

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 414

**Rezensierte
Verfassungsrechtswissenschaft**

Eingeleitet und herausgegeben

von

Peter Häberle



Duncker & Humblot · Berlin

PETER HÄBERLE

Rezensierte Verfassungsrechtswissenschaft

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 414

Rezensierte Verfassungsrechtswissenschaft

Eingeleitet und herausgegeben

von

Peter Häberle



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

Alle Rechte vorbehalten

© 1982 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1982 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3 428 05092 4

Vorwort

Kulturelle Leistungen sind fast immer von Formen institutionalisierter Kritik begleitet worden, und diese Kritik ist Teil der komplexen öffentlichen Vorgänge von Produktion und Rezeption in der Entwicklung der Kultur eines Gemeinwesens.

Insbesondere in der Literatur hat sich eine sehr ambivalente Beziehung zwischen Produzenten und Kritikern, d. h. Rezensierten und Rezensenten entwickelt; sie spiegelt sich in mannigfachen treffenden Zitaten wider. Man denke nur an einige Passagen aus den Maximen und Reflexionen *Goethes*, etwa: „Die Deutschen, und sie nicht allein, besitzen die Gabe, die Wissenschaften unzugänglich zu machen“, oder: „Gewisse Bücher scheinen geschrieben zu sein, nicht damit man daraus lerne, sondern damit man wisse, daß der Verfasser etwas gewußt hat.“ *Heinrich Heine* formulierte: „Ein Buch will seine Zeit wie ein Kind. Alle schnell in wenigen Wochen geschriebenen Bücher erregen bei mir ein gewisses Vorurteil gegen den Verfasser. Eine honette Frau bringt ihr Kind nicht vor dem 9. Monat zur Welt.“ *Hegel* tat den Ausspruch (dem sicher viele Autoren lauthals beipflichten werden), daß Rezensenten Totengräber seien¹, und bekannt ist das *Aperçu*, daß die meisten Kritiker nur deshalb Scharfrichter geworden seien, weil sie keine Könige werden konnten. Ebenso ist von Rezensentenseite Lob in anschaulicher Form überliefert, wie z. B. das Wort *Georg Christoph Lichtenbergs*: „Wer zwei Paar Hosen hat, mache eine zu Geld und schaffe sich dieses Buch an².“

Die Institution der Rezension bzw. der Kritik ist in vielen Bereichen zu Hause³; nur selten aber wird man in der Kunst jene glückliche Ein-

¹ Zitiert bei *D. Suhr*, Bewußtseinsverfassung und Gesellschaftsverfassung, 1975, S. 70, aufgenommen vom Verfasser in seinem Besprechungsaufsatz dieses Buches in *Rechtstheorie* 7 (1976), S. 77 ff., jetzt in: *P. Häberle*, Verfassung als öffentlicher Prozeß, 1978, S. 303 ff.

² Vgl. *Georg Christoph Lichtenberg*, Aphorismen, Briefe, Satiren, 1962, S. 82; es ist oft von Rezensenten aufgenommen worden, etwa von *Kurt Tucholsky* (1925), in: *Gesammelte Werke*, Bd. 4, 1975, S. 186. *Lichtenberg* verdanken wir eine ganze Reihe vortrefflicher Aphorismen über Bücher, Leser und Rezensenten, vgl. a.a.O., S. 48 ff. — Eine Kollektion zum Thema „Rezensionen“ ist in *JZ* 1968, S. 806 abgedruckt (zusammengestellt von *C. Seibert*). Zu ergänzen wäre noch das auf ein dickes Buch zielende Dictum von *Jean Paul*: „Vielleicht hätte es, da Spiritus aus Flaschen bekömmlicher als aus Fässern getrunken wird, ein wenig dünner sein dürfen“.

heit — wie etwa bei *Lessing*⁴ — von Schaffendem und Kritisierendem finden, die zumindest von Seiten des Schaffenden den Vorwurf, der Kritisierende könne es selbst ja auch nicht besser, unmöglich macht (dabei soll allerdings nicht übersehen werden, daß die institutionelle Trennung von Produktion und Kritik in der Kunst den Vorteil hat, daß der Kritisierende ein Werk nicht schon deswegen „verreißt“, weil er gleichzeitig Konkurrent ist⁵).

