

Europarechtswissenschaft und ihre politisch-kulturellen Voraussetzungen

von Ulrich Haltern

Angesichts des rechtlichen Akzents der europäischen Integration ist Europawissenschaft zu einem guten Teil Europarechtswissenschaft. Die Politikwissenschaften nahmen vom Recht der EG aber zunächst keine ernsthafte Notiz; die Rechtswissenschaft behandelte die europäische Integration umgekehrt weitgehend unter dogmatischen Gesichtspunkten. Unter dem Druck der Erklärungsnotwendigkeit aus beiden Perspektiven sind diese Fronten aber gebrochen; heute existiert ein beeindruckendes multidisziplinäres Forschungsfeld unter Einbezug der Rechtswissenschaft. Freilich bleibt es bei einem Querstand von Rechts- und Politikwissenschaften, der auf einen blinden Fleck beider zurückgeht.

European integration has been, in large part, legal integration; any analytical approach at coping with Europeanisation needs to take into consideration the legal aspect. Political science used to be hesitant in taking seriously the role of law; legal scholarship, on the other hand, used to concentrate on black-letter law. Under the pressure of Europe's search for a political imagination ("European identity"), however, both law and political science turned towards each other: Legal scholarship has moved away from de-contextualised analysis of judicial doctrine, while political science has turned towards constitutionalism and normativity. Today, we are facing a multi-disciplinary, cross-referenced and rich field of scholarship dealing with an inter-related patchwork of legal regimes, orders, and spaces. Still, law and political science share a blind spot that makes them miss much of what is at stake in European integration now. In response, this contribution suggests a turn towards genealogy and a cultural study of law and integration.

I.

Eine „Europawissenschaft“ im Sinne einer durch eine Methode definierten und geleiteten Wissenschaft gibt es nicht. Aber kann das verwundern? Es gibt auch keine durch eine einzige Methode angeleitete Staatswissenschaft oder eine Wissenschaft internationaler Organisationen. Hierfür lassen sich gute Gründe anführen. Ausdifferenzierung ist auch in der Wissenschaft eine evolutionäre Errungenschaft; Disziplinarität ist der Kern einer wissenschaftlichen Arbeitsteilung, deren Ziel größtmögliche Genauigkeit und Scharfsinnigkeit in der Generierung von Wissen ist. Die Wissenschaften, die sich mit Europa beschäftigen, machen

hier keine Ausnahme. Dies gilt um so mehr, als sich die europäische Integration in einer Gemengelage aus ökonomischen Interessen, politischen Querständen, sozialen Parametern und innerhalb eines komplizierten kulturellen Kaleidoskops entwickelt. Sie ist daher Gegenstand unterschiedlichster Integrationstheorien, seien diese nun wirtschaftlicher, rechtlicher, historischer, soziologischer, politikwissenschaftlicher, philosophischer oder gar anthropologischer oder archäologischer Herkunft. Eine Synthese gibt es nicht, kann es und soll es wohl auch nicht geben.

Dies bedeutet nicht, dass die europäische Integration in einem unüberschaubaren Wust miteinander konkurrierender Beobachtungen und Erklärungen verschwindet wie der Wald, den man vor Bäumen nicht mehr sieht. Die Stärkung disziplinären Arbeitens auch im Hinblick auf die europäische Integration bedeutet nicht, dass die jeweiligen Disziplinen untereinander sprachlos wären und aufgrund ihrer verschiedenen Erkenntnisinteressen und Methoden nicht miteinander kommunizierten. Freilich muss die wissenschaftliche Kommunikation organisiert werden; hierfür gibt es – wie könnte es anders sein? – verschiedene Vorschläge. Manche entwerfen Forschungsatlanten mit abzuarbeitenden Themenfeldern, andere wollen sich um Brückenbegriffe oder diskursive Knotenpunkte scharen.¹ Welche dies sind oder sein sollen, ist umstritten. Doch auch dies ist nicht schädlich, im Gegenteil. Nicht (nur) die Arbeit an den Knotenpunkten, sondern (insbesondere) die Diskussion über die Auswahl dieser Punkte ist produktiv; ein Beispiel hierfür ist das weiße Rauschen, das die *governance*-Forschung umgibt.

Ob darüber hinaus eine transdisziplinäre Europawissenschaft möglich ist, ist noch ganz unklar. Immer deutlicher wird aber jedenfalls, dass die Unterscheidung zwischen Europa als Rechtsgemeinschaft, als politischer Gemeinschaft und als Wirtschaftsgemeinschaft keine abschließende Lösung zu bieten vermag. Erstens lässt sie zu, dass sich die Rechtswissenschaft, die Politikwissenschaften und die Wirtschaftswissenschaften unter den sich auf sie beziehenden *labels* versammeln und dort die Grenzen, die sie voneinander trennen, reifizieren statt penetrieren. Zweitens kann man sich fragen, welcher vorwärtsweisende wissenschaftliche Gewinn in einem losen Gespräch zwischen Disziplinen erreicht werden kann, das bestenfalls Pluridisziplinarität zulässt. Wenn die Eigenständigkeit der Disziplinen geradezu agonial bestehen bleibt, kommt es zu keinen Änderungen in den existierenden Disziplin- und Theoriegefügen. Die wissenschaftliche Koopera-

1 Vorschläge und Perspektiven im Band von Schuppert, G.F./Pernice, I./Haltern, U. (Hg.): *Europawissenschaft*, Baden-Baden, 2005, insbesondere im einleitenden Beitrag von Schuppert, G.F.: „Theorizing Europe“ oder von der Überfälligkeit einer disziplinenübergreifenden Europawissenschaft, in: ebd., 3–35 m.w.N.

tionsform ist dann allein die Bearbeitung eines Themas unter differierenden disziplinären Blickwinkeln. Dies mag immerhin ein Fortschritt sein, bleibt aber hinter höher gesteckten wissenschaftlichen Ambitionen zurück. Nicht erreicht ist damit Interdisziplinarität, die explizite Formulierung einer einheitlichen, disziplinübergreifenden Terminologie oder einer gemeinsamen Methodologie, in der sich die Kooperationsform auf die Bearbeitung unterschiedlicher Themen über einen interdisziplinär gehaltenen bzw. disziplinübergreifenden Rahmen erstreckt; gleichfalls wird nicht auf die Möglichkeit von Transdisziplinarität hingearbeitet, die dann entsteht, wenn die Forschung quer über die disziplinäre Landschaft auf einer gemeinsamen Axiomatik und einer gegenseitigen Durchdringung disziplinärer Erkenntnismethoden beruht. Eine solche Form der Kooperation könnte zu einer Bündelung, einem *clustering* von disziplinär unterschiedlich verorteten Problemlösungen, die aus einem Theorien-Pool schöpft, führen.² An keiner dieser ehrgeizigeren Kooperationsformen wird gearbeitet. Man kann überlegen, ob nicht gerade im Modus der Transdisziplinarität Veränderungen in der Wissensproduktion stattfinden, die grundsätzlich andere Antworten auf Fragen der europäischen Integration enthalten, als sie von einem linearen, hierarchischen, disziplinär eingeschränkten Wissenschaftsverständnis zur Verfügung gestellt werden können.³ Möglicherweise könnte ein transdisziplinärer Horizont als *focus imaginarius* unerreichbar sein, doch zugleich den gegenwärtigen wissenschaftlichen Ambitionen eine Ausrichtung zur Verfügung stellen, die ein Fortschreiten und eventuell sogar Fortschritt hervorbringt.

II.

Ich bin aufgefordert, als Jurist zu dieser Forschungskonstellation Stellung zu nehmen. Die Rechtswissenschaft ist in der Tat insofern eine entscheidende Disziplin in einer sich neu formierenden „Europawissenschaft“, als das Recht von Beginn an eine außerordentliche Rolle im Prozess der europäischen Integration gespielt hat. Von *Walter Hallstein*, dem ersten Präsidenten der Kommission, stammt der Satz: „Nicht Gewalt, nicht Unterwerfung ist als Mittel eingesetzt, sondern eine geistige, eine kulturelle Kraft: das Recht.“ Angesichts dessen muss verwundern, dass der Dialog zwischen der Rechtswissenschaft und den Politikwissenschaften

2 *Jantsch, E.*: *Technological Planning and Social Futures*, London, 1972.

3 *Nowotny, H.*: *Es ist so, es könnte auch anders sein: Über das veränderte Verhältnis von Wissenschaft und Gesellschaft*, Frankfurt/M., 1999.

in den 70er und 80er Jahren des letzten Jahrhunderts schwierig wurde. Beide Disziplinen wandten sich zunehmend voneinander ab. Der Graben zwischen rechtlicher und politikwissenschaftlicher Analyse kann etwa dadurch erklärt werden, dass die Komplexität des Gemeinschaftsrechts stark anwuchs und diejenigen, die nicht professionell mit dem Gemeinschaftsrecht befasst waren, zu einer Analyse jedenfalls nicht einlud. Die Rolle, die das Recht in der Konstruktion der Gemeinschaften spielte, war dadurch untertheoretisiert. Insbesondere die Sozialwissenschaften besaßen insofern eine unzutreffende funktionale Konzeption des Rechts im Integrationsprozess, als sie das Recht häufig – soweit es überhaupt Erwähnung fand – auf eine technische, dienende, insgesamt instrumentelle Rolle reduzierten.⁴ Auf der gleichen Linie hatten die Politikwissenschaften den Institutionen relativ geringe Aufmerksamkeit gewidmet, welche den Prozess der Rechtsintegration vorantrieben. Insbesondere der Europäische Gerichtshof gehörte lange zur ausschließlichen Domäne der Juristen. Diese nahmen die Wirkkraft des EuGH im Politikbereich entweder ohne Begründung an oder ignorierten sie.⁵ Gleichzeitig beschäftigten sich die Politikwissenschaften allenfalls marginal mit der Rolle der nationalen Gerichte der Mitgliedstaaten.

