

# Wie man koloniales Kapital emulgiert

Jürgen Schraten

*Beitrag zur Veranstaltung »Die konstitutiven Kräfte des Eigentums« der Sektion Rechtssoziologie*

## Eigentum, Kapital und Verdinglichung

Dieser Beitrag macht für die fortdauernde *systematische* Ungleichheit marginalisierter Nationalstaaten in der Weltgesellschaft nicht nur die *Verteilung* einer gegebenen Entität namens *Eigentum* verantwortlich, sondern auch die konkrete *Form* des Eigentums in diesen Regionen.<sup>1</sup> Die Formvarianz ermöglicht, dass unter dem identisch klingenden Geltungsanspruch nach *Schutz des Eigentums* ganz unterschiedliche Gewalten wirken. Konkret wird argumentiert, dass im südafrikanischen Rechtsstaat das koloniale Erbe einer erhöhten Zwangsgewalt wirksam ist, das individuelle wie kollektive Schuldner/-innen von der Wahrung ihrer konstitutionell garantierten Grundrechte abhält.

Unter Eigentum wird im Folgenden der letztgültige erzwingbare Zugriff auf einen Wert verstanden. Der Fall tritt also dann auf, wenn der Zugriff verhindert werden soll oder in seiner Geltung bestritten wird. In nicht-marktwirtschaftlichen Kontexten ist dabei zu beachten: Solange die Regulierung des Zugriffs keinen systematischen Zwang erfordert, beispielsweise weil eine allumfassende und anerkannte sittliche Regulierung für Konfliktfälle vorliegt, lässt sich Eigentum von der Gegenkategorie der Allmende kaum unterscheiden. Es wäre also ein kategorialer Fehler, von der Nicht-Thematisierung eines Konzepts für Eigentum auf fehlende exklusive Aneignung, Produktivität und Konsumtion zu schließen. Gesellschaften ohne expliziertes Eigentum sind keineswegs zwangsläufig eigentumslose Gesellschaften.

Damit ist auch gesagt, dass Eigentum auf die Gewalt in Konflikten verweist (Derrida 1991). *Gewalt* ist hierbei sowohl im Sinne des lateinischen *violentia*, des physisch ausgeübten Zwangs, des lateinischen *potentia* als der Ermöglichung eines Zugriffs und tätigen Vermögens, der *vis* als Befehlsgewalt, als auch der lateinischen *gravitas*, einer Strenge und Schwere, die Beständigkeit und Anerkennung verleiht, zu verstehen (Arendt 1970). Die rechtliche Amalgamierung dieser unterschiedlichen Weisen führt Orlando Patterson (2018, S. 17–34) auf die antiken römischen Bemühungen um eine systematische Definition der Sklav/-innen als des paradigmatischen Falls eines exklusiven, aber umstrittenen Zugriffs zurück.<sup>2</sup> Bezeichnenderweise findet der Konflikt um den Zugriff in diesem Falle in erster Linie

---

<sup>1</sup> Die Forschung zum Beitrag ist Teil des Projekts „Southern African Democracy and the Utopia of a Rainbow Nation“, gefördert von der Gerda Henkel Stiftung unter Az. 05/DE/19.

<sup>2</sup> Auch Hegel (1986a, S. 145–155) erläutert eine so grundlegende Kategorie wie das Selbstbewusstsein nicht zufällig am Konflikt zwischen Herrschaft und Knechtschaft. Die Unterscheidung führt ihn recht unmittelbar zu jener vom Eigentum der Person als „Sphäre ihrer Freiheit“ und der Sache als „Unfreies, Unpersönliches und Rechtloses“ in §§ 41, 42 der

mit dem Eigentum selbst statt. Die Verdinglichung der Sklav/-innen ist eine Folge der Anwendung von Gewalt im Streit.

In der Marktwirtschaft unterteilt sich das Eigentum in Vermögen und Kapital. Braudel (1992, S. 232–234) zeigt, dass „Kapital“ in dieser Unterteilung bereits im zwölften und dreizehnten Jahrhundert den fungiblen und potenziell zirkulierenden Teil des Eigentums bezeichnet. Da Eigentum in der Zirkulation von Tauschprozessen riskiert und damit seine Rückkehr fraglich wird, tritt der rechtssoziologisch interessante Aspekt der *erzwingbaren Absicherung des erneuten Zugriffs* hinzu. Entscheidend ist der letztgültige Zugriff, und die vorübergehende Übertragung der Verfügungsrechte als *Besitz* ist integraler Bestandteil dieses Konzepts.

Zur rechtlichen Kodierung von Kapital hat Katharina Pistor (2019) ein fundamentales Werk vorgelegt. Sie erläutert darin, dass erst das Recht dem Kapital seine vier fundamentalen Eigenschaften des Erstzugriffs, der temporalen Dauerhaftigkeit, der räumlichen Universalität und der Konvertibilität verleiht. Da sich das Werk jedoch unausgesprochen auf Kapital in den etablierten Zentren der Marktwirtschaft bezieht, erscheinen aus der Perspektive der Marginalität etwa des südlichen Afrika zusätzliche Fragen.

Als Marginalität bezeichne ich hierbei mit Valentin-Yves Mudimbe (1988, S. 14–18) jene gesellschaftlichen Zustände, die aus den kolonialen und imperialen Unterwerfungen der Welt resultieren und weder als traditional noch als modern und *aktiv* in den globalen marktwirtschaftlichen Austausch integriert betrachtet werden können. Sie erweisen sich allerdings bisher nicht als vorübergehend im Sinne einer noch nicht vollendeten Modernisierung, sondern als langlebig und lokal eigensinnig. Marginalität ist das Ergebnis einer Zerstörung und Enteignung, in der die Kapazitäten zum Aufbau einer neuen Stabilität fehlen. Sie werfen hinsichtlich der Analyse Pistors vor allem drei Fragen auf.

Erstens steht in marginalen Gesellschaften die Existenz von Recht als eines einheitlichen und dominanten Normkomplexes, dessen Geltung erzwungen werden könnte, in Frage. Unzutreffend wäre jedoch, von da auf eine Absenz von Recht zu schließen; im Gegenteil sind lebendige Konflikte um Recht ein hervorstechendes Kennzeichen marginaler Gesellschaften (Tully 1995). Zweitens geht damit zumeist eine Fragilität von staatlicher Organisationsmacht und der systematischen Trennung von judikativen, legislativen und exekutiven Gewalten einher. Die Ursache hierfür ist, dass die Gewalt nicht monopolisiert werden konnte (Mbembe 2020, S. 73–125). Und drittens unterstellt Pistor in ihrem Werk die generell verfügbare Option der freiwilligen Lohnarbeit als eines wichtigen *assets* zur Generierung von Kapital: Alle könnten den Wert für Kapital erzeugen, weil alle einer Erwerbstätigkeit nachgehen könnten. Doch die Marginalität resultiert gerade aus einem *Scheitern* der Überführung von stratifizierten Tausch- und Produktionsverhältnissen in eine gesellschaftsweite oder doch zumindest vorherrschende Industrialisierung mit Lohnarbeitsplätzen.<sup>3</sup>

In meinem empirischen Beispiel der nördlichen Region des südafrikanischen Nationalstaats betrachte ich die konstitutiven Kräfte des Eigentums in einer „Regime-Kollision“ (Fischer-Lescano und Teubner 2006) zwischen dem römisch-holländischen Recht, dem englischen Common Law und dem Recht der Batswana.<sup>4</sup> Im Zentrum steht dabei die Frage nach der Verdinglichung von Eigentum, deren theoretische Debatte vom klassischen Aufsatz von Georg Lukács (1970 [1922], S. 170–355) bis zu ge-

Grundlinien der Philosophie des Rechts, die sich zwischen den Polen von Herrschaft und Knechtschaft aufspannt (Hegel 1986b).