³ s. etwa den in *Musikkreisen* Ende des 19. Jahrhunderts ebenso gerühmten wie gefürchteten Rezensionstil von *E. Hanslick* in Wien, z. B. *ders.*, Vom musikalisch Schönen, Neudruck 1973. Man wird nicht fehlgehen in der Annahme, daß für Wissenschafts- und Kunstkritiken andere Maßstäbe gelten, da wissenschaftliche und künstlerische Öffentlichkeit doch auch anders strukturiert sind. Gleichwohl gibt es Parallelen und Gemeinsamkeiten; vgl. jüngst die Reizworte auf dem *Theatertreffen* in Stresa (FAZ v. 12. 6. 1981 S. 25): Dort wurde von der „Einsamkeit des Rezensenten“, aber auch seiner Rolle als „informiertes Mitglied des Publikums“ — zwischen seiner „historischen Irrelevanz“ und dem Anspruch auf Einsicht und Einwirken in den Prozeß der Produktion — diskutiert. s. auch die Berliner Theaterkritiken *Friedrich Lufts*, in: *ders.*, Stimme der Kritik, 1979, und das Vorwort, ebd., S. 16: „Der Kritiker, scheinbar als öffentliche Überwachungsinstanz eingesetzt... er gehört ja doch zum Theater!“, als Beispiel aus der *Filmkunst*: *A. Bazin*, Filmkritiken als Filmgeschichte, 1981; s. aber auch das von *Hugo Wolf* vertonte *E. Mörike*-Gedicht „Abschied“: „Unangeklopft ein Herr tritt abends bei mir ein: ‚Ich habe die Ehre, Ihr Rezensent zu sein‘...“. — Ausdruck der neuerdings verstärkten Tendenz, *Literaturkritik* zu edieren, sind etwa die Bücher von *J. Lodemann* (Hrsg.), Die besten Bücher der „Bestenliste“ des SWF-Literaturmagazins, 1981, und *A. J. Werner* (Hrsg.), Fischer Almanach der Literaturkritik 1980, 1981.

⁴ Die Berufung auf *Lessings* „Hamburgische Dramaturgie“ liegt aus vielen Gründen nahe: *Lessing* wollte mit ihr „nichts als Fermenta cognitionis austreuen“, er verfolgte bewußt pädagogische Ziele gegenüber Autoren und Publikum und wollte dem „gemeinen Wesen“ einen Dienst leisten. Mit dieser Zusammenfassung von zunächst wöchentlich, bald nur noch unregelmäßig erscheinenden Theaterkritiken hat er eine nicht mehr rückgängig zu machende Leistung vollbracht: in Deutschland „Kritik als Institution“ begründet (vgl. zuletzt *M. Reich-Ranicki*, War *Lessing* ein großer Kritiker?, FAZ v. 14. 2. 1981, Beilage Bilder und Zeiten). Staatsrechtslehre braucht sie aus einem doppelten Grund: als Wissenschaft und als Literatur.

⁵ So sind etwa ein Beststück deutscher Literaturgeschichte die beiden Rezensionen von *Johann Wolfgang von Goethe* und *Jean Paul* über *Johann Peter Hebel*, die dessen „Alemannischen Gedichten“ zum Durchbruch verhelfen, beides wiederabgedruckt in: *J. P. Hebel*, Alemannische Gedichte, Die bibliophilen Taschenbücher, 1978, Nachwort von *Maurenbrecher*, S. 5 ff., 9 ff. — Für solche Doppelrezensionen gibt es auch neuere Beispiele in der Kunst, z. B. im Film: s. die doppelte Filmkritik von „The Deer Hunter“ durch *K. H. Bohrer* und *W. Wiegand* in: FAZ vom 7. 4. 1979, S. 25; oder von „Heaven's Gate“ durch *G. Alexander* und *N. Jochum* in: Die Zeit vom 29. 5. 1981, S. 41. — s. auch den Band „Über Hans Carossa“, herausgegeben von *V. Michels*, 1979, der mehr als 70 Rezensionen u. ä. der Werke des Dichters vereinigt.

z. B. kann die Wirkungsgeschichte von Büchern in Rezensionen späterer Jahrzehnte vermerkt werden, vgl. etwa die Buchrezension von *A. Köstlers* Roman „Diebe in der Nacht“ in der FAZ vom 16. 6. 1979, S. 24: „Nach 25 Jahren wieder da“. Unter diesem Blickwinkel der Wirkungsgeschichte geht ein eigener Reiz von der Rezensionreihe der FAZ „Romane von gestern — heute gelesen“ aus. In ihr werden mehr oder weniger klassische Werke neu rezen-

In der Wissenschaft und der wissenschaftlichen Rezension ist diese Personalunion bis zu einem gewissen Grade üblicherweise gegeben: In diesem Sinne hat die wissenschaftliche Rezension auch den Charakter eines schriftlichen wissenschaftlichen Dialoges. In der Rechtswissenschaft wiederum wirkt dieser Dialog in sehr unmittelbarer Weise nicht nur auf die Entwicklung der Wissenschaft selbst, sondern auch auf die Entwicklung des Rechts, im Fall der Verfassungsrechtswissenschaft auf die Entwicklung der Verfassung.

