

Wie das Staatsrecht wurde, was es bald nicht mehr ist

Ein Gespräch mit dem Rechtshistoriker Michael Stolleis über seine jetzt vollendete vierbändige »Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland«



Prof. Dr. Michael Stolleis, Rechtshistoriker (rechts im Bild), und Bernd Frye, Referent für Wissenschaftskommunikation am Exzellenzcluster »Die Herausbildung normativer Ordnungen«.

? Herr Professor Stolleis, Ihre jetzt abgeschlossene »Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland« hat selbst wiederum eine Geschichte, Ihre persönliche Geschichte. Alles begann – so könnte man vielleicht sagen – mit einem Brief an die VolkswagenStiftung, in dem Sie um Bewilligung eines Forschungsjahres bitten. Und das ist mittlerweile mehr als 25 Jahre her.

Stolleis: Ich habe diesen Brief an die Volkswagen-Stiftung geschrieben, weil ich dachte, in der Mitte des Lebens müsste ich mich einmal auf eine größere Sache konzentrieren. Und da kam für mich als Öffentlich-rechtler und Rechtshistoriker nur etwas infrage, was es in der Wissenschaftslandschaft bislang nicht gab: eine Wissenschaftsgeschichte des öffentlichen Rechts. Die Privatrechtsgeschichte war bereits sehr gut vertreten, etwa durch das Meisterwerk von Franz Wieacker, das mich stark beeindruckt hat. Und dann habe ich eben den Entschluss gefasst, der VolkswagenStiftung geschrieben und eine Gesamtdarstellung in einem Band und in einem Jahr in Aussicht gestellt. Daraus sind dann vier Bände und 25 Jahre geworden.

? Die vier Bände umfassen zusammen rund 2000 Seiten und erstrecken sich über 400 Jahre, wobei Sie an der Darstellung, wie Sie schreiben, »teils in Haupt-, teils – und überwiegend – in Nebenstunden« gearbeitet haben. Ein Rezensent spricht von einem »großen und unwiederholbaren Wurf«. Würden Sie die »Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland« als eine Art Lebenswerk bezeichnen?

Stolleis: Ja, rückblickend ist das wohl so. Man hat das selbst nicht in der Hand, vor allem die Zeitplanung. Ich war durch die Hochschullehrertätigkeit, die Leitung des Max-Planck-Instituts und vieles andere hauptamtlich beschäftigt, so dass die Bände in der Tat in Nebenstunden und in den Ferien geschrieben wurden.

? Sie betonen, dass es Ihnen um eine »Wissenschaftsgeschichte« des öffentlichen Rechts geht, also um eine Geschichte des Denkens über das öffentliche Recht. Und Sie sagen, dass Sie sich darüber hinaus auf »einen Grenzgang zwischen Realgeschichte und Geistesgeschichte« eingelassen haben. Was hat Sie an dieser Vorgehensweise gereizt?

»Ich wollte das Geflecht zwischen Realgeschichte und Wissenschaftsgeschichte aufsuchen.«

Stolleis: Zunächst: Verfassungsgeschichten gibt es genug und auch sehr gute, das brauchte ich nicht zu wiederholen. Es gibt auch – zwar nicht so gut und nicht so viel – Verwaltungsgeschichten. Was aber nicht geschrieben war, ist eben die Geschichte des Denkens über Verfassung und Verwaltung seit der frühen Neuzeit. Dabei wollte ich nicht die übliche Gipfelwanderung machen, also einen berühmten Autor nach dem anderen referieren, sondern das Geflecht zwischen Realgeschichte und Wissenschaftsgeschichte aufsuchen. Denn Juristen sind in besonderer Weise politiknah, praxisnah, immer verflochten in Interessen. Und das muss eben auch Gegenstand einer »Literaturgeschichte des öffentlichen Rechts« sein.

? Historiker werden zuweilen als »rückwärtsgewandte Propheten« bezeichnet, die Ereignisse in der Gegenwart im

Nachhinein mit einer Vorgeschichte ausstatten und dann sagen: »Das musste ja so kommen!« Sie betonen an einer Stelle, Sie wollten es gerade vermeiden, eine Fortschrittsgeschichte zu schreiben, »die mit den verräterischen Worten ›schon‹ und ›noch‹ arbeitet und »eine verdeckte oder offene Zielperspektive auf die eigene Gegenwart« einnimmt. Warum war Ihnen das so wichtig?

Stolleis: Weil ich viele Beispiele von Geschichtsschreibung kenne, die auf die Gegenwart zielen und letztlich einen Aufstiegsweg, eine Fortschrittsgeschichte bis zur Gegenwart zeichnen. Andere schreiben eine Verfallsgeschichte, ausgehend von einer idealen Periode, von der es bis zur Gegenwart abwärts geht. Beides ist nicht genuin historisch gedacht. Man muss vielmehr die Autoren, die Werke und die Umstände, unter denen geschrieben worden ist, möglichst so nehmen, wie sie waren. Natürlich können wir nicht in diese Zeit zurückspringen; wir sind gefangen in unserer Identität und in unserer Zeit. Aber wir können uns wenigstens teilweise frei machen von bestimmten Verhexungen der Perspektive.

? Bevor wir die 400-jährige Geschichte des öffentlichen Rechts gleichsam im Schnelldurchgang beleuchten und hier und da Schlaglichter setzen: Worüber sprechen wir, wenn wir über öffentliches Recht sprechen? – In einer Rezension heißt es, dass Sie »Konturen eines ziemlich blassen Gebildes« schärfen, »das sich öffentliches Recht nennt und den Staatsapparat meint«. Würden Sie dieser Definition zustimmen?

Stolleis: Öffentliches Recht ist nicht »der Staatsapparat«. Unter Staatsapparat verstehe ich die Institutionen und die dort arbeitenden Menschen. Was ich mit öffentlichem Recht meine, sind die Normen des Staatsrechts, Verwaltungsrechts, aber auch der Beziehungen zwischen Staat und Kirche, des Religionsrechts oder Staatskirchenrechts, und schließlich des Rechts zwischen den Staaten, also des Völkerrechts. Die Werke, die darüber geschrieben worden sind, beeinflussen das jeweils geltende öffentliche Recht, wie umgekehrt dieses Recht wiederum das Denken beeinflusst. Und insofern meine ich, man sollte als Historiker – und methodisch bin ich Historiker – diese beiden Sphären nicht trennen, sondern möglichst die Vernetzung der Sphären des Denkens, der Normativität und des Handelns herausarbeiten.

? Zu welchem Zeitpunkt und in welchem Kontext beginnt denn eine Wissenschaft vom öffentlichen Recht? – Im ersten Band, der von 1600 bis 1800 reicht, zeichnen Sie die Wege nach, auf denen die Lehre des Staats- und Verwaltungsrechts den Staat der frühen Neuzeit bei seiner Entwicklung begleitete und formen half.

Stolleis: Am Ende des 16. Jahrhunderts, in einer Verfassungskrise, beginnt man darüber nachzudenken, vor allem auf protestantischer Seite: Was sind die Grundlagen unserer Reichsverfassung? Die ersten Vorlesungen tauchen deshalb auch an protestantischen Universitäten um 1600 auf. Die erste wurde wohl an der Nürnberger Universität Altdorf im Jahr 1600 gehalten. Dann breitete sich die Materie langsam aus, es

entstanden Lehrbücher, Dissertationen, Disputationen – alles, was zu einem Fach dazugehört. Und so gab es einen breiten Strom von Veröffentlichungen bis zu den gewaltigen Summen des 18. Jahrhunderts. Der erste Band schloss, es ging nicht anders, mit der Zäsur von 1806, also mit dem Zusammenbruch des Heiligen Römischen Reichs Deutscher Nation.

? Ihr zweiter Band behandelt die Jahre 1800 bis 1914. Sie beschreiben vor allem für die Jahre ab 1871 einige Fortschritte. In den »bürgerlichen Kreisen« war man zu Frieden und »glaubte, auch für das öffentliche Recht eine lange Periode ruhiger Pflege vor sich zu haben. In diesem Klima«, so schreiben Sie weiter, »ging selbst die Arbeiterbewegung von revolutionären zu reformerischen Positionen über«. War das eine Blütezeit des öffentlichen Rechts?

Stolleis: Ja, es wird meistens so gesehen, dass mit der Reichsgründung von 1871 und mit den ersten großen Werken zum Reichsstaatsrecht – da muss der Name Paul Laband genannt werden – das moderne öffentliche Recht mit seiner typischen Dogmatik beginnt. Ich betone demgegenüber die Langzeitperspektive bis zurück ins 17. Jahrhundert und im 19. Jahrhundert dann auch die öffentlich-rechtliche Literatur zwischen 1815 und 1848. Die gescheiterte Revolution von 1848/1849 war für die Nation und speziell für das Bürgertum die Zäsur schlechthin, der Aufschub des Projekts, einen freiheitlichen Nationalstaat zu schaffen. Aber, Sie haben ebenfalls Recht: Ab 1871 beginnt eine neue Periode, die dann allerdings am 1. August 1914 wieder endet. Insofern schließt der Band mit dem Kriegsausbruch. Ich habe bewusst das Kriegsverwaltungsrecht und die Dynamik des Krieges auf den dritten Band verschoben, um besser in das

»Die Weimarer Verfassung war zwar nicht perfekt konstruiert, sie war aber auch nicht so fehlerhaft.«



„Zeitalter der Massen“, konkret in die Weimarer Republik und in den Nationalsozialismus überleiten zu können.

? Von unserer Perspektive aus folgt dem Ersten Weltkrieg recht bald der Zweite. Und es gibt ja die These, dass das Scheitern der Weimarer Republik und damit in gewisser Hinsicht auch der Beginn des Nationalsozialismus schon in der Struktur der Weimarer Reichsverfassung angelegt war. Sie betonen demgegenüber, dass die Weimarer Zeit »keine Einbahnstraße« war, die notwendig zum Nationalsozialismus führen musste.

Stolleis: Die Weimarer Verfassung war zwar nicht perfekt konstruiert, sie war aber auch nicht so fehlerhaft, wie man sie dann später gedeutet hat. Sie hätte durchaus überleben und verbessert werden können, wenn die Zeitumstände günstiger gewesen wären – und sie hätte auch überlebt, wenn es mehr Demokraten gegeben hätte. Aber die Tradition war monarchistisch, autoritär, antiliberal und antiparlamentarisch. Insofern hatte die parlamentarische Demokratie in den Krisenjahren, spätestens ab 1929, kaum noch Kredit. Das heißt nicht, dass die Staatsrechtslehrer Nationalsozialisten waren. Es gab unter ihnen nur vereinzelt Mitglieder der NSDAP vor 1933. Aber man weinte der Weimarer Verfassung keine Träne nach – ohne zu wis-



Stolleis: Zerstörung meint zunächst einmal die Zerschlagung der Weimarer Verfassung durch Hitler, das Ende der Grundrechte, des Föderalismus, des Dualismus von Präsident und Kanzler, das Verbot der Parteien und der Gewerkschaften und die Ausschaltung des Parlaments durch das Ermächtigungsgesetz. Selbstzerstörung meint aber auch, dass viele Öffentlichrechtler bei der Zerstörungsarbeit mitgeholfen haben. Einige machten ganz dezidiert mit und schärften ihr Profil als NS-Staatsrechtslehrer. Andere adaptierten den Wortgebrauch, hielten aber an alten Positionen fest. Wieder andere verstummten oder wichen auf harmlose Gebiete aus. Je tiefer man da hineinleuchtet, desto schwie-

»Die Juristen sind nicht die Beherrscher des Feldes Normativität.«

riger wird es zu sagen, was eigentlich NS-Staatsrechtslehre im Kern war. Sicher waren es nicht jene zwei oder drei SS-Juristen, die rassistische Thesen vertraten und insofern auch nicht mehr die Staatsrechtslehre darstellten. Statt einer Schwarz-Weiß-Malerei kommt es also auf die Graustufen an.

