

Schriften zur Rechtstheorie

Heft 205

Das Allgemeine Staatsrecht – Staatsrecht der Aufklärung

**Eine Untersuchung zu Inhalt, Anspruch
und Geltung des naturrechtlichen Staatsrechts
im 17. und 18. Jahrhundert**

Von

Robert Schelp



Duncker & Humblot · Berlin

ROBERT SCHELP

Das Allgemeine Staatsrecht – Staatsrecht der Aufklärung

Schriften zur Rechtstheorie

Heft 205

Das Allgemeine Staatsrecht – Staatsrecht der Aufklärung

Eine Untersuchung zu Inhalt, Anspruch
und Geltung des naturrechtlichen Staatsrechts
im 17. und 18. Jahrhundert

Von
Robert Schelp



Duncker & Humblot · Berlin

Gedruckt mit Unterstützung der Deutschen Forschungsgemeinschaft.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2001 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Fremddatenübernahme: Klaus-Dieter Voigt, Berlin
Druck: Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin
Printed in Germany

ISSN 0582-0472
ISBN 978-3-428-10171-9

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☼

Meinen Eltern

Inhaltsverzeichnis

Einführung	11
-------------------------	----

1. Kapitel

Das Allgemeine Staatsrecht als Wissenschaft	17
I. Die historische Situation und Entwicklung	17
1. Das Hervorgehen aus Politik und Naturrecht	17
2. Die Abgrenzung von der Politik	24
a) Inhaltliche Eigenständigkeit	24
b) Vom Staat zum Staatsrecht	27
c) Recht für den Staat	28
d) Recht und Staatsraison	29
II. Die Methode des Allgemeinen Staatsrechts und die Beziehung zu anderen Wissenschaften	34
1. Kombination von Deduktion und Empirie	34
a) Die deduktive Methode	34
b) Die empirische Methode	37
2. Quellen und Hilfswissenschaften des Allgemeinen Staatsrechts	39
a) Theologie	40
b) Philosophie und Politik	45
c) Geschichte	46
d) Besonderes Staatsrecht	47
e) Privatrecht	48
f) „Statistik“	50
III. Die Tradition des Allgemeinen Staatsrechts	51
1. Vorläufer und geistesgeschichtliche Entwicklungslinien	51
2. Entstehungszeitpunkt und Urheberschaft	53

2. Kapitel

Kurze Bibliographie und Biographie des Allgemeinen Staatsrechts	64
I. Ulric Huber, De Jure Civitatis libri tres	64
II. Justus Henning Böhmer, Introductio in Ius Publicum Universale ex genuinis iuris naturae principiis deductum et in usum iuris publici particularis quarumcunque rerumpublicarum adornatum	64

III.	Johann Salomo Brunnquell, Eröffnete Gedancken von dem allgemeinen Staatsrechte und dessen nöthigen Excolierung	66
IV.	Franz Schmier, Jurisprudentia Publica Universalis	66
V.	Gottfried Ernst Fritsch, Conspectus Iuris Publici Universalis Methodo Systematica Nova Ratione Elaborati et ex Uno Principio Deducti	68
VI.	Abraham Jacob Oertel, Meditationes de Iure Publico Universali et Particulari eorumque Differentiis	69
VII.	Johann Heinrich Gottlob von Justi, Die Natur und das Wesen der Staaten, als die Grundwissenschaft der Staatskunst, der Policy und aller Regierungswissenschaften, desgleichen als die Quelle aller Gesetze abgehandelt	70
VIII.	Hermann Friedrich Kahrel, Jus Publicum Universale, primis lineis et ita descriptum, ut usus ejus simul in jure publico, quod apud diversos Europae populos, praesertim in Germania, viget, appareat	71
IX.	Wiguläus Xaverius Aloysius von Kreittmayr, Grundriß des Allgemeinen, Deutsch= und Bayrischen Staatsrechts	72
X.	Karl Anton von Martini, Allgemeines Recht der Staaten	73
XI.	Heinrich Gottfried Scheidemantel, Das Staatsrecht nach der Vernunft und den Sitten der vornehmsten Völker betrachtet, und: Das Allgemeine Staatsrecht überhaupt und nach der Regierungsform	75
XII.	Carl Gottlieb Svarez, Vortraege Sr. Majestät dem regierenden Könige als Kronprinzen gehalten vom Geheimen Ober-Justiz-Rath Svarez über Gegenstände des oeffentlichen und Privat-Rechts	77
XIII.	Georg Wilhelm von Eggers, Versuch eines systematischen Lehrbuchs des natürlichen Staatsrechts	79
XIV.	August Ludwig Schlözer, Allgemeines StatsRecht und StatsVerfassungs-Lere	79

3. Kapitel

Inhalt und Themen des Allgemeinen Staatsrechts, exemplarisch dargestellt anhand von Ulric Hubers „De Jure Civitatis libri tres“ 82

I.	Ulric Hubers „De Jure Civitatis libri tres“	82
II.	Aufbau und Inhalt im Überblick	85
III.	Der Staat im Lichte des Allgemeinen Staatsrechts	86
1.	Der Staatsbegriff	86
2.	Die höchste Gewalt und die Majestätsrechte	88
3.	Staatsgründung und Fundamentalgesetze	94
4.	Die Staats- und Regierungsformen	101
5.	Verlust der Herrschaft und Widerstandsrecht	105
6.	Kirche und Staat	110
7.	„Privatrechtliches“ Allgemeines Staatsrecht	112

8. Staatsverwaltung und Völkerrecht im Rahmen des Allgemeinen Staatsrechts	116
a) Die „gute Polizei“	116
b) Staatsrechtliche Bezüge des Völkerrechts	118

4. Kapitel

Der normative Charakter und Geltungsanspruch des Allgemeinen Staatsrechts

120

I. Begriff und systematische Einordnung des Allgemeinen Staatsrechts	120
II. Die Rechtsqualität des Allgemeinen Staatsrechts	126
1. Abgrenzung von Recht und Moral	126
2. Die Schaffung von Recht seitens der Wissenschaft	130
a) Die Doppelbedeutung des Begriffs des Allgemeinen Staatsrechts – Recht und Rechtswissenschaft	130
b) Rechtsschöpfung als Rechtsfindung und opinio iuris commune	134
c) Parallele zum Gemeinen Recht	143
3. Selbstverständnis und Anspruch der Autoren des Allgemeinen Staats- rechts im Hinblick auf dessen normative Geltung	144
a) Abgrenzung von Hobbes und den „Machiavellisten“	144
b) Rechtliche Bewertung der aktuellen politischen Praxis	147
III. Die Begründung der normativen Wirkung mit Hilfe der Staatsvertrags- lehre	150
1. Naturzustand und vertragliche Staatsgründung	150
2. Der Staatszweck	162
IV. Das Allgemeine Staatsrecht als ungeschriebene Rechtsordnung	169
V. Rechtsfolge und Sanktion von Rechtsverletzungen	171
VI. Die Anwendbarkeit des Allgemeinen Staatsrechts aufgrund seiner norma- tiven Wirkung	184
1. Die subsidiäre Anwendung im Landesstaatsrecht	186
2. Die Verfassungsrechtsqualität	188
3. Rechtsstaatliche Ansätze	191
4. Zwischenergebnis	194

5. Kapitel

Der Einfluß des Allgemeinen Staatsrechts

195

I. Fürstenerziehung	196
II. Gesetzgebung	201
1. Das Allgemeine Staatsrecht und die Kodifikationsbestrebungen der Aufklärung	201
2. Die Preußische Kodifikation	204

III.	Revolution	212
IV.	Das allgemeine Staatsrecht als staatsrechtliches Grundlagenfach	213
1.	Bedeutung für die Lehre	214
2.	Übertragung auf die staatsrechtliche Praxis	217
a)	Hilfe bei der Entscheidungsfindung	217
b)	Hilfe bei der Rechtsfeststellung	219
c)	Forum für die zeitgenössische aktuelle politische und rechtliche Diskussion	220
(1)	Cäsarianer und Fürstenianer	225
(2)	Freiheit und Eigentum	230
d)	Verrechtlichung von Sachverhalten durch Subsumtion unter das Allgemeine Staatsrecht	232
3.	Einwirkung auf die übrigen Rechtsdisziplinen	235