Aufgrund dieser spezifischen Doppelwirkung sucht dieser Band das wissenschaftliche Interesse auf die Literaturgattung der rechtswissenschaftlichen Buchrezension zu lenken (indirekt auch auf die Vielfalt der Literaturgattungen): in Dokumentationen und Interpretationen. Insofern ist er ein Stück Wissenschaftsforschung: Er bildet das Pendant zu dem Sammelband des Verfassers „Kommentierte Verfassungsrechtsprechung“ (1979) und ist dort wie auch anderwärts bereits angekündigt⁶; freilich mit dem Unterschied, daß hier in der „Rezensionierten Verfassungsrechtswissenschaft“ im Dokumentationsteil neben dem Verfasser von vornherein andere Autoren als Rezensenten direkt zu Wort kommen (ebenso wie mittelbar auch die Rezensionen).

In Rezensionen kommentierte Verfassungsrechtswissenschaft konstituiert so ursprünglich wie „Kommentierte Verfassungsrechtsprechung“ die Verfassung des Pluralismus. Autor wie Rezensent stehen in deren Dienst, so unterschiedlich ihre Aufgaben sind. Sie sind Teil der offenen

siert, z. B. *Thomas Manns* „Tod in Venedig“ durch *W. Koeppe*n, FAZ vom 7. 2. 1980, S. 23. — Auch in den Geistes- und Sozialwissenschaften wird die Wirkungsgeschichte bestimmter Werke (oder Autoren) oft im Spiegel von (zeitgenössischen) Rezensionen bzw. Besprechungsaufsätzen dokumentiert: in „Materialien“-Bänden, vgl. etwa *W. Dallmayr* (Hrsg.), *Materialien zu Habermas' „Erkenntnis und Interesse“*, 1974; *M. Riedel* (Hrsg.), *Materialien zu Hegels Rechtsphilosophie*, Band 1, 1974; *O. Höffe* (Hrsg.), *Über John Rawls' Theorie der Gerechtigkeit*, 1977. — Andere Sammelbände versuchen ein bestimmtes Werk im Lichte der neueren Forschung vielfältig neu zu beleuchten, vgl. z. B. *W. Schluchter* (Hrsg.), *Max Webers Studie über das antike Judentum*, 1981; *Z. Batscha* (Hrsg.), *Materialien zu Kants Rechtsphilosophie*, 1976. Mitunter werden bereits den Werkausgaben von Klassikern auch Stellungnahmen und Rezensionen zeitgenössischer und späterer Kritiker angefügt, vgl. *G. W. F. Hegel*, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, hrsg. von *H. Reichelt*, 1972. Verlegerische Strategie und Leserbedürfnisse ergänzen sich in allen diesen Fällen offenbar trefflich. Es wäre zu erwägen, ähnliches auch für rechtswissenschaftliche Grundsatzwerke zu versuchen: Anlässlich des Todes von *Otto Mayer* hat dies in gewisser Weise *E. Kaufmann* schon getan, s. *E. Kaufmann*, *Otto Mayer*, *Verwaltungsarchiv* 30 (1925), S. 377 ff. Dieser Kategorie „Wieder gelesen“ nahe kommen die Rezensionen der Memoirenliteratur großer Juristen durch ihresgleichen, vgl. etwa die Besprechung der Erinnerungen von *C. Schmid*, 1979, durch *E. Friesenhahn*, in: *DÖV* 1980, S. 42 ff.

⁶ *P. Häberle*, *Kommentierte Verfassungsrechtsprechung*, 1979, S. 22, Fn. 66; s. auch *ders.*, *Die Verfassung des Pluralismus*, 1980, S. 106.

Gesellschaft der Verfassungsinterpreten — auch das stiftet Gemeinschaft im Interesse aller Bürger. „Wissenschaft und Verfassung“ ist ein Themenbereich, zu dem rechtswissenschaftliche Rezensenten und die Rezensionen einen ureigenen Beitrag leisten. Die vielfältigen Erscheinungsformen der deutschen Rezensionskultur prägen das Verfassungsleben in mehr als 32 Jahren Grundgesetz ebenso wie die übrigen Ausformungen der Rechtswissenschaft und die Verfassungsrechtsprechung. Der Band will zur richtigen Einschätzung des bisher Geleisteten beitragen, aber auch zum weiteren Ausbau der Rezensionskunst anregen⁷.

Für Hilfe und Anregungen bei der Redaktion dieses Bandes danke ich den Herren Dr. A. Blankenagel und Dr. H. Schulze-Fielitz. Den beteiligten Autoren und Verlagen danke ich für die Erlaubnis zum Wiederabdruck ihrer Rezensionen, Herrn Prof. Dr. Broermann für die Aufnahme dieses Bandes in sein Verlagsprogramm.

