

Rechtsgeschichte Legal History

www.rg.mpg.de

<http://www.rg-rechtsgeschichte.de/rg25>
Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte – Legal History Rg 25 (2017)
<http://dx.doi.org/10.12946/rg25/388-390>

Rg **25** 2017 388–390

Stefan Kroll *

China als Spiegel der amerikanischen Rechtsidentität

[China as a Mirror of American Legal Identity]

* Goethe Universität, EXC »Die Herausbildung normativer Ordnungen«, stefan.kroll@normtiveorders.net

Dieser Beitrag steht unter einer
Creative Commons cc-by-nc-nd 3.0



una ruptura total entre el nazismo y el fascismo y la tradición del derecho penal liberal, sino que estos regímenes representaron una forma de «radicalización» y «sincretismo» de ideas preexistentes en la cultura jurídica liberal (246). Tal y como explica Pifferi citando el derecho penal fascista y nazi, los totalitarismos explotaron el lado más autoritario de la idea de defensa social. El autor no menciona, sin embargo, el régimen franquista, otro claro ejemplo de derecho penal represivo y no garantista.

Probablemente, hubiera tenido sentido vincular en este apartado la evolución del derecho penal con mecanismos represivos como el estado de excepción y el campo de concentración, ausentes en el libro que comentamos pero estudiados por Pifferi en una excelente obra colectiva de publicación reciente.³ Dice el filósofo Giorgio Agamben que el campo de concentración es el nomos de la modernidad,⁴ y que, posiblemente, su lógica fue

conocida e incluso utilizada por los educados juristas y criminólogos que lidiaban con el tratamiento a dar a individuos peligrosos.

La parte sobre el derecho penal de los autoritarismos da paso a una reflexión breve pero interesante sobre las tensiones constitucionales actuales, provocadas por la idea de prevención. Pifferi señala cómo la historia del derecho puede contribuir a apuntar que los orígenes de la identidad penológica europea no son tan remotos como se creía (259). La brevedad y humildad de estas reflexiones finales no se corresponden con una obra que aporta mucho al debate actual, al explicar el recorrido histórico de las tensiones entre derechos y castigos, entre el derecho de una minoría ilustrada y el de una mayoría considerada «peligrosa», tensiones que están, sin duda, en los orígenes de los debates actuales. ■

Stefan Kroll

China als Spiegel der amerikanischen Rechtsidentität*

Jed Kronckes *The Futility of Law and Development – China and the Dangers of Exporting American Law* ist ein Buch über das rechtliche Sendungsbewusstsein der Vereinigten Staaten vom neunzehnten bis zur Mitte des zwanzigsten Jahrhunderts. Jürgen Osterhammel verwendete den Begriff des Sendungsbewusstseins, um den Kern der Zivilisierungsmissionen in dieser Zeit zu beschreiben. Der bestehe in der »Selbstbeauftragung damit, die eigenen Normen und Institutionen an andere

heranzutragen oder gar ihre Übernahme mit mehr oder weniger sanftem Druck zu erzwingen«.¹

Für den Fall der Vereinigten Staaten stellt Kroncke fest, dass zwar im achtzehnten Jahrhundert eine Begeisterung amerikanischer Eliten für das chinesische Recht und die konfuzianische Ethik zu beobachten war, was ein nur geringes Sendungsbewusstsein bedeutete, dass hingegen das neunzehnte Jahrhundert für den Versuch steht, das amerikanische Recht in China einzuführen,

3 ELIANA AUGUSTI/ANTONIO M. MORONE/MICHELE PIFFERI (curatori), Il controllo dello straniero. I «campi» dall'Ottocento a oggi, Roma: Viella 2017.

4 GIORGIO AGAMBEN, Homo Sacer. Il potere sovrano e la nuda vita, Torino: Einaudi [1995] 2005.

* JEDIDIAH J. KRONCKE, *The Futility of Law and Development. China and the Dangers of Exporting American Law*, Oxford: Oxford University Press 2016, 358 S., ISBN 978-0-19-023352-5

1 JÜRGEN OSTERHAMMEL, *Die Verwandlung der Welt. Eine Geschichte des 19. Jahrhunderts*, München 2009, 1173.

welches nun als höherwertig angesehen wurde. Aber dies hatte seinen Preis, so Kroncke, in der Vernachlässigung der für das amerikanische Recht identitätsstiftenden Tradition der vergleichenden und das eigene Recht bereichernden Analyse ausländischen Rechts (2). Kroncke zeigt in seiner detailreichen und glänzend geschriebenen historischen Darstellung vor allem die Grenzen der Rechtsmission auf und fordert in seiner Schlussfolgerung schließlich eine Rückkehr zur vergleichenden Tradition (237).