All dies hat sich inzwischen entscheidend verändert. Anfang der 1980er Jahre bildete sich als Gegenbewegung zu und im Wettbewerb mit alternativen Integrationstheorien (etwa Neofunktionalismus, Intergouvernementalismus usw.) die „Integration durch Recht“-Schule.⁶ In diesem Zusammenhang sind die Aufrufe zu interdisziplinärem Arbeiten und zu einer neuen Rechtswissenschaft „im Kontext“ zu verstehen, wie sie von Juristen wie *Eric Stein*⁷, *Francis Snyder*⁸, *Hjalte Rasmussen*⁹ und *Joseph Weiler*¹⁰ formuliert wurden. Die wohl ausführlichste Darlegung der Gedanken dieser Schule findet sich in dem mehrbändigen Werk von

4 *Weiler, J. H. H.*: Community, Member-States and European Integration, in: *Journal of Common Market Studies*, 21/1–2 (1982), 39–56, hier 39 f.

5 *Burley, A.-M./Mattli, W.*: Europe Before the Court: A Political Theory of Legal Integration, in: *International Organization*, 47/1 (1993), 41–76, hier 42.

6 Zusammenfassung bei *Halter, U.*: Integration durch Recht, in: *Bieling, H.-J./Lerch, M.* (Hg.): *Theorien der europäischen Integration*, 2. Aufl., Wiesbaden, 2006, 399–423; *ders.*: *Integration Through Law*, in: *Wiener, A./Diez, T.* (Hg.): *European Integration Theory*, Oxford, 2004, 177–196.

7 *Stein, E.*: Lawyers, Judges, and the Making of a Transnational Constitution, in: *American Journal of International Law*, 75/1 (1981), 1–27.

8 *Snyder, F.*: *New Directions in European Community Law*, London, 1990.

9 *Rasmussen, H.*: *On Law and Policy in the European Court of Justice*, Dordrecht, 1986.

10 *Weiler, J. H. H.*: The Community System: The Dual Character of Supranationalism, in: *Yearbook of European Law*, 1 (1981), 267–306; *ders.*: Community, Member-States and European Integration, a. a. O.; *ders.*: The European Court at a Crossroads, in: *Capotorti, F. u. a.* (Hg.): *Du droit international au droit de l'intégration*, Baden-Baden, 1987, 821–842; *ders.*: The Court of Justice on Trial, in: *Common Market Law Review*, 24/3 (1987), 555–589.

*Mauro Cappelletti, Monica Seccombe und Joseph Weiler.*¹¹ Dieses Projekt, das der Bewegung ihren Namen gab, untersucht die Rolle des Rechts im Prozess der europäischen Integration vor der Folie der Erfahrung US-amerikanischer Bundesstaatlichkeit. Anleitende Methode war zum einen die Rechtsvergleichung, zum anderen eine Analyse der Prinzipien und Erfahrungen des Föderalismus. Funktionale Studien zu den Themen Umweltschutz, Verbraucherschutz, Rechtsharmonisierung, Energierecht und Regionalstudien sollten das allgemeine Konzept im Detail ausloten.

Inhaltlich wurde die Deutung des Gemeinschaftsrechts als supranationale Rechtsordnung eine Orthodoxie dieser Studien. Der supranationale Charakter wird allgemein als erster – wesentlicher – Schritt in Richtung der Konstitutionalisierung der Gemeinschaftsverträge verstanden. Wesentlichen Anteil am schrittweisen Aufbau dieses so gekennzeichneten Rechtsgebäudes hatte der Europäische Gerichtshof, der die Grundlagen dafür legte, dass mit gutem Grund von einer „Integration durch Recht“ gesprochen werden konnte. In der Erklärung dieser Zusammenhänge liegt das große und bleibende Verdienst der „Integration durch Recht“-Bewegung.¹² Die Analyse der Rechtsprechung des EuGH gehört heute denn auch nicht länger zur Expertise der Juristen. Politikwissenschaften und Soziologie nehmen intensiv an den entsprechenden Diskussionen teil, so dass sich das verfügbare Schrifttum dramatisch auffächert und zahlreiche Debatten speist. Eine Beschränkung auf den EuGH aber würde ein unvollständiges und daher unrichtiges Bild rechtlicher Integration zeichnen. Diese ist das Ergebnis eines „partizipatorischen Prozesses, eines Verfassungsdialoges zwischen supranationalen und nationalen Richtern“.¹³ Daher hat die Forschung folgerichtig eine Fülle von Studien zum Verhältnis von EuGH und nationalen Gerichten hervorgebracht.¹⁴ Das Interesse an interdisziplinären Zugängen zum Recht der EU hat zu einer Weiterentwicklung und Fragmentierung sowohl der rechtlichen als auch der nicht-rechtlichen Forschungen geführt. Weder die rechtswissenschaftliche noch

11 *Cappelletti, M./Seccombe, M./Weiler, J.H.H.* (Hg.): *Integration Through Law. Europe and the American Federal Experience*, Vol. I: *Methods, Tools and Institutions*, Books 1–3, Berlin/New York, 1986.

12 Insbesondere die bereits klassisch zu nennende Darstellung bei *Weiler, J.H.H.*: *The Transformation of Europe*, in: *Yale Law Journal*, 100/8 (1991), 2403–2483; weiter etwa *Weatherill, S.*: *Law and Integration in the European Union*, Oxford, 1995; *Craig, P./de Búrca, G.*: *EU Law*, 3. Aufl., Oxford, 2003; *dies.* (Hg.): *The Evolution of EU Law*, Oxford, 1999; *Shaw, J.*: *Law of the European Union*, 3. Aufl., Houndmills, 2000; zuletzt *Chalmers, D.* u. a.: *European Union Law*, Cambridge, 2006. Auf deutsch *Haltern, U.*: *Europarecht – Dogmatik im Kontext*, Tübingen, 2005.

13 *Stone Sweet, A.*: *Constitutional Dialogues in the European Community*, in: *Slaughter, A.-M./Stone Sweet, A./Weiler, J.H.H.* (Hg.): *The European Courts and National Courts*, Oxford, 1998, 303–328, hier 305.

14 *Ders.*: *The Judicial Construction of Europe*, Oxford, 2004; *Alter, K.*: *Establishing the Supremacy of European Law*, Oxford, 2001; *Slaughter, A.-M./Stone Sweet, A./Weiler, J.H.H.* (Hg.), a. a. O.

die politik- oder sozialwissenschaftliche Europaforschung ist heute kohärent oder teleologisch integrationsbezogen, sondern vielmehr zersplittert, aufgefächert und umstritten („*contested*“¹⁵).

III.

Nach wie vor sieht sich der das europäische Recht Studierende freilich vor schwierige Probleme gestellt. In seinem richtungsweisenden Buch „*New Directions in European Community Law*“ beobachtete *Francis Snyder*, dass das Gemeinschaftsrecht auf komplizierte Weise Politik, Wirtschaft und Recht vernetzt und damit – in ausgeprägterer Weise als andere Fächer – nach interdisziplinärer, kontextorientierter Analyse verlangt. Dennoch sei es als ausgesprochen technisches Regelwerk betrachtet und als dichtes dogmatisches Gebilde unterrichtet worden.¹⁶ Andererseits errichten Europarechtler mit der Behauptung, ihre Materie sei „anders“, eine Markierung, mit deren Hilfe sie sich von „anderen“ Juristen abgrenzen und viele Wissenschaftler von der Beschäftigung mit dem Wesen des Europarechts abhalten.

Insoweit gibt es hier noch immer Ernüchterndes zu berichten. Die Rechtswissenschaft liegt zwar mit anderen Wissenschaften auf einer Linie, wenn sie auf der Grenze zwischen sich und der wissenschaftlichen Umgebung beharrt und sie beständig verstärkt. Dies geschieht durch eine dezidierte Anwendung juristischer Methode und der Arbeit am dogmatischen Geflecht des europäischen Gemeinschaftsrechts. Nicht auf einer Linie mit anderen Wissenschaften hingegen liegt die Rechtswissenschaft, wenn sie sich nicht einmal marginal von ihrer wissenschaftlichen Umgebung irritieren lässt. Wer sich vom geisteswissenschaftlichen Diskurs abkoppelt, kann weder hoffen, von den Geisteswissenschaften noch als Geisteswissenschaft ernst genommen zu werden. Zugleich gibt eine sich isolierende Rechtswissenschaft jede informierte und integrierende Begleitung politischer und gesellschaftlicher Prozesse auf und beschränkt sich statt dessen darauf, lediglich die äußeren Ränder politischer und gesellschaftlicher Entwicklungen mit Hilfe der Unterscheidung zwischen Recht und Unrecht zu bewachen. Im nationalen Kontext ist dies ein Problem; im transnationalen Zusammenhang ist es mehr als das. Der europäische Integrationsprozess zeichnet sich durch eine Vielfalt von

¹⁵ *Bankowski, Z./Christodoulis, E.*: The European Union as an Essentially Contested Project, in: *European Law Journal*, 4/4 (1998), 341–354.

¹⁶ *Snyder, F.*, a. a. O.

