

1936 niederschrieb. Aber als es um die Ablieferung der Vorträge für den Druck ging, war Carl Schmitt bereits „gestürzt“, so dass es Maunz vielleicht auch deshalb tunlich erschien, sich zurückzuhalten.

Wenn es zutrifft, dass der Vortrag nichts Spektakuläres enthält und auch dem Oeuvre von Maunz keine wirklich neue Facette hinzufügt, mag man zweifeln, ob es sich lohne, ihn heute zu veröffentlichen. Aber da sich mit dem Namen „Maunz“ nicht nur ein einflussreiches Lehrbuch des Staatsrechts, ein Großkommentar zum Grundgesetz und viele andere Beiträge zu Demokratie und Rechtsstaat der Bundesrepublik verbinden, daneben auch sein Amt als bayerischer Kultusminister und schließlich die immer noch skandalöse Zusammenarbeit des Emeritus mit dem rechtsradikalen Parteiführer Dr. Gerhard Frey, ist er unzweifelhaft eine Person der Juristischen Zeitgeschichte geworden. Es erscheint also angemessener, diesen Text ans Licht zu heben als nur in einem kleinen Lexikonartikel¹¹ einen Hinweis auf dessen Vorhandensein im Stadtarchiv München zu geben.

Das Judentum in der Verwaltungsrechtswissenschaft Theodor Maunz

A. *Der personelle Einfluß.*

I. Mehr als in anderen Zweigen der Rechtswissenschaft ist im Verwaltungsrecht der Einfluß typisch jüdischen Gedankenguts vorerst nicht auf den ersten Blick festzustellen. Dafür sind hauptsächlich folgende vier Gründe maßgeblich:

1. *Die schwierige Vergleichbarkeit jüdischen verwaltungsrechtlichen Schrifttums.*¹²

Es gab glücklicherweise unter den jüdischen verwaltungsrechtlichen Schriftstellern keinen einzigen großen Mann, der der deutschen Verwaltungsrechtswissenschaft im ganzen sein Gepräge aufgedrückt hätte. Die Klassiker des deutschen Verwaltungsrechts, die schöpferischen Köpfe, sowohl der absoluten wie der konstitutionellen und der parlamentarischen Zeit, von Justi über Lorenz von Stein, Rudolf Gneist und Otto Bähr zu Otto Mayer und Fritz Fleiner, waren keine Juden. Es gab aber neben den großen nichtjüdischen Verwaltungsrechtlern zahlreiche Juden, die sich im Verwaltungsrecht literarisch betätigten und dabei z.T. eine recht große Betriebsamkeit entwickelten. Sie gossen die Gedanken der anderen in eine gewinnende Form und vermittelten sie an Praktiker und Rechtsjünger weiter. Ihre schriftstellerische Tätigkeit ist verhältnismäßig zersplittert und wohl auch konjunkturell orientiert. Sie haben sich auf alle möglichen auseinanderliegenden Teilgebiete des Verwaltungsrechts verstreut und haben ihre Arbeiten in verschiedenartige Formen der Vermittlung juristischer Gedanken gekleidet. Da beschäftigten sich z.B. Rosin mit sozialversicherungsrechtlichen und verbandsrechtlichen Fragen, Hugo Preuß mit gemeinderechtlichen und ver-

11 M. Stolleis, Theodor Maunz, in: Handwörterbuch zur Deutschen Rechtsgeschichte, 2. Aufl., erscheint 2015.

12 Die Überschrift wurde durchgestrichen. Sie sollte offenbar nicht vorgelesen werden.

waltungsorganisatorischen Themen, Stier-Somlo mit Kommentierung einer Menge von Gesetzen und mit Herausgabe und Bearbeitung von Handbüchern, Erich Kaufmann mit Problemen, die an der Grenze von Verwaltungsrecht und Völkerrecht liegen, Fleischmann mit ausweisungsrechtlichen und Stoerk mit fremdenpolizeilichen Fragen, Siegfried Brie mit dem Amtshaftungsrecht, Isay mit dem Bergrecht, Edgar Loening mit organisationsgeschichtlichen und schulrechtlichen Fragen; Kaskel und Silberschmidt behandeln verschiedene irgendwie mit Arbeitsrecht in Berührung stehende Verwaltungsprobleme wie Arbeitsschutz und dergleichen, Hans Goldschmidt und Karl Samuel Grünhut das Eigentums- und Enteignungsproblem, Neumeyer das internationale Verwaltungsrecht; Lassar liefert wegerechtliche, finanzrechtliche und polizeirechtliche Untersuchungen. Diese Tätigkeit auf oft verschiedenen Ebenen erschwert naturgemäß die Vergleichbarkeit. Edgar Loening, Julius Hatschek und Walter Jellinek allerdings schrieben auch zusammenfassende Lehrbücher des Verwaltungsrechts. Bei diesen dreien ist der Ansatzpunkt für ein vergleichendes Urteil am greifbarsten.

