

Lessons learned and the upcoming research issues are summarised in part IV. Here personal reflections of individuals who have worked or studies the field of SSR are described. Under the auspices of the European Group on Military and Society (ERGOMAS), *Karl Haltiner* draws a picture of the reasons for the renaissance of the issue of democratic control of armed forces. *Hans Born*, *Marina Caparini* and *Karl Haltiner* propose the idea of beginning a European research project on how democratic control functions in reality as the dominant schools of civil-military theory appear to be out of touch with reality. An original and comprehensive approach to measuring civil-military relations is proposed by *Jürgen Kuhlmann* and *Jean Callahan*. Their comparison of nine European Countries offers a good basis for future work in this field. Lessons learned from the perspective of the Centre for European Security Studies are distributed by *Peter Volten* and *Magriet Drent*. *Anna Bolin* points out the possible consequences of the new defence environment and examines new patterns of military deployment on civil-military relations. Co-editor *Marina Caparini* makes recommendations for future research for CCE and the entire SSR. The concluding remarks by *Hans Born* and *Philipp Fluri* stress the importance of the topics discussed and remind us there is a "choice" as long as we respect the opinions of other states.

Conclusion: This is an interesting short volume that hosts a number of important topics, the issues being more relevant now than two years ago. Suffice it to say that after September 11, 2001, SSR is seen in the light of new inter-agency cooperation on national and international levels as there are newly identified risks and threats to democracy. Objectives of reforms become clearer and some governments are more determined to implement them. This book contains a list of contributors and some information on the Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF) but few footnotes. The authors of Chapter 11 are the only ones to suggest background and further reading. The publication definitely lacks an extensive bibliography.

Dagmar Reimann, Tong Norton, England

Claudia Lange

Unreasonableness as a Ground of Judicial Review in South Africa

Constitutional Challenges for South Africa's Administrative Law

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002, 120 S., € 24,00

Rechtsstaatlichkeit ist einer der juristischen Exportartikel der Bundesrepublik. Im Zusammenhang mit den Regimewechseln der Neunzigerjahre haben viele Staaten beim Aufbau demokratischer Staatssysteme auf deutsches *Know-how* zurück gegriffen. Gerade Südafrika hat während der Beratungen über die neue Verfassungsordnung ab 1993 intensiv auf deutsche Vorbilder zurückgegriffen. Mit dem Inkrafttreten der nunmehr gültigen Verfassung 1997 hat jedoch das Bedürfnis nach externer Beratung im legislativen Bereich nicht abge-

nommen. Insbesondere auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts ist bei der Überwindung von Apartheidstrukturen noch weiterer Reformbedarf.

Eine Vielzahl deutscher Juristen haben in den vergangenen 12 Jahren die Kaprepublik besucht, um dort zu studieren und ihre Kenntnisse bei der Gestaltung der neuen Rechtsordnung einzubringen. Daraus ist ein faszinierendes Feld der Rechtsvergleichung entstanden, was sich an zahlreichen deutschen Veröffentlichungen zum südafrikanischen Recht und zu deutschen Einflüssen darauf erkennen lässt.

Nunmehr ist bereits der 16. Band der von Ulrich Karpen, Ingo von Münch und Hans-Peter Schneider herausgegebenen Schriftenreihe "Recht und Verfassung in Südafrika" erschienen. Schon dies ist erfreulich angesichts der Tatsache, dass es vergleichende Untersuchungen gerade mit exotischen Rechtsordnungen oftmals schwer haben, in der deutschen rechtswissenschaftlichen Publikationslandschaft wahrgenommen zu werden. Veröffentlichungen zu weitaus größeren Rechtsordnungen erscheinen dagegen in einer Vielzahl von Foren, obwohl insgesamt betrachtet Südafrika sicher nicht im Zentrum des Interesses der deutschen Rechtswissenschaft mit Auslandsbezug steht.

Dabei zeigt gerade der Beitrag von Claudia Lange, wie fruchtbar ein Blick auf die südafrikanische Rechtslage sein kann. Die Autorin hat sich hier in einem etwa 70 Seiten starken Text mit dem Konzept der "unreasonableness" im südafrikanischen Verwaltungsrecht auseinander gesetzt und es mit dem deutschen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verglichen. Das vollständig auf englisch geschriebene Werk beruht auf einer Arbeit, mit der die Autorin im Jahre 2000 an der Universität Stellenbosch den Grad des *Master of Laws* erworben hat.