Bayreuth, im Sommer 1981

Peter Hüberle

⁷ Im Mittelpunkt stehen hierbei *Buchrezensionen*. Dessenungeachtet bildeten die Rezensionen juristischer *Zeitschriften* eine sinnvolle Ergänzung der Erscheinungsvielfalt wissenschaftlicher Kritik; vgl. als vorbildhaftes Modell für eine Längsschnittanalyse der bisherigen Jahrgänge der Zeitschrift „Leviathan“ (seit 1973) nach ihren Themenschwerpunkten, der Redaktionspolitik, dem programmatischen Selbstverständnis und seiner praktischen Umsetzung, den Desiderata, ihrem Diskussionsniveau usw.: *J. Schissler*, in: *Geschichte und Gesellschaft* 7 (1981), S. 614 ff.

Inhaltsverzeichnis

Einleitung:	
Rezensierte Verfassungsrechtswissenschaft	15
I. Die Aufgaben der Wissenschaft des Öffentlichen Rechts in einer offenen Gesellschaft — ihre Erfüllung im Spiegel der einzelnen Literaturgattungen	15
1. Die „Wissenschaft vom Öffentlichen Recht“ vor dem Hintergrund des verfassungsrechtlichen Wissenschaftsbegriffes	16
2. Die einzelnen Literaturgattungen und ihre charakteristischen Merkmale	20
<i>Inkurs:</i> Die wissenschaftliche Herausgebere Tätigkeit als spezielle Wirkungsebene	24
3. Der „Gang“ eines juristischen Problems durch die wissenschaftlichen Literaturgattungen, Medien und Foren	27
<i>Inkurs:</i> Gutachtenliteratur — Chancen und Gefahren	30
4. Die Rezension als Spiegel der Wissenschaft vom Öffentlichen Recht	34
a) Erscheinungsformen von Rezensionen — Gedanken zum Sinn von Rezensionen	34
b) Auswahlkriterien für die gezogene „Stichprobe“	39
c) Rezensionen, Rezensenten und Rezensierte	42
aa) Die Fragestellungen	42
bb) Die Ergebnisse	47
<i>Exkurs:</i> Rezensionskultur in der Weimarer Zeit	50
II. Rezensionen und Rezensenten im Konzert der offenen Gesellschaft der Verfassungsinterpreten	54
<i>Exkurs:</i> Staatsrechtslehre im Spannungsfeld von kultureller Rezeption und Produktion	58
III. Skizzen zu einer „normativen Rezensionstheorie“	63

Dokumentation		71
I. Auswahlkriterien für den vorliegenden Band		71
II. Dokumentation		73
Nr. 1: Zwei Klassiker unter sich — Verfassungsrechtler bestehen, Verwaltungsrechtler vergehen? <i>G. Jellinek: O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, 1895, 1896 ..</i>		73
Nr. 2: Im Kampf um Bastionen der Monarchie <i>F. Vierhaus: A. Arndt, Das selbständige Verordnungsrecht, 1902</i>		84
Nr. 3: Wissenschaftliche Vorboten zu Weimar <i>C. Bornhak: H. Preuß, Selbstverwaltung, Gemeinde, Staat, Souveränität, 1908</i>		88
Nr. 4: Die Staatsrechtslehre im Bemühen um Kontinuität <i>K. Wolzendorf: G. Meyer / G. Anschütz, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, 1917</i>		89
Nr. 5: Denkmodellwechsel im Verständnis der Gleichheit <i>R. Neuwiem: G. Leibholz, Die Gleichheit vor dem Gesetz, 1925; H. Aldag, Die Gleichheit vor dem Gesetz in der Reichsverfassung, 1925</i>		97
Nr. 6: Das Land und sein (?) Prophet <i>F. Morstein Marx: H. Heller, Die Gleichheit in der Verhältniswahl nach der Weimarer Verfassung, 1929 (Auszug)</i>		98
Nr. 7: Weimars „Heiligtümer“ im Spiegel der Staatsrechtswissenschaft <i>C. Schmitt: G. Anschütz / H. C. Nipperdey, Grundrechte und Grundpflichten der Reichsverfassung I, 1929</i>		103
Nr. 8: An geistigen Wurzeln der bundesrepublikanischen Staatsrechtslehre <i>G. Holstein: R. Smend, Verfassung und Verfassungsrecht, 1928 ..</i>		110
Nr. 9: Verfassungslehre auf dem Prüfstand des Verfassungshistorikers <i>O. Hintze: C. Schmitt, Verfassungslehre, 1928</i>		117
Nr. 10: Eine Rüge <i>H. Triepel: H. Kelsen, Der Staat als Integration, 1930</i>		122

