

Schriften zum Öffentlichen Recht

---

Band 96

# Der demokratische Bundesstaat

Artikel 20 Absatz 1 des Grundgesetzes und  
seine Bedeutung für Zuständigkeitsvereinbarungen  
zwischen Bund und Ländern

Von

Wieland Hempel



Duncker & Humblot · Berlin

**WIELAND HEMPEL**

**Der demokratische Bundesstaat**

**Schriften zum Öffentlichen Recht**

**Band 96**

# Der demokratische Bundesstaat

Artikel 20 Absatz 1 des Grundgesetzes und seine Bedeutung für  
Zuständigkeitsvereinbarungen zwischen Bund und Ländern

Von

Dr. Wieland Hempel



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

**Alle Rechte vorbehalten**  
**© 1969 Duncker & Humblot, Berlin 41**  
**Gedruckt 1969 bei Alb. Sayffaerth, Berlin 61**  
**Printed in Germany**

## Vorwort

Die traditionelle Bundesstaatslehre stellt die einzelnen Länder und den Bund als selbständige Staaten einander gegenüber. Dieses Verständnis der bundesstaatlichen Ordnung bestimmt maßgebend eine Verfassungsinterpretation, die es den einzelnen staatlichen Einheiten verbietet, ohne besondere verfassungsgesetzliche Ermächtigung Zuständigkeitsveränderungen zu vereinbaren. Die staatliche Praxis hat auf solche verfassungsrechtlichen Einwände allerdings nur teilweise Rücksicht genommen. Die tatsächlich geübte zuständigkeitsverändernde Zusammenarbeit der Länder untereinander und mit dem Bund steht daher weithin außerhalb des Verfassungsrechts, wie es sich nach dem herkömmlichen Verständnis der bundesstaatlichen Ordnung darstellt.

Eine Möglichkeit, dieses Spannungsverhältnis aufzulösen, scheint nunmehr in einer „Staatsidee des Kooperativen Föderalismus“ gefunden worden zu sein. Indessen fügt sich eine „gemeinschaftliche Verantwortung aller“ nicht ohne weiteres in eine verfassungsgesetzliche Zuständigkeitsordnung ein, die für die einzelnen staatlichen Institutionen bestimmte Verantwortungsbereiche festlegt. Die Diskussion über diese Problematik soll hier mit dem Versuch fortgeführt werden, die Gründe für die isolierende Gegenüberstellung von Bund und Ländern zu klären und der Entscheidung des Grundgesetzes für einen demokratischen Bundesstaat Gesichtspunkte für die Problemlösung zu entnehmen. Hierbei stehen die grundsätzlichen verfassungsrechtlichen Fragen im Vordergrund, die mit der bundesstaatlichen Ordnung des Grundgesetzes verbunden sind.

Die Arbeit wurde im September 1966 abgeschlossen. Sie hat der Juristischen Fakultät der Universität Göttingen als Dissertation vorgelegen und wurde im Sommer 1968 überarbeitet. Hierbei konnten Schrifttum und Rechtsprechung sowie die bundesstaatliche Praxis vereinzelt noch bis Juli 1968 berücksichtigt werden.

Herrn Professor Dr. Werner Weber möchte ich auch an dieser Stelle für wertvolle Anregungen danken sowie für die vielfältige Förderung, ohne die mir die Anfertigung der Arbeit nicht möglich gewesen wäre. Die Juristische Fakultät der Universität Göttingen hat die Drucklegung in großzügiger Weise unterstützt.

München, im November 1968

*Wieland Hempel*

# Inhaltsverzeichnis

## Einleitung

§ 1 Aufgabe und Methode .....	13
-------------------------------	----

## Erster Teil

<b>Die Vereinbarung von Zuständigkeits- veränderungen durch Bund und Länder</b>	<b>21</b>
---	-----------

<i>Erstes Kapitel:</i> Zuständigkeitsvereinbarungen in der Verfassungswirklichkeit .....	21
--	----

§ 2 Rationalisierung der Aufgabenerfüllung .....	23
--	----

1. Delegationen .....	25
-----------------------	----

2. Ingerenzen .....	29
---------------------	----

3. Gemeinschaftliche Einrichtungen .....	31
--	----

§ 3 Koordinierung der Aufgabenerfüllung .....	35
---	----

<i>Zweites Kapitel:</i> Zuständigkeitsvereinbarungen in der verfassungsrechtlichen Diskussion .....	40
---	----

