

**Schriften zum Öffentlichen Recht**

---

**Band 34**

**Verfassunggebung und  
verfassunggebende Gewalt des Volkes**

**Von**

**Udo Steiner**



**Duncker & Humblot · Berlin**

**UDO STEINER**

**Verfassunggebung und verfassunggebende Gewalt des Volkes**

**Schriften zum Öffentlichen Recht**

**Band 34**

# Verfassunggebung und verfassunggebende Gewalt des Volkes

Von

Dr. Udo Steiner



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

**Alle Rechte vorbehalten**  
**© 1966 Duncker & Humblot, Berlin 41**  
**Gedruckt 1966 bei Buchdruckerei Bruno Luck, Berlin 65**  
**Printed in Germany**  
**D 29**

*Meinen Eltern*



## Vorwort

Die Arbeit lag der Juristischen Fakultät der Friedrich-Alexander-Universität Erlangen-Nürnberg als Dissertation vor. Sie geht auf eine Anregung meines verehrten Lehrers, Herrn Professor Dr. Klaus Obermayer, zurück, dem ich für die wohlwollende Betreuung sowie für vielfache persönliche Förderung aufrichtigen und herzlichen Dank schulde. Mein besonderer Dank gilt auch Herrn Ministerialrat a. D. Dr. Johannes Broermann, der durch sein großzügiges Entgegenkommen das Erscheinen der Schrift in der vorliegenden Form ermöglicht hat.

Udo Steiner





# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b>	17
<i>Erster Abschnitt</i>	
<b>Allgemeine Lehren</b>	25
1. <b>Kapitel: Die Rechtsqualität der verfassunggebenden Gewalt des Volkes</b>	25
A. <i>Das rechtstheoretische Verständnis der Verfassungserzeugung in der demokratischen Theorie</i>	25
I. Verfassunggebende Gewalt und Verfassungsgeltung	25
II. Verfassungsgeltung und Verfassungslegitimität	27
B. <i>Die verfassunggebende Gewalt als rechtliche Gewalt</i>	29
I. Die gegenwärtige Beurteilung der originären Verfassunggebung	29
II. Die originäre Verfassunggebung und der staatsrechtliche Positivismus	31
III. Echte und unechte Versuche einer normativen Begründung der verfassunggebenden Gewalt des Volkes	36
IV. Methodische und sachliche Folgerungen aus dem normativen Verständnis der verfassunggebenden Gewalt	42
1. Juristische und politische Betrachtungsweise des demokratischen Prinzips	42
2. Der deklaratorische Charakter der positivierten Staatsgewaltformel	44
3. Das verfassunggebende Volk als Staatsorgan	44
4. Die Prüfung der Verfassungsgeltung durch den Richter	47
2. <b>Kapitel: Die formale Struktur der demokratischen Rechtserzeugungslehre</b>	49
A. <i>Das Wesen der Normerzeugung durch das Volk nach demokratischem Verständnis</i>	49
I. Allgemeine Geltungslehren und demokratische Geltungstheorie	49
II. Die Geltungsbestimmung von Rechtsnormen als konstruktives Problem	50
1. „Richtigkeit“ des Rechts und Rechtsgeltung	50
2. Das Verhältnis von Normerzeuger und Normgeltung in der allgemeinen Geltungstheorie	54

<i>B. Normativer und soziologischer Begriff der Volkssouveränität</i> .....	58
<b>3. Kapitel: Der Begriff der Verfassung und der verfassungsgebenden Gewalt des Volkes</b> .....	66
<i>A. Volkssouveränität und verfassungsgebende Gewalt des Volkes</i> .....	66
I. Die verfassungsgebende Gewalt des Volkes als Modalität der Volkssouveränität .....	66
II. Die Trennung von Volkssouveränität und verfassungsgebender Gewalt bei Jagmetti .....	67
III. Die Unterscheidung von Verfassung und Verfassungsgesetz bei C. Schmitt .....	69
IV. Die Trennung von Volkssouveränität und verfassungsgebender Gewalt im Verhältnis von verfassungsgebender Gewalt und Staatsgewalt bei Henke .....	72
1. Der Begriff der verfassungsgebenden Gewalt .....	72
2. C. Schmitts Lehre und Henkes Theorie der verfassungsgebenden Gewalt .....	77
3. Entstehungstheorie und Entstehungswirklichkeit der Verfassung .....	79
<i>B. Der Begriff der verfassungsgebenden Gewalt des Volkes</i> .....	82
I. Der Begriff der verfassungsgebenden Gewalt im materiellen Sinne .....	82
1. Verfassungsgebende Gewalt und Verfassungsinhalt .....	82
2. Verfassungsgebende Gewalt und formeller Verfassungsbegriff ..	83
II. Der Begriff der verfassungsgebenden Gewalt im formellen Sinne ..	91

