Rechts Rg
geschichte

Zeitschrift des
Max-Planck-Instituts
für europäische
Rechtsgeschichte

Journal of the
Max Planck Institute
for European
Legal History

Herausgeber
Thomas Duve
Stefan Vogenauer

Redaktion
Otto Danwerth
Nadine Gurris

Rechtsgeschichte
Legal History

Rg **28** 2020

Impressum:

Rechtsgeschichte – Legal History
Zeitschrift des Max-Planck-Instituts
für europäische Rechtsgeschichte
Journal of the Max Planck Institute
for European Legal History

Copyright:
© Vittorio Klostermann GmbH,
Frankfurt am Main 2020

Die Zeitschrift und alle in ihr enthaltenen
einzelnen Beiträge und Abbildungen sind
urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung
in gedruckter und elektronischer Form bedarf
der Genehmigung des Verlages.

Herausgeber:
Thomas Duve
Stefan Vogenauer
Redaktion:
Otto Danwerth
Nadine Gurris

Anschrift der Redaktion:
Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte
Redaktion Rechtsgeschichte
Hansaallee 41
60323 Frankfurt am Main
Tel. +49-69-78978-200
Fax +49-69-78978-210
www.rg-rechtsgeschichte.de
www.rg.mpg.de

Anregungen und Manuskripte an:
rg@rg.mpg.de

Verlag und Anzeigen:
Vittorio Klostermann GmbH
Westerbachstraße 47
60489 Frankfurt am Main
www.klostermann.de
Preis pro Band 49 Euro

Graphische Gestaltung:
Elmar Lixenfeld, Frankfurt am Main

Druck und Bindung:
Hubert & Co. GmbH & Co. KG BuchPartner, Göttingen

Zitiervorschlag: Rechtsgeschichte – Legal History Rg 28 (2020)
ISSN 1619-4993
ISBN 978-3-465-04420-8

Stefan Vogenauer

Editorial

Ist *Rechtsgeschichte – Legal History* im 18. Erscheinungsjahr erwachsen und, man wagt es kaum auszusprechen, brav geworden? Angesichts des diesjährigen Inhaltsverzeichnisses möchte es fast so scheinen. Die Aufsätze im *Recherche*-Teil behandeln Themen, die die Disziplin hierzulande seit Jahrzehnten bewegen: Meinungsverschiedenheiten zwischen Germanisten und Romanisten; spätantike, fränkische und kanonistische Rechtsliteratur; Rechtsurkunden in mittelalterlichen und frühneuzeitlichen deutschen Stadtrechten; das österreichische öffentliche Recht des 18. Jahrhunderts; Theorie des Strafrechts. Die Forschungssektionen, *Foci*, die sich anschließen, befassen sich mit dem Bank- und Wirtschaftsrecht seit der frühen Neuzeit sowie dem Werk eines der prominentesten deutschen Rechtshistoriker des 20. Jahrhunderts, Knut Wolfgang Nörr.

Unsere Leserinnen und Leser müssen allerdings nicht befürchten, hier Altbekanntes vorzufinden. Im Gegenteil: Tamar Herzog zum Beispiel situiert den Streit der Germanisten und Romanisten im Kontext der spanischen Rechtshistoriographie, der außerhalb der iberischen Halbinsel kaum bekannt ist. Christoph Meyer rehabilitiert die Literaturgattung der Epitome, die in der bisherigen Forschung ein Randdasein fristet. Thomas Pierson untersucht mit den »Dienstbriefen« der Frankfurter Stadtbediensteten eine bisher kaum beachtete Quellengattung. Martin Schennach leistet einen Beitrag nicht nur zur österreichischen, sondern zur europäischen Verfassungsgeschichte und führt uns nebenbei ein Beispiel für Rechtspluralismus *avant la lettre* vor. Klaus Günther schließlich beleuchtet die seit der Aufklärung bestehende eigentümliche Spannung zwischen Strafrecht und Demokratieprinzip und schlägt damit gleichzeitig eine Brücke von der Rechtsgeschichte zur Rechtstheorie – durchaus zukunftsweisend für das Frankfurter Max-Planck-Institut, an dem kurz vor Erscheinen dieser Ausgabe eine neue Abteilung mit dem Schwerpunkt Theorie des Rechts eingerichtet wurde.

Ähnlich innovativ ist der *Fokus* zu Finanzmärkten und Regulierung, den Carsten Fischer und Andreas Thier verantworten. Die Geschichte dieser Märkte seit der frühen Neuzeit ist ein gutes Beispiel dafür, wie staatliche Hoheitsmacht und mit ihr das Recht immer wieder an Grenzen stoßen. Rechtsgeschichte ist hier gewissermaßen die Geschichte des Scheiterns von Recht. Diese Sektion inspirierte die Redaktion auch zur diesjährigen Bildstrecke, die aus Exponaten der numismatischen Sammlung der Deutschen Bundesbank zusammengestellt wurde, in die Juliane Voß-Wiegand am Ende des Bandes in einer *Marginalie* einführt.

Der zweite, unter Federführung von Jan Schröder entstandene *Fokus* widmet sich einem der originellsten und produktivsten Vertreter unserer Zunft: Knut Wolfgang Nörr (1935–2018) prägte wie kaum ein anderer die Erforschung der Geschichte des Kirchen-, Prozess- und Wirtschaftsrechts in der zweiten Hälfte des vergangenen Jahrhunderts. Bei der Lektüre von Schröders Einleitung fühlt sich der Verfasser dieses Editorials unwillkürlich an die englische Verfassungsgeschichte erinnert, die bekanntlich voll ist von Personen, die als *the best Prime Minister we never had* galten. Nörr war vielleicht der beste Max-Planck-Direktor, den das Frankfurter Institut nie hatte. Beruhigend nur, dass seine Entscheidung, die Nachfolge von Helmut Coing nicht anzutreten, laut Schröder nicht zuletzt an Nörrs Präferenz für »die kurzen Wege« lag, die Frankfurt im Gegensatz zu Tübingen nicht bieten konnte. Das Institut gedenkt seiner auch weiterhin in großer Dankbarkeit, war er ihm doch lange Jahre als Auswärtiges Wissenschaftliches Mitglied verbunden.

Wie üblich enthält auch der *Kritik*-Teil, mit seiner überwältigenden Fülle von Rezensionen aus allen Epochen und Regionen der Rechtsgeschichte, viel Neues und Interessantes. Hier kommen alle am Institut vorhandenen Forschungsansätze zur Geltung, zu Papier gebracht von der Orientierungsstipendiatin bis hin zum Direktor Emeritus, ergänzt durch Besprechungen von Ehemaligen, Gästen und anderen Freunden des Instituts. In diesem Abschnitt werden übrigens auch letzte Zweifel zerstreut, dass *Rg* sich nur »braven« Themen widmen könnte. Welche andere rechtshistorische Zeitschrift kann schon von sich behaupten, in ihr wären der Frontmann der »Toten Hosen«, Campino, und seine Verbindung zum Preußischen Oberverwaltungsgericht behandelt worden?

In diesem Jahr erfolgten die Fertigstellung vieler Beiträge und die redaktionelle Bearbeitung fast

ausschließlich im Corona-bedingten *Home Office*. Dafür, dass wir trotz der allseits erschwerten Umstände wieder termingerecht eine vollwertige Ausgabe in Händen halten, danke ich, auch im Namen meines Mitherausgebers Thomas Duve, allen an der Entstehung Beteiligten, den Autorinnen, Autoren und den Mitgliedern unserer Redaktion. Ein besonderer Dank gilt Juliane Voß-Wiegand und Hendrik Mäkeler von der Abteilung Numismatik und Geldgeschichte der Deutschen Bundesbank für ihre Unterstützung bei der Zusammenstellung der Bildstrecke.

■

Stefan Vogenauer

Editorial

Is *Rechtsgeschichte – Legal History*, now that we have reached the legal age of maturity with our 18th year of publication, settling down to a decorous adulthood? Our table of contents might give that impression. The articles in the *Research* section deal with topics that have occupied legal historians for decades: disputes between the ›Germanist‹ and the ›Romanist‹ branches of the discipline; the legal literature of the late antiquity, the Frankish Empire and canon law; contracts in medieval and early modern town laws; Austrian public law of the 18th century; the theory of criminal law. The two *Foci* sections which follow discuss banking and economic law since the early modern period and the work of one of the most prominent German legal historians of the 20th century, Knut Wolfgang Nörr, respectively.

But our readers need not fear that they will encounter only variations on what is already well known. On the contrary: Tamar Herzog, for example, situates the disputes between Germanists and Romanists within the context of Spanish legal historiography, which is hardly known outside the Iberian peninsula. Christoph Meyer rehabilitates the genre of epitomizing literature, which hitherto has been rather confined to the margins of legal historical scholarship. Thomas Pierson's analysis of the »service letters« of those employed by the Free Imperial City of Frankfurt reveals the potential of this largely unexplored source type. Martin Schennach's article is a major contribution not only to Austrian but also to European constitutional history, and incidentally presents us with an example of legal pluralism *avant la lettre*. Finally, Klaus Günther examines the peculiar tension between criminal law and democratic principles that has existed since the Enlightenment, thus building a bridge from legal history to legal theory – indicating a path also for the future of the Frankfurt Max Planck Institute, where just before the publication of this issue, a new department focusing on legal theory has been established.

The *Focus* on financial markets and regulation, coordinated by Carsten Fischer and Andreas Thier, is equally innovative. The history of these markets since the early modern period is a good example for how public authorities and with them the law have again and again come up against their limits. Legal history in this area is thus in a way the history of the failure of law. This section also inspired this issue's photo series of objects from the numismatic department of the German Bundesbank. Juliane Voß-Wiegand introduces its collections in the *Marginalia* section.

The second *Focus*, edited by Jan Schröder, is devoted to the work of one of the most original and productive members of our profession, Knut Wolfgang Nörr (1935–2018). Few scholars shaped the study of the history of canon law, procedural law and economic law in the second half of the 20th century as much as he did. Reading Schröder's introduction to the section, the writer of this editorial could not help but think of English constitutional history, which is famously full of people who were »the best prime minister we never had«. Nörr was perhaps the best Max Planck Director that the Frankfurt Institute never had. It comes as a relief that, according to Schröder, Nörr's decision not to become Coing's successor was not least due to his preference for »short distances«, which Frankfurt, in contrast to Tübingen, was unable to offer. Nevertheless, the Institute continues to remember him with gratitude, as he remained in close touch with it as an external scientific member for many years.

As usual, the *Critique* section contains a plethora of book reviews covering all eras and regions of legal history, much that is new and interesting. Many reflect the Institute's research approaches, formulated by the broad range of researchers who share in our work: from the holder of an Orientation Scholarship to an Emeritus Director, in addition to former colleagues, guests, and other friends of the Institute. This section should furthermore dispel all fears that the *Rg* will from now on stick to »decorous« topics of legal history. After all, what other legal history journal can claim to have included a discussion of the connection of Campino, front man of German punk rock band »Die Toten Hosen«, to the Prussian Supreme Administrative Court?

Due to the Covid-19 pandemic, this year most of the work of both authors and the editorial team was done from home. I therefore want to thank, also in the name of my co-editor Thomas Duve, all those involved in the preparation of this issue, the

authors and our editorial staff, for their efforts in ensuring that we were able to publish this volume in its usual format and on time, despite the challenging circumstances. Our particular thanks go to Juliane Voß-Wiegand and Hendrik Mäkeler of the German Bundesbank's Department for Numismatics and Monetary History for their cooperation in assembling the series of photos for our printed edition.

■

Tamar Herzog	18	Germanic or Roman? Western European Narratives of Legal Origins
Christoph H. F. Meyer	31	Römisches und kanonisches Recht kurz und bündig. Zur Epitomierung lateinischer Rechtstexte zwischen Spätantike und Moderne
Thomas Pierson	68	From Late Medieval City Employees to Early Modern Civil Servants. Employment Relationships as Reflected in the Frankfurt Contract Documents
Martin P. Schennach	95	»There is no other European state whose constitution consists of so many anomalies.« The Austrian Doctrine of Public Law in the Second Half of the 18th Century
Klaus Günther	120	Demokratische Transformationen des Strafrechts der Moderne?

Fokus focus

Finanzmärkte, Spekulation und Regulierung

Carsten Fischer, Andreas Thier	134	»Computing all their cost and trouble« – Finanzmärkte, Spekulation und Regulierung seit der Frühen Neuzeit: Diskurse, Narrative, Strategien. Eine Einleitung
Michael North, Andreas Thier	142	Grenzen der Regelungsmacht von Recht und hoheitlicher Herrschaft: Geld- und Bankenkrisen vom Spätmittelalter bis zur Einführung des Goldstandards
Christian Kullick	151	»Lotteriefieber« und legislative Reaktionen: Die Reichsstadt Frankfurt in den 1770er und 1780er Jahren
Alexander Engel, Johannes W. Flume	164	Bullen, Bären – und Lämmer? Auseinandersetzungen um die Börsenfreiheit und die Terminspekulation des »unberufenen Publikums« im 19. Jahrhundert
Dieter Ziegler	183	Die Peelsche Bankakte und die Stabilität der Finanzmärkte in England, 1844–1890
Louis Pahlow	199	Bankenregulierung im Zeichen ordnungspolitischer Divergenz: Das Deutsche Kaiserreich und die Formierung der Finanzmärkte im späten 19. Jahrhundert
Peter Collin	215	Selbstregulierung des Wettbewerbs. Konkurrenz und Kooperation von Sparkassen, Banken und Kreditgenossenschaften im frühen 20. Jahrhundert
Jurij Murašov	232	Jenseits der Erzählbarkeit. Die Finanzwirtschaft in der Literatur der 2000er Jahre (Don DeLillo, Elfriede Jelinek, Vladimir Sorokin)

Knut Wolfgang Nörr (1935–2018)

Jan Schröder	246	Im Gedenken an Knut Wolfgang Nörr: Einleitung
Wolfgang Ernst	249	Knut Wolfgang Nörr in der Historiographie des Prozessrechts
Bertram Schefold	257	Knut Wolfgang Nörr und die Geschichte des Wirtschaftsrechts in ökonomischer Perspektive
Jan Thiessen	265	Die Republik der Wirtschaft 3.0

Marina Martin	280	A Springboard to Revolutionize the Future Frederick Cooper, Citizenship, Inequality and Difference
Lorena Atzeri	282	Il mondo del diritto in Tacito Jens Petersen, Recht bei Tacitus
Caspar Ehlers	284	Von Knochen und Recht Mathieu Vivas (Hg.), (Re)lecture archéologique de la justice
Simon Groth	286	War and Peace Christoph Haack, Die Krieger der Karolinger
Amalia D. Kessler	289	Reexamining the Parlement of Paris and the French *État de droit* Françoise Hildesheimer, Monique Morgat-Bonnet, Le Parlement de Paris
Sabine Dabringhaus	291	Asiatische Weltordnungen seit Genghis Khan: Eine Verflechtungsgeschichte Timothy Brook et al. (Hg.), Sacred Mandates. Asian International Relations
Thomas Duve	293	*Iberian Worlds*: imperial, vergleichend, global Fernando Bouza et al. (Hg.), The Iberian World: 1450–1820 Ângela Barreto Xavier et al. (Hg.), Monarquias Ibéricas em Perspectiva Comparada Bartolomé Yun-Casalilla, Iberian World Empires and the Globalization of Europe
Luisa Stella de Oliveira Coutinho Silva	296	Conectando Impérios das »Ásias« às »Américas« Sanjay Subrahmanyam, Empires Between Islam and Christianity
Tilman Repgen	299	A Step towards a Theory of Human Rights Danaë Simmermacher, Eigentum als ein subjektives Recht bei Luis de Molina
Manuel Bastias Saavedra	301	The Many Histories of World Society Giuseppe Marcocci, Indios, chinos, falsarios

Albrecht Cordes	303	Die Organisationsrevolution von 1600/1602
		Ron Harris, Going the Distance. Eurasian Trade and the Rise of the Business Corporation
Juelma de Matos Ñgala	307	Julgamento em escala Atlântica
		Charlotte de Castelnau-L'Estoile, Páscoa et ses deux maris
Max Deardorff	309	Further from Mecca: Morisco Emigration to the Spanish Americas
		María Magdalena Martínez Almira, Musulmanes en Indias
Giovanni Pizzorusso	311	Ordini militari nell'Impero portoghese: una revisione
		Fernanda Olival, The Military Orders and the Portuguese Expansion
Gilberto Guerra Pedrosa	313	Expedición a Valdivia
		Mark Meuwese, To the Shores of Chile
Caspar Ehlers	315	Von der Signifikanz des Graffito
		Gary Watt (Hg.), A Cultural History of Law
Bruno Lima	319	Multinormatividade da Escravidão
		Edward Rugemer, Slave Law and the Politics of Resistance
Elena Borodina, Alice Plate	321	Staatsorgan oder flexible Einsatztruppe?
		Dmitrii Serov, Aleksandr Fedorov, Sledovateli Petra Velikogo [Die Ermittler Peters des Großen]
Carlos Sánchez-Raygada	324	Confraternities' Constitutions and *Patronato Real* in 18th-century Lima
		Emilio Luis Arizmendi Echecopar, Las cofradías en la Lima del siglo XVIII
George Rodrigo Bandeira Galindo	325	El muy largo siglo XIX del derecho internacional
		Inge van Hulle et al. (eds.), International Law in the Long Nineteenth Century
Michael Stolleis	327	Juristische Zeitgeschichte im hexagonalen Blick
		Frédérik Audren et al. (Hg.), Histoires contemporaines du droit

Kritik critique

Harm Klueting	329	L'*Aufklärung* catholique – possible et nécessaire
		Hubert Wolf, Verdammtes Licht
Timothy L. Schroer	332	The Modern Chinese State's Fight against Smuggling
		Philip Thai, China's War on Smuggling
Michael Stolleis	334	Zu Recht vergessen?
		Nikolaus Marsch et al. (Hg.), Apokryphe Schriften
Fupeng Li	336	Multilocality in Global Context: Transforming Modern beyond Borders in East Asia
		Nianshen Song, Making Borders in Modern East Asia
Thomas Duve	338	Vom Nutzen der Geschichte für das Recht
		Thomas Gutmann et al. (Hg.), Genesis und Geltung
Yanna Yannakakis	342	The Making of Mexico's Indigenous Other
		Paula López Caballero et al. (eds.), Beyond Alterity: Destabilizing the Indigenous Other
Reinhard Zimmermann	344	Ein Hamburger Potpourri
		Tilman Repgen et al. (Hg.), 100 Jahre Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg
Winner Ijeoma	351	A New Epoch for African Courts
		Ellen Feingold, Colonial Justice and Decolonization
Leonard Wolckenhaar	353	Die knarrende Stimme des Korporatismus
		Jonas Hagedorn, Oswald von Nell-Breuning SJ
Thomas Clausen	356	Who Was Ludwig Frege?
		Johanna Rakebrand, Der Rechtsmensch Ludwig Frege
Philippe Lagassé	358	Crowned Encyclopedia
		Anne Twomey, The Veiled Sceptre. Reserve Powers of Heads of State in Westminster Systems
Jan Julia Zurné	360	Norwegian Judges during the Second World War and Their Shortcomings
		Hans Petter Graver, Der Krieg der Richter
Ino Augsberg	362	Staatsgeschichten
		Gabriele Metzler, Der Staat der Historiker

Anselm Küsters 365 Writing the History of the FAZ: Rise and Fall of an Ordoliberal Leitmotif

Maximilian Kutzner, Marktwirtschaft schreiben

Vera Fritz 367 Connaître le passé pour construire le futur

Giuliano Amato et al. (coords.), The History of the European Union

Nina Keller-Kemmerer 369 Der Geist von Bandung

Luis Eslava et al. (Hg.), Bandung, Global History, and International Law

Jasper Kunstreich 371 Umschreibung und Einschreibung – wie Privatrecht Kapital kodiert

Katharina Pistor, The Code of Capital

Marginalien marginalia

Juliane Voß-Wiegand 376 Historische Geldzeichen in der Numismatischen Sammlung der Deutschen Bundesbank

Abbildungen 381 illustrations

Abstracts 383 abstracts

Autoren 391 contributors

Recherche research

Tamar Herzog

Germanic or Roman? Western European Narratives of Legal Origins

The question whether law was Germanic or Roman in origins would probably provoke mockery these days. Nonetheless, for many centuries, it preoccupied jurists throughout Western Europe. Rather than assuming convergence, entanglements, and mixing, as would often be the case today, these jurists set out to prove that their countries (France, England, German territories, and Spain) were of Germanic rather than Romanic legal tradition. In what follows, I describe some of their arguments in order to ask what it can tell us about the past as well as the present. Centering my attention most particularly on the Spanish case, I ask, what do narratives of legal origins reveal about the law as well as about identities? And, despite their local reiteration, how can these pan-European conversations contribute to the elaboration of a European rather than a national legal history?

French, English, and German Narratives

In a well-known book titled *Anti-Tribonian* (1567), the French Legal Humanist François Hotman (1524–1590), who was professor of Roman law at the University of Paris, asserted that Roman law was a historical artifact tied to a period (classical period) and a place (Roman empire). It may have been introduced to Gaul following the Roman invasion, but it was wiped out after the Franks, who brought with them their own laws, conquered the territory. This historical narrative led Hotman to conclude that the authentic law of France was of Germanic rather than Roman origin.[1] Based on customary law rather than law books or erudite discussions at universities, Hotman proposed to reconstruct this genuine indigenous French law, purge it from Roman influences, and ensure that jurists would be familiar with its contents.

In a subsequent volume, *Francogallia* (1573), Hotman set out to reconstruct that Germanic autochthonous French law.[2] He explored the conversion of Gaul into a Roman province and its subsequent conquest by the Franks. He then proceeded to examine the political system the Franks instituted and concluded that it pointed to the existence of a political pact. This pact, which delegitimized royal claims to absolutism, guaranteed the continuation of several liberties that Frankish subjects enjoyed before the establishment of the monarchy. Because the pact was anchored in customary law of Germanic origin, monarchs could not violate it by recurring to Roman law, because the only legitimate frame of reference in France was local – as well as Germanic – law.

A few decades later and some three hundred miles away, Edward Coke (1552–1634), solicitor, attorney general, and chief justice of England, as well as a well-known reformer and consolidator of common law, suggested that English law was also based on ancient customs of Germanic origin.[3] Rather than introduced by the Romanized Normans, common law predated their arrival. Authentic and autochthonous, it slowly emerged among the indigenous population of England long before the Norman conquest and/or the revival of Roman law in medieval universities in the 11th and 12th centuries. This law developed without interruptions – the multiple invasions (not conquests, according to Coke) and the constant changes in dynasties never significantly interfering with its progress. Because English kings did not make the law, but rather were made by the law, monarchs who infringed upon this customary law could be considered tyrants and deposed of. In short, Eng-

1 Hotman (1567/1681), most particularly in Chapter XVII. *Anti-Tribodian* is also available in a bilingual French and Spanish edition, Martínez Neira (ed.) (2014), but as far as I can tell, it is still unavailable in English. By stating at the very beginning that Roman law was a historical object, this line of questioning also pointed out its inadequacy for the present time and its non-universal nature. On these questions see, for example Piano Mortari (1962), Birocchi (2006) and Gilli (2009).

2 Hotman (1972). Contrary to Anti-Tibodian, this volume was translated to English as early as 1711. Also see Giesey (1967) and Bouvignies (2006).

3 Pocock (1957), Garnett (2013) and Smith (2014).

land had an ancient and unbroken national law – one that students of law and lawyers had to study and that Coke set out to describe.[4] Guaranteeing the preservation of this law was particularly important because it defended English liberties against their encroachment first by the pope during the Reformation and later by kings and their chanceries.

Although Coke did not proceed as Hotman to purge common law from Roman influences, he did strongly reject suggestions to introduce Roman law in England, suggestions made either by the kings, most particularly by James I upon his ascension to the English crown, or by others who considered Roman law more rational, civilized, and universal than English law.[5] Coke's rejection of all things Roman led him to insist on the great dissimilarity between common and Roman law, and to suggest that Roman law was a foreign system against whose penetration England must fight. Giving birth to (or at least substantially fueling) the myth of English legal exceptionalism, Coke claimed that European countries – other than England – received and practiced Roman law, which implied that they shared a borrowed foreign system. Meanwhile, England had an autochthonous, continuous, insular, and unique law, which was immemorial. Rather than barbaric or illogical, as some argued, this law was reasonable and superior.

Coke's aim in authoring a series of books – which were organized as Roman compilations of law (the *Corpus Iuris Civilis*) because they contained a student manual (which he identified as the *Institutes*) and a series of Law Reports (which, like the Digest, represented juridical thinking) – was to distance English from Roman law. However, these works paradoxically brought them closer together, or at least uncovered the degree to which Coke was influenced by Roman law and Roman jurisprudence.[6]

While Coke rejected Roman law, John Hare was concerned with eliminating all remnants of French influence from English law. Building on the former's observation, Hare said in 1642 that it was time to end the dishonor of the English, who continued being a conquered and captive nation if one observed the ongoing presence of »foreign laws, language, names, titles and customs then introduced and to this day domineering over ours.«[7] Rather than originating from the Romanized Normans, the English were »members of the Teutonic Nation, and descended out of Germany … our mother nation.« As Saxons, they were »true inheritors and partakers« of a Germanic heritage, which included »happy laws, laws envied but not equaled in Christendom.« He thus proposed »that all laws and usages introduced from Normandy be abolished.«

Coke was not the only scholar to associate Germanic (Anglo-Saxon) customs with English liberties. Regardless of the question whether he was inspired by Hotman, we know that Hotman's *Francogalia*, which allegedly reconstructed Franco-Germanic law, captured the attention of other English scholars. Translated, published, and republished, interest in Hotman's work was directly related to political vindications. Linking Hotman to developments in England, in 1711, for example, some suggested that Hotman's ideas set »a true light on just rights and liberties, together with the solid foundations of our constitution; which in truth is not ours only, but that of almost all Europe besides so wisely restored and established (if not introduced) by the Goths and Franks whose descendant we are.« Tying the history of England with that of France as well as parts of Germany, here was an image of a European-wide space of liberty, dependent on Germanic rather than Roman traditions.[8]

In 17th-century Germany, Hermann Conring (1606–1681) also asked about the origins of the laws of his country (*De origine iuris germanici*, 1643).[9] Having studied archival documentation and applying to it a critical method that assessed both authenticity and contents, he concluded that, because the ancient Roman empire and the Holy Roman empire were two distinguishable historical

4 Coke (1628/70), preface.
5 Helgerson (1990) 227. Coke's insistence on distinctions is particularly clear in the second institute 626 and the third institute 208, where he accused Wolsey of attempting to subvert, indeed replace, common law with Roman and canon law. Coke clearly saw Romanists as his adversaries and fought against their influence, which according to him threatened the superior legal system of common law: Smith (2014) 6, 16.
6 Helgerson (1990) 229–233, 240.
7 Hare (1647) 2–3, 10, 12, 19.
8 Hotman (1711/38) i and iii.
9 Conring (1643).

entities, the sources of German law could not be found in Roman law but instead in the history and juridical traditions of Germany itself (parts of Italy included).[10] Reviewing customary, municipal, ecclesiastical, princely statutory law, as well as judicial implementation, Conring recognized the importance of Roman law, but he also argued that it found its way to Germany because of the prominence of university-trained jurists. According to him, rather than having a universal validity – having been adopted by past German kings, most importantly by Emperor Lothar in 1135, or having *de facto* replaced customary law – Roman law was obsolete as a system of law and unfit for present day conditions. Because law emerged historically from the political community and its members, rather than being encapsulated in the *corpus iuris civilis*, German law was mostly a law based on customs, statutes, and judicial decision making. The task at hand, according to Conring, was to collect these different elements and use them to elaborate a new code of German law. While this meant that there was perhaps no need to purge German law of Roman influences, there was certainly a need to discover what this law contained and write it down in the »language of the fathers«.

To disentangle the history of Rome from that of Germany, Conring observed both law and history, especially constitutional history. In his study of German cities (*Exercitatio De Germanici imperii civibus*, 1641) and in »New Discourses on Roman-German emperor« (*Discursus novus de Imperatore Romano-Germanico*, 1642), he set out to describe the historical formation of German polities as well as distinguish the ancient Roman empire from the Holy Roman empire. He reached the conclusion that the German kingdoms were indeed not part of the Roman empire, but instead independent states, with their own traditions dating back to ancient customs and Carolingian law. Not only were the kingdoms of Germany distinct from (rather than a continuation of) the ancient Roman empire, but it was the empire that surrendered to Germany and not the other way around. As a result, Roman emperors wielded no power in Germany and the German kingdoms were not subject to Roman law.[11] Furthermore, Roman law neither possessed universal validity nor was it a reflection of natural law. It was imposed by Rome on conquered territories and peoples. Indeed »even a child can see that the civil law of the city of Rome could not possibly have given the Romans the right to rule the world, for how could the entire world have been founded by a law that was established by a single people in their city?« To think otherwise, Conring stated, was to suffer from »serious delusions«.

The relations between German and Roman law was again debated in 19th-century Germany by the members of the »German Historical School« led by Friedrich Carl von Savigny (1779–1861). Members of this school initially coalesced around the identification of Roman law as a system based on reason and the classification of Germanic law as the product of experience and tradition.[12] According to their view, contrary to Roman law, which no longer had a true *patria*, Germanic laws were customary in orientation and therefore expressed the history, language, culture, and national consciousness (*Volksgeist*) of society. Agreement on these premises, however, did not mask the profound discord regarding the role of Roman law in German legal history. For some, it was an alien system whose bad influence limited the growth of local law and therefore had to be purged for the system to be authentic. For others, it was a superstructure that – lacking a specific nationality – was a common European legacy, which Germans also shared. These contradictory visions led the German Historical School to split into two rival camps. Those adhering to the first interpretation were thereafter identified as »Germanists«; those who supported the second vision were classified as »Romanists«.

Having positioned themselves against Roman law, Germanists proceeded to discover and reconstruct the so-called authentic, medieval, Germanic traditions that predated the arrival of Roman law

10 Stolleis (2008) 283–286, 375, Fasolt (2007) 132 and Rückert (2018) 34–41. On Conring, see also Jori (2006), most particularly, chapter 3.

11 Fasolt (ed. and transl.) (2005), where Conring asks, among other things, what was the de facto and de iure extent of the Roman empire in antiquity, was Germany absorbed into it, and does the empire still exists in the present. On the issue of the extension of Roman law to Germany, see B.b on p. 11 and D.c.iii on p. 63. Also see D.b.ii on p. 55–58.

12 von Savigny (1814/1931). Also see John (1989), Whitman (1990) and Dilcher (2016).

and that, according to them, were responsible for the emergence of present-day structures.[13] Many Germanists identified these older traditions with non-erudite, popular, customary law. Among those participating in the quest to recover that law were the Brothers Grimm. Best known as collectors and publishers of folk tales such as *Cinderella*, *Hansel and Gretel*, and *Snow White*, Wilhelm (1786–1859) and Jacob (1785–1863) Grimm were jurists who studied with Savigny. As part of their interest in rescuing a genuinely German past, they set off to the countryside to record popular traditions. Their efforts not only resulted in the famous collection known as the *Tales of the Brothers Grimm*, but also in much lesser known – yet equally important – works on German literature, language, and law. Of particular relevance here is Jacob's compilation of numerous and varied local customs, most of which was carried out in 1813.[14] This compilation, eventually published in two volumes, sought to record legal sources, which allegedly were not contaminated by Roman law, in the various Germanic languages and dialects. Jacob discovered these sources in libraries, but he also paid close attention to legal institutions mentioned in poems, stories, sagas, and spoken language. He aimed to both preserve and study the authentic ancient law, which he considered the true law of the German territories.[15]

While Germanists proceeded to record local traditions, Romanists, von Savigny among them, sought to understand the interaction between German and Roman law. They studied Roman law in order to capture the concepts and principles that helped 15th- and 16th-century German jurists to organize and systematize German local law during a period that many identified as »the reception«. This method led Romanist jurists to imagine that Roman law could (again) do to German law in the 19th century what it had done to it in the 15th century. By using Roman law rather than pure logic, 19th-century jurists could again systematize and organize German law without being unfaithful to its spirit because, according to their vision, by that stage, Roman law had already become a constitutive part of the German being.

Thus, while Germanists viewed Roman law as a foreign legal implant and wished to center their attention on the early Middle Ages, which they assumed was a period that predated Roman influence, Romanists and their followers mainly looked to the late medieval and early modern period. Viewing Roman law as a repository of methods and instruments, they believed that they could use it to describe the existing customary law with precision and consistency. According to them, studying Roman law would be a means for constructing a truly German yet rational, modern, and bureaucratic law that would fit the demands of the 19th century. It was during this period that Goethe remarked that Roman law was like a diving duck. It could be swimming on the surface or diving deep in the water, but whether you saw it or not, it was always there.[16]

Spanish Debates

Until the early 20th century, when the examination of the ancestry of Spanish law became, according to some, one of the most passionate debates among Spanish historians, the question whether Spain was of Germanic or Roman origins did not greatly occupy Spanish jurists.[17] Its prominence during the first half of the 20th century is mostly connected to the growing hegemony of legal historians, who were trained or inspired by German developments, and who set out to demon-

13 Germanists' perception that Roman and German law were opposites rather than complementary was resuscitated in 1920 when the Nazi party called for the replacement of Roman law (identified with a materialistic world order, individualism, and the lack of communal bonds) by a genuine (and good) Germanic law. The Nazi party also referred to the reception of Roman law as a national tragedy and described the return to »the spirit of German law« as a sacred duty. Romanists tried to defend themselves by showing that Roman law shared with Germanic law the most important characteristics, and some even went as far as to describe the Romans as Aryans. On these issues, see Loewenstein (1936) 782–785 and Stolleis (1998) 21, 42–45, 48–63.

14 Grimm (1854/1928).

15 Gibert (1975) 3–4.

16 Goethe was said to have referred to the »enduring life of Roman law, which, like a diving duck, hides itself from time to time, but is never quite lost, always coming up again alive«. Goethe (1875) 389–390, conversation that took place on April 6, 1829.

17 Gonzaga Serra y Clausell (1857) 8, 13, 19–20. Before that date, most Spanish jurists argued that Spanish law was indebted to both the German and Roman traditions: García Barbón de la Flor (1859) 4 and Alvarado Planas (1997a) 11.

strate that the incursion of Germanic tribes to Roman territories guaranteed the introduction of Germanic customary law also in Iberia following its conquest by the Visigoths in the 5th century. These historians agreed that Visigoth elites were fairly Romanized and that they allowed their Hispanic-Romanic subjects to maintain their own customs, which they recompiled in the *Lex Romana Visigothorum* (506 CE). They also consented that, after the Visigoths converted from Arianism to Catholicism (589 CE), Visigoth rulers elaborated new lawbooks that were to apply to both Romans and Goths, such as the *Liber Iudiciorum* (654 CE). Yet, according to these historians, despite all these indications for the importance of Roman law in Visigoth Spain, the majority of Visigoths nonetheless continued to practice their ancient Germanic customs, which were and remained mostly untouched by Roman influence.[18] According to this version, even if the Romanized Visigoth legislation had gained any traction at all (and this was placed in serious doubt), both its validity and influence were certainly lost upon the dismantling of the Visigoth state in the early 8th century. As a result, in the aftermath of the Muslim invasion (starting 711 CE), most Iberians Christians followed Germanic customary (rather than Romanized Visigoth) law. This happened both in territories under Muslim occupation and in the Northern Christian kingdoms that maintained their independence. The conclusion these historians reached was that these Germanic customs would eventually support the extension of Christian rule throughout the Iberian Peninsula in a process traditionally identified as the *Reconquista*.[19]

In the 12th and 13th centuries, the struggle between an original Germanic law and a penetrating new canon and Roman law, propelled by university-trained jurists, ended with the formal reception of Roman law in Iberia. However, according to this portrait, important areas of law remained Germanic. Germanic elements were present in many local *fueros* (collections of customs) and they featured prominently in important fields such as public law (or rather, the relations between monarchs and their vassals), family law, and penal and procedural law.[20] Though acknowledging the presence (even in Spain) of a great variety of Germanic groups, representatives of this current nonetheless affirmed the existence of a single Germanic tradition, at least in Spanish territories. They asserted that »Spanish history, the history of our economic, social, political, and juridical institutions, is heavily shaped from the fifth century onward by a Germanic imprint. From that moment forth, the stamp of Germanification appears as a formative element of the national evolution«.[21]

The proofs supplied by those holding this view mostly consisted in describing similarities between arrangements in Spain and a series of known Germanic institutions, as well as attesting the antiquity of the practices themselves and their distinction from Roman customs or Visigoth law. The omnipresence of Germanic customs, these historians asserted, accounted for why customs across medieval Iberia were homogenous despite sharp political divisions, as well as why they could persist despite constant political changes. Some authors accompanied these conclusions with studies that meant to demonstrate the influence of Germanic law also on canon law, with the aim of questioning the usual narrative that affirmed that the laws of the Church originated in Roman law, and Roman law alone.

These propositions, which tied the history of Spanish law to Germanic traditions, stressed its customary nature, its popular – rather than elite – origins, and its orality. They suggested that the political authorities did not create the law and that their attempts to intervene in the legal order, at least during the high Middle Ages, were mostly futile. These interpretations, involving both a Romantic move and a stand against the monopolization of legal creation by the state, thus portrayed the Middle Ages as a saga of confrontations between legislated law and customs – with customs winning the day. The conclusion was that, during

18 Hinojosa y Naveros (1915/93) 12–13.

19 Menéndez Pidal (1955) and Ficker (1928).

20 Pérez-Prendes Muñoz-Arraco (1999), vol. 1, for example, 369–373. The existence of a unified German law is also evident in Pérez-Prendes Muñoz-Arraco (1993).

21 »La historia española, la historia de nuestras instituciones económicas, sociales, políticas y jurídico-privadas, lleva impresa, a partir del siglo V, fuertemente, la impronta del germanismo. El sello del germanismo aparece desde ese momento integrando la evolución nacional.« Torres López (1926) 322–323.

this period, Spaniards lived in »self-reliant and federal diversity«, with no national law in sight.[22]

Making Spanish law customary also allowed historians to portray law as a legacy particular to that country. Their imagining of pre-*Reconquista* Spain was thus a suitable means of affirming Spanish exceptionality. As had been the case in early-modern France and England and in 19th-century Germany, the aim was to distinguish Spain from other European countries. If a political unity was not yet in existence in that remote past, then at the very least a distinct legal entity did; after all, unlike other countries, even in the Middle Ages, Spain followed a local customary law, not a universal Roman one. Just as important was the quest to establish a firm continuity between the very early and the late Middle Ages, while dismissing as irrelevant the intermediate centuries, which featured an important Muslim and Jewish presence. Describing the persistence of Germanic law from the 5th to the 13th centuries was also a means to sustain the very myth of the *Reconquista*, that is, the story about a people, the Goths, who conserved their »spirit« (their laws) despite constant attempts to dominate them, first by their own Romanized elites and later by the Muslims. Eventually, these strong and resistant peoples, who were now portrayed as autochthonous, would proceed to reconquer »their« land from the Muslims, who were portrayed as invaders.[23] Because these claims were largely in tune with the dominant discourse of the Franco regime, by the 1950s they carried the day. They became an axiom, as Alfonso García Gallo suggested, that no one dared to discuss, much less attempted to prove. By that time, he argued, most historians had internalized this axiom to such an extent that it was more or less a foregone conclusion. They concentrated instead only on attempting to understand Spanish medieval law by uncritically employing this Germanic perspective.[24]

Resistance to these views was initially quite timid and originated with legal historians who either stressed the importance of Roman legacy or who dismissed the Germanic contribution as both short lived and insignificant because it mediated between one period of Roman domination (during the empire and immediately thereafter) and another (the expansion of canon law and the medieval revival of Roman law).[25] These intellectuals insisted that Roman law was continuously present throughout the entire Middle Ages, during which customary law was Romanic rather than Germanic in orientation. The conclusion they reached was that the true Spain was Romanic and that the Germanic traditions were foreign. The Visigoths, they argued, imposed Romanized legal compilations throughout most of the Iberian Peninsula, and these compilations maintained their supremacy among Christians under Muslim domination. It was this Romanized Visigoth law, not Germanic law, which guided the *Reconquista*.[26]

As happened with the members of the rival camp, evidence for this thesis was mainly based on a mixture of historical facts and common-sense observations. Those holding the Romanist view argued that a small minority of Visigoths could not possibly have influenced the great majority of Romanized Hispanics. Furthermore, the Visigoths themselves were profoundly Romanized.[27] The supposed similarities between Spanish medieval law and Germanic institutions were in reality a mirage. Scholars who identified these similarities in fact registered traits which were common across Europe and were primitive rather than particularly Germanic. As a result, they probably had already existed in pre-Roman Spain rather than were introduced to it by the Visigoths. Contrary to the claims made by those supporting the Germanic thesis, those favoring the Romanist interpretation pointed out that there were no real legal commonalities across Spain and that the Northern peoples who undertook the *Reconquista* were never dominated by the Visigoths and therefore could not have had any Germanic influence.

If those supporting the Germanic thesis wanted to stress the endurance of a Germanic streak that unified Spain legally, if not politically, and was also responsible for the *Reconquista*, and if they wanted to affirm the non-importance of the Muslim period, the aim of Romanists was to connect Spanish law to the prestige of Rome as well as (paradoxically) highlight regional differences inside Spain. While Romanists presented Roman

22 Rückert (2018) 63.
23 Sánchez Domingo (2000/01).
24 García Gallo (1954) 609, 615–616.
25 Minguijón Adrián (1927) 34, 38, 40 and Eyzaguirre (1967/2006) 7, 22–23, 39–49.
26 Clavero (1992) 32–33.
27 García Gallo (1955).

heritage as domestic, they converted all other influences, Visigoths included, into a foreign (and undesired) intrusion. It is also possible that the move to insist on the Romanic tradition involved the wish to reject a Germanic past that these scholars identified with the Habsburg period, which they judged severely as having delayed the progress of Spain.[28] Last but not least, the Romanic interpretation placed not only the Romanized Goths but also Castile at the center stage, Castile being the territory where the Visigoths established their capital Toledo.

Perhaps with the aim of offering a middle ground, in recent decades, scholars belonging to a new generation suggested that Spanish law was indeed Romanic in origin, but they also confessed that, starting in the mid-11th century, it underwent processes of Germanification. According to this vision, the Romanized Visigoth law included in the *Liber Iudiciorum* was applied across most of the Peninsula and, where copies of it were lacking, locals did their best to refer to it, adopt what they knew of it, or copy from it.[29] As a result, until the mid-11th century, references to Germanic law, which were not already included in the *Liber*, were extremely rare. However, they became commonplace thereafter, precisely in a period that other historians identified as involving the reception of the »revived« Roman law.[30] The question they asked is how to explain this growing prominence. The answer they gave was that Germanic references mostly appeared in concessions granted to foreigners of Germanic origins such as the French, the Lombards, the Germans, or the Flemish. Sometimes they were also included in *fueros* – that is, in collections of customs and laws – that these visitors or settlers received. On other occasions, they were introduced to Iberia by pilgrims to Santiago de Compostela, whose presence propelled an important economic and urban development. Thus, although medieval Spanish law was impregnated by Germanic customs, these customs were not brought to the Iberian Peninsula by the Visigoths, but were instead the result of the infiltration of a foreign legal culture in the post-*Reconquista* period. Infiltration could also be explained by the influence of French and papal chancelleries, the practices at the abbey of Cluny, and the interest of Iberian monarchs in introducing Frankish customs, which they found extremely useful. This would explain why, while sources from the 12th and 13th century allow us to envision Iberia as a territory steeped in Germanic customary law, sources from the 8th to the 11th century do not. As a result, if the 13th and 14th centuries can be characterized as a period featuring the reception of Roman law, the preceding two centuries must be imagined as including the »reception of Germanic law«.

The Search for Origins, the Search for Identity

Though in each of these scenarios (France, England, Germany, Spain), the question whether local traditions were Romanic or Germanic played a different role, and if in each of these settings the chronology and actors were distinct, they nonetheless shared a similar perception of what each of these traditions represented. Whether a 16th-century French Humanist such as Hotman, a 17th-century judge such as Coke or an intellectual such as Conring, the members of the German Historical School in the 19th century, and the various participants in the 20th-century Spanish debate, all stereotyped Roman law as a legislated law – one that was highly formal, extremely rational, and had pretensions for universality. On the contrary, they believed Germanic law to be customary, oral, and local. All these interlocutors also assumed that there was such a thing as a »Germanic« or a »Roman« law, that is, that each one of these legal traditions exhibited internal commonalities that were far more important than any divergences and dissimilarities and that each had a clear origin and clear set of characteristics. Scholars also consented in dismissing, to a large degree, the importance of entanglements and convergences between both systems.

Though incredibly powerful and still relevant to the construction of Europe today, it is now gen-

28 Hillgarth (1985) 25.
29 Alvarado Planas (1997b). A longer version of this text is reproduced in Alvarado Planas (1997a) 211–269.
30 Alvarado Planas (1997b) 122, 141–147.

erally agreed that this image of two diametrically opposite legal systems was largely inaccurate and that neither one was what its proponents suggested.[31] Roman law had many customary elements, and these were of central importance to its functioning. Although already important in the Classical period, the role of customary law became particularly pronounced after Roman citizenship was extended throughout the empire (212 CE). During this period, Roman jurists used customary law in order to explain why the local legal systems that pre-dated the extension of citizenship could persist despite the imposition of Roman law. According to their explanation, this was possible because, while Roman law was shared throughout the empire, local law was »customary« and could thus be recognized as valid.[32] In the late medieval period after the revival of Roman law, customary law (which jurists identified as *ius proprium*) continued to play a major role. A great number of *ius commune* jurists were engaged in collecting, registering, as well as changing the pre-existing local legal traditions, which they argued were customary.[33] It was during that period that the concept of »customs« and the idea of »customary law« the way we think about them today took shape. In other words, the customary law both early modern and modern discussants uncritically imagined was the result of the application of Roman law to the pre-existing normative orders, not the remnant of an ancient past, untouched by the passage of time. As far as we can tell, even the perception that Germanic law was »customary« was the direct result of these processes of juridical reformulation.[34] Replacing the older interpretations that assumed that Germanic territories turned to Roman law only in the 15th and 16th centuries, historians now suggest that these territories were deeply influenced by *ius commune* from as early as the 11th and 12th centuries, when many turned to describe and register their so-called customary law.

While some historians questioned whether customs were necessarily Germanic, whether they also existed in Roman law, and if our understanding of how they operated was largely indebted to medieval jurists, other scholars asked whether the many distinct groups that immigrated from northern to central, eastern, and southern Europe, which we habitually identify as »Germanic«, shared a common legal tradition.[35] These scholars pointed out that the movement of these groups was haphazard, carried out in small units, and that it placed their members under such intense contact with other groups and cultures that it is impossible to determine which were their original mores. It is also possible that, because documentation regarding the 7th and 8th centuries is more abundant than records from earlier periods, our vision of these groups and their practices is profoundly anachronistic. Those expressing such views also suggested that if the so-called Germanic groups shared anything at all, it was an Indo-European rather than a specifically Germanic tradition, which was also shared by other primitive Europeans, including the Romans. At any rate, by the time we have sufficient record of these groups, the contact between their members and the Romans had been so intense that it is impossible to ascertain what was Roman and what was Germanic.[36]

If Roman and Germanic law interacted to such a degree, if Roman law was also customary, and Germanic law was influenced by the work of jurists, what were the stakes in presenting them as two antagonistic opposing systems and having to choose affiliation with one or the other? I believe that, despite regional diversities, this paradigm sought to answer two important questions: one regarding the law and the other regarding the nation.

Narratives of Law

The distinction between Roman and Germanic law as presented by those arguing for affiliation with one system or the other seemed to focus on

31 On the relevance of the Romanic versus Germanic in present day Europe, see, for example, Kerneis (2016). Yet, it is clear that the reading suggesting that it was difficult, perhaps impossible, to disentangle Roman from Germanic law, and that both (rather than one or the other) were responsible for the emergence of European national legal systems, was already present in the work of some 17th- and 18th-century jurists: Rückert (2018) 34–60.

32 Ando (2011).

33 Bellomo (1995).

34 Teuscher (2013) and Conte (2016).

35 Lupoi (2000) and Oliver (2011) who engage with some of these questions, though often reaching opposite conclusions.

36 Poly (2016) demonstrates, for example, how difficult it is to disentangle Roman from Germanic while interpreting the 4th-century *Lex Salica*.

the question whether law should be rational and potentially universal, or must it be based on experience and have a local projection.[37] In other words, can law be created by reasonable individuals, or must it slowly evolve in a long historical process that would be particular and distinct to each community? Can the state monopolize legal creation or would doing so be both impossible and unwise? And which of the two systems would better protect what contemporaries wished to achieve?

The continuous reiteration of these debates over several centuries and in distinct conjunctures attests to their difficulty, the plausibility of a plurality of different answers, and the belief that each could carry important political, social, religious, and legal connotations. In the 16th and 17th centuries, choice was often tied to debates regarding the powers of kings or the liberties of communities, but also at stake was the struggle between a papacy, with a Catholic vision of unity supported by Roman traditions, and an expanding Reformed universe that led to fragmentation and often the nationalization of the Church, allegedly supported by local understanding. Eventually, these very same debates came to symbolize a struggle for and against centralization, for and against a growingly interventionist state with a growing hegemony of a new universalist vision focused on a common human reason rather than revelation. The debate could also support a discourse that highlighted the existence of nations and strove to affirm differences rather than commonalities across Europe. By the 20th century in Spain, it would also be tied to debates regarding democracy and regarding the role of religion in the making of nations.

Though the motivations behind these discussions varied, as were the implications across time and geographies, the questions asked were surprisingly persistent. Involving also theories of progress (or criticism thereof), a stress on continuity, or a taste for ruptures, some discussants considered medieval law a prototype for obscurity, chaos, and injustice that were discarded by a heralding modernity. For others, it was a system that had perfected over time, »not so much an impenetrable shadow and a convoluted journey with many wrong turns and dead ends but a slow, ordered progression, in which the long and winding path is a geography of wisdom not folly«.[38]

Prevalent in many European territories, these debates were particularly virulent in Spain where, during the 19th century, constitutional debates often hinged also on disagreement whether the Middle Ages were a period of extensive freedoms and local autonomy, expressed by the coexistence of a multiplicity of local customary laws, or whether the early modern state and monarchical regime introduced an improved defense of individual and collective rights.[39] Were the Middle Ages a period of a legendary democracy, or did they feature oppression? Did the victory of Christian Spain over all non-Christians and the emergence of a stronger centralist monarchy with legislative powers introduce the desired harmony and centralization, or was it responsible for abuse and intolerance?

And, although such questioning was initially also pursued in the English context, whose early authors »celebrated a northern and Gothic law in contrast to Roman, Mediterranean, neo-classical and rationalist juridical tradition«, by the turn of the 18th century, England having adopted so keenly and completely its identity as different, English jurists no longer openly engaged with these queries. Instead, they imagined their country as a space of customary law and allowed their intellectuals to distinguish not between a Roman and a Germanic heritage, but between a continental system (of Roman-Germanic origins) and an English system of common law.

Narratives of the Nation

If the identification of law as Roman or Germanic touched upon important debates taking place regarding law itself, then it also had important repercussions on identity. During much of the early modern period and thereafter, different Europeans asked whether Romans or Germans should be credited for the way their country had developed. Was Rome the main responsible party for the emergence of France, Germany, Britain, and

37 Rojas Donat (2012) 485.
38 Moran (2001) 89–90.
39 Aragoneses (2018) 204, 206–208.

Spain, or were these countries created by the growing hegemony of a Germany largely identified with Charlemagne?[40] Were European countries the result of the extension of Roman civilization, religion, and law, or were they constructed by the violent intrusion of a Germanic militant and colonial frontier? Did the various European countries share a common history and common traditions, or were they different because the nature of their natives was distinct?[41]

Though important across Europe, this debate was particularly virulent in 20th-century Spain, where the question of legal origins almost perfectly coincided with a larger quest to assert (or deny) the exceptionalism of Spain, above all examining the role that conquest, reconquest, Jews, and Muslims might have played in national development.[42] Transforming the medieval period into a battleground for the formation of national identities, Claudio Sánchez Albornoz argued in 1943 that Spain was formed by Christians and Christians alone – the Jewish and Muslim elements having contributed little to its development.[43] Sánchez Albornoz imagined Spain as an eternal, permanent, and uncontaminated unit, which was formed before the Muslim occupation, continued throughout and flourished again during and in the aftermaths of the *Reconquista*. According to him, there was a single tradition across the Iberian Peninsula, one common historical experience, and a single *homo-hispanus* who constantly engaged in a national struggle against all foreign occupiers. Sánchez Albornoz did not hesitate to identify this unique tradition with the legacy of Romanized Goths, whom he presented as a domestic, rather than foreign, power.

Américo Castro was on the opposite side of the spectrum. In 1948 he authored a book in which he sought to demonstrate the hybridity of medieval Spain, which he argued was the result of the mixing between Christians, Jews, and Muslims.[44] Although the term *Convivencia* was not invented by Castro, he is nevertheless credited with popularizing it, as well as with identifying the medieval period as featuring a »living together« of a multicultural, multireligious, and multiracial society – the true Spanish society.[45] In Castro's view, Spanish history was not continuous but rather was made up of a series of important ruptures. Judging these ruptures favorably, Castro argued that they allowed Spain to insert new elements and new traditions, which allowed for continual improvement. Following in his footsteps were other historians who not only insisted on the Muslim and Jewish contributions, but also on their profound Hispanity.[46] These scholars suggested the need to re-insert both Jewish and Muslim history into the *historia patria* and convert the medieval period from a dark to a golden age.

Though diametrically opposed in their views of Spanish history, both Sánchez Albornoz and Castro (and many of those following them) nonetheless agreed that Spain was not the accidental result of recent developments. Instead, it was a historical entity that already came into being in the Middle Ages. As they continued to disagree about the essence of that entity – i. e. was Spain unified or compound? was it autochthonous and pure or mixed and (perhaps even) contaminated? – both scholars stressed the particularity of the Spanish experience.[47]

Within the field of legal history, a somewhat mitigated version of these discussions found resonance in the work of Rafael Gibert.[48] From the late 1960s onward, Gibert insisted that Spanish law was made up of primitive elements as well as Roman, Germanic, Jewish, and Muslim contributions. Gibert envisioned each of these elements separately, yet he also insisted that law was contingent and constantly undergoing change. Because it was tied

40 In its modern reiteration, see Dawson (1932) and Bartlett (1993).

41 Halpérin (2012). Also see p. 6, note 32.

42 Hillgarth (1985) and Green (1998).

43 This analysis was already present in Sánchez Albornoz (1943) and was expressed even more clearly in Sánchez Albornoz (1957/76).

44 Castro (1948).

45 The term *Convivencia* apparently originated in Julián Ribera (1912) and was later taken up by Ramón Menéndez Pidal in 1921: Szpiech (2013) 153, footnote 7. Also see Aragoneses (2018).

46 Glick (1979), Friedman (2011) as well as the many studies affirming the Hispanity of Sephardic Jews. On counter currents, see García-Sanjuán (2018).

47 Ray (2005).

48 For example, Gibert (1975) 8, 11 as well as in Gibert (1968/71).

to the particular history of the territory, Spanish law formed part of a larger European law. But Spain's unique history meant at the same time that it was distinct from the law in other European countries.

In recent decades, a great number of scholars of Spain began interrogating the continuity between past and present, most particularly, the Middle Ages and the early modern period. Others inserted Spanish history and Spanish historical debates into a much broader perspective. Questioning continuity led to the insistence on the importance of change, not to mention the huge variations inside what we now identify as Spain.[49] The broader perspective demonstrated that many Europeans not only went through similar processes of conquest, reconquest, and expansion; Romanization, Germanification, and localism; experienced and managed the co-existence of multiple peoples in their territories (as in the case of Spain), but that they also had similar questions regarding their past.[50] Indeed, as Gibert has argued, if we do not pursue the bigger picture, we stand to misjudge both what is common and what is particular.

■

Bibliography

- Alvarado Planas, Javier (1997a), El problema del germanismo en el derecho español siglos V–XI, Madrid
- Alvarado Planas, Javier (1997b), El problema de la naturaleza germánica del derecho español altomedieval, in: Iglesia Duarte, José Ignacio de la (ed.), VII Semana de estudios medievales. Nájera, 29 de julio–2 agosto de 1996, Logroño, 121–148
- Álvarez Junco, José (2002), The Formation of Spanish Identity and its Adaptation to the Age of Nations, in: History and Memory 14,1–2, 13–36
- Ando, Clifford (2011), Law, Language, and Empire in the Roman Tradition, Philadelphia
- Aragoneses, Alfons (2018), Uses of *Convivencia* and *Filosefardismo* in Spanish Legal Discourse, in: Rechtsgeschichte – Legal History 26, 200–219, http://dx.doi.org/10.12946/rg26/200-219
- Bartlett, Robert (1993), The Making of Europe: Conquest, Colonization, and Cultural Change, 950–1350, Princeton
- Bellomo, Manlio (1995), The Common Legal Past of Europe 1000–1800, Washington/D.C.
- Birocchi, Italo (2006), La formazione dei diritti patrî nell'Europa moderna tra politica dei sovrani e pensiero giuspolitico, prassi ed insegnamento, in: Birocchi, Italo, Antonello Mattone (eds.), Il diritto patrio tra diritto comune e codificazione (secoli XVI–XIX), Rome, 17–71
- Bouvignies, Isabelle (2006), La Francogalia de François Hotman (1524–1590) et l'historiographie française, in: Bulletin de la Société de l'Histoire du Protestanisme Français 152, 199–219
- Castro, Américo (1948), España en su historia. Cristianos, moros y judíos, Buenos Aires (Engl. transl.: The Spaniards: An Introduction to Their History, transl. by King, Willard F., Selma Margaretten, Berkeley 1971)
- Clavero, Bartolomé (1992), Institución histórica del derecho, Madrid
- Coke, Edward (1628/70), The Institutes of the Laws of England or a Commentary upon Littleton, not the name of the author only but of the law itself, London
- Conring, Herman (1643), De origine iuris germanici commentarius historicus, Helmestadium, https://reader.digitale-sammlungen.de//resolve/display/bsb11050327.html
- Conte, Emanuele (2016), Consuetudine, Coutume, Gewohnheit and Ius Commune. An Introduction, in: Rechtsgeschichte – Legal History 24, 234–243, http://dx.doi.org/10.12946/rg24/234-243
- Dawson, Christopher (1932), The Making of Europe, New York
- Dilcher, Gerhard (2016), The Germanists and the Historical School of Law: German Legal Science between Romanticism, Realism, and Rationalization, in: Rechtsgeschichte – Legal History 24, 20–72, http://dx.doi.org/10.12946/rg24/020-072
- Eyzaguirre, Jaime (1967/2006), Historia del derecho, Santiago de Chile
- Fasolt, Constantin (ed. and transl.) (2005), Hermann Conring's New Discourse on the Roman-German Emperor, Tempe/AZ
- Fasolt, Constantin (2007), Hermann Conring and the European History of Law, in: Ocker, Christopher, Michael Printy et al. (eds.), Politics and Reformations: Histories and Reformations. Essays in Honor of Thomas A. Brady Jr., Leiden, 113–134
- Ficker, Julio (1928), Sobre el intimo parentesco del derecho godo-hispánico y el noruego-islándico, transl. by Armengol, Rovira, Barcelona
- Friedman, Michal (2011), Jewish History as »Historia Patria«: Amador de los Ríos and the History of the Jews of Spain, in: Jewish Social Studies 18,1, 88–126
- García Barbón de la Flor, Lorenzo (1859), Influencia de la legislación de los germanos en el derecho, Madrid

49 Álvarez Junco (2002).

