

Abschlusskommentar

Lohnungerechtigkeit – Abschlusskommentar und vergleichender Kommentar

Joachim Rückert, Frankfurt a. M.

I. Lohnungerechtigkeit – europäisch – rechtshistorisch

So benennt der Titel des Bandes seinen entsprechend reichen Inhalt. Das weckt natürlich ebenso reiches Interesse. Der Band interessiert sich für drei große Felder: für ein altes, nie gelöstes Sachproblem, seit es entgeltliche Arbeit gibt, sehr umfassend für die Lösungen nach Zeit, Raum, Quellen- und Literaturlage, und schließlich methodisch eine Erweiterung der Rechtsgeschichte zwischen Geschichte, Philosophie und Recht und bloßen Erzählungen und Würdigungen zur Normenwelt. Zugrunde liegt also das neuere Konzept der Problemgeschichte, das für die Rechtsgeschichte besonders wertvoll ist, da es auch lange Zeiträume methodisch klar überbrücken kann. Es bedeutet, stets von einem konkreten Sachproblem auszugehen, die Lösungen, ihre Bedingungen und geschichtlichen Variationen aufzusuchen und die übergreifenden Erfahrungen zu erwägen.¹ Das Konzept ist also teils enger, teils weiter als die verbreiteten Ideen- und Geistesgeschichten nach dem Muster von Franz Wieackers *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, die dogmengeschichtlichen Übersichten im Stile von Helmut Coings *Europäisches Privatrecht* (seit 1500) und bleibt enger als die *Geschichte des Rechts* seit den Sammlern und Jägern von Uwe Wesel. Es wird ein begrenzbares juristisch-normatives Problem behandelt, aber nicht nur anhand der dogmatischen Lehrsätze und Gesetze, sondern bis hinein in ihre Anwendungen in Entscheidungen. Denn erst diese ergeben die Auswirkungen und möglichst vollen historischen Kontexte.

Genau das spiegeln der Band und seine zwölf Beiträge in fünf Sachabschnitten und jeweiligen Abschnittskommentaren. Die Autoren und Autorinnen kommen in fröhlicher europäischer Interdisziplinarität aus der allgemeinen Ideen-, Sozial- und Wirtschaftsgeschichte (U. Gerhard/Deutsch-

1 Siehe zum Konzept und seiner Entstehung *meinen* zusammenfassenden Beitrag zur Diskussion „Wozu Rechtsgeschichte?“ in Rg 3 (2003), S. 58-65, bes. 63-65, mit Nachweisen und Beispielen.

land, A. Caracausi/Italien, B. Debaenst/Belgien, Peter Heyrman/Belgien) und besonders aus der deutschen Rechtsgeschichte (Allstatt, J. Brand, Dali, Czelk, Pierson, Keiser, Rückert), aus der auch die Initiative der Herausgeber Keiser und Pierson kam. Der zeitliche Rahmen reicht von der Frühen Neuzeit bis in die Gegenwart. Überwiegend geht es um die Zeit seit 1800. Praxisquellen aus der Zeit davor sind bekanntlich nur sehr mühsam in unhandlichen Sammlungen oder archivalisch auffindbar sind, und auch der weitere Kontext nicht so leicht überblickbar ist. Räumlich werden vor allem deutsche, spanische, italienische, belgische und englische Quellen behandelt.

Was aus den drei großen Feldern nimmt der Band auf? Was ist also eigentlich abschließend zu kommentieren? Das ist zunächst vorzustellen.

II. Die Inhalte

Konkret geht es in den einzelnen Abschnitten zuerst mit zwei Beiträgen um *Rechtspraxis*, dann mit dreien um die *Geschlechterperspektive*, mit einem um *Staatliche Alimentation*, mit drei um *Recht und Theologie* und schließlich mit zwei Beiträgen um die *Europäische Perspektive*. Mein Kommentar behandelt den Abschnitt *Staatliche Alimentation*, *Europäische Perspektive* und den *Abschluss* zusammen. Die speziellen Kommentare, das sei hier eigens erwähnt, bieten durchweg nützliche Berichte und Diskussionen.

Die einzelnen Beiträge konzentrieren sich auf jeweils zwölf bis sechzehn Seiten, im Umfang standen sie offenbar unter recht strenger Regie. Das führt zu einer gut lesbaren gewissen Gleichmäßigkeit und Konzentration. Der Mitherausgeber Pierson hat einen etwas längeren Aufsatz über staatliche Alimentation vorgelegt und damit diesen ganzen Abschnitt ausgefüllt, weil ein zweiter Vortrag von Thorsten Ingo Schmidt zu diesem Abschnitt auf der Tagung vorgetragen wurde, aber in der Zeitschrift für Beamtenrecht separat erschienen ist.

Die Thematiken werden deutlich in den Einzeltiteln. Im ersten Abschnitt geht es um „*Entgeltkonflikte vor den Gewerbe- und Kaufmannsgerichten. Eine historische Rechtsprechungsanalyse im Hinblick auf das Verständnis von Entgeltgerechtigkeit*“, zeitlich also um das späte 19. Jahrhundert, räumlich um das Deutsche Reich von 1871. Damit kommt eine in Deutschland

besonders ausgebaute und vergleichsweise erfolgreiche Institution² rechtspolitisch genauer in den Blick. Es folgt ein Beitrag über ähnliche frühere Institutionen aus französischer Wurzel, konkret über „*Lohn-Gerechtigkeit in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten vor den frühen rheinischen Fabriken/-Gewerbegerichten als Umsetzung des Erwartbaren und Gebilligten*“. Zeitlich geht es hier um das vorindustrielle Feld, sachlich um Konflikte in der Textil- und Verlagsarbeit und räumlich vor allem um das Gericht im ökonomisch besonders aktiven Elberfeld. Intensiv wird die ebenso beliebte wie schwierige Frage nach Kontinuitäten gestellt, bis hinein in die sogenannte Moderne, freilich für recht eigene gewerbliche Kontexte. Die Gewerbegerichtskonflikte kamen ja ganz aus der jeweiligen Region. Ihre durchweg ziemlich spezifischen Bedingungen verdienen für die Kontinuitätsfrage mehr besondere Aufmerksamkeit.