Nach einer Einführung in den Untersuchungsgegenstand beschreibt Lange, wie sich das Konzept der *reasonableness* in der Vergangenheit als richterlicher Maßstab für die Rechtmäßigkeit von Exekutiventscheidungen entwickelt hat. Dieser Teil der Arbeit beschränkt sich nicht auf eine Aufzählung rechtshistorischer Details, sondern beschreibt zutreffend die Traditionslinien des südafrikanischen Verwaltungsrechts, um so den Kontext des epochalen Verfassungswechsels 1993/1994 in diesem Bereich herauszuarbeiten. Angelsächsischer Gewohnheit entsprechend, neigte die Rechtsprechung dazu, Exekutiventscheidungen allein an formellen Kriterien zu überprüfen. Im Unterschied zum englischen Recht wurde auch das Kriterium der *reasonableness* in Südafrika nur herangezogen, um Verfahrensmängel (etwa Voreingenommenheit der handelnden Personen) zu beheben.

Dies änderte sich, wie Lange im folgenden Abschnitt beschreibt, erst mit Einführung der demokratischen Verfassungsordnung 1993/1994. Im neugeschaffenen Grundrecht auf gerechtes Verwaltungshandeln in *section 33* der Verfassung von 1996 bzw. *section 24* der Übergangsverfassung von 1993 wird ausdrücklich ein subjektiv-rechtlicher Anspruch auf *reasonable administrative action* begründet. Damit besteht nunmehr eine verfassungsrechtliche Vorgabe für rechtsstaatliches Verwaltungshandeln sowohl bezüglich des Verfahrens als auch bezüglich einzelfallgerechter Ergebnisse. In diesem Kontext beginnen südafrikanische Rechtsprechung und Wissenschaft erstmals, den beschränkten Anwendungsbereich von *reasonableness* auszudehnen.

Im vierten Kapitel beschreibt die Autorin die Entstehung der maßgeblichen Bestimmung im südafrikanischen *Administrative Justice Act* (AJA) von 2000. Dieses Gesetz konkretisiert die verfassungsrechtlichen Vorgaben an die Verwaltung. Dabei führt es Elemente der deutschen Verwaltungsgerichtsordnung und des Verwaltungsverfahrensgesetzes zusammen, indem es den Maßstab für rechtmäßiges Verwaltungshandeln definiert und zugleich die richterliche Kontrolle dieses Maßstabes regelt. In *section 6* AJA findet sich eine detaillierte Liste von Kriterien, bei deren Vorliegen die Verwaltungsentscheidung durch die Rechtsprechung aufgehoben oder abgeändert werden kann. Neben formellen Kriterien findet sich in *section 6(h)* AJA das Merkmal, dass ein Verwaltungsakt gerichtlich überprüft werden kann, wenn er so *unreasonable* ist, dass keine *reasonable person* so gehandelt hätte. Es liegt nahe, an dieser Stelle “*reasonable*” durch “vernünftig” zu ersetzen, doch dies trifft den Sinngehalt des Konzeptes nicht vollständig.

Die Autorin vermeidet eine Übersetzung – was in dem englischen Text kaum auffällt, aber leserfreundlicher gewesen wäre. Für Lange spielt die Bezeichnung eine geringere Rolle als der materielle Kern des Konzeptes: Mit dieser Vorschrift wird erstmals im südafrikanischen Verwaltungsrecht ein ergebnisbezogener Maßstab für die Rechtmäßigkeit von Verwaltungshandeln eingeführt. Ob dies nun über eine in Deutschland geläufige Verhältnismäßigkeitsprüfung mit ihren drei klassischen Stufen (geeignet, erforderlich, angemessen) oder durch einen “Rationalitätstest” geschieht, ist dann eine Frage des vorzugswürdigeren dogmatischen Ansatzes. Maßgeblich ist, dass Exekutiventscheidungen nicht allein an formellen, sondern auch an materiellen Kriterien überprüft werden und so eine effiziente Kontrolle von exekutiven Grundrechtseingriffen durch die Rechtsprechung stattfindet.