50 Bartlett (1993) and Soifer (2009) 24–30.

- García Gallo, Alfonso (1954), La historiografía jurídica contemporánea. Observaciones en torno a la »Deutsche Rechtsgeschichte« de Planitz, in: Anuario de historia del derecho español 24, 605–634
- García Gallo, Alfonso (1955), El carácter germano de la épica y del derecho en la edad media española, in: Anuario de historia del derecho español 25, 583–680
- García-Sanjuán, Alejandro (2018), Rejecting al-Andalus, exalting the Reconquista: historical memory in contemporary Spain, in: Journal of Medieval Iberian Studies 10, 127–145
- Garnett, George (2013), »To Ould Fields«: Law and History in the Prefaces to Sir Edward Coke's Reports, in: The Journal of Legal History 34,3, 245–284
- Gibert, Rafael (1968/71), Historia general del derecho español, Madrid
- Gibert, Rafael (1975), Elementos formativos del derecho en Europa. Germánico, Romano, Canónico, Granada
- Giesey, Ralph E. (1967), When and why Hotman wrote the Francogallia, in: Bibliothèque d'humanisme et renaissance 29, 581–611
- Gilli, Patrick (2009), Humanisme juridique et science du droit au XVe siècle. Tensions compétitives au sein des élites lettrées et réorganisation du champ politique, in: Revue de synthèse 130,4, 571–593
- Glick, Thomas F. (1979), Islamic and Christian Spain in the Early Middle Ages, Princeton
- Goethe, Johann Wolfgang von (1875), Conversations of Goethe with Eckermann and Soret, transl. by Oxenford, John, London
- Gonzaga Serra y Clausell, Luis (1857), Influencia de las civilizaciones romana y germánica en la legislación española, Madrid
- Green, Jennifer L. (1998), The Jews of Medieval Spain in Modern Spanish Historiography: Spain, its Jewish Past, and the Modern Spanish Identity, in: International Social Science Review 73,1,2, 15–21
- Grimm, Jacob (1854/1928), Deutsche Rechtsalterthümer, Göttingen
- Halpérin, Jean-Louis (2012), Est-il temps de déconstruire les mythes de l'histoire du droit français?, in: Clio@Thémis 5, 3–5
- Hare, John (1647), St. Edward Ghost or Anti-Normanism. Being a Patheticall Complaint and motion in the Behalfe of our English Nation against her grand (yet Neglected) Grievance, Normanisme, London (available at Early English Books Online)
- Helgerson, Richard (1990), Writing Against Writing. Humanism and the form of Coke's Institutes, in: Modern Language Quarterly. A Journal of Literary History 51, 224–248
- Hillgarth, Jocelyn N. (1985), Spanish Historiography and Iberian Reality, in: History and Theory 24,1, 23–43
- Hinojosa y Naveros, Eduardo de (1915/93), El elemento germánico en el derecho español, intr. by Tomás y Valiente, Francisco, Madrid
- Hotman, François (1567/1681), Anti-Tribonien: ou discours pour l'étude des loix, Cologne
- Hotman, François (1711/38), The Translator's Preface, in: id., Franco-Galia: or an Account of the Ancient Free State of France and Most other Parts of Europe before they Lost Their Liberties, London, i–xxxvi
- Hotman, François (1972), Francogallia. Latin text by Giesey, Ralph E., transl. by Salmon, J.H.M., Cambridge
- John, Michael (1989), Politics and Law in Late Nineteenth-Century Germany. The Origins of the Civil Code, Oxford
- Jori, Alberto (2006), Hermann Conring (1606–1681): Der Begründer der deutschen Rechtsgeschichte, Tübingen
- Kerneis, Soazick (2016), La forge du droit. Naissance des identités juridiques en Europe (IVe–XIIIe siècles), in: Clio@Thémis 10, 3–5
- Loewenstein, Karl (1936), Law in the Third Reich, in: Yale Law Journal 45, 779–815
- Lupoi, Maurizio (2000), The Origins of the European Legal Order, transl. by Belton, Arian, Cambridge
- Martínez Neira, Manuel (ed.) (2014), Antitriboniano, o discurso sobre el estudio de las leyes (edición bilingüe), transl. by Mora Cañada, Adela, Madrid
- Menéndez Pidal, Ramón (1955), Los godos y el origen de la epopeya española, Madrid
- Minguijón Adrián, Salvador (1927), Historia del derecho español, vol. 1, Barcelona
- Moran, Leslie J. (2001), Law and the Gothic Imagination, in: Botting, Fred (ed.), The Gothic, Cambridge, 87–109
- Oliver, Lisi (2011), The Body Legal in Barbarian Law, Toronto
- Pérez-Prendes Muñoz-Arraco, José Manuel (1993), Breviario de derecho germánico, Madrid
- Pérez-Prendes Muñoz-Arraco, José Manuel (1999), Historia del derecho español, 2 vols., Madrid
- Piano Mortari, Vincenzo (1962), Diritto romano e diritto nazionale in Francia nel secolo XVI, Milan
- Pocock, John G. A. (1957), The Ancient Constitution and the Feudal Law. English Historical Thought in the Seventeenth Century, New York
- Poly, Jean-Pierre (2016), Freedom, Warrior's Bond, Legal Book. The *lex salica* between Barbarian Custom and Roman law, in: Clio@Thémis 10, [n.p.]
- Ray, Jonathan (2005), Beyond Tolerance and Persecution: Reassessing Our Approach to Medieval Convivencia, in: Jewish Social Studies 11,2, 1–18
- Rojas Donat, Luis (2012), El sistema probatorio medieval de los germanos visto por historiadores alemanes del derecho del siglo XIX y de comienzos del siglo XX, in: Revista de estudios histórico-jurídicos 34, 483–507
- Rückert, Joachim (2018), The Invention of National Legal History, in: Pihlajamäki, Heikki, Markus D. Dubber et al. (eds.), The Oxford Handbook of European Legal History, Oxford, 22–84
- Sánchez Albornoz, Claudio (1943), España y el Islam, Buenos Aires
- Sánchez Albornoz, Claudio (1957/76), España: un enigma histórico, Barcelona
- Sánchez Domingo, Rafael (2000/01), La pervivencia del derecho germánico en el fuero de Miranda de Ebro, in: BIFG Burgos 220, 169–198
- Smith, David Chan (2014), Sir Edward Coke and the Reformation of the Laws: Religion, Politics and Jurisprudence, 1578–1616, New York

- Soifer, Maya (2009), Beyond *Convivencia*: Critical Reflections on the Historiography of Interfaith Relations in Christian Spain, in: Journal of Medieval Iberian Studies 1,1, 19–35
- Stolleis, Michael (1998), The Law Under the Swastika. Studies on Legal History in Nazi Germany, trans. by Dunlap, Thomas, Chicago
- Stolleis, Michael (2008), Storia del diritto Pubblico in Germania. Pubblicistica dell'impero e scienza di polizia, 1600–1800, transl. by Ricca, Cristina, Milan
- Szpiech, Ryan (2013), The Convivencia Wars: Decoding Historiography's Polemic with Philology, in: Akbari, Suzanne, Karla Mallette (eds.), A Sea of Languages: Rethinking the Arabic Role in Medieval Literary History, Toronto, 135–161
- Teuscher, Simon (2013), Lords' Rights and Peasant Stories. The Writing and the Formation of Tradition in the Later Middle Ages, transl. by. Grace, Philip, Philadelphia
- Torres López, Manuel (1926), El estado visigótico, in: Anuario de historia del derecho español 3, 307–475
- von Savigny, Friedrich Carl (1814/1931), On the Vocation of Our Age for Legislation and Jurisprudence, transl. by Hayward, Abraham, London
- Whitman, James Q. (1990), The Legacy of Roman Law in the German Romantic Era. Historical Vision and Legal Change, Princeton

Christoph H. F. Meyer

Römisches und kanonisches Recht kurz und bündig. Zur Epitomierung lateinischer Rechtstexte zwischen Spätantike und Moderne*

»Die Art und Weise, wie die Quellen des römischen Rechtes im fränkischen Reiche misshandelt wurden, […] jenes Übergewicht des juristisch minderwertigen Materials, das sich in der Bevorzugung der Epitomen äussert, […] das alles kennzeichnet in unzweideutiger Weise eine gewaltige Decadenz des römischen Rechtes […].«[1] In dieser Bemerkung Alfred von Halbans (1865–1926) klingen Vorstellungen an, die die rechtshistorische Wahrnehmung von Epitomen lange geprägt haben. Sie galten als Vertreter einer niveaulosen Gebrauchsliteratur, die anspruchsvollen Vorlagen die Originalität nahm und ihre Überlieferung gefährdete, und wurden nicht selten als Verfallserscheinung gedeutet. Manches an dieser Sichtweise lässt sich bis zu den Humanisten zurückverfolgen.[2] In neueren Darstellungen wird weniger hart geurteilt. Das liegt jedoch nur zum Teil an einem besseren Kenntnisstand,[3] hat sich doch die rechtshistorische Forschung mit dem Phänomen bislang nur punktuell, d. h. vor allem mit Blick auf einige wenige Werke beschäftigt.[4]

I. Epitomen und Epitomierung

Diese Zurückhaltung der Forschung hängt allerdings nicht nur mit traditionellen Vorbehalten zusammen, sondern wohl auch damit, dass Epitomen nur eine unter vielen rechtshistorischen Quellengattungen sind. Die historische Bedeutung des Phänomens zeigt sich erst, wenn man neben dem literarischen Genus auch die methodische Seite, d. h. das Epitomieren, berücksichtigt und nach der Funktion für das Rechtsleben fragt. Beides gerät im Zuge eines verstärkten Interesses an Text- und Wissenskulturen zunehmend auch in das Blickfeld der rechtshistorischen Forschung.[5] Von besonderem Interesse sind in diesem Zusammenhang die Reduktion und die Verbreitung von Rechtstexten, Normen und Wissensbeständen durch Epitomierung bzw. Epitomen. Darauf wird im Laufe dieser Untersuchung noch verschiedentlich zurückzukommen sein.

Zunächst jedoch erscheint es geboten, sich kurz des Gegenstandes zu vergewissern und auf die Frage einzugehen, wie man sich dem Thema nähern könnte. – Die aus dem Vorgang des Zurecht-

* Bei dem vorliegenden Aufsatz handelt es sich um die deutsche, teilweise überarbeitete und erweiterte Fassung eines ursprünglich in englischer Sprache publizierten Artikels. Vgl. Meyer (2020).

1 Von Halban (1907) 90. Vgl. auch von Halban (1901) 351. Zum Autor vgl. [Anon.] (1959).

2 So verurteilte etwa der Philologe Isaac Casaubon (1559–1614) die *pestis … compendiorum et epitomarum confectio*. Vgl. [Casaubon] (1709) 62. Für ähnliche Vorstellungen vgl. Bacon (1858) 506 (Lib. II cap. 6). Das negative Bild der Epitome veranlasste gelegentlich zu apologetischen Bemerkungen. Vgl. Olearius (1694), Vorrede *Auditoribus suis*. Zu den antiken Hintergründen vgl. Mülke (2008) 95–108.

3 Meder (2017) 108: »Die Vulgarisierung nimmt damit ihren Anfang, dass die klassischen Juristenschriften nach Mitte des 3. Jahrhunderts zum Teil verloren gehen, zum Teil aber auch schlecht überliefert oder von Bearbeitern entstellt werden. Beispiele für solche Bearbeitungen sind die *Pauli Sententiae* (5 Bücher) oder die *Ulpian* [sic!] *Regulae* (7 Bücher), die nicht von Paulus oder Ulpian stammen. Es handelt sich um später hergestellte Auszüge (*epitome*) aus ihren Werken. Die Verfasser sind unselbständige Epigonen, die es nicht wagen, ihre Texte unter eigenem Namen zu veröffentlichen.«

4 Dabei ging es insbes. um das römische Recht der Spätantike und des Frühmittelalters (z. B. D. Liebs, H. Siems) sowie das klassische kanonische Recht des Hoch- und Spätmittelalters (z. B. J. Rambaud-Buhot, R. Weigand). Vgl. Liebs (1964); Liebs (1971); Liebs (2012); Liebs (2015); Liebs (2016); Siems (1992) 191–200; Rambaud-Buhot (1955); Rambaud-Buhot (1985); Weigand (1986); Weigand (1991); Weigand (1994).

5 Duve (2020) 2 f.; Simon (2014); Steinhauer (2017).

stutzens oder Abkürzens (insbesondere von Büchern) resultierende Epitome (ἐπιτομή, *epitome* bzw. *epitoma*) ist in diversen Bereichen (z. B. in Geschichtsschreibung, Philosophie und Jurisprudenz) der griechischen oder lateinischen Literatur der Antike als Gattung vertreten und hat auch in den mittelalterlichen und neuzeitlichen Quellen auf vielfältige Weise Niederschlag gefunden.[6] In einem wohl in der zweiten Hälfte des 9. Jahrhunderts vollendeten griechisch-lateinischen Glossar, den *Scholica Graecarum glossarum*, findet sich folgende Erklärung des Ausdrucks *epitome*: ein Ausschnitt oder Auszug, der aus einem umfangreicheren *corpus librorum* auf dem Wege einer Auswahl und Blütenlese zusammengestellt worden ist und als kurze und gebrauchsfertige Darlegung bezeichnet werden kann.[7]

Dieser Umschreibung, die weitgehend dem lateinischen Sprachgebrauch der Antike entspricht, lassen sich drei zentrale Eigenschaften der Epitome entnehmen. Erstens setzt sie einen bereits bestehenden Text, d. h. eine Vorlage voraus. Zweitens liefert sie im Vergleich zu diesem Ausgangstext eine kürzere Fassung, die auf dem Wege einer Auswahl zustande gekommen ist. Drittens schließlich legt der Ausdruck *corpus librorum* nahe, dass es sich bei der Vorlage um einen in mehrere Bücher (*libri*) gegliederten, d. h. längeren Text handelt.

Diese drei Eigenschaften verweisen ihrerseits auf wichtige Merkmale und Funktionen des Epitomierens. Relativ klar ist dies mit Blick auf die ersten beiden Charakteristika. Das vorrangige Ziel des Epitomierens ist eine Verkürzung des Textes. Die im *Thesaurus linguae Latinae* angegebenen Synonyme *compendium*, *breviarium* und *summarium*[8] deuten teilweise noch auf eine andere damit eng zusammenhängende Funktion hin, und zwar die aus der Kürzung resultierende (bessere) Übersichtlichkeit. Das eine wie das andere hat einen leicht erkennbaren praktischen Wert. Die Epitome enthebt den Benutzer der Notwendigkeit, den umfangreicheren Ausgangstext lesen zu müssen. Er kann sich so Zeit und Mühe sparen. Zudem fallen die Kosten für eine Vervielfältigung aufgrund des geringeren Umfangs niedriger aus. Das ist insbesondere unter wirkungsgeschichtlichen Vorzeichen von Bedeutung, wenn man an die vergleichsweise leichte Zugänglichkeit von Epitomen und die damit oft einhergehende weitere Verbreitung ihrer Inhalte denkt.

Beachtung verdient ferner das Verhältnis zwischen der (primären) Vorlage und der (sekundären) Epitome, die, wenn man von der klassischen antiken Überlieferungstradition ausgeht, vor allem Auszüge aus dem Originalwortlaut enthält. Wie bei dem Katechismus, der Glosse oder dem Register handelt es sich auch in diesem Falle um eine besondere Form generischer Intertextualität.[9] Daraus ergibt sich ein besonderes Erkenntnispotential, wobei in Hinblick auf den Epitomator zu unterscheiden ist zwischen der Epitomierung des eigenen und eines fremden Werkes. Im einen wie im anderen Fall kann die Epitome als Kommentar oder Interpretation des Ausgangstexts verstanden werden. Von Interesse ist zudem das zeitliche Verhältnis der beiden Texte, das sich im Sinne einer Entwicklung interpretieren lässt. In enger Verbindung damit steht die Vorstellung, die Epitome stelle sich »als ›zweite Auflage‹ im Sinne einer Neubearbeitung«[10] dar. Eine Überlegung, die gerade im Falle der Selbstepitomierung wichtige Deutungsperspektiven eröffnet. Allerdings kann die Selbstepitomierung auch andere Hintergründe haben und zwar die Hoffnung des Verfassers, sein Werk durch Anfertigung eines Auszugs vor entstellenden Darstellungen durch andere Epitomatoren zu bewahren.[11] Immerhin konnte es leicht geschehen, dass der Auszug die Vorlage allmählich verdrängte. Möglich war aber auch, dass die Epitome als Hilfsmittel diente, um mit der längeren Vorlage besser arbeiten zu können oder sie bekannter zu machen.

6 Zu Epitomen allgemein vgl. Galdi (1922); Opelt (1962); Lizzi (1990); Horster / Reitz (Hg.) (2010); Dubischar (2016); Dusil / Schwedler et al. (Hg.) (2017); Horster / Reitz (2018). Zum lateinischen Wort *epitome* bzw. *epitoma* vgl. Thesaurus linguae Latinae (1931–1953) Bd. 5, Sp. 692, Z. 20–75 (s.v. epitome). Ferner vgl. Wölfflin (1902) und Galdi (1922) 17–22.

7 Laistner (1923) 436: *Epitome: supercisio quae de maiori corpore librorum carptim ac defloratim excerpitur, quae alio nomine brevis expositio ac succincta potest appellari. Quonomine solent Graecorum auctores succinctas et defloratas ex aliis doctoribus expositiunculas appellare.* Vgl. auch Llauró (1927) 358, Z. 199–203. Zu den *Scholica Graecarum glossarum* vgl. Lendinara (2011); Lendinara (2016).

8 Siehe Anm. 6. Zu Entsprechungen in antiken und mittelalterlichen Buchtiteln vgl. Lehmann (1949) 10–18.

9 Raible (1995) 56–61. Vgl. auch Doering (2017) 72 f. Dubischar ordnet die Epitomen der von ihm definierten Kategorie der Auxiliartexte zu. Vgl. Dubischar (2010).

10 Risch (2003) 242.

11 Mülke (2008) 105 f.

Etwas größere Verständnisschwierigkeiten bereitet die dritte Aussage, wenn man an die Beschaffenheit der Vorlage und eine sich daraus ergebende nähere Bestimmung der Gattung denkt. Schon der in den *Scholica Graecarum glossarum* folgende Nachsatz, demzufolge griechische Autoren als *epitome* kurze aus den Schriften anderer Gelehrter gewonnene Darlegungen bezeichnen, lässt sich so deuten, dass der Ausdruck auch Werke bezeichnet, die aus mehr als einer Vorlage stammende Auszüge enthalten. Tatsächlich wird in der klassischen Philologie zwischen der (älteren) Epitome eines einzelnen Werks (*epitoma auctoris*) und der (jüngeren) *epitoma rei tractatae* unterschieden, in der mehrere Werke zu einem bestimmten Thema exzerpiert und so zu einem Kompendium verarbeitet worden sind.[12] Solche Schriften könnte man auch als epitomierende Bearbeitungen im weiteren Sinne umschreiben, die z. B. auf mehreren gründlich durchgearbeiteten Texten beruhen oder die sich als literarische Mischformen darstellen, insofern sie noch andere Darstellungselemente enthalten, wenn man etwa an das Florileg denkt, das aus Exzerpten besteht, die aus einer Vielzahl von Werken stammen.[13]

Die hier erkennbaren fließenden Übergänge lassen sich auch in Hinblick auf andere Merkmale von Epitomen beobachten. Zu denken wäre etwa an das Verhältnis von Vorlage und Epitome, die in der Antike zumeist durch Auszüge aus dem Originalwortlaut zustande kam. Doch bestand nicht selten die Notwendigkeit oder Gelegenheit, dass der Epitomator auf eigene Formulierungen zurückgriff, etwa wenn er einzelne Exzerpte miteinander verband, den Wortlaut der Vorlage z. B. aus inhaltlichen oder stilistischen Gründen veränderte oder eine zusammenfassende Bemerkung einfügte. Eine Tendenz, die im Übergang von der Antike zum Mittelalter in manchen Werken beträchtlich an Dynamik gewann.

Soweit zum Gegenstand allgemein. Wenn ihm im Folgenden mit Blick auf lateinische Rechtstexte zwischen Spätantike und Früher Neuzeit etwas genauer nachgegangen werden soll, dann erfordert das auch eine kurze Bestimmung der eigenen Vorgehensweise. Gegenstand dieses Überblicks ist nicht in erster Linie die Geschichte einer Literaturgattung im Wandel der Zeiten, sondern der vielfältige Niederschlag, den die in methodischer, literarischer und funktionaler Hinsicht bedeutsame Technik des Epitomierens gefunden hat. Deshalb und mit Blick auf die fließenden Grenzen zwischen einzelnen Gattungen sollen im Folgenden auch Werke, die aus mehreren Vorlagen epitomiert sind oder die eine Vorlage nicht (allein) durch Exzerpte, sondern in den eigenen Worten des Bearbeiters zu kondensieren suchen, als Epitomen im weiteren Sinne in die Betrachtung einbezogen werden. Weiterhin ergibt sich aus dem übergeordneten Untersuchungsziel, dass es nicht allein um methodische und literaturgeschichtliche Befunde geht, sondern immer auch um die Frage nach ihrer Bedeutung im Rahmen der Rechtsentwicklung, d. h. vor allem welche Rolle dem Epitomieren für die Aneignung, Überlieferung und Verbreitung von Rechtswissen in der sog. Vormoderne zukam.

Antwort darauf geben insbesondere zwei Bereiche der Rechtsgeschichte, die im Folgenden näher betrachtet werden sollen: das römische Recht in Spätantike und Frühmittelalter sowie das kanonische Recht des zweiten Jahrtausends. Diese beiden historisch und sachlich recht verschiedenen Untersuchungsfelder vermitteln einen guten Eindruck von der Vielschichtigkeit des Phänomens. Zugleich ist aber auch klar, dass die folgenden Beobachtungen keinen Anspruch auf Vollständigkeit erheben, es sich vielmehr nur um einige Aspekte eines unter rechtshistorischen Vorzeichen bislang noch wenig erforschten Phänomens handelt.

II. Epitomierung römischrechtlicher Texte im ersten Jahrtausend

Blickt man von der Literaturgattung und Arbeitstechnik auf die Rolle, die sie im römischen Recht des ersten Jahrtausends spielten, dann gilt es zunächst, hinsichtlich der Überlieferung zwischen Gesetzestexten und -sammlungen einerseits

12 Opelt (1962) 945 unter Bezugnahme auf Bott (1920).

13 Zum (lateinischen) Florileg vgl. Chadwick (1969); Rouse (1985); Hamesse (2015); Hess (2015); Horster / Reitz (2018).

und der juristischen Fachliteratur andererseits zu unterscheiden. Beide waren Gegenstand umfangreicher Epitomierungsvorgänge, die jedoch zeitlich zum Teil weit auseinanderlagen.[14] Das hängt mit einer Besonderheit der römischen Rechtsentwicklung zusammen. Während der Höhepunkt der römischen Jurisprudenz und Rechtsliteratur in der sog. klassischen Epoche von der zweiten Hälfte des ersten Jahrhunderts v. Chr. bis 235 n. Chr. lag, kam es erst in der Spätantike zur Redaktion von großen amtlichen Gesetzessammlungen, dem *Codex Theodosianus* (438) und dem *Codex Justinianus* (529/534).[15]

Was nun die Werke der klassischen Juristen betrifft, so sind sie fast nur in Auszügen überliefert. Die Gründe hierfür liegen nicht zuletzt in spätantiken »Katastrophen des Vergessens« (Emil Seckel), denen ein Großteil der Klassikerschriften zum Opfer fiel.[16] Fragt man nach den literaturgeschichtlichen Hintergründen dieser Wissensverluste, dann liegt der Gedanke nahe, dass sie nicht zuletzt mit einer schon früh zu beobachtenden Epitomierungstätigkeit in Zusammenhang standen, in deren Gefolge nicht nur aus Auszügen älterer Schriften neue juristische Werke (z. B. *Pauli Sententiae*, *Ulpiani Regulae*) entstanden, sondern auch viele Schriften gerade der frühen Klassiker nicht mehr abgeschrieben wurden und irgendwann verloren gingen.[17]

War das Epitomieren also eine Verfallserscheinung? Um die historische Bedeutung der betreffenden Arbeitstechnik besser einschätzen zu können, bietet sich ein etwas genauerer Blick auf die gerade erwähnten Vorgänge an. Er vermittelt ein differenzierteres Bild. Das gilt etwa für das Fortleben bestimmter spätklassischer Schriften. Da in den nachklassischen Werken die umfangreiche Kasuistik, die viele klassische Schriften kennzeichnet, fehlte, wurden auch nach dem 3. Jahrhundert manche Texte spätklassischer Juristen noch oft herangezogen und kopiert.[18]

Wichtiger als solche Details ist jedoch die grundsätzliche Wahrnehmung der hier interessierenden allgemeinen Entwicklungen. Juristische Werke werden für gewöhnlich konsultiert, weil sich der Leser über das Recht informieren will. Sobald sich die Rechtslage ändert, wird die dadurch veraltete Fachliteratur für Leser uninteressant, wenn nicht, wie gerade erwähnt, besondere Umstände vorliegen.[19] Diese einfache Einsicht führt zurück zu den »Katastrophen des Vergessens«. Die Prägung zielt nicht auf einen kulturellen Niedergang in der Spätantike ab.[20] Vielmehr hatte Emil Seckel mit der betreffenden Bemerkung ein Phänomen im Auge, das sich in der Rechtsgeschichte verschiedentlich beobachten lässt.[21] Man könnte es auch als »Verschwinden verbrauchten Rechts« (Michael Stolleis) oder in Anlehnung daran als Verschwinden obsoleten Rechtswissens umschreiben.[22]

Wenn nun die »Katastrophen des Vergessens« aus Sicht der Rechtsentwicklung nötig und sinnvoll waren, dann rückt dies auch das in diesem Zusammenhang bedeutsame Epitomieren in ein anderes Licht. Eine antiquarische Betrachtungsweise, aus deren Perspektive es sich vor allem als eine Gefahr und gelegentlich vielleicht auch als eine Chance für die Überlieferung darstellt, wird dem Phänomen historisch nicht gerecht. Vielmehr ist auch die Funktion, die das Epitomieren

14 Harries (2012) 794 f. Für einen ersten Überblick zu Epitomen des römischen Rechts vgl. Galdi (1922) 224–228; Opelt (1962) 955, 965 f.

15 Das bedeutet jedoch nicht, dass Gesetze und Gesetzgebung für das klassische römische Recht eine so untergeordnete Rolle spielten, wie es vielleicht Fritz Schulz' berühmte Bemerkung über die Römer nahelegt: »Das ›Volk des Rechts‹ ist nicht das Volk des Gesetzes.« Vgl. Schulz (1934) 4. Zu den in der Forschung unterschiedlich eingeschätzten zeitgeschichtlichen Hintergründen der Schulz'schen Auffassungen vgl. Stolleis (1989) 185 f.; Schermaier (2010) 696 ff.; Stagl (2016) 456 ff.; Forschner / Haubner (2019) 342 f.; Nasti (2019) 239 f. Vgl. auch Anm. 26–28.

16 Seckel (1921) 11. Vgl. Wieacker (1960) 151 f.

17 Zur Entwicklung seit dem 3. Jahrhundert vgl. Liebs (2017); Liebs (1997); Liebs (2005); Liebs (1989). Zu Epitomen und Epitomierung im klassischen römischen Recht vgl. Schulz (1961) 226 ff.; Schiller (1978) 388 f.

18 Liebs (2018) 401 ff.

19 Stolleis (2014).

20 Wieacker (2006) 43 Anm. 59.

21 Seckel zufolge kam es knapp ein Jahrtausend später zu einer ähnlichen Katastrophe des Vergessens, als der Siegeszug der *Glossa ordinaria* des Accursius dazu führte, dass die Werke der hochmittelalterlichen Glossatoren des römischen Rechts in Vergessenheit gerieten. Vgl. Seckel (1921) 18 sowie Kästle-Lamparter (2016) 178 f. In einem 1921 gehaltenen Vortrag (»Das Corpus iuris civilis«) wendete Seckel den Begriff der Katastrophe des Vergessens auch auf Entwicklungen in der neuzeitlichen Rechtsgeschichte an. Vgl. [Seckel] (2006) 371 f. sowie Spruit (1995) 494 f.

22 Stolleis (2005). Vgl. auch Guarino (1996).

für die Rechtskenntnis hatte, zu berücksichtigen. Dies wird umso klarer, wenn man den Blick von der Literatur auf die Quellen des römischen Rechts lenkt und die Gesetzessammlungen des 5. und 6. Jahrhunderts betrachtet.

Auch in diesem Falle gilt es zunächst, sich einiger Rahmenbedingungen zu versichern. Sie stehen in enger Verbindung mit einem Phänomen, das sich vielleicht am besten mit der Metapher des Waldes umschreiben lässt.[23] So spricht etwa Tertullian von dem »alten und wuchernden Wald der Gesetze«.[24] Die Metapher verweist auf ein Problem, das sich schon am Ende der Republik bemerkbar machte. [25] Aufgrund der großen Zahl der zum Teil obsoleten Gesetze konnte es leicht geschehen, dass jemand, der sich über die Rechtslage kundig machen wollte, vor lauter Bäumen den Wald nicht mehr sah.

Allerdings könnte man, wenn man von der heute teilweise überholten Zählung von Giovanni Rotondi ausgeht,[26] angesichts der vergleichsweise geringen Anzahl von etwa 800 bekannten *leges publicae*, die nachweislich bis in das erste Jahrhundert des Prinzipats erlassen wurden, meinen, dass eine solche Menge durchaus zu handhaben war und es sich bei den alten Beschwerden über den Wald der Gesetze nur um einen Topos handelt.[27] Dieser Eindruck beruht jedoch auf einem anachronistischem Fehlschluss und ist insofern trügerisch.[28] Für einen Betrachter, der mit den Gesetzesfluten der Moderne vertraut ist, mag die Anzahl der Gesetze, mit denen die Römer zu kämpfen hatten, eine zu vernachlässigende Größe sein. Nichtsdestoweniger bezog sich die Kritik an der Vielzahl der Gesetze auf ein Problem, das in den Augen der Zeitgenossen durchaus real war und sich im Laufe der späteren Kaiserzeit als immer schwerwiegender erweisen sollte.

Was lag daher näher, als den Wald der Gesetze(-stexte) zu lichten? Aus Sicht Tertullians ließ sich diese Aufgabe noch mit den Äxten kaiserlicher Reskripte und Edikte lösen. Doch erwiesen sich diese Werkzeuge in der Folgezeit eher als Teil denn als Lösung des Problems. In der Spätantike fiel die Antwort denn auch anders aus. Ein erster Schritt zum Lichten der *silva legum* bestand in der Erstellung amtlicher Gesetzessammlungen wie des *Codex Theodosianus* und des *Codex Justinianus*, die die entscheidungsrelevanten, oft nur in wörtlichen Auszügen wiedergegebenen Gesetze enthielten.[29] Doch waren die so geschaffenen Textmagazine gewaltig, in der Herstellung teuer und kaum benutzbar. Ein zweiter im Übergang von der Antike zum Mittelalter vollzogener Schritt konnte daher in der Epitomierung solcher Gesetzbücher oder anderer Rechtssammlungen (z. B. Novellen) bestehen.

Diese Vorgehensweise lässt sich gut für den *Codex Theodosianus* beobachten.[30] Nach dem Untergang des weströmischen Reiches wurde er im Westgotenreich epitomiert und in dieser Form zusammen mit anderen antiken Rechtstexten (u. a. sog. Gaiusepitome und *Pauli Sententiae*) als Gesetzbuch für die unter westgotischer Herrschaft lebende römische Bevölkerung 506 in Kraft gesetzt und publiziert.[31] Dieses unter der Bezeichnung *Lex Romana Visigothorum* oder *Breviarium Alarici(-anum)* geläufige Werk, das eine der wichtigsten

23 Zur Waldmetapher allgemein vgl. Stauffer (1958) 140–145; Spitz (1972) 130–134; Adam (1988) 57–71; Winter (1995); Kannengiesser (2002) 307 f.

24 Tertullianus (1954) IV,7, S. 93: *Nonne et uos cottidie, experimentis inluminantibus tenebras antiquitatis, totam illam ueterem et squalentem siluam legum nouis principalium rescriptorum et edictorum securibus ruspatis et caeditis?* Vgl. Nörr (1974) 58; Nörr (1978) 175.

25 Schwind (1973) 35; Grosso (1974); Honsell (1984) 1664 f.; Mantovani (2018) 20–25.

26 Rotondi (1912). Zum neuen Forschungsstand vgl. Mantovani (2018) sowie (dagegen) Forschner / Haubner (2019).

27 Schulz (1934) 6; Santucci (2014) 377 bzw. 381. Ferner vgl. Simon (1980).

28 Honsell (1984) 1664; Cuena Boy (2007); Mantovani (2018) 102–107.

29 Theodosiani libri XVI (1962), Nov. Theod. 1,1.3, S. 3 f.: »*[…] si copia immensa librorum […] verum egimus negotium temporis nostri et discussis tenebris conpendio brevitatis lumen legibus dedimus […] Quamobrem detersa nube voluminum […] conpendiosam divalium constitutionum scientiam ex divi Constantini temporibus roboramos, […].*« Ferner vgl. Codex Iustinianus (1970) 1,17,2,17 (Const. Tanta § 17), S. 73 (a. 533): *Mirabile autem aliquid ex his libris emersit, quod multitudo antiqua praesente brevitate paucior invenitur. […] ut egena quidem antiqua multitudo inveniatur, opulentissima autem brevitas nostra efficiatur.* Ebd. 5,4,24, S. 197 (a. 530): *Sic […] immensa librorum volumina ad mediocrem modum tandem pervenient.*

30 Theodosiani libri XVI (1962). Vgl. Sirks (2007); Atzeri (2008); Coma Fort (2014).

31 Lex Romana Visigothorum (1849); Legis Romanae Wisigothorum fragmenta (1896). Vgl. Nehlsen (1982); Lambertini (1991); Lambertini (1995); Liebs (2003); Martini (2003); Nemo-Pekelman (2013).

Quellen des römischen Rechts im lateinischen Frühmittelalter bildete, diente seinerseits gallorömischen und fränkischen Bearbeitern des 6.–8. Jahrhunderts als Ausgangspunkt für kleinere »Epitomen von Epitomen«, bei denen es sich allerdings nicht um amtliche Rechtsaufzeichnungen, sondern um Privatarbeiten handelt.[32]

Einen Einblick in einige Facetten dieser Quellengattung vermittelt der Prolog der im 8. Jahrhundert vielleicht in Burgund von einem unbekannten Mönch auf Weisung seines Abtes verfassten *Epitome Monachi*.[33] Der Verfasser stellt dem Leser, der nicht die Zeit oder die Vorbildung hat, die im *Breviarium Alarici* gesammelten römischen Gesetze eingehend zu studieren, sein Werk als einen Zweig in Aussicht, der aus den großen Wäldern des Breviars bzw. der darin enthaltenen römischen Gesetze stammt.[34] In seinem *compendium* sind dem Autor zufolge feierliche und langatmige Ausführungen fortgefallen, doch finden sich alle in ihnen enthaltenen Erörterungen (*definiciones*). Was damit gemeint ist, zeigt die Anlage des Werks. Sein Verfasser hat (wie auch andere Epitomatoren) für gewöhnlich den Wortlaut der im Breviar enthaltenen Kaiserkonstitutionen und der *Pauli Sententiae* unberücksichtigt gelassen und sich zumeist darauf beschränkt, die sog. Interpretationen, d. h. im Breviar überlieferte Exzerpte aus älterer Literatur zum *Codex Theodosianus*, wiederzugeben.[35] Glaubt man dem Autor, dann kann man von seinem Werk schnell zum Ausgangstext überwechseln.[36] Das liegt aus Sicht des Verfassers nicht zuletzt an dem Verhältnis der beiden Werke. Dem Prolog zufolge eifert die Schrift (*exemplaria*) wie ein neugeborener Sprössling der Mutter nach.

Der prägnante Vergleich stammt aus dem Widmungsschreiben Papst Gregors d. Gr. an Leander, das seinen *Moralia in Job* vorangestellt ist.[37] Darin führt der Papst aus: Da sein Kommentar (*expositio*) aus der Bibel entstanden sei, zieme es sich, dass er wie ein neugeborenes Kind das Aussehen der Mutter, d. h. die sprachliche Form der Heiligen Schrift, annehme. Der Verfasser der *Epitome Monachi* hat diese Bemerkung – vielleicht mit Blick auf die von ihm verarbeiteten, (wie die Bibel) vergleichsweise leicht lesbaren Interpretationen des Breviars – großenteils ausgeschrieben.[38] Allerdings hat er den Ausdruck *expositio* durch *exemplaria* ersetzt. Möglicherweise wollte er nicht der Vorstellung Vorschub leisten, bei seinem Werk handele es sich ebenfalls um einen Kommentar.

Das hier erkennbare Bemühen, keine Zweifel an der engen Verbindung von Breviar und Epitome aufkommen zu lassen, erscheint auf den ersten Blick nicht unbegründet. Allerdings vermittelt der Auszug mitunter auch gegenläufige Eindrücke. Das gilt etwa für die weitreichenden Auslassungen, die Bemerkung über die *definiciones* und die daraus ableitbare Vorstellung, in ihnen liege, wie Detlef Liebs übersetzt, das Wesentliche,[39] d. h. ein kon-

32 Conrat (1891) 222–240; von Schwerin (1934); Gaudemet (1965); Siems (1992) 194 f.; Liebs (2002) 249–254; Ganivet (2008); Trump (2016); Trump (2019).

33 Lex Romana Visigothorum (1849) 3 (*Epitome Monachi*, Prologus): *Quisquis oportuna vacatione minime perfruitur aut capacitate sensus vel prudentia plene imbutus non invenitur, ut iura librorum, id est leges Romanorum plenissime perscrutentur, hoc quod a nobis parvum volumen, quasi de magnis silvis surculum abscissum videtur integre perlegi non aborreat, et videbitur sibi non parvum in huius operis brevitatis inesse compendium, dum sublatis pragmaticis vel longissimis assertionibus et tamen omnes eorum definiciones in hac nostra reperiantur scedula. Volumus etiam omnia capitula legis huius integra admonitione contexere, ut si qua aliqua requirenda sunt, absque mora de hoc Breviario nostro possis in auctorem volum transire. Dignum videtur, ut hoc nostra exemplaria quasi edita subolis suae matris imitetur: […]* Für einen leicht abweichenden Prologtext vgl. Liebs (2002) 250. Zum Werk und den hier zu betrachtenden Passagen vgl. Conrat (1891) 238 f.; Gaudemet (1965) 46 f.; Siems (1992) 194 f.; Liebs (2002) 249–254 (hier 250 f.); Coma Fort (2014) 331 f.

34 Vgl. auch [Hieronymus] (1982) c. 39, Z. 6–7: *De tanta librorum silua, unum fruticem ac surculum proferre non potes.*

35 Lex Romana Visigothorum (1849) XXIX–XXX; Gaudemet (1965) 46; Liebs (2002) 250. Zu den *Interpretationes* vgl. Matthews (2001); Di Cintio (2013); Di Cintio (2018).

36 Dazu vgl. Adnotationes codicum domini Justiniani (Summa Perusina) (1900) XLVI f.; Siems (1992) 194 f.; Siems (2001) 153.

37 Gregorius Magnus (1979), Epistola ad Leandrum, cap. 5, S. 7, Z. 223–225. Zu dem Werk vgl. Michel (1999); Kessler (2000).

38 Gregorius Magnus (1979), Epistola ad Leandrum, cap. 5, S. 7, Z. 223–225: *Ex qua nimirum quia* nostra *expositio oritur*, dignum *profecto est*, ut quasi edita soboles *speciem* suae matris imitetur. Vgl. Lex Romana Visigothorum (1849) 3 (*Epitome Monachi*, Prologus): Dignum *videtur*, ut *hoc* nostra *exemplaria* quasi edita subolis suae matris imitetur. Die nicht-kursiven Hervorhebungen zeigen die Übereinstimmungen und stammen vom Verfasser.

39 Liebs (2002) 251.

densierter Kernbestand vor, oder die Waldmetapher, die im Sinne einer Kritik an der Vorlage gedeutet werden konnte. Vielleicht wollte der Verfasser »der von vornherein als Rechtsbuch konzipierten Epitome monachi«[40] ganz bewusst dem Eindruck einer allzu großen Eigenständigkeit entgegenwirken.

Vor diesem Hintergrund könnte man den Mutter-Kind-Vergleich vielleicht auch etwas anders verstehen, als es der erste Eindruck nahelegt, und zwar im Sinne von Ähnlichkeit und zugleich Verschiedenheit. So gesehen könnte man sich fragen, inwieweit sich die Epitome vom Breviar nicht nur als Text, sondern auch ihrem Inhalt nach verselbständigt hat. Allerdings wird man in dieser Hinsicht nicht allzu viel erwarten dürfen. Insgesamt gelang den Verfassern der Breviar-Epitomen eine Durchdringung ihres Gegenstands nicht oder nur unzureichend.[41] Das gilt auch für die *Epitome Monachi*, wenngleich sie im Vergleich zu den anderen Breviar-Epitomen etwas besser beurteilt wird.[42] Dem ungeachtet bleibt die gerade angedeutete Überlegung von Interesse. Das gilt weniger für das konkrete Werk als für die Gattung allgemein, und zwar in Hinblick auf die Frage, inwieweit manche Epitomen das Ergebnis eingehenderer Reflexion und Abstraktion waren und das Epitomieren insofern zum Ausgangspunkt eigenständiger und weiterführender Entwicklungen werden konnte. Darauf wird am Schluss dieses Aufsatzes noch einmal zurückzukommen sein.[43]

Betrachtet man nach diesem kurzen Blick auf eine einzelne Quelle die Gesamtentwicklung vom *Codex Theodosianus* über das *Breviarium Alarici* zu seinen Epitomen, dann erscheint sie in mehrfacher Hinsicht bemerkenswert. Das gilt zunächst für ihre formale Seite, wenn man an die Dynamik der Textentwicklung denkt. Das Epitomieren war nicht notwendigerweise ein einmaliger Vorgang, sondern konnte sich weiter fortsetzen. Allerdings musste dies nicht immer zu einer steten Reduktion von verfügbarem Text führen. Das zeigt die Überlieferung des *Codex Justinianus*, die sich zunächst durch eine zunehmende Verschlankung des Textes auszeichnet (*Epitome codicis*), bis es wieder zu einer allmählichen Auffüllung (*Epitome aucta*) kam.[44]

Jenseits des quantitativen Befundes ist die in Alarichs Breviar und seinen Epitomen zu beobachtende Textreduktion aber auch mit Blick auf eine bessere Zugänglichkeit des Rechtswissens von Interesse. Die hier erkennbare Tendenz entsprach durchaus traditionellen römischen Vorstellungen vom guten Gesetz. So findet sich schon bei Seneca die Forderung, dass Gesetze kurz sein müssen, damit auch die Unkundigen sie verstehen.[45] Doch auch aus Sicht nachrömischer Rechtsverhältnisse erscheint die Kürze der Epitomen sinnvoll. Im lateinischen Westen wurden Juristen im Laufe des 6. Jahrhunderts und vor allem des 7. Jahrhunderts zunehmend seltener, um danach schließlich (fast) ganz zu verschwinden. In einem solchen Umfeld, in dem bereits Schriftlichkeit und lateinische Sprache in weiten Teilen Europas immer größere Verständnishürden bildeten, war ein bündiger Normtext zweifellos von Vorteil, wenn es darum ging, weniger versierte Leser zu erreichen und so überhaupt noch eine nennenswerte Wirksamkeit der *lex scripta* zu gewährleisten.[46] Vor diesem Hintergrund erscheinen das *Breviarium Alaricianum* und seine Epitomen weniger als Niederschlag von Dekadenz oder Barbarei denn als Versuch, das in den großen spätantiken Gesetzes-

40 Vielleicht entspricht dies auch der Sicht des Verfassers auf sein Werk. Vgl. Liebs (2010) 626.

41 Siems (2001) 153.

42 Liebs (2002) 253.

43 Siehe S. 53. Zum Frühmittelalter vgl. Schieffer (2010) 9.

44 Krüger (1912) 425–428; Siems (1992) 306 f. (mit weiterer Literatur). Gegen diese von Krüger entwickelte Theorie haben sich in jüngerer Zeit Radding und Ciaralli ausgesprochen. Vgl. Radding / Ciaralli (2007) 133–168 sowie Radding (2018) 300 f. Allerdings beruht die Argumentation der beiden Autoren auf einer umfassenden – und umstrittenen – Spätdatierung der entscheidenden Werke und Texte. Vgl. Kaiser (2007); Müller (2008).

45 [Seneca] (1965) ep. 94, 38, S. 373, Z. 8–9: *Legem enim brevem esse oportet, quo facilius ab inperitis teneatur.* Zu dem Ideal der *brevitas*, das römische Schriftsteller in den Zwölftafeln verwirklicht sahen, vgl. Gebhardt (2009) 38 ff. Mit dem Postulat der *brevitas* eng verbunden waren andere Idealvorstellungen wie etwa die bei Justinian prominente Forderung nach *simplicitas*. Vgl. Schindler (1966) 339 ff. Zu einer allgemeinen Tendenz zur Simplifizierung, die Schulz im römischen Recht zwischen dem Ende des 3. Jahrhunderts und dem ersten Drittel des 6. Jahrhunderts beobachtet hat, vgl. Schulz (1961) 366–371. Bei dieser Entwicklung handelt es sich keineswegs um eine Form von Dekadenz. Vgl. Dusil / Schwedler et al. (2017) 9 f.

46 Zur Diskussion über Effektivität spätantiker und frühmittelalterlicher Rechtstexte vgl. Schott (1974); Nehlsen (1977); Siems (1989).

sammlungen enthaltene Wissen unter veränderten kulturellen und rechtlichen Rahmenbedingungen zumindest in Teilen benutzbar zu halten.[47]

Dieser Eindruck verfestigt sich, wenn man die betreffenden Phänomene nicht so sehr unter kognitiv-medialen als unter rechtlichen Vorzeichen betrachtet und dementsprechend den Normenbestand der Epitomen in den Blick nimmt. Die Frage, wie sich ausweislich des Breviars das römische Recht im Westgotenreich Anfang des 6. Jahrhunderts darstellte, rückt deutliche Unterschiede im Vergleich zu den beiden römischen bzw. byzantinischen Codices in den Blick. Die Abweichungen erklären sich nicht allein aus Veränderungen in nachrömischer Zeit, sondern auch daraus, dass das provinziale Rechtsleben schon lange vor den Westgoten in Bahnen verlief, die sich deutlich von dem Bild unterscheiden, das der *Codex Theodosianus* und der *Codex Justinianus* vom römischen Recht vermitteln.

Unabhängig davon, ob man dieses provinziale Recht mit dem Begriff des weströmischen Vulgarrechts in Verbindung bringen will,[48] dürfte klar sein, dass die Epitomierung des *Codex Theodosianus* wie auch des *Breviarium Alarici* auf das engste mit der Frage verbunden war, was aus Sicht der Redaktoren (noch) rechtens war. Die Antwort darauf war Voraussetzung dafür, dass man im Wald der Gesetze Einschläge vornehmen und so gangbare Wege durch das Dickicht der Texte bahnen konnte. Hier schließt sich der Kreis, wenn man an die klassischen Juristenschriften denkt. So verschieden die betrachteten Epitomen sind, sie stellen sich immer auch als Ausdruck einer Aktualisierung (qua Auswahl) und Anpassung an veränderte rechtliche und außerrechtliche Gegebenheiten dar.[49] Anders ausgedrückt: Die Epitomen waren nicht zuletzt ein wichtiges Instrument literarischer und rechtlicher »Flurbereinigung« und leisteten insofern einen wichtigen Beitrag zum Fortbestand der *lex scripta*. So gesehen ermöglichte es die Epitomierung, in einer Zeit tiefgreifender institutioneller Umbrüche weiterhin mit einem Grundbestand römischrechtlicher Texte zu arbeiten.

Diese Überlegung führt noch einmal zu der Frage, wie der Vorgang des Epitomierens aus Sicht des römischen Rechts im ersten Jahrtausend zu bewerten ist. Die traditionelle Einschätzung ist, soweit es die Qualität vieler spätantiker und frühmittelalterlicher Epitomen angeht, sicher nicht völlig aus der Luft gegriffen. Passagen, die eine geglückte Komprimierung erkennen lassen, wechseln sich oft ab mit Stellen, aus denen klar hervorgeht, dass der Epitomator mit der Vorlage nichts anfangen konnte, weil er den Inhalt nicht verstand. Dessen ungeachtet bleibt festzuhalten, dass die alte negative Beurteilung in mehrfacher Hinsicht korrekturbedürftig ist. In ihrer klassizistischen Tendenz ist sie unhistorisch, in der angenommenen Kausalität unzutreffend und in der Wahrnehmung selektiv.

III. Epitomen in der kirchlichen Rechtskultur des zweiten Jahrtausends: das klassische kanonische Recht des Hoch- und Spätmittelalters

Soweit zum römischen Recht der Spätantike und des Frühmittelalters. Während Epitomen oder epitomierende Bearbeitungen in der Überlieferung des nicht-römischen weltlichen Rechts nur eine untergeordnete Rolle spielen,[50] finden sie sich in größerem Umfang im Kirchenrecht des ersten Jahrtausends.[51] Ihre Existenz verdanken sie dort teilweise ähnlichen Interessen und Anliegen wie ihre römischrechtlichen Gegenstücke.[52] Unter kanonistischen Vorzeichen fallen Epitomen von Konzilsakten (z. B. *Breviarium Hipponense*) und vor allem von Kirchenrechtssammlungen (z. B. *Brevia-*

47 In eine ähnliche Richtung dachte vielleicht schon Paolo Canciani (1725–1810). Vgl. Canciani (1781) XII f. Zur Person vgl. Feola (1974). Ferner vgl. Brunner (1915) 85.

48 Kaiser (2002); Liebs (2008); Sánchez-Moreno Ellart (2013).

49 Weiss (1950); Schiller (1978) 384; Gaudemet (1965) 42.

50 Für das langobardische Recht vgl. Moschetti (1954) 151–167; Angelini (2015). Zur fränkischen Rechtstradition vgl. Ubl (2017); Ubl (2018). Vereinzelt bleibt auch das Isidor-Exzerpt *De legibus divinis et humanis*. Vgl. Tardif (1895).

51 Für einige Belege zu epitomierten Kirchenrechtssammlungen vor dem *Decretum Gratiani*, d. h. vor dem zweiten Drittel des 12. Jahrhunderts, vgl. Kéry (1999) 11, 21 f., 57–60, 81 f., 147 f., 180 f., 187, 206, 241, 252, 264, 287. Zu den vorgratianischen Kirchenrechtssammlungen allgemein vgl. Flechner (2019).

52 Im Prolog der Collectio Hibernensis, einer systematisch geordneten Kirchenrechtssammlung aus der ersten Hälfte des 8. Jahrhunderts, werden sie auf folgenden Punkt gebracht. Der Verfasser des Werkes will die *ingens silva scriptorum* auf eine kurze, vollständige und harmonische Darstel-

tio canonum des Fulgentius Ferrandus, *Epitome Hispana*) ins Auge.[53] Wenngleich in der zweiten Hälfte des ersten Jahrtausends die Textmagazine des kirchlichen Rechts stetig wuchsen, während die des römischen Rechts schrumpften, nahmen sich die Probleme, mit denen die Verfasser kirchenrechtlicher Epitomen zu kämpfen hatten, im Vergleich zu den Herausforderungen, denen sich die Autoren entsprechender römischrechtlicher Kompendien zu dieser Zeit gegenübersahen, eher bescheiden aus. Das änderte sich seit der zweiten Hälfte des 11. Jahrhunderts, als es im Gefolge von Gregorianischer Reform und Investiturstreit zu einer rasanten Zunahme von Kirchenrechtssammlungen kam. Bevor jedoch auf die sich daran anschließenden Entwicklungen näher einzugehen ist, gilt es, sich einige grundsätzliche Unterschiede zwischen den bisher beobachteten Phänomenen und den noch zu untersuchenden Entwicklungen im zweiten Jahrtausend klarzumachen.

Die großen Gesetzessammlungen des 5. und 6. Jahrhunderts waren der Versuch, eine unübersichtliche Normarchitektur, die zuvor in den Köpfen der Juristen präsent war, unter Aufsicht des Kaisers umfassend abzubilden und die entsprechenden Texte zur zentralen Informationsquelle für den Unterricht zu machen. Im Zuge eines allgemeinen Niedergangs von Staatlichkeit und Schriftlichkeit erwiesen sich diese Gesetzeswerke zumindest im lateinischen Westen dann als kaum benutzbar und gerieten weitgehend in Vergessenheit. Das ist leicht nachvollziehbar, wenn man die Entwicklung aus Sicht der Präsenz römischen Rechtswissens in der zweiten Hälfte des ersten Jahrtausends betrachtet. Nur selten verfügten frühmittelalterliche Gelehrte über einen größeren Bestand an Fachliteratur, geschweige denn über eine juristische Vorbildung, mit deren Hilfe sie sich einen Weg durch die großen Textmagazine des spätantiken römischen Rechts hätten bahnen können.

Ganz anders stellte sich die Lage im frühen zweiten Jahrtausend dar. Teil der sog. Renaissance des 12. Jahrhunderts war eine Wiedergeburt der Rechtswissenschaft und der Rechtsliteratur.[54] In Bologna machten Irnerius († um 1130) und seine Schüler die später unter dem Oberbegriff *Corpus Juris Civilis* zusammengefassten justinianischen Texte (Institutionen, Digesten, *Codex Justinianus* und Novellen) zum Gegenstand akademischen Unterrichts und gelehrter Darstellungen. Wenig später begründete Gratian († wohl vor 1150) ebenfalls in Bologna ein kirchenrechtliches Studium. Dieser Aufschwung von Legistik und Kanonistik fügte sich ein in den größeren Kontext aufblühender Gelehrsamkeit und wachsender Textarsenale. Als Reaktion darauf entstanden neue Formen des intensiven und selektiven Lesens, Textbücher wie die Sentenzen des Theologen Petrus Lombardus († 1160) sowie zahlreiche Hilfsmittel.[55] Diese Innovationen stehen in engem Zusammenhang mit der neuen Wissenskultur der Frühscholastik, die sich nicht nur materialiter durch eine zunehmende Präsenz textgestützten Wissens auszeichnete, sondern auch in ihren Vorstellungen über dieses Wissen vom Geist der Schriftlichkeit und Textualität geprägt war.[56]

Nicht zuletzt aus den gerade angedeuteten abweichenden Rahmenbedingungen dürften sich, soweit es das Epitomieren betrifft, einige wichtige Unterschiede zwischen dem ersten und dem zweiten Jahrtausend erklären. Die meisten auf der Wende von der Spätantike zum Frühmittelalter entstandenen Epitomen des römischen Rechts waren erheblich jünger als ihre Vorlagen. Aufgrund veränderter rechtlicher und kultureller Rahmenbedingungen wurden sie nicht in erster Linie als Hilfsmittel verwendet, um mit den Vorlagen zu arbeiten, sondern um sie zu ersetzten. Solche Auszüge bündelten das noch relevante Rechtswissen und hielten es so abrufbereit. Demgegenüber ent-

lung zurechtstutzen. Vgl. The Hibernensis (2019) 1: *Senodicorum exemplariorum innumerositatem conspiciens ac plurimorum ex ipsis obscuritatem rudibus minus utilem prouidens, necnon ceterorum diuersitatem inconsonam destruentem magis quam edificantem prospiciens, breuem planamque ac consonam de ingenti silua scriptorum in unius uoluminis textum expossitionem degessi, […].*

53 Munier (1972/73); Landau (2003); Kéry (1999) 57–60; Sedano (2012).

54 Otte (1981); Kuttner (1982).

55 Petrus Lombardus (1971) Prologus n. 5, S. 4, Z. 23–26: *[…] brevi volumine complicans Patrum sententias, appositis eorum testimoniis, ut non sit necesse quaerenti librorum numerositatem evolvere, cui brevitas collecta quod quaeritur offert sine labore.* Vgl. Grabmann (1911) 84 f.; Rouse / Rouse (1989) 97. Zur Entwicklung insgesamt vgl. Parkes (1976); Rouse / Rouse (1982); Hathaway (1989); Illich (1991); Hamesse (2005). Zu den gelehrten Rechten vgl. Dolezalek / Weigand (1983); Montorzi (2005); Meyer (2006) 338 f.; L'Engle (2011).

56 Schönberger (1991) 83–86.

standen viele kirchenrechtliche und theologische Epitomen des späteren Mittelalters in geringem zeitlichen Abstand zu ihren Vorlagen. Ihre besondere Bedeutung lag vor allem darin, einen Einstieg in die umfangreichen Ausgangstexte zu bieten oder deren Inhalt bekannter zu machen.[57] Es ging also nicht darum, durch das Epitomieren Rechtswissen zu bewahren. Vielmehr diente die Kondensierung oft der Erweiterung oder Streuung der Rechtskenntnisse.

Das zeigt sich nicht zuletzt im Bereich des kirchlichen, d. h. kanonischen Rechts,[58] das seit Mitte des 12. Jahrhunderts über eine eigene Wissenschaft und Literatur verfügte, die auf der Bearbeitung des um 1145 vollendeten *Decretum Gratiani* beruhte, einer von dem bereits erwähnten Gratian verfassten und insofern als Privatarbeit anzusprechenden Kirchenrechtssammlung.[59] Zum Dekret entstanden schon bald epitomierende Bearbeitungen, zum einen sog. Abbreviationen (z. B. des Omnibonus [Omnebene]),[60] die die Ordnung der Vorlage großenteils beibehalten, zum anderen sog. Transformationen (z. B. des Laborans),[61] die nicht nur den Textbestand stark reduzieren, sondern ihn darüber hinaus auch neu ordnen.[62]

Ein Blick auf drei in der zweiten Hälfte des 12. Jahrhunderts entstandene Abbreviationen zum *Decretum Gratiani*, die Alfred Beyer transkribiert und näher untersucht hat, vermittelt einen etwas genaueren Eindruck von der quantitativen Seite kanonistischer Epitomierung.[63] Gut erkennbar ist, dass alle drei Werke den Inhalt des *Decretum Gratiani* auf deutlich unter 10 % reduzieren, die verschiedenen Teile des Dekrets jedoch in jeweils unterschiedlicher Intensität exzerpiert worden sind. Hier zeigt sich, dass das Epitomieren kein schematischer Vorgang war, sondern in enger Beziehung zu den Textinhalten und den *causae scribendi* stand. Im Gegensatz zu den zahlreichen Abbreviationen trafen die Transformationen kaum auf Interesse und blieben die Ausnahme.

Die Vertreter der beiden Literaturgattungen können mit Blick auf die eingangs getroffene Unterscheidung nicht schlechthin als Epitomen kirchenrechtlicher Sammlungen im engeren Sinne angesprochen werden. Zwar zielen sie darauf ab, die exzerpierten Rechtstexte als Ganze wiederzugeben, und stützen sich vor allem im Falle der Kanones, d. h. der eigentlichen Quellentexte des Dekrets, auf den Wortlaut der Vorlage, doch finden sich daneben (z. B. im Falle mancher Dicta Gratiani) auch Paraphrasen. Abgesehen von den Abbreviationen verdienen noch andere kanonistische Genera (z. B. Casus und Notabilien) Beachtung, die den Epitomen im weiteren Sinne zuzurechnen sind, insofern sie nur bestimmte Teile der Vorlage traktieren, ihren Inhalt mit eigenen Worten wiedergeben, aus mehreren Quellen schöpfen oder noch andere Darstellungsformen enthalten.[64] Einige von ihnen sind nicht in Prosa, sondern in Versen abgefasst.[65] Was aus heutiger Sicht erstaunlich erscheinen mag, wird verständlicher, wenn man sich vor Augen hält, dass die Versform wohl vor allem einem erhofften Erinnerungseffekt geschuldet war. Der Befund gibt Anlass zu allgemeineren Fragen nach der Rolle der Mnemotechnik, denen hier allerdings nicht nachgegangen werden kann.[66]

57 Zum Kirchenrecht vgl. von Scherer (1886) 259.

58 Zu Epitomen in der römischrechtlichen Literatur des 12. und 13. Jahrhunderts vgl. Weimar (1973) 251–258. Zum spätmittelalterlichen und frühneuzeitlichen Common Law vgl. Winfield (1925) 200–251; Seipp (2019).

59 Winroth (2000a); Winroth (2013); Landau (2008); Wei (2016); Dusil (2018a) 329–412; Dusil (2019). Zum Florilegcharakter des *Decretum Gratiani* vgl. Waelkens (2015) 258 f.

60 Zu Omnibus (Omnebene) siehe oben Anm. 4. Ferner vgl. Vetulani / Uruszczak (1976).

61 Martin (1994); Dusil (2018a) 454–461.

62 Kuttner (1937) 257–271; Ullmann (1953) 175 Anm. 26; Zapp (1980); Beyer (1998); Fransen (1978) 160; Brasington (1994); Kimmel (1997); Roumy (1999); Landau (2008) 46 f.; Pennington / Müller (2008) 123–125; Larson (2011/12); de León (2012).

63 Beyer (1998).

64 Kuttner (1937) 228–239; Figueira (1992) 174 f. Für die entsprechenden dekretalistischen Gattungen vgl. Kuttner (1937) 397–415. Zu den Casus vgl. auch Bertram (1983).

65 Worstbrock (1996) 46 f. Ferner vgl. von Schulte (1870a) 26–29; Schmidt-Wiegand (1990); Black (2014).

66 Zur Mnemotechnik vgl. Mazzacane (1997); Meyer (2000a); Stolleis (2007); Rivers (2012); Rivers (2017). Zur mnemotischen Funktion scholastischer Seitengestaltung vgl. Frońska (2010); Frońska (2011); Frońska (2013). Ferner vgl. Anm. 143–158.

