

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 286

Die öffentliche Körperschaft

Ihre Entstehung, die Entwicklung ihres Begriffs und
die Lehre vom Staat und den innerstaatlichen Verbänden
in der Epoche des Konstitutionalismus in Deutschland

Von

Karl-Jürgen Bieback



Duncker & Humblot · Berlin

KARL-JÜRGEN BIEBACK

Die öffentliche Körperschaft

Schriften zum Öffentlichen Recht

Band 286

Die öffentliche Körperschaft

Ihre Entstehung, die Entwicklung ihres Begriffs und die Lehre
vom Staat und den innerstaatlichen Verbänden in der
Epoche des Konstitutionalismus in Deutschland

Von

Dr. Karl-Jürgen Bieback



DUNCKER & HUMBLOT / BERLIN

Gedruckt mit Unterstützung der Deutschen Forschungsgemeinschaft

D 4

Alle Rechte vorbehalten

© 1976 Duncker & Humblot, Berlin 41

Gedruckt 1976 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH., Berlin 61

Printed in Germany

ISBN 3 428 03505 4

Vorwort

Diese Arbeit hat dem Fachbereich Rechtswissenschaft der Universität Marburg im Winterhalbjahr 1973/74 als Dissertation vorgelegen. Sie wurde im Juni 1973 abgeschlossen und ist danach nur noch geringfügig überarbeitet worden. Später erschienene Literatur konnte z. T. noch bis zum April 1975 eingearbeitet werden.

Dank möchte ich einmal Herrn Professor Dr. Dr. D. Pirson und Herrn Professor Dr. P. Häberle sagen, die die Dissertation als Gutachter betreut haben. Mein Dank gilt auch Herrn Ministerialrat a. D. Dr. J. Broermann für die Aufnahme dieser Arbeit in sein Verlagsprogramm sowie der Deutschen Forschungsgemeinschaft für die Förderung der Drucklegung.

Hamburg, im Frühjahr 1975

Karl-Jürgen Bieback

Inhaltsverzeichnis

Einführung	15
-------------------------	----

Erster Teil

Die Ausgangslage. Die Stellung der innerstaatlichen Verbände im Spätabsolutismus und die Staatslehre des Naturrechts und Reichsstaatsrechts

§ 1	1. <i>Kapitel</i> : Staat und innerstaatliche Verbände im Spätabsolutismus	26
	A. Die Entstehung des modernen Staates in Preußen und Österreich im 18. Jahrhundert	26
	B. Die absolutistischen Reformen in den süd- und mitteleuropäischen Staaten	29
	2. <i>Kapitel</i> : Die Staatslehren der Zeit des Absolutismus	29
§ 2	A. Die naturrechtlichen Systeme der Staatslehre	29
	I. Methode und allgemeine Grundlagen	30
	II. Das allgemeine Verbandsrecht der Naturrechtssysteme ..	31
	III. Das Verhältnis von Staat und innerstaatlichen Verbänden — die Lehre von der öffentlichen Gesellschaft ..	34
	a) Das staatszentralistische System von Pufendorf, Boehmer, Scheidemann und Majer	34
	b) Die Gesellschaftslehre von Wolff und Nettelbladt ...	39
	c) Die Bedeutung der Naturrechtslehre für die Lehre von dem Verhältnis zwischen Staat und innerstaatlichen Verbänden	41
§ 3	B. Die Reichsstaatsrechtslehre des 18. Jahrhunderts	43
	I. Methode und allgemeine Inhalte	43
	II. Die Lehre vom Staat und den innerstaatlichen Verbänden	46
	III. Die Reichsstaatsrechtslehre im 19. Jahrhundert (Klüber)	50
	IV. Zusammenfassung	51
§ 4	3. <i>Kapitel</i> : Die innerstaatlichen Verbände in der Gesetzgebung des Spätabsolutismus	52
	A. Das Preußische ALR von 1794	52
	I. Allgemeine Unterwerfung der Gesellschaften unter das staatliche Recht der Oberaufsicht	52