2. *Die Schwierigkeit der Feststellung der Rasse.*

Das deutsche Verwaltungsrecht in seiner im 19. und 20. Jahrhundert gewonnenen Gestalt ist stark beeinflusst vom Ausland, insbesondere vom französischen Denken, und es ist ebenso nachhaltig in Österreich und in der Schweiz vorwärts getrieben worden wie im Reichsgebiet. Bei ausländischen jüdischen Schriftstellern ist die Abstammung aber noch schwerer festzustellen, als mit den für Reichsdeutsche verfügbaren Mitteln; aber auch bei den letzteren ist sie oft recht schwierig, besonders wenn ihr Wirken weiter zurückliegt. Dufour, Laferrière und Gaston Jèze z.B., die stark auf Otto Mayer eingewirkt haben – die beiden ersteren seinerzeit bei seinen französisch-rechtlichen Studien als junger Straßburger Rechtsanwalt, Gaston Jèze mit seinem Verwaltungsrecht der französischen Republik im letzten Jahrzehnt seines Lebens – sind höchstwahrscheinlich alle drei Juden, aber wir wissen es nur von dem noch lebenden Gaston Jèze bestimmt. Ebenso läßt es sich bei dem österreichischen Verwaltungsrechtler Ignaz Bernatzik (Herrnritt und Adolf Merkl, gestrichen M. St.) und selbst bei dem Reichsangehörigen Kormann, die beide auf die Verwaltungsrechtswissenschaft Einfluß ausgeübt haben, heute noch nicht unzweifelhaft behaupten.

3. *Die schwächere Verwurzelung in der Verwaltung.*

Der personelle Einfluß der Juden war in der Verwaltung geringer als etwa im Bankwesen oder auch in der Justiz. Um die Mitte des 19. Jahrhunderts machte sich das Eindringen der Juden in den Richterstand schon erheblich bemerkbar, in der Verwaltung aber noch gar nicht. Und so blieb es auch bis 1918. Albrecht Wagner gibt in seinem „Kampf der Justiz gegen die Verwaltung in Preußen“ aufschlußreiche Zahlen. Der mangelnde Einfluß in der Verwaltung konnte nicht ohne Wirkung auf die Verwaltungsrechtswissenschaft bleiben. Während die über Bank- und Börsenrecht schreibenden jüdischen Schriftsteller in der Praxis des Bank- und Börsenwesens, und während die über Steuerrecht schreibenden Rechtsanwälte und Syndici in der Praxis des Steuerrechts fest verwurzelt waren, gingen die Verfasser verwaltungsrechtlicher Bücher und Aufsätze regelmäßig nicht aus der praktischen Verwaltung hervor, sondern entweder unmittelbar aus Universitätsinstituten anderer jüdischer Rechtslehrer, oder aus der Justiz und der Rechtsanwaltschaft. Die Verbindung jüdischer Rechtswissenschaftler mit der

4. *Der Zweiseitenangriff auf das Verwaltungsrecht.*¹³

Das Verwaltungsrecht ist von zwei verschiedenen Seiten her von jüdischen Schriftstellern bearbeitet worden: einmal von der Rechtsphilosophie und von der Staatslehre her, sodann vom Wirtschafts- und Steuerrecht aus. So sind auch unter den Juden zwei ganz verschiedene Typen von Menschen an das Verwaltungsrecht herangekommen: auf der einen Seite finden wir Julius Stahl, Paul Laband, Georg Jellinek, Stier-Somlo, Hans Kelsen als die bekanntesten Vertreter der Staatslehre mit nachhaltigem Einfluß auf das Verwaltungsrecht, dann die weniger bekannten Verfassungsrechtler Gustav Adolf Arndt, Siegfried Brie und Ignatz Kuranda; auf der anderen Seite vielgenannte Steuerrechtler und Wirtschaftsrechtler verwaltungsrechtlicher Prägung, wie Hensel, Lion, Marcuse, Rheinstrom, Feilchenfeld und weitere jüdische Praktiker und literarisch tätige Rechtsanwälte des Steuerrechts, zu denen sich noch die beiden bedeutendsten schweizerischen Steuerrechtler Blumenstein und Guggenheim gesellen, ferner auf wirtschaftsverwaltungsrechtlichem Gebiete die schon genannten Grünhut und Goldschmidt und der Schweizer Julius Landmann, dessen lehrreicher Gespräche Walter Jellinek im Vorwort zur zweiten Auflage seines Verwaltungsrechts rühmend gedenkt. Die Verwaltungsrechtswissenschaft steht so in der Mitte zwischen zwei Feuern. Aber das war doch auch ein Glück für sie; denn ungeachtet der Abhängigkeit von beiden Seiten ist das Verwaltungsrecht weder vollkommen ein Anhängsel der Philosophie und Staatslehre geworden, noch ist es völlig überflutet worden von der rein wirtschaftlichen Betrachtungsweise des Steuerrechts. Es hat eine gewisse Selbständigkeit durch alle Wirrnisse der Entwicklung hindurch bewahrt.

II. Trotz der schwächeren Zusammenhänge zwischen Judentum und Verwaltungsrechtswissenschaft im Vergleich zu dem großen Einfluß auf anderen Zweigen der Rechtswissenschaft haben doch in den wichtigsten Epochen des deutschen Verwaltungsrechts der letzten zweihundert Jahre jüdische Schriftsteller Bedeutung erlangt; (im Steuerrecht der Nachkriegszeit haben sie sogar die Führung an sich gerissen).¹⁴ Ihr Einfluß auf die Praxis des Verwaltungs- und Steuerrechts ging hauptsächlich von den Zeitschriften, Handbüchern und Abhandlungsreihen aus, deren Redigierung sie in Händen hatten, und von den zahlreichen Kommentierungen von Gesetzen, die sie besonders rasch zuwege brachten und für die sie besonders geschäftsgewandte und leistungsfähige Verlage zur Seite hatten; die Kommentierung der zahlreichen Steuergesetze der Nachkriegszeit ist ein besonders bezeichnendes Beispiel dafür. Durch die Handbücher und Wörterbücher (und Abhandlungsreihen)¹⁵ ließen sich zweckmäßig jüdische Anhänger und Schüler fördern: Im Archiv für öffentliches Recht, dessen erste Nummer Laband herausgab und Stoerk füllte, erschienen später als Mitherausgeber Stoerk selbst, dann Georg Jellinek und Mendelson-Bartholdy.¹⁶ Das Jahrbuch des Verwaltungsrechts war in den Händen von Stier-Somlo, das Jahrbuch des öffentlichen Rechts längere Zeit in Händen von Georg Jellinek und Laband; die Abhandlungen aus dem Staats- und Verwaltungsrecht gab zuerst Siegfried Brie heraus, später zusammen mit Max Fleischmann. Fleischmann gab auch das Wörterbuch des deutschen Staats- und Verwaltungsrechts heraus mit zahlreichen jü-

13 Überschrift gestrichen.

14 Klammerzusatz im Mskr. gestrichen.

15 Klammerzusatz im Mskr. gestrichen.

16 Richtig: Mendelssohn Bartholdy.

dischen Mitarbeitern. Das Handbuch der Politik leiteten Laband, Georg Jellinek, Fritz Berolzheimer und Mendelsohn-Bartholdy, und unter den Mitarbeitern fanden sich Brie, Oppenheimer, Preuß, Strupp, Rosenbaum, (Partsch),¹⁷ Alsberg, Stier-Somlo und Ludwig Haas. In der deutschen Steuerzeitung veröffentlichten Lion, Dorn, Feilchenfeld, Strauß, Friedländer, Cohn, Freundlich, Rheinstrom und Hofmanntal ihre literarischen Arbeiten.

III. Jüdische Schriftsteller haben schon in den Frühzeiten des deutschen Verwaltungsrechts, als es eben erst in seiner gegenwärtigen Bedeutung entstand, auf seine Entwicklung literarisch eingewirkt. Einer der ältesten Verwaltungsrechtler war der (heute schon im ersten Referat behandelte)¹⁸ Kameralist Sonnenfels-Wiener. (Da er ein bezeichnender Typ ist, soll sein Wirken kurz gekennzeichnet werden. – Er war Enkel eines Rabbiners, Sohn des Orientalisten Lipmann Perlin, der 1740 konvertierte und dabei den Namen Jakob Wiener annahm. Sein Sohn Joseph Wiener wurde Universitätsprofessor in Wien und Mitglied des österreichischen Herrenhauses. Er wurde von Maria Theresia geadelt, hieß von da an v. Sonnenfels; unter Joseph II. wurde er sogar in den Freiherrnstand erhoben. Er hat nahezu 50 Jahre lang in Wien gelehrt und ein großes Verwaltungsrechtslehrbuch „Grundsätze der Polizei, Handlung und Finanzwissenschaft“ herausgegeben, das in zahlreichen Auflagen erschienen ist und noch 30 Jahre nach seinem Tode von österreichischen Studenten viel benutzt und den österreichischen Verwaltungsbeamten amtlich empfohlen worden ist).¹⁹