<sup>3</sup> Aníbal Quijano (2008, S. 193) hat diese drei Elemente in sein sozialwissenschaftlich sehr einflussreiches Konzept des „Eurozentrismus“ eingebaut. Für die hier in Frage stehenden konstitutiven Kräfte des Eigentums im Prozess der *Emergenz* eines marginalen Nationalstaats bedeutet diese Argumentation aber eine ungewollte Engführung auf die Unterscheidung dekolonial/kolonial, daher beziehe ich mich auf den ursprünglicheren und offeneren Befund Mudimbés.

<sup>4</sup> Im Verlaufe des zur Debatte stehenden Zeitraums wandelte sich die Region von einem umkämpften Gebiet über die 1910 entstandene Südafrikanische Union in die heutige Republik Südafrika.

genwärtigen Epistemologien des Dings (Rheinberger 2010) und Katharina Pistor reicht. Ich folge dieser Spur durch eine empirische Untersuchung.

## Die südafrikanischen Regimekollisionen

### Kolonial vererbte Widersprüche

Auf die epistemologische Fragwürdigkeit von Eigentum stieß ich in einem überaus pragmatischen Forschungszusammenhang. In meiner rechtssoziologischen Untersuchung des südafrikanischen Kreditmarkts irritierte mich die Regelung von Abschnitt 78, Absatz 3b des *National Credit Act 34 of 2005*, wonach eine Anerkennung als überschuldete Person und damit einhergehender Rechtsschutz versagt wird, sofern der Haushalt mit Personen geteilt wird, die finanzielle Mittel erwarten, die zur Schuldentilgung herangezogen werden könnten (Schraten 2020, S. 89–96). Dabei reicht laut Gesetz die informelle Gewohnheit, Güter miteinander zu teilen, als Rechtfertigung aus. In Südafrika mit seinen überwiegend informellen Wohnverhältnissen sind solche Gemeinschaften ein Normalfall (Mpfu-Walsh 2021, S. 35–56).

Die modernisierungstheoretische Annahme, dass zwischen rechtlich nicht verwandten Personen für wechselseitige Ansprüche ein Vertragsverhältnis vorliegen müsse, gilt hier also nicht. Von der verschuldeten Person wird erwartet, auf die Einkünfte einer formal nicht angebondenen Person zuzugreifen. In ihr Eigentum werden also erwartbare Einkünfte aus informellen Sozialbeziehungen eingerechnet.

Die Idee der gemeinsamen Zugriffsmöglichkeit auf Ressourcen ohne jede formale Bindung ist in der Geschichte südafrikanischer Gesellschaften durchaus geläufig – allerdings in den dezidiert *stratifizierten* Gesellschaftsformen des neunzehnten und zwanzigsten Jahrhunderts. Für diese wurde es als „wealth in people“ (Comaroff und Comaroff 1991, S. 141) konzeptualisiert. Die Bezeichnung bezieht sich auf die gemeinschaftliche Bewirtschaftung der Güter, in der Streitigkeiten durch Verhandlungen in einer hierarchisch geordneten Gemeinschaft reguliert werden. Eigentum und Allmende sind nicht unterscheidbar, weil zur Regulierung von Konflikten das gesellschaftliche Ganze angepasst und zu einer neuen Konstellation figuriert wird. Der Reichtum liege nach dem Verständnis der Comaroffs nicht in Sachen, sondern in den Verbindungen zu den verfügbaren Personen begründet (siehe hierzu auch Guyer 1993, 1995).

Begleitumstand der Stratifizierung war freilich, dass Schulden durch alle erdenklichen Formen des Werttransfers abgegolten werden konnten und den Gläubiger/-innen auch Verantwortung zukam. Die Partei, die auf den Zugriff verzichten musste, bekam alternative Möglichkeiten aufgezeigt. Dabei konnten gerade schwächere und ärmere Akteur/-innen auf den Schutz durch mächtigere Personen zählen, denn genau darin lag die Rechtfertigung der Hierarchie begründet (Graeber 2012, S. 95–135). Die konsensuale Zufriedenheit aller Konfliktparteien generierte die Macht der politischen Autorität, die auf der Fähigkeit zur Friedensstiftung beruhte (Peebles 2010).

Die gleichzeitige Präsenz eines formalen, rechtsstaatlichen Kreditmarkts im *National Credit Act 34 of 2005* und der in ihm enthaltenen Forderung nach Zugriff auf das Eigentum anderer führte meine Forschung somit in die Genealogie des südafrikanischen Eigentumsrechts, denn vor mir lag eine funktionale Differenzierung, die nicht funktionierte.

Die Vorstellung vom Eigentum als einer *Sache* bildet den Ausgangspunkt der Frage, weil sie das privatrechtliche Fundament des *National Credit Act* bildet (Thomas et al. 2000, S. 133–207). Die vom konstitutionellen Rechtsstaat in Anspruch genommene Rationalität durch die Überwindung nicht formali-

sierter Sozialverhältnisse stand hier allerdings in Frage, und damit sowohl eine Quelle der Legitimität der südafrikanischen Verfassung als auch eine weit verbreitete evolutionäre Grundannahme der Soziologie.

Bereits im Begriff der Marginalität von Mudimbe ist eine Infragestellung dieses sozialwissenschaftlichen Standardnarrativs enthalten, das sich prominent im Konzept der „ursprünglichen Akkumulation“ als *Vorstufe* eines entwickelten Kapitalismus von Karl Marx (1962) findet. Sklaverei und Leibeigenschaft, in denen auf andere Personen *als Sachen* zugegriffen werden kann, werden dabei der Lohnarbeit und ihrem Korollar, dem privaten Vertrag, genealogisch *vorgeordnet*. Im entwickelten Kapitalismus seien Menschen kein Eigentum mehr, denn dieses beschränke sich nun auf nicht-menschliche Sachen als Quelle des Reichtums.

Diese Interpretation hat Orlando Patterson (2018, S. 1–101) verworfen, indem er klarstellte, dass nicht etwa das Eigentum an Personen charakteristisch für Sklaverei sei, sondern umgekehrt die *rechtliche Isolation* der Sklav/-innen die historische Vorstufe und das paradigmatische Modell für die kapitalistische Ware darstelle. Der Zugriff auf und die Verdinglichung von Personen sei im kapitalistischen Vertragswesen keineswegs unüblich, sondern überaus gewöhnlich. Der entscheidende Punkt für die Möglichkeit der unbedingten ökonomischen Veräußerung sei vielmehr die absolute Reduktion auf das einzelne Zugriffsrecht einer herrschenden Person. Was im sachlichen Gut der Ware als Eigentum aufscheine, habe seinen rechtlichen Ursprung im „sozialen Tod“ von Sklav/-innen, deren Leben von der Herrschaftsinstanz buchstäblich abhing.