### *Zweiter Abschnitt*

<b>Das Verfahren der Verfassunggebung in rechtlicher Sicht</b> .....	93
<b>1. Kapitel: Plebiszitäre und repräsentative Ausübung der verfassungsgebenden Gewalt</b> .....	93
<i>A. Die rechtlichen Merkmale der herkömmlichen Verfahrenstypen</i> .....	93
<i>B. Das Verhältnis der repräsentativen zur plebiszitären Ausübung von verfassungsgebender Gewalt</i> .....	95
I. Die Idee der Volkssouveränität und die Formen der Ausübung rechtsetzender Gewalt .....	95
II. Die juristische „Gleichwertigkeit“ von plebiszitärem und repräsentativem Rechtserzeugungsverfahren .....	97
III. Folgerungen aus dem Prinzip der rechtlichen Gleichwertigkeit von plebiszitärer und repräsentativer Ausübung der verfassungsgebenden Gewalt .....	106
1. Das Entstehungsverfahren einer gesamtdeutschen Verfassung nach Art. 146 des Grundgesetzes .....	106

2. Rechtssatzrang und Rechtssatzentstehung .....	107
3. Verfassunggebende Versammlung und Verfassungsabstimmung durch das Volk .....	109
<b>2. Kapitel: Das mehraktige Verfahren der Verfassunggebung .....</b>	<b>113</b>
<i>A. Das Rechtsproblem des Art. 41 der Hessischen Verfassung vom 1. Dezember 1946 .....</i>	<i>113</i>
I. Die Entstehungsgeschichte des Art. 41 der Hessischen Verfassung ..	113
II. Das gerichtliche Verfahren .....	115
III. Die staatsrechtliche Fragestellung .....	116
<i>B. Lösungsversuche zum Geltungsproblem des Art. 41 der Hessischen Verfassung .....</i>	<i>118</i>
I. Das Verhältnis von Verfassungsgeltung und vorkonstitutionellem Verfahrensrecht .....	118
1. Problemstellung und Lösungsvorbehalt .....	118
2. Verfahrensfreiheit und Verfahrensbindung der verfassunggebenden Gewalt .....	120
3. Besatzungsrecht und verfassunggebende Gewalt .....	123
II. Das mehraktige Verfahren der Verfassunggebung und die Theorie des Gesetzgebungsverfahrens .....	125
1. Verfassungsfeststellung und Verfassungssanktion im arbeits-technischen und rechtstechnischen Sinne .....	125
2. Die Lehre von den Stadien der Gesetzgebung bei Paul Laband	126
3. Die „Analogie“ zu innerverfassungsmäßigen Formen mehraktiger Rechtsetzungsverfahren .....	129
III. Verfassungsentwurf und Volksabstimmung .....	131
1. Die rechtliche Funktion der repräsentativen Verfassungsberatung im mehraktigen Verfahren der Verfassungsentstehung ..	131
2. Das Problem der Bindung des Volkes an den Entwurf einer verfassungsberatenden Versammlung .....	134
IV. Folgerungen für eine Typenlehre der Verfassunggebung .....	138
V. Mehraktige Verfassunggebung und subjektiv-historische Verfassungsauslegung .....	139
<b>3. Kapitel: Die repräsentative Erzeugung von Verfassungsrecht .....</b>	<b>147</b>
<i>A. Das rechtstheoretische Problem der repräsentativen Verfassungserzeugung .....</i>	<i>147</i>
I. Einleitung in die Problemstellung .....	147
II. Die Entstehung des Bonner Grundgesetzes .....	148
1. Der Sachverhalt .....	148
2. Bundesstaatliche Entstehung einer Verfassung und Entstehung einer Bundesverfassung .....	151

