

Buchbesprechungen

Ingeborg Maus, Bürgerliche Rechtstheorie und Faschismus. Zur sozialen Funktion und aktuellen Wirkung der Theorie Carl Schmitts, München 1976, Wilhelm Fink Verlag, 195 S. DM 38,-

Wenige Jahre nachdem das Mörderregiment Hitlers zerbrochen war, beschloß die bundesrepublikanische Vereinigung Deutscher Staatsrechtslehrer, Carl Schmitt nicht wieder aufzunehmen.¹ Eine derartige Bewertung der Mitverantwortlichkeit Carl Schmitts für die faschistische Diktatur glich freilich eher einem stellvertretenden Akt, in dessen Schatten sich die Inkorporation der übrigen konservativen und nationalsozialistischen Staatsrechtslehrer in die rechtswissenschaftlichen Fakultäten der Bundesrepublik desto ungestörter vollziehen konnte. Angesichts des Restaurationsprozesses blieb die Entscheidung gegen Carl Schmitt ein leerer Gestus, der den Wiederaufstieg der Positionen und Begriffe, welche Carl Schmitt gegen die Weimarer Demokratie gekehrt hatte, nicht behinderte, zumal die nicht-autoritäre Tradition der Weimarer Staatsrechtslehre (Thoma, Kelsen, Heller) durch den Faschismus abgebrochen und in der Ära Adenauer nur von einer schwachen Minderheitsgruppe, gelegentlich auch von Judikaten des Bundesverfassungsgerichts, fortgeführt wurde. Repräsentative Festschriften, ein wirkungskräftiger Schülerkreis um Ernst Forsthoff und Werner Weber, die richtungsbestimmende Zeitschrift »Der Staat«, vor allem aber vorherrschende exekutive und judikative Entscheidungsmuster verweisen darauf, daß die legitimatorischen und die politisch gezielten Instrumente der Schule Carl Schmitts lebendig geblieben sind.

¹ W. Abendroth, Ein Leben in der Arbeiterbewegung, Gespräche, aufgezeichnet und herausgegeben von B. Dietrich und J. Perels, Frankfurt 1976, S. 213.

Die wissenschaftliche Auseinandersetzung mit Carl Schmitt litt bisher unter verengenden Fragestellungen und Thesen. Orientierten sich apologetische Arbeiten an dem Selbstbild Carl Schmitts als eines wertfreien objektiven Diagnostikers, der für die politischen Konsequenzen seiner Schriften unzuständig sei, obgleich ihnen, auch textimmanent, jeweils ein praktisches Ziel zugrunde liegt, so behandelten kritische Analysen die politischen Optionen Carl Schmitts im großen und ganzen entweder als unerklärlichen geistigen Unfall oder als Resultat eines durchgängigen Opportunismus bzw. als moralisches Versagen (vgl. S. 81 Anm. 2).² Obwohl diese Wertungsebenen nicht einfach negiert werden dürfen, wie es in der Rechtfertigungsliteratur aus durchsichtigen Motiven geschieht, bilden sie nur ein Moment, das in der kritischen Rekonstruktion des sachlichen Gehalts der Position Carl Schmitts aufzuheben ist. Sobald nämlich die Frage der intellektuellen Mitverantwortlichkeit Carl Schmitts für die autoritäre Entwicklung in Deutschland isoliert wird, geraten jene objektiven, durch ein moralisches Verdikt nur unzulänglich bezeichneten gesellschaftlichen Krisenphänomene aus dem Blickfeld, die gerade von Carl Schmitt auf den gegenrevolutionären Begriff gebracht worden sind.

Mit ihrer Untersuchung überwindet Ingeborg Maus – sie hatte in der KJ 1969 erste Umriss ihrer Analyse vorgelegt³ – die Begrenztheit der bisherigen Carl-Schmitt-Forschung, sie interpretiert die Schmittsche Theorie systematisch als verfassungstheoreti-

² Vgl. H. Ridder, Ex oblivione malum. Randnoten zum deutschen Partisanenprogreß, in: Gesellschaft, Recht und Politik, W. Abendroth zum 60. Geburtstag, hrsg. von H. Maus, Neuwied 1968, S. 305 ff.