Eine Analyse der konstitutiven Kräfte des Eigentums muss sich daher auf soziale Prozesse der Singularisierung von Zugriffsbefugnissen bzw. der drastischen Reduktion von Sozialbeziehungen auf *eine* exklusive konzentrieren. Eigentum tritt dann als Isolierung von allen anderen potenziellen Bindungen in Erscheinung, ein Verständnis, das dem englischen Common Law zugrunde liegt. Das bemerkenswerte an der südafrikanischen Geschichte ist nun, dass diese Konzeption trotz britischer Kolonialherrschaft nicht durchgesetzt wurde. Die Antwort auf die Frage nach dem Warum gibt Hinweise auf die Ursachen der nicht enden wollenden ökonomischen Subalternität des südlichen Afrika.

Seine Eigentumsvorstellung hat das südafrikanische Recht aus einer Regime-Kollision von Eigentum als *dominium*, als *bundle of rights* und als Allmende geerbt. Südafrika figuriert als eines von weltweit nur sechs „mixed legal systems“ (van der Merwe et al. 2014). Die von der niederländischen Ostindien-Kompanie VOC ab 1652 angelandeten Siedler/-innen brachten die Referenz auf das römisch-holländische Recht mit dem Konzept des *dominium* mit sich. Die britische Übernahme der Kapkolonie 1806 führte zur Einführung der formalen Verfahren des englischen Common Law bei gleichzeitiger Toleranz bereits etablierter Rechtsgrundsätze. Sie wurde 1902 mit dem Sieg im zweiten Südafrikanischen Krieg auf das gesamte hier thematisierte Territorium ausgedehnt. In den nördlichen Provinzen des heutigen Südafrika begegneten die Siedler/-innen dem „wealth in people“ der Batswana, das sich auch als Allmende oder *commons* verstehen lässt. Dieses Recht lebte nach der Unterwerfung Südafrikas fort, weil bereits im *Natives Land Act 27 of 1913* bestimmte Gebiete als Reservate mit lokal begrenzter Autonomie ausgewiesen wurden, in denen die tradierten Praktiken fortlebten. Die Gebiete erlangten ab 1959 sukzessiv formale Eigenständigkeit als *Bantustans*, und deren Rechtsordnung wurde in der demokratischen Verfassung von 1996 explizit als potenzielle Rechtsquelle anerkannt. Damit ist die Kollision ungebrochen aktuell.

## Das römisch-holländische Recht der kolonialen Siedler/-innen

Im südlichen Afrika führt das römische Recht ein drittes Leben – sofern man seine Kodifikation durch den oströmischen Kaiser Justinian im Jahre 529 als Höhepunkt des ersten und seine Wiederentdeckung durch den mittelalterlichen Humanismus als Beginn eines zweiten Lebens sehen mag. Es kam

1652 in seiner vorrevolutionären Form mit einer niederländischen Kolonialflotte am Kap der Guten Hoffnung an, blieb dort von den Einflüssen der Französischen Revolution weitestgehend unberührt und wurde 1910 zum privatrechtlichen Fundament des südafrikanischen Nationalstaats. Die erste demokratische Verfassung von 1996 änderte daran nichts.

Diese Wirkung des römisch-holländischen Rechts vollzog sich zunächst über mehr als 250 Jahre hinweg als *nicht-staatliches* Recht. Dies begann bereits damit, dass die Schiffsflotte der VOC unter Jan van Riebeeck von einer Handelsgesellschaft mit maritimer Kommandogewalt ausgesendet war. Die VOC hatte in ihrer Charta von den niederländischen Generalständen das Recht zur Kriegsführung erhalten. Der Auftrag am Kap der Guten Hoffnung lautete nicht etwa auf Eroberung und Kolonialisierung eines Territoriums, sondern auf Errichtung einer Handels- und Versorgungsstation auf dem Weg in das VOC-Hauptquartier in Batavia. Deshalb wurden keinerlei rechtliche Vorkehrungen getroffen.

Ab 1657 wurden Handelsverträge mit der Lokalbevölkerung nach dem *ius gentium* im Sinne von Hugo Grotius geschlossen. Das bedeutete, dass man im Tausch gemeinsame Rechtsgrundsätze beider Parteien unabhängig von deren jeweiliger Herkunft auslotete (Thomas et al. 2000, S. 69–70). Die Nicht-Einhaltung eines solchen Vertrags rechtfertigte dann für die Europäer/-innen kriegerische Mittel – ob diese *Konsequenz* nicht-europäischen Gegenparteien klar gewesen ist, darf bezweifelt werden.

Ebenfalls seit 1657 gehörten zur Lokalbevölkerung auch erste aus den Diensten der VOC entlassene Siedler/-innen. Diese Personen führten eine staatsferne Existenz, weil sie der VOC nicht mehr unterworfen, aber doch in jeder Hinsicht von ihr abhängig waren. Die VOC hingegen machte von Beginn an die Erfahrung, dass sie keine rechtliche Zwangsgewalt über die Siedler/-innen mehr besaß. Diese entzogen sich schlichtweg räumlich dem Zugriff und definierten ihre eigene Gruppe schon bald in dezidiertem Abgrenzung von der VOC. Das hielt sie nicht davon ab, deren Ordnungsvorstellungen beizubehalten und Hilfe zu verlangen (Guelke 1989).

In dieser Gemengelage wurden rechtliche Urteile bis 1795 in letzter Instanz vom Kommandanten am Kap der Guten Hoffnung getroffen, und sofern er sich auf Referenzen zu berufen genötigt sah, waren es jene, die in der größten niederländischen Provinz, Holland, galten. Daher rührt der Name des römisch-holländischen Rechts. Allerdings muss davon ausgegangen werden, dass tatsächliche Referenzen auf juristische Texte sehr selten waren, denn zum Zeitpunkt der dauerhaften kolonialen Übernahme durch Großbritannien im Jahre 1806 lebten nur etwa 26.000 der Rechtsprechung durch die VOC unterworfenen Angestellte und Siedler/-innen in der Kapkolonie (Feinstein 2005, S. 257). Noch bedeutsamer als die geringe Bevölkerungsdichte dürfte gewesen sein, dass die Hälfte von ihnen nicht-monetäre, extensive Viehwirtschaft weit ab des Hafens von Kapstadt betrieb.

Erst 1811 führte die britische Kolonialmacht formale Gerichtsprozesse ein – aber auf der Grundlage eben jenes römisch-holländischen Rechts, auf dessen Tradition sich die Siedler/-innen beriefen. Das heißt, dass Gerichte in Südafrika seitdem und bis auf den heutigen Tag ihre Urteile nach einem dezidiert englischen, auf Gewohnheit und Präzedenz basierenden Verfahren fällen, aber auf der normativen Basis des römisch-holländischen Rechts. Ein gemischtes, und wie wir sehen werden, letztlich paradoxes, aber enorm stabiles System. Zur textlichen Grundlage in Eigentumsfragen wurde das 1806 in Amsterdam veröffentlichte „Kaufmanns-Handbuch“ von Joannes van der Linden, das nach den Grundsätzen von Hugo Grotius interpretiert wird (Thomas et al. 2000, S. 71; van der Linden 1806).