Im zweiten Abschnitt zur Geschlechterperspektive treten die Frauen geballt auf, als Autorinnen und historische Akteure. Zuerst geht es um „*Das freie Erwerbseinkommen der Ehefrau – (Um-)Wege in die Selbstbestimmung in Deutschland und Frankreich im Vergleich*“. Interessant verglichen werden die Kodifikationen Allgemeines Landrecht und Code civil, die Sonderstellung der Handelsfrauen und die Sparkassen als bisher kaum beachteter Faktor mit seiner gleichmäßigen und emanzipierenden Förderfunktion. Sodann wird in weitem Bogen „*Zur Geschlechterdialektik der Aufklärung: Das Recht auf Erwerb als Beispiel für den Wandel der Diskurse um Frauenrechte*“ aufgeklärt und schließlich unter dem Titel „*Der Mensch will wirken der Welt: Die Erwerbstätigkeit der Frau. Prägende Rollenbilder in Richtung Gesellschaft am Beispiel Karl Bowling (1822-1909)*“. Mit der Geschlechterdialektik wird eine längere ziemlich abstrakte Problemgeschichte von der Aufklärung bis in das frühe 20. Jahrhundert aufgeschlagen. Zeitlich spannt sich diese vom späten 18. bis ins späte 19. Jahrhundert, also durch die sogenannte Moderne, sachlich durch ein zentrales Emanzipationsfeld der Frauen hindurch, und räumlich durch Deutschland und Frankreich. Im Gesetzesvergleich davor zeigt sich die ökonomisch und sozial aufschlussreiche alte Bevorzugung der Handelsfrauen. Die Sparkassen als neue, emanzipierende und fördernde Institution kommen originell und neu in den Blick. Im Folgebeitrag wird dann souverän eine große Erzählung konstruiert, die *Geschlechterdialektik*, d. h. das Widerspiel von Vernunftgleichheit und un-

2 Dazu grundlegend Willibald Steinmetz, *Begegnungen vor Gericht. Eine Sozial- und Kulturgeschichte des englischen Arbeitsrechts (1850–1925)*, 2002, mit wichtigen Vergleichen zum Deutschen Reich, was der Titel nicht zeigt.

gleicher Geschlechtsnatur, und in die bekannte und verbreitete Erzählung zur „bürgerlichen Gesellschaft“ als ambivalenter Fortschrittsgeschichte eingebettet. Diese reicht von den am Ende doch und ‚noch‘ etwas unentschiedenen frauenfreundlichen Klassikern wie Pufendorf und Hobbes, Locke, Thomasius und Wolff über die Gegendenker Rousseau und Fichte bis zu der frühen Ausnahme des entschiedenen Gleichheits-Aufklärers Poullain de la Barre (1673). Lehrreich genutzt werden die Diskussionen in der sonst noch kaum erschlossenen, höchst wertvollen ungedruckten preußischen „Gesetz-Revision“ von 1830 und die Lösungen im sehr kritisch gesehenen Bürgerlichen Gesetzbuch von 1900. Das alles wird energisch kontextualisiert weit über die Gesetzesgeschichten um und nach 1800 hinaus. Mit dem dritten Blick, nun auf zwei prägende *Rollenbilder* um 1900, wird die damals wiederum sehr gebildet-informierte (anders als dann die zur sog. Schuldrechtsreform um 2000)³ BGB-Diskussion vor und um 1900 erschlossen. Zu ihrem frauenfreundlichen Sprachrohr dienten der sonst wenig bekannte praktische Jurist Carl Bulling und die sog. bürgerliche Frauenbewegung. Am zentralen juristischen Punkt der Geschlechtstvormundschaft (altes mundium) als Gegenbild wird der rechtspolitische Kampf um die Rolle der verheirateten Frau zwischen „natürlichem“ häuslichen und emanzipiertem Wirkungskreis „in der Welt“ rechtshistorisch aufschlussreich, genau und anschaulich nachgezeichnet. Das führt bis hinein in die inzwischen teilweise nur noch wenig verständliche Gleichberechtigungsdiskussion nach 1949 um die Umsetzung der an sich klaren Gebote des Grundgesetzes.

Im dritten Abschnitt nutzt der Mitherausgeber Pierson die Geschichte der Beamtenentlohnung als vielfach ergiebigen Kontrast und Vergleich. Das Thema wird in unseren Tagen gerade wieder lebhaft politisiert. Wie zuvor zur „Geschlechterdialektik“ bemerkt, bietet auch er eine ziemlich große Erzählung. Zeitlich reicht sie vom Spätmittelalter und Früher Neuzeit über die Sattelzeit um 1800 bis in neuere Besoldungsmodelle seit der Vormoderne und in die juristische Gegenwart. Methodisch lässt er sich von den Unterschieden in der Behandlung des an sich parallelen Lohnproblems herausfordern. So entsteht eine sehr originelle und wichtig übergreifende, aber doch historisch-konkretisierbare Kriterienbildung für die chamäleonartige Gerechtigkeitsfrage. Diese zu abstrakte Frage wird damit historisch und juristisch operationalisiert. Das ermöglicht eine „Abhängigkeitsanalyse“, die drei ‚messbare‘ allgemeine Probleme formulieren kann:

3 Dazu jetzt der Band: 20 Jahre Neues Schuldrecht. Bericht, Bilanz, Bibliographie, mit L. Foljanty, Th. Pierson, R. Seinecke, Tübingen, 2023 XV und 340 Seiten.

die „*Freiheitsprobleme von entry bis exit*“ (S. 181), die Frage der „*Ressourcen Monopolisierung*“ beim Dienstherrn (S. 185) und die nach „*Rechtsweg und alternative(n) Protestformen*“ (187). Diese Kriterienbildung auf einer mittleren Abstraktionshöhe scheint mir die wohlgelungene und wichtigste theoretische Leistung auch über den Sammelband hinaus. Denn ohne empirisch greifbare, aber doch etwas allgemeinere Kriterien bleiben die historisch-empirische und die normative Diskussion stets in historischen Illustrationen und/oder philosophischen Abstraktionen stecken und dringen nur wenig bis zu den konkreten Bedingungen der jeweiligen Lösungen vor. Mit seinen Kriterien kann Pierson Historie, Lösungen und Gerechtigkeitswertungen wesentlich präziser und sachlich ergiebiger als bisher finden und ordnen. Der Vergleich zeigt die durchweg doch sehr ähnlichen Interessengegensätze und sehr genau und doch anschaulich die sehr unterschiedlichen Bedingungen und Lösungswege.