II. Das Gesellschaftsrecht des ALR	53
III. Zusammenfassung: Die Bedeutung des ALR für die Fortentwicklung des Rechts der innerstaatlichen Verbände	56
B. Die Gesetzgebung in Süddeutschland	57

Zweiter Teil

Staat und innerstaatliche, öffentliche Verbände im Vormärz und in der frühen konstitutionellen Staatslehre

1. Kapitel: Das politische System des Konstitutionalismus und die Entwicklung der innerstaatlichen Verbände im Vormärz	59
§ 5 A. Die Trennung von Staat und Gesellschaft	59
I. Staat und Gesellschaft als Strukturelemente einer Verfassungsgeschichte des 19. Jahrhunderts	59
II. Die Form des Gegensatzes von Staat und Gesellschaft im Vormärz	62
III. Die Auflösung der Rechts- und Staatsordnung des Absolutismus	71
§ 6 B. Die Verfassungen der konstitutionellen Monarchie	74
I. Die Grundlage: die süddeutschen Verfassungen von 1818/20	74
II. Die Verfassungen der dreißiger Jahre	83
§ 7 C. Die innerstaatlichen Verbände im konstitutionellen System des Vormärz	83
I. Die Gemeindeordnungen	83
a) Der Umfang der Gemeindereformen	86
b) Freie Willensbildung und demokratische Legitimation der Gemeindeorgane	86
c) Das Verhältnis zwischen Staat und Gemeinde (Staatsaufsicht und Auftragsverwaltung)	87
d) Der Umfang der eigenen gemeindlichen Verwaltungsbefugnisse	88
e) Die Gemeinde als selbständiger Verband der öffentlichen Verwaltung	93
f) Die Diskrepanz zwischen den Ordnungsprinzipien der Staatsverwaltung und der Gemeindeverwaltung	94
g) Die Entwicklung der Korporationen und der Gemeinden in Preußen bis zur StO 1831	96
II. Die Kommunalverbände	98
III. Die Kirchen	98
IV. Die Universitäten	101
V. Die Handelskammern, Kaufmannschaften, Zünfte und gemeinnützigen Korporationen	102
VI. Die erwerbswirtschaftlichen Korporationen und das Vereinswesen	105

	VII. Zusammenfassung: Zur Typologie der neuen „öffentlichen Korporationen“ des Vormärz	107
§ 8	2. Kapitel: Die öffentliche Körperschaft in der Zivilrechtswissenschaft des frühen 19. Jahrhunderts	109
	A. Methode und allgemeine Grundlagen der Zivilrechtswissenschaft	110
	B. Die Lehre von den innerstaatlichen Verbänden	112
	I. Der römisch-rechtliche Begriff der juristischen Person und die Lehre von den „Rechten einer Korporation“ ...	112
	II. Die „öffentliche Korporation“ in der deutschrechtlichen Zivilistik	117
	C. Zusammenfassung: Die Verbindung des Begriffs der juristischen Person mit der Organisation und der Beziehung des Verbandes zum Staat	120
§ 9	3. Kapitel: Die Lehre von den innerstaatlichen Verbänden in der konstitutionellen Staats- und Gemeinderechtslehre des Vormärz	124
	A. Methode und allgemeine Ausrichtung	124
	I. Die verschiedenen methodischen Richtungen	124
	II. Grundlegende Gemeinsamkeiten der Staatslehre des Vormärz	128
	B. Die Entwicklung allgemeiner Verbandslehren	132
	I. Die „Gesellschafts-“lehre des Vernunftrechts	133
	II. Die Organismuslehre	136
	C. Die besondere Stellung des Staates und das konstitutionelle System	139
	I. Die Lehre von der höheren Einheit des Staates	140
	II. Die Einheit des Staates und die Lehre von der bürgerlichen Gesellschaft und dem Volk	141
	III. Die rechtliche Analyse des konstitutionellen Dualismus	143
	D. Die allgemeinen Lehren vom Verhältnis zwischen Staat und Verbänden	149
	I. Die „Gesellschafts-“lehre des Vernunftrechts	149
	II. Die Organismuslehre	152
	E. Die Unterordnung der innerstaatlichen Verbände unter den Staat	153
	I. Die Unterordnung durch die staatliche Gesetzgebung, Aufsicht und Auftragsverwaltung	153
	II. Die Lehre vom staatlichen Herrschafts- und Rechtsetzungsmonopol	155
	F. Die Lehren vom Freiheitsstatus der innerstaatlichen und öffentlichen Verbände	161