Interessen und Logiken aus, die deutlich antagonistischer zueinander stehen als im Rahmen nationalstaatlicher Entwicklungen. Daneben verlaufen europäische Prozesse in Qualität und Quantität ungleich dynamischer als staatliche. Dies wird retrospektiv bereits darin deutlich, dass das Recht der EU die Geschichte einer Integration erzählt, durch ein durch den Zweiten Weltkrieg verwüstetes Europa innerhalb eine Generation als weltgrößter Handelsblock und in wachsendem Maße auch als politische Einheit mit Gewicht hervortritt. Prospektiv zeigt es sich in der Tatsache, dass die Union zunehmend zu einem Experimentierfeld für Politik-, Legitimations- und Demokratietheorien von großer Innovationskraft wird.

Die Rechtswissenschaft ist hierdurch vor neue Herausforderungen gestellt. Die Aufgabe, sich dieser Herausforderungen anzunehmen, wird ihr auch nicht von anderen Wissenschaften abgenommen. Zwar bemühen sich etwa die „*European Studies*“ um eine Synthese. Sie sind aber disziplinar regelmäßig bei den Politikwissenschaften verortet; hieraus ergeben sich Probleme, auf die noch zurückzukommen sein wird. Teile der Rechtswissenschaft öffnen sich daher für differenziert-integrative Ansätze, in denen unterschiedliche Perspektiven zusammengeführt werden, der Wissenstransfer zwischen normativ-dogmatischer Rechtswissenschaft und Nachbarwissenschaften strukturiert wird und „Verkehrsregeln“, „Brückenmethoden“ und Methodentransparenz eine produktive Komplexitätssteigerung in geregelter Form zulassen sollen.¹⁷ Das Europarecht kennt eine derartige Diskussion in vergleichbarer Form noch nicht. Zwar sind Öffnungsbewegungen zu erkennen, doch stoßen diese noch auf Widerstand¹⁸; auch sind sie weniger Ergebnis einer reflektierenden Untersuchung der Ursachen und Antriebskräfte für wissenschaftliche Defizite als Folge eines internationalen wissenschaftlichen Einflusses insbesondere aus dem anglo-amerikanischen Raum sowie eines gegenseitigen Unverständnisses zwischen deutscher Dogmatik einerseits und Urteilen des EuGH andererseits.¹⁹

Immerhin hat seit geraumer Zeit kontextorientiertes Denken Einzug in den *mainstream* des europäischen Rechts gehalten. Es hat den Anschein, als würden

17 Dies gilt insbesondere für die „Neue Verwaltungsrechtswissenschaft“; vgl. statt vieler nur Vesting, T.: Nachbarwissenschaftlich informierte und reflektierte Verwaltungsrechtswissenschaft – „Verkehrsregeln“ und „Verkehrsströme“, in: Schmidt-Aßmann, E./Hoffman-Riem, W. (Hg.): Methoden der Verwaltungsrechtswissenschaft, Baden-Baden, 2004, 253–292; Voßkuhle, A.: Neue Verwaltungsrechtswissenschaft, in: Hoffmann-Riem, W./Schmidt-Aßmann, E./Voßkuhle, A. (Hg.): Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. I: Methoden, Maßstäbe, Aufgaben, Organisation, München, 2006, 1–61, beide mit umfangreichen weiteren Nachweisen.

18 Solcher Widerstand kommt auch aus der jüngeren Generation, etwa Kühling, J./Lieth, O.: Dogmatik und Pragmatik als leitende Paradigmen der Rechtsgewinnung im Gemeinschaftsrecht, in: Europarecht, 38/3 (2003), 371–389.

19 Ausführlich Haltern, U.: Europarecht, a. a. O., 2 ff.

zunehmend weder dogmatische Arbeit noch Anschlüsse an fachfremde Disziplinen gescheut. Die Zeiten, in denen die Europarechtswissenschaft attackiert werden konnte als „Verfassungsrecht ohne Politik [...] die Gemeinschaft als rein juristische Idee; die geschriebene Verfassung als heiliger Text; der Kommentar der Rechtswissenschaftler als Rechtswahrheit; und das Verfassungsgericht als entkörperlichte Stimme der richtigen Vernunft und der Verfassungstechnologie“²⁰, sind zumindest teilweise Vergangenheit. Ein Teil der Europarechtswissenschaft hat sich von dekontextualisierter Analyse rechtswissenschaftlicher Dogmatik fortbewegt und sich den Einsichten anderer Disziplinen zugewandt, einschließlich rechtsphilosophischer, soziologischer und empirischer Wirkungsanalysen.²¹

IV.

Es ist inzwischen sogar möglich, die rechtswissenschaftliche Arbeit am europäischen Integrationsprojekt „im Kontext“ der politik- und sozialwissenschaftlichen Integrationstheorien zu lesen. Man findet sowohl Verbindungen als auch Abgrenzungen. Liberaler Intergouvernementalismus scheint von der die Rechtswissenschaft anleitenden Ratio am weitesten entfernt. Zwar gelingt es ihm, die Macht insbesondere des EuGH zu rationalisieren (v. a. mit Hilfe von Konzepten wie Effizienz, der Vermeidung des Gefangenendilemmas und des Mitfahrerproblems sowie der Fähigkeit zur Überwindung innerstaatlichen Widerstands).²² Doch erscheint liberaler Intergouvernementalismus wie ein *Newton'sches* Modell des europäischen Integrationsprozesses, in dem sich große Dinge mit geringer Geschwindigkeit bewegen. *Wincott* spricht zu Recht davon, dass etwa *Moravcsik* auf die entscheidenden, geschichtsträchtigen und -mächtigen Momente (wie etwa Vertragsrevisionen, Intergouvernementale Konferenzen usw.) fokussiere.²³ Demgegenüber verhält sich die kontextorientierte Europarechtswissenschaft eher wie ein *Einstein'sches* Modell europäischer Integration, da sich hier kleine Dinge (mitunter minisküle dogmatische Bausteine in der Rechtsprechung der europä-

20 *Shapiro, M.*: Comparative Law and Comparative Politics, in: Southern California Law Review, 53/2 (1980), 537–542, hier 538, Übers. d. Verf.

21 *de Búrca, G.*: Introduction, in: dies./Weiler, J.H.H. (Hg.), The European Court of Justice, Oxford, 2001, 1–8, hier 2.

22 Der klassische und detailreichste Text dürfte sein *Moravcsik, A.*: The Choice for Europe, Ithaca, NY, 1998. Vgl. auch frühzeitig *ders.*: Preferences and Power in the European Community: A Liberal Intergovernmentalist Approach, in: Journal of Common Market Studies, 31/4 (1993), 473–524.

23 *Wincott, D.*: Institutional Interaction and European Integration: Towards an Everyday Critique of Liberal Intergovernmentalism, in: Journal of Common Market Studies, 33/4 (1995), 597–609, hier 597.

ischen Gerichte) mit hoher Geschwindigkeit bewegen und verändern.²⁴ Hingegen scheinen politikwissenschaftliche Modelle der Politik in Mehrebenensystemen parallel zu vielen Debatten zu verlaufen, die auch die Rechtswissenschaft beschäftigt haben.²⁵ Eine natürliche Nähe rührt jedenfalls bereits daher, dass beide den Begriff der Komplexität in den Mittelpunkt ihrer Analysen zur EU stellen und zum Hauptbeschreibungselement machen. Neofunktionalismus schließlich hat seit jeher enge Beziehungen zu rechtswissenschaftlichen Integrationstheorien unterhalten, insbesondere seit der Erneuerung und Verjüngung durch *Ipsen* und *Burley/Mattli*. Die wichtigste These besteht darin, dass die integrative Kraft des Rechts nicht „im Recht selbst“ zu suchen ist, sondern in darauf bezogenen Interessen der handelnden Akteure. Das Recht besitzt danach lediglich die Rolle „einer Maske und eines Schildes. Es versteckt und schützt die Durchsetzung eines bestimmten Zieles gegenüber anderen, damit in Wettbewerb stehenden Zielen, und dies in der rein politischen Sphäre“²⁶.

V.

Eng verstandene dogmatische Rechtswissenschaft besitzt eine Reihe von Vorzügen, die ich an anderer Stelle bereits ausführlicher behandelt habe.²⁷ Man kann sie zusammenfassend als Stabilisierungs- und Vermittlungsfunktion, Entlastungsfunktion, Kritikfunktion und Rezeptionsfunktion beschreiben.²⁸ Dass es mit eng verstandener Dogmatik aber nicht getan ist, zeigen die Debatten zur Neuen Verwaltungsrechtswissenschaft und zur Neuen Staatswissenschaft deutlich. Inner-

24 Vgl. *Weiler, J.H.H.*: Europe: The Case Against “the Case for Statehood”, in: *European Law Journal*, 4/1 (1998), 43–62, hier 56. Beispiel bei *Haltern, U.*: Verschiebungen im europäischen Rechtsschutzsystem, in: *Verwaltungsarchiv*, 96/3 (2005), 311–347.

25 So kann kaum Verwunderung auslösen, dass Juristen mit der Politikverflechtungsfalle *Scharpf*s mehr anfangen können als mit dem Regierungskonferenz-Gefangenendilemma *Moravcsiks*. *Scharpf, Kohler-Koch, Jachtenfuchs* u.a. veröffentlichen weitaus mehr in juristischen Zeitschriften als ihre Kollegen aus dem Lager des liberalen Intergouvernementalismus. Auch die Anzahl der Zitate und Verweise auf die Mehrebenensystem-Literatur ist weitaus höher. Zum Teil wird das Mehrebenensystem sogar in eine juristische Analyse umgegossen, etwa *Pernice, I.*: Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam: European Constitution-Making Revisited?, in: *Common Market Law Review*, 36/4 (1999), 703–750; dem folgend *Mayer, F.C.*: Kompetenzüberschreitung und Letztentscheidung, München, 2000. Inzwischen ist dies sogar *mainstream*, wie die Staatsrechtslehrertagung 2006 in Rostock zeigte.

