

Die Rolle der Juristen bei der Entstehung des modernen Staates

Herausgegeben von

Roman Schnur



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

**Die Rolle der Juristen
bei der Entstehung des modernen Staates**

Die Rolle der Juristen bei der Entstehung des modernen Staates

Herausgegeben von

Roman Schnur



DUNCKER & HUMBLLOT / BERLIN

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

**Die Rolle der Juristen bei der Entstehung des
modernen Staates** / hrsg. von Roman Schnur. —
Berlin: Duncker und Humblot, 1986.

ISBN 3-428-06044-X

NE: Schnur, Roman [Hrsg.]

Alle Rechte, auch die des auszugsweisen Nachdrucks, der fotomechanischen
Wiedergabe und der Übersetzung, für sämtliche Beiträge vorbehalten

© 1986 Duncker & Humblot GmbH, Berlin 41

Gedruckt 1986 bei Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin 61
Printed in Germany

ISBN 3-428-06044-X

Vorwort

1. Seit geraumer Zeit schon weiß man vieles über die Rolle der Juristen bei der Entstehung des modernen Staates in Europa. Doch abgesehen von wenigen Untersuchungen hatten die diesbezüglichen Forschungen nicht „Die Rolle der Juristen bei der Entstehung des modernen Staates“ zum *Hauptthema*. Dieses *Hauptthema* wäre, jedenfalls für einen einzelnen Forscher, zu weit gefaßt gewesen, zumal sich der Zugang dazu aus zahlreichen Perspektiven ergibt, also auch interdisziplinäre Arbeit verlangt.

So erschien es angebracht, das *Hauptthema* in Form eines internationalen und interdisziplinären Kolloquiums anzugehen. Das sollte bedeuten: Einerseits werden neue Ergebnisse vorgelegt, andererseits soll das Kolloquium dazu beitragen, das *Hauptthema* für die weitere Forschung schärfer zu konturieren. Angesichts der großen Unbestimmtheit des Themas lag es nahe, bereits in der Einladung zum Kolloquium Präzisierungen zu versuchen. Das konnte nur sehr behutsam geschehen, weil ansonsten vorzeitige Festlegungen hätten stattfinden können, und eben das erschien in Anbetracht des Standes der Forschung als zu riskant. Deshalb mußte in Kauf genommen werden, daß möglicherweise schriftliche Vorlagen eingehen, die das Zentrum des Themas nicht gänzlich treffen. Doch auch darüber wird nur die weitere Forschung ein (vorläufig) endgültiges Wort sprechen können.

In fachlicher Hinsicht sind an diesem Werk Vertreter folgender Disziplinen beteiligt: Historiker, Juristen, Literaturwissenschaftler, Philosophen und Politikwissenschaftler. Der Beitrag des Herausgebers ist als Anhang abgedruckt, weil er nicht rechtzeitig zum Kolloquium vorgelegt wurde.

Es war unmöglich, Wissenschaftler aus allen europäischen Ländern einzuladen, sollte nicht der Rahmen eines wirklichen Kolloquiums (höchstens 35 Teilnehmer) gesprengt werden. Überdies gab es nicht auszugleichende Absagen von hervorragenden Kennern des Themas, so von den Professoren *Adolf Laufs* (Rektor in Heidelberg) und *Winfried Trusen*/Würzburg (Krankheit). Besonders bedauerlich war es, daß ein Prager Kollege und eine ungarische Kollegin der Einladung zum Kolloquium nicht folgen konnten und daß ein polnischer Kollege zwar eine

schriftliche Vorlage einreichen konnte, aber nicht nach Tübingen kommen durfte.