I. Die Begründung der Verbandsfreiheit aus den Individualgrundrechten	161
II. Die Verbände als Träger eigener Grundrechte	165
III. Die positivrechtliche Garantie der Freiheit der innerstaatlichen Verbände	172
G. Die innerstaatlichen Verbände als Teil der öffentlichen Ordnung des politischen Gemeinwesens	177
I. Die politische Funktion der Grundrechte, speziell der Gemeindefreiheit in der konstitutionellen Staats- und Gemeinderechtslehre	178
II. Das Verhältnis von Gemeinde- und Kirchenverfassung zur Staatsverfassung	180
III. Die Funktion der Gemeindefreiheit innerhalb der Organisation der Staatsverwaltung (gouvernementales Denken)	185
IV. Die Funktion der Gemeinde innerhalb der Willensbildung des politischen Gemeinwesens	187
V. Die Funktion der Gemeinde bei der Vermittlung von Staat und Gesellschaft	190
VI. Die Funktion der Gemeinde bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben (Subsidiaritätsprinzip)	192
VII. Die innerstaatlichen Verbände als Teil der bürgerlichen Öffentlichkeit und das öffentliche Recht	196

Dritter Teil

Staat und innerstaatliche Verbände in der Zeit des voll entwickelten konstitutionellen Systems und in der Staatslehre von 1848 bis 1873

§ 10 1. Kapitel: Das politische System des Konstitutionalismus und die Entwicklung der innerstaatlichen Verbände	207
A. Die Entwicklung von Staat und Gesellschaft	207
I. Die Entfaltung des Gegensatzes von Staat und Gesellschaft ohne offenen Antagonismus	207
II. Die Herauslösung der privaten Verbände aus der überkommen absolutistischen Rechts- und Sozialordnung ..	210
B. Die Verfassungsentwicklung von 1848—1873	211
I. Die preußische Verfassung von 1850	211
II. Die Reichsverfassung von 1871	213
III. Die Änderungen an den Verfassungen des Vormärz	214
C. Die innerstaatlichen Verbände im konstitutionellen System von 1848—1873	214
I. Die Gemeindegesetzgebung	214
II. Die Neuordnung der Kommunalverbände	217
III. Die Kirchen	219

	IV. Die Handelskammern und Zünfte	223
	V. Das Vereinswesen	225
	2. Kapitel: Die Lehre von Staat und Gesellschaft und den innerstaatlichen Verbänden	231
§ 11	A. Georg Wilhelm Friedrich Hegel	234
§ 12	B. Lorenz von Stein	249
§ 13	C. Rudolf von Gneist	267
§ 14	D. Robert von Mohl	278
§ 15	E. Die Diskussion über die Bürokratie und die innerstaatliche Ordnung	286
	3. Kapitel: Die Lehre vom modernen Staat und den innerstaatlichen öffentlichen Verbänden	288
§ 16	A. Friedrich Julius Stahl	289
§ 17	B. Die späte konstitutionelle Staatslehre (H. Schulze und J. Held)	297
§ 18	C. Johann-Caspar Bluntschli	307

Vierter Teil

Staat und innerstaatliche öffentliche Verbände in der Zeit nach 1873 und in der Staats- und Verwaltungsrechtslehre des Positivismus und der Genossenschaftslehre