³ I. Maus, Zur »Zäsur« von 1933 in der Theorie Carl Schmitts, KJ 2/1969, S. 113 ff.

sche Reaktionsform auf den gesellschaftlichen Klassenzusammenhang. Ingeborg Maus liefert nicht nur eine Monographie über Carl Schmitt, sondern entwickelt, in sachlich notwendiger Entsprechung, Probleme und Elemente einer demokratischen Verfassungslehre. Ihr Text beeindruckt durch seine komplexe, begrifflich reflektierte Gestalt, in die eine schier erschöpfende Fülle rechtstheoretischer, soziologischer und philosophischer Literatur eingegangen ist. Die Genauigkeit der sprachlichen Form schlägt freilich zuweilen in eine Art Über-Präzision um, welche die gedankliche Nachvollziehbarkeit nicht befördert. Anders als bei einem seichten Text nimmt diese Unbill in Kauf, weil die angestrengte Lektüre durch Erkenntnisgewinn entschädigt.

Als organisierenden Bezugspunkt wählt Ingeborg Maus Carl Schmitts Theorie der Rechtsentstehung. Mit einer geradezu detektivischen Genauigkeit wird gezeigt, daß Schmitts Lehre von ihren Anfängen im wilhelminischen Reich bis in die Gegenwart durchgängig dahin zielt, Gefährdungen der bürgerlichen Gesellschaft und ihres Staates, die aus dem Eindringen unterprivilegierter (Viertstands-)Interessen in die Rechtssetzungsapparatur entstehen können, abzuwehren. Ganz im Sinne der Carl-Schmitt-Schule erblickt Ernst Forsthoff den Grund für die Konstruktion einer meta-normativen Rechtssphäre darin, daß der politische Bereich demokratisiert worden ist: »Die Frage . . ., ob das Recht wirklich allein aus der Entscheidung des staatlichen Gesetzgebers hervorgehe oder ob es ein höhers Recht gebe, an das auch der Gesetzgeber gebunden sei, war so lange eine bloß theoretische, als man gewiß sein konnte, daß dieser Gesetzgeber sich nicht nur mit den fundamentalen Rechtsüberzeugungen in Einklang halten, sondern auch im Detail der gesetzlichen Regelung optimal gerechte Lösungen anstreben würde. Dies Vertrauen genoß der staatliche Gesetzgeber bis 1918« (S. 52). Für die Immunisierung der Verhältnisse gesellschaftlicher Ungleichheit gegen die Eingriffsmöglichkeiten des demokratischen Gesetzgebers entwickelt Carl Schmitt ein vielgestaltiges Arsenal staatsphilosophisch-juristischer Konstruktionen; Ingeborg Maus faßt sie unter dem Begriff der Gründungstheorie zusammen. Gemeint ist, daß den demokratisch zustande gekommenen Normen, sofern sie auf soziale Umverteilung oder gar Umgestaltung zielen,

ein höheres Recht entgegengesetzt wird, das mit den gesellschaftlichen Herrschaftsverhältnissen zusammenfällt. Legitimität gegen Legalität, Recht gegen Gesetz, Staat gegen Verfassung: diesen und anderen das Werk von Carl Schmitt durchziehenden Antithesen ist die strategische Grundlinie gemeinsam, die positiv-rechtlichen Normen und Institutionen der liberalen Demokratie wegzuschleifen, um extra-konstitutionelle Rechtssetzungsinstanzen an ihre Stelle treten zu lassen, die zur Verteidigung des gesellschaftlichen Status quo gegen das verfassungsmäßige Aktionspotential der Arbeiterbewegung eingesetzt werden können.

Bleibt das Ziel der Schmittschen Theorie unverändert, so wechselt je nach politischer Konstellation die Instanz, die als Träger unbeschränkt bürgerlicher Rechtssetzungsgewalt fungiert. Obgleich diese Konstellationen von Ingeborg Maus nicht im einzelnen klassengeschichtlich spezifiziert werden, ergibt sich doch eine gewisse Regel. In Zeiten relativer gesellschaftlicher Ruhe – in Weimar zwischen 1924 und 1929 – genügt es, wenn die Justiz die Rolle der bürgerlichen Schutzapparatur übernimmt, und zwar in der Weise, daß das Parlamentsgesetz durch eine interpretative Beschränkung des Gesetzesbegriffs von gesellschaftsändernden Gestaltungsmöglichkeiten abgeschnitten wird. Da die Justiz jedoch nur punktuell und vielfach erst auf Antrag tätig wird, ist ihre konservative Ausgleichsfunktion unvollständig und ungesichert. Diese Funktion kann sich sogar ins Gegenteil kehren, wenn die Justiz nicht etwa als obrigkeitliches Organ, sondern als Garant des demokratischen Prozesses in Erscheinung tritt. Angesichts dessen orientiert sich die Carl-Schmitt-Schule prinzipiell an der Stärkung, Freisetzung, ja Entfesselung der Exekutive als derjenigen Instanz, welche in Fällen akuter Gefährdungslagen oder gesamtgesellschaftlicher Krisen – wie in Weimar seit 1930 – die Intentionen bürgerlicher Stabilität mit genügend Macht- und Zwangsmitteln gegen den demokratischen Prozeß durchzusetzen verspricht.