An der gesamten Arbeit ist zu begrüßen, dass Lange nicht nur konkurrierende dogmatische Auffassungen darstellt, sondern auch eigene Standpunkte als solche offen legt und überzeugend vertritt. Dem südafrikanischen Recht ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (mit seinen drei Ausprägungen) mittlerweile auch als *proportionality requirement* bekannt, und so hätte es die Autorin begrüßt, wenn dieser Maßstab auch im AJA benannt worden wäre, um gegenüber einem vagen “*reasonable man test*” mehr Rechtssicherheit zu gewährleisten.

Doch dazu kam es nicht. In den ersten Entwürfen zum AJA wurde nicht nur das Kriterium der *reasonableness* aufgestellt, sondern auch durch nicht-abschließende Regelbeispiele konkretisiert. Danach hätte ein Gericht in seine Erwägungen die Eingriffsintensität, weiterhin das Verhältnis zwischen Eingriff und Vorteilen und schließlich die Überlegung einbeziehen müssen, ob der gleiche Erfolg auch durch eingriffsschwächere Mittel hätte erreicht werden können. Damit hätte der Rationalitätstest dem deutschen Übermaßverbot bis ins Detail entsprochen.

In den Verhandlungen des Rechtsausschusses gab es jedoch politische Bedenken gegen diese Formulierung. Zwar sollen auch durch Verwaltungsrechtsschutz Bürgerrechte vor staatlichen Eingriffen geschützt werden. Dem steht jedoch die spezifisch südafrikanische Vorstellung gegenüber, dass die immer noch bestehende massive gesellschaftliche Ungleichheit durch effiziente staatliche Maßnahmen ausgeglichen werden muss. Trans-

formation der Gesellschaft bedeutet das zentrale politische Projekt, an dem sich legislative Projekte wie an einer "Verträglichkeitsprüfung" orientieren müssen. Im Rechtsausschuss wurde die Befürchtung geäußert, dass namentlich das Kriterium der Erforderlichkeit im AJA als Teil der *reasonableness*-Prüfung staatlichen Wohlfahrtsprogrammen erhebliche Beschränkungen auferlegen könnte. Daher wurde schließlich darauf verzichtet, den Begriff der *reasonableness* durch Regelbeispiele zu konkretisieren und einem unbestimmteren *reasonable man*-Vergleichstest der Vorzug gegeben.

Die kenntnisreiche und präzise Beschreibung der Entstehung des *Administrative Justice Act* ist das Glanzstück von Langes Monographie. Hier wird deutlich, mit welchen Schwierigkeiten es verbunden war, von einem autoritären Staatssystem verwaltungsrechtlich Abschied zu nehmen. Vor 1994 waren Gerichte in englischer Tradition mit materieller richterlicher Kontrolle von Verwaltungsentscheidungen zurückhaltend gewesen, oder es bestand durch gesetzliche Regelung keine Kontrollkompetenz. Erst mit der demokratischen Verfassung begann die Rechtsprechung, sich umfänglich mit den inhaltlichen Auswirkungen von Verwaltungshandeln auseinander zu setzen. Wie die Autorin überzeugend darlegt, wagt der AJA den Balanceakt zwischen einem wirksamen Verwaltungsrechtsschutz zur Vermeidung des massiven staatlichen Machtmissbrauchs der Vergangenheit einerseits und andererseits der Handlungsfreiheit für eine Staatsverwaltung, die sich nunmehr an der Verbesserung der Lebensbedingungen der benachteiligten Bevölkerungsgruppen orientiert.

An dieser Stelle setzt das *reasonableness*-Kriterium an, indem es richterliche Kontrolle ermöglicht und zugleich ein Übermaß an richterlicher Einmischung verhindert. Dies wird in dem sehr überzeugend geschriebenen Schlusskapitel (nach einer kurzen Überblick über das deutsche Verwaltungsrecht im Kapitel 5 der Arbeit) deutlich. Hier wäre es allerdings wünschenswert gewesen, wenn die Autorin noch klarer herausgestellt hätte, dass in der Anwendung zwischen dem deutschen Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und dem *reasonable person test* im südafrikanischen *Administrative Justice Act* keine Unterschiede bestehen, was ihrer Meinung nach offenkundig der Fall ist.