2. Dieser Band erscheint mit überaus großer Verspätung: Das Kolloquium hatte vom 23. bis 26. September 1980 in Tübingen stattgefunden, wiederum in der Alten Bursa. Daß das Buch mindestens drei Jahre später als vertretbar erscheint, hat der Herausgeber zu verantworten. Er bittet die Autoren und die anderen Teilnehmer des Kolloquiums sowie alle diejenigen, die seit langem auf diese Veröffentlichung warten, um Nachsicht. Der Herausgeber hatte trotz der Schwierigkeiten, die schon bei der Entstehung des Sammelbandes „Staat und Gesellschaft. Studien über Lorenz von Stein“ (Berlin 1978, Duncker & Humblot) bemerkbar waren (siehe Vorwort, S. 6), seine Möglichkeiten überschätzt bzw. die Bereitschaft der Politiker, der *Forschung* keinen ausreichenden Spielraum zu lassen, unterschätzt.

So bildet der hiermit vorgelegte Sammelband den Schluß einer Reihe: Im Jahre 1969 erschienen als Ertrag eines Kolloquiums, das 1967 im Schloß Nordkirchen/Münsterland (Landesfinanzschule Nordrhein-Westfalen) stattgefunden hatte, gemeinsam herausgegeben mit *Reinhart Koselleck* die „Hobbes-Forschungen“ (Berlin, Duncker & Humblot). Dann *ebenda* 1975: „Staatsräson. Studien zur Geschichte eines politischen Begriffs“ und im Jahre 1978 der eben erwähnte Band mit den Studien über *L. v. Stein*, nebst der großen Bibliographie von *Max Münding*. In gewisser Weise gehört hierher der Tagungsband (1970) „Jean Bodin“, den *Horst Denzer* 1973 herausbrachte (München, Beck); die Vorbereitungen dafür hatten in der jungen Ruhr-Universität Bochum begonnen, bis dann wegen meines Weggangs zur Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer Herr Denzer in München als Mitarbeiter des alsbald dort zum Staatsminister ernannten Politologen *Hans Maier* die Arbeiten für die Tagung über *Bodin* zu dem so großen Erfolg führte. Zu der im Jahre 1980 in Tübingen angeregten internationalen Tagung über das ebenfalls belangvolle Thema „Bürgerkriege im Europa der Neuzeit“ ist es nicht gekommen; zu mehr als zu einem „working paper“ hat es nicht gereicht. (Zur Theorie des Bürgerkrieges, jetzt in: *R. Schnur*, Revolution und Weltbürgerkrieg. Studien zur Ouverture nach 1789, Berlin 1983, Duncker & Humblot.)

Ein Blick in die genannten Sammelbände zeigt, daß die Themen insgesamt von einem verhältnismäßig kleinen internationalen Kreis von Gelehrten behandelt worden sind, mit einer Art festem Kern, zu dem sich jeweils „Neue“ gesellten. Hinter dem Ganzen stand keine Organisation. Es war das Ergebnis des wissenschaftlichen Interesses, das ausgewiesene Kenner an diesen Themen hatten. *Grzegorz Leopold Seidler*/Lublin hatte diese Gemeinschaft „invisible university“ genannt. Das war

wohl die am besten passende Form für ergiebige Forschung in den Geisteswissenschaften: An der Front der Forschung, als Avantgarde, die Kenner; wirksam unterstützt durch eine „Logistik“, die von Organisationen verschiedenster Art (auch von einzelnen Persönlichkeiten) bereitgestellt wurde — ohne jeden Vorbehalt. Das Desinteresse der sog. Öffentlichkeit an diesen wissenschaftlichen Bemühungen hat förderlich gewirkt.

