

Helmut Goerlich

Verfassungsrecht – Verfassungsgeschichte – Verfassungs- politik. Gängige Inszenierungen einer Wissenschaft und ihre Ebenen¹

Die zahlreichen Gebiete der Wissenschaft – die Wissenschaften – pflegen sich in bestimmten Formen zu inszenieren. Hierzu bedienen sie sich verschiedener Riten und Plätze. Die Topologie der ganz unterschiedli-

- 1 Sammelbesprechung zu: H. Dreier (Hrsg.), Grundgesetz Kommentar, Bd. I, Art. 1-19, Mohr Siebeck: Tübingen 2²004, 1741 S.; M. Brenner/P. M. Huber/M. Möstl (Hrsg.), Der Staat des Grundgesetzes – Kontinuität und Wandel, Festschrift für Peter Badura zum 70. Geburtstag, Mohr Siebeck: Tübingen 2004, 1283 S.; A. Blankenagel/I. Pernice/H. Schulze-Fielitz, (Hrsg.), Verfassung im Diskurs der Welt. Liber Amicorum für Peter Häberle zum 70. Geburtstag, Mohr Siebeck: Tübingen 2004, 916 S.; H. Schulze-Fielitz (Red.), Leistungsgrenzen des Verfassungsrechts. (= Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Bd. 62), Mohr Siebeck: Tübingen 2003, 565 S.; darin u. a. die folgenden Beiträge: M. Herdegen/M. Morlok, Informalisierung und Entparlamentarisierung politischer Entscheidungen als Gefährdungen der Verfassung?; S. Koriath, A. v. Bogdandy, Europäische und nationale Identität. Integration durch Verfassungsrecht; M. Heintzen, A. Vosskuhle, Beteiligung Privater an der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben und staatliche Verantwortung; J. Oebbecke/M. Burgi: Selbstverwaltung angesichts von Europäisierung und Ökonomisierung; B. Weber-Dürler (Red.): Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes (= Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Bd. 63), de Gruyter Verlag: Berlin 2004, 561 S.; darin: J. Kokott, Th. Vesting, Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes: Konsequenzen der Europäisierung und Internationalisierung; W. Brugger, Ch. Gusy, Gewährleistung von Freiheit und Sicherheit im Lichte unterschiedlicher Staats- und Verfassungsverständnisse; A. Scherzberg, O. Lepsius, Risikosteuerung durch Verwaltungsrecht. Ermöglichung oder Begrenzung von Innovationen; R. Gröschner/J. Masing, Transparente Verwaltung. Konturen eines Informationsverwaltungsrechts; M. Kirsch/P. Schiera (Hrsg.), Verfassungswandel um 1848 im europäischen Vergleich (= Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte, Bd. 38), Duncker & Humblot, Berlin 2001, 408 S.; M. Kirsch/A. G. Kostfeld/P. Schiera (Hrsg.): Der Verfassungsstaat vor der Herausforderung der Massengesellschaft. Konstitutionalismus um 1900 im europäischen Vergleich (= Schriften zur Europäischen Rechts- und Verfassungsgeschichte, Bd. 41), Duncker & Humblot, Berlin 2002, 480 S.; M. Grandner/W. Schmale/M. Weinzierl (Hrsg.): Grund- und Menschenrechte. Historische Perspektiven – Aktuelle Problematiken (= Querschnitte, Bd. 9), Oldenbourg Wissenschaftsverlag: München 2001, 368 S.; F. Günther, „Denken vom Staat her“. Die bundesdeutsche Staatsrechtslehre zwischen Dezision und Integration 1949–1970, Oldenbourg Wissenschaftsverlag: München 2004, 364 S.

chen Fächer ist ebenso unterschiedlich. Dies gilt auch dann, wenn nach Name und Form, etwa der Leistungen für die Erlangung eines akademischen Abschlusses, der gewählte Schauplatz identisch erscheint. Auch die Ausstattung der Szenerie ist oft sehr unterschiedlich. Die Wahl der Ausstattung ist meist auch ein Signal des Anspruchs, mit dem man auftritt. Dieser Befund betrifft nicht nur die Promotion und die Habilitation sowie die dafür qualifizierenden Schriften, die meist veröffentlicht werden; hierzu gehören auch andere Formen, die Publizität vermitteln, so etwa in dogmatischen Fächern der wissenschaftliche Kommentar, vor allen aber die Tagungen und ihre Bände, seien es solche fachspezifischer Vereinigungen oder solche, die in freierer Weise zustande kommen und durch eine Publikation ihrer Beiträge hervortreten; des weiteren auch Ringvorlesungen, die dann veröffentlicht werden, oder aber Monographien zum Richtungsstreit eines anderen oder des eigenen Fachs – die im Heimatfach durchaus Dissertationen sein können – oder andere, die ebenso als Erträge eigener Forschung firmieren. Manchmal reizt dabei die Präsentation, manchmal geht es mehr um die Sache.

I.

Die Festschrift als Krönung des gelehrten Lebens gilt dem Fach im deutschsprachigen Raum nicht selten mehr als alles andere für einen Jubilar; die Festschrift, die nicht wie ein bescheideneres Kolloquium als kleines Buch das Licht der Welt erblickt, sondern als voluminöser Band zum hohen Tage feierlich überreicht, wenn auch manchmal noch nicht fertig, nur als Einzelstück an diesem Tage produziert wird, und den so als Gegenstand einer eigenständigen Publikation gefeierten Kollegen der Höhe der Unsterblichkeit jedenfalls im Fach schon nähert.

