

JUS PUBLICUM

7

Walter Pauly

Der Methodenwandel
im deutschen
Spätkonstitutionalismus



J. C. B. MOHR (PAUL SIEBECK) TÜBINGEN

JUS PUBLICUM
Beiträge zum öffentlichen Recht
Band 7

Der Methodenwandel im deutschen Spätkonstitutionalismus

Ein Beitrag zu Entwicklung und Gestalt der Wissenschaft
vom Öffentlichen Recht im 19. Jahrhundert

von

Walter Pauly



J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Pauly, Walter:

**Der Methodenwandel im deutschen Spätkonstitutionalismus : ein Beitrag zu
Entwicklung und Gestalt der Wissenschaft vom öffentlichen Recht im
19. Jahrhundert / von Walter Pauly. – Tübingen : Mohr, 1993**

(Jus publicum ; Bd. 7)

ISBN 3-16-146153-3

NF.: Ius publicum

978-3-16-158106-9 Unveränderte eBook-Ausgabe 2019

© 1993 J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen.

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikrofilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Computersatz Staiger in Pfäffingen aus der Times-Antiqua belichtet, von Gulde-Druck in Tübingen auf säurefreies Werkdruckpapier der Papierfabrik Niefern gedruckt und von der Großbuchbinderei Heinr. Koch in Tübingen gebunden.

ISSN 0941-0503

In memoriam

Walter Gustav Adolf Pauly
* 10. 1. 1907 † 19. 10. 1959

Johann Franz Faßbender
* 15. 7. 1900 † 22. 4. 1977

Vorwort

Den staatsrechtlichen Positivismus verbinden die meisten Juristen mit Attributen, die eine weitere Beschäftigung mit seiner Genese nicht lohnend erscheinen lassen. Als nur vorgeblich wissenschaftlich entlarvt und abgetan als verdeckt politisch, sollte diese Form von Staatsrechtswissenschaft keine Fortsetzung finden. Die Frage aber, wie politisch jede Staatsrechtswissenschaft zwangsläufig durch die Vorgaben gerät, die sie im jeweils maßgeblichen Normmaterial findet, wurde in diesem Zusammenhang allerdings nur selten gestellt. Auch wurde zu wenig beachtet, daß selbst politisierende Tendenzen in einzelnen dogmatischen Fragen die Grundlagen einer juristischen Theorie nicht per se erschüttern.

Die vorliegende Untersuchung, entstanden in den Jahren 1990 bis 1992 und von der Johann Wolfgang Goethe-Universität Frankfurt am Main im Wintersemester 1992/93 als Habilitationsschrift angenommen, lenkt den Blick auf die genannten theoretischen Grundlagen und entwirft auf diese Weise ein neues Bild jener Epoche der deutschen Staatsrechtswissenschaft, die sich doch ausdrücklich der „juristischen Methode“ verschrieben hatte.

Die methodischen Probleme einer solchen methoden- und theoriegeschichtlichen Arbeit liegen auf der Hand. Sie waren denn auch bevorzugter Gegenstand ausgiebiger Gespräche, die ich mit meinem Lehrer Herrn Professor Dr. Michael Stolleis, Direktor am Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, geführt habe. Diese Gespräche fanden freitags nachmittags am Lehrstuhl ihre Fortsetzung im größeren Kreis, dem von juristischer Seite Professor Akira Wani, Christian Keller, Dr. Peter Dieners und Natalie S. Keller angehörten. Die wohlwollende Förderung, die ich in diesen Jahren von Herrn Stolleis erfahren habe, und für die ich ihm herzlich danke, bestand nicht nur aus den Freiheiten, die er mir gelassen, sondern ebenso aus denen, die er mir ermöglicht hat.

Herrn Professor Dr. Gerhard Dilcher habe ich für die Erstattung des Zweitgutachtens und für wertvolle Hinweise zum Verständnis Otto v. Gierkes zu danken. Während der Habilitation habe ich auch von meinem Lehrer Herrn Professor Dr. Bernhard Schlink stete Anregung und Förderung erhalten und dankbar verspürt, wie sehr mich meine Bonner und Berliner Jahre geprägt haben.

Für ihre äußerst engagierte Unterstützung danke ich Christian Keller, Kollege und Freund am Frankfurter Institut, und meinem Bruder Johann Chri-

stian, der in Frankfurt nicht vorhandene Literatur in Freiburg beschaffte. Manfred Baldus hat die Arbeit zum Schluß noch einmal kritisch gelesen; Birgit Mehl und Katja Kühler, meine Mitarbeiterinnen an der Humboldt-Universität, haben mich bei der Vorbereitung der Drucklegung unterstützt. Verbunden bin ich schließlich dem Verlag J.C.B. Mohr für die Aufnahme der Arbeit in seine Schriftenreihe „Jus publicum“.

Frankfurt – Berlin, Sommer 1993

W. P.

Inhaltsverzeichnis

A.	Untersuchungsgegenstand und Erkenntnisziel	1
I.	»Methodenwandel« als wissenschaftsgeschichtliche Kategorie	1
II.	Der Spätkonstitutionalismus als Epoche der deutschen Staatsrechtswissenschaft	10
III.	Geschichte und Stand der Forschung	15
1.	Sicht des Spätkonstitutionalismus gegen Ende der Epoche	15
2.	Das Epochenbild der Weimarer Autoren	29
3.	Die Forschung in der Bundesrepublik	36
IV.	Aufgabenstellung und Gang der Untersuchung	49
B.	Der Zustand der Staatsrechtswissenschaft vor 1852	52
I.	Methodenprogramme und Systementwürfe in der staatsrechtlichen Lehrbuchliteratur	56
1.	Johann Ludwig Klüber	56
2.	Heinrich Albert Zachariä und Heinrich Zöpfl	63
3.	Robert von Mohl	69
II.	Die erste Konfrontation von Gesetzespositivismus und wissenschaftlichem Positivismus: Romeo Maurenbrecher gegen Wilhelm Eduard Albrecht	74
1.	Spielarten des Positivismus	74
2.	Die Kontroverse um den Staat als juristische Person	77
III.	Methodische Ausbruchsversuche	85
C.	Gerbers Gründerleistung für eine moderne Staatsrechtswissenschaft	92
I.	Staatsrechtlicher Auftakt: »Ueber öffentliche Rechte«	95
1.	Verwissenschaftlichung des Staatsrechts durch Adaption zivilrechtlicher Methoden, Theorien oder Dogmatik?	97
a)	Decodierung des Rechts in Gerbers privatrechtlichen Schriften	98
b)	Die Codierung des Staatsrechts	107
2.	Komponenten eines Systems des deutschen Staatsrechts	115

a) Die Rechtsnatur von Staat und Staatsgewalt	115
b) Die öffentlichen Rechte der Staatsglieder	117
II. Die Entwicklung der Staatsrechtswissenschaft bis 1865	122
1. Methodenwahl und Rechtsquellentheorie	124
2. Staatsbegriff und Staatsrecht der konstitutionellen Monarchie	130
III. Grundzüge eines Systems des deutschen Staatsrechts	137
1. Die juristische Methode auf dem Gebiet des Staatsrechts	140
a) Rechtsbegriff und Rechtssystem	141
b) Die Positivität des Rechts	146
2. Die Konstruktion des Staatsrechts	149
a) Interdependenz zwischen Staat als Organismus und Staat als juristischer Person	149
b) Ausübung und Grenzen der Staatsgewalt	151
3. Die Gründerleistung Gerbers im Spiegel der zeitgenössischen Kritik	159
D. Das Staatsrecht des Deutschen Reiches	168
I. Erste Bearbeitungen des kodifizierten nationalen Verfassungsrechts	171
II. Die Staatsrechtswissenschaft in der Konzeption Paul Labands	177
1. Der versierte Gesetzespositivismus der Budgetschrift	177
2. Methodenpostulate und ihre Durchführung im »Staatsrecht des deutschen Reiches«	186
a) Labands Methodenpostulate	186
b) Durchführung der Methodenpostulate in ausgewählten Einzeldogmatiken	192
aa) Das Bundesstaatsrecht	192
bb) Das monarchische Sanktionsrecht	198
cc) Die Impermeabilitätsdoktrin	201
dd) Das Dienstrecht der Offiziere	203
3. Kontinuität und Diskontinuität im Verhältnis zwischen Gerber und Laband	205
E. Rezeption und Kritik	209
I. Die Resonanz des staatsrechtlichen Positivismus in der zeitgenössischen Rechtswissenschaft	211
1. Positionen und Begriffe in der Staatsrechtswissenschaft	211
2. Juristische versus soziologische Staatslehre	219
3. Entsprechungen in der zeitgenössischen Rechtsphilosophie und allgemeinen Rechtslehre	223
II. Kritik und Erosion des staatsrechtlichen Positivismus	228
1. Die Labandkritik im 19. Jahrhundert	228
a) Die genossenschaftsrechtliche Perspektive	228
b) Die begriffsskeptizistische Sicht	236