Damit werden Eigentumsfragen dem Sachenrecht zugeordnet, während alle anderen ökonomisch relevanten Fragen in den Bereich des Obligationenrechts fallen. Die Grundsätze samt den daraus resultierenden Widersprüchen hinsichtlich der Verdinglichung von Eigentum kommentieren die für die Südafrikanische Union nach 1910 maßgebenden Verfassungsrechtler Hahlo und Kahn (1960, S. 571–572) ganz lapidar:

“Things may be classified in various ways. According to their nature they may be divided into corporeal and incorporeal things. Corporeal things have a physical existence while incorporeal things are rights such as servitudes, hypothecs and pledges, and the various personal rights. The traditional distinction goes back to Roman law. It is illogical in so far as it identifies the right of ownership with the thing itself, but in practice it constitutes a workable approach.”

Diese Feststellung ist bemerkenswert, weil die im Common Law geschulten Richter/-innen nicht umhinkönnen, Rechtsverfahren auf den Grundsatz zu stützen, dass alle Urteile immer der Konfliktlösung zwischen Personen dienen. Das römisch-holländische Recht nimmt seinen Ausgang aber vom Grundsatz des Sachenrechts, und persönliche Rechte im „law of obligation“ gelten nur als Ableitung davon. Was die beiden Verfassungsrechtler im Zitat als „gangbaren Ansatz“ bezeichnen, entsteht durch die Schwierigkeit beider Prinzipien, ihre finale Rechtsquelle eindeutig anzugeben und deshalb pragmatische Bestimmungen vorzunehmen.

Es lohnt sich, dies genau zu durchdenken. Bereits die antiken römischen Priester und die dann aus ihnen hervorgehenden Praetoren und schließlich Juristen regulierten das Eigentum im Konflikt.<sup>5</sup> Das heißt, dass jemand anderes als der Eigentümer den Zugriff hat oder beansprucht, ist der Normalfall, weshalb die Ausführungen und Urteile zu eingeschränktem Eigentum und den auch im Common Law geläufigen Besitzrechten fast das gesamte juristische Material ausmachen. Aber als fundamentales Grundprinzip, von dem all diese Regulierungen abzuleiten sind, gilt das als reinstes und stärkstes Prinzip geltende reale Recht an einer Sache, ein *ius utendi, fruendi et abutendi*, also das Recht der Nutzung, des Genusses aller aus der Sache hervorgehenden Werte und auch der Zerstörung.

Daraus folgt die aktuelle Bedeutung, denn die ursprüngliche römische Praxis bildet in Südafrika die ultimative Referenz im Konfliktfall, selbst wenn die Ausführungen der Antike entstammen. Im obigen Zitat beispielsweise, das Hahlo und Kahn im Jahre 1960 im südafrikanischen Pretoria niederschrieben, wird als Referenz „Gaius 2.12; Inst. 2.2 pr.“ angegeben, also die „Institutiones“, die spätestens im Jahre 180 in Rom von Gaius als juristisches Textbuch veröffentlicht wurden. Dies hat auch gesellschaftswissenschaftliche Folgen, weil in Rechtsstreitigkeiten letztinstanzlich nicht lokale gegenwärtige Entscheidungen getroffen, sondern archäologische Textarbeit betrieben wird.

Im römischen Recht bedeutet Eigentum ein *ius in rem*, das konkurrierende Ansprüche auf dasselbe Eigentum durch Rückführung auf eindeutige *formale Praktiken* klären will. Da es sich beim *dominium* um eine Sache handelt, das von einem Rechtsanspruch lediglich begleitet wird, entscheiden über die Legitimität von Eigentumsansprüchen die drei Verfahren der Eigentumsübergabe: *in iure cessio*, *mancipatio* und *traditio ex iusta causa*.

Bei *in iure cessio* und *mancipatio* handelte es sich ursprünglich um rituelle Übergaben vor Zeugen, die dann zunehmend abstrahiert wurden. Bei *traditio ex iusta causa* wurde eine solche Übergabe gewissermaßen in der Vergangenheit unterstellt, weshalb die Weitergabe rechtswirksam war. Entscheidend im Unterschied zu konkurrierenden Rechtsverständnissen ist, dass der aktive Prozess der Übergabe entscheidend ist, *und nicht das Recht*. Das heißt konkret, dass wenn beispielsweise gestohlenen und damit illegales Gut formal korrekt übergeben wurde, die empfangende Partei das legale Eigentum erhielt (Thomas et al. 2000, S. 162–172).

Für die koloniale Eroberung Südafrikas wurde eine spezielle Form des ursprünglichen Erwerbs entscheidend, *occupatio*. Hierbei wurde durch Beherrschung eine bisher als ungenutzt geltende Sache, beispielsweise ein Stück Land, legal angeeignet (Thomas et al. 2000, S. 178–179). Die Nützlichkeit die-

---

<sup>5</sup> Im römischen Recht des *dominium* erübrigt sich die weibliche Sprachform, da Frauen nur Sachen sind.

ser Möglichkeit für kolonialen Erwerb ist offenkundig, und sie kann maßlos ausgeweitet werden, wenn der potenziell bereits besitzenden Gegenpartei die Menschlichkeit abgesprochen wird. Für den Eigentumswunsch sehr nützliche Ergänzungen sind zudem *usucapio* und *longi temporis descriptio*, in denen eine Sache nach einer gewissen Periode der unbestrittenen Inbesitznahme in Eigentum überführt wird. In dem diesbezüglichen Fall *Pienaar v Rabie 1983 3 SA 126 (A)* wurde explizit noch einmal festgestellt, dass der formale Akt absoluten Vorrang vor rechtlichen Überlegungen hat und das Prinzip der Herstellung von Rechtssicherheit dient. Deshalb spielen Fragen der Gerechtigkeit keine Rolle. Ein solches Urteil ist nur im Sachenrecht denkbar.

Auch wenn das Verhältnis von Sachen- zu Obligationenrecht im Verlaufe des zwanzigsten Jahrhunderts durch viele Grundsatzurteile in der Folge von Industrialisierung und Monetarisierung erheblich ausdifferenziert wurde, sind für die heute geltende grundlegende Eigentumsverteilung im südlichen Afrika, insbesondere wenn es um Land geht, die geschilderten Grundprinzipien und die politisch-militärischen Verhältnisse des neunzehnten Jahrhunderts entscheidend. Der Grund dafür ist, dass die Verteilung von Land bis zur endgültigen und vollständigen territorialen Eroberung durch Großbritannien 1902 weithin informell und unbürokratisch ablief und die Verfassung von 1996 in Artikel 25 (7) allen Bestimmungen bis zum 19 Juni 1913 eine grundsätzliche Legalität ausstellt.