6. Kapitel

Die Bedeutung des Allgemeinen Staatsrechts für das politische Geschehen im absolutistischen Staat 238

I.	Aufklärung, Allgemeines Staatsrecht, Absolutismus	238
II.	Das Allgemeine Staatsrecht und die Modernisierung des Staates	242
1.	Recht für den modernen Staat	242
2.	Legitimation und Kontrolle	245
III.	Der Nutzen des Allgemeinen Staatsrechts für den absolutistischen Herrscher	246
1.	Das Allgemeine Staatsrecht und die Stände	246
2.	Akzeptanz als Folge von Aufklärung	250
3.	Nutzen für die Untertanen	252
a)	Rechtssicherheit	252
b)	Wohlfahrt	254
IV.	Das Allgemeine Staatsrecht zwischen Reform und Revolution	257

7. Kapitel

Die – zeitgenössische – Kritik am Allgemeinen Staatsrecht 267

I.	Materielle Einwände	268
II.	Der „positivistische“ Ansatz	276
III.	Der „traditionalistische“ Ansatz	279
	Zusammenfassung und Auswertung	283
	Literaturverzeichnis	287
	Personen- und Ortsverzeichnis	302
	Sachwortverzeichnis	305

Einführung

„Wenn es gewisse, der höchsten Gewalt eines jeden Staates zukommende Rechte giebt, die aus der Natur eines Staates hergeleitet werden; so ist eine solche Kenntniß von den Rechten und Verbindlichkeiten jeder höchsten Gewalt diejenige Wissenschaft, die man das allgemeine Staatsrecht nennt, und die einen Theil der Philosophie und des Naturrechts ausmacht; eine Wissenschaft, die nicht allein, um die Theorie eines jeden besonderen Staatsrechts zu entwerfen, nützlich ist; sondern die sogar auch öfters nothwendig wird, um die im besonderen Staatsrechte entweder gar nicht, oder nicht hinlänglich genug bestimmten, streitigen Fragen zu entscheiden“¹.

Mit diesen Worten versucht der berühmte Göttinger Staatsrechtslehrer Johann Stephan Pütter in seinem Werk „Anleitung zum teutschen Staatsrechte“², Wesen, Gegenstand und Aufgabe des Allgemeinen Staatsrechts zu beschreiben.

Pütter umreißt dabei prägnant die wichtigsten Punkte, die das Allgemeine Staatsrecht ausmachen. Dazu gehört zum einen, daß man vom Allgemeinen Staatsrecht als „*Wissenschaft*“ im Sinne einer eigenständigen akademischen Disziplin spricht, die eng mit dem Naturrecht und der Philosophie verwoben ist. Zum anderen bezeichnet Pütter als Gegenstand des Allgemeinen Staatsrechts die „*Rechte und Verpflichtungen*“ der „*höchsten Gewalt*“, also das rechtliche Verhältnis zwischen Herrscher und Untertan, zwischen Bürger und Staat. Dieses Verhältnis soll sich aus der „*Natur*“ und dem Wesen des Staates herleiten lassen. Dahinter steht der Anspruch des Allgemeinen Staatsrechts auf universelle Anwendbarkeit und Allgemeingültigkeit, der dann auch in der von Pütter angesprochenen Stellung des allgemeinen zum besonderen Staatsrecht deutlich wird. Es dient dazu, die „*Theorie eines jeden besonderen Staatsrechts zu entwerfen*“, nämlich die Grundbegriffe und -sätze einer Staatsverfassung zu liefern und zu erklären, sowie – insbesondere – das bestehende, auch positive, „*besondere Staatsrecht*“ zu ergänzen bzw. zu ersetzen, wenn dieses ausfüllungsbedürftig oder unklar ist.

Die Entstehung des Allgemeinen Staatsrechts – so wie es hier verstanden werden soll, nämlich als eigenständige Wissenschaft bzw. eigenständiges Rechtsgebiet unter Verwendung dieser Bezeichnung oder vielmehr deren

¹ Pütter, Johann Stephan, Anleitung zum teutschen Staatsrechte, a.d.L.v. Carl Anton Friedrich Graf von Hohenenthal, Bayreuth 1791, S. 2.

² Dies ist eine Übersetzung der 1770 erschienenen „*Institutiones juris publici*“.

lateinischer Entsprechung: „Jus Publicum Universale“ – reicht zurück bis ins siebzehnte Jahrhundert. Über mehr als anderthalb Jahrhunderte hinweg gab das Allgemeine Staatsrecht der deutschen Staatsrechtswissenschaft und dem deutschen Staatsleben wichtige Impulse, bis es in der zweiten Hälfte des neunzehnten Jahrhunderts endgültig seine Kraft, seinen – insbesondere den normativen – Charakter sowie seine Eigenständigkeit verlor und von anderen Fächern wie der „Allgemeinen Staatslehre“³, bzw. der Rechtsphilosophie⁴, ersetzt wurde. Diese Entwicklung manifestiert sich nicht nur in Titeln, Anzahl und Inhalt von Publikationen zum Thema des Allgemeinen Staatsrechts, sondern auch im Verlauf der Geschichte des Allgemeinen Staatsrechts als Lehrfach an deutschen Universitäten⁵.

Im Folgenden soll untersucht, herausgearbeitet und erklärt werden, was das Allgemeine Staatsrecht sein wollte und tatsächlich war, wo es herkam, welche Themen es behandelte, wer seine Vertreter und Autoren waren – wobei mit der näheren Vorstellung einiger wichtiger Vertreter des Allgemeinen Staatsrechts und ihrer Werke keine Vollständigkeit, sondern lediglich ein Überblick und eine repräsentative Auswahl auch hinsichtlich zum Teil unbekannter Autoren des Allgemeinen Staatsrechts beabsichtigt ist, wie es Probleme anging und mit welchem Anspruch es seine Ergebnisse vertrat. Daneben soll die Frage behandelt werden, welche praktische Wirkung das Allgemeine Staatsrecht hatte und wie diese Wirkung erzielt wurde. Besonderer Wert wird in diesem Rahmen auf die Herausarbeitung des normativen Geltungsanspruches, der Rechtsqualität des Allgemeinen Staatsrechts gelegt werden, insoweit auch unter Berücksichtigung seiner zeitgenössischen Kritiker. Zuletzt sollen noch kurz einige Bezüge des Allgemeinen Staatsrechts zu unserem heutigen, modernen Staatsrecht aufgezeigt werden.

Zur Auswertung herangezogen wurden Werke, die sich dem Titel oder dem Inhalt nach mit dem „allgemeinen“, „vernünftigen“ oder „natürlichen“

³ Krause, Peter, Die Entwicklung der Juristenfakultät, in: *Burmester, Gabriele/Ehmann, Horst/Krause, Peter/Robbers, Gerhard/Zaczyk, Rainer, Die Aufgabe der Juristenfakultäten*, Festgabe für Otto Theisen, Berlin 1996, S. 83–126 (S. 121), *Kuriki, Hisaio, Die Rolle des Allgemeinen Staatsrechts in Deutschland von der Mitte des 18. bis zur Mitte des 19. Jahrhunderts*, AÖR 1974, S. 556–585, S. 559, *Link, Christoph, Herrschaftsordnung und Bürgerliche Freiheit*, Wien 1979, S. 62.

⁴ *Welzel, Hans, Naturrecht und materiale Gerechtigkeit*, 2. Aufl., Göttingen 1955, S. 163; *Stolleis, Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, 2 Bde., Bd. 1, München 1988, S. 296.