- Nr. 11: Die rezipierte Rezension
J. Heckel: Das staatskirchenrechtliche Schrifttum der Jahre 1930 und 1931 (Auszug) 123
- Nr. 12: O. Mayer und kein Ende (in Weimar?)
H. Triepel: O. Mayer, Deutsches Verwaltungsrecht, 1924 128
- Nr. 13: Die prophetische Rezension
W. Jeilinek: H. P. Ipsen, Widerruf gültiger Verwaltungsakte, 1932 129
- Nr. 14: Das deutsche Staatsrecht — Juristen unter sich
H. P. Ipsen, U. Scheuner bzw. *W. Henke*, jeweils zu: K. Stern, Das Staatsrecht der Bundesrepublik Deutschland I, 1977 130
- Nr. 15: Kommentare als Verbindung von Verfassungsrechtswissenschaft und -praxis
A. Köttgen: Kommentare zum Grundgesetz 149
- Nr. 16: Die Vermittlung des GG als Erziehungsziel — Lehrbücher zum Grundgesetz
W. Mallmann: T. Maunz, Deutsches Staatsrecht, 20. Aufl. 1975; K. Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts der Bundesrepublik Deutschland, 8. Aufl. 1975; Ekk. Stein, Staatsrecht, 4. Aufl. 1975; E. Denninger, Staatsrecht 1, 1973 166
- Nr. 17: Stellungskrieg um die Grundrechte
E. Denninger, P. Lerche bzw. *R. Schnur*, jeweils zu: P. Häberle, Die Wesensgehaltgarantie des Art. 19 Abs. 2 GG, 1962 175
H. P. Ipsen: Zu G. Dürigs Kommentierung des Art. 3 GG 191
- Nr. 18: Die Wissenschaft als Strukturgebung für die Praxis
C. F. Menger: P. Lerche, Übermaß und Verfassungsrecht, 1961 .. 208
- Nr. 19: Rezension kontrovers
F.-L. Knemeyer, G. Greiffenhagen: W. Knies, Schranken der Kunstfreiheit als verfassungsrechtliches Problem, 1967 211
- Nr. 20: Ein Generationenkonflikt in der Wissenschaft
M. Schröder bzw. *U. Scheuner*, jeweils zu: H. D. Jarass, Politik und Bürokratie als Elemente der Gewaltenteilung, 1975 223

- Nr. 21: Ein Erstling
H. Quaritsch bzw. *P. Häberle*, jeweils zu: D. Murswiek, Die verfassunggebende Gewalt nach dem Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 1978 228
- Nr. 22: Wissenschaftler und (politische) Parteien
H. Ridder: W. Henke, Das Recht der politischen Parteien, 1964 . 237
- Nr. 23: Verteilungsgerechtigkeit
H. F. Zacher: C. Heinze, Autonome und heteronome Verteilung, 1970 243
- Nr. 24: Gutachten als Chance und Verführung der Wissenschaft — paritätische Partnerschaften
H.-J. Papier: P. Badura / F. Rittner / B. Rütters, Mitbestimmungsgesetz 1976 und Grundgesetz, 1977 246
H. D. Jarass: F. Kübler / W. Schmidt / S. Simitis, Mitbestimmung als gesetzgebungspolitische Aufgabe, 1978 263
P. Häberle: W. Schmitt Glaeser, Kabelkommunikation und Verfassung, 1979 265
- Nr. 25: Kasuistik und Theorieversuche — der Zugang zum Bundesverfassungsgericht
P. Häberle: U. Steinwedel, „Spezifisches Verfassungsrecht“ und „einfaches Recht“, 1976 270
- Nr. 26: Eine verfassungstheoretische Grundsatzkontroverse unter dem GG
K. Hesse bzw. *E.-W. Böckenförde*, jeweils zu: W. Hennis, Verfassung und Verfassungswirklichkeit, 1968 273
- Nr. 27: Ein „Staats“lehrer im „Urteil“ eines Richters
Erw. Stein: Herb. Krüger, Allgemeine Staatslehre, 1964 280
- Nr. 28: Bundesrepublikanische Staatslehre — gesehen aus Weimar/USA
K. Loewenstein: R. Zippelius, Allgemeine Staatslehre, 1968 291
- Nr. 29: Eine sozialwissenschaftliche Herausforderung der Staatsrechtslehre — eine frühe Schweizer Antwort
H. Huber: J. Habermas, Strukturwandel der Öffentlichkeit, 1962 293
- Nr. 30: Pole
J. H. Kaiser, *J. Seifert* bzw. *H. Quaritsch*, jeweils zu: E. Forsthoff, Der Staat der Industriegesellschaft, 1971 295