Die 1657 aus der VOC-Herrschaft entlassenen Siedler/-innen, die auch die britische Herrschaft ab 1806 ablehnten und vor ihr nach Norden flohen, bildeten bis 1836 keine eigenen Institutionen. Die ersten Gerichte jenseits des britisch kontrollierten Gebiets wurden gar erst 1882 eingerichtet. Für alle Akte des Eigentumserwerbs vor 1882 gibt es folglich kaum Zeugnisse.

Auch spielten juristische Texte keine Rolle. Bücher und Literalität waren selten. Statt von einem juristischen Konzept kann eher von der sittlichen Gewohnheit des *dominium* gesprochen werden, in dem ein Familienoberhaupt absolute Verfügungsgewalt über Land, Dinge und sein Gefolge ausüben konnte. Nicht zuletzt legitimierte dies die Beibehaltung von Sklaverei, deren Abschaffung im britischen Imperium ein Hauptanlass für die Migration der Siedler/-innen nach Norden war. Ohnehin galten rechtliche Verfügungen im römisch-holländischen Recht nur nach öffentlicher Verkündung durch Aushänge, und solche lassen sich bis zum Ende des neunzehnten Jahrhunderts kaum finden (Hahlo und Kahn 1960, S. 14; Van Zyl 1907). In normativen Fragen der Gerechtigkeit konsultierten die Siedler/-innen ihre *Niederländisch-Reformierte Kirche*.

So legte die Verfassung von 1858 der als Transvaal bekannten Siedlerrepublik im Norden Südafrikas die „Niederländisch Reformierte Religionslehre, wie sie in den Jahren 1618 und 1619 auf der Synode von Dordrecht festgelegt wurde“ (Jeppe 1887, S. 37) als normative Grundlage ihres Staates ohne Gewaltenteilung und Gerichte fest. Der entscheidende Punkt dieser Bestimmung ist, dass jene Synode die Menschheit die zwei Hälften der von Gott Erlösten und der Verdammten unterteilte. Die Siedler/-innen übertrugen diese Unterscheidung auf die Menschen in ihrer Republik, um die autochthone Bevölkerung aus religiösen Gründen zu diskriminieren. In Artikel 9 der Verfassung stellten sie explizit fest, dass die Gleichheit von „Weißen und Farbigen“ weder im Staat noch in der Kirche zugestanden werde. Folglich konnten alle Nicht-Weißen und deren Güter als rechtlose Sachen durch *occupatio* angeeignet werden, da ihnen die Fähigkeit zu eigenem legitimem Erwerb abgesprochen wurde.

Die aus diesen kolonialen Enteignungen hervorgehende südafrikanische Landverteilung wurde im *Native Trust and Land Act 18 of 1936* in einem Verhältnis von etwa 86:14 für das gesamte Staatsterritorium kodifiziert, und konnte auch seit dem Übergang zur Demokratie 1994 nur durch Verträge und Kauf geändert werden. Nur Zwangsräumungen nach 1913 wurden illegalisiert. Für unsere Diskussion entscheidend ist, dass die skizzierte Form der Verdinglichung das geltende Grundprinzip des südafrikanischen Privatrechts bildet. Das *dominium* umgrenzt einen physikalisch definierten Raum, innerhalb dessen Sachen durch Gewalt beherrscht werden. Nicht etwa Rechtsansprüche, sondern nur Zweifel an der Legitimität des Erwerbs können dies ändern.

## Das Eigentumsregime der britischen Imperialmacht

Großbritannien hatte sich nach der Niederlage im Unabhängigkeitskrieg der USA 1783 auf eine deziert imperiale und indirekte Herrschaftsform zurückgezogen (Parsons 2014). So wurden nach der endgültigen Übernahme der Kapkolonie 1806 nur graduell Reformen durchgeführt, und zwar immer dann, wenn akute Missstände sie notwendig erscheinen ließen. Im rechtlichen Bereich war die Intention, nur britische Verfahren einzuführen, die jedoch lokal etabliertes Recht als Substanz verhandelten.

Wie sich innerhalb weniger Jahrzehnte zeigte, waren Verfahren jedoch von der Substanz des Eigentumsrechts nicht zu trennen. Dafür lieferte die ökonomische Misere der Kapkolonie drei Begründungszusammenhänge. Erstens entstand die Notwendigkeit, den Machtmissbrauch und die Korruption einer durchweg verschuldeten Elite der Siedler/-innen durch die Einführung transparenten Rechts zu unterbinden. Zweitens brauchte es eine effiziente Staatsbürokratie, um die Kolonie zumindest ansatzweise kostenneutral betreiben zu können. Und drittens war die Kolonie 1825 durch die Überführung inflationären Papiergeldes, das eigentlich Schuldscheine repräsentierte, in Silbermünzen in eine Deflation und Wirtschaftskrise geraten, die dringend eine Mobilisierung wirtschaftlicher Aktivitäten erforderte.

So wurde zunächst mit der *Ordinance 50 of 1828* die Gleichheit vor dem Gesetz geschaffen, gefolgt vom Dekret zur Abschaffung der Sklaverei aus London von 1833 (Peires 1989). Beide Maßnahmen zielten auf die Förderung wirtschaftlicher *industriousness*, zum einen durch den Schutz von Tätigen und zum anderen durch Entprivilegierung von Untätigen. Damit begann eine politische und militärische Konfrontation zwischen britischer Kolonialmacht und nach Autonomie strebenden Siedlergruppen, die erst nach vielen Kämpfen und Kriegen 1902 endete. In ihrem Kern stand der Konflikt zweier Eigentumsregime. Der Zusammenhang der Common Law-Verfahren und der englischen Eigentumsvorstellung ergibt sich aus dem Entstehungskontext der letzteren.

Die Verfahren des englischen Common Law gehen laut Parker (1985) mit der Etablierung einer Eigentumsauffassung im angevinischen England einher. Im Ursprung lag das feudale Problem des Umgangs mit Pächtern nach einem Wechsel des königlichen Herrschaftshauses zwischen 1153 und 1215.<sup>6</sup> Auch hier bestand der Konflikt im Grunde zwischen Eigentum und Besitz, denn einerseits sollte das endgültige Verfügungsrecht der Lordschaft über Ländereien, mit deren Vergabe sie sich ihre Gefolgschaft sicherten, erhalten bleiben. Zum anderen durfte aber die Folgebereitschaft von Pächtern nicht dadurch gefährdet werden, dass ein politischer Regimewechsel zur Vertreibung, und damit naheliegenderweise zu politischer Opposition, führte. Die Lösung bestand in einem vorrangigen Schutz des Besitzes (*possession*) von Land durch die Pächter für deren Lebenszeit bei gleichzeitiger Aufrechterhaltung des langfristigen Eigentums (*ownership*) der Lordschaft, an die das Land nach Ableben der Pächter zurückfiel.

Bei dieser Regelung handelte es sich also um die Abwägung wechselseitiger Rechte und Pflichten, es wurde bestehenden *possessions* gegenüber Ansprüchen der Eigentümer zunächst einmal ein Vorrang gewährt, der mit dem Tod des Rechteinhabers erlosch. Danach wurde dem *ownership* die Priorität gegenüber Anwartschaften von Hinterbliebenen eingeräumt. Um fortdauernden Bürgerkrieg zu verhindern, musste die Gewalt zur Beurteilung und Durchsetzung dieser Regeln von den Konfliktbeteiligten an eine unabhängige Instanz abgetreten werden. Bestandteil der Abwägung konkurrierender Geltungsansprüche war somit die Etablierung eines bürokratischen Verfahrens durch Dritte, aus der eine juristische Bürokratie entstand. Diese Bürokratie wiederum stabilisierte durch wiederholende Anwendung der Präzedenzregelung ein Prinzip.

