

Von der Kultur der Verfassung

Festschrift für Friedhelm Hufen zum 70. Geburtstag

von

Max-Emanuel Geis, Markus Winkler, Christian Bickenbach

1. Auflage



Verlag C.H. Beck München 2015

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 406 67481 5

Zu [Leseprobe](#)

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

beck-shop.de

FESTSCHRIFT FÜR
FRIEDHELM HUFEN

beck-shop.de



F. Lefers

beck-shop.de

Von der Kultur der Verfassung

FESTSCHRIFT FÜR
FRIEDHELM HUFEN
ZUM 70. GEBURTSTAG

HERAUSGEGEBEN VON

MAX-EMANUEL GEIS
MARKUS WINKLER
CHRISTIAN BICKENBACH

2015



beck-shop.de

www.beck.de

ISBN 978 3 406 674815

© 2015 Verlag C.H.Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München

Druck und Bindung: Druckhaus BELTZ Bad Langensalza GmbH,
Neustädter Straße 1–4, 99947 Bad Langensalza

Satz: Meta Systems Publishing & Printservices GmbH, Wustermark

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

VORWORT

Friedhelm Hufen ist geboren im letzten Kriegswinter in Winterberg im Sauerland, aufgewachsen ist er in Leverkusen und Münster. Studiert hat er in Münster, Freiburg und Princeton. Insbesondere der Aufenthalt in den Vereinigten Staaten hat durch die damalige Rechtsprechung des Supreme Courts und die Erfahrung des melting pot sein Freiheits- und Verfahrensverständnis nachhaltig geprägt. Den größten Einfluss auf Friedhelm Hufen aber hatten seine akademischen Lehrer: Hans-Peter Schneider, der seine Habilitation in Hannover betreut hat, sowie vor allem sein Freiburger Doktorvater Konrad Hesse. Das politische, realitätsbezogene und integrative Verfassungsverständnis hat hier seinen Ursprung und findet sich sowohl in der Dissertation zum Thema Gleichheitssatz und Bildungsplanung als auch in der Habilitationsschrift zur Freiheit der Kunst in staatlichen Institutionen.

Friedhelm Hufen denkt nicht vom Staat, sondern von der Verfassung her. Das Grundgesetz hat elementare Bedeutung für sein Rechtsverständnis und seine Sicht auf die Wissenschaften vom Recht. Die Verfassung ist für ihn nicht allein eine Rechtsnorm, sondern sie ist der Gesamtzustand eines politischen Gemeinwesens, das sich mit der Verfassung zugleich ein Gesetz dafür gegeben hat, wie das Zusammenleben der Menschen organisiert sein soll. Denken von der Verfassung her bedeutet für Friedhelm Hufen wiederum Denken von der Freiheit her. Freiheit und Verantwortung sind für ihn zwei Seiten einer Medaille. Seine Abschiedsvorlesung in Mainz war dem Motto „Selbst Denken“ gewidmet. Das Kant'sche Diktum „sapere aude“ stand dabei Pate. Weil ihm Freiheit so wichtig ist, bevorzugt Friedhelm Hufen staatliche Organisationsstrukturen, die eine möglichst große Gewähr für Freiheit und Pluralismus bieten: den Bundesstaat und alle Formen der Selbstverwaltung.

Das auf Freiheit und Verantwortung aufbauende Verfassungsverständnis von Friedhelm Hufen bringt es mit sich, dass die Kulturbezogenheit und Kulturabhängigkeit jedes Gemeinwesens zu Tage tritt. Ausgangspunkt seiner wissenschaftlichen Arbeit war deshalb das Kulturrecht, zu dem er immer wieder in Forschung und Lehre zurückgekehrt ist. Denn praktische Konkordanz spielt im Denken und Wirken des Hesse-Schülers eine wesentliche Rolle. Die Herstellung praktischer Konkordanz aber gelingt nur, wenn alle Beteiligten in der Lage und willens sind, eine gemeinsame Sprache zu finden und Spielregeln als verbindlich akzeptieren. Die rationalisierende Wirkung der Verfassung bedeutet für Friedhelm Hufen stets den Schutz und die Ermöglichung der Verfahren zur Herstellung praktischer Konkordanz. Grundrechtsschutz findet für ihn daher in und durch Verfahren statt. Ist Kultur die Basis praktischer Konkordanz, sind Verfahren die Modi zu ihrer Hervorbringung. Das Rechtsgewinnungsverständnis von Friedhelm Hufen ist vom Verfahrensgedanken und einer spezifischen Verfahrenskultur geprägt. Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess stehen in einem funktionalen Äquivalenz-

zusammenhang und dienen einer prozeduralen Rechtsfindung. Konsequentermaßen stellen Fehler im Verwaltungsverfahren hierfür eine ernstzunehmende Gefahr dar.