- Nr. 31: **Selbstdarstellungen**
P. Häberle bzw. *W. v. Simson*, jeweils zu: *H. Quaritsch*, Probleme der Selbstdarstellung des Staates, 1977 304
- Nr. 32: **Herausgebung als Beispiel geglückter Planung**
K. Stern: *J. H. Kaiser* (Hrsg.), *Planung I*, 1965 312
- Nr. 33: **An den juristischen Grundlagen des Verwaltungsrechts**
H. Spanner bzw. *K. H. Friauf*, jeweils zu: *H. H. Rupp*, Grundfragen der heutigen Verwaltungsrechtslehre, 1965 316
- Nr. 34: **An den sozialwissenschaftlichen Grundlagen der Verwaltung**
P. Badura: *N. Luhmann*, *Theorie der Verwaltungswissenschaft*, 1966 336
- Nr. 35: **Verfassungstreue der Verwaltung als Grundlage der Verfassung**
E. Jesse: *H. Weiler*, *Verfassungstreue im öffentlichen Dienst*, 1978;
E. Denninger / *H. H. Klein*, *Verfassungstreue und Schutz der Verfassung*, 1979 346
- Nr. 36: **Lehrling und Meister — wer zügelt die Geister?**
R. Smend: *E. G. Mahrenholz*, *Die Kirchen in der Gesellschaft der Bundesrepublik*, 1969 349
- Nr. 37: **Wohltemperiertes Staatskirchenrecht**
A. Hollerbach: *A. Frhr. v. Campenhausen*, *Staatskirchenrecht*, 1973 356
- Nr. 38: **Ein bundesrepublikanischer (Staats)Kirchenstreit**
P. Häberle, *H. Weber* bzw. *C. Link*, jeweils zu: *G. Schmidt-Eichstaedt*, *Kirchen als Körperschaften des öffentlichen Rechts?*, 1975 363
- Nr. 39: **Wissenschaftsleistungen an die Kirchen**
P. Häberle: *H.-J. Brauns*, *Staatsleistungen an die Kirchen und ihre Ablösung*, 1970 376
- Nr. 40: **Eine europäische Leistung**
Th. Oppermann: *H. P. Ipsen*, *Europäisches Gemeinschaftsrecht*, 1972; *C. Runge*, *Einführung in das Recht der europäischen Gemeinschaften*, 1972 380
- Nr. 41: **Eine Habilitation in Europa**
P. Häberle: *H.-W. Rengeling*, *Rechtsgrundsätze beim Verwaltungsvollzug des europäischen Gemeinschaftsrechts*, 1977 391

Nr. 42: Die literarische Fundierung eines neuen Rechtsgebietes: ein Wissenschaftsbericht	
<i>M. Zuleeg</i> : Neuere Literatur zum Europarecht: Allgemeine Werke	396
Nr. 43: Juristische Feste	
<i>P. Häberle</i> : U. Häfelin / W. Haller / D. Schindler (Hrsg.), Festschrift für Werner Kägi, 1979	408
Nr. 44: Richter und Wissenschaftler — Wissenschaftler und Richter	
<i>O. Bachof</i> : F. Werner, Recht und Gericht in unserer Zeit, 1971	414
Nr. 45: Der politische Jurist in der Demokratie	
<i>P. Häberle</i> bzw. <i>U. Scheuner</i> , jeweils zu: A. Arndt, Gesammelte juristische Schriften, 1976	417
Quellenverzeichnis	421
Personenregister	423

Einleitung:

Rezensierte Verfassungsrechtswissenschaft

I. Die Aufgaben der Wissenschaft des Öffentlichen Rechts in einer offenen Gesellschaft — ihre Erfüllung im Spiegel der einzelnen Literaturgattungen

Die Aufgaben der Wissenschaft vom Öffentlichen Recht in einer offenen Gesellschaft wären ein eigenes Thema. Sie können hier nur im allgemeinen formuliert und für die einzelnen Literaturgattungen skizziert werden. Eine Vielzahl von Aufgaben wird sichtbar: die der Legitimation, aber auch der Kritik und der Fortentwicklung, ebenso wie die der Sozialisation. Mehr noch als vielleicht die Politikwissenschaft oder Geschichte formuliert die Wissenschaft vom Öffentlichen Recht das Selbstverständnis des Gemeinwesens vom Standpunkt und mit dem Prestige einer institutionalisierten Wissenschaft; dabei mag und soll die Antwort auf die — leidige — Frage unbeantwortet bleiben, ob Rechtswissenschaft und vor allem Verfassungsrechtswissenschaft wissenschaftstheoretisch als „Wissenschaft“ eingeordnet werden können: Wissenschaftssoziologisch sind sie es ganz gewiß¹. Eben wegen dieses institutionellen „Prestiges“ ist die Ausstrahlung auch in die nichtwissenschaftliche Öffentlichkeit weit. Dank der Arbeitsteilung mit der Verfassungsgerichtsbarkeit (vor allem des BVerfG) kommt der Wissenschaft vom Öffentlichen Recht eine grundlegende Rolle zu. In dem Maße, wie die Verfassung den Rahmen für die res publica abgibt, wächst der Wissenschaft des Verfassungsrechts Kompetenz und Verantwortung zu: Nicht „an und für sich“, sondern in funktionellrechtlicher Arbeitsteilung mit anderen öffentlichen Funktionen wie der öffentlichen Meinung oder