---

<sup>6</sup> Auch in diesem historischen Kontext ist die männliche Form bewusst verwendet.

Das Sacheigentum (*property*) folgt aus diesem Abwägungsprozess nur als Residualkategorie. Was im römischen Recht nur sehr schwer zu denken ist, erscheint im Common Law als beinahe autologischer Grundsatz: Im Recht geht es um Rechte, und es kann sich nur auf Akteur:innen beziehen, die Rechte wahrnehmen und Pflichten erfüllen können (Hughes 1955, S. 341–377). Die Substanz des Rechts sind zwischenmenschliche Regeln, und daher ist in diesem Kontext nicht vorstellbar, wie eine Sache an Rechten beteiligt werden soll.

Die südafrikanische Geschichte bietet ein Paradebeispiel dafür, wie die Durchsetzung des *Verfahrens* des Common Law mit der normativen *Substanz* des römischen Rechts kollidieren muss. Denn die *Ordinance 50 of 1828* resultierte aus den vielfältigen Klagen der arbeitenden und diskriminierten einheimischen Khoikhoi-Bevölkerung über Misshandlungen durch Siedler/-innen. Allein die Tatsache, dass sie die Einhaltung von Regeln auch nur einfordern konnten, machte sie im britischen System zu *persons in law*, was aber gleichbedeutend mit ihrer Befreiung aus der rechtlosen *servitudinis* der römisch-holländischen Auffassung war. So wurde es unmöglich, die Verfahren des Common Law zur Anwendung zu bringen, ohne das *ius in rem* der tradierten Vorstellung aufzulösen.

Das wechselseitige Unvernehmen von britischer Imperialmacht und Siedler/-innen steigerte sich noch durch die diametral entgegengesetzten Rechtsfindungsprinzipien: Das römische Recht suchte nach der ursprünglichsten Referenz in ferner Vergangenheit, während das Common Law stets den allgemeinsten Grundsatz der gegenwärtigen Gesellschaft zu ermitteln strebt. Im neunzehnten Jahrhundert addierten sich diese Interessengegensätze und Verständigungsprobleme zu einem politischen Dauerkonflikt. Ihre harmonische Amalgamierung im zwanzigsten Jahrhundert resultierte dann aus der letztlichen Unbestimmbarkeit beider Rechtsquellen, denn die Interpretation überlieferter antiker Sentenzen bleibt oft ähnlich kryptisch wie der Versuch, die massenhaften Interaktionen des Kollektivs auf ein einzelnes Prinzip zu reduzieren.

Die Koalition des südafrikanischen gemischten Rechtssystems resultierte aus einem gemeinsamen Ausbeutungsinteresse gegenüber einem dritten Eigentumsregime. Dies hätte sachlich und sozial nicht nur eine andere Koalition nahegelegt, sondern könnte auch wichtige Impulse für eine zukünftige Reform enthalten.

## Eigentum ohne Konkurrenz bei den Batswana

Das Recht der Batswana, deren ursprüngliche Siedlungsgebiete im nördlichen Südafrika und dem heutigen Botswana liegen, ähnelt vielen anderen autochthonen Rechtsverständnissen im südlichen Afrika. Die autochthonen politischen Gemeinschaften waren bis zum Ende des neunzehnten Jahrhunderts schriftlos, und die Quellen ihrer Rechtsgrundsätze sind daher ihre Rituale und Regeln sowie einige wenige Fremdbeschreibungen. Die Regeln verloren jedoch trotz rassistischer Diskriminierung zu keinem Zeitpunkt ihre lokale Gültigkeit, weil (nicht nur) die Batswana einen erheblichen Teil ihres Siedlungsgebiets über weite Strecken des neunzehnten Jahrhunderts erfolgreich militärisch verteidigten und in den unterworfenen Gebieten aus Machtkalkül bestimmte Autonomien zugestanden bekamen (Ramsay 1991; Schapera 1970; Hodgson und Ballinger 1932). Wenn die Substanz des Rechts also die Beschreibung erzwingbarer Regeln zwischenmenschlicher Konfliktbewältigung ist, haben wir hier einen lebendigen Korpus mit zwar drangsaliert, aber ungebrochener historischer Trajektorie vorliegen, und die Quellenlage ist nicht schlechter als etwa beim römischen Recht.

Die Batswana bilden politische Gesellschaften mit dezidiert ausdifferenzierten Funktionen, auch wenn sich diese nicht an der Idee politischer Gewaltenteilung europäischer Art orientieren, sondern an der Machtbalance gesellschaftlicher Schichten. So besitzt die politische Führung einer Gesellschaft in der Person des *Kgosi* zugleich die Organisationsmacht, die ihm die Zuteilung von Werten und Rechten erlaubt, aber auch die Pflicht zur Friedenssicherung, deren Fehlschlagen zur Entmachtung führen

kann. Die untergeordneten Nachbarschaften haben ökonomische Produktionspflichten im Gesamtgefüge zu erfüllen, aber auch Rechte, die ihnen den Schutz lokaler Kohäsion erlauben (Comaroff und Comaroff 1991; Schapera 1984).

Zentraler gesellschaftlicher Wert vor der gesellschaftlichen Monetarisierung war Rindvieh, dessen Haltung und Bewirtschaftung ebenfalls eine expansive Wachstumsdynamik innewohnt. Vieh war und ist das Reichtum bildende Gut, aber für Produktion und Konsumtion war es von untergeordneter Relevanz. Denn die gesellschaftliche Subsistenz basierte auf Besitz und Bewirtschaftung von Land, das jedoch nicht durch Tausch, Handel oder als Sicherheit mobilisiert werden konnte, sondern allein als politische Gabe durch die politische Autorität des *Kgosi* zugeteilt wurde. Erwerb zusätzlichen Landes war nur durch Heirat möglich. Jede Zuweisung des *Kgosi* erforderte die Zustimmung der Nachbarschaft.

Auch für das Eigentum der Batswana ist der Konflikt um rivalisierende Zugriffsrechte entscheidend. Interessant ist die überaus demokratische Verfahrensweise der Konfliktregulierung. Isaac Schapera (1970, S. 197–198) rekonstruierte, dass alle Auseinandersetzungen um Land überwiesen werden an ein System von

“delegated authority, with the Chief as the ultimate source of control. ... This plot when given to [dem Empfänger] is inspected by the headmen and the other members of the ward, who must be satisfied that it really belongs to the family, and does not encroach upon the holding of someone else. ... In case of dispute, the matter is discussed in the local *kgotla* [Gemeindeversammlung], where a satisfactory arrangement is generally reached. Should no land be available in the family holding, the headman of the ward is approached, since it is in his duty to see that all his people are properly settled.”