Die gerade skizzierten Entwicklungen erstreckten sich im Wesentlichen auf die bis etwa 1190 reichende Epoche der sog. Dekretistik, in der das *Decretum Gratiani* im Mittelpunkt des kanonistischen Interesses stand. Für die darauffolgende, von den Dekretalensammlungen und ihren Bearbeitungen geprägte Epoche der Dekretalistik ändert sich das Bild. Das gilt insbesondere für die Zeit nach der Publikation des *Liber Extra* (1234). Zwar lässt sich auch in dieser späteren Phase eine (im weiteren Sinne zu verstehende) Epitomierungstätigkeit hinsichtlich der neuen päpstlichen Dekretalensammlungen beobachten, doch nur noch in bescheidenerem Umfang.[67] Der Schwerpunkt entsprechender Aktivitäten begann sich zu verlagern. Während die kanonistische Literatur des 12. Jahrhunderts (im Vergleich zum *Decretum Gratiani*) oft nicht sehr umfangreich war und insofern nicht sonderlich zu Auszügen herausforderte,[68] nahmen die Darstellungen der Dekretalisten im Laufe des 13. Jahrhunderts immer breiteren Raum ein. Es muss daher nicht verwundern, dass das Epitomieren von kirchenrechtlicher Literatur zunehmend an Bedeutung gewann.[69] Darüber hinaus entstanden zahlreiche Repertorien, denen ebenfalls ein epitomierendes Element innewohnt.[70]

IV. Kanonistik für *pauperes* und *simplices*: Adressaten kondensierter Literatur

Doch ganz gleich, welche Periode und welchen Bereich der hoch- und spätmittelalterlichen Kanonistik oder Legistik man betrachtet: Ein wesentlicher Antrieb zur Abfassung von Epitomen ist leicht erkennbar, und zwar das ökonomische Interesse. Viele Scholaren konnten sich die umfangreichen und dementsprechend teuren *Libri legales* oder die dazu gehörige Literatur nicht leisten und waren deshalb auf Auszüge aller Art angewiesen.[71] Dieses von den Autoren entsprechender Werke durchaus wahrgenommene Interesse geht zuweilen schon aus den Titeln oder den Eingangspassagen ihrer Texte hervor, wenn man etwa an den legistischen *Liber pauperum* des Vacarius (um 1115/20 bis um 1200) oder die Dekretabbreviatio *Quoniam egestas* denkt.[72]

Mitunter stand die so umrissene ökonomische Raison d'être auch in Verbindung mit anderen pragmatischen Faktoren. Das zeigt sich etwa im Prolog der um 1290 entstandenen *Casus ad summam Henrici* (*Labia sacerdotis*).[73] In der Vorrede geht der Verfasser, vermutlich ein im deutschsprachigen Raum tätiger Franziskaner, u. a. auf die Ursprünge des Werks ein. Nachdem er wohl im Rahmen einer Vorlesung aus der Kirchenrechtssumme des Heinrich von Merseburg[74] vorgetragen und dabei auch anschauliche Inhaltsangaben

67 Von Schulte (1877) 66, 492–495; van Hove (1945) 484–486; Ourliac / Gilles (1971) 121–123; Pennington (2008) 304. Zu Abbreviationen von Dekretalensammlungen vor 1234 vgl. Kuttner (1937) 434–437.

68 Allerdings finden sich auch Epitomen zu dekretistischen Werken. So etwa im Zusammenhang mit der zwischen 1177 und 11789 verfassten Summe des Simon von Bisignano. Vgl. [Simon von Bisignano] (2014); Aimone (2016).

69 Von Schulte (1877) 483; Larson (2012) 191 f. Zu Epitomen in der scholastischen Theologie und Philosophie vgl. Prantl (1867); Michelitsch (1924) 171–176; Grabmann (1936) 425–452; Grabmann (1939); Schmitt (1987).

70 Von Schulte (1877) 485–489; van Hove (1945) 486 ff.; Ourliac / Gilles (1971) 125 f. Ferner vgl. Horn (1973) 349–354.

71 Von Schulte (1870b) 219 Anm. 10; von Scherer (1886) 259; Worstbrock (1996) 43–46; Hamesse (2005) 23 f.

72 Zum *Liber pauperum* vgl. [Vacarius] (1927); Taliadoros (2006). Zu *Quoniam egestas* siehe oben Anm. 4 sowie de León (2010). Bei der Bestimmung der Adressatengruppen ist allerdings das große Bedeutungsspektrum von *pauper* zu berücksichtigen. Vgl. Weckwerth (1972) 22 ff.

73 Kurtscheid (1927) 168–169: *Cum summam henrici fratribus legerem et quosdam casus lectioni insererem, quos textus eiusdem summule non habebat, fratres multimodis precibus ac importunis instanciis me rogarunt, ut eosdem casus verbis brevibus et simplicibus annotarem, quatenus fratres simplices ad planiciem eorundem casuum expediendis penitencium perplexitatibus recurrerent, qui non possent se ac confitentes sibi in latebrosa silva iuris canonici ad liquidum expedire […] Igitur de textu decretalium et decretorum et de summis ac apparatibus magistrorum famosorum ac valde nominatorum in iure canonico cum magnis laboribus et crebris vigiliis casus quosdam prout potui collegi, et certis titulis prout eorum materie magis videbatur congruere annotavi.* Vgl. auch Kurtscheid (1927) 169–172 (zum Werk); von Schulte (1877) 535 f.; Ertl (2006) 410 f. (Text); Goering (2008) 424. Zur Literaturgattung der Casus siehe oben Anm. 64.

74 Zu Heinrich von Merseburg und seiner Summe vgl. Müller (2002); Dannenberg (2010) 344–347.

(*casus*) zu Dekretalenkapiteln geboten hatte, die in der Summe fehlten, baten ihn seine Mitbrüder, diese Casus mit »kurzen und einfachen Worten (schriftlich) zu erläutern, damit die einfachen Brüder, die weder sich selbst noch die, die ihnen beichten, durch den finsteren Wald des kanonischen Rechts zur Klarheit führen können, den betreffenden Casus auf den Grund gehen und so die Schwierigkeiten ihrer Beichtkinder beheben können«.[75] Der Verfasser begann daraufhin mit der Arbeit und verfasste auf der Grundlage von Auszügen aus den Dekretalen, dem *Decretum Gratiani* sowie den Summen und Glossenapparaten namhafter Lehrer des Kirchenrechts seine Casus samt Erläuterungen.

Die Prologpassage ist aus verschiedenen Gründen von Interesse. Das gilt zunächst für die Bezugnahme auf den finsteren Wald des kanonischen Rechts. Der Gedanke findet sich schon im 12. Jahrhundert und erscheint daher auf den ersten Blick nicht sonderlich bemerkenswert.[76] Doch stellte sich das Problem der *silva* für den Verfasser der Casus etwas anders dar, als man es aus Sicht des römischen Rechts oder der älteren Kanonistik erwarten könnte. Es ging ihm nicht um die Unübersichtlichkeit der kirchlichen Rechtsordnung schlechthin,[77] sondern um einen besonderen Aspekt dieses Problems, der sich aus der Bemerkung über die *fratres simplices* erschließt. Bei diesen Mitbrüdern handelte es sich schwerlich um einfache oder einfältige Leute,[78] eher schon um Vorlesungsbesucher, denen an leicht zugänglichem Wissen über schwierige und umfangreiche Rechtstexte gelegen war. Allerdings, und hier zeichnet sich ein Unterschied zu den bisher betrachteten kanonistischen Epitomen ab, war dieses Interesse nicht gelehrter oder akademischer Natur. Das Bedürfnis erklärte sich vielmehr aus der Tätigkeit der *fratres*, die als Beichtväter praxisrelevanter Kenntnisse im Kirchenrecht bedurften und deshalb den Autor baten, seine *Casus ad summam Henrici* abzufassen.

Ein solches Anliegen lag durchaus im Zug der Zeit. Seit der zweiten Hälfte des 13. Jahrhunderts findet sich eine zunehmende Anzahl kanonistischer Epitomen, die sich an Leser richten, die keine Fachleute sind, womöglich sogar außerhalb der gelehrten Welt stehen.[79] Zu denken ist dabei vor allem an Angehörige des Säkularklerus oder an Mendikanten, die besonders zur Ausübung der Beichtjurisdiktion, d. h. für das sog. Forum internum, praktischer kirchenrechtlicher Grundkenntnisse bedurften.[80] Erinnert sei hier nur an die Abbreviatio, die der Dominikaner Raymund von Peñafort, der Redaktor des *Liber Extra*, von diesem Gesetzbuch anfertigte, um seinen Ordensbrüdern mit Blick auf die Bußdisziplin einen Überblick über die wichtigsten Dekretalen an die Hand zu geben.[81] Die mitunter als *simplices*[82] angesprochenen Adressaten solcher Werke verweisen auf den heterogenen und bislang nur unzureichend erforschten Bereich der von Roderich von Stintzing (1825–1883) sog. populären Literatur des römischen und kanonischen Rechts,[83] der in den letzten Jahren Gegenstand neuer Einordnungsbemü-

75 Für eine zum Teil abweichende Übersetzung vgl. Ertl (2006) 281.

76 So z. B. bei dem Kanonisten Stephan von Tournai (1128–1203). Vgl. Étienne de Tournai (1893) Ep. 274 (a. 1182), 345 (*inextricabilis silva decretalium epistolarum*). Dieselbe Metapher findet sich bei Petrus Blesensis (um 1135–1211) mit Blick auf die Digesten. Vgl. Petrus Blesensis (1855) Ep. 140, Sp. 416C: *Vides, quam imperscrutabilis abyssus, quam dumosa silva, quam immeabile pelagus sit Pandecta, in qua civile jus continetur: cui tota aetas hominis non sufficit, cujus fructus totus in elatione et ambitione consistit*. Zu den antik-patristischen Ursprüngen vgl. Alanus de Insulis (1855) Sp. 944C. Ferner vgl. Meyer (2006) 350–353.

77 Dazu allgemein aus Sicht des kanonischen Rechts vor der Kodifikation von 1917 vgl. Stickler (1950) 371–376.

78 Kuttner (1955/56) 55. Vgl. auch Anm. 82.

79 Von Schulte (1877) 478; Bergfeld (1977) 1009. Ferner vgl. Michaud-Quantin (1970); Furtenbach / Kalb (1983).

80 Zum Forum internum vgl. Kéry (2008); Arrieta (2012).

81 Schulte (1868) 102–105; von Schulte (1877) 66, 410; Kuttner (1937) 448.

82 Zu der vielschichtigen Bezeichnung *simplices* vgl. Bertram (1983) 328 f. (ND: 51); Brundage (2011) 25. Vgl. aber auch Meyer (2018) 78 f. Gelegentlich findet sich ferner der Ausdruck *rudes*. So etwa in der in den 1330er Jahren verfassten *Summa rudium*. Vgl. von Schulte (1877) 528 f.; Dietterle (1906) 78–81. Zu dem mit *simplices* teilweise korrelierenden Terminus *pragmatici* vgl. Duve (2020) 22 f.

83 Stintzing (1867); Stintzing (1880) 77–85. Ferner vgl. Schmidt-Wiegand (2007). Zur Kritik an Stintzing und seinem Begriff der populären Literatur siehe unten Anm. 104.

hungen war und den man großenteils wohl dem Komplex der normativen pragmatischen Literatur (Thomas Duve) zuordnen kann.[84]

Zu dem Kreis solcher eher praxisorientierter Schriften gehören nicht zuletzt die Beichtsummen oder Summae confessorum, die oft aus Auszügen aus anderen kanonistischen oder theologischen Werken bestehen.[85] Sie waren gerade bei Theologen, die sich einen Überblick zum Kirchenrecht verschaffen wollten, beliebt.[86] Eine solche Beichtsumme, die um 1462 verfasste *Summa Angelica* des Angelo Carletti (1410–1495) wurde in einzelnen Drucken des 16. Jahrhunderts mit so vielen *additiones* vor allem von Giacomo Ungarelli († 1517) versehen, dass man fast von einer Glossierung sprechen kann.[87] Diese Verbindung von Exzerpierung bzw. Epitomierung und Glossierung, die sich bis zu den Abbreviationen des *Decretum Gratiani* zurückverfolgen lässt und sich auch noch in späteren Jahrhunderten findet, ist in doppelter Hinsicht von Interesse. Sie belegt zunächst das intellektuelle Potential, das dem Epitomierungsvorgang innewohnte. Der Epitomator verkürzte nicht nur Texte, er kondensierte dabei auch deren Inhalte. Doch kam es im Gefolge dieser gedanklichen Verdichtung mitunter zu einer Anlagerung von Texten,[88] die auf ein bemerkenswertes Expansionspotential der Gattung hindeutet.

Die gerade angestellten Beobachtungen zu den *Casus ad summam Henrici*, den Beichtsummen sowie der Dynamik der Textentwicklung liefern bereits einige Hinweise, wo der Sitz im Leben der betreffenden, eher praxisorientierten Werke zu suchen ist. Er lag dort, wo Geistliche, die in der Seelsorge tätig waren, einer kirchenrechtlichen, im Zweifelsfalle ausbaufähigen Grundversorgung bedurften, die zugleich zentrale moraltheologische Fragen abdeckte und vielleicht noch einige Einsichten über das weltliche, näherhin das römische Recht vermittelte.

V. Von der Ährenlese in die Satteltasche: Auswahl und Mobilisierung von gelehrtrechtlichen Textbeständen

Eine solche Grundversorgung setzte eine wohldurchdachte Auswahl und Verarbeitung relevanter Materien und Textpassagen voraus. Von entsprechenden Bemühungen ist in verschiedenen Vorreden epitomierender Schriften des Spätmittelalters die Rede. So etwa in dem in der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts verfassten *Speculum abbreviatum* des Johannes von Zinna (Stynna).[89] Im Prolog geht der Verfasser u. a. auf den Zweck seiner Schrift ein.[90] Sie soll denjenigen, der sich mit der Wissenschaft vom kanonischen Recht beschäftigt, belehren und dem, der sich mit praktischen kirchenrechtlichen Fragen konfrontiert sieht, die Arbeit erleichtern. Es handelt sich also

84 Bertram (2014) 573–576; Schumann (2018) 73; Oestmann (2018) 131 f.; Duve (2020) 20–25.

85 Zur Gattung vgl. Boyle (1982); Schmoeckel (2008); Goering (2008) 418–427. Zu den Auszügen vgl. Boyle (1974).

86 Das bezeugt für das 16. Jahrhundert etwa Melchor Cano (1509–1560). Vgl. Canus (1563) Lib. VIII, cap. 6, 283. Das gilt auch für Martin Luther, der die *Summa Angelica* erst studierte und dann am 10. Dezember 1520 zusammen mit der Bannbulle und Teilen des *Corpus Juris Canonici* verbrannte. Vgl. [Luther] (1919) 680, Nr. 6471: *Ego Martinus Lutherus volens cognoscere iura ecclesiastica legi Summam Angelicam.* Dazu vgl. Boehmer (1920/21); Mühlmann (1972) 275 f. und Ohst (1995) 223 f. bzw. 295. Zur *Summa Angelica* siehe Anm. 87.

87 Zur *Summa Angelica* allgemein vgl. Viora (1936); Montanos Ferrín (2004). Zu den Zusätzen und Giacomo Ungarelli vgl. Schmitt (1967); Buzzi (2007) 144. Nicht zugänglich war dem Verfasser die Monographie: dell'Olmo / Scuccimarra (1983).

88 Ocker (1991) 137 ff.; Ocker (1993) 22 Anm. 21.

89 Stintzing (1867) 229–234; Stintzing (1880) 14 f.; Muther (1872) 1–31; von Schulte (1877) 254 f.; Coing (1964) 202 f.; Canivez (1957); Haering (1996).

90 [Johannes von Zinna] (1511) fol. 2r: *Proposui igitur, adiutorio dei me pro tali opere occupare, quod occupatum in scientia iuris canonici aliqualiter instrueret: et minus exercitatum in practica a laboribus releuaret. Vnde placuit, si tamen licuerit, exemplo Ruth moabitis, post terga messorum spicas colligere. quia doctorum vestigia sequendo: principaliter tamen Speculatoris, domini videlicet Vruilhelmi duranti: qualemcunque laborum ipsorum fructum prout potui studui reportare. Et rogo: ne mihi fratri Ioanni dicto de Stynna, propter hoc si presens opus ad manus aliquorum peruenerit indignentur: cum per hoc necessitati proprie consulerem. qui aliquotiens pro necessitatibus monasterij Colbacensis et ordinis Cisterciensis ad remotiora loca proficiscens, Speculi et aliorum maiorum librorum copiam, ad debitarum formarum, et aliorum que occurebant in iudicijs et extra memoriam habere nequiui. Hec igitur excerpta seu collecta pro viatico mecum ducere statui: in quo diuersorum instrumentorum, tam in iudicijs quam contractibus interuenientium: nec non actorum siue actuum iudicialium, singulorum formas, cum alijs notabilibus que Parisius aliquando a magistro Ioanne de Borbonio et quibusdam alijs reportaui: atque nouorum iurium declarationibus reperiens, indigentie proprie aliqualiter satisfeci.* Vgl. Muther (1872) 81.

um ein kanonistisches Lehrbuch und zugleich um eine praxisorientierte Anleitung insbesondere für den kirchlichen Prozess.[91] Johannes beschreibt die Entstehung der Schrift mit Hilfe eines biblischen Exempels, das auch in anderen spätmittelalterlichen Nachschlagewerken (z. B. *Summa Astensis*) auftaucht:[92] Wie die Moabiterin Ruth die Ähren hinter den Schnittern auflas (Rt 2,2–3), so folgte der Autor den Spuren der Gelehrten, und zwar insbesondere dem als Speculator geläufigen Wilhelmus Durantis, aus dessen *Speculum iudiciale* sich im Übrigen auch der Titel des Werkes erklärt.[93] Das auf vielfältigen Auszügen aus fremden Schriften beruhende *Speculum abbreviatum* ist also als eine – in der Ausführung durchaus eigenständige – Epitome im weiteren Sinne anzusprechen.

Damit steht das Werk innerhalb der prozessualistischen Literatur des Spätmittelalters keineswegs allein. Erinnert sei hier nur an den aus dem frühen 15. Jahrhundert stammenden *Processus iudicii* des Kanonisten Johannes Urbach († nach 1422), dem schon Theodor Muther (1826–1878) mit Blick auf eine Edition gegenüber Johannes von Zinna den Vorzug gab.[94] Das lag nicht nur daran, dass es sich bei Urbachs *Processus* um »das im 15. Jahrhundert in Deutschland am weitesten verbreitete gelehrtrechtliche Prozeßhandbuch« (Hartmut Boockmann) handelt.[95] Vielmehr spielten auch mit dem Erfolg des Werkes in Zusammenhang stehende inhaltliche und kompositorische Gründe eine Rolle. Wie Johannes von Zinna, so griff auch Johannes Urbach auf Schriften anderer Autoren zurück, die er in seinem Werk in kondensierter Form verarbeitete. Das gilt abgesehen vom *Speculum* des Durantis insbesondere für die Schriften des Johannes Andreae, die wichtige Ergänzungen zum Werk des Speculator lieferten.[96] Doch hatte Johannes Urbach nicht nur bei der Auswahl der Quellen, aus denen er schöpfte, eine glückliche Hand. Er verarbeitete das so gewonnene Material auch geschickt zu einer bündigen und übersichtlichen Darstellung.[97] So stellte sich sein Werk im Vergleich zum *Speculum abbreviatum* nicht nur als eine deutliche Aktualisierung dar, sondern bot auch einen brauchbareren Einstieg in das weitschweifige *Speculum* des Durantis.[98]

Hier liegt ein wesentlicher Grund für den Anklang, den der *Processus iudicii* im 15. Jahrhundert fand. In einem Vortragstitel hat Knut Wolfgang Nörr diesen Erfolg einmal erklärt, indem er die literarische Form in Beziehung zu übergreifenden zeitgenössischen Rechtsentwicklungen setzt: »Zur Epitomisierung als einer Bedingung der Rezeption: das Beispiel der Prozeßschrift des Johannes Urbach«.[99] Der Verweis auf die im Spätmittelalter verstärkt einsetzende Verbreitung des gelehrten Rechts nördlich der Alpen, die traditionell unter dem Begriff der Rezeption zusammengefasst wird,[100] lenkt den Blick auf einen wichtigen Aspekt der Wirkungsgeschichte des Epitomierens, der schon für die ältere Forschung eine Rolle spielte. Er zeichnet sich etwas klarer ab, wenn man die bereits erwähnte 1867 von Roderich Stintzing veröffentlichte »Geschichte der populären Literatur des römisch-kanonischen Rechts« betrachtet.[101] Viele Werke, die in ihr auftauchen, sind als Epitomen im engeren oder weiteren Sinne anzusprechen.[102] Für den Verfasser sind sie aufgrund seiner allgemeinen Fragestellung von Interesse, geht es ihm doch um die durch den Buch-

91 Muther (1872) 2; Landsberg (1894) 99.

92 [Astesanus de Astis] (1519) Proemium, fol. IIIr: *Sed tum cupiens consulere penurie mee: vt sic saltem in modico predicti fructus gloriosi possem particeps fieri exemplo Ruth paupercule moabitis ingrediens aliorum agros: doctorum scilicet magnorum scripta studendo diligenter.* Vgl. Winteroll (1987) 192 f. sowie Michaud-Quantin (1962) 57–60; Bazzichi (2018) 91–104. Zu anderen Nachschlagewerken vgl. Rouse / Rouse (1979) Appendix 2: Prologue to the Manipulus florum, 236; Palacios (1989) 48, Z. 34–45. Ausdrücklich hervorgehoben wird in der *Summa Astensis*, dass Ruth eine *paupercula* war. Vgl. Lv 23,22.

93 Pasciuta (2016); Condorelli (2019). Zum *Speculum iudiciale* als Gegenstand von Epitomierung allgemein vgl. Nörr (1973) 394 f.

94 Johannes Urbach (1873). Vgl. Nörr (2002) 283 ff.

95 Boockmann (1972) 509. Zur Person vgl. Boockmann (1999).

96 Muther (1882) insbes. 52 (zu Durantis und Johannes Andreae).

97 Muther (1882) 59 bzw. 62.

98 Nörr (2002) 285.

99 Mitteilungen der Residenzen-Kommission der Akademie der Wissenschaften zu Göttingen 8,1 (1998) 24.

100 Zur neueren rechtshistorischen Diskussion über den Begriff der Rezeption vgl. Schumann (2018) 87 ff.; Oestmann (2018) 125–131.

101 Zum Verfasser vgl. Haferkamp (2013). Zum Gegenstand vgl. Kümper (2018).

102 Das Gleiche gilt übrigens für die deutschsprachige Literatur des Spätmittelalters, soweit sie sich dem Umkreis des kirchlichen oder weltlichen Rechts zurechnen lässt. Vgl. Furtenbach / Kalb (1983); Hamm / Ulmschneider (1985); Johanek (1986); Johanek (1987).

druck weiteren Kreisen zugängliche, angeblich vor allem von Halbgelehrten oder Halbgebildeten benutzte, nicht im engeren Sinne wissenschaftliche Literatur, und zwar, wie der volle Buchtitel signalisiert, »in Deutschland am Ende des fünfzehnten und im Anfang des sechszehnten Jahrhunderts«. Stintzing interessierte sich für die entsprechenden Werke, die ihm eigentlich wenig sympathisch waren,[103] weil ihr Einfluss in seinen Augen wesentlich zum Erfolg der Rezeption beitrug.

Vieles an Stintzings Buch hat seit dem 19. Jahrhundert zur Kritik herausgefordert, wenn man etwa an den Begriff der populären Literatur oder die Annahmen über die Benutzer der betreffenden Texte denkt.[104] Ungeachtet seiner Schwächen ist eine dem Werk zugrunde liegende Überlegung durchaus plausibel und zwar, dass es einen Zusammenhang zwischen bestimmten Literaturformen und der Verbreitung von Rechtskenntnissen gab. Dieser Gedanke lässt sich mit Blick auf das Epitomieren in mehrfacher Hinsicht weiterverfolgen und vertiefen. Das betrifft zunächst die bereits erwähnten ökonomischen Vorzüge epitomierender Bearbeitungen und die institutionellen bzw. pastoralen Hintergründe und Bedürfnisse ihrer Adressaten. Hinzu kommt ein in engem sachlichem Zusammenhang damit stehender anderer Aspekt, auf den soeben etwas näher eingegangen wurde. Emil Seckel hat ihn als entscheidende Leistung der sog. populären Literatur hervorgehoben und mit den Worten »Auswahl und Zurichtung des Stoffes« umschrieben.[105]

Beachtung verdient schließlich noch eine weitere Facette der Korrelation von Literaturform und Verbreitung von Rechtswissen, die im Folgenden etwas genauer betrachtet werden soll. Es ist die bei Stintzing in der Bezugnahme auf Deutschland anklingende räumliche Komponente. Mit ihr zeichnet sich ein Faktor ab, der nicht zuletzt die Wirkungsgeschichte der Epitomen im weiteren Sinne etwas stärker in den Blick rückt. So ließe sich etwa fragen, ob ein Zusammenhang bestand zwischen der Präsenz epitomierender Schriften und ihrer (verstärkten) Verbreitung in bestimmten Räumen, etwa nördlich der Alpen oder abseits der großen Zentren kanonistischer (bzw. legistischer) Gelehrsamkeit.

Es gibt verschiedene Anhaltspunkte, die dafür sprechen, dass sich der Wert entsprechender Werke für ihre Benutzer nicht zuletzt aus räumlichen Rahmenbedingungen ergab. Einige in diese Richtung deutende Hinweise werden schon im ersten Jahrtausend fassbar. So hob etwa im fünften Jahrhundert der Grammatiker Phocas zugunsten seines bündigen Lehrbuchs, welches gegenüber älteren Vorlagen deutliche Kürzungen brachte, hervor, dass der Reisende, der über dieses Werk verfüge, mit wenig Gewicht viel Gepäck mit sich führe.[106] In eine ähnliche Richtung deutet eine Bemerkung in der aus dem 7. Jahrhundert stammenden titellosen Enzyklopädie des byzantinischen Arztes Paulos von Ägina, der sich entnehmen lässt, dass Anwälte über Florilegien verfügten, die auf Kapitelverzeichnissen von Gesetzen beruhten, dem schnellen Gebrauch dienten und auch als συνέκδημοι (»Reisebegleiter«) bezeichnet wurden.[107] Auch wenn Paulos hervorhebt, dass Advokaten fast nur in Städten tätig sind, wo Bücher reichlich zur Verfügung stehen, wird hier doch eine Verwendung von Abrissen erkennbar, die im späteren Mittelalter in lateinischen Buchtiteln wie *vade mecum* oder *veni mecum* eine Entsprechung findet.[108] Im Hintergrund steht im einen wie im anderen Fall der Gedanke eines in Kompendien verdichteten (Rechts-)Wissens, das man materialiter leicht mit sich führen konnte. Ein solches Vademecum war, wie schon Paulos mit Blick auf die Ärzte (und seine eigene Epitome) betont, für denjenigen, der außerhalb der Städte und hohen Schulen tätig war, von besonderem Wert.

Geht man vom frühen zum hohen Mittelalter über, dann deuten auch die bereits erwähnten dekretistischen Abbreviationen auf die Bedeutung der räumlichen Komponente hin. Beyers Dissertation über drei Werke dieser Gattung führt nicht nur die regionalen Entstehungshintergründe der

103 Vgl. Stintzing (1857) 155 f.
104 Trusen (1962) 127–134; Becker (1998) 16 ff. Dagegen vgl. Wejwoda (2012) 346 f.
105 [Seckel] (2004) 516 (vgl. 514 f.). Ferner vgl. Seckel (1898) IV.
106 Foca (1974) I,1 Z. 7–8, S. 29: *te longinqua petens comitem sibi ferre viator / ne dubitet: parvo pondere multa vehis*. Vgl. Mondin (2007/08) 341 f.
107 Paulus Aegineta (1921) 3. Vgl. Pieler (2000) 219.
108 Lehmann (1949) 67.

untersuchten Texte vor Augen.[109] Sie bestätigt auch ältere Vermutungen, denen zufolge Abbreviationes des *Decretum Gratiani* außerhalb Bolognas, ja Italiens, wo man sich noch vergleichsweise leicht Textkenntnisse des Dekrets verschaffen konnte, entstanden und dadurch zugleich einen wichtigen Beitrag zur Verbreitung des *Decretum* in Europa leisteten.[110] In eine ähnliche Richtung deuten übrigens auch die schon betrachteten *Casus ad summam Henrici*, denn es ist sicher kein Zufall, dass das betreffende Werk nicht an einer Universität in Italien oder Frankreich entstanden ist, sondern nördlich der Alpen im Umkreis franziskanischer Gelehrsamkeit. Offensichtlich war das Bedürfnis nach einer kirchenrechtlichen Grundversorgung, d. h. den Informationen, die sie boten, nicht überall in gleichem Maße ausgeprägt.

Worin könnte nun im Spätmittelalter die besondere Attraktivität von Epitomen mit Blick auf räumliche und rechtlich-kulturelle Rahmenbedingungen konkret bestanden haben? Die Frage führt noch einmal zurück zum *Speculum abbreviatum*. Jenseits der allegorischen Selbstdeutung beleuchtet sein Prolog durchaus den Entstehungshintergrund und Zweck des Werkes. In der Vorrede erwähnt nämlich der Verfasser, dass er seine Schrift für den eigenen Gebrauch angefertigt hat, und zwar wenn er sich im Rahmen seiner Tätigkeit für das Kloster Kolbatz und den Zisterzienserorden an entlegenen Orten aufhielt, wo umfangreiche Werke wie das *Speculum* des Durantis oder Formelsammlungen nicht zur Verfügung standen. Das *Speculum abbreviatum* bot dann gleichsam eine kanonistische Wegzehrung (*viaticum*). Es handelte sich also in gewisser Weise um eine stark komprimierte kirchenrechtliche Reisebibliothek, die Johannes von Zinna leicht mit sich führen konnte. Hier zeichnet sich zugleich eine (gedachte) Gebrauchssituation ab. Das Werk sollte dem *canonista in itinere*, der andere kirchenrechtliche Werke gerade nicht zur Hand hat, als Hilfsmittel dienen.[111]

Damit ist ein Bedürfnis umrissen, dem auch in anderen Epitomen aus dem Umkreis des gelehrten Rechts Rechnung getragen wird. So heißt es etwa im *Breviarium super Codice* des Legisten Johannes Faber (Jean Faure) († um 1340), die Schwäche des Gedächtnisses, die Menge der Meinungen, die beinahe unendliche Zahl der Bücher, die man nicht überallhin mitnehmen und einsehen könne: All das habe ihn, der oft in Geschäften unterwegs sei, dazu bewogen, die Zusammenfassungen der Glossen und die Ausführungen der Rechtsgelehrten in seinem Büchlein auszulassen, das zusammen mit dem *Codex Justinianus* leicht in einer Satteltasche mitgeführt werden könne.[112] Die Bezeichnung *Breviarium* erkläre sich daher, dass der vorliegende Abriss kurz gehalten, für einen und von einem Reisenden und in Geschäften Tätigen verfasst und weitgehend ohne Zugriff auf Bücher entstanden sei.[113]

Die Aussage zum Entstehungshintergrund und zu den Adressaten des Werkes lässt deutliche Gemeinsamkeiten mit dem *Speculum abbreviatum* erkennen. Ähnliche Bemerkungen finden sich auch in späterer Zeit, etwa in dem ca. 1478 verfassten *Viatorium* des Johannes Berberius (Jean Bardier, † nach 1515).[114] Der Titel ist, wie der im Languedoc beheimatete Verfasser zu erkennen gibt, Programm: *viatorium intitulaui tanquam per viam et viando portabile*.[115] Johannes wollte, wie er zu

109 Siehe oben Anm. 63. Vgl. auch Weigand (1991) 250.

110 Von Schulte (1870a) 32 f.; von Schulte (1870b) 219 Anm. 10; Weigand (1991) 250; Winroth (2000b) 567; Landau (2012) Sp. 533.

111 [Johannes von Zinna] (1511) Pars III, *De Regulis iuris*, *Preludia in Regulas iuris*, fol. 176r: *[…] per quas regulas canonista in itinere pro negociis constitutus, aliosque libros ad manum non habens, in multis casibus poterit subtiliter euadere: et argumentis pro et contra cum notabilibus distinctionibus se iuuare.* Vgl. Coing (1964) 203.

112 [Johannes Faber] (1516) Prolog, fol. IIIIr: *Labilis memoria: variarum opinionum multitudo: librorum quasi infinitus numerus qui vbique transferri non possunt nec quandoque videri, negociorum frequens occursus: induxerunt me conclusiones glosarum et doctorum iuris ciuilis, et (cum loca occurrerint) iuris canonici in quibus consistit legis perfectio quibus parum aut nihil in facto super codice qui summa est succinctis verbis omissis disputationibus excerpere: in libelo qui vna cum textu codicis referri posset faciliter in maleta.* Zu Johannes Faber vgl. Fournier (1921); Boyé (1959).

113 [Johannes Faber] (1516) Prolog, fol. IIIIr: *Quem qui[a] breuis et pro itinerante et negociante: et ab itinerante: et negotiante et (vt plurimum) extra librorum presentiam factus est: iudicaui breuiarium nuncupari.* Vgl. von Savigny (1850) 43 f.; Tardif (1890) 423.

114 [Johannes Berberius] (1536). Vgl. Stintzing (1867) 234–239; Rivier (1873); Lauranson-Rosaz (2009).

115 [Johannes Berberius] (1536) Pars tertia, Sequitur rubrica de successionibus ex testamento, fol. LXXIva.

Beginn seiner Schrift hervorhebt, einen kleinen und tragbaren Band verfassen, den Reisende und besonders Advokaten und Konsulenten bei Gericht (*consiliarii curiarum*), die oft durch die Provinz reisen, benutzen können, um in praktischen Fragen ihrem Gedächtnis auf die Sprünge zu helfen.[116] Deshalb beschränkt sich der Verfasser darauf, nur den Legaltext, die Glosse und die Entscheidungsgründe zu allegieren, obwohl er, wie er versichert, mit den Auffassungen der alten wie der neuen *doctores iuris utriusque* vertraut ist.

Ein Vergleich mit der entsprechenden Passage im *Breviarium* des Johannes Faber lässt neben Gemeinsamkeiten auch Unterschiede erkennen. Das gilt insbesondere für die Berücksichtigung juristischer Literatur. Berberius erscheint in diesem Punkt eher pragmatisch und konservativ, während sich das fast anderthalb Jahrhunderte ältere Werk des Johannes Faber durch eine radikalere Haltung auszeichnet. Zu berücksichtigen ist dabei auch, dass die Behauptung, das *Breviarium* sei großenteils ohne Zugriff auf Bücher (*extra librorum presentiam*) entstanden,[117] nicht ganz so klar ist, wie es auf den ersten Blick scheint. Möglicherweise handelt es sich hier nicht zuletzt um eine programmatische Aussage, denn der Autor zeigt sich nicht nur in diesem Werk, sondern auch in seinem Institutionenkommentar skeptisch, was den Wert großer Teile der juristischen Literatur angeht.[118] Bemerkenswert ist auf jeden Fall die Verbindung von »Literaturkritik« und einem praktischen Interesse an einem verschlankten Text, die im *Breviarium* des Johannes Faber fassbar wird.

Diese Kombination erscheint für die erste Hälfte des 14. Jahrhunderts zunächst außergewöhnlich. Ein Blick auf frühere und spätere Entwicklungen vermittelt jedoch den Eindruck, dass eine solche Haltung gewisse Vorläufer hatte und sich als durchaus zukunftsträchtig erweisen mochte. Das ergibt sich zum einen aus der Tatsache, dass die Vorbehalte gegenüber bestimmten Formen juristischer Literatur bis in das 12. Jahrhundert zurückreichen und gegen Ende des Mittelalters verstärkt geäußert wurden.[119] Zum anderen kam den seit dem Hochmittelalter geläufigen Argumenten für schlanke verdichtete Texte gerade im Zeitalter des Buchdrucks noch stärkere Bedeutung zu. Das zeigt sich etwa, wenn man den Prolog der *Summa Astensis*, einer weitverbreiteten, um 1317 verfassten Beichtsumme mit den Buchanzeigen vergleicht, in denen der Straßburger Drucker Johann Mentelin für seine drei Astensis-Drucke der späten 1460er und frühen 1470er Jahre wirbt.[120] Abgesehen von wirtschaftlichen und mnemotischen Gesichtspunkten wird vor allem die Eigenschaft der Summe als Auszug und Auswahl aus anderen Gelehrtenschriften hervorgehoben. Während sich der Verfasser der *Summa Astensis* noch genötigt sah, dieses Charakteristikum im Prolog mit Hilfe eines biblischen Bescheidenheitstopos (Exempel der Ruth) zu rechtfertigen, erscheint es in den Buchanzeigen als entscheidendes Qualitätsmerkmal des Werkes.

Ein anderer interessanter Beleg, wie sich unter den Vorzeichen des Buchdrucks das Interesse an reduziertem Text mit der Kritik an überkommenen Literaturformen verbinden konnte, findet sich

116 [Johannes Berberius] (1536) Prolog, fol. IIIr: *Efficiens* [*causa*, C.M.] *quippe fuit redigendi aliqua practicabilia iuris hinc inde dispersa in vnum paruum et portabile volumen quod viatores et signanter aduocati et consiliarij curiarum qui sepe discurrere habent prouincias in eo aliquid practice rememorari valeant. Et licet gratia breuitatis in hoc opusculo allegem duntaxat text. glo. et rationes: casus decidentes: in omnibus tamen semper tam veterum quam modernorum amplexus sum doctorum iuris vtriusque sententias sine quorum doctrina nil me quisquam egisse coniectet et arbitretur. Sed quia si ipsorum recitassem opiniones et iurium adduxissem concordantias multasque subtilitates quas doctores tangunt: parum tamen in practica occurrentes deduxissem nomen operis defecisset cum non vie: sed studio vel camere magis conuenisset.*

117 [Johannes Faber] (1516) Prolog, fol. IIIIr.

118 [Johannes Faber] (1557) Prolog, n. 2–3, fol. 2vb. Dazu vgl. Boyé (1959) 28 (insbes. Anm. 14 und 16).

119 Meyer (2006) 377 ff.; Kästle-Lamparter (2016) 177.

120 Winteroll (1987) 170 ff. Vgl. Winteroll (1987) 195 ff., 202 f. Zum Prolog der *Summa Astensis* vgl. Anm. 92.

im Kolophon eines 1519 in Rouen gedruckten *Liber Extra*, der keine Glosse aufweist und Oktavformat hat.[121] In der Schlussformel wird die Ausgabe besonders angepriesen: Über Land Reisenden stehe mit dem kompakten Band der größte und glänzendere Teil des kanonischen Rechts befreit von der Last der Glosse zur Verfügung. Wohin man auch gehe, er passe in jeden Bücherkasten, ja beinahe in jeden Geldbeutel. Die Reisenden sollten sich dabei an das Wort jenes *princeps juristarum ac practicorum* Johannes Faber erinnern, den die angehäufte Menge der Glossen (*glosarum congeries*) mit heftigem Schaudern erfüllte: Durch richtig verstandene Texte hat man alles.

Die *Liber Extra*-Ausgabe von 1519 wurde von Pierre Olivier in Rouen auf Kosten des Pariser Buchhändlers François Regnault († um 1540) hergestellt und war Teil einer kleinformatigen Ausgabe des *Corpus Juris Canonici* ohne Glosse, die von Regnault 1519 veranstaltet wurde. Ein Jahr zuvor hatte derselbe Buchhändler bereits eine unglossierte, von Gilles d'Aurigny († 1553) herausgegebene Ausgabe des *Corpus Juris Civilis* (ohne die Institutionen) auf den Markt gebracht.[122] In einem zu Beginn des Digestum vetus-Bandes abgedruckten Brief d'Aurignys an Regnault geht der Verfasser auf das Zustandekommen dieser Ausgabe ein, nimmt für das Vorhaben Johannes Faber in Anspruch und verschärft dessen im Institutionenkommentar geäußerte Vorbehalte gegenüber manchen Spielarten der juristischen Literatur zu einer weitergehenden (humanistischen) Kritik an der angeblich chaotischen Glosse.[123] Die Parallelen zwischen Brief und *Liber Extra*-Kolophon sind augenfällig.[124] Ganz gleich, wer die Schlussformel verfasst hat, sie liefert gleichsam in verdichteter Form bereits aus dem Digestum vetus-Brief bekannte Verkaufsargumente für eine unglossierte Ausgabe.

Unabhängig von anderen Schnittpunkten zwischen Regnaults Aktivitäten und dem Interesse an kanonistischen Epitomen – zu denken wäre etwa an den Druck von Johannes Fabers *Breviarium* (1516) oder von Johannes Kölner de Vanckels (1448–1490) *Breviarium Sexti et Clementinarum* (1513)[125] – beleuchtet das hier betrachtete *Liber Extra*-Kolophon gleichsam aus nachmittelalterlicher Perspektive noch einmal einen besonderen Aspekt des weiter zurückreichenden grundsätzlichen Interesses an verschlankten und kondensierten Texten. Die betreffende Ausgabe gilt als früher Beleg für eine (Druck-)Tradition praktischer »Taschenbücher«, die besonders den Bedürfnissen der Provinz entgegenkamen.[126] Auch wenn man die tatsächliche Nachfrage nach kleinformatigen, unglossierten Gesetzestexten für das frühe 16. Jahrhundert nicht überschätzen darf, so sind doch ihre Vorzüge gerade unter den in der Schlussformel hervorgehobenen räumlichen Vorzeichen unverkennbar. Solche räumlichen Aspekte finden sich im Kern bereits in den Überlegungen eines Johannes Faber, Johannes Urbach, Johannes von Zinna und Johannes Berberius. Epitomierende Darstellungen eröffneten gerade demjenigen, der auf Reisen oder abseits der Zentren tätig war und keine Bibliothek zur Verfügung hatte, Zugang zu Kernbeständen gelehrten Rechtswissens. Dadurch waren sie ein entscheidender Faktor für die Mobilisierung und insbesondere räumliche Verbreitung von Rechtswissen. Hier schließt sich der Kreis zu den zuvor betrachteten Literaturfor-

121 Compendium textuale (1519) fol. CCXLVIIIv: *Compendium textuale (mendis non paucis Iamiam expurgatum aurei diuinique Decretalium voluminis adeo nunc felici ac miranda operis exiguitate cohibitum: vt peregre deinceps proficiscentes se angusto codiculo maximam splendidioremque iuris canonici partem nullo glosarum pondere onusti) in forulo, seu marsupio quoquo eant secum detulisse glorientur. Memores illius sententie quam dixisse fertur princeps ille, Juristarum ac practicorum Jo. fabri (glosarum congeriem impense exhorrescens) Per textus bene intellectos omnia haberi […].*

122 Zu dieser Ausgabe vgl. Schulz (1883); Savelli (2018) 117. Zu Gilles d'Aurigny vgl. Cioranesco (1959) 97 (Nr. 2908–2917).

123 Digesti veteris (1518) fol. 1v. Vgl. Schulz (1883) 15–16 (Text) sowie 27. Zur Quelle des Zitats vgl. [Johannes Faber] (1557) ad Inst. 3.27 pr. (*De obligationibus, quae ex quasi contractu nascuntur.*), fol. 107va: *[…] vtinam omnes summae et scripta, nisi ea quae pertinent ad intellectum textuum essent deletae; quia per textus bene intellectos omnia habentur.*

124 In beiden Fällen taucht nicht nur Johannes Fabers aus dessen Institutionenkommentar stammende Sentenz über die richtig verstandenen Texte auf (vgl. Anm. 121; Digesti Veteris (1518) fol. 1v: *Nam per textus sane intellectos omnia habentur*), sondern auch das Wort von der *glosarum congeries*, das im Kolophon mit dem gerade genannten Autor in Verbindung gebracht wird.

125 [Johannes Faber] (1516); Johannes de Vanquel Coloniensis (1513). Zu Johannes Kölner de Vanckel vgl. Gillet (1957); Aubert (2000). Zu Regnaults in diesem Zusammenhang ebenfalls interessanten *Decretum Gratiani*-Druck, der Teil der *Corpus Juris Canonici*-Ausgabe von 1519 war, vgl. Adversi (1959) 309, Nr. 27.

126 Aquilon (1982) 358; Aquilon / Pittion (2009) 332.

men.[127] Die Bedeutung eines auf Auszügen gestützten Transfers gelehrten Rechtswissens zeigt sich, gerade wenn man an den Erfolg der Literatur zum Forum internum[128] oder mancher prozessualistischer Schriften denkt, nicht zuletzt im spätmittelalterlichen Regnum Teutonicum. Demgegenüber verweist Regnaults Ausgabe auf weitergehende Mobilisierungsprozesse, die im Zeitalter des Buchdrucks und der großen Entdeckungen über einzelne Regionen und Länder, ja Europa hinausgingen. Erinnert sei hier nur an die Bedeutung kondensierter Texte in der pragmatischen normativen Literatur des frühneuzeitlichen Iberoamerika.[129]

VI. Die kirchenrechtliche Literatur der Neuzeit

Fragt man abschließend nach der Rolle, die das Epitomieren und die daraus erwachsenden Literaturformen in der Neuzeit spielten, dann ist zunächst festzuhalten, dass beides in der Wissenschaft und Literatur des katholischen Kirchenrechts durchaus präsent war. Allerdings kam es im Vergleich zum Spätmittelalter zu einer weiteren Verschiebung der Gewichte. Auszüge aus den großen, seit etwa 1500 im *Corpus Juris Canonici* zusammengefassten Rechtssammlungen (*Decretum Gratiani*, *Liber Extra*, *Liber Sextus*, Clementinen) finden sich kaum noch.[130] Dafür stößt man auf sog. Konzilssummen oder Summae conciliorum (z. B. des Bartolomé Carranza y Miranda),[131] auf Auszüge aus den großen Bullarien und gelegentlich auch auf epitomierte Ordensregeln.[132] Ferner fällt auf, dass manche Werke, deren Titel eine Epitome der Rechtsquellen in Aussicht stellt, kaum mehr als Register oder Repertorien sind.[133]

Große Bedeutung kam dem Epitomieren dagegen weiterhin mit Blick auf die kanonistische Literatur zu. Wie in der zeitgenössischen katholischen Moraltheologie, so finden sich auch in der Kanonistik epitomierende Bearbeitungen umfangreicherer Vorlagen, wenngleich in bescheidenerem Umfang.[134] Manche Ausgangstexte wurden von den Verfassern selbst zu solchen Kompendien kondensiert.[135] Daneben stößt man aber auch auf Literaturgattungen wie die kanonistischen Paratitla, die in ihrem Zugriff auf die Rechtsquellen und die dazugehörige Literatur deutliche Berührungspunkte mit den Epitomen (im weiteren Sinne) erkennen lassen.[136] Zudem finden sich in manchen größeren Sammlungen theologischer und kanonistischer Literatur wie z. B. in Juan Tomás de Rocabertis (1627–1699) *Bibliotheca maxima pon-*

127 Dazu mit Blick auf die sog. populäre Literatur vgl. Bertram (2014) 573.

128 Trusen (1971); Trusen (1990). Zur legistischen Literatur vgl. Horn (1973) 284 f.

129 Dazu vgl. Duve / Danwerth (Hg.) (2020). Von den darin abgedruckten Artikeln vgl. insbes. Duve (2020) 30 f.; Danwerth (2020); Bragagnolo (2020).

130 Von Schulte (1880) 351 (Bd. 3,3). Ferner vgl. Becker (1772); Becker (1781). In diesen beiden Arbeiten zeigt sich Clemens Becker (1724–1790) mehr an der Geschichte als an der Anwendung des kanonischen Rechts interessiert. Vgl. von Schulte (1880) 232 f. (Bd. 3,1). Deutlich mehr als eine bloße Epitome bietet das Werk von Giovanni Battista Scorza (1553–1627). Vgl. Scortia (1625).

131 Duval (1957).

132 Zu den Konzilssummen vgl. Sieben (1988) 235–239 (vgl. auch Sieben [1988] 472–476); Sieben (2018) 179 f. (s.v. Summen). Zu Auszügen aus und Repertorien zu Bullarien vgl. von Schulte (1880) 68 Anm. 8 (Bd. 3,1). Eine Sonderstellung kommt Giovannni Domenico Mansis Auszug aus dem Bullarium Benedikts XIV. zu. Vgl. Mansi (1763). Zu den Konstitutionen der Jesuiten vgl. Ruiz Jurado (2010).

133 So z. B. Maranta (1656); de Rives (1663); Brancatus (1659); Schram (1774). Vgl. Naz (1965) sowie von Scherer (1886) 272.

134 Schon von Schulte konnte für Tomás Sánchez' (1550–1610) in zahlreichen Auflagen erschienenes Werk *De matrimonio* vier Epitomen nachweisen. Vgl. von Schulte (1880) 737 Anm. 2 (Bd. 3,1). Zu Sánchez vgl. Carrodeguas (2003); Alfieri (2010). Zur Moraltheologie vgl. Grabmann (1947); Hurtubise (2005) 35 ff.

135 Vitus Pichler (1670–1736) etwa verfasste sowohl einen umfangreicheren, erstmals 1716–1721 erschienenen *Candidatus jurisprudentiae sacrae* als auch einen deutlich kürzeren *Candidatus abbreviatus*, den er erstmalig 1731 veröffentlichte. Beide Werke erlebten mehrere Auflagen. Vgl. Pichler (1716–1721); Pichler (1731). Zu Pichler vgl. Fritsch (2004) 236–247.

136 Zu der Gattung vgl. von Schulte (1880) 353 (Bd. 3,3); von Scherer (1886) 123; van Hove (1945) 544 f. Zu Paratitla in Antoine de Mouchys Ausgabe des *Decretum Gratiani* (erster Druck: 1547) vgl. Landau (2008) 50.

tificia oder in Francesco Antonio Zaccarias (1714–1795) *Thesaurus theologicus* Werke, die nur in Auszügen abgedruckt und insofern als Epitomen anzusprechen sind.[137]

Dass das Epitomieren in der frühneuzeitlichen Kanonistik auf vielfältige Weise präsent war, heißt nicht, dass die Arbeitstechnik und die dazugehörigen Genera auch allseits geschätzt wurden. Während die sich im Spätmittelalter verschiedentlich artikulierenden Bedenken hinsichtlich der steigenden Flut an gelehrter Literatur zunächst einmal eher für als gegen Auszüge sprachen, führte der Einfluss des Humanismus, der dieser Skepsis teilweise schon zugrunde lag, im Laufe der Zeit wohl auch zu einer veränderten Haltung in Hinblick auf die Epitomen.[138] Gerade im Zusammenhang mit dem akademischen Unterricht wurde ihre Rolle mitunter kritisch beurteilt. So findet sich etwa in den Pariser Universitätsstatuten von 1598 mit Blick auf die kanonistische Fakultät eine Bestimmung, wonach nicht anhand von Epitomen unterrichtet werden durfte, vermutlich weil man sicherstellen wollte, dass die Studenten den Legaltext selbst (in vollem Umfang) lasen und sich nicht auf Auszüge verließen.[139] Zudem wird in der propädeutisch-didaktischen Literatur von namhaften Kanonisten (z. B. François Florent und Jean Doujat) und Theologen (z. B. Martin Gerbert) vor der Benutzung von Epitomen gewarnt.[140]

Es ist wohl kein Zufall, dass solche kritischen Stimmen im Laufe des 18. Jahrhunderts seltener wurden und schließlich ganz verstummten. Epitomieren und Epitomen setzen Textmassen voraus, die es zu bewältigen gilt. Doch schrumpften diese in der Kanonistik im 18. Jahrhundert rasant zusammen. Das zeigen die Buchformate. Waren zu Beginn des Jahrhunderts noch Folio und Quart vorherrschend, so waren es am Ende Oktav und Duodez. Dem zugrunde lagen weitreichende institutionelle und methodische Veränderungen. Viele Bestimmungen des kanonischen Rechts waren schon lange vor (und erst recht nach) dem Ende des Ancien Régime toter Buchstabe, so dass sich eine eingehende Beschäftigung mit dem überkommenen, einst intensiv kommentierten Normenbestand oft erübrigte. Hinzu kamen methodische Neuansätze, in deren Gefolge an die Stelle scholastischer Textarbeit eher rationalisierende bzw. deduzierende Darstellungsformen traten.[141]

Den überkommenen kanonistischen Epitomen, die langatmige gelehrte Diskussionen auf das Wesentliche zurechtstutzten, war damit die Grundlage entzogen. Hinzu kamen neue Vorstellungen von Autorschaft und Originalität, welche die Epitomierung fremder Werke zunehmend bedenklich, wenn nicht gar unzulässig erscheinen ließen. Allerdings findet sich auch in der Kanonistik des 19. und 20. Jahrhunderts das Phänomen, dass ein Autor sein umfangreiches Handbuch zu einem kürzeren Lehrbuch kondensiert. Zudem stößt man bis zum Ende des 20. Jahrhunderts in der Kirchenrechtswissenschaft und Moraltheologie auf Werke, die sich ausweislich ihrer Titel als Epitomen zu erkennen geben.[142] Tatsächlich handelt es sich dabei zumeist jedoch um etwas anderes, was sich vielleicht am besten als ein auf ausgewählten Materialien beruhender Abriss des Kirchenrechts oder der Moraltheologie umschreiben ließe. Spätestens mit der ersten Kodifikation des kanonischen Rechts der lateinischen katholischen Kirche, d. h. dem *Codex Iuris Canonici* von 1917, war die Zeit der klassischen Epitomen endgültig vorbei. Nun waren die Verbindungslinien nicht nur zum *Corpus Juris Canonici*, sondern auch zu der älteren

137 Bibliotheca maxima pontificia (1695–1699); Thesaurus theologicus (1762–1763). Vgl. Phillips (1852) 401–412; Hurter (1911) Sp. 376 (Anm. 2) bis 381 (*Bibliotheca maxima pontificia*); Hurter (1911) Sp. 494 (*Thesaurus theologicus*); Sommervogel / de Backer (1898) s. v. Zaccaria, François Antoine (Sp. 1381–1435), hier Sp. 1403–1406 (*Thesaurus theologicus*).

138 Vgl. Anm. 2.

139 Reformation de l'Université de Paris (1601), Appendix ad reformationem Facultatis iuris Canonici, art. XIV. Vgl. Périès (1890) 209 Anm. 3. Diese Vorschrift ist auch in den Statuten der Univeristät Rheims von 1662 (Statuta facultatis juris academiae Remensis art. 17) enthalten, allerdings mit Blick auf die juristische Fakultät. Vgl. Archives legislatives de la ville de Reims (1847) 758.

140 Florens (1679) 63; Doujat (1717) 518 (Lib. IV, Cap. 21, n. 11); Gerbert (1754) 118 ff. Eine methodisch zum Teil ähnlich gelagerte Kritik am Gebrauch der sog. *abridgements* findet sich mitunter im frühneuzeitlichen Common Law. Vgl. Holdsworth (1945) 377 f.

141 Meyer (2012).

142 So z. B. noch Vermeersch / Creusen (1949–1956); Serraino (1988). Zur Moraltheologie vgl. Telch (1924); Ferreres (1933).

kirchenrechtlichen Literatur gekappt. Die Welt der vormodernen kanonistischen Textkultur, in der das Epitomieren einen festen Platz hatte, war für immer versunken.

VII. Graphische Epitomen. Diagramme (*tabulae*) in neuzeitlicher Kanonistik und Moraltheologie

Abgesehen von den gerade behandelten, in fortlaufender Rede abgefassten Werken setzte sich die Tradition des Epitomierens noch auf andere Weise bis in die Moderne fort. Auf diesen besonderen Aspekt sei anhand eines Beispiels abschließend noch hingewiesen. In den Jahren 1785–1789 veröffentlichte Giovanni Devoti (1744–1822) ein Lehrbuch der Institutionen des kanonischen Rechts in vier Bänden, das als eines von wenigen Werken der Kanonistik des späten Ancien Régime im 19. Jahrhundert eine Reihe von Auflagen erlebte.[143] 1835, mehr als ein Jahrzehnt nach Devotis Tod, wurde der später ebenfalls bekannte Kirchenrechtler Camillo Tarquini (1810–1874) in Rom mit einer ungewöhnlichen, noch in demselben Jahr anonym veröffentlichten Dissertation zum Doktor des kanonischen Rechts promoviert.[144] Er hatte Devotis Lehrbuch unter Aufgabe eines fortlaufenden Textes in schematisch-tabellarische Darstellungen (*tabulae*) verwandelt (siehe Abb. 1).

Ein solches Interesse an graphischen Darstellungsformen war an und für sich nicht neu. Seit dem 11. Jahrhundert finden sich in legistischen und kanonistischen Handschriften sog. schematische Distinktionen, durch die bestimmte in einer Gesetzesstelle oder *auctoritas* enthaltene Begriffe oder Regeln z. B. in Gestalt von Marginalglossen veranschaulicht werden.[145] Auf vergleichbare Darstellungen stößt man in theologischen Werken spätestens seit dem 12. Jahrhundert.[146] Mit der Erfindung des Buchdrucks ließen sich tabellarische Darstellungen leichter und kostengünstiger herstellen.[147] Dementsprechend finden sich seit dem 16. Jahrhundert neben dem Regelfall, d. h. in fortlaufendem Text verfassten Werken, in der Kanonistik und Moraltheologie auch *tabulae*, die teilweise mit Kommentaren des Autors versehen sind.[148] Diese nicht zuletzt didaktisch motivierte Darstellungstradition lässt sich gerade in der Theologie bis in das 20. Jahrhundert verfolgen.[149]

Doch zurück zu Tarquinis Werk, das interessante Resonanz fand. Es erlebte nicht nur fünf Jahre nach seinem Erscheinen eine zweite, unveränderte Auflage,[150] sondern war auch Gegenstand einer kommentierten Neuausgabe durch Jean-François-Marie Lequeux (1796–1866).[151] Das ist insofern bemerkenswert, als dieser Kanonist nicht wie Devoti und Tarquini zum Kreis der kurialen Autoren gezählt werden kann. Vielmehr war er ein später Vertreter des Gallikanismus.[152] Dass er sich

143 Devoti (1785–1789). Vgl. Lauro (1991); Fantappiè (2008) 121 ff.

144 [Tarquini] (1835). Zur Person vgl. Fantappiè (2008) 158–163; Nacci (2010) 60–79.

145 Meyer (2000a); Meyer (2000b); Speer (2012) 239–242; Wittekind (2018); Dusil (2018b). Ferner vgl. Stein (1916); Schadt (1982); Musson (2014); Blair (2010) 144–152; Röhl (2010).

146 Moore (1936) 81–83; Worm (2012); Worm (2018); Grosseteste (1984); Ransom (1999).

147 Possevinus (1593) (Lib. XII cap. XIX) 38 f.; Burmeister (1974) 230; Holthöfer (1977) 135; Prinz (2006). Ferner vgl. Brendecke (2015).

148 So z. B. Girardus (1551); Haemstedius (1552); Tinctus (1583); Ugolinus (1587); Pacius a Beriga (1616); Le Masson (1662); Kurtz (1761/62/64); Goritia (1796); Cappelli (1819). Für einige Beobachtungen zu dieser Praxis, vgl. Wex (1708) Tabula IV., membrum IV, 21–22. Besonders bemerkenswert erscheint die Verwendung graphischer Darstellungen im Zusammenhang mit den wirkungsgeschichtlich sehr bedeutsamen, erstmals 1563 publizierten *Institutiones iuris canonici* des Giovanni Paolo Lancellotti (1522–1590). Schon in der Ausgabe des Jahres 1583 finden sich erste (kleinere) Schemata. In den eben zitierten *Tabulae sive introductiones* des Giulio Cesare Tinti ist dann – genauso wie etwas mehr als zweieinhalb Jahrhunderte später bei Tarquini – die in einem fortlaufenden Text gehaltene Darstellung (Lancellottis) einer weitgehend graphisch-schematischen Aufarbeitung der entsprechenden Inhalte gewichen. Vgl. Lancellottus (1583); Sinisi (2004) 66, 79. Zur protestantischen Moraltheologie vgl. etwa Olearius (1694); Buddeus (1721); Walchius (1758). Zu volkssprachigen Darstellungen vgl. z. B. de Lesclache (1675); Monnier (1857).

149 So z. B. Manassero (1903–1907); Berthier (1931). Vgl. auch [Anon.] (1930); Santamaria (1949). Zur Rechtswissenschaft vgl. Steinhauer (2015) 137–161.

150 [Tarquini] (1840).