§ 19	1. Kapitel: Das politische System des Konstitutionalismus und die Entwicklung der innerstaatlichen Verbände nach 1873	315
	A. Die Entwicklung von Staat und Gesellschaft	315
	I. Der Prozeß einer zunehmenden Verschränkung von Staat und Gesellschaft	315
	II. Die institutionellen Formen der Verschränkung von Staat und Gesellschaft	321
	B. Die Verfassungsentwicklung nach 1873	325
	I. Der Ausbau des Rechtsstaats	325
	II. Die Zurückdrängung des Parlaments (Die Volkswirtschaftsräte)	327
	III. Die Entwicklung zum Zentralstaat	329
	C. Die öffentlichen Körperschaften nach 1873	329
	I. Die Gemeinden, Kirchen und Universitäten	329
	II. Die gewerblichen und beruflichen Kammern	332
	III. Die Realkörperschaften	336
	IV. Die Einrichtungen der Sozialversicherung	337

	V. Die öffentliche Körperschaft als besondere Institution des öffentlichen Rechts	339
	VI. Zusammenfassung: Zur Typologie der öffentlichen Körperschaft in der Zeit nach 1873	348
	VII. Die verwaltungsgeschichtlichen Analysen über die öffentliche Körperschaft der Zeit nach 1873	358
	2. Kapitel: Die Staats- und Verwaltungsrechtslehre des öffentlich-rechtlichen Positivismus	362
§ 20	A. Methode und allgemeine Grundlagen des Positivismus	362
	I. Die Methode des öffentlich-rechtlichen Positivismus	363
	II. Die Lehre vom Staat und dem öffentlichen Recht	366
	III. Die Lehre vom konstitutionellen System	373
	IV. Der öffentlich-rechtliche Positivismus innerhalb der Entwicklung von Staat und Gesellschaft	375
§ 21	B. Carl Friedrich von Gerber	377
§ 22	C. Georg Jellinek	379
§ 23	D. Albert Haenel	389
§ 24	E. Die Verwaltungsrechtslehre des öffentlich-rechtlichen Positivismus	397
§ 25	F. Georg Meyer, Franz Dochow und Edgar Loening	398
§ 26	G. Otto von Sarwey	400
§ 27	H. Otto Mayer	402
§ 28	I. Die rein abstrakt-begrifflich ausgerichteten Monographien (insbesondere: Heinrich Rosin, Franz Wolff, Hans Schuler)	410
§ 29	J. Die Lehre von der Selbstverwaltung im öffentlich-rechtlichen Positivismus	415
§ 30	K. Die Diskussion um den Begriff der öffentlichen Körperschaft in der Kirchenrechtsliteratur	422
	3. Kapitel: Die Genossenschaftslehre	430
§ 31	A. Die Ursprünge der Genossenschaftslehre (Georg Beseler und Otto Bähr)	430
§ 32	B. Otto von Gierke	433
§ 33	C. Hugo Preuß	446
	Schlußbemerkung	452
	Literaturverzeichnis	464

Abkürzungsverzeichnis

a.a.O.	am (zuletzt) angegebenen Ort
Abl.	Amtsblatt
Abs.	Absatz
ALR	Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten vom 5. 2. 1794
a. M.	anderer Meinung
Anm.	Anmerkung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
Bd.	Band
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
Diss.	Dissertation
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
EStL	Evangelisches Staatslexikon
G	Gesetz
GBL.	Gesetzblatt
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. 5. 1949 (BGBl. S. 1)
GO	Gemeindeordnung
GS.	Gesetzessammlung
GVBl.	Gesetz- und Ordnungsblatt
HdSW	Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Hrsg. v. E. v. Becke- rath, 12 Bde., 1956—1965
HdStW	Handwörterbuch der Staatswissenschaften, Hrsg. v. L. Elster, A. Weber und F. Wieser, 4. Aufl., 8 Bde., 1923—1928
HdkWPr	Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, heraus- gegeben von Hans Peters, Berlin-Göttingen-Heidelberg 1956— 1959
HZ	Historische Zeitschrift
JZ	Juristenzeitung
KJ	Kritische Justiz
LGO	Landgemeindeordnung
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
N. F.	Neue Folge
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
OVG	Oberverwaltungsgericht
ProVG	Preußisches Oberverwaltungsgericht

PrOVGE	Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichtes
RegBl.	Regierungsblatt
RG	Reichsgesetz
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGZE	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen, amtliche Sammlung
s.	siehe
S.	Seite, Satz
StO	Städteordnung
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VO	Verordnung
VVdStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer, Berlin
ZevKR	Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht
ZfP	Zeitschrift für Politik
ZgesStW	Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft

Einführung

I. Als Ernst Forsthoff in seiner 1931 erschienenen Schrift „Die öffentliche Körperschaft im Bundesstaat“ den Versuch unternahm, den Gegenstand seiner Untersuchung, die öffentliche Körperschaft, umfassend aus der historischen Entwicklung des Staates und der bürgerlichen Gesellschaft zu bestimmen, definierte er die öffentliche Körperschaft als einen politischen Begriff, der in der 1. Hälfte des 19. Jahrhunderts aus dem Gegensatz von Staat und Gesellschaft entstanden ist (a.a.O., S. 8 ff.).

Dieses Bewußtsein von der Geschichtlichkeit der Grundprinzipien und Grundbegriffe des öffentlichen Rechts ist vor allem mit den Untersuchungen von Böckenförde, Jesch, Bullinger und Rupp in dem letzten Jahrzehnt zum Allgemeingut staats- und verwaltungsrechtlicher Dogmatik geworden¹. Dennoch scheinen sich juristische Begriffe auch in der Dogmatik des öffentlichen Rechts einer historischen Einordnung zu entziehen. Der Versuch, die Grundbegriffe von ihrem historischen Kontext her als Produkt einer bestimmten politischen und sozialen Situation zu erklären, wird selten so ernst genommen, daß die überkommenen Begriffe auf ihre Übereinstimmung mit der gegenwärtigen politischen und sozialen Entwicklung, vor allem der Verfassungsstruktur, grundsätzlich hinterfragt und von ihrem Stellenwert innerhalb der jetzigen Rechts- und Verfassungsordnung aus neu definiert werden.

So fragt sich, ob der Begriff der „mittelbaren Staatsverwaltung“, der sich allgemein erst in der Zeit nach 1933 durchsetzte und das Merkmal der öffentlichen Körperschaft, staatliches Lenkungsinstrument zur Erfüllung staatlicher Aufgaben zu sein, widerspiegelt, noch vorbehaltlos auf die heutige Erscheinungsform und Funktion der öffentlichen Körperschaft übertragen werden kann, wie es ein Großteil der Lehre tut².

¹ Vgl. auch die Bemerkungen von *O. Bachof* und *W. Brohm*, Die Dogmatik des Verwaltungsrechts vor den Gegenwartsaufgaben der Verwaltung, in *VVdStRL* 30 (1972), S. 193 ff. (202 f.) bzw. 245 ff. (249 ff.).

² Für die Beibehaltung des Begriffs: *E. Forsthoff*, Lehrbuch des Verwaltungsrechts, 9. Aufl. 1966, S. 437 ff., 453; *O. Bachof*, Teilrechtsfähige Verbände des Öffentlichen Rechts, *AÖR* Bd. 83 (1958), S. 231 ff.; *K. Obermayer*, Verwaltungsakt und innerdienstlicher Rechtsakt, 1956, S. 60, 67; *D. Jesch*, Rechtsstellung und Rechtsschutz der Gemeinden bei der Wahrnehmung „staatlicher Aufgaben“, *DÖV* 1960, S. 740; *H. H. Klein*, Demokratie und Selbstverwaltung; Forsthoff Festschrift 1972, S. 165 ff.; *D. Mronz*, Körperschaften und Zwangsmitgliedschaft, 1973, S. 151 ff. m. w. N.; sowie *BVerfGE* 29, 413 ff. (424 ff.) und *BVerfGE* 21, 362 ff. (370 f.) m. w. N. Kritisch dagegen: *W. Martens*: Öffentlich

Das Problem ist dabei nicht einmal, ob eine solche Kontinuität eines verwaltungsrechtlichen Grundbegriffs tatsächlich besteht. Diese Kontinuität mag sogar eine Untersuchung, die die Staatsformen und innerstaatlichen Strukturprinzipien vor und nach 1945 vergleicht, bestätigen — oder verneinen. Das Problem ist vielmehr, daß diese Kontinuität gar nicht erst in Frage gestellt und von der Verfassung her kritisch analysiert wird³.

II. Schon die Diskussion um den Begriff der mittelbaren Staatsverwaltung zeigt also, daß der Begriff der öffentlichen Körperschaft und seine Stellung innerhalb der bestehenden Staats- und Rechtsordnung heftig umstritten ist. Dies gilt ebenso für andere Merkmale der öffentlichen Körperschaft: die mitgliedschaftliche Struktur⁴, wie die Bestimmung dessen, was den „öffentlichen“ bzw. „öffentlich-rechtlichen“ Status der öffentlichen Körperschaft ausmacht⁵.

Der Begriff der öffentlichen Körperschaft umschreibt einen wesentlichen Teil der rechtlichen Organisation der öffentlichen Verwaltung und der inneren Ordnung des politischen Gemeinwesens. Unter ihn werden so gewichtige Gebilde wie die Gemeinde, die Träger der Sozial-

als Rechtsbegriff, 1969, S. 120 f.; *W. Weber*, Der Nicht-Staatsunmittelbare öffentliche Organisationsbereich, *Juristen Jahrbuch* Bd. 8 (1967/8), S. 154 ff.; *J. Salzwedel*, Staatsaufsicht in Verwaltung und Wirtschaft, *VVDStRL* 22 (1965), S. 222 f.; *H. H. Dehmel*, Übertragener Wirkungskreis, Auftragsangelegenheiten und Pflichtaufgaben nach Weisung, 1970, S. 59 ff.; *U. K. Preuß*, Zum staatsrechtlichen Begriff des Öffentlichen, 1969, S. 197 ff.; *F. Hohrmann*, Bundesgesetzliche Organisation landesunmittelbarer Selbstverwaltungskörperschaften, 1967, S. 28 ff.

³ Auch die Kritik an dem Begriff der mittelbaren Staatsverwaltung konzentriert sich vornehmlich auf das Kriterium der dogmatischen Brauchbarkeit; vor allem nur *W. Weber*, *U. K. Preuß* und *Dehmel*, untersuchen, ob die tatsächliche Entwicklung der öffentlichen Körperschaften in der Verfassungsordnung des Grundgesetzes diesem Begriff noch entspricht.

⁴ Es zeichnet sich die Tendenz ab, die mitgliedschaftliche Struktur i. S. einer konkreten Teilnahmeberechtigung der Mitglieder an der körperschaftlichen Willensbildung als ein Wesensmerkmal der öffentlichen Körperschaft anzusehen: *U. Scheuner*, Voraussetzung und Form der Errichtung öffentlicher Körperschaften, in: *Gedächtnisschrift für Hans Peters*, 1967, S. 801; *E. Becker*, *HdkWPr*, Bd. I, S. 123; *E. R. Huber*, *Wirtschaftsverwaltungsrecht*, Bd. I, S. 110 ff.; *P. H. Krämer*, Die bürgerschaftliche Selbstverwaltung unter den Notwendigkeiten des egalitären Sozialstaates, 1970, S. 82 ff.; a. A. *Forsthoff*, a. a. O., S. 452; *W. Weber*, Artikel Körperschaften des öffentlichen Rechts, *HdSW* Bd. VI, S. 40; ders. *Staats- und Selbstverwaltung in der Gegenwart*, 2. Aufl. 1967, S. 113. Die Diskussion spielt sich — mit gleichen Fronten und Meinungen — auch um den Begriff der Selbstverwaltung im materiellen und formellen Sinne ab; vgl. dazu: *Hohrmann*, S. 28 f. m. w. N. Zum Verhältnis von körperschaftlicher Selbstverwaltung und Demokratie vgl. unten, § 19 Anm. 135, sowie *F. Mayer*, *Selbstverwaltung und demokratischer Staat*, in: *Demokratie und Verwaltung*, 1972, S. 327 f., sowie die Beiträge von *Eichenberger*, *Badura* und *Marcic* in *VVDStRL* Bd. 29 (1971), S. 87 f., 97/8 und 101/2.