Als Muster unterschiedlicher Ausgestaltung können in letzter Zeit im Staats- bzw. im Verfassungsrecht die beiden Festschriften für *Peter Badura* und *Peter Häberle* gelten. Der eine als betont auf den Staat fixierter Großordinarius erhielt eine Festschrift, die den Staat an den Anfang stellt, der dann im Titel der Festschrift als der des Grundgesetzes charakterisiert wird. Der andere, nicht der Macht verschrieben, sondern der Muse, der Kultur und der Verfassung erhält hingegen eine Schrift, die als Buch der Freunde auftritt und sich jenseits des Staates als Gegenstand und Wirklichkeit des Fachs – wie man heute sagt – aufstellt. Während *Badura* sich im Laufe seines Weges durch die Wissenschaft vom liberalen jungen Ordinarius zum tragenden Staatsberater im Freistaat Bayern in einem Realismus der Umstände gewandelt hat, blieb *Häberle* immer der, der er war, ein der Wissenschaft wie der Kunst zugewandter leidenschaftlicher Schüler und Lehrer an der Universität,

ein Kommunikator über die Kulturen hinweg, ein Idealist, der allein seinem Gegenstand verpflichtet bleibt. Man ist versucht, schon die äußere Erscheinung der Bände in einen Zusammenhang hierzu zu bringen: Der eine ist gewichtig, der andere bleibt handlich. Ebenso sind die Geehrten ganz unterschiedlich herausgestellt. *Badura* wird vor die Klammer gezogen geehrt, außerhalb der Beiträge, Häberle nach einem Vorwort der Herausgeber und einem Grußwort seines Lehrers durch den Beitrag eines Schülers, der zugleich dessen Beitrag zur Festschrift ist. Im Falle der Festschrift für *Badura* ergeben die Beiträge vier große Abschnitte, nämlich Verfassungsstaat und parlamentarische Demokratie, dann Kirche, Rundfunk und Universität, darauf Wirtschaft und Verwaltung und schließlich Europarecht und internationales Recht. Im Buch der Freunde für *Häberle* sind es sechs Abschnitte, die schon in der Ausweisung wie auch im Gehalt dem Werk des Geehrten um einiges – und vor allem im Stil – näher sind und bleiben, nämlich zuerst Verfassung, Texte und Kultur, dann Verfassungsbegriff und europäische Verfassungsgebung, darauf auf dem Weg zu einem europäischen Gemeinrecht, dann Verfassung und Verfassungsgerichtsbarkeit im internationalen Vergleich, anschließend nationales Verfassungsrecht als Grundierung und zum Schluss Religion und Kunst als Kontexte der Verfassung. Weiter fällt auf, dass in dem Buch der Freunde sehr viel mehr ausländische Autoren zu Wort kommen als im Band für *Badura*, ebenso wie offenbar wirklich persönliche Freunde von *Peter Häberle*, auch diejenigen, die keinen Lehrstuhl vorweisen oder einen solchen noch nicht erreicht haben, sich vielmehr noch in den Niederungen tummeln, und vereinzelt auch solche aus Nachbardisziplinen des Verfassungsrechts, die zu den Großen ihres Fachs gehören. Dieser persönlichen Note entspricht sicher auch die eigene fachwissenschaftliche Kultur, die der Geehrte entwickelt hat. Sie lebt von leisen Tönen und feinen Differenzierungen, meidet den Pomp und das Getöse der Geltungssucht, verlässt sich vielmehr auf die kaum wahrnehmbaren Strömungen der vielen Rinnale von Kultur und Recht, die den Strom der Zeit ausmachen und letztlich die Entwicklungen prägen. Dem gegenüber steht das Repräsentative und Gewichtige auf der anderen Seite im Vordergrund, ist dies auch und genügt der mit jeder Festschrift beabsichtigten Präsentation vielleicht viel stärker als ein ausgefeilter Gruß auf einem Kalenderblatt, den ein „Liber Amicorum“ immer auch überbringen will.

Auf die einzelnen Beiträge selbst kann hier kaum eingegangen werden, soll dies nicht in einer Aufzählung enden, die nichtssagend zu werden droht. Aber anzumerken ist gewiss für beide Werke, dass sich in ihnen ganz unterschiedliche Texte, vom Anspruch im Ansatz bis zur

Qualität in der Durchführung finden. Deshalb wird man schwerlich eine Garantie des Niveaus mit dem Ort der Festschrift oder des „Liber Amicorum“ einhergehen sehen. Allerdings gelingt manches im Buch der Freunde doch in Graden etwas mehr und etwas sichtbarer, und das wird den Herausgebern zu danken sein, die es vermochten, ihre Autoren zu führen und fördern, so dass dieses Bild entstand. Auffällig ist auch, dass sich durch die beiden Bücher gewisse gegenständliche Parallelitäten ziehen, abgesehen von der personalen Parallelität von wenigen Autoren, die in beiden Werken auftreten – wobei man darüber rätseln könnte, wie sich diese Fälle erklären. Die aktuellen Fragen der „Konstitutionalisierung“ nicht nur in Europa, sondern weltweit und damit einhergehend die veränderte Rolle nationaler Verfassungen, führte in beiden Büchern zu Beiträgen etwa einerseits von *Dieter Grimm* – zwar nicht als *Kassandra*, so aber doch als Verteidiger der Verfassung mit seinem – und andererseits *Hasso Hofmann* mit einem Beitrag zum Verfassungsbegriff. Mit der Reichweite von Verfassungen „nach innen“ beschäftigt sich in wie immer eher rätselhafter und zu filigraner Weise in beiden Büchern derselbe Autor, nämlich *Peter Lerche*, dies allerdings in unterschiedlicher Zugänglichkeit, nämlich im Liber noch verborgener, während er in der Festschrift sich mit dem Gehrten in einer Grundfrage auseinandersetzt.