? Sie schreiben im vierten Band, dass die »nach 1945 populär gewordene Metapher einer ›Stunde Null‹ [...] nur mit Vorsicht verwendet werden sollte«. Wenn man sich die Tatsache vor Augen führt, dass etwa im Bundesnachrichtendienst, im Bundesamt für Verfassung und im Bundeskriminalamt die alten NS-Fachleute wieder Schlüsselpositionen besetzt hatten, ist der Begriff »Stunde Null« wohl nicht nur mit Vorsicht zu genießen, sondern vielleicht sogar schlichtweg falsch ...

Stolleis: Ganz falsch ist er nicht, weil mit der Kapitulation der Streitkräfte, mit der Zerstörung der Städte und mit Hunger und Flüchtlingselend durchaus eine Stunde Null gekommen war. Blickt man aber auf die Kontinuitäten der Personen und vieler Institutionen, gab es natürlich keine Stunde Null. Übrigens ist das kaum jemals bei einem politischen Umbruch der Fall. Man könnte allenfalls in der Wissenschaftsgeschichte der DDR insofern von einer Stunde Null sprechen, als nahezu das gesamte wissenschaftliche Personal entlassen oder pensioniert wurde, teils in den Westen ging oder verstummte.

sen, was nun kommen würde. Viele hofften, so auch die Deutschnationalen, sie würden Hitler einbinden und bald wieder entmachten können. Das waren, wie wir wissen, Illusionen.

? In der zweiten Hälfte des dritten Bandes, der die Jahre 1914 bis 1945 zum Inhalt hat, beschreiben Sie die NS-Zeit. Ein Kapitel hat die programmatische Überschrift »Zerstörung und Selbstzerstörung eines Faches«. Inwiefern hat die Staatsrechtslehre denn an ihrem eigenen Niedergang mitgewirkt?



? Dieser Stunde Null folgte allerdings nicht mehr viel. Über die Staatsrechtslehre der DDR in den Nachkriegsjahren zehnten bemerken Sie in Ihrem Buch lakonisch, dass sie »verschwand, ohne wissenschaftliche Spuren zu hinterlassen«.

Stolleis: Das ist in der Tat eine gewisse Tragik der Staatsrechtslehre in der DDR. Sie beginnt mit dem Versuch, einen Kommentar zur DDR-Verfassung von 1949 zu schreiben. Die Regierung untersagte das. Es gab zunächst auch kein Lehrbuch des Staatsrechts. Später erschien eines und auch ein Kommentar zur Verfassung. Aber eine freiheitliche Diskussion über öffentliches Recht war nicht möglich. Stets steckte die Partei die Zäune um. Es gab ab 1952 keine Verwaltungsgerichte mehr, schon gar keine Verfassungsgerichtsbarkeit und keine Unabhängigkeit der Justiz. Mit anderen Worten:

»Die Rechtsgeschichte bleibt als Grundlagenfach der Juristenausbildung unverzichtbar.«

Alles, was einen Rechtsstaat ausmacht, war in der DDR nicht vorhanden. Und insofern muss man für die Professoren in der DDR sagen: Sie haben ihre Lebensarbeit an einen Gegenstand gewendet, der mit der Wiedervereinigung verschwunden ist. Das ist freilich in der Geschichte des öffentlichen Rechts kein Einzelfall.

? In der Bundesrepublik haben dagegen auch Nicht-Juristen in den staats- und verfassungsrechtlichen Diskussionen Spuren hinterlassen. Es gibt beispielsweise den berühmten Begriff des »Verfassungspatriotismus«, geprägt von dem Politikwissenschaftler Dolf Sternberger und wesentlich aufgenommen und bekannt gemacht von Jürgen Habermas.