⁵ Dazu zusammenfassend: *Rinken*, Das Öffentliche als verfassungstheoretisches Problem, 1971, S. 87 ff. m. w. N.

versicherung, die Universitäten und die beruflichen und gewerblichen Kammern sowie — zumindest terminologisch — auch die Kirchen subsumiert. Deshalb ist es für eine Dogmatik des öffentlichen Rechts notwendig, den Inhalt dieses Begriffes der öffentlichen Körperschaft zu klären.

Diese Untersuchung versteht sich darum einmal als Vorarbeit zu einer solchen Begriffserklärung. Sie will allerdings nicht die heutigen Streitpunkte in die Vergangenheit hinein verlängern. Vielmehr soll die Entwicklung der Institution und des Begriffes der öffentlichen Körperschaft von ihrem historischen Ausgangspunkt und den zeitgebundenen Problemstellungen aus analysiert werden. Nur so läßt sich zugleich beispielhaft für die rechtswissenschaftliche Analyse der Gegenwart verdeutlichen, welche Voraussetzungen den Entstehungsprozeß der Institution und des Begriffes der öffentlichen Körperschaft bestimmt haben. Zugleich soll damit das Material, das einer Neubestimmung des Begriffes der öffentlichen Körperschaft zugrunde liegt, historisch-kritisch aufgearbeitet werden.

a) Der Gegenstand der Untersuchung, die öffentliche Körperschaft, verlangt dabei einen relativ breit angelegten Rahmen, um das weite Bezugsfeld der öffentlichen Körperschaft zu erfassen:

— unter dem Merkmal „Körperschaft“ gilt es zu untersuchen, auf welche Weise (mitgliedschaftliche oder nichtmitgliedschaftliche Struktur), in welcher Form (inneres Organisationsrecht) und mit welchen Mitteln (hoheitlich-nichthoheitlich) die Willensbildung, Zwecksetzung und Zweckverwirklichung menschlicher Verbandseinheiten jeweils organisiert ist, und welche rechtswissenschaftliche Theorien es darüber gibt;

— die Geschichte der öffentlichen Körperschaft ist zugleich die Geschichte der Entstehung selbständiger organisatorischer und rechtlicher innerstaatlicher Einheiten; das verbindet die Institution und Lehre von der öffentlichen Körperschaft zugleich mit der Institution und den Lehren von der juristischen Person.

— die „öffentliche“ bzw. „öffentlich-rechtliche“ Seite verweist auf das Verhältnis der öffentlichen Körperschaft zum Bereich des „Öffentlichen“, der für jede historische Periode vielfältig bestimmbar ist: von der Gesamtheit des politischen Prozesses unter einer konkreten Verfassungsordnung oder dem Bezug auf öffentliche und/oder staatliche Aufgaben und Tätigkeiten sowie Organisationsbereiche.

b) Der Zeitraum, den die Arbeit notwendigerweise erfassen muß, wird dadurch vorgegeben, daß die Institution wie der rechtswissenschaftliche Begriff der öffentlichen Körperschaft sich als allgemeine Er-