Im vierten Abschnitt über Recht und Theologie kommt durch den Mitherausgeber Keiser ein ganz eigener und neuer Aspekt zur Geltung, nämlich die „*Lohngerechtigkeit und theologische Jurisprudenz in der frühen Neuzeit*“. Unter dem gemeinsamen christlichen Dach diskutieren Theologen und Juristen für sich und gemeinsam über Moral und Recht in Lohnfragen. Der zeitliche Rahmen ist mit der frühen Neuzeit recht weit, der räumliche und sachliche ebenso. Die Aspekte werden hier eindrucksvoll und oft schön anschaulich verbunden. Für die theologischen Beichtväter kommt als zentrales Legitimationsmotiv die sogenannte „Mühe“, d. h. Arbeit und Mühe, ins Zentrum, ein kritischer Punkt zum Beispiel im Kreditwesen. Davon unterschieden wird als weitere entscheidende Frage, ob der Lohn angemessen ist in der jeweiligen Status- oder Vertragskonstellation. Während diese Aspekte relativ bekannt sein dürften, freilich sehr relativ angesichts des kleinen Kreises der Kenner, bietet der Unterabschnitt „*Juristische Umsetzungsformen*“ eine Reihe in diesem Zusammenhang weitgehend neuer Aspekte. Gezeigt wird die einschlägige Funktion von so unterschiedlichen Phänomenen wie Taxordnungen, Wucher- und Preisgerechtigkeitsdiskussion, Zeitpunkt der Lohnzahlung und der Naturalentlohnung als Schutzproblem wie später in den Trucksystemen, und der moralisch erforderlichen *Prudentia* der Beteiligten bei der Entlohnung von Dienern, einem bekanntlich quantitativ wie qualitativ sehr relevanten Arbeitsfeld. Dass auch religiöse Appelle an die Gefühle der Richter zumal im *Forum internum* eine Rolle spielten, kommt generell hinzu und wird aufschlussreich gezeigt. Diese reiche Palette klärt sehr anschaulich, juristisch ergiebig und in vielem neu verknüpft die Beiträge dieser Epoche zum Generalthema. Geboten wird

also ein zunächst zwar recht buntes Bild, das aber hinein geführt wird in Analysen der Zusammenhänge, Wichtiges vielfach neu verknüpft, hochinteressant und zumal auch europäisch vergleichend (Spanien, England, Venedig).

Im nächsten Beitrag folgen wiederum aufschlussreiche Untersuchungen zu den zentralen Elementen der Überlegungen zum gerechten Lohn im Italien der frühen Neuzeit. Insbesondere der im allgemeinen bekannte große Traktat von Zacchia aus der Mitte 17. Jahrhunderts wird intensiv vorgestellt und ebenso einige weitere, meist nur recht bekannte interessante Stimmen. In den Schlussfolgerungen werden vier Konstanten herausgearbeitet: Der Lohn wurde nicht als Preis betrachtet und die Arbeit nicht als Ware. Wichtig waren nicht eine bloß allgemeine Korrelation zwischen Preis und Lohn, sondern konkrete Fragen wie Zahlung in Naturalien, Unmöglichkeiten, Zahlungszeitpunkte. Zum Zweiten war das Verhältnis von Lohn und Lebensunterhalt eine entscheidende Grenzmarke. Drittens wurde der Zusammenhang mit Quantität und Qualität der Arbeit stets relevant. Viertens schließlich wird hingewiesen auf die schwierige Rolle der staatlichen Justiz in Bezug auf die Löhne, die freilich noch zu klären sei. Am Ende wird salomonisch die Komplexität der Lohnideologie und der lokalen Kontexte im Italien der frühen Neuzeit betont. Zeitlich geht es um das 17. und 18. Jahrhundert, räumlich nur um Italien und sachlich um die gelehrten Stimmen um Zacchia und ihn herum. Die allgemeinen historischen Kontexte werden kaum genutzt.

Der folgende Beitrag über „*The Thomist Revival and the Debate on Wage Justice in Belgium, 1889-1927*“ erweist den belgischen sozialen Katholizismus als einen wichtigen Faktor der neueren Lohndiskussionen. Der soziale Katholizismus wirkte bekanntlich auch erheblich im nahen deutschen Rheinland, etwa im preußischen sogenannten Kulturkampf mit seiner Verfolgung von sozialen Priestern. Der Beitrag gibt einen guten Überblick über die wesentlichen Institutionen und Personen, über die einflussreichen, aber unterschiedlichen Rückgriffe auf Thomas von Aquin, sowie auf Inhalt, Rolle und Inkonsistenzen der päpstlichen Enzyklika *Rerum novarum* von 1891 als einer philosophischen Bewegung bis hinein in die im Folgenden durchaus pluralen weiteren Diskussionen im Rahmen der katholischen sozialen Bewegungen. Der Beitrag macht also verdienstvoll aufmerksam auf einen weithin unbeachteten religiösen, ideellen und auch institutionellen Faktor in den späten europäischen Diskussionen über Lohngerechtigkeit. Dieser Faktor war lange einflussreich in der katholischen Soziallehre bis

hin zu dem prominenten Oswald von Nell-Breuning in den deutschen 1950er und 1960er Jahren.