26 *Burley, A.-M./Mattli, W.*, a. a. O., 72.

27 *Haltern, U.*: Rechtswissenschaft als Europawissenschaft, in: Schuppert, G. F./Pernice, I./Haltern, U. (Hg.), a. a. O., 37–87, hier 46 f.; *ders.*: Europarecht, a. a. O., 7.

28 *Voßkuhle, A.*, a. a. O., 6.

staatlich wächst der Druck auf die Rechtswissenschaft, die Voraussetzungen gesellschaftlicher Ordnungsbildung und legitimer Herrschaftsausübung mitzudenken; überstaatlich wächst der Druck, sich für die Formen nicht-nationalen Rechts und transnationaler Herrschaft zu interessieren. Im Hinblick auf die europäische Integration wird dieser Druck durch eine Reihe von Entwicklungen verstärkt; man kann insoweit von einer Transformationsgenealogie sprechen.

Zum ersten hat der Europadiskurs eine Reihe von abgrenzbaren Phasen durchlaufen. Dadurch wurden unterschiedliche Aufgaben an die Wissenschaft des Öffentlichen Rechts herangetragen, auf die diese jeweils andere Antworten geben musste. Der erste Transformationsdiskurs entstand in der Gründungsphase der Gemeinschaft und hatte die Entwicklung der Gemeinschaftsrechtsordnung zu einer supranationalen Ordnung zum Inhalt. Der EuGH etablierte das Prinzip der unmittelbaren Anwendbarkeit des Gemeinschaftsrechts, wodurch diesem unmittelbare Rechtswirkung im nationalen Recht zukommt und es Individuen erlaubt, sich direkt, d. h. ohne mitgliedstaatliche Umsetzungsakte, auch vor nationalen Gerichten auf Normen des Gemeinschaftsrechts zu berufen. Darüber hinaus sicherte der EuGH die Effektivität der europäischen Rechtsordnung, indem er ihr Vorrang gegenüber Vorschriften des nationalen Rechts (einschließlich Verfassungsnormen) zuerkannte. Schließlich zwang der EuGH die Mitgliedstaaten, für Verletzungen des Europarechts einzustehen, etwa durch die Zahlung von Schadensersatz. Die Rechtswissenschaft musste in Auseinandersetzung mit konkurrierenden Integrationstheorien v. a. aus dem Bereich der Politikwissenschaften erklären, inwiefern dies als Schritt in Richtung einer Konstitutionalisierung der Gemeinschaftsverträge zu verstehen war. Hier hat die „Integration durch Recht“-Bewegung ihre bleibenden Verdienste. Sie beschäftigte sich (insbesondere in den 1960er und 70er Jahren) mit der Entwicklung einer rechtsprechungsgeliteten Verfassungsdogmatik; das normative Zentrum dieses Diskurses bildete das Thema der formalen Geltung des Europarechts und seiner *canones*.²⁹ Im Rahmen dieser Legitimitätsdebatte wurde die Rechtsgeltung der Ideen des EuGH heuristisch am Maßstab von Normen gemessen. Der Bezug zu Fragen sozialer Legitimität bestand darin, dass vor allem die Akzeptanz der Rechtsprechung durch nationale Institutionen (Gerichte, Regierungen, Parlamente) untersucht wurde. Drei Themen standen im Vordergrund: (1) die neue Qualität des Rechts und seine dogmatischen Hintergründe; (2) die neue Qualität der Rechtsinstitutionen und ihres institutionellen Dialogs; (3) die neue Qualität des Zusammenhangs von Recht und Politik. Die Behandlung dieser Komplexe offenbart, wie sehr sich die

29 Wichtiges Beispiel: *Rasmussen, H., a. a. O.*

Wissenschaft des Öffentlichen Rechts dem sozial- und politikwissenschaftlichen Diskurs öffnen musste. Der Europarechtsdiskurs bewegte sich aber bald über Fragen der formellen Legitimität hinaus und wandte sich einem zweiten, nämlich einem vertieften verfassungsrechtlichen Diskurs zu. Mit der Einführung des Mehrheitsprinzips im Rat durch die Einheitliche Europäische Akte (EEA) rückte das schwierige Problem neu gezogener politischer Grenzen in den Vordergrund: Wie groß ist der akzeptable Radius des Mehrheitsprinzips? Wann glauben wir an unsere Zugehörigkeit zum Gemeinwesen? Was macht politische Gemeinschaft aus? Der Druck, der durch diese Fragen erzeugt wurde, fand sein Ventil in der Gestaltdebatte und der Betonung des Gedankens der Grundrechtsgemeinschaft. Man kann die Analyse des Demokratiedefizits der Europäischen Gemeinschaft, deren empirische Verknüpfung mit sozialer Akzeptanz offenkundig ist, als zentralen Teil dieser Debatte identifizieren.³⁰ Zeitlich ist diese Periode vor Maastricht zu verorten; sie ist gekennzeichnet durch eine neue Verfassungsarchitektur der Europäischen Gemeinschaft, welche sich trotz ihrer unübersehbaren demokratischen Defizite auf eine insgesamt freundlich gestimmte öffentliche Meinung stützen konnte. Höhepunkt dieser Phase dürften die EEA sowie die auf 1992 hinführenden Planungen gewesen sein. Aber auch vom verfassungsrechtlichen Diskurs wandte sich Europa auf der Suche nach sich selbst wieder ab; nunmehr stehen im dritten Diskurs die Themen Identität, normative Legitimität, Finalität, Volk und Gründungsmythen im Zentrum. Praktisch zeigt sich dies am Verfassungsvertrag, diskursiv an einer neuen Annäherung von Rechts- und Politikwissenschaften: erstere interessieren sich vermehrt für nicht-funktionale, nicht-*output*-orientierte Konzepte des Neuen Konstitutionalismus oder Republikanismus, letztere machen zunehmend eine normative Wende durch.³¹ Ich werte diese Entwicklungen als Ausdruck einer verstärkten Suche Europas nach einem angemessenen Begriff des Politischen.³² Mit dem klassischen rechtlichen Instrumentarium lässt sich die Identitätsproblematik nicht lösen. Auch rechtswissenschaftliche Literatur beschäftigt sich nun zunehmend mit „Idealen“, dem humanistischen Erbe und der Rolle der Religion im Selbstverständnis Europas. Das Recht allein kann freilich

30 Weiler, J. H. H.: Epilogue: The European Courts of Justice. Beyond “Beyond Doctrine” or the Legitimacy Crisis of European Constitutionalism, in: Slaughter, A.-M./Stone Sweet, A./Weiler, J. H. H. (Hg.), a. a. O., 365–393, hier 377.

31 Statt vieler aus jener Zeit: Wincott, D.: Does the European Union Pervert Democracy? Questions of Democracy in New Constitutionalist Thought on the Future of Europe, in: *European Law Journal*, 4/4 (1998), 411–428; Lehning, P. B./Weale, A. (Hg.): *Citizenship, Democracy, and Justice in the New Europe*, London/New York, 1997; Weiler, J. H. H.: *The Constitution of Europe*, Cambridge, 1999.

32 Haltern, U.: Pathos and Patina: The Failure and Promise of European Constitutionalism, in: *European Law Journal*, 9/1 (2003), 14–44.

auf die Fragen, die in der gegenwärtigen Legitimitätsdebatte gestellt werden, nicht zufriedenstellend antworten.³³

Zum zweiten war die Europäische Gemeinschaft ein Projekt, das sich dynamisch entwickelte und bald den völkerrechtlichen Rahmen des Rechts der Internationalen Organisationen verließ. Dadurch stellte es an die Politik- und Sozialwissenschaften neue Anforderungen, welche dort gern und schnell aufgenommen wurden. Es entstand eine Vielzahl heterogener Integrationstheorien, die mit eigenem normativen Anspruch an die europäische Integration herantraten. Hierdurch wurde das Öffentliche Recht herausgefordert und musste auf die multidisziplinäre Konkurrenz reagieren. Dies gilt umso mehr, als die europäische Integration stark rechts- und rechtsprechungsgeleitet war.

Zum dritten bedeutete die insbesondere durch den EuGH herbeigeführte zunehmende Verfassungsförmigkeit der Gemeinschaft und später der Union, dass dogmatische Brüche im System entstanden. Ein supranationales Recht, das nicht nur unmittelbare Anwendbarkeit, sondern auch Vorrang beanspruchen kann, über exklusive Rechtsetzungszuständigkeiten verfügt und eigenen Grundrechtsschutz besitzt, führt notwendig zu Verschiebungen in den nationalen Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten. Diese Verschiebungen betrafen nicht nur „kleinere“ Frist- und Vertrauensschutzprobleme, sondern auch und gerade die großen Linien des Staatsorganisationsrechts und der Demokratietheorie. Wie etwa sollte man mit der Tatsache umgehen, dass gubernative Rechtsetzung aus Brüssel stark zunahm und die Parlamente in ihrer Funktion wachsend zu verdrängen begann? Wie war der zunehmenden innerstaatlichen Zentralisierung zu Lasten der Bundes- und Gliedstaaten zu begegnen? Was bedeutete das immer deutlicher werdende Demokratiedefizit auf der europäischen Ebene für die Legitimität staatlicher Ordnung?