Weiterhin veranlassen die aktuellen Fragen einer Europäisierung des Religionsverfassungsrechts einerseits einen Beitrag von *Stefan Koriath* und andererseits einen solchen von *Gerhard Robbers*, wobei letzterer ebenfalls in der Festschrift auftritt, dort allerdings mit einem Beitrag zum Föderalismus. Zu den weiteren Autoren beider Festspieltruppen gehören auch *Klaus Vogel*, einmal zur fehlenden Bindung an völkervertragswidrige Gesetze im offenen Verfassungsstaat, das andere Mal zur Gesetzgebungszuständigkeit für Lenkungssteuern; *Eberhard Schmidt-Aßmann*, einmal zu europäischer Verwaltung und europäischem Verwaltungsrecht, das andere Mal zum Schutz des Aktiencigentums; sowie *Martin Nettesheim*, einmal mit einem „Essay“ zur politischen Gemeinschaft der Unionsbürger, das andere Mal mit einem Aufsatz zum Wettbewerbsföderalismus²; ferner *Hans F. Zacher*, einmal über Forschung im Bundesstaat, das andere Mal zu „Deutschland den Deutschen“; und schließlich *Hans Heinrich Rupp*, einmal zum Gesetzes- und Parlamentsvorbehalt, das andere Mal zum subjektiven öffentlichen Recht. Inse-

2 Zu den Formen des Festschriftbeitrages könnte man weitere Studien treiben, etwa wenn an die Stelle des Beitrages ein handschriftliches Grußwort auf einem Blatt tritt, wie im Falle von Konrad Hesse am Anfang vor allem anderen im hier besprochenen Liber Amicorum, oder von Thomas Oppermann in der Festschrift für Badura unter dem ominösen Titel „Ein Präsident für Europa“. ein Essay, der indes zu substantiellen Aussagen zum Wandel der Europäischen Union kommt.

samt handelt es sich also um ein kleines Segment, gemessen an der sonst am Anger der Festschriften grasenden „Karawane“ derer, die regelmäßig Beiträge zu solchen Bänden liefern und sich deshalb als die immer weiter ziehende Karawane jener Festspieltruppen fassen lassen, welche die literarische Form und Gattung der Festschrift befördern, erhalten und sich regelmäßig zur Übergabe der Festschrift an den jeweils geehrten Gelehrten, hohen Richter oder Verwaltungsbeamten begegnen. Diese Karawane teilt sich übrigens wissenschaftlich denn auch kaum mehr in Fachzeitschriften mit, da ihre Produktion von den Festschriften absorbiert wird. Außerdem ist sie saturiert und nicht etwa die Speerspitze gestalterischen wissenschaftlichen Fortschritts oder einer Wahrnehmung der Interessen der Wissenschaft.

II.

Ein ganz anderes Instrument der Artikulation der Wissenschaft ist der fachwissenschaftliche Kommentar zu einem Gesetz oder der Verfassung, der meist einen oder mehrere Herausgeber und mit wachsendem Volumen viele Autoren besitzt. Dabei kommt es auf ein durchgehaltenes sicheres und unverbrüchliches Niveau der Leistung aller Beiträge an. Hier ist das bestgelungene Werk im deutschen Verfassungsrecht zweifellos der dreibändige Kommentar zum Grundgesetz, den *Horst Dreier* herausgibt. Soeben ist der erste Band der zweiten Auflage erschienen, der wiederum vor allem die Grundrechte des Grundgesetzes zum Gegenstand hat. Ein solcher Kommentar ist vor allem ein Mittel, im aktuellen Streit einerseits den Standard des Kanons notwendigen Wissens zu entfalten, andererseits aber auch die eigene Position und das eigene Lager so zu platzieren, dass die vertretenen Auffassungen umso besser ins Licht der fachlichen Aufmerksamkeit, seiner Öffentlichkeit und darüber hinaus gelangen.

Autoren des ersten Bandes des Kommentars sind in der zweiten Auflage, neben dem Herausgeber als Autor, *Hartmut Bauer*, *Rolf Gröschner*, *Georg Hermes*, *Werner Heun*, *Johannes Masing*, *Martin Morlok*, *Ingolf Pernice*, *Helmuth Schulze-Fielitz* und *Joachim Wieland*, wobei nur *Masing* neu hinzugetreten ist, nachdem *Gertrude Lübbe-Wolff* Verfassungsrichterin in einem Senat wurde, der unter anderem mit ihren früheren Gegenständen befasst ist. Die relativ jungen Autoren sind alle an einer deutschen Universität als Hochschullehrer tätig und besaßen schon aufgrund ihrer vorausgegangenen Aktivitäten erhebliches Ansehen. Offensichtlich arbeiten sie weiterhin gut zusammen, auch wenn manche vielleicht heute in etwas größerer Distanz zueinander stehen.

Es ist kaum möglich, die Qualität der Bearbeitungen zu unterscheiden und einzelne Kommentierungen hier zu besprechen. Entscheidend für die Beurteilung ist vielmehr zunächst der Aufbau der jeweiligen Kommentierung, der bewusst stets den internationalen und den europäischen Hintergrund einbezieht, also jede isolierte Stoffbehandlung zu vermeiden sucht. Dabei setzt die Kommentierung jeweils mit dem Historischen ein, nämlich „Herkunft, Entstehung, Entwicklung“, kommt dann zu den „internationalen, supranationalen und rechtsvergleichenden Bezügen“ sowie danach erst zu den „Erläuterungen“. Diese wiederum gliedern sich in allgemeine Bedeutung – bezogen auf das Schutzgut im aktuellen Befund – den Schutzbereich und den Abwehrcharakter im Sinne von „Eingriff und Schranken“. Dabei gehen die objektiven Gehalte des jeweiligen Grundrechtes nicht unter, sondern werden eigens hervorgehoben behandelt. In einem letzten Abschnitt wird dann das Verhältnis zu anderen Bestimmungen im Grundgesetz geklärt. Im Vergleich zu ersten Auflage³ finden sich zahlreiche Verbesserungen und Ergänzungen, die zeigen, dass die Autoren den Kommentar als eine kontinuierlich gepflegte Aufgabe verstehen und ihren Erkenntnisfortschritt weitergeben. Auch bewirkt die Betonung des historischen und des vergleichenden Aspekts der jeweiligen Fragestellungen eine Förderung des entsprechenden Interesses des Lesers. Hinzu kommt, dass diese Vorgehensweise den Kommentar außerdem besonders tauglich macht als Hilfe für diejenigen, die aus Geschichte oder Politik kommend sich um Verständnis einzelner Bestimmungen des Grundgesetzes bemühen. Insofern ist der Kommentar zwischen Theorie und Praxis der Verfassung angesiedelt, vermittelt in der interdisziplinären Kommunikation und ist daher hier in dieser Zeitschrift vielleicht besonders hervorzuheben. Er tritt in dieser Weise und unter diesem Aspekt, zusätzlich neben seiner fachwissenschaftlich gegebenen besonderen Qualität, die schon für die erste Auflage allseits gerühmt wurde, besonders hervor. Gerade unter Aspekten eines Blicks von außen ist dieser Kommentar uneingeschränkt zu empfehlen.