An die Untersuchung schließt sich ein sehr umfangreicher Anhang an, in dem die Vorschriften der deutschen Verwaltungsgerichtsordnung bzw. des Verwaltungsverfahrensgesetzes dem südafrikanischen *Administrative Justice Act* systematisch gegenüber gestellt werden. Dadurch erhält das Buch einen hohen Informationswert nicht nur für deutsche, sondern auch für ausländische, namentlich südafrikanische Leser. Dieser wird nicht nur mit den Grundzügen der Verhältnismäßigkeitsprüfung vertraut gemacht, sondern kann in der Gegenüberstellung auch Einblicke in Aspekte des Verwaltungsrechtsschutzes gewinnen, die in der Bundesrepublik dogmatisch ausdifferenzierter sind als in Südafrika. Dies gilt etwa für das System des einstweiligen Rechtsschutzes, der im südafrikanischen AJA nur kurz erwähnt wird.

So wünscht man diesem Buch, dass es auch in Südafrika hinreichend Verbreitung finden möge, um die Anwendung eines immer noch vergleichsweise unbekanntes Konzeptes zu erleichtern. Vom deutschen Blickwinkel aus gesehen, ist Claudia Lange mit diesem Buch

ein interessanter Beitrag über die internationalen Verbreitung eines deutschen Rechtskonzeptes gelungen, der die Möglichkeiten solcher Transfers gekonnt ausleuchtet.

Sebastian Seedorf, Berlin

Tonio Gas

Affirmative Action in der Republik Südafrika

Unter Berücksichtigung verfassungsvergleichender Bezüge

Recht und Verfassung in Südafrika, Band 17

Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden, 2002, 379 S., € 64,00

Die Themenstellung, welche der Verfasser für seine von Albrecht Weber in Osnabrück betreute Dissertation gewählt hat, behandelt eine der derzeit zwei ganz großen und heftig diskutierten Fragen in der Republik Südafrika. Neben der HIV/AIDS-Debatte, ist es gerade die Förderung bestimmter Individuen und Personengruppen durch besondere Maßnahmen (*Affirmative Action*), allen voran Klassifizierungen zugunsten von Schwarzafrikanern, die die Post-Apartheid-Gesellschaft auf eine harte Bewährungsprobe stellt. Tonio Gas betont bereits im Vorwort zutreffend den interdisziplinären Charakter der Problematik und stellt im Sinne des Untertitels rechtsvergleichende Bezüge in Aussicht (S. 7), womit die Monographie gleichsam in der Tradition der von Sechting ebenfalls in Osnabrück entstandenen Arbeit zu "Affirmative Action und Frauenförderung" steht, welche sich inhaltlich vor allem mit der Rechtsprechung zu Fördermaßnahmen in den USA auseinandersetzt (*Stefan Sechting*, *Affirmative Action und Frauenförderung: eine rechtsvergleichende Untersuchung anhand der Rechtsprechung des U.S. Supreme Court und des Europäischen Gerichtshofs*, Jur. Diss, Osnabrück, 1998). Die mit 332 Textseiten einschließlich Thesen und Zusammenfassungen in deutscher und englischer Sprache durchaus umfangreiche Dissertation stützt sich auf eine Auswahl von rund 300 im Literaturverzeichnis benannten und überwiegend plausibel verwerteten Titeln. Trotz gewisser "Haltbarkeitsschwierigkeiten" (S. 8) steht der Arbeit die Verwertung aktueller Internetquellen durchaus gut zu Gesicht, weil das Internet gerade in Südafrika ein reichhaltiges Angebot bereitstellt.

Die Arbeit ist klar und übersichtlich gegliedert. Sie besteht über die Einleitung hinaus aus fünf ungleichen Teilen, von denen der erste vorrangig historische Bezüge herstellt, der vierte besonderen Konstellationen von Förderungen in Privatrechtsverhältnissen nachgeht und Teil 5 Vorschläge für eine konkrete Verfassungsergänzung unterbreitet. Teil 2 und 3 bilden insofern den Schwerpunkt der dogmatischen sowie philosophisch-theoretischen Einordnung. Abgerundet wird dieses Bild durch einen umfangreichen Anhang, welcher insbesondere zum Quellenstudium der ausländischen Bestimmungen wertvolle Dienste leisten dürfte. Im einzelnen ist folgendes zu konstatieren: