

Teil B. B. Zugehörige Korrespondenzen

B. B. 1. Werner Böckenförde an Carl Schmitt – vom Mai 1956 bis 1982

8.¹⁵⁷³

[LAV NRW R 0254–01597]

Münster, 5. 5. 55

Sehr verehrter Herr Professor,

gestatten Sie, daß ich mich den Grüßen von Ernst-Wolfgang anschließe und bei der Gelegenheit eine Unterlassung nachholen, nämlich Ihnen das Negativ der Fotokopie zu schicken, die ich dieser Tage im Schreibtisch entdeckte. Es handelt sich um die letzte Seite eines Buches, das ich an Herrn Pohlkötter weitergab. Hoffentlich waren Sie mit seinen Arbeiten zufrieden!- Sodann habe ich noch die Frage, ob Sie, sehr verehrter Herr Professor, inzwischen die Zeit hatten, die Fragen im Anschluß an den Aufsatz über die Gleichheit von Ipsen einmal durchzusehen und festzustellen, ob ich Ipsen wohl richtig verstand oder ob der von mir gezeichnete Widerspruch in Wirklichkeit nur ein scheinbarer ist, der seine Lösung in einem richtigen (eben anderen) Verständnis Ipsens findet. An einem so schwierig zu lesenden Artikel kann es ja passieren, daß ein Anfänger sich in irgend eine Ansicht „verrennt“, die vielleicht dem Verfasser nur unterschoben wird. Auch für einen evtl. Tadel meiner Fragestellung wäre ich Ihnen aufrichtig dankbar; natürlich nur, sofern Ihnen Ihre Zeit wirklich eine kurze Stellungnahme erlaubt. Andernfalls hätte ich durchaus Verständnis dafür, wenn Ihnen andere – gewiß vordringlichere – Arbeiten oder Studien vorgingen. Schon seinerzeit hatte ich es ja als „fast

1573 Die frühen namentlich von Werner B. (mit-)verantworteten Briefe 1–7 sind im Teil A einsortiert. Erst mit den Dissertationsarbeiten ist eine klare Trennung der Autorschaft erfolgt.

zuviel des Guten“ empfunden und bezeichnet, daß Sie mir erlaubten, die mir auftauchenden Fragen einmal zu formulieren und Ihnen zuzusenden. Auch der Versuch, einen Gedanken einmal klar zu formulieren, hilft ja häufig entscheidend dazu, offen gebliebene Fragen zu beantworten.

Im Augenblick habe ich gerade die Abhandlung von Ernst Rudolf Huber¹⁵⁷⁴ über den Bedeutungswandel der Grundrechte im Archiv für öffentliches Recht, 1933, vor mir, nach dessen Ansicht sich der Gleichheitsgrundsatz vom „individualistischen Freiheitsrecht zum objektiven Rechtsprinzip“ entwickelt hat. Beim ersten Überlesen kommt mir der Gedanke, als ginge Huber mit dieser Formulierung über dies Ziel hinaus; denn je allgemeiner (der Gleich.S.) sein Inhalt gefaßt wird, umso mehr entbehrt er der Justiziabilität in Bezug auf seine richtige oder falsche „Anwendung“ in einem Gesetz. Da das Bundesverfassungsgericht – namentlich der Senat, in dem Herr Prof. Leibholz¹⁵⁷⁵ sitzt – aber solche Prüfungsmöglichkeit bejahen und eifrig von ihr Gebrauch machen, reizt es, im Hinblick hierauf die Frage nach der Gewaltenhemmung neu zu stellen. Aber diese Fragestellung muß erst noch ausgären, bevor sie ernstlich verfolgt werden kann.

Verzeihen Sie, daß ich so viel von meinen kleinen Problemen schrieb; aber wenn man einmal anfängt, läuft ein noch gärendes Gefäß eben gern etwas über.

Mit ehrerbietigen und dankbaren Grüßen bin ich

Ihr sehr ergebener

Werner Böckenförde

1574 Ernst Rudolf Huber, Bedeutungswandel der Grundrechte, in: AöR 62 (1933), S. 1–98

1575 Dessen Position durch die Dissertation begründet: Gerhard Leibholz, Die Gleichheit vor dem Gesetz. Eine Studie auf rechtsvergleichender und rechtsphilosophischer Grundlage, Berlin 1925

9.

[LAV NRW R 0265 NR. 01893; Notiz Schmitt: „10/6 55“; Kirchherrngasse 11]

Münster, 19. 5. 55

Sehr verehrter Herr Professor,

nehmen Sie ganz herzlichen Dank für Ihren ausführlichen Brief vom 7. 5. 55 und die beigelegten Ausführungen von Herrn Professor Ipsen. Ich weiß wirklich nicht, wie ich Ihnen für das Interesse danken soll, das Sie an unser beider Bemühungen nehmen[,] und vor allem für die Förderung, die Sie unseren Versuchen angedeihen lassen.

Am Tage nach Erhalt Ihres Briefes habe ich mich um das von Ihnen „verzweifelt“ gesuchte Buch von Joachim Müller bemüht. Es heißt genau: Müller, Joachim: *Natur und Wirklichkeit in der Dichtung der Anette von Droste-Hülshof*, in *Schriften der AvD-H Ges.*, Bd. 6, Münster (Aschendorf) 1941. Das Germanistische Institut der Universität besitzt das Buch nicht, wohl aber die Universitätsbibliothek, wo es leider gerade verliehen ist. Ich habe das Buch sofort vorbestellt (auf meinen Namen) und kann es Ihnen möglicherweise noch vor Pfingsten zustellen, sofern der Vorentleiher die Frist (25.5.) einhält. Ist Ihnen mit dem Besitz für etwa 3 Wochen gedient? Andernfalls wäre auch eine Verlängerung zu erreichen. Darf ich an dieser Stelle noch einmal sehr eindringlich darum bitten, uns doch all Ihre Wünsche bezügl. Literatur und dergl. „rücksichtslos“ mitzuteilen? Ich darf Ihnen versichern, daß wir Ihre Wünsche gern und gewissenhaft zu erfüllen suchen werden. Möge das Stadium des „verzweifelten“ Suchens für Sie stets erst dann beginnen, wenn wir nichts ausrichten konnten. /

Von dem Brief von Herrn Professor Ipsen habe ich selbst (daher die vielen Fehler) eine auszugsweise Abschrift angefertigt, von der ich Ihnen ein Belegstück anfüge, damit Sie kontrollieren können, welche Teile des Briefes ich – ohne Quellenangabe – bei der Bearbeitung verwerten möchte.

Was Herr Prof. Ipsen im übrigen ausführt, hat mich insofern beruhigt, als es eine Bestätigung meiner eigenen Eindrücke erhielt, für welche freilich immer dann u. solange keine Vermutung spricht, als sie von einem Studenten gegenüber einem Professor empfunden werden. Wie hätte Herr Prof. Ipsen wohl reagiert, wenn ihm ähnliche Fragen von einem Studenten vorgelegt worden wären?– Nun, es ist ja auch durchaus in Ordnung, daß und wenn ein Anfänger

methodisch zunächst einmal bezweifelt, ob ein Autor auch wirklich verstanden wurde. Wie schwer fällt dem Studenten häufig das – zunächst doch unerlässliche – vorurteilsfreie Hinhören.-

Zum Inhaltlichen der Ausführungen zum Gleichheitssatz bleibt Herrn Prof. Ipsen freilich die Beweislast, inwiefern das „demokratische“ Prinzip im höheren Maße justiziabel sein soll als die Beurteilung zweier Tatbestände auf eine sachgemäße Unterscheidung hin. Wenn das letzte den Richter (wenigstens als Repräsentanten der „rechtsprechenden Gewalt“) schon eigentlich überfordert, so doch gewiß das erste, wo die Vokabel „demokratisch“ zu einem materiellen Kriterium erhoben wird. Mit dieser Behauptung höherer Justiziabilität bleibt Ipsen sich immanent wohl treu, veranlaßt aber m.E. zu noch weitergehender Kritik!

Es ist schade, daß ich nicht von Ihrem Interesse an den Antiqu.[ariats-] Katalogen wußte, die wir bis auf einen fehlenden zum Schluß des Rechnungsjahres fortwarfen. Einen Katalog würde ich allerdings noch wiederbeschaffen können. Wäre Ihnen mit nur einem der 4 oder 5 gedient?

Mit ergebensten Grüßen bin ich
Ihr sehr dankbarer
Werner Böckenförde

10.

[LAV NRW R 0265 NR. 01894]

Münster, 18. Juli 1955

Sehr verehrter Herr Professor[!]

Haben Sie herzlichen Dank für die Zusendung des Sonderdrucks von S. Maiwald¹⁵⁷⁶ aus dem Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie, besonders aber wieder für Ihr liebenswürdiges reges Interesse, das Sie dadurch wieder an meiner Arbeit nahmen und nehmen. Zwar liegt die Problemstellung des Aufsatzes

1576 Serge Maiwald, Freiheit und Gleichheit in der modernen Welt, in: ARSP 41 (1954), S. 181–201

etwas anders als die meinige, aber sie ist nicht uninteressant für mich, weil M. wieder einmal zeigt, wie sehr man diesen Begriff doch strapazieren kann.- Sodann möchte ich den Eingang Ihrer Sendung an Pohlkötter und zugleich des Buches von Müller bestätigen, welches mir der Lehrjunge sofort ins Institut brachte; ich konnte es noch am 13. wieder abliefern. Bei dieser Gelegenheit möchte ich Sie nochmals bitten, mir doch alle Wünsche dieser Art immer mitzuteilen, und Ihnen versichern, daß deren Erfüllung für mich stets eine ehrenvolle Freude bedeutet.-

Weiter konnte ich noch einen Katalog von Kerst auftreiben, den ich Ihnen beilege. Leider wußte ich nicht, daß Sie an dem dauernden Besitz interessiert waren[,] und warf gegen Ende des Rechnungsjahres alle 4 Kataloge im Institut fort. Ich glaubte, Sie hätten seinerzeit / nur einmal eine Einsicht da hinein nehmen wollen. So tut es mir leid, Ihnen heute nur noch beiliegenden Katalog schicken zu können.-

Dann bin ich Ihnen auch noch etwas schuldig, wovor ich mich geflissentlich bisher gedrückt habe: nämlich einen Bericht über den Vortrag von Herrn Prof. Conde.¹⁵⁷⁷ Sie fragten zunächst nach dem Rahmen der Veranstaltung; am besten ersehen Sie ihn aus beiliegender Einladungskarte. Gastgeber waren Rektor und Prof. Höffner. Solche Vorträge finden recht häufig statt und ziehen daher nur einen Kreis wirklich Interessierter. Hier waren es immerhin etwa 60 Zuhörer. Die Form des Vortrags war gut: ein fließendes Deutsch, nur für den hochkonzentrierten Inhalt erheblich zu schnell. Gemäß dem Thema (der Obertitel: Soz[iologie] im modernen Spanien war aus Werbungsgründen von uns hinzugesetzt) beschränkte sich Prof. Conde auf eine gedrängte Wiedergabe der Sozialphilosophie Zubiris¹⁵⁷⁸ (m. E. hätte das Thema besser von Philosophie anstatt Soziologie gesprochen). Nun muss ich Ihnen offen gestehen, daß der Vortrag sich auf derart hohem Niveau hielt, daß es mir (wie auch fast allen Hörern) sehr schwer war zu folgen. Es ist mir nicht gelungen, das System Z:s in den Griff zu bekommen, was aber weniger am Redner als an meiner unzulänglichen philosophischen Bildung lag, die ja im wesentlichen (wie heute wohl üblich) auf einem Aggregat früher gedachter und sorgfältig tradierter Inhalte scholastischer Philosophie fußt, die den Theologen als Begriffs-

1577 Dazu vgl. Ernst-Wolfgang Böckenförde am 22. Juli 1955 an Schmitt; Francisco Javier Conde (1908–1974), Schüler Schmitts, Prof. in Santiago de Compostela u. Madrid, später span. Botschafter u.a. in der BRD

1578 Xavier Zubiri (1898–1983)

apparat zum Verständnis der Dogmatik gereicht werden. Es tut mir daher leid, Sie in dieser / Hinsicht enttäuschen zu müssen. Wohl war es mir möglich, verschiedentlich einzelne Gedanken oder Gedankengänge aufzufassen, von denen ich aber auch nicht weiß, ob mir die Reproduktion gelingen wird, und die ich daher nur sehr unsicher weitergebe. Kernpunkt der Anthropologie Zubiris scheint mir die Betonung der Einheit von Sensibilität und Intelligenz (letztere definiert als menschl. Grundhaltung im Umgang mit den Dingen), die sog. „fühlende Intelligenz“ zu sein, die keinen Unterschied von äußerer und innerer Erfahrung anerkennt, zwischen sensitivem und vegetativem Leben. Der Mensch wird als psychophysische Einheit (nicht: Verbindung) gesehen; er muß sich zwischen den ihn umgebenden „Realitäten“ (den Dingen) bewegen; er ist nur lebensfähig, wenn er sich primär auf diese „Situation“ bezieht. Unter „Situation“ versteht Z. die gestraffte Einheit dessen, was ich sein muß und was ich bin. Das menschliche Leben ist nicht die Summe seiner Taten, es ist „verwirklichte Projektion“; Leben heißt: sich selbst in seiner Substantivität besitzen. Dieses menschliche Leben vollzieht 3-dimensional: in der Entscheidung (die die Freiheit voraussetzt), der Projektion (die die Zeitlichkeit bedingt) und der Verwirklichung (die aus der Situation entspringt). Die Sozialphilosophie Z. stellt zwei Wirklichkeiten voran: Die Alterität der übrigen – und deren reale (nicht nur intentionale) Einwirkung auf mich, welche letztere so einen Teil der eigenen Wirklichkeit darstellt. Das Zusammenleben der M.[enschen] ist „kollektiv“, d.h. das zwischen den Menschen laufende Band wird als primäre, grundlegende Einheit verstanden: es verbindet die Menschen zwar nicht, es wird nicht erreicht, sondern vorgefunden. Die soziale Verbindungseinheit der Menschen ist ihre Wirklichkeitsform. - Es folgte dann eine / eingehende Abgrenzung gegenüber dem System Hegels, namentlich bezüglich seiner Begriffsprägung des „obj.[ektiven] Geistes“. - Auch die Tradition sei physisch zu verstehen (nicht rein intellektuell): Tradition und Funktionalität sind die Dimensionen des Bandes, aus dem die Gesellschaft besteht. Der Ges.[ellschaft] als solche kommt formell kein Leben zu. Es gibt nur das Leben je einzelner; aber das Leben der anderen ist prägend; das Problem der Soziologie ist nun die Bestimmung der Art, in der sich die Aneignung der den Menschen umgebenden Realitäten vollzieht. So kann die Gesellschaft als ein „System von Möglichkeiten“ verstanden werden. -

Soweit das, was ich mit Hilfe einiger notierter Stichworte zusammenbringen kann, freilich mehr, um den guten Willen zu bekunden, als um Ihnen einen

brauchbaren Aufriß des Vortrages zu geben. Als ich Herrn Prof. Conde Ihre Grüße ausrichtete, sagte er[,] er habe Sie in Köln getroffen. Vielleicht hatten Sie sogar dort Gelegenheit, seinen Vortrag selbst zu hören[,] und könnten dann die von mir aufgeschnappten Gedanken sicherlich besser einordnen. Erlauben Sie nun, daß ich zum Schluß noch eine Frage zur „Gleichheit“ anschneide, die mir im Anschluß an Ihre einschlägigen Äußerungen in der Verfassungslehre (S 155f) und dem Gutachten¹⁵⁷⁹ von 1926 (S 20–22) durch den Kopf gingen. Sie folgern dort ein Verbot von Individualgesetzen („Maßnahmen“) aus dem Gleichheitssatz, weil die Gleichheit vor dem Gesetz die Allgemeinheit der Gesetze logisch voraussetze. Dagegen habe ich folgende Bedenken:

- 1) Soweit der Gleichheitssatz sich an den Gesetzgeber wendet und die Verpflichtung enthält, Gleiches gleich und Ungleiches nach / seiner Eigenart (im Sinne einer verhältnismäßigen Gleichheit) zu behandeln, ist es m. E. durchaus möglich, daß ein einzelner oder eine individuell bestimmte Anzahl von Fällen eine Sonderbehandlung verlangen oder nahe legen; z. B. besondere Steuererleichterungen für die Eigentümer bestimmter – evtl. aufgezählter – Schlösser und Adelsburgen von besonderem historischen Wert.* [*Seitenrand:-*] wegen der hohen Unterhaltungskosten (nicht aber als Gunstbezeugung)[.] / Solche Privilegierungen können ja nicht einfachhin von der Exekutive ohne gesetzliche Ermächtigung vorgenommen werden, wenn die „Herrschaft des Gesetzes“ erhalten bleiben soll. Wie beurteilen Sie den Fall, daß die Hess. Regierung der verarmten Tochter Wilhelm Dilthey's¹⁵⁸⁰ wegen dessen Verdiensten um das deutsche Geistesleben eine lebenslängl. Rente ausgezahlt hat?-
- 2) Soweit sich der Gleichheitssatz an die rechtsanwendenden Organe richtet, besagt er m. E. die Verpflichtung zum Gesetzesvollzug ohne Ansehen der Person, d. h. daß jedes Gesetz auf alle Adressaten angewandt wird, ohne daß gesetzlich nicht gestattete Privilegierungen erfolgen. Dabei kann es aber m. E. gleichgültig sein, ob das Gesetz sich an eine unbestimmte Vielheit von Personen oder an einen individuell bestimmten Personenkreis richtet. Sie scheinen in Ihrer Darstellung den Begriff „Gesetz“ (wenn von Gleichheit vor dem

1579 Carl Schmitt, Unabhängigkeit der Richter, Gleichheit vor dem Gesetz und Gewährleistung des Privateigentums nach der Weimarer Verfassung. Ein Rechtsgutachten zu den Gesetzesentwürfen über die Vermögensauseinandersetzung mit den früher regierenden Fürstenhäusern, Berlin 1926

1580 Dilthey hatte zwei Töchter: Clara (1877–1967) und Helene (1878–?).

Gesetz die Rede ist) im Sinne eines konkret existierenden Gesetzes zu verstehen; denn nur so ergibt sich doch die Folgerung, eine Gesetzessammlung setze logisch eine Mehrheit von Adressaten voraus. Ist aber der Begriff „Gesetz“ im / Gleichheitssatz nicht abstrakt als Inbegriff von Rechtsnormen gedacht? – etwa im Sinne einer Gleichheit vor den Gesetzen? Versteht man diesen Begriff so, dann dürfte das von Ihnen aufgestellte Postulat nicht logisch genügend sein: Die Gleichmäßigkeit der Anwendung der Gesetze bestünde dann darin, daß alle Rechtsnormen auf die jeweiligen Adressaten – seien es nun viele oder ein einzelner – ohne Ansehen der Person geschähe.

Meine Einwände richten sich nun dagegen, daß der generelle Charakter des Gesetzes zwingend aus dem Gleichheitssatz folge. Ob er aus dem richtigen Begriff des Rechtsstaates folgt, ist in diesem Zusammenhang nicht entscheidend. Übrigens hatte ich Gelegenheit[,] einige Korrekturfahnen zur Neuauflage des Klein = Mangoldtschen Kommentars¹⁵⁸¹ zu lesen. Was dort zu Art. 3 gesagt wird, geht auch über die Willkürphrasen kaum hinaus. Andererseits wird in der Vorbemerkung zu den Grundrechten eine Theorie der Grundrechte gegeben, die m.E. erstmalig ist und sich auch sehen lassen kann. Ich muß freilich gestehen, nur einige Teile gelesen zu haben, und man sollte mit vorschnellen Urteilen dann doch sehr zurückhaltend sein. Die erste Lieferung wird wohl in etwa 6 Wochen erscheinen.

Nun nochmals vielen Dank und aufrichtige Grüße – auch eine Empfehlung an Ihr verehrtes Fräulein Tochter

Ihr sehr ergebener

Werner Böckenförde

1581 Das Bonner Grundgesetz, 2. Aufl. Berlin 1957

11.

[LAV NRW R 0265 NR. 01895; Maschine; Adresse: Kirchherrngasse; Notiz: „b. 22/2 56“]

Münster, 16. Februar 1956

Sehr verehrter Herr Professor!

Nehmen Sie zugleich im Namen meines Bruders aufrichtigen Dank für Ihre Grüße und Wünsche in Ihrem letzten Brief. Die Abschrift des Briefes von Herrn Reichskanzler a.D. Brüning habe ich mit großem Interesse gelesen. Der herzliche Ton und das durchaus zutreffende Anliegen von Herrn Reichskanzler Brüning haben mich sehr gefreut und beeindruckt. Ob Sie sich wohl einmal zu diesem ernsten Problem äußern? Es müßte wirklich von berufenem Mund ausgesprochen werden.

Vielleicht haben Sie schon gehört, daß im Rahmen einer von der Universität Münster in Arnsberg veranstalteten Universitätswoche als auswärtiger Gelehrter Ihr Schüler, Herr Professor Werner Weber,¹⁵⁸² am 7. März, abends, einen Vortrag über „staatsbildende Kräfte in der wohlfahrtsstaatlichen Massendemokratie“ halten wird. Herr Prof. Weber wird dann voraussichtlich schon am frühen Abend eintreffen. Der zur Zeit amtierende Forstmeister aus Attendorn wird an diesem Tage mit seinem Wagen nach Arnsberg fahren und wäre gern bereit, Sie von und wieder nach Plettenberg mitzunehmen.

So ergäbe sich vielleicht die Möglichkeit, daß wir Sie auch einmal bei uns sehen könnten. Unsere Eltern und wir würden uns sehr freuen,¹⁵⁸³ wenn Sie am Nachmittag und Abend bei uns zu Gast wären. Auch wird sich wahrscheinlich vor oder nach dem Vortrage die Gelegenheit zu einem Zusammensein mit Herrn Professor Weber ergeben. Erlauben Sie uns daher im Namen unserer Eltern die Anfrage, ob Sie uns diese Freude machen werden.

1582 Werner Weber (1904–1976), *Das politische Kräftesystem in der wohlfahrtsstaatlichen Massendemokratie* (1956), in: ders., *Spannungen und Kräfte im westdeutschen Verfassungssystem*, 3. Aufl. Berlin 1970, S. 121–142; dazu vgl. Ernst-Wolfgang Böckenförde am 6. 5. 1956 an Schmitt

1583 Dazu der Dankesbrief des Vaters Josef Böckenförde vom 2. April 1956 (LAV NRW R 0265 NR. 1888) für das Geschenk von Ernst Jüngers Rivarol-Buch nach dem Aufenthalt in Arnsberg

Mit ehrerbietigen Grüßen und Empfehlungen bin ich
Ihr sehr ergebener
Werner Böckenförde

12.

[BArch N 1538–833, Bl. 345]

Plettenberg,
2/3 56

Mein lieber Werner Böckenförde,

erst heute komme ich auf Ihre freundliche Einladung zurück. Ich war bis Anfang der Woche in Göttingen, mußte aber von dort gleich nach Köln, um dort einen spanischen Freund, Prof. Calvo Serer¹⁵⁸⁴ aus Madrid zu treffen. Die Reiserei bei kaltem Wetter und Zugverspätungen war anstrengend, sodaß ich froh bin, wieder zu Hause zu sein.

Doch käme ich sehr gern am 7. März nach Arnsberg und folge Ihrem Vorschlag sehr gern. Geben Sie mir nur ein Wort der Mitteilung darüber, wann der Herr Forstmeister aus Attendorn mich hier abholen kann und ob er noch am gleichen Tage zurückfährt. Wenn es abends spät wird, ist es besser, daß ich in Arnsberg übernachte; für diesen Fall möchte ich Sie bitten, mir ein Zimmer in einem Hotel reservieren zu lassen; abends spät d.h. bei mir später als 10 - 11 Uhr.

Ich freue mich sehr auf Arnsberg und bin Ihren Eltern für die Einladung besonders dankbar. Sagen Sie bitte beiden meinen herzlichen Dank und meine ergebensten Empfehlungen. Ihnen selber, lieber Werner, möchte ich ebenfalls herzlich danken. Ich hoffe, daß ich Sie und Ihren Bruder in bestem Befinden in Arnsberg wieder sehe[,] und grüße Sie bereits vielmals als

Ihr alter
Carl Schmitt.

P.S. Der Briefbindermeister Herr Pohlkötter hat die Bücher inzwischen geflickt.

1584 Rafael Calvo Serer (1916–1988), Historiker und Philosoph, Prof. Madrid

13.

[LAV NRW R 0265 NR. 01896]

Paderborn, 28. Mai 56

Sehr verehrter Herr Professor[!]

Nehmen Sie aufrichtigen Dank für Ihren Brief vom 26. Mai¹⁵⁸⁵ und vor allem für Ihre freundliche Bereitschaft, meinen 1. wissenschaftlichen Gehversuch anzusehen und ihn scharf zu kritisieren. Anbei der Durchschlag, mit dessen Lektüre Sie sich Zeit nehmen können. Selbstverständlich wird es mir eine Freude sein, Ihnen nach Abschluß des Promotionsverfahrens ein Exemplar zu übersenden.

Was die Figur des „allg. Rechtsgrundsatzes“ betrifft, habe ich mich insoweit eng an den Aufsatz von Wolff in der Jellinek-Gedächtnisschrift gehalten, der an 2 Stellen auf die Dissertation verweist. (Die durch Wolff übernommenen Gedanken sind namentlich in den §§ 6 u. 7 enthalten). Die eigene Interpretation Ipsens, die ich aus dem an Sie gerichteten Brief von I. entnehmen durfte, half mir sehr bei der Kritik seines Aufsatzes (Neumann-Nipperdey-Scheuner II).¹⁵⁸⁶ Er ist kaum zu verstehen.

Nun bleibe ich sehr gespannt und bin mit herzlichen Grüßen
Ihr sehr ergebener und dankbarer
Werner Böckenförde

1585 Fehlt

1586 Franz Neumann / Hans C. Nipperdey / Ulrich Scheuner (Hg.), Die Grundrechte. Theorie und Praxis der Grundrechte Bd. II: Die Freiheitsrechte, Berlin 1954

14.

[LAV NRW R 0265 NR. 01897]

Paderborn, 24. Juli 1956

Sehr verehrter Herr Professor!

Es wird Sie wahrscheinlich interessieren, daß meine mündliche Doktorprüfung inzwischen gewesen und gut überstanden ist. Weil ich weiß, daß Sie in der Beurteilung der Dissertation von der Münsterer Wertung unabhängig sind, möchte ich Ihnen auch die Ergebnisse mitteilen: Referat und Korreferat: s. c. l.; Quellenexegese: s. c. l.; ein mündliches Fach: c. l.; drei Fächer: s. c. l.; Gesamtergebnis: s. c. l. (zum ersten Mal nach dem Krieg). Ich kann Ihnen dieses Ergebnis – namentlich die Wertung der Dissertation – nicht nennen, ohne gleichzeitig oder zuvor die große Dankesschuld zu erwähnen, die ich Ihnen gegenüber habe. Ein Blick in das Literaturverzeichnis zeigt Ihnen, wie häufig ich mich auf Ihre Publikation stützte, und aus dem Text werden Sie manchen Gedanken wiedererkannt haben, den Sie bei den verschiedenen Anlässen, wo wir mit Ihnen persönlich zusammentreffen durften, als befruchtende Anregung aussprachen. Für alles meinen aufrichtigen und herzlichen Dank. Vielleicht ergibt sich Anfang Oktober einmal wieder eine Gelegenheit, nach Pl. zu kommen, wenn es Ihnen angenehm ist.

Mit herzl. Gruß

Ihr sehr erg. W. Böckf.

15.

[LAV NRW R 0265 NR. 01898]

Paderborn, 19. April 1957

Sehr verehrter Herr Professor,

nach längerer Zeit des Schweigens freue ich mich, Ihnen heute eines der ersten fünf Exemplare meiner Arbeit zum Allgemeinen Gleichheitssatz¹⁵⁸⁷ übergeben zu können, und tue dies mit herzlichem Dank für Ihr liebenswürdiges Interesse und die wirksame Förderung, die Sie der Studie geschenkt haben. Sie entsinnen sich, daß Sie mir seinerzeit davon abrieten, diesem Dank auch im Vorwort Ausdruck zu geben, als ich Ihren Namen neben dem des Referenten und Korreferenten nennen wollte. Ich konnte diesem Rat aber nur so folgen, daß ich nun – auf ausdrücklichen Wunsch der Herrn Professoren Scupin + Wolff – ganz von einer persönlichen Bedankung abgesehen habe. Als ich die Korrekturfahnen las, mußte ich feststellen, wie schnell man doch über eine Arbeit hinauswächst. Schon 10 Monate später würde ich Vieles ganz anders schreiben. So folgte ich auch darin Ihrer Anregung, die Arbeit im Druck in ihrer ersten Gestalt zu belassen. Hätte man nur an einer Stelle mit Änderungen begonnen, so wäre in der Tat eine völlige Überarbeitung notwendig geworden. Und dies hätte mehr Zeit erfordert als mir hier im Priesterseminar zur Verfügung steht.

Denn die straffe Tagesordnung, eine anspruchsvolle *vita communis* und nicht zuletzt die Vorbereitung auf das Ende März absolvierte / Abschlußexamen in den praktischen Fächern wie Homiletik, Katechetik, Liturgik etc. gestatteten mir wenig „Nebenbeschäftigung“. Zudem hatte ich als Nachwirkung meines Dienstverhältnisses bei Prof. Höffner noch an einem Gutachten über die Lage des Wissenschaftlichen Nachwuchses in der Katholischen Theologie mitzuwirken, das in Vorschläge zur Besserung der Nachwuchslage ausmündet. So freue ich mich auf die übermorgen beginnenden Ferien in Arnsberg. Erlauben Sie mir, Ihnen zum Schluß gesegnete Ostern zu wünschen und mich noch einmal herzlich zu bedanken.

1587 Werner Böckenförde, *Der allgemeine Gleichheitssatz und die Aufgaben des Richters*, Berlin 1957

Mit aufrichtigen Grüßen bin ich
Ihr sehr ergebener
Werner Böckenförde

[Böckenfördes Widmungsexemplar ist mit Besitzvermerk Schmitts vom 20. April 1957 im Nachlass Schmitts erhalten: LAV NRW R 0265 NR. 25333]

*Herrn Professor Carl Schmitt
mit aufrichtigem Dank
für die literarischen und mündlichen Anregungen zu dieser – noch
schulgerechten – Anfängerarbeit.
Paderborn, Ostern 1957
Werner Böckenförde*

16.

[LAV NRW R 0265 NR. 01899; Briefkopf: Werner Böckenförde / Rhöndorf / Frankenweg 70; Notiz: „b.“ 15/8]

2. August 1960

Sehr verehrter, lieber Herr Professor,

nach langer Zeit ist dies wieder das erste eigenhändige Lebenszeichen von mir. Ernst-Wolfgang wird Ihnen sicher von meiner sehr starken Beanspruchung durch die Gütersloher Tätigkeit¹⁵⁸⁸ berichtet haben, die mich auch mit der Wissenschaft sämtlichen Kontakt verlieren ließ. Dadurch entfielen auch die anregenden Besuche in Plettenberg.

Umso froher bin ich, daß meine jetzigen Aufgaben wieder einige wissenschaftliche Beschäftigung gestatten. Als Nahziel schwebt mir eine fundamental-theologische Diss. über eine mit der Begründung des kanonischen Rechts zusammenhängende Frage vor. Gern würde ich dazu Ihren Rat erbitten.

1588 Nach seiner Priesterweihe am 5. Juni 1957 war Böckenförde bis 1960 Vikar in der Pfarrei St. Pankratius in Gütersloh; 1960 wechselte er in ein Internat für körperbehinderte Kinder in Bad Honnef, im Juni 1961 wurde er dann Assistent von Joseph Ratzinger in Bonn, 1963 wechselte er mit Ratzinger zusammen nach Münster.

Ernst-Wolfgang plant für den Samstag, 20. 8. einen Besuch bei Ihnen; wenn es Ihnen recht wäre, würde ich mich am Nachmittag des 20. 8. bis zum Abend dazugesellen. Ich freue mich schon darauf. Mit herzlichem Gruß

bin ich
Ihr dankbarer
Werner Böckenförde

17.

[LAV NRW R 0265 NR. 27463; Brieffragment]¹⁵⁸⁹

„einsam wie jeder Wegbereiter; ... ungelohnt, wie der, der ein Tor öffnet, durch das andere weitermarschieren; und doch in der unsterblichen Gemeinschaft der großen Wissenden der Zeiten...“¹⁵⁹⁰ Diese allgemeinen Sätze lassen sich nicht nur auf Thomas Hobbes beziehen.- Nun erkenne ich die Gemeingefährlichkeit der potestas indirecta noch deutlicher.- Aufrichtigen Dank! W.B.
12/8. 62

18.

[LAV NRW R 0265 NR. 01900; Bildpostkarte Hebrew University of Jerusalem]

2. X. 62

Sehr verehrter Herr Professor, gegen Ende unserer Reise besuchten wir im Staat Israel die neue hebräische Universität in Jerusalem. Wir erinnerten uns Ihrer, als wir in der Bibliothek der jur. Fak. gleich Ihre Verf. lehre und den Nomos entdeckten. Unter dem Stichwort CS war dann – selbstverständlich

1589 Das Fragment wurde von Schmitt in den Rückumschlag eines Leviathan-Hand-exemplars (Leihexemplars) eingeklebt, neben eine Liste von Leihempfängern, in der Werner Böckenförde mit einer Ausleihe vom 13. 6. 1962 (Besuch bei Schmitt) bis 12. 8. 1962 (Rücksendung mit Begleitbrief) steht.

1590 Aus dem Schlussabsatz Carl Schmitt, *Der Leviathan in der Staatslehre des Thomas Hobbes*, Hamburg 1938, S. 132; Böckenförde hat mit ... ausgelassen: „verkannt, wie jeder, dessen politischer Gedanke sich nicht im eigenen Volk verwirklicht“.

– auch Peter Schn[eider]’s Pamphlet zu finden.- Über unsere Reiseeindrücke werden wir demnächst berichten. Sehr erfreute mich die Nachricht, daß der „alte Mann“ auch in diesem Jahr wieder bei der Jugend in Ebrach weilte. Herzl. Grüße und auf ein gutes Wiedersehen! Ihr db. Werner B.

Auch von mir recht herzliche Grüße, und vielen Dank für die Christopherus-Karte aus Frankreich.¹⁵⁹¹ Ich hoffe bald mit E. W. zusammen wieder einmal nach Plettenberg kommen zu dürfen.

Ihr

Christoph Böckenförde

19.

[LAV NRW R 0265 NR. 01901; Adressstempel: Münster / Geiststr. 5; ausführliche stenograph. Notiz eines Antwortbriefes; „b. 13/ 10 63“]

11. XI. 1963

Sehr verehrter Herr Professor,

herzlichen Dank für Ihre mir durch Ernst-Wolfgang übermittelte Karte.¹⁵⁹² Meine Adresse ist übrigens leicht zu merken. E. W. wohnt in der Hochstr. 5, ich in der Geiststr. 5. Es wird Sie interessieren, daß ich Prof. Ratzinger bereits in einem Brief auf das Problem der rechtlichen Erfassung des Bischofs-Kollegiums aufmerksam machte. In dem Schema wird dies einfach CORPUS genannt. In den ersten Jahrhunderten, auch noch im Altkatholizismus, beschlossen die Bischöfe zwar kollegial, nie aber war das Kollegium als solches Rechtssubjekt. – Sohm lehnt die Nachfolge in die Zwölf ab; immer sei es Nachfolge Petri. Der Bischof der alten Kirche verstand sich ja nicht als Bischof eines Ortes. Obwohl er relativ auf eine sedes¹⁵⁹³ ordiniert war und ein Wechsel so gut wie ausgeschlossen war, war er doch Bischof der Gesamtkirche und insofern Nachfolger Petri. Die Formulierung¹⁵⁹⁴ „heute siegt Sohm im Vatikan“ scheint mir zwar schmissig, aber so doch nicht zutreffend. Ich glaube, man könnte das mit

1591 Fehlt

1592 Fehlt

1593 Kirchl. Verwaltungseinheit

1594 Vermutlich brieflich von Schmitt

Sohm widerlegen.- Immerhin ist die Verhältnisbestimmung von Papst und Bischöfen (Bischofs„Kollegium“) hoch interessant, aber sie durfte in der jetzigen Sitzungsperiode noch nicht im einzelnen – wohl im Grundsatz – formuliert werden.- Nach Ratzingers Rückkehr werde ich mehr erfahren. Heute war die Vorbesprechung für Ratzingers zwei Seminare, die allerhand Arbeit mit sich brachte. Ab morgen geht es wieder an den dickleibigen Dombois.¹⁵⁹⁵

Mit herzlichen Grüßen!
Ihr dankbar ergebener
Werner Böckenförde

20.

[LAV NRW R 0265 NR. 01902]

26. 3. 65

Sehr verehrter lieber Herr Professor,

Ihr Sonderdruck „Die vollendete Reformation“ erreichte mich zu passender Zeit. Bin nämlich inzwischen beim Formulieren meiner Gedanken zum Kanonistischen Rechtsbegriff – und hier gerade bei einigen Zeilen zur „potestas indirecta“. Herzlichen Dank! Sobald ich etwas weiter sein werde – ich denke in 3–4 Monaten –[,] werde ich mich einmal Ihrer scharfen Kritik stellen. Es brauchte lange, bis ich den Mut fand einfach anzufangen. Mit dem mündlich skizzierten groben Überblick¹⁵⁹⁶ sind Referent und Korreferent einverstanden.

Mit herzlichem Gruß – auch an Frl. Stand – bin ich
Ihr dankbar ergebener
Werner Böckenförde

1595 Hans Dombois, Ökumenisches Kirchenrecht, Witten 1961

1596 Vermutl. dem Brief beiliegende Disposition der Dissertation

21.

[LAV NRW R 0265 NR. 01903]

Münster 4. 5. 65

Sehr verehrter Herr Professor,

ich freue mich, Ihnen heute ein Exemplar der durchgesehenen Auflage der Konstitution über die Kirche¹⁵⁹⁷ übersenden zu können. Mein Anteil an der Ausgabe ist unbedeutend und mehr technischer Art. Immerhin erhielt ich eine Anzahl von Freistücken, von denen ich Ihnen gern ein Expl. schicke. Die deutsche Übersetzung ist die offiziöse (im Auftrag der Bischöfe). Die Übersetzung zeigt namentlich in den juristisch valenten Partien Mängel, die freilich zum Teil in der Unklarheit des amtl. Textes gründen.

Herzl. Grüße

Ihr sehr ergebener

Werner Böckenförde

22.

[LAV NRW R 0265 NR. 01904; Maschine; zahlreiche stenograph. Notizen; „b. 20/7/67“]

Münster, 18. 7. 1967

Sehr verehrter, lieber Herr Professor!

Ernst-Wolfgang bat mich telefonisch, Ihnen das bei mir liegende Exemplar seines Gutachtens über die Neuordnung des Volksschulwesens im Lande NRW¹⁵⁹⁸ zu schicken. Gern erfülle ich diese Bitte. Wenn Sie es gelesen haben (es eilt nicht), senden Sie es mir, bitte, wieder zurück, weil ich es hier im Sinne des Auftraggebers verwenden kann. Bei dieser Gelegenheit möchte ich fragen, ob Sie im August in Plettenberg sein werden. In der zweiten Augushälfte würde

1597 Gaudium et spes

1598 Ernst-Wolfgang Böckenförde, Rechtsgutachten zur Neuordnung von Grundschule und Hauptschule, Wuppertal 1969

ich Sie gern einmal besuchen, um mit Ihnen über meine Gedanken zu sprechen, die mir im Anschluß an Sohm in den Sinn gekommen sind. Nach längerer Unterbrechung befaße ich mich jetzt wieder mit meiner Arbeit und hoffe, sie Ende der kommenden Ferien fertig stellen zu können.

Mit herzlichem Gruß, auch an Frl. Anni
Ihr dankbar ergebener
Werner Böckenförde

23.

[LAV NRW R 0265 NR. 01905]

Münster, 21. 4. 69

Sehr verehrter Herr Professor,

gestern hörte ich, daß Ernst-Wolfgang noch keine Gelegenheit hatte, Ihnen das für Sie bestimmte Exemplar meiner Diss.¹⁵⁹⁹ zu überreichen. Ich hatte es ihm Anfang März gegeben. Als er Sie aufsuchen wollte, waren Sie in Düsseldorf. E. W. wird es Ihnen jetzt schicken, und ich möchte Sie bitten, auf diesem Weg noch mal meinen aufrichtigen Dank für Ihre Hilfe anzunehmen. / Auch das maschinenschriftliche Exemplar, das Sie seinerzeit kritisch durchsahen, hat EW für Sie, damit die Pagnierung Ihrer Notizen für Sie identifizierbar ist. Einer Anfrage von bereits vier Verlagen habe ich widerstanden, da ich wie Sie die Arbeit in der gegenwärtigen Fassung nicht für publizierbar halte. Ob eine Überarbeitung (Straffung der Descriptionen und Weiterführung) ratsam ist, sollte man später überlegen.

Mit herzlichem Gruß Ihr dankbar ergebener
Werner Böckenförde

1599 Werner Böckenförde, Das Religionsverständnis der neueren Kanonistik und die Kritik Rudolph Sohms. Eine ante-kanonistische Studie zum Verhältnis von Kirche und Kirchenrecht, Diss. Münster 1969

[Werner Böckenfördes Widmungsexemplar der Sohm-Dissertation ist im Nachlass Schmitts LAV NRW R 0265 NR. 25289 erhalten. Schmitt ergänzte den Untertitel: „Eine ante-kanonistische Studie *in der post-kanonistischen Ecclesiology des Vat. I – ihren Vorstellungen über das Kirchenrechts-Gericht als Kostümgeschichte* (Stutz)“]

*Herrn Professor Carl Schmitt
mit aufrichtigem Dank für die Anregungen zum Thema
und für die Kritik an der
vorliegenden Fassung seiner Ausführung
März 1969 Werner Böckenförde*

24.

[LAV NRW R 0265 NR. 01906; Adresse: „W. Bö. / jetzt: 6230 Frankfurt 80 / Seebachstr. 12“]

26. 5. 69

Sehr verehrter Herr Professor,

herzlichen Dank für Ihren freundlichen Brief.¹⁶⁰⁰ Ich freue mich über Ihre Nachricht, daß Ihnen beim Lesen der Diss. immer wieder Gedanken kommen, und möchte Sie bitten, Ihre Notizen dazu aufzuheben. Sie können für eine evtl. Überarbeitung sehr wichtig sein. / Ihre Charakterisierung der Arbeit als „Material-Diss.“ trifft genau, aber m. E. nur für die Aufarbeitung der Kanonistik und die Darstellung der Position Sohms.

Die kritischen Fragen von der Position S:s an die Kanonistik enthalten nicht der Form, eher der Sache nach Thesen, mindestens zum sog. „göttl. Recht“. Leider mußte ich sie in Fragen verkleiden, da man in einer k. theol. Diss. nicht schreiben kann[,] was man denkt. Freue mich auf ein gelegentliches Gespräch.

Herzl. Dank u. Gruß
Ihr s. erg. Werner B.

1600 Fehlt

25.

[LAV NRW R 0265 NR. 01907; stenograph. Notizen; „b. 27/3/71“]

Frankfurt, 21. März 1971

Sehr verehrter und lieber Herr Professor!

Längst überfällig ist ein Lebenszeichen von mir und ein Dankeswort für die Übersendung Ihrer Schrift „Politische Theologie II“. Beides verzögerte sich, weil ich eine bloße Empfangsbestätigung für unangemessen hielt und weil ich früher keine Zeit zur Lektüre fand; deswegen bitte ich um Nachsicht.

Hier einiges zum Abschnitt III 2. [„Die Aussagekraft der Schlußthese“]

Ihre These, daß Dezisionismus und Präzisionismus zum Vollzug des Wortes Gottes gehören und daß die Ablehnung einer Juridifizierung die Unmittelbarkeit des Charismas in Irrationalität verwandle, trifft mitten in die Diskussion der ‚Anfrage‘ von Küng „Unfehlbar?“¹⁶⁰¹ und fordert die durch ein gewandeltes Gottesbild ‚verunsicherten‘ Hermeneutiker heraus. Ich gestehe, in dieser Hinsicht selbst schwankend geworden zu sein, weil mein Verständnis der grundlegenden Begriffe ‚Offenbarung‘ und (folglich) ‚göttliches Recht‘ die frühere Eindeutigkeit verloren hat. Nichts gegen Dezision und Präzision in der Kirche, nur muß klar sein, ob und inwieweit deren Vorgang und Ergebnis als / ‚göttlich legitimiert‘ zu gelten haben: quis iudicabit? Und: gibt es ein iudicium irreversibile? Kann es ‚legitim‘ ausschließlich an das Amtsscharisma gebunden werden?

Sehr treffend finde ich Ihre Formulierungen S. 105/108 zur „Erledigung“ politischer Theologie. Die Alternative: Verzicht oder Kompetenzkonflikt und die für Juristen unmittelbar einleuchtende Sentenz über die Parteifähigkeit in jenem Konflikt (Instanzen, nicht Substanzen) sind unangreifbar. Hoffentlich wird das von den politisierenden Theologen angenommen.

Sie haben die Studie beziehungsreich Hans Barion gewidmet. Ich stimme Ihnen ihn und sein Werk würdigenden Zeilen voll zu, habe jedoch nicht verstanden (und erfahre gern), in welchem Sinn Sie Barion „Sohms legitimen Nachfolger von der römisch-katholischen Seite her“ (S. 100) nennen,¹⁶⁰² zumal angesichts

1601 Hans Küng, *Unfehlbar? Eine Anfrage*, Zürich 1970

1602 Werner Böckenförde zitiert das in seiner Einführung „Der korrekte Kanonist“ in: Hans Barion, *Kirche und Kirchenrecht. Gesammelte Aufsätze*, hrsg. Werner Böckenförde, Paderborn 1984, S. 1–23, hier: 22

des dann folgenden Zitats aus ‚Säkularisation und Utopie‘. Ich messe dieser Formulierung aus der Feder von Carl Schmitt Bedeutung zu, und deswegen bin ich an Ihrer authentischen Interpretation sehr interessiert.

Für die Studie und für deren Übersendung nochmals herzlichen Dank! / Zur Zeit beginne ich die Arbeit an einem interessanten bischöflichen Auftrag. Die Forderung nach ‚due process‘[,] nach Schlichtungsstellen, Schiedsgerichten wie nach einer Verwaltungsgerichtsbarkeit innerhalb der Kirche wird immer lauter. Der Bischof von Limburg,¹⁶⁰³ in dessen Bistum ich Ende Oktober 70 endgültig übergewechselt bin, erbat von mir ein Gutachten über „Möglichkeit und Grenzen einer diözesanen oder überdiözesanen Verwaltungsgerichtsbarkeit nach kanonischem Recht.“

Das für mich wichtigste Problem liegt in der Stellung des Bischofsamtes. Wenn sich die Vorstellungen der Progressisten durchsetzen, wird aus dem Amt des Bischofs das eines hohen Exekutivbeamten.- Nach kanonischem Recht ist der Bischof oberster Gerichtsherr in seinem Sprengsel. Deswegen schwebt mir die Militärgerichtsbarkeit als Modell vor. Schwierig wird die Unterscheidung zwischen nachprüfbaren Verwaltungsakten des Generalvikars und den – evtl. nicht überprüfbaren – Entscheidungen des Bischofs selbst. Denn diese Unterscheidung könnte zur Folge haben, daß der Bischof in Zukunft nur noch „herrscht“, aber nicht mehr regiert (S. 54). Ein überdiözesanes Verwaltungsgericht, wie es der Bayerischen Bischofskonferenz vorschwebt, will mir nicht gefallen. Mir scheint, die Bischöfe, die einem entsprechenden Entwurf zustimmten, wußten nicht, was sie taten. /

Schwierigkeiten bereitet auch die Frage der richterlichen Unabhängigkeit, für das kanonische Recht ein artfremder Begriff.- Auf der einen Seite verdient das Verlangen nach einem geordneten Verfahren Beachtung, auf der anderen Seite kann man für die konkrete Ordnung „Römisch-katholische Kirche“ nicht beliebig Anleihen bei einem Gebilde wie der Bundesrepublik Deutschland machen.

Wenn sich meine Vorüberlegungen geklärt haben, und falls Ihre oft bewiesene Geduld für ein Lehrgespräch mit mir unvermindert fortbesteht, würde ich Sie gerne wieder einmal besuchen.

1603 Von 1949 bis 1981: Wilhelm Kempf (1906–1982)

Ich wünsche Ihnen und Fräulein Anni gesegnete Kar- und Ostertage und bin mit herzlichem Gruß
Ihr dankbarer
Werner Böckenförde

26.

[LAV NRW R 0265 NR. 01908; Adressenstempel Frankfurt]

18. 4. 71

Sehr verehrter Herr Professor,

über Ihren Brief¹⁶⁰⁴ und die Fahnen des Bändchens von Forsthoff¹⁶⁰⁵ habe ich mich sehr gefreut; herzlichen Dank.- Sie fragen: Was ist ein kirchlicher Verwaltungsakt? Eine feste Lehre darüber gibt es nicht. Für mich ist – negativ – klar, daß gottesdienstliche Handlungen und Akte der Verkündigung nicht darunter fallen, wenngleich man von „Verwaltung der Sakramente“ / spricht. Schwieriger ist es mit der Ablehnung eines Sakraments, etwa einer Taufe – oder der Verweigerung der Kommunion. Sicher betrifft das Feld der kirchl. Verwaltungsakte nicht nur das Vermögensrecht, auch die Personalverwaltung. Demnächst mehr. Zur Zeit habe ich die Stellungnahme des Bischofs von Limburg zum Entwurf des „Grundgesetzes“¹⁶⁰⁶ der Kirche vorzubereiten: für den Juristen eine Qual.

Mit herzlichem Gruß bin ich
Ihr
Werner Böckenförde

1604 Fehlt

1605 Vermutlich: Ernst Forsthoff, Der Staat der Industriegesellschaft. Dargestellt am Beispiel der Bundesrepublik Deutschland, München 1971

1606 Entwurf zur Lex Ecclesiae Fundamentalis

27.

[LAV NRW R 0265 NR. 01909]

Werner Böckenförde

Frankfurt, 10. 7. 73

Sehr verehrter, lieber Herr Professor!

Zu Ihrem 85. Geburtstag sende ich Ihnen herzliche Grüße und gute Wünsche. Wie Ihnen Ernst-Wolfgang erzählt haben wird, bin ich als Persönlicher Referent des Bischofs von Limburg (mit permanentem „Zugang zum Machthaber“) so stark in die Praxis / verstrickt, daß ich das wichtige Thema „Kirchliche Verwaltungsgerichtsbarkeit“ nur sporadisch weiterverfolgen kann. Einen geplanten Beitrag für die Wolff-Festschrift¹⁶⁰⁷ mußte ich leider absagen. Einen kurzen Beitrag über die Entwicklung des kanonischen Rechts¹⁶⁰⁸ von 1970 – etwas überarbeitet – darf ich Ihnen beifügen.

Mit herzlichem Gruß

Ihr dankbarer

Werner Böckenförde

1607 Christian-Friedrich Menger (Hg.), Festschrift für Hans J. Wolff. Im Namen seiner Schüler, München 1973; Ernst-Wolfgang Böckenförde war vertreten mit seinem Beitrag: Organ, Organisation, Juristische Person. Kritische Überlegungen zu Grundbegriffen und Konstruktionsbasis des staatlichen Organisationsrechts, ebd. S. 269–305

1608 Werner Böckenförde, Zur Erneuerung des kanonischen Rechts. Eine Zwischenbilanz, in: Rechtsfragen der Gegenwart. Festgabe für Wolfgang Hefermehl, Stuttgart 1972, S. 445–456 (SD LAV NRW R 0265 NR. 28905)

28.

[LAV NRW R 0265 NR. 01910; Briefkopf: Rossmarkt 8 / 6250 Limburg 1; Notiz: „erhalten 28. 8. 82“]

27.8. 82

Sehr verehrter, lieber Herr Professor Schmitt,

nehmen Sie herzlichen Dank für Ihre beiden Briefe vom 11. und 14. August.¹⁶⁰⁹ Gern denke ich an meinen Besuch bei Ihnen. Der Gedankenaustausch über Barion und seine „Persona“-Maske – heute sagt man „Rolle“ – war für mich wichtig. Was Sie schreiben, deckt sich mit meinem Eindruck. Die Position, die er mit der ihm eigenen Konsequenz und seinem Scharfsinn vertrat, war durch die Deduktion aus Obersätzen dogmatischer oder „göttlich“-rechtlicher Qualität wie diese unangreifbar geworden, und das schirmte ihn ab vor den Angriffen seiner Gegner und Feinde, in der Tat eine obscurité, die schützt. Barion deduziert und bekennt sich – in Bezug auf das „göttliche“ Recht – als Normativist. Die Konklusionen sind geeignet, Anfragen an die Obersätze zu provozieren. An ihren Konklusionen (Früchten) werdet ihr sie erkennen: die Obersätze. Sind die letzten Aufsätze Barions bis hin zur Ebracher Rede in ihrer zunehmenden Emotionalität nicht so zu erklären? So bleibt am Schluß der Exodus aus der Theologie in die / Religionswissenschaft. Es war ja Rudolph Sohm, der Barion zu solch radikaler Fragestellung führte. Und sicher nicht zufällig zitiert Barion wiederholt C. S.: „Im Kampf mit Rom siegt Rudolph Sohm.“¹⁶¹⁰ Zwar halte ich die Konzilskritik mit ihrem Ergebnis eines Identitätsverlustes der Kirche nicht für richtig, weil sie häufig pars pro toto nimmt. Ich kann sie aber von seinem Ausgangspunkt nachvollziehen. Heute bedauere ich, Barion nicht selbst fragen zu können. Posthum in sein Denken einzuführen¹⁶¹¹ und die „Maske“ nicht transparenter werden zu lassen, als er das durch gelegentliche Äußerungen selbst tat – das verlangt mir einiges ab. Videamur. Gerne werde ich bei sich bietender Gelegenheit Sie wieder besuchen und das Gespräch fortsetzen.

1609 Beide Briefe fehlen mit dem gesamten Briefnachlass Werner Böckenfördes.

1610 Werner Böckenförde zitiert das in seiner Einführung: Der korrekte Kanonist, S. 22

1611 In Schmitts Nachlass erhalten ist noch das Typoskript von Werner Böckenförde, Der korrekte Kanonist. Einführung in das kanonistische Denken Barions, Abdruck in: Barion, Kirche und Kirchenrecht, 1983, S. 1–23

Sehr interessant waren für mich die beiden Fotokopien: die aus dem Vorwort von Schelsky¹⁶¹² und Ihre Anmerkung über die Amnestie,¹⁶¹³ aus der ich gelernt habe, darin einen bilateralen Vorgang zu sehen. Auch dafür besten Dank. Wenn ich das Ihnen von Barion zugedachte Buch über Bellarmin benötige, komme ich gern auf Ihr Anerbieten¹⁶¹⁴ zurück.

Mit herzlichen Grüßen, auch an Frau Stand, bleibe ich
Ihr dankbarer
Werner Böckenförde

29.

[LAV NRW R 0265 NR. 29233; gebunden. Typoskript: Der korrekte Kanonist. Einführung in das kanonistische Denken Barions]

*Herrn Professor Carl Schmitt
zu seinem 95. Geburtstag
in dankbarer Verbundenheit
11. Juli 1983
Werner Böckenförde*

1612 Helmut Schelsky, Thomas Hobbes. Eine politische Lehre, Berlin 1981, Vorwort 1980, S. 5–12; Schelsky dankt Schmitt (S. 5) für Anregungen, schreibt aber auch, er habe seine Hobbes-Habilitationsschrift als „Oppositionsmöglichkeit“ (S. 10) gegen Schmitt gezielt und „nach 1945 nicht zu dem Kreis gehört, der sich ehrlich und trotzig um Carl Schmitt scharte“. Zum 95. Geburtstag publizierte Schelsky dann: Der „Begriff des Politischen“ und die politische Erfahrung der Gegenwart. Überlegungen zur Aktualität von Carl Schmitt, in: Der Staat 22 (1983), S. 321–345; Schelsky schickte das Typoskript des Staat-Aufsatzes Schmitt noch am 4. 2. 1983 mit einem emphatischen Dankesbrief (Abdruck in: Carl Schmitt und die Öffentlichkeit, 2013, S. 217f).

1613 Carl Schmitt, Amnestie oder die Kraft des Vergessens (1949), Wiederabdruck in: Staat, Großraum, Nomos, 1995, S. 218–219

1614 Die Besuchseinladung wurde spätestens mit dem 11. Juli 1983 realisiert. Dazu das folgende Dokument 30.

30.

[LAV NRW R 0265 NR. 27464: Widmungsexemplar Carl Schmitt, Der Leviathan in der Staatslehre des Thomas Hobbes, Köln 1982; Zettel mit Widmung in die Rückseite eingeklebt]

*In dieses (meinem verehrten Freunde
Werner Böckenförde
gehörige[()] Exemplar des
„Leviathan 1938“
schreibe ich meinen Namen
Carl Schmitt;
San Casciano, den 11. Juli 1983,
zur Erinnerung an 30 Jahre
guter Freundschaft, guter Gespräche
und guter Weine.
Ergebnis: jeder alte Mann
wird ein König Lear;
Inhalt des Buches
ei[n] Heiligsprechungs-Prozess von
ca 1600 – 1930
330 Jahre – C. S.¹⁶¹⁵*

[Vielleicht hat Schmitt das Handexemplar gar nicht an Böckenförde übergeben. Vorne steht jedenfalls eine eigene Besitzanzeige:]

*Carl Schmitt
Handexemplar 23 / 10 / 82
„Auf alten Wegen stößt man an,
auf neuen sind wir nicht empfohlen,
sonst hätt' ich es allein getan,
jetzt muss ich Helfershelfer haben.“*

1615 An seinem 95. Geburtstag, 11. Juli 1983, fixiert Schmitt hier als „Ergebnis“ (bzw. letztes Wort) des neuzeitlichen Neutralisierungs- bzw. Säkularisierungsprozesses, den Schmitt als „vollendete Reformation“ betrachtete, eine fragwürdige Heiligsprechung: 1930 wurde Kardinal Bellarmin (1542–1621), Vertreter des Papstprimats, heiliggesprochen. Der Verweis auf Bellarmin signalisiert eine ironische Kritik am Prozess bzw. der „Legitimität“ der Neuzeit insgesamt.

B. B. 2. *Aus dem Briefwechsel Carl Schmitt / Christoph Böckenförde*
(Bundesarchiv N 1538 / 835)

Der folgende, etwas umfangreicher erhaltene handschriftliche Briefwechsel konzentriert sich in der Auswahl auf die Korrespondenz zur Dissertationsschrift sowie die spätere Tätigkeit Christoph Böckenfördes als Assistent der SPD-Fraktion im Deutschen Bundestag. Ein erster früher Brief o. D. (LAV NRW R 0265 NR. 1540) wurde ausgelassen, außerdem Briefe vom 15. 5. 1963 (LAV NRW R 0265 NR. 1543), Weihnachtsgrüße vom 21. 12. 1964 (LAV NRW R 0265 NR. 1547), ein Zwischenstandsbericht 11. 5. 1966 (LAV NRW R 0265 NR. 1553), eine Urlaubskarte vom 10. 8. 1967 (LAV NRW R 0265 NR. 1558) mit ergänzendem Gruß von Bernhard Böckenförde sowie alle spätere Korrespondenz seit 1970. Christoph Böckenförde schrieb hier am 30. Oktober 1970 aus den USA (LAV NRW R 0265 NR. 1563) und dankte für die Zusendung der *Politischen Theologie II*. Er verabredete sich am 28. 11. 1971 (LAV NRW R 0265 NR. 1564) zu einem Besuch in Plettenberg, berichtete am 8. Juli 1972 (LAV NRW R 0265 NR. 1565) von seiner neuen Tätigkeit als Persönlicher Referent des Essener Oberbürgermeisters, schickte am 29. Juli 1972 (LAV NRW R 0265 NR. 1566) noch ein Lehrbuch der Kommunalverwaltung nach und gratulierte 1974 (LAV NRW R 0265 NR. 1567) zu Weihnachten und 1978 dann zum 90. Geburtstag (LAV NRW R 0265 NR. 1568).

1.

[LAV NRW R 0265 NR. 01541]

München, den 6. 5. 59

Sehr verehrter Herr Professor[!]

Entschuldigen Sie bitte, daß ich erst jetzt etwas von mir hören lasse, aber ich bin erst vor wenigen Tagen aus Griechenland zurückgekommen.

Ihren Brief nach Istanbul hatte ich dort erhalten, leider war die Flugkarte nach Athen jedoch für denselben Tag gebucht, an dem der Sonderzug wieder nach München fuhr, sodaß ich dann nur mehr wenige Stunden in Athen war. Ich war bei Herrn Professor Daskalakis[,] jedoch war er selbst nach den

Vereinigten Staaten verreist und nur seine sehr nette Frau da, die Sie recht herzlich grüßen läßt.

Vielleicht wird es Sie interessieren, daß ich gleichzeitig Herrn Professor Forsthoff in Heidelberg Grüße an ihn [Daskalakis] ausrichten durfte. Ich traf ihn ganz zufällig in den Ruinen von Ephesos, dadurch, daß er Ernst-Wolfgang sehr gut kannte. Er war auf der Rückreise von einer sechswöchigen Gastprofessur in Ankara.

Hier in München gefällt es mir sehr gut, besonders durch die Fülle der kulturellen Darbietungen.

Und nun viele Grüße und recht herzlichen Dank für Ihren Brief mit der Adresse Ihr

Christoph Böckenförde

2.

[LAV NRW R 0265 NR. 01542; darunter Schmitt: „Hamburgerstr. 42“]

Münster, den 21. 2. 62

Sehr verehrter Herr Professor[!]

Für Ihre Karte¹⁶¹⁶ vom 16. 2. haben Sie vielen Dank. Ich hatte Ihnen die Entgegnungen zu dem Aufsatz von W. J. Siedler gleich mitgeschickt, da ich insbesondere die Erwiderung von Raddatz¹⁶¹⁷ zumindest ebenso aufschlussreich fand, wie Siedlers Aufsatz selbst. Raddatz' Ausführungen können jedenfalls letzte Zweifel an Siedlers Ansichten beheben. Wenn man zur Sache überhaupt nichts mehr zu sagen weiß, erteilt man entweder Grammatikunterricht oder wühlt in der Vergangenheit der vermeintlichen Angreifer. Auf diese Weise bleibt der „heimatlosen Linken“ wenigstens eine wirkliche Diskussion erspart. So leicht ist das nach 1945!

1616 Fehlt

1617 Fritz J. Raddatz, Die heimatlose Linke. Seine Unkenntnis, nicht seine Provokationen sind Wolf Jobst Siedler vorzuwerfen, in: Die Zeit, Nr. 5 vom 2. Februar 1962; Antwort auf Wolf Jobst Siedler, Staatsbeihilfe für die Aufsässigen. Ihre Schonbedürftigkeit, nicht ihre Provokationen sind der „Heimatlosen Linken“ vorzuwerfen, in: Die Zeit, Nr. 4 vom 26. 1. 1962

Da ich inzwischen meine Hausarbeit bekommen habe, lege ich Ihnen eine Abschrift der Aufgabe¹⁶¹⁸ bei, die Sie sicher interessieren wird. Bisher bin ich mit der gestellten Aufgabe noch ganz zufrieden und will besonders versuchen, die Gefahr einer zu abstrakten Abhandlung zu vermeiden.

Für Ihre guten Wünsche zum Examen recht herzlichen Dank. Zu Ihrer Reise nach Spanien darf ich Ihnen gute Gesundheit und erlebnisreiche Begegnungen wünschen,

Ihr ergebener
Christoph Böckenförde

3.

[LAV NRW R 0265 NR. 01544; Briefkopf: Christoph Böckenförde]

Arnsberg, den 15. 10. 63

Sehr verehrter lieber Herr Professor[!]

Wie Sie vielleicht von Ernst-Wolfgang gehört haben, war ich einen Monat in Münster, um endlich mit der „sogenannten Nichtigkeit verfassungswidriger Gesetze“ weiter zu kommen.

Da Sie meinen Bemühungen immer ein so freundliches Interesse entgegenbringen und mir auch schon viel geholfen haben, möchte ich Ihnen heute vom Fortgang der Arbeiten berichten. Ich habe jetzt so gewisse Vorstellungen

1618 Das vom Gericht gestellte Thema der verfassungsrechtlichen Hausaufgabe lautete: „Der zweite Senat des Bundesverfassungsgerichts hatte zu seinem Urteil vom 23. 10. 1951 einen Leitsatz Nr. 19 aufgestellt, der lautet: ‚Stellt das Bundesverfassungsgericht fest, daß ein gewählter Landtag von einem bestimmten Zeitpunkt an rechtlich nicht mehr existiert, so braucht dies den Rechtsbestand der Akte des Landtages, die zwischen jenem Zeitpunkt und der Verkündigung des Urteils ergangen sind, nicht zu berühren? Dieser Leitsatz, der im Urteil nur eine kurze Begründung gefunden hat, ist einer kritischen Untersuchung zu unterziehen.‘“ Im persönlichen Gespräch am 8. Juni 2021 in Freiburg teilte Christoph Böckenförde mir dazu freundlich mit: Schmitt hat sich für diese Themenstellung direkt intensiv interessiert. Vorsitzender der Staats-examen-Prüfungskommission war zwar Hans Julius Wolff, hatte das Thema aber wohl nicht selbst gestellt; die im April 1962 abgegebene Hausarbeit erklärte er aber umgehend für dissertationswürdig, sodass Christoph Böckenförde die Arbeit parallel zum vierjährigen Referendariat weiter bearbeitete und abschloss.

über Gliederung und Gang der Arbeit, bin mir allerdings zum Teil noch nicht über die richtige Begrenzung des Themas im klaren. Gerade die neuere Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bietet derartig viele Ansatzpunkte für mein Thema, daß man aufpassen muß, nicht das gesamte Problem der Normenkontrolle einzubeziehen. Vielleicht darf ich mit Ihnen darüber gelegentlich eines Besuches mit Ernst-Wolfgang in Plettenberg einmal sprechen. Beiliegend habe ich Ihnen einen Durchschlag des Entwurfes von einem Teil meiner Arbeit mitgeschickt, der Sie vielleicht auch wegen seines „dokumentarischen“ Wertes interessieren wird, da er hauptsächlich wörtliche Auszüge aus Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts enthält[.]

Ich hatte vor, eventuell in einem selbständigen Teil einmal die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur „Nichtigkeit“ zusammenzustellen, da das am besten geeignet ist, in die Problematik verfassungswidriger Gesetze einzuführen. In der Literatur fehlt ja weithin überhaupt ein Problembewußtsein zu dieser Frage. Man meint offenbar, das ließe sich alles mit der Logik und formalen Begriffen lösen[,] und ahnt dabei gar nicht, was das Bundesverfassungsgericht alles schon entschieden hat. Anschließend an diesen Teil wollte ich dann die verschiedenen Arten verfassungswidriger Gesetze und ihre Vernichtbarkeit untersuchen.

In „Christ und Welt“ fand ich diese Besprechung des Buches von Armin Mohler.¹⁶¹⁹ Falls Sie sie noch nicht haben, was ich allerdings vermute, lege ich sie noch bei. Ich hoffe, Sie bald mit Ernst-Wolfgang in Plettenberg besuchen zu können[,] und bis dahin bleibe ich

mit freundlichen Grüßen
Ihr
Christoph Böckenförde.

1619 Armin Mohler, *Die fünfte Republik. Was steht hinter de Gaulle?*, München 1963

4.

Plettenberg,
den 16. Oktober 1963

Lieber Christoph,

Ihr Manuskript (19 Seiten) habe ich gleich überflogen. Ich kenne den ersten Teil nicht, aber das[,] was ich jetzt als Zweiten Teil gelesen habe, ist sowohl in der Anlage wie in der Ausführung sehr gut. Ich freue mich, mit Ihnen darüber zu sprechen, aber am besten nicht mit Ernst-Wolfgang zusammen,¹⁶²⁰ weil er jetzt auf sein eigentliches Thema konzentriert bleiben muss und ich nicht gern das Thema eines Gesprächs wechsle. Dieses Wochenende (19/20 Okt.) bin ich verreist, nächstes Wochenende kommt Besuch. Hoffentlich also einmal im November oder Dezember! Sie können auch mehr schicken. Die Unterscheidung nach der Art der für nichtig erklärten Gesetze ist überaus fruchtbar; hier lässt sich vielleicht auch eine vernünftige Abgrenzung gewinnen, indem man eine bestimmte Art von Gesetzen vertieft erörtert und sich für die übrigen mit dem Hinweis auf die Notwendigkeit vertiefter konkreter Behandlung begnügt.

Herzliche Grüsse und Wünsche, insbesondere auch für Ihre verehrte Mutter!
Ihr alter
Carl Schmitt.

5.

[LAV NRW R 0265 NR. 01545]

Arnsberg, den 24. 10. 63

Sehr verehrter, lieber Herr Professor[!]

Recht herzlichen Dank für Ihren Brief vom 16. Oktober und dafür, daß Sie so schnell das Manuskript gelesen haben. Über Ihre anerkennenden Worte habe ich mich sehr gefreut.

Ich komme erst heute dazu, Ihnen zu schreiben, da ich am vergangenen Wochenende in Bonn war und dort Gesetzesmaterialien zum Grundgesetz

1620 So auch Schmitt am 17. 10. 1963 an Ernst-Wolfgang Böckenförde

und zum BVerfGG eingesehen habe. Die Ausschußprotokolle sind z.T. hoch interessant. Besonders bemerkenswert ist die immer wieder festzustellende „unterschwellige“ Wirkung Ihres „Hüters“.¹⁶²¹ Man will die Gefahr einer Politisierung der Justiz auf jeden Fall vermeiden, muß sich andererseits aber eingestehen, daß das bei der gerichtlichen Normenkontrolle kaum möglich ist. Besonders gut zum Ausdruck kommt das in dem Bericht des Abgeordneten Zinn,¹⁶²² als Vertreter des Hauptausschusses des Parlamentarischen Rates, an den Parlamentarischen Rat selbst über den Abschnitt „Rechtsprechung“ des Grundgesetzes. Dort wird der Hüter auch als einziges Buch ausführlich und im Grunde zustimmend zitiert.

Anbei schicke ich Ihnen den ersten unvollkommenen Entwurf einer Gliederung zu meiner Arbeit. Ich hätte Ihnen gerne auch den ganzen Ersten Teil geschickt. Bisher habe ich den aber nur skizziert und noch nicht ausgearbeitet, was leider noch geraume Zeit dauern wird. Vielleicht können Sie aber aus der Gliederung sich ein ungefähres Bild von dem Inhalt machen. In Plettenberg kann ich Ihnen dann noch meine Vorstellungen näher erläutern.

Von dem 3. Teil habe ich, wie ich Ihnen ja auch schon schrieb, noch keinen genauen Gedankengang vor Augen, insbesondere nicht von Abschnitt IV. Es gibt da zunächst schon die verschiedensten Ansichten über den Begriff der Vernichtung, für viele ist das nur so eine Art Wiedergutmachung. In der Lehre glaubt man auch, sich mit der merkwürdigen Unterscheidung von Wirksamkeit und Geltung (IV, 1, b) helfen zu können, die m. E. nur noch größere Unklarheit schafft. Auch die „offenen Fälle“ bei den generellen Regeln bieten ziemliche Schwierigkeiten.

Über all das würde ich jedoch gerne einmal mit Ihnen in Plettenberg reden, und ich bin daher für Ihre Einladung zu einem Gespräch sehr dankbar. Da wir hier in Arnberg noch von Vater einen eigenen VW haben, kann ich auch ohne weiteres alleine kommen und bin von Ernst-Wolfgang unabhängig. Es braucht daher auch kein Wochenende zu sein.

1621 Carl Schmitt, *Der Hüter der Verfassung*, Tübingen 1931

1622 Georg-August Zinn (1901–1976), SPD, 1950–1969 Ministerpräsident von Hessen; zur Nennung Schmitts vgl. Dirk van Laak, *Gespräche in der Sicherheit des Schweigens*, Berlin 1993, S. 160

Ich dachte daran, falls Sie in der nächsten Woche keinen Besuch mehr bei sich haben, vielleicht einmal am Dienstag (29. 10.) oder Donnerstag (31. 10.)¹⁶²³ nachmittags nach Plettenberg zu kommen. Ich würde dann so gegen halb-fünf kommen, wenn Sie geruht haben. Schreiben Sie aber bitte welcher Tag[,] oder ob Ihnen ein späterer Zeitpunkt im November lieber ist. Nochmals herzlichen Dank für Ihr Interesse an meiner Arbeit und die viele Hilfeleistung.

Herzliche Grüße, auch von meiner Mutter,
Ihr
Christoph Böckenförde

6.

[LAV NRW R 0265 NR. 1548; Adresse Münster; Notiz Schmitt: „b. 12/5“]

Münster/Westf., den 4. 5. 1965

Sehr verehrter, lieber Herr Professor[!]

Sie werden sicher darüber erstaunt sein, daß Sie von mir ein so „gewichtiges“ Paket erhalten. Zunächst sind darin die von Ernst-Wolfgang schon so lange bestellten Bilder von Sengenjo. Entschuldigen Sie bitte, daß ich die Bestellung erst jetzt ausgeführt habe. Es ist ein leider ganz verspätetes Ostergeschenk. Ursache für die Verspätung ist vor allem der restliche Teil des Paketes. Endlich bin ich nämlich in der letzten Woche mit meiner Dissertation fertig geworden, nachdem ich in den letzten Wochen und Monaten, vor allem in Speyer, viel Gelegenheit hatte, weiter daran zu arbeiten. Es wurde auch höchste Zeit, ich habe das Thema schon viel zu lange gehabt. Die Probleme der verfassungswidrigen Gesetze sind zwar hochinteressant, vor allem müßte man nunmehr versuchen, verschiedene Gesetzes- und Fehlertypen zu entwickeln, die jeweils der Eigenart der Übergangssituation gerecht werden. Dazu hätte ich aber noch sehr viel Zeit gebraucht und so habe ich mich denn mit dem Hinweis auf einige neue Fragestellungen und Probleme begnügt, die sich aus der Spruch-

1623 Ein nicht eindeutig datiertes Telegramm (LAV NRW R 0265 NR. 1546) legt nahe, dass Schmitt am 31. Oktober 1963 nach Arnsberg kam.

praxis des BVerfG ergeben. Ich habe inzwischen die Arbeit Herrn Prof. Wolff gegeben und bin neugierig, was er dazu sagen wird. Nicht weniger interessiert mich natürlich Ihr Urteil. Sie haben der Arbeit ja so viel Interesse entgegengebracht und mir alle entscheidenden Anregungen dazu gegeben. Dafür bin ich Ihnen ganz besonders dankbar und ich hoffe nur, daß ich diese wenigstens so einigermaßen in Ihrem Sinne verwertet habe.

Ich habe auch versucht, meinen Stil etwas zu verbessern, der Ihnen in Sangenjo¹⁶²⁴ ja so berechtigte Kopfschmerzen bereitet hat. Besonders geglückt ist mir das allerdings nicht, mir fällt es wirklich sehr schwer, mich klar und verständlich auszudrücken.

Wie Sie an meiner Adresse sehen, habe ich jetzt auch Arnsberg verlassen und bin endgültig nach Münster gezogen. Ich mußte dort ja nur noch die Verwaltungsgerichtsstation zu Ende machen. Jetzt bin ich in der Anwaltstation bei Herrn Rechtsanwalt Dr. Baumeister. Wir sind in Münster jetzt wieder zu Dritt, Werner[,] Ursula und ich, Mutter hat sich inzwischen doch einigermaßen von Arnsberg auf Dossenheim umgestellt, zunächst fiel ihr das natürlich sehr schwer, aber wir sind froh, daß sie es jetzt geschafft hat.

Ich hoffe, daß es Ihnen gesundheitlich gut geht[,] und bin mit den besten Wünschen

Ihr

dankb. Christoph Böckenförde

7.

Plettenberg,
den 12. Mai 1965

Lieber Christoph,

herzlichen Dank für Ihre inhaltsreiche Sendung vom 4. Mai! Die Bunt-Photos sind herrlich; daß Sie sie mir als Ostergeschenk überlassen wollen, rührt mich sehr.

1624 Ernst-Wolfgang und Christoph Böckenförde waren zusammen mit dem PKW nach Sangenjo gefahren, Christoph fuhr dann weiter (dazu E.-W. Böckenfördes Brief vom 9. 8. 1964).

In Ihrer Dissertation habe ich den Anfang (20 Seiten) und den Schluß gelesen; da wurde ich durch einen Besuch unterbrochen. Was ich gelesen habe[,] finde ich gut und auch lesbar. Die Probe auf die Lesbarkeit kommt allerdings erst in späteren Kapiteln.

Darüber also später. Wissen Sie schon ungefähr, wann Sie Termin zum mündlichen Doktor-Examen haben werden? Die Vorbereitung dazu kann doch nicht schwer sein, sodaß Sie jetzt eine bequemere Zeit haben als bisher. Die Arbeit beim Anwalt kann man sich doch meistens nach Ermessen einteilen. Werner¹⁶²⁵ schickte mir eines der Dokumente Vaticanum II. Sagen Sie ihm bitte mit meinen Grüßen auch meinen Dank! Es interessiert ihn vielleicht, daß Prof. Erwin Jacobi mir noch kurz vor seinem Tod geschrieben hat und den Leviathan-Aufsatz im Staat „beeindruckend“¹⁶²⁶ fand. Wegen der Bemerkungen zu Sohm scheint mir dieses Urteil des besten Sohm-Kenners und Kirchenrechtlers erwähnenswert.

Ihre Schwester Ursula müssen Sie ebenfalls von mir grüßen und ihr meine besten Wünsche sagen. Ich hoffe[,] daß es Ihnen allen gut geht[,] und bleibe stets Ihr alter

Carl Schmitt.

8.

[LAV NRW R 0265 NR. 01549]

Münster, den 22. Mai 1965

Sehr verehrter, lieber Herr Professor[!]

Recht herzlichen Dank für Ihren Brief vom 12. 5. Ich hatte damals vergessen, Ihnen die Photokopie eines sehr interessanten Berichtes von Zinn, dem hess. Ministerpräsidenten, zu schicken und möchte das nun heute nachholen. Falls Sie ihn noch nicht kennen sollten, wird es Sie sicher sehr interessieren. Hier ist m.E. an der zentralen Stelle der gesamten Beratungen des Grundgesetzes auf

1625 Dazu Werner Böckenfördes Brief v. 4. Mai 1965 an Schmitt (hier B. B.)

1626 Jacobis Brief an Schmitt v. 8. März 1965 besteht aus nur einem Satz: „Besten Dank für die Übersendung Ihres bedeutenden Aufsatzes.“ (Schmittiana N.F. I, 2011, S. 55)

den „Hüter der Verfassung“ Bezug genommen.¹⁶²⁷ Man hat sich damals doch sehr ehrlich und offen Rechenschaft über die Verfassungsgerichtsbarkeit gegeben und daher auch den „Hüter“ unbefangen und letztlich zustimmend zitiert. Den Abg. Süsterhenn hat man mit seiner Äußerung damals (Sie erwähnen sie am Anfang der Nachbemerkung¹⁶²⁸ zum „Reichsgericht als Hüter der Verfassung“) genausowenig ernst genommen wie heute, wo er sich zum Hüter von Kunst und Sittlichkeit aufspielen will (vgl. eine der letzten Nummern des „Spiegel“). Die Äußerung von Zinn ist ein Auszug aus dem schriftlichen Bericht der Berichtserstatter des Hauptausschusses für das Plenum des Parlamentarischen Rates dar [sic!] und gibt somit die Auffassung des Hauptausschusses bezüglich Abschnitt IX des GG wieder. Die Erwähnung des „Hüters“ an dieser für das Verständnis der Entstehung des Grundgesetzes sehr wichtigen Stelle zeigt m.E., wie gut es wäre, wenn der „Hüter“ endlich einmal wieder neu herausgegeben würde,¹⁶²⁹ nachdem er antiquarisch nur mehr schwer aufzutreiben ist. Es wäre allerdings sehr wesentlich, daß noch einige ergänzende Bemerkungen über das „Bundesverfassungsgericht als Hüter der Verfassung“ gemacht würden, etwa in der Form eines Vor- oder Nachwortes. Es gibt ja so furchtbar wenig vernünftige Äußerungen über Stellung und Funktion des Bundesverfassungsgerichts, es sei denn[,] man gibt sich mit dem Gerede von der „Krönung des Rechtsstaats“ zufrieden. Sie haben sich nach dem voraussichtlichen Termin meines mündlichen Doktor-Examens erkundigt, der ist leider noch völlig ungewiß. Ich hoffe, daß er zu Anfang des Wintersemesters liegt, aber Prof. Wolff hat im Augenblick sehr viel zu tun, da der 3. Band¹⁶³⁰ seines Verwaltungsrechts in den nächsten Wochen in Druck gehen soll. Er hofft aber, daß er während des Sommersemesters noch dazu kommt, sie nachzusehen. Dann könnte ich während der Ferien noch die Exegese (3 Wochen) schreiben. Aber im Augenblick ist das noch alles unsicher, ich werde Sie aber informieren, wenn ich etwas näheres weiß.

Und nun recht herzliche Grüße, auch von Werner und Ursula
Ihr dankbarer
Christoph Böckenförde

1627 Dazu aber schon der Brief v. 24. 10. 1963 an Schmitt

1628 Schmitt, Verfassungsrechtliche Aufsätze, 1958, S. 105f

1629 Die 2. Aufl. erschien unverändert, ohne Zusatz, erst 1969.

1630 Hans Julius Wolff, Verwaltungsrecht Bd. III: Ordnungs- und Leistungsrecht, Verfahrens- und Prozessrecht, München 1966

9.

Plettenberg,

Samstag den 8. Januar 1965 [*recte*: 1966]

Lieber Christoph,

schnell noch ein Wort zu unserem gestrigen Gespräch: Bleiben Sie bei dem Titel: „Die sogenannte Nichtigkeit“¹⁶³¹ und lassen Sie sich nicht davon abbringen! Aber es wäre zu überlegen, ob man dann nicht besser fortfährt: der vom Bundesverfassungsgericht für nichtig erklärten Gesetze. Dadurch wird der rein positivrechtliche (nicht allgemein-rechtstheoretische oder rechtsphilosophische) Charakter der Arbeit unterstrichen. Der Untertitel – wenn er bleiben soll – wird dadurch noch deutlicher, vielleicht aber auch überflüssig. Ein Vorwort ist unentbehrlich; es muss aber kurz (nicht über 1 ½- 2 Druckseiten) und knapp sein. Dabei kann man mit ein paar Sätzen klarstellen, dass die Fragestellung unter dem Stichwort „Nichtigkeit“ das eigentliche Problem, nämlich Folgenbeseitigung und Übergangsregelung, verstellt. Nochmals meinen ganz besonderen Dank für das herrliche Bild der beiden Propheten vom Portico in Santiago¹⁶³² und herzliche Grüsse für Sie, Werner, Ursula und Hermann von Ihrem alten

Carl Schmitt.

Es bleibt dabei: mein Name darf im Vorwort nicht genannt werden.

1631 Christoph Böckenförde, Die sogenannte Nichtigkeit verfassungswidriger Gesetze. Eine Untersuchung über Inhalte und Folgen der Rechtskontrollentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, Berlin 1966

1632 Dazu Abbild und Ausführungen bei Horst Bredekamp, Der Behemoth. Metamorphosen des Anti-Leviathan, Berlin 2016, S. 76ff

10.

[LAV NRW R 0265 NR. 01550; eingehende stenograph. Notizen Schmitts: „b. 30/1/66“]

Münster, den 23. 1. 1966

Sehr verehrter, lieber Herr Professor[!]

Haben Sie recht herzlichen Dank für Ihren Brief vom 8. 1. Ich beantwortete ihn erst heute, weil ich solange auf die versprochenen Spanienbilder warten mußte. Ich hoffe, daß Sie Ihnen Freude machen.

Nun zu Ihrem Brief: Ich habe mir die Angelegenheit mit dem Titel noch einmal gründlich überlegt, möchte aber doch bei dem ursprünglichen Titel: Die sogenannte Nichtigkeit verfassungswidriger Gesetze und dem Untertitel bleiben. Im wesentlichen sind es äußere Gründe. Ihr Vorschlag „... der vom Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig erklärten Gesetze“ ist fast doppelt so lang. Es würde einen dreizeiligen Titel erfordern, da man im Titel das Wort ‚Bundesverfassungsgericht‘ kaum abkürzen kann. Derartig lange Buchtitel sind sehr schwer einprägsam; außerdem könnte ich mir vorstellen, daß nur wenige darin sofort den rein positiv-rechtlichen Charakter der Arbeit erkennen, der wird ja im Untertitel klar angedeutet. Schließlich könnte vielleicht auch jemand an dem Titel bemängeln, daß das BVerfG ja nicht für verfassungswidrig, sondern immer sogleich für nichtig erklärt, das Wort „nichtig“ kann aber nicht 2 mal im Titel vorkommen. Man sieht es im übrigen an der Fakultät auch nicht sehr gern, wenn die Dissertationstitel für die Drucklegung geändert werden. Sie werden verstehen, wenn ich aus den vorgenannten Gründen doch lieber bei dem ursprünglichen Titel bleibe und nur im Untertitel anstatt „Bedeutung“ „Folgen“ sage.

Ich werde selbstverständlich ein Vorwort schreiben und mich auch an mein Versprechen wegen der Namensnennung halten. Ehrlich gesagt habe ich für diesen Wunsch wenig Verständnis, aber es gilt der Pleonasmus: *pacta sunt servanda*!

Inzwischen weiß ich auch das genaue Habilitationsthema von Hartmuth Maurer (Schüler von Dürig): „Die Rechtsfolgen der Nichtigerklärung von Gesetzen“.¹⁶³³ Mir scheint dieses Thema für die von Ihnen vorgeschlagenen

1633 Die Arbeit blieb damals wohl unveröffentlicht. Vgl. aber Hartmuth Maurer, Die verfassungswidrige Bundestagswahl. Zu den Rechtsfolgen eines verfassungswidrigen Wahlgesetzes und einer ungültigen Wahl zum Bundestag, Bad Homburg 1969

Bemerkungen im Vorwort geeignet. Das Vorwort brauche ich ja erst zu schreiben, wenn ich die Fahnen habe. Ich wäre froh, wenn ich Ihnen dann einen Entwurf zur Durchsicht schicken könnte.

Im Augenblick bin ich dabei, das Manuskript satzfertig zu machen. Das ist viel Kleinarbeit, aber ich werde damit bis zum kommenden Wochenende fertig, sodaß das Manuskript am 1. Februar in Berlin ist. Ich habe übrigens die Bemerkung von Süsterhenn zu dem „Namensvetter von Carlo Schmid“ noch wörtlich in eine Fußnote hineingebracht.¹⁶³⁴ Als Gegenüberstellung zu den vernünftigen Äußerungen von Zinn paßt sie da ganz gut hin. Übrigens ist der Senatspräsident von dem Senat, bei dem ich zur Ausbildung bin, besagter Dietrich Schäfer. Er ist geboren 1910 und seit 1963 Senatspräsident. Er ist jüngster Senatspräsident am Oberlandesgericht. Über Rechtsanwalt Daniel habe ich noch nichts erfahren. Nunmehr recht herzliche Grüße, auch von Werner, Hermann und Ursula und vielen Dank für den schönen Nachmittag und Abend [7.1.] in Plettenberg, Ursula dankt besonders für die Pralinen und ich für den ausgezeichneten Wein,

Ihr
Christoph Böckenförde

11.

30/1/66

Lieber Christoph,

vielen Dank für die herrlichen Bunt-Fotos, die mir grosse Freude machen. In Ihren Buch-Titel will ich nicht weiter hineinreden. Es tut mir nur leid, dass eine so kostbare Möglichkeit, schon im Titel einen challenge zu verkünden (indem man von „verfassungswidrig“ erklärten Entscheidungen des BVerfG spricht,

1634 Christoph Böckenförde, Die sogenannte Nichtigkeit verfassungswidriger Gesetze, 1966, S. 66 Fn. 96; Böckenförde schreibt, dass Zinn „sich vor allem mit den von Carl Schmitt aufgewiesenen Gefahren einer justizförmigen Rechtssatzkontrolle auseinandersetzt und sie im Grunde als berechtigt anerkennt. Demgegenüber ist die Äußerung des Abg. Süsterhenn in der Sitzung des Plenums vom 8. September 1948 (Sten. Bericht, S. 25): ‚Wir haben keine Angst vor der von dem mit zwei ‚tt‘ geschriebenen Namensvetter des Herrn Kollegen Carlo Schmid an die Wand gemalten Gefahr einer sogenannten justizförmigen Politik‘ wohl kaum repräsentativ.“

statt von für nichtig erklären)[,] nicht benutzt wird; dadurch geht dann auch die weitere kostbare Möglichkeit, gleich im Vorwort die These zu klären – mit schuldigem Respekt vor dem BVerfG im Ton, aber mit grösster Deutlichkeit in der Sache – sang- und klanglos verloren. Schade, aber Sie müssen es wissen. Dass Sie die Bemerkung von Süsterhenn noch wörtlich in eine Fussnote bringen konnten, ist erfreulich. Ein Entwurf Ihres Vorwortes würde mich natürlich sehr interessieren; doch darf das die Veröffentlichung nicht aufhalten.

Alles Gute für Sie, Werner, Hermann und Ursula von Ihrem alten
Carl Schmitt.

12.

[Postkarte gest. Pl. 31.1.1966]

Herrn Gerichtsreferendar
Dr. Christoph Böckenförde
44 Münster Westf.
Saarbrückerstrasse 40

Lieber Christoph, zu der Bemerkung von Hariou über Kelsens Rechtslehre (aus welcher automatische Nichtigkeit jedes nicht normgemässen staatlichen Aktes folgt) finden Sie eine sehr lehrreiche und witzige Darlegung bei Hermann Heller,¹⁶³⁵ *Die Souveränität* (Berlin 1927) Seite 107[.] Heller ist zwar stark von meinem „Dezisionismus“ beeinflusst, dafür aber eine zitierbare Antifa-Grösse.

Herzlich Ihr
C.S.
31/1/66

1635 Hermann Heller, *Die Souveränität*. Ein Beitrag zur Theorie des Staats- und Völkerrechts, Berlin 1927, S. 107; im Kontext einer Kelsen-Kritik schreibt Heller hier: „Auf die Frage aber: quis iudicabit? muss der juristische Rationalismus antworten: die Frage ob Nichtigkeit oder nicht, sei ,eine Frage der Rechtslogik, sie wird vom Verstande jedes urteilenden Individuums, nicht aber autoritär vom Staates entschieden. Diese Argumentation ist in sich geschlossen, rund und nett.“

13.

[LAV NRW R 0265 NR. 01551; Schreibmaschine; stenogr. Notiz Schmitts: „b. 15/2/66“]

Münster, den 13. 2. 1966

Sehr verehrter lieber Herr Professor[!]

Entschuldigen Sie bitte zunächst die Maschinenschrift. Der Brief ist jedoch ziemlich lang und ich möchte Ihnen die Mühe ersparen, meine schlechte Handschrift entziffern zu müssen. Zunächst herzlichen Dank für Ihren Brief vom 30. 1. und die Karte vom 31. 1. Die Schrift von Heller: Die Souveränität, kannte ich bereits und habe sie auch in der Arbeit mehrfach zitiert, auch die von Ihnen erwähnte Stelle auf S. 107.¹⁶³⁶ Ich habe jetzt bei der Charakterisierung von Kelsens Stufentheorie noch einmal ausdrücklich darauf hingewiesen. Witzigerweise hat mich Ernst-Wolfgang schon vor langer Zeit bei der Anfertigung der Dissertation mit ähnlicher Begründung wie Sie darauf aufmerksam gemacht und gesagt, dann brauchte ich nicht so oft C.S. zu zitieren, zumal Heller bei denjenigen, die es angeht, „persona grata“ sei.

Der Druck meiner Arbeit macht erfreuliche Fortschritte. Der Verlag arbeitet wirklich sehr korrekt und unwahrscheinlich schnell. Das Manuskript ist schon seit vergangenem Mittwoch in der Setzerei, und ich werde Ende dieser oder Anfang nächster Woche die Korrekturfahnen bekommen. Ich hoffe also zuversichtlich, daß meine Arbeit noch vor der von Maurer¹⁶³⁷ veröffentlicht wird. Anbei schicke ich Ihnen wunschgemäß den Entwurf für das Vorwort. Nach meiner Berechnung sind es knapp 1 1/2 Druckseiten. Mir gefällt es noch nicht so ganz, und ich bin daher sehr daran interessiert zu wissen, was Sie davon halten. Wie Sie sehen, habe ich darin nicht schon die ganze These entwickelt und die Lehre von der Nichtigkeit aus den Angeln gehoben. Das wäre wahrscheinlich zu lang geworden. Ich weiß nicht, ob man so einfach in einem Satz sagen kann, das eigentliche Problem liege bei der Folgenbeseitigung und der Über-

1636 So Böckenförde, Die sogenannte Nichtigkeit verfassungswidriger Gesetze, 1966, S. 42, vgl. u.a. 26, 30; Böckenförde zitiert Schmitt häufig.

1637 Böckenförde schreibt im Vorwort seiner Arbeit: „Die im Mai 1965 angenommene Tübinger Habilitationsschrift von Hartmut Maurer über „Die Rechtsfolgen der Nichterklärung von Gesetzen“ ist noch nicht veröffentlicht und konnte daher nicht berücksichtigt werden.“

gangsregelung. Ich entwickle diese These selbst ja erst am Ende des Buches und vielleicht würde das auch zu sehr von den beiden ersten Teilen der Arbeit ablenken. Ich habe im Vorwort auch nichts Näheres zur Ipso-jure-Nichtigkeit und der bisherigen Problemsicht gesagt, weil sich das mit der Einleitung überschneiden würde. Die Einleitung habe ich z.T. neu formuliert und die Äußerungen von Heck und Friesenhahn (bisher S. 99) vorgezogen. Der erste Satz der Einleitung soll jetzt unmittelbar auf den Titel Bezug nehmen und lauten: Der Titel dieser Schrift stellt den Grundsatz der Nichtigkeit verfassungswidriger Sätze bewusst in Frage... u.s.w.

Besonders interessiert mich natürlich, was Sie über die Bemerkungen im Vorwort zu der Arbeit von Maurer denken, von der ich ja nur den Titel kenne. Die Bemerkungen zur Nichtigkeit und ihren angeblichen „Rechtsfolgen“ habe ich auch noch etwas ausführlicher an zwei Stellen des Dritten Teils unter III, 2 b und c eingefügt. Den Abschnitt III, 2, c im Dritten Teil über die Zuständigkeit zu Übergangsregelungen habe ich im übrigen neu geschrieben. Vor allem habe ich deutlich darauf hingewiesen, daß es sich nicht um ein Vollstreckungsproblem handelt, das mit Hilfe des § 35 BVerfGG gelöst werden kann.

Der Dank am Schluß des Vorwortes ist jetzt natürlich, da Sie mir die Nennung Ihres Namens nicht gestattet haben, etwas spärlich ausgefallen.¹⁶³⁸ Ganz darauf verzichten konnte ich nicht, weil Prof. Wolff das doch ganz gerne sieht. Mehr schreiben wollte ich auch nicht, da es sonst unehrlich geworden wäre, zumal ich Sie unerwähnt lasse. Aber selbstverständlich richte ich mich nach Ihrem Wunsch und werde Sie nicht nennen, dafür aber umso häufiger daran denken. Nach Ihrem Brief vom 30. 1. möchte ich doch noch einmal auf die Titel-Angelegenheit zurückkommen. Ich habe mir beim Verlag ausdrücklich die endgültige Formulierung vorbehalten. Die Sache hat jetzt bis zum „Umbruch“ Zeit. Ich glaube[,] es liegt hier ein Mißverständnis meinerseits vor, das ich gerne klären möchte. Bei unserem Gespräch am 7. Januar waren wir, wenn ich mich recht entsinne[,] bei folgendem Titel verblieben: „Die sogenannte Nichtigkeit verfassungswidriger Gesetze“ und als Untertitel: „Eine Untersuchung über Inhalt und Folgen der Rechtssatzkontrollentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts“. Daraufhin haben Sie im Brief vom 8. 1. vorgeschlagen:

1638 „Danken möchte ich an dieser Stelle meinem verehrten Lehrer Herr Professor Hans J. Wolff für die Betreuung der Dissertation, ferner Herrn Professor Friedrich Klein für viele wertvolle Hinweise, schließlich Herrn Ministerialrat a. D. Dr. Johannes Broermann für die entgegenkommende Aufnahme dieser Arbeit in sein Verlagsprogramm.“

„Die sogenannte Nichtigkeit der vom Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig erklärten Gesetze“ ohne Untertitel, um den rein positivrechtlichen Charakter der Arbeit zu betonen. Ich hatte dagegen Bedenken geäußert, weil mir das als Buchtitel etwas lang (3 Zeilen) erschien und ich der Ansicht war, daß der positivrechtliche Charakter auch im Untertitel zum Ausdruck kommt. Mir ist jetzt nicht ganz klar, wieso bei dem ursprünglichen Titel die Möglichkeit verloren geht, schon im Titel eine These zu verkünden. Ich hatte bisher die Vorstellung, diese These liege in dem Wort: Die sogenannte Nichtigkeit, das ich auf Ihren Rat hin auch ausdrücklich beibehalten wollte. Wenn Sie meinen, ich wollte anstatt von „verfassungswidrigen“ nunmehr von „nichtigen“ Gesetzen sprechen, so habe ich mich mißverständlich ausgedrückt; das ist auf keinen Fall meine Absicht. Ich verstehe, ehrlich gesagt, nicht den großen Unterschied, je nachdem ob man sagt: „verfassungswidriger Gesetze“ oder „vom Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig erklärter Gesetze“. Natürlich gibt es in unserer Rechtsordnung keine „an sich“ verfassungswidrigen Gesetze, sondern nur vom BVerfG für verfassungswidrig erklärte Gesetze. Aber meinen Sie, das müßte man im Titel besonders betonen? Mir erscheint das selbstverständlich. Dennoch soll auch zum Ausdruck kommen, daß ich nur von Entscheidungen des BVerfG spreche; aber vielleicht genügt es, wenn man das im Untertitel sagt. Vielleicht kann man den Untertitel auch anders formulieren. Ich wäre Ihnen sehr dankbar, wenn Sie mir bei der Rücksendung des Vorwort-Entwurfs auch zu der Titel-Angelegenheit kurz Ihre Meinung sagen könnten. Es tut mir leid, daß ich Sie nochmal damit behellige; aber ich habe im Augenblick deshalb ein ungutes Gefühl, weil ich nicht weiß, ob wir uns mißverstanden haben. Vielleicht können Sie mir ja kurz schreiben, wie nach Ihrer Meinung der vollständige Titel und gegebenenfalls der Untertitel lauten sollen. Haben Sie nochmals recht herzlichen Dank für den guten Rat und die Hilfestellung, die Sie mir schon so oft bei der Dissertation gegeben haben.

Mit den besten Wünschen für Sie, auch von Werner, Hermann und Ursula,
bin ich

Ihr dankbarer

Christoph Böckenförde

14.

15/2/66

Lieber Christoph,

mit grosser Freude entnehme ich Ihrem Schreiben vom 13/2, dass Ihre Arbeit schon im Druck ist.

Ich habe einige Änderungsvorschläge für das Vorwort versucht; leider habe ich keine Schreibhilfe, sodass es nicht noch einmal abgeschrieben werden konnte. Wenn Sie sich die Mühe geben, den korrigierten Text mit der Maschine abzuschreiben, wird alles übersichtlicher. Je kürzer, je besser. Ich würde dann (statt „Vorwort“) „Vorbemerkung“ sagen.

Meine 3 Bemerkungen sind hoffentlich lesbar und verständlich; ich bin aber gern zu weiteren Erklärungen oder Verdeutlichungen bereit. Jetzt nur noch ein Wort zu Ihrem Satz auf Seite 3 Ihres Schreibens:

„Ich verstehe, ehrlich gesagt, nicht den grossen Unterschied, je nachdem ob man sagt: ‚verfassungswidrige Gesetze‘ oder vom BVferG für verfassungswidrig erklärte Gesetze etc.“

Sie sagen, das sei „selbstverständlich“. Aber Ihre ganze Argumentation beruht doch auf der scharfen Unterscheidung von „Nichtig“ und „für Nichtig erklärt“, und gilt deshalb auch für die Unterscheidung von „verfassungswidrig“ und „für verfassungswidrig erklärt“; ob man dann noch hinzusetzt: vom BVerfG für verw. erklärt[,] ist eine weitere Frage; das ist schon eher Geschmacksache; verstehe ich Sie recht: Sie behaupten doch selber auch, dass [für] die vom BVerfG nicht ausdrücklich für nichtig[,] sondern „nur“ für verfassungswidrig erklärten Gesetze genau dasselbe gilt wie für die für nichtig erklärten (und umgekehrt); jedenfalls sind die für nichtig erklärten doch auch verfassungswidrig!

Jetzt will [ich] aber aufhören mit meinen pedantischen Überlegungen. Ich wünsche Ihnen weiter guten Erfolg und grüsse Sie, Werner, Hermann und Ursula herzlich als Ihr alter

Carl Schmitt

15.

[LAV NRW R 0265 NR. 01552; Handschrift]

Münster, den 5. 3. 66

Sehr verehrter lieber Herr Professor[!]

Entschuldigen Sie bitte, daß ich Ihren Brief vom 15. 2. noch nicht beantwortet habe. Jetzt kann ich Ihnen aber die erfreuliche Mitteilung machen, daß die Fahnenkorrekturen meiner Arbeit bereits fertig sind und sie jetzt schon umbrochen wird.

Haben Sie zunächst vielen Dank für die viele Mühe, die Sie sich mit dem Vorwort gemacht haben. Sie haben natürlich recht, daß Maurers Formulierung „Die Rechtsfolgen der Nichtigkeitserklärung...“ nicht angreifbar ist. Das war wirklich ein dummer Fehler von mir. Ich habe diese Bemerkungen jetzt ganz aus dem Vorwort herausgelassen. Dadurch ist es erheblich kürzer und paßt jetzt genau auf eine Druckseite.

Ihrem Rat, die Arbeit im Vorwort nicht als Dissertation zu kennzeichnen, bin ich allerdings nicht gefolgt. Nach der Promotionsordnung muß ohnehin die Druckauflage auf der Rückseite des Titelblattes als Dissertation gekennzeichnet werden. In sämtlichen anderen Bänden der „Schriften zum öffentlichen Recht“ wird auch immer genau gesagt, worum es sich handelt. Außerdem wird die Arbeit in jedem Fall über 20,- DM kosten, sodaß sie sich doch kein Privatmann kauft. Bei einer Dissertation verzeiht man ja auch viel eher, wenn, wie bei mir, einige Fragen nur sehr unvollkommen und lückenhaft erörtert werden.

Besonders danke ich Ihnen für die Bemerkungen in Ihrem Brief zu der Formulierung des Titels: „verfassungswidrige“ oder „für verfassungswidrig erklärte“ Gesetze. Jetzt weiß ich auch, worauf unsere Meinungsverschiedenheiten in dieser Frage beruhen.

M. E. beruht meine ganze Argumentation nicht, wie Sie meinen, auf einer Unterscheidung zwischen „nichtigen“ und „für nichtig erklären“, bzw. „verfassungswidrigen“ und „verfassungswidrig erklären“ Gesetzen.

Die ganze Arbeit ist auf einer Unterscheidung zwischen „verfassungswidrigen“ und „nichtigen“ Gesetzen aufgebaut. Bisher sind ja gerade die Begriffe „Nichtigkeit“ und „Verfassungswidrigkeit“ immer vertauscht und vom BVerfG als gleichbedeutend gebraucht worden. Der gesamte erste Teil der Arbeit ist u.a. der Versuch, diese Unterscheidung bewußt zu machen und ferner klarzustellen,

daß sich mit der Feststellung der Verfassungswidrigkeit überhaupt keine starre und notwendige Rechtsfolge verbindet.

In der Arbeit habe ich nie eine Unterscheidung zwischen „nichtigen“ und „für nichtig erklärten“ Gesetzen gemacht. Im 3. Teil spreche ich ganz bewußt immer nur von verfassungswidrigen Gesetzen.

Nachdem die Arbeit nun auf dieser Unterscheidung aufgebaut ist, was sich auch nicht mehr ändern läßt, erscheint es mir kaum möglich, im Titel von „für verfassungswidrig erklärten“ Gesetzen zu sprechen. Es würde dann im Titel eine Unterscheidung eingeführt, die in der Abhandlung selbst nicht mehr aufgenommen wird. Ich will Sie nun aber wirklich nicht mehr mit dieser Titelgeschichte länger belästigen, ich habe das schon viel zu lange getan, hoffe aber, daß Sie Verständnis dafür haben.

Ich bin sehr froh, daß es mit dem Druck so schnell voran geht, dann hält einen das nicht so lange von der Vorbereitung auf das Assessor-Examen ab. Ich bin im Augenblick lediglich noch damit beschäftigt, ein Sachregister nach dem Muster von Ernst-Wolfgang herzustellen.

Vielleicht wird es Sie interessieren, daß nicht nur Senatspräsident Schaefer ein Schüler von Ihnen ist, sondern auch mein Ausbilder, Oberlandesgerichtsrat Völker. Er erzählte mir ganz zufällig, daß er in Berlin an Ihren Seminaren teilgenommen hat. Er hätte Sie vor einigen Jahren einmal in einem Zug in der Nähe von Plettenberg wiedergetroffen. Vielleicht erinnern Sie sich dunkel. Ich hoffe, daß ich mich bald mit der fertigen Arbeit bei Ihnen melden kann. Bis dahin recht herzliche Grüße und die besten Wünsche

von Ihrem dankbaren
Christoph Böckenförde

16.

[Postkarte gest. Pl. 9.5.66; Notiz: „beantwortet am 11. 5. 66. Bf.“]

Lieber Christoph, ich lese gerade das Buch von Dr. Franz Klein¹⁶³⁹ (Schwiegersohn von Prof. Maunz) „Gleichheitssatz und Steuerrecht“ Verlag Dr. Otto

1639 Franz Klein, Gleichheitssatz und Steuerrecht. Eine Studie über Gleichheit und Gerechtigkeit im System des Grundgesetzes, Köln 1966

Schmidt KG Köln, der S. 136 Werners Diss.¹⁶⁴⁰ einen kleinen Extra-Abschnitt widmet und sich auch über die Auswirkungen der Nichtigkeitserklärung von Steuergesetzen (auf Seite 229/230) in einer nicht sehr tiefgehenden, aber für Sie doch interessanten Weise äussert, die übrigens auch im Hinblick auf die Anfang Juli angesetzte mündliche Verhandlung über das Umsatzsteuergesetz beachtlich ist. Klein war im öffentlich-rechtlichen Justizariat des Bfinanzministeriums tätig und habilitiert sich in Mainz. Wann erscheint Ihre Arbeit?¹⁶⁴¹

Herzliche Grüsse und Wünsche Ihres
C.S.
9.5.66

17.

[Bildpostkarte Marktplatz Historische Fauststadt Staufen]

Ihre Dissertation, lieber Christoph, lese ich in dieser Faust-Grimmelshausener Landschaft mit grosser Freude und Genugtuung und kann mich mit meinem Gastgeber, Prof. Jos. Kaiser lebhaft darüber unterhalten. Alles ist vorzüglich gelungen; auch mit dem Titel haben Sie recht! Also herzliche Glückwünsche! Fahren Sie so fort in Richtung auf den Assessor! Mit den besten Grüssen für Sie und Werner

Unveränderlich Ihr alter
Carl Schmitt
6/6/66

1640 Werner Böckenförde, Der allgemeine Gleichheitssatz und die Aufgabe des Richters. Ein Beitrag zur Frage der Justiziabilität des Artikels 3 Absatz 1 des Bonner Grundgesetzes, Berlin 1957

1641 Christoph Böckenförde antwortete mit einem Zwischenbericht vom 11.5.1966 (LAV NRW R 0265 NR. 1553)

18.

[LAV NRW R 0265 NR. 01554; stenograph. Notiz: „b. 24/11/66;¹⁶⁴² dazu Besuchsverabredung: „3/5/12“]

Bonn, den 15. 11. 66

Sehr verehrter, lieber Herr Professor!

Ich muß mich sehr dafür entschuldigen, daß ich so lange nichts mehr von mir habe hören lassen. Aber Sie können sich wohl denken, daß man während der Examensvorbereitung wenig Zeit für derlei Dinge hat. Nun ist aber alles überstanden. Am 25. Oktober habe ich in Düsseldorf das Assessorexamen, besser als ich dachte, mit der Note „voll befriedigend“ bestanden. Ich bin darüber sehr froh, denn das ist so ziemlich das Beste, was man in Düsseldorf erreichen kann, denn mit „gut“ bestehen dort nur 0,5 %.

Wie Sie aus meiner Adresse ersehen, bin ich nach Bonn verzogen und habe dort eine sehr interessante Stelle angenommen. Seit dem 7. November bin ich wissenschaftlicher Assistent beim Arbeitskreis Rechtswesen der SPD-Bundestagsfraktion. Leiter des Arbeitskreises ist Rechtsanwalt Gerhard Jahn (Marburg).¹⁶⁴³

Es ist eine sehr interessante Tätigkeit, und man lernt wirklich konkret das Verfassungsrecht und die Probleme des Parlamentarismus kennen. Daß ich für eine Schreibtisch-Wissenschaft nicht viel übrig habe, wissen Sie ja schon längst. Ich glaube[,] hier habe ich für die nächsten 2–3 Jahre – länger will ich auf keinen Fall hier bleiben – einen sehr schönen Wirkungskreis gefunden, bei dem man das mühselig Gelernte auch wirklich fruchtbar machen kann.

Zufällig bin ich hier auch noch gerade in eine sehr turbulente Zeit hineingeraten. Wie die Regierungskrise ausgehen wird, ist bis zu den Wahlen in Bayern¹⁶⁴⁴ noch völlig offen. Nur für eines wurde es ja höchste Zeit, daß [Kanzler] Erhard seinen Sessel endlich räumt.

Ich würde Sie gerne einmal Ende November oder Anfang Dezember an einem Wochenende besuchen kommen und Ihnen auch von meiner neuen Tätigkeit erzäh-

1642 Schmitts nicht erhaltenen Einladungsbrief vom 24. November beantwortete Christoph Böckenförde am 29. November per Postkarte (LAV NRW R 0265 NR. 1555); der Besuch erfolgte am 3./4. Dezember (mit Übernachtung im Hotel).

1643 Gerhard Jahn (1927–1998), SPD-Politiker, 1967–1969 Parlam. Staatssekretär, 1969–1974 Bundesjustizminister

1644 Landtagswahlen vom 20. November 1966

len. Vielleicht können Sie mir einmal schreiben, ob und wann Ihnen ein Besuch passen würde. Vielleicht ist es Ihnen aber auch lieber, die Angelegenheit auf später zu verschieben. Bei meiner Arbeit ist, von einigen nichtssagenden Rezensionen abgesehen, eine längere Besprechung von Peter Häberle in der DÖV¹⁶⁴⁵ erschienen. Ich werde sie Ihnen einmal gelegentlich mitbringen, sie ist ganz interessant.

In der Hoffnung auf ein baldiges persönliches Wiedersehen bin ich
Ihr
dankbarer Christoph Böckenförde

19.

Lieber Christoph, zwei Sachen, die ich Ihnen zeigen wollte, habe ich gestern¹⁶⁴⁶ vergessen[:] 1) das beil. Buntphoto, über dessen phototechnische Mängel Sie hinwegsehen müssen; es wäre doch schade, wenn Sie diese entzückende Circus-Nummer mit dem verwegenen kleinen Jorge (à la Franz-Joseph Strauss) nicht bekommen hätten; geben Sie sie an Ernst-Wolfgang als den padrino weiter! und 2) den Aufsatz von Johannes Gross[,]¹⁶⁴⁷ der genau in die momentane Situation hineinschiesst, besonders im letzten Drittel (die nichtssagende Überschrift: Adenauer contra Schäffer ist wohl von einem dämlichen Redakteur hineingepatzt; sonst alles, wie gesagt: genau, haargenau!

Hoffentlich war Ihre Heimfahrt glatt und gelinde! Ich denke noch gern an unser Gespräch und grüsse Sie herzlich mit guten Wünschen für eine erfolgreiche Arbeit!

Ihr alter
Carl Schmitt.
5/12/66

1645 Peter Häberle, Rezension von C. Böckenförde, in: DÖV 19 (1966), S. 660–662

1646 Beim Treffen schenkte Schmitt Christoph Böckenförde ein Widmungsexemplar der *Verfassungsrechtlichen Aufsätze*: „Allhier liegt viel Gold vergraben, / wer es findet, der soll es haben. / 3/12/66 / Wiedersehen und Termin zur Besprechung: / 3/12/2000“.

1647 Gemeint ist wohl: Johannes Gross, Dem Kanzler ins Stammbuch. Wir werden nach mittelalterlichen Methoden regiert, in: Die Zeit Nr. 49 v. 2. 12. 1966, S. 9; dazu auch Schmitts Brief v. 19.12.1966 an Mohler (BW Schmitt / Mohler, 1995, S. 375)

20.

[LAV NRW R 0265 NR. 01556; Handschrift]

Bonn, den 19. 12. 66

Sehr verehrter lieber Herr Professor!

Schon vorige Woche hatte ich einen Brief an Sie geschrieben. Durch die gerade laufende Debatte über die Regierungserklärung¹⁶⁴⁸ wurde dieser Brief jedoch überholt. Ich hatte die anderen Ihnen versprochenen Unterlagen bereits zusammengesucht, als plötzlich in der Rede Dehlers¹⁶⁴⁹ am ersten Tag der großen Debatte Ihr Name fiel. Ich habe deshalb auf den stenographischen Bericht gewartet und schicke ihn Ihnen gleich mit. Auf S. 3734 können Sie den näheren Zusammenhang ansehen. Sie können das Protokoll behalten. Ich war zufällig gerade selbst im Plenum, als Ihr Name fiel. Die Angelegenheit ist kaum richtig bemerkt worden, in der Presse hat lediglich die „Frankfurter Rundschau“¹⁶⁵⁰ Ihre Namensnennung aufgegriffen und in einer gehässigen Bemerkung Sie zum Berater Kiesingers gemacht und dazu phantasiert, Kiesinger sei bei der Nennung Ihres Namens „errötet“. Die „Frankfurter Rundschau“ ist erbitterte Gegnerin der „Kleinen Koalition“ und ein FDP-Mann (Carl-Hermann Flach)¹⁶⁵¹ ist einer der leitenden Redakteure.

Dehler hat in seinen beiden Reden entsetzlich viel Unsinn geschwätzt und systematisch „Geschichtsklitterei“ zugunsten der sogenannten „Liberalen“ betrieben. Sie können ja aus dem Protokoll ersehen, daß die Weimarer Zeit in der Debatte ausführlich erörtert wurde. (Vgl. z.B. die Erwiderung auf Dehler von Alex Möller (S. 3743)).

Staatsministergesetz und Geschäftsordnung der Bundesregierung sind inzwischen von unserer Seite aus verabschiedungsreif. (Zu Ihrer persönlichen Information: Herbert Wehner hatte Ernst-Wolfgang für 2 Tage nach Bonn

1648 Die Regierungserklärung Kiesingers zur Großen Koalition erfolgte am 13. Dezember 1966.

1649 Thomas Dehler (1897–1967), FDP-Spitzenpolitiker, MdB von 1949 bis 1969

1650 Volker Hoffmann, Thomas Dehlers Worte wirkten wie ein Orkan, in: Frankfurter Rundschau Nr. 292 v. 16. 12. 1966, S. 3; dazu Schmitts Brief v. 4. 12. 1967 an E.-W. Böckenförde (Zitat in Fußnote)

1651 Karl-Hermann Flach (1929–1973), Journalist und FDP-Politiker, 1959–1962 Bundesgeschäftsführer, ab 1962 Redakteur der Frankfurter Rundschau, 1971 dann Generalsekretär der FDP, 1972 MdB

gebeten. E. W. hat dann mit allen maßgeblichen SPD-Leuten, Brandt, Wehner, Jahn, Heinemann und Lauritzen¹⁶⁵² die Stellung der Staatsminister und des Vizekanzlers erörtert und wir haben dann zusammen Änderungsvorschläge ausgearbeitet, die heute im Kabinett verhandelt werden.)

Recht herzlichen Dank für die Übersendung des Aufsatzes von Johannes Groß, den ich mir habe fotokopieren lassen. Ich bin neugierig, was das BVerfG morgen für ein Urteil verkünden wird.

Darf ich Ihnen hiermit auch nochmals recht herzlich für das schöne Wochenende in Plettenberg danken. Sie müssen entschuldigen, daß dieser schriftliche Dank erst heute kommt; aber wegen der Unterlagen, die ich Ihnen schicken wollte, habe ich so lange damit gewartet.

Recht herzliche Grüße

Ihr

dankb. Christoph Böckenförde

21.

[LAV NRW R 0265 NR. 01557; Handschrift]

Bonn, den 24. 2. 67

Sehr verehrter lieber Herr Professor!

Zunächst möchte ich mich dafür entschuldigen, daß ich so lange nichts von mir habe hören lassen. Aber der Arbeitsanfall im Arbeitskreis Rechtswesen der Fraktion ist doch recht erheblich und Herr [Jürgen] Glückert und ich haben nicht nur mit dem Staatsministergesetz eine Menge Arbeit.

Trotz des äußerst schlechten Regierungsentwurfes, der die deutliche Handschrift der beamteten Staatssekretäre trug, wird das Gesetz im Vergleich zu der Vorlage jetzt doch erheblich geändert werden und wahrscheinlich ganz unseren Vorstellungen entsprechen. Nicht nur an diesem Beispiel ist mir klar geworden, ein wie großer Unterschied zwischen der Entstehung eines Gesetzes nach den Bestimmungen des Grundgesetzes und dem tatsächlichen Entstehen

1652 Gustav Heinemann (1899–1976) wurde damals Bundesjustizminister, Lauritz Lauritzen (1910–1980) Bundeswohnungsbauminister.

besteht. Es ist für einen Außenstehenden kaum nachvollziehbar, durch wieviel Zufälligkeiten der Inhalt eines Gesetzes bedingt ist. Das Problem des Bonner Parlamentes liegt nicht nur in der Qualität der Abgeordneten, sondern vor allem auch einfach in dem chronischen Zeitmangel. Wenn die Lobby etwas einflußreich macht, so ist es vor allem die fehlende Zeit der Abgeordneten und damit die Möglichkeit zur Entwicklung eigener Vorstellungen. Gleichwohl gefällt mir meine Tätigkeit hier ausgezeichnet; sie ist äußerst lehrreich und interessant.

In der vergangenen Woche hat mich wieder Herr [Wilhelm] Schulte aus Lüdenscheid besucht und wir hatten beide ausgiebig Gelegenheit[,] auf das Bundesverfassungsgericht und sein Umsatzsteuerurteil zu schimpfen. Ich habe übrigens zu diesem Urteil eine Anmerkung für die DÖV unter dem Titel „Verfassungsinterpretation oder fiskalische Rücksichten?“¹⁶⁵³ geschrieben, die in einem der nächsten Hefte erscheinen wird. Ich werde Ihnen dann umgehend einen Sonderdruck schicken.

Ich lege Ihnen eine sehr ausführliche Besprechung zu meinem Buch aus dem letzten Heft der Juristenzeitung¹⁶⁵⁴ bei. Sie spricht für sich selbst, wenn zu der „Prämie auf den legalen Machtbesitz“ nicht mehr gesagt werden kann, als „ein charismatischer Schleier, der alle Akte der höchsten Gewalt deckt“ (S. 119). Mich freut an der Besprechung nur, daß es mir gelungen ist, die anderen derart herauszufordern. Der letzte Satz des ganzen Aufsatzes zeigt für mich, daß man mit derartigen Leuten offenbar nur sehr schwer eine gemeinsame Gesprächsbasis finden kann. Im Gegensatz zu Peter Häberle, dem ich auf Grund seiner Rezension ausführlich geschrieben habe und der daraufhin sehr nett geantwortet hat, halte ich ein Gespräch in diesem Fall von vornherein für aussichtslos und für Zeitverschwendung. (Eine Abschrift des Briefes an Häberle lege ich zu Ihrer Information bei.)

Indem ich Ihnen Gesundheit und alles Gute wünsche
bin ich Ihr
dankbarer Christoph

1653 Christoph Böckenförde, Verfassungsinterpretation oder fiskalische Rücksichten? Zum Umsatzsteuerurteil des BVerfG vom 20. Dezember 1966, in: DÖV 20 (1967), S. 157–159

1654 Henning von Olshausen, Die Wirksamkeit des Gesetzes und der Geltungsanspruch der Verfassung, in: Juristen-Zeitung 22 (1967), S. 116–120

22.

[LAV NRW R 0265 NR. 01559; ergänz. Schmitt: Heussallee 36a]

Bonn, den 3. 5. 1968

Sehr verehrter lieber Herr Professor[!]

Zunächst muß ich mich bei Ihnen dafür entschuldigen, daß ich so lange überhaupt nichts mehr von mir habe hören lassen. In den letzten Wochen und Monaten habe ich mich besonders mit den Problemen der Notstandsverfassung beschäftigen müssen. Sie können sich sicherlich vorstellen, daß gerade diese Tätigkeit besonders interessant ist, da sie wohl die tiefsten Einblicke in die Verfassungsvorstellungen der Abgeordneten gibt.

Wenn irgend jemand noch gezweifelt haben sollte, daß es hier letztlich um Fragen der Souveränität geht, konnte er das an dem heftigen Tauziehen um die Abänderung verschiedener Bestimmungen des Regierungsentwurfes zugunsten der Rechte des Parlaments erleben. Viele Abgeordnete haben bei der Beschäftigung und der Notstandsverfassung zum ersten Mal gemerkt, daß die Verfassung nicht nur aus Grundrechten bestehen [kann,] und den Wert von Form- und Verfahrensvorschriften schätzen gelernt. Insgesamt ist für den „normalen“ Ausnahmezustand eine ganz brauchbare „Regelung“ herausgekommen, die nun in der nächsten Woche in die 2. Lesung¹⁶⁵⁵ geht. Sie steckt natürlich voller Formelkompromisse, aber das Trauma des Art. 48 WRV läßt sich wohl noch nicht so bald abbauen. Ich werde Ihnen die Beschlüsse schicken, sobald sie gedruckt vorliegen.

Vielleicht interessiert Sie die beiliegende Broschüre¹⁶⁵⁶ zur Notstandsgesetzgebung, die im vergangenen Jahr von meinem Kollegen und mir verfasst und dann natürlich entsprechend ihrem Zweck als Information für Parteimitglieder stark parteipolitisch gefärbt wurde.

In den letzten Monaten hatte ich daneben ausgiebig Gelegenheit, mich mit Problemen der Wirtschaftspolitik und des Verfassungsrechts zu befassen, deren Ergeb-

1655 Verabschiedung am 30. Mai 1968 im Bundestag

1656 Vorstand der SPD (Hg), Zur Sache Notstandsgesetzgebung. Behauptungen und Tatsachen. Mit einem Geleitwort von Willy Brandt, Bonn 1967; die 195 S. starke Broschüre kontert nach alphabetischen Stichworten gängige Behauptungen mit eingehenden und pointierten „Stellungnahmen“. Böckenförde und Jürgen Glücklich werden als Autoren bzw. Redakteure nicht namentlich erwähnt.

nis der beiliegende Kommentar zum Stabilitätsgesetz¹⁶⁵⁷ ist. Für meine Begriffe ist es ein sehr wichtiges Gesetz, da hier wohl zum ersten Mal der Versuch gemacht worden ist, Grundsätze der Wirtschaftspolitik gesetzlich zu fixieren, um sie für die Regierung verbindlich zu machen. Nicht nur der neue Art. 109 GG[,] sondern auch § 3, 9, 18 und 31 werfen interessante verfassungsrechtliche Fragen auf. Meine nächste Aufgabe werden vor allem die Beratungen zur Finanzreform sein, bei der noch sehr große Meinungsverschiedenheiten zwischen Bund, Ländern und Gemeinden bestehen. Sie können aus diesen wenigen Bemerkungen wohl sehen, wie interessant und lehrreich meine Aufgaben hier sind. Die Praxis des Verfassungsrechts kann man wohl nirgends besser studieren. Besonders freut es mich, wenn es mir so ab und zu doch immer wieder gelingt, die Abgeordneten von dem, was ich in der „Verfassungslehre“ und aus den „Aufsätzen“ gelernt habe, zu überzeugen. Sie haben sicherlich Verständnis dafür, wenn ich dann um des Erfolgs willen nur an Sie denke und Sie nicht zitiere. Ich hoffe und wünsche, daß es Ihnen gesundheitlich gut geht[,] und bin mit herzlichen Grüßen

Ihr dankbarer
Christoph Böckenförde

23.