III.

Eine eigene Gattung machen die *Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer* aus. Im öffentlichen Recht sind nämlich Initiation und Anerkennung der Kollegen besonders geprägt durch das Referat auf einer der Tagungen des Fachvereins, eben der „Vereini-

3 Für deren Besprechung siehe exemplarisch: A. Hollerbach, in: Juristenzeitung 54 (1999), S. 888f. sowie ders., in: Juristenzeitung 56(2001), S. 1083.

gung der deutschen Staatsrechtslehrer“, das dann alljährlich im Jahr danach – früher geheftet, nun gebunden – auch erscheint. Ein Referat dort gilt, wie in der Justiz das so genannte dritte Staatsexamen – also die „Erprobung“ eines jungen Richters durch seine Abordnung an das Obergericht seiner Gerichtsbarkeit und die damit am Ende verbundene Beurteilung seiner Arbeit in dieser Zeit –, als die letzte Etappe auf dem Weg zum engeren Kreis der anerkannten Größen. Zwar ist jener Fachverein inzwischen so groß, dass es schon rechnerisch nicht mehr möglich ist, dass jeder einmal vorträgt; auch kennt man sich nicht mehr durch die Bank. Dennoch wird an diesem Ritual festgehalten.

Wer dort durchfällt, der konnte sicher bis vor wenigen Jahren nicht damit rechnen, für eine bessere Position vorgeschlagen und berufen zu werden. Andererseits ist angesichts der Fülle der Mitglieder nicht mehr damit zu rechnen, diese höhere Weihe zu erhalten, es sei denn, man gehörte zu einer der einflussreichen Gruppierungen oder Schulen, die im Vorstand der Vereinigung mehr oder minder stetig repräsentiert sind, da der Vorstand über die Thematik wie über die Referenten entscheidet.

Eben diesem Zuwachs an Personen ist auch ein neues Element der Veranstaltung geschuldet, das in einem der letzten Bände sich niederschlägt, nämlich nicht mehr nur zwei Referenten zu zwei Themen zu haben, sondern nunmehr jeweils zwei Referenten zu vier Themen. Die Verdoppelung der Themenzahl ermöglichte zugleich, aktuellere Thematiken zu behandeln und eher von faktischen Entwicklungen her die Themen zu strukturieren als von rechtsdogmatischen Interessen auszugehen und somit die Verzögerungseffekte der Rechtsfortbildung in Kauf zu nehmen.

Exemplarisch ist hier zuerst der Bd. 62 herauszugreifen: Er folgt bereits der Linie, zu vier Themen insgesamt acht Referenten zu Wort kommen zu lassen. Damit wird zu einer viel stärkeren Konzentration gezwungen, sowohl im Referat als auch in den Beiträgen zur Diskussion im Anschluss. Auch besitzen die Themen eine rechts- oder verfassungspolitische Aktualität, sind also nicht auf das rechtsdogmatische Kondensat einer älteren politischen Entwicklung beschränkt und damit in der Distanz der gelehrten Welt zu Hause. Das gilt sowohl für Wandlungen des parlamentarischen Regierungssystems durch informale und entparlamentarisierte Entscheidungsprozesse, wie auch für die europäische und die nationale Identität in Integrationsprozessen auch dank des Verfassungsrechts, wie auch für jede Form der Zusammenarbeit von privaten Unternehmen und öffentlicher Hand wie auch schließlich für den Wandel der Rolle der Selbstverwaltung angesichts der Europäisierung und Ökonomisierung ihres Umfeldes. Und die Referenten repräsentieren

in ausgewogener Weise den Reformflügel des Fachs wie auch dessen Widerpart. Dabei ist schon die Möglichkeit, dies so zu formulieren, ein Signal für den Wandel der Vereinigung, die diese Tagungsbände publiziert. Sie war früher eher konservativ und traditionalistisch dominiert, litt noch an den Folgen des Dritten Reiches, sofern der Verlust an wissenschaftlicher Qualität zunächst oder jedenfalls lange nicht wettgemacht wurde und war zudem nahezu von denjenigen dominiert, die (wiewohl man die Vereinigung aufgelöst hatte) dennoch mit dem untergegangenen Regime verstrickt gewesen waren. Hier hat sich ein Prozess der Normalisierung vollzogen, den nun auch diese Bände spiegeln. Von besonderem Interesse ist dabei der Ansatz einer neuen, nun europäischen Integrationslehre von *Stefan Koriath* und die kritische Distanz hierzu des Co-Referenten *Armin von Bogdandy*. Diese Bemerkung soll indes nicht von der hohen Qualität der anderen Beiträge ablenken.