§ 4 Die Sachverantwortung der einzelnen Länder und des Bundes .....	40
---	----

1. Das Delegationsverbot .....	40
--------------------------------	----

2. Einschränkungen des Delegationsverbots .....	43
---	----

§ 5 Die Zuordnung gemeinschaftlicher Einrichtungen .....	50
--	----

## Zweiter Teil

<b>Die Theorie des Staatenstaates</b>	<b>55</b>
---------------------------------------	-----------

<i>Erstes Kapitel:</i> Der Staatenstaat in Schrifttum und Rechtsprechung .....	55
--	----

§ 6 Definitionen und Grundlagen .....	55
---------------------------------------	----

§ 7 Die Zuordnung von Bund und Ländern .....	64
--	----

1. Der dreigliedrige und der zweigliedrige Bundesstaat .....	64
--	----

2. Das Neugliederungsurteil des Bundesverfassungsgerichts .....	70
---	----

3. Die Isolierung der Länder voneinander und vom Bund .....	76
---	----

§ 8 Land und Gemeinde .....	82
-----------------------------	----



1. Die unabhe leitete Landesgewalt .....	83
2. Die souveräne Landesgewalt .....	87
3. Die Mitwirkung der Länder bei der Bildung des Bundeswillens ..	91
<i>Zweites Kapitel: Der Primat der subjektiven Einheit des Staates .....</i>	<i>94</i>
§ 9 Die Einheit des Gemeinwesens .....	96
1. Die reale Verbandseinheit .....	96
2. Geschichtliche und gesellschaftliche Bedingungen der „Einheit des Gemeinwesens“ .....	103
a) Der naturrechtliche Dualismus .....	103
b) Das romantische Erlebnis der Einheit .....	105
c) Der nationalstaatliche Monismus .....	108
d) Der deutsche Konstitutionalismus .....	110
e) Die Verhüllung realer Herrschaft durch Einheit .....	114
3. Einheit des Gemeinwesens und Grundgesetz .....	117
§ 10 Die Einheit des amterwesens .....	121

### *Dritter Teil*

#### **Der demokratische Bundesstaat** 129

<i>Erstes Kapitel: Grundlagen der bundesstaatlichen Ordnung des Grundgesetzes .....</i>	<i>130</i>
§ 11 Der Staat als Institution im Gemeinwesen .....	130
1. Organisation und Institution .....	130
2. Die Pluralisierung des öffentlichen .....	137
§ 12 Die politische Leitungsgewalt .....	139
1. Das Politische .....	139
2. Regierung und Souveränität .....	143
§ 13 Die demokratische Ordnung der Bundesrepublik Deutschland .....	156
1. Autorisierung und politische Leitung .....	156
2. Demokratie als Verfassungsform .....	160
3. Demokratie als Regierungsform .....	165
<i>Zweites Kapitel: Die bundesstaatliche Gliederung der politischen Leitungsgewalt .....</i>	<i>177</i>
§ 14 Die Teilhabe von Bund und Ländern an der politischen Leitungsgewalt .....	177
1. Die Kompetenzordnung .....	178
2. Die Gesamtstaatlichkeit .....	182
3. Die institutionelle Ordnung .....	187
§ 15 Regionale und funktionale Gliederung der politischen Leitungsgewalt	199

1. Die Gliederung des Bundes in Länder .....	201
2. Die grundsätzliche Mitwirkung der Länder bei der Gesetzgebung ..	204
3. Regionale Entscheidungszentren und Unitarisierung .....	209
§ 16 Die Zuordnung im Gesamtstaat .....	226
1. Die Zuordnung der Leitungsinstitutionen .....	226
2. Die einheitliche Autorisierung der Bundesrepublik Deutschland ..	233
§ 17 Exkurs: Parallelen im Schrifttum .....	240
1. Gesamtstaatlichkeit und Gesamtsouveränität im theoretischen Modell .....	240
a) Albert Haenel .....	241
b) Otto von Gierke und Walter Schmidt .....	242
c) Martin Usteri .....	246
2. Zuordnung und politische Gliederung .....	249
a) Rudolf Smend .....	249
b) Carl Schmitt .....	251
3. Einzelne Aspekte der Gesamtstaatlichkeit .....	253

*Vierter Teil*

**Zuständigkeitsvereinbarungen im demokratischen Bundesstaat** 256

*Erstes Kapitel: Gesichtspunkte der bundesstaatlichen Ordnung* .....

§ 18 Die grundsätzliche Zulässigkeit von Zuständigkeitsvereinbarungen ..

§ 19 Grundsätzliche Fixierungen der Zuständigkeitsordnung .....

*Zweites Kapitel: Gesichtspunkte der demokratischen Ordnung* .....

§ 20 Die institutionelle Zuordnung .....

§ 21 Die Fixierung der Sachverantwortung .....

    1. Leitungsaufgaben und Gesetzgebung .....

    2. Politische Aufgaben .....

    3. Entdemokratisierte Aufgabenerfüllung .....

**Überblick** .....

**Literaturverzeichnis** .....

**Sachverzeichnis** .....

## Abkürzungsverzeichnis\*

ABl.	= Amtsblatt
AöR	= Archiv des öffentlichen Rechts (seit 1886)
ARD	= Arbeitsgemeinschaft der öffentlichrechtlichen Rundfunkanstalten der Bundesrepublik Deutschland
aRV	= Verfassung des Deutschen Reichs vom 16. April 1871
AS	= Amtliche Sammlung
BAnz.	= Bundesanzeiger
Bay.	= Bayern
Bay.VBl.	= Bayerische Verwaltungsblätter (seit 1955)
Bay.VerfGH	= Verfassungsgerichtshof für den Freistaat Bayern
Bay.VGH	= Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
BHPl.	= Bundeshaushaltsplan
BK	= Kommentar zum Bonner Grundgesetz; redaktionelle Bearbeitung: B. Dennewitz, Hamburg 1950 ff., 2. Bearbeitung 1964 ff.
BR	= Bundesrat
BReg.	= Bundesregierung
BT	= Bundestag
Bull.BReg.	= Bulletin der Bundesregierung
Der Staat	= Der Staat. Zeitschrift für Staatslehre, Öffentliches Recht und Verfassungsgeschichte (seit 1962)
Die Grundrechte	= Handbuch der Theorie und Praxis der Grundrechte, hrsg. von Franz Neumann, Karl August Bettermann, Hans Carl Nipperdey und Ulrich Scheuner, Berlin 1956—1962
DJT	= Deutscher Juristentag
Drucks. (I)	= Drucksachen (1. Wahlperiode)
E	= Entscheidung
EGKS	= Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
Ev. Staatslexikon	= Evangelisches Staatslexikon, hrsg. von Hermann Kust und Siegfried Grundmann, Stuttgart, Berlin 1966
FBW	= Filmbewertungsstelle Wiesbaden
Föderalistische Ordnung	= Föderalistische Ordnung. Ansprachen und Referate der vom Bund Deutscher Föderalisten und vom Institut für Staatslehre und Politik e. V. am 9. und 10. März 1961 in Mainz veranstalteten staatswissenschaftlichen Arbeitstagung, hrsg. von Adolf Süsterhenn, Koblenz 1961
GemGO	= Gemeinsame Geschäftsordnung der Bundesministerien. Besonderer Teil vom 8. Januar 1958
BMin. II	

---

\* Die Abkürzungen stimmen im wesentlichen überein mit *Kirchner*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, Berlin 1957. Das folgende Verzeichnis enthält die dort nicht angegebenen sowie die abweichend verwandten und die weniger gebräuchlichen Abkürzungen.