3. Es ist vielfacher Dank abzustatten: Herr Prof. Dr. Dr. h. c. *Hans L. Merkle* vom Hause Bosch in Stuttgart hat über den Stifterverband der Deutschen Wissenschaft (in Essen) Mittel zur Verfügung gestellt, ebenso das Land Baden-Württemberg und die stets ebenfalls unbürokratisch arbeitende Deutsche Forschungsgemeinschaft. Mit diesen Mitteln konnten den Teilnehmern des Kolloquiums die Reisekosten gemäß Vorschrift erstattet werden. (Den Teilnehmern aus den USA ab Westküste Europas.) Gleichermäßen ist für materielle Unterstützung zu danken der Vereinigung der Freunde der Universität Tübingen, die u. a. den Ausflug der Teilnehmer des Kolloquiums zur Burg Hohenzollern möglich gemacht hat, sowie dem Präsidenten der Tübinger Universität, Herrn Dr. h. c. *Adolf Theis*, für den Empfang in dem so schönen Raum des „Kleinen Senats“ mit den Porträts mancher Juristen aus der Zeit der Entstehung des modernen Staates. (Insgesamt wurden für dieses Kolloquium etwas über 26 000 DM zur Verfügung gestellt, nicht weniger, aber auch nicht mehr.) Auch sei hier Herrn *Horst Allgaier* für das Orgelkonzert gedankt, das er in der Tübinger Stiftskirche gegeben hat, und Herrn Hauptkonservator Dr. *Krinz* für die Führung durch das Kloster Bebenhausen. Herzlicher Dank gilt auch den Mitarbeitern des Lehrstuhls für Öffentliches Recht V, vor allem Frau *Ingeborg Cremer*. Die Dame, die den Empfang am ersten Abend des Treffens gegeben hat, möchte ungenannt bleiben. —

Wir haben dreier Teilnehmer zu gedenken, die seit dem Kolloquium im Jahre 1980 gestorben sind, nämlich der Herren Professoren *David S. Berkowitz*, *György Bónis* und *Ulrich Scheuner*. Leider war es Herrn Berkowitz nicht mehr möglich, sein Referat, das über 110 Druckseiten ausgemacht hätte, auf ein passendes Maß zu kürzen. Herr Bónis war durch die Erkrankung der Möglichkeit beraubt, sein Referat mit Anmerkungen zu versehen, wohingegen Herr Scheuner die Fahnenabzüge seines Referates im Krankenhaus korrigiert hat, es war das, wahrscheinlich, seine letzte wissenschaftliche Arbeit. Auch den Teilnehmern des Tübinger Kolloquiums werden diese Gelehrten von internationalem Rang unvergeßlich bleiben.

In dankbarer Erinnerung wird auch bleiben der im Jahre 1984 verstorbene Inhaber des Verlages Duncker & Humblot, Herr Prof. Dr.

Dr. h. c. *Johannes Broermann*. Der Berliner Verlag hat die Tagungsbände stets ohne einen Zuschuß zu den Druckkosten veröffentlicht.

Tübingen, im Dezember 1985

Roman Schnur

Inhalt

I.

Bernard Willms:

- Kontingenz und Konkretion. Wilhelm von Ockham als Wegbereiter
des neuzeitlichen Rechts- und Staatsdenkens 13

Michel Villey:

- „Contrat — Obligation — Société“. Du langage juridique romain au
langage juridique moderne 51

György Bónis:

- Ungarische Juristen am Ausgang des Mittelalters 65

Peter Moraw:

- Gelehrte Juristen im Dienst der deutschen Könige des späten Mittel-
alters (1273—1493) 77

Aldo Mazzacane:

- Rechtswissenschaft und Ideologie in Venedig. Erwerbung der „Terra-
ferma“ und Wandlungen des Staates 149

- Diskussion* 169

II.

Katarzyna Sójka-Zielińska:

- Le rôle des juristes dans le mouvement de la codification du droit en
Pologne à l'époque de la Renaissance 191

Jan Malarczyk:

- Jean Zamoycki (1542—1605) et la création de l'Etat moderne en Pologne 205

Dieter Stievermann:

- Die gelehrten Juristen der Herrschaft Württemberg im 15. Jahrhun-
dert. Mit besonderer Berücksichtigung der Kleriker-Juristen in der
ersten Jahrhunderthälfte und ihre Bedeutung für das landesherrliche
Kirchenregiment 229

Michael Stolleis:

- Grundzüge der Beamtenethik (1550—1650) 273

- Diskussion* 303

III.*Harro Höpfl:*

Fundamental Law and the Constitution in Sixteenth-Century France 327

*J. H. M. Salmon:*Protestant Jurists and Theologians in Early Modern France: The
Family of Cappel 357*Raymond Polin:*Droit et Politique. Les Contrats sociaux du Contrat social chez Jean-
Jacques Rousseau 381*Diskussion* 397**IV.***Kenneth R. Minogue:*