¹ Mit wissenschaftssoziologisch ist hier gemeint, daß die sozialen Prozesse der Gemeinschaft der Rechtswissenschaftler nach ähnlichen oder gleichen Gesetzen ablaufen wie z. B. der Gemeinschaft der Physiker, der Biologen oder auch der Soziologen. Zu dem Problem, inwieweit an der Universität betriebene Jurisprudenz im wissenschaftssoziologischen Sinne Wissenschaft ist, s. — bejahend — *E. Klaus*, Programm einer Wissenschaftssoziologie der Jurisprudenz, in: *N. Stehr / R. König* (Hrsg.), *Wissenschaftssoziologie* (KZfSS, Sonderheft 17), 1975, S. 100 (101 f.). Zur Herleitung grundlegender Merkmale von Wissenschaft im wissenschaftssoziologischen Sinne und dem Versuch einer Übertragung auf den verfassungsrechtlichen Wissenschaftsbegriff s. *A. Blankenagel*, Wissenschaftsfreiheit aus der Sicht der Wissenschaftssoziologie, *AöR* 105 (1980), S. 36 (53 ff.).

staatlichen Funktionen wie der Gesetzgebung. Die letzten Parallelisierungen zeigen zugleich eine weitere Besonderheit der Wissenschaft vom Öffentlichen Recht: Während in anderen Wissenschaften Wahrheits-suche, Wahrheitsfindung und Theoriebildung höchstens auf Umwegen, z. B. über die Ersetzung des staatlichen Entscheidungen zugrundeliegenden Alltagswissens durch wissenschaftliches „Wissen“, zu gesellschaftlicher Wirklichkeit gerinnt², hat öffentlichrechtliche Theoriebildung und haben Problemlösungsvorschläge von Staatsrechtslehrern — wie auch von anderen Juristen — einen direkten Einfluß, einen geradlinigen Zugang zur normativen Konstruktion der gesellschaftlichen Wirklichkeit³.

1. Die „Wissenschaft vom Öffentlichen Recht“ vor dem Hintergrund des verfassungsrechtlichen Wissenschaftsbegriffes

Die oben angesprochenen Aufgaben sind auf die verschiedenen Literaturgattungen der Wissenschaft vom Öffentlichen Recht verteilt: die Zeitschriften-, Kommentar- und Gutachten-Öffentlichkeit, aber auch die wissenschaftliche Öffentlichkeit von Lehr- und Studienbüchern. Wichtig ist dabei, gerade angesichts des Sonderstatus der Verfassungsrechtswissenschaft, eine institutionelle Pluralisierung: Nur sie garantiert den Pluralismus auch des Bereichs „Wissenschaft“. So war zu begrüßen, daß die führende Vierteljahresschrift im Öffentlichen Recht — das Archiv des öffentlichen Rechts — 1962 durch die Zeitschrift „Der Staat“ Konkurrenz bekam — wie immer diese sich definiert und entwickelt hat. Ebenso erwies es sich als notwendig, daß das Lehrbuch von *T. Maunz* zum Deutschen Staatsrecht herausgefordert wurde durch das von *K. Hesse* (seit 1967) und später auch von *Ekk. Stein* (seit 1968), *K. Doehring* (seit 1976) und *E. Denninger* (seit 1973). Selbst eine Zeitschrift wie die „Kritische Justiz“ muß „verkräftet“ werden (können),

² Man denke nur an die wissenschaftliche Beratung der Politik, s. dazu z. B. *H. Rausch*, Die wissenschaftliche Beratung des deutschen Bundestages, in: *H. Maier / K. Ritter / U. Matz* (Hrsg.), Wissenschaft und Politik, 1971, S. 537 ff.; *H. P. Bahrdt*, Wissenschaftliche Experten in der politischen Praxis, ebd., S. 433 ff.; *H. Friedrich*, Die Wissenschaft im Dienste der Regierung, ebd., S. 465 ff.; für England s. z. B. *S. Blume*, Toward a Political Sociology of Science, 1974, S. 177 ff. Zum ganzen s. im übrigen *J. Habermas*, Technik und Wissenschaft als Ideologie, in: ders., Technik und Wissenschaft als Ideologie, 1968, S. 48 ff. Zur wissenschaftlichen Beratung der Politik aus juristischer Sicht s. *W. Brohm*, Sachverständige und Politik, in: FS Forsthoft, 1972, S. 37 ff.; vgl. zuletzt: *R. Jochimsen*, Eine denkbare neue Aufgabe für den „Deutschen Wissenschaftsrat“, FR v. 1. 7. 1981, S. 14 f. —