Man mag die innere Variabilität der Grundposition Carl Schmitts stärker betonen als Ingeborg Maus, wenn man beispielsweise daran denkt, daß Schmitt in seinem Gutachten gegen die Fürstenenteignung einen antiparlamentarischen Gesetzesbegriff als Verteidigungslinie gegen den demokratischen Gesetzgeber aufbaute (S. 98 f.), während er we-

nig später die Ausweitung des Enteignungsbegriffs durch die Justiz und die damit einhergehende Oberaufsicht über den demokratischen Gesetzgeber kritisierte.⁴ Obwohl in Schmitts Lehre offenbar ein unauflösbarer Rest eines gleichsam spielerischen Positionswechsels bestehen bleibt, ergibt sich daraus kein prinzipieller Einwand gegen die Grundthese von Ingeborg Maus, daß sich bei Schmitt von den Früh- bis zu den Spätschriften im Kern jene an einer außer-legalen Sicherung und Verteidigung der Privateigentumsordnung orientierten Bestimmungsmomente durchhalten. Behält man dies im Auge, so ist Carl Schmitts Option für die nationalsozialistische Konterrevolution, welche das System der demokratischen Legalität auflöst, in der Tat kein individueller, nur moralischer Fehltritt, sondern das staatsrechtliche Komplement der objektiven, durch ökonomische Funktionsgesetzmäßigkeiten vermittelten Klassenpositionen des deutschen Industrie-Bürgertums.

Der strukturelle Zusammenhang von konservativer Rechtstheorie und Faschismus, der übrigens in einer im »Staat« erschienenen, die verfassungstheoretisch-politischen Zielsetzungen Carl Schmitts verteidigenden Rezension des Mausschen Buches halbbewußt bestätigt wird,⁵ ist in der Aufarbeitung des Nationalsozialismus meist dadurch überblendet worden, daß ausgerechnet der staatsrechtliche Positivismus, der in Weimar die Gegenposition zu Carl Schmitt bezogen hatte, mit dem Vorwurf belegt wurde, er habe der Diktatur Hitlers mit zum Sieg verholfen. Weil der Positivismus davon ausging, daß die demokratische Legalität, insbesondere die Rechtsetzungsapparatur des Parlaments an keine bestimmten politischen Werte gebunden sei, habe er der NSDAP, wenn auch wider Willen, zugearbeitet. Gegenüber dieser

nahezu herrschenden Meinung (S. 34 Anm. 74) unternimmt Ingeborg Maus eine Rettung der demokratischen Sache des Weimarer Positivismus, gegen den sich – das wird gern vergessen – nicht umsonst die heftigsten Angriffe der nationalsozialistischen Rechtslehre gerichtet hatten (S. 38 Anm. 75 und 76). Nachgewiesen wird, daß für einen erheblichen Teil der positivistischen Schule, nämlich für die Richtung Kelsens, die Grundnorm der Volkssouveränität, welche von den Nationalsozialisten angeblich formell legal zerstört wurde, bei aller Varianz politischer Entscheidungsmöglichkeiten nicht zur Disposition des Gesetzgebers stand, sondern vielmehr ihre unverrückbare Geltung gerade die Voraussetzung dafür bildete, daß verschiedene politische Richtungen im Rahmen der demokratischen Legalität überhaupt und auf Dauer miteinander konkurrieren konnten (S. 112). Genau die Festlegung auf die ausschließliche Rechtssetzungskompetenz des demokratischen Gesetzgebers, dem weder judikative noch exekutive, mit den gesellschaftlichen Herrschaftsverhältnissen tendenziell fusionierte Instanzen vorgeordnet sein sollten, verlieh dem Weimarer Positivismus den progressiven Charakter, die Möglichkeit legaler Gesellschaftsveränderung offenzuhalten. Daß über dieser demokratischen Grundlinie bei einem Teil der Positivisten – vor allem bei Anschütz und in sehr viel geringerem Maße auch bei Thoma – das Problem der Sicherung der Weimarer Verfassung gegen ihre Selbstaufhebung außer Betracht gelassen wurde, nötigt keineswegs dazu, wie in der Literatur glauben gemacht wird, auf restaurativ antipositivistische, die bürgerliche Gesellschaft zum Verfassungskern deklarierende Positionen zurückzugreifen. Vielmehr läßt sich zeigen, daß aus der Verfassungslehre von Hermann Heller Elemente dafür zu gewinnen sind, die positivistische Zielsetzung der Gestaltungsfreiheit des parlamentarischen Gesetzgebers mit der unaufhebbaren Geltungskraft demokratischer Verfassungsprinzipien zu verbinden.

Neben gewissen Detailfragen (etwa der Abwertung der durch Laband abgelösten materiellen Rechtsstaatstheorie) bleibt ein zentraler kritischer Punkt zu benennen: Der demokratische Gesetzgeber, der den positiven Bezugspunkt der Argumentation von Ingeborg Maus abgibt, wird nicht mehr auf die gesellschaftlichen Klassen- und Widerspruchsverhältnisse bezogen. Er erscheint von vornher-

⁴ C. Schmitt, Die Auflösung des Enteignungsbegriffs (1929), in: ders. Verfassungsrechtliche Aufsätze aus den Jahren 1924–1954, Berlin 1958, S. 110 ff.

⁵ H. Rumpf, Carl Schmitt und der Faschismus, Der Staat 2/1978, S. 233 ff.; »Soweit es eine ›Intention‹ der Gedankengebilde Carl Schmitts und ›seiner Schule‹ gewesen ist, mit ihren Positionen und Begriffen nicht nur Weimar, Genf, Versailles zu bekämpfen, sondern die bürgerliche Gesellschaftsordnung jenseits aller Verfassungsgebungen (!), -änderungen, -wandlungen und -beseitigungen zu stabilisieren – wer außer doktrinären Systemveränderungen kann darin etwas Negatives, eine schädliche Tendenz erblicken?« (S. 242 f.)

ein als progressiver Gesellschaftsgestalter, ohne daß in Betracht gezogen wird, daß das Parlament, auch das von der Sozialdemokratie beeinflusste, vielfach dem Exekutiv- und Justizstaat, der den demokratischen Prozeß einschnürte, in den Sattel geholfen hat. Auf der Basis einer antagonistischen Gesellschaft bleibt jedoch auch der demokratische Gesetzgeber einer Ambivalenz verhaftet, die nach der restaurativen und nach der progressiven Seite offen ist.

Die eigentliche Leistung der Arbeit von Ingeborg Maus liegt in der außerordentlich präzisen und differenzierten Seizierung der politisch-strategischen Struktur der Lehre Carl Schmitts und seiner Schule. Als Grenzdener bürgerlicher Herrschaftssicherung bleibt Carl Schmitt aktuell. Zu seinem 90. Geburtstag schrieb Rüdiger Altmann, Geschäftsführer des Deutschen Industrie- und Handelstages, in der Frankfurter Allgemeinen Zeitung eine Eloge, in der die Begriffe von Carl Schmitt wachgerufen wurden. Zur gegenwärtigen Situation konstatierte Altmann: »Die Verfassung hat nicht genügend Staat gemacht.«⁶ Um der Aufforderung, daß der Staat als Herr über die Verfassung fungiere, begegnen zu können, ist die Lektüre der Schrift von Ingeborg Maus höchst nützlich.

Joachim Perels

Gerhard Fieseler, *Rechtsgrundlagen sozialer Arbeit*, Stuttgart 1977 (Verlag W. Kohlhammer), 176 S., DM 19,80

Ein Buch verdient besondere Beachtung, wenn es allenthalben gelobt wird.¹ F. versucht – so schreibt er in der Einleitung –, dem Sozialarbeiter »über unerschöpfliches Handlungswissen hinaus auch Orientierungswissen hinaus auch Informationen zu geben, die ein Problembewußtsein gegenüber geltendem Recht und seiner Anwendung fördern«. Neben »soliden rechtlichen Fachkenntnissen« soll »kritisches Rechtsverständnis« vermittelt werden.

6 R. Altmann, Macht die Verfassung noch den Staat? Carl Schmitt wird neunzig, FAZ vom 8. Juli 1978, Wochenendbeilage.

1 Vgl. etwa H. P. Prümmer, *Rechtsgrundlagen*, in: päd. extra sozialarbeit 3/78, S. 50; U. Mende in: Unsere Jugend 1977, 526; H. Lauer, in: Forum Jugendhilfe 4/1977, S. 61; H. Kolz in: Justiz-Ministerial-Blatt für Hessen Nr. 17/1977, S. 548; F. Sandmann in: Politische Didaktik 2/1978.