2. Die Erosion der wissenschaftlichen Fundamente des staatsrechtlichen Positivismus	240
Archivalische Quellen	246
Literaturverzeichnis	247
Sachregister	266

A. Untersuchungsgegenstand und Erkenntnisziel

I. »Methodenwandel« als wissenschaftsgeschichtliche Kategorie

Jede Methode dient einem Zweck. In Theorie und Praxis werden Methoden eingesetzt, um Probleme zu lösen, Ergebnisse zu produzieren und Zielvorgaben zu erreichen.¹ Für die Bewältigung dieser Aufgaben gibt es trotz redundanter Grundmuster nicht *die* Methode schlechthin, sondern immer nur spezielle, auf die jeweilige Problemstellung zugeschnittene Methoden. Folglich lassen sich Methoden und Methodenwandel nur im Zusammenhang mit dem jeweiligen Anwendungsgebiet und der jeweiligen Zielsetzung studieren. Das gilt auch für den Bereich des Rechts. Entsprechend gibt es hier nicht *die* juristische Methode, sondern ein ganzes Arsenal von Methoden.

Die Methodenvielfalt im Bereich des Rechts beruht zum einen auf der aufgabenorientierten Ausdifferenzierung unterschiedlicher juristischer Disziplinen. Gesetzgebungs- und Rechtsprechungslehre arbeiten beispielsweise anders als Rechtstheorie und Rechtsdogmatik, die Allgemeine Staatslehre wiederum anders als Rechtsphilosophie und Rechtsgeschichte. Die *pars pro toto* genannten und weiter aufspaltbaren Disziplinen² haben ihre eigenen separaten

¹ Die Einbindung von Methoden in eine Zweck/Mittel-Relation stimmt mit dem etymologischen Befund überein: μέθοδος ist der Weg (ὁδός) hin (μετά) zu einem angestrebten Ziel; vgl. J. Ritter, Methode, in: *ders.* (Hg.), Historisches Wörterbuch der Philosophie, Bd. 5, 1980, Sp. 1304 f., sowie zur philosophischen Begriffsgeschichte F.P. Hager u.a., ebd. Sp. 1305 ff. Es gibt einen Wortgebrauch von Methode, nach dem jeder Mitteleinsatz Methode hat. Es gibt aber auch einen Gebrauch, bei dem Anforderungen an Rationalität und prinzipielle Eignung mitgedacht werden. Danach zeichnen sich Methoden durch planmäßiges Vorgehen, rationale Verfahrensweisen und den Einsatz logischer Instrumentarien aus. Mit den Anforderungen, die an Methoden gestellt werden, mit den Leistungen, die Methoden erbringen, und mit der Klassifizierung von Methoden (z.B. in analytische u. synthetische) beschäftigt sich die Methodologie, die ihrerseits in die Wissenschaftstheorie integriert ist; vgl. dazu W. Stegmüller, Probleme und Resultate der Wissenschaftstheorie und Analytischen Philosophie, Bd. II, Studienausgabe Teil E, S. 153 ff. Unbeschadet davon besteht die Möglichkeit, daß Aufgaben nicht nur unmethodisch verfolgt, sondern sogar unmethodisch erfüllt werden.

² Partikuläre Methodiken in den Rechtsgebieten des Zivilrechts, Privatrechts und Öffentlichen Rechts sowie innerhalb der Einzeldisziplinen des Öffentlichen Rechts sind gegeben für W. Krawietz: Juristische Entscheidung und wissenschaftliche Erkenntnis, 1978, S. 11 ff. u. 17 ff.; ablehnend hingegen F. Bydliński: Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff, 2. Aufl. 1991, S. 593 ff. m.w.Nw. Die Eigenart von Staatsrecht und Staatsrechtswissenschaft bejaht und behandelt der gleichnamige Aufsatz von E.-W. Böckenförde, FS Scupin, 1983, S. 317 ff. u. wieder abgedruckt in *ders.*: Staat, Verfassung, Demokratie, 1991, S. 11 ff.

Erkenntnisgegenstände, -interessen und -methoden. So ist es ein Unterschied, ob man nach Recht und Staat moralisch, politisch, ökonomisch oder rechtstheoretisch fragt, und so sind Recht und Staat für den Philosophen, Politologen, Ökonomen, und Juristen schon je etwas anderes. So kann etwa das Phänomen Rechtsprechung rechtssoziologisch untersucht, rechtshistorisch aufgearbeitet und rechtsdogmatisch durchdrungen werden, und dabei werden dogmatische Fragen auf soziologische und historische Fragen auf dogmatische verweisen und umgekehrt. Dennoch liegen die Fragen und die durch sie mitkonstituierten Untersuchungsgegenstände auf verschiedenen Ebenen und können nur mit fachspezifischen Methoden bewältigt werden. Diese Vielfalt der Ebenen und Methoden verschwindet auch nicht in der rechtshistorischen Retrospektive. Das liegt nicht nur daran, daß die heutige Wissenschaft die Disziplinen zu scheiden weiß und von daher in der Lage ist, dem überlieferten Material eine Ordnung zu geben. Es finden sich vielmehr schon in der Überlieferung entsprechende Scheidungen vorgenommen. Ob und inwieweit sich diese Scheidungen mit den heutigen treffen, ist eine wichtige wissenschaftsgeschichtliche Frage, und auf welche Weise überhaupt Abweichungen und Verschiebungen in der Disziplinengeschichte registriert werden können, ist ein noch zu behandelndes Problem rechtshistorischer Methodologie.

Die heutige Methodenvielfalt im Recht beruht aber nicht nur auf Disziplinenvielfalt. Auch in den Schranken der Einzeldisziplinen werden mehrere Methoden angeboten, um ein und dasselbe Problem zu lösen. Vor allem in Rechtstheorie und -soziologie konkurrieren z.T. erheblich divergierende Theoriekonzepte, in denen etwa sprachlichen, genetischen, funktionellen und strukturellen Aspekten ein je abweichender Stellenwert zukommt. In der Rechtsdogmatik herrscht ebenfalls kein Methodenmonismus. Wenn es darum geht, eine konkrete Rechtsfrage zu lösen, also zu sagen, was in einem Fall von Rechts wegen gilt, stehen diverse Rechtsfindungs- und vor allem Auslegungsmethoden zur Verfügung, und über die Lösung wird im Wege der Methodenwahl mitentschieden. Das Ergebnis konstituiert sich auch darüber, ob die Wortlautgrenze als Auslegungsgrenze akzeptiert wird, ob ökonomische und politische Folgen berücksichtigt werden, gegebenenfalls welche, und wieviel Bedeutung der Genese von Normen und der Tradition des Rechts zugemessen wird. Es muß folglich eine Methodenwahl³ getroffen werden, und es stellt sich die Frage, ob diese ihrerseits wieder methodisch steuerbar ist, oder ob sie, weil letztlich willkürlich zu treffen, zu unaufholbaren Gewißheitsverlusten im juristischen Denken⁴ führt. Eine Antwort darauf sowie eine rationale Diszipli-

³ Vgl. J. Esser: Vorverständnis und Methodenwahl in der Rechtsfindung, 1970, S. 121 ff. und zum Methodenpluralismus vgl. weiter M. Kriele: Theorie der Rechtsgewinnung, 2. Aufl. 1976, S. 24 ff.