Der fünfte und letzte Abschnitt soll eine „Europäische Perspektive“ entwickeln. Dies geschieht in zwei recht unterschiedlichen Beiträgen. Noch einmal geht es um Belgien, d.h. um die *Wars on Wages*. „Lohngerechtigkeit in nineteenth-century Belgium“. Berichtet wird anhand der drei Themenfelder kollektive Arbeitskonflikte, individuelle Arbeitskonflikte und Unfallschäden, auch mit Blicken auf die Justizpraxis. Die Themenfelder sind signifikant und lehrreich und werden ebenso behandelt. Der vergleichende Aspekt bleibt freilich den Lesern überlassen. Der Schluss bleibt wieder salomonisch: Lohngerechtigkeit repräsentiere ein facettenreiches Konzept, mit dem man den kunstvollen Wandteppich des historischen Sozialrechts entwirren könne. In der Tat geschieht dies hier anhand der drei erwähnten Themenfelder. Natürlich entwirrt das nicht den ganzen Wandteppich. Aber es scheint mir nicht zu unbescheiden, wenn man diese Themenfelder in der Tat als zentral und besonders aufschlussreich einschätzt. Sie werden hier quellennah und originär entwickelt. Aber ebenso natürlich macht das Ganze vor allem auch neugierig auf vergleichende Blicke, die eigentlich nicht schlecht erforscht sind und nicht so schwierig wären.

Der letzte Beitrag gilt der „Lohngerechtigkeit im Spiegel der Entgeltgleichheit“. Der Titel lässt nicht erkennen, dass nur die rechtliche Behandlung der Entgeltgleichheit im europäischen Recht dargestellt wird. Angeschnitten werden sollen die drei Themenfelder Wirtschaft, Soziales und Recht. Das meint konkreter die Bezugnahmen in den Diskussionen, d. h. die wirtschaftlichen Argumente bei der Ausgestaltung des EWG-Vertrags, die gesellschaftspolitischen Aspekte wie die Rolle der Frau in Familie und Gesellschaft, sowie die rechtlichen Aspekte in der Verlaufsgeschichte des Rechts der Europäischen Union. Konkret wird dann anhand zweier Dokumente aus den Archiven untersucht, wie das Prinzip der Lohnungleichheit von politischen Entscheidungsträgern kommunikativ geprägt wurde. Eine hilfreiche Chronologie der einschlägigen Rechtsakte fundiert die Erzählung und stellt sie auch in den Zusammenhang des Gleichheitsprinzips des deutschen Grundgesetzes. Dies geschieht anhand eines bisher offenbar unbekannten Gutachtens für das Bundesministerium der Justiz von 1952. In der Sache geht es dabei um die bekanntlich brisante und immer noch diskutierte Frage einer unmittelbaren Wirkung des Art. 3 Grundgesetz in privaten Rechtsbeziehungen. Im zweiten Beispiel und Dokument geht es wiederum um eine Regierungsstellungnahme, nun im Rahmen einer kleinen Anfrage der CDU/CSU-Fraktion aus dem Jahre 1961. Es zeigt sich, dass

inzwischen die Position der Bundesregierung dem BAG von 1955 folgte, d.h., Tarifverträge müssten die Lohngleichheit von Frauen und Männern bei gleicher Arbeit einhalten. Einer Antwort zu der generellen Frage der Entgeltgleichheit enthielt sich das Ministerium. Der Beitrag bietet interessante Einblicke und betont mit Recht, wie wichtig die historische Kontextualisierung der Dokumente sei. Freilich ergibt die Kontextualisierung auf den engen Rahmen zweier juristischer Gutachten für die Regierung und aus der Regierung nur Ertrag für ein wirklich kleines Segment des historischen Zusammenhangs. Auch bedeutet der Bericht über europäisches Recht noch keine historisch-europäische Perspektive.

III. Lohngerechtigkeit – wie wurde die Fülle gebündelt?

Es bedurfte ohne weiteres starker Reduktion und Selektion. Der erste und sehr energische Schritt wurde getan mit der Auswahl der vier Sachabschnitte *Rechtspraxis*, *Geschlechterperspektive*, *Staatliche Alimentation*, *Recht und Theologie* und *Europäische Perspektive*. Gerne hätte man dazu eine gewisse Begründung gelesen. Sachlich, räumlich und zeitlich liegen darin jedenfalls scharfe Selektionen. Die Auswahl leuchtet gewiss als irgendwie wichtig ein. Wie genauer bleibt offen.

Das Gleiche gilt für die zweiten und dritten Schritte, also die zeitlichen und räumlichen Begrenzungen, die ebenfalls erheblich sind. Zeitlich bleiben Antike und Mittelalter beiseite, die Geschlechterperspektive bleibt „bürgerlich“, die Staatliche Alimentation beginnt dafür im Spätmittelalter, Recht und Theologie widmet sich der Frühen Neuzeit, daneben über die Theologie aufgenommen zu Belgien im späten 19. Jahrhundert. Die Europäische Perspektive schaut sehr schmal nur auf das späte 19. und das 20. Jahrhundert nach 1949. Erfreulicherweise kommt sie in einigen der anderen Beiträge etwas in den Blick und natürlich in der Zusammenschau der Einzelbeiträge zu Deutschland, Frankreich, Italien, Spanien, England, Belgien. Auch räumlich musste deutlich reduziert werden. Europa schrumpft auf Westeuropa.

Für echte Vergleiche bietet der Band immerhin einen deutlichen Beitrag zum Erwerbseinkommen der Ehefrau in Deutschland und Frankreich und mehrfach vergleichende Blicke auf die bekannten Zivilrechtskodifikationen um 1800 und das BGB.