The Futility of Law and Development verwendet das Beispiel Chinas, um etwas über die amerikanische Identität als Rechtsexporteur zur erfahren. Es geht dabei nicht nur um die Vergeblichkeit so mancher Transferbemühung, sondern auch um Differenzierungen. Ein wiederkehrendes Motiv in den verschiedenen Phasen der historischen Darstellung ist die anti-koloniale Selbstwahrnehmung der amerikanischen Rechtsmission (50), die sich vom europäischen Imperialismus unterscheidet. Kroncke verweist auf die guten Intentionen, durch die die missionarische Tätigkeit der Akteure getragen gewesen sei, aber auch er stellt letztlich fest: »Yet history unravels according to outcomes, not intentions.« (9)

Es stellt sich die Frage, ob eine solche Differenzierung unterschiedlich intensiver Imperialismen auf Seiten der lokalen Akteure in den Zielgebieten der Rechtsmission wahrgenommen wurde. Schließlich bildeten die ungleichen Verträge ein System der Benachteiligung, welches keine grundsätzlichen Unterschiede aufwies, in Hinblick auf die USA oder europäische Mächte als Vertragspartner. Auch die Konsularjurisdiktion wurde zwar in unterschiedlichen Formen ausgestaltet. Aber war deshalb die Wahrnehmung der Ungleichbehandlung eine andere, wenn es die Gerichte der Amerikaner oder der Briten betraf? Insgesamt wäre für die Abgrenzung der amerikanischen Rechtsmission gegenüber dem europäischen Rechtsimperialismus eine Darstellung der chinesischen Perspektiven wünschenswert gewesen, nicht zuletzt weil, wie Kroncke feststellt, die durch die chinesischen Eliten aktiv verfolgten Rechtsadaptionen durch europäische Vorlagen inspiriert waren (69).

Die besondere Stärke der historischen Darstellung liegt in der gekonnten Verknüpfung biographischer Elemente mit der allgemeineren historischen Dynamik. Kroncke beschreibt einerseits die Rechtsmission als ein charakteristisches Element der amerikanisch-chinesischen Beziehungen, wel-

ches sich im neunzehnten Jahrhundert immer weiter herausbildete. Andererseits flicht Kroncke in diese Darstellung umfangreiche Fallstudien einzelner Akteure ein, um hieran zu zeigen, wie die Akteure durch die allgemeinen Strukturen geprägt wurden und wie diese selbst durch ihr Handeln diese Strukturen prägten. Besonders anschaulich wird dies in einer Einschätzung über Frank Goodnow (1859–1939), der zu Beginn des zwanzigsten Jahrhunderts als Rechtsberater in China tätig war: »While he was carried to China by the missionary spirit of the era, he was also one of the new secular reformers who conceived of their role in China as part of a decidedly scientific enterprise.« (132) Auch an anderen Beispielen, etwa dem Völkerrechtsübersetzer W. A. P. Martin, ließe sich zeigen, dass der Rechtstransfer nach China für die einzelnen Akteure sich in unterschiedlicher Ausprägung entweder als eine Frage der religiösen Überzeugung oder der wissenschaftlichen Profession darstellte.

Ein weiteres Motiv, welches sich in der Darstellung andeutet, aber aufgrund der Zielsetzung des Bandes nicht vertieft wird, ist die Bedeutung privater Akteure im Zusammenhang der Rechtsmission. Viele der Rechtsberater und Übersetzer taten dies in privater bzw. nur quasi-offizieller Funktion. Gerade vor dem Hintergrund, dass sich *The Futility of Law and Development* auch durch eine spezifische Rhetorik – die wiederholt auf die »Revolutionary Era« und die »Founders« verweist – als eine Untersuchung insbesondere über die nationale Rechtsidentität ausweist, verdient ein möglicherweise transnationales Selbstverständnis der Akteure, welches in der Religion oder der Wissenschaft begründet sein könnte, größere Aufmerksamkeit. Die Geschichte des Shanghai International Settlement verdeutlicht zum Beispiel, dass es einen spezifischen Kolonialismus nicht-staatlicher Eliten gab, der jenseits der klassischen Dichotomie aus »ausländischen« und »chinesischen« Interessen verstanden werden sollte. Der Hinweis auf dieses Forschungsfeld ist keine Kritik an der Darstellung Kronckes, der diesen Aspekt nicht übersehen, sondern nur nicht vertieft hat. Er soll vielmehr unterstreichen, inwieweit das Buch weiterführende Forschungsfragen provoziert.