Stolleis: Ich beschränke mich hier einmal auf Habermas: Für ihn, mit seiner starken Orientierung am freiheitlichen Westen, bildet die Verfassung den eigentlichen Kern des Staates. Er sagt: Das ist unser »Grundgesetz«, somit unser Staat, den wir mit demokratischem Leben zu erfüllen haben. Die Nation tritt demgegenüber als Bindemittel zurück. Wie in Amerika soll die Verfassung die widerstrebenden Einzelteile der pluralen Gesellschaft zusammenbinden. Das war damals eine sehr moderne Idee und sie beruht unter anderem auch auf dem Einfluss eines weiteren Nicht-Juristen, nämlich des Politologen Ernst Fraenkel, der vor seiner Emigration allerdings Jurist gewesen war.

? Ihrer Einschätzung nach steht »die Jurisprudenz, gebunden an relativ wenige normative Texte« geradezu »hilflos da, wenn sie eine Welt ordnen soll, deren Inhalte sie ohne Nachbarwissenschaften gar nicht kennen kann«. Und Sie plädieren deshalb für eine »Pluralisierung des methodischen Zugriffs«. Im Frankfurter Exzellenzcluster »Die Herausbildung normativer Ordnungen«, dessen Gründungsmitglied Sie sind, hat diese Pluralisierung ein gemeinsames Dach.

Stolleis: Ja, das ist so. Die Entstehung normativer Ordnungen kann nicht allein von Juristen erklärt werden. Sie sind nicht die Beherrscher des Feldes Normativität, und sie tun generell gut daran, sich zu ver-



gewissern, was auf den anderen Feldern geschieht. Schon jeder Richter ist auf Sachverständige angewiesen, um einen Fall zu entscheiden. Allerdings hat es in der Nachkriegsgeschichte recht lange gedauert, bis sich etwa die Disziplin des Staatsrechts den außerjuristischen Fächern geöffnet hat. Erst in den 70er Jahren kam Bewegung in die Sache, die Vereinigung für Rechtssoziologie wurde gegründet und die politische Wissenschaft kam aus Amerika quasi neu gegründet wieder in die Bundesrepublik zurück. Heute wird jedenfalls niemand mehr die Position vertreten, für die Gewinnung einer »richtigen« Entscheidung genüge es, ins Gesetz oder in die Verfassung zu schauen.

? Der Cluster hat vor rund drei Jahren eine Ringvorlesung veranstaltet mit dem Titel »Recht ohne Staat – Zur Normativität nichtstaatlicher Rechtsetzung«. Und Sie selbst sprechen im Ausblick-Kapitel Ihres vierten Bandes davon, »dass der klassische ›Staat‹ nicht mehr die zentrale Rolle einnimmt«. Welche Hauptveränderungen sind zu beobachten – vor allem auch im Zuge der Globalisierung?

Stolleis: Es gibt zwei Hauptphänomene – zunächst die Europäisierung unserer Rechtsordnung. Es ist evident, dass wir Hoheitsrechte abgegeben haben und wohl weitere abgeben müssen. Im Moment ist dies der schwierigste Punkt: Wie viel darf abgegeben werden, ohne dass der Nationalstaat klassischer Prägung seine Identität verliert, und wo hat diese Identität ih-



nen zu der Frage aller Fragen: Was können wir aus der Geschichte – in diesem Fall aus der des öffentlichen Rechts – für die Zukunft lernen?

Stolleis: Ich stehe dieser Frage skeptisch gegenüber, weil bekanntlich aus historischen »Fakten« keine Normen entspringen können. Dennoch – vielleicht in gewissem Widerspruch dazu – meine ich, dass die Beschäftigung mit der Geschichte auch der einzige Weg ist, um etwas zu lernen. In dem Buch spreche ich davon, dass wir den Weg nach vorn nur mithilfe derjenigen Krücken beschreiten können, die wir uns aus den Erfahrungen der Vergangenheit anfertigen. Insofern brauchen wir die Vergangenheit als Reservoir, auch unserer Kultur. Deswegen betreibe ich ja Rechtsgeschichte, weil ich Rechtsgeschichte als Grundlagenfach für die Juristenausbildung, die Anspruch auf kritische Wissenschaftlichkeit erhebt, für unverzichtbar halte. ♦