151 Zum Verfasser vgl. Hurter (1911) Sp. 1353; Aubert (2015).

152 Zum Gallikanismus vgl. Gaudemet (1991); Basdevant-Gaudemet (2014) 486–523.

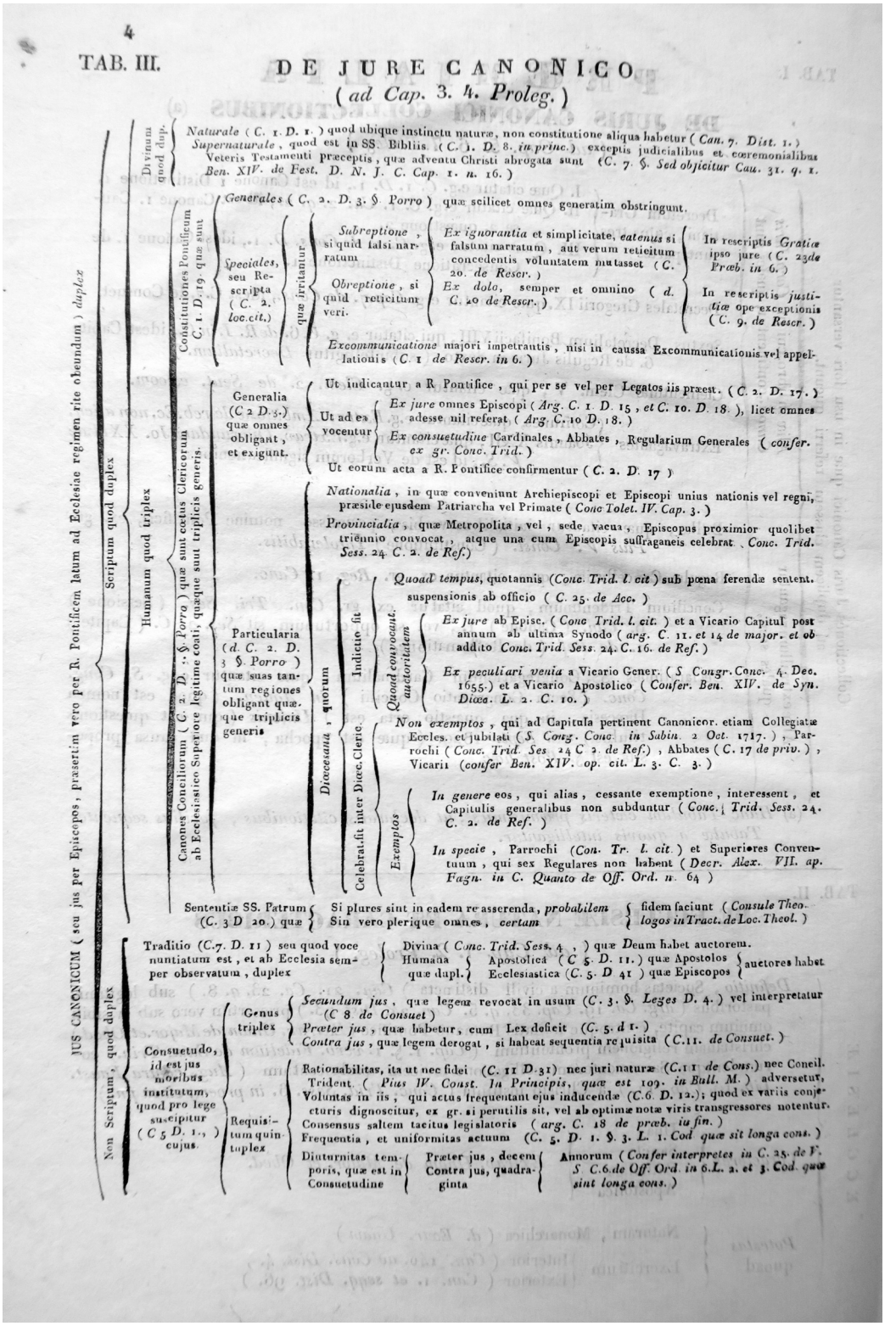


Abb. 1. Quelle: [Tarquini] (1835) 4, Foto: Otto Danwerth

für Tarquinis Tafelwerk überhaupt interessierte, dürfte mit seiner Lehrtätigkeit am Priesterseminar St. Sulpice in Paris zusammenhängen, wo Devotis Institutionen seit 1836 als Lehrbuch vorgeschrieben waren.[153] 1845 veröffentlichte Lequeux anonym eine Bearbeitung von Tarquinis *Tabulae synopticae*, die den Bedürfnissen gallikanischer Leser Rechnung trug.[154] Dem Titel lassen sich bereits die beiden entscheidenden Veränderungen entnehmen. Lequeux hat überall, wo angeblich die gallikanische Kirchendisziplin vom gemeinen kanonischen Recht abweicht, dies durch Fußnoten kenntlich gemacht und auf die entsprechenden Ausführungen in seinem seit 1843 bzw. 1844 in zweiter Auflage vorliegenden Lehrbuch des Kirchenrechts verwiesen.[155] Ein Werk, das unmittelbar nach Erscheinen der dritten Auflage (1850/51) auf den Index gesetzt wurde (1851).[156]

Lequeuxs Interesse an den *tabulae* wird erst wirklich verständlich, wenn man sich den didaktischen Wert, den er ihnen beimaß, vor Augen hält. Dieser ist Lequeux zufolge für Fortgeschrittene noch höher anzusetzen als für Anfänger.[157] Das führt zu der Frage, worin das Besondere der Vorlage besteht. Bemerkenswert an Tarquinis Werk ist vor allem dreierlei: Zunächst setzt der Verfasser, wenngleich er zahlreiche Allegationen liefert, nicht bei den Quellen selbst, sondern bei der Literatur an. Weiterhin arbeitete Tarquini nicht eklektisch, sondern machte Devotis Lehrbuch zum Gegenstand einer graphisch-tabellarischen Epitomierung. Drittens schließlich stellt sich das Werk ausweislich eines vorangestellten Zitats als von theoretischen Überlegungen des protestantischen Philosophen und Juristen Christian Wolff (1679–1754) inspiriert dar, der sich bereits ein Jahrhundert zuvor mit der Herstellung und dem Gebrauch mnemonischer Tafeln beschäftigt hatte.[158]

Der Rückgriff auf die Mnemotechnik, mit deren Hilfe kirchenrechtliche Begriffsraster dem Leser dauerhaft vermittelt werden sollten,[159] berührt eine Seite des Epitomierens, die zu allgemeineren Fragen über das Verhältnis von Text und begrifflichem Inhalt Anlass gibt. Wenn die bis ins 18. Jahrhundert in der Kanonistik vorherrschende scholastische Methodik letztlich auf einem »Denken am Text« beruhte,[160] dann scheint sich daraus auch die besondere Wirkungsweise des Epitomierens zu ergeben. Entscheidend war demnach die Arbeit am Text, in deren Folge es gegebenenfalls zu einer Umgestaltung der Rechtsbegriffe kam.

Angesichts der Tatsache, dass Tarquinis *Tabulae synopticae* in einer langen Tradition schematisch-tabellarischer Darstellungen stehen, die bis weit in das Mittelalter zurückreicht, könnte man sich allerdings fragen, ob das Epitomieren nicht noch eine andere produktive Seite hatte. Diese tritt womöglich etwas klarer hervor, wenn man berücksichtigt, dass die *silva legum* nicht nur in einem Wald der Gesetzestexte, sondern auch in einem Dickicht der rechtlichen Begriffe und Regeln bestand. Wenn nun ein Epitomator ausweislich seiner schematischen Darstellungen eine klare Vorstellung von der Ordnung der Rechtsbegriffe und -regeln hatte, war dann nicht seine Epitome mehr als nur eine durch das Holz der Rechtstexte geschlagene Schneise? Die Frage führt noch einmal zurück zu den bereits früher angesprochenen möglichen Abstraktionsleistungen des Epitomierens. Für das frühe Mittelalter wird man, wie schon angedeutet,[161] hier eher Zweifel hegen müssen. Anders stellt sich das Bild möglicherweise für das zweite Jahrtausend im Allgemeinen und die Neuzeit im Besonderen dar. Hier läge wohl eine lohnende Fragestellung für weitere Forschungen, etwa wenn man an die Bedeutung von epitomierenden Darstellungen für die Normgebung denkt.[162]

■

153 Mosiek (1959) 41.
154 [Lequeux] (1845).
155 Lequeux (1843/44).
156 Gough (1986) 151–161; De Franceschi (2017).
157 [Lequeux] (1845) I.
158 [Tarquini] (1835) 2: *Ingens sane subsidium memoriae in Tabulis consistit, in quas doctrinae ita referuntur, ut uno quasi conspectu comprehendi earum ambitus possit. Christian. Wolph. Disert. de Tabular. Mnemonic. construct. et usu.* Vgl. Wolff (1732) 470 f. sowie Fantappiè(2008) 163 Anm. 158.
159 Siehe oben Anm. 66. Ferner vgl. Heimann-Seelbach (1996).
160 Schönberger (1991) 83.
161 Vgl. S. 37.
162 So sollen etwa die als Lehrbuch geschätzten *Principia iuris canonici* Georg Ludwig Böhmers (1715–1797), ein abstrahierendes Kompendium, das das umfangreiche Werk Justus Henning Böhmers (1674–1749), des Vaters des Verfassers, kondensiert, die Grundlage für die Redaktion der kirchenrechtlichen Partien des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten von 1794 gebildet haben. Vgl. Richter (1865) 11; Dove (1867) 297 Anm. 17; von Schulte (1880) 136 (Bd. 3,2–3); Löhr (1917) 20 Anm. 2, 116 Anm. 1. Zu den beiden Verfassern vgl. de Wall (2008a); de Wall (2008b).

Bibliographie

Quellen

- Adnotationes codicum domini Justiniani (Summa Perusina) (1900), hg. v. Patetta, Federico (Bullettino dell'Istituto di diritto romano, Bd. 12), Rom
- Alanus de Insulis (1855), Liber in distinctionibus dictionum theologicalium, in: Migne, Jaques-Paul (Hg.), Patrologiae cursus completus […] (Series latina, Bd. 210), Paris, Sp. 685–1012
- [Anon.] (1930), Rerum canonicarum scriptores. Tabulae synopticae ab anno 1141 ad annum 1564, in: Jus pontificium 10, 83–92
- Archives legislatives de la ville de Reims (1847), hg. v. Varin, Pierre, Bd. 2,1, Paris
- [Astesanus de Astis] (1519), Summa Astensis, Lyon
- Bacon, Francis (1858), De augmentis scientiarum, in: Spedding, James et al. (Hg.), The Works of Francis Bacon, Bd. 1, London, 415–837
- Becker, Clemens (1772), Compendium juris decretalium ex ipsis decretalibus collectum, […], Münster
- Becker, Clemens (1781), Decretum Gratiani abbreviatum […], Münster
- Berthier, Joachim Joseph (1931), Tabulae systematicae et synopticae totius Summae theologicae juxta ipsammet Doctoris Angelici methodum strictius et clarius exactae, Paris
- Bibliotheca maxima pontificia (1695–1699), in qua authores melioris notae qui hactenus pro Sancta Romana Sede, tum Theologice, tum Canonice scripserunt, fere omnes continentur, hg. v. Rocaberti, Juan Tomás de, 20 Bde., Rom
- Brancatus, Laurentius (1659), Epitome canonum omnium […], Rom
- Buddeus, Johannes Franciscus (1721), Institutiones theologiae moralis in tabulis synopticis repraesentatas, in gratiam theologiae studiosorum, ut totum theologiae moralis ambitum, in mappa quasi delineatum, uno conspectu intueri possint, evulgare, ac omnibus doctrinam in compendio amantibus consecrare voluit Joh. Anton Strubberg, Jena
- Canciani, Paulus (1781), Praefatio Collectoris, in: ders. (Hg.), Barbarorum leges antiquae cum notis et glossariis, Bd. 1, Venedig, IX–XX
- Canus, Melchior (1563), De locis theologicis libri duodecim, Salamanca
- Cappelli, Aloysius (1819), Manuale juris canonici quod in usum auditorum quinquaginta tabulis synopticis delineavit et brevibus notis illustravit, Vilnius
- [Casaubon, Isaac] (1709), Henrico IV. Franciae et Navarrae Regi Christianissimo, Isaacus Casaubonus S.D., in: Almeloveen, Theodoro Janson ab (Hg.), Isaaci Casauboni epistolae, insertis ad easdem responsionibus […], Rotterdam, 54–89
- Codex Iustinianus (1970), hg. v. Krüger, Paul (Corpus Iuris Civilis, Bd. 2), 15. Aufl., Dublin
- Compendium textuale compilationis decretalium Gregorii noni sine qua (vt est vulgaris prudentum sententiam) omnis ceca practica est (1519), Paris
- de Lesclache, Louis (1675), La Philosophie en tables, divisée en cinq parties […], Marseille
- de Rives, Gregorius (1663), Epitome canonum conciliorum in locos communes per alphabetum digesta […], Lyon
- Devoti, Joannis (1785–1789), Institutionum canonicarum libri IV, 4 Bde., Rom
- Digesti veteris cum fertilibus legum summarijs aurea promulgatio (1518), Paris
- Doujat, Joannes (1717), Praenotionum canonicarum libri quinque: quibus sacri juris atque universi studi ecclesiastici principia enucleantur, Venedig
- Étienne de Tournai (1893), Lettres, hg. v. Desilve, Jules, Valenciennes
- Ferreres, Juan B. (1933), Epitome theologiae moralis Codicis Canonici praescriptionibus, ac subsequentibus Sanctae Sedis declarationibus, dispositionibus iuris Hispani ac Lusitani, decretis Concilii Plenarii Americae Latinae necnon I Conc. Prov. Manilani earundemque regionum legibus peculiaribus etiam civilibus accomodata, 4. Aufl., Barcelona
- Florens, Franciscus (1679), Oratio in aperiendis scholis iuris habita VI. Non. Octob. anno M.DC.XXXII. ad IX. tractatum calcem edita anno 1641. De recta iuris canonici discendi ratione, in: ders., Opera juridica, Bd. 1, Paris, 59–63
- Foca (1974), De nomine et verbo, hg. v. Casaceli, F. (Collana di studi classici, Bd. 16), Neapel
- Gerbert, Martinus (1754), Apparatus ad eruditionem theologicam, institutioni tironum Congregationis S. Blasii O.S.B. in silva nigra destinatus, Augsburg
- Girardus, Iacobus (1551), Tituli totius iuris caesarei et pontificii per tabulas, iuxta literarum ordinem, seiunctim digesti […], Lyon
- Goritia, Franciscus Antonius a (1796), Epitome theologiae canonico-moralis omnes seorsim in bis centis triginta tribus tabulis clare distincte ac breviter materias practicas exhibens, confessariorum, examinatorum, necnon examinandorum usibus accommodata, Rom
- Gregorius Magnus (1979), Moralia in Iob, libri I–X, hg. v. Adriaen, Marc (Corpus Christianorum, Series latina, Bd. 143), Turnhout
- Grosseteste, Robert (1984), Templum Dei, edited from Ms. 27 of Emmanuel College, Cambridge, hg. v. Goering, Joseph, Frank A. C. Mantello (Toronto Medieval Latin Texts, Bd. 14), Toronto
- Haemstedius, Hadrianus Cornelius (1552), Tabulae totius sacrosancti iuris canonici, Löwen
- [Hieronymus] (1982), Epistula Hieronymi adversus Rufinum presbyterum, in: Lardet, Pierre (Hg.), S. Hieronymi presbyteri opera, Pars III: Opera polemica, Bd. 1 (Corpus Christianorum, Series latina, Bd. 79), Turnhout, 73–116
- [Johannes Berberius] (1536), Viatorium seu directorium iuris: ex visceribus et medullis iuris vtriusque excerptum non sine magno labore et singulari industria egregii viri iurisque peritissimi do. Ioannis Berberii feliciter incipit, Lyon
- Johannes de Vanquel Coloniensis (1513), Breuiarium sexti et clementinarum, Paris

- [Johannes Faber] (1516), Aureum domini Johannis Fabri natione Galli vtriusque censure doctoris famatissimi ac expetende breuitatis Fabricatoris in Justinianum codicem Breuiarium multis elucubratum ac castigatum vigiliis. […] Cum Torturarum ac questionum insigni repetitione Necnon de Insigniis et Armis Bartholi tractatu exquisitissimo Feliciter incipit, Paris
- [Johannes Faber] (1557), Ioannis Fabri I. V. D. In Institutiones commentarii autographo collati, Lyon
- Johannes Urbach (1873), Processus iudicii qui Panormitani ordo iudiciarius a multis dicitur, hg. v. Muther, Theodor, Halle
- [Johannes von Zinna] (1511), Speculator abbreuiatus. Alias Speculum abbreuiatum Joannis de Stynna cum variis libellorum et instrumentorum tam in iudiciis quam in contractibus occurentium: aliorum quam ad practicam vtriusque iuris mirifice deseruientium formis: opus insigni raritate carum, [Straßburg?]
- Kurtz, Hermannus (1761/62/64), Amussis canonica titulorum libri I–V tabulis mnemonicis analytice proposita […], Prag
- Lancellottus, Ioannes Paulus (1583), Institutiones iuris canonici quibus ius pontificium singulari methodo libris quatuor comprehenditur, Rom
- Legis Romanae Wisigothorum fragmenta (1896), Ex codice palimpsesto sanctae Legionensis ecclesiae protulit, illustravit, ac sumptu public edidit Regia Historiae Academia Hispana, Madrid
- Le Masson, Innocentius (1662), Theologia practica per tabulas distincta et exposita, Paris
- Lequeux, Jean-François-Marie (1843/44), Manuale compendium juris canonici ad usum seminariorum, juxta temporum circumstantias accomodatum, 4 Bde., 2. Aufl., Paris
- [Lequeux, Jean-François-Marie] (1845), Synopsis juris canonici communis secundum ordinem institutionum J. Devoti per tabulas disposita. Opusculum e selectissimis doctorum utriusque juris operibus collectum. In hac Parisiensi editione indicantur praecipua disciplinae gallicanae a jure communi discrimina per opportunas remissiones ad Manuale compendium juris canonici D. Lequeux majoris seminarii Suessionensis moderatoris, Paris
- Lex Romana Visigothorum (1849), hg. v. Hänel, Gustav, Leipzig (ND: Aalen 1962)
- [Luther, Martin] (1919), D. Martin Luthers Werke. Kritische Gesamtausgabe, Bd. 5: Tischreden aus den Jahren 1540–1544, hg. v. der Kommission zur Herausgabe der Werke Martin Luthers, Weimar
- Manassero, Bartholomaeus (1903–1907), Tabulae synopticae theologiae moralis e probatis auctoribus desumptae, 4 Bde., 2. Aufl., Rom
- Mansi, Joannes Dominicus (1763), Epitome doctrinae moralis, et canonicae ex constitutionibus aliisque operibus felicis recordationis Benedicti XIV. pontificis maximi, Rom
- Maranta, Carolus (1656), Medulla Decreti alphabeticis distinctis litteris in qua quicquid in Decreto continetur per propositiones distinctas producitur; atque ex sanctorum patrum et conciliorum verbis fundatur; necnon aliquoties doctorum atque etiam sacrorum theologorum auctoritate fulcitur […], Neapel
- Monnier, G.-F. (1857), Atlas de la doctrine catholique ou cours complet de religion en tableaux synoptiques comprenant le dogme, la morale, les moyens de salut & la liturgie. Ouvrage utile aux Ecclésiastiques, aux Séminaristes et à tous ceux qui veulent faire de la Doctrine chrétienne une étude approfondie, Lyon
- Olearius, Johannes (1694), Doctrina theologiae moralis totius, in usum incipientium, certis paediae ac methodi limitibus circumscripta et tabulis LXXII. comprehensa, Leipzig
- Pacius a Beriga, Iulius (1616), Oeconomia iuris utriusque, tam civilis, quam canonici, perspicuis tabulis ad memoriam iuvandam repraesentata, et annotationibus illustrata, Lyon
- Paulus Aegineta (1921), [ohne Titel], in: Heiberg, Jahan L. (Hg.), Corpus medicorum Graecorum, Bd. 9,1, Leipzig
- Petrus Blesensis (1855), Epistolae, in: Migne, Jaques-Paul (Hg.), Patrologiae cursus completus […] (Series latina, Bd. 207), Paris, Sp. 1–560
- Petrus Lombardus (1971), Sententiae in IV libris distinctae. Editio tertia ad fidem codicum antiquorum restituta, Bd. 1,2: Liber I et II (Spicilegium Bonaventurianum, Bd. 4), Grottaferrata
- Pichler, Vitus (1716–1721), Candidatus jurisprudentiae sacrae, seu juris canonici secundum Gregorii Papae IX. decretalium titulos explanati […], 5 Bde., Augsburg
- Pichler, Vitus (1731), Candidatus abbreviatus jurisprudentiae sacrae. Hoc est, juris canonici secundum Gregorii Papae IX. libros V. decretalium explanati summa seu compendium, quod in usum maxime discipulorum suorum ex libris suis collegit auctor ipse […], 2 Bde., Augsburg
- [Antonius Possevinus] (1593), Antonii Possevini Societatis Iesu Bibliothecae selectae Pars secunda, Rom
- Reformation de l'Université de Paris (1601), Paris
- Santamaria, Alberto (1949), Tabulae synopticae Codicis Iuris Canonici, Manila
- Schram, Dominicus (1774), Epitome canonum ecclesiasticorum ex conciliis Germaniae et aliis fontibus juris ecclesiastici Germanici collecta, ac ordine alphabeti secundum materias distincta, Augsburg
- Scortia, Joannis Baptista (1625), In selectas summorum pontificum constitutiones epitome, ac theoremata, Lyon
- [Seneca] (1965), L. Annaei Senecae ad Lucilium epistulae morales, hg. v. Reynolds, Leighton Durham, Bd. 2, Oxford
- Serraino, Marius (1988), Epitome juris canonici ad mentem Codicis 1983, Trapani
- [Simon von Bisignano] (2014), Summa in Decretum Simonis Bisinianensis, hg. v. Aimone Braida, Pier V. (Monumenta Iuris Canonici, Series A, Bd. 8), Città del Vaticano
- [Tarquini, Camillo] (1835), Institutionum juris canonici tabulae synopticae juxta ordinem habitum a Joanne Devoti, Rom
- [Tarquini, Camillo] (1840), Institutionum juris canonici tabulae synopticae juxta ordinem habitum a Joanne Devoti, Florenz
- Telch, Carolus (1924), Epitome theologiae moralis universae per definitiones, divisiones et summaria principia pro recollectione moralis et ad immediatum usum confessarii et parochi excerpta e Summa theol. mor. R. P. Hier. Noldin SJ, 6. Aufl., Innsbruck
- Tertullianus, Quintus Septimus Florens (1954), Apologeticum, in: Dekkers, Eligius (Hg.), Quinti Septimi Florentis Tertulliani opera, Pars I: Opera catholica, Adversus Marcionem (Corpus Christianorum, Series latina, Bd. 1), Turnhout, 77–171

- The Hibernensis. A Study and Edition (2019), hg. v. Flechner, Roy (Studies in Medieval and Early Modern Canon Law, Bd. 17,1), Washington/D.C.
- Theodosiani libri XVI cum constitutionibus Sirmondianis et leges novellae ad Theodosianum pertinentes (1962), hg. v. Mommsen, Theodor, Paul M. Meyer, 2 Bde., 3. Aufl., Berlin
- Thesaurus theologicus (1762–1763), hg. v. Zaccaria, Francesco Antonio, 15 Bde., Venedig
- Tinctus, Iulius Caesar (1583), Tabulae sive introductiones in institution[es] iuris canonici in IIII libros distinctae, Ferrara
- Ugolinus, Bartholomaeus (1587), De sacramentis novae legis tabulae perutiles, Rimini
- [Vacarius] (1927), The Liber Pauperum of Vacarius, hg. v. Zulueta, Francis de (The publications of the Selden Society, Bd. 44), London
- Vermeersch, Arthur, Joseph Creusen (1949–1956), Epitome iuris canonici cum commentariis ad scholas et ad usum privatum, 3 Bde., 7. Aufl., Mecheln
- Walchius, Ioannis Georgius (1758), Theologiae moralis epitome tabulis analyticis expressa, Jena
- Wex, Jacobus (1708), Ariadne carolino-canonica, seu doctrina theorico-practica ss. canonum, Augsburg
- Wolff, Christian (1732), Tabularum Mnemonicarum constructio et usus, in: ders., Horae subsecivae Marburgenses, Bd. 2 (a. 1730), Frankfurt a. M., 468–513

Literatur

- Adam, Wolfgang (1988), Poetische und kritische Wälder. Untersuchungen zu Geschichte und Formen des Schreibens »bei Gelegenheit« (Beihefte zum Euphorion, Bd. 22), Heidelberg
- Adversi, Aldo (1959), Saggio di un catalogo delle edizioni del »Decretum Gratiani« posteriori al secolo XV, in: Studia Gratiana 6, 281–451
- Aimone, Pier V. (2016), Alcune note sulla Abbreviatio Dunelmensis della Summa Simonis Bisinianensis, in: Goering et al. (Hg.) 179–197
- Alfieri, Fernanda (2010), Nella camera degli sposi. Tomás Sánchez, il matrimonio, la sessualità (secoli XVI–XVII) (Annali dell'Istituto storico italo-germanico in Trento, Monografie, Bd. 55), Bologna
- Angelini, Paolo (2015), Annotazioni sull'epitome greca dell'Editto di Rotari, in: Historia et ius, Paper 3, http://www.historiaetius.eu/uploads/5/9/4/8/5948821/angelini_7.pdf
- [Anon.] (1959), Alfred von Halban, in: Österreichisches Biographisches Lexikon 1815–1950, Bd. 2, Graz, 157
- Aquilon, Pierre (1982), Les réalités provinciales, in: Martin, Henri-Jean, Roger Chartier (Hg.), Histoire de l'édition française 1: Le livre conquérant. Du Moyen Âge au milieu du XVIIe siècle, Paris, 351–363
- Aquilon, Pierre, Jean-Paul Pittion (2009), Catalogue d'ouvrages juridiques manuscrits et imprimés. Exposition à la Bibliothèque municipale de Tours, in: Pittion, Jean-Paul (Hg.), Droit et justice dans l'Europe de la Renaissance. Colloque des 02–07 Juillet 2001 (Travaux du Centre d'Études Supérieures de la Renaissance de Tours, Bd. 17), Paris, 311–345
- Arrieta, Juan Ignacio (2012), Fuero interno, in: Diccionario general de derecho canónico, Bd. 4, Cizur Menor, 139–144
- Atzeri, Lorena (2008), Gesta sentus Romani de Theodosiano publicando. Il Codice Teodosiano e la sua diffusione ufficiale in Occidente (Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen, Neue Folge, Bd. 58), Berlin
- Aubert, R. (2000), Jean Vanckel, in: Dictionnaire d'histoire et de géographie ecclésiastiques, Bd. 27, Paris, Sp. 752
- Aubert, R. (2015), Lequeux (Jean François Marie), in: Dictionnaire d'histoire et de géographie ecclésiastiques, Bd. 31, Paris, Sp. 856–857
- Basdevant-Gaudemet, Brigitte (2014), Histoire du droit canonique et des institutions de l'Église latine. XVe–XXe siècle, Paris
- Bazzichi, Oreste (2018), Etica economica e credito nella Summa Astesana (1317). Appunti sul pensiero teologico-sociale francescano nel 1 sec. di vita, in: Miscellanea Francescana 118, 75–108
- Becker, Hans-Jürgen (1998), Das kanonische Recht im vorreformatorischen Zeitalter, in: Boockmann, Hartmut et al. (Hg.), Recht und Verfassung im Übergang vom Mittelalter zur Neuzeit. I. Teil (Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften in Göttingen, Philologisch-historische Klasse, Dritte Folge, Nr. 228), Göttingen, 9–24
- Benson, Robert L., Giles Constable (Hg.) (1982), Renaissance and Renewal in the Twelfth Century, Cambridge/MA
- Bergfeld, Christoph (1977), Katholische Moraltheologie und Naturrechtslehre, in: Coing (Hg.) 999–1033
- Bertram, Martin (1983), Casus legum sive suffragia monachorum. Legistische Hilfsmittel für Kanonisten im späteren Mittelalter (unter Mitarbeit von Marguerite Duynstee), in: Tijdschrift voor Rechtsgeschiedenis 51, 317–363 (ND: ders., Kanonisten und ihre Texte [1234 bis Mitte 14. Jh.]. 18 Aufsätze und 14 Exkurse [Education and Society in the Middle Ages and Renaissance, Bd. 43], Leiden 2013, 37–90 [mit Nachtrag])
- Bertram, Martin (2014), Spätmittelalterliches Kirchenrecht: Vier Anmerkungen zur Forschungslage, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Kanonistische Abteilung) 100, 563–579
- Beyer, Alfred (1998), Lokale Abbreviationen des Decretum Gratiani. Analyse und Vergleich der Dekretabbreviationen »Omnes leges aut divine« (Bamberg), »Humanum genus duobus regitur« (Pommersfelden) und »De his qui intra clausura monasterii consistunt« (Lichtenthal, Baden-Baden) (Bamberger theologische Studien, Bd. 6), Frankfurt a. M.
- Black, Winston (2014), Teaching the Mnemonic Bishop in the Medieval Canon Law Classroom, in: Danielson, Sigrid, Evan A. Gatti (Hg.), Envisioning the Bishop: Images and the Episcopacy in the Middle Ages (Medieval Church Studies, Bd. 29), Turnhout, 377–404
- Blair, Ann M. (2010), Too Much to Know. Managing Scholarly Information before the Modern Age, New Haven
- Boehmer, Heinrich (1920/21), Luther und der 10. Dezember 1520, in: Luther-Jahrbuch 2/3, 7–53
- Boockmann, Hartmut (1972), Aus den Handakten des Kanonisten Johannes Urbach (Auerbach). Die Satira des Johannes Falkenberg und andere Funde zur Geschichte des Konstanzer Konzils, in: Deutsches Archiv für Erforschung des Mittelalters 28, 497–532

- Boockmann, Hartmut (1999), Urbach (Auerbach), Johannes, in: Die deutsche Literatur des Mittelalters, Verfasserlexikon, Bd. 10, Berlin, Sp. 117–121
- Bott, Heinrich (1920), De epitomis antiquis, Marburg (Diss.)
- Boyé, André-Jean (1959), Notes sur Jean Faure, in: Études d'histoire du droit privé offertes à Pierre Petot, Paris, 27–38
- Boyle, Leonard E. (1974), The Summa confessorum of John of Freiburg and the Popularization of the Moral Teaching of St. Thomas Aquinas and of some of his Contemporaries, in: Maurer, Armand A. et al. (Hg.), St. Thomas Aquinas, 1274–1974. Commemorative studies, Bd. 2, Toronto, 245–268
- Boyle, Leonard E. (1982), Summae confessorum, in: Bultot, Robert (Hg.), Les genres littéraires dans les sources théologiques et philosophiques médiévales. Définition, critique et exploitation. Actes du Colloque international de Louvain-la-Neuve 25–27 mai 1981 (Université catholique de Louvain, Publications de l'Institut d'études médiévales, Ser. II, Bd. 5), Louvain-la-Neuve, 227–237
- Bragagnolo, Manuela (2020), Managing Legal Knowledge in Early Modern Times: Martín de Azpilcueta's Manual of Confessors and the Phenomenon of Epitomisation, in: Duve / Danwerth (Hg.) 187–242
- Brasington, Bruce C. (1994), The Abbreviatio »Exceptiones evangelicarum«. A Distinctive Regional Reception of Gratian's Decretum, in: Codices manuscripti 17, 95–99
- Brendecke, Arndt (2015), Information in tabellarischer Disposition, in: Grunert / Syndikus (Hg.) 43–59
- Brundage, James A. (2011), E pluribus unum: Custom, the Professionalization of Medieval Law, and Regional Variations in Marriage Formation, in: Korpiola, Mia (Hg.), Regional Variations in Matrimonial Law and Custom in Europe, 1150–1600 (Medieval Law and Its Practice, Bd. 11), Leiden, 21–41
- Brunner, Heinrich (1915), Quellen und Geschichte des deutschen Rechts, in: Kohler, Josef (Hg.), Enzyklopädie der Rechtswissenschaft in systematischer Bearbeitung, Bd. 1, 7. Aufl., München
- Burmeister, Karl Heinz (1974), Das Studium der Rechte im Zeitalter des Humanismus, Wiesbaden
- Buzzi, Franco (2007), La tradizione teologica milanese tra Cinque e Seicento, in: Studia Borromaica 21, 129–163
- Canivez, Jean-Marie (1957), Jean de Zinna, in: Dictionnaire de droit canonique, Bd. 6, Paris, Sp. 128–129
- Carrodeguas, Celestino (2003), La sacramentalidad del matrimonio. Doctrina de Tomás Sánchez, S.J. (Publicaciones de la Universidad Pontificia Comillas Madrid, Ser. I: Estudios, Bd. 85), Madrid
- Ceulemans, Reinhart, Pieter De Leemans (Hg.) (2015), On Good Authority. Tradition, Compilation and the Construction of Authority in Literature from Antiquity to the Renaissance (Lectio. Studies in the transmission of texts & ideas, Bd. 3), Turnhout
- Chadwick, Henry (1969), Florilegium, in: Reallexikon für Antike und Christentum, Bd. 7, Stuttgart, Sp. 1131–1160
- Cioranesco, Alexandre (1959), Bibliographie de la littérature française du seizième siècle, Paris
- Coing, Helmut (1964), Römisches Recht in Deutschland (Ius Romanum Medii Aevi, Bd. V,6), Mailand
- Coing, Helmut (Hg.) (1973), Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Bd. 1, München
- Coing, Helmut (Hg.) (1977), Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Bd. 2,1, München
- Coma Fort, José Maria (2014), Codex Theodosianus. Historia de un texto (Historia del derecho, Bd. 28), Madrid
- Condorelli, Orazio (2019), Guillaume Durand (c. 1230–1296), in: Descamps, Olivier, Rafael Domingo (Hg.), Great Christian Jurists in French History (Law and Christianity), Cambridge, 52–70
- Conrat (Cohn), Max (1891), Geschichte der Quellen und Literatur des römischen Rechts im früheren Mittelalter, Bd. 1, Leipzig (ND: Aalen 1963)
- Crifò, Giuliano, Stefano Giglio (Hg.) (2003), Atti dell'Accademia romanistica Costantiniana. XIV Convegno internazionale in memoria di Guglielmo Nocera (Pubblicazioni dell'Università degli Studi di Perugia, Facoltà di Giurisprudenza), Neapel
- Cuena Boy, Francisco (2007), Exceso de leyes en Roma: ¿retórica o realidad?, in: Annaeus 4, 3–27
- Dannenberg, Lars-Arne (2010), Der lange Arm des Gesetzes. Zur Stellung der franziskanischen Ordensorganisation im Lichte der Vorgaben des kirchlichen ius commune unter besonderer Berücksichtigung der Titelsumme Heinrichs von Merseburg, in: Robson, Michael, Jens Röhrkasten (Hg.), Franciscan Organisation in the Mendicant Context. Formal and informal structures of the friars' lives and ministry in the Middle Ages (Vitra regularis, Bd. 44), Münster, 331–352
- Danwerth, Otto (2020), The Circulation of Pragmatic Normative Literature in Spanish America (16th–17th Centuries), in: Duve / Danwerth (Hg.) 89–130
- De Franceschi, Sylvio Hermann (2017), La papauté intransigeante et ses craintes d'un renouveau de régalisme gallican: La mise à l'Index du Manuale compendium iuris canonici de l'abbé Jean-François-Marie Lequeux (1851), in: ders., Bernard Hours (Hg.), Droits antiromains. Juridictionalisme catholique et romanité ecclésiale (XVIe–XIXe siècles) (Chrétiens et Sociétés. Documents et Mémoires, Bd. 33), Lyon, 215–253
- De León, Enrique (2010), La abreviación »quoniam egestas« del Decreto de Graciano, in: Erdö, Peter, Sz. Anzelm Szuromi (Hg.), Proceedings of the Thirteenth International Congress of Medieval Canon Law. Esztergom, 3–8 August 2008 (Monumenta Iuris Canonici, Series C, Bd. 14), Città del Vaticano, 303–310
- De León, Enrique (2012), Abbreviatio, in: Diccionario general de derecho canónico, Bd. 1, Cizur Menor, 66–68
- Dell'Olmo, Luciano, Rino Scuccimarra (1983), Il beato Angelo Carletti da Chiavasso e le edizioni della Summa Angelica nei secoli XV e XVI, Chiavasso
- De Wall, Heinrich (2008a), Böhmer, Georg Ludwig, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 1, 2. Aufl., Berlin, Sp. 639
- De Wall, Heinrich (2008b), Böhmer, Justus Henning, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 1, 2. Aufl., Berlin, Sp. 640–641
- Di Cintio, Lucia (2013), L'»Interpretatio Visigothorum« al »Codex Theodosianus«. Il libro IX (Collana della Rivista di diritto romano, Saggi), Mailand

- Di Cintio, Lucia (2018), Nuove ricerche sulla »Interpretatio Visigothorum« al »Codex Theodosianus«. Libri I–II (Collana della Rivista di diritto romano, Saggi), Mailand
- Dietterle, Johannes (1903–1907), Die Summae confessorum (sive de casibus conscientiae). Von ihren Anfängen bis zu Silvester Prierias, in: Zeitschrift für Kirchengeschichte 24 (1903) 353–374, 520–548; 25 (1904) 248–272; 26 (1905) 59–81, 350–362; 27 (1906) 70–83, 166–188, 296–310; 28 (1907) 401–431
- Doering, Lutz (2017), Fort- und Neuschreibung autoritativer Texte und Identitätsbildung im Jubiläenbuch sowie in Texten aus Qumran, in: Grohmann, Marianne (Hg.), Identität und Schrift. Fortschreibungsprozesse als Mittel religiöser Identitätsbildung (Biblisch-Theologische Studien, Bd. 169), Göttingen, 69–103
- Dolezalek, Gero, Rudolf Weigand (1983), Das Geheimnis der roten Zeichen. Ein Beitrag zur Paläographie juristischer Handschriften des zwölften Jahrhunderts, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Kanonistische Abteilung) 69, 143–199
- Dove, Richard Wilhelm (1867), Aemilius Ludwig Richter, in: Zeitschrift für Kirchenrecht 7, 273–404
- Dubischar, Markus (2010), Survival of the Most Condensed? Auxiliary Texts, Communications Theory and Condensation of Knowledge, in: Horster / Reitz (Hg.) 39–67
- Dubischar, Markus (2016), Preserved Knowledge. Summaries and Compilations, in: Hose, Martin, David Schenker (Hg.), A Companion to Greek Literature (Blackwell Companions to the Ancient World), Chichester, 427–440
- Dusil, Stephan (2018a), Wissensordnungen des Rechts im Wandel. Päpstlicher Jurisdiktionsprimat und Zölibat zwischen 1000 und 1215 (Mediaevalia Lovaniensia, Series I, Bd. 47), Leuven
- Dusil, Stephan (2018b), Visuelle Wissensvermittlung in der Gratian-Handschrift Köln, Diözesan- und Dombibliothek, 128, in: Horst (Hg.) 115–137
- Dusil, Stephan (2019), The Decretum of Gratian: A Janus-Faced Collection, in: Rolker, Christof (Hg.), New Discourses in Medieval Canon Law Research. Challenging the Master Narrative (Medieval Law and Its Practice, Bd. 28), Leiden, 127–144
- Dusil, Stephan, Gerald Schwedler et al. (2017), Transformationen des Wissens zwischen Spätantike und Frühmittelalter. Zur Einführung, in: Dusil / Schwedler et al. (Hg.) 1–22
- Dusil, Stephan, Gerald Schwedler et al. (Hg.) (2017), Exzerpieren – Kompilieren – Tradieren. Transformationen des Wissens zwischen Spätantike und Frühmittelalter (Millennium-Studien / Millennium Studies, Bd. 64), Berlin
- Duval, André (1957), La Summa Conciliorum de Barthélemy Carranza, in: Revue des sciences philosophiques et théologiques 41, 401–427
- Duve, Thomas (2020), Pragmatic Normative Literature and the Production of Normative Knowledge in the Early Modern Iberian Empires (16th–17th Centuries), in: Duve / Danwerth (Hg.) 1–39
- Duve, Thomas, Otto Danwerth (Hg.) (2020), Knowledge of the Pragmatici. Legal and Moral Theological Literature and the Formation of Early Modern Ibero-America (Max Planck Studies in Global Legal History of the Iberian Worlds, Bd. 1), Leiden
- Ertl, Thomas (2006), Religion und Disziplin. Selbstdeutung und Weltordnung im frühen deutschen Franziskanertum (Arbeiten zur Kirchengeschichte, Bd. 96), Berlin
- Fantappiè, Carlo (2008), Chiesa romana e modernità giuridica, Bd. 1: L'edificazione del sistema canonistica (1563–1903) (Per la storia del pensiero giuridico moderno, Bd. 76), Mailand
- Feola, Raffaele (1974), Canciani, Paolo, in: Dizionario biografico degli Italiani, Bd. 17, Rom, 749–751
- Figueira, Robert C. (1992), Ricardus de Mores and his Casus decretalium: the Birth of a Canonistic Genre, in: Chodorow, Stanley (Hg.), Proceedings of the Eighth International Congress of Medieval Canon Law. San Diego, University of California at La Jolla, 21–27 August 1988 (Monumenta Iuris Canonici, Series C, Bd. 9), Città del Vaticano, 168–187
- Flechner, Roy (2019), Canonical Collections, in: Reynolds, Philip L. (Hg.), Great Christian Jurists and Legal Collections in the First Millennium (Law and Christianity), Cambridge, 182–197
- Forschner, Benedikt, David Haubner (2019), Kein Volk der Gesetze: Anmerkungen zu Mantovanis These der multitudo legum im römischen Privatrecht, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanistische Abteilung) 136, 322–344
- Fournier, Paul (1921), Jean Faure, légiste, in: Histoire littéraire de la France 35, Paris, 556–580 (ND: Nendeln 1971)
- Fransen, Gérard (1978), Les abrégés de collections canoniques. Essai de typologie, in: Revue de droit canonique 28, 157–166
- Fritsch, Matthias J. (2004), Religiöse Toleranz im Zeitalter der Aufklärung. Naturrechtliche Begründung – konfessionelle Differenzen (Studien zum achtzehnten Jahrhundert, Bd. 28), Hamburg
- Frońska, Joanna (2010), Memory and the Making of Images: A Case of a Legal Manuscript, in: Manuscripta 54, 1–20
- Frońska, Joanna (2011), Turning the Pages of Legal Manuscripts: Reading and Remembering the Law, in: Zchomelidse, Nino, Giovanni Freni (Hg.), Meaning in Motion. Semantics of Movement in Medieval Art, Princeton, 191–214
- Frońska, Joanna (2013), The Memory of Roman Law in an Illuminated Manuscript of Justinian's Digest, in: Brenner, Elma et al. (Hg.), Memory and Commemoration in Medieval Culture, Farnham, 163–179
- Furtenbach, Siegfried, Herbert Kalb (1983), Die Rechtsliteratur in volkssprachiger Überlieferung in Österreich, in: Reiffenstein, Ingo (Hg.), Beiträge zur Überlieferung und Beschreibung deutscher Texte des Mittelalters (Göppinger Arbeiten zur Germanistik, Bd. 402), Göppingen, 115–138
- Galdi, Marco (1922), L'epitome nella letteratura Latina, Neapel
- Ganivet, Pierre (2008), L'»epitomé de Lyon«: un témoin de la réception du Bréviaire dans le Sud-Est de la Gaule au VIe siècle?, in: Rouche, Michel, Bruno Dumézil (Hg.), Le Bréviaire d'Alaric. Aux origines du Code civil (Cultures et civilisations médiévales, Bd. 44), Paris, 279–328
- Gaudemet, Jean (1965), Le Bréviaire d'Alaric et les Epitome (Ius Romanum Medii Aevi I, 2 b aa β), Mailand
- Gaudemet, Jean (1991), Les vicissitudes du Gallicanisme, in: Scritti in memoria di Pietro Gismondi, Bd. 2,1 (II Università degli studi di Roma. Sezione di diritto pubblico, Bd. 1,2,1), Mailand (ND: ders., La doctrine canonique médiévale [Variorum Collected Studies Series, Bd. 435], Aldershot 1994, XIII)

- Gebhardt, Ulrich C. J. (2009), Sermo Iuris: Rechtssprache und Recht in der augusteischen Dichtung (Mnemosyne, Supplements, Bd. 315), Leiden
- Gillet, R. (1957), Jean Vanckel de Cologne, in: Dictionnaire de droit canonique, Bd. 6, Paris, Sp. 127–128
- Goering, Joseph (2008), The Internal Forum and the Literature of Penance and Confession, in: Hartmann / Pennington (Hg.) 379–428
- Goering, Joseph et al. (Hg.) (2016), Proceedings of the Fourteenth International Congress of Medieval Canon Law, Toronto, 5–11 August 2012 (Monumenta Iuris Canonici, Series C, Bd. 15), Città del Vaticano
- Gough, Austin (1986), Paris and Rome. The Gallican Church and the Ultramontane Campaign, 1848–1853, Oxford
- Grabmann, Martin (1911), Die Geschichte der scholastischen Methode, Bd. 2, Freiburg (ND: Graz 1957)
- Grabmann, Martin (1936), Hilfsmittel des Thomasstudiums aus alter Zeit (Abbreviationes, Concordantiae, Tabulae). Auf Grund handschriftlicher Forschungen dargestellt, in: ders., Mittelalterliches Geistesleben, Bd. 2, München, 424–489
- Grabmann, Martin (1939), Methoden und Hilfsmittel des Aristotelesstudiums im Mittelalter (Sitzungsberichte der Bayerischen Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-historische Abteilung, Heft 5), München
- Grabmann, Martin (1947), Das Weiterwirken des moraltheologischen Schrifttums des hl. Thomas von Aquin im Mittelalter, in: Divus Thomas 24, 3–28 (ND: Steinbüchel, Theodor, Theodor Müncker (Hg.), Aus Philosophie und Theologie. Festschrift für Fritz Tillmann zu seinem 75. Geburtstag [1. November 1949], Düsseldorf 1950, 64–83)
- Grosso, Giuseppe (1974), Meditazione su Tacito, sulla moltiplicazione delle leggi e sugli attuali sviluppi costituzionali, in: Studi in onore di Giuseppe Chiarelli, Bd. 4, Mailand, 3509–3519
- Grunert, Frank, Anette Syndikus (Hg.) (2015), Wissensspeicher der Frühen Neuzeit. Formen und Funktionen, Berlin
- Guarino, Antonio (1996), La rimozione del diritto e l'esperienza romana, in: Labeo 42, 7–36
- Haering, Stephan (1996), Johannes v. Zinna, in: Lexikon für Theologie und Kirche, Bd. 5, 3. Aufl., Freiburg, Sp. 978
- Haferkamp, Hans-Peter (2013), Stintzing, Johann August Roderich Ritter von, in: Neue Deutsche Biographie, Bd. 25, Berlin, 358–359
- Hamesse, Jacqueline (2005), A propos de quelques techniques d'interprétation et de compilation des textes. Paraphrases, florilèges et compendia, in: Meirinhos, José Francisco (Hg.), Itinéraires de la raison. Études de philosophie médiévale offertes à Maria Cândida Pacheco (Textes et études du moyen âge, Bd. 32), Louvain-la-Neuve, 11–34
- Hamesse, Jacqueline (2015), »Florilège« et »autorité«: deux concepts en évolution depuis l'Antiquité jusqu'à la Renaissance, in: Ceulemans / De Leemans (Hg.) 199–225
- Hamm, Marlies, Helgard Ulmschneider (1985), Übersetzungsintention und Gebrauchsfunktion. Die »Rechtssumme« Bruder Bertholds im Kontext volkssprachlich-kanonistischer Rechtsliteratur, in: Ruh, Kurt (Hg.), Überlieferungsgeschichtliche Prosaforschung. Beiträge der Würzburger Forschergruppe zur Methode und Auswertung (Texte und Textgeschichte, Bd. 19), Tübingen, 53–88
- Harries, Jill (2012), Roman Law and Legal Culture, in: Johnson, Scott Fitzgerald (Hg.), The Oxford Handbook of Late Antiquity, Oxford, 789–814
- Hartmann, Wilfried, Kenneth Pennington (Hg.) (2008), The History of Medieval Canon Law in the Classical Period, 1140–1234. From Gratian to the Decretals of Pope Gregory IX (History of Medieval Canon Law), Washington/D.C.
- Hathaway, Neil (1989), Compilatio: From Plagiarism to Compiling, in: Viator 20, 19–44
- Heimann-Seelbach, Sabine (1996), Diagrammatik und Gedächtniskunst. Zur Bedeutung der Schrift für die Ars memorativa im 15. Jahrhundert, in: Kintzinger, Martin et al. (Hg.), Schule und Schüler im Mittelalter. Beiträge zur europäischen Bildungsgeschichte des 9. bis 15. Jahrhunderts (Beihefte zum Archiv für Kulturgeschichte, Bd. 42), Köln, 385–408
- Hess, Gilbert (2015), Florilegien. Genese, Wirkungsweisen und Transformationen frühneuzeitlicher Kompilationsliteratur, in: Grunert / Syndikus (Hg.) 97–138
- Holdsworth, William (1945), A History of English Law, Bd. 5, 3. Aufl., London (ND: London 1966)
- Holthöfer, Ernst (1977), Die Literatur zum gemeinen und partikularen Recht in Italien, Frankreich, Spanien und Portugal, in: Coing (Hg.) 103–499
- Honsell, Heinrich (1984), Der Gesetzesstil in der römischen Antike, in: Giuffrè, Vincenzo (Hg.), Sodalitas. Scritti in onore di Antonio Guarino, Bd. 4, Neapel, 1659–1673
- Horn, Norbert (1973), Die legistische Literatur der Kommentatoren und der Ausbreitung des gelehrten Rechts, in: Coing (Hg.) 261–364
- Horst, Harald (Hg.) (2018), Mittelalterliche Handschriften der Kölner Dombibliothek. Siebtes Symposion der Diözesan- und Dombibliothek Köln zu den Dom-Manuskripten (25. und 26. November 2016) (Libelli Rhenani, Bd. 70), Köln
- Horster, Marietta, Christiane Reitz (2018), Handbooks, Epitomes, and Florilegia, in: McGill, Scott, Edward J. Watts (Hg.), A Companion to Late Antique Literature (Blackwell Companion to the Ancient World), New York, 431–450
- Horster, Marietta, Christiane Reitz (Hg.) (2010), Condensing Texts – Condensed Texts (Palingenesia, Bd. 98), Stuttgart
- Hurter, Hugo (1911), Nomenclator literarius theologiae catholicae, Bd. 5,1, 3. Aufl., Innsbruck (ND: New York 1963)
- Hurtubise, Pierre (2005), La casuistique dans tous ses états. De Martin Azpilcueta à Alphonse de Liguori, Montreal
- Illich, Ivan (1991), Im Weinberg des Textes. Als das Schriftbild der Moderne entstand. Ein Kommentar zu Hugos »Didascalicon«, Frankfurt a. M.
- Johanek, Peter (1986), Literaturgattung und Wirkungsgeschichte. Überlegungen zur Werkbezeichnung der »Summe« Bruder Bertholds, in: Hauck, Karl et al. (Hg.), Sprache und Recht. Beiträge zur Kulturgeschichte des Mittelalters. Festschrift für Ruth Schmidt-Wiegand zum 60. Geburtstag, Bd. 1, Berlin, 353–373
- Johanek, Peter (1987), Rechtsschrifttum, in: Glier, Ingeborg (Hg.), Die deutsche Literatur im späten Mittelalter 1250–1370, Teil 2: Reimpaargedichte, Drama, Prosa (Geschichte der deutschen Literatur von den Anfängen bis zur Gegenwart, Bd. 3,2), München, 396–431
- Kaiser, Wolfgang (2002), Vulgarrecht, in: Der neue Pauly. Enzyklopädie der Antike, Bd. 12,2, Stuttgart, Sp. 350–351

- Kaiser, Wolfgang (2007), Verkürzt und wiederaufgefüllt?, in: Rechtsgeschichte 11, 182–185, http://dx.doi.org/10.12946/rg11/182-185
- Kannengiesser, Charles (2002), Tyconius of Carthage, the Earliest Latin Theoretician of Biblical Hermeneutics. The current debate, in: Maritano, Mario (Hg.), Historiam perscrutari. Miscellanea di studi offerti al prof. Ottorino Pasquato (Biblioteca di scienze religiose, Bd. 180), Rom, 297–311
- Kästle-Lamparter, David (2016), Welt der Kommentare. Struktur, Funktion und Stellenwert juristischer Kommentare in Geschichte und Gegenwart (Grundlagen der Rechtswissenschaft, Bd. 30), Tübingen
- Kéry, Lotte (1999), Canonical Collections of the Early Middle Ages (ca. 400–1140). A Bibliographical Guide to the Manuscripts and Literature (History of Medieval Canon Law), Washington/D.C.
- Kéry, Lotte (2008), Forum externum, Forum internum, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 1, 2. Aufl., Berlin, Sp. 1641–1643
- Kessler, Stephan C. (2000), Gregor der Große und seine Theorie der Exegese: die Epistula ad Leandrum, in: L'esegesi dei padri latini. Dalle origini a Gregorio Magno. XXVIII Incontro di studiosi dell'antichità cristiana, Bd. 2 (Studia ephemeridis Augustinianum, Bd. 68), Rom, 691–700
- Kimmel, Christina (1997), Abbreviatio des Decretum Gratiani mit Ergänzungen, in: Berschin, Walter, Kurt Hans Staub (Hg.), Fragmenta Darmstadiensia. Heidelberger Handschriften-Studien des Seminars für Lateinische Philologie des Mittelalters (III), Darmstadt, 81–88
- Krüger, Paul (1912), Geschichte der Quellen und Literatur des Römischen Rechts (Systematisches Handbuch der Deutschen Rechtswissenschaft, Abt. I, Teil 2), 2. Aufl., München
- Kurtscheid, Bertrandus (1927), De studio juris canonici in Ordine Fratrum Minorum saeculo XIII, in: Antonianum 2, 157–202
- Kümper, Hieram (2018), Populäre Rechtsliteratur, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 4, 27. Lieferung, 2. Aufl., Berlin, Sp. 682–684
- Kuttner, Stephan (1937), Repertorium der Kanonistik (1140–1234). Prodromus Corporis Glossarum, Bd. 1 (Studi et testi, Bd. 71), Città del Vaticano
- Kuttner, Stephan (1955/56), On the Place of Canon Law in a General History of Roman Law during the Middle Ages, in: Seminar 13, 51–55
- Kuttner, Stephan (1982), The Revival of Jurisprudence, in: Benson / Constable (Hg.) 299–323 (ND: ders., Studies in the History of Medieval Canon Law [Collected studies series, Bd. 325], Aldershot 1990, [III], 5–7 [Retractationes])
- Laistner, Max L. W. (1923), Notes on Greek from the Lectures of a Ninth Century Monastery Teacher, in: Bulletin of the John Rylands Library 7, 421–456
- Lambertini, Renzo (1991), La codificazione di Alarico II, 2. Aufl., Turin
- Lambertini, Renzo (1995), Sull'»Epitome Gai« nel »Breviarium«, in: Labeo 41, 229–238
- Landau, Peter (2003), Die Breviatio canonum des Ferrandus in der Geschichte des kanonischen Rechts. Zugleich nochmals zur Benutzung der Dionysiana bei Gratian, in: Zapp, Hartmut, Andreas Weiss et al. (Hg.), Ius canonicum in oriente et occidente. Festschrift für Carl Gerold Fürst zum 70. Geburtstag (Adnotationes in Ius Canonicum, Bd. 25), Frankfurt a. M., 297–309
- Landau, Peter (2008), Gratian and the Decretum Gratiani, in: Hartmann / Pennington (Hg.) 22–54
- Landau, Peter (2012), Gratian, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 2, 2. Aufl., Berlin, Sp. 530–533
- Landsberg, Ernst (1894), Stynna: Johannes de, in: Allgemeine Deutsche Biographie, Bd. 37, Leipzig, 99
- Larson, Atria A. (2011/12), An Abbreviatio of the First Recension of Gratian's Decretum in Munich?, in: Bulletin of Medieval Canon Law 29, 51–118
- Larson, Atria A. (2012), Géneros literarios canónicos, in: Diccionario general de derecho canónico, Bd. 4, Cizur Menor, 189–192
- Lauranson-Rosaz, Christian (2009), Jean Barbier et son »viatoire«. Un juriste oublié du Velay au XVe siècle, in: Passé et présent du droit 7, 17–58
- Lauro, Agostino (1991), Devoti, Giovanni, in: Dizionario biografico degli italiani, Bd. 39, Rom, 598–603
- Lehmann, Paul (1949), Mittelalterliche Büchertitel (Sitzungsberichte der Bayerischen Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-historische Klasse, Jg. 1948, Heft 1), München
- Lendinara, Patrizia (2011), The Scholica Graecarum glossarum and Martianus Capella, in: Teeuwen, Mariken, Sinead O'Sullivan (Hg.), Carolingian Scholarship and Martianus Capella. Ninth-Century Commentary Traditions on »De nuptiis« in Context (Cultural Encounters in Late Antiquity and the Middle Ages, Bd. 12), Turnhout, 301–361
- Lendinara, Patrizia (2016), The Scholica Graecarum glossarum and Scaliger's »Liber glossarum ex variis glossariis collectis«, in: Bremmer Jr, Rolf H., Kees Dekker (Hg.), Fruits of Learning. The Transfer of Encyclopaedic Knowledge in the Early Middle Ages. Storehouse of Wholesome Learning IV (Mediaevalia Groningana, New Series, Bd. 21), Löwen, 351–395
- L'Engle, Susan (2011), The Pro-Active Reader: Learning to Learn the Law, in: Medieval Manuscripts, Their Makers and Users. A special issue of Viator in honor of Richard and Mary Rouse, Turnhout, 51–75
- Liebs, Detlef (1964), Hermogenians iuris epitomae. Zum Stand der römischen Jurisprudenz im Zeitalter Diokletians (Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften in Göttingen, Philologisch-historische Klasse, Dritte Folge, Bd. 57), Göttingen
- Liebs, Detlef (1971), »Variae lectiones« (zwei Juristenschriften), in: Studi in onore di Edoardo Volterra, Bd. 5 (Pubblicazioni della Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Roma, Bd. 44), Mailand, 51–88
- Liebs, Detlef (1989), Recht und Rechtsliteratur, in: Herzog, Reinhart (Hg.), Handbuch der lateinischen Literatur der Antike, Bd. 5 (Handbuch der Altertumswissenschaft, Abt. 8), München, 55–73
- Liebs, Detlef (1997), Jurisprudenz, in: Sallmann, Klaus (Hg.), Handbuch der lateinischen Literatur der Antike, Bd. 4 (Handbuch der Altertumswissenschaft, Abt. 8), München, 83–217