Hiermit hängt auch der vierte Punkt eng zusammen. Gerade in den letzten Jahren führte die Integration zu einer steigenden Verunsicherung über Grund und Grenzen politischer Gemeinschaft. Brüsseler Majorisierung bedeutet, dass es einen europäischen Legitimitätsanspruch geben muss, „uns“ als europäische Bürger zu repräsentieren. Sichtbarster Ausdruck dieses Anspruches ist die Einführung einer Unionsbürgerschaft im Vertrag von Maastricht. Die Union bewegte sich zunehmend nicht nur in einem verfassungsrechtlich geprägten Umfeld, sondern zugleich in einem Umfeld, in dem nationale Identitäten instabil und prekär zu werden drohten, ohne dass auf der anderen Seite ein kohärentes europäisches Identitätskonzept sichtbar würde. Die Entscheidung über Inklusion/Exklusion als Pfei-

33 Vgl. aber Haltern, U.: On Finality, in: Bogdandy, A. v./Bast, J. (Hg.): Principles of European Constitutional Law, Oxford, 2006, 727–764.

ler von Staatlichkeit wurde mitgliedstaatlicher Autonomie teilweise entzogen; Grenzen als Verortung und Radizierung staatlich organisierter politischer Gemeinschaft verloren zunehmend ihre Funktionen; staatlicher Raum büßte zunehmend an Präzision und konstituierender Kraft ein. Damit musste eine große Verunsicherung einhergehen, weil umgekehrt die Radizierung und Verortung der EU, die sich in immer neuen und immer ambitionierteren Erweiterungsrounden ausdehnte, uneinsichtig blieb. Zugleich wurden die Entscheidungen hierüber in Gremien getroffen, denen Vertrauen, Zuspruch, Transparenz und möglicherweise Legitimation fehlte. Die Entwurzelung von politischer Gemeinschaft, verstärkt durch die nach wie vor so wahrgenommene überwiegend ökonomische Rationalität der Union und damit die Liquidierung und Kommerzialisierung traditioneller Werte, ließ die Selbstbeglaubigung des nationalen Öffentlichen Rechts prekär werden. Zusätzlich bediente sich die Union verstärkt aus dem Arsenal staatlicher kultureller Artefakte, indem sie sich etwa eine Flagge, eine Hymne, eine Währung, standardisierte Pässe, eine Grundrechtecharta und nun sogar eine Verfassung gab. Damit schienen Identitäten – individueller, kollektiver und staatlicher Art – zu erodieren, ohne dass das ökonomische Integrationsprojekt in der Lage zu sein schien, diese Erosion aufzufangen. Dieser Identitätsverlust stellt das Öffentliche Recht vor Herausforderungen, auf die eine angemessene Reaktion noch fehlt. Der Identitätsdiskurs, der auch die Form der Gestalt- und Finalitätsdebatte annimmt, ist von so grunderschütternder Natur, dass sich das Öffentliche Recht hierauf einstellen muss.

VI.

Die Rechtswissenschaft hat aufgrund dieser Herausforderungen durch mehrere Transformationen reagiert und sich bedeutend geöffnet. *Erstens* wurde der stark formalisierte und allein auf dogmatische Inhalte zugeschnittene Diskurs zugunsten einer für politische und wirtschaftliche Kontexte sensiblen Umfeldforschung verabschiedet. *Zweitens* bedingte diese Disziplinen übergreifende Kontextualisierung eine Grenzen überschreitende rechtsvergleichende Forschungstätigkeit. Wenn etwa die Rechtsprechung des EuGH oder der nationalen Gerichte als Dialog verstanden werden muss, ist die Kenntnis vom Kontext der Rechtsprechung in den anderen Mitgliedstaaten unabdingbar. *Drittens* ermöglichte diese Öffnung zugleich verstärkte Anschlüsse an das Rechtsdenken des anglo-amerikanischen Raumes. Wenn das Gemeinschaftsrecht nicht als kohärentes System (wie etwa das deutsche BGB), sondern im Rahmen des stetigen Entwicklungsprozesses der

europäischen Integration begreifbar ist, ermöglicht das topische, genealogische und inkrementalistische Falldenken einen privilegierten Zugang, jedenfalls aber ein zusätzliches, bereicherndes Verständnis des Rechts. *Viertens* öffneten sich damit auch Einfallstore für rechtstheoretisches, sozial- und politikwissenschaftliches sowie politiktheoretisches Gedankengut, das die Wissenschaft des Rechts vor allem in Großbritannien und den USA in stärkerem Maße als auf dem europäischen Kontinent prägt. Am deutlichsten wurde dies zunächst im Rahmen der Theoretisierung von Wesen und Wirkung der Grundrechte. *Fünftens* trug die europäische Integration zu einer Selbstvergewisserung ebenso wie einer Selbstverunsicherung der Wissenschaft des Öffentlichen Rechts bei. Gerade die Bundesrepublik Deutschland hatte sich nach dem Zweiten Weltkrieg in einem Selbstverständnis als durch Recht, nicht durch kollektiven Willen oder gar vorpolitische Homogenitätselemente integriertes Gemeinwesen eingerichtet. Die EG als Rechtsgemeinschaft erlaubte eine Beglaubigung dieses Selbstverständnisses. Zugleich aber arbeitete die europäische Integration in die Gegenrichtung. Zum einen schwanden die für sicher gehaltenen Überzeugungen in die ausreichende Integrationskraft des Rechts; zum anderen entstand ein ebenfalls im Recht eingerichtetes und zumindest funktional bald konkurrierendes Gemeinwesen, so dass sich Abgrenzungsprobleme stellten. *Sechstens* ging mit der inhaltlichen Neuausrichtung auch eine semantische Wende einher. Das überkommene Vokabular von Staatlichkeit, Legitimität und Demokratie musste angesichts der europäischen Integration neu überdacht werden. War es überhaupt möglich, die Gemeinschaft mit Hilfe von Begriffen zu verstehen, die im Kontext der Entwicklung des Nationalstaates entstanden waren? Diese semantische Verunsicherung wirkte auf den Inhalt der Wissenschaft des Öffentlichen Rechts zurück. Man begann, die europäische Integration in einen internationalen Zusammenhang einzuordnen (und auch von dort abzugrenzen), der ähnliche oder andere Entwicklungen durchlief, jedenfalls aber immer wichtiger zu werden schien. Damit ging schließlich *siebtens* einher, dass früher bestehende Trennungen von Europa-, Völker- und Verfassungsrecht aufgebrochen wurden. Es wurde nicht nur deutlich, dass sich aufgrund der unmittelbaren Einwirkung der Gemeinschaftsrechtsordnung auf die Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten die staatlichen Rechtsgebiete wie etwa Verwaltungs- oder Vergaberecht unmöglich unabhängig vom Europarecht lehren und erforschen ließen. Daneben erwachte auch das Staatsrecht aus seinem nationalen Dornröschenschlaf; die europäische Integration verband sich Anfang der 1990er Jahre mit anderen zwischenstaatlichen Entwicklungen höchster Wichtigkeit (Gründung der WTO mit funktionierendem Streitschlichtungsmechanismus; 11. Zusatzprotokoll zur EMRK mit neuen Möglichkeiten zur Durchsetzung der Menschenrechte; zunehmende Tendenz zur Entwicklung und Durchsetzung

von Völkerstrafrecht). Dieser Prozess entwickelte zwei komplementäre Richtungen: Das nationale Verfassungsrecht wurde internationalisiert; das internationale Recht wurde verstärkt verfassungsförmig gedacht.³⁴

VII.

Gerade der letzte Punkt der Entwicklung in der Rechtswissenschaft ist von großer Bedeutung – und muss daher auch in einem rechtswissenschaftlichen Beitrag über Europawissenschaften thematisiert werden, denn die europäische Integration ist von Beginn an als „Rechtsgemeinschaft“ institutionalisiert worden. Der Gedanke nicht nur einer zunehmenden Verrechtlichung, sondern einer wachsenden Verfassungsförmigkeit der transnationalen Beziehungen ist ein zentraler Bestandteil eines umfassenderen Diskurses über die zukünftige Beschaffenheit überstaatlicher Ordnung. Dies gilt für eine starke Bewegung in der Rechtswissenschaft selbst³⁵, was nicht weiter verwunderlich ist, da man so das Studium des eigenen Fachs zum entscheidenden Faktor einer zukünftigen Ordnung des Politischen erheben kann. Es gilt aber auch für die politische Theorie und Philosophie, die in der „Konstitutionalisierung“ internationaler Rechtsmaterien einen Garanten für eine gerechte und friedliche Ordnung erblickt.³⁶ Gegenüber einer im Dogmatischen, noch dazu im nationalen Rahmen verhafteten Rechtswissenschaft ist diese Auffassung, die man vergrößernd als „globalen Konstitutionalismus“ bezeichnen kann, eine begrüßenswerte Öffnung; zugleich ist sie Teil eines hoffnungsvollen Fortschrittsdiskurses. Im Hinblick auf das Völkerrecht und die Ordnung der weltweiten zwischenstaatlichen Beziehungen habe ich tiefe Zweifel an der Berechtigung dieses Diskurses; ich habe diese an anderer Stelle ausführlich

34 Ausführlich *Haltern, U.*: Internationales Verfassungsrecht?, in: *Archiv des öffentlichen Rechts*, 128/4 (2003), 511–557.

35 Statt vieler *Wahl, R.*: Verfassungsstaat, Europäisierung, Internationalisierung, Frankfurt/M., 2003; *ders.*: Europäisierung und Internationalisierung, in: Schuppert, G. F./Pernice, I./Haltern, U. (Hg.), a. a. O., 147–176; *Walter, C.*: Constitutionalizing (Inter)national Governance, in: *German Yearbook of International Law*, 44 (2001), 170–201; *Bryde, B.-O.*: Konstitutionalisierung des Völkerrechts und Internationalisierung des Verfassungsrechts, in: *Der Staat*, 42/1 (2003), 61–75; *Delbrück, J.*: Prospects for a “World (Internal) Law”?, in: *Indiana Journal of Global Legal Studies*, 9/2 (2002), 401–431; *Bogdandy, A. v.*: Constitutionalism in International Law: Comment on a Proposal from Germany, in: *Harvard International Law Journal*, 47/1 (2006), 223–242; *Peters, A.*: Global Constitutionalism in a Nutshell, in: *Dicke, K. u. a.* (Hg.): *Weltinnenrecht*, Berlin, 2005, 535–550.

