The University of Osaka
Institutional Knowledge Archive

Title	Hans Kelsen im taiwanischen öffentlichen Recht : Missverstehen, Ignorieren, Vergessen
Author(s)	Hwang, Shu-Perng
Citation	Osaka University Law Review. 2017, 64, p. 168-176
Version Type	VoR
URL	https://hdl.handle.net/11094/59687
rights	
Note	

The University of Osaka Institutional Knowledge Archive : OUKA

https://ir.library.osaka-u.ac.jp/

The University of Osaka

OSAKA UNIVERSITY LAW REVIEW No. 64 (February 2017) 168-176

Hans Kelsen im taiwanischen öffentlichen Recht: Missverstehen, Ignorieren, Vergessen

Shu-Perng HWANG*

I. Einleitung

Im taiwanischen öffentlichen Recht ist der Name Hans Kelsen durchaus vertraut. Auch die von Kelsen begründete „Reine Rechtslehre" ist im Kreis der taiwanischen Staatsrechtslehrer nach wie vor weitgehend bekannt. Vor diesem Hintergrund spricht man immer wieder vom „Stufenbau des Rechts" sowie von der „Dichotomie von Sein und Sollen" bei Kelsen. Doch diese scheinbare Berühmtheit kann nicht über die Tatsache hinwegtäuschen, dass in Taiwan und besonders im taiwanischen öffentlichen Recht die Reine Rechtslehre und auch die anderen Werke Kelsens bisher nur ganz selten eingehend geforscht worden sind. Ganz grob und vereinfacht gesagt, interessieren sich die taiwanischen Staatsrechtslehrer mehr für Carl Schmitt als für Kelsen, soweit es sich um die Weimarer Staatslehre handelt[1]. Meines Erachtens hängt das Desinteresse an Kelsen zwangsläufig damit zusammen, dass die Kernthesen der Reinen Rechtslehre zu so vielen Missverständnissen geführt haben, dass die aktuelle Bedeutung Kelsens für die Weiterentwicklung des öffentlichen Rechts erheblich unterschätzt worden ist.

Auf dieser Erkenntnisgrundlage möchte ich im Folgenden zunächst erläutern, wie die Reine Rechtslehre von vielen taiwanischen Staatsrechtslehrern missverstanden wird. In diesem Zusammenhang wird gezeigt, dass in Taiwan die Reine Rechtslehre nicht selten mit dem Formalismus verbunden ist, so dass der Name Kelsen immer wieder für überholt erachtet wird. Daran anschließend versuche ich einerseits darzustellen, wie sich die Vernachlässigung von Kelsen in einigen

---

* Prof. Dr., Institutum Iurisprudentiae, Academia Sinica, Taipei, Taiwan

1) Gleichwohl bedeutet dies nicht, dass die Lehre Carl Schmitts in Taiwan vollständig und richtig verstanden wird. Vgl. kritisch zu einer oberflächlichen und zwar unterkomplexen „Rezeption" des Verfassungsgedankens Schmitts im taiwanischen Verfassungsrecht *Shu-Perng Hwang*, Carl Schmitt in Taiwanese Constitutional Law: An Incomplete Reception of Schmitt's Constitutional Theory due to Oversimplification/Misunderstanding, forthcoming in: Kai Marchal/Carl K. Y. Shaw (eds.), Trans-Cultural Political Theories: The Receptions of Carl Schmitt and Leo Strauss in the Sinophone World, 2016, Lexington Books (im Erscheinen).

aktuellen Fehlentwicklungen im taiwanischen öffentlichen Recht widergespiegelt hat, andererseits auch in dieser Hinsicht positiv zu argumentieren, inwiefern Kelsen und seine Reine Rechtslehre zum taiwanischen öffentlichen Recht beitragen könnten.

II. Vom Missverstehen zum Ignorieren: Kelsen und seine Reine Rechtslehre im Blickwinkel des taiwanischen öffentlichen Rechts

Wie bereits in der Einleitung knapp vorgestellt wurde, ist für die meisten taiwanischen Staatsrechtslehrer die Reine Rechtslehre Kelsens zum einen durch ihre Stufenlehre und zum anderen durch ihre Sein-Sollen-Dichotomie gekennzeichnet. Schon bei der Auffassung der beiden berühmten Thesen Kelsens[2)] finden häufig Missverständnisse statt, die nicht selten zur Verzerrung der Reinen Rechtslehre geführt haben:

1. Stufenlehre als formalistische Rechtslehre

Während die Bezeichnung des Rechtssystems als „Stufenbau des Rechts“ vom Bild her verständlich erscheint, ist vielen (wenn nicht den meisten) Taiwanern doch unklar, welche Verhältnisse zwischen den Normen höherer und niederer Stufe bestehen. Wird aber unter der Kelsenschen Stufenlehre nichts anderes als eine inhaltsleere „Rechtspyramide“ verstanden wird, so liegt die vorschnelle Annahme zwangsläufig nahe, dass die von der Reinen Rechtslehre vertretene Stufenlehre als Ausdruck eines logischen Formalismus anzusehen ist[3)]. Daher überrascht es nicht, dass im Kreis des taiwanischen öffentlichen Rechts der Eindruck weit verbreitet ist, die Reine Rechtslehre sehe in Rechtsnormen ausschließlich einen logisch-

---

2) Vgl. zur Stufenlehre nur *Hans Kelsen*, Reine Rechtslehre. Mit einem Anhang: Das Problem der Gerechtigkeit, 2. Aufl. (1960), Nachdruck 2000, S. 196 ff.; zur Sein-Sollen-Dichotomie *Hans Kelsen*, Reine Rechtslehre: Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik, Studienausgabe der 1. Aufl. 1934, 2008, S. 15 ff.; *Hans Kelsen*, Der Staat als Integration: Eine Prinzipielle Auseinandersetzung, 1930, S. 13 ff.

3) Auch in Deutschland scheint diese Kritik am Formalismus nach wie vor verbreitet zu sein. Vgl. nur *Rudolf Smend*, Verfassung und Verfassungsrecht (1928), in: ders., Staatsrechtliche Abhandlungen und andere Aufsätze, 2. Aufl. 1968, S. 124 ff.; *Erich Kaufmann*, Die Gleichheit vor dem Gesetz im Sinne des Art. 109 der Reichsverfassung, in: VVDStRL 3 (1927), S. 2 ff., 11 f.; *Erich Kaufmann*, Kritik der neukantischen Rechtsphilosophie, in: ders., Gesammelte Schriften, Bd. III, 1960, S. 176 ff.; *Carl Schmitt*, Verfassungslehre (1928), 6. Aufl. 1983, S. 8 f.; neuerdings *Christoph Schönberger*, Kelsen-Renaissance? Ein Versuch über die Bedingungen ihrer Möglichkeit im deutschen öffentlichen Recht der Gegenwart, in: Matthias Jestaedt (Hrsg.), Hans Kelsen und die deutsche Staatsrechtslehre. Stationen eines wechselvollen Verhältnisses, 2013, S. 207 ff., 215 ff.

deduktiven Zusammenhang, wobei weder der Inhalt des Rechts noch der Wille des Staates von Bedeutung sei[4]. Dieser Eindruck verstärkt sich, indem die Reine Rechtslehre an der logischen Unableitbarkeit des Sollens aus dem Sein festhält[5].