Der anschließende 63. Band, der nun auch gebunden vorliegt, bestätigt die erwähnte Entwicklung. Wiederum sind vier Gegenstände behandelt. Auch hier spielt die gegenwärtig beobachtete und viel diskutierte Entwicklung der „Entstaatlichung“ eine erhebliche Rolle. Das mit diesem Wort umschriebene Abrücken von einem hergebrachten Staatsverständnis weist in zwei Richtungen, einerseits „nach oben“ in die Europäisierung und Internationalisierung und andererseits „nach unten“ in einen Wandel der innerstaatlichen Verhältnisse mit starken Bezügen zum Verwaltungsrecht – und dort der Ausbildung von Instrumenten mittelbarer Steuerung und Privatisierung, gerade wenn es um Risiken und Informationsverarbeitung geht. Dem voraus liegt ein Wandel des Verhältnisses von Sicherheit und Freiheit, der 2004 als Gegenstand in diesem Band abgelöst wird von einer eher neoliberalen Perspektive zum Verhältnis von Freiheit und sozialer Sicherung. Nicht immer gelingt dabei den Referenten die Vermittlung theoretischer Einsichten auf einer praktisch-pragmatischen Ebene. Dies gilt umso mehr, je theoretischer der Grundansatz orientiert ist. Deshalb hielten zum ersten Gegenstand (Die Staatsrechtslehre und die Veränderung ihres Gegenstandes. Konsequenzen der Europäisierung und Internationalisierung) die Ergebnisse der Referenten in etwa die Waage. Im Falle des zweiten Beratungsgegenstandes (Gewährleistung von Freiheit und Sicherheit im Lichte unterschiedlicher Staats- und Verfassungsverständnisse) wirkte das Vorverständnis auf die Behandlung des Gegenstandes besonders ein, zumal unter aktuellen Bedrohungen und im Blick auf unausweichliche Veränderungen des Verhältnisses von Freiheit und Sicherheit. Das dritte Thema (Risikosteuerung durch Verwaltungsrecht: Ermöglichung oder Begrenzung von Innovationen) griff einen Gegenstand auf, der seit Anfang

der 1970er Jahre virulent ist, als mit herkömmlichen Instrumenten des Polizeirechts an aktuelle Probleme der technischen Sicherheit von Großanlagen herantreten wurde, wobei nun die volle Breite des Risikomanagements zu erfassen war. Das letzte Thema (Transparente Verwaltung – Konturen eines Informationsverwaltungsrechts) führte beide Referenten vor allem zu den Forderungen nach einer Informationsgesetzgebung, die die traditionelle Figur des Amtsgeheimnisses im deutschen Verwaltungsrecht zu Grabe tragen wird. Die Stoßrichtung ist überzeugend, ebenso wie die Differenzierungen, welche die Referenten vornahmen, um Schwächen des ersten Zugangs abzufangen, die seit Beginn dieser Reformdebatte aufgetreten sind. Insgesamt also ein gelungener Band, der spiegelt, in welchem Maße sich inzwischen der Reformflügel in dieser Vereinigung durchgesetzt hat und wie damit trotz der hohen Zahl der Mitglieder und trotz der großen Schwierigkeiten der jungen Generation, eine Professur zu erhalten, wie sie bisher nur etwa bei den Historikern bekannt war, insgesamt eine gewisse wissenschaftliche Kultur Platz greift.

IV.

Sammelbände unterschiedlichster Art, etwa aufgrund von Forschungsprojekten, Tagungen, Summer Schools, Ferienkursen oder sonstiger wissenschaftlicher Konferenzen besitzen kein gemeinsames Format, wie es bei Festschriften, Freundesgaben oder wiederkehrenden Tagungsbänden einer etablierten Einrichtung oder einer berufsspezifischen Vereinigung mit latenter Monopolstellung der Fall sein kann. Nicht aus dem Feld der Juristen, sondern der Historiker sind hier einige Beispiele dieser Gattung vorzuführen.

Aus einer Folge von drei Tagungen auf der Grundlage eines gemeinsamen Projekts italienischer und deutscher historischer Institute in Berlin und Neapel sind zwei Sammelbände zum Verfassungswandel bzw. zum Verfassungsstaat hervorgegangen. Vorausgegangen war ihnen ein Band, auf den hier nicht näher einzugehen ist.⁴

Der Band zum Verfassungswandel um 1848 macht einen ersten Teilabschnitt, der auf das gemeinsame Vorwort der Herausgeber folgt, zum Gesamttitel. In diesem Teilabschnitt werden in der Tat Fragen des Verfassungswandels in der Zeit bis 1848 von *P. Schiera*, *M. Kirsch* und *A. de Francesesco* behandelt. Dann folgen aber zahlreiche Aufsätze ver-

4 Vgl. meine Rezension zu: M. Kirsch/P. Schiera (Hrsg.), Denken und Umsetzung des Konstitutionalismus in Deutschland und anderen europäischen Ländern in der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts, 1999, in: Die öffentliche Verwaltung 2001, S. 264.

schiedener Autoren zum Wechselverhältnis von Verfassung und Gesellschaft in den Staaten Europas in dieser Zeit, in einem Fall auch für spätere Zeiträume. Es schließen sich Abhandlungen an zur Rezeption von Verfassungsrecht, wobei hier typischer Weise die belgische Verfassung, aber auch die der Paulskirche, eine erhebliche Rolle spielen, abgesehen von britischen Einflüssen in Ungarn. Abschließend folgen Beiträge zu Nationalitätenfragen und Verfassungsrecht, von Preußen-Deutschland über Piemont-Italien und weitere Fragestellungen der italienischen Einigung bis zu den nationalpolitischen Positionen der Kroaten, Serben und Slowenen 1848/49 im Kaisertum Österreich dieser Zeit. Nahezu alle Beiträge zentrieren in der Tat um das Revolutionsgeschehen von 1848. In diesem Sinne gibt der Sammelband eine hilfreiche europäische Perspektive und löst die Betrachtung aus nationalen Verkürzungen. Ebenso setzt der Band an bei der Verknüpfung der Verfassungsfragen mit den Fragen einer nationalen staatlichen Einheit, die in dieser Zeit anfallen. Auch hier ist es gut, sich die Weite der Geschehnisse und ihrer Bewältigung im jeweiligen Rahmen klarzumachen. Dabei wird ein Begriff des Verfassungswandels zugrunde gelegt, der nur historisch zu verstehen ist, nicht etwa rechtlich. Dennoch geht es immer auch um Rechtsfragen und so ist für den Verfassungsrechtler und -historiker von Interesse, was hier erscheint.