36 Statt vieler *Habermas, J.*: Hat die Konstitutionalisierung des Völkerrechts noch eine Chance?, in: *ders.*: *Der gesplaltene Westen*, Frankfurt/M., 2004, 113–193.

formuliert³⁷ und will meine Argumente nicht wiederholen. Der gleiche Zweifel gilt aber auch im Hinblick auf die europäische Integration. Dort geht es nicht, wie im Völkerrecht, um das Auseinandertreten eines rechtlichen Nomos und einer politischen Narration und Praxis, in der sich die Gewalt beharrlich gegenüber dem Recht behauptet, was nicht allein mit der institutionellen Durchsetzungsschwäche des Völkerrechts begründet werden kann. Es geht vielmehr um ein tieferes Selbstverständnis der Rechtswissenschaft, die sich am besten in Auseinandersetzung mit konkurrierenden politikwissenschaftlichen Selbstverständnissen zeigen lässt.

VIII.

Politikwissenschaftler forschen bei aller Heterogenität vor dem Hintergrund eines Vorverständnisses, dessen Grundfrage diejenige nach der institutionellen Verteilung politischer Macht ist. Politikwissenschaftlich gesehen interagieren Gerichte mit anderen politischen Akteuren und produzieren gemeinsam mit ihnen politische Entscheidungen. Daher ist es aus der Sicht der Politikwissenschaft eine angemessene Forschungsperspektive, Gerichte aus dem Winkel jener politischen Entscheidungen zu betrachten, zu deren Produktion sie beitragen. Diese Perspektive besitzt wiederum zwei Seiten, nämlich eine innere und eine äußere Komponente. Der *innere* Aspekt dieser Perspektive fragt danach, welche Strategien Gerichte anwenden, um für sich selbst eine politisch entscheidende Rolle sicherzustellen. Gerichte wollen erfolgreich sein, also diejenigen Maßnahmen ergreifen, die ihre eigene Position stärken und legitimieren – für Institutionen, die über keine physischen Machtapparate verfügen (wie etwa Gerichte), ist Effektivität eng mit Legitimität verknüpft. Die immer weitere Juridifizierung des Lebens mit der einhergehenden Macht der Gerichte lässt sich in dieser Perspektive ebenso gut analysieren wie die internen Strategien des juristischen Diskurses. Der *äußere* Aspekt dieser Perspektive bezieht sich weniger auf das Eigeninteresse der Gerichte als vielmehr auf die Möglichkeiten, die sich anderen Akteuren durch die Einschaltung von Gerichten bieten. Sie können ihre eigene Agenda ebenso befördern wie die Agenden anderer Akteure blockieren. Das gerichtliche Forum ist eines unter vielen Foren; Akteure werden es dann wählen, wenn sie sich hiervon einen Vorteil versprechen. Gerichte werden also dann erfolgreiche politische Akteure sein,

37 Haltern, U.: Was bedeutet Souveränität?, Tübingen, 2006.

wenn es ihnen gelingt, die Nachteile, die alternative Foren mit sich bringen – seien diese nun legislativer oder regulativer Natur –, auszugleichen. Politikwissenschaftler nehmen daher an Gerichten nichts wahr, das nicht in Form einer normalen politik- oder sozialwissenschaftlichen Analyse eingefangen werden könnte. Zwar mögen Gerichte der Auffassung sein, eine völlig andere Aufgabe als der Gesetzgeber wahrzunehmen; sie sprechen etwa die Sprache des Rechts, nicht der Effizienz; der Rechte, nicht der Interessen; und der Verfassung, nicht des Wahlkampfes. Der Politikwissenschaftler aber weist nach, dass Gerichte nichts anderes als ein weiterer Ort für die Formulierung von politischen Entscheidungen sind. *Wie* vor Gericht derartige Entscheidungen getroffen werden, ist für die Politikwissenschaften weniger wichtig als die Tatsache, *dass* es geschieht. Im Hinblick auf die Methoden für ihre Untersuchungen unterscheiden sich selbstverständlich die politikwissenschaftlichen Schulen voneinander. Doch am Ende stehen eben diese beiden Fragen: Wie gelingt es Gerichten, für sich selbst eine Rolle im *policy-making* zu sichern? Was zeichnet ihre Rolle im Verhältnis zu anderen Institutionen aus, und welchen Interessen verhelfen sie damit zur Durchsetzung?³⁸

Die Rechtswissenschaft hingegen widersetzt sich der These vom Zusammenbruch der Unterscheidung von Recht und Politik. Sie konstruiert das dem Recht Eigene gerade aus der Differenz zwischen Recht und Politik: Recht mag aus dem politischen Prozess hervorgehen, ist aber nicht einfach ein alternatives, durch Macht und Interessen angeleitetes Forum. Das hindert den Juristen nicht, Maßstäbe außerhalb des Rechts – insbesondere die Vernunft – zu wählen, anhand derer das Recht auf seine Rationalität hin zu überprüfen und zu verbessern ist. Am Ende juristischer Analyse steht so gut wie immer der Reformvorschlag. Gerichte aber haben in rechtswissenschaftlicher Perspektive eine andere Aufgabe, als ein alternatives Forum von Interessen zu sein oder als ihre politische Macht zu erweitern. Sie repräsentieren Vernunft, Rechte, Prinzipien oder dauerhafte Werte.

Der tiefere Unterschied zwischen Politik- und Rechtswissenschaft liegt damit in der unterschiedlichen Beantwortung einer in der Tradition der Aufklärung immer wieder gestellten Frage, nämlich derjenigen nach der Verortung von Vernunft. *Politikwissenschaftler* verorten Vernunft in ihrer eigenen Wissenschaft; mit ihrer Hilfe beobachten sie einen Gegenstand, der auf Macht und Interessen reagiert. Politikwissenschaftliches Denken würde es als Kategorieverwechslung begreifen, Politik als Ausformung von Vernunft zu sehen, denn Vernunft ist das, was die Wissenschaft der Politik an das Politische heranträgt. Das Politische selbst – auch in seiner juridifizierten Form – ist lediglich ein Weg zur Befriedigung von

³⁸ Ein Beispiel für eine derartige Analyse auf hohem Niveau ist *Stone Sweet, A.: The Judicial Construction of Europe*, a. a. O.; *ders.: Governing With Judges: Constitutional Politics in Europe*, Oxford, 2000.

Interessen. Wissenschaft ist danach eine vernunftgeleitete Form der Machtanalyse; die Vernunft ist im Besitz des Wissenschaftlers, besteht in Kategorisierungen, Verallgemeinerungen, Vorhersagen usw. und ist für politische Akteure weitgehend wertlos. *Rechtswissenschaftler* hingegen können nicht akzeptieren, dass Vernunft außerhalb des Politischen angesiedelt ist und sein soll. Für die Rechtswissenschaft ist die Verfassung ein Mechanismus, das Politische einer höheren Vernunftnorm zu unterwerfen. Die Verfassung repräsentiert das Vernünftige im Politischen und im Staat. Dies ist ganz unabhängig von der Frage, ob bestimmte Partikularinteressen in die tatsächlich vorhandene Verfassung eingeflossen sind und dort perpetuiert werden. Jede gerichtliche Entscheidung ist ein Ausgreifen nach der verborgenen perfekten Verfassung; jede tatsächliche Deformation der realen Verfassung ist ein durch die Politik (nicht das Recht) begangener Fehler, der der Reform bedarf. Vernunft ist damit für den Rechtswissenschaftler bereits Teil des von ihm studierten Objekts. Sie ist bereits im Beobachteten vorhanden und muss nicht mehr an das Recht herangetragen werden; die Rolle des Wissenschaftlers beschränkt sich darauf, herauszuarbeiten, was die im Objekt enthaltene Vernunft im einzelnen verlangt. Die Herrschaft des Rechts ist die Herrschaft der Vernunft. Reform wird daher nicht von außen an das Recht herangetragen, sondern ist Teil der Entwicklung des Rechts selbst.

Hieraus ergeben sich eine Reihe von Konsequenzen. Eine besteht darin, dass es nicht entscheidend auf die Herkunft des Rechts ankommt – ob es sich etwa um eine Norm des europäischen Gemeinschaftsrechts oder des nationalen Rechts handelt. Juristen reformulieren dies in Gestalt des Geltungs- oder Anwendungsvorrangs und stellen Kollisionsregeln auf; dies prozeduralisiert die Rechtsanwendung unter einem methodischen Paradigma. Abgesehen davon aber ist Recht gleich Recht. Als Juristen bewegen wir uns mühelos in beiden Rechtsordnungen; abgesehen von einigen methodischen Details wendet der Rechtswissenschaftler seine Auslegungskunst auf beide Ordnungen gleichermaßen an. Er überquert die Linie, die das nationale vom nicht-nationalen Recht trennt, ohne größere Probleme, wenn nur die Fragen nach Monismus/Dualismus, Normenhierarchie und Vorrang geklärt sind. Auch die Aufgabe der Reform ist auf beide Ordnungen gleichenteils anzuwenden: Wenn sich Vernunft durch das Recht selbst zum Ausdruck bringt, wird es möglich, Synergieeffekte durch „*multilateral constitutionalism*“ und Mehrebenenrecht zu erzielen. Eine weitere Konsequenz besteht darin, dass eine natürliche Drift in Richtung „*Law's Empire*“ besteht. Vernunft arbeitet sich durch das Recht zur Geltung; da Vernunft – wie der Markt – grundsätzlich keine Grenzen kennt, wenn sie ihr nicht künstlich (d. h. politisch) von außen auferlegt werden, existiert eine organische historische Flugbahn in Richtung Prinzip und Universalismus. Kann es unter diesen Umständen Verwun-

derung auslösen, dass die Juristen (und die politischen Philosophen) nun *Kants* „Zum Ewigen Frieden“ wiederentdecken?³⁹ Die Realität belehrt uns zwar eines besseren: Ein Reich des Rechts oder der Vernunft rückt in weite Ferne, obwohl eine perfekte Vernunftpolitik durchaus in Richtung Empire tendiert. Doch erscheint dies aus Sicht des globalen Konstitutionalismus verschmerzbar: Es sind durchaus unterschiedliche Vernunftmaßstäbe vorstellbar, so dass auch unterschiedliche „Reiche“ (in ihrer überkommenen Organisation als Staaten) bestehen bleiben können. Der Verkehr zwischen diesen aber ist seinerseits am Vernunftmaßstab auszurichten, und eben dies ist nicht nur das Ziel des Völker- und Europarechts, sondern auch der politischen Theorie und Philosophie.⁴⁰

IX.