Zunächst ist ersichtlich, dass sich dieses System in der Begrifflichkeit des Sachenrechts, und damit des geltenden südafrikanischen Privatrechts, überhaupt nicht fassen lässt. Denn Einzelpersonen unterhalb des *Kgosi* erhalten nur Besitzrechte, während das Eigentum an der politischen Funktion des *Kgosi* hängt. Aber es ist kein Sachenrecht, weil er kein *ius utendi, fruendi et abutendi* hat, sondern lediglich die Distributionshoheit zur Sicherung seiner politischen Gefolgschaft, aber verbunden mit der Verpflichtung zum Ausgleich. Die ökonomische Verantwortung liegt auf der Zwischenebene der Nachbarschaften (*ward*), und der ökonomische Nutzen allein auf der untersten Ebene.

Zweitens fällt die Ähnlichkeit mit dem Common Law dahingehend auf, dass eine Regulierung rivalisierender Rechte und Pflichten erfolgt, die aber nicht zu einer Verdinglichung von Eigentum führt. Die Ökonomie bleibt stratifiziert, weil die Reichtum repräsentierende und über Status entscheidende Viehwirtschaft von der Versorgungswirtschaft systematisch getrennt bleibt. Nur in der Viehwirtschaft gibt es konkurrenzfähiges Eigentum, das als biologisch eindeutige Einheit keiner Verdinglichung bedarf. Doch auch wenn es über Status und politischen Einfluss entscheidet, dient es nicht der Versorgung und hat damit ein limitiertes Konfliktpotenzial.

Das Eigentumsregime der Batswana zielt auf die Verhinderung dessen, was Orlando Patterson als Urform der Verdinglichung in der Sklaverei ausmachte: die Reduzierung wechselseitiger sozialer Verflechtungen, die letztlich eine Isolation und, damit einhergehend, extreme Abhängigkeit und hohe Verfügbarkeit von Personen herbeiführt.<sup>7</sup> Geschützt wird die sorgsam austarierte, wechselseitige Angewiesenheit der Ansprüche in einem hierarchischen Gesellschaftsaufbau.

---

<sup>7</sup> Um keine romantischen Illusionen zu erzeugen, muss darauf hingewiesen werden, dass die Batswana andere Gruppen wie die Kgalagadi diskriminierten und aus ihrem Sozialgefüge ausschlossen (Okihiro 1973, S. 104).

## (Neo-)Koloniale Kapitalemlusion

Zunächst löste die Studie der Genealogie des südafrikanischen Privatrechts meine auslösende Irritation auf. Meine europäisch geprägte Vorstellung des legitimen Zugriffs auf familiär oder vertraglich nicht angebundenes Eigentum klärte sich durch die antiken römischen Grundsätze des Sachenrechts. Denn wenn eine Sicherheit an Gläubiger/-innen übergeben wird, repräsentiert deren Anspruch auf Rückgabe das stärkste reale Recht. Es ist nicht nur gegen die realen Rechte des/der Schuldner/-in durchzusetzen, sondern auch unabhängig von deren personalen Verflechtungen (Thomas et al. 2000, S. 135).

Wie im Abschnitt über das Eigentumsregime der britischen Imperialmacht ausgeführt und von Hahlo und Kahn vor langer Zeit angemerkt, gibt es in der Gesamtkonstruktion einen unlogischen Bruch. Denn obwohl die geltende Verfassung in Abschnitt 25 (3) ausdrücklich Gleichheit und Gerechtigkeit in allen Fragen des Eigentums verlangt und als subjektives Recht an seine Bürger:innen erteilt, gilt ein Privatrecht, in dem der Rückgabe der Sache absoluter Vorrang vor *allen* Rechtsansprüchen eingeräumt wird.

Dies ist freilich nur ein punktueller Konflikt, der aber auf ein konstitutiv wirksames Problem hinweist. Die Genealogie des südafrikanischen Eigentumsrechts zeigt den Sieg einer substanziell unwahrscheinlichen Koalition aus politisch-ökonomischen Gründen.

Die britische Imperialmacht setzte sich zunächst mit der prinzipiengeleiteten Rechtswahrung auch für die autochthone Bevölkerung ein. Khoikhoi bekamen Rechte, und Sklav/-innen wurden zu vertraglich gebundenen (aber weiterhin gebundenen) Diener/-innen. Diese Maßnahmen standen bereits im Dienste der marktwirtschaftlichen Belebung.

Die Opposition gegen die Eigentumskonzepte sowohl der Siedler/-innen als auch der Batswana (und anderer, vergleichbarer einheimischer Gesellschaften) war darin begründet, dass sich beide der Dynamik von Lohnarbeit sperrten, aber aus unterschiedlichen Gründen. Die Siedler/-innen betrieben eine fortgesetzte „ursprüngliche Akkumulation“ durch Erzwingung von Arbeit von unterworfenen Menschen, während die Batswana einen autonomen Versorgungsmechanismus aufgebaut hatten, der ihnen Lohnarbeit unsinnig machte.

Trotz der politischen Opposition bot sich das rechtlich-ökonomische Bündnis mit den Siedler/-innen an, weil deren Eigentumsregime eine funktionale Überführung in die kapitalistische Wachstumsdynamik bereits angelegt hatte. Mehr noch, der rassistische Kern ihres Ausbeutungsregimes offerierte den Gewaltmechanismus zur Zerstörung der Autonomie der autochthonen Bevölkerungen.

Die Koalition nahm ihren Anfang bereits vor Beginn des letzten großen Krieges zwischen britischer Imperialmacht und Siedlerrepubliken von 1899 bis 1902. Im Jahre 1894 führte der Premierminister der Kapkolonie Cecil Rhodes den *Glen Grey Act* ein, der eine partielle Landenteignung der einheimischen Bevölkerung vorsah. Er schrieb Primogenitur und damit eine Zerstörung konsensualer Regulierungsmechanismen der lokalen Gemeinschaften vor. Älteste Söhne erbten Land, doch sie mussten damit fortan Steuerzahlungen erwirtschaften, es also kommerzialisieren. Alle weiteren Kinder wurden als besitzlose Arbeitskräfte zur Lohnarbeit freigesetzt.

Dieses Grundprinzip durchlief mehrere politische Stadien und blieb bis 1994 gültig. Das römisch-holländische Eigentumsrecht bildete eine passende Ergänzung dazu. Es erlangte eine enorme Stabilität, weil seine Fundierung im Sachenrecht auch das Problem des letztendlichen Zugriffs auf riskiertes Eigentum löst. Es verleiht dem Eigentum als Kapital drei der vier von Pistor aufgeführten Qualitäten: Als Fundament der Privatrechte garantiert es den Erstzugriff auf Werte, es gilt temporal uneingeschränkt und universal gegen den Rest der Welt. Auch kann es gegen alle konkurrierenden persönli-

chen Rechtsansprüche geltend gemacht werden. Genau das zeigte jene Regel aus Abschnitt 78 Absatz 7b des *National Credit Act 34 of 2005*.

Hinsichtlich der drei Fragen aus der Perspektive der Marginalität ergeben sich interessante Befunde. Erstens zeugt die Genealogie südafrikanischen Rechts von einer theoretischen Überschätzung der Staatsfunktion. Eine Aufschlüsselung des Gewaltbegriffs deutet bereits die Möglichkeiten funktionaler Äquivalente an. Wenn eine vereinheitlichende Einheit namens Staat für die Etablierung legitimen Rechts nicht erforderlich ist, ergeben sich aber auch variantenreichere Möglichkeiten zur Konfliktlösung (Tully 1995).