2. Sein-Sollen-Dichotomie als Grundlage für eine wirklichkeitsfremde Normentheorie

Über die Reduktion der Stufenlehre auf den Formalismus hinaus also wird im taiwanischen öffentlichen Recht die Reine Rechtslehre genau wegen ihres Festhaltens an der Dichotomie von Sein und Sollen ganz häufig dahin missverstanden, als ob Kelsen mit dieser Sein-Sollen-Dichotomie in der Tat für eine von der sozialen Wirklichkeit isolierte und daher „wirklichkeitsfremde" Normentheorie plädierte[6]. Aus der Sicht vieler taiwanischer Staatsrechtslehrer spricht die von Kelsen immer wieder hervorgehobene Wissenschaftlichkeit des Rechts ohne weiteres gegen die Verbindung zwischen Norm und Wirklichkeit, so dass die Reine Rechtslehre wiederholt mit dem Argument beanstandet wird, eine solche wirklichkeitsfremde Normentheorie sei keineswegs in der Lage, konkrete soziale Probleme zu bewältigen[7]. Die Reine Rechtslehre erweise sich schon in dieser Hinsicht als antiquiert.

Bereits den vorstehenden Ausführungen ist zu entnehmen, dass sich die taiwanischen Einwände gegen Kelsen nicht selten aus den grundlegenden Missverständnissen der Reinen Rechtslehre ergeben. Selbst die Formalismus-Kritik verkennt, dass die Stufenlehre Kelsens den Willenscharakter der Normen

---

4) Vgl. dazu kritisch 黃舒芃，純粹法學如何看待規範與現實的關係？以司法院釋字第728號解釋之檢討為例，政治與社會哲學評論，第五十六期，2016年3月，頁163-211(170-175), m.w. N.

5) Zu dieser These der Reinen Rechtslehre vgl. schon *Hans Kelsen*, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre. Entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze, 2. Aufl. 1923, S. 7 ff.

6) Diese Kritik findet offenbar nicht nur in Taiwan statt. Vgl. nur den allgemeinen Überblick bei *Matthias Jestaedt/Oliver Lepsius*, Der Rechts- und der Demokratietheoretiker Hans Kelsen – Eine Einführung, in: Hans Kelsen, Verteidigung der Demokratie: Aufsätze zur Demokratietheorie, 2006, S. XIV f.

7) Auf dieser Erkenntnisgrundlage wird seit einiger Zeit behauptet, die bisherige, angeblich „dogmatische" Entwicklungslinie in der taiwanischen Verfassungsrechtswissenschaft sei gewissermaßen durch eine „interdisziplinäre" zu ersetzen. Vgl. dazu kritisch *Shu-Perng Hwang*, Dogmatik und Interdisziplinarität im Verfassungsrecht: Zum Rezeptionswandel in der taiwanesischen Verfassungsrechtswissenschaft, in: Werner Heun/Christian Starck/Tzung-jen Tsai (Hrsg.), Rezeption und Paradigmenwechsel im öffentlichen Recht. Viertes deutsch-taiwanesisches Kolloquium vom 7.-8. November 2008 in Taipeh, 2009, S. 127 ff.

voraussetzt[8] und schon in diesem Sinne keineswegs von einer formal-logischen Vorstellung des Rechtssystems ausgeht. Die Überzeugung Kelsens, dass die Rechtsnormen nicht als bloße Produkte logischer Deduktion, sondern als Willensakte zu qualifizieren sind, weist gerade darauf hin, dass das von der überkommenen Methodenlehre vertretene formal-logische Verständnis des Rechtssystems unhaltbar ist[9]. Auch die Bezeichnung der Reinen Rechtslehre als einer wirklichkeitsfremden Normentheorie lässt außer Acht, dass die Sein-Sollen-Dichotomie Kelsens niemals behauptet, zwischen Norm und Wirklichkeit bestehe gar kein Zusammenhang[10]. Im Gegenteil. Gerade die Voraussetzung, dass die Norm naturgemäß die Wirklichkeit zum Gegenstand hat, führt zur Notwendigkeit einer Unterscheidung zwischen Norm und Wirklichkeit, zwischen Sollen und Sein[11]. Dennoch: Infolge der skizzierten Missverständnisse betrachten viele taiwanische Staatsrechtslehrer die Reine Rechtslehre doch immer wieder als eine rein normativistische, formalistische und inhaltsleere Theorie, die daher keine besondere Aufmerksamkeit mehr verdient.

III. Vom Ignorieren zum Vergessen: Das gegenwärtige taiwanische öffentliche Recht ohne Kelsen

Im Hinblick auf das Desinteresse an Kelsen im Kreis der taiwanischen Staatsrechtslehrer lässt sich verstehen, dass weder Kelsen noch seine Reine Rechtslehre eine gewichtige Rolle für die Entwicklung des taiwanischen öffentlichen Rechts gespielt hat. Auch aus diesem Grund liegt die Vermutung nahe, dass das taiwanische öffentliche Recht in methodologischer Hinsicht nicht nur durch die

---

8) Vgl. dazu nur *Hans Kelsen*, Allgemeine Theorie der Normen, 1979, S. 186 ff. Zu dieser Eigenheit der Reinen Rechtslehre gegenüber vielen anderen Methodenlehren vgl. ferner *Shu-Perng Hwang*, Rechtsbindung durch Rechtsermächtigung: Ein topisches Verständnis der Reinen Rechtslehre zur Erläuterung des Verhältnisses von Richterbindung und Richterfreiheit, Rechtstheorie 40 (2009), S. 43 ff., 48 ff.

9) Vgl. schon *Hans Kelsen*, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre. Entwickelt aus der Lehre vom Rechtssatze, 2. Aufl. 1923, S. 162 ff., 175 ff., 495 ff.

10) Vgl. dazu nur *Hans Kelsen*, Reine Rechtslehre. Mit einem Anhang: Das Problem der Gerechtigkeit, 2. Aufl. (1960), Nachdruck 2000, S. 6 ff.; *Hans Kelsen*, Zur Soziologie des Rechts. Kritische Bemerkung, in: Stanley L. Paulson (Hrsg.), Hans Kelsen und die Rechtssoziologie. Auseinandersetzungen mit Hermann U. Kantorowicz, Eugen Ehrlich und Max Weber, 1992, S. 601 ff., 602.

11) Vgl. dazu näher 黃舒芃，純粹法學如何看待規範與現實的關係？以司法院釋字第728號解釋之檢討為例，政治與社會哲學評論，第五十六期，2016年3月，頁163-211(168-170, 176-179).

Abkehr vom Formalismus, sondern auch durch das Streben nach einer engeren Verbindung zwischen Norm und Wirklichkeit gekennzeichnet ist. Doch eine nähere Betrachtung zeigt, dass die heutigen Entwicklungen des taiwanischen öffentlichen Rechts im Grunde genommen weder als Ausdruck eines antiformalistischen Ansatzes noch als Hinwendung zur Interdisziplinarität zu bezeichnen sind.

1. Antiformalismus?

Wie oben dargelegt wurde, wird in Taiwan die Reine Rechtslehre Kelsens angeblich wegen deren formalisitschen Ansatzes kritisiert und abgelehnt. Allerdings lässt sich nicht verleugnen, dass selbst die Entwicklung des taiwanischen öffentlichen Rechts zum Formalismus tendiert, indem viele taiwanischen Staatsrechtslehrer sich bei der Untersuchung einer Rechtsfrage ausschließlich auf Kommentare (oder radikaler gesagt: auf Texte und Begriffe) konzentrieren. Hierbei geht es um eine unrefleiktierte Rezeption ausländischer Lehren und Institutionen[12)], während der Willensaspekt der Rechtserzeugung und daher die Komplexität der Gestaltung des Rechtsinhalts überwiegend in den Hintergrund treten.