- Liebs, Detlef (2002), Römische Jurisprudenz in Gallien (2. bis 8. Jahrhundert) (Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen. Neue Folge, Bd. 38), Berlin
- Liebs, Detleff (2003), Zur Überlieferung und Entstehung des Breviarium Alaricianum, in: Crifò / Giglio (Hg.) 653–671
- Liebs, Detlef (2005), Nachklassische römische Rechtsliteratur, in: Thür, Gerhard (Hg.), Antike Rechtsgeschichte. Einheit und Vielfalt (Österreichische Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-historische Klasse, Sitzungsberichte, Bd. 726), Wien, 27–42
- Liebs, Detlef (2008), Roman Vulgar Law in Late Antiquity, in: Sirks, Boudewijn (Hg.), Aspects of Law in Late Antiquity. Dedicated to A. M. Honoré on the occasion of the sixtieth year of his teaching in Oxford, Oxford, 35–53
- Liebs, Detleff (2010), Das Verbot von Mischehen im germanisch-römischen Recht, in: Giglio, Stefano (Hg.), Atti dell'Accademia romanistica costantiniana. XVII convegno internazionale in onore di Giuliano Crifò, Bd. 1 (Pubblicazioni dell'Università degli Studi di Perugia), Rom, 622–628
- Liebs, Detlef (2012), Legis Romanae Visigothorum Epitomen Sangallensem […], in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanistische Abteilung) 129, 1–112
- Liebs, Detlef (2015), Römischrechtliche Glut aus dem 8. Jh. für ein Bischofsgericht in Burgund, in: ders., Das Recht der Römer und die Christen. Gesammelte Aufsätze in überarbeiteter Fassung, Tübingen, 256–274
- Liebs, Detlef (2016), Scintilla de libro legum. L'Epitome Fuldense del Breviario Alariciano, in: Bassanelli Sommariva, Gisella, Simona Tarozzi (Hg.), Ravenna capitale. Codice Teodosiano e tradizioni giuridiche in Occidente. La terra, strumento di arricchimento e sopravivenza (Ravenna capitale), Santarcangelo di Romagna, 279–304
- Liebs, Detlef (2017), Warum endete gegen Mitte des 3. Jahrhunderts die klassische Rechtsliteratur?, in: Eich, Armin et al. (Hg.), Das dritte Jahrhundert. Kontinuitäten, Brüche, Übergänge. Ergebnisse der Tagung der Mommsen-Gesellschaft am 21.–22.11.2014 an der Bergischen Universität Wuppertal (Palingenesia, Bd. 108), Stuttgart, 57–73
- Liebs, Detlef (2018), Wenn Fachliteratur Gesetz wird. Inwieweit wurden römische Juristenschriften im Laufe der Jahrhunderte überarbeitet?, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanistische Abteilung) 135, 395–473
- Lizzi, Rita (1990), La memoria selettiva, in: Cavallo, Guglielmo et al. (Hg.), Lo spazio letterario di Roma antica, Bd. 3, Rom, 647–676
- Llauró, Juan (1927), Los glossarios de Ripoll, in: Analecta Sacra Tarraconensia 3, 331–389
- Löhr, Joseph (1917), Das Preußische Allgemeine Landrecht und die Katholischen Kirchengesellschaften (Görres-Gesellschaft zur Pflege der Wissenschaft im katholischen Deutschland, Veröffentlichungen der Sektion für Rechts- und Sozialwissenschaft, Bd. 31), Paderborn
- Mantovani, Dario (2018), Legum multitudo. Die Bedeutung der Gesetze im römischen Privatrecht. Nachwort: Jakob F. Stagl, Juristenrecht und Gesetzesrecht (Freiburger Rechtsgeschichtliche Abhandlungen, Neue Folge, Bd. 78), Berlin
- Martin, Norbert (1994), Die »Compilatio Decretorum« des Kardinals Laborans. Eine Umarbeitung des gratianischen Dekrets aus dem 12. Jahrhundert, Heidelberg (Diss.)
- Martini, Remo (2003), Qualche osservazione a proposito della c.d. Epitome Gai, in: Crifò / Giglio (Hg.) 615–627
- Matthews, John F. (2001), Interpreting the Interpretationes on the Breviarium, in: Mathisen, Ralph W. (Hg.), Law, Society, and Authority in Late Antiquity, Oxford, 11–32
- Mazzacane, Aldo (1997), El jurista y la memoria, in: Petit, Carlos (Hg.), Pasiones del jurista. Amor, memoria, melancolía, imaginación (Historia de la Sociedad Política), Madrid, 75–102
- Meder, Stephan (2017), Rechtsgeschichte. Eine Einführung, 6. Aufl., Köln
- Meyer, Christoph H. F. (2000a), Spuren im Wald der Erinnerung. Zur Mnemotechnik in Theologie und Jurisprudenz des 12. Jahrhunderts, in: Recherches de théologie et philosophie médiévales 67, 10–57
- Meyer, Christoph H. F. (2000b), Die Distinktionstechnik in der Kanonistik des 12. Jahrhunderts. Ein Beitrag zur Wissenschaftsgeschichte des Hochmittelalters (Mediaevalia Lovaniensia, Ser. I, Bd. 29), Löwen
- Meyer, Christoph H. F. (2006), Ordnung durch Ordnen. Die Erfassung und Gestaltung des hochmittelalterlichen Kirchenrechts im Spiegel von Texten, Begriffen und Institutionen, in: Schneidmüller, Bernd, Stefan Weinfurter (Hg.), Ordnungskonfigurationen im hohen Mittelalter (Vorträge und Forschungen, Bd. 64), Ostfildern, 303–411
- Meyer, Christoph H. F. (2012), Kanonistik im Zeitalter von Absolutismus und Aufklärung: Spielräume und Potentiale einer Disziplin im Spannungsfeld von Kirche, Staat und Publizität, in: Max Planck Institute for European Legal History Research Paper Series No. 2012-06, https://ssrn.com/abstract=2184754
- Meyer, Christoph H. F. (2018), Das Vierte Laterankonzil als Einschnitt der kirchlichen Rechtsgeschichte. Zugleich zur Konzilsgesetzgebung im dreizehnten Jahrhundert, in: Ferrari, Michele C. et al. (Hg.), Europa 1215. Politik, Kultur und Literatur zur Zeit des IV. Laterankonzils (Beihefte zum Archiv für Kulturgeschichte, Bd. 79), Wien, 29–92
- Meyer, Christoph H. F. (2020), Putting Roman and Canon Law in a Nutshell: Developments in the Epitomisation of Legal Texts between Late Antiquity and the Early Modern Period, in: Duve / Danwerth (Hg.) 40–88
- Michaud-Quantin, Pierre (1962), Sommes de casuistique et manuels de confession au moyen âge (XII–XVI siècles) (Analecta mediaevalia namurcensia, Bd. 13), Löwen
- Michaud-Quantin, Pierre (1970), Les méthodes de la pastorale du XIIIe au XVe siècle, in: Zimmermann, Albert (Hg.), Methoden in Wissenschaft und Kunst des Mittelalters (Miscellanea mediaevalia, Bd. 7), Berlin, 76–91
- Michel, Paul (1999), Wo das Lamm watet und der Elefant schwimmt. Eine Darstellung von Gregors des Großen Epistola dedicatoria zu den Moralia in Iob, in: Herwig, Henriette et al. (Hg.), Lese – Zeichen. Semiotik und Hermeneutik in Raum und Zeit. Festschrift für Peter Rusterholz zum 65. Geburtstag, Tübingen, 71–86
- Michelitsch, Antonius (1924), Kommentatoren zur Summa Theologiae des hl. Thomas von Aquin, Graz (ND: Hildesheim 1981)
- Mondin, Luca (2007/08), Foca, Marziale e la poetica dell'epitome: la prefazione all'Ars de nomine et uerbo (con un saggio di commento), in: Incontri triestini di filologia classica 7, 329–354

- Montanos Ferrín, Emma (2004), A modo de consulta sobre la literatura jurídica del ius commune, III: summa angelica, in: Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña 8, 1114–1146
- Montorzi, Mario (2005), Processi di »standardizzazione« testuale: margaritae, gemmae, tabulae. Un primo approccio di studio, in: ders., Processi istituzionali. Episodi di formalizzazione giuridica ed evenienze d'aggregazione istituzionale attorno ed oltro il feudo. Saggi e documenti, Padua, 51–69
- Moore, Philip S. (1936), The Works of Peter of Poitiers Master in Theology and Chancellor of Paris (1193–1205), Washington/D.C.
- Moschetti, Guiscardo (1954), Primordi esegetici sulla legislazione longobarda nel sec. IX a Verona. Secondo il Cod. Vat. Lat. 5359, Spoleto
- Mosiek, Ulrich (1959), Die probati auctores in den Ehenichtigkeitsprozessen der S. R. Rota seit Inkrafttreten des Codex Iuris Canonici (Freiburger theologische Studien, Bd. 74), Freiburg
- Mühlmann, Sieghard (1972), Luther und das Corpus Iuris Canonici bis zum Jahre 1530. Ein forschungsgeschichtlicher Überblick, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Kanonistische Abteilung) 58, 235–305
- Mülke, Markus (2008), Der Autor und sein Text. Die Verfälschung des Originals im Urteil antiker Autoren (Untersuchungen zur antiken Literatur und Geschichte, Bd. 93), Berlin
- Müller, Jörg (2002), Heinrich v. Merseburg, in: Campenhausen, Axel Frhr. v. et al. (Hg.), Lexikon für Kirchen- und Staatskirchenrecht, Bd. 2, Paderborn, Sp. 232–233
- Müller, Wolfgang P. (2008), Rez. zu: Ch. Radding/A. Ciaralli, The Corpus iuris in the Middle Ages. Manuscripts and Transmission from the Sixth Century to the Juristic Revival, Leiden/Boston 2007, in: Speculum 83, 1026–1027
- Munier, Charles (1972/73), La tradition manuscrite de l'Abrégé d'Hippone et le canon des Écritures des églises africaines, in: Sacris erudiri 21, 43–55 (ND: ders., Vie conciliaire et collections canoniques en Occident, IVe–XIIe siècles [Collected Studies, Bd. 265], London 1987, V)
- Musson, Anthony (2014), Seeing Justice: The Visual Culture of the Law and Lawyers, in: Speer, Andreas, Guy Guldentops (Hg.), Das Gesetz – The Law – La Loi (Miscellanea Mediaevalia, Bd. 38), Berlin, 711–721
- Muther, Theodor (1872), Zur Geschichte des Römisch-canonischen Prozesses in Deutschland während des vierzehnten und zu Anfang des fünfzehnten Jahrhunderts […], Rostock
- Muther, Theodor (1882), Johannes Urbach, hg. v. Landsberg, Ernst (Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschiche 13), Breslau
- Nacci, Matteo (2010), Origini, sviluppi e caratteri del jus publicum ecclesiasticum (Corona Lateranensis, Bd. 40), Città del Vaticano
- Nasti, Fara (2019), Pensiero giuridico romano e tradizione europea nei Prinzipien die Fritz Schulz, in: Bonin, Pierre et al. (Hg.), Pensiero giuridico occidentale e giuristi romani. Eredità e genealogie, Turin, 225–247
- Naz, Raoul (1965), Tabula alphabetica juris, in: Dictionnaire de droit canonique, Bd. 7, Paris, Sp. 1145–1146
- Nehlsen, Hermann (1977), Aktualität und Effektivität der ältesten germanischen Rechtsaufzeichnungen, in: Classen, Peter (Hg.), Recht und Schrift im Mittelalter (Vorträge und Forschungen, Bd. 23), Sigmaringen, 449–502
- Nehlsen, Hermann (1982), Alarich als Gesetzgeber. Zur Geschichte der Lex Romana Visigothorum, in: Landwehr, Götz (Hg.), Studien zu den germanischen Volksrechten. Gedächtnisschrift für Wilhelm Ebel (Rechtshistorische Reihe, Bd. 1), Frankfurt a. M., 143–203
- Nemo-Pekelman, Capucine (2013), How did the authors of the Breviarium Alaricianum work? The example of the laws on Jews, in: Historical Research 86, 408–415
- Nörr, Dieter (1974), Rechtskritik in der römischen Antike (Bayerische Akademie der Wissenschaften, Philosophisch-historische Klasse. Abhandlungen. Neue Folge, Bd. 77), München
- Nörr, Dieter (1978), Zum Traditionalismus der römischen Juristen, in: Jakobs, Horst Heinrich et al. (Hg.), Festschrift für Werner Flume zum 70. Geburtstag, Bd. 1, Köln, 153–190
- Nörr, Knut Wolfgang (1973), Die Literatur zum gemeinen Zivilprozeß, in: Coing (Hg.) 383–397
- Nörr, Knut Wolfgang (2002), Über den Processus Iudicii des Johannes Urbach aus dem 15. Jahrhundert, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Kanonistische Abteilung) 88, 283–293
- Ocker, Christopher (1991), The Fusion of Papal Ideology and Biblical Exegesis in the Fourteenth Century, in: Burrows, Mark Stephen (Hg.), Biblical Hermeneutics in Historical Perspective. Studies in Honor of Karlfried Froehlich, on His Sixtieth Birthday, Grand Rapids, 131–151
- Ocker, Christopher (1993), Johannes Klenkok: A Friar's Life, c. 1310–1374 (Transactions of the American Philosophical Society, Bd. 83,5), Philadelphia
- Oestmann, Peter (2018), Die Frührezeption des gelehrten Rechts in der sogenannten populären Literatur und der Gerichtspraxis, in: Lange, Christian R. et al. (Hg.), Islamische und westliche Jurisprudenz des Mittelalters im Vergleich, Tübingen, 123–145
- Ohst, Martin (1995), Pflichtbeichte. Untersuchungen zum Bußwesen im Hohen und Späten Mittelalter (Beiträge zur historischen Theologie, Bd. 89), Tübingen
- Opelt, Ilona (1962), Epitome, in: Reallexikon für Antike und Christentum, Bd. 5, Stuttgart, Sp. 944–973
- Otte, Gerhard (1981), Die Rechtswissenschaft, in: Weimar, Peter (Hg.), Die Renaissance der Wissenschaften im 12. Jahrhundert (Zürcher Hochschulforum, Bd. 2), Zürich, 123–142
- Ourliac, Paul, Henri Gilles (1971), La période post-classique (1378–1500), Bd. 1: La problématique de l'époque. Les sources (Histoire du Droit et des Institutions de l'Église en Occident, Bd. 13,1), Paris
- Palacios, Arturo (1989), El professor de Pavía, Antonio de Gentilibus y su »Repertorium alphabeticum iuris«, in: Bulletin of Medieval Canon Law 19, 33–50

- Parkes, Malcolm B. (1976), The Influence of the Concepts of Ordinatio and Compilatio on the Development of the Book, in: Alexander, Jonathan J. G., Margaret T. Gibson (Hg.), Medieval Learning and Literature. Essays presented to Richard Willliam Hunt, Oxford, 115–141
- Pasciuta, Beatrice (2016), Durantis, Speculum iudiciale, in: Dauchy, Serge et al. (Hg.), The Formation and Transmission of Western Legal Culture: 150 Books that Made the Law in the Age of Printing (Studies in the History of Law and Justice, Bd. 7), Cham, 37–40
- Pennington, Kenneth (2008), Decretal Collections, in: Hartmann / Pennington (Hg.) 293–317
- Pennington, Kenneth, Wolfgang Müller (2008), The Decretists: The Italian School, in: Hartmann / Pennington (Hg.) 121–173
- Périès, George (1890), La Faculté de droit dans l'ancienne Université de Paris (1160–1793), Paris
- Phillips, George (1852), Du droit ecclésiastique dans ses sources, considérées au point de vue des éléments législatif qui les constituent, traduit par l'Abbé Crouzet, suivi d'un essai de bibliographie du droit canonique, Paris
- Pieler, Peter E. (2000), Die Justinianische Kodifikation in der juristischen Praxis des 6. Jahrhunderts, in: Puliatti, Salvatore, Andrea Sanguinetti (Hg.), Legislazione, Cultura giuridica, prassi dell'impero d'oriente in età giustinianea tra passato e futuro. Atti del convegno Modena, 21–22 maggio 1998 (Collana del Dipartimento di scienze giuridiche e della Facoltà di giurisprudenza dell'Università di Modena e Reggio Emilia, Nuova serie, Bd. 52), Mailand, 211–227
- Prantl, Carl (1867), Ueber die Literatur der Auctoritates in der Philosophie, in: Sitzungsberichte der königl. bayer. Akademie der Wissenschaften zu München, Bd. 2, München, 173–198
- Prinz, Franziska (2006), Der Bildgebrauch in gedruckten Rechtsbüchern des 15. bis zum Ausgang des 18. Jahrhunderts (Gesellschaft und Recht, Bd. 5), Hamburg
- Radding, Charles M. (2018), Law Books, in: Kwakkel, Erik, Rodney Thomson (Hg.), The European Book in the Twelfth Century (Cambridge Studies in Medieval Literature, Bd. 101), Cambridge, 293–310
- Radding, Charles A., Antonio Ciaralli (2007), The Corpus Iuris Civilis in the Middle Ages. Manuscripts and Transmission from the Sixth Century to the Juristic Revival (Brill's Studies in Intellectual History, Bd. 147), Leiden
- Raible, Wolfgang (1995), Arten des Kommentierens – Arten der Sinnbildung – Arten des Verstehens. Spielarten der generischen Intertextualität, in: Assmann, Jan, Burkhard Gladigow (Hg.), Text und Kommentar. Archäologie der literarischen Kommunikation IV (Beiträge zur Archäologie der literarischen Kommunikation, Bd. 4), München, 51–73
- Rambaud-Buhot, Jacqueline (1955), Les divers types d'abrégés du Décret de Gratien. De la table au commentaire, in: Recueil de travaux offerts à M. Clovis Brunel […], Bd. 2 (Mémoires et documents, Bd. 12), Paris, 397–411
- Rambaud-Buhot, Jacqueline (1985), L'Abbreviatio Decreti d'Omnebene, in: Kuttner, Stephan, Kenneth Pennington (Hg.), Proceedings of the Sixth International Congress of Medieval Canon Law. Berkeley, California, 28 July – 2 August 1980 (Monumenta Iuris Canonici, Series C, Bd. 7), Città del Vaticano, 93–107
- Ransom, Lynn (1999), The Speculum theologie and Its Readership: Considering the Manuscript Evidence, in: The Papers of the Bibliographical Society of America 93, 461–483
- Richter, Aemilius Ludwig (1865), Beiträge zum Preussischen Kirchenrechte, hg. v. Hinschius, Paul, Leipzig
- Risch, Franz Xaver (2003), Was tut ein Epitomator? Zur Methode des Epitomierens am Beispiel der pseudoclementinischen epitome prior, in: Das Altertum 48, 241–255
- Rivers, Kimberly A. (2012), Remembering Canon and Civil Law around 1400, in: Nottingham Medieval Studies 56, 265–280
- Rivers, Kimberly A. (2017), Learning and Remembering Canon Law in the Fifteenth Century: The Ars et doctrina studendi et docendi of Juan Alfonso de Benavente, in: Sharp, Tristan (Hg.), From Learning to Love. Schools, Law, and Pastoral Care in the Middle Ages. Essays in Honour of Joseph W. Goering (Papers in Mediaeval Studies, Bd. 29), Toronto, 266–290
- Rivier, Alphonse (1873), Jean Bardier, sieur de Saint-Côme, et son Viatorium juris, in: Revue de législation ancienne & moderne française et étrangère 3, 213–237
- Röhl, Klaus F. (2010), (Juristisches) Wissen über Bilder vermitteln, in: Dausendschön-Gay, Ulrich et al. (Hg.), Wissen in (Inter-)Aktion. Verfahren der Wissensgenerierung in unterschiedlichen Praxisfeldern (Linguistik – Impulse & Tendenzen, Bd. 39), Berlin, 281–311
- Rotondi, Giovanni (1912), Leges publicae populi romani. Elenco cronologico con una introduzione sull'attività legislatoria dei comizi romani. Estratto della Enciclopedia Giuridica Italiana, Mailand (ND: Hildesheim 1966)
- Roumy, Franck (1999), Un abrégé inconnu du Décret de Gratien, in: Bontems, Claude (Hg.), Nonagesimo anno. Mélanges en hommage à Jean Gaudemet, Paris, 501–519
- Rouse, Mary A. (1985), Florilegia, in: Dictionary of the Middle Ages, Bd. 5, New York, 109–110
- Rouse, Mary A., Richard H. Rouse (1979), Preachers, Florilegia and Sermons: Studies on the Manipulus florum of Thomas of Ireland (Studies and Texts, Bd. 47), Toronto
- Rouse, Mary A., Richard H. Rouse (1982), Statim invenire. Schools, Preachers, and New Attitudes to the Page, in: Benson / Constable (Hg.) 201–225
- Rouse, Mary A., Richard H. Rouse (1989), La naissance des index, in: Chartier, Roger, Henri-Jean Martin (Hg.), Histoire de l'édition française, Bd. 1, Paris, 95–108
- Ruiz Jurado, Manuel (2010), De las Constituciones S.J. al Epítome, in: McCoog, Thomas M. (Hg.), Ite inflammate omnia. Selected historical papers from conferences held at Loyola and Rome in 2006 (Bibliotheca Instituti Historici S.I., Bd. 72), Rom, 129–147
- Sánchez-Moreno Ellart, Carlos (2013), Law, »vulgar«, in: The Encyclopedia of Ancient History, Bd. 7, Malden/MA, 3975–3978
- Santucci, Gianni (2014), Legum inopia e diritto privato. Riflessioni intorno ad un recente contributo, in: Studia et documenta historiae et iuris 80, 373–393

- Savelli, Rodolfo (2018), Sulla stampa del Corpus iuris civilis nel Cinquecento. Standardizzazione, innovazioni, contaminazioni, in: Levati, Stefano, Simona Mori (Hg.), Una storia di rigore e di passione. Saggi per Livio Antonielli, Mailand, 103–125
- Schadt, Hermann (1982), Die Darstellungen der Arbores Consanguinitatis und der Arbores Affinitatis. Bildschemata in juristischen Handschriften, Tübingen
- Schermaier, Martin Josef (2010), Fritz Schulz (1879–1957). Fritz Schulz' Prinzipien – Das Ende einer deutschen Universitätslaufbahn im Berlin der Dreißigerjahre, in: Grundmann, Stefan et al. (Hg.), Festschrift 200 Jahre Juristische Fakultät der Humboldt-Universität zu Berlin. Geschichte, Gegenwart und Zukunft, Berlin, 683–699
- Schieffer, Rudolf (2010), Wissenschaftliche Arbeit im 9. Jahrhundert (Nordrhein-Westfälische Akademie der Wissenschaften und Künste, Geisteswissenschaften, Vorträge, G 425), Paderborn
- Schiller, Arthur A. (1978), Roman Law. Mechanisms of Development, Den Haag
- Schindler, Karl-Heinz (1966), Justinians Haltung zur Klassik. Versuch einer Darstellung an Hand seiner Kontroversen entscheidenden Konstitutionen (Forschungen zum römischen Recht, Bd. 23), Köln
- Schmidt-Wiegand, Ruth (1990), Rechtsverse, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 4, Berlin, Sp. 410–415
- Schmidt-Wiegand, Ruth (2007), Populärjurisprudenz zwischen Artesliteratur und Richterlichem Clagspiegel, in: Wich-Reif, Claudia (Hg.), Strukturen und Funktionen in Gegenwart und Geschichte. Festschrift für Franz Simmler zum 65. Geburtstag, Berlin, 537–554
- Schmitt, Charles B. (1987), Auctoritates, Repertorium, Dicta, Sententiae, Flores, Thesaurus, and Axiomata: Latin Aristotelian Florilegia in the Renaissance, in: Wiesner, Jürgen (Hg.), Aristoteles Werk und Wirkung. Paul Moraux gewidmet, Bd. 2: Kommentierung, Überlieferung, Nachleben, Berlin, 515–537
- Schmitt, Cl. (1967), Jacques Ungarelli, in: Catholicisme: hier, aujourd'hui, demain, Bd. 6, Paris, Sp. 287–288
- Schmoeckel, Mathias (2008), Beichtstuhljurisprudenz, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 1, 2. Aufl., Berlin, Sp. 505–508
- Schönberger, Rolf (1991), Was ist Scholastik? (Philosophie und Religion, Bd. 2), Hildesheim
- Schott, Clausdieter (1974), Pactus, Lex und Recht, in: Hübener, Wolfgang (Hg.), Die Alemannen in der Frühzeit (Veröffentlichungen des Alemannischen Instituts Freiburg i. Br., Bd. 34), Bühl, 135–168
- Schumann, Eva (2018), Rechts- und Sprachtransfer am Beispiel der volkssprachigen Praktikerliteratur, in: Friedrich, Udo, Eva Schumann (Hg.), Transfer von Expertenwissen in der Frühen Neuzeit. Gelehrte Diskurse in der volkssprachigen Praxis, Göttingen, 61–111
- Schulte, Friedrich (1868), Die canonistischen Handschriften der Bibliotheken […] in Prag (Abhandlungen der königlichen böhmischen Gesellschaft der Wissenschaften, Folge VI, Bd. 2), Prag
- Schulz, Fritz (1934), Prinzipien des römischen Rechts. Vorlesungen, München
- Schulz, Fritz (1961), Geschichte der römischen Rechtswissenschaft, Weimar
- Schulz, Karl (1883), Zur Literärgeschichte des Corpus Juris Civilis. Festgabe zum fünfzigjährigen Amtsjubiläum seiner Excellenz des Herrn Reichsgerichtspräsidenten Dr. Eduard Simson am 22. Mai 1883 überreicht, Leipzig
- Schwind, Fritz (1973), Zur Frage der Publikation im Römischen Recht mit Ausblicken in das altgriechische und ptolemäische Rechtsgebiet, 2. Aufl., München
- Seckel, Emil (1898), Beiträge zur Geschichte beider Rechte im Mittelalter, Bd. 1: Zur Geschichte der populären Literatur des römisch-canonischen Rechts, Tübingen
- Seckel, Emil (1921), Das römische Recht und seine Wissenschaft im Wandel der Jahrhunderte. Rede zum Antritt des Rektorates der Friedrich-Wilhelms-Universität in Berlin gehalten in der Aula am 15. Oktober 1920, Berlin
- [Seckel, Emil] (2004), Die Vorträge Emil Seckels in der Berliner Mittwochs-Gesellschaft (Teil 1), hg. v. Schubert, Werner, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanistische Abteilung) 121, 501–525
- [Seckel, Emil] (2006), Die Vorträge Emil Seckels in der Berliner Mittwochs-Gesellschaft (Teil 3, X.–XVI.), hg. v. Schubert, Werner, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanistische Abteilung) 123, 349–374
- Sedano, Joaquín (2012), Breviarium, in: Diccionario general de derecho canónico, Bd. 1, Cizur Menor, 753–754
- Seipp, David J. (2019), Year Book Men, in: Ibbetson, David et al. (Hg.), English Legal History and its Sources. Essays in Honour of Sir John Baker, Cambridge, 3–22
- Sieben, Hermann Josef (1988), Die katholische Konzilsidee von der Reformation bis zur Aufklärung (Konziliengeschichte, Reihe B), Paderborn
- Sieben, Hermann Josef (2018), Kleines Lexikon zur Geschichte der Konzilsidee (UTB, Bd. 8715), Paderborn
- Siems, Harald (1989), Zu Problemen der Bewertung frühmittelalterlicher Rechtstexte. Zugleich eine Besprechung von R. Kottje, Zum Geltungsbereich der Lex Alamannorum, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Germanistische Abteilung) 106, 291–305
- Siems, Harald (1992), Handel und Wucher im Spiegel frühmittelalterlicher Rechtsquellen (Monumenta Germaniae Historica. Schriften, Bd. 35), Hannover
- Siems, Harald (2001), Adsimilare. Die Analogie als Wegbereiterin zur mittelalterlichen Rechtswissenschaft, in: Herbers, Klaus (Hg.), Europa an der Wende vom 11. zum 12. Jahrhundert. Beiträge zu Ehren von Werner Goez, Stuttgart, 143–170
- Simon, Dieter (1980), Gesetzesflut – Gesetzesperfektionismus, in: Verhandlungen des dreiundfünfzigsten Deutschen Juristentages, Berlin 1980, Bd. 2 (Sitzungsberichte), München, Q 12–17
- Simon, Dieter (2014), Die rechtshistorische Wende, in: Oesterreicher, Wulf, Maria Selig (Hg.), Geschichtlichkeit von Sprache und Text. Philologien – Disziplingenese – Wissenschaftshistoriographie, Paderborn, 99–113
- Sinisi, Lorenzo (2004), Nascita e affermazione di un nuovo genere letterario. La fortuna delle Institutiones iuris canonici di Giovanni Paolo Lancellotti, in: Rivista di storia del diritto italiano 77, 53–95
- Sirks, A. J. B. (2007), The Theodosian Code. A Study (Studia Amstelodamensia / Studies in Ancient Law and Society, Bd. 39), Friedrichsdorf

- Sommervogel, Carlos, Augustin und Aloys de Backer (1898), Bibliothèque de la Compagnie de Jesus, Première Partie: Bibliographie, Bd. 8, 2. Aufl., Brüssel
- Speer, Heino (2012), Verstehenshilfen zum geschriebenen Recht – Medienwandel als Chance. Eine Skizze, in: Speer, Heino (Hg.), Wort – Bild – Zeichen. Beiträge zur Semiotik im Recht (Akademiekonferenzen, Bd. 13), Heidelberg, 225–252
- Spitz, Hans-Jörg (1972), Die Metaphorik des geistigen Schriftsinns. Ein Beitrag zur allegorischen Bibelauslegung des ersten christlichen Jahrtausends (Münstersche Mittelalter-Schriften, Bd. 12), München
- Spruit, Johannes E. (1995), Visions fugitives, in: Feenstra, Robert et al. (Hg.), Collatio iuris romani. Études dédiées à Hans Ankum à l'occasion de son 65e anniversaire, Bd. 2 (Studia Amstelodamensia ad epigraphicam, ius antiquum et papyrologicam pertinentia, Bd. 35 B), Amsterdam, 489–497
- Stagl, Jakob Fortunat (2016), Die Bedeutung von leges publicae im Römischen Recht: Der Beitrag Mantovanis zur »legum multitudo« und die Frage der Privatautonomie bei den Römern, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanistische Abteilung) 133, 445–458
- Stauffer, Marianne (1958), Der Wald. Zur Darstellung und Deutung der Natur im Mittelalter, Zürich (Diss.)
- Stein, Robert (1916), Alte und neue Übersichtstafeln. Ein Beitrag zur Geschichte der Unterrichtsmittel und eine Anregung zu erneuter Verwendung, in: Deutsche Geschichtsblätter 17, 167–192, 226–248
- Steinhauer, Fabian (2015), Vom Scheiden (Lectiones Inaugurales, Bd. 10), Berlin
- Steinhauer, Fabian (2017), Kulturtechniken des Rechts. Anmerkungen zu einem Format der Rechtswissenschaft, in: Funke, Andreas, Konrad Lachmayer (Hg.), Formate der Rechtswissenschaft, Weilerswist, 255–272
- Stickler, Alphonsus M. (1950), Historia iuris canonici latini. Institutiones academicae, Bd. 1: Historia fontium, Turin
- Stintzing, Roderich (1857), Ulrich Zasius. Ein Beitrag zur Geschichte der Rechtswissenschaft im Zeitalter der Reformation, Basel
- Stintzing, Roderich (1867), Geschichte der populären Literatur des römisch-kanonischen Rechts in Deutschland am Ende des fünfzehnten und im Anfang des sechszehnten Jahrhunderts, Leipzig
- Stintzing, Roderich (1880), Geschichte der Deutschen Rechtswissenschaft, Erste Abtheilung (Geschichte der Wissenschaften in Deutschland. Neuere Zeit, Bd. 18,1), München
- Stolleis, Michael (1989), »Fortschritte der Rechtsgeschichte« in der Zeit des Nationalsozialismus?, in: Stolleis, Michael, Dieter Simon (Hg.), Rechtsgeschichte im Nationalsozialismus. Beiträge zur Geschichte einer Disziplin (Beiträge zur Rechtsgeschichte des 20. Jahrhunderts, Bd. 2), Tübingen, 177–197
- Stolleis, Michael (2005), Vom Verschwinden verbrauchten Rechts, in: Kiesow, Rainer Maria et al. (Hg.), Summa. Dieter Simon zum 70. Geburtstag (Studien zur europäischen Rechtsgeschichte, Bd. 193), Frankfurt a. M., 539–558
- Stolleis, Michael (2007), Corpus Iuris Civilis par cœur, in: Haferkamp, Hans-Peter, Tilman Repgen (Hg.), Usus modernus pandectarum. Römisches Recht, Deutsches Recht und Naturrecht in der Frühen Neuzeit. Klaus Luig zum 70. Geburtstag (Rechtsgeschichtliche Schriften, Bd. 24), Köln, 245–269
- Stolleis, Michael (2014), Vom Umgang mit veralteten Büchern, oder: Mit den Toten sprechen, in: Nolte, Jakob et al. (Hg.), Die Verfassung als Aufgabe von Wissenschaft, Praxis und Öffentlichkeit. Freundesgabe für Bernhard Schlink zum 70. Geburtstag, Heidelberg, 15–24
- Taliadoros, John (2006), Law and Theology in Twelfth-Century England. The Works of Master Vacarius (c. 1115/20–c. 1200) (Disputatio, Bd. 10), Turnhout
- Tardif, Adolphe (1890), Histoire des sources du droit français, origines romaines, 2. Aufl., Paris
- Tardif, Ernest-Joseph (1895), Un abrégé juridique des Étymologies d'Isidore de Séville, in: Tardif, Ernest-Joseph (Hg.), Mélanges Julien Havet. Recueil des travaux d'érudition dédiés à la mémoire de Julien Havet (1853–1893), Paris, 659–681
- Thesaurus linguae Latinae (1931–1953), Bd. 5,2, Leipzig
- Trump, Dominik (2016), Römisches Recht in Reims: Ein Exzerpt aus der Epitome Aegidii in der Handschrift Mailand, Biblioteca Ambrosiana, A. 46 inf., in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanistische Abteilung) 133, 322–371
- Trump, Dominik (2019), In margine – Annotationen in der Handschrift Paris, Bibliothèque nationale de France, lat. 4417, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanistische Abteilung) 136, 364–371
- Trusen, Winfried (1962), Anfänge des gelehrten Rechts in Deutschland. Ein Beitrag zur Geschichte der Frührezeption (Recht und Geschichte, Bd. 1), Wiesbaden
- Trusen, Winfried (1971), Forum internum und gelehrtes Recht im Spätmittelalter. Summae confessorum und Traktate als Wegbereiter der Rezeption, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Kanonistische Abteilung) 57, 83–126
- Trusen, Winfried (1990), Zur Bedeutung des geistlichen Forum internum und externum für die spätmittelalterliche Gesellschaft, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Kanonistische Abteilung) 76, 254–285
- Ubl, Karl (2017), Eine Verdichtung der Lex Salica. Die Septinas septem der Handschrift Paris, BN, lat. 4411, in: Dusil / Schwedler et al. (Hg.) 223–244
- Ubl, Karl (2018), Die Recapitulatio solidorum aus der Zeit Karls des Großen. Studie und Edition, in: Grosse, Rolf, Michel Sot (Hg.), Charlemagne: les temps, les espaces, les hommes. Construction et déconstruction d'un règne (Collection Haut Moyen Âge, Bd. 34), Turnhout, 61–79
- Ullmann, Walter (1953), The Paleae in Cambridge Manuscripts of the Decretum, in: Studia Gratiana 1, 161–216
- van Hove, Alphonse (1945), Prolegomena (Commentarium Lovaniense in Codicem Iuris Canonici, Bd. 1,1), 2. Aufl., Mecheln
- Vetulani, Adam, Wacław Uruszczak (1976), L'œuvre d'Omnebene dans le MS 602 de la Bibliothèque municipale de Cambrai, in: Kuttner, Stephan (Hg.), Proceedings of the Fourth International Congress of Medieval Canon Law. Toronto, 21–25 August 1972 (Monumenta Iuris Canonici, Series C, Bd. 5), Città del Vaticano, 11–26
- Viora, Mario E. (1936), La Summa Angelica, in: Bollettino storico-bibliografico subalpino 38, 443–451

- von Halban, Alfred (1901), Das römische Recht in den germanischen Volksstaaten, Bd. 2 (Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Bd. 64), Breslau
- von Halban, Alfred (1907), Das römische Recht in den germanischen Volksstaaten, Bd. 3 (Untersuchungen zur Deutschen Staats- und Rechtsgeschichte, Bd. 89), Breslau
- von Savigny, Friedrich Carl (1850), Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter, Bd. 6, 2. Aufl., Heidelberg (ND: Bad Homburg 1961)
- von Scherer, Rudolf (1886), Handbuch des Kirchenrechtes, Bd. 1, Graz
- von Schulte, Johann Friedrich (1870a), Zur Geschichte der Literatur über das Dekret Gratians. Dritter Beitrag, in: Sitzungsberichte der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften Wien, Philosophisch-historische Klasse, Bd. 65, Wien, 21–76
- von Schulte, Johann Friedrich (1870b), Die Geschichte der Quellen und Literatur des Canonischen Rechts, Bd. 1, Stuttgart (ND: Graz 1956)
- von Schulte, Johann Friedrich (1877), Die Geschichte der Quellen und Literatur des Canonischen Rechts, Bd. 2, Stuttgart (ND: Graz 1956)
- von Schulte, Johann Friedrich (1880), Die Geschichte der Quellen und Literatur des Canonischen Rechts, Bd. 3, Stuttgart (ND: Graz 1956)
- von Schwerin, Claudius (1934), Die Epitome Guelferbytana zum Breviarium Alaricianum, in: Atti del Congresso internazionale di diritto romano, Bd. 1 (Bologna e Roma XVII–XXVII Aprile MCMXXXIII), Bologna, Pavia, 167–196
- Waelkens, Laurent (2015), Le Décret de Gratien, un florilège de textes juridiques des années 1130, in: Ceulemans / De Leemans (Hg.) 245–262
- Weckwerth, Alfred (1972), Der Name »Biblia pauperum«, in: Zeitschrift für Kirchengeschichte 83, 1–33
- Wei, John C. (2016), The Later Development of Gratian's Decretum, in: Goering et al. (Hg.) 149–159
- Weigand, Rudolf (1986), Die frühen kanonistischen Schulen und die Dekretabbreviatio Omnebenes, in: Archiv für katholisches Kirchenrecht 155, 72–91
- Weigand, Rudolf (1991), Die Dekretabbreviatio »Quoniam egestas« und ihre Glossen, in: Aymans, Winfried et al. (Hg.), Fides et ius. Festschrift für Georg May zum 65. Geburtstag, Regensburg, 249–265
- Weigand, Rudolf (1994), Die Dekretabbreviatio »Exceptiones ecclesiasticarum regularum« und ihre Glossen, in: Alzati, Cesare (Hg.), Cristianità ed Europa. Miscellanea di studi in onore di Luigi Prosdocimi, Bd. 1,2, Rom, 511–529
- Weimar, Peter (1973), Die legistische Literatur der Glossatorenzeit, in: Coing (Hg.) 129–260
- Weiss, Egon (1950), Schwund und Konservierung im römischen juristischen Schrifttum, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Romanistische Abteilung) 67, 501–511
- Wejwoda, Marek (2012), Spätmittelalterliche Jurisprudenz zwischen Rechtspraxis, Universität und kirchlicher Karriere. Der Leipziger Jurist und Naumburger Bischof Dietrich von Bocksdorf (ca. 1410–1466) (Education and Society in the Middle Ages and Renaissance, Bd. 42), Leiden
- Wieacker, Franz (1960), Textstufen klassischer Juristen (Abhandlungen der Akademie der Wissenschaften in Göttingen. Philologisch-historische Klasse, Dritte Folge, Bd. 45), Göttingen
- Wieacker, Franz (2006), Römische Rechtsgeschichte. Zweiter Abschnitt: Die Jurisprudenz vom frühen Prinzipat bis zum Ausgang der Antike im weströmischen Reich und die oströmische Rechtswissenschaft bis zur justinianischen Gesetzgebung. Ein Fragment, hg. v. Wolf, Joseph Georg (Handbuch der Altertumswissenschaft, Abteilung 10, Teil 3, Bd. 1, Abschnitt 2), München
- Winfield, Percy H. (1925), The Chief Sources of English Legal History, Cambridge/MA
- Winroth, Anders (2000a), The Making of Gratian's Decretum (Cambridge Studies in Medieval Life and Thought. Fourth Series, Bd. 49), Cambridge
- Winroth, Anders (2000b), Rez. zu: Alfred Beyer, Lokale Abbreviationen des Decretum Gratiani. […], Frankfurt am Main 1998, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Kanonistische Abteilung) 86 (2000) 567–568
- Winroth, Anders (2013), Where Gratian Slept: The Life and Death of the Father of Canon Law, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Kanonistische Abteilung) 99, 105–128
- Winter, Steven L. (1995), A Clearing in the Forest, in: Metaphor and Symbolic Activity 10, 223–245
- Winteroll, Hans Michael (1987), Summae innumerae. Die Buchanzeigen der Inkunabelzeit und der Wandel lateinischer Gebrauchstexte im frühen Buchdruck (Stuttgarter Arbeiten zur Germanistik, Bd. 193), Stuttgart
- Wittekind, Susanne (2018), Überlegungen zur Verwendung graphischer Marginalien in Rechtshandschriften ausgehend von Dom-Handschrift 127, in: Horst (Hg.) 83–114
- Wölfflin, Eduard (1902), Epitome, in: Archiv für lateinische Lexikographie und Grammatik 12, 333–344
- Worm, Andrea (2012), »Ista est Jerusalem«. Intertextuality and Visual Exegesis in Peter of Poitiers' Compendium historiae in genealogia Christi and Werner Rolevinck's Fasciculus temporum, in: Donkin, Lucy, Hanna Vorholt (Hg.), Imagining Jerusalem in the Medieval West (Proceedings of the British Academy, Bd. 175), Oxford, 123–161
- Worm, Andrea (2018), Medium und Materialität. Petrus von Poitiers' Compendium historiae in genealogia Christi in Rolle und Codex, in: Carmassi, Patrizia, Gia Toussaint (Hg.), Codex und Material (Wolfenbütteler Mittelalter-Schriften, Bd. 34), Wiesbaden, 39–63
- Worstbrock, Franz Josef (1996), Libri pauperum. Zu Entstehung, Struktur und Gebrauch einiger mittelalterlicher Buchformen der Wissensliteratur seit dem 12. Jahrhundert, in: Meier, Christel et al. (Hg.), Der Codex im Gebrauch (Münstersche Mittelalter-Schriften, Bd. 70), München, 41–60
- Zapp, Hartmut (1980), Abbreviationes, in: Lexikon des Mittelalters, Bd. 1, München, Sp. 16

Reichsmark 1200.—

Den Vorschriften des Kapitalverkehrsteuergesetzes über die Gesellschaftssteuer ist nach der Bescheinigung des Finanzamts Frankfurt-Niedenau (für Stempelsteuer) in Frankfurt a. M. vom 17. Juni 1927 Anmeldungsbuch I No. 209 genügt.

Lit. C № 8245

DEUTSCHE EFFECTEN- UND WECHSEL-BANK IN FRANKFURT AM MAIN

AKTIE

ÜBER

ZWÖLFHUNDERT REICHSMARK

DEUTSCHE REICHSWÄHRUNG

Der Inhaber dieser mit 1200 Reichsmark voll einbezahlten Aktie ist an der DEUTSCHEN EFFECTEN- UND WECHSEL-BANK als Aktionär mit allen statutenmäßigen Rechten und Pflichten beteiligt.

Frankfurt a. M., den 17. Juni 1927

Deutsche Effecten- und Wechsel-Bank

Der Kontrollbeamte:

C. Naumann's Druckerei, Frankfurt a. M.

Thomas Pierson

From Late Medieval City Employees to Early Modern Civil Servants. Employment Relationships as Reflected in the Frankfurt Contract Documents

That the topic of work has in recent years once again become a focus of legal historical research corresponds to a more general revival of scholarly interest in the history of (primarily dependent) labour, not only but especially in Germany.[1] Although a number of good older – and in some cases more recent – studies exist,[2] the law of labour is comparatively poorly researched, at least for the pre-modern period. Problems regarding the availability of primary sources as well as theoretical objections caused a considerable *Wahrnehmungsbarriere*, a perception barrier.[3] Researchers' preconceived assumptions about the beginning of labour law prevent an engagement with the pre-modern era. However, an important segment of pre-modern employment law, for which sufficient source material is extant, is the public service, particularly the employment relationships of municipal employees. These were based on contracts that, from a modern perspective, can only be categorised as private law. Many cities collected these contractual documents, the *Dienstbriefe* (»service letters«). These originally set out the employee's stipulated rights and obligations in the form of a handwritten letter by the would-be employee to his employer.[4] As the documents also formed the basis for the negotiation of future contracts, their format became largely set over time. The service letters often specified that they were not to be handed back to the employee, which made it possible for municipal employers to compile more or less complete collections. These service letters have hardly been studied, with the exception of those relating to lawyers. Particularly in Germany, there is yet another perception barrier obstructing the study of the pre-modern legal history of public employees due to the existence of an ideal type of professional civil service deriving from the perspective of modern law. German scholars conventionally draw a sharp distinction between civil service law with its so-called traditional principles of the professional civil service (»hergebrachte Grundsätze des Berufsbeamtentums«) and labour law and its development. However, the principles of the professional civil service are essentially a product of the 19th century and have at best limited historical predecessors.[5] The following discussion is essentially based on the in-depth analysis of a large collection of municipal employees' service letters, namely the collection of the free imperial city of Frankfurt am Main, which covers a long time period from the last quarter of the 14th century to the early 19th century.[6] The analysis of this collection enables us to trace how the local employment relationships changed up to the 19th century to such an extent that the transition to a modern municipal civil service becomes tangible as the logical next step.

The long-term perspective for which Frankfurt's collection of service letters provides evidence is fruitful both in terms of legal history and general history, because it conveys and deepens insights in very many different areas. The letters in the collection reflect changes in the municipal administration, its expansion and professionalisation, the increase in the qualification levels of employees,

1 IKG »Arbeit und Lebenslauf in globalgeschichtlicher Perspektive« (re:work, Berlin); Bonn Center for Dependency and Slavery Studies (since 2019); German Labour History Association (since 2017); specifically legal-historical: AK Initiative Arbeitsrechtsgeschichte (since 2015).

2 Schröder (1984); Steindl (Hg.) (1984); Castel (1995); Steinfeld (1991); Keiser (2013).

3 On the formation of perception barriers, e. g. through the destruction of normative commemorative places, Rückert (2018) 514 f.

4 In German, it is disputed whether those who worked for those employed by a city should be called *Bedienstete* or *Beamte*. Every choice of words is also a definition of content. The term »employees« is used in the following to avoid the misconceptions associated with the term »civil servant«. The latter term denotes a very specific employment relationship in German law that only emerged in the course of the 19th century. Similar problems exist with regard to the remuneration of employees, referred to in the following mainly as their »salary«.

5 For an overview, see Krause (2008).

6 Pierson (2020).

the expansion of municipal tasks with the emergence of completely new fields of activity, and finally even the effects of technical progress on the staff (I.). At the same time, the service letters show how people experimented with different solutions to all questions of employment law, how certain solutions to these problems evolved to become dominant, but also what consequences some of them could have and how certain problems shifted over the course of the period (II.). The comparison of Frankfurt's contractual practices with those of other cities shows that, although, at the micro-historical level, developments in Frankfurt's constitutional history shaped both the composition and remuneration of the city's personnel, they did not regularly affect the solutions of the core problems of contract law. The evidence shows that the cities of the Holy Roman Empire formed a supra-regional labour market with not inconsiderable movement of sought-after employees between different public employers. The legal comparison of different cities' contractual documents reveals that these were essentially similar, sharing a common spectrum of variations that could also occur inside one city's municipal service (III.). The records of a number of cases tried before the highest courts of the Holy Roman Empire (the *Reichshofrat* und *Reichskammergericht*) show that this was both true for how the employees of cities or territorial lords proceeded in disputes with their employers and for how the latter defended themselves (IV.). By looking at these developments as a whole, we can trace the emergence of an early modern municipal civil service that clearly differed fundamentally in key legal, social, and conceptual aspects from the medieval city's employees (V.).

I. The service letters as a mirror of local government

1. Municipal employees in Frankfurt am Main

In order to be able to act at all, a city, like any other corporation, must be represented by natural persons. These persons may have different types of relationship with the city. Late medieval and early modern Frankfurt was ruled by a city council whose members were co-opted and provided the administrative leadership for the various administrative offices. Various positions representing the city, above all those involved in the execution of the city's sovereign powers in the area of commerce, were also not exercised within the framework of an employment relationship with a written contract but, for example, conferred as a public office. Nevertheless, even the lease of offices (*Ämterpacht*, *Admodiation*) only played a subordinate role in Frankfurt. The majority and core of the city's administrative activities was carried out by municipal employees who had signed a service letter. The existence of a letter of employment has traditionally been seen by scholars of German legal history as the main criterion that distinguished a subordinated civil employee (*Bediensteter*) from a higher civil servant (*Beamter*) who signed a service letter.[7] However, this distinction is inappropriate because civil servants in the modern sense did not exist. Oath books and so-called *Rollen*, as well as special *Policeyordnungen* (»police ordinances« that set standards of good public order) provide information on those holders of municipal offices who did not have service letters.[8]

As the city was dependent on its employees to carry out its tasks, the service letters and other documents governing their duties also provide information about the scope and intensity of the city's administrative activities at the time. The contents of the Frankfurt service letters both reacted to specific events in the city's history and reflect general developments that were part of larger historical contexts. Even technological developments are reflected in the creation, abolition, or changing importance of certain offices, as well as in the contents of the relevant service contracts. This is particularly obvious in the military sector. Around 1600, the city replaced its small band of mounted mercenaries armed with crossbows or lances, mostly descended from knightly families, with a large military garrison with completely different armament. The changing requirements of weapons production also led to the creation of new municipal positions, for example for gunsmiths. Other technological changes also had a significant

7 Schubert (1962) 55 f.; more generally also Dilcher (1999) 780.

8 Rolls and ordinances are listed in Halbleib / Worgitzki (2004).

impact: in the 18th century, for example, the introduction of street lighting under French influence required the establishment of a new branch of administration, while the introduction of obstetrical forceps restructured the urban system for birth care, as midwives were placed under the supervision of a university-educated *accoucheur*.

a) The Frankfurt collection of service letters

The oldest service letters in the Frankfurt collection date to the 1370s. Not a single letter was written or signed by a woman. Initially, the types of positions for which the city had formal service letters drawn up were limited. The earliest letters often concern posts in the city's chancellery where, with the growth of correspondence, more and more positions with differentiated tasks were created. The letters reveal that the chancellery employed jurists in higher and by the 18th century, if not earlier, also in middling positions. In the judicial system, service as an intercessor and procurator was rather precarious. The first city advocate known to us, whose service letter dates to 1377, was still a *licentiatus* in canon law. In 1465, this position was taken by a *juris utriusque doctor*.[9] From around 1700, the position of registrar began to be held by university-educated lawyers, some of whom also had doctorates. External security was provided by a small band of mercenaries, whose service letters make up by far the largest part of the collection. In the area of internal security, however, though judges did sign service letters, there were also occupations associated with social stigma. Those who carried them out were either denied a formal service letter (such as executioners, knackers, or the bailiffs for the poor [*Bettelvögte*]) or, in the case of tower watchmen, probably only occasionally managed to gain a contractual document.[10] Before 1650, craftsmen are also among the city employees whose service letters are found most frequently in the Frankfurt collection.[11] They usually worked for the city only some of the time, and also carried out private work. Indeed, in many cases the primary reason for employing them was not the work they did for the city, but to ensure the availability of their products or services for citizens. When city employees competed with craft guilds, tensions could arise. Military craftsmen were a special case, as the town not only demanded their products, especially firearms, but also required them to perform military duty, at least to provide instruction, maintenance and minor repairs of their products during any operation. While there is a continuous transmission of contracts for some individual occupations or professions, especially city doctors, the supervision of the economy was rarely the subject of service contracts. Thus the rights and duties of *Unterkäufer* (compulsory brokers of various goods), customs officers and others were defined solely by police ordinances and service oaths.

b) Frankfurt as a free imperial city

The municipal service as a whole as well as a number of individual city employees played a significant role in the city's constitutional history. Regardless of the difficulties of defining the status, Frankfurt's elevation to the status of a free imperial city is generally associated with the acquisition of the *Reichsschultheißenamt* in 1372/1376.[12] This led to an expansion of the municipal staff, because not only was the *Reichsschultheiß* bound to the city with a letter of service, but the associated court staff was subsequently also transferred to the municipal service, if only very gradually in some cases. Among the first court staff transferred were the so-called »judges« (*Richter*), whose name disguises the fact that their function was mostly that of a court usher or town bailiff.[13] By contrast, court registrars (*Gerichtskanzlisten*) continued to be employed on a private basis by the court clerks – who wrote Frankfurt's service letters from the late 15th century onwards – until the so-called Constitutional Dispute in the first third of the 18th century. The independent hiring, remuneration and supervision of auxiliary staff was often an essential part of the official duties of the respective incumbent. This applied, for example, to the rector of the municipal Latin school, who had to recruit the teachers, the hospital master, who did the same with hospital

9 For a detailed discussion of the advocates, see Pierson (2020) 247–265.

10 On this sector, see Pierson (2020) 280–321.

11 Pierson (2020) 159–198.

12 Köbler (Hg.) (1984) XIV; Bund (1991) 88 ff. The *Reichsschultheiß* was originally the emperor's local deputy and the head of the town with military authority. Later he chaired the court of lay assessors (*Schöffengericht*) and the council meetings.

13 Meinhardt (1957) 36–38.

staff, or the cellarer, who employed the house servants who worked at the Frankfurt city hall, known as the »Römer«. In certain cases, married status or, in the case of widowerhood, remarriage, were required in order for the employee's wife to be able to carry out particular duties assigned to her.[14] Also in 1372/76, the town acquired the so-called *Reichsforst* (parts of the imperial forest »Dreieich«), for the cultivation of which it henceforth employed foresters, for whom, however, contractual documents have survived only very sporadically.

c) The expansion of the city's tasks and the Reformation

The city's take-over of – often previously ecclesiastical – tasks in the areas of health, welfare and education, which accelerated during the Reformation, led to a considerable increase in the number of its staff. The administration of the alms box (»Gemeiner Kasten«) set up in 1531 alone required over a dozen staff – scribes, interest collectors (*Zinsaufheber*), preachers (*Prädikanten*), a *Kornmötter* who had to measure and carry the incoming fruit, bakers, even a separate »box lawyer« (*Kastenadvokat*), and others.[15] The same was true for the hospital. However, information about the employment relationships of such specialised administrative branches is mostly not extant; for example, the collection contains the employment contracts of only some of the hospital masters. In contrast to these permanent additions to the municipal administration, Frankfurt employed city pharmacists only for a brief period. Also in the context of the Reformation, the municipal Latin school was opened in 1520 by Wilhelm Nesen, the well-known friend and pupil of Erasmus. Confessional disputes concerning the public activities of various rectors and the religious education of the pupils were a key focus of the regulations regarding their service during the whole period of investigation. Henricus Petreius, rector of the Latin school from 1576, even had to move to Göttingen after being accused of spreading false doctrines.[16] Almost all the service letters for the municipal Latin school which are preserved concern the rectors. Another addition to the city staff in the educational area was a librarian for the municipal library. Whereas the latter was established in 1668, however, it seems that its first librarian was employed only in 1691.

d) The Citizens' Uprising and the Constitutional Dispute

The key turning points for Frankfurt's system of municipal employees were the major constitutional conflicts of the 17th and 18th centuries, the Citizens' Uprising (1612–1616)[17] and, even more important, the Constitutional Dispute (1705–1732).[18] Key demands of the Citizens' Uprising (known often as the Fettmilch Uprising, after one of its leaders, the radical gingerbread baker Vinzenz Fettmilch), included the public disclosure of the city's imperial privileges in order to enable the citizens to secure their rights under them; administrative reforms, in particular an audit of the municipal finances; an end to the aldermen's jurisdiction, which was perceived as partisan and arbitrary; and also a reform of the foreclosure law. Emperor Matthias appointed an imperial commission to mediate between the parties. With its help, the city authorities and the citizens negotiated a compromise at the turn of 1612/1613, the »Citizens' Treaty« (*Bürgervertrag*), which was confirmed by the emperor. It included, for example, preferential treatment of citizens' applications to join the new garrison, as well as an upper limit for the *Wachtgeld*, the tax that paid for the soldiers' salaries. In 1614, a »visitation ordinance« (*Visitationsordnung*), an agreement which the council and the citizens promised to observe in writing, set the salaries of the city employees, but the city did no adhere to these after the imperial commission's departure.[19] City employees were now also required to fulfil certain reporting obligations regarding their accounts. However, key problems of contract law, such as risk assumption or dismissal, were not affected by these measures, as the citizens' interests lay in limiting the municipal administration's costs and increasing its accountability, not in creating a uniform public service law.

However, the conflict continued to smoulder. In particular, there were daily attacks on Jews, whose

14 Pierson (2020) 364, 397.
15 Still instructive on poor relief is Jütte (1984). For a summary on the alms box staff, see Pierson (2020) 152–155.
16 Pierson (2020) 404.
17 On this, see Meyn (1980).
18 Still indispensable is the classic study by Hohenemser (1920).
19 It also lacked an imperial confirmation. For further detail, see Hohenemser (1920) 67, 265.

complete expulsion was demanded by the guilds.[20] On 27 November 1614, the uprising, in the course of which Fettmilch and his followers looted the »Jewish lane« (*Judengasse*), was crushed when the alderman Johann Martin Baur arrested the ringleaders. Even 150 years later, Goethe was still able to contemplate the impaled head of Fettmilch, as he reports in his work »Dichtung und Wahrheit«. Although the Citizens' Treaty remained in force on paper, it was largely ignored by the city and not implemented. Thus, the protocolists whom the city had agreed to hire for the so-called Mayor's Audiences, an inferior court, were never hired.

Such violations of the Citizens' Treaty and the imperial Visitation Ordinance, in addition to tax increases and the continued non-disclosure of the city's imperial privileges, were among the triggers of the so-called Frankfurt Constitutional Dispute.[21] In 1705, when asked to pay homage to the emperor-elect, Joseph I., the citizens sought confirmation of the privileges and in particular – against the will of the Council – of the Citizens' Treaty.[22] After a long dispute, another imperial commission was appointed in 1712. On examining the city's finances in 1719, it found the city's budget to have been damaged by arbitrary salary increases and extra-ordinary salary components paid to city employees.[23] For example, in the space of a century, the emoluments for council deputies and members of the accounting department (*Rechnei*) had increased almost seventy-fold.[24] Free access to employment had been undermined by kinship networks and a system of corruption in which even minor jobs could only be obtained through bribery.[25] The commission therefore examined all aspects of the city's employment system and initiated far-reaching changes to it. For example, variable income components, such as percentages of fees or fines, were largely abolished in favour of a fixed salary to be determined by the imperial administration in Vienna. Free salary negotiations between employer and employee were thus no longer possible. The city council was also no longer able to choose its staff freely, but had to employ a lottery procedure, known as *Kugelung* after the golden ball used in its draw. Some areas of municipal administration were completely abolished, and the city was instructed to award single work contracts instead of hiring city craftsmen in order to save costs. Other city employees were replaced by the farming out of offices (*Admodiatur*). Disciplinary measures were also strengthened. The Constitutional Conflict formally ended only in 1732, with the last imperial resolutions.[26] Petitions by municipal officials to revise decisions or eliminate ambiguities kept the emperor and the *Reichshofrat* busy for decades. Such attempts by the city's employees met with some success.[27]

However, the connection between these constitutional conflicts and municipal personnel could be much more direct and involve individual employees who had become hate figures amongst the city's population. One of the factors that sparked the Citizens' Uprising was the extreme unpopularity of certain officials. The citizens demanded the dismissal of the »eternal« town clerk Laurentius Pyrander, who as the *éminence grise* behind the mayors, directed the city's fate. The population also called for the removal of a city advocate who was considered to be corrupt, as well as of another town clerk (*Ratsschreiber*).[28] These conflicts draw our attention to the social position of officials and their roles in urban society.

2. *The status of the city's employees*

The role of city employees cannot be separated from the question of the relationship between their work for the city, on the one hand, and for private customers, on the other. Depending on their activities, they interacted with the citizens in different ways, so that their social position and reputation also varied.

a) City service and private work

The regulation of secondary and private employment took place very differently from one individual to another. Although bans on secondary employment were common, occurring in about one third of the contracts examined, private work

20 Meyn (1980) 48.
21 Duchhardt (1991) 263 f.
22 For further discussion, see also Soliday (1974) 13–32.
23 Pierson (2020) 99.
24 Hohenemser (1920) 266.
25 Hohenemser (1920) 190 f.
26 The resolutions and most important sources can be found in printed form in Müller (1776–1779).
27 Pierson (2020) 107 ff.
28 Pierson (2020) 92 f.

was often permitted or even required to cover living expenses. In cases where the city entered into an employment relationship with a craftsman in order to guarantee the availability of his product or services to its inhabitants, the assumption of private work was even the employment's main purpose. In terms of secondary employment the Frankfurt service letter collection shows that – contrary to established scholarly opinion – it was possible for city employees to work for potentially competing public authorities. In such cases, the parties concerned stipulated numerous conditions and derogations, but there was no absolute ban on an employee working in the service of more than one municipality or territory. All in all, prohibitions of secondary employment decreased sharply from the second half of the 16th century onwards, but were partly replaced by other regulations (such as attendance requirements or exit bans).[29]

Regarding the relationship between work for the city and private activity, a distinction must be made between different occupations and professions. The work of employees involved in carrying out the sovereign tasks of the city, for example in the judicial system, had no private equivalent. In other areas, such as the provision of elementary services and necessities, the city hired staff also to make these available to its citizens, as mentioned above. Service letters and police ordinances often specified maximum prices (*Preistaxen*) – for anything from a urine examination by the city doctor to the different shapes and sizes of brickmakers' products. In some cases where the city purchased an employee's manufactured products, its own requirements were not sufficient to fully occupy his work capacity and ensure his livelihood. Part of the production was then released on the open market. A powder- and saltpetre-maker, for example, was supposed to cover the city's needs first and required to produce a certain minimum amount, though the city was not obliged to purchase the prescribed quantity. He was then allowed to sell any surplus production without any further restrictions.[30] Over the course of the centuries, Frankfurt also experimented with monopolies, rights of first refusal and sales guarantees. Service letters for military craftsmen contained special prohibition clauses regarding export to the city's enemies.