Das Buch ist wichtig, weil es damit beansprucht, mehr zu sein als die üblichen Rechtskompendien, die in der Sozialarbeiterausbildung zur Verfügung stehen.² Hier soll die umfassende Vermittlung solider Rechtskenntnisse mit einer politischen Sensibilisierung für die Rechtsentwicklung im Sozialstaat verbunden werden. Dieser Anspruch, der die Analyse des historischen Charakters von rechtlichen Regelungen oder des Rechts als »Strukturmerkmal dieser Gesellschaft, das selbst strukturierend wirkt«, einschließt, ist in der Tat lobenswert. An diesem Anspruch muß sich das Buch aber auch messen lassen. Das Buch gliedert sich in zwei große Teile: in die sogenannten »Grundfälle« und in den »Grundriß«. Die acht Grundfälle basieren auf Entscheidungen hoher und höchster Gerichte und sollen den Leser in verschiedene Rechtsmaterien einführen, die F. für die soziale Arbeit als wichtig einschätzt. Da geht es um das Adoptionsrecht anhand eines »Pflegerkindfalles«, um das elterliche Sorgerecht anlässlich eines Umgangsverbots, um den Rechtsanspruch auf Sozialhilfe, um das öffentliche Dienstrecht nach dem Berufsverbotsurteil des Bundesverfassungsgerichts von 1975, um den numerus-clausus, um das Demonstrationsrecht, um die Rechtsstellung des Strafgefangenen bei Anhalten und Kontrolle der Post und schließlich um das Zeugnisverweigerungsrecht des Sozialarbeiters im Strafprozeß. Zu jedem Fall wird die richterliche Argumentation dargestellt und knapp unter dogmatischen sowie sozio-ökonomischen Gesichtspunkten diskutiert.

Wesentlich mehr Bereiche aus dem Recht der sozialen Arbeit handelt F. dann in vorwiegend dogmatischer Manier im zweiten Teil seiner Arbeit, im sogenannten Grundriß ab. Hier findet man eine gestraffte Darstellung des Zwangsvollstreckungsrechts und des Armenrechts sowie jeweils einen Überblick zum Zivilprozeß, zum Mietrecht, zu wichti-

2 Vgl. etwa: S. Gastinger, *Die Funktion des Rechts in Sozialarbeit/Sozialpädagogik*, Stuttgart 1974; H.-G. Papenheim / J. Baltes, *Verwaltungsrecht für die soziale Praxis*, 3. Aufl. Frechen 1977; M. Schnitzlerling, *Rechtskunde*, Bde. 1–3, Neuwied u. Berlin 1970–1974; U. Adams / H. Oberloskamp, *Jugendhilferechtliche Fälle für Studium und Praxis*, Frechen 1977; F. Flamm / S. Gastinger, *Die Verwaltung in der Sozialarbeit*, 4. Aufl. Freiburg i. Br. 1975.

3 F. Barabas u. a., *Jahrbuch der Sozialarbeit 1976. Projekte, Konflikte, Recht*, Reinbek b. H. 1975, S. 12.

gen Fragen des Familienrechts, zum Jugendhilferecht, zum Sozialrecht und zum Strafvollzug.

Die Auseinandersetzung mit juristischen Argumentationen im ersten Teil der Arbeit, in den »Grundfällen«, muß dem rechtsunkundigen Leser zum Teil unverständlich bleiben, weil mit Begriffen operiert wird, die erst im zweiten Teil, dem »Grundriß«, erläutert werden. So wird z. B. im zweiten Grundfall, in dem die Eltern der 17jährigen Tochter den Umgang mit einem älteren Mann untersagen, von F. bedauert, daß nach heute h. M. die Eltern gegenüber ihrem Kind ihren Willen mit »ihnen geeignet erscheinenden Mitteln durchsetzen« können (S. 25). Fragt sich der Leser, ob die Eltern ihr Sorgerecht mit *allen* Mitteln durchsetzen können, so findet er darauf die einschränkende Antwort erst im zweiten Teil des Buchs (S. 103), wo das Sorgerecht noch einmal behandelt wird. Die Trennung in »Grundfälle« und »Grundriß« reißt also zusammengehörende Materien auseinander, wobei die Verständlichkeit zumindest des ersten Teils leidet, und F. nicht ersichtlich macht, nach welchen Kriterien er den Stoff trennt. Vielmehr führt seine methodische Vorgehensweise dazu, daß der zweite Teil streckenweise nicht über eine Sammlung abstrakter juristischer Vorlesungen hinauskommt, die dem Leser die berufspraktische Bedeutung seiner Lektüre nicht vermitteln kann. Drei Bereiche des Rechts sozialer Arbeit fehlen übrigens völlig in der Darstellung, nämlich das Arbeitsrecht, das Verwaltungsrecht und das Aufsichtsrecht; gerade diese Bereiche sind aber in der sich an das Studium anschließenden praktischen Arbeit von besonderer Bedeutung. Hier wäre es gut gewesen, auf diese Lücke zumindest ausdrücklich hinzuweisen.