Das alles lässt sich gut nachvollziehen. Wunschlos glücklich wird man natürlich nicht. Das enorm lange Band der Lohngerechtigkeitsfrage umschließt in der Tat ein sehr großes historisches Basisfeld. So wünschte man sich einen gewissen ordnenden Überblick über das ‚ganze Feld‘. Er schiene mir nicht so schwierig. Man muss ja nicht gleich zur ‚letzten Instanz‘ durchstoßen und nur nach den Produktionsverhältnissen ordnen oder dem obersten Wert oder Unwert der Arbeit. Wann und wo z.B. waren Lohn und Lohngerechtigkeit eher auf einen Markt bezogen und wann nicht, etwa vom lokalen Tagelöhnermarkt seit Rom über die Gesindemärkte vom Mittelalter bis 1919 im Deutschen Reich bis zur europäischen Freizügigkeit und gar globalen Expertenmärkten? Anders wieder im Agrarbereich oder Handwerksbereich, usw. Allerdings überschreitet dieser Wunsch die Grenzen der Rechtsgeschichte bei weitem – wie immer, wenn es auch um Kontext, allgemeine Historisierung und prägende Faktoren gehen soll. Schon ein flüchtiger Blick in die immer noch gerade als Überblick und Ordnungshilfe höchst eindrucksvolle *Wirtschaftsgeschichte. Abriss der universalen Sozial- und Wirtschaftsgeschichte* von Max Weber⁴ oder einen mehr kulturgeschichtlichen Überblick wie der *Von der vita activa zur industriellen Wertschöpfung. Eine Sozial- und Wirtschaftsgeschichte menschlicher Arbeit* von Michael S. Aßländer⁵, lässt nahezu schauern. Also bleibt man lieber bei Ideen-, Geistes-, Philosophiegeschichte, Disziplingeschichte usw. Da nimmt man dann gerne die konzentrierten Artikel im *Handbuch der Wirtschaftsethik*⁶ zur Hand. Sie passen zudem besonders gut zu dem empirisch-normativen Anliegen der Lohngerechtigkeit, da sie einen weit verstandenen ökonomischen Blick mit einem ebenso weiten Blick auf die normativen Fragen und die Geschichte verbinden. Wie steht es nun hier in den einzelnen Feldern, die der Band in Angriff nimmt?

1. Europäisch?

Die *Europäische Perspektive* wird also in dem so überschriebenen fünften Abschnitt nur recht schwach ausgebreitet. Europäisches Recht ergibt noch keine europäisch-historische Perspektive. Es markiert vielmehr einen völlig neuen, jedenfalls rechtlich eigenständigen Kontext. Das historisch-europäi-

4 Zuerst postum 1923, neu bearbeitet von Johannes Winckelmann, Berlin 3. A. 1958, 6. A. 2011, als Taschenbuch 2011 u.ö.; Weber-Gesamtausgabe Abt. III Bd.6, 2011.

5 Marburg 2005.

6 Bd. 1-4, hg. von Wilhelm Korff u.a., Gütersloh 1999.

sche Ziel bleibt wie so oft eine Art Traumziel, das nur sehr partiell mehr oder weniger erreicht wird. Man kann einiges zu Deutschland und Frankreich mitnehmen bei Dali zum freien Erwerbseinkommen, bei Gerhard zur Ideengeschichte seit Pufendorf, bei Keiser zur spanischen Diskussion und italienischen und englischen Beispielen, bei Caracausi wiederum zu Italien, bei Heyrman und Debaenst zum katholischen und arbeitsrechtlichen Belgien. Aber das bleibt ersichtlich heterogen und wird im Band selbst kaum verknüpft. Warum die Lösungen zum gemeinsamen Problem so unterschiedlich ausfielen, bleibt weitgehend offen. Freilich handelt es sich dabei um den wohl schwierigsten Aspekt der neueren Problemgeschichte. Man muss dafür nicht nur die Einzellösungen, sondern auch ihre Unterschiede und vor allem die dafür bestimmenden Faktoren identifizieren. Das kann nur im Vergleich geschehen, was der Band auch bewusst ansteuert. Also viele offene Wünsche? Nun soll man nicht unbescheiden sein angesichts des hochinformativen Reichtums, den der Band im Ganzen bietet. Sein Anspruch liegt im Ganzen sehr hoch und konnte deswegen nicht ohne weiteres eingelöst werden. Und das Wissen um europäische Elemente in Sachen Lohngerechtigkeit wie das Bewusstsein dafür werden jedenfalls sehr erfreulich gestärkt. Die historische Fülle wird in diesem Abschnitt durch gründliche Selektion gebändigt.

2. Rechtspraxis?

Der Blick auf die Rechtspraxis, d. h. auf gerichtliche Entscheidungen konkreter Fälle, wird sehr unterschiedlich weit eingelöst, d. h. weit bei Allstadt, Brand, enger punktuell bei Keiser und Debaenst. Aber er zeigt sofort, wie spannend er ist und noch werden könnte. Er wäre eine Art Königsweg für die Problemgeschichte, weil er zeigt für wen und gegen wen entschieden wird, worin wiederum viele Kontextfaktoren zur Sprache kommen oder zu erkennen sind. Die freilich bekannten Schwierigkeiten dieser Forschungsarbeit wurden erwähnt: nur schwierig auffindbare Quellen zu vor 1800, zu viel Material nach 1800; auch juristisch ist erhebliches Kontextwissen erforderlich, ganz zu schweigen vom allgemeinhistorischen. So nährt sich die Forschung vielfach aus den leichter ermittelbaren Schulfällen in der Literatur. Immerhin erscheinen diese Schulfälle als durchaus lebensnah.⁷

7 Es sei gestattet, auf ein Beispiel dazu mit ähnlicher Problematik hinzuweisen, *Joachim Rückert*, Vom casus zur Unmöglichkeit und von der Sphäre zum Synallagma. Weichen-

Und mit ein wenig Geduld, Energie und Glück kann man in der Gutachtenliteratur oder in einer speziellen Dissertation auch mal ein einschlägiges Gutachten des Bartolus oder eine praktisch aussagefähige Dissertation oder eine ähnliche rechtsgeschichtliche Cimelie finden. Auch in diesem Abschnitt wird gründlich selektiert. Aber es ist der Sache geschuldet.