In professions where a monopoly position was unthinkable due to the amount of private demand, municipal employees competed with other local suppliers. This could lead to bitter disputes, for example if members of a guild thought that city employees enjoyed unfair competitive advantages. The latter could consist in the city employees being able to operate outside the guilds, leading to vehement demands of compulsory guild membership for them.[31] Such conflicts were exacerbated when city employees were perceived as exercising a supervisory function on behalf of the city council. Municipal employees were therefore not necessarily held in high esteem by their colleagues not working in city service. In general, the social standing of municipal employees varied greatly depending on their occupation. Generalisations should therefore be avoided.

b) The inhabitants' perception of city employees

City service did not necessarily enjoy high social standing; indeed, it initially provided only a minimum of social capital.[32] This is related to the fact that citizens attributed interventions, such as the collection of taxes, to the executive officer personally, because they did not distinguish between office and person. This was not entirely unfounded, because the city's officers drew part – and sometimes even the majority – of their income from the fees collected, and accordingly tried to generate the highest possible revenues. The older historiography talks here of a »commercial trait« (»kaufmännischer Zug«) of early civil service.[33] At that time, the city's staff generated income for Frankfurt rather than being a drain on the city's resources, as it would become later (I.1.c)). Service letters from the 18th century reacted with strict accounting rules. The service letter for scribes who were paid by the page, for example, restricted the number of lines per page in order to prevent the set prices being circumvented. As a result of the Constitutional Dispute, burgher supervsiors (*bürgerliche Gegenschreiber*) had to audit the financial conduct

29 On secondary employment, see Pierson (2020) 479–485, on double service bans also 363, 427.
30 Pierson (2020) 180 ff.
31 Example at Pierson (2020) 139.
32 Levinson (2004) 177.
33 For a classic description, see Bothe (1906) 10.

and charging practices of municipal officials. Probably the most controversial point in this regard was the percentage of fines and penalties retained by the *Reichsschultheiß* and the police and enforcement personnel; a practice that continued in the city despite its prohibition in the Visitation Ordinance of 1614.

Contact with socially marginalised people also reduced the social capital of those working in the pauper police (*Armenpolizei*). Particularly bailiffs for the poor (*Bettelvögte*) were accused of taking bribes and fraternisation, or alternatively of senseless brutality,[34] so that in the search for candidates one had to make concessions regarding their reputation from the outset. Around 1700, the so-called »supreme judges« (*oberste Richter*), bailiffs with penal competence that was double that of ordinary judges, were considered by their contemporaries to be »for the most part unworthy licentious sottish rogues« (»meistentheils nichtswürdige liederliche versoffene Vögel«).[35] Frankfurt craftsmen at the time even refused to accept judges' sons as apprentices.[36] The *oberste Richter* also acted as intermediary between the city council and the executioner or torturer, as the councillors refused direct contact with the latter.[37]

The city also employed people who could not (any longer) earn their living independently, not least as an alternative to maintaining them through the poor fund. However, it only supported those who had fallen on hard times through no fault of their own,[38] for example by having lost their workshop or shop in a fire. For this group of people, gaining income from city service was more honourable than receiving alms. In general, the attractiveness of city employment increased over the course of the period covered by the Frankfurt service letter collection, as access to municipal employment became more difficult and increasingly restricted to citizens of Frankfurt. As already mentioned, bribes were paid even for inferior positions.[39] This also had to do with the (by no means certain, but nevertheless existing) prospect of a career in office. In Frankfurt alone, hundreds of surviving petitions to the city council, requesting admission into the city service or a promotion to a better position, bear witness to this. The opportunities offered by a career as a municipal officer certainly contributed to the fact that city employees were relatively willing to submit themselves to the discipline of the city and, in turn, spread it to the outside world.[40] Of course, their part in implementing social discipline did little to improve their standing among the public.

Whereas their actual social capital could thus differ widely, in the city's order of social hierarchy (*Ständesystem*), highly qualified city personnel – mainly advocates or physicians – enjoyed a slight rank advantage over their colleagues working for private clients. In such cases, gaining a city office could very well be a desirable career goal.

c) A homogeneous group?

The city of Frankfurt's employees thus obviously did not form a homogeneous group. Given the diversity of occupations, social status and income, a common sense of belonging to a distinct group as »city officials« seems inconceivable. This is also confirmed by a further look at Frankfurt's hierarchy of legal and honorific strata (*Ständeordnung*). In the 17th and 18th centuries, this was a five-tiered system, though this changed several times.[41] Nevertheless, it is obvious that municipal officials and employees were found at all levels, from the *Reichsschultheiß* in the top *Stand* down to the carters in the lowest. Some city employees, such as soldiers, also resisted classification.[42]

Given the extreme heterogeneity of the body of city employees, the question arises as to the impact of these differences in status on contract law. Did some officials' higher social status lead to privileges that were reflected in their service letters?

II. Frankfurt's evolving solutions to key problems of contract law

The question of contractual privileges based on social status must be answered in the negative. However, municipal employees of exceptional importance were able to obtain some particularly valuable privileges in the context of contract extensions. Because older contracts were taken as

34 Jütte (1984) 117; Eibach (2003) 82.
35 Quoted after Pierson (2020) 284.
36 Eibach (2003) 83.
37 Meinhardt (1957) 36.
38 Ruppersberg (1932/1982) 69.
39 For examples from the late 17th century, see Hohenemser (1920) 190 f.
40 See Weber (1998) 424.
41 For a summary, including source references, see Pierson (2020) 130 f.
42 See also Eibach (2003) 51.

models for subsequent documents, such individually negotiated privileges could be transmitted to later holders of the same office, giving the appearance that the privilege was associated with the office. In times of shortages of suitable candidates for city employment, prominent or long-serving representatives of their profession were – at least in some sectors – able to negotiate special conditions, like today's sports or film stars. When the pool of qualified personnel grew, the chances of asserting one's demands in contract negotiations with the city declined. Generally, the evidence of the Frankfurt service letters suggests that haggling over contract duration and salaries, as well as some other benefits, could be worth the potential employee's while. By contrast, the city very rarely made concessions regarding risk assumption or the right to terminate the contract. The negotiations had no apparent influence on the rules of discipline.

1. *Contract duration and bindingness*

The duration of the contract could be freely negotiated,[43] and the Frankfurt collection of service letters shows that this freedom was exploited to the full, with terms ranging from two months to 16 years. However, an analysis of changes in contract duration over the period covered by the Frankfurt service letters reveals continuous development in the direction of first longer and then unlimited contract periods. In the collection's oldest part, one- to three-year fixed-term contracts were the most common. After 1450, most contracts ran for three to six years, extending to 10 years in the first half of the 16th century. Moreover, the percentage of contracts without a fixed term steadily increased. Even the clause explicitly declaring a contract valid for the employee's lifetime fell out of use, and by the 18th century, contract term clauses had virtually disappeared from the service letters.

This finding requires explanation. It is above all related to the function of the fixed terms for contracts. Contrary to the assumption of earlier scholars, the goal of limiting the periods of contracts was not to protect the city. The city's right of termination was sufficient for this purpose. In fact, unilateral rights of termination by the employer are found in a significantly higher number of fixed-term contracts than in those without a contract term clause. The city was much more interested in continuity of office and the preservation of practical knowledge, possibly also of secrecy. Nevertheless, the connection between contract termination and contract duration is important. Whereas the city was usually entitled to terminate the contract unilaterally, the term limit secured the only contractual way for employees to leave the city's service. Furthermore, negotiating the conditions for a contract's extension after its term had ended was the only opportunity for existing city employees to exert pressure and gain more favourable conditions or salary increases. Indeed, examples of comparable employment relationships running concurrently prove that the salaries of those who managed to negotiate shorter contract periods rose faster. The chances for a successful negotiation did not depend on the employee's social status but on market power and individual negotiating skills, irrespective of whether the contracting party was a skilled craftsman, a university-educated scholar or a battle-tested mercenary leader.

The fact that contract periods tended to lengthen until about the mid-16th century, but that thereafter duration clauses disappeared altogether, can be explained by a number of factors. First, there was a shift in negotiating power in favour of the city. When the supply of qualified workers in Frankfurt increased in the early modern era – among other things due to the increasing number of university graduates and literacy – to such an extent that the city could largely limit itself to recruiting its personnel from its own citizens, it was able to demand longer terms of employment. Second, there was also a change in the city employees' interests due to the gradual *de facto* renunciation by the city of age-related dismissal. Open-ended contracts therefore constituted insurance against the risk of unemployment and poverty in old age. If an employee wanted to terminate a contract, he could petition the council in the form of a »supplication« (*Ratssupplikation*). The city often granted such requests subject to certain conditions, such as the provision of a suitable succes-

43 On the problem of contract conclusion and contract duration, see Pierson (2020) 433–446.

sor. Finally, as a result of the Constitutional Dispute, salary levels were set by the imperial administration in Vienna, which meant that both the city and its employees lost the possibility of negotiating remuneration. As a result, the interest in recurring negotiations disappeared.

2. *Types of remuneration*

Before the imperial intervention in the early 18th century, the remuneration of city employees was entirely unregulated. As a result, even the members of the imperial visitation commissions struggled to calculate city employees' total salary by unravelling the mixture of their various income components.[44] However, from the perspective of the development of employment contracts, some interesting observations can be made.

The city set the fees for individual administrative actions. Even for the execution of a banishment, the person being banished had to pay a fee. However, the city did not establish set rates of its employees' salaries, though it could also have changed those if necessary. As a result, before the Constitutional Dispute the city and its potential employee could in principle negotiate payment or the distribution of fee income freely. After all, cash accounting ensured transparency in the fees practice. Charges in kind were the exception in most officials' fee income, although for example the salt measurer received part of the salt levy he collected for the city.[45] Where city craftsmen competed on the free market, the service letters generally tied them to the prices for goods and services as set by the police ordinances, though in a few exceptional cases, contractual clauses explicitly allowed the employee to violate city price regulations.

Until the late 16th century, the basic salary of many services fluctuated strongly, and could even temporarily cease altogether. In such cases, fees (*Akzidentien*) had to make up the vast majority of the employee's income. The modes of payment also varied widely. Salaries could be paid weekly, four-weekly, quarterly or annually, and (by special agreement) also partly in advance. Much of this was a matter for negotiation. In the *Medicinalia* section of the Frankfurt city archive, one can even trace negotiations on relocation allowances for 15th-century city doctors.[46]

In the later Middle Ages, the idea of the self-sustainability of the office, i. e. that an office holder should finance himself largely from the income he generated in fees or fines, spoke against a fixed salary. At the time, a set payment for periods of time worked (mostly per day) was therefore more of a stopgap measure[47] used where the nature of the work did not allow for anything else. However, pay by day differed significantly from salaries for longer time periods, as only the actual days worked were taken into account. Because of the differences in the days' length, the rate of pay for one day's work even varied according to the season. Payment for fixed periods of working time also occurred in various combinations with piecework wages. City employees paid in this way had unpredictable annual incomes, as became evident during the imperial commission's investigations during the Constitutional Dispute. During the period studied, the employees were unable to achieve lasting agreements with the city that would secure their income. Only very few contracts contained sales guarantees, granted a monopoly position or promised a minimum annual income that the city would make up in case of a shortfall.

In addition to the different modes of monetary payment, the remuneration of city employees could also include various benefits in kind and other privileges. As already indicated above, the latter were mostly the result of an individual negotiation process, but could subsequently become established for holders of the same office. They thus differed in detail depending on the office. Examples included a share of certain turnover taxes or property tax (*Bede*), or exemptions from guard duty and/or specific taxes. Mercenary captains, advocates, the rectors of the municipal school, doctors and the *Schultheiß* benefited from these to varying degrees. It is possible that over time, such arrangements may have come to be understood as privileges associated with member-

44 On counter-performance and income components, see Pierson (2020) 485–509.

45 Bücher (1915) 50.

46 Pierson (2020) 35. The documents are now listed in the database of the Institut für Stadtgeschichte Frankfurt am Main (http://www.ifaust.de/isg/dok_start.fau?prj=ifs&dm=isg).

47 Bücher (1915) 50.

ship of a certain social stratum (*Stand*) in the city hierarchy.

For employees, receiving some of their remuneration in kind meant a stabilisation of income. On the one hand, it offered protection against inflation, but, on the other hand, it also precluded the generation of any additional profits in the event of a shortage of money. Remuneration in kind usually consisted of goods for the employees' own use (grain, firewood etc.), so that the later problems associated with *Truck*, i. e. the payment of workers with their own products in order to pass on entrepreneurial risk, did not arise. The provision of official residences, another common benefit in kind, could for employees also result in the less desirable effect of binding them to their workplace. Many of the accommodations associated with city service were located near or even at the workplace, and were accompanied by the requirement for uninterrupted presence there. In some contracts, we also find employees being granted access to workshops for their private work, and occasionally also land to cultivate.

Some importance was also attached to the distribution of »servant cloth« (*Dienertuch*). It is to be distinguished from official attire and insignia, which were not part of the contracts. The analysis of the Frankfurt service letters clearly shows that cloth distribution functioned as remuneration. In the earliest letters, cloth quantity and quality already differed according to office, but in the 15th century, the distribution of actual cloth was replaced by monetary payments that were even more highly differentiated. The assumption of additional tasks could be rewarded with an increase in the quantity of cloth (or monetary equivalent) due to the employee.

Already in the period before 1500, more than 60% of the service letters contained a regular basic salary, rising to 85% after 1700. These figures do not necessarily reflect the basic salary's significance for an employee's overall income, which was much lower at the beginning of the period. Statistically, the growing importance of basic salaries can be seen from the increase in the share of contracts that did not mention any other sources of monetary income in the early modern period. The share of such contracts rose from less than a quarter to a good 40% during the 17th and 18th centuries and finally, after the end of the Constitutional Dispute, reached almost two thirds. Whereas before 1700, 94% of service letters contained benefits in kind on top of the basic salary, after the end of the Constitutional Dispute and the transfer of competence regarding salaries to the imperial administration in Vienna, the vast majority did not. An exception to this, however, was the provision of official residences, which saw no decline. The close association between workplace and residence did not change. As a result of the Constitutional Dispute, Frankfurt moved to a fixed salary system much earlier than other territories.

3. *Clauses for the bearing of risk and disruptions in contract performance*

Contractual rules are intended to anticipate possible future events and, if possible, to provide solutions for the consequences and problems that might arise from such events. This is particularly important in the area of the distribution of possible risks and threats of changes to the agreed mutuality of obligation, and in the case of disruptions to contract performance in general, especially in the absence of legislation on these issues. The clauses relating to these matters in the Frankfurt service letters are on the whole rudimentary, but nevertheless show a high degree of variation and complexity as they obviously were dependent on and (directly or indirectly) affected by other contractual provisions.[48] In practice, however, Frankfurt city council acted much more leniently than its employment contracts stipulated, particular if it was able to obtain some kind of compensatory benefit. The latter often took the form of a more binding commitment of the employee to city service, such as a lifetime commitment with an explicit waiver of the possibility of termination. Employees undertook such commitments in return for study grants, for example. In another case, the city compensated an employee for the loss of his horse, although contractually the employee bore all of the risk.

48 On default and risk distribution, see Pierson (2020) 497–509, and 538–546 on the specific risk of age-related invalidity.

The employee, whose contract obliged him to be mounted, was in a predicament, because such contracts regularly stipulated the loss of any salary claims after one month without a horse. In cases where the city provided the horse, this problem did not arise without the employee's fault. The question of who was to provide materials or even animals therefore clearly affected which contractual solution to the problem of accidental damage was chosen.

a) Basic rule of risk bearing

Where the Frankfurt service letters contain clauses on risk bearing and liability, there is a pronounced tendency to place a one-sided burden on the employee. Up to the end of the 17th century, a set phrase according to which the employee was supposed to work at his »own [risk regarding] damage and loss« (»auf seinen Schaden und Verlust«) was regularly included. Mostly, it was either used in relation to specific potential dangers, usually to official journeys to be undertaken, or hidden in the provisions on the employee's remuneration, specifically the stipulation that the city owed no more than the amount of the agreed-upon salary »for all costs, damage, work and loss«. The employee's liability was generally conceived of very broadly and commonly included comprehensive liability for any damage caused by his assistants. However, this changed when the rights of recruitment, dismissal and discipline of assistants were transferred to the city as a result of the successive incorporation of subordinate services into the municipal administration.

Apart from the problem of sick pay and pensions, to be discussed below, there were hardly any issues concerning risk bearing and liability in which the city was prepared to negotiate. Provisions that diverged from the norm can be found only in exceptional cases, specifically when a concession could not set a precedent because the employment relationship lay outside the ordinary system of municipal administration.[49]

Default clauses were rarely included in contracts. Where they did occur, the issues addressed were the temporary or permanent invalidity of an employee, or material damage. As already mentioned above, in practice the city often went far beyond its contractual obligations and did take over costs of replacements or similar. However, employees usually had to »pay« for such extra-mandatory benefits by undertaking additional commitments. In general, over the course of the period covered by the Frankfurt collection, the boundaries between contractual disciplinary measures and provisions on risk bearing became increasingly blurred.

b) Issues arising from delay in performance in the context of different modes of remuneration and termination

Although the Frankfurt service letters rarely addressed the problem of delay in performance explicitly, the general contract rules did have an impact on delay issues. First, as the city was not obliged to purchase the products of its craftsmen or to make use of the services of those it employed, it could avoid bearing the consequences of delay. Thus, if the city was not obliged to accept a craft product or if a mercenary was only to receive payment when he was sent out to fight, it was not in default of acceptance. Second, in many cases the city was able to terminate the employment relationship without notice, thus avoiding the creation of wage claims in cases where work had not been done on time.

The question of salaries paid for times when the employee was not working was dealt with in a variety of ways, depending on the circumstances. For those paid by the day, the agreements very clearly state that such employees were only to be paid for actual work done. The pay of employees who depended for at least part their income on fees was similarly »performance-related«, as it automatically reduced when they did not perform their contractual duty, without the need for further contractual provisions. The situation was different, however, in the case of salaries calculated on the basis of larger time units or including benefits in kind such as official residences. When the fixed

49 For example, a lawyer who was specifically employed to represent the city in a dispute over a failed mine was able to achieve a reversal of the risk for journeys made on behalf of the city, Pierson (2020) 260 f.; on the background 89 f. Such contractual relationships were not designed to be repeated, but were a response to a specific crisis situation.

salary became the main component of city employees' income, this also meant a change in the distribution of risk. This might also have been why in the 17th and 18th centuries, the city authorities started to consider permanent employment contracts as uneconomical and, at least in certain areas, sought to abolish them in favour of work contracts for individual services (e. g. of a horologist). However, contractual solutions had to be found for dealing with the common problems of illness, wounds received in service of the city, or age-related invalidity, as will be discussed in the following section.

For the employees, delays and refusals by the city to pay salaries were structurally closely associated with issues regarding risk bearing that are now considered to fall within in the area of employee liability. Especially smaller territorial rulers tried to avoid paying or at least to reduce pay arrears after the end of the contract's term, which had sometimes accumulated for years, by offsetting them against alleged claims for damages and liability. The files of the *Reichshofrat* contain quite impressive examples of attempts to delay the payment of wages at the end of service for years on spurious grounds, such as the employee's alleged failure to return the charter of his installation in office (*Bestallungsurkunde*).[50]

c) Continued payment of salary in case of invalidity

Explicit provisions regarding the bearing of risk is above all found in contracts of employees who had to travel as part of their duties. The evidence clearly shows that employees sought but failed to contractually exclude travel obligations.[51] Travel was dangerous not only because the available means of transport were easily damaged by natural events connected to poor road conditions and fragile means of transport, but also due to the significant risk of being attacked by robbers en route. Some service letters expressly exclude a municipal obligation to pay a ransom in the event of the employee being taken hostage. However, in contrast to most journeys undertaken on behalf of the city, the campaigns of its mercenaries (in the event of feuds or other armed conflicts) almost presupposed damage to life and limb. We see from the service letters that some mercenaries managed to negotiate continued payment of wages in the event of injury. However, this remained the exception, and the amount and duration of any such payment varied from contract to contract. Moreover, it is clear that the evidence of the contracts is not exhaustive in this respect. For example, none of the extant service letters mention that city employees could be treated free of charge by the city doctor; we know of this right only indirectly through the latters' contracts. Municipal employees who had acquired citizenship rights in Frankfurt could also benefit from municipal poor relief after the establishment of the city's alms box in 1531.

The Frankfurt contracts do not include any provision regarding long-term sick pay or invalidity benefits. In certain cases, the city made small charitable gifts to former employees who had become unable to work as a result of an occupational accident. The most common issue, however, was how to deal with invalidity due to age. Before the changes during the 16th century, when most contracts were for a fixed term, old employees' contracts were simply not extended. There are some examples of employees with decreasing work capacity accepting a salary reduction in the course of the negotiations for one final extensions of his contract in order for the city to hire others to help him, enabling the contract holder to postpone the end of his own career. Employment contracts of indefinite duration were routinely terminated by the city if the employee was considered to have become incapable of fulfilling his duties. In the files of the *Reichshofrat*, one can find dismissal disputes in which territorial rulers and their employees argued about the latter's continued ability to work.[52] Frankfurt often granted a certain amount of support to former employees out of grace, for example by allowing them to continue using the municipal workshop for private work or

50 Examples in Pierson (2020) 503.
51 Pierson (2020) 249 f. with further references; for an example, see Trumpold (1973) 45 f.
52 See e. g. Pierson (2020) 450.

living in the official residence. We know of such provisions from the contracts of such persons' successors, which state, for example, that the official residence was not yet available. Very rarely, employees with great bargaining power were able to negotiate a contractual pension entitlement for themselves. In all cases that the city provided some form of support to former employees, it made use of their remaining ability to work.

Over the course of the 17th and 18th centuries, the city's support for former employees after their age-related dismissal ceased to be a matter of grace. Instead, municipal employees held their positions until their death. In the Frankfurt collection of service letters, one can therefore find employment histories of municipal officers spanning up to 50 or even 60 years. This meant that an increasing number of substitutes and adjuncts were hired *cum spe succedendi*. These were paid little or not at all, with some being granted extended secondary employment rights. If the potential successor was a close relative, this arrangement generated a kind of family income. However, this practice exacerbated the problem of access to city employment, as it precipitated the emergence of civil service dynasties and at the same time established the salaries of those newly entering the city's service at a low level. Although the introduction of the lottery procedure in 1725 broadened access, it actually increased the income problem because employment as an adjunct no longer offered secure prospects. In particular, it meant that the city was no longer able to guarantee succession to the office, as illustrated by the case of a trumpeter-adjunct who tried to obtain a dispensation from the lottery selection via the *Reichshofsrat*. The change in methods of providing for former municipal officials from a system of grace to life-long employment thus shifted the income risk from the end of life to the beginning of the employee's career.

d) Protection of municipal interests in the event of property damage or inadequate performance

The employees' duty of care in dealing with municipal property is one of the most frequent and extensive regulatory topics of the service letters. The contracts commonly state that the employee was liable for all damage to, deterioration or loss of city property. Only in very isolated cases was the employee's liability limited to a certain amount of money. A few contracts also applied this duty of care to the official residence. For example, a city locksmith was obliged to carry out annual repairs of his residence and was liable for all damage caused by him or his family irrespective of fault. Again, however, no general rule can be derived from these cases, as for certain working materials and assets, such as a powder maker's mill, the city did bear the risk of accidental damage.

Similarly, there were no generally established regulations concerning inadequate performance or the like. However, there were numerous and heavy contractual penalties for activity-specific breaches of duty, the most frequent of which was dismissal. It could take a variety of forms, with *Kassation* (dishonourable dismissal) marking the transition to disciplinary measures. Overall, the Frankfurt service letters contain a comprehensive system of rules to protect the city's property interests. In addition to the omnipresent threat of *Kassation*, employees working in areas involving significant city assets increasingly had to post a deposit at the beginning of their service (including the hospital master, the public auctioneer, and the *Eisenwieger*, who was the official overseeing the trade in iron), provide excessive sureties (e. g., the armourer, again the *Eisenwieger*, and the salt clerk [*Salzschreiber*] who levied the levies for salt in kind and the turnover tax) or pledge the totality of their personal assets (hospital master). In such cases, provisions regulating liability and disciplinary measures begin to overlap, in a similar way to what we observed above regarding employees' acceptance of increasingly tight contractual obligations following the city's extra-mandatory assumption of risk.

4. Disciplining the agents of discipline

In German scholarship on early modern police ordinances and social disciplining, there is a debate about public officials as both »agents« of discipline and »representatives« of willingly lived discipline.[53] Although one may be sceptical about how willingly they lived the discipline required of them, the twofold perspective on municipal employees as simultaneously agents of the city's dis-

53 Weber (1998) 424.

ciplinary efforts and as objects of disciplining is nevertheless productive.[54]

a) Agents of *gute Policey*

As executive organs of the municipal administration, the city's employees played a significant role in creating and maintaining »gute Policey«, the early modern concept of good public order.[55] In addition to their general duty of loyalty to the city, which included the obligation to promote its best interests and to alert the authorities to potential dangers to its well-being, municipal employees were required to implement job-specific precautionary measures. Such tasks included the building inspections carried out by the judges, the knacker's duty to carry out measures to prevent epidemics (for example by removing carcasses and killing street dogs) or the municipal physicians' obligation to inspect the pharmacies and dispose of rotten medicines. Monitoring and supervisory duties were part of many offices, particularly the supervision of trade and commerce (e. g. the city's markets). The service letters also provide detailed evidence regarding the regulation of specific sectors, such as the supervision of private pharmacies by the physicians. We also frequently find prohibitions to hold shares in businesses and obligations of neutrality. For example, physicians were forbidden to own shares in pharmacies. However, there was no provision for public liability or a functional equivalent in external relations with citizens.

Due to the municipal service's hierarchical structure, city employees often also held extensive supervisory and instructional powers vis-à-vis subordinates, sometimes including the authority to punish. However, this varied greatly in different areas of the administration. For example, the stable master was not supposed to chastise the coachmen himself, but to instruct a *Corporal* (the holder of a lower rank in the city garrison) to carry out any physical punishment. If subordinates lived under the same roof as their superior, the latter's duty of control extended to all aspects of their behaviour. There are repeated cases in which for example even the participation in wedding celebrations required the superior's permission. Such a relationship existed, for example, between the town clerk and his subordinates (*Stadtschreibersubstituten*) and the master of the hospital and his staff. The supervisors were, in turn, accountable to the city council.

b) Contractual penalties – disciplinary law – malfeasance in office

Only a certain number of Frankfurt service letters required the employee to provide sureties, pledge their assets or pay a deposit. Instead, the contracts mainly stipulated monetary sanctions for individual breaches of duty. Until 1600, almost half of the contracts contained lists defining a variety of breaches of duty and malfeasance. In the first half of the 18th century, this figure rose to almost three quarters. Initially, they were rarely linked to concrete threats of sanctions, but the latter's incidence rose rapidly throughout the 17th century, until by the time of the Constitutional Dispute almost half of the contracts contained explicit provisions on sanctions. Thereafter, the frequency of such clauses once again declined.

The city's unilateral right to terminate the service contracts without notice was certainly one way in which the authorities tried to ensure their employees' compliance. In the early modern period, in addition to the city's general right of dismissal, the *Kassation* was introduced as a special means of punishment and sanction. However, the threat of dishonourable dismissal was actually a dysfunctional instrument of social discipline. Its application neither functioned to guide the employee's future behaviour nor to enforce the performance of the contractual obligations. At best, the mere threat of *Kassation* might have been suitable for disciplining recalcitrant employees, but an effective threat requires the realistic expectation of its implementation. Consequently, there are several cases in which breaches of duty were indeed punished by dismissal, but the dismissed persons were later reinstated after they had petitioned the council in the form of a *Ratssupplikation*.

Moreover, not only was the effectiveness of the disciplinary measures partly doubtful, but also the ability of the authorities to enforce them was by no

54 On social discipline in service relationships, see Pierson (2020) 509–526.

55 For an introduction, see Iseli (2009).

means a given. As late as the end of the 18th century, a customs officer was engaged in a dispute with the city concerning various breaches of duty, which lasted several years. The city had unsuccessfully tried to discipline him, first with fines and then threats of dismissal, until it actually dismissed him (though he was later reinstated). Enforcement deficits are sometimes attributed to an employee's being in an informal position of power, for example because he knew of misconduct among the aldermen, in this particular case perhaps customs violations.[56] The older historiography interpreted the reports of the imperial Visitation Commissions as evidence of a system of rampant corruption and abuse of authority. The intransparent payment structure preceding the introduction of fixed salaries, in which municipal employees mostly relied on a cut from the fees and levies they collected on behalf of the city, created near-ideal conditions for unscrupulous officers to enrich themselves.

Employees of free cities may have actually enjoyed a little more freedom than their colleagues working for territorial lords, as the latter sometimes regarded actual or alleged breaches of duty as *lèse-majesté* and reacted with severe punishment.[57]

Provisions for the penal sanction of malfeasance in office can be found in various ordinances, but mostly not in the service letters themselves. The Citizens' Treaty and the imperial resolutions issued in 1725/1732 set penalties for particular types of malfeasance, for example for perjury by officials. They also stipulated that the municipal judicial institutions were obliged to prosecute these offences. In addition to such general legal provisions, however, there also existed contractually agreed punitive sanctions, especially in the later Middle Ages and in the military sector. Thus the mercenaries agreed in a public act of *Verwillkürung* (voluntary submission to a set of rules) to pay fines (*poen*) and to accept further punishments. An example of the sanctionable offences mentioned in the mercenaries' service letters was the violation of the ban on contracting with enemies of the city.

Towards the end of the period under review, the service letters stipulate fines as sanctions for numerous breaches of duty, though these still did not have the character of criminal law. The modern distinction between disciplinary measures, contractual penalties and criminal law is in any case not applicable to pre-modern contractual fines, especially since these terms' modern interpretations have also been subject to considerable change over time and remain ambivalent.[58] Apart from fines, the most important disciplinary measure continued to be the threat of dismissal. In general, no consistent system of penalties emerged, and the main problem of the enforceability of employees' duties remained unsolved. Many provisions regarding non-office-specific breaches of duty and threats of sanctions appear only in certain (series of) service letters (for example, of successive holders of the same office). Their inclusion thus seems to have been the result of a specific case of misconduct on the part of an earlier holder of that office. In any case, no disciplinary law was elaborated in late medieval and early modern Frankfurt. Despite the lack of a systematic approach to disciplinary regulation, however, we can identify clear differences between the periods before and after 1600, also in terms of the quantity of disciplinary clauses.

5. *Asymmetry and inequality in the freedom to terminate the contract*

As we have already seen in various sections above, the city's right to termination of the contract[59] was a crucial element in the service letters not only as a disciplinary measure (in terms of the threat of dismissal, as just discussed in II.4. above), but also because it was an important means for the city to manage risk and liability in the employment relationship (II.3.). In addition, there was a close

56 On the dispute with the customs officer Bambach, see Pierson (2020) 523 ff.

57 Drastic examples of such punishments – including the imprisonment of two employees' pregnant wives and the public execution of reproductions of the employees themselves – recorded in the subsequent proceedings at the *Reichshofrat* are discussed in Pierson (2020) 512 f.

58 For the interpretation of the fine as a disciplinary measure instead of a contractual penalty in the context of National Socialist labour law, see e. g. Weber (1938) 23–33.

59 For a detailed discussion of the right of termination in the Frankfurt service letters, see Pierson (2020) 526–538.

connection between the right of termination and fixed-term employment (II.1.). The issue therefore repays closer attention.

a) Contractual termination rights

In the older service letters, the ending of a contract by unilateral declaration of intent is not known by the term »termination« that is so common today. Instead, the city would »Urlaub geben« to an employee, a term which today means »granting a holiday« but at the time was mostly used for a permanent, not merely a temporary, interruption of an employee's work. Where the city had the right of termination, it was almost always, namely in over 90% of cases, unlimited except for the occasional stipulation of a period of notice. Before the middle of the 17th century and again after 1750, more than half of the service letters giving the city authorities the right to terminate did not require any advance notice, and in the period between ca. 1650 and 1750, this was even more common (up to 80%). Over the course of the entire period studied, between the late 14th and early 19th centuries, on average 56% of the municipal termination rights involved no period of notice at all, 33% a quarter of a year and 9% four weeks' notice. Much less common were six months' notice, a week's notice or immediate dismissal or release from work in return for a severance payment equal to the salary of an agreed unit of time (e. g. a quarter of a year). Neither a privileged treatment according to social status nor a problem-related differentiation according to occupational sectors is discernible in the extant evidence.

Although we might expect the right of termination to be considered less important in case of a fixed-term contract, the Frankfurt service letter collection actually shows that it was significantly more frequent in such contracts, occurring in two-thirds to three-quarters of the letters. By contrast, in open-ended contracts the prevalence of the city's right to termination varied more between one quarter and just under half of contracts. Since a kind of probationary period was already known, as shown by a number of extant contracts »auf Probe« (»on a trial basis«), there seems to have been no obvious necessity for such clauses. It may have been expected that the existence of such a right on the city's part had a disciplining effect on those of its employees who were not permanently employed and therefore possibly less committed to the city. Mutual termination rights were very rare, and occur in significant numbers only in the oldest part of the Frankfurt collection. A more detailed analysis also shows that in such cases, one of two conditions applied. Either the termination by the employee gave the city a purely legal advantage, such as by entailing the loss of a pension payment obligation which ended with the employee's departure from the city, or the employee's right to terminate the contract compensated for a particular contractual hardship, namely the employer's unilateral right to amend the contract. An explicit exclusion of the employee's right to terminate the contract was common in the service letters until 1700. With the transition to a *de facto* lifetime employment in the 18th century, the practical need for it probably disappeared.

b) Asymmetrical dependence in the right of termination and alternative modes of ending the contract

The exclusion of the employee's right of termination corresponded to the city's interest in the continuance of the employment relationship. In the early parts of the period under review, the functional equivalent of notice of termination for employees was the fixed-term contract. Short-term contracts not only served the purpose of faster salary increases, as discussed above, they also offered the possibility of taking advantage of opportunities to change jobs at a fixed date. The one-sidedness of the exclusion of termination thus created a strong asymmetrical dependence, which was further reinforced by the fact that the contract periods increased as time went on; after 1650, nearly all contracts were for an unlimited period. As a result, the time limit as a regularly recurring option for ending the employment relationship could no longer compensate for the lack of a right of termination. The employee's interest in termination of contract was completely suppressed, so that contractual parity was fundamentally disturbed.

In practice, these restrictions were acceptable to the employees because the city gradually refrained from dismissing them on grounds of age, thus creating what was *de facto*, albeit not legally, a lifetime job, i. e. a comfortable dependency. However, when employees without the right of termination did want to end a contract, the problem of how they could do so remained. In such cases, the

parties often chose to draw up a termination agreement, which was concluded through the formal *Ratssupplikation* of the employee. A number of such waiver letters, comparable to service letters in form, survive in the Frankfurt collection. A need to move away from Frankfurt was a common motive for leaving the city's service. Religious disputes, marrying into another municipality, or inheritance matters outside the city were amongst the possible reasons for not being able to wait for the contract to expire.

Nevertheless, these termination agreements, too, demonstrate that the city's employment relationships with its staff, with a unilateral and unequal right of termination, were asymmetrical relations of dependence, because the employee, unlike the employer, was dependent on the consent of the other party for ending the contract. The city could refuse to cancel the employment contract. In practice, repeated requests increased the pressure on the city council and, as we saw above, the city's means and ability to enforce discipline on an unwilling employee were limited. The city often demanded various concessions as part of the termination agreement. Apart from the waiver of claims, the Frankfurt waiver letters also contained various means to guarantee its validity, such as a jurisdiction clause, as well as various rights on the city's part, in some cases even the right to call the former employee back into office. Often the city did not want to agree to a resignation without ensuring continuity of office; we therefore sometimes find that the employee was required to provide a successor. The city's unlimited and predominantly even immediate termination right stands in sharp contrast to such restrictions on the employees' ability to end their employment and marks a strong inequality not in the formation but in the execution of the employment relationship.

c) On the validity of the termination clause after 1600

The problem of asymmetrical dependency during the period of employment was recognised by contemporaries and increasingly came to be critically examined in court. Two dismissed Frankfurt advocates challenged the city's termination of their contracts before the imperial courts in the 17th and 18th centuries, respectively. Jakob Schütz, still known today as a writer of pietist hymns, claimed in 1645 before the *Reichskammergericht* that his dismissal was incompatible with the dignity of the office and would indeed damage it; according to the claimant, the city had also violated the required notice period. The city replied that Schütz's dismissal had been an honourable discharge, because, though he was no longer required to work, it had paid his salary until the end of the notice period. The *Reichskammergericht*, however, disagreed and ordered the reinstatement of Schütz because of the breach of the notice period. Indeed, the parties finally agreed that Schütz remain in office.[60]

Between 1764 and 1769, it was the turn of the city advocate Johann Balthasar Gelff to challenge his dismissal by the city of Frankfurt, this time before the *Reichshofrat*. The city had learned from the proceedings against Schütz and complied with the contractual quarterly notice period as a precaution. It also refrained from dismissing Gelff dishonourably, although there would have been grounds for a *Kassation*.[61] Gelff had his agent argue before the *Reichshofrat* that the office of syndic in Frankfurt had become permanent and that the contractual termination clause was therefore invalid because it no longer fitted present practice (»insanis et hodierno statui non accomodabilis«). He also referred to the Schütz case. In his opinion, in the case of an office that had become permanent by custom or by law, dismissal was only possible after judicial proceedings. The *Reichshofrat* requested a large number of samples of Gelff's work and obtained the files of the Schütz case from the *Reichskammergericht*, clearly examining in detail whether grounds for dismissal existed, even though these were not contractually required for the city's termination of Gelff's contract. The proceedings came to focus on the possible reasons for Gelff's dismissal. After several thousand pages of pleadings, the case ended when Gelff no longer complied with his duties to explain. He did not return to office.

60 Pierson (2020) 255 f.

61 For more about the very interesting Gelff case, see Pierson (2020) 50–57.

In 1806, the author of a history of Frankfurt's judicial system, Johann Georg Rössing, wrote regarding the Gelff case that even the city council now assumed that its right of termination only existed when both parties agreed, in the case of substantial causes (such as crimes), or if formal court proceedings had preceded it.[62] Contemporaries were thus aware of the transition of the employment of city officials from a contractual to a status relationship, and they disputed the validity of contractual clauses that belonged to the older, private-law era. The Gelff case illustrates how by the end of the period under review, the employment relationship of municipal staff had substantially changed from one based on the freely negotiated private contracts of the earliest extant Frankfurt service letters.

6. *Interim findings*

The analysis of various branches of municipal employment over the entire period of investigation reveals not only the changes in the preferred solutions to specific regulatory problems[63] and their interdependencies, as well as the influences of the general and constitutional historical developments. It also demonstrates that the solutions to the key problems of contract law that the city chose essentially depended on the regulatory problems specific to the individual occupation. Furthermore, special privileges for particular branches or offices within the city administration did not arise from social status but were the result of individual negotiations. What started out as benefits granted to a particular individual could condense into an office-related privilege through repeated practice.

Apart from that, external developments led to shifts both in the main contractual problems to be solved and in the contracting parties' interests. The most significant adjustments in the contracts' contents, which occurred at the end of the 16th and at the beginning of the 18th century, cumulatively led to a fundamental change in the employment relationship. By the mid-18th century, a fixed-term, in principle freely terminable contractual relationship, in which employees worked quite autonomously and in some cases almost entrepreneurially at their own risk, had turned into a status relationship assumed to be of long duration. This status relationship, however, was legally dubious in terms of termination, forcing the now salaried employees into a disciplining corset of duties reinforced by multiple sanctions. As the example of the customs officer shows, the informal power structures did not necessarily correspond to the formal biased distribution of rights and duties.

III. Frankfurt and other cities

1. *On legal peculiarities in Frankfurt*

Nineteenth-century studies of Frankfurt private law do not discuss the contract law of employment contracts. The Frankfurt *Reformation*[64] and other particular laws contained some regulations concerning municipal offices, but did not regulate the service contract. Nevertheless, the possibility of peculiarities in the development of the Frankfurt employment relationships must be considered. Although Frankfurt's unique political and constitutional history had a considerable impact on the city's employment system, its events had no significant effect on the core aspects of contract law. While the Reformation, the Citizens' Uprising and the Constitutional Dispute affected individual officials' duties, the composition of salaries and the creation or elimination of offices, they did not cause changes in the duration of contracts, termination rules, rights to give instructions, loyalty obligations, working hours or risk assumption. The main effect of these larger historical events was a tightening of discipline for city employees in response to increasing demands by the citizens for consistency and transparency of administrative action. Nevertheless, as we have seen above, there were profound changes in the employment relationship over the period studied, particularly with regard to the duration of contracts and the understanding of the right to terminate a contract, and thus ultimately also in the distribution of risk. But this was due to immanent reasons, namely the fact

62 Rössing (1810), I 76 (first ed. 1806).

63 For further specific problems, such as the right to give instructions, the determination of the type and scope of the employees' duties, working hours and place of work, residence requirements, etc., see Pierson (2020).

64 This is a systematic record of Frankfurt's municipal law, first compiled in 1509. The renewed Frankfurt *Reformation* of 1578/1611 was valid until the introduction of the German civil code, the Bürgerliche Gesetzbuch (BGB), in 1900.

that the services were becoming more permanent, which ultimately led to the creation of civil servants (see V.).

This leads to the question of whether the results on Frankfurt municipal service contract law can be generalized. At this point only a first step of the comparison can be made, namely a comparison with the employment relationships of late medieval and early modern municipal employees in other cities and territories. Investigations into the comparability of these employment relationships with those of the guilds or commercial employees are yet to be undertaken.

2. *Comparison with other cities*

The study of service contracts of other cities has largely been limited to those concerning positions held by employees trained in law, i. e. mainly town clerks and court clerks, city advocates, etc. The differences in terms of contract law between these and Frankfurt's service letters are no greater than the variation between service letters of the same city.[65] This led historians in the 1930s to construct a supposed standard contract for a specific office out of scattered employment contracts from very different regions.[66] However, given that the contractual contents essentially depended on what was negotiated in each individual case, such an attempt was doomed to fail. Nevertheless, it pointed to an important aspect, namely that the labour market for public employees can be understood as having been supra-regional, and clearly offered alternatives to employees whose services were in demand. This finding is supported both by the service letters' contents, which often provide information about the employee's place of origin, and by various cases of disputes between competing cities about the existence of an obligation, in which service letters appeared as evidence. In addition to noting whether an employee was an immigrant and including a wide variety of designations of origin, the Frankfurt service letters and associated personnel files also contain explicit references to individual employees moving from and to Augsburg, Nuremberg, Strasbourg or Cologne. An 18th-century master builder, for example, sent his application from Cleve, had studied in Paris and Strasbourg, and was currently in Prussian service. Frankfurt's contract offer for an advocate in 1538, the later famous Johann Fichard, competed with one from Padua; at the beginning of the 16th century, the city council argued with Maastricht about the existence of a service contract with a particular gunsmith.[67] The city competed with the universities of Heidelberg, Giessen or Marburg for candidates for the rectorship of the municipal Latin school, with territorial lords such as the Hessian landgraves for military craftsmen, and even with the emperor himself for a specialised gunsmith in the 15th century. Applications to the city of Frankfurt from highly qualified persons were supported by letters of recommendation and intercession from high – even the highest – dignitaries of the empire, including the emperor and various imperial electors (*Kurfürsten*). However, among the city employees, it was not only highly trained lawyers and doctors or sought-after specialist craftsmen who were moving between cities or territories. In the Frankfurt collection, we also have evidence of members of specialised professions considered »dishonourable«, such as the executioner, moving between employers. One executioner took work outside Frankfurt in an arrangement that we would now call labour leasing.

Given the existence of this supra-regional labour market with a not inconsiderable degree of mobility, it seems reasonable to assume that the agreements in the employment contracts of different cities and territories converged over time. Put in terms of evolutionary theory, the best solutions to the key contractual problems were selected out of the pool of possibilities more frequently than less suitable ones, and as a result became successively more stable. These solutions were often far removed from the employment law problems discussed in the contemporary scholarly literature on the *ius commune*.[68] What is clear is that the contractual issues regarding municipal employees dealt with by cities were the same, irrespective of whether they were imperial free cities like Frankfurt or part of a larger territory. The comparison of service letters from various cities reveals the existence of a shared spectrum of solutions to the most

65 Overview and literature review at Pierson (2020) 570–575.

66 Schmieder (1939) 90; against it Pierson (2020) 589.

67 See Pierson (2020) 434.

68 For more detailed discussion, see Pierson (2020) 575–583.

common contractual problems that were considered within the range of acceptable and practicable legal consequences. Nevertheless, exceptions in individual cases could, of course, occur.

The competition between employers led to intense disputes in some cases. Attempts to poach employees were apparently not uncommon and occasionally led to court cases. The disputes centred on the question of whether a previous employment relationship existed, with the abandoned employer claiming that the employee was in breach of contract by taking up employment elsewhere. Such disputes could be taken to the highest courts of the empire.

IV. Jurisdiction and conflict resolution

In addition to conflicts resulting from a change of employer, other important subjects of dispute between the city and its employees were dismissal, wage restraint and, in the later part of the period, pension payments. We have already encountered examples of Frankfurt employees appealing to the *Reichshofrat* or the *Reichskammergericht*, with the former being chosen more frequently. The question of recourse to the courts was therefore one of the most frequent contractual subjects of the Frankfurt service letters. The jurisdiction clauses evoke more detailed questions about the way in which conflicts in the employment relationship were settled, since the essential identity of employer and judge resulted in the adversarial procedure being a rather unsuitable instrument for settling disputes, particularly from the employees' perspective.

A large part of the Frankfurt service letters required employees to assert claims exclusively before the Frankfurt courts and explicitly forbade recourse to courts outside the city. This jurisdiction clause appeared in about 90% of contracts until the first half of the 16th century.[69] It largely disappeared in the course of the following decades, but by that time the city employed almost exclusively Frankfurt citizens, who were therefore already subject to Frankfurt's jurisdiction. Citizens' oaths and oaths of office often contained equivalent clauses. In the Frankfurt court system, the court of lay assessors (*Schöffengericht*), consisting of the councillors of the first bench, was responsible for civil cases, either as the first or at least as an appeal instance. Essentially, therefore, the employer also acted as the judge over employment matters, a further characteristic of a highly asymmetrical relationship of dependence. From the employee's point of view, it was therefore not expedient to bring legal proceedings before the Frankfurt courts. Settling any dispute amicably seemed more promising. Petitioning the council in form of a *Ratssupplikation* functioned as an instrument for employees to articulate their demands (on the special case of the termination supplication, see II.5.b) above). The petition had to be read before the city council, which then decided on it. Such supplications were used in particular to obtain the revocation of fines or dismissals, or to obtain reinstatement. If the employee was dissatisfied with the decision, he could repeat the supplication. Disputes with individual employees could keep the city council busy for years. Due to its workload, the council tried to avoid repeated petitions by dissatisfied city employees, and was therefore sometimes prepared to show lenience.

However, employees did not always limit themselves to the options for legal recourse as stipulated in the service letter or oaths, or to petitioning their employer. After his dismissal as a result of the Citizens' Uprising, the first municipal advocate whose contract no longer contained a jurisdiction clause, Caspar Schacher, tried to bring his dismissal case before the *Reichshofrat*. The Frankfurt authorities argued that the case did not fall within imperial jurisdiction by referring to the oaths Schacher had sworn both as a citizen and as a city employee.[70]

Frankfurt was not the only city or territory whose arguments regarding the imperial courts' lack of jurisdiction failed in various cases. The files of the *Reichshofrat* contain a number of similar cases involving various cities and territories. Some territorial rulers considered the employee's appeal to the imperial courts as a breach of contract and reacted by imprisoning him. In the early 18th century, the Duke of Württemberg used this tactic to successfully pressure a high-ranking civil servant into abandoning proceedings before the *Reichs-*

69 Pierson (2020) 546–552.
70 Pierson (2020) 93, 549.

hofrat. The civil servant waived the continuation of the proceedings and was released in return. Already in the late 16th century, a provost from Berchtesgaden faced accusations by various servants before the *Reichshofrat* who alleged that he had countered demands for payment of wages with threats, acts of violence, and imprisonment.[71] If a municipal employee changed employer, the latter could also became involved. In 1616, the city of Hanover joined its syndic in bringing proceedings against the latter's previous employer, the duke of Saxony-Lauenburg, before the *Reichshofrat*. The duke was withholding his former advocate's last annual salary, arguing that he had abandoned his duties prematurely. The city of Hanover intervened in the *Reichshofrat* proceedings in favour of its employee and citizen because it considered the duke's action a violation of its privileges regarding arrest *in personam* and *in rem* against its citizens and their assets.[72]

Generally, initiating judicial proceedings was only a last resort for municipal and territorial employees, as it involved high costs as well as the risk of protracted trials and indeed of violent reactions from the employers. Cheaper and more promising than adversarial proceedings were negotiated solutions, using the *Ratssupplikation* as a formal instrument where necessary.

V. From contract to status

One of the fundamental questions,[73] particularly in the context of labour relations, is whether the employment relationship is based on a free contract and whether the parties are legally equal. In addition, it must also be asked whether social risks such as old age and illness are taken into account. The answer to these questions leads here to a reversal of general legal-historical development: the development of the Frankfurt employment relationships are best described in a reversal of Henry Sumner Maine's influential phrase »from status to contract« in his 1861 work *Ancient Law*. Sumner Maine argued that the evolution of law and society was characterised by a shift from ascribed »status« to voluntary »contract«. The changes in the Frankfurt service letters between the late 14th and early 19th centuries suggest instead that the city's relationship with its employees moved from contract to status. Already the structure and names of the documents themselves point to this change, as the service letters, written from the perspective of the employee, were replaced by *Bestallungsurkunden*, »charters of installation« prepared by the city and directed at the employee.[74] The originally freely negotiated late medieval employment relationship changed into a civil-servant-like status relationship. Three aspects capture this change. First, crucial and previously negotiable features of the contracts were regulated by the imperial resolutions of the 18th century. Second, as a result, the employment relationship could no longer be characterised as one between in principle equal contractual partners, but instead became one of subordination, with a clear power differential between employer and employed. Third, in return for their subordination, the city relieved its employees of social risks, in particular the risk of old-age poverty, by no longer supporting them on a case-by-case basis out of charity, but by customarily refraining from terminating their employment.[75]

1. *In principle equal freedom of contract before 1600*

Before 1600, the key aspects of the employment contract, in particular remuneration and duration, were essentially entirely open to negotiation. One did not simply take over the contract of the predecessor, but negotiated many details. In a number of cases, very individual agreements were made, including, for example, a stable master being granted permission to keep his own cow in the municipal barn.

This freedom was essentially the same for different groups of employees. As we saw above, closer

71 Pierson (2020) 450, 503 with further examples.
72 Pierson (2020) 516.
73 Rückert (2006).
74 This was done successively from the 17th century onwards, but not for all offices. The picture is somewhat confusing, because the terminology in some cases already changed a little earlier, although the structure of the service letter was maintained.
75 Lines of development in Pierson (2020) 552–570.

analysis reveals little evidence of privileges granted according to the social status of the employees. The contracting parties' respective bargaining power shifted continuously, and also varied between different branches of the city's administration. The increasing number of university graduates, for example, improved the city's negotiating position vis-à-vis doctors and lawyers. However, as population size was extremely volatile and at a low overall level compared to today, any crisis caused by epidemics, armed conflicts, migration, etc. could shift market power in favour of the employees. Thus in 1446, a brick-maker was able to obtain tax relief and the provision of a workshop in return for moving to Frankfurt to enter the city's employ. External threats to the city affected negotiating power only in exceptional cases, for example when mercenaries were able to push through their demands for extremely high pay for only a few months of service during the Thirty Years' War.

It may initially seem surprising that the service contracts could be freely negotiated. From the perspective of the principles of private law, however, free contracts can exist also in periods of *gebundenes Privatrecht* – that is, when private law is unfree and unequal because it is dominated by differences of status and legal constraints – though only as exceptions and within specific spheres. The municipal service is an obvious such exception because, whilst the city in its police ordinances set fees and prices for the use of services by its citizens, it did not do so internally for the members of its own administration. The latter would have made little sense, especially since a change in the set prices could have been achieved through negotiation, because the city was both employer and legislator. Very occasionally, city employees were even able to obtain an exemption by contract from the prices set in the police ordinances for their dealings with the citizenry.

That this sphere of free private contracts remained circumscribed is indicated also by the limitations of our source base. The Frankfurt service letter collection provides no information on those who could not enter into such contracts with the city but still worked for it. Also, questions such as the chances of access by strangers have to be included, although we know from studies on the granting of citizenship that these deteriorated over time.[76] Above all, there were a number of groups who worked for the city or held city offices but were nevertheless excluded from the system of service letters. No service letters were written by, or on behalf of, women. As mentioned above, wives could enter city service as part of their husband's contract. Other women were employed as domestic servants, but by a city employee rather than the city directly. Midwives were not entitled to letters of service and fought – largely in vain – to receive at least some remuneration from the city.[77] The socially marginalised members of »dishonourable« professions were also excluded, though the – largely not individualised – instructions regarding their office (*Dienstanweisungen*) differed little from the service letters in key legal issues. In general, the possibilities for free negotiation declined from the late 16th century onwards, at first only gradually, but especially the Citizens' Uprising and subsequently the Constitutional Dispute accelerated the increasing restriction of negotiable objects.

2. *The transition to a status relationship from the late 16th century onwards*

Over the period studied, the traces of negotiation in the contents of service contracts become fewer and fewer. This can be seen by comparing the service letters of city officials with those of their successors and analysing the frequency of changes in content. Before 1600, 81% of the contracts show divergences from the employment contract of the predecessor in office. After 1600, this figure drops to only 33%, and most of these changes resulted primarily from the imperial resolutions, because the now fixed rate of the salary (set by the imperial administration) was included in the service letters as well as, for example, the lottery selection procedure. By the 18th century, almost no traces of individual negotiation remain in the contracts. Incidentally, the importance of the fixed term as a negotiating element can also be seen here, because about three quarters of the contract extensions also led to changes in their content, mainly – but not only – in terms of duration and salary.[78]

76 Most recently Breustedt (2017).

77 On women in the Frankfurt municipal service, see Pierson (2020) 143–146.

78 The calculation is based on data from Pierson (2020) 555.

The imperial interventions restricted the city's opportunities and thus also its contractual freedom of negotiation. Moreover, as we saw above, the legal validity of a key element of the service letters, the termination clause, had become doubtful. The issue of freedom of termination is one of the strongest indicators of the transition to a status relationship. The latter obtains its specific character as a relationship of subordination similar to that of civil servants through the increase in disciplinary measures available to the city, especially the regulation of breaches of duty with threats of sanctions. In the area of accessory obligations, exit bans and civil servants' residence requirements were increasingly included in the contracts, in combination with official housing also as compulsory attendance. The bond between the employee and the city was thus increasingly comprehensive. This was true not only in terms of location, but also in terms of time after the establishment of a kind of lifetime employment principle, the counterpart and consequence of which was the discussion about contract terminability and financial security in old age. As mentioned above, the initial social consequence was the emergence of dynasties of civil servants as a result of the joint intergenerational performance of official duties in order to maintain a family income and in the hope of succession to office. After the introduction of election by lot, the second consequence was a general shifting of burdens and risks to the beginning of a city employee's career.

3. *Contexts and interpretations*

a) Equivalence of rights and obligations and fairness of pay

The concurrence of the increased dependence of city employees and restrictions on the city's freedom of dismissal was not accidental. Contemporaries were well aware of the binding effect of the lifetime principle. It was part of a more comprehensive form of exchange justice, which encompassed many more features than current wage justice discussions do today. For example, employees undertook a lifetime commitment in exchange for a scholarship or the city's covering losses or damages that occurred. As late as the 18th century, the employee's lifetime commitment served as justification for a higher salary. In the previous contract system, employees accepted many risks (not only liability, but also the risks of age-related dismissal or non-renewal of a contract), but also benefited from higher profit opportunities, such as opportunities to change professions and positions, salary increases when they renewed and renegotiated their contract, and remuneration that included a share of the fee income they generated for the city, which can also be interpreted as a performance-related salary. The transition to the status relationship meant that employees waived these opportunities, whereas the city took over (or passed on to third parties) various risks previously borne by the employee.

However, the determination of set salary levels by the imperial administration in Vienna also touched on questions of wage justice. On the one hand, it levelled out differences in pay that had arisen in the early part of the period studied as a result of the regular salary negotiations that accompanied the extension of fixed-term contracts. But salary variations continued also in the period of permanent employment relationships. Contracts contained confidentiality clauses for a reason; if an officer, for example, became aware that other soldiers of the same rank were better-paid, he demanded an adjustment of his salary.[79] On the other hand, and more importantly, the imperial intervention fundamentally changed the city's salary structure. The non-transparent structure of salaries resulting from the combination of a number of different income components had meant that incomes had not been comparable. When the imperial commissioners in the Constitutional Dispute laboriously compiled the total salary of the individual employees, they found that the cellarer, who was responsible for the administration of the town hall, was one of the best-paid town employees, as his total income was ten times his basic salary of 78 guilders.[80] In other cases, by contrast, remuneration was found to be rather insufficient.

79 For an example, see Pierson (2020) 149, 361.

80 A table of his income in Hohenemser (1920) 425–429, see Pierson (2020) 102.

From the employees' point of view, increased disciplinary measures, lifetime contracts and fixed salaries were thus not just the flip-side of a comfortable dependency in the status relationship. They also represented a conscious renunciation of opportunities and freedom in return for the *de facto* status protection similar to that of a permanent official, and a transparent readjustment and harmonisation of salaries.

b) The growth of *Policey* and social disciplining

There is no evidence of a direct connection between the municipal assumption of risks in the form of lifetime employment and fixed salaries, on the one hand, and the increased disciplining of municipal employees, on the other. Nevertheless, if we consider the contractual system as a whole, it seems likely they were not unrelated. Whereas previously the contractual risks (termination clause, time limit) had a disciplining effect, disciplinary measures and threats of sanctions took over this function when municipal employment became more or less guaranteed for life.

However, considering these changes only in the contractual context does not go far enough; rather, the increasing disciplining of city employees was part of the comprehensive concept of »gute Policey«, good public order (see section II.4. above). According to current research, the increasing regulation of all aspects of life through police ordinances was not a one-sided act of norm-setting, but took shape in interaction with petitions or complaints from the population. One of the subjects of such civic complaints concerned the remuneration of judicial and executive staff deriving in part from fines, which obviously encouraged these officers to maximise their income by imposing as many fines as possible. The move towards city employees' income consisting solely of a fixed salary was thus also a reaction to the citizens' demands.[81] As mentioned above, late medieval and early modern Frankfurt saw extensive protests due to financial mismanagement, which led to two imperial interventions. One result of these was the reorganisation of the employment relationships of city employees that can be understood as part of a process of *Verobrigkeitlichung*, the – now already advanced – development of a concept of public authority.

c) The co-evolution of the municipal service and its contractual relationships

On a more abstract level, therefore, two major factors are responsible for the changes in service contract practice in Frankfurt between the 14th and early 19th centuries. On the one hand, from an internal contractual perspective, those drawing up the contracts were continuously experimenting with various solutions to the core legal problems, to the extent that no set pattern of solutions was ever established until the shift from a contractual to a status relationship in the early modern period. Each new solution to one specific contractual issue had an impact on the contract's overall structure and consequently prompted further adjustments. For example, when the rights to recruit, discipline and dismiss subordinate employees were transferred to the city, the regulations governing the liability for damages caused by such assistants also had to change. Competition between cities and the movement of employees between them encouraged communication and thus created a tendency towards uniformity across the Holy Roman Empire. It seems productive to conceive of these developments as evolutionary processes. On a superficial level, the changes in the course of reproduction through various generations appear in the form of copying errors in the contractual code, where unintentional discrepancies can be found in the transcripts of older contracts. In the 17th and 18th centuries, the range of solutions to the common contractual problems used in the Frankfurt collection stabilised because the space for experiments became more limited. The pace of change also slowed as lifelong service meant that new contracts were often not negotiated for many decades. At the same time, essential contents of the contracts were regulated by imperial decree, and certain services were abolished.

On the other hand, external influences of the political, cultural and technical environment triggered major upheavals in employment relation-

81 Landwehr (2008) 214; Blickle (2003); for a summary of the regulation of employment relationships as an expression of »good policey«, see Pierson (2020) 626–630.

ships. Not only did contractual relationships evolve, the municipal service itself changed. The size of Frankfurt's population quadrupled between the beginning and the end of the period analysed here, without concomitant increases in the numbers of city employees. While writing and bureaucratisation led to a significant growth of positions in the city chancellery, the number of jobs in the city's craft trades tended to decline. This also changed the profile of many city jobs. A striking example is provided by the master builders. They progressively became associated less with actual building activity than with the management and supervision of building projects at which the physical labour was carried out by external craftsmen and workers. This was true also in other areas. At the same time, the level of qualifications needed for executive positions increased, with many requiring a university degree. In the 18th century, lawyers had also come to fill the middling positions in Frankfurt's administration. Another example is provided by medical staff. Whereas at the beginning of the period investigated here, simple wound doctors could be employed as city medics, later a college of university-trained physicians led the city health service. These developments can certainly also be understood as part of a process of professionalisation.