Die rationalisierende Wirkung der Verfassung kann sich aber nur entfalten, wenn das Recht die Wirklichkeit zur Kenntnis nimmt. Die Offenheit für die politische und soziale Realität prägt die Arbeit und das wissenschaftliche Werk von Friedhelm Hufen. Interdisziplinarität war für ihn schon lange vor deren Entdeckung durch die Wissenschaftspolitik selbstverständlich, hat er doch neben der Rechtswissenschaft auch Politikwissenschaft studiert und immer wieder den fachlichen Austausch auf diesem Gebiet gesucht. Gemeinsame Veranstaltungen mit Theologen und Medizinern sind für ihn genauso selbstverständlich wie der Austausch innerhalb der Rechtswissenschaft.

Seine Offenheit für den Realbereich der Verfassung gibt Friedhelm Hufen ein Gespür für Entwicklungen und Aktualität. Früh hat er sich mit dem Recht der Schulen in freier Trägerschaft befasst. Das Lebensmittelrecht hat er zu einer Zeit als Materie des Verwaltungsrechts erkannt, als es für die meisten Juristen noch Nebenstrafrecht war. Als einer der Vorreiter hat er sich rechtlichen und ethischen Fragen der Organtransplantation, der Präimplantationsdiagnostik und der Sterbehilfe gewidmet. Mitgliedschaften in der Bioethikkommission des Landes Rheinland-Pfalz und der Zentralen Ethikkommission bei der Bundesärztekammer waren die logische Folge.

Der Realitäts-, Kultur- und Verfahrensbezug seines Rechtsverständnisses drückt sich schließlich darin aus, dass Friedhelm Hufen außerhalb wie innerhalb der Hörsäle wirkt. Außerhalb, aber nicht ohne Bezug zur Universität, hat er als Vorsitzender des Landesverbandes Rheinland-Pfalz des Deutschen Hochschulverbandes und als stellvertretender Vorsitzender der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer Verantwortung übernommen. In zahlreichen Gesetzgebungs- und Gerichtsverfahren bis hin vor die Schranken des Bundesverfassungsgerichts trat er als Sachverständiger, Gutachter und Bevollmächtigter auf. Selbst als Richter wirken konnte er als Mitglied des Rheinland-Pfälzischen Verfassungsgerichtshofs. Zudem hat er sich nie gescheut, Journalisten Rede und Antwort zu stehen.

Als Hochschullehrer war Friedhelm Hufen von 1982 bis 1986 in Augsburg, von 1986 bis 1993 in Regensburg und von 1993 bis 2011 in Mainz tätig. In Regensburg (1991–1993) und in Mainz (2003–2005) hat er zudem als Dekan gewirkt. Gastprofessuren haben ihn nach New Orleans, Kapstadt und Paris geführt. Den Studierenden ist er bekannt als Autor von Standardlehrbüchern zu den Grundrechten, zum Verwaltungsprozessrecht und zu Fehlern im Verwaltungsverfahren sowie als ständiger Entscheidungsrezensent in der Ausbildungszeitschrift Juristische Schulung. Im Hörsaal hat er immer auf Aktualität und Prüfungsrelevanz geachtet. Sein besonderes Augenmerk galt dem Seminar als Veranstaltungsform, mit dem er die „Freiburger Tradition“ fortführte, aber durch die Integration von Skiwochenenden in Südtirol weiterentwickelte. So leidenschaftlich in den Seminarsitzungen diskutiert wurde, so herzlich war nach dem Abschluss des wissenschaftlichen Teils die Gastfreundschaft im Hause Hufen.

Die Herausgeber danken sehr herzlich allen Autoren, die mit ihren Beiträgen auch die Forschungsgebiete des Jubilars reflektieren, den großzügigen Sponsoren

(Verband der deutschen Automatenindustrie, Verband deutscher Privatschulverbände, Bundesverband Artgerechte Tiergesundheit e.V.), ohne die das Buch nicht hätte entstehen können, und dem Verlag C. H. Beck für seine Bereitschaft zur Veröffentlichung.

Die vorliegende Festschrift ist aus Anlass des 70. Geburtstages entstanden und will die Person und das wissenschaftliche Werk Friedhelm Hufens würdigen. Als echtes *liber amicorum* ist sie das Geburtstagsgeschenk vieler Freunde und Kollegen, der akademischen Schüler und ehemaliger Mitarbeiter – hier und jetzt, nah und fern. Sie alle wünschen ihm anlässlich des 24. Dezembers 2014 viele weitere glückliche, gesunde und wissenschaftlich ertragreiche Jahre im Kreis seiner Familie, die ihm neben der Musik, dem alpinen Skisport und Schifffahrten auf dem Rhein Ruhe und Kraft gibt.