Besonders problematisch in einem Lehrbuch für künftige Sozialarbeiter erscheint mir die folgende These (S. 11), die beide Teile des Buches wie ein roter Faden durchzieht: »Das Recht, das der heutigen Gesellschaft angemessen ist und dem sozialen Gehalt des Grundgesetzes entspricht, muß durch Konkretisierung der Sozialstaatsklausel (Art. 20, 28 GG) weitgehend noch geschaffen werden, damit die vom Bürgertum erkämpften Freiheitsrechte für alle Menschen wirkliche Bedeutung erlangen.« Denn wenn davon bei den Sozialarbeitern ein Bewußtsein erzeugt würde, würden sie sich an Reformdiskussionen verstärkt beteiligen und die Rechts-

entwicklung nicht den Kreisen überlassen (...), bei denen die Interessen des Klientels nicht immer gut aufgehoben sind.«

Hier liegt die Misere des Ansatzes von F.. Erfahrungsgemäß neigen Sozialarbeiterstudenten nämlich zu einer der beiden folgenden extremen Auffassungen vom Recht: Die einen erwarten vom Recht die positiven Handlungsanweisungen, die sie im Wust der sozialwissenschaftlichen Theorien vermissen, und nehmen rechtliche Regelungen als Substrat der gesellschaftlichen Realität, die sie im Studium aus dem Auge verlieren; sie verabsolutieren das Recht und machen es zum Dreh- und Angelpunkt sozialer Konflikte. Die anderen verfallen ins entgegengesetzte Extrem und ignorieren Recht als für sie irrelevanten »ideologischen Überbau«; für sie ist Recht immer losgelöst von der gesellschaftlichen Wirklichkeit, der Kampf ums Recht abstrakt, und Änderungen rechtlicher Regelungen sind für sie ohne strukturierenden Einfluß auf politische Prozesse. Beide widersprüchlichen Auffassungen – die rechtsgläubige wie die rechtsnihilistische – huldigen damit einer Abstraktion des Rechts von der gesellschaftlichen Wirklichkeit und ihrem Wandel. Und genau diese Auffassungen stärkt F. mit seinem propagierten Rechtsverständnis: Statt die widersprüchliche fatale Fixierung der Sozialarbeiter auf Normen zu brechen oder ihr zumindest entgegenzuwirken, werden die Leser seines Buches noch mehr auf die abstrakt-normative Sicht des Rechts eingeengt, die für die Juristen aufgrund ihrer Ausbildung und beruflichen Sozialisation so typisch ist. Das Recht der sozialen Arbeit wird vorrangig unter dem Aspekt seiner »Angemessenheit« für die »heutige Gesellschaft« diskutiert. Gemessen wird es dabei an einer abstrakt bleibenden und unreflektierten Sozialstaatsklausel. Zugleich wird der Prozeß sozialer Auseinandersetzungen und politischer Intervention auf die Beteiligung an gesetzesbezogenen »Reformdiskussionen« beschränkt. Dabei könnte erst aus einer Analyse der strukturellen Verknüpfungen staatlichen Handelns mit den jeweiligen sozialen und wirtschaftlichen Veränderungen einer Gesellschaft auch die Rechtsentwicklung im Sozialsektor entmythifiziert und dem praktischen Handeln der Beteiligten zugänglich werden.⁴

⁴ S. dazu: G. Lenhardt / C. Offe, Staatstheorie und Sozialpolitik, in: C. v. Ferber / F.-X. Kauf-

F. appelliert dagegen an Fortschrittsgläubigkeit und Gerechtigkeitssinn, sicherlich weitverbreitete Tugenden bei Sozialarbeitern, die sie aber nicht in den Stand setzen, den Anpassungszwängen einer fremdbestimmten Praxis zu begegnen. Die Rechtsgrundlagen sozialer Arbeit unterliegen entgegen F.s Verheißungen erfahrungsgemäß gerade nicht der »sozialstaatlich« engagierten und auf die Normendebatte beschränkten Einflußnahme der Sozialarbeiter.