3. Geschlechterperspektive

Dieser Bereich der Lohngerechtigkeit hat eine eigene Dynamik entwickelt. Der Beitrag einer Meisterin in diesen Fragen wie Ute Gerhard zeigt das erfreulich deutlich. Ihr eindrucksvoller, in große Zusammenhänge gehender Beitrag stellt die Lohngerechtigkeitsfrage sofort in den Zusammenhang einer allgemeinen gesellschaftlichen Entwicklung im Rahmen der sog. bürgerlichen Gesellschaft und ihrem hier als grundlegend vorausgesetzten Zwiespalt zwischen Vernunft und Natur. Der Topos bürgerliche Gesellschaft hat natürlich seine sehr eigenen Bedingungen. Die Benachteiligung des weiblichen Geschlechts ist dann nicht nur historisches Faktum, sondern immer schon gesellschaftlicher Widerspruch zu einem universalen, vernünftigen Gleichheitsideal. Dieser Maßstab beweist viel sympathische Empathie. Er ist freilich schlicht unhistorisch und wertet immer schon progressiv persuasiv. Dagegen ist gar nichts zu sagen, die Maßstäbe sind sozusagen frei. Doch werden damit die historischen Bedingungen und Lösungen nicht konkret erschlossen, sondern ihre Erklärung folgt einem übergreifenden Schema. Die Historie wird zur Illustration der Konstruktion. In normativer Hinsicht wagt man kaum, die historische Frage zu stellen, in welchen Hinsichten es eigentlich „den Frauen“ oder besser: bestimmten Frauen, konkret besser oder schlechter ging in und wegen den jeweiligen Rechts- und Moralregimen. Erst in einer fernen Idealgesellschaft wäre das vielleicht klar. Aber in den historischen Gesellschaften ist es nicht selbstverständlich und wäre von Interesse. Die Frage wird aber im Fortschritts-Schema gar nicht erst relevant.

Die historische Fülle ist in diesem Abschnitt also teils direkt durch Selektion, teils durch übergreifende Theorie gebändigt.

stellungen bei der Risikoverteilung im gegenseitigen Vertrag, entwickelt am Beispiel des Dienstvertrages, in: Zs für Neuere Rechtsgesch. 6 (1984) S. 40-73 (zur Dogmen- und Problemgeschichte seit den Glossatoren). Es geht dabei um den Lohnerhalt für die Arbeitenden bei Ausfall der Arbeitsmöglichkeit.

3. Staatliche Alimentation

Der hohe Ertrag von Piersons kontrastierender Rechtsgeschichte wurde bereits vermerkt. Das bedarf keines weiteren Kommentars. Darüber hinaus möchte ich noch einmal seine sehr klare und forschungsstrategisch überaus hilfreiche Kriterienbildung für empirisch greifbare Analysen zu Abhängigkeiten hervorheben.

4. Recht und Theologie

Hohen Ertrag bietet hier Keisers umfassende Darstellung zu theologischer Scholastik und juristischen Parallelreflexionen. Die Verbindung ist ein glücklicher Griff. Sie ermöglicht wichtige Einsichten, die im obigen Bericht (unter II) bereits berührt wurden. Zu erwähnen bleibt hier daher nur, dass das Thema Lohngerechtigkeit und Religion im späteren Beitrag Heyrman zum sozialen Katholizismus in Belgien und zur einflussreichen päpstlichen Enzyklika *Rerum novarum* von 1891 eine erhebliche Rolle spielt und Vergleiche anböte.

IV. Die richtige Lohngerechtigkeit?

Diese Frage führt in die vielleicht spannendste, aber auch schwierigste Frage dieses Bandes zur Lohngerechtigkeit. Wo findet man sie? Wo soll man sie suchen? Sorgfältige historische Empirie ist dafür so wenig das entscheidend ergiebige Schatzhaus wie philosophische Abstraktionen. Vielmehr sind konkrete historische Erfahrungen zugleich essentiell, da sie einiges „lernbar“ und analysierbar machen. Das ist freilich ein mühsames Geschäft. Man muss die vielen einschlägigen Fälle finden, vergleichen, analysieren und auf gemeinsame Kennzeichen bringen – also das Dauergeschäft der praktischen Jurisprudenz. Da es sich bei Lohngerechtigkeit um ein sehr breites normatives Problem handelt, kommen sozusagen alle normativen Fächer in Betracht, Religion und Moral, Moraldichtungen und Utopien, politischer Glaube und politische Ideologien, konkrete Politik, sog. Naturrecht und Vernunftrecht, positives Recht in Rechtsgewohnheiten, Statuten

und Gesetzen, usw.⁸ Aber alle diese normativen Felder haben ein Problem. Sie bieten durchweg nur mehr oder weniger *allgemeine* Grundsätze, Prinzipien, Gebote, Empfehlungen. In diesem Katalog begegnen dann Topoi wie sittlich, moralisch, human, tugendhaft, fair, gleich usw. Das ist ohne weiteres nützlich für eine historisch-sachliche und zeitliche Ordnung des Quellenmaterials.

Diese Topoi bleiben jedoch leider eine normativ durchweg unergiebigste Sackgasse. Man muss ja immer erst in der Anwendung vom Allgemeinen ihre konkrete Richtung klären. Das kann dann gelingen auf dem Weg über Beispiele wie in den Märchen die „Moral von der Geschichte“, ihrer hier stets konkreten Geschichte. Theoretisch-philosophisch geht es um ein Problem der *Urteilkraft*, also mit Kants immer noch besten Übersicht, um „das Vermögen unter Regeln zu subsumieren, d. i. zu unterscheiden, ob etwas unter einer gegebenen Regel stehe“. Die „allgemeine Logik“ enthalte dafür nichts, und könne dies auch nicht, da sie „von allem Inhalte der Erkenntnisse absieht“. Man bräuchte also eigene *Regeln* des Subsumierens, die es aber nicht gibt, da von Konkretisierungsschritt zu Konkretisierungsschritt immer neue Regeln von Schritt zu Schritt erforderlich wären. „Und so zeigt sich“ nach Kant, dass die „Urteilkraft aber ein besonderes Talent sei, welches gar nicht belehrt, sondern nur geübt sein will. ... Ein Arzt daher, ein Richter, oder Staatskundiger kann viele schöne ... Regeln im Kopfe haben ... und wird dennoch in der Anwendung derselben leicht verstoßen ... weil er zwar das Allgemeine in abstracto einsehen, aber ob ein Fall in concreto darunter gehöre, nicht unterscheiden kann, oder auch darum, weil er nicht genug durch Beispiele und wirklich Geschäfte zu diesem Urteil abgerichtet worden.“ Es sei also der „einige und große Nutzen der Beispiele: daß sie die Urteilkraft schärfen ... So sind Beispiele der Gängelwagen der Urteilkraft.“⁹ Für Juristen sind es die Fälle und Fallgruppen, die Fallvergleiche ermöglichen. Die Juristen haben daraus für schwierige allgemeine Anwendungen wie etwa die alten „guten Sitten“, das Schikaneverbot, das Gebot von Treu und Glauben, die vorsätzliche sittenwidrige