- GO = Geschäftsordnung
- Gutachten über die Finanzreform = Kommission für die Finanzreform. Gutachten über die Finanzreform in der Bundesrepublik Deutschland, Stuttgart 1966
- Gutachten zur Neugliederung = Die Neugliederung des Bundesgebietes. Gutachten des von der Bundesregierung eingesetzten Sachverständigenausschusses, hrsg. vom Bundesminister des Innern, Bonn, Köln und Berlin 1955
- GVBl. = Gesetz- und Verordnungsblatt
- Hbg. = Hamburg
- HdbDStR = Handbuch des Deutschen Staatsrechts, hrsg. von Gerhard Anschütz und Richard Thoma, 2 Bde, Tübingen 1930 und 1932
- HdbKomm-Wiss. u. Praxis = Handbuch der kommunalen Wissenschaft und Praxis, 3 Bde, hrsg. von Hans Peters, Berlin, Göttingen, Heidelberg 1956—1959
- HdSW = Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, hrsg. von Bekkerath u. a., Stuttgart, Tübingen und Göttingen 1956 ff.
- Hpl. = Haushaltsplan
- JöR = Jahrbuch des öffentlichen Rechts der Gegenwart n. F. (1907—1938; n. F. seit 1951)
- JuS = Juristische Schulung, München-Berlin (seit 1961)
- JW = Juristische Wochenschrift (1872—1939)
- KMK = Ständige Konferenz der Kultusminister der Länder der Bundesrepublik Deutschland
- Konkordatsprozeß = Der Konkordatsprozeß. In Zusammenarbeit mit Hans Müller hrsg. von Friedrich Giese und Friedrich August Frh. v. d. Heydte, München 1956—1961
- LT = Landtag
- MBL. = Ministerialblatt
- m. w. Nachw. = mit weiteren Nachweisen
- Nds. = Niedersachsen
- Nds.Rpfl. = Niedersächsische Rechtspflege (seit 1947)
- NRW = Nordrhein-Westfalen
- prALR = Allgemeines Landrecht für die preußischen Staaten vom 5. Februar 1794
- prGS = Gesetzesammlung für die Königlich Preußischen Staaten
- PVS = Politische Vierteljahresschrift. Zeitschrift der Deutschen Vereinigung für Politische Wissenschaft (seit 1960)
- RdErl. = Runderlaß
- RegE = Regierungsentwurf
- RhPf. = Rheinland-Pfalz
- RHO = Reichshaushaltsordnung vom 31. Dezember 1922
- RMdI = Reichsminister des Innern
- SH = Schleswig-Holstein
- Staatslexikon = Staatslexikon für Recht, Wirtschaft, Gesellschaft, hrsg. von der Görres-Gesellschaft, 6. Aufl. Freiburg (Herder) 1957—1963
- StenoBer. = Stenographische Berichte
- StV = Staatsvertrag
- SWF = Südwestfunk

VkBl.	= Verkehrsblatt, Amtsblatt des Bundesministers für Verkehr
Vorl.Nds.Verf.	= Vorläufige Niedersächsische Verfassung vom 13. April 1951
VVDStRL	= Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer (seit 1924)
Wp.	= Wahlperiode
WRV	= Verfassung des Deutschen Reichs vom 11. August 1919
WSA	= Wiener Schlußakte vom 15. Mai 1820
WüB	= Württemberg-Baden
WüH	= Württemberg-Hohenzollern
ZaöRV	= Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht (seit 1929)
ZBR	= Zeitschrift für Beamtenrecht (seit 1953)
ZDF	= Zweites Deutsches Fernsehen
ZeK	= Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht (seit 1953)
ZfPol.	= Zeitschrift für Politik (1908—1944, n. F. seit 1954)
ZgesHR	= Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht (seit 1858)

# Einleitung

## § 1 Aufgabe und Methode

Der Versuch, die verfassungsrechtliche Diskussion um das Verständnis der bundesstaatlichen Ordnung fortzuführen, bedarf der Rechtfertigung. Dabei liegt die Problematik weniger darin, daß das Schrifttum nahezu alle denkbaren Erläuterungen des Bundesstaatsbegriffs mit logischer Schärfe oder politischer Überzeugung durchgeführt oder angedeutet hat, so daß das Thema unter dem Blickpunkt der Systematik allenfalls noch für Varianten Raum läßt. Die Fragwürdigkeit eines erneuten Versuchs betrifft vielmehr das Thema selbst. Denn die Annahme, Untersuchungen über „den Begriff“ des Bundestaates könnten zu verfassungsrechtlich erheblichen Aussagen führen, findet in den neueren hermeneutischen Erkenntnissen nicht ohne weiteres eine Stütze.

Konkrete juristische Entscheidungen, die Auslegungszweifel zu beheben haben, können nicht durch Subsumtion unter abstrakte Systembegriffe getroffen werden<sup>1</sup>. Seit der Positivismuskritik in den zwanziger Jahren vollzieht die verfassungsrechtliche Methodenlehre — in Übereinstimmung mit der modernen zivilistischen Hermeneutik — schrittweise den Übergang von der stationären Dogmatik, dem geschlossenen System und seinen Allgemeinbegriffen zu einem „elastischeren Gefüge allgemeiner Maximen und ihrer mehr induktiven Fortbildung in Praxis und Lehre“<sup>2</sup>. Hierin liegt eine deutliche Absage an die abstrakte Frage nach dem „Begriff als solchen“, etwa dem des Bundestaates. Damit wird von seiten der Hermeneutik eine Mahnung bestätigt, die *Arnold Kötting* aus anderen Gründen aussprach: Der Jurist solle sich keinen Täuschungen darüber hingeben, „daß sich hinter

---

<sup>1</sup> *Ehmke*, Prinzipien der Verfassungsinterpretation, VVDStRL 20 (1963) S. 53 ff. (55); *Hesse*, Grundzüge des Verfassungsrechtes der Bundesrepublik Deutschland, 2. Auflage 1967, S. 23, 27; *Bäumlin*, Recht, Staat und Geschichte (1961) S. 27, 29 f.; *Kriele*, Theorie der Rechtsgewinnung (1967) S. 98.