Der Autor aber behauptet rundweg, daß z. B. die seit 1973 erleichterte Ersetzung der elterlichen Einwilligung zur Adoption wesentlich auf »vielfältige Initiativen von Sozialarbeitern (Leserbriefe, Veröffentlichungen, Eingaben an den Gesetzgeber)« zurückzuführen sei, die sich über die kinderfeindlichen Entscheidungen der Gerichte erbost hätten (S. 15). Aber nicht nur die Reform, sondern auch die vorhergegangenen elternfreundlichen Entscheidungen der Gerichte werden einflußtheoretisch erklärt: Die Richter gehörten eben dem Teil der »nicht gerade kinderfreundlichen Gesellschaft« an, der »tonangebend« sei (S. 20). Der Gesetzgeber dagegen habe »auf entsprechenden Reformdruck hin« die Kinderinteressen im neuen Adoptionsrecht gestärkt. Ganz einfach: Reformdruck und Sozialarbeiterinitiativen ob siegten über den »tonangebenden Teil der Gesellschaft« und die »herrschende Meinung«. Ob das etwa aus ökonomischen Veränderungen, politischem Wandel einer Gesellschaft und damit auch aus einer zunehmenden Tendenz zu gesellschaftlicher Regulierung der Kinderaufzucht – letztlich also relativ losgelöst von »tonangebenden« und »herrschenden« Meinungen – zu erklären wäre, darüber erfährt der Leser nichts.

Auch die nur wenige Sätze umfassende Kritik F.s an der Sorgerechts-Rechtsprechung und der Reform des Sorgerechts bleibt moralisierend und abstrakt, wenn etwa behauptet wird, eine am Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit »orientierte und da-

mit verfassungskonformer Auslegung der §§ 1626 ff. BGB müßte zu anderen praktischen Ergebnissen führen«, als sie die Reformen erstrebten (S. 27). Dem ist entgegenzuhalten, daß die abstrakte Berufung auf »die Grundrechte« noch nichts über die Folgen für den rechtspolitischen Alltag aussagt: Auch die repressive Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Strafbarkeit der Abtreibung z. B. beruft sich auf eine verfassungskonforme Grundrechtsinterpretation (Grundrechte als Wertesystem und Pflichtenkatalog). Und bei der Jugendhilfe-rechts-Reform, die mit drei Seiten im doch recht umfangreichen Buch zu knapp abgehandelt wird, ist es plötzlich – anders als bei der Reform des Adoptionsrechts – die konservative Kritik der Reformentwürfe, die sich durchgesetzt hat. Auch das muß der Leser erst einmal verdauen; man sieht, der Einfluß wechselt.

Besonders deutlich wird es bei der Sozialhilfe, daß dem Leser manches Mal eher Sand in die Augen gestreut wird, als daß er etwas über die Zusammenhänge und Hintergründe rechtlicher Regelungen erfahre. »Die Diskriminierung der Sozialhilfeempfänger sollte endgültig der Geschichte angehören«, meint F., denn die Sozialhilfeberechtigten hätten ja schließlich einen einklagbaren Rechtsanspruch (§ 4 BSHG) und müßten obendrein nach dem Sozialgesetzbuch von den Ämtern umfassend über ihre Rechte informiert und bei der Durchsetzung derselben tatkräftig unterstützt werden (§§ 2 II, 14 AT-SGB). Sonst könnten die Betroffenen ja auch kein Leben in »Würde« führen, wie es das Gesetz vorschreibe (§ 1 II BSHG). Nicht ein Wort darüber, daß die Sozialhilfeträger, also in der großen Zahl die kreisfreien Städte und Landkreise, nur in äußerst geringem Umfang über die Möglichkeiten des Sozialhilfebezugs informieren, ja teilweise die ohnehin wenig instruktive Broschüre des Familienministeriums »Sozialhilfe – Ihr gutes Recht« nicht einmal in den Ämtern auslegen. F. macht sich ganz andere Sorgen: »Der zuständige Sozialhilfeträger (. . .) darf dem Rentner Sozialhilfe zwar nicht aufzwingen, muß aber alles tun, was geeignet ist, Bedenken gegen die Annahme der Hilfe abzubauen.« (S. 34). Das Problem der Sozialhilfeberechtigten ist aber nicht die »aufgezwungene« Sozialhilfe, sondern die Tatsache, daß sie viel weniger bekommen als sie brauchen, weil die vielen im BSHG eingeräumten Ermessensspielräume

mann (Hrsg.), Soziologie und Sozialpolitik, Opladen 1977, S. 98 ff.; W. Narr / C. Offe, Einleitung in: dies. (Hrsg.), Wohlfahrtsstaat und Massenloyalität, Köln 1975, S. 9 ff.; C. Offe / V. Ronge, Thesen zur Begründung des Konzepts des »Kapitalistischen Staates« und zur materialistischen Politikforschung, in: C. Pozzoli (Hrsg.), Rahmenbedingungen und Schranken staatlichen Handelns. Zehn Thesen, Ffm. 1976, S. 54 ff.; C. Offe, Berufsbildungsreform. Eine Fallstudie über Reformpolitik, Ffm. 1975.