ren Sitz? Das zweite ist die Globalisierung, welche die Grenzen transparent werden lässt oder aufhebt. Man spricht sogar von Ortlosigkeit in dem Sinne, dass die Grenzen durchlässig sind, dass Wirtschaft, Informationen, Kriminalität oder Kriege alle Grenzen überschreiten. Daraus folgt, dass der klassische Nationalstaat, auf sich gestellt, seine Handlungsfähigkeit verliert. Außerdem entsteht in der globalen Welt massenhaft neues Recht ohne Staat. Es gibt Schiedsgerichte, die keinen Staat mehr brauchen, es gibt Weltkonzerne, die ihre Normen durchdrücken bis zum letzten Benutzer. Recht ohne Staat hat keinen legitimen und verantwortlichen Erzeuger mehr. Das ist ein Problem der an den Staat gebundenen Demokratie. Und es gibt ein Durchsetzungs- und Rechtsschutzproblem: Was macht der Bürger gegenüber einengenden Rechtsnormen, die aus dem Web angefliegen kommen? Was macht er gegen Kriminalität im Netzwerk? Insofern gibt es drängende neue Fragen, und die Rechtstheorie tut gut daran, sich mit Philosophen, Politikwissenschaftlern und Soziologen zusammenzutun. Genau dies machen wir im Cluster im Frankfurt.

? Wir hatten zu Anfang über methodische Überlegungen gesprochen. Vielleicht können wir den Bogen zurückspan-

Zur Person



Prof. Dr. Michael Stolleis, 71, lehrte bis 2006 Öffentliches Recht und Neuere Rechtsgeschichte an der Goethe-Universität und war von 1992 bis 2009 Direktor am Frankfurter Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, an dem er bis heute arbeitet. Zudem gehörte er zu den Mitgliedern des

Exzellenzclusters »Die Herausbildung normativer Ordnungen« der Goethe-Universität. Stolleis studierte Rechtswissenschaft in Heidelberg, Würzburg und München und legte die juristischen Staatsexamina 1965 in Würzburg und 1969 in München ab. Nach Promotion und Habilitation in München folgte Stolleis 1974 dem Ruf nach Frankfurt. Als Autor zahlreicher Veröffentlichungen zur deutschen Rechtsgeschichte, Juristischen Zeitgeschichte und Neueren Rechtsgeschichte hat er sich auch international einen Namen gemacht. Der Rechtshistoriker erhielt 1991 den Leibniz-Preis der Deutschen Forschungsgemeinschaft, 2000 den Balzan-Preis sowie weitere wissenschaftliche Auszeichnungen. Stolleis ist Mitglied verschiedener Akademien, so auch der Deutschen Akademie für Sprache und Dichtung.

Aus der Zeit gefallene Geschichtsschreibung

Der vierte Band von Stolleis' Geschichte des öffentlichen Rechts behandelt die Bundesrepublik und die DDR

Als Einzelperson eine Geschichte des öffentlichen Rechts zu schreiben, ist ein grandioses Vorhaben, das an die enzyklopädischen Projekte des 19. Jahrhunderts erinnert, als es noch keine multimediale Ablenkungen gab. Mit solch

aus der Zeit gefallener Gelehrsamkeit und disziplinierter Zielstrebigkeit hat der emeritierte Frankfurter Professor und ehemalige Direktor des Max-Planck-Instituts für Rechtsgeschichte Michael Stolleis seine Wissenschaftsgeschichte des

öffentlichen Rechts verfasst, eine Geschichte, »welche die akademischen Diskurse über alle Phänomene öffentlicher Herrschaft in Politik, Mentalität und Sozialgeschichte der jeweiligen Zeit einzubetten« sucht. Die ersten drei Bände erschienen