Die Bedeutung seines berühmten Buches „Grundsätze der Polizei, Handlung und Finanzwissenschaft“, dieses, ich möchte fast sagen, ersten für Studenten und Verwaltungsbeamten bestimmten Lehrbuchs des Verwaltungsrechts und der Verwaltungslehre in deutscher Sprache, liegt, wie schon Herr Koll. Rath erwähnt,²⁰ in der Vermittlung dessen, was andere geschrieben haben.²¹ Gefährlich ist, neben seinen methodologischen Überspitzungen, bes. seine Scheidung der *politischen* von der moralischen Tugend. „Die politische oder Gesellschaftstugend“, so sagt er, „ist die *Fertigkeit*, seine Handlungen mit den Gesetzen der Gesellschaft übereinstimmend einzurichten“. Diese Unterscheidung nahm von Sonnenfels-Wiener aus die weiteste Verbreitung.²²

Abstoßend ist sein bombastischer Stil und seine hündische Unterwürfigkeit gegenüber dem Monarchen. Besondere Freude hatte er an terminologischen und methodologischen Auseinandersetzungen. Auch rechtspolitisch tat er sich hervor. Er führte, wie die Jüdische Nationalbiographie schreibt, überall einen Kampf für den Fortschritt. Einmal kämpfte er für die Wiener Straßenbeleuchtung oder für die bessere Ausbildung der Landpfarrer und Schulmeister, ein andermal für die Abschaffung der Folter. Auch in diesen Punkten war er, wie in seinen wissenschaftlichen Werken, nicht Schöpfer eigener Ideen, sondern Kulturvermittler. Während Sonnenfels unter den Kameralisten der einzige Jude war, sind die Juden seit Beginn des 19. Jahrhunderts im Verwaltungsrecht mit zahlreichen bekannten Namen vertreten. (Wegen der Kürze der Zeit soll auf ihr Leben und Wirken nicht im Einzelnen eingegangen werden, sondern der für die geistesgeschichtliche Ent-

17 Von Maunz eingeklammert, wohl wegen Unsicherheit über dessen jüdische Herkunft.

18 Handschriftlich eingefügt.

19 Der eingeklammerte Text ist gestrichen, also wohl nicht vorgetragen, weil schon Gegenstand des vorhergehenden Referats.

20 Klaus Wilhelm Rath (Dozent in Göttingen) hatte das Referat über das Judentum in der Wirtschaftswissenschaft gehalten. Siehe oben Fn. 6.

21 Maschinenschriftlich und dann gestrichen: „Sonnenfels schreibt alles zusammen, was auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts kurz vor ihm und gleichzeitig neben ihm geschaffen worden ist, und vermittelt das so gewonnene Gedankengut in belehrender Form weiter“.

22 Handschriftlich eingefügt.

B. Der ideenmäßige Einfluß

Bei der Prüfung ihrer literarischen Arbeiten beschäftigen uns folgende Fragen:

1. Haben die jüdischen Verwaltungsrechtsschriftsteller dieser Zeit ihren Behandlungsgegenstand, in ihrer Darstellungsart oder in dem erstrebten Ziel etwas Gemeinsames?
2. Unterscheidet sich dieses Gemeinsame von den Stoffen, Stilen und Programmen nichtjüdischer Verwaltungsrechtler der gleichen Zeit?

1. Der Kampf für den bürgerlichen Rechtsstaat und die formale²⁴ Gleichheit.

Den jüdischen Schriftstellern des 19. Jahrhunderts, (soweit sie nicht marxistisch argumentieren),²⁵ ist der Kampf für den bürgerlichen Rechtsstaat gemeinsam. Sie sind keineswegs die einzigen, die das Banner des bürgerlichen Rechtsstaates ergriffen haben. Auch nichtjüdische Verwaltungsrechtler sind als Rechtsstaatler berühmt geworden. Aber jüdische Juristen von Stahl über Laband zu den beiden Jellinek und Kelsen haben dem Kampf für den Rechtsstaat ein besonderes Gepräge gegeben und die Richtung des Vormarsches wesentlich beeinflußt. Sie verstanden unter Rechtsstaat einen Staat, der das Prinzip der Gleichheit vor dem Gesetz aufstellt, jener Gleichheit, die bei Anwendung der Gesetze keinen Unterschied der Stände, des Vermögens, der Religion und der Rasse zuläßt. Jüdische Schriftsteller haben diese Idee nicht erfunden, aber sie haben sich ihrer bemächtigt und sie ausgebaut. Mochten ihre Väter und Großväter aus Nützlichkeitswägungen noch im wesentlichen auf Erhaltung der alten Privilegien bedacht gewesen sein, die den Juden Schutz und gewisse wenn auch beschränkte Niederlassungs- und Wirtschaftsfreiheit zusicherte, so mußten ihre Söhne und Enkel erkennen, daß ihnen die Zersetzung der alten ständischen Bindungen und die Verwischung der rassenmäßigen Unterschiede, wie sie die Idee des bürgerlichen Rechtsstaates verhielt, ungleich ungehemmtere Betätigungsmöglichkeit bot. Daher wandten sie sich schon zu den Zeiten des württembergischen Finanzministers Jud Süß-Oppenheimer bei den absoluten Fürsten gegen die Ordnung und das Recht der Stände. Und die ständischen Bindungen, und daher waren sie im 19. Jahrhundert fortschrittlich und kämpften auch im Verwaltungsrecht für den Rechtsstaat.