Nichts anderes gilt für den letzten Band dieses Projekts zum Verfassungsstaat, der nun von drei Herausgebern (*M. Kirsch, A.G. Kosfeld, P. Schiera*) betreut wurde, die auch eine gemeinsame Einleitung zu Fragen und Problemen des Konstitutionalismus um 1900 vorlegen. Hier finden sich Beiträge mit Bezug zur im Titel des Bandes schon angesprochenen Massengesellschaft in nahezu allen Teilabschnitten. Der erste handelt vor allem von Konstitutionalismus und dem politischen Raum von Eliten, Verfassungen, Parteien und Öffentlichkeit, der zweite von Wahlen und Wahlrechtsbewegungen, der dritte von Rechtsdenken und Verfassungsstaat, der vierte von Verfassungen vor der Herausforderung der nationalen und sozialen Frage sowie der letzte vom Blick anderer Rechtskulturen auf Europa, hier aus Sicht des osmanischen Reiches, des Islam und der Öffnung Japans Ende des 19. Jahrhunderts im Blick auf das deutsche Recht.

Auch hier stehen transnationale Vergleiche im Vordergrund und sind die meisten Beiträge historisch ausgerichtet. Einige zielen zudem auf eine rechtsdogmatische Erfassung des Gegenstandes, etwa im Wahlrecht oder zu Vorstufen der Verfassungsgerichtsbarkeit, dem Genossenschaftsgedanken und Formen der Selbstverwaltung, wobei die Autoren dann oft oder schlicht Juristen sind.

Beide Bände leiden unter der Gefahr, dass einzelne Beiträge durch den gewissermaßen apokryphen Ort ihrer Veröffentlichung der wissenschaftlichen Öffentlichkeit eher verloren gehen. Dagegen können an sich nur die Autoren selbst helfen, indem sie in der üblichen Weise gezielt Sonderdrucke ihrer Beiträge an Autoritäten und Kollegen schicken. In dieser Weise wird eine gewisse Gegensteuerung gegen die alles überflutenden Veröffentlichungen sichergestellt, die allerdings bei der Prominenz wiederum in eine ertrinkende Flut der Sonderdrucke umschlagen wird. Insgesamt sind diese Bände aber sicher zu empfehlen, zumal sie einen transnationalen und einen interdisziplinären Einschlag haben und schon deshalb über das übliche hinausgehen. Andere elitärere Sammelbände bedürfen solcher Empfehlungen dann nicht, wenn sie nicht nur institutionell durch die Edition ihren Status absichern, sondern zugleich Forschungsdesideraten genügen und die Beiträge besser koordiniert sind.⁵

V.

Stärker auf ein akademisches Ritual bezogen sind Ringvorlesungen, die als solche firmieren und in einem Sammelband erscheinen. Ringvorlesungen sollen – meist aus einem förmlicheren Anlass – einen Gegenstand umfassend von verschiedenen Seiten spiegeln, aus verschiedenen wissenschaftlichen Perspektiven auf den Gegenstand aufmerksam machen und manchmal aber auch zugleich die Institution präsentieren, aus der die Beiträge kommen. Sie haben oft interdisziplinären Charakter, bisweilen auch über die Fakultätsgrenzen hinweg. Zu dem Genre solcher Sammelbände gehört auch der eine Wiener Ringvorlesung spiegelnde Band zu den historischen Perspektiven und aktuellen Problematiken von Grund- und Menschenrechten, publiziert in der Reihe Querschnitte, herausgegeben von *Margarete Grandner, Wolfgang Schmale* und *Michael Weinzierl*. Sie ist interdisziplinär angelegt, obwohl neben wenigen Juristen wiederum die Historiker dominieren.

Es geht nach der Einleitung der Herausgeber um Grund- und Menschenrechte in vormodernen und modernen Gesellschaften, um die Geschichte dieser Rechte in Frankreich vom 15. Jahrhundert bis zur dortigen Revolution, um sie in Großbritannien vom 16. bis zum 19. Jahrhundert, um ihre Universalität als Versprechen der amerikanischen

5 Als Resultat einer deutsch-japanisch-koreanischen Tagung in Japan; M. Stolleis, M. Yanagihara (Hrsg.), *East Asian and European Perspectives on International Law* (– Studien zur Geschichte des Völkerrechts, Bd. 7), Baden-Baden 2004; sowie meine Rezension zu diesem Band bei *geschichte.transnational*: <http://hsozkult.geschichte.hu-berlin.de/rezensionen/id=5190>.

Revolution, um das amerikanische Dilemma zwischen Bürgerrechten und Sklaverei, aus juristischer Sicht um diese Rechte in Österreich, um das Recht auf Glaubensfreiheit als Keimzelle des modernen Grundrechtsverständnisses vom 16. bis zum Ende des 20. Jahrhunderts, exemplarisch um die Meinungsfreiheit in Österreich, um die Rechte politischer Partizipation bis ins 20. Jahrhundert, um das Recht auf Arbeit, das Recht auf Entwicklung, um Menschenrechte und Nationalstaat, um Privatheitsrechte angesichts der Informationsgesellschaft sowie um die österreichische Liga für Menschenrechte. Dabei sind die Beiträge sehr unterschiedlich im Umfang und Zuschnitt, auch in der Dokumentation und Argumentation sowie im Anspruch ihrer wissenschaftlichen Kraft. Hervortreten besonders diejenigen des Mitherausgebers *Schmale* zu Grund- und Menschenrechten in vormodernen und modernen Gesellschaften Europas sowie zur Geschichte dieser Rechte in Frankreich vom 15. Jahrhundert bis zur französischen Revolution. Das gilt auch für denjenigen von *Weinzierl* zur Entwicklung in Großbritannien vom 16. bis zum 19. Jahrhundert. Andere beziehen sich auch in der Dokumentation auf diese Beiträge und erreichen selbst manchmal nicht mehr als das höhere Niveau eines propädeutischen Seminars, was sicher auch an dem Aufwand liegt, der dem jeweiligen Autor für die Ausarbeitung möglich war.⁶ Ferner haben diese wohl eher die „Volksbildung“ als die akademische Hörerschaft im Auge. An diesem Maßstab gemessen genügen sie ihren Anforderungen und sind nicht ohne Reiz.

