

Wissenschaftliche Abhandlungen und Reden
zur Philosophie, Politik und Geistesgeschichte

Band 105

Repräsentation und Legitimität im Verfassungs- und Umweltstaat

Gedächtnissymposion für Hasso Hofmann

Herausgegeben von
Horst Dreier



Duncker & Humblot · Berlin

Repräsentation und Legitimität
im Verfassungs- und Umweltstaat
Gedächtnissymposium für Hasso Hofmann

Wissenschaftliche Abhandlungen und Reden
zur Philosophie, Politik und Geistesgeschichte

Band 105

Repräsentation und Legitimität im Verfassungs- und Umweltstaat

Gedächtnissymposium für Hasso Hofmann

Herausgegeben von

Horst Dreier



Duncker & Humblot · Berlin

Gedruckt mit Unterstützung
der Schulze-Fielitz-Stiftung Berlin

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2022 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpar
Druck: Meta Systems Publishing & Printservices GmbH, Wustermark
Printed in Germany

ISSN 0935-5200
ISBN 978-3-428-18673-0 (Print)
ISBN 978-3-428-58673-8 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☹

Internet: <http://www.duncker-humblot.de>

Vorwort

Am 11. und 12. November 2021 versammelten sich in der Carl Friedrich von Siemens Stiftung in München Freunde, Kollegen und Schüler von Hasso Hofmann, um ihn, der im Januar des Jahres verstorben war, mit einem Gedächtnissymposium zu ehren. Heinrich Meier, der Geschäftsführer der Stiftung, stellte uns großzügig die repräsentativen Räumlichkeiten zur Verfügung, in denen Hasso Hofmann, im akademischen Jahr 1996/97 Fellow der Stiftung, mehrere Vorträge mit denkbar großer Resonanz gehalten hatte. Das Symposium suchte ihn so zu ehren, wie er es sich vermutlich gewünscht hätte: mit wissenschaftlichen Vorträgen einschließlich Diskussion – und mit Musik.

Keiner der Referenten, die ich für einen Vortrag angefragt hatte, zögerte auch nur einen Augenblick mit der Zusage. Und so bin ich in der Reihenfolge ihres Auftretens Christian Waldhoff, Oliver Lepsius, Ulrich K. Preuß, Agostino Carrino sowie Jana und Thomas Osterkamp außerordentlich dankbar für ihre ungewöhnlich substantiellen, immer wieder das Werk des Verstorbenen heranziehenden Vorträge, die hier – leicht überarbeitet und mit einem wissenschaftlichen Fußnotenapparat versehen – abgedruckt werden. Gerd Irrlitz, philosophischer Kollege der Humboldt-Universität zu Berlin, der leider nicht persönlich an dem Symposium teilnehmen konnte, hat ein eindringliches Gedenkwort beigesteuert, Heinrich Meier mit seinem persönlichen Schlusswort die Tagung beendet. Helmuth Schulze-Fielitz war deren souveräner Moderator, wofür ich ihm auch an dieser Stelle nochmals ausdrücklich danken möchte. Beim gemeinsamen Abendessen in der „Schwaige“ erinnerten Rosemarie Will, frühere Dekanin der juristischen Fakultät der Humboldt-Universität, und Klaus Bauer, ältester Freund aus gemeinsamen Studententagen, stimmungsvoll an die vergangenen Zeiten.

Vor dem Essen fand aber noch eine bemerkenswerte musikalische Darbietung statt. Anima van Malssen (Violine) und Yann Meurin (Violoncello) spielten zuerst die Sonate F-Dur, HWV 370 von Händel, sodann Giuseppe Tartinis Sonate G-Dur, B. G 4 und schließlich Huit

morceaux, op. 39 von Reinhold Glière. Die stark akklamierte Aufführung ging nicht ohne eine Zugabe über die Bühne. Vielleicht darf noch Erwähnung finden, dass das Violoncello von Yann Meurin dasjenige war, auf dem jahrzehntelang Hasso Hofmann gespielt hatte. Ihn werden wir alle als einen großartigen Wissenschaftler, liebenswürdigen Menschen und klugen Zeitgenossen in Erinnerung behalten.