III. Die „Spezialität“ der verfassungserzeugenden Gewalt .....	155
<i>B. Die Trennung von verfassungserzeugender und gesetzgebender Gewalt</i> 157	
I. Institutionelle und delegatorische Spezialität der verfassungserzeugenden Gewalt im deutschen Staatsrecht .....	157
1. Verfahrensunterschiede zwischen repräsentativer Verfassunggebung und repräsentativer Verfassungsänderung .....	157
2. Der dogmatische Standort der institutionellen Spezialität und des „ad hoc“-Prinzips .....	158
3. Die Spezialität der verfassungserzeugenden Gewalt im deutschen Staatsrecht .....	160
4. Die Einheit der Repräsentation in der sogenannten revolutionären französischen Tradition .....	165
5. Die Gesetzgebungsmacht einer verfassungsgebenden Versammlung .....	167
II. Die Trennung von verfassungserzeugender und gesetzgebender Gewalt in flexiblen Verfassungssystemen .....	169
III. Folgerungen für die Ableitbarkeit des Grundgesetzes aus der verfassungsgebenden Gewalt des deutschen Volkes .....	170

### *Dritter Abschnitt*

<b>Verfassungsgebende und verfassungsändernde Gewalt des Volkes .....</b>	<b>173</b>
<i>1. Kapitel: Die Theorie der extrakonstitutionellen verfassungsgebenden Gewalt des Volkes .....</i>	<i>173</i>
<i>A. Das Verhältnis von verfassungsgebender und verfassungsändernder Gewalt in der deutschen Staatsrechtslehre .....</i>	<i>173</i>
I. Verfassungsgebende Gewalt und Verfassungsgewalten .....	173
1. Die Unterscheidung von <i>pouvoir constituant</i> und <i>pouvoirs constitués</i> .....	173
2. Verfassungsgebende Gewalt und Staatsgewalt .....	176
3. Rechtliches und revolutionäres Verständnis des <i>pouvoir constituant</i> .....	178
II. Extrakonstitutionelle verfassungsgebende Gewalt und verfassungsändernde Gewalt .....	183
1. Das Verhältnis von verfassungsgebender und verfassungsändernder Gewalt bei C. Schmitt .....	183
2. Verfassungsgebende und verfassungsändernde Gewalt im neuen deutschen Schrifttum .....	187
<i>B. Die rechtliche Funktion der Staatsgewaltformel im Rahmen einer geltenden Verfassungsordnung .....</i>	<i>190</i>

I. Souveränitätsformel und ungeschriebene Mitwirkungsrechte des Volkes an der staatlichen Willensbildung .....	190
1. Das Verhältnis der Souveränitätsformel zu den speziellen Kompetenznormen der Verfassung .....	190
2. Die verfassungsrechtliche Zulässigkeit sogenannter konsultativer Volksbefragungen .....	192
II. Die Lehre vom begrenzten Vorrang des volksbeschlossenen Gesetzes .....	194
<b>2. Kapitel: Dogmengeschichtliche und dogmatische Bemerkungen zur Struktur und zum Geltungsanspruch der Lehre von der extrakonstitutionellen verfassungsgebenden Gewalt .....</b>	<b>202</b>
A. <i>Die rechtliche Funktion der Revisionsbestimmungen in der Sicht der Verfassungsgeber .....</i>	202
I. Verfassungsgesetzliche Revisionsnormen und verfassungserzeugende Gewalt .....	202
II. Revisionsverbote und extrakonstitutionelle verfassungsgebende Gewalt .....	207
III. Grundgesetz und verfassungsgebende Gewalt des Volkes .....	209
B. <i>Die Mitwirkung von Verfassungsorganen an Aktionen der extrakonstitutionellen verfassungsgebenden Gewalt .....</i>	214
C. <i>Sieyès' pouvoir constituant und C. Schmitts Begriff der verfassungsgebenden Gewalt .....</i>	216
<b>3. Kapitel: Die Einheit von verfassungsgebender und verfassungsändernder Gewalt .....</b>	<b>220</b>
A. <i>Die Einheit der Erzeugung von Verfassungsnormen durch das Volk ....</i>	220
I. Die Verfassung als Organisation der Ausübung von Staatsgewalt ..	220
II. Verfassungsgebende und verfassungsändernde Gewalt als Erscheinungsform der verfassungserzeugenden Gewalt .....	222
III. Vorkonstitutionelle Bedingungen der Verfassungsgeltung .....	223
IV. Die Lehre von der verfassungsgebenden Gewalt des Volkes und der Rechtsbegriff der Revolution .....	224
B. <i>Die Selbstbindung des verfassungserzeugenden Volkes in den Regeln der Revision .....</i>	225
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>232</b>