Die Jüdische Nationalbiographie schreibt bei dem österreichischen „fortschrittlichen“ Schriftsteller Ignatz Kuranda, daß eine von ihm seit 1841 herausgegebene Zeitschrift „ein Sammelpunkt für alle jene österreichischen Patrioten wurde, die für Österreich die Herstellung eines Rechts- und Verfassungsstaates erstrebten“. Ein ähnlicher Kämpfer für den Rechtsstaat, der sich als Mitglied des österreichischen Herrenhauses der Verfassungspartei anschloß, war der Wiener Professor Grünhut.

Der Sieg des bürgerlich-rechtsstaatlichen Gedankens auch für das Verwaltungsrecht bedeutete die entscheidende Wendung, die Stahl der Rechtsstaatsidee mit der Verschiebung vom Inhalt, der Gerechtigkeit, auf die Form gab: „Der Rechtsstaat bedeutet überhaupt nicht Ziel und Inhalt eines Staates, sondern nur Art und

23 Gestrichen.

24 Handschriftlich eingefügt.

25 Handschriftlich eingefügt.

Charakter, dieselben zu verwirklichen“. Der Rechtsstaat ist damit die Methode geworden, um Ziele zu verwirklichen, während die Ziele selbst auswechselbar sind. Nun ist den Verwaltungsrechtlern ein unermeßliches Arbeitsfeld erschlossen, um diese Methode auf die verschiedenen Inhalte anzuwenden.

Hatschek beginnt sein berühmtes Buch „Institutionen des deutschen und preußischen Verwaltungsrechts“ mit einem Kapitel über den Unterschied des Polizeistaates vom Rechtsstaat. Der erste Satz seines Buches lautet: „Unser deutsches Verwaltungsrecht ist von dem Wesen des Rechtsstaats erfüllt. Wenn wir dies als besonderen Vorzug unseres Rechts rühmen, so stellen wir es in bewußten Gegensatz zum früheren Polizeistaat, der dem Rechtsstaat Platz gemacht hat“. In Walter Jellineks Frühzeit liegt seine Abhandlung „Gesetz, Gesetzesanwendung und Zweckmäßigkeitserwägung“, in der er die Scheidung von Gesetz und gesetzfreier Sphäre vertieft, und in überspitzt logischer Weise seine spätere Lehre von der Vorherrschaft der rechtssatzmäßig gebundenen Verwaltung und der tunlichsten Einschränkung des freien Ermessens wirksam vorbereitet. (Rechtsstaat ist ihm nur möglich in einem Staat, in dem Gesetzgebung und Verwaltung sich nicht in einer einzigen Person vereinigen. Der erste Grundsatz des Rechtsstaates ist nach ihm die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, wonach kein belastender Verwaltungsakt ohne gesetzliche Grundlage ergehen könne. Rechtsstaat ist ihm der Verfassungsstaat mit möglichst rechtssatzmäßiger und möglichst gebundener Verwaltung, in dem auf Grund möglichst genauer gesetzlicher Ermächtigung mittels förmlicher Verwaltungsakte verwaltet und der Rechtsschutz durch Gerichte ausgeübt wird, die als solche und deren Mitglieder persönlich von den verwaltenden Behörden unabhängig sind.)²⁶ Die auflösenden Formulierungen von Stahl, Hatschek und Jellinek nahm die Flut verwaltungsrechtlicher Schriften des Bismarck'schen Reiches und der Weimarer Republik bedenkenlos hin. Sie drangen in alle Poren ein und wurden als Notwendigkeiten und als das allein Wissenschaftliche in der Verwaltungsrechtswissenschaft hingestellt.