Plettenberg
den 5. Mai 1968

Lieber Christoph,

Ihre Sendung vom 3. Mai (Brief und 2 Bücher) hat mich sehr erfreut, sowohl als Nachricht von Ihnen, wie auch in der Sache, die mit den beiden Themen „Notstandsgesetz“ und „Konjunkturpolitik“ bezeichnet ist. Ich freue mich besonders, zu hören[,] dass Sie an einem so guten Beobachtungsposten Erfahrungen machen, die Ihren verfassungsrechtlichen und verfassungspraktischen Horizont erweitern und Ihr Wissen vertiefen und konsolidieren.

1657 Alex Möller (Hg.), Kommentar zum Gesetz zur Förderung der Stabilität und des Wachstums der Wirtschaft, Hannover 1968

Die kleine Enzyklopädie der heutigen Notstandsgesetzgebungsbemühungen ist vorzüglich angelegt, eine Art „Führer“, der verdiente, als Typus weiter ausgebaut zu werden. Ich lese mit Vergnügen und Gewinn darin herum; ein solches Lexikon ist die zeitgemässeste Form der Inform-Setzung. Vermisst habe ich das Stichwort vom „Notstandsausschuss“, den Jürgen Seifert¹⁶⁵⁸ in seinem so betitelten neuen Buch behandelt, unter einem enthüllend naiven Motto von Helmut Ridder. Der Kommentar zum Stabilitätsgesetz ist wesentlich. Es verhält sich ja tatsächlich so, wie Rüdiger Altmann¹⁶⁵⁹ in seiner „Späten Nachricht vom Staat“ kürzlich formuliert hat: der Haushalt wird jetzt unter den Schutz der Wirtschaftspolitik gestellt; er verwandelt sich aus einem Krisenherd in einen Energiespender des wirtschaftlichen Prozesses; aus öffentlicher Daseinsvorsorge, wirtschaftlichem Prozess und wissenschaftlichem Fortschritt entsteht ein Dreieck, von dem aus alle wichtigen Energien manipuliert werden können. Die „Späte Nachricht“ ist in Wirklichkeit eine ganze Apotheke rezeptpflichtiger Medizinen, verfassungsrechtlich ein esoterischer Führer mit lauter unauffälligen Sondermeldungen. Ich schreibe diese Andeutungen nur, um Ihnen meine grosse Freude über Ihre Sendung vom 3. Mai verständlich zu machen und Ihnen sowohl meinen herzlichen Dank wie auch meine Wünsche für eine erfolgreiche Arbeit auszusprechen. Dass mich weitere Nachrichten lebhaft interessieren, werden Sie mir nicht verdenken.

Stets Ihr alter
Carl Schmitt.

24.

[LAV NRW R 0265 NR. 01560]

Bonn, den 8. 7. 68

Sehr verehrter lieber Herr Professor[!]

Ich möchte nicht versäumen, Ihnen zu Ihrem 80. Geburtstag recht herzliche Glück- und Segenswünsche zu übermitteln. Ich hoffe, daß Sie Ihren Geburtstag bei bester Gesundheit begehen und ihn im Kreise zahlreicher Freunde

1658 Jürgen Seifert, Der Notstandsausschuss, Frankfurt 1968

1659 Rüdiger Altmann, Späte Nachricht vom Staat, Stuttgart 1968

verleben können. Richten Sie bitte auch Anima, den Kindern und Alfonso meine Grüße aus.

Mit allen besten Wünschen
Ihr dankbarer
Christoph Böckenförde

(P. S.: Der beigefügte kl. Aufsatz¹⁶⁶⁰ betrifft eine Befangenheitsablehnung von Prof. Geiger. Ich habe durch Zufall von dem Verfahren Kenntnis erhalten und war über die Behandlung dieses Falles sehr verärgert. Da in der Entscheidung die Einzelheiten dieses Falles alle verschwiegen werden, habe ich sie in dem kleinen Aufsatz festgehalten, der in einem der nächsten Hefte der DÖV erscheinen wird. Ich vermute, daß Sie die Angelegenheit sehr interessiert.) Chr. B.

25.

[Karte Stadtansicht Vigo¹⁶⁶¹ Hafen]

Mein lieber Christoph, über Ihre Glückwünsche zum 80. Geburtstag habe ich mich sehr gefreut; vielen herzlichen Dank auch für die BVerfG-Entscheidung, auf deren Glosse durch Sie ich gespannt bin. Meinen Geburtstag habe ich in Santiago im Hostal de los Reyes Catolicos¹⁶⁶² schön gefeiert, unter Ausschluss jeder manipulierten Öffentlichkeit. Forsthoff hat eine herrliche Rede gehalten. Ich hoffe[,] dass Sie einen schönen Sommer haben[,] und würde mich freuen, Sie einmal wiederzusehen. Nächste Woche kehre ich nach Plettenberg zurück. Ich bleibe mit vielen Grüßen von Alfonso und Anima und mit allen guten Wünschen für Ihre Arbeit stets Ihr alter

Carl Schmitt.
Saludas cordiales
Anima

1660 Christoph Böckenförde, Der „gesetzliche Richter“ beim Bundesverfassungsgericht, in: DÖV 21 (1968), S. 566–567; der SD LAV NRW R 0265 NR. 29033 trägt die Widmung: „So löst man den Fall „Geiger“! / Mit frdl. Gruß / Christoph“.

1661 Große Industrie- und Hafenstadt in der Region Galicien

1662 Seit dem 16. Jahrhundert Hospital für Jakobspilger, seit 1958 Restaurant und Luxushotel

26.

[LAV NRW R 0265 NR. 01561; Notiz Schmitt: „b. 1/4/69“]

Bonn, den 28. 3. 1969

Heussallee 36a

Sehr verehrter, lieber Herr Professor!

Herr Mende¹⁶⁶³ hat gestern die Debatte über die Parlamentsreform dazu benutzt, pausenlos gegen Sie zu polemisieren. Schließlich rief er Sie sogar noch zum Zeugen dafür an, daß man den Bundestag nicht verkleinern dürfe. Ich vermute, daß Sie das Protokoll sehr interessiert[,] und habe es daher beigefügt, Sie können es behalten. Mir persönlich geht es gut, wenn sich auch die Arbeit zum Ende der Legislaturperiode doch sehr häuft.

Recht herzliche Grüße

Ihr

Christoph Böckenförde

1663 Erich Mende (1916–1998), MdB 1949–1980, FDP-Spitzenpolitiker, 1960–1968 Bundesvorsitzender der SPD, 1970 aus Protest gegen die neue Ostpolitik Wechsel in die CDU; 5. Wahlperiode, 225. Sitzung v. 27. März 1969, Erste Beratung des Entwurfs eines Gesetzes über die Befugnisse von Enquete-Kommissionen, hier S. 1237f: Dr. Erich Mende: „Es geht um die Beantwortung der Frage, die draußen wiederum, wie seinerzeit in der Weimarer Republik, angriffslustig von einer heranwachsenden Generation an uns gestellt wird, ob der Parlamentarismus nicht in einer tiefen Krise stecke und ob es nicht notwendig sei, ihn grundlegend zu verändern. Die Weimarer Republik war kaum vier Jahre alt, da bemächtigte sich bereits ein Teil der Wissenschaft dieser Frage. Professor Carl Schmitt – nicht zu verwechseln mit dem ehrenwerten Herrn Kollegen Professor Carlo Schmid dieses Hauses – schrieb 1923 eine Broschüre unter dem Titel „Die geistesgeschichtliche Lage des heutigen Parlamentarismus“, die in einer absoluten Negation des Parlamentarismus endete. Er meinte, daß der historisch gewachsene Parlamentarismus seine geistige Grundlage verloren habe; es sei wie ein Kunstgriff, wenn man glaube, daß heute in den Parlamenten noch politische Entscheidungen stattfänden; es wäre, als wenn man einen Heizkörper einer Zentralheizung mit gelber oder roter Farbe bemalt hätte, um die Illusion eines lodernden Feuers zu erzeugen. Die Entscheidungen – so Carl Schmitt – fielen nicht mehr im Parlament, sie fielen in den Büros der Parteien, in kleinen Zirkeln der Industrien, der Gewerkschaften; es sei schlimmer als zu den schlimmsten Zeiten des Absolutismus. Carl Schmitt war einer der geistigen Wegbereiter der nationalsozialistischen Diktatur in seiner absoluten Verneinung des Pluralismus und in seiner Favorisierung des Monismus, der Herrschaft eines Mannes. Carl Schmitt fand ein Jahr später in dem Bonner Professor Thoma seinen Gegner.“

27.

Plettenberg
den 1. April 1969

Lieber Christoph,

Ihre Zusendung des Protokolls der 225. Sitzung BT, mit den tiefschürfenden Darlegungen von Herrn Mende über die Grundlagen des Parlamentarismus, habe ich erhalten, voller Zerknirschung gelesen und dem riesigen Materialhaufen ähnlicher Selbstenthüllungen einverleibt. Dass Sie sich in diesem Zusammenhang meiner erinnerten, hat mir wohlgetan; für jedes Lebenszeichen bin ich Ihnen dankbar. Hoffentlich geht es Ihnen gut und entwickelt sich Ihre Arbeit und Ihre Situation zu Ihrer Zufriedenheit. Was machen Sie in den Osterferien? Ich habe zur Zeit Besuch von meinem Enkel Carlos (9 Jahre), der in der Schule in Unkel ist. Wir alle – Anni, Carlos und ich – grüßen Sie herzlich und wünsche Ihnen ein schönes Osterfest.

Ich bleibe in treuer Erinnerung
Ihr alter
Carl Schmitt

28.

[LAV NRW R 0265 NR. 1562; Briefkopf Hotel Mare-Nostrum, Costa del Sol; Handschrift]

Fuengirola, 19. 5. 1969

Sehr verehrter, lieber Herr Professor[!]

Unmittelbar vor meiner Abreise in den Urlaub erhielt ich die Neuauflage von „Gesetz und Urteil“¹⁶⁶⁴ mit der schönen Widmung, für die ich mich ganz herzlich bedanken möchte. Ich habe das Buch noch einmal ganz gelesen und

1664 Carl Schmitt, Gesetz und Urteil. Eine Untersuchung zum Problem der Rechtspraxis, 2. Aufl. München 1969 (1. Aufl. 1912); die Widmung lautet: „Christoph Böckenförde / (vgl. S. 71; und NJW 1961, S. 2200) / Gruss C. S. / Düsseldorf, Mai 1912 / San Casciano Mai 1969“.

gebe mich der stillen Hoffnung hin, daß es darüber vielleicht doch noch zu einer vernünftigen Diskussion über den „Dezisionismus“ kommt. Solange derartige Neuauflagen nicht unter dem Namen Hans Kulka¹⁶⁶⁵ erscheinen, wird vermutlich aber wieder alles in „Bewältigung der Vergangenheit“ ausarten. Wie schwer man sich damit tut anzuerkennen, daß in Karlsruhe Entscheidungen getroffen werden, zeigt übrigens die durch den Regierungsentwurf zur Änderung des § 79 BVerfGG entstandenen Kontroverse über die sog. Nichtigkeit verfassungswidriger Gesetze. Man macht der Bundesregierung u.a. zum Vorwurf, daß sie sich bei der Begründung für eine teilweise ex-nunc-Wirkung auf meine Außenseitermeinung beruft. Für diese Wahlperiode ist die beabsichtigte Änderung übrigens endgültig gescheitert, da niemand „die Verfassung zeitweise außer Kraft setzen“ will. Die Faszination, die vom Begriff der „Nichtigkeit“ ausgeht, läßt sich durch Hinweise auf die gegenteilige Karlsruher Spruchpraxis offensichtlich nicht so leicht zerstören. Nach dem Kalender der Normativisten sind seit 1912 sicherlich noch keine 57 Jahre vergangen.

Wenn ich wieder in Bonn bin, werde ich Ihnen einmal einige Unterlagen zu diesem gescheiterten Novellierungsversuch schicken. Bis dahin genieße ich meinen Urlaub an der spanischen Südküste, da mir im Juni noch fünf arbeitsreiche Sitzungswochen des Bundestages bevorstehen.

Herzliche Grüße
Ihr
Christoph Böckenförde

1665 Anspielung auf ein Schmitt-Pseudonym in einer „Leserbrief-Kampagne“ der Deutschen Zeitung. Das Fernseh-Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom März 1961 betraf als Souveränitätserklärung von Karlsruhe gegenüber „Bonn“ auch die Kompetenz von Nichtigkeitserklärungen. Es war ein Präzedenzfall zu der von Christoph Böckenförde bearbeiteten Problematik. Dazu vgl. Florian Meinel, Das Fernseh-Urteil des Bundesverfassungsgerichts 1961. Eine Leserbrief-Kampagne aus dem Hause Carl Schmitt in der „Deutschen Zeitung“, Plettenberger Miniaturen 9, Plettenberg 2016

29.

Plettenberg
den 21. Juni 1969

Mein lieber Christoph.

Die Lektüre Ihrer Begründung des Entwurfes der 4. Änderung zum BVerfG-Ges. hat mich belebt;¹⁶⁶⁶ ich bin Ihnen für die Zusendung sehr dankbar. Die Kritik von Bungereoth hat mir nicht imponiert. Die Frage der Wiedereinführung von Gutachtererstattung durch das BVerfG wird sich allerdings immer wieder aufdrängen und dadurch die gesetzgebende Rolle des BVerfG klarer zum Bewusstsein bringen. Hoffentlich wird das Nichtigkeitsproblem im Justizstaat bald einmal generell erörtert und vertieft. Wir haben hier in Plettenberg (auf Grund einer Entscheidung des OVG Münster von etwa Febr. 69, das ein Urteil des VG Arnsberg über Anliegerbeiträge aufhebt) das Problem auf verwaltungsrechtlicher Ebene akut werden sehen; doch mische ich mich nicht gern in lokale Streitigkeiten meiner Wohnsitzgemeinde.

Ärgern Sie sich nicht über eine Kritik wie die von Bungereoth! Dem Protagonisten Süsterhenn fällt nicht mehr viel ein. Die Jungfernrede Arndt's (ist es der Sohn von Adolf Arndt?)¹⁶⁶⁷ ist schülerhaft, auch in ihrem Pathos. Heinhard Steiger¹⁶⁶⁸ hat mir inzwischen seinen Forum-Aufsatz in Z. f. Rechtspolitik geschickt, zugleich mit einem Ms. über Freiheitsrechte und institutionelle Garantien der Freiheit (z.B. Pressefreiheit); sehr gut.

Ich will aber keine Zensuren erteilen, sondern Ihnen nur meinen herzlichen Dank aussprechen und Ihnen gute Gesundheit (vielen Dank für die schöne Karte aus Spanien) und Freude an Ihrer Arbeit wünschen. Gerüchteweise hörte

1666 Christoph Böckenförde, Sicherung der Normenkontrolle – aber wie? Zur gescheiterten Neufassung des § 79 BVerfGG, in: Zeitschrift f. Rechtspolitik 2 (1969), S. 130–132; Böckenförde antwortet hier auch auf Erhard Bungereoth, „Kleine Rückwirkung“ bei der Normenkontrolle?, in: ZRP 2 (1969), S. 73–76

1667 Claus Arndt (1927–2014), Sohn von Adolf Arndt, Jurist, seit Juni 1968 MdB für die SPD, 1969 bis 1972 stellv. Vorsitzender des Rechtsausschusses

1668 Heinhard Steiger, Verträge mit der DDR ohne „Anerkennung“, in: Zeitschrift für Rechtspolitik 2 (1969), S. 121–124; ders., Institutionalisierung der Freiheit?, in: Helmut Schelsky (Hg.), Theorie der Institution, Düsseldorf 1970, S. 91–118; der Beitrag im „Forum“ der Zeitschrift fordert die Anerkennung der DDR als Staat und kritisiert den „Bürgerkriegscharakter der offiziellen Identitätstheorie“ und zitiert wiederholt Böckenfördes Festschriftbeitrag für Schmitt.

ich, dass Ernst-Wolfgang schon zum 1. Oktober nach Bielefeld geht, in die Stadt der Oberhemden, Fahrräder und des Backpulvers¹⁶⁶⁹ – von Heidelberg!

Stets Ihr alter
Carl Schmitt.

30.

Pl. 26/6/69

Lieber Christoph,

eben stosse ich bei der Lektüre des neuen Buches von Winfried Brohm,¹⁶⁷⁰ *Strukturen der Wirtschaftsverwaltung* (in der Reihe *Res Publica*, von E. Forsthoff, Nr. 21, Stuttgart, Kohlhammer, 1969) Seite 232 auf einen kurzen, aber interessanten Hinweis zur Frage der Folgen fehlerhafter Rechtsnormen. Brohm meint, in dieser Frage „scheint sich eine Angleichung zwischen Rechtsnormen und Verwaltungsakten anzubahnen“; dazu zitiert er Ihr Buch „Die sog. Nichtigkeit verfwidriger Gesetze“ von 1966, und das Umsatzsteuerurteil des BVerfG vom 20. 12. 1966, „das einem verfassungswidrigen Gesetz sogar eine Bestandskraft in die Zukunft hinein, nämlich für eine gewisse Übergangszeit, zubilligt.“ Ärgern Sie sich also nicht über Bungeroth.

Herzliche GrüsseIhres
C. S.

1669 Ernst-Wolfgang Böckenförde übernimmt diese ironische Bemerkung in seinem Brief v. 29. 10. 1969 an Schmitt

1670 Winfried Brohm, *Strukturen der Wirtschaftsverwaltung. Organisationsformen und Gestaltungsmöglichkeiten im Wirtschaftsverwaltungsrecht*, Stuttgart 1969