Treason and the Early Modern State: Scenes from a Mesalliance 421

Ghislaine Chanavat:

Bacon, Juriste et l'Art du Gouvernement 437

Janine Chanteur:

Le Fondement de l'Etat et les Régimes Politiques selon Thomas Hobbes 455

Lois G. Schwoerer:

The Role of Lawyers in the Revolution of 1688—89 473

W. H. Greenleaf:

Blackstone and the Office of Government 499

Diskussion 521**V.***Eberhard Isenmann:*Reichsrecht und Reichsverfassung in Konsilien reichsstädtischer Juri-
sten (15.—17. Jahrhundert) 545*Wilhelm Brauneder:*Die staatsrechtliche Bedeutung österreichischer Juristenschriften des
16. Jahrhunderts 629*Alfred Kohler:*Zur Bedeutung der Juristen im Regierungssystem der „Monarchia
universalis“ Kaiser Karls V. 649

Gernot Heiß:

Argumentation für Glauben und Recht. Zur rhetorisch-juridischen Ausbildung des Adels an den protestantischen „Landschaftsschulen“ in den nieder- und innerösterreichischen Ländern vor dem Dreißig- jährigen Krieg	675
---	-----

Notker Hammerstein:

Universitäten — Territorialstaaten — Gelehrte Räte	687
--	-----

Ulrich Scheuner:

Nichtmonarchische Staatsformen in der juristischen und politischen Lehre Deutschlands im 16. und 17. Jahrhundert	737
---	-----

Christoph Link:

Anfänge des Rechtsstaatsgedankens in der deutschen Staatsrechts- lehre des 16. bis 18. Jahrhunderts	775
--	-----

Dietmar Willoweit:

Rat und Recht im Regiment des Großen Kurfürsten von 1648 bis 1658	797
---	-----

<i>Diskussion</i>	823
-------------------------	-----

Anhang

Roman Schnur:

Moderner Staat, moderne Dichtung und die Juristen	851
---	-----

Verzeichnis der Referenten und Diskussionsteilnehmer	879
--	-----

I.

Kontingenz und Konkretion

Wilhelm von Ockham als Wegbereiter
des neuzeitlichen Rechts- und Staatsdenkens

Von Bernard Willms

I. Vorbemerkung

Die Antike ist uns näher als das Mittelalter. Der Satz versteht sich nicht substantiell, sondern als Befund, oberflächlich. Würde man nach geistesgeschichtlichen, bildungsmäßigen und fachspezifischen Erwartungshaltungen sowie nach faktischer Präsenz im entsprechenden Denken und Vertrautheit mit Grundpositionen und Theoremen eine Landkarte der Ideenhistorie entwerfen, mit Mitteleuropa als Gegenwart und Zentrum, so würde ‚die Antike‘ vielleicht in der Tat in Griechenland liegen, das 14. Jh. aber mindestens am Tanganjikasee, in Kamtschatka oder Patagonien. Natürlich muß man die Spezialisten ausnehmen: Immer schon gab es die *Stanleys*, die Dr. *Livingstone* in Udjidji begrüßten wie unsereiner einen neuen Mieter auf dem Treppenabsatz. Vor allem müßte ein dynamisches Kartenbild vorgestellt werden; Entfernungen können sich gegeneinander verschieben in einem Tempo, das, verglichen mit der Kontinentaldrift, absolut dramatisch wirken müßte — was freilich nicht viel besagen will.

