236, 253, 266, 268, 280, 283ff., 287ff., 295, 299, 301ff., 306ff., 315f., 318ff., 324, 327, 336, 346, 359, 363, 369f., 378ff., 388, 394ff., 398ff., 405ff., 412, 414f., 417ff.
- Staatlichkeit 1, 5, 11, 45, 48, 52ff., 83ff., 92, 99, 145, 151f., 156, 159, 163, 188, 200, 208, 212, 215ff., 229, 246, 263ff., 283, 285, 290, 292, 296, 304, 306f., 309, 311, 313f., 316ff., 359, 370, 381ff., 393, 396f., 399, 405ff., 412ff., 419
- Staatsbürgerschaft 3, 5, 8, 39f., 47f., 54ff., 225
- Staatstheorie 53f., 67f., 73
- Status 15f., 19, 25, 28, 35, 48ff., 100, 143, 166, 178, 193, 223f., 244, 331, 381f., 384, 389, 391, 393f., 398, 412, 416f., 420
- Störung 6f., 165ff., 177ff., 184f., 195, 346
- Streuschaden/Massenschaden 236, 238, 241
- Subjekt, *siehe auch* Rechtssubjekt 10, 28, 48ff., 59, 63, 65, 69ff., 86, 95, 101, 114, 116, 121, 127f., 130f., 133ff., 140, 160, 162, 170, 172f., 175ff., 179ff., 190ff., 196, 198f., 207ff., 211, 213, 215f., 221, 235, 238, 254, 267, 269f., 293, 302, 327ff., 332, 334, 344, 346f., 349, 351, 353f., 360, 362ff., 366, 378f., 382, 385ff., 389ff., 396, 398f., 405, 407ff., 416f., 420
- Subjektivierung 72, 128f., 132ff., 137, 156, 210, 351, 353, 386ff., 409, 416
- Systemtheorie 5, 108, 112, 120, 126, 144, 252, 260f., 345, 347, 367, 395, 399
- Teufelsvertrag 315
- Transformation/transformativ Politik der Rechte 4, 9, 11, 13f., 28ff., 55ff., 59, 74, 79, 126, 136f., 140f., 144, 154f., 160, 263, 270f., 313, 335ff., 389, 392, 394, 399ff., 403, 408, 413f., 419
- Transformationsriemen 56
- transitive Rechtlichkeit 9, 344
- Transnationalisierung 1f., 8, 10f., 78, 149, 201, 249ff., 253ff., 276, 352, 358, 381ff., 387, 393ff., 403, 405ff., 411ff., 415ff.
- Transsubjektivität 9, 208, 228f., 287, 341, 343, 350ff., 357, 360, 363, 388, 390, 400f., 412
- Umweltrechte, *siehe auch* Rechte, ökologische 287f., 383, 410ff.
- Unternehmen 10, 214, 230, 233, 242f., 262f., 305, 312, 316, 323, 383, 396, 409ff.
- Urteil/urteilen 17f., 21, 57, 75f., 79, 86, 113, 115f., 119ff., 125, 137f., 140, 158, 168, 174f., 180ff., 189ff., 199, 202, 212f., 221f., 225f., 246, 255, 264, 266, 268, 270, 274ff., 296ff., 309f., 323f., 328, 332, 334, 336f., 352, 358ff., 365f., 368f., 371, 373, 375, 389, 400, 402ff., 407, 410, 414
- Urteilkraft 190, 199, 298, 368
- Utilitarismus 39, 41ff., 45f.
- Vatergewalt 92
- Verbraucherschutz 8, 149, 152, 211, 232, 234, 242
- Verfassungsgebung 56, 70f., 74, 285ff., 374
- Verfassungsgesetze 23

- Verfassungsidentität 414 ff., 418
Verpflichtung 25, 37 ff., 41, 43 f., 49 f.,
54 f., 90, 136, 206, 233, 242, 264 f., 305,
315, 317, 337, 348, 378, 381, 390, 394 f.,
397 ff., 403, 409 ff., 414
Vertraulichkeit und Integrität informa-
tionstechnischer Systeme 233 f., 241,
389
Volk 8, 55, 114, 139, 268, 277 ff., 309
vorbegriffliche Affektion 358, 362,
366 f., 369, 371
Weiss, Peter 279, 298
Wettbewerbspopulismus 289
Zivilverfahren/Zivilprozess 8, 218,
227 ff., 234 ff., 238 f., 241, 244 ff., 351