The overall view shows that there is no simple explanation for the transition from the late medieval employment contract to the early modern status relationship in Frankfurt. The analysis of the Frankfurt service letter collection reveals certain historical path dependencies through the systematic collection and updating of the traditional service letters, such as the condensation of certain official privileges. Beyond such details, this study has shown that multiple, very different influencing factors were at work, whose impact and interplay took various forms in different contexts, different branches of city administration, and at different times. Together, they created both the forerunners and the preconditions of a modern civil service that would be characterised by completely different solutions to legal problems than those applied by the late medieval administration. This also refutes the old thesis that nothing can be gleaned from the study of early modern employment contracts due to supposedly a far-reaching continuity of employment relationships and labour law as a whole.[82]

■

Bibliography

- Blickle, Peter (2003), Beschwerden und Polizeien. Die Legitimation des modernen Staates durch Verfahren und Normen, in: ders. et al. (Hg.), Gute Policey als Politik im 16. Jahrhundert. Die Entstehung des öffentlichen Raumes in Oberdeutschland, Frankfurt a. M., 549–568
- Bothe, Friedrich (1906), Beiträge zur Wirtschafts- und Sozialgeschichte der Reichsstadt Frankfurt, Altenburg
- Breustedt, Sonja (2017), Bürger- und Beisassenrecht. Die rechtspolitische Steuerung der Immigration im frühneuzeitlichen Frankfurt am Main, in: Zeitschrift für Historische Forschung 44, 597–633
- Bücher, Karl (1915), Einleitung, in: ders. (Hg.), Frankfurter Amtsurkunden, Frankfurt a. M., 1–73
- Bund, Konrad (1991), Frankfurt am Main im Spätmittelalter 1311–1519, in: Frankfurter Historische Kommission (Hg.) 53–149
- Castel, Robert (1995), Les métamorphoses de la question sociale, une chronique du salariat, Paris
- Dilcher, Gerhard (1999), Rechtsgeschichte der Stadt, in: Bader, Karl Siegfried, ders., Deutsche Rechtsgeschichte. Land und Stadt – Bürger und Bauer im Alten Europa, Berlin, 251–827
- Duchhardt, Heinz (1991), Frankfurt am Main im 18. Jahrhundert, in: Frankfurter Historische Kommission (Hg.) 261–302
- Eibach, Joachim (2003), Frankfurter Verhöre. Städtische Lebenswelten und Kriminalität im 18. Jahrhundert, Paderborn
- Frankfurter Historische Kommission (Hg.) (1991), Frankfurt am Main. Die Geschichte der Stadt in neun Beiträgen, Sigmaringen
- Halbleib, Henrik, Inke Worgitzki (2004), Frankfurt am Main – Politische Entwicklung, Verfassung, Rechtsgemeinschaften, in: dies., Repertorium der Policeyordnungender Frühen Neuzeit, Bd. 5 – Reichsstädte I: Frankfurt am Main, Frankfurt a. M., 1–19
- Hohenemser, Paul (1920), Der Frankfurter Verfassungsstreit 1705–1732 und die kaiserlichen Kommissionen, Frankfurt a. M.
- Iseli, Andrea (2009), Gute Policey. Öffentliche Ordnung in der frühen Neuzeit, Stuttgart

82 Schmieder (1939) 73 f.; cf. Pierson (2020) 5.

- Jütte, Robert (1984), Obrigkeitliche Armenfürsorge in deutschen Reichsstädten der Frühen Neuzeit. Städtisches Armenwesen in Frankfurt am Main und Köln, Köln
- Keiser, Thorsten (2013), Vertragszwang und Vertragsfreiheit im Recht der Arbeit von der Frühen Neuzeit bis in die Moderne, Frankfurt a. M.
- Köbler, Gerhard (Hg.) (1984), Reformacion der Stat Franckenfort am Meine des heiligen Romischen Richs Cammer anno 1509, Gießen
- Krause, Ferdinand (2008), Die hergebrachten Grundsätze des Berufsbeamtentums. Eine rechtshistorische Analyse, Frankfurt a. M.
- Landwehr, Achim (2008), Absolutismus oder »gute Policey«. Anmerkungen zu einem Forschungskonzept (Pariser Historische Studien 79), 205–228
- Levinson, Kirill A. (2004), Beamte in Städten des Reiches im 16. und 17. Jahrhundert. Unter besonderer Berücksichtigung der freien Reichsstadt Augsburg, Halle
- Meinhardt, Klaus-Ernst (1957), Das peinliche Strafrecht der freien Reichsstadt Frankfurt am Main im Spiegel der Strafpraxis des 16. und 17. Jahrhunderts, Frankfurt a. M.
- Meyn, Matthias (1980), Die Reichsstadt Frankfurt vor dem Bürgeraufstand 1612 bis 1614. Struktur und Krise, Frankfurt a. M.
- Müller, Christoph Sigismund (1776–1779), Vollständige Sammlung der kaiserlichen in Sachen Frankfurt contra Frankfurt ergangenen Resolutionen und anderer dahin einschlagender Stadt-Verwaltungs-Grund-Gesezzen, 3 Bde., Frankfurt a. M.
- Pierson, Thomas (2020), Vom Vertrag zum Status. Das Dienstvertragsrecht der Frankfurter Dienstbriefe im Alten Reich, Frankfurt a. M.
- Rössing, Johann Georg (1810), Versuch einer kurzen historischen Darstellung der allmählichen Entwicklung und Ausbildung der heutigen Gerichtsverfassung Frankfurts, 2 Bde., 2. Aufl., Frankfurt a. M.
- Rückert, Joachim (2006), »Frei und sozial« als Rechtsprinzip, Baden-Baden
- Rückert, Joachim (2018), 10 Jahre neues Schuldrecht – Generalbericht und Würdigung, in: Duve, Thomas, Stefan Ruppert (Hg.), Rechtswissenschaft in der Berliner Republik, Berlin, 506–533
- Ruppersberg, Otto (1932, Reprint 1982), Der Aufbau der reichsstädtischen Behörden, in: Voelcker, Heinrich (Hg.), Die Stadt Goethes. Frankfurt am Main im XVIII. Jahrhundert, Frankfurt a. M., 51–82
- Schmieder, Eberhard (1939), Geschichte des Arbeitsrechts im deutschen Mittelalter, Bd. I, Leipzig
- Schröder, Rainer (1984), Zur Arbeitsverfassung des Spätmittelalters, Berlin
- Schubert, Hartmut (1962), Unterkauf und Unterkäufer in Frankfurt am Main im Mittelalter. Ein Beitrag zur Geschichte des Maklerrechts, Frankfurt a. M.
- Soliday, Gerald Lyman (1974), A Community in Conflict. Frankfurt Society in the Seventeenth and Early Eighteenth Centuries, Hannover
- Steindl, Harald (Hg.) (1984), Wege zur Arbeitsrechtsgeschichte, Frankfurt a. M.
- Steinfeld, Robert J. (1991), The Invention of Free Labour. The Employment Relation in English an American Law and Culture 1350–1870, London
- Trumpold, Ulrich (1973), Heinrich Kellner 1536–1589. Studien zu Recht, Verwaltung und Politik in Frankfurt am Main im 16. Jahrhundert, Frankfurt a. M.
- Weber, Gustav (1938), Vertragsstrafe und Buße im Arbeitsrecht. Eine Gegenüberstellung und Abgrenzung, Köln
- Weber, Matthias (1998), Bereitwillig gelebte Sozialdisziplinierung? Das funktionale System der Polizeiordnungen im 16. und 17. Jahrhundert, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Germanistische Abteilung) 115, 420–440

Reichsmark **1000.–**

HALLESCHER BANKVEREIN

Kommanditgesellschaft auf Aktien

Halle a. S.

1000 Reichsmark №06174

AKTIE

ÜBER

EINTAUSEND REICHSMARK

Der Inhaber dieser Aktie ist für den Betrag von Eintausend Reichsmark bei der Hallescher Bankverein Kommanditgesellschaft auf Aktien als Aktionär mit allen satzungsmäßigen Rechten und Pflichten beteiligt. — Halle a. S., im Oktober 1942.

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien

Der Aufsichtsrat — Die Geschäftsinhaber

Eingetragen in das Aktienbuch Seite 129

Kontrollbeamter

Leipzig — GIESECKE & DEVRIENT — Berlin

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Halle a. S.

GEWINNANTEILSCHEIN Nr. **23**
zur Aktie №06174
im Nennwert von Eintausend Reichsmark
Halle a. S., im Oktober 1942.

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Der Aufsichtsrat — Die Geschäftsinhaber

Dreiundzwanzigster Gewinnanteilschein **23**

GIESECKE & DEVRIENT

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Halle a. S.

GEWINNANTEILSCHEIN Nr. **22**
zur Aktie №06174
im Nennwert von Eintausend Reichsmark
Halle a. S., im Oktober 1942.

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Der Aufsichtsrat — Die Geschäftsinhaber

Zweiundzwanzigster Gewinnanteilschein **22**

GIESECKE & DEVRIENT

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Halle a. S.

GEWINNANTEILSCHEIN Nr. **25**
zur Aktie №06174
im Nennwert von Eintausend Reichsmark
Halle a. S., im Oktober 1942.

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Der Aufsichtsrat — Die Geschäftsinhaber

Fünfundzwanzigster Gewinnanteilschein **25**

GIESECKE & DEVRIENT

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Halle a. S.

GEWINNANTEILSCHEIN Nr. **24**
zur Aktie №06174
im Nennwert von Eintausend Reichsmark
Halle a. S., im Oktober 1942.

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Der Aufsichtsrat — Die Geschäftsinhaber

Vierundzwanzigster Gewinnanteilschein **24**

GIESECKE & DEVRIENT

Erneuerungsschein

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Halle a. S.

ERNEUERUNGSSCHEIN zur Aktie №06174
im Nennwert von Eintausend Reichsmark

Gegen Rückgabe dieses Erneuerungsscheines werden neue Gewinnanteilscheine, deren erster auf Nummer 30 lautet hat, nebst Erneuerungsschein ausgehändigt.

Halle a. S., im Oktober 1942.

HALLESCHER BANKVEREIN
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Der Aufsichtsrat — Die Geschäftsinhaber

Erneuerungsschein

LEIPZIG – GIESECKE & DEVRIENT – BERLIN

Martin P. Schennach

»There is no other European state whose constitution consists of so many anomalies.« The Austrian Doctrine of Public Law in the Second Half of the 18th Century

1 Introduction

»What is Austria?«[1] Such a seemingly banal question was of vital professional interest for legal scholars in the second half of the 18th century. Significantly, a treatise by the lawyer Franz Constantin von Kauz entitled »Observations on the word ›Austria‹«, dealing specifically with this topic, was published in 1760 and went through two new editions over the next twenty-five years.[2] Although the question was not even remotely initiated by historical-antiquarian interest, it was nevertheless of eminent legal significance: What should be the subject of Austrian jurisprudence in general and of Austrian public law in particular? Which space and which constitutional legal order should the doctrine of the Austrian *ius publicum* address?

Indeed, »Austria« as a state is not only the result of reform projects initiated by the Habsburg dynasty, but also the result of a discursive scientific construction. The 18th century marks the development of a specifically Austrian jurisprudential science, which in the case of public law – in contrast to legal scholars preoccupied with criminal or private law – could not tie in with the (interim) results of a codification process, but first had to discover and construct its object of investigation and its legal sources and had to define its spatial extension.

The science of Austrian public law obviously deals with the »constitution« in the sense of the basic legal order of the Austrian monarchy. In order to describe the concrete object of investigation, however, it goes without saying that modern concepts must not be used anachronistically as a basis. Just as the object of investigation »constitution« has to be outlined in accordance with contemporary understanding (and thus broadly),[3] the concept of »Austria« and hence the geographical area constituting our field of investigation also result from the definitions used in the second half of the 18th century.[4] As will be shown, these contemporary definitions are characterised by a considerable fluidity and ambiguity of the concept of »Austria«.

The Austrian doctrine of public law does not emerge in a vacuum; it is embedded in a specific scientific environment which has to be taken into account. This inevitably means that the Austrian doctrine of public law cannot be examined in isolation, but must be embedded in the general development of science and contextualised accordingly.

2 Object of research

2.1 General remarks

At first glance, the existence of an Austrian public law and its corresponding legal science appears to be a paradox in view of the absence of an Austrian »state«: In fact, in the mid-18th century, the Habsburg complex of rule presented itself as an accumulation of numerous geographically dispersed lands – some of which belonged to the Holy Roman Empire – in the hands of a Habsburg ruler.[5] They stretched from the Austrian Netherlands in the far west, through the Austrian heartlands and Bohemia and Moravia, to the Kingdom of Hungary and its *partes annexae* Croatia and Transylvania. Around 1750, the

1 This article summarises selected contents of the monograph »Austria inventa? Zu den Anfängen der österreichischen Staatsrechtslehre« (Schennach [2020]). The quotation preceding the title of the present paper is taken from Liechtenstern (1791b) 5.

2 Kauz (1760).

3 See Mohnhaupt / Grimm (2002).

4 See Walter-Klingenstein (1995).

5 See Vocelka (2001); Mazohl (2018).

Austrian monarchy was a »composite« state, a »monarchische Union von Ständestaaten«[6] (a monarchical union of corporative states) (Otto Brunner), as the individual parts were primarily linked by the person of the ruler and a uniform dynastic order of succession; in addition, the provinces not only had their own estates of varying composition, with different privileges and rights of participation, but also had their own legal systems and, in terms of the history of mentality, their own provincial identity in the absence of an »Austrian identity« detached from the dynasty. In the middle of the 18th century, »Austria« was primarily understood as the Archduchies of Austria above and below the Enns, today's Lower and Upper Austria.

The reforms of the second half of the 18th century, especially those by Maria Theresa and by Joseph II, pushed forward the process of internal integration of this heterogeneous union of corporative states under the target categories of »uniformity«, »unification« and »equalisation«, in order to forge them into a centralised state.[7] This was done, for example, by the consistent repression of the estates and their privileges, while at the same time increasing the ruler's absolutist power and strengthening the central administration. A further means of internal integration was the unification of law that was pursued from 1753 onwards.[8] This process was crowned with success as early as 1768 in the field of criminal law and, after the first interim results in the 1780s, finally led to the General Civil Code of 1811 in the field of private law.

This fundamental process of internal integration met with fierce resistance during the period under investigation and was not yet complete at the beginning of the 19th century. Even the adoption of the title and dignity of an Emperor of Austria in 1804 did not change this, as the patent of proclamation expressly stated that the »constitutions and conditions of the independent states should remain unchanged«.[9]

It would be quite surprising if jurisprudence did not comment on this process leading to the gradual formation of an Austrian state, as the current status of research in legal history seems to suggest. In fact, on closer analysis, the opposite is true: Legal scholars dealing with the *ius publicum Austriacum* were extremely productive during the period under study.[10] The beginnings of an Austrian doctrine of public law – which, unlike some of its predecessors, no longer primarily adhered to the rights of the ruling dynasty, but to the territorial substrate dominated by it[11] – can be seen in the work of Christian August Beck in the mid-18th century. In addition, and without going into detail, we should mention the work of Franz Ferdinand von Schrötter and the significant production peak at the beginning of the 1790s.

The monographic works just mentioned are not the only ones that (as the titles already indicate) deal with the *ius publicum Austriacum*. In addition, there have been numerous treatises on Austrian »statistics« in the sense of a comprehensive »study of the state«,[12] in which the basic legal order of the Austrian state was also discussed.[13] Furthermore, a large number of expert opinions on specific questions of public law have only been preserved as handwritten manuscripts in archives.[14] Moreover, numerous published writings and pamphlets on special problems of public law flanked every military and/or diplomatic conflict since the 17th century. They attempted to underpin the ruler's own legal standpoints and were sometimes written by prominent experts.[15] To illustrate the dimensions of this text genre, the War of Bavarian Succession in 1778/79 led to a veritable flood of more than 200 publications.[16]

2.2 The fluidity of the concept of »Austria«

The potential vagueness of the term »Austria« in the 18th century posed a theoretical problem for this branch of Austrian jurisprudence – one that

6 Brunner (1965) 447.
7 See Brauneder (2009) 79–107.
8 See, for instance, Máthé/Ogris (eds.) (1996); Brauneder (2014).
9 Cf. Politische Gesetzsammlung/Collection of administrative laws n. 20/1804; Brauneder (2008) 205–206.
10 Cf., in particular, Beck (1750); [Beck] (1752); Schrötter (1762–1766); Schrötter (1775); Klemens (1782).
11 See Schennach (2018) 4–5.
12 See Van der Zande (2010).
13 Cf. Liechtenstern (1791b); De Luca (1792); Gustermann (1793); Kropatschek (1794).
14 For manuscripts kept in the Austrian State Archives, see Böhm (1873) 369–370 (Index sub voce ›Österreich – Staatsrecht‹).
15 See Arndt (2013); Gestrich (1994) 194–200.
16 Cf. Nicolai (1779a); Nicolai (1779b); Anonymus (1779) 16–24.

at the very least had to be dealt with implicitly (through the systematics of its presentation) and in some cases even explicitly. Thus Anton Wilhelm Gustermann first of all explains: »In the political sphere, Austria is taken very broadly, namely for all hereditary lands that the archduke possesses both inside and outside of Germany.«[17] In his description of Austrian public law, he subsequently focuses on the Austrian hereditary lands; however, he does so without ignoring the other Habsburg dominions like the Kingdom of Hungary, which are instead repeatedly treated in a complementary and sometimes contrasting manner, although not with the same intensity.

The ambiguity in speaking of »Austrian public law« thus correlates with the polysemic character of the concept of »Austria«: First of all, »Austrian public law« can encompass the *ius publicum specialissimum* of the entire Habsburg complex, as can be seen, for instance, from the titles of Beck's works.[18] Consistent with this, the entirety of the Habsburg possessions, including Hungary, is regularly referred to by state law experts as the »Austrian Monarchy« or the »entire Austrian state« (*österreichischer Gesamtstaat*). In addition, Hungary can be separated from »Austrian public law«: Accordingly, a soon flourishing, independent Hungarian doctrine of public law developed in parallel.[19] By the way, this doctrine, too, was based on its Austrian counterpart in terms of method and content and thus also proves to be heavily influenced by the *Reichspublizistik*, that is, the science of public law of the Holy Roman Empire. Apart from Hungary, other parts of the *Monarchia Austriaca* could also be dealt with separately, for example, the Austrian Netherlands by Patrice-François de Nény.[20]

2.3 *The scientific context of the* ius publicum specialissimum Austriacum

Regardless of the object of analysis that is »Austria« – however fluid and diverse it may be – the scientific development remained embedded in the history of public law. First of all, and as previously mentioned, we cannot simply project our modern legal concepts and terminology anachronistically onto the 18th century. Even the German term *Staatsrecht*, which is central for us today, first came into use in the middle of the 18th century and is an expression of an inner-disciplinary differentiation of the *ius publicum* and of the corresponding legal science: The doctrine of public law specifically deals with the legal foundations of the state, with the »constitution«, which by no means can be equated with a constitution in a modern sense, a constitutional charter. In continental Europe, the modern phenomenon of »constitution« can only be observed in France and Poland from 1791 onwards.

The *Staatsrechtslehre* dealt with the constitutional basis of a state but was not a homogenous academic discipline.[21] The *Allgemeine Staatslehre* (*ius publicum generale*), the natural-law branch of the *ius publicum*, presented the coming into being, the essence and the purpose of the state, of state power and the relations between ruler and subjects in a general way, whereas the *Besondere Staatsrecht* (*ius publicum speciale* or *particulare*) treated the positive public law of an individual state. With regard to the Holy Roman Empire, the *Besondere Staatsrecht* dealt with the public law of the Holy Roman Empire itself, and this discipline, which had emerged at the beginning of the 17th century, was called *Reichspublizistik*. In addition to the *Reichspublizistik*, early on in the 18th century, legal science started to work on the public law of individual territories of the Holy Roman Empire.[22] In fact, »Austrian public law« was one of the so-called *Territorialstaatsrechte* of the Holy Roman Empire, i. e. the public law of a territory or, as in the case of the Habsburg Monarchy, of a complex of territories. In the first decades of the 18th century, the scientific preoccupation with these *iura publica specialissima* was largely based on the theory put forward by Johann Jacob Moser.[23] Moser's theoretical foundation led to a number of works on the *iura publica specialissima* of various territories in the Holy Roman Empire and

17 Gustermann (1793) XXXVI.
18 Beck (1750); [Beck] (1752).
19 See chapter 7 below.
20 Nény (1786).
21 See the standard work of Stolleis (1988); for a survey in English Stolleis (2017) 27–44; furthermore, Wyduckel (1984); Friedrich (1997) 11–142; Willoweit (1975).
22 See Willoweit (2011); Willoweit (1991) 109–112; Friedrich (1997) 133–135.
23 Cf. Moser (1739a); Moser (1739b); Moser (1738); a list of Moser's publications on the *iura publica specialissima* of various imperial estates can be found in Rürup (1965) 262–263; see also Stolleis (1988) 263–264; Willoweit (2011) 341.

especially in the Austrian provinces, since Austrian public law was by far the most thoroughly discussed *ius publicum specialissimum* throughout the Holy Roman Empire. Particularly with regard to the method (especially the historical approach) and the doctrine of legal sources, but also partly with regard to the contents covered, the doctrine of the *iura publica specialissima* and thus also of Austrian public law was shaped by the *Reichspublizistik*.

2.4 Status of research

For a variety of reasons, neither legal-historical nor historical research has so far addressed the topic of the beginnings of the science of Austrian public law. While this might come as a surprise given the sheer number of publications that deal with Austrian history in the second half of the 18th century from a wide variety of perspectives, the gap in the research literature has yet to be addressed.

While Michael Stolleis otherwise consistently includes Austrian developments up to the end of the Holy Roman Empire in his monograph, the Austrian science of public law is not mentioned at all in the first volume of his »History of Public Law«.[24] The same holds true for Willoweit's recent treatise on the *iura publica specialissima* in the Holy Roman Empire, which likewise does not pay any tribute to Austrian authors.[25] Even when these are mentioned in works of German legal history, they are classified as »scientifically insignificant«.[26] However, it must be taken into account that the *iura publica specialissima* have generally received little attention in legal historical research to date, whereas both early modern *Reichspublizistik* as well as the *Allgemeine Staatslehre* under the influence of Enlightenment ideas represent intensively cultivated fields of research.[27]

Representatives of Austrian legal history have not closed this gap: Even the leading representatives of Austrian public law are only sporadically and exceptionally mentioned.[28] There are several explanations for this state of affairs: The authors of the relevant works on public law at the time are almost always second- or even third-tier lawyers. Even if the names of some of the scientific protagonists such as Franz Ferdinand von Schrötter, Ignaz de Luca or Joseph Kropatschek are quite familiar, they are at any rate overshadowed by prominent legal scholars such as Karl Anton von Martini, Joseph von Sonnenfels or Franz von Zeiller, to whom the history of science has devoted sufficient attention.[29] In addition to the lesser known protagonists, the (albeit only at first glance) less appealing – legally speaking – contents are undoubtedly another reason for the neglect of the beginnings of the Austrian science of public law, whose authors, for example, sometimes spend page after page on the dynastic order of succession, the princely court and its composition, as well as on its titles and coats of arms. These texts have to be cross read in order not to dismiss them as uninteresting. The limited interest is also probably due to the discontinuity of the scientific discipline. After all, the beginnings of an Austrian doctrine of public law have not had any distant and lasting effects up to the present: The (although merely temporary) constitutionalisation of 1848/49 and finally the definite constitutionalisation in the year 1867 brought about a break in the history of science. Due to the radically changed constitutional framework, the newly emerging legal science of public law, which now dealt with the constitutional state, hardly resembled the discipline of the second half of the 18th century in any way.

3 Methods, doctrine of legal sources, contents: the influence of the *Reichspublizistik*

3.1 General remarks

In general, the science of the *ius publicum specialissimum* was nothing other than a derivative of the *Reichspublizistik*.[30] This finding also applies to the Austrian science of public law in the 18th century. It did not differ from its mother discipline with regard to the applied historical method and to the doctrine of legal sources, and only partially with regard to underlying structure

24 Stolleis (1988).
25 Willoweit (2011).
26 Friedrich (1997) 166.
27 See, for instance, Schelp (2001).
28 See, for instance, Brauneder (1996) 203, 207–210.
29 It is significant that of all legal scholars dealing with the »ius publicum Austriacum«, only Schrötter is mentioned in Brauneder (ed.) (1987).
30 See Willoweit (2011) 339; Wyduckel (1984) 171–174; Stolleis (1988) 186, 243, 301.

and content. In comparison to the exploding literature on imperial public law, however, jurists were very hesitant to turn their attention to the *Territorialstaatsrecht*: From the beginning of the 18th century till the end of the Holy Roman Empire in 1806, only about two dozen out of several hundred existing *Territorialstaatsrechten* had been monographically dealt with. Contemporaries attributed this reluctance above all to the resistance of the princely rulers: The legal description of the basic legal order of a territory could have made it possible to examine the conformity of theirs actions with the existing fundamental laws and thus set limits to the arbitrary rule of the princes.[31]

This was, however, not the case in Austria. Until the early 1790s, the Habsburgs vigorously promoted the study of Austrian public law, which had already been integrated into the curricula at Austrian law faculties as a teaching and examination subject in 1752.[32] Of all the *iura publica specialissima* of the territories of the Holy Roman Empire, the Austrian *ius publicum* was by far the most intensively dealt with, and this despite – or precisely because of – the increased demands arising from the character of the Habsburg dominion as a »composite state«. The Habsburg dynasty had great expectations with regard to the science of Austrian public law, and these expectations were not disappointed by most legal scholars during the period of investigation.

The influence of the *Reichspublizistik* is particularly evident with regard to the method (the historical approach to the object of investigation), the doctrine of legal sources, but also partly with regard to the contents dealt with. Moreover, the concept of »constitution« used by Austrian authors simply cannot be understood without the context of that time.

3.2 History as an auxiliary science of public law

Methodologically, history featured prominently in *Reichspublizistik* as well as in the science of the *iura publica specialissima*. Programmatically, for example, Schrötter stated in 1775, »That both the general history of the Empire and especially the history of the Austrian lands must be regarded as the key to public law is also beyond doubt everywhere.«[33] This sentence reflects the prevailing doctrine of the time, and this doctrine went on to shape the metaphor of history as the »eye of public law«.

The successive historicisation of imperial public law, which began in the 18th century at the universities of Halle and Göttingen and is associated with figures such as Johann Peter von Ludewig and Nikolaus Hieronymus Gundling, resulted in the establishment of *Reichshistorie* (»history of the empire«) as a new subject within the curricula of law faculties. *Reichshistorie* did not attempt to cover all aspects of historical events; instead, it focused only on those relevant to constitutional history, the so-called »pragmatic history« (*Pragmatische Geschichte*) or »special history« (*Spezialgeschichte*).[34]

Historical contextualisation had to be of central importance both for the interpretation of the *leges fundamentales* (the fundamental laws), which were, after all, usually centuries-old documents, and for identifying customary law in the field of public law. What applied to *Reichspublizistik* and to *Reichshistorie* applied equally to the *ius publicum* of a territory of the Holy Roman Empire and to the so-called »pragmatic« or »special history« of the respective territory. The »special history« of a territory was not to be seen in opposition to the *Reichshistorie*, but rather as having a complementary relationship to it. After all, the *Reichshistorie* was, to a considerable extent, the result of the totality of the »special histories« of the individual territories. Conversely, the developments at the level of the Holy Roman Empire had manifold repercussions on the »special histories«. Johann Stephan Pütter pointed out that this interweaving of territorial and imperial history was particularly important for Austrian history in view of the importance of the Habsburgs for imperial politics. The outstanding methodological significance of history as *ancilla jurispudentiae* explains why the president of the *Studienhofkommission* (court's commission on study affairs), Gottfried van Swieten, stated in 1790, »Actually the public law of the [Austrian]

31 See Willoweit (2011) 342–343.
32 See chapter 6 below.
33 Schrötter (1775) 14.
34 See Hammerstein (1972); Grothe (2006); Stolleis (1988) 302; Hammerstein (1992) 83.

Monarchy is nothing other than the completion or extension of the history of the Austrian states«.[35]

The relevant literary production was considerable,[36] whereby I would like to single out Schrötter to illustrate this point. In his »Abhandlungen aus dem österreichischen Staatsrecht« (»Treatises on Austrian Public Law«), which appeared in five volumes, historical proofs comprise more than half of the text. In addition to several works that have only been handed down in handwritten form,[37] he presented his »Österreichische Staatsgeschichte« (»Austrian State History«), which only covered the period up to 1156,[38] and initiated a journal »Österreichische Geschichte« (»Austrian History«), which appeared from 1779 to 1781.[39] Compared to Schrötter's opus, the purely quantitative share of historical explanations in later works on Austrian public law, such as those by Anton Wilhelm Gustermann or Ignaz de Lucas, declined; however, this was primarily due to the fact that one could essentially rely on Schrötter's preliminary work. Moreover, de Luca was the first to present a complete »pragmatic history« of Austria in 1797, a history that continued to the author's present day.[40]

The importance of the historical method is particularly evident in the discussion of the Pragmatic Sanction and, inseparably linked to it, of the dynastic succession in the Austrian lands. This subject was a central theme of Austrian experts in public law and was also dealt with in a large number of monographs on public law, as well as in disputes and pamphlets, whereby two peaks of literary production can be diagnosed:[41] The first falls into the years around 1732, when the Pragmatic Sanction was ratified by the Holy Roman Empire; the second covers the period after the death of Charles VI and the outbreak of the War of the Austrian Succession in 1740, when the alleged invalidity of the Pragmatic Sanction combined with the assertion of its own inheritance claims constituted one of the essential bases of justification of the anti-Habsburg coalition. Accordingly, for the Austrian side, the legal proof of Maria Theresa's undisputed right of succession provided the central argument for stigmatising the military opponents as aggressors. Therefore, the central task of Austrian legal scholars was to prove that the Pragmatic Sanction did not contain anything new, but only established and, if needed, clarified the dynastic inheritance law that was already in force.[42] The intention is clear: Even if the Pragmatic Sanction is questioned or not recognised, the principles of primogeniture, the indivisibility of the Austrian lands and female succession in the event of the extinction of the male line of succession are still valid due to the Austrian *leges fundamentales* and customary law.[43]

However, the Austrian »special history«, which is closely linked to the theory of public law, also had an impact far beyond the 18th century, far beyond individual questions of public law, in that it had a decisive influence on the master narrative of the historical genesis of the Austrian state as a whole.[44] It was a core task of the Austrian doctrine of public law and its historical method to fathom and present the circumstances of the acquisition of the individual Austrian lands by the Habsburg dynasty over the course of history in order to prove the legitimacy of the dynasty's rule. The *Gesamtstaat* thus originated from the nucleus of the Archduchy of Austria as, according to de Luca, »the actual mother state«, through gradual growth and the successive acquisition of further lands by the Habsburgs. It is thus the exact same master narrative that was continued in the 19th century under changed constitutional conditions, and which ultimately continues to have an effect up to the present day.

3.3 The doctrine of legal sources

3.3.1 *Leges fundamentales*

The classification of legal sources by the Austrian doctrine of public law essentially corresponds to the *Reichspublizistik*, although striking deviations and gaps can be identified in some areas.

35 Austrian States Archives (henceforth ÖStA = Österreichisches Staatsarchiv), Allgemeines Verwaltungsarchiv (henceforth AVA), Unterricht und Kultus, Studienhofkommission, Part 1, Carton 14, fol. 269^{r}–270^{r}.

36 See Mazohl / Wallnig (2009).

37 Cf., for instance, ÖStA, HHStA, Handschriften Weiß 37, 38, 41.

38 Cf. Schrötter (1771).

39 Schrötter (1779); the following two volumes were published by Adrian von Rauch.

40 Cf. De Luca (1797).

41 Cf. Pütter (1758) 125–130.

42 Gustermann (1793) 130.

43 Cf. among others Schrötter (1766) 247.

44 See Schennach (2015) 8–19.

The term *leges fundamentales*, which had been used throughout Europe since the 16th century to denote »fundamental laws«, was adopted for the written positive sources of Austrian public law. Irrespective of the term »lex«, these fundamental laws encompass a variety of legal forms of regulation such as privileges, international treaties or dynastic house rules.[45] These established, even if only in a selective and not in a comprehensive way, the basic legal order of a territory or reign, and they often aimed (for example, by specifying the rights of the estates) at limiting princely power. Yet this restriction of ruling power by means of the *leges fundamentals* is precisely what Austrian legal scholars were not seeking. On the contrary, they proved central to the legal legitimation of the absolutist power of the monarch.

In fact, one of the specific challenges confronting the Austrian theory of public law was that such *leges fundamentales* could be identified on two levels: There were *leges fundamentales* on the level of individual Habsburg territories like Styria or Lower Austria and there were *leges fundamentales* that applied to all or several Austrian lands, which were called, for example, the »main fundamental laws of the Empire«[46] and which, in addition to international treaties, dynastic rules and the last wills of rulers, included the Austrian *Freiheitsbriefe* – the »iura et libertates Austriae« – as a core element. These were a complex of five imperial charters from the 11th to the 13th centuries, forged or falsified during the rule of Rudolf IV in 1358/59, the most important element of which was the forged document of Frederick I from 1156.[47] Although the *Freiheitsbriefe* regulated above all the legal status of the Duchy of Austria as part of the Holy Roman Empire, they also became a central point of reference for the formation of an Austrian state and for the legitimation of absolutism. A provision within the most important document of 1156, stating that no order of the duke in his lands could be changed by any other authority, made it possible in a first step to define the *Landeshoheit*, the legal position of the princely ruler, as a comprehensive, unrestricted power. The interpretation turned this passage into the Austrian version of the Roman law »quod principi placuit, legis habet vigorem«. A confirmation by Emperor Charles V in 1530, which extended the territorial scope of the Austrian *Freiheitsbriefe* from the Archduchy to all Habsburg possessions, allowed in a second step the detachment of the so-defined *Landeshoheit*, conceived in an absolutist sense, from the Archduchy and its transfer to the whole Austrian monarchy. The only thing that then remained to be done was to set out the acquisition titles for the other lands, which was of course done in a strictly historical manner.[48]

In retrospect, the concept has two weaknesses: Since the 19th century, we definitely know that the Austrian *Freiheitsbriefe* were forged or falsified documents. However, given that they are the pivotal point of the argumentation, their authenticity, which was repeatedly called into doubt in the 18th century, was defended tooth and nail by Austrian legal scholars.[49] Moreover, their scope of application does not extend to Hungary, which is why Austrian legal scholars cannot simply ignore the *leges fundamentales* of the Hungarian estates.[50]

But besides Hungary, such an approach cannot take into account the wide range of *leges fundamentales* in the territories under Habsburg rule. After all, fundamental laws also existed at the level of the individual provinces of the Habsburg dominion; these were essentially princely privileges granted to the estates of the provinces from the 12th to 16th centuries – from the Styrian *Georgenberger Handfeste* to the Tyrolean *Landlibell* – which endowed the provincial estates with special privileges.[51] These so-called *Landesfreiheiten* represented a legally binding restriction of princely power and were interpreted as treaties by the estates. And from the contractual nature of these treaties it follows that they could not be changed or revoked without the consensus of both parties involved in their creation, namely the princely

45 See among others Mohnhaupt (2000b) 228–230; Mohnhaupt (2000c) 46–63; Mohnhaupt / Grimm (2002) 62–66.

46 De Luca (1792) 170 (»Hauptgrundgesetze des Reichs«).

47 See the most recent publication Just et al. (eds.) (2018).

48 These two steps were first outlined by Schrötter in his »Treatises«. At that time, however, he did not explicitly combine them. This only happened in his »Grundriß« (»Sketch of Austrian public law«) (Schrötter [1762]; Schrötter [1765]; Schrötter [1775] 81–86).

49 See Schennach (2014) 136–138.

50 See chapter 7.3 below.

51 With further literature references Schennach (2010) 638–640.

ruler and the estates.[52] Austrian legal scholars view this in quite different terms: The estates themselves are mentioned and occasionally their composition, differing from country to country, is discussed: However, the *leges fundamentales* of the individual territories are usually passed over tacitly and thus the participation rights of the estates remain untreated. When they are mentioned at all, as Schrötter does, their contractual character is denied: They are depicted in terms of privileges granted by grace and thus can be changed or even outright abolished by the ruler.[53] In the case of Hungary, however, the situation is different: Here even the most fervent adherents of absolutism among legal scholars cannot avoid pointing to the *leges fundamentales* of the Hungarian estates and their restrictive effect on the rule of the country.

3.3.2 Customary law (*Herkommen*)

The other positive source of public law besides the fundamental law was, according to the unanimous opinion, in analogy to the *Reichsherkommen* on the level of the Holy Roman Empire, the *Herkommen*. This term described the customary law in the field of public law. In this respect, the Austrian doctrine of public law did not differ from the rest of the German-speaking world and from the *Reichspublizistik*.[54] Since the *Herkommen* could be proven by appealing to historically verifiable legal acts (thus the importance of the historical method), it could therefore be used as a basis for decisions in matters of public law. It will be shown later that Austrian legal scholars were concerned with reconstructing the *Herkommen* in a prince-friendly sense. While they aimed – to use Strohmeyer's words – at »disciplining the past«,[55] the legal-discursive construction of the *Herkommen* never exceeded the limits of what could be positively proven in history. Apart from this, the difficulties in proving and interpreting the *Herkommen* and the resulting need for methodological precision were well known to all legal scholars. Thus Johann Jacob Moser underlined that »often the *Herkommen* was merely pretended, or what had happened and what had been omitted was twisted and interpreted according to a party's own advantage and intentions«.[56]

3.3.3 Other legal sources

As far as other possible sources of public law are concerned, fundamental divergences between Austrian authors and the doctrine of the *ius publicum* in the rest of the German-speaking world become apparent. These are not due to a lack of awareness of the relevant literature. Rather, the ignoring of other sources of public law is probably due to a fundamental rejection based on political grounds. Although these were considered »secondary sources« by most authors of the *Reichspublizistik* and were to be used in cases where the positive law was incomplete, Austrian authors consistently ignored »analogy« and »natural law« – in particular the *Allgemeines Staatsrecht*.[57]

The suppression of these sources could be seen as an expression of a deliberately positivist approach by Austrian legal scholars. It is more likely, however, that it is a deliberate decision made for political reasons: All experts in Austrian public law were aware of how politically explosive their statements could be and how meticulously they were reviewed by the central authorities to see if they were consistent with the positions of the Habsburg court. In comparison with the positive sources (fundamental laws and *Herkommen*), the use of analogy and *Allgemeines Staatsrecht* would have opened up potential gateways for interpretation contrary to the interests of the Habsburg ruler. The limitation of the sources of Austrian public law was thus aimed at limiting the possibilities of interpretation.

Therefore, it is not astonishing that over thousands of pages, works on Austrian public law hardly ever refer to the *Allgemeines Staatsrecht*. The only exception is Anton Wilhelm Gustermann.[58] Gustermann concedes that even in an unlimited, absolutist monarchy like Austria, the

52 See Dreitzel (1992) 45–46; Mohnhaupt (2000c) 47–63; Schennach (2010) 106–109.

53 Schrötter (1763) 69–70 (quotation 70). Schrötter clearly fits into the fervently absolutist tradition of German natural law (cf. Rolin [2005] 85–86).

54 Cf., for instance, Bachmann (1784) 11; Roth (1788) 19–20; Willoweit (1975) 351, 353; Schömbs (1968) 239–241.

55 Strohmeyer (2002); Strohmeyer (2006) 305–306.

56 Moser (1753) 13.

57 See Schelp (2001) 186–187; Klippel (2013) 429.

58 Cf. Gustermann (1793) 232, 234.

obligations and rights of the *Allgemeines Staatsrecht* would remain in place, but without this being further elaborated. When dealing with the protection of property, Gustermann refers, in the absence of a positive norm, to the *Allgemeines Staatsrecht*. According to him, expropriations were only permissible in an emergency if and to the extent that the common good required them, and only against compensation. This view corresponded to the teaching of natural law at that time.

4 Leitmotifs of the Austrian science of public law

4.1 The legitimation of absolutism

We have already heard how Austrian legal scholars conceived, in a first step and on the basis of the charter of 1156, the *Landeshoheit* in the Archduchy of Austria as unlimited and, in a second step and thanks to the charter of confirmation of 1530, transferred it to the level of the entire Habsburg dominion (as far as it belonged to the Holy Roman Empire). At the same time, as already shown, the privileges of the estates of the individual Austrian hereditary lands were consistently ignored.

This approach prepares the ground for the unanimous classification of the *Monarchia Austriaca* as an »unrestricted monarchy«, in which the monarchical authority is not subject to any legal restrictions. De Luca, for example, expresses this in an impressive fashion, while at the same time his remarks show how positively the concentration of state power in the hands of the monarch is perceived because of the peace-keeping function assigned to it:

> »All [...] fundamental laws declare Austria to be an absolute monarchy, in which the reigning Prince alone is entitled to make laws and to administer rights. This essential constitution has also until now [...] scared away all discord in the Austrian state, and maintained inner peace.«[59]

This basic orientation of Austrian science of public law corresponds to the fact that legal limitations of the ruler's power are either not discussed or, if more than one interpretation of a legal issue is possible, the interpretation that is most advantageous to the ruler's power is chosen without exception. Austrian legal scholars always maintain the presumption of unlimited monarchical power. Schrötter expresses this tendency as follows:

> »Since the law of reason grants a ruler alone all power and authority necessary for the government of the state, but on the other hand imposes on the subjects an unquestioning obedience in all respects, the clear consequence of this is that the estates and subjects, if in some cases they are to be entitled to the relaxation of obedience or to participation in the government, must clearly prove this as an exception to the general rule […].«[60]

Alleged exceptions, if they were claimed by the estates, therefore, had to be proven, e. g. by means of the legal source *Herkommen*, whereby very high requirements were set and thus obstacles were erected.[61] Liechtenstern expressly emphasises the advantages of an unlimited monarchy when he states that »the unlimited power of a single person is quite compatible with the best of the people, because the unlimited ruler finds less reason to exercise an arbitrary will than he has reasons to faithfully care for the general best.«[62]

Even apart from the previously mentioned privileges of the estates, which the authors deliberately omitted, limitations of the absolute monarchical power were hardly ever discussed. The few and very vague restrictions resulting from natural law have already been mentioned. Significant blank spaces are also present: The idea of the separation of powers, as developed in Montesquieu's »De l'esprit des lois« (1748), is not even mentioned due to its incompatibility with the concentration of state power in the person of the monarch. This is all the more noteworthy given that Montesquieu's text, unlike the »Lettres persanes«, had not even been banned by Austrian censors.[63]

59 de Luca (1798) 223.
60 Schrötter (1763) 33.
61 Cf., for instance, Gustermann (1793) 134–135.
62 Liechtenstern (1801) 392.
63 See Vierhaus (1987); see the database on https://www.univie.ac.at/censorship/.

Significantly, there is hardly any explanation of the legal status of subjects vis-à-vis the state, just as the term »citizen« is hardly used despite its popularisation in the 1790s in view of the emancipatory, even revolutionary potential attributed to it.[64] At best, the doctrine of public law emphasises the uniform submission of all subjects to the sovereign power. In this respect, all inhabitants of the Austrian lands are in fact legally equal: equal in their indiscriminate subordination to the Habsburg ruler. This is directed primarily against the nobility and the high clergy: Their function as landlords in the manorial system is recognised, but this does not change their subject status in relation to the Habsburg ruler.[65]

In the strictly absolutist Austrian doctrine of public law, there is no place for legally defined individual spheres of freedom that are exempt from state interventions, as they were developed in the 18th century in accordance with natural law, and which were called »human rights« or »fundamental rights« from the middle of the century on.[66] When such individual rights guaranteed by natural law are discussed in the Austrian lands, this has been done since the 1790s in the context of the work on the codification of private law, and these freedoms were strictly limited to the sphere of private law.

It is also striking that Austrian authors of public law do not even address abstract limits of monarchical power, which are broadly recognised by the doctrine of natural law and which result from the state purpose of the common good and the »happiness of the subjects«. The one exception here is Joseph von Sonnenfels. In his »Sätzen aus der Polizey, Handlung und Finanz« (»Principles from Police, Commerce and Finance«), first published in 1765, he develops, in accordance with contemporary natural law and following a long tradition, the concept of the state purpose of the »common good« and of »general happiness« as state purpose and at the same time as the theoretical limit of state powers.[67] Although the orientation towards the common good represents a theoretical barrier to state or princely action, it is of no significance in concrete terms. According to Sonnenfels, it remains exclusively reserved to the monarch as the »supreme authority« to concretise the »common best« in individual cases and to determine how it is to be realised. Sonnenfels, too, has no interest in the limitation of absolutist power. The same applies to Sonnenfels' use of the term »civil liberty«, which is based on natural law. The latter was used from the mid-18th century onward to designate the residual of individual freedom in the »status civilis« in the wake of the socialisation of man in the state after the conclusion of the social contract.[68] With him, »civil liberty« consists in the legal freedom to develop unhindered in areas that are neutral to the purpose of the state. According to Sonnenfels, however, this does not lead to the definition of constant and inviolable spheres of freedom of the citizen. For just as the state has a monopoly on the interpretation of the common good, so »apart from the regent, no one can determine whether the action is really indifferent [to the purpose of the state].«[69]

The provincial estates were well aware of the dangers of the suppression of their privileges by the Austrian doctrine of public law. Significantly, the estates of Lower Austria lodged a formal protest against de Luca's work »Vorlesungen über die österreichische Staatsverfassung« (»Lectures on the Austrian Constitution«) immediately after its publication. In particular, the estates complained that the author, by describing Austria as an »unrestricted monarchy«,[70] omitted the fundamental laws of the Austrian hereditary lands, although these had been confirmed by the emperor and his ancestors in uninterrupted order. In a reprint, therefore, the estates' *iura et libertates* should be presented as inviolable.[71]

64 Stolleis (2011) 92.
65 Cf., for instance, de Luca (1798) 248, 253; see also Willoweit (1975) 280.
66 See Klippel (1976); Schmale (1997).
67 See Simon (2001) 129–146; Simon (2004), esp. 508–524; Schennach (2010) 688–711.
68 Sonnenfels (1765) § 64; see Link (1979) 148; cf. also at Martini (1783) 47.
69 Sonnenfels (1765) § 66 footnote; very similar Franz von Zeiller, see Hofmeister (1982) 1026.
70 De Luca (1792) 187.
71 ÖStA, AVA, Unterricht und Kultus, Studienhofkommission, Part 2, Carton 878, Pos. 1, Zl. 275 ex 1793 (supplement).

4.2 *The legal-dogmatic construction of the* Gesamtstaat

In addition to the legitimation of absolutism, another crucial topic of the *ius publicum specialissimum Austriacum* requires consideration: the legal construction of the *Gesamtstaat*. At first glance, the dynasty is undoubtedly a suitable starting point for the development of Austrian public law. That was the path the forerunners of a *ius publicum Austriacum* in the 17th and in the early decades of the 18th century such as Raid, Inzaghi, Garb, Bell and Stein had taken:[72] They placed the Austrian *Freiheitsbriefe* at the centre of their analysis, interpreted them as privileges granted to the Habsburgs and, from this point of view, paid correspondingly little attention to the changing territorial substrate of Habsburg rule. This path ultimately proved to be a dead end: To define and write public law primarily as the right of the dynasty simply does not lead beyond the »monarchical union of corporative states« and in any case proves to be unsuitable to legally legitimise the Habsburgs' unification and reform project in the second half of the 18th century.

It has already been shown that the Austrian doctrine of public law was, within the framework of the »pragmatic historiography«, strongly involved in the formation of the master narrative of Austria's gradual becoming a centralised state by annexing more and more newly acquired territories to the original core area of Habsburg rule, the Archduchy of Austria.

But the unitary state thus created is also legally constructed and legitimised. The basic outlines of the legal narrative with the two steps »definition of monarchical power in an absolutist sense« and »projection of the monarchical power thus circumscribed onto the level of the *Gesamtstaat*« have already been explained.

But how was the unitary state dogmatically described? In this context, we must remember that the still common theories of confederations and state unions are only dogmatic constructions of the 19th century, which is why we cannot expect to encounter terms such as »federal state«, »confederation of states«, »personal union« and »real union«. During the first decades of the period under investigation, we remark a certain nonchalance by Austrian legal scholars in dealing with the problem of the *Gesamtstaat* versus historically grown »provinces«, whereby the latter – in accordance with the definition of a state under natural law – are also referred to as »states«. Moreover, a variety of denominations persist, both for the state as a whole and for the individual provinces. The countries can be addressed as »(hereditary) states«, »(hereditary) lands« or as »provinces«. Certain nuances can be grasped: By ›hereditary lands‹, especially the German hereditary lands, the territories belonging to the Holy Roman Empire are meant (and the Hungarian lands are excluded). The *Gesamtstaat* can be called either »Austrian monarchy«, »Austrian state« or simply »Austria«. Its baptism as »Empire of Austria« took place in 1848 by decree of the first constitution. Fundamental legal reflections on the relationship between the state as a whole and its parts are still missing until the end of the 18th century: One and the same work even speaks of the »Austrian state« in the singular and of the »Austrian states« in the plural.[73]

Ignaz de Luca first introduced the keyword of the »composite state« into the discussion in 1791, when he stated, »The Austrian state is composed of various countries, including the Archduchy of Austria, which is to be regarded as the actual mother state«.[74] A few years later he explained, »The Austrian Monarchy is composed of independent states and of German states belonging to the Holy Roman Empire«[75] (whereby »independent states« refers to the Habsburg territories lying outside the borders of the empire). Two years later, without reference to de Luca, Kropatschek also spoke of the »countries of which the Austrian state consists«.[76] This classification as a »composite state« had already become generally accepted in the first decade of the 19th century. Bisinger explained the situation as follows:

> »Austria is a hereditary monarchy consisting of many states and lands which, although very different from one another, united under the sceptre of a common ruler, only constitute a

72 Schennach (2018) 4–5.

73 Cf. among others Liechtenstern (1791a), for instance, 14, 282 (»östreichischer [*sic*] Staat«), 203, 276 (»östreichische [*sic*] Staaten«).

74 De Luca (1792) 98.

75 De Luca (1797) VI.

76 Kropatschek (1794) 1.

> large body of state which, according to the name of the original country, bears the title of an Empire.«[77]

The metaphor of the body of states symbolised the composite character and was also used in the patent which proclaimed the adoption of the title of »Emperor of Austria«.[78] This remained the prevailing view of the constitutional nature of the Austrian monarchy until the middle of the 19th century.[79]

Admittedly, the doctrine of the »composite state« and the »body of states« was not an original achievement of the Austrian science of public law, but had been adopted from the *Reichspublizistik*. The metaphor of the »body of states« and its application to the Austrian monarchy have a long tradition and were already used in a similar form by Philipp Wilhelm von Hörnigk in 1684.[80] Here, however, the body metaphor is not yet used in a legal sense, but serves as an illustration.

In the dogmatic sense, the doctrine of the »state composed of states« was essentially developed by academic followers of Christian Wolff to describe the legal character of the Holy Roman Empire. Later on, the theory was popularised by Johann Stephan Pütter.[81] In 1788 Johann Richard Roth, referring to Pütter, stated that »Germany [...] is an empire composed of many individual states and territories«.[82] Of course, there had been approaches to such a theory of divided statehood even before that, for example, by Paul Busius, Christoph Besold and Ludolph Hugo.[83] However, these approaches never gained general acceptance.

In the textbooks and manuals of the *ius publicum imperii* published from the 1790s onwards, the view of the Holy Roman Empire as a state composed of states already presented itself as *communis opinio*.[84] Significantly, it was also in the 1790s that Austrian legal scholars, when describing the legal character of the Austrian Monarchy, referred to this doctrine of the »composite state«, i. e. of a »state whose individual members are also states«.[85] Outside of scientific publications, this concept of Austria as a »composite body of states« had already been accepted by Austrian legal scholars in the past: Christian August Beck had already used this image in his lectures for Crown Prince Joseph, and the same applies to Franz von Zeiller in lectures for Archduke Franz.[86]

4.3 Other contents of Austrian public law

Other topics dealt with by the individual authors within the *ius publicum Austriacum* are highly standardised, which is by no means a coincidence. The range of content is always very similar, even outside of Austria, for instance, when we have a look at Christian Gottlieb Wabst or Carl Heinrich Römer (who both deal with the Electorate of Saxony).[87] This homogeneity results equally from the fact that the doctrine of the *iura publica specialissima* is based on the *Reichspublizistik* as well as from Moser's theoretical programme and practical example.[88] Already in his theoretical foundation of the doctrine of the *iura publica specialissima*, Moser had outlined its central contents: the root of the current prince's claim to power, his privileges in comparison to other princes of the empire, the dynastic order of succession, the ruler's rights, the relationship to the empire and to other imperial estates, the provincial estates and their rights.

5 The science of Austrian public law: between official support and control

In view of the key subjects of Austrian public law – the legitimation of absolutism and of the Austrian *Gesamtstaat*, which were all treated in a prince- and Habsburg-friendly manner – it comes

77 Bisinger (1808) 17.
78 See Mohnhaupt / Grimm (2002) 73.
79 Cf. Springer (1840) 220; Siemann (2016) 624.
80 Otruba (ed.) (1964) 51.
81 See Schlie (1961) 41–55; Willoweit (1975) 357; Wyduckel (1984) 172.
82 Roth (1788) 2.
83 See Schönberg (1977) 48–57; Friedrich (1997) 59–61; Brie (1874) 18–19; Wyduckel (1984) 172.
84 See Schönberg (1977) 69–71; Brie (1874) 28–29.
85 So Pütter (1758) III–IV; detailed on Pütter's theory of the Holy Roman Empire composite state Schlie (1961) 41–55.
86 Willoweit (1975) 358.
87 Cf. Römer (1787–1792); Wabst (1732).
88 Cf. Moser (1739a) 5–6.

as no surprise that the science of the *ius publicum Austriacum* was well received by the Habsburg monarchs and by the central bureaucratic offices, sometimes even actively promoted.

This is already suggested by an analysis of the biographies of the authors. It is generally acknowledged by the research community that activity in the field of the *ius publicum* was often encouraged by efforts to improve employment and promotion opportunities in the service of princes and in the civil service,[89] although the »connection between activity in the field of public law and a steep career«,[90] claimed by Wolfgang Burgdorf, will be questioned below, particularly for Austrian legal scholars.

The biography of Franz Ferdinand von Schrötter[91] definitely shows a close connection between his literary activity in the field of the *ius publicum* and an impressive career in public service. Just two years after completing his doctorate in law, the first volume of his »Abhandlungen aus dem österreichischen Staatsrechte« was published. In response to the request for support, which he combined with the promise to continue the »Abhandlungen« and then submitted, Maria Theresa granted an annual salary of 600 gulden.[92] In 1764, even before the completion of the »Abhandlungen«, he was appointed Court Secretary in the *Haus-, Hof- und Staatskanzlei* (House, Court and State Chancellery). This was followed by a remarkable career in civil service. The connection is not quite as evident in the case of Taulow von Rosenthal, who was appointed head of the house archives in 1749 and subsequently wrote numerous internal expert opinions in the field of Austrian public law.[93]

When it comes to other authors, the causal connection is unclear or even impossible to fathom, Christian August von Beck being a prime example.[94] The preoccupation with Austrian public law had no visible effect on the career paths of the two statisticians Ignaz de Luca and Joseph Marx von Liechtenstern, although it cannot be ruled out that it was at least useful. De Luca had essentially already completed his career path when he turned his attention to more intensive questions of public law. The authors Gustermann and Joseph Kropatschek, who also made contributions to Austrian public law in the 1790s, were not able to boost their careers via this pursuit.[95]

Given the contribution of the Austrian doctrine of the *ius publicum* to the legitimation of the internal integration of the Austrian state and of absolutism, the basically positive attitude of the rulers and of the central administration towards the subject is not surprising. This was also reflected in the early anchoring of the new discipline in the curricula of universities and academies of knights.[96] In contrast, critical voices like Franz Joseph von Heinke's were hardly heard. In the *Studienhofkommission*, the latter had drawn attention to the dangers of the *ius publicum Austriacum* and its treatment. According to him, »no public teaching [...] is more delicate, more carefully to examine, to determine and then to allow than this one, whereby the mutual rights and obligations between the sovereign prince and the people are to be judged and presented to the world from an authorised chair«.[97] With regard to the ruler's own population, it must be ensured that no subject may draw false conclusions that might undermine the ruler's rights. From the point of view of foreign policy, it must have appeared somewhat problematic: Foreign courts could derive claims from the statements or Austrian claims could be weakened.

The climax of the official promotion of the *ius publicum Austriacum* was the plan to establish a professorship specifically dedicated to Austrian public law, which became concrete in 1789/90.[98] The scholar who presented the best handbook on the subject should be appointed professor, which explains the wave of publications in the field of the *ius publicum Austriacum* at the beginning of the 1790s. The fact that the professorship was ultimately not established was due to the change in the perception of the subject by the authorities after the middle of the decade (see below).

The positive basic attitude towards the *ius publicum Austriacum* did not change the fact that both

89 See Burgdorf (1998) 28.
90 See Burgdorf (1998) 29.
91 See Hoke (1987); Kohl (2007); Wurzbach (ed.) (1876), vol. 32, 8–12.
92 ÖStA, HHStA, Staatsratsprotokoll 1762, IIb, n. 1784, 1762 June 19.
93 See Wurzbach (ed.) (1874), vol. 27, 32.
94 See Benna (1967) 163–169.
95 ÖBL, vol. 2, 1959, 110–111 (with regard to Gustermann); Wurzbach (ed.) (1885), vol. 13, 263 (concerning Kropatschek).
96 See the next chapter.
97 ÖStA, AVA, Unterricht und Kultus, Studienhofkommission, Part 1, Carton 14, fol. 299^{v}.
98 See Seifert (1973) 297–298; Wangermann (1978) 77–78.

monarchs and the central administration remained aware of the dangers of the profession as outlined by Heinke. All works on Austrian public law had to be submitted to the court, whereby the demands placed on textbooks for students were higher than those placed on publications addressing an exclusively academic audience.[99]

Very little archival material exists with regard to censorship cases, for instance, concerning Schrötter's »Abhandlungen aus dem österreichischen Staatsrecht«. The submission of the first volume met with Maria Theresa's approval, as was outlined above, and Schrötter was also awarded an annual grant to continue the project. At the same time, the monarch emphasised that it was in any case »necessary that the subsequent work will be thoroughly censored, so that nothing questionable may be included in such a delicate work published with my consent«.[100] We know more details about the events leading up to the publication of the fifth treatise, which was handed over to State Chancellor Kaunitz »for revision«.[101] For his part, Kaunitz asked Taulow von Rosenthal for a statement as to whether this opus contained »anything questionable or inconsistent with the principles of the Court«. Four months later, Taulow was able to report that, at his instigation, Schrötter had »partly changed, partly omitted« his remarks on dynastic succession and questions of guardianship; otherwise, he found »nothing dubious, nor anything else [...] that did not conform to the principles of the Court as already proclaimed in public writings« in the manuscript.[102]

In general, great care was taken in the 18th century in the selection of those persons who were not state officials but who were nevertheless allowed to consult archives. A prime example of this is Franz Ferdinand von Schrötter, to whom archival documents were made accessible as an employee of the Court and State Chancellery.[103] He makes several references in his works to the inspection of original charters.[104] He was thus able to base his work »not on later historians, not on fake reasoning, but on unobjectionable documents in the K. K. secret house archives«.[105] Some other scholars like Gottfried Philipp Spannagl, Heinrich Josef Watteroth and Joseph C. Bisinger were also given access to state archives and to the court library, whereas others like Joseph Marx von Liechtenstern remained dependent on published sources.[106] As late as 1856, Robert von Mohl still complained that, with regard to the sources of public law in states that lacked a modern constitution, »the old unreasonable secretiveness«[107] still dominated, which was particularly true in Austria.