2. Interdisziplinarisierung?

In Reaktion auf diese wohl formalistische Haltung wird seit den letzten Jahren die These vertreten, das taiwanische öffentliche Recht müsse sich endgültig von der klassischen und doch überholten „Begriffsjurisprudenz“ verabschieden und statt dessen eine interdisziplinäre Richtung begrüßen. Erst dadurch lasse sich eine wirklichkeitsnähere Rechtswissenschaft ermöglichen[13)]. Man spricht vor diesem Hintergrund immer wieder von „empirical legal studies“ und interessiert sich angeblich weniger für die Rechtswissenschaft als für die anderen Sozialwissenschaften. Da aber dieser sogenannte „interdisziplinäre Ansatz“ sich nicht für ein näheres Verständnis der Wirklichkeit interessiert, sondern lediglich die aus seiner

---

12) Vgl. dazu näher *Shu-Perng Hwang*, Dogmatik und Interdisziplinarität im Verfassungsrecht: Zum Rezeptionswandel in der taiwanesischen Verfassungsrechtswissenschaft, in: Werner Heun/Christian Starck/Tzung-jen Tsai (Hrsg.), Rezeption und Paradigmenwechsel im öffentlichen Recht. Viertes deutsch-taiwanesisches Kolloquium vom 7.-8. November 2008 in Taipeh, 2009, S. 127 ff., 128 f.

13) Vgl. kritisch zu dieser Entwicklung in Taiwan *Shu-Perng Hwang*, Dogmatik und Interdisziplinarität im Verfassungsrecht: Zum Rezeptionswandel in der taiwanesischen Verfassungsrechtswissenschaft, in: Werner Heun/Christian Starck/Tzung-jen Tsai (Hrsg.), Rezeption und Paradigmenwechsel im öffentlichen Recht. Viertes deutsch-taiwanesisches Kolloquium vom 7.-8. November 2008 in Taipeh, 2009, S. 127 ff., 129 ff., 132 ff.

Sicht veraltete Tradition des formalistischen Denkens überwinden will[14], ist ihm bisher nicht gelungen, eine bessere Rechtswissenschaft zu versprechen.

Insgesamt lässt sich sagen, dass das taiwanische öffentliche Recht sich nicht nur frei von Einflüssen Kelsens, sondern sogar gegen die Kelsensche Linie entwickelt hat. Auf der einen Seite hält es wegen der langen Tradition der unreflektierten Rechtsrezeption an einer rein formal-logischen, von Texten und einzelnen Begriffen geprägten Vorstellung der Rechtsnormen fest. Auf der anderen Seite steht es neuerdings unter den Einflüssen interdisziplinärer Methoden und interessiert sich (nur insofern) für die soziale Wirklichkeit, ohne zu erklären, ob, inwiefern oder wie die außerrechtlichen Wissenschaften zur Lösung konkreter Rechtsprobleme beitragen könnten. Insofern steht fest, dass die gegenwärtigen Entwicklungen des taiwanischen öffentlichen Rechts sich weder vom Formalismus noch von der Wirklichkeitsindifferenz befreit haben. Vielmehr sind sie gerade aus der Sicht der Reinen Rechtslehre zu beanstanden und stellen sich insofern als Fehlentwicklungen dar.

IV. Kelsen ernst genommen: Zur Notwendigkeit und Bedeutung einer „Kelsen-Renaissance“ im taiwanischen öffentlichen Recht

Während die oben dargelegten Entwicklungstendenzen im taiwanischen öffentlichen Recht verschiedene theoretische Ansätze beinhalten, beruhen sie gemeinsam auf Missverständnissen für das Wesen des Rechts. Sowohl das Festhalten an einer unreflektierten Rezeption ausländischer Rechtsbegriffe als auch das Streben nach einer nur scheinbaren Interdisziplinierung der Rechtswissenschaft verkennen von vornherein die Sonderaufgaben des Rechts gegenüber der sozialen Wirklichkeit, die in erster Linie darin bestehen, einen Maßstab für die Unterscheidung zwischen „Recht“ und „Unrecht“ aufzustellen[15]. Vereinfacht gesagt: Die

---

14) Dieses Phänomen verkörpert also gerade die Diagnose von Niklas Luhmann: „Es gilt als progressiv, die Relevanz der Sozialwissenschaften zu bejahen, und als konservativ, sie zu verneinen. Die politische Dichotomie tritt an die Stelle der Dichotomie von Recht und Unrecht. Die Hauptsorge ist, dass das Recht antiquiert sei – nicht: dass es ungerecht sei.“ *Niklas Luhmann*, Ausdifferenzierung des Rechts, 1981, S. 77.