Erlangen/Mainz, den 27. Februar 2015

Max-Emanuel Geis, Markus Winkler, Christian Bickenbach

beck-shop.de

INHALTSVERZEICHNIS

A. MENSCHENRECHTE UND GRUNDRECHTE

<i>Rainer Arnold, Regensburg</i> Substanzielle und funktionelle Effizienz des Grundrechtsschutzes im europäischen Konstitutionalismus	3
<i>Ingwer Ebsen, Frankfurt/Main</i> Angemessenheit und Verteilungsgerechtigkeit vertragsärztlicher Vergütungen als Verfassungsproblem	11
<i>Ines Härtel, Frankfurt (Oder)</i> Ein (Menschen)Recht auf Nahrung?	23
<i>Wolfram Höfling, Köln</i> Die Strafbarkeit des einvernehmlichen Inzests unter Erwachsenen – irrationaler Tabuschutz oder verfassungsrechtlich legitimer Familienschutz?	35
<i>Hartmut Kreß, Bonn</i> Präimplantationsdiagnostik in der pluralistischen Gesellschaft im Licht des Toleranzgebots. Mit kritischen Bemerkungen zu den Befugnissen der PID-Ethikkommissionen	43
<i>Dieter Kugelmann, Münster</i> Art, Ort und Ausgestaltung der Versammlung gemäß Art. 8 GG	53
<i>Ingo Richter, Berlin</i> Die Menschenrechte nach dem Ende des „Kalten Krieges“	67
<i>Eibe Riedel, Mannheim</i> Core Obligations in Social Rights and Human Dignity	79
<i>Hans-Peter Schneider, Hannover</i> Rechtssatz und geronnene Geschichte. Zum kulturellen Gehalt von Grundrechten	93
<i>Rainer J. Schweizer, St. Gallen</i> Horizontalwirkung von Grundrechten. Ein Werkstattbericht aus der Schweiz	107
<i>Rudolf Steinberg, Frankfurt/Main</i> Versammlungsfreiheit und das Leitbild des Öffentlichen Forums	117

Uwe Völkemann, Mainz

Doppelt genäht hält besser? Zur Rolle der Grundrechte im europäischen
Verfassungsverbund 127

Thomas Württenberger, Freiburg

Zur Geschichte der Kunstfreiheit 137

B. STAAT UND VERFASSUNG

Matthias Cornils, Mainz

Parteilpolitische Neutralität des Bundespräsidenten: Wahlrechtsprägende
Verfassungserwartung, nicht Amtspflicht 151

Frank Hennecke, Ludwigshafen

Klimaschutz – Fundamentalismus in der Gesetzgebung? 167

Jörn Ipsen, Osnabrück

Verfassungsfragen der Krankenhausfinanzierung 181

Hanno Kube, Mainz

Verhältnismäßigkeit einzelner und kumulierter Steuerlasten 191

Ernst Gottfried Mahrenholz, Karlsruhe

„Der Bundestag verhandelt öffentlich.“ Anmerkungen zum
Verfassungsgebot des Art. 42 I 1 GG 201

Georg Müller, Erlinsbach

Gesetzesgestaltung heute 209

Reiner Schmidt, Augsburg

Gesetzesgestaltung, Gesetzesanwendung und Geldpolitik 219

Holger Schmitz, Berlin

Die Klarstellung missglückter Gesetze als Verstoß gegen das
Rückwirkungsverbot 229

Bernhard Joachim Scholz, Mainz

Das allgemeine Gesetz und die Spezialisierung der Justiz 241

Rudolf Wendt, Saarbrücken

Zur finanzverfassungsrechtlichen Zulässigkeit der Finanzierung der
Lärmsanierung an den Straßen in kommunaler Baulast durch den Bund 251

C. SCHULE, HOCHSCHULE, WISSENSCHAFT

Hermann Avenarius, Frankfurt/Main

Allgemeine Schulpflicht und Privatschulfreiheit – Zur Integrationsfunktion
der öffentlichen und der privaten Schule 265