Kronckes Buch steht in seiner Perspektive auf das rechtliche Sendungsbewusstsein der Vereinigten Staaten in China in enger Beziehung zu anderen Publikationen jüngerer Datums. Zu nennen wäre insbesondere Teemu Ruskolas *Legal Orien-*

talism – China, the United States, and Modern Law (Harvard University Press, 2013). Obgleich die Arbeit von Ruskola viel eher mit dem Gestus des Kritischen hervortritt, enthält Kroncke mit seinen Einschätzungen zu unterschiedlichen Imperialismen und Akteursintentionen die gegenwärtig eigentlich provokanteren Thesen. Man muss mit diesen Thesen keineswegs übereinstimmen, um

dennoch zu dem Schluss zu kommen, dass *The Futility of Law and Development* eine lohnende Lektüre ist für alle, die sich mit der ambivalenten Rolle des Rechts und der rechtlichen Missionierung befassen, im neunzehnten Jahrhundert und darüber hinaus. ■

Ulrich Jan Schröder

Alter Kontinent neu*

Ein großes Rezeptionshindernis für die Geisteswissenschaften ist – neben der Publikationsflut der Gegenwart – seit eh und je die Sprachbarriere. Vieles wird schlicht nicht wahrgenommen, weil es in einer anderen Sprache als der eigenen geschrieben und veröffentlicht wurde. Ganze Kontinente literarischen Schaffens sind noch zu entdecken. Das Aufmerksamkeitsdefizit ist umso schmerzlicher, wenn die fremdsprachigen Schriften auf die Entwicklungen und Impulse unseres eigenen Sprachraums eingehen. Mit dem vorliegenden Band wird nicht nur, getrennt nach Länderberichten für Russland, Polen, Ungarn und Tschechien, ein Panorama der osteuropäischen Rechtsphilosophie vor allem der Zwischenkriegszeit (für Russland von 1882 bis 1919) gezeichnet, sondern es werden auch zahlreiche Primärquellen aus dieser Zeit erstmals ins Deutsche übersetzt. Das ist ein großer Gewinn.

Der Zeitraum, der für Russland von Caroline von Gall beleuchtet wird, liegt früher als bei den anderen Ländern. Linientreue, kommunistische Theorien werden nicht präsentiert. Die Auseinandersetzung mit der russischen Rechtsphilosophie

zu Ende des 19. und zu Anfang des 20. Jahrhunderts führt in die Zeit vor der Zäsur der Oktoberrevolution zurück, in der die ideologische Entfremdung zum übrigen Europa noch nicht eingesetzt hatte. Aber wie nah war man sich vor 1917 tatsächlich? Die Eigenart und Isolation russischer Rechtsphilosophie gipfelt in der vorrevolutionären Auffassung, ein fortschrittsfeindlicher Rechtsnihilismus sei schon lange prägend für Russland – die Geringschätzung des Rechts wird vielfach heute noch in einem Atemzug mit den derzeitigen politischen Machtverhältnissen genannt. Diese Einschätzung entsprach sowohl einer Außensicht auf Russland (Gustav Radbruch) als auch bereits früh (in den 1830er Jahren) einer Innensicht (Petr Tschaadaew). Für den Rechtsnihilismus kann auch Lew Tolstoi als Kronzeuge aufgerufen werden, der in seinem »Briefwechsel mit einem Juristen« (1909) das Recht als Instrument der Macht kritisiert und dem staatlichen Recht das Gesetz der Nächstenliebe gegenüberstellt. Die Ablehnung von Recht und Justiz mochte tief im Volk verwurzelt sein und ihre Gründe in der Unberechenbarkeit dieser Institutionen haben, doch wurde sie

* ANGELIKA NUSSBERGER, CAROLINE VON GALL (Hg.), Rechtsphilosophisches Denken im Osten Europas. Dokumentation und Analyse rechtsphilosophischer Schriften aus Russland, Polen, Ungarn und Tschechien in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts, Tübingen: Mohr Siebeck 2015, XIII, 527 S., ISBN 978-3-16-153661-8