## Abkürzungsverzeichnis

AöR	= Archiv des öffentlichen Rechts
AS Rh-Pf	= Amtliche Sammlung von Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts Rheinland-Pfalz in Koblenz
Bayer. VerFGH	= Bayerischer Verfassungsgerichtshof
BayVBl.	= Bayerische Verwaltungsblätter
BGB	= Bürgerliches Gesetzbuch
BGG	= Bonner Grundgesetz
BRD	= Bundesrepublik Deutschland
BVerfG	= Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	= Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	= Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	= Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
DJZ	= Deutsche Juristenzeitung
DÖV	= Die Öffentliche Verwaltung
DRZ	= Deutsche Rechts-Zeitschrift
DV	= Deutsche Verwaltung
DVBl.	= Deutsches Verwaltungsblatt
GG	= Grundgesetz
GrS	= Großer Senat
HdbDStR	= Handbuch des Deutschen Staatsrechts, hrsg. von Gerhard Anschütz und Richard Thoma
HdbPol	= Handbuch der Politik
HdR	= Handwörterbuch der Rechtswissenschaft
Hess. StGH	= Hessischer Staatsgerichtshof
JöR	= Jahrbuch des öffentlichen Rechts
JöR n. F.	= Jahrbuch des öffentlichen Rechts, neue Folge
JurBl.	= Juristische Blätter (Österreich)
JW	= Juristische Wochenschrift
JZ	= Juristenzeitung
LZ	= Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht
NJW	= Neue Juristische Wochenschrift
NRW	= Nordrhein-Westfalen
RG	= Reichsgericht
RGZ	= Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
SchwJZ	= Schweizer Juristenzeitung

<b>SJZ</b>	= Süddeutsche Juristenzeitung
<b>StGH</b>	= Staatsgerichtshof
<b>VerfGH</b>	= Verfassungsgerichtshof
<b>VerwRspr</b>	= Verwaltungsrechtsprechung in Deutschland, hrsg. von Georg Ziegler
<b>VGH n. F. II</b>	= Bayerischer Verfassungsgerichtshof in: Entscheidungen des Bayerischen Verwaltungsgerichtshof, neue Folge, II. Teil
<b>vorl. StGH</b>	= vorläufiger Staatsgerichtshof
<b>VVDStL</b>	= Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
<b>WRV</b>	= Weimarer Reichsverfassung
<b>WV</b>	= Weimarer Verfassung
<b>ZgesStW</b>	= Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft
<b>ZöR</b>	= Zeitschrift für öffentliches Recht
<b>ZSchwR n. F.</b>	= Zeitschrift für Schweizerisches Recht, neue Folge





## Einleitung

Die verfassunggebende Gewalt des Volkes hat im deutschen öffentlich-rechtlichen Schrifttum geringe Aufmerksamkeit gefunden<sup>1</sup>. Soweit sie eine monographische Behandlung erfuhr, verhinderten eine eigenwillige Begriffsbildung oder die Spezialität der Problemstellung die entscheidende Klärung der aufgegebenen Rechtsfragen<sup>2</sup>. So finden sich in Deutschland vor allem dogmengeschichtliches Schrifttum<sup>3</sup> sowie zahlreiche Untersuchungen zur Verfassungsänderung, die sich in der Regel nur am Rande allgemein mit der Erzeugung von Verfassungsnormen durch das Volk befassen. Auch die Weimarer Nationalversammlung hat sich, ebenso wie der Parlamentarische Rat<sup>4</sup>, mit den entsprechenden staatsrechtlichen Fragestellungen kaum beschäftigt.

Für diese — am Interesse der französischen und auch schweizerischen Literatur gemessen — auffallende Zurückhaltung der deutschen Publizistik lassen sich verschiedene Ursachen anführen<sup>5</sup>. Ein Grund ist wohl im späten Sieg der demokratischen Staatsform in Deutschland zu sehen. Hinzu kommt der „Umweg“, den die deutsche Souveränitätslehre von der monarchischen Souveränität über die Staatssouveränität zur Volkssouveränität nahm; er entzog der demokratischen Idee naturgemäß viel

<sup>1</sup> Henkes Feststellung in seiner 1957 veröffentlichten Monographie über die verfassunggebende Gewalt des deutschen Volkes, der Begriff der verfassunggebenden Gewalt spiele „in der wissenschaftlichen und politischen Diskussion kaum eine Rolle“ (S. 9), trifft heute noch zu. Eine ähnliche Diagnose stellte Arnold schon 1932, freilich für einen bestimmten Begriff der verfassunggebenden Gewalt (S. 21). Siehe ferner in diesem Zusammenhang Kind S. 7.