Ähnlich verhielt es sich im Steuerrecht. Bei Hensel, dem das ganze Steuerrecht als „rechtsstaatlich geordnetes Eingriffsrecht“ erscheint, hat die Idee von der Gleichheit vor dem Gesetz ein überspitztes²⁷ Ergebnis gezeigt. Er hat sich auf den Standpunkt gestellt, dass vom Gesetzgeber keinerlei Ausnahmen von dem Grundsatz der Allgemeinheit der Besteuerung gemacht werden dürfe, daß insbesondere keine Steuerprivilegien vorhanden sein dürfen, daß ferner die Besteuerungsgrundlage, insbesondere der Steuermaßstab, so gestaltet sein müssen, daß sie in wirtschaftlich gleichgelagerten Fällen keine ungleichmäßigen Rechtswirkungen auslöst. Hensel läßt keine Gelegenheit vorübergehen, um die rechtsstaatliche Lehre der Bindung steuerrechtlicher Eingriffe an die allseitig bindende Kraft der Steuerrechtsnorm hervorzuheben, die „formell Anspruch darauf erhebe“, „von jeder zur Rechtsanwendung berufenen Stelle... beachtet zu werden“. Die Henselsche Gleichheitslehre war für das Steuerrecht bedeutungsvoll, wurde von der Wirtschaft, aber auch von der Rechtsprechung und der Steuerpraxis aufgegriffen und ist auch heute die Grundlage des Steuerrechts. Von Hensels Arbeiten kann man für ein verwaltungsrechtliches Teilgebiet sagen, was ich von der Verwaltungsrechtswissenschaft im ganzen bezweifelt habe, daß sie nämlich dem Steuerrecht der Nachkriegszeit das Gepräge aufgedrückt haben.

Es verdient erwähnt zu werden, daß zwei Verwaltungsrechtler jüdischer Rasse sich gegen den bürgerlichen Rechtsstaat wandten, allerdings mit schwächlichen Gründen und vermutlich mehr aus dem Bestreben heraus, etwas von der über-

26 Eingeklammerter Text beim Vortrag offenbar weggelassen.

27 Gestrichen: nahezu groteskes.

wiegenden Meinung Abweichendes, Sensationelles zu bringen, als aus innerem Drang, nämlich der Grazer Professor Gumpłowicz in sehr heftigen Worten, und etwas undurchsichtiger der Prager Professor Spiegel.

(Zu Gumpłowicz wird man übrigens den Eindruck gewinnen müssen, daß seine Gegnerschaft gegen den bürgerlichen Rechtsstaat marxistisch orientiert sei.)²⁸ Ohnehin (?) gibt es kein Recht, keine Freiheit, keine Gleichheit. Der Rechtsstaat ist eine Fiktion. In der sozialen Revolution siegt der Starke über den Schwachen. Aus den sozialen Kämpfen entwickelten sich Völker und Rassen usw.

2. *Das Recht als Zwangsnormengeflecht*

Das zweite gemeinsame Programm ist die inhaltliche Entleerung der Rechtswissenschaft, die Zerstörung inhalts erfüllter Ordnungen und die Verschiebung der Wissenschaft auf das Formelle, auf das bloße Zwangsgflecht von Normen. Auch in dieser Richtung sind nicht nur jüdische Verwaltungswissenschaftler tätig geworden. Aber gerade hier ging die vorwärtstreibende, zersetzende Kraft von Juden aus. Von Laband bis Kelsen überschlug sich die Inhaltsentleerung. Das Lehrbuch von Hatschek ist eine Fundgrube für leere Definitionen, deren Charakteristikum verschachtelte Sätze bilden, in denen vieldeutige Worthäufungen klappern. Auch bei Loening und W. Jellinek, besonders auch bei Stier-Somlo, finden sich ähnliche lärmende Wortgemenssel. Einer der ganz großen Entleerer des Verwaltungsrechts war Kormann, dessen Unterscheidungen und Zergliederungen für die Verwaltung ebenso überraschend wie unfruchtbar sind.