Was ist an dieser Vision auszusetzen? Es gibt aus verschiedenen Richtungen Anlass zu Skepsis. Ich will nur einige wenige nennen. *Erstens* ist genau dies auch die Erzählung, die die Union über sich erfunden hat – hier konvergieren also Fortschrittserzählungen unterschiedlichster Provenienz. Dies sollte immer Anlass zu kritischen Nachfragen sein: Fortschrittserzählungen rekonstruieren die Vergangenheit auf der Basis der heutigen Ambitionen. *Zweitens* hat das 20. Jahrhundert im Bereich des überstaatlichen Rechts einen frappierenden Gegensatz hervorgebracht: Während die völkerrechtliche Dogmatik in den letzten 100 Jahren immer differenzierter wurde, hat sich die Praxis der Staaten in vielen Bereichen genau in

- 39 Statt vieler: *Habermas, J.*: Kants Idee des Ewigen Friedens – aus dem historischen Abstand von 200 Jahren, in: ders.: Die Einbeziehung des Anderen – Studien zur politischen Theorie, Frankfurt/M., 1996, 192–236; *Bialas, V./Häßler, H.-J.*: (Hg.): 200 Jahre Kants Entwurf „Zum Ewigen Frieden“ – Idee einer globalen Friedensordnung, Würzburg, 2001; *Höffe, O.*: (Hg.): Immanuel Kant: Zum Ewigen Frieden, 2. Aufl., Berlin, 2004; *ders.*: Königliche Völker. Zu Kants kosmopolitischer Rechts- und Friedenstheorie, Frankfurt/M., 2001; *Gerhardt, V.*: Immanuel Kants Entwurf „Zum Ewigen Frieden“ – Eine Theorie der Politik, Darmstadt, 1999; *Merkel, R./Wittmann, R.*: (Hg.): „Zum Ewigen Frieden“ – Grundlagen, Aktualität und Aussichten einer Idee von Immanuel Kant, Frankfurt/M., 1996; *Hackel, V.M.*: Kants Friedensschrift und das Völkerrecht, Berlin, 2000; *Dicke, K./Kodalle, K.-M.*: (Hg.): Republik und Weltbürgerrecht: Kantische Anregungen zur Theorie politischer Ordnung nach dem Ende des Ost-West-Konflikts, Köln, 1998; *Jaberg, S.*: Kants Friedensschrift und die Idee kollektiver Sicherheit – Eine Rechtfertigungsgrundlage für den Kosovo-Krieg der NATO?, Hamburg, 2002; *Bohmann, J./Lutz-Bachmann, M.*: (Hg.): Perpetual Peace: Essays on Kant's Cosmopolitanism, Cambridge, MA, 1997.
- 40 *Rawls, J.*: The Law of Peoples, Cambridge, MA, 1999; *ders.*: Fifty Years after Hiroshima, in: ders.: Collected Papers, Cambridge, MA, 1999, 565–572; *Habermas, J.*: Die postnationale Konstellation: Politische Essays, Frankfurt/M., 1998; *Ackerman, B. A.*: The Rise of World Constitutionalism, in: Virginia Law Review, 83/4 (1997), 771–797; aus der Soziologie *Beck, U.*: (Hg.): Perspektiven der Weltgesellschaft, Frankfurt/M., 1998; aus der Rechtsphilosophie *Teson, F.*: A Philosophy of International Law, Boulder, CO, 1998.

die Gegenrichtung entwickelt. Je ausgefeilter das rechtliche Instrumentarium zur Regulierung des Einsatzes militärischer Gewalt durch Staaten wird, desto gewalttätiger wird die Staatenpraxis. Das 20. Jahrhundert war sowohl das Jahrhundert der umfassenden Verrechtlichung internationaler Beziehungen als auch das Jahrhundert unvorstellbarer zwischenstaatlicher Gewalt. Die Gewalt erscheint im Rückblick immer als Aberration, doch erscheint sie im Moment der Gewaltausübung regelmäßig nicht nur als legitim, sondern auch als absolut notwendig. Wir scheinen verschiedenen normativen Universen verpflichtet zu sein: Eines geht konform mit unseren rechtlichen Erwartungen, das andere hingegen mit politischen Erzählungen von legitimem Krieg und gerechtfertigter Gewalt. *Drittens* ist die Rechtserzählung eine aufgeklärte, die seit *Hobbes* bis hin zu *Rawls* und *Habermas* unser Denken so dominiert, dass wir keine Worte für andere Erfahrungen finden: Das Instrument, mit Hilfe dessen der Schritt vom Naturzustand zur politischen Ordnung vollzogen wurde, war der Gesellschaftsvertrag – eine säkulare Errungenschaft, deren Vervollkommnung sich seit *Hobbes* die gesamte politische Theorie widmet. Das Recht begegnet der Unordnung mit Ordnung, den Leidenschaften und Begierden mit Vernunft. Der Triumph des Rechts ist verknüpft mit der säkularen Tradition des Liberalismus und des Sozialvertrags. Demgegenüber ist unsere Erfahrung des Rechts durchaus zweischneidig. Wir sehen den Rechtsstaat nicht nur als hohes politisches Ideal an und halten ihn für eine beispiellose Errungenschaft, sondern erhoffen zugleich eine (politische) Gemeinschaft jenseits des Rechts, deren Maßstäbe anderswo (etwa in der Liebe) liegen. Recht ist zugleich Triumph und Tragödie. Der Triumph liegt in der Bezwingung eines chaotischen und destruktiven Naturzustandes; die Tragödie liegt in der Konzentration auf das Weltlich-Profane. Die Tragödie findet sich etwa in der klassischen christlichen Tradition des *Paulus*, in der das Recht die Domäne des durch den Sündenfall gekennzeichneten Menschen ist. Danach ist gewiss, daß wir die Erfahrung unserer selbst als zutiefst fehler- und sündenbehaftet nicht im Recht oder durch das Recht überwinden können. Recht ist Fleisch, nicht Geist. Nur durch die Liebe kann etwas vom Göttlichen wiedergewonnen werden. Höchste Wahrheit und wirkliche Freiheit existieren nur jenseits des Rechts. Mit der Umformulierung des religiösen Tragödienthemas in eine säkulare Triumph-erzählung gehen die Worte für die Ambivalenz des Rechts verloren; zugleich wandeln sich die wissenschaftlich bearbeitbaren Bedeutungen. *Viertens* schließlich sind die Begriffe der Vernunft und des Interesses, die in den beschriebenen Perspektiven der Rechts- und der Politikwissenschaft eine zentrale Rolle spielen, aus der politischen Ideengeschichte bekannt. Freilich fehlt ein Begriff, nämlich der des Willens. Die westliche Tradition politischer Theorie bewegt sich auf einem Feld, das – grob vereinfacht – durch drei große Konzeptionen geprägt wurde:

durch die klassische griechische Philosophie, durch das Christentum und durch die Aufklärung. Alle drei Konzeptionen fanden ein eigenes Verhältnis zu diesen drei Elementen politischer Philosophie: Vernunft, Wille und Interesse. In wiederum grober Vereinfachung könnte man formulieren, dass die Griechen eine Vernunftordnung für den Staat (und die Seele) errichten wollten, das Christentum sich dem (durch göttliche Gnade gezeichneten) Willen zuwandte und die Aufklärung sich diese beiden Konzepte zwar angeeignet, aber durch die Bezugnahme auf das Immanente und Profane stark verändert hat. Unter dem Einfluss der Aufklärung führt Vernunft zu einer Wissenschaft der Politik, nicht zu einem Ideal der Gerechtigkeit; Wille wird von Gnade losgelöst. Das Resultat ist der Gesellschaftsvertrag, im Zentrum steht seither die Auslotung des Interesses und der Vernunft.⁴¹ Ideengeschichtlich spricht also viel dafür, dass das Selbstverständnis von Juristen, aber auch von Politikwissenschaftlern, kontextualisiert werden kann.

X.

So abstrakt und theoretisch dies klingt, so unmittelbar praktische Auswirkungen haben diese Überlegungen doch für die Möglichkeit einer rechtswissenschaftlich positionierten Europawissenschaft.