<sup>2</sup> *Wieacker*, Das Bürgerliche Recht im Wandel der Gesellschaftsordnungen, in: Hundert Jahre deutsches Rechtsleben (1960) Bd. 2 S. 1 ff. (7); *Esser*, Grundsatz und Norm (1956) S. 44, 239. Abweichend *Diederichsen*, Topisches und systematisches Denken in der Jurisprudenz, NJW 1966 S. 697 ff. Weitere Nachweise bei *Kriele*, Theorie der Rechtsgewinnung S. 114 ff.; *Bartelsberger*, Zur Konkretisierung verfassungsrechtlicher Strukturbestimmungen, VerwArch Bd. 58 (1967) S. 249 ff. (262 f.).

von langer Hand tradierten Rechtsbegriffen wie Bundesstaat, kommunale Selbstverwaltung oder Beamter abstrakte Denkmodelle verbergen, für die Ähnliches gilt, wie für jene soziologischen Idealtypen, über deren essentielle Weltfremdheit insbesondere Max Weber keinen Zweifel gelassen hat<sup>3</sup>. Wieweit diese Mahnung begrifflichen Fixierungen überhaupt entgegensteht, wird noch zu prüfen sein. Zumindest setzt sich der Interpret, der eine solche Fixierung unabhängig vom konkreten Problem ansteuert, der Gefahr aus, sachbezogene Argumente zu übersehen und sachfremde zu berücksichtigen<sup>4</sup>.

Das Problem, auf dessen Lösung die Überlegungen dieser Schrift gerichtet sind, betrifft eine Vielzahl von Staatsverträgen und Verwaltungsabkommen, die die Länder untereinander und mit dem Bund abgeschlossen haben. Ihr Inhalt führt u. a. zu der Frage, ob und ggf. in welchen Grenzen die Länder der Bundesrepublik Deutschland von Verfassungs wegen befugt sind, untereinander und mit dem Bund Zuständigkeitsveränderungen zu vereinbaren. Im einzelnen wird diese Fragestellung im ersten Teil der Arbeit erläutert werden. Die Mehrzahl der Antworten, die Rechtsprechung und Schrifttum bislang gegeben haben, weist eine begriffliche Abhängigkeit vom zugrunde gelegten Verständnis „des Bundesstaates“ auf; begrifflich deshalb, weil von diesem verfassungsrechtlichen Grundbegriff gerade für den vorliegenden Zusammenhang Aufschluß zu erwarten sein dürfte. Dabei zeigt sich, daß der Rückgriff auf die überkommene Definition des Bundesstaats als eines aus Staaten zusammengesetzten Staates zu einer Verhärtung des bundesstaatlichen Gefüges führt, die weder in der staatlichen Praxis noch in der öffentlichen Meinung auf besonderes Verständnis stößt. Bereits dieser Umstand legt die Frage nahe, ob der „aus Staaten zusammengesetzte Staat“ ein vertretbares Argument in der Diskussion über die verfassungsrechtlichen Grenzen der Zusammenarbeit von Bund und Ländern sein kann.

Im zweiten Teil soll zunächst untersucht werden, auf welchen dogmatischen Grundlagen die Staatenstaatstheorie beruht und ob sie zumindest von ihren eigenen Voraussetzungen aus ihrem Anspruch, ein verbindliches Verständnis der bundesstaatlichen Ordnung zu formulieren,

<sup>3</sup> Köttgen, Struktur und politische Funktion öffentlicher Verwaltung, a.a.O. S. 779.