Inhaltsverzeichnis XI

<i>Christian Bickenbach, Mainz</i> Wissenschaftsfreiheit zwischen Krieg und Frieden	277
<i>Dieter Dörr, Mainz</i> Die Freiheit von Forschung und Lehre und das Selbstverwaltungsrecht der Hochschulen	289
<i>Jörg Ennuschat, Bochum</i> Lebenslanges Lernen bei Menschen mit Behinderungen	299
<i>Jürgen W. Falter, Mainz</i> Demokratien ohne Extremismus gibt es nicht	313
<i>Hans-Peter Füssel, Berlin</i> Mobilität von Lehrkräften als Rechtsfrage – oder: auch rechtliche Debatten haben ihre Konjunkturen	323
<i>Max-Emanuel Geis, Erlangen</i> Eigengesetzlichkeit als Strukturprinzip der Wissenschaft: Einige kritische Begriffsreflexionen	333
<i>Elke Gurlit, Mainz</i> Transparenz in der Hochschulforschung	343
<i>Peter Hänni, Fribourg</i> Glaubens- und Gewissensfreiheit an öffentlichen Schulen in der Schweiz: Die Entwicklung der Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesgerichts	355
<i>Daniel Krausnick, Ottobrunn</i> Offene Wissenschaft? – Öffentlich-rechtliche Aspekte der Diskussion um Open Access und Open Data	367
<i>Bodo Pieroth, Münster</i> Tatsächliche Kosten als zusätzliche Begrenzung der Finanzhilfe für Schulen in freier Trägerschaft?	381
<i>Gerhard Robbers, Trier</i> Neuere Entwicklungen des Religionsunterrichts an öffentlichen Schulen ...	393
<i>Rudolf Streinz, München</i> Der Deutsche Lebensmittelrechtstag – Seine Bedeutung für die Entwick- lung des Lebensmittelrechts	401
<i>Johann Peter Vögel, Berlin</i> Eine Wende in der Rechtsprechung zur staatlichen Leistungspflicht an Ersatzschulen?	411

D. KULTUR UND MEDIEN

<i>Christian von Coelln, Köln</i> Auskunftsansprüche der Medien gegenüber Bundesbehörden	423
<i>Armin Dittmann, Stuttgart</i> Gemeinsame Kommissionen der Landesmedienanstalten und landeseinheitliches Verfahren nach § 9a GlüStV	433
<i>Michael Droege, Mainz</i> Die Zukunft des europäischen Stiftungssteuerrechts	445
<i>Dirk Heckmann, Passau</i> Das Internet zwischen Wertschöpfung und Werteverlust	457
<i>Martin Holle, Hamburg</i> Die Presse – vom Garanten zur Gefahr für die Freiheit?	465
<i>Meinhard Schröder, Trier</i> Gedanken zur kulturellen Vielfalt im Primärrecht der Europäischen Union	479

E. VERFAHREN, STEUERUNG, KONTROLLE

<i>Monika Böhm, Marburg/Lahn</i> Europäisierung des deutschen Verfahrensfehlerrechts	493
<i>Reinhard Hender, Trier</i> Zur planerischen Steuerung der Windkraftnutzung	501
<i>Matthias Ruffert, Jena</i> Die neue Prozeduralisierung – Zur Fortentwicklung der grundrechtlichen Verfahrensdimension in der neueren Verfassungsrechtsprechung	511
<i>Wolf-Rüdiger Schenke, Mannheim</i> Die materiell-rechtliche Bedeutung einer nachträglichen Veränderung der Sach- oder Rechtslage bei belastenden Verwaltungsakten mit Dauerwirkung	521
<i>Matthias Schmidt-Preuß, Bonn</i> Verfahren und materielle Anforderungsprofile – Zur Konvergenz-These am Beispiel des Energierechts	539
<i>Thorsten Siegel, Berlin</i> Friedhelm Hufen und die Fehler im Verwaltungsverfahren	553
<i>Udo Steiner, Regensburg</i> Möglichkeiten und Grenzen der kommunalrechtlichen Betätigungsprüfung	561

<i>Markus Winkler, Mainz</i> Vom Bauleitplan zum „Masterplan“? – Informelle Konzepte im Baurecht ..	573
--	-----

F RECHTSSCHUTZ

<i>Peter M. Huber, München</i> Wirkungsvoller Rechtsschutz bei Supranationalisierung	585
---	-----

<i>Siegfried Jutzi, Mainz</i> Landesgesetzgebungskompetenz für die Zuweisung präventiver Richtervorbehalte an das Oberverwaltungsgericht	597
--	-----

<i>Hans-Werner Laubinger, Mainz</i> „... jedenfalls ist die Klage unbegründet“ Zur Prüfungsreihenfolge von Zulässigkeit und Begründetheit	609
---	-----

<i>Josef Ruthig, Mainz</i> Verbandsklagen als Rechtsproblem	625
--	-----

Autorenverzeichnis	647
Schriftenverzeichnis von Prof. Dr. Friedhelm Hufen	653