Zweitens offenbart das Eigentumsregime der Batswana eine Alternative zur europäisch-nordamerikanischen Grundvorstellung der Trennung von Legislative, Exekutive und Judikative, indem beim Ausgleich der politischen und ökonomischen Hierarchie angesetzt wird. Die Verhinderung von Machtkonzentration erfolgt gewissermaßen durch horizontale statt vertikaler Differenzierung.

Drittens verbleibt das Problem der Werterzeugung in der Kapitalzirkulation. Diese kleine Studie konnte zeigen, dass die Verarmung marginaler Gesellschaften auf einer Verschränkung diskriminierender Ausbeutung mit imperialer Verwertung auf dem Weltmarkt beruht. Der Formunterschied von Eigentum erzeugt die Illusion von Rechtsgleichheit, und die fortgesetzte ökonomische Dominanz verhindert eine inkrementelle Angleichung durch ökonomische Fortschritte in der Marginalität. Ein Großteil der Bevölkerung wurde unter Missachtung der Grundsätze des Common Law entrechtet und isoliert.

Daraus resultiert eine noch heute wirksame Ungleichheit in der wechselseitigen gesellschaftlichen Einbindung und der damit einhergehenden Zugriffsmöglichkeit auf Werte. Die Absolutheit realer Rechte als normative Grundlage des zivilgesellschaftlichen Verkehrs behindert die Wahrnehmung verfassungsrechtlich zugestandener subjektiver Rechte. Wer Eigentum hat, kann es zur Aufrechterhaltung und Erzeugung von Abhängigkeit nutzen.

## Literatur

- Arendt, Hannah. 1970. *On Violence*. San Diego, CA und London: Harcourt.
- Braudel, Fernand. 1992. *The Wheels of Commerce*. Berkeley und Los Angeles, CA: University of California Press.
- Comaroff, Jean, und John Comaroff. 1991. *Of Revelation and Revolution, Volume One*. Chicago, IL und London: The University of Chicago Press.
- Derrida, Jacques. 1991. *Gesetzeskraft*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Feinstein, Charles H. 2005. *The Economic History of South Africa*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Fischer-Lescano, Andreas, und Gunther Teubner. 2006. *Regime-Kollisionen*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Graeber, David. 2012. *Schulden: die ersten 5000 Jahre*. Stuttgart: Klett-Cotta.
- Guelke, Leonard. 1989. Freehold farmers and frontier settlers, 1657–1780. In *The Shaping of South African Society, 1652–1840*, Hrsg. Richard Elphick und Hermann Giliomee, 66–108. Middletown, CT: Wesleyan University Press.
- Guyer, Jane. 1993. Wealth in People and Self-Realization in Equatorial Africa. *Man* 28(2):243–265.
- Guyer, Jane. 1995. Wealth in People and Wealth in Things. *Journal of African History* 36(1):83–90.
- Hegel, Georg Wilhelm Friedrich. 1986a. *Phänomenologie des Geistes*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Hegel, Georg Wilhelm Friedrich. 1986b. *Grundlinien der Philosophie des Rechts*. Frankfurt am Main: Suhrkamp.
- Hodgson, Margaret L., und William George Ballinger. 1932. *Bechuanaland Protectorate*. Lovedale: Lovedale Press.
- Hughes, Graham Beynon John. 1955. *Jurisprudence*. London: Butterworth and Co.

- Jeppe, Friedrich. 1887. *De Locale Wetten der Zuid Afrikaansche Republiek 1849–1885*. Pretoria: J. F. Celliers.
- Lukács, Georg. 1970. *Geschichte und Klassenbewußtsein*. Darmstadt und Neuwied: Luchterhand.
- Marx, Karl. 1962. Die sogenannte ursprüngliche Akkumulation. In *Karl Marx Friedrich Engels Werke Band 23*, Hrsg. Institut für Marxismus-Leninismus beim ZK der SED, 741–791. Berlin: Dietz Verlag.
- Mbembe, Achille. 2020. *Postkolonie*. Wien und Berlin: Turia und Kant.
- Mpofu-Walsh, Sizwe. 2021. *The New Apartheid*. Kapstadt: Tafelberg.
- Mudimbe, Valentin-Yves. 1988. *The Invention of Africa*. Bloomington, IN und Indianapolis, IN: Indiana University Press.
- Okihiro, Gary Y. 1973. Resistance and Accommodation: baKwena – baGasechele 1842–52. *Botswana Notes and Records* 5:104–116.
- Palmer, Robert C. 1985. The Origins of Property in England. *Law and History Review* 3(1):1–50.
- Parsons, Timothy H. 2014. *The Second British Empire: In the Crucible of the Twentieth Century*. Lanham: Rowman and Littlefield Publishers.
- Patterson, Orlando. 2018. *Slavery and Social Death*. Cambridge, MA und London: Harvard University Press.
- Peebles, Gustav. 2010. The Anthropology of Credit and Debt. *Annual Review of Anthropology* 39:225–240.
- Peires, Jeffry Brian. 1989. The British and the Cape, 1814–1834. In *The Shaping of South African Society, 1652–1840*, Hrsg. Richard Elphick und Hermann Giliomee, 472–518. Middletown, CT: Wesleyan University Press.
- Pistor, Katharina. 2019. *The Code of Capital*. Princeton, NJ und Oxford: Princeton University Press.
- Quijano, Aníbal. 2008. Coloniality of Power, Eurocentrism, and Latin America. In *Modernity at Large*, Hrsg. Mabel Moraña, Enrique Dussel und Carlos A. Jáuregui, 181–224. Durham und London: Duke University Press.
- Ramsay, Jeff. 1991. The Batswana-Boer War of 1852–53: How the Batswana Achieved Victory. *Botswana Notes and Records* 23:193–207.
- Rheinberger, Hans-Jörg. 2010. *On Historicizing Epistemology*. Stanford, CA: Stanford University Press.
- Schapera, Issac. 1970. *A Handbook of Twana Law and Custom*. London: Frank Cass and Co.
- Schapera, Isaac. 1984. *The Tswana*. London: Routledge and Kegan Paul.
- Thomas, Phillip J., Cornie G. Van der Merwe und Ben C. Stoop. 2000. *Historical Foundations of South African Private Law*. Durban, Kapstadt und Johannesburg: Lexis Nexis.
- Tully, James. 1995. *Strange multiplicity*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Van der Linden, Joannes. 1806. *Koopman Handboek*. Amsteldam: Johannes Allart.
- Van der Merwe, Cornie G., Jacques du Plessis, Marius de Waal, Reinhard Zimmermann und Paul Farlam. 2014. The Republic of South Africa. In *Mixed Jurisdictions Worldwide*, Hrsg. Vernon Valentine Palmer, 95–215. Cambridge: Cambridge University Press.
- Van Zyl, Caspar Hendrik. 1907. The Batavian and the Cape Plakaten. *South African Law Journal* 24(2):132–147.