³ Hier handelt es sich um eine stilistische Anleihe bei *H. Popitz*, Die normative Konstruktion von Gesellschaft, 1980; *Popitz* seinerseits dürfte seinen Titel beziehen auf *P. Berger / T. Luckmann*, Die gesellschaftliche Konstruktion der Wirklichkeit, 1971. Eine Exemplifizierung dieses direkten Einflusses s. bei *M. Rheinsteine*, Die Rechtshonoratioren und ihr Einfluß auf Charakter und Funktion der Rechtsordnung, RabelsZ 34 (1970), S. 1 ff.

besonders als Ausgleich zu einem Wissenschaftsverständnis, das sich — wie nach eigenem Anspruch (von 1962) „Der Staat“ — auf bloße „Staatsbesinnung“ verengt.

Dieser Pluralismus in der Wissenschaft ist Voraussetzung und Garantie, aber auch Ausdrucksform der „Verfassung des Pluralismus“. Das gilt besonders für die Wissenschaft vom öffentlichen Recht und das Mit- und Gegeneinander ihrer Vertreter. „Staatsrechtslehrer im Verfassungsleben“, sei es als Kommentator, als Diskutant, als Plädierender vor dem BVerfG oder als Lehrbuchautor und Gutachter⁴, haben hier eine kaum zu überschätzende Verantwortung. Auch an die pädagogische Seite ist zu erinnern.

Die prinzipielle Unabgeschlossenheit jeglicher wissenschaftlicher Erkenntnis⁵, das Art. 5 Abs. 3 GG zuzuordnende Gebot eines freiheitlichen Wissenschaftspluralismus⁶ gilt gerade und besonders für die Wissenschaft des Öffentlichen Rechts. Sie ist, wie kaum eine andere, geprägt von eben jener grundlegenden normativen Konstruktion der gesellschaftlichen Wirklichkeit, mit der sie sich beschäftigt, — und sie muß es sein. „Schlüsselfunktion“ hat die freie Wissenschaft — und damit auch die Rechtswissenschaft! — sowohl für die Selbstverwirklichung des einzelnen als auch für die gesamte gesellschaftliche Entwicklung⁷. Der Dienst der Wissenschaft des Öffentlichen Rechts an Staat und Gesellschaft, an Freiheit und Menschenwürde personalisiert sich im Dienst, den ihre Vertreter in ihrem jeweiligen Fach leisten. Auch die noch so „abwegig“⁸ erscheinende Meinung hat ihren Stellenwert. Die oft zitierte Verwissenschaftlichung der Lebensbereiche⁹ besitzt hier einen prägnanten, wenn auch spezifisch gearteten Anwendungsfall.

Die Wissenschafts- bzw. Universitätstradition in Deutschland, der Fächerkanon nach den Gesetzen zur Juristenausbildung, das hier entworfene Leitbild des „guten Juristen“¹⁰ sind ein Stück der Wissen-

⁴ s. dazu P. Häberle, Staatsrechtslehrer im Verfassungsleben — am Beispiel G. Dürigs, in: ders., Die Verfassung des Pluralismus, 1980, S. 110 ff.

⁵ BVerfGE 35, 79 (113); 47, 327 (367 f.); R. Scholz, in: T. Maunz / G. Dürig / R. Herzog / R. Scholz, GG, Kommentar, 5. Aufl. 1980 ff., Art. 5 III/Rdn. 81 ff. (91).

⁶ s. das Sondervotum Simon/Rupp-v. Brünneck, BVerfGE 35, 148 (157).

⁷ Vgl. für die Wissenschaft insgesamt BVerfGE 47, 327 (368), s. auch E 35, 79 (127); 56, 192 (212) sowie die Nachweise in Anm. 3.

⁸ Wenn auch natürlich das ständige Vertreten anderer, „abwegiger“ Meinungen zu gewissen Stigmatisierungen in der Wissenschaftlergemeinschaft führt, siehe z. B. den Fall des „Anders-Mayer“, den Klaus, Anm. 1, S. 115, zitiert.

⁹ s. dazu z. B. BVerfGE 47, 327 (370).

¹⁰ Wozu allerdings zu sagen ist, daß eine entsprechende Sichtung von Prüfungsvorschriften nicht die einzige Möglichkeit ist, das Leitbild des „guten Juristen“ zu ermitteln. Jede Profession hat ihr spezifisches Selbstverständnis, das sich mannigfach niederschlägt, z. B. in Nachrufen und Gratulationen. Den