⁴ So G. Haverkate: Gewißheitsverluste im juristischen Denken, 1977, S. 156 ff. u. passim.

nierung der Methodenwahl kann nur im Rahmen der modernen Wissenschaftstheorie gelingen. Dabei zeigt sich nicht nur für Vertreter einer an der Wissenschaftskonzeption des Kritischen Rationalismus⁵ ausgerichteten juristischen Methodologie, daß die Methodenwahl weder durch den Wissenschaftsbegriff noch durch Logik vorherbestimmt ist, sondern auf Setzungen beruht.⁶ Diese Setzungen sind nun ihrerseits nicht beliebig, sondern erfolgen im Rahmen einer Rechts-, Staats- und Verfassungstheorie, die auf Eigenarten des Rechtssystems, dem die methodische Arbeit gelten soll, rekurriert. Welchen Stellenwert die Wortlautinterpretation erhält, ob sie also zur Falsifikationsinstanz taugt, richtet sich maßgeblich nach dem Grad der Kodifikation im jeweiligen Rechtssystem. Möglichkeit, Gewicht und Verfahren genetischer Interpretation bestimmen sich eben auch danach, ob Recht als Willensakt einer weltlichen Instanz verstanden wird, und in welchen konkreten Willensbildungsprozessen diese Instanz das Recht hervorbringt. Grundlage und Grenze der teleologischen Methode ist das vom jeweiligen System institutionalisierte Modell arbeitsteiliger Setzung von politischen Zielen und Präferenzen, die durch das Rechtssystem transportiert werden sollen. Die Festsetzung von Methoden bzw. Falsifikationsinstanzen erfolgt demnach im Kontext des jeweiligen Rechtssystems, aber eben des Systems, das erst durch Methoden bzw. eine falsifikationistisch arbeitende Dogmatik entfaltet werden soll, – eine unvermeidliche, aber eingrenzbare Zirkularität. Die Vernetzungen, die eine saubere Scheidung von hier formaler Methode und dort materiellem Rechtsinhalt verhindern, sind weitreichend. Nicht nur die dogmatischen Theorien und ihre Grundbegriffe sind mit den methodischen Fundamenten verknüpft, sondern schon die Lehre von den Rechtsquellen, die Methode ihrer Findung, ist abhängig von einem bestimmten Rechtsbegriff, der auch nur wieder theoretisch in Ansehung des jeweiligen Rechtssystems gebildet werden kann.⁷

⁵ Zuerst B. *Schlink*, *Rechtstheorie* Bd. 7 (1976), S. 94 ff.; *ders.*, *Der Staat* Bd. 19 (1980), S. 73 ff., und dann J. *Harenburg*: *Die Rechtsdogmatik zwischen Wissenschaft und Praxis*, 1986, S. 280 ff.; eine gewisse Verwandtschaft zu diesem Ansatz räumt F. *Müller*: *Juristische Methodik*, 4. Aufl. 1990, ein, vgl. dazu W. *Pauly*, *Der Staat*, Bd. 30 (1991), S. 611 ff.

⁶ Vgl. B. *Schlink*, *Der Staat*, Bd. 19 (1980), S. 93 ff. Diese Einsicht wird häufig mit einer Kritik des Kritischen Rationalismus verbunden, so bei H.-J. *Koch* / H. *Rüßmann*: *Juristische Begründungslehre*, 1982, S. 183; H.-M. *Pawlowski*: *Einführung in die Juristische Methodenlehre*, 1986, S. 29 f.; S. *Smid*: *Einführung in die Philosophie des Rechts*, 1991, S. 37; R. *Christensen*: *Was heißt Gesetzesbindung?* 1989, S. 223; vgl. auch W. *Henke*: *Kritik des kritischen Rationalismus*, 1974, S. 7 ff.; T. *Schlapp*: *Theoriestrukturen und Rechtsdogmatik*, 1989, S. 77 ff., 189 ff., 213 ff. sowie E. *Hilgendorf*: *Argumentation in der Jurisprudenz*, 1991, S. 202, 216 u. *passim*.

⁷ Die Unterscheidung zwischen Rechtsnormen und anderen normativen Phänomenen wird zunehmend nicht anhand der Eigenschaften einzelner Rechtsnormen, sondern von Rechtssystemen beantwortet; kraft formaler Zugehörigkeit wird die einzelne Rechtsnorm dann als Recht betrachtet, ohne daß eine konkrete Eigenschaftsprüfung erforderlich ist. Vgl. zu diesem Ansatz T. *Eckhoff* / N.K. *Sundby*: *Rechtssysteme*, 1988, S. 41 f.; H. *Kelsen*: *Reine Rechtslehre*, 2. Aufl. 1960, S. 32 sowie O. *Weinberger*: *Rechtslogik*, 2. Aufl. 1989, S. 258 ff.

An diesen rechtstheoretischen Befunden kann die rechtshistorische Beschäftigung mit vergangenen Wissenschaftskonzepten, Methoden, Dogmatiken und Systemen nicht vorübergehen. Die rechtshistorische Methodologie steht damit aber scheinbar vor einem Dilemma: Einerseits darf sie rechtstheoretische Befunde nicht einfach als »unhistorisch« ignorieren, denn sie würde damit existente Zusammenhänge in vergangenen Rechts- und Wissenschaftssystemen ausblenden, die unabhängig davon bestehen, ob sie reflektiert wurden oder nicht. Andererseits darf sie dem historischen Gegenstand weder eine ihn verfälschende Struktur überstülpen, noch historische Authentizität durch moderne Begriffe und Instrumentarien aufweichen und zerstören. Das Dilemma, das hier aufscheint, kann noch allgemeiner gefaßt werden: Auf der einen Seite hat jede sprachgeschichtlich gestützte Forschung es mit einem Gegenstand zu tun, der ganz unabhängig von Nachgeschichte und aktueller Gegenwart entstanden ist, und dessen Authentizität sich deswegen auch in dieser Autonomie gegenüber späteren Zeiten, ihren Theorien und Sprachspielen, bewahrt. Auf der anderen Seite ist der historisch Forschende in den Sprachspielen seiner Zeit gefangen und sieht vermittels ihrer Theoriebildungen durchaus Zusammenhänge, die die Vergangenheit kennzeichnen und erklären, in ihr selbst aber nicht erkannt und formuliert wurden.⁸ Die angedeutete Problemstellung, die auf die Bedingungen der Möglichkeit (rechts)historischer Erkenntnis verweist, soll an Hand des Gegenstandes dieser Untersuchung, des Methodenwandels in einem bestimmten Stadium der Rechts- und Wissenschaftsgeschichte, vertieft werden. Dabei wird sich das Projekt einer völlig autonomen rechtshistorischen Forschung, die sich restlos in die Sprachspiele vergangener Zeiten einfindet, womöglich die eigenen darüber vergißt, und auf diese Weise die verlorene Authentizität wiederzufinden sucht, als Illusion erweisen.

Jeder historische Wandel, auch der von Methoden, kann nur durch Vergleich zweier oder mehrerer in zeitlicher Abfolge stehender Zustände ermittelt

⁸ Der Blick zurück in die Rechtsgeschichte und Geschichte überhaupt ist von daher stärker und schwächer zugleich als der Blick auf die eigene Zeit: stärker, weil die betrachtete Zeit angesichts solcher Theoriebildungen, die nur ex post möglich sind, in einem gewissen Sinne besser verstanden werden kann, als sie sich je selber verstanden hat und verstehen konnte; schwächer, weil das Sprach- und Übersetzungsproblem mit dem Zeitabstand zunimmt und deswegen die erkundete Vergangenheit in hohem Maße modelliert ist. Zu den reproduktiven und produktiven Gehalten des Verstehens vgl. H.-G. Gadamer: *Wahrheit und Methode*, 4. Aufl. 1975, S. 280, und zu der Vorstellung eines adäquateren Erkennens solcher Wirklichkeit, die ihren Bildungsprozeß vollendet hat, vgl. G.W.F. Hegel: *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, Theorie Werkausgabe Bd. 7, S. 28: »Dies, was der Begriff lehrt, zeigt notwendig ebenso die Geschichte, daß erst in der Reife der Wirklichkeit das Ideale dem Realen gegenüber erscheint und jenes sich dieselbe Welt, in ihrer Substanz erfaßt, in Gestalt eines intellektuellen Reichs erbaut. Wenn die Philosophie ihr Grau in Grau malt, dann ist eine Gestalt des Lebens alt geworden, und mit Grau in Grau läßt sie sich nicht verjüngen, sondern nur erkennen; die Eule der Minerva beginnt erst mit der einbrechenden Dämmerung ihren Flug.«

und untersucht werden. Dafür ist zunächst erforderlich, ein genaues Bild von zu vergleichenden Zuständen zu gewinnen. Zum Vergleich bedarf es dann weiter eines Vergleichsmaßstabes, eines Rasters, das beide zu vergleichenden Seiten erfaßt und darstellt, und mit dessen Hilfe der Abgleich erfolgen kann.⁹ Ohne tertium comparationis bleibt jeder Vergleich blind und assoziativ. Schon beim ersten Schritt, der Ermittlung eines möglichst authentischen Bildes der zu vergleichenden Zustände, scheint es trügerisch zu glauben, man könne von der modernen Begriffs- und Theoriewelt absehen und sich voll und ganz auf die Sprachspiele der vergangenen Zeiten, auf ihre Wortverwendungen in konkreten Kontexten, einlassen. Der Ausgangspunkt des eigenen Denkens und Sprechens kann nicht verwischt werden, sondern er erhält sich dadurch, daß auf der Folie der eigenen Sprache die vergangene Sprachwelt rekonstruiert wird. Es handelt sich unabweisbar um eine Rekonstruktion, die nicht perfekt, sondern nur mehr oder weniger gut gelingen kann. Aber gerade dann, wenn es gelingen würde, sich im Krebsgang durch die Sprachgeschichte zurück ganz und gar in die Sprachspiele der jeweiligen Zeiten hineinzusetzen, ließen sich dennoch beide Zustände nicht ohne weiteres vergleichen, ließen sich die abgeschlossenen Sprachspiele nicht richtig aufeinander beziehen. Wie soll ein zum Vergleich geeignetes Raster, eine Vergleichsfolie, ausgehend vom Modell geschlossener und eigentlich inkompatibler Sprachwelten entwickelt werden? Das Sprachsystem des zeitlich früheren Vergleichszustandes kann das Raster nicht aus sich hervorbringen. Denn wird Sprache als Grenze der Welt ihres Verwenders verstanden,¹⁰ ist eine auf die eigene Welt folgende Welt nicht mehr in der eigenen Sprache vollständig und korrekt darstellbar und infolgedessen der Vergleich mit Hilfe des eigenen antiquierten Sprachsystems ausgeschlossen. Die mühsam erreichte zeitlich frühere Sprachwelt muß also wieder verlassen werden; der Krebs, der sie rückschreitend erreicht hatte, muß also gleichsam umgedreht werden, um die Sprachwelt des zeitlich späteren Zustandes zu erschließen. Aber auch die spätere Sprachwelt taugt nicht zur Vergleichsbasis, denn sie ist nicht nur gegenüber der Zukunft abgeschlossen, sondern ebenso gegenüber der Vergangenheit begrenzt. Wären in späteren die früheren Sprachwelten getreu aufgehoben, hätte ja gar keine Notwendigkeit für die Exploration in die früheren Sprachwelten bestanden. In der Konsequenz dieser Überlegungen liegt aber auch, daß jede spätere Sprachwelt nicht als Vergleichsbasis dienen kann. Es gibt für diese Sichtweise kein zwei oder mehr Sprachwelten fassendes, sie damit übersteigendes, und zugleich abbildungsstreuendes Raster.

⁹ Zu Problemen und Paradoxien solcher Differenzschemata aus systemtheoretischer Sicht vgl. N. Luhmann, in: R. Herzog / R. Koselleck, Epochenschwelle und Epochenbewußtsein, 1987, S. 305 ff., bes. S. 307 ff. u. S. 319 ff.

¹⁰ Vgl. L. Wittgenstein: Tractatus logico-philosophicus, in ders.: Werkausgabe Bd. 1, 1984, S. 67, 5.6.

Wenn die rechtshistorische Forschung historische Prozesse verstehen will, kommt sie folglich nicht umhin, historische Erkenntnisse durch die eigene moderne Begriffs- und Theoriewelt zu modellieren, und so sehr das Anliegen zählt, ein möglichst authentisches Bild der Vergangenheit zu gewinnen, so wenig kann dies ohne die Inkaufnahme der produktiven Gehalte jeder reproduktiven Erfassung gelingen. Natürlich ist dabei kein unkritischer Gebrauch von Begriffen und keine beliebige Produktion und Verwendung von Theorien erlaubt. Wer überliefertes Sprachmaterial auswertet, weiß, daß Worte dort andere Bedeutungen haben können, als sie sie heute haben, weiß, daß die Bedeutung von Worten keine für alle Zeit feststehende ist, sondern nur über Verwendungskontexte und aufzuspürende Gebrauchsregeln erschlossen werden kann.¹¹ Die Bedeutung muß also, soweit das möglich ist, rekonstruiert werden. Folie der Rekonstruktion ist unausweichlich die eigene Begriffs- und Bedeutungswelt, in der die zu untersuchende abgebildet wird.¹² Da die Gebrauchsregeln für Wörter trotz ihres durchaus präskriptiven Gehalts für die Angehöri-

¹¹ Vgl. so in der Sache schon O. Brunner, *Land und Herrschaft*, 5. Aufl. 1965, S. 106 ff., 111 ff. u. H. Mitteis, *Vom Lebenswert der Rechtsgeschichte*, 1947, S. 69, und weiter K.S. Bader: *Aufgaben und Methoden des Rechtshistorikers*, 1951, S. 5 f. F. Wieacker: *Methodik der Rechtsgeschichte*. Ausgewählte Schriften Bd. 1, 1983, S. 99 ff.; S. Gagnér: *Studien zur Ideengeschichte der Gesetzgebung*, 1960, S. 54 ff.; D. Simon, in: A. Görlitz (Hrsg.), *Handlexikon zur Rechtswissenschaft*, 1972, S. 316 f. M. Stolleis: *Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, 1. Bd., 1988, S. 45 f.; *ders.*: Was Moorleichen erzählen. *Rechtsgeschichte und ihre Traditionen an den Universitäten der europäischen Länder*, FAZ v. 15.8.1990. Eine dogmatisch geleitete Rechtsgeschichte, wie sie P. Koschaker, *Europa und das römische Recht*, 1947, S. 346 u. T. Mayer-Maly, *JZ* 1971, S. 1 ff. unter Annahme einer Wiederkehr von Rechtsfiguren konzipieren, ist in dieser Form problematisch. Zur Methodendiskussion in der Rechtsgeschichte vgl. auch U. Wesel, *KJ* 1974, S. 337 ff. u. zu ihm J. Rückert, *ZHF* Bd. 5 (1978), S. 257 ff.; J.-M. Scholz, in *ders.*: *Vorstudien zur Rechtshistorik*, 1977, S. 1 ff.; P. Landau, *VSWG* 61 Bd. (1974), S. 145 ff., *ders.*, *ZNR* 1980, S. 117 ff.; M. Senn, *Rechtshistorisches Selbstverständnis im Wandel*, 1982; M. Reh binder, in: M. Killias / M. Reh binder (Hrsg.), *Rechtsgeschichte und Rechtssoziologie*, S. 133 ff.; R. Dreier, in: O. Behrends u.a. (Hrsg.), *Rechtsdogmatik und praktische Vernunft*, 1990, S. 17 ff.; speziell zur Methodik der Verfassungsgeschichte vgl. R. Koselleck, *Der Staat*, Beiheft 6 (1983), S. 7 ff. u. H. Boldt, *Einführung in die Verfassungsgeschichte*, 1984, S. 27 ff. Zur Theorie der Begriffsgeschichte vgl. speziell H.G. Meier, *Begriffsgeschichte*, in: J. Ritter (Hrsg.), *Historisches Wörterbuch der Philosophie*, Bd. 1, 1971, Sp. 788 ff. u. E. Betti, *Studium Generale* 12. Jg. (1959), S. 87 ff.

¹² Vgl. R. Koselleck: *Einleitung*, in: O. Brunner / W. Conze / R. Koselleck, *Geschichtliche Grundbegriffe*, Band 1, 1972, S. XX ff.; *ders.*: *Vergangene Zukunft*, 1989, S. 301; in dieser Aufsatzsammlung finden sich weitere Beiträge zur Semantik geschichtlicher Zeiten. Die methodologische Diskussion in der heutigen Geschichtswissenschaft kann nur noch in intimer Kenntnis sprachwissenschaftlicher Theorien verstanden werden. Einen Überblick über den Diskussionsstand geben die Sammelbände von H.M. Baumgartner / J. Rüsen (Hrsg.), *Geschichte und Theorie*, 2. Aufl. 1982; P. Rossi (Hrsg.), *Theorie der modernen Geschichtsschreibung*, 1987; C. Meier / J. Rüsen (Hrsg.), *Historische Methode*, 1988 u. K. Acham / W. Schulze: *Teil und Ganzes*, 1990. Vgl. weiter T. Haussmann, *Erklären und Verstehen: Zur Theorie und Pragmatik der Geschichtswissenschaft*, 1991.

gen einer Sprachgemeinschaft nicht kodifiziert sind, ist ihre Ermittlung aus Verwendungskontexten kein einfaches Geschäft. Es wird sich nie *die* Gebrauchsregel selber finden lassen, die schon für Zeitgenossen in ihrer Mischung von empirischen und präskriptiven Gehalten keine fixierte Größe¹³ ist, sondern es können nur Theorien über Gebrauchsregeln, die zu bestimmten Zeiten wirksam waren, entworfen werden, die sich am überlieferten Sprachmaterial, an den dort auffindbaren Verwendungskontexten bewähren müssen und an ihnen scheitern können.¹⁴ Begriffen werden können Gebrauchsregeln nun nicht mit Hilfe von Wörtern, Chiffren und Klangzeichen, sondern für das Begreifen bedarf es der Begriffe, die gedanklich erfaßbare Bedeutungen transportieren.¹⁵ Spracharbeit durch das Bewußtsein ist Begriffsarbeit, ist eine reflektierende Tätigkeit, die um die Kontextabhängigkeit jeder Wortverwendung weiß, Sprache als Gefäß für Gedanken versteht, von daher in ihr Reflexionsstrukturen, gedachte Sachstrukturen fixiert sieht, für die damit Begriffsgeschichte und Problemgeschichte gekoppelt sind, und die keineswegs in eine starre Merkmalssemantik verfallen muß.

Die Betrachtung der rechtshistorischen Spracharbeit hat gelehrt, daß die Theoriebildung schon einsetzt bei Auswertung der Quellen. Die Quellen ihrerseits sind weder die Geschichte, noch geben sie die Geschichte vollständig wieder; sie haben den Status von Falsifikationsinstanzen für historische Theorien, deren Aussagegehalt den semantischen Gehalt der Quellen übersteigt. Das komplexe Geflecht von Theorien, das für uns *die* Geschichte ist, besteht nicht aus beliebigen Theorieentwürfen. So wie die Theorien über den Aussagegehalt einer Quelle prüfbar sind und überprüft werden, so werden nach Maßgabe dieser Theorien komplexere Theorien, etwa über historische Prozesse, überprüft und je nachdem aufrechterhalten, modifiziert oder verworfen. Auch hier ist wieder eine Verknötung von Theorien unterschiedlichen Status

¹³ Zur Verknüpfung von Regelwiederholung und Regeländerung in der Sprachpraxis vgl. D. Busse, in: R. Mellinghoff / H.H. Trute (Hrsg.): Die Leistungsfähigkeit des Rechts, 1988, S. 23 ff., bes. S. 29 ff.

¹⁴ Die Präsenz aller Verwendungskontexte ist für den Forscher nicht erreichbar, so daß durchaus mehrere Gebrauchsregeltheorien erfolgreich konkurrieren können. Schon von daher legt sich der falsifikationistische Ansatz für die rechtsgeschichtliche Methodologie nahe; zu seiner Rezeption vgl. H. Coing, Aufgaben des Rechtshistorikers, 1976, S. 153 f. u. F. Wieacker, Methodik der Rechtsgeschichte, Ausgewählte Schriften, Bd. 1, 1983, S. 28 f., 48 u. 54 f. sowie HRG, Bd. 3, 1984, Sp. 520 ff. Zur Verteidigung des falsifikationistischen Ansatzes in der Wissenschaftsgeschichte vgl. G. Andersson, Kritik und Wissenschaftsgeschichte, 1988, S. 193 f. u. passim.

¹⁵ Vgl. I. Kant, Logik, in: Werkausgabe Band VI, hrsg. v. W. Weischedel, 1968, S. 521. Begriffe sind deswegen aber keineswegs zeitlos starre und vorgegebene Größen; vielmehr erfolgt ihre Bildung teleologisch, so auch in der Rechtswissenschaft; vgl. dazu R. Wank, Die juristische Begriffsbildung, 1985, S. 151 u. passim, sowie zu einer linguistischen Theorie der Referenzfixierung B. Jeand'Heur, Sprachliches Referenzverhalten bei der juristischen Entscheidungstätigkeit, 1989, S. 139 ff.

zu beobachten, denn die niederen Theorien sind nicht nur Falsifikationsinstanzen für die höheren Theorien, sondern diese ihrerseits inspirieren und beeinflussen die Theoriearbeit an den Quellen. Falsifikationsinstanz sind aber nicht nur historische Quellen, sondern auch wissenschaftliche Erkenntnisse, etwa in der Geschichte der Naturwissenschaft Erkenntnisse der heutigen Naturwissenschaft. Das Scheitern eines Flugversuches von Leonardo da Vinci kann aufgrund der modernen Strömungslehre heute gewiß besser erklärt werden, als Leonardo ihn erklären konnte. Das ändert nichts daran, daß Erklärungsversuche von Leonardo ein wichtiges und seinem Status entsprechend zu wertendes historisches Dokument sind. Es gibt folglich keine Zensur für Theorien, die in der Zeit, der sie gelten, nicht vertreten wurden, und solange der unterschiedliche Status der verschiedenen Theorien auseinandergehalten wird, besteht auch nicht die Gefahr einer Geschichtsverfälschung.

Ebenso wie in der Geschichte der Naturwissenschaft gibt es in der Wissenschaftsgeschichte des Rechts moderne Theoriestrukturen, mit denen der Stellenwert der überlieferten wissenschaftlichen Arbeit besser ausgelotet werden kann. Aber auch hier muß dafür gesorgt werden, daß durch den Einsatz solcher Theorien keine Verfälschungen eintreten. Für das Forschungsfeld »Methodenwandel« sind solche Theoriestrukturen schon eingeführt worden mit den aufgezeigten Bezügen und Verknüpfungen zwischen konkretem Rechtssystem und Methodenwahl, Rechtsbegriff und Rechtsquellenlehre, Dogmatik und Methodologie. Dieses rechtstheoretische Bezugssystem darf die rechtsgeschichtliche Betrachtung eines Methodenwandels nicht ausblenden, will sie den historischen Vorgang vollständig verstehen. Eine Rechtsquellenlehre ist so nur dann wirklich begriffen, wenn ihre Beeinflussung durch einen bestimmten, ihr zugrundeliegenden Rechtsbegriff erkannt ist, gleich ob diese Beeinflussung und der Rechtsbegriff im jeweiligen Rechtssystem reflektiert wurden. Notfalls muß der latente, aber dennoch relevante Rechtsbegriff rekonstruiert werden. Ebenso ist in der dogmengeschichtlichen Forschung eine dogmatische Theorie erst dann begriffen, wenn auch die Methoden, mit deren Hilfe die Theorie gebildet und gerechtfertigt wurde, sowie der Einfluß dieser Methoden auf den Gehalt der Theorie erforscht sind. Entsprechend ist ein Methodenwandel nur dann richtig erfaßt, wenn die Aufgaben, zu denen die gewandelten Methoden eingesetzt wurden, auf Konstanz oder Änderung untersucht sind. Weiter ist für das Verständnis eines Methodenwandels die methodologische Einbettung samt des wissenschaftstheoretischen Rahmens herauszuarbeiten. Schließlich müssen die rechtstheoretischen Festsetzungen, die jeder Methode und Methodenwahl zugrundeliegen, festgestellt werden. Zu dieser rekonstruierenden Tätigkeit gehört es auch, das Vokabular der überlieferten Texte zu entschlüsseln. So wäre etwa zu klären, was es bedeutet, wenn in Texten von »Grundbegriffen« die Rede ist. Sind Grundbegriffe des Staatsrechts also Grundbegriffe jeden Staatsrechts oder bergen sie nur dogmatische

Theorien zu einem bestimmten Staatsrechtssystem? Wird etwa unter »Allgemeinem Staatsrecht« eine philosophische, historische, staatstheoretische oder rechtsdogmatische Disziplin verstanden?

Auf diese Weise entsteht durch Rekonstruktion ein Bild von einem vergangenen Rechtssystem, das mit den Bildern vorangegangener und nachfolgender Rechtssysteme verglichen werden kann. Nur so ist ein Abgleich, nur so ist also die Diagnose eines Methodenwandels überhaupt möglich. Entsprechend ist zu untersuchen, was sich im Zeitablauf in einem Rechtssystem genau gewandelt hat: der Rechtsbegriff, die Rechtsquellen, einzelne dogmatische Theorien, die Methoden, die Methodologie oder der Wissenschaftsbegriff. Natürlich kann und wird der Wandel auf mehreren Ebenen ablaufen, die, wie gesehen, nicht unabhängig von einander bestehen und reagieren. Eben diese Verknüchtungen der einzelnen Ebenen erhöhen die Komplexität des zu zeichnenden Verlaufdiagramms.

Die Komplexität kann dadurch noch gesteigert werden, daß nach gesellschaftlichen, ökonomischen und politischen Funktionen¹⁶ des jeweiligen Rechtssystems, d.h. seines Rechtsbegriffs, seiner Normen, seiner Methoden usw. gefragt wird. Die Lage kompliziert sich, weil das Rechtssystem nicht schlicht Funktionen für eine konstante Gesellschaft, eine vom Recht autonome Wirtschaft oder ein unabhängig vom Recht konstituiertes politisches System hat. Vielmehr werden diese ihrerseits überaus dynamischen Systeme selbst vom Rechtssystem wo nicht verfaßt, da doch immerhin stark beeinflußt. Das Recht verändert diese Systeme, indem es sie mitkonstituiert und in ihnen Funktionen übernimmt, und diese Systeme verändern umgekehrt das ihnen dienstbare Recht. Die zum Teil äußerst subtilen Beeinflussungen betreffen das gesamte Rechtssystem einschließlich der dogmatischen Theorien und Methoden. Folglich kann auch die soziale, ökonomische und politische Funktion von Methoden und Methodenwahl thematisiert werden. In diesen Themenkreis gehören auch die Fragen, ob und inwieweit Methoden und Theorien den sozialen, ökonomischen oder politischen Gehalten des Rechts gerecht werden, d.h. sie adäquat erfassen und umsetzen können, und ob und inwieweit gesellschaftliche und ökonomische Entwicklungen, politische Veränderungen, aber auch geistige Strömungen den Begriff, den Code und die Struktur des Rechts zu beeinflussen vermögen.

¹⁶ Kategorisierung der verschiedenen Möglichkeiten, eine aktuelle oder historische Methodendiskussion zu untersuchen bei H.-J. Koch: Die juristische Methode im Staatsrecht, S. 15 ff.; zu Methode als Machtfaktor vgl. D. Grimm, in: *ders.*, Recht und Staat der bürgerlichen Gesellschaft, 1987, S. 347 ff. und zur Verschleifung des Rechtssystems mit anderen Systemen und seiner relativen Autonomie gegenüber diesen vgl. G. Teubner, Recht als autopoietisches System, 1989, S. 81 ff. u. passim m.w.Nw.

II. Der Spätkonstitutionalismus als Epoche der deutschen Staatsrechtswissenschaft

Zur Epoche wird der deutsche Spätkonstitutionalismus aufgrund bestimmter Merkmale, die ihn von vorangegangenen und nachfolgenden Zeiten unterscheiden. Die Epochenbildung ist keineswegs historisch vorgegeben, sondern sie wird – obschon durch das historische Material inspiriert – in dieses hineinprojiziert und richtet sich danach, welche Merkmale oder Merkmalskombinationen als signifikant angesehen werden. Historische Zeiten lassen sich in vielerlei Hinsicht vergleichen, und dabei führt nicht schon jede beobachtete Differenz zu einer epochalen Zäsur.¹⁷ Welche Merkmale bzw. Differenzen zäsurbildend wirken, hängt – abgesehen von Bedingtheiten durch den eigenen epochalen Standpunkt – von konkreten Erkenntnisinteressen ab. Ausgerichtet an spezifischen historischen Fragestellungen werden aus der Vielzahl von Merkmalen und Differenzen die signifikanten Merkmale bzw. Leitdifferenzen selektiert. Infolgedessen sind die Epochen der Verfassungsgeschichte nicht zwangsläufig mit den Epochen der Wissenschaftsgeschichte des Staats- und Verfassungsrechts synchron. Ein Zusammenfallen der einzeldisziplinären Epochengrenzen ist aber auch nicht von vornherein ausgeschlossen: Veränderungen im Gegenstandsbereich der Verfassungsgeschichte, vor allem Kodifikationen, wirken auf die ihnen geltende zeitgenössische Staatsrechtswissenschaft; synchrone Ereignisse der Verfassungs- und der Wissenschaftsgeschichte können Ausdruck und Erscheinung ein und derselben geistigen Strömung sein. Beispiel für eine solche Koinzidenz ist die Epoche des Spätkonstitutionalismus.

Vor- und Frühkonstitutionalismus bezeichnen zwar ebenso wie der Spätkonstitutionalismus Phasen der deutschen Verfassungsgeschichte im 19. Jahrhundert,¹⁸ aber dieser steht mehr als jene zugleich für eine Epoche der deut-

¹⁷ Zu Kriterien für die historische und rechtshistorische Epochenbildung vgl. H. Coing, *Epochen der Rechtsgeschichte in Deutschland*, 2. Aufl. 1971, S. 3; H. Blumenberg, *Die Legitimität der Neuzeit*, 4. Teil, Neuausgabe u.d.T. Aspekte der Epochenschwelle: Cusaner und Nolaner, 2. Aufl. 1982, S. 7 ff.; T. Schieder, *Geschichte als Wissenschaft*, 2. Aufl. 1968, S. 81 ff.; W. Haug, in: R. Herzog / R. Koselleck, *Epochenschwelle und Epochenbewußtsein*, 1987, S. 543 ff. sowie A. Haverkamp, ebd., S. 547 ff.; zu epocheübergreifenden Kontinuitäten vgl. F. Wieacker, *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, 2. Aufl. 1967, S. 43 ff. und zum strukturalistischen Konzept einer *longue durée* in der *école des annales* vgl. F. Braudel, *Geschichte und Sozialwissenschaften*, in: C. Honegger (Hrsg.), M. Bloch, F. Braudel, L. Febvre u.a., *Schrift und Materie der Geschichte*, 1977, S. 47 ff.; zu Epoche als »Interdependenzunterbrecher[]« in historischen Prozessen vgl. N. Luhmann, in: K.-G. Faber / C. Meier (Hrsg.), *Historische Prozesse*, 1978, S. 417 f.

¹⁸ Zum Begriff »Konstitutionalismus« vgl. zusammenfassend E.R. Huber, *Deutsche Verfassungsgeschichte*, Bd. 3, 3. Aufl. 1988, S. 3 ff., der statt von Spät- von Hochkonstitutionalismus spricht. Vor-, Früh- und Spätkonstitutionalismus unterscheidet beiläufig U. Scheuner, *Staatstheorie und Staatsrecht*, 1978, S.49. Frühkonstitutionalismus meint die erste, 1814 ein-

Sachregister

- Allgemeiner Teil 224 f., 238
Allgemeine Staatslehre 22, 64, 219 ff.
Analogie 61, 71, 125
Anerkennungstheorie 221, 224
Anstalt 107
Auslegung 2, 13, 17 f., 124, 128, 142 f., 160, 184, 190, 205, 223
– grammatische 2 f., 35, 174 ff., 199, 227
– genetische 3, 71, 128, 143, 174 ff., 181, 188, 190, 204
– historische 143, 181, 190, 204, 237
– systematische 180
– teleologische 182, 188, 190, 223
Autonomie von Recht u.
 Rechtswissenschaft 14 f., 48, 63, 106, 142, 239

Beamte, Staatsdiener 21, 36, 72, 78, 80, 111, 152, 167, 203
Begriffe 7, 32, 47, 104, 189 ff.
Begriffsjurisprudenz 43 f., 48, 104, 188, 191 f., 197, 225 ff., 234, 236
Behörden 152, 202, 215
Bonapartismus 214
Budget, Budgetkonflikt 136, 157, 178 ff., 207, 227, 243 f.
Bundesrat 195 ff., 199 ff.
Bundesstaat 19 f., 134, 161, 172 ff., 192 ff., 206 f., 212 ff., 241
Bundestreue 241 f.
Bürgertum 32 f., 39, 94, 214
Bürokratie 33 f., 37, 39

Cäsarismus 214
Code, Rechts-, Willenscode 9, 65, 101 ff., 111, 118, 141 ff., 159, 165, 187, 191 f., 222
Codierung, Decodierung 74, 76, 97, 100, 106 ff., 112, 114 ff., 141, 166, 187, 190 f., 221, 225, 245

Demokratie, Demokratisierung 35, 40 f., 59, 140, 155
Deutscher Bund 59

Dezision 244
Diskussionsstil 217
Dogmatische Durchführung 13, 21, 51, 141, 169 f., 186

Einzelstaaten, Länder 193 ff., 202, 206, 216 f.
Entmetaphysierung, Entmystifizierung 106, 204, 239
Epoche, Epochenbildung 10, 24
Etat, Etatgesetz 182 ff.

Falsifikationismus 3, 7 f., 53
Familie, Familienrecht 108 ff., 150, 166
Fiskus 56, 78, 82, 115, 132, 138, 164
Folgenberücksichtigung, -erwägungen 53, 190
Form, Rechtsform 191, 222 ff., 236, 244
Formalismus, Formalisierung 14, 21 f., 28, 34 f., 39 f., 46, 106, 232, 243
Freirechtsschule 31, 224

Gegenzeichnungspflicht 204
Gemeinwohl 82, 111 f., 154
Genossenschaft 133, 139, 192, 216, 228
Gerber/Laband-Schule 11, 13, 18, 22, 30 ff., 46, 122, 170, 190, 208, 222
Gerichtshöfe des öffentlichen Rechts 158
Germanistik 44, 99, 192
Geschichte 65, 189, 220, 237 f.
Gesellschaft 9, 37 ff., 93, 122, 154, 234
– bürgerliche 204 f.
Gesetz, Gesetzesbegriff 67, 72, 75, 239
– formelles 161, 180, 182, 184, 187, 216
– materielles 180, 182, 184, 187, 190, 216
Gesetzesbefehl 198
Gesetzesinhalt 198
Gesetzeslücke, Lücke 33, 125, 180, 182 f., 225 f., 237
Gesetzespositivismus 13 f., 18, 28, 64, 70, 73, 75, 96, 146 f., 175 f.
– schlichter 76, 84, 185, 200
– versierter 51, 77

- Gesetzgebung, gesetzgebende Gewalt 57 f., 198 ff.
 Gesetzgebungsverfahren 218
 Gewaltenteilung 29, 69, 72, 136, 154, 200
 Wohnheitsrecht 114, 129, 146, 149, 241 f.
 Glied 111, 116 f., 149, 164, 229
 Göttinger Sieben 80
 Grundbegriffe 3, 8, 13, 16, 19, 25, 49, 65, 74, 106, 127 f., 134, 137, 140, 142, 176, 229 f.
 Gründerleistung 16, 92, 95

 Herkommen 61
 Herrschaft, Herrschaftsrecht 19, 24, 38, 107, 109, 116 f., 134, 192 ff., 198, 216
 Historische Rechtsschule 17, 33, 43, 102, 148
 Historischer Materialismus 37
 Historismus 18, 228
 Hypothesen 53 f., 215

 Imperiventheorie 224
 Impermeabilität, Impermeabilitätsdoktrin 170, 184, 201 f., 215, 226, 232, 235
 Industriegesellschaft 38
 Innere Reichsgründung 242
 Integration, Integrationstheorie 188, 241
 Interessensjurisprudenz 224
 Intervention, Interventionsstaat 38, 226, 244

 Jurist als solcher 108, 127, 224
 Juristische Person, moralische Person 28, 59, 66 f., 78, 81, 133

 Kaiser, Kaisertum 55, 188, 195, 199, 202, 212, 236 f.
 Kapitalismus 33, 39
 Kodifikationen, Kodifizierung 13, 17, 39, 51, 96, 148, 177
 Kommunale Gebietskörperschaften 167, 195, 216
 König, Königtum 26, 118 ff.
 Konservativismus 39 f., 137, 157 f., 204
 Konstitutionalismus 10, 34, 79
 – Frühkonstitutionalismus 10, 203 f.
 – Hochkonstitutionalismus 10
 – Spätkonstitutionalismus 10 ff., 15
 – Vorkonstitutionalismus 10
 Konstitutionelle Monarchie 13, 69, 114, 129, 149, 151, 156, 160, 205
 Konstruktion 19, 27, 32 f., 40, 49, 78, 100, 104, 114, 139, 164, 166, 189, 191, 238
 Konventionalregeln 241
 Kritischer Rationalismus 3

 Landesherrschaft, -hoheit 56 f.
 Liberalismus 15, 25, 31, 36, 39, 70, 106, 120, 122 f., 204, 214
 Lückentheorie 185

 Macht 220
 Machtstaatsgedanke 31
 Marburger Methodenprogramm 224
 Marxismus 34
 Metaphysik 30
 Methode 1 ff., 85, 161
 – historisch-dogmatische 56
 – induktive 171 ff., 186
 – juristische 14, 21, 35, 43, 190, 204 f., 210, 215, 219 f.
 – konstruktive 210
 – naturhistorische 43, 89, 103, 105
 – philosophische 83
 – soziale u. politische Funktion 9, 33, 36 f., 42, 47, 49 f., 244
 – soziologische 190
 – staatswissenschaftliche 49
 Methodenprogramm, -postulate 11, 13, 21, 58, 169 f., 186
 Methodensynkretismus 32, 64, 127, 162
 Methodenwahl 2 ff., 124
 Methodenwandel 1, 8 f., 12, 49
 Methodologie 2 ff.
 Militärgewalt 203
 Monarch, Monarchie, Fürst 26, 28, 31, 35, 40, 67, 69, 83 f., 111, 113, 116, 150, 152 ff., 166 f.
 Monarchisches Prinzip 26 f., 29 ff., 122, 156, 164, 203 f.