Reinbek, im Frühjahr 2022

Horst Dreier

Inhaltsverzeichnis

Christian Waldhoff

Der Verfassungsstaat des Grundgesetzes im Schnittpunkt historischer
Entwicklungslinien. Historische und systematische Zugänge im
staatsrechtlichen Werk von Hasso Hofmann 9

Oliver Lepsius

Nachweltschutz und Langzeitverantwortung im Verfassungsrecht .. 37

Ulrich K. Preuß

Repräsentation – Hasso Hofmanns Aufklärung über deren demo-
kratische Dimension 77

Agostino Carrino

Legitimität der Legalität. Überlegungen zum Beitrag Adolf Merkl's
zur Reinen Rechtslehre 103

Jana Osterkamp und Thomas Osterkamp

Recht anschaulich. Die Kunst der Erzählung von Recht und Staat .. 131

Gerd Irrlitz

Hasso Hofmann – Ein Gedenkwort 181

Heinrich Meier

Ein persönliches Wort zum Schluß 185

Schriftenverzeichnis Hasso Hofmann 189

Autorenverzeichnis 205

Der Verfassungsstaat des Grundgesetzes im Schnittpunkt historischer Entwicklungslinien

Historische und systematische Zugänge im staatsrechtlichen Werk
von Hasso Hofmann

Von *Christian Waldhoff*

I. Staatsrecht im Werk von Hasso Hofmann

Das Staats- oder Verfassungsrecht würden die meisten Fachkollegen nicht im Zentrum des Œuvres von Hasso Hofmann sehen¹. Beide Qualifikationsschriften – die sechs Auflagen erlebende Dissertation in ihrer Auseinandersetzung mit dem Werk Carl Schmitts², die große begriffsgeschichtliche Studie zur Kategorie der Repräsentation als in vierter Auflage vorliegender Habilitationsschrift³ – sind zumindest nicht staatsrechtlicher Natur i. e. S. Der, von wem auch immer stammende, Wikipedia-Eintrag bezeichnet Hofmann als „deutsche[n] Rechtsphilosoph[en] und Verfassungsjurist[en]“ – in dieser Reihenfolge. Der 1986 erschienene erste Sammelband seiner Schriften enthält laut Untertitel „Studien zur Geschichte der politischen Philosophie“⁴. Der Band, der die Vorträge des Symposiums zum 65. Geburtstag veröffentlichte, ist „Philosophie

¹ Betonung auch der staatsrechtlichen Leistungen jedoch etwa in dem Nachruf von *Christoph Möllers*, List der Kritik, Frankfurter Allgemeine Zeitung Nr. 24 v. 29. Januar 2021, S. 11.

² *Hasso Hofmann*, Legitimität gegen Legalität, 1. Aufl. 1964, 6. Aufl. 2020.

³ *Hasso Hofmann*, Repräsentation – Studien zur Wort- und Begriffsgeschichte von der Antike bis ins 19. Jahrhundert, 1. Aufl. 1974, 4. Aufl. 2010.

⁴ *Hasso Hofmann*, Recht – Politik – Verfassung. Studien zur Geschichte der politischen Philosophie, 1986; die dogmatischen und v. a. verfassungsrechtlichen Schriften folgten dann freilich knapp zehn Jahre später: *Hasso Hofmann*, Verfassungsrechtliche Perspektiven. Aufsätze aus den Jahren 1980–1994, 1994.

des Rechts und Verfassungstheorie“ betitelt⁵. Dies alles lässt Hofmann zunächst als Rechts- und Staatsphilosophen, als juristischen Ideengeschichtler, nicht primär als Staats- bzw. Verfassungsrechtler erscheinen.

Andererseits betreffen sowohl die Antrittsvorlesung vom 21. Januar 1993 als auch die Abschiedsvorlesung vom 5. Februar 2002 (beide an der Berliner Humboldt-Universität) mit der Menschenwürdegarantie und dem „Wesen der Verfassung“ Kernfragen des Staatsrechts. Bemerkenswert und weder aufgrund des Interessenspektrums, noch politischer Vorverständnisse unbedingt zu erwarten ist auch, dass Hofmann im Isensee-Kirchhofschen Handbuch des Staatsrechts als einer der wenigen Autoren jenseits der Herausgeber gleich mit zwei Beiträgen völlig unterschiedlichen Zuschnitts vertreten ist⁶. Auch gehörte er zu den nicht so zahlreichen Autoren, die in den 1980er und 1990er Jahren an beiden Standardhandbüchern – dem Handbuch des Staats- und dem Handbuch des Verfassungsrechts⁷ – beteiligt waren (von den 32 Autoren des Handbuchs des Verfassungsrechts wurden mit Hofmann, Badura, Isensee, Denninger, Merten, Papier und Hans-Peter Schneider nur sieben an dem eher etatistisch ausgerichteten parallelen Monumentalwerk zur Mitwirkung eingeladen)⁸. Aber es verwundert bei Hofmann kaum, dass auch diese Fragen ideengeschichtlich und philosophisch aufgeladen erscheinen, stets multiperspektivisch angegangen werden. Nimmt man die umweltrechtlichen, umwelt- und bioethischen Interessen hinzu, erscheint die Behandlung des geltenden Rechts mit eindeutigem Schwerpunkt auf dem Verfassungsrecht⁹ gleichrangig zu den philosophischen

⁵ *Horst Dreier* (Hrsg.), *Philosophie des Rechts und Verfassungstheorie*. Geburtstagssymposium für Hasso Hofmann, 2000.

⁶ *Hasso Hofmann*, Die Entwicklung des Grundgesetzes nach 1949, in: Josef Isensee/Paul Kirchhof (Hrsg.), *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Bd. 1, 1. Aufl. 1987, § 7; 3. Aufl. 2003, § 9; *ders.*, Grundpflichten und Grundrechte, ebd., Bd. 5, 1. Aufl. 1992, § 114; Bd. 9, 3. Aufl. 2011, § 195.

⁷ *Ernst Benda/Werner Maihofer/Hans-Jochen Vogel* (Hrsg.), *Handbuch des Verfassungsrechts*, 2. Aufl. 1994, § 21.

⁸ *Dieter Grimm* wurde erst in die dritte Auflage des Handbuchs des Staatsrechts einbezogen. Zu dem im seinerzeitigen Handbuch des Verfassungsrechts publizierten bemerkenswerten Beitrag: Technik und Umwelt, § 21, *Oliver Lepsius*, in diesem Band S. 37 ff.

⁹ Explizit verwaltungsrechtliche Arbeiten finden sich eher in der Qualifikationsphase, vgl. etwa: *Hasso Hofmann*, Zur Anwendung des § 133 BBauG auf bebaute Grundstücke an vorhandene Erschließungsanlagen, in: *Deutsches Verwal-*

und historischen Arbeiten. Dass die Befassung mit geltendem Recht und seinen Problemen bei Hofmann niemals aseptische Dogmatik sein kann, versteht sich dabei von selbst. Das legitimiert mich, die verfassungshistorischen Arbeiten in meine Analyse und meine Überlegungen einzubeziehen. Einem Postulat des heute zu Ehrenden folgend, soll im Folgenden jedoch in die Texte – die hier ja nun Primärquellen sind – hineingelesen werden.

Aus dem so umrissenen Feld nehme ich drei Arbeiten heraus, die mich seit Promotionstagen begleitet und die mir bei eigenen Projekten auf je unterschiedliche Art entscheidende Impulse vermittelt haben. Diese stehen für drei Bereiche des in einem weiteren Sinne staatsrechtlichen Oeuvres des in diesem akademischen Gedächtnissymposium zu Würdigenden: Den Grundrechten, der zentralen Bedeutung des demokratischen Verfassungsprinzips für die Verfassung als solche sowie die verfassungshistorischen Werke. Diese drei sehr subjektiv ausgewählten Schlüsselwerke für mich werden dann mit weiteren Arbeiten Hofmanns zu diesen Bereichen konfrontiert. Das soll in eine Analyse des staatsrechtlichen Denkens und Arbeitens Hofmanns münden, wobei auch etwaige Fehlstellen und Auslassungen an Themen der Beachtung und Erklärung harren. Schließen werde ich mit einem kurzen persönlichen Versuch über das Verhältnis von Werk und Person. Es versteht sich, dass der Protagonist möglichst selbst zu Wort kommen soll.

tungsblatt 78 (1963), S. 212–215; Präventivpolizeiliches Durchsuchungsrecht und Verfassung, in: Bayerische Verwaltungsblätter 10 n.F. (1964), S. 36–40; Die Rechtsnatur der Widerspruchsfrist, in: Verwaltungsarchiv 58 (1967), S. 63–60 und S. 137–170; Wege zum europäischen Patent- und Markenamt, in: Mitteilungen der deutschen Patentanwälte 1980, S. 2–6; Das Widerspruchsverfahren, in: Festschrift für Christian-Friedrich Menger, 1985, S. 605–619 sowie die Kommentierungen im Gemeinschafts-Kommentar zum Bundesimmisionschutzgesetz.