<sup>2</sup> Wie wenig gesichert daher die Vorstellungen der zuständigen demokratischen Körperschaften in Deutschland über Fragen der demokratischen Verfassungsgebung teilweise waren, zeigt die Darstellung der Verhandlungen des Bayerischen Landtags von 1919 bei Köhlmann (S. 50 ff.).

<sup>3</sup> Die sorgfältigen Analysen der Dogmengeschichte des *pouvoir constituant* von Loewenstein, Redlob und Zweig sind jedoch auch für die *dogmatische* Untersuchung der verfassunggebenden Gewalt wertvoll, denn die Begriffe der Verfassung und der verfassunggebenden Gewalt lassen sich aus ihrem ideengeschichtlichen Zusammenhang nicht lösen. Maunz sieht freilich in Zweigs Arbeit nur eine „interessante historische Schau“, die für die „dogmatische Erkenntnis“ der verfassunggebenden Gewalt des Volkes „unergiebig“ sei (Verfassunggebende Gewalt S. 645 Anm. 1).

<sup>4</sup> So bedauert Leisner, daß im Parlamentarischen Rat „vom Grundsätzlichen her kein Wort“ zu den durch Art. 79 GG aufgeworfenen Fragen gesagt wurde (Verfassungsgebung S. 435 Anm. 1). Vgl. Doemming u. a., Entstehungsgeschichte Grundgesetz S. 573 ff.

<sup>5</sup> Siehe im einzelnen Leisner, a. a. O., S. 97.

von jenen auch theoretisch wirksamen Impulsen, die der französischen revolutionären Lehre aus ihrer unmittelbaren Gegenposition zum monarchischen Prinzip jedenfalls im Bereich der verfassunggebenden Gewalt zugute kamen. Schließlich blieb auch in diesem Zusammenhang der methodische Standpunkt des deutschen staatsrechtlichen Positivismus nicht ohne Wirkung; er verschloß die Vorgänge der Verfassunggebung durch das Volk dem Bereich der Rechtswissenschaft<sup>6</sup>.

Die vorliegende Arbeit muß nicht nur aus formalen Gründen auf eine umfassende rechtswissenschaftliche Grundlegung der Lehre von der verfassunggebenden Gewalt des Volkes als Kapitel eines allgemeinen demokratischen Staatsrechts verzichten<sup>7</sup>. Sie setzt das demokratische Prinzip für eine Rechtsgemeinschaft als „geltend“ voraus und erörtert auf dieser Grundlage die Erzeugungsweisen der konstituierenden Gewalt des Volkes und die Geltungsbedingungen von Verfassungsnormen ohne umfassende Zielsetzung. Dabei soll im Anschluß an allgemeine Lehren über die formale Struktur der demokratischen Rechtserzeugung und die Begriffe der Verfassung und der verfassunggebenden Gewalt zunächst die Schöpfung von Verfassungsnormen untersucht werden, die sich losgelöst von einer geltenden Verfassung vollzieht. Ihre Probleme werden einmal am Streitfall des Art. 41 der Hessischen Verfassung vom 1. Dezember 1946 erörtert<sup>8</sup>. Ferner wird die Entstehung des Bonner Grundgesetzes näher interessieren<sup>9</sup>. Beide Fälle der Verfassunggebung stehen dabei nicht um des — dadurch sicher nicht gewonnenen — aktuellen Zuschnitts der Arbeit willen verfassungsgeschichtlich im Vordergrund. Sie bieten nur beispielhaft die staatsrechtlichen Sachverhalte, an denen einige rechtliche Probleme des Verfahrens der Verfassunggebung durch das Volk aufgezeigt werden sollen. Die weitere Untersuchung bemüht sich dann, immer am Modell einer demokratisch organisierten Rechtsgemeinschaft orientiert, um die Setzung von Verfassungsnormen innerhalb oder im Anschluß an ein geltendes Verfassungssystem. Die hierbei aufgeworfenen Probleme beziehen sich vor allem auf das Verhältnis von verfassunggebender und verfassungsändernder Gewalt.