 Naturalismus 34
 Naturrecht 16 f., 25, 35, 53, 84, 224, 230, 236
 Naturrechtsrenaissance 210
 Neukantianismus 35, 142

 Objektivität 31
 Offiziersdienstrecht 203 f.
 Ökonomie 2, 39
 Operationalisierung 106
 Organ 27 f., 69, 81, 83, 109, 141, 145, 152

- Organismus, Organismusbegriff
 -modell 26 ff., 38, 40, 109 ff., 113 f.,
 149 ff., 164, 206, 216
 Organpersönlichkeit 232
- Pandektenrecht 46
 Paradigmenwechsel 49 f., 93, 104
 Parallelismus 61 f.
 Parlament, Parlamentarisierung 140, 154,
 179, 201, 205, 242
 Parteien 188
 Parteigeist 211
 Philosophie 17, 65, 189
 Politik, politische Doktrinen 17, 58, 63, 65,
 140, 157 ff., 189, 200 f., 204 f., 220,
 237, 244 f.
 Polizeistaat 33
 Polizeiverordnungen 72
 Positivismus 14 f. 34, 74, 105 f., 146, 163
 – geschlossener, formalistischer 38
 – logischer 31
 – offener, praktischer 38
 – philosophischer, soziologischer 105
 – staatsrechtlicher 30
 – wissenschaftlicher 11, 51, 73, 75 f., 84,
 96, 146 f., 186 f.
 Privatrecht, Privatrechtswissenschaft 21 f.,
 36, 41 ff., 66, 88 f., 97, 101 f., 112, 140,
 186, 212, 224, 235 ff.
- Quellen 7, 61
 Quietismus 40, 43 f.
- Reaktion 26, 36
 – monarchische 94, 214
 – politische 26, 44, 99, 106
 – romanistische 26, 44, 99
 Reale Verbandspersönlichkeit 230 ff.
 Realpolitik 34, 122 f.
 Rechtsbegriff 3, 8 f., 14, 25 f., 32, 41, 51,
 86, 129, 201 f., 229 f.
 Rechtsfortbildung 226 f.
 Rechtsgefühl 87
 Rechtsgeschichte 21, 126, 168, 189
 Rechtsphilosophie 17, 87, 126 f., 223 ff.,
 237
 Rechtsquellenlehre 3, 8 f., 22, 61, 71, 102
 Rechtssatz 22, 181 f., 201, 216 f., 232, 243
 Rechtsstaat 31, 40, 72 f., 87, 123
 Rechtssystem 3, 9, 31, 33, 53
 Reichsgewalt 175, 195 f., 199
 Reichsaufsicht 243
 Reichsbevölkerung 195
- Reichspublizistik 55
 Reichsstände 56
 Reichstag 198 f., 203 f.
 Repräsentativmonarchie 117, 119
 Republik 117
 Rheinbund 58 f.
 Richterliche Kompetenz, Richterliches
 Prüfungsrecht 75, 124, 150, 157
 Romanisierung 99
- Sanktion 198 ff.
 Sattelzeit 11
 Schulrecht 206 f.
 Selbstverpflichtunglehre 222
 Selbstverwaltung 207
 Sittliches Reich 40, 66, 109, 131
 Soldat 36, 72
 Souveränität 20, 22, 37, 57, 60, 173 f.,
 192 ff., 206 f., 216
 – innere, äußere 135 f.
 – Fürstensouveränität 81, 135 f.
 – Organsouveränität 135, 195 f.
 – Staatssouveränität 28, 67, 83, 123,
 135 f.
 – Volkssouveränität 29, 42, 59, 81, 114
 Sozialprinzip 18
 Sprachgeschichte 5
 Sprachspiele 4 f.
 Staat
 – Begriff 33, 66, 88 f., 130, 220
 – als juristische Person 15 f., 19, 23 f., 27,
 35, 55 f., 66, 76 ff., 110, 127, 131 f.,
 139, 213
 – als Organismus 67, 107, 113, 115 f.,
 131 f., 139
 Staatenbund 172 ff., 192 ff., 212 f.
 Staatensukzession 79
 Staatsbürgertum 121
 Staats Eigentum 78
 Staatsgewalt 24, 26, 38, 57, 68, 134 f., 141,
 150 f.
 – Ausübung 27 f., 59
 – Innehabung, Substanz 28
 Staatsklugheitslehre 63
 Staatsoberhaupt 57, 59 f.
 Staatsorganisationsrecht 232
 Staats- u. Verfassungspraxis 34, 211, 242
 Staatsrecht 16, 112, 188
 – allgemeines (philosophisches) 16 f., 54,
 57, 61 f., 89, 124 ff., 130
 – gemeines deutsches 13, 61 f., 71, 114,
 123, 129 f., 149
 – positives 16 f., 125

- Theorie des Staatsrechts 19 f., 22, 47, 64, 76, 115, 125, 133, 147, 165
- Staatsschulden 78
- Staatszweck 60 ff., 74, 90, 127, 143
- Stände, Landstände 60, 69, 72 f., 90, 119, 137, 150, 152 ff., 166 f.
- Status negativus 202
- Strafrechtswissenschaft 223 f.
- Subjektive öffentliche Rechte 82, 158, 202
- System, Systematisierung 13 f., 18, 38, 57, 65 f., 74, 86, 101, 187

- Topik 86

- Unterwerfung 118
- Urlaubsverweigerungsrecht 204

- Verfassung 59, 68, 71, 82, 116, 150 f., 189, 222
 - Bindung des Thronfolgers 80, 118
 - Norddeutscher Bund 20, 171 ff., 196
 - preußische (1850) 177 ff.
 - Reichsverfassung (1871) 13, 18, 20, 39, 45, 171 ff., 194 ff.
- Verfassungsänderung 81, 194
- Verfassungsgewohnheitsrecht 189, 242
- Verfassungstreit Hannover 60
- Verfassungsverständnis 150
- Verfassungswandel 48, 242
- Verkehrswirtschaft, -gesellschaft 104 f., 112
- Vernunftrecht 46, 84
- Verordnung 72, 75, 201 f.
- Verwaltung 146, 201
 - Verwaltungsorganisation 206
 - Verwaltungsrecht 144 f., 190, 213, 224
 - Verwaltungsvorschrift 201
 - Volk, Volksbegriff 26, 42, 113, 140, 153, 155
 - Völkerrechtssubjekt 56, 78, 164
 - Volksgeist 102, 109, 114, 148
 - Volkspersönlichkeit 116, 131
 - Volksrechte, Grundrechte, Freiheiten, Individualrechte 67 f., 90, 103, 111, 120 f., 157 f., 202, 232
 - Volksstaat 41
 - Volksverbindung 108 f.
 - Volksvertretung, Volksvertreter 26, 28, 61, 90, 120, 136
 - Vorbehalt des Gesetzes 73

 - Werturteile 32
 - Wille, Willensbeziehungen 41, 68, 76, 89, 100, 103, 106 ff., 220, 231
 - Willensdogma, -theorie 15, 31, 63, 103, 110, 159, 221
 - Wissenschaft, Wissenschaftsbegriff 9, 39, 42, 48, 50 f., 53 f., 66, 92, 105 f., 191, 215
 - Wissenschaftliches Selbstverständnis 105, 217
 - Wissenssoziologie 37
 - Wortlaut, Wortlautgrenze 2 f., 35, 75, 171, 174, 178 f., 200, 227, 244
 - Würde des Menschen 60

 - Zweiseitentheorie 141 f., 219, 222

Jus Publicum

Beiträge zum Öffentlichen Recht

1 Peter-Michael Huber *Konkurrenzschutz im Verwaltungsrecht*
Schutzanspruch und Rechtsschutz bei Lenkungs- und Verteilungs-
entscheidungen der öffentlichen Verwaltung
1991. XXV, 592 Seiten. Leinen.

2 Jörg Lücke *Vorläufige Staatsakte*
Auslegung, Rechtsfortbildung und Verfassung am Beispiel vorläufiger
Gesetze, Urteile, Beschlüsse und Verwaltungsakte
1991. XVI, 264 Seiten. Leinen.

3 Hartmut Bauer *Die Bundestreue*
Zugleich ein Beitrag zur Dogmatik des Bundesstaates und
zur Rechtsverhältnislehre
1992. XXII, 429 Seiten. Leinen

4 Rolf Gröschner *Das Überwachungsrechtsverhältnis*
Wirtschaftsüberwachung in gewerbepolizeilicher Tradition und
wirtschaftsverwaltungsrechtlichem Wandel
1992. XIV, 376 Seiten. Leinen.

5 Moris Lehner *Einkommensteuerrecht und Sozialhilferecht*
Bausteine zu einem Verfassungsrecht des sozialen Steuerstaates
1993. XX, 459 Seiten. Leinen.

6 Martin Morlok *Selbstverständnis als Rechtskriterium*
Vorkommen – Funktionen – dogmatische Bedeutung
1993. Ca. 512 Seiten. Leinen.

7 Walter Pauly *Der Methodenwandel im deutschen Spätkonstitutionalismus*
Ein Beitrag zu Entwicklung und Gestalt der Wissenschaft
1993. XI, 269 Seiten. Leinen.

J.C.B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