VI.

Habilitationsschriften sind immer noch eine akademische Gattung von Rang. Sie scheinen indes in der Rechtswissenschaft, insbesondere im öffentlichen Recht, immer umfangreicher und kompilatorischer angelegt aufzutreten, was die Bewältigung dieses Formats im Wege eingehender Lektüre noch schwieriger macht. Daher ist der Rezensent umso glücklicher, kein Werk dieser Gattung hier anzeigen zu müssen. Allerdings erlaubt er sich als eine besondere Form des Dankes, auf die ihm zuletzt zugesandten Arbeiten aus dem öffentlichen Recht hinzuweisen.⁷ Es sind

6 Für eine tiefgehende Dokumentation in größerer Breite und im Kontext des deutschen Verfassungsrechts aus traditionellerer Sicht: D. Merten/H.-J. Papier (Hrsg.), *Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa*, Bd. 1, Heidelberg 2004, (angelegt auf 10 Bände).

7 Die Dedikationen lassen erkennen, dass der Anlass der Zusendung auch mit Hilfen im Rahmen einer Vertretung einer Stelle oder eines Verfahrens zu tun hatte oder aber ganz weit zurückliegt, so dass aus der Nennung hier kein Schluss auf eine Nähe auch im Übrigen gezogen werden sollte.

diejenigen von *Torsten Kingreen*⁸, *Wolfram Cremer*⁹, *Markus Kotzur*¹⁰ und *Felix Ekhardt*¹¹. Sie sind sehr unterschiedlich angelegt, haben aber einen umfassenden dogmatischen Anspruch gemeinsam und zielen darauf, im Fach einen Status zu bewirken, der unantastbar ist. Aus der Perspektive von Autoren ist das Enzyklopädische oft gefragter als das Inventive, die Neuigkeit des eigenen Ansatzes eher ein Risiko als die Breite der Entfaltung bekannter Ansätze. Auf jeden Fall sollen sie eine Durchdringung des Stoffes sichtbar werden lassen, die nach einer oft eher weiterführenden Dissertation oder Monographie, die vorausgegangen ist, davon überzeugt, dass der Autor in die Wissenschaft gehört, sie nicht nur mit Fleiß und Gründlichkeit, sondern auch in der „einsamen Herrschaft“ über ein ganzes Feld betreiben kann.

VII.

In allen Disziplinen ist heute die Dissertation die erste größere Leistung des Wissenschaftlers und der Abschluss des akademischen Ausweises des Praktikers. Hier gibt es in Abhängigkeit beispielsweise von Fach, eigenem Anspruch und Lehrer die unterschiedlichsten Anforderungen und Erscheinungen.

Von besonderem Reiz ist die hier anzuzeigende Arbeit von *Frieder Günther*, der sich als Historiker mit den Konflikten in der Zunft der Staatsrechtslehrer sowie großen Verfahren der Nachkriegszeit vor dem Bundesverfassungsgericht – also etwa Wiederbewaffnung, Reichskonkordat, Parteiverbote, „Adenauer“-Fernsehen GmbH und außerhalb des Gerichts Notstand – befasste. Es handelt sich geradezu um einen Fall von Enthüllungs- oder Entzauberungsliteratur. Im Wesentlichen geht es um die Konflikte der Staatsrechtslehre zwischen Schmitt- und Smend-Schule, daher die Entgegensetzung von Dezision und Integration im Untertitel, bezogen auf den Dezisionismus der Schmittianer und die Integrationslehre von Rudolf Smend.¹² Die Enthüllung liegt in zahllosen

8 T. Kingreen, Das Sozialstaatsprinzip im europäischen Verfassungsverbund. Gemeinschaftsrechtliche Einflüsse auf das deutsche Recht der gesetzlichen Krankenversicherung, Tübingen 2003.

9 W. Cremer, Freiheitsgrundrechte. Funktionen und Strukturen, Tübingen 2003.

10 M. Kotzur, Grenznachbarschaftliche Zusammenarbeit in Europa. Der Beitrag von Art. 24 Abs. 1 a GG zu einer Lehre vom kooperativen Verfassungs- und Verwaltungsstaat, Berlin 2004.

11 F. Ekhardt, Zukunft in Freiheit. Eine Theorie der Gerechtigkeit, der Grundrechte und der politischen Steuerung, zugleich eine Grundlegung der Nachhaltigkeit, Leipzig 2004.

12 Zur weiteren Entwicklung: H. Goerlich, „Gemeinschaft“ aus der Sicht der Staatsrechtslehre, in: Theodor-Litt-Jahrbuch 3 (2003), S. 67 ff.; 79 ff.; heute in ande-