⁵ Vgl. allgemein dazu: *Stolleis, Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland*, S. 294f., *Goldschmidt, Levin, Rechtsstudium und Prüfungsordnung*, Stuttgart 1887, S. 139, sowie *Kuriki, Die Rolle des Allgemeinen Staatsrechts in Deutschland*, S. 558ff. und vgl. auch: *Lieberwirth, Rolf, Der Staat als Gegenstand des Hochschulunterrichts in Deutschland vom 16. bis zum 18. Jahrhundert*, in: *Sitzungsbericht der sächsischen Akademie der Wissenschaften in Leipzig*, Berlin 1978.

Recht des Staates befassen. Exemplarisch sollen Inhalt und Aufbau anhand einer eingehenden Vorstellung und Analyse eines typischen Werkes des Allgemeinen Staatsrechts vorgestellt werden. Dazu bietet sich das Lehrbuch „De Jure Civitatis libri tres“ des Niederländers Ulric Huber aus dem Jahre 1672 in besonderem Maße an. Zum einen erhebt nämlich Huber (worauf später noch näher einzugehen sein wird) selbst den Anspruch, mit diesem Werk das Allgemeine Staatsrecht zu einer eigenständigen wissenschaftlichen und vor allem juristischen Disziplin gemacht zu haben⁶, wie es sich bereits aus dem Untertitel der ersten Auflage⁷, „*rudimentum juris publici universalis continens*“, deutlicher noch aus dem ab der dritten Auflage⁸ verwendeten: „*novam juris publici universalis disciplinam continens*“, ersehen läßt. Zum anderen sind darin schon alle das Allgemeine Staatsrecht ausmachenden Themen und Argumentationsmuster angelegt, verbunden mit einer aufgrund seines Novitätsanspruchs besonders ausführlichen und sorgfältigen Aufarbeitung der Stellung und Funktion des Allgemeinen Staatsrechts im System des Rechts und dessen wissenschaftlicher Bearbeitung sowie seiner Abgrenzung zur Politik. Auf seiner Grundlage bauen die späteren Bearbeiter des Allgemeinen Staatsrechts auf und variieren es nach ihren eigenen Ansichten und Schwerpunkten, das Grundmuster bleibt aber dennoch immer erhalten, auch wenn Huber und sein Werk – abgesehen von der großen Wertschätzung, die sie durch Thomasius⁹ erfahren haben – in den späteren Abhandlungen, etwa ab der Mitte des 18. Jahrhunderts, seltener zitiert werden.

Der in der vorliegenden Arbeit schwerpunktmäßig bearbeitete Zeitraum ist die Periode von seinen Anfängen im ausgehenden 17. Jahrhundert bis in die zweite Hälfte des 18. Jahrhunderts, der Blütezeit des Allgemeinen Staatsrechts. Obwohl es auch noch im 19. Jahrhundert und sogar bis in die neueste Zeit Werke mit dem Titel „Allgemeines Staatsrecht“ gibt¹⁰, erscheint eine Zäsur im Hinblick auf diesem Zeitpunkt gerechtfertigt. Mit

⁶ Vgl. zum Anspruch und Bewußtsein Ulric Hubers, einen neuen Wissenschaftszweig begründet zu haben: Kossmann, E. H., Some late 17th-century Dutch writings on Raison d'Etat, in: Schnur, Roman (Hrsg.), Staatsraison, Berlin 1975, S. 497, Link, Christoph, Herrschaftsordnung und bürgerliche Freiheit, S. 62, Stolleis, Michael, Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland, S. 292, und Veen, T. J., Recht en Nut, Studien over en naar aanleiding van Ulrik Huber (1636–1694), Zwolle 1976, S. 226 ff., und infra.

⁷ Franeker 1672.

⁸ Franeker 1694.

⁹ Christian Thomasius machte „De Jure Civitatis“ zur Grundlage seiner Staatsrechtsvorlesungen und gab das Werk, mit Anmerkungen versehen, neu heraus, vgl. infra.

¹⁰ Einige Beispiele etwa bei Kuriki, Die Rolle des Allgemeinen Staatsrechts in Deutschland, S. 578 ff.