Wesentliche Rechtsfragen der Verfassunggebung werden damit nicht erörtert. Zunächst unterbleibt eine Auseinandersetzung mit dem An-

<sup>6</sup> Leisner stellt ferner Deutschland, das „nie eine wirkliche Volksrevolution erlebt“ habe (Verfassunggebung S. 97), Frankreich gegenüber. Hier werde das Prinzip der Volkssouveränität durch die „tatsächliche politische Kraft der unabhängigen Bürger“ getragen. Die zahlreichen Revolutionen hätten das Interesse auf den Vorgang der originären Verfassunggebung gelenkt (a. a. O., S. 346). Vgl. in diesem Zusammenhang auch Preuß, Verfassungsändernde Gesetze S. 651.

<sup>7</sup> Zum Programm einer solchen Grundlegung siehe Leisner, a. a. O., S. 387.

<sup>8</sup> Siehe hierzu im einzelnen unten 2. Abschnitt, 2. Kapitel.

<sup>9</sup> Siehe unten 2. Abschnitt, 3. Kapitel.

spruch der demokratischen Lehre, in der verfassunggebenden Gewalt des Volkes eine *rechtliche* Grundlage für die originäre Verfassungsgebung bereitzustellen. Auch auf das die gegenwärtige verfassungstheoretische Literatur vor allem interessierende Problem der materiellen Schranken des *pouvoir constituant* soll nicht eingegangen werden. Die Arbeit will zunächst eine Problemsammlung sein. Sie sieht darüber hinaus ihren Zweck schon im Nachweis erfüllt, daß das gegenwärtig geringe wissenschaftliche Interesse an einer Theorie der Verfassungserzeugung durch das Volk auch im Hinblick auf zahlreiche verfassungspositive Probleme ungerechtfertigt ist<sup>10</sup>, die einer Lösung nur durch Rückgriff auf die verfassungstheoretischen Grundbegriffe zugeführt werden können. Die sich an Art. 79 Abs. 3, Art. 144 und Art. 146 GG<sup>11</sup> anschließenden Auslegungsfragen haben die praktische Bedeutung allgemeiner Lehren über Verfassung und verfassunggebende Gewalt ebenso bestätigt wie die großen Verfassungsstreitigkeiten in der bisherigen Geschichte des Grundgesetzes<sup>12</sup>.

Einer Untersuchung über die demokratische Erzeugung von Verfassungsnormen kommt nur bedingt das wissenschaftliche und praktische Interesse zugute, dessen sich Verfassungsfragen in einem modernen Staatswesen erfreuen<sup>13</sup>. Zwar zeigen die gegenwärtigen Neugründungen von Staaten, daß das Verfassungsgesetz als urkundliche Zusammenfassung der rechtlich und politisch ersten Normen eines staatlichen Gemeinwesens ein offensichtlich unentbehrliches Instrument jeder organisierten Rechtsgemeinschaft auch weiterhin darstellt. Die innerdeutsche Verfassungssituation ist durch eine optimale Aktualisierung der Grundgesetzbestimmungen gekennzeichnet<sup>14</sup>. Durch die hohe Geltungsintensität des Grundgesetzes ist die Prüfung unterverfassungsmäßigen Rechts weitgehend auf die Verfassung verwiesen. Doch hat die allgemeine Bedeutung von Verfassungsfragen das rechtswissenschaftliche Interesse am Vorgang der Verfassungserzeugung keineswegs gefördert. Diese Erscheinung steht im Zusammenhang mit dem Legitimitätsverlust, den das demokratische Rechtserzeugungsverfahren schlechthin hinnehmen mußte<sup>15</sup>. Zwar bleibt die demokratisch organisierte Willensbildung un-

<sup>10</sup> Vgl. hierzu auch die Feststellungen Henkes S. 9.

<sup>11</sup> Siehe auch Scheuner, Verfassunggebende Gewalt S. 581.

<sup>12</sup> z. B. der „Kampf um den Wehrbeitrag“ und die Diskussionen zur verfassungsrechtlichen Zulässigkeit landesgesetzlich angeordneter Volksbefragungen zur atomaren Ausrüstung der Bundeswehr.

<sup>13</sup> Zur Bedeutung der Frage der Verfassungsgebung vgl. auch Leisner, Verfassunggebung S. 1.

<sup>14</sup> Vgl. hierzu Fritz Werner, Verwaltungsrecht als konkretisiertes Verfassungsrecht, DVBl. 59, 527 ff. (527, 528); Hesse, Normative Kraft S. 20 und Leisner, Verfassungsauslegung S. 651.

<sup>15</sup> Diese allgemeine Entwicklung übersieht Krauss, wenn er die Entstehung der Lehre von den ursprünglich verfassungswidrigen Verfassungsnor-