A certain break connected with the changing political-intellectual framework is perceptible around the mid-1790s. From this point onwards, the previously dominant pro-absolutist orientation of Austrian public law was considered deficient in view of the developments in revolutionary France, the French constitutions of 1791, 1793 and 1795, and in view of the increasingly intensive discussion of »human rights« by legal scholars in the German-speaking world.[108] With regard to the altered European constellation, the gaps in Austrian public law, which had hitherto not only been intended but also accepted as genre-specific, had to catch the eye of every reader and stimulate reflection. This led to a change in the perception of the Austrian doctrine of public law by Francis II and by the central authorities: While the doctrine of public law had to this point been perceived benevolently as an instrument of internal integration and of the legal legitimation of absolutism, it was now seen more and more critically or even negatively as a gateway to revolutionary ideas. Symptomatic expression of this changed perception is an instruction issued by the local government to the professors of the law faculty in Innsbruck, who were ordered to avoid all discussion in their lectures on public law, and in any case not to speak

99 Ignaz de Luca's first volume of his »Lectures on Austrian public law« serves to demonstrate the veracity of this statement. See ÖStA, AVA, Unterricht und Kultus, Studienhofkommission, Part 2, Carton 878, Pos. 1, Zl. 275 ex 1793, 1793 January 18.

100 ÖStA, HHStA, Staatsratsprotokoll 1762, IIb, n. 1784, 1762 June 19.

101 ÖStA, HHStA, Sonderbestände B, Registratur des HHStA, Kurrentakten des HHStA, Carton 9, n. 8, 1765 February 24.

102 ÖStA, HHStA, Sonderbestände B, Registratur des HHStA, Kurrentakten des HHStA, Carton 9, n. 8, 1765 July 1.

103 See Mazohl / Wallnig (2009) 64.

104 Cf. Schrötter (1775) 6, 49, 55; Schrötter (1766) 56.

105 Cf. Schrötter (1766) preface (unpaginated).

106 See the hint in the Austrian National Library, Cod. 8383, vol. 2, 1197, footnote A (for Spannagl); Zeilner (2008) 52–53 (for Watteroth and Bisinger); Liechtenstern (1791a), preface (unpaginated).

107 Mohl (1856) 334.

108 Cf. Sonnenfels (1798) XII–XIV; Hochedlinger(1999) 73.

about human rights and formal constitutions. This would only cause »misunderstanding or misinterpretation« on the part of »many people who are not up to the task«, as well as useless »musing« and it would distract students from their work.[109]

6 Austrian public law in academic teaching

It is undisputed that the institutional anchoring of the *ius publicum* and its integration into the curricula of Austrian universities was delayed in comparison to the Protestant territories in the Holy Roman Empire.[110] After two unsuccessful attempts to create a professorship of public law at the University of Vienna in the 17th century (1635 and 1687/88),[111] a »professor codicis ac iuris publici« was appointed in Innsbruck in 1673,[112] and the first professorship specifically dedicated to *ius publicum* was established in Olomouc in 1732.[113] A chair for natural law and »pragmatic history« of the empire was created in 1733 in Innsbruck.[114] Such chairs had already been established in Freiburg in 1716 and Graz in 1728/29.[115] When the curriculum was reformed in 1752/53, public law and *Reichshistorie* were introduced, whereby the *ius publicum specialissimum* of the Austrian states should also be considered in this context.[116] In the 1770s, the Austrian *ius publicum* in particular was further upgraded in the course of studies.[117] In the 1790s, it was removed from its connection to *Reichspublizistik* and *Reichshistorie* and subsequently taught within the framework of »statistics«:[118] From this point onward, one semester was required to »explain the constitution, nature and institution of the Austrian hereditary lands«.[119] This remained the case until 1848. While the *ius publicum imperii* was eliminated from the curriculum as part of the reform of 1810,[120] Austrian public law and its connection with political science remained unaffected: It was expressly emphasised that »the teacher of statistics should also be aware that he was also a teacher of the positive public law of the Austrian lands.«[121]

7 The public law of Hungary, Bohemia, the Austrian Netherlands and the Habsburg possessions in Italy

7.1 General remarks

The academic treatment of *iura publica specialissima* such as Hungarian or Bohemian public law can be carried out in different contexts and with different objectives: The study of the particular public law of a province can be dealt with within the framework of Austrian public law (which is, as already mentioned, oriented towards the construction of an Austrian centralised state). Christian August Beck and Anton Wilhelm Gustermann provide examples of this, in which Bohemia and its neighbouring countries form nothing other than an integral, albeit separately treated, part of the Austrian *Gesamtstaat*. The same applies to the plans of Taulow von Rosenthal, who did not go beyond preliminary work, to write a comprehensive Bohemian public law.[122] A tension between Bohemian and Austrian public law is not discernible in these authors; rather, the former is a segment of the latter. With regard to Bohemian public law, it can also be treated from the perspective of the *Reichspublizistik*, for which Johann Stephan Pütter, Michael Conrad Curtius and Johann Friedrich Seyfart provide examples,[123] but there are no significant differences to Austrian authors in terms

109 University Archive Innsbruck, Faculty of Law, Carton 1 (1771–1817), fol. 181^{r}–181^{v}, 1795 March 7.
110 See Hammerstein (1977); Stolleis (1988) 248.
111 See Kink (1854) 392–394, 396–399.
112 See Huter (1968) 237.
113 See Slapnicka (1973) 222.
114 See Dickerhof (1995) 32; Seifert (1973) 72–78; Hammerstein (1977) 216–217.
115 Dickerhof (1995) 26–28; for Freiburg, see also Hammerstein (1977) 230, fn. 53.
116 See Lentze (1962) 45–53; Winkelbauer (2018) 30–34.
117 See, for instance, Seifert (1973) 170–172; Hammerstein (1977) 194–196.
118 See Ebert (1969) 29; Kink (1854) 577–579.
119 University Archive Innsbruck, Faculty of Law, Carton 1 (1771–1817), fol. 155–209, quotation fol. 173^{r}.
120 See Thun und Hohenstein (2015) 67–69; Ebert (1980).
121 Schnabel (1827) 157–167 (quotation 159); Lentze (1962) 55.
122 ÖStA, HHStA, Sonderbestände A, Archivalische Arbeiten, Carton 8, Pos. 4–5.
123 Cf. Pütter (1758) 144–176; Curtius (1780) 1–26 (concerning Bohemia); Seyfart (1757).

of content. The treatment of Hungarian public law shows, at best in nuances, that it is set apart from Austrian public law, thus emphasising Hungary's particularities and independence.

7.2 *The* ius publicum Bohemiae

All works published during the period of investigation that deal with Bohemian public law are entirely pro-Habsburg and aim at the legitimation of absolutism and the idea of the *Gesamtstaat*. This is not surprising given the practice of censorship. Differences arise basically only in the manner of presentation, namely whether Bohemia is dealt with separately or together with all other Austrian lands. In any case, all authors consider the Bohemian to be part of Austrian public law. There are, however, certain peculiarities that can be seen against the background of the Bohemian uprising in 1619/20 and Pavel Stránský's »De Republica Bojema« first published in 1634.[124] Stránský, in his remarks concerning Bohemian public law, had diametrically opposed the *communis opinio* of the second half of the 18th century and displayed an openly anti-Habsburg tendency. Precisely because it had been contested by the estates in the 17th century,[125] the character of Bohemia as a hereditary monarchy and as an unrestricted, absolutist monarchy was particularly emphasised in the 18th century.[126]

7.3 *The* ius publicum Hungariae

Hungarian public law and its treatment exhibit a number of peculiarities during the period of investigation; these do not concern the language of the relevant publications, which is regularly Latin, as (with the exception of a brief episode under Joseph II) this was the administrative language of the Kingdom of Hungary until 1848. Some publications were also published in German, probably to increase sales opportunities. Publications on Hungarian public law usually dealt with the same subjects, had the same structure and applied the same methods as the *Reichspublizistik* and Austrian legal scholars. Some authors like Gustermann and Beck wrote both on Austrian and on Hungarian public law.

But it is precisely the absence of characteristic features that constitutes a peculiarity. The fact that there are no significant differences to the *Reichspublizistik* and the doctrine of Austrian public law with regard to methods, contents and structure is anything but self-evident and raises the question of the causes for this parallelism.

One reason for this was the »peregrinatio hungarica«, the frequent visits of Hungarian students to universities and especially to law faculties in the Holy Roman Empire.[127] There was only one university in the Kingdom of Hungary, which was located in Tyrnau and founded in 1635. It did not receive a law faculty until 1667, and this faculty was transferred to Buda in 1777 and finally to Pest in 1784.[128] There were five royal academies founded in the 18th century. They offered two-year courses of legal education to meet the administration's need for legal expertise, but in order to obtain an academic degree, it was still necessary to attend a university.[129] Accordingly, enrolment at universities in the Holy Roman Empire was quite high. And not only Catholic universities, especially Austrian ones, enjoyed high enrolment numbers; universities in Protestant territories were also sought out, especially by Protestant Hungarians.[130] Initially, Halle was the preferred and most frequently attended place of education for Protestant students, but by the second half of the 18th century, the University of Göttingen had overtaken it.[131] The presence of many Hungarian students at the Faculty of Law in Vienna explains why in 1796 Georg Alois Belnay and Alois von Ehrlinger applied for the right to teach a »pragmatic history of Hungary« (Belnay) and Hungarian public law (Ehrlinger) at the University of Vienna

124 See for Stránský's biography Schamschula (1993) 114–115; here the extended second edition from 1643 is used: Stránský (1643).
125 Cf. Anonymus (1620); Strohmeyer (2006) 276–277.
126 Cf., for instance, Beck (1750) 190; De Luca (1798) 222; Schrötter (1763) 23–25.
127 See Fata et al. (eds.) (2006).
128 See Fata / Schindling (2006) 5, 26; Gönczi (2008) 21–24, 28, 36; Asche (2006) 137.
129 See Fata / Schindling (2006) 5–6.
130 See among others Gönczi (2008) 41, 56–66.
131 See Gönczi (2008) 56–66; Gönczi (2006) 175–183.

(Ehrlinger even presented a draft textbook),[132] but this was rejected in view of the explosive nature of the subject – as will be discussed later.

The familiarity with the *Reichspublizistik* subsequently led to the fact that Hungarian legal scholars could and wanted to approach Hungarian public law with the same methodological instruments. In short, the treatment of Hungarian public law is to a large extent influenced by the *Reichspublizistik* and the *iura publica specialissima* (among them especially Austrian public law). This impact is particularly clear in the case of authors such as Gustermann and Beck, who wrote books both on Austrian and on Hungarian public law.[133]

Another special feature of Hungarian public law is the remarkable quantity of literary production.[134] The first relevant works appeared as early as the 17th century, and publication activity continued in the 18th century, with a peak in the 1780s and 1790s in response to Josephinian reforms.[135] The number of publications on Hungarian public law from the beginning of the 19th century until the revolution of 1848 far exceeded the number of works published on the Austrian *ius publicum* during this period.[136]

Despite the undeniable influence of Austrian jurisprudence and of the *Reichspublizistik* on the science of the Hungarian *ius publicum*, considerable deviations and peculiarities can be identified.

It has already been explained in detail that the legitimation of absolutism was one of the central objectives of Austrian public law, which led to the marginalisation of the estates in works of public law and in particular to the suppression of estates' »rights and freedoms« as far as possible in order to define the Austrian Monarchy as an »unrestricted« one. The situation is different in the case of Hungary. In this case, even Habsburg-friendly authors – Virozsil calls them »the court's scholars« in 1865 with polemical connotations[137] – could not avoid paying attention to the estates, mentioning the *leges fundamentales* and discussing the rights of the Hungarian diet. From the point of view of the bureaucratic and political elite in Vienna, this tendency of Hungarian public law doctrine not simply to ignore the rights of estates (not to be able to ignore them either with regard to the political and the constitutional situation) resulted in a very specific uneasiness and mistrust that did not affect the science of Austrian public law.[138] This critical attitude explains, among other things, the rejection of Ehlinger's request to teach *ius publicum Hungariae* at the University of Vienna. Already in the Hungarian »Ratio educationis« of 1777, the teachers of public law were expressly instructed to proceed with great caution, in particular never to get involved in discussions of serious issues concerning the estates and to refrain from any kind of sophistry.[139]

The Hungarian doctrine of public law was not dominated by great opposing narratives, be they Habsburg-friendly or in favour of the estates. There was a broad consensus on most issues. The character of the hereditary monarchy – at least since the adoption of the Pragmatic Sanction –, the classification as a »monarchia limitata« as well as the existence of *leges fundamentales* and of participation rights of the estates was almost undisputed. While the authors did not draft grand narratives, the nuances that the different writers show in their statements is nevertheless quite revealing. These are expressed, for example, in their characterisation of Hungary as a hereditary monarchy. Neutral voices simply point out that the diet of 1687 fixed the succession in the male line, the Pragmatic Sanction the right of succession for women.[140] Habsburg-friendly voices diagnosed a dynastic right of inheritance as early as the Middle Ages, or at least for the period since the Habsburgs ascended the throne in 1526.[141]

132 Cf. ÖStA, HHStA, Kabinettsarchiv, Studienrevisionshofkommission, Carton 1, Pos. 17 (Belnay) ÖStA, HHStA, Kabinettsarchiv, Studienrevisionshofkommission, Carton 1, Pos. 6 (Ehrlinger).

133 Cf. Gustermann (1793); Gustermann (1818); Gustermann (1811).

134 Cf. the listings in Horváth (1786) 20–26; Schwartner (1798) 290–297; Virozsil (1865) 63–82.

135 Cf. among others Sirmiensis (1784); Grossing (1786); Horváth (1786); Petrovics (1790); Rosenmann (1792); Schwartner (1798).

136 Cf., for instance, Farkas (1818); Blaskovits (1834); Horváth (1802); Gustermann (1811); Gustermann (1818); Fényes (1844).

137 Virozsil (1865) 70, footnote.

138 ÖStA, HHStA, Kabinettsarchiv, Studienrevisionshofkommission, Carton 1, Pos. 6.

139 Cf. Anonymus (1777) 333.

140 Cf., for instance, Rosenmann (1792) 50–51; Springer (1840) 212.

141 Cf. Benczúr (1771) 61, 70–83, 154.

There was no discussion about the categorisation of the Kingdom of Hungary as a »monarchia limitata«,[142] which was based on the existence of the estates' *leges fundamentales*. These fundamental laws as well as the participation rights of the estates (for instance, in legislation) were – with the exception of an outsider's opinion such as that of Franz Rudolph Großing[143] – also recognised by all authors.[144] However, it is significant which legal rules are established for the demarcation between *iura reservata* (which the king can exercise alone) and *iura comitialia*, that is, those rights which the king can only exercise in cooperation with the estates. On the one side there is Schwartner, who establishes a legal presumption in favour of an exclusively royal right: He considers any right of majesty as a *ius reservatum*, as long as it is not expressly designated as a comitial right by fundamental laws or by customary law.[145] On the other side, we find Alexius of Fényes, who assigns all rights not clearly attributed to the king to the estates. *Iura reservata* are therefore only those »which are based on clear laws or on long uninterrupted habits that are tacitly accepted by the nation«.[146] Fine nuances between the representatives of Hungarian public law can also be seen in the discussion of the right of resistance of the Hungarian nobility, as laid down in Article 31 of the Golden Bull of 1222, in the event that the king violates the assurances contained in the document.[147]

7.4 The Austrian Netherlands and the Habsburg territories in Italy

The *iura et liberates* of the provinces of the Austrian Netherlands played a prominent role in political discourse and political conflicts in the early modern period and still toward the end of the 18th century.[148] The intensive instrumentalisation of the estates' *iura et libertates*, and in particular of the so-called »Joyeuse Entrée« – a solemn charter issued in 1356 by Duke Wenceslas and his wife Joanna for the Brabant Estates – can be seen in the 1790s in the writings of Hendrik Van der Noot and Charles Lambert d'Outrepont, although these are more political than legal in nature.[149] Nevertheless, even Habsburg-friendly legal scholars, who are committed to the guiding principle of levelling out the estates' privileges as far as possible, do not generally go so far as to describe the Austrian Netherlands as an unrestricted monarchy, or to omit the estates and the privileges of the estates altogether.[150] Admittedly, from the perspective of Austrian experts in public law, these Habsburg territories are treated in any case only marginally and superficially.[151] The literature on the public law of the Austrian Netherlands, even within the provinces, is modest, irrespective of the political significance and instrumentalisation of the estates' »rights and freedoms«.[152] This is also due to the fact that the permanent establishment of a chair for public law at the Provincial University of Leuven in the 18th century failed.[153]

Due to their peripheral location, the Austrian possessions on the Italian peninsula remained

142 See Péter (2012) 70–72, 125.
143 Cf. Grossing (1786).
144 Cf. [Beck] (1752) 27–28; Petrovics (1790) 11–58; Schwartner (1798) 285–288; Blaskovits (1834) 4–5; Fényes (1844) 1–2.
145 Cf. Schwartner (1798) 347–348; see Péter (2012) 72.
146 Fényes (1844) 44.
147 There are those authors who simply mention the *ius resistendi* and refer to its definitive abolition at the 1687 diet (for instance, Horváth [1802] 194; Springer [1840] 212). An obvious affinity to the ruler is indicated when the respective author negatively labelled the alleged right of resistance or declared it null and void from the outset (cf., for instance, Petrovics [1790] 49–57; Schwartner [1798] 287; Gustermann [1818] 64; [Beck] [1752] 28).
148 See with further literature references Schennach (2014) 139–144.
149 See Van den Bossche (2001) 85–103; Koll (2003) 288, 300–304.
150 Cf. e. g. De Luca (1792) 187–188; Liechtenstern (1791b) 222; Kropatschek (1794) 22.
151 Cf. Schrötter (1775) 29–35; Kropatschek (1794) 22, 74–77; quite detailed in comparison Pütter (1758) 66–89, 207–209.
152 Cf., for instance, Pape (1787); Nény (1786).
153 See Van den bossche (2001) 131–138.

largely outside the visual field of Austrian legal scholars.[154] Gottfried Ernst Fritsch was the only Austrian author to pay special attention to Italy during the period of investigation, although his work has only been handed down in manuscript form.[155] In response to a paper by Johann Jakob Schmauss published during the War of the Austrian Succession,[156] he emphasised the legitimacy of Habsburg rule in Italy.

8 Outlook and conclusion

The end of the promotion of the discipline by the Habsburg ruler at the end of the 1790s brought about a break. Although this did not mean that from then on legal scholars were no longer concerned with the *ius publicum Austriacum*, in the decades to come the discipline was limited to the static reproduction of what had been worked out in the second half of the 18th century. Furthermore, the public law in the Austrian *Vormärz* – in the years preceding the 1848 Revolution – was completely absorbed into statistics in the sense of a comprehensive study of the state. The modern developments of the doctrine of constitutional law in the Confederation of the Rhine and subsequently in individual liberal model states of the German Confederation were not dealt with, let alone absorbed, in Austria. Even the doctrine of legal sources and the historical method of dealing with public law remained unchanged until 1848, despite the fall of the Holy Roman Empire and the resulting loss of significance of the Austrian *Freiheitsbriefe*.[157] While the Austrian doctrine of public law was up to date in terms of methods and contents until the end of the 18th century (despite its Habsburg-friendly orientation), it now appeared completely antiquated, even reactionary. Even the leitmotifs of the science of public law – the legitimation of absolutism and of the Austrian *Gesamtstaat* – remained completely unchanged.

It may be surprising that neither in the second half of the 18th century nor in the *Vormärz* had the provincial estates of the Austrian hereditary lands tried to develop legal (counter)narratives to the consequent marginalisation of provinces and estates realised by legal scholars. Why didn't the estates of other lands such as the Tyrol or Styria – Hungary and the Austrian Netherlands were special cases – favour the legal study of their *iura et libertates* in order to strengthen their position? There were probably several reasons for this, including the lack of qualified personnel – there was simply no Austrian equivalent to a Johann Jacob Moser, who supported the estates of the Duchy of Wuerttemberg. Furthermore, the representatives of the estates probably realised that retreating to legal positions would simply not suffice in a conflict with a ruler such as Joseph II; in such a case, arguments had to be presented in a pragmatic and practical manner.

In a nutshell: The discipline of Austrian public law, which was strongly influenced by the *Reichspublizistik* and which flourished for decades, shows with its Habsburg-friendly leitmotifs (the legitimation of the *Gesamtstaat* and of absolutism) the blending of science and politics. However, the doctrine of the *ius publicum Austriacum* is by no means only of interest for the history of science: To a great extent, it shaped the history-based master narrative of Austria's gradual emergence as a state and thus continues to have an impact to the present day.

■

154 The Habsburg territories in Italy are briefly mentioned, for example, by Schrötter in his »Grundriss« (Schrötter [1775] 38–41).
155 See Garms-Cornides (2006).
156 Schmauss (1743).
157 Cf., for instance, Bisinger (1808); Springer (1840).

Bibliography

- Anonymus (1620), Deduction So die Löblichen Stände des Ertzhertzogthumbs Oesterreich. Ob der Enß […] Datirt Lintz, den 3. Decembris, Anno 1619, s. l.
- Anonymus (1777), Ratio educationis totiusque rei literariæ per Regnum Hungariae et provincias eidem adnexas, vol. 1, Vienna
- Anonymus (1779), Abhandlungen und Materialien zum neuesten deutschen Staatsrechte und Reichsgeschichte des Jahres 1779 seit dem Absterben des letzten Churfürsten von Bayern Maximilian Josephs. Des fünften Theils drittes und viertes Stück, nebst einem Register, Berlin
- Arndt, Johannes (2013), Herrschaftskontrolle durch Öffentlichkeit. Die publizistische Darstellung politischer Konflikte im Heiligen Römischen Reich 1648–1750, Göttingen
- Asche, Matthias (2006), Studenten aus Ungarn und Siebenbügen an katholischen Universitäten des Heiligen Römischen Reiches deutscher Nation im 18. Jahrhundert, in: Fata et al. (eds.) 135–154
- Bachmann, Johann Henrich (1784), Pfalz Zweibrükisches [*sic*] Staats-Recht, Tübingen
- Beck, Christian August (1750), Specimen I. juris publici Austriaci […], Vienna
- [Beck, Christian August] (1752), Specimen II. juris publici Austriaci […] quod in collegio regio Theresiano nobilium S. J. propugnavit Nicolaus S. R. I. Liber Baro a Wallhorn, Vienna
- Benczúr, Joseph [Pseudonym Verinus, Eusebius] (1771), Commentatio iuridica critica, de hereditario iure serenissimae domus Austriacae in apostolicum regnum Hungariae, de iure eligendi regem […], Vienna
- Benna, Anna Hedwig (1967), Der Kronprinzenunterricht Josefs II. in der inneren Verfassung der Erbländer und die Wiener Zentralstellen, in: Mitteilungen des Österreichischen Staatsarchivs 20, 115–179
- Bisinger, Joseph Constantin (1808), General-Statistik des österreichischen Kaiserthumes. Ein Versuch, vol. 2, Vienna
- Blaskovits, Alexander (1834), Status politico-juridicus incliti regni Hungariae […], Pest
- Böhm, Constantin Edler von (1873), Die Handschriften des kaiserlichen und königlichen Haus-, Hof- und Staats-Archivs, Vienna
- Brauneder, Wilhelm (ed.) (1987), Juristen in Österreich 1200–1980, Vienna
- Brauneder, Wilhelm (1996), Die Habsburgermonarchie als zusammengesetzter Staat, in: Becker, Hans-Jürgen (ed.), Zusammengesetzte Staatlichkeit in der europäischen Verfassungsgeschichte, Berlin, 197–223
- Brauneder, Wilhelm (2008), Kaiserwürde durch Verwaltungsakt: Der österreichische Kaisertitel von 1804, in: Pelizaeus, Ludolf (ed.), Wahl und Krönung in Zeiten des Umbruchs, Frankfurt a. M., 207–220
- Brauneder, Wilhelm (2009), Österreichische Verfassungsgeschichte, 11th ed., Vienna
- Brauneder, Wilhelm (2014), Österreichs Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB), vol. 1: Entstehung und Entwicklung des ABGB bis 1900, Berlin
- Brie, Siegfried (1874), Der Bundesstaat. Eine historisch-dogmatische Untersuchung. Erste Abtheilung: Geschichte der Lehre vom Bundesstaat, Leipzig
- Brunner, Otto (1965), Land und Herrschaft. Grundfragen der territorialen Verfassungsgeschichte Österreichs im Mittelalter, 5th ed., Vienna
- Burgdorf, Wolfgang (1998), Reichskonstitution und Nation. Verfassungsreformprojekte für das Heilige Römische Reich Deutscher Nation im politischen Schrifttum von 1648–1806, Mainz
- Curtius, Michael Conrad (1780), Die Geschichte und Staatistik [*sic*] der weltlichen Churfürstlichen und Altfürstlichen Häuser in Teutschland, Marburg
- De Luca, Ignaz (1792), Vorlesungen über die Oestreichische Staatsverfassung, vol. 1, Vienna
- De Luca, Ignaz (1797), Historisch-statistisches Lesebuch zur Kenntniß des Östreichischen Staates. Erster Theil: Staatsgeschichte von Östreich [*sic*], Vienna
- De Luca, Ignaz (1798), Historisch-statistisches Lesebuch zur Kenntniß des Östreichischen Staates. Zweyter Theil: Oestreichs Staatsverwaltungskunde, Vienna
- Dickerhof, Harald (1995), Die katholischen Universitäten im Heiligen Römischen Reich deutscher Nation des 18. Jahrhunderts, in: Hammerstein, Notker (ed.), Universitäten und Aufklärung, Göttingen, 21–47
- Dreitzel, Horst (1992), Absolutismus und ständische Verfassung in Deutschland. Ein Beitrag zu Kontinuität und Diskontinuität der politischen Theorie in der frühen Neuzeit, Mainz
- Ebert, Kurt (1969), Die Grazer Juristenfakultät im Vormärz. Rechtswissenschaft und Rechtslehre an der Grazer Hochschule zwischen 1810 und 1848, Graz
- Ebert, Kurt (1980), Der Einfluß Zeillers auf die Gestaltung des juristischen akademischen Unterrichts, in: Selb, Walter, Herbert Hofmeister (eds.), Forschungsband Franz von Zeiller (1751–1828). Beiträge zur Gesetzgebungs- und Wissenschaftsgeschichte, Vienna, 63–93
- Farkas, Constantin (1818), Principia juris publici regni Hungariæ, Zagreb
- Fata, Márta et al. (eds.) (2006), Peregrinatio Hungarica. Studenten aus Ungarn an deutschen und österreichischen Hochschulen vom 16. bis zum 20. Jahrhundert, Stuttgart
- Fata, Márta, Anton Schindling (2006), Peregrinatio Hungarica. Studenten aus Ungarn an deutschen und österreichischen Hochschulen vom 16. bis zum 20. Jahrhundert, in: Fata et al. (eds.) 3–8
- Fényes, Alexius von (1844), Statistik des Königreichs Ungarn, II. Theil: Ungarns Staatsverfassung, Pest
- Friedrich, Manfred (1997), Geschichte der deutschen Staatsrechtswissenschaft, Berlin
- Garms-Cornides, Elisabeth (2006), Reichsitalien in der habsburgischen Publizistik des 18. Jahrhunderts, in: Schnettger, Matthias (ed.), L'impero e l'Italia nella prima età moderna. Das Reich und Italien in der Frühen Neuzeit, Bologna, 461–497
- Gestrich, Andreas (1994), Absolutismus und Öffentlichkeit. Politische Kommunikation in Deutschland zu Beginn des 18. Jahrhunderts, Göttingen

- Gönczi, Katalin (2006), Juristischer Wissenstransfer von der Göttinger Universität in das Königreich Ungarn im späten 18. Jahrhundert, in: Fata et al (eds.) 175–196
- Gönczi, Katalin (2008), Die europäischen Fundamente der ungarischen Rechtskultur. Juristischer Wissenstransfer und nationale Rechtswissenschaft in Ungarn zur Zeit der Aufklärung und im Vormärz, Frankfurt a. M.
- Grossing, Franz Rudolf von (1786), Ungarisches allgemeines Staats- und Regiments-Recht, s. l.
- Grothe, Ewald (2006), Verfassungsgeschichte als Reichshistorie. Zur Vorgeschichte einer historischen und juristischen Teildisziplin im 18. Jahrhundert, in: Hentzschel-Fröhlings, Jörg (ed.), Gesellschaft – Region – Politik. Festschrift für Hermann de Buhr, Heinrich Küppers und Volkmar Wittmütz, Norderstedt, 295–304
- Gustermann, Anton Wilhelm (1793), Versuch eines vollständigen österreichischen Staatsrechtes. Erster Theil, Vienna
- Gustermann, Anton Wilhelm (1811), Die Ausbildung der Verfassung des Königreiches Ungern; aus der Geschichte, und den Gesezen dieses Reiches dargestellet, 2 vols., Vienna
- Gustermann, Anton Wilhelm (1818), Ungerisches [*sic*] Staatsrecht, vol. 1, Vienna
- Hammerstein, Notker (1972), Jus und Historie. Ein Beitrag zur Geschichte des politischen Denkens an deutschen Universitäten im späten 17. und 18. Jahrhundert, Göttingen
- Hammerstein, Notker (1977), Aufklärung und katholisches Reich. Untersuchungen zur Universitätsreform und Politik katholischer Territorien des Heiligen Römischen Reichs deutscher Nation im 18. Jahrhundert, Berlin
- Hammerstein, Notker (1992), Reichshistorie, in: Bödeker, Hans Erich et al. (eds.), Aufklärung und Geschichte. Studien zur deutschen Geschichtswissenschaft im 18. Jahrhundert, 2nd ed., Göttingen, 82–104
- Hochedlinger, Michael (1999), »… dass Aufklärung das sicherste Mittel ist, die Ruhe und Anhänglichkeit der Unterthanen zu befestigen«. Staatskanzler Kaunitz und die »franziszeische Reaktion« 1792–1794. Vorbemerkung, in: Aufklärung – Vormärz – Revolution. Jahrbuch der »Internationalen Forschungsstelle Demokratische Bewegungen in Mitteleuropa von 1770–1850« an der Universität Innsbruck 16/17, 62–79
- Hofmeister, Herbert (1982), Bürger und Staatsgewalt bei Franz v. Zeiller. Erörterungen zu Zeillers Staatsrechtslehre anhand einer Vorlesungsmitschrift aus 1802, in: Diritto e potere nella storia europea. Atti del quatro Congresso internazionale della Società Italiana di Storia del Diritto, in onore di Bruno Paradisi, vol. 2, Florence, 1007–1029
- Hoke, Rudolf (1987), Franz Ferdinand Schrötter, in: Brauneder (ed.) 87–91
- Horváth, Ignaz Stephan (1786), Institutionum juris publici particularis regni Hungariæ. Pars I: De Territorio Regni Hungariæ, Bratislava
- Horváth, Michael (1802), Statistica Regni Hungariae, et partium eidem adnexarum, 2nd ed., Bratislava
- Huter, Franz (1968), Die Anfänge der Innsbrucker Juristenfakultät (1671–1686), in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Germanistische Abteilung) 85, 223–247 (reprint in: ders., Ausgewählte Aufsätze zur Geschichte Tirols, ed. by Cescutti, Marjan, Josef Riedmann, Innsbruck 1997, 282–306)
- Just, Thomas et al. (eds.) (2018), Privilegium maius. Autopsie, Kontext und Karriere der Fälschungen Rudolfs IV. von Österreich, Vienna
- Kauz, Constantin Franz Florian Anton von (1760), Beobachtung über das Wort Oesterreich. Entgegengesetzet einer Beobachtung H. Prof. Gottscheds, Vienna
- Kink, Rudolf (1854), Geschichte der kaiserlichen Universität Wien, vol. 1, Vienna
- Klemens [first name not known] (1782), Grundriß der Staatsrechte der Habsburgisch-Oesterreich-Lotharingischen Erbmonarchie, Vienna
- Klippel, Diethelm (1976), Politische Freiheit und Freiheitsrechte im deutschen Naturrecht des 18. Jahrhunderts, Paderborn
- Klippel, Diethelm (2013), Die Allgemeine Staatslehre um 1800, in: Kiehnle, Arndt et al. (eds.), Festschrift für Jan Schröder zum 70. Geburtstag, Tübingen, 423–441
- Kohl, Gerald (2007), Art. »Schrötter, Franz Ferdinand Edler von« in: Neue Deutsche Biographie, vol. 23, Berlin, 593–594
- Koll, Johannes (2003), Habsburgische Niederlande und belgische Nation – konkurrierende Formen von Patriotismus, in: Dann, Otto et al. (eds.), Patriotismus und Nationsbildung am Ende des Heiligen Römischen Reiches, Cologne, 287–316
- Kropatschek, Josef (1794), Oestreichs Staatsverfassung, vereinbart mit den zusammengezogenen bestehenden Gesetzen, zum Gebrauche der Staatsbeamten, Advokaten, Oekonomen, Obrigkeiten, Magistraten, Geistlichen, Bürger und Bauern, zum Unterrichte, für angehende Geschäfftsmänner, vol. 1, Vienna
- Lentze, Hans (1962), Die Universitätsreform des Ministers Graf Leo Thun-Hohenstein, Graz
- Liechtenstern, Joseph Marx von (1791a), Beiträge zur genauen Kenntniß der östreichischen Staaten und Provinzen […], vol. 1: Statistisch-geographische Beschreibung des Erzherzogthums Oestreich unter der Ens, Vienna
- Liechtenstern, Joseph Marx von (1791b), Staatsverfassung der Oesterreichischen Monarchie im Grundrisse, Vienna
- Liechtenstern, Joseph Marx von (1801), Ueber das Studium der Statistik, in: Archiv für Geographie und Statistik, ihre Hilfswissenschaften und Litteratur 1, 1–15, 95–109, 149–170, 230–241, 273–298, 325–356
- Link, Christoph (1979), Herrschaftsordnung und bürgerliche Freiheit. Grenzen der Staatsgewalt in der älteren deutschen Staatslehre, Vienna
- Martini, Carl Anton von (1783), Lehrbegriff des Natur- Staats- und Völkerrechts, Bd. 3, welcher das allgemeine Staatsrecht enthält, Vienna
- Máthé, Gábor, Werner Ogris (eds.) (1996), Die Entwicklung der österreichisch-ungarischen Strafrechtskodifikation im XIX–XX. Jahrhundert, Budapest
- Mazohl, Brigitte (2018), Vom Tod Karls VI. bis zum Wiener Kongress (1740–1815), in: Winkelbauer, Thomas (ed.), Geschichte Österreichs, 3rd ed., Stuttgart, 290–358
- Mazohl, Brigitte, Thomas Wallnig (2009), (Kaiser)haus – Staat – Vaterland? Zur »österreichischen« Historiographie vor der »Nationalgeschichte«, in: Hye, Hans Peter et al. (eds.), Nationalgeschichte als Artefakt. Zum Paradigma »Nationalstaat« in den Historiographien Deutschlands, Italiens und Österreichs, Vienna, 43–72

- Mohl, Robert von (1856), Geschichte und Literatur der Staatswissenschaften. In Monographien dargestellt, vol. 2, Erlangen
- Mohnhaupt, Heinz (2000a), Historische Vergleichung im Bereich von Staat und Recht. Gesammelte Aufsätze, Frankfurt a. M.
- Mohnhaupt, Heinz (2000b), Potestas legislatoria und Gesetzesbegriff im Ancien Régime, in: Mohnhaupt (2000a) 221–273 (first published in 1972)
- Mohnhaupt, Heinz (2000c), Von den »leges fundamentales« zur modernen Verfassung in Europa. Zum begriffs- und dogmengeschichtlichen Befund (16.–18. Jahrhundert), in: Mohnhaupt (2000a) 35–72 (first published in 1998)
- Mohnhaupt, Heinz, Dieter Grimm (2002), Verfassung. Zur Geschichte des Begriffs von der Antike bis zur Gegenwart. Zwei Studien, 2nd ed., Berlin
- Moser, Johann Jacob (1738), Entwurff Eines Staats-Rechts Derer geistlichen Chur-Fürsten Des Heil. Röm. Reichs, Frankfurt
- Moser, Johann Jacob (1739a), Allgemeine Einleitung in die Lehre des besonderen Staats-Rechts aller einzelen [*sic*] Stände des Heil. Röm. Reichs, und in Sein von diesem Staats-Recht handlendes Werck, Frankfurt
- Moser, Johann Jacob (1739b), Nachricht von seinem unter Handen habenden besonderen Staats-Recht aller einzelen [*sic*] Stände des Heil. Römischen Reichs, s. l.
- Moser, Johann Jacob (1753), Kürzere Einleitung in das Teutsche Staats-Recht. Zum Gebrauch der Anfängere [*sic*] in diser [*sic*] Wissenschaft, Frankfurt
- Nény, Patrice François de (1786), Mémoires historiques et politiques sur les Pays-Bas autrichiens, et sur la constitution. Tant interne qu'externe des Provinces qui les composent, 2 vols., 4th ed., Brussels
- Nicolai, Friedrich (1779a), Allgemeine Deutsche Bibliothek, vol. 37, piece 1, 179–265
- Nicolai, Friedrich (1779b), Allgemeine Deutsche Bibliothek, vol. 39, piece 1, 408–462
- Otruba, Gustav (ed.) (1964), Österreich über alles wenn es nur will, von Philipp Wilhelm von Hörnigk. Erstausgabe von 1684 in Normalorthographie übertragen und mit der Auflage von 1753 kollationiert sowie mit einem Lebensbild des Autors versehen, Vienna
- Pape, Léon Jean de (1787), Traité de la Joyeuse Entrée. Traité dans lequel on voit à quoi le Souverain s'oblige par sa Joyeuse Entrée en Brabant, les changemens qui y ont été faits de temps à autre [...], Malines
- Péter, László (2012), Hungary's Long Nineteenth Century. Constitutional and Democratic Traditions in a European Perspective, Leiden
- Petrovics, József (1790), Introductio in ius publicum regni Hungariae, Vienna
- Pütter, Johann Stephan (1758), Historisch-politisches Handbuch von den besonderen Teutschen Staaten. Erster Theil von Oesterreich, Bayern und Pfalz, Göttingen
- Rolin, Jan (2005), Der Ursprung des Staates. Die naturrechtlich-rechtsphilosophische Legitimation von Staat und Staatsgewalt im Deutschland des 18. und 19. Jahrhunderts, Tübingen
- Römer, Carl Heinrich von (1787–1792), Staatsrecht und Statistik des Churfürstenthums Sachsen und der dabey befindlichen Lande, 3 vols., Halle (Saale) [vol. 1 and 2]/Wittenberg [vol. 3]
- Rosenmann, Stephan [id est József Ürményi and György Zsigmond Lakits] (1792), Staatsrecht des Königreichs Hungarn. Nach der heutigen Verfassung dieses Reichs bearbeitet, Vienna
- Roth, Johann Richard (1788), Staatsrecht deutscher Reichslande. Akademische Vorlesungen. Nebst einem Abdrucke der neuesten kaiserlichen Wahlkapitulation und des westphälischen Friedens nach den Originalien des Reichsarchivs. Erster Theil, Mainz
- Rürup, Reinhard (1965), Johann Jacob Moser. Pietismus und Reform, Göttingen
- Schamschula, Walter (1993), Pavel Stránskýs *Respublica Bohemiae* und die literarische Tradition, in: Harder, Hans-Bernd (ed.), Studien zum Humanismus in den böhmischen Ländern, Teil 3: Die Bedeutung der humanistischen Topographien und Reisebeschreibungen in der Kultur der böhmischen Länder bis zur Zeit Balbíns, Cologne, 113–126
- Schelp, Robert (2001), Das allgemeine Staatsrecht – Staatsrecht der Aufklärung. Eine Untersuchung zu Inhalt, Anspruch und Geltung des naturrechtlichen Staatsrechts im 17. und 18. Jahrhundert, Berlin
- Schennach, Martin P. (2010), Gesetz und Herrschaft. Die Entstehung des Gesetzgebungsstaates am Beispiel Tirols, Cologne
- Schennach, Martin P. (2014), Mittelalterliche Urkunden in Staatsrecht, politischer Kommunikation und Historiographie in der Neuzeit, in: Maleczek, Werner (ed.), Urkunden und ihre Erforschung. Zum Gedanken an Heinrich Appelt, Cologne, 111–160
- Schennach, Martin P. (2015), Die »österreichische Gesamtstaatsidee«. Das Verhältnis zwischen »Gesamtstaat« und Ländern als Gegenstand rechtshistorischer Forschung, in: Schennach, Martin P. (ed.), Rechtshistorische Aspekte des österreichischen Föderalismus. Beiträge zur Tagung an der Universität Innsbruck am 28. und 29. November 2013, Vienna, 1–29
- Schennach, Martin P. (2018), »weillen uns aber unverborgen, daß du von disen und andern dergleichen sachen vor andern guete und gewisse nachrichtung [...] geben khanst.« Reichart Strein von Schwarzenau und die Anfänge einer österreichischen Staatsrechtslehre, in: Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte 40, 1–15
- Schennach, Martin P. (2020), Austria inventa? Zu den Anfängen der österreichischen Staatsrechtslehre, Frankfurt a. M.
- Schlie, Ulrich (1961), Johann Stephan Pütters Reichsbegriff, Göttingen
- Schmale, Wolfgang (1997), Archäologie der Grund- und Menschenrechte in der Frühen Neuzeit. Ein deutsch-französisches Paradigma, Munich
- Schmauss, Johann Jacob (1743), Von dem gegenwärtigen Zustand von Italien/in Ansehung des Teutschen Reichs, in: König, Johann Carl, Selecta juris publici novissima zum Behuf der Reichs-Historie und der Staats-Rechten. Fünfter Theil, Marburg, 428–443
- Schnabel, Georg Norbert (1827), Geschichte der juridischen Fakultät an der vereinigten Carl-Ferdinandeischen Hochschule zu Prag, vol. 3, Prague
- Schömbs, Erwin (1968), Das Staatsrecht Johann Jakob Mosers (1701–1785). Zur Entstehung des historischen Positivismus in der deutschen Reichspublizistik des 18. Jahrhunderts, Berlin

- Schönberg, Rüdiger Freiherr von (1977), Das Recht der Reichslehen im 18. Jahrhundert. Zugleich ein Beitrag zu den Grundlagen der bundesstaatlichen Ordnung, Heidelberg
- Schrötter, Franz Ferdinand von (1762), Erste Abhandlung aus dem österreichischen Staatsrechte: Von den Freyheitsbriefen des Durchläuchtigsten Erzhauses von Oesterreich, samt einer Einleitung in die österr. Geschichte und einem Anhange Beylagen, Vienna
- Schrötter, Franz Ferdinand von (1763), Dritte Abhandlung aus dem Oesterreichischen Staatsrechte: Von den Erbhuldigungen und Kleynodien der Erzherzoge von Oesterreich. Mit einem Anhange Beylagen versehen, Vienna
- Schrötter, Franz Ferdinand von (1765), Vierte Abhandlung aus dem österreichischen Staatsrechte: Von den vorzüglichen Rechten, welche den Erzherzogen mit und neben der Landeshoheit gebühren, Vienna
- Schrötter, Franz Ferdinand von (1766), Fünfte Abhandlung aus dem österreichischen Staatsrechte: Von der Erbfolgs-Ordnung wie auch der Vormundschaft der Durchlauchtigsten Erzherzoge. Mit Urkunden, Vienna
- Schrötter, Franz Ferdinand von (1771), Versuch einer Oesterreichischen Staats-Geschichte […], Vienna
- Schrötter, Franz Ferdinand von (1775), Grundriß des österreichischen Staatsrechtes, Vienna
- Schrötter, Franz Ferdinand von (1779), Oesterreichische Geschichte, vol. 1, Vienna
- Schwartner, Martin von (1798), Statistik des Königreichs Ungern. Ein Versuch, Pest
- Seifert, Eckhart (1973), Paul Joseph Riegger (1705–1775). Ein Beitrag zur theoretischen Grundlegung des josephinischen Staatskirchenrechts, Berlin
- Seyfart, Johan Friedrich (1757), Entwurf einer allerneuesten Beschreibung des Königreichs Böhmen […], Frankfurt
- Siemann, Wolfram (2016), Metternich. Stratege und Visionär, Munich
- Simon, Thomas (2001), Gemeinwohltopik in der mittelalterlichen und frühneuzeitlichen Politiktheorie, in: Bluhm, Harald, Herfried Münkler (eds.), Gemeinwohl und Gemeinsinn. Historische Semantiken politischer Leitbegriffe, Berlin, 129–146
- Simon, Thomas (2004), »Gute Policey«. Ordnungsleitbilder und Zielvorstellungen politischen Handelns in der Frühen Neuzeit, Frankfurt a. M.
- Sirmiensis, László (1784), Status publicus regni Hungariæ et ejus regiminis forma, Vienna
- Slapnicka, Helmut (1973), Lehre des öffentlichen Rechts an der Prager Karl-Ferdinands-Universität bis zu ihrer Teilung 1882, in: Bohemia 14, 222–242
- Sonnenfels, Joseph von (1765), Sätze aus der Polizey, Handlungs- und Finanz-Wissenschaft. Zum Leitfaden der akademischen Vorlesungen, vol. 1, Vienna
- Sonnenfels, Joseph von (1798), Handbuch der inneren Staatsverwaltung mit Rücksicht auf die Umstände und Begriffe der Zeit. Erster Band. Enthaltend: nebst der allgemeinen Einleitung, einen Theil der Staatspolizey, Vienna
- Springer, Johann (1840), Statistik des österreichischen Kaiserstaates, vol. 1, Vienna
- Stolleis, Michael (1988), Geschichte des öffentlichen Rechts in Deutschland, vol. 1: Reichspublizistik und Policeywissenschaft 1600–1800, Munich
- Stolleis, Michael (2011), Untertan – Bürger – Staatsbürger. Bemerkungen zur juristischen Terminologie im späten 18. Jahrhundert, in: ders., Ausgewählte Beiträge und Aufsätze, vol. 1, ed. by Ruppert, Stefan, Miloš Vec, Frankfurt a. M., 73–108 (first published in 1981)
- Stolleis, Michael (2017), Public Law in Germany. A Historical Introduction from the 16th to the 21st Century, Oxford
- Stránský, Pavel (1643), Respublica Bojema, 2nd ed., Leiden
- Strohmeyer, Arno (2002), Die Disziplinierung der Vergangenheit: Das »alte Herkommen« im politischen Denken der niederösterreichischen Stände im Zeitalter der Konfessionskonflikte (ca. 1570 bis 1630), in: Bahlcke, Johachim, Arno Strohmeyer (eds.), Die Konstruktion der Vergangenheit. Geschichtsdenken, Traditionsbildung und Selbstdarstellung im frühneuzeitlichen Ostmitteleuropa, Berlin, 99–127
- Strohmeyer, Arno (2006), Konfessionskonflikt und Herrschaftsordnung. Widerstandsrecht bei den österreichischen Ständen (1550–1650), Mainz
- Thun und Hohenstein, Lars Maximilian von (2015), Bildungspolitik im Kaiserreich. Die Thun-Hohenstein'sche Universitätsreform insbesondere am Beispiel der Juristenausbildung in Österreich, Frankfurt a. M.
- Van den Bossche, Geert (2001), Enlightened Innovation and the Ancient Constitution. The Intellectual Justifications of Revolution in Brabant (1787–1790), Brussels
- Van der Zande, Johan (2010), Statistik and History in the German Enlightenment, in: Journal of the History of Ideas 71,3, 411–432
- Vierhaus, Rudolf (1987), Montesquieu in Deutschland. Zur Geschichte seiner Wirkung als politischer Schriftsteller im 18. Jahrhundert, in: ders., Deutschland im 18. Jahrhundert. Politische Verfassung, soziales Gefüge, geistige Bewegungen. Ausgewählte Aufsätze, Göttingen, 9–32
- Virozsil, Anton von (1865), Das Staats-Recht des Königreichs Ungarn, vom Standpunkte der Geschichte, und der vom Beginn des Reiches bis zum Jahre 1848 bestandenen Landes-Verfassung, vol. 1, Pest
- Vocelka, Karl (2001), Österreichische Geschichte 1699–1815. Glanz und Untergang der höfischen Welt. Repräsentation, Reform und Reaktion im habsburgischen Vielvölkerstaat, Vienna
- Wabst, Christian Gottlob (1732), Historische Nachricht von des ChurFürstenthums Sachsen und derer dazu gehörigen Lande Jetziger Verfassung der Hohen und niederen Justitz, aus authentischen Urkunden abgefasset, Leipzig
- Walter-Klingenstein, Grete (1995), Was bedeuten »Österreich« und »österreichisch« im 18. Jahrhundert? Eine begriffsgeschichtliche Studie, in: Plaschka, Richard et al. (eds.), Was heißt Österreich? Inhalt und Umfang des Österreichbegriffs vom 10. Jahrhundert bis heute, Vienna, 149–220
- Wangermann, Ernst (1978), Aufklärung und staatsbürgerliche Erziehung. Gottfried van Swieten als Reformator des österreichischen Unterrichtswesens 1781–1791, Munich

- Willoweit, Dietmar (1975), Rechtsgrundlagen der Territorialgewalt. Landesobrigkeit, Herrschaftsrechte und Territorium in der Rechtswissenschaft der Neuzeit, Cologne
- Willoweit, Dietmar (1991), Das Staatsrecht Kreittmayrs, in: Bauer, Richard (ed.), Wiguläus Xaver Aloys Freiherr von Kreittmayr 1705–1790. Ein Leben für Recht, Staat und Politik. Festschrift zum 200. Todestag, Munich, 101–117
- Willoweit, Dietmar (2011), Landesstaatsrecht als Herrschaftsverfassung des 18. Jahrhunderts, in: Rechtsgeschichte 19, 333–353, http://dx.doi.org/10.12946/rg19/333-352
- Winkelbauer, Thomas (2018), Das Fach Geschichte an der Universität Wien. Von den Anfängen um 1500 bis etwa 1975, Göttingen
- Wurzbach, Constant von (ed.) (1865–1891), Biographisches Lexikon des Kaiserthums Oesterreich, 60 vols., Vienna
- Wyduckel, Dieter (1984), Ius Publicum. Grundlagen und Entwicklung des öffentlichen Rechts und der deutschen Staatsrechtswissenschaft, Berlin
- Zeilner, Franz (2008), Verfassung, Verfassungsrecht und Lehre des öffentlichen Rechts in Österreich bis 1848. Eine Darstellung der materiellen und formellen Verfassungssituation und der Lehre des öffentlichen Rechts. Die Vorgängerfächer des Verfassungsrechts, die bedeutendsten Universitätslehrer und die wesentliche Literatur im öffentlichen Recht, Frankfurt a. M.

42 Pfennig Gold
Nr. 02102
Notgeldschein
der OSRAM G. m. b. H. Kommanditgesellschaft, Berlin
Zweigniederlassung Weißwasser O.-L.
über den Gegenwert von
42 Pfennig Gold
der wertbeständigen Reichsanleihe 1923 (kleine Stückelung) in Gemäßheit der vom Reichsminister der Finanzen am 24. Oktober 1923 für die Ausgabe von Notgeld erlassenen Bestimmungen.
Der Auftrag erfolgt spätestens am 15. Dezember 1923 zwecks Umtausch in Reichsgoldanleihe oder entsprechenden Gegenwert an der Kasse der Gesellschaft in Weißwasser. Das Umtauschrecht erlischt einen Monat nach Auftrag im Deutschen Reichsanzeiger und in den Neuesten Nachrichten, Weißwasser O.-L.
Die Ausgabe des Notgeldes ist genehmigt durch den Reichsminister der Finanzen, und das Notgeld ist gedeckt durch Hinterlegung wertbeständiger Anleihe des Deutschen Reiches bei der Reichsbank.
Weißwasser O.-L., den 29. Oktober 1923.
OSRAM
G.m.b.H. Kommanditgesellschaft
Schüpmann
SELMAR BAYER, BERLIN SO. 36.

M 156
SCHOCKEN
KOMMANDIT-GESELLSCHAFT AUF AKTIEN
ZWICKAU-SACHSEN
M 156
GUTSCHEIN
2 ZWEI GOLDMARK 2
Dieser Gutschein wird an unseren Kassen bei Käufen in Zahlung genommen. Die Umrechnung erfolgt nach dem Dollarkurs: eine Goldmark ein Viertel Dollar.
214941
DIESER GUTSCHEIN VERFÄLLT AM 31. JANUAR 1924

Klaus Günther

Demokratische Transformationen des Strafrechts der Moderne?*

1 Demokratie und Strafrecht

Schon immer wurde Kriminalpolitik, sei sie expansiv strafbarkeitserweiternd, sei sie intensiv strafverschärfend, nicht nur durch das Interesse des Staates an seiner eigenen Machterhaltung und -erweiterung angetrieben. Nach Max Weber ist staatliche Herrschaft langfristig auch auf den Legitimitätsglauben der Bevölkerung angewiesen.[1] Im Idealfall stützt sich dieser Legitimitätsglaube nicht (nur) auf Traditionen und das Charisma der Herrscher, sondern vor allem auf Gründe, die in rechtlich institutionalisierten demokratischen Verfahren der Wahl und der öffentlichen Meinungs- und Willensbildung hervorgebracht werden. Der Glaube an die (demokratische) Legalität der Herrschaft ist ein eigener Idealtypus des Legitimitätsglaubens.

Soweit dies der Fall ist, können öffentlich erhobene Kriminalisierungswünsche und Forderungen nach verschärfter Bestrafung bestimmter Delikte vom demokratischen Gesetzgeber nicht einfach ignoriert werden. Die eigentümliche Doppelnatur des Strafrechts wird in rechtsstaatlichen Demokratien öffentlich und damit zugleich politisch: Es garantiert den Schutz der Staatsbürger vor willkürlicher Machtausübung des Staates, soweit dieser sich strafrechtlicher Instrumente bedient, indem es deren Gebrauch wenigstens dem (parlamentarischen) Gesetzlichkeitsprinzip und den *Habeas corpus*-Grundrechten unterwirft. Gleichzeitig öffnet das Gesetzlichkeitsprinzip in einer Demokratie auch den politischen Raum für kriminalpolitische Forderungen. Sie werden in der Regel von Moralunternehmern erhoben, die für ihre Kriminalisierungswünsche nach politischen Mehrheiten im demokratischen Strafgesetzgebungsverfahren suchen – innerhalb verfassungsrechtlicher Grenzen.

Dabei können sich Moralunternehmer selbst auf die Verfassung, namentlich die Grund- und Menschenrechte, berufen. Auch diese Rechte sind doppelfunktional: Als Abwehrrechte schützen sie den Einzelnen vor dem willkürlichen Zugriff staatlicher Strafmacht, von der Strafgesetzgebung über das Strafverfahren bis zum Strafvollzug. Als objektive Prinzipien begründen sie eine Schutzpflicht oder Schutzverantwortung des Staates für die Grundrechte eines jeden Bürgers gegen Verletzungen durch Dritte, also durch nicht-staatliche Akteure. Zwar ist ein subjektives Recht (*ius puniendi*) des Opfers gegenüber dem Staat auf Bestrafung des Täters oder ein subjektives Recht potentieller Opfer auf Kriminalisierung schädigender Verhaltensweisen Dritter durch die staatliche Strafmacht (noch) nicht anerkannt. Dem Gesetzgeber wird außerdem von den meisten Verfassungsgerichten eine weitreichende Prärogative sowohl bei der Einschätzung der Strafwürdigkeit schädigender Verhaltensweisen als auch bei der Wahl der Mittel zu deren Prävention eingeräumt (mit der Pflicht, weniger eingriffsintensive alternative Regelungen der Kriminalisierung vorzuziehen).[2] Gleichwohl hat die Berufung auf die staatliche Schutzpflicht eine kriminalpolitische Dynamik in Gang gesetzt, deren strafbarkeitserweiternde und -intensivierende Folgen die Funktion des Strafrechts als »Verbrechensbekämpfungs-Begrenzungs-Recht« (Wolfgang Naucke) zu überwiegen beginnen.[3] Dies wird im Völkerstrafrecht, wenn auch nicht nur hier, besonders deutlich. Es steht explizit unter dem

* Überarbeiteter Vortrag, der 2017 in dem Workshop *Strafrecht, Sicherheitsgewährleistung und Diversität* in rechtshistorischer Perspektive am Instituto de Investigaciones de Historia del Derecho, Buenos Aires, (gemeinsam mit dem MPIeR) und 2019 beim deutsch-griechischen Strafrechts-Symposion, Aristoteles-Universität Thessaloniki gehalten wurde. Beide Veranstaltungen waren Teil des gemeinsam mit dem MPIeR realisierten Forschungsprojekts zu Multinormativität innerhalb des Exzellenzclusters EXC 243 *Die Herausbildung normativer Ordnungen* an der Goethe-Universität Frankfurt am Main 2012–2019. Eine dritte Version wurde schließlich 2020 im Dienstagsseminar des Instituts für Kriminalwissenschaften und Rechtsphilosophie der Goethe-Universität Frankfurt am Main diskutiert. Ich danke allen Teilnehmerinnen und Teilnehmern für ihre hilfreichen Diskussionsbeiträge.

1 Weber (1976) 122 ff. (Kap. III. 1).

2 Vgl. nur BVerfGE 143, 53.

3 Naucke (1982) 564; Günther (2013a).

Anspruch, potentielle oder aktuelle Opfer vor massiven Verletzungen ihrer elementarsten Menschenrechte zu schützen, von den völkerstrafrechtlichen Tatbeständen bis zum Strafverfahren. Dabei geht es nicht nur um staatliche, sondern auch um para-staatliche Akteure, z. B. in Bürgerkriegen. Schließlich scheint die Bedrohung der Grundrechte durch Dritte, namentlich durch Träger »privater Macht«, wie z. B. große, transnational operierende Wirtschaftsunternehmen, organisierte Kriminalität oder Cyberkriminalität, inzwischen mindestens ebenso gefährlich wie die unmittelbare Bedrohung durch staatliche Macht zu sein.[4]

2 Demokratie und symbolische Kriminalpolitik

Kriminalitätsfurcht lässt sich selbstverständlich auch in einer Demokratie politisch instrumentalisieren, um durch den »symbolischen Gebrauch der Politik«[5] den Anschein zu erwecken, soziale Problemlagen und Konflikte durch scheinbar einfache, rasch die öffentliche Aufmerksamkeit und spontane Zustimmung erregende politische Reaktion zu bewältigen. Das Strafrecht gilt wegen seiner Eingriffsintensität, seiner expressiven Bedeutung und der damit einhergehenden Öffentlichkeit als bevorzugtes Mittel dafür. Auf diese Weise lässt sich der Legitimitätsglaube einer durch Kriminalität scheinbar oder zu Recht beunruhigten Bevölkerung zumindest vordergründig und kurzfristig stabilisieren. Ein symbolischer Gebrauch wird von Kriminalpolitik auch dann gemacht, wenn politische Akteure soziale Probleme umdefinieren, d. h. von einer Kategorie – z. B. einer sozial- und wirtschaftspolitischen – in eine andere – die kriminalpolitische – verlagern. So werden immer wieder soziale Ängste verschoben: in die Furcht vor Kriminalität durch gesellschaftliche Randgruppen. Aktuell geht es vor allem um wirtschaftliche Sorgen, konkret um die Angst vor Nachteilen bei der Arbeitsplatz- und Status-Konkurrenz zwischen Teilen der Bevölkerung und vor den damit einhergehenden gesellschaftlichen Anerkennungsverlusten, die als Furcht vor sogenannten verwahrlosten Jugendlichen, vor Ausländern und Zuwanderern oder vor dunklen Machenschaften transnational organisierter Kriminalität artikuliert werden.

Allerdings besitzt nach Murray Edelman die Demokratie auch eine gewisse Affinität zum symbolischen Gebrauch der Politik. Wenn um politische Mehrheiten öffentlich gerungen werden muss, kämpfen Moralunternehmer für ihre kriminalpolitische Agenda um die knappe Ressource öffentlicher Aufmerksamkeit, und die Regierungsparteien verteidigen ihre »politische Prämie auf den legalen Besitz der Staats-Macht« (Otto Kirchheimer / Carl Schmitt) angesichts der gleichen Chance konkurrierender politischer Parteien, nach der nächsten Wahl an deren Stelle zu treten. All dies trägt dazu bei, den expressiven, symbolischen und performativen Charakter politischer Aktivität gegenüber ihrer strategisch-instrumentellen Zweck-Mittel-Struktur zu verstärken sowie gegenüber dem Raum öffentlicher, auf rationale Gründe gestützter Deliberation zu immunisieren. Die Frage der empirisch nachprüfbaren Wirksamkeit wird dann ebenso vernachlässigt wie die Frage nach der Verhältnismäßigkeit und der Rechtfertigung des damit verbundenen Eingriffs in Freiheitsrechte. Gleichzeitig besitzt jedoch ein demokratischer Rechts- und Verfassungsstaat auch die wirksamsten Mittel gegen die darin enthaltenen Risiken. Eine pluralistische Öffentlichkeit, parlamentarische Repräsentation, Gewaltenteilung, verfassungsgerichtliche Kontrollmöglichkeiten einschließlich eines wirksamen Grundrechtsschutzes für Minderheiten gegenüber der jeweiligen Mehrheit sorgen – wenn sie halbwegs gut funktionieren – dafür, dass symbolische Kriminalpolitik nicht zu