<sup>4</sup> Hesse, Grundzüge des Verfassungsrechts S. 25 ff.; Horn, Zur Bedeutung der Topiklehre Viehwegs für eine einheitliche Theorie des juristischen Denkens, NJW 1967 S. 601 ff. (606); Viehweg, Topik und Jurisprudenz (1953) S. 20, 66, 72, 75, der allerdings ebd. S. 68 zutreffend darauf hinweist, „daß eine oft sehr lange andauernde Gesamtlage es erlaubt, gewisse Komplexe von Dauerfragen zu formulieren“. Indessen findet der Verfassungsrechtler nur ausnahmsweise solche „sehr lange andauernden Gesamtlagen“ vor. Zur Konkretisierung von Verfassungsgrundsätzen anhand des Einzelfalls s. BVerfGE 7, 89 (92).

gerecht werden kann. Dieses kritische Interesse an der Staatenstaatstheorie ergibt sich einmal daraus, daß sie — vor allem in der Form des „zweigliedrigen Bundesstaates“ — die Zustimmung der höchst-richterlichen Rechtsprechung und des weitaus überwiegenden Teils des Schrifttums gefunden hat, so daß auf sie bei der konkreten Problemlösung mit einer gewissen Zwangsläufigkeit zurückgegriffen wird<sup>5</sup>. Zum anderen soll eine immanente Kritik dem Einwand vorbeugen, die Infragestellung der herrschenden Lehre beruhe auf einer keineswegs herrschenden Methode der Verfassungsinterpretation. Denn solange noch wesentliche verfassungsrechtliche Aussagen von „Formtypik, Syllogismen und rechtstechnischen Kunstgriffen“ erwartet werden<sup>6</sup>, stößt eine Kritik, die gesellschaftliche, geschichtliche und ideologische Faktoren einbezieht, verfassungsrechtlich ins Leere, wenn sie sich gegen eingebürgerte Begriffe richtet, die allein auf der Selbstgenügsamkeit ihrer Technizität und auf der Gewißheit ihrer Tradition beruhen.

Die Untersuchung braucht allerdings die methodischen Grundlagen der Staatenstaatstheorie nur für eine solche „Schlüssigkeitsprüfung“ zugrunde zu legen. Es wird sich erweisen, daß die Staatenstaatstheorie auf dem Primat der rechtssubjektiven Einheit des Staates aufbaut und hierin der Grund für die isolierende Gegenüberstellung selbständiger Staaten liegt. Die Kritik des Primats der rechtssubjektiven Einheit wird dann ohne Rücksicht auf positivistische Traditionen seine geschichtlichen, gesellschaftlichen und ideologischen Bedingungen aufzuzeigen und ihre heutige Geltung am Grundgesetz und der von ihm akzeptierten Wirklichkeit zu messen haben.

Einer methodischen Rechtfertigung sollte ein solch offenes, nicht im traditionellen Sinne „juristisches“ Argumentieren nicht mehr bedürfen, seitdem *Leibholz* unter den Methodenstreit der zwanziger Jahre 1931 den Schlußstrich mit den Worten gezogen hat, „der einseitig logistische Rechtspositivismus . . . (sei) in bezug auf die juristische Begriffsbildung heute so gut wie allgemein überwunden“<sup>7</sup>. Indessen gab *Fritz Werner*

<sup>5</sup> Auf die Bedeutung dieses „Vorverständnisses“ in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat bereits *Ehmke* (VVDStRL 20 S. 70) hingewiesen.

<sup>6</sup> *Forsthoff*, Umbildung des Verfassungsgesetzes, in: Festschr. f. Carl Schmitt (1959) S. 35 ff. (35, 53, 61); *ders.*, Zur Problematik der Verfassungsauslegung (1961), insbes. S. 22 ff., 36 ff.; anders in: Verwaltungsrecht (8. Aufl. 1961) S. 4. Kritisch insbesondere *Hollerbach*, Auflösung der rechtsstaatlichen Verfassung? AÖR 85 (1960) S. 241 ff. *Maunz - Dürig*, GG Art. 20 Rdnr. 73. — Diese vor allem auf den Rechtsstaat gemünzte methodische Position hat *Forsthoff* allerdings nicht an einer durchaus materialen Begriffsbildung im Bundesstaatsrecht gehindert, vgl. u. § 17, 2. mit Anm. 75.

<sup>7</sup> *Leibholz*, Zur Begriffsbildung im öffentlichen Recht, Neubdruck in: Strukturprobleme der modernen Demokratie S. 262 ff. (275). Zur Positivismuskritik s. insbes. *Erich Kaufmann*, Kritik der neukantischen Rechtsphilosophie (1921); *Holstein*, Von Aufgaben und Zielen heutiger Staatsrechtswis-