15) Vgl. dazu näher *Hans Kelsen*, Reine Rechtslehre: Einleitung in die rechtswissenschaftliche Problematik, Studienausgabe der 1. Aufl. 1934, 2008, S. 18 ff., 31 ff.; *Hans Kelsen*, Der Staat als Integration: Eine Prinzipielle Auseinandersetzung, 1930, S. 13 ff.; *Hans Kelsen*, Reine Rechtslehre. Mit einem Anhang: Das Problem der Gerechtigkeit, 2. Aufl. (1960), Nachdruck 2000, S. 93 ff.; *Hans Kelsen*, Was ist die Reine Rechtslehre? (1953), in: Hans Klecatsky/René Marcic/Herbert Schambeck (Hrsg.), Die Wiener rechtstheoretische Schule.↗

Fehlentwicklungen im taiwanischen öffentlichen Recht lassen den Wesensgegensatz zwischen Norm und Wirklichkeit außer Acht und übersehen infolgedessen, dass das Recht (nur) als eine von vielen Betrachtungsweisen der sozialen Wirklichkeit dient. Gerade deswegen lässt sich einerseits die Wirklichkeit nicht auf die Norm reduzieren und andererseits die Norm nicht mit der Wirklichkeit gleichsetzen[16]. Aus der Perspektive der Reinen Rechtslehre Kelsens wird deutlich, dass die Dichotomie von Sollen und Sein bzw. von Norm und Wirklichkeit besonders deshalb notwendig ist, weil die Rechtsnorm ihre Sonderaufgabe in der Gesellschaft erfüllen muss. Daher darf das Wesen des Rechts einerseits nicht dahin missverstanden werden, als ob das Recht sich ohne weiteres aus logischer Deduktion ergäbe. Andererseits darf das Recht auch nicht als „bloße Wirklichkeit" bzw. als Ausdruck des Kausalitätsgesetzes missverstanden werden. Wie bereits angedeutet wurde, verweist das Recht als Willensakt niemals auf etwas absolut Richtiges, Gutes oder Gerechtes, sondern ausschließlich darauf, ob eine tatsächliche Erscheinung als rechtmäßig oder rechtswidrig zu beurteilen ist. Diese Erkenntnis ist im Bereich des öffentlichen Rechts von besonderer Bedeutung, da im öffentlichen Recht die Schlüsselbegriffe wie Grundrechte, Rechtsstaat und Demokratie nicht selten als inhaltsbestimmte Aussagen verabsolutiert werden, die sich im Namen der Gerechtigkeit zu Lasten der Entwicklung einer offenen, pluralistischen Gesellschaft auswirken würden[17].

↘Ausgewählte Schriften von Hans Kelsen, Adolf Julius Merkl und Alfred Verdross, Bd. 1, 1968, S. 611 ff., 612 ff.

16) Diese Dimension der Reinen Rechtslehre hat Kelsen bei der Auseinandersetzung mit seinen Opponenten vielfach betont. Vgl. etwa *Hans Kelsen*, Der Staat als Integration: Eine Prinzipielle Auseinandersetzung, 1930, S. 50 f.; *Hans Kelsen*, Legal Formalism and the Pure Theory of Law, in: Arthur J. Jacobson & Bernhard Schlink (eds.), Weimar: A Jurisprudence of Crisis, 2000, pp. 76-78; *Hans Kelsen*, Der soziologische und der juristische Staatsbegriff. Kritische Untersuchung des Verhältnisses von Staat und Recht, 2. Aufl. 1928, S. 205 ff.

17) Vgl. kritisch zur Entwicklungstendenz zu einer Materialisierung im Rahmen der deutschen Staatsrechtslehre (auch) nach der Zweiten Weltkrieg *Shu-Perng Hwang*, Freiheitsverkürzung im Namen des Rechtsgüterschutzes: Kritische Bemerkungen zur materiellen Grundrechtsvorstellung durch die neueren Entscheidungen des BVerfG zur Strafgesetzgebung, ZStW 125 (2013), S. 209 ff.; *Shu-Perng Hwang*, Besonderer Schutz der Ehe im Umbruch? Zugleich Anmerkungen zu den neueren Entscheidungen des BVerfG, KritV 97 (2014), S. 133 ff.; *Shu-Perng Hwang*, Demokratie im Mehrebenensystem: Integrationsfest oder integrationsoffen? Überlegungen zum Demokratiebegriff beim Lissabon-Urteil des BVerfG im Lichte des Schmitt-Kelsen-Gegensatzes," Rechtswissenschaft, 2013, S. 166 ff.; *Shu-Perng Hwang*, Grundrechte unter Integrationsvorbehalt? Eine rahmenorientierte Überlegung zur Debatte um die Bindung der Mitgliedstaaten an die Unionsgrundrechte, EuR 2014, S. 400 ff. Zur↗

Aus meiner Sicht also verdient Kelsen und seine Reine Rechtslehre gerade im Hinblick auf die aktuellen Entwicklungen in Taiwan größere Beachtung. Zum einen macht die Reine Rechtslehre darauf aufmerksam, dass das Recht nicht mit der absoluten Gerechtigkeit gleichgesetzt und dessen Funktion daher nicht überschätzt werden darf[18]. Zum anderen weist sie aber gleichzeitig darauf hin, dass als Maßstab für die Recht-Unrecht-Beurteilung das Recht doch eine spezielle Funktion besitzt, die weder durch die außerrechtlichen Kenntnisse noch durch die Interdisziplinarisierung des Rechts zu erfüllen ist[19]. Auch in dieser Hinsicht wird deutlich, dass die von Kelsen nach wie vor hervorgehobene Dichotomie zwischen Norm und Wirklichkeit kein bloßer Selbstzweck ist, sondern vielmehr dazu dient, die Eigenschaft des Rechts und der Rechtswissenschaft herauszustellen. Besonders im Kontext des taiwanischen öffentlichen Rechts, wo das Verhältnis zwischen Norm und Wirklichkeit und auch die Autonomie des Rechts gegenüber der sozialen Realität doch noch immer wieder verzerrt wird, kommt der Reinen Rechtslehre also durchaus eine aktuelle aufklärende Bedeutung zu.

V. Exkurs: „Kelsen-Renaissance“ im deutschen öffentlichen Recht?

Was die „Kelsen-Renaissance“ angeht, möchte ich zur Entwicklung im deutschen öffentlichen Recht doch noch ein paar Worte sagen. Zwar ist in Deutschland die Reine Rechtslehre weder ignoriert noch vergessen. Vielmehr wird seit dem letzten Jahrzehnt ausdrücklich für eine „Kelsen-Renaissance“ plädiert, wobei die Wiederbelebung der Reinen Rechtslehre in Theorie und Praxis des deutschen öffentlichen Rechts im Mittelpunkt stehen soll[20]. Auch im Schrifttum werden heutzutage die Werke Kelsens häufig zitiert und besonders im

---

↘Entwicklung des Materialisierungsgedankens in der Weimarer Staatslehre vgl. ferner *Shu-Perng Hwang*, Materialisierung durch Entmaterialisierung. Zur Kritik der Schmitt-Schule am wertorientierten Grundrechtsverständnis unter dem GG, Der Staat 52 (2013), S. 219 ff.; *Shu-Perng Hwang*, Dynamische Integration als pluralistische Freiheitsordnung? Zur Problematik des materiellen Grundrechts- und Demokratieverständnisses der nachkriegszeitlichen Smend-Schule, Rechtstheorie 44 (2013), S. 341 ff.

18) Vgl. 黃舒芃，純粹法學如何看待規範與現實的關係？以司法院釋字第728號解釋之檢討為例，政治與社會哲學評論，第五十六期，2016年3月，頁163-211(179-182).

19) Vgl. 黃舒芃，純粹法學如何看待規範與現實的關係？以司法院釋字第728號解釋之檢討為例，政治與社會哲學評論，第五十六期，2016年3月，頁163-211(184 FN. 25).

20) Zur Entwicklung eines „Kelsen-Renaissance“ in Deutschland vgl. vor allem *Matthias Jestaedt/Oliver Lepsius*, Der Rechts- und der Demokratietheoretiker Hans Kelsen – Eine Einführung, in: Hans Kelsen, Verteidigung der Demokratie: Aufsätze zur Demokratietheorie, 2006, S. VII ff., XI.

Zusammenhang der Demokratietheorie[21] und der juristischen Methodenlehre[22] diskutiert. Beim näheren Hinsehen zeigt sich jedoch, dass die deutschen Staatsrechtslehrer Kelsen bislang doch nicht ernst genug genommen haben. Selbst das angebliche Streben nach Kelsen-Renaissance betrachtet Kelsen zum einen einfach als „großen Klassiker" und konzentriert sich daher auf die Wiedergabe des Gedankens Kelsens, ohne sich darum zu bemühen, den möglichen Beitrag Kelsens zur gegenwärtigen Entwicklung aufzuzeigen. Zum anderen wird im Namen einer Kelsen-Renaissance die These Kelsens entweder einfach beiseitegelassen oder gegebenenfalls sogar zum bestimmten Interpretationszweck nicht unerheblich verzerrt[23]. Insofern ist auch im deutschen öffentlichen Recht die Rede von Kelsen-Renaissance im eigentlichen Sinne von unentbehrlicher und nicht zu unterschätzender Bedeutung.

---

21) Vgl. etwa *Oliver Lepsius*, Problemzugänge und Denktraditionen im Öffentlichen Recht, in: Eric Hilgendorf/Helmuth Schulze-Fielitz (Hrsg.), Selbstreflexion der Rechtswissenschaft, 2015, S. 53 ff., 82 f.; *Klaus Ferdinand Gärditz*, Strafbegründung und Demokratieprinzip, Der Staat 49 (2010), S. 331 ff., 343 f.

22) Dabei steht die weitgehend bekannte These Kelsens, die die Relativität von Rechtserzeugung und -anwendung hervorhebt, immer wieder im Mittelpunkt. Vgl. z. B. *Oliver Lepsius*, Problemzugänge und Denktraditionen im Öffentlichen Recht, in: Eric Hilgendorf/Helmuth Schulze-Fielitz (Hrsg.), Selbstreflexion der Rechtswissenschaft, 2015, S. 53 ff., 62 f.; *Oliver Lepsius*, Rechtswissenschaft in der Demokratie, Der Staat 52 (2013), S. 157 ff., 185; *Matthias Jestaedt*, Zur Kopplung von Politik und Recht in der Verfassungsgerichtsbarkeit, in: Thomas Vesting/Stefan Korioth (Hrsg.), Der Eigenwert des Verfassungsrechts, 2011, S. 317 ff., 329 f.

23) Vgl. eingehend zu dieser Kritik *Shu-Perng Hwang*, Kontextualisierung statt Rechtsanwendung? Überlegungen zur aktuellen Debatte um die Verfassungsgerichtsbarkeit aus der Sicht der Reinen Rechtslehre, Rechtstheorie 47 (2016) (im Erscheinen).