Zitaten aus privaten Briefen der Schmitt-Schule, die auch eine gewisse Unkultur dieser Briefwechsel im Sinne des Umganges der Korrespondenten mit anderen und damit auch sich selbst ans Licht und zum Ausdruck bringt, was die Entzauberung und Desillusionierung ausmacht. Teilweise ist dies neben der mangelnden Fachkompetenz im öffentlichen Recht, was vielleicht weniger zu Buche schlagen sollte, sehr deutlich gerügt worden.¹³ Aber muss man sehen, dass diese Dissertation sich auf einem bisher unbekannten Feld bewegt. Andererseits mag die Publikation vielleicht denjenigen peinlich sein, die in der Wissenschaft aktiv sind und gerade jener Schule nahe stehen, die *Günther* wohl nicht zufällig bevorzugt. Deutlich zeigt die Arbeit, wie allein dank der Schweizer Kollegen insbesondere in der Vereinigung der deutschen Staatsrechtslehrer die Balance zu halten war und wie sehr etwa um die Frage einer umfassenden, nicht auf dessen Schule beschränkten Teilnahme an einer Festschrift für Carl Schmitt gestritten wurde. Auf manche Strecken macht *Günthers* Buch den Eindruck, dass er missbraucht worden ist für eine späte Rache oder einen verzögerten unerwarteten Gegenschlag einer Seite, wobei man aus dem Dank und der Zahl der Belege aus einem unveröffentlichten „Depositum“ auch den Schluss ziehen könnte, um wen es sich handelt. Auf der anderen Seite kommt etwas ans Tageslicht, was in der Zunft der Juristen nicht zu übersehen ist: Es handelt sich um ein Fach, und das gilt auch für viele in der Staatsrechtslehre, das vielfach zum sozialen Aufstieg – bei gleichzeitiger Aufnahme in das Milieu der damaligen männlichen deutschen akademischen Jugend und ihrer Barbarismen – benutzt wird, wobei Umgangs- und Ausdrucksformen nicht mit dem Können notwendig wachsen müssen. Und zugleich sind die Intrige, das Doppelspiel und derlei Hinterhof in einem politiken nahen Fach ebenso interessant wie in der Wissenschaft überhaupt Klatsch, „Netzwerkarbeit“, die Reputation, die Eitelkeit und der Spott, wenn es andere trifft – sowie vieles andere mehr. Das gilt natürlich umso mehr aus der Sicht und in der Perspektive einer Nachbardisziplin und eignet sich für den Abschluss einer Abhandlung wie dieser, die sich in den Rahmen der Inszenierungen von Wissenschaft stellt, ganz besonders, da sie das Informelle, die Hintergründe wie die ungeschriebene Geschichte, darunter nicht zuletzt menschliche Schwächen und politische Verirrungen in die beschriebenen Formen der Inszenierung einbe-

rem Zusammenhang: A. v. Bogdandy, Europäische Verfassung und europäische Identität, in: Juristenzeitung 59 (2004) S. 53 ff.

- 13 Vgl. die Rezension v. K. Vogel, in: Juristenzeitung 59 (2004), S. 617 f.; weniger betroffen und daher wohl positiv hingegen die Würdigung bei M. Stolleis, Verfassungsbau und Überschau. Frieder Günther untersucht die bundesdeutsche Staatsrechtslehre, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung, 19.4. 2004, S. 36.

zieht. Es steht immer noch zu hoffen, dass die Staatsrechtslehre inzwischen diese Ebenen selbst domestiziert und sich selbst und ihren Angehörigen einen besseren Ton und ebenso einen eher aufrichtigen und fairen Umgang miteinander auferlegt hat. Erst dann wird sie dem Anspruch genügen können, den sie gerne in ihren offiziellen und offiziellen Auftritten und Reden vor sich her trägt. Dann wird sie auch in richtige Balance zu ihrer eigenen Vergangenheit finden und sich diese in Distanz aneignen können, wie *Michael Stolleis*¹⁴ hervorhebt. Vielleicht noch eine Bemerkung: Last not least liest sich diese Dissertation wohl nicht ohne einen Grund wie ein Kriminalroman, jedenfalls für denjenigen, der in die damalige Höhle der Staatsrechtslehre nicht als einer ihrer Löwen geraten ist, sondern wie die Unschuld vom Lande im Glauben an die Wissenschaft. Kehrt er nun in diese Höhle zurück, so wird er dies umso mehr empfinden. Nachdem aber auch die Staatsrechtslehre auf dem freien Felde einer offenen Gesellschaft kampieren muss, wird allmählich auch eine Westorientierung des Fachs im Sinne einer Rezeption des angelsächsischen Verfassungsstaates mehrheitsfähig, so dass die großen Emigranten des öffentlichen Rechts und die Aussiedler in die politische Wissenschaft – ob sie nun zurückgekehrt sind oder nicht – doch noch Gehör finden.

VIII.

Eine Bemerkung am Ende: Andere selbständige Formen der Inszenierung von Wissenschaft sind geisteswissenschaftlichen Fächern kaum bekannt. Für Vorlesungen und Seminare ist die Zuordnung zum Bereich der Lehre zu bestimmend, wiewohl auch hier eindrucksvolle Inszenierungen möglich sind und obgleich auch die Lehre ein Bestandteil der Wissenschaft ist. Allerdings könnte man auch in den Geisteswissenschaften – wie in den Naturwissenschaften – an die Demonstration eines Experiments, an – ähnlich der Aufführung eines Stücks – einen „moot court“ im Sinne des Rollenspiels im Fall vor Gericht oder ähnliche Dinge denken, die sich im Wege des Videos oder Films dokumentieren lassen. Das ließe sich dann auch im Falle von Bewerbungen präsentieren. Solchen Beispielen nähert man sich, wenn akademische Prüfungen auch die Präsentation und die Disputation sowie Diskurse oder diskursorientierte Vorlesungen als Teil des Verfahrens verlangen. Sie sind aber schwerlich nachprüfbar zu würdigen, weil sie sich bisher jedenfalls noch

14 M. Stolleis (Anm. 13): für das Dritte Reich ist dies mehr und mehr auf dem Wege, vgl. auch H. Dreier/W. Pauly, Die deutsche Staatsrechtslehre in der Zeit des Nationalsozialismus, in: Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer 60 (2001), S. 9 ff., S. 73 ff.

nicht authentisch dokumentieren lassen, obwohl dies in einem Zertifizierungsverfahren seitens der Prüfer oder anderer befugter Personen durchaus möglich wäre. Auch das wäre eine neue Form.