von den Sachbearbeitern der Sozialverwaltungen fast durchweg restriktiv genutzt werden. Und nicht erst seit den Arbeiten von Leibfried und Bujard/Lange⁵ ist bekannt, daß die Zahl der Sozialhilfeberechtigten enorm groß ist, die nur wenig oder gar keine Hilfen in Anspruch nehmen, weil sie u. a. Angst vor dem Rückgriff des Sozialamts auf die Verwandten oder schlicht davor haben, zum aktiven »Armutsfall« zu werden. Verwirrend sind auch F.s Aussagen über die Notwendigkeit materieller Hilfen, wenn er einerseits meint, die Regelsätze würden dem Hilfeempfänger »kaum ein menschenwürdiges, freies Leben« ermöglichen (S. 33), andererseits aber den Eindruck erweckt, als seien die materiellen Hilfen doch nicht so wichtig (»Solange auch in der Bundesrepublik Deutschland Armut noch weit verbreitet ist, wird in vielen Fällen Geldleistung zur persönlichen Hilfe hinzukommen müssen«, S. 153).

Noch ein letztes Beispiel für die wenig erhellende, am Sozialstaatsprinzip ausgerichtete, abstrakt-normative Argumentation: Die numerus-clausus-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahre 1972 verrate »zwar ein gewandeltes Grundrechtsverständnis, doch« – so F. – »trägt auch sie sozialstaatlichen Anforderungen nicht voll Rechnung« (S. 45). Wäre das Gericht seiner Ansicht nach »konsequent genug« (S. 47) gewesen, dann hätten die Grundrechte – hier das Recht auf freie Wahl der Ausbildungsstätte

(Art. 12 GG) – nicht als bloße Teilhaberechte am Verfahren der Leistungserbringung, sondern als subjektiv-öffentlichrechtliche Ansprüche auf materielle Leistungen des Staates – hier auf Bereitstellung eines Studienplatzes – interpretiert werden müssen. Hinweise auf die Diskussion über die spezifischen Verknüpfungen des staatlichen Handelns mit dem ökonomischen Prozeß und seiner Struktur fehlen, obwohl sie Aufschluß über die Reduktion der Teilhaberechtsinterpretation der Grundrechte auf Partizipationsrechte hätten geben können.⁶ Hier tappt der Leser weiter im Dunkel von »nicht genügender Konsequenz« und an »sozialstaatlichen Anforderungen« gemessen »nicht voll gewandeltem Grundrechtsverständnis«.

Summa: Das Buch ist von juristischem Detail überfrachtet, stellenweise äußerst praxisfern und rechtsdogmatisch und stärkt durch eine bloß abstrakt-normativ bleibende Rechtskritik die beiden bekannten extremen Haltungen der Sozialarbeitsstudenten zum Recht, nämlich entweder Rechtsargumentationen und -forderungen als Dreh- und Angelpunkt sozialer Konflikte zu fetischisieren oder aber als irrelevantes »Überbau-Palaver« zu ignorieren. Weil F. eine auf das Sozialstaatsprinzip als Rechtsprinzip gestützte abstrakte juristische Anschauung von sozialer Gleichheit und Gerechtigkeit vermittelt, wird er mit seinem Buch an beiden gleichermaßen fatalen Einstellungen nichts ändern.

Utz Krahmer

⁵ O. Bujard / U. Lange, *Armut im Alter. Ursachen, Erscheinungsformen, politisch-administrative Reaktionen*, Weinheim u. Basel 1978; S. Leibfried, Vorwort in: F. Piven / R. Cloward, *Regulierung der Armut. Die Politik der öffentlichen Wohlfahrt*, Ffm. 1977, S. 9 ff.

⁶ Vgl. U. K. Preuß, *Bildung und Herrschaft. Beiträge zu einer politischen Theorie des Bildungswesens*, Ffm. 1975, S. 118 ff.; s. auch Nw. in Anm. 4.