Daß trotz dieser Einschränkungen der Vergleich Griechenland und Feuerland eine gewisse Plausibilität behalten dürfte, hängt mit der Geschichte unserer Bildung zusammen, in der sich, trotz aller Bildungsvergessenheit der Gegenwart, Winkelmännisches, Aufklärerisches und Romantisches „edle Einfalt, stille Größe“ hier und „finsternes“ oder „heiles“ Mittelalter dort behaupten können. Sicher spielt auch die scheinbare Überschaubarkeit der Schauplätze eine Rolle, wobei dies, gerade in seiner Scheinbarkeit auch bloß ein Reflex jener Bildungstradition sein könnte. Gegen die Klarheit und Transparenz unserer Vorstellungen von der „Polis“ wirkt „das Mittelalter“ wie ein Höllensturz, auf dem es von Päpsten, Kaisern, Königen, Schwärmern,

Mönchen, Heiligen jedweder Provenienz, Bauern, Kreuzrittern, Minnesängern und Inquisitoren wimmelt, neben dem Zeus des *Phidias* oder dem Hermes des *Praxitiles*. Und wenn auch Hinweise aufs Dionysische oder auf „finstere Antike“, wie etwa in *Arnolt Bronnens* „Aisopos“, vielleicht nicht die „Größe“, doch wohl aber „Adel“, „Einfalt“ und „Stille“ dieser Antike relativieren mögen, so ändert dies einerseits nichts am eingangs geäußerten generellen Befund, und andererseits trägt es ja immer noch keineswegs zu einer allgemeineren Erhellung des Mittelalters bei. Der Befund hat jedenfalls zur Folge, daß Befassung mit und Lehrmeinungen zu *Platon* oder *Aristoteles* innerhalb eines Fachgebietes „Ideengeschichte“ oder „Politische Theorie“ einem nicht nur leichter von der Hand gehen, sondern auch unproblematischer aufgenommen werden als solche zu *Bernhard von Clairvaux* oder *Wilhelm von Ockham*.

Die allgemeine Überlegung soll dazu dienen, den Anspruchsbereich der nachstehenden Abhandlung einzuschränken. Das eindringendere Interesse an Ockham — und damit am „Mittelalter“ — geht in diesem Fall von der Befassung mit *Thomas Hobbes* aus, die Verbindung zwischen den beiden ist zunächst das, was in Lehrbüchern als Tradition „des“ Nominalismus angesehen wird¹. Es stellt sich heraus, daß der „Nominalismus“, was immer damit gemeint war oder gemeint sein könnte, sich bei näherem Hinsehen mehr und mehr relativiert; von Ockham wie von Hobbes als „Nominalisten“ zu sprechen, wird jedenfalls immer problematischer. Die Verbindung von diesem zu jenem bleibt freilich auch im Bereich theoretischer Philosophie bedeutend genug, und die Tatsache, daß die Ockham-Forschung die einfache Nominalistenetikettierung für den Franziskaner Ockham als unzureichend erweist, wird auch für die Hobbes-Forschung Folgen haben.

Im Mittelpunkt dieser Abhandlung stehen aber Fragen der praktischen, der politischen Philosophie, genauer, die Entstehung des neuzeitlichen Rechts- und Staatsdenkens, wofür Thomas Hobbes ebenso unbestritten von erstem Range ist, wie Ockhams Bedeutung für seine Zeit auch in dieser Hinsicht zu erweisen wäre. Diese Zeit ist aber jenes Mittelalter, und für wenig Denker dieser Zeit treffen so schwerwiegend die Hexameter zu, die *Diogenes Laertius* von *Heraklit* überliefert².

¹ Vgl. meine Arbeit: Staatsräson und das Problem der politischen Definition. Bemerkungen zum Nominalismus in Hobbes' Behemoth, in: Staatsräson. Studien zur Geschichte eines politischen Begriffs. Hrsg. von Roman Schnur, Berlin 1975. In diesem Aufsatz ist die Frage „des“ Nominalismus noch verhältnismäßig undifferenziert behandelt; der übliche Hinweis auf die Verbindung Hobbes - Ockham — über die niemand etwas Genaues zu wissen scheint — entsprach einer gängigen Vorstellung, mußte dann aber den vorliegenden Versuch der Annäherung an Ockham als ersten, weiterführenden Schritt zur Folge haben. Über das Problem des Nominalismus bei Hobbes vgl. jetzt Willms, Der Weg des Leviathan. Die Hobbes-Forschung von 1968 - 1978. Beiheft Nr. 3 zur Zeitschrift „Der Staat“, Berlin 1979, S. 34 ff.