Der Punkt, an dem die knapp umrissenen theoretischen Überlegungen zur Positionierung von Recht und den Elementen des Politischen einerseits und eine rechtswissenschaftlich begleitete Europawissenschaft andererseits konvergieren, ist der Begriff der Identität. In Europa geht es heute nicht mehr um die Frage, was wir tun sollen, sondern um die Frage, wer wir als Europäer sind. Dies ist nicht die Frage nach Transparenz, *governance* und Demokratie, sondern nach den Grundlagen und Möglichkeiten politischer Vergemeinschaftung – nach europäischer Identität. Im Recht geht es nicht nur um die Durchbildung von Vernunft in Gestalt von Gerechtigkeit oder um die Durchsetzung von Interessen in Gestalt des Marktes und seiner Regulierung, sondern um eine gedankliche Tiefenstruktur,

⁴¹ Cassirer, E.: Die Philosophie der Aufklärung, Hamburg, 1998, 339 ff.; Kahn, P. W.: Putting Liberalism in Its Place, Princeton, 2005, 113 ff., 145 ff. Vgl. die nicht identische, aber ähnliche Genealogie des modernen Subjekts bei Michel Foucault, der für das klassische Griechenland das vorherrschende Prinzip der Selbstbeherrschung (*enkráteia*) identifiziert (Foucault, M.: Der Gebrauch der Lüste: Sexualität und Wahrheit, Bd. 2, Frankfurt/M., 1986, 84 ff.). Für das Christentum macht er den unbedingten Gehorsam gegenüber dem Imperativ des göttlichen Gesetzes aus (was hier dahingehend differenziert wird, dass Wille und göttliche Gnade eine Symbiose eingehen). Der Nachweis der dunklen Kehrseite der Aufklärung durch Foucault schließlich ist hinlänglich bekannt.

die Legitimität ebenfalls auf Identität bezieht. Diese Tiefenstruktur bedarf ausführlicher kulturtheoretischer, genealogischer, symbolischer und ideengeschichtlicher Erläuterung, die ich hier nicht leisten kann; daher muss ich abermals auf Texte verweisen, in denen mir mehr Raum zur Verfügung stand.⁴² Immerhin sei aber das Folgende gesagt.

Eine Gemeinschaft, die sich dem *Recht* als dem grundlegenden Instrument der Integration anvertraut, sollte genau über den Gegenstand dieses Integrationsinstruments Bescheid wissen. Eine Wissenschaft, die sich dem Recht verschreibt, sollte nicht nur an der umfassenden dogmatischen Durchdringung und Weiterentwicklung arbeiten, sondern zugleich die Grundlagen ihres Gegenstandes ernst nehmen. Hierzu gehört, dass das Recht eine von vielen symbolischen Formen ist. Recht ist keineswegs ein Normenkörper, der von außen auf den Gesellschaftskörper einwirkt. Recht ist vielmehr eine bestimmte Art, die Welt zu beobachten und zu verstehen. Recht ist kein Ding, sondern eine Perspektive. Wer durch die Brille des Rechts schaut, blickt auf das Politische, und zwar aus einem ganz bestimmten Blickwinkel. Das Recht verleiht dem Beobachteten einen spezifischen, dem Recht eigenen Sinn. Bevor es dem Politischen eine Form gibt, gibt es unserer Imagination des Politischen eine Form. Damit ist Recht eine Imaginationsform. Seine Macht liegt nicht in objektivierbaren Fakten, sondern in seiner Möglichkeit, die auf die Bedeutung des Politischen bezogene Imagination zu stabilisieren. In Anlehnung an *Cassirer* ist Rechtswissenschaft insofern „nicht Erkenntnis äußerer Fakten oder Ereignisse; sie ist eine Form der Selbsterkenntnis“. Dementsprechend ist es eine Aufgabe der Rechtswissenschaft, sich auf das Bedeutungssystem des Rechts zu konzentrieren, das sich in Symbolen materialisiert. Ihr zentraler Auftrag besteht darin, diesen symbolischen Formen nachzugehen und die Bedeutungen sichtbar zu machen, die Menschen einerseits an das Recht herantragen und die sie andererseits aus dem Umgang mit ihm gewinnen. Erst dann bekommt man in den Blick, wie stark das Recht die Erfahrung des Selbst und des Anderen konstituiert. Wir sind Teil des kulturellen Bedeutungs- und Symbolgewebes, in das uns das Recht verstrickt; es beeinflusst uns als Bürger nicht von außen, sondern ist Teil unseres Selbstverständnisses. Wir beginnen uns zu sehen, wie das Recht uns sieht, indem wir an den Repräsentationen teilnehmen, die das Recht vornimmt. Wir internalisieren diese Repräsentationen und können unsere Einsichten und Ziele nicht länger von denen des Rechts trennen. Wenn dem so ist, wäre zu prüfen, wie dem Recht diese Konstituierung des Selbst gelingt. Hier ist zunächst eine Überlegung hilfreich, die die hermeneutische Wende der Textwis-

42 *Haltern, U.*: Europarecht und das Politische, Tübingen, 2005; *ders.*: Souveränität, a. a. O.

senschaften ernst nimmt. Wie wir einen Text – auch einen Rechtstext – wahrnehmen, liegt nicht in erster Linie im Text, sondern im Leser begründet. Dieser ordnet dem Text bestimmte Bedeutungen zu, die der Text sich nicht selbst geben kann. Ein Beispiel ist die Lektüre der Bibel. Für einen nicht-christlichen Leser ist die Bibel ein gut formulierter und interessanter Text, der aber keinerlei Verbindlichkeit für die Handlungen des Lesenden in Anspruch nehmen kann. Für einen christlichen Leser hingegen ist die Bibel normativ. Diese Normativität kann sich nicht aus dem Text selbst heraus ergeben, sondern muss vom Lesenden zugeordnet werden. Gleiches gilt für das Recht. Auch hier sind Texte nicht aus sich heraus normativ, sondern nur, weil ihm der Leser in der Lektüre eine normative Bedeutung zuerkennt. Dann muss man weiterfragen, warum wir als Bürger Rechtstexten solche normativen Bedeutungen beizulegen. Hier hilft wiederum eine genealogische Analyse, die Rechtsbefolgung bis zu körperschaftlichen Konzeptionen des Politischen zurückverfolgen kann. Das moderne Verständnis von Recht ist ein Produkt zweier fundamentaler kultureller Übergänge: des Übergangs vom religiösen zum säkularen Verständnis politischer Ordnung, und des Übergangs vom Verständnis des Monarchen zum Verständnis des Volkes als Souverän. Diese Übergänge waren nicht Ereignis, sondern Prozess; durch diesen Prozess wurden unsere Begriffe und Konzeptionen hindurchgereicht. Auch wenn diese eine andere Form angenommen haben, schleppen sie nach wie vor Trümmer und Überbleibsel aus einer Zeit mit sich, die nicht nur bis zur Aufklärung, sondern weit darüber hinaus reicht. Recht ist ein kulturelles Material, über das wir nicht frei verfügen können, sondern das wir ererbt haben; diesem Erbe kann man nicht entkommen. Dann fragt sich weiter, ob neuere Entwicklungen wie das Recht der europäischen Integration ohne weiteres teilhaft an den Bedeutungen, die wir zunächst aus der Erfahrung der Staatlichkeit heraus kennen. Ich habe meine diesbezügliche Skepsis bereits zum Ausdruck gebracht und begründet; Recht ist nicht gleich Recht.⁴³

Eine Gemeinschaft, die *Staaten* integriert, sollte auch über den Gegenstand der Integrationsbemühungen genau Bescheid wissen. Eine Rechtswissenschaft, die sich auf die genealogischen und architektonischen Erfahrungen von Staatlichkeit als Rahmen symbolischer Formen zurückführen lässt, sollte nicht nur den Fortschrittsdiskurs von Verrechtlichung auf die transnationale Ebene übertragen, sondern sich zugleich fragen, ob im Staat andere Bedingungen für die symbolische Form Recht zur Verfügung stehen als außerhalb des Staates. Die Antwort wird nicht ohne eine genauere Analyse des Grundbestandes staatlicher Verge-

43 Vgl. Haltern, U.: Europarecht und das Politische, a.a.O.; ders.: Souveränität, a. a. O.

meinschaftung und Autorität auskommen, insbesondere nicht ohne ein Ernstnehmen von Souveränität. Mit diesem Hinweis ist nicht die hinreichend bekannte Relativierung von Souveränität gemeint, die im modernen Diskurs nur noch „fragmentiert“, „geteilt“, „gepoolt“ oder „kosmopolitisch“ auftaucht. Gemeint ist vielmehr jener ideengeschichtlich festmachbare imaginative Überschuss, der beim Rechtsbürger für einen Bedeutungszuwachs bei der Lektüre von Rechtstexten und bei der Beobachtung vom und Teilnahme am Politischen sorgt. Ob dieser Überschuss wünschenswert, sinngebend oder gefährlich ist, ist eine andere Frage; dieser muss man sich natürlich stellen. Um dies informiert tun zu können, ist aber notwendig, zunächst eine dichte Beschreibung des Politischen zuzulassen, die die Tiefenstruktur staatlicher und rechtlicher Imagination in den Blick bekommt. Den Fortschritt fest ins Auge zu fassen und – auch wissenschaftlich – nicht mehr zurückzuschauen, hat schon manche Hoffnung scheitern lassen. Hier vor hat bereits *Jacob Taubes* eindringlich gewarnt: „Das Staatsrecht weiß nicht, was es sagt, weil es mit Begriffen arbeitet, deren Grund, deren Wurzel, ihm verdeckt ist. Wegen Amnesie, wegen Vergessenheit. Und deshalb baut man Schlösser, die am Tag des Ernstfalles zusammenbrechen werden.“⁴⁴

44 *Taubes, J.*: Die Politische Theologie des Paulus, 2. Aufl., München, 1995, 89.