8 Zu deren stetem Zusammenspiel jetzt näher seit Thomasius *J. Rückert*, Über einige Voraussetzungen der Redeweisen von Recht und Moral, Politik und Religion seit Thomasius, in: O. Bach, S. Lepsius, Fr. Vollhardt (Hg.): Zwischen äußerem Zwang und innerer Verpflichtung. Positionen aus Recht und Literatur in der Aufklärung, Berlin 2024, S. 19-77.

9 Siehe *Immanuel Kant*, Kritik der reinen Vernunft, 2. Aufl., Riga 1787, Einleitung zum 2. Buch: von der transzendentalen Urteilkraft überhaupt, S. B 172, in der Edition W. Weischedel Bd. III, S. 184 f. Ob *einige* als *einzig* zu verstehen wäre, lasse ich offen.

Schädigung (§§ 138, 826; 226, 826 BGB) die Lehre gezogen, eher von meist klarer zu beurteilenden Extremfällen auszugehen als von den oft schwierig abzugrenzenden „Normalfällen“ mit ihren kleineren Ungerechtigkeiten. Sie argumentieren in diesen Wertungsfragen also von der *Lohnungerechtigkeit her und nicht von der Lohngerechtigkeit*. Das zeigen übrigens so gut wie alle in diesem Band verwendeten Beispiele nicht nur aus der Juristenliteratur, sondern auch aus der analogen Situation der Theologie, ihrer Bußbücher und Katechismen. Meines Erachtens würde es sich also sehr empfehlen, von den meist klar konkret benannten und gefüllten *Lohnungerechtigkeiten* auszugehen, statt von den nur wenig klar anwendbaren Gerechtigkeitsformeln. Letztere geben eigentlich nur den Wertehimmel an, aus dem man die Entscheidungen nehmen soll. So würde wohl auch deutlicher, was in einen Katalog der normativen Lohngerechtigkeitskriterien, wie ihn der Band auch anstrebt, hinein müsste und was nicht.

Ohne weiteres klar ist, dass die Lohngerechtigkeiten von den sozialen und ökonomischen Bedingungen in einer Epoche abhängen. Insofern ist es nützlich, diese etwas zu bestimmen und zu ordnen. Die Probleme der *bürgerlichen Gesellschaft* mit der Geschlechterdialektik gehören also zu dieser bestimmten bürgerlichen Epoche, die man mit dem späten 18. Jahrhundert aufkommen sieht. Für die lange dauernde alteuropäische *ständische Gesellschaft* davor, das sog. Ancien Régime, sehen die Bedingungen sehr anders aus. Grob ausgehen kann man von einer Ökonomie des „ganzen Hauses“ mit ihrer großen *familia* nicht nur der Verwandten, die Otto Brunner prominent zum Epochenbegriff gemacht hat. Das gilt vor allem für den weithin dominierenden Agrarbereich. Lohnhistorisch bestimmen hier die Patriarchen; das Lohnmaß ist schwieriger zu bestimmen, da geldliche Bestandteile nicht überwiegen. In beiden Epochen gibt es jedoch durchaus marktgebundene und geldorientierte Bereiche, die beim Reden über Lohngerechtigkeit unterschieden werden müssen. Das alles kann hier natürlich nur angedeutet werden und zeigt erneut die Kompetenz- bzw. Interdisziplinaritätsprobleme, wenn man die juristischen Lagen mit ihren Kontexten in Beziehung setzen will. Im vorliegenden Sammelband ist das auch durchweg völlig bewusst, wenn auch nicht immer konkretisiert.

Zuletzt sei eine überraschende Leerstelle erwähnt. Die berühmte Bibelgeschichte in Matthäus 20, 1-16 von den Arbeitern im Weinberg, deren letzter viel weniger gearbeitet hat und dennoch den vollen Lohn erhält, ist auch unserer sehr säkularen Gesellschaft wohl nicht unbekannt. Aber sie findet keinen Platz. Deswegen möchte ich vermerken, dass sie eine starke rechtshistorische Bedeutung hat, von der selten die Rede ist. Als das entscheiden-

de juristische Gerechtigkeitsmerkmal nennt Gott-Vater nämlich einem der Protestierenden die Vereinbarung, den vertraglichen Konsens: „Freund, dir geschieht kein Unrecht. Hast Du nicht einen Denar mit mir vereinbart?“ Als Besonderheit, juristisch Ausnahme, wird die göttliche Großzügigkeit danebengestellt. Diese Grundsatz-Ausnahmestruktur ist zunächst eine sehr übliche und wichtige juristische Technik. Sie macht die rationale Bewältigung von Grenzfällen vielfach erst möglich. In der Tat handelt es sich um einen Grenzfall, um eine an sich offensichtliche Ungleichbehandlung und Lohnungerechtigkeit, wie sie die murrenden Ganztagsarbeiter monieren. Ein mehr juristischer Grund, wie etwa ein Existenzproblem bei diesem Arbeiter, oder eines mit der Familie, mit Krankheit, mit Abkömmlichkeit usw. wird nicht genannt. Recht und Moral erscheinen also getrennt und als möglicherweise durchaus gegenläufig. Solche Situationen sind historisch keineswegs selten. Sie begegnen rechtshistorisch auch und durchaus nicht selten im sogenannten Gnadebitten hochgestellter Persönlichkeiten für verurteilte Straftäter. Der vertragliche Konsens erscheint jedenfalls als ursprünglichste Rechtfertigung.