Ist das Recht Zwangsnormengeflecht, so liegt es nahe, Mühe darauf zu verwenden, wie man sich ihm entziehen kann. Daher rührt die besonders sorgfältige Behandlung des Rechtsschutzes, der Rechtsmittel und der Rechtssicherung. In den Vordergrund trat dabei ausgeglättete Rechtstechnik, die keine Beziehungen mehr zur Rechtsethik hatte. In der Technik der Rechtssicherung feierte der Positivismus Triumphe. Der Hinneigung zur Technik verdankt die inhaltliche Wertblindheit ihre Grundhaltung. Das Sicherungsbedürfnis nimmt seinen Ursprung in einer vom tiefsten Mißtrauen gegen den Staat erfüllten Betrachtungsweise. Bei jedem Grundsatz schwebt alsbald die Angst vor, ob denn nun wirklich jener Grundsatz eingehalten wird. Trotz dieser Ausartungen führte die Lehre aber zu manchem praktisch brauchbaren Ergebnis. Die Henselschen Forderungen auf Sicherung des steuerlichen Vorrangs spielten zwar Reich, Länder und Gemeinden gegeneinander aus und sind daher in ihren Grundlagen zu verwerfen. Bei dem aber in der Weimarer Zeit nun einmal vorhanden gewesen labilen verfassungspolitischen Zustand konnten sie nicht völlig unberechtigt wirken. Gerade weil die vorhandenen Zustände keineswegs begrüßenswert waren, konnten die ebenso geistreich wie plausibel erscheinenden Vorschläge aufnahmebereiten Boden finden. Dem Rechtssicherungsbedürfnis entsprungen ist im Steuerrecht weiter die sogenannte Typentheorie, die auch in die Rechtsprechung des Reichsfinanzhofes eingegangen ist. Trotz eines wiederum brauchbaren Kerns führte die Tendenz in der Hand jüdischer Kommentatoren zur Auflösung gewachsener bodenständiger Einrichtungen, zu ungesunden Überspitzungen und zu volksfremden überraschenden Lösungen bei Konflikten.

3. *Keine Volksgemeinschaft, sondern bloße Rechtsgemeinschaft.*

Das verwaltungsrechtliche Denken jüdischer Schriftsteller bewegt sich nicht im Staat, sondern in der Gesellschaft, nicht im Volk, sondern bei Menschen, nicht

unter Volksgenossen, sondern nur unter Staatsbürgern, nicht in der Volksgemeinschaft, sondern in der Ausschließlichkeit der bloßen Rechtsgemeinschaft. Das Volk als Grundlage, Sinn und Zweck der Verwaltungstätigkeit wird nirgends hervorgehoben.

Schon Sonnenfels beginnt sein Lehrbuch mit Erörterungen über die Gesellschaft. Als den mächtigsten Beweggrund gesellschaftsmäßigen Verhaltens bezeichnet er den Eigennutz. Die Lehre Stahls, der die Gemeinschaft nicht im Volk sieht, sondern in sein sittliches Reich verlegt, aus dem später der Vorstellungskreis der bloßen Rechtsgemeinschaft entsprang, ist auch hier richtunggebend geworden. Während der deutsche Verwaltungsrechtler Georg Meyer in seinem Expropriationsrecht als Staatszweck die „Erfüllung der Lebensaufgabe des Volkes“ bezeichnet, erscheinen in dem Grünhutschen Enteignungsrecht die Lebensaufgaben des Volkes überhaupt nicht, und auch bei Julius Hatschek und Walter Jellinek fehlt jede Beziehung der Enteignung auf das Volk. Zweck der Enteignung sind bei ihnen die „Bedürfnisse eines öffentlichen Unternehmens“ oder „eines gemeinnützigen Unternehmers“. Die Tätigkeit der Verwaltung bezieht sich bei Walter Jellinek nicht auf das Volk, sondern auf die Menschen, die Pflichtsubjekte und Rechtssubjekte sind. Pflichtsubjekt der Verwaltung ist nach ihm „der Mensch im Staat von jeher, da wir uns einen Staat ohne Untertanen nicht denken können. Rechtssubjekt war er im absoluten Staat nur in privatrechtlicher Beziehung. Erst die Verwirklichung des Verfassungsstaates, die Trennung der Gewalten, die Verbriefung von Menschen- und Bürgerrechten, haben den Menschen auch zum Rechtssubjekt des öffentlichen Rechts erhoben“. Auch der Staat selbst ist wie jede andere juristische Person ein der Verwaltung unterworfenes Rechtssubjekt. Der Zusammenhang von Rechtssubjekten und Volksgenossen ist verschwunden. Während uns heute in der Gemeinde als das wesentlichste die echte Gemeinschaft der Bürger erscheint, als deren wirklicher Führer der Bürgermeister vorangeht, während wir den Kern des Gemeinderechts verlegen in die Aufgaben und die Arbeit der Gemeindegefolgschaft, erscheinen als Mittelpunkt des Gemeinderechts bei W. Jellinek die Rechtsbeziehungen zwischen dem Selbstverwaltungskörper Gemeinde und der juristischen Person des Staates, die er als „die beiden Gegenstücke“ bezeichnet. Nur der Boden des Gesetzes²⁹ verbindet beide, ohne diesen Boden herrscht das Chaos, aus dem es nur eine Erlösung: das Gesetz, gibt. Hatschek behandelt das ganze Gemeinderecht als ein Unterkapitel in dem Abschnitt: „Die Staatsaufsicht“. Die Selbstverwaltung ist ihm eine Erscheinungsform innerhalb oder eine Folge der Staatsaufsicht. Zum Vergleich interessant ist es, daß demgegenüber Fleiner sein Gemeinderecht beginnt mit der Schilderung der Gemeinden als der lokalen Gemeinwesen, die sich historisch mit einem eigenen Lebenszweck entwickelt hätten. Die gewachsene volksverwurzelte Ordnung bricht in der Erkenntnis auch des deutschen Klassikers eines bürgerlich-rechtsstaatlichen Verwaltungsrechtes durch. Der deutsche Liberalismus hat auch hier zu anderen Vorstellungen geführt als der jüdische.

