

Abstracts zum Workshop

Der Einzelfall im Recht

Ort: Institut für Sozialforschung, Senckenberganlage 26, 60325 Frankfurt am Main

Zeit: Freitag, 3. November 2017, Raum I

Nina Dethloff: Kindeswohl als Rechtsprinzip

Das Wohl des Kindes stellt einen zentralen Begriff des Familien- und Kindschaftsrechts dar. Dies gilt nicht nur für Deutschland sondern europa- und sogar weltweit. Nach der UN-Kinderrechtskonvention bilden die *best interests of the child* bei allen Kinder betreffenden Maßnahmen, sei es der Gesetzgebung oder der Rechtsprechung, einen vorrangig zu berücksichtigenden Gesichtspunkt. Im deutschen Recht prägt das Wohl des Kindes vor allem die Ausgestaltung des Rechts der elterlichen Sorge- und des Umgangs, aber etwa auch des Adoptionsrechts. Oftmals stellt es zudem in diesen und anderen Bereichen zentrales Tatbestandsmerkmal einzelner Normen dar, sodass die Gerichte ihre Entscheidung im Einzelfall am Kriterium des Kindeswohls zu orientieren haben.

Der Vortrag geht der Frage nach, wie Legislative und Judikative die Herausforderungen bewältigen, die die Bestimmung des Kindeswohls mit sich bringen. Wie gelingt es, das Kindeswohl in einer Weise zu konkretisieren, die in einer Vielzahl von Fällen zu sachgerechten Ergebnissen führt? Und auf welche Weise kann zugleich auch den Besonderheiten des Einzelfalls Rechnung getragen werden?

Friederike Wapler: Das Wohl des Kindes – Irrungen und Wirrungen in der pluralen Gesellschaft

Das Kindeswohl steht als unbestimmter Rechtsbegriff für die gute oder gerechte Entscheidung zugunsten eines individuellen Kindes. Paradoxerweise ist mit der Ausdifferenzierung der Lebensverhältnisse immer unklarer geworden, welche abstrakten Kriterien für die Kindeswohlentscheidung herangezogen werden, gleichzeitig erlebt der Kindeswohlbegriff in den vergangenen Jahren einen regelrechten Boom in der Rechtssprache: Aus dem Familienrecht ist er nicht nur in das Kinder- und Jugendhilferecht migriert, sondern über eine weitreichende Ausdehnung des sogenannten „Schutzauftrags zugunsten des Kindeswohls“ auch in andere Rechtsbereiche wie das Gesundheits- und Sozialrecht. Das sogenannte „Kindeswohlprinzip“ der UN-Kinderrechtskonvention verpflichtet die Vertragsstaaten gar, bei allen staatlichen Entscheidungen, die Kinder betreffen, das Wohl etwaig betroffener Kinder zu berücksichtigen und wird damit zur Chiffre für ein allgemeines „Young Age Mainstreaming“, das sich beispielsweise auch im Bau- und Straßenrecht und im Immissionsschutzrecht niederschlagen kann. Dem damit offenkundig weitreichenden Vertrauen,

die Operation mit dem „Kindeswohl“ werde insgesamt zu kindgerechteren Entscheidungen, wenn nicht gar zu einer kindgerechteren Gesellschaft führen, steht die unbeantwortete Frage gegenüber, wie dieser unbestimmte Rechtsbegriff in Einzelfallentscheidungen methodisch beherrschbar werden kann: Ist er womöglich nichts weiter als ein Einfallstor für zeitbedingte oder – in der pluralistischen Gesellschaft – persönliche Vorstellungen der Rechtsanwender*innen über das gute Leben von Kindern? Oder lassen sich jenseits stereotyper Vorstellungen dessen, was „gut für Kinder“ ist, operationalisierungsfähige Kriterien für die Kindeswohlentscheidung finden? In der Praxis lassen sich zwei Tendenzen beobachten, die als „Flucht in Checkliste“ und als „Flucht in die Begutachtung“ beschrieben werden können. Der Vortrag wird diese Tendenzen einerseits beschreiben und andererseits der Frage nachgehen, welche grundlegenden rechtlichen und ethischen Fragstellungen sich hinter der gegenwärtigen Ungewissheit um das Kindeswohl verbergen.

Eva Kocher: Das Andere des (kollektiven) Arbeitsrechts

Aufgrund seiner Betonung der Privatautonomie ist das Privatrecht weniger stark durch verallgemeinernde gesetzliche Regeln geprägt als andere Rechtsgebiete; privatrechtliche gesetzliche Regeln beschränken sich häufig auf Regeln über den Abschluss und die Wirksamkeit vertraglicher Regelungen – also auf prozedurale Regeln. So lassen sich gesellschaftliche und wirtschaftliche Macht- und Herrschaftsverhältnisse in rechtliche Formen übersetzen. Diesen Dynamiken setzt insbesondere das Arbeitsrecht Grenzen. Mit dem kollektiven Arbeitsrecht vertraut es dafür jedoch in nicht unbeträchtlichem Ausmaß auf prozedurale Rechtsformen, die eine Übersetzung von Interessenvertretung in Kollektivverträgen erlauben. Diese schaffen Verallgemeinerungen, die in einer prekären Beziehung zu allgemeinen gesetzlichen Normen und entsprechenden subjektiven Rechten stehen. In dem Beitrag wird es deshalb um Partikularisierungs- und Verallgemeinerungslogiken im Zusammenspiel von gesetzlichen Rechten und Kollektivvertrag gehen.

Florian Rödl: "Interessenjurisprudenz" – der Fall der Arbeitskampfrisikolehre

Die Arbeitskampfrisikolehre schließt entgegen § 615 BGB den Lohnanspruch von Beschäftigten aus, die zwar selbst nicht streiken, aber die aufgrund von Streiks in der gleichen Branche nicht sinnvoll beschäftigt werden können. Da die Betroffenen seit den 80er Jahren auch keine Leistungen der Bundesagentur mehr beanspruchen können, liefert die Arbeitskampfrisikolehre heute eine sehr empfindliche Restriktion des gewerkschaftlichen Arbeitskampfes.

Erfunden hat die Lehre schon das Reichsgericht. Sie galt lange als methodisches Musterbeispiel gelungener richterlicher Rechtsfortbildung – völlig zu Unrecht. Auf der Basis bürgerlichen Klassendenkens reichte die Lehre ursprünglich zudem sehr weit und erfasste alle von Streikwirkungen betroffenen Beschäftigten unabhängig von ihrer Branche. Als diese normative Grundlage nicht mehr haltbar erschien, musste die Lehre neu begründet werden.

Dies geschah durch das Bundesarbeitsgericht im Jahr 1980. Auf dieser Entscheidung liegt im Licht der Fragestellung des Workshops der Fokus des Beitrags. Sie wurde getroffen in einer spannungsgeladenen Epoche, in der die IG Metall für die 35-Stunden-Woche und die IG Druck und Papier gegen die Rationalisierungsfolgen streikten, in der rechtlich um die Zulässigkeit der Aussperrung gerungen wurde, und in der den Betroffenen noch Leistungen der Bundesagentur zustanden.