Erstaunlich erscheint mir, dass dieses zeitlich frühe Beispiel rechtlich so schlicht und bündig Konsens als Kriterium zugrunde legt. Konsens bildet bis heute wahrscheinlich doch die gleichmäßigste entscheidende Legitimation für die Gerechtigkeit von Lohn – also weit über so unterschiedliche Epochen und Verhältnisse wie dem „biblischen Gutsbesitzer“ hinweg und keineswegs nur ‚modern‘ und bürgerlich und kapitalistisch oder marktwirtschaftlich begründet. Dieser sozioökonomische Rahmen bleibt hier meist nur implizit im Hintergrund. Das stellt nicht nur das erwähnte Interdisziplinaritätsproblem. Es bedeutet auch, dass in den Beiträgen verdeckte Prämissen zur Lohngerechtigkeit in der Arbeitswelt mitlaufen, teilweise offensichtlich, die für die Einschätzung und Bewertung der Entwicklungen keine kleine Rolle spielen.¹⁰ Diese einzubeziehen, aufzudecken und ihre Relevanz zu bestimmen, bedürfte allerdings eines weiteren Arbeitsschrittes in diese aktuell so streitigen, historisch aber immerhin einigermaßen

10 Einige Hilfe zu diesem Problem könnten meine Überlegungen zum sozioökonomischen Zusammenhang des Dienst- und Arbeitsvertrages seit Rom geben, siehe J. Rückert, § 611. Dienstvertrag mit Arbeitsvertrag, in Historisch-kritischer Kommentar zum BGB, hg. von M. Schmoeckel, J. Rückert, R. Zimmermann, Bd. 3, Tübingen 2013, hier S.889-913. Von viel allgemeinerer Seite her von Interesse sind die konzentrierten Ausführungen von Markus Vogt, im Handbuch der Wirtschaftsethik, Bd. 1 Gütersloh 1999, zum Thema *Soziale Interaktion und Gerechtigkeit*, und speziell zur Leistungsgerechtigkeit, hier S. 284 ff. und 292 ff.

klärbaren Zusammenhänge hinein. Eine Mindestbedingung dafür ist die Abklärung des Meinungsstandes in wesentlichen Handbüchern und Lehrdarstellungen. Weniger erstaunlich als vielmehr symptomatisch für die verbreitete und im Geist ihrer Zeit befangene Ignoranz gegenüber Recht und Rechtsgeschichte, erscheint dabei, dass die vielen Erläuterungen des Gleichnisses durchweg damit unzufrieden sind und nach ‚besseren‘ Kriterien suchen.¹¹ Sie zeigen kein oder kaum ein Problembewusstsein dafür, dass sie dabei bestimmte Wirtschaftsauffassungen und durchweg heteronome, freiheitsbeschränkende Argumentationen bevorzugen. Sie spielen eben ein wenig Gottvater.

V. Ergo?

Es ist mir nicht möglich, die Ergebnisse in wenige zusammenfassende Worte zu drängen. Reichtum erfreut. Für Wissenschaftszwecke muss er nicht nur genossen, sondern analytisch-synthetisch gebündelt werden. Zu einzelnen Bereichen ist das in diesem Band durchaus weitgehend gelungen, etwa für die Geschlechterdialektik (auch wenn man manches daran etwas anders sieht), auch für das Zusammenspiel von Recht und Theologie in der Frühen Neuzeit, für die aufschlussreich kontrastierenden Problemlösungen in der Beamtenalimentation und – etwas weniger – immerhin für die Lohngerechtigkeit in arbeitsrechtlichen Streitigkeiten des 19. Jahrhunderts. Die übrigen Beiträge zerfallen in zwar interessante und teilweise schön aufschlussreiche und quellen nahe, aber doch wenig verbundene Einzelstudien. Die Verknüpfungen müssen die Leser hier selber suchen und finden. Das ist nun keine Überraschung bei Sammelbänden. So gesehen bietet dieser Band dann doch vergleichsweise gute ausdrückliche Verknüpfungen und einiges an Hilfen für weiteres. Für alle macht der Band jedenfalls die panoramaartige Weite der Thematik bewusst.

Die Ergebnisse bieten jedenfalls eine Fülle von interessanten und teils wichtigen Mosaiksteinen. Zu einem Gesamtbild sind sie nicht gebündelt.

11 Dazu aus juristischer Perspektive vor allem *Hasso Hofmann*, Gerechtigkeits-Philosophie aus Unrechtserfahrungen. Zum Gerechtigkeitsinn der Arbeiter im Weinberg, in: Festschrift für Martin Heckel zum 70. Geburtstag, Tübingen 1999, S. 547-562, aber ebenfalls auf der Suche nach ‚besseren‘ Begründungen als Konsens, hier 557-562. Daher versucht er, „über den (korrekt erfüllten) vertraglichen Vergütungsanspruch hinaus eine möglicherweise weitergehende Anspruchsgrundlage zu gewinnen“ (558) und sieht sich dafür im geltenden Arbeitsrecht um.

Man darf ein solches Gesamtbild, wenn überhaupt angesichts nicht geringer methodischer Probleme dabei, m.E. beim derzeitigen Stand der Forschung auch nicht verlangen, darf aber schon auf eine geplante Monographie dazu hoffen. Nur in dieser Form gelingt es in der Regel, solche Fülle zu durchdringen, die Faktoren zu ordnen und zu gewichten und in ergiebige Vergleiche zu kommen. Der Mitherausgeber Pierson nennt die Durchdringung der Thematik eine Herkulesaufgabe. Aber Wissenschaftler sind keine Halbgötter. Hier dürfen die menschlichen Kräfte genügen.