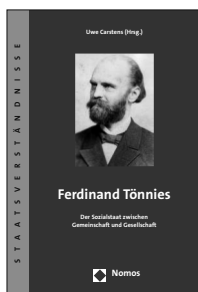
Die Volksentwurzelung und Verlagerung in die Rechtsgemeinschaft setzt sich auch im Steuerrecht durch. Bei Hensel sind der Steuerschuldner und das Finanzamt die „Gegenspieler“, die nur durch den gemeinsamen Boden des Rechts verbunden sind. Im Rahmen der Gesetze darf sich der Steuerschuldner „erlaubte Steuerersparungen“, mögen sie moralisch wie immer zu bewerten sein, und zwar durch „Tatbestandsvermeidung“, erlauben. Das Volk kommt bei Hensel nur im „Volksvermögen“ vor; dieses Volksvermögen definiert er jedoch als die „Sachgüter, die im Eigentum von Inländern stehen“.

Auch in der Instinktlosigkeit für volksverwurzelte Einrichtungen und Ordnungen bilden mitunter Nichtjuden die Gefolgsleute von jüdischen Schriftstellern. Aber W.

(S. 17 des *Manuskripts ist verloren*. S. 18 setzt ein wie folgt)

ist die W. Jellineksche Zahlenskala der Schmerzgefühle des Bürgers bei Enteignungen und Eigentumsbeschränkungen. Das überspitzt Logische führt häufig zu einer scheinbar entwaffnenden Art einer vermeintlich unangreifbaren Beweisführung. Ein abschreckendes Beispiel hierfür ist die verwaltungsrechtliche Arbeit von Kelsen: „Zur Lehre vom öffentlich-rechtlichen Rechtsgeschäft“, die ebenso logisch wie unfruchtbar ist. Da sich die Geschichte nicht nach den Gesetzen der Logik vorwärts bewegt, erscheint das geschichtlich Gewachsene, die gewordene Einrichtung, vielfach als unlogisch und wird damit im Wege der Beweisführung erledigt.

Die wenigen Andeutungen, die zu den vielen Fragen des gestellten Themas gegeben werden konnten, sollten zeigen, daß wir auch im Verwaltungsrecht erst am Anfang einer Erforschung der Judenfrage in der Rechtswissenschaft stehen. Bei den weiteren Untersuchungen werden wir von einer noch viel genaueren Kenntnis der Judenpsychologie und ihrer kulturellen Auswirkungen überhaupt ausgehen müssen. Sodann muß die Bibliographie des jüdischen Schrifttums im Verwaltungsrecht noch erheblich ergänzt werden. Erst wenn der Maßstab noch mehr geschärft ist, kann der gewaltige Stoff bewertet und bemessen werden, der zur Erforschung bereit liegt, und kann der Schleier gelüftet werden, der heute noch im Verwaltungsrecht vielfach die Erkenntnis jüdischer Gedanken und Arbeiten verbirgt.



Ferdinand Tönnies

Der Sozialstaat zwischen Gemeinschaft und Gesellschaft

Herausgegeben von Dr. Uwe Carstens

2014, 233 S., brosch., 39,- €

ISBN 978-3-8487-1626-5

(*Staatsverständnisse*, Bd. 70)

www.nomos-shop.de/23267

Ferdinand Tönnies hat sich schon recht früh mit staatswissenschaftlichen Problemen beschäftigt. Dabei kommt für Tönnies dem Staat nur eine instrumentale Rolle zu. Damit rückt er weit ab von den Traditionen des Kulturliberalismus im Kaiserreich. Im Gegensatz zur liberalen Demokratie erkennt Tönnies eine Fokussierung auf eine soziale Demokratie.

Portofreie Buch-Bestellungen unter
www.nomos-shop.de

Alle Preise inkl. Mehrwertsteuer



Nomos