Nirgendwo mehr scheint also ein „Geweiheter“ so unabdingbar wie *Vergil für Dante*. Und es bleibt dem Anfänger, sowohl was die Zeit, wie was den Mann angeht, nichts anderes übrig, als sich mehr als sonst auf kundige Führer zu verlassen, und dies ist die Einschränkung, die diese einleitenden Bemerkungen zum Ausdruck bringen sollen: Es kann sich hier nicht um einen selbständigen Beitrag zur Ockhamforschung im engeren Sinne handeln; vielmehr um eine erste Annäherung, deren Rechtfertigung eher in der Blickrichtung und Fragestellung liegen mag, als in eigentlicher Forschungsleistung. Blickrichtung und Fragestellung aber sind die nach der Bedeutung Ockhams in der Entwicklung des modernen Rechts- und Staatsdenkens³.

II. Bemerkungen zum Forschungsstand

Immerhin lassen sich unter der Führung jener ‚Eingeweihten‘ mehr als nur tastende Schritte unternehmen. Dies freilich läßt sich erst heute und mit Zutrauen sagen: Die letzten Jahrzehnte haben die eigentliche Entwicklung der Ockham-Forschung in Fluß und zu Ergebnissen gebracht, Ergebnisse, die, nach Meinung des 1955 gestorbenen *Philoteus Böhner*, des bedeutendsten Gelehrten auf diesem Gebiet, sogar zeigen, daß man die ältere Forschung getrost vergessen kann⁴. Trotz dieser Äußerung Böhners aber ist die Vergegenwärtigung der älteren Überlieferungs- und Wirkungsgeschichte Ockhams notwendig, wenn man die Arbeiten der neueren Forschung verstehen will. Es gibt sicher wenig Autoren, deren Werk so unter Mißverständnissen, Fehleinschätzungen, plakativen Verdrehungen und feindseligen Verleumdungen gelitten hat wie das Ockhams. Die Abschreibewege, auf denen *Fehlurteile* zu stehenden *Vorurteilen* wurden, sind in seinem Fall ein besonders desillusionierendes Stück einer „Geistesgeschichte“, die an diesen Erscheinungen weiß Gott nicht arm ist. Abgesehen von der übli-

² „Nicht schnell wende die Seiten des herakliteischen Buches, Mühsam und steil ist er Weg, welcher zum Gipfel dich führt, Finsternis herrscht und drückendes Dunkel doch führt ein Geweihter Dich durch das Buch so leuchtet's heller als Sonnenschein dir.“

³ Die Zweifel, ob die Ergebnisse der Befassung mit Ockham durch einen Nicht-Mediävisten überhaupt wissenschaftlich zumutbar sein könnten, hat der Verfasser durch ein gelegentliches „pecca fortiter“ zurückzudrängen versucht — eine *Maxime Luthers*, eines erklärten Ockhamisten.

⁴ In einem „Gedicht auf die Logik Ockhams“ (in: *Franziskanische Studien* 26, 1939) vergleicht *Böhner* die ältere, Ockham durchaus negativ beurteilende Literatur mit Hunden, die den Mond anbellten. Die kaum zu überschätzende Bedeutung Böhners für die neuere Forschung stellt vor allem die Arbeit von *Junghans* heraus: *Helmar Junghans*, Ockham im Lichte der neueren Forschung, Berlin 1968, ein Buch, das als Orientierung über diesen Bereich nun seinerseits kaum überschätzt werden kann, vor allem, weil es systematisch alle alten Fehl- und Vorurteile im Lichte der neueren Forschungen — vor allem Böhners — durchgeht, so beide Bereiche in ihrem gegenseitigen Bezug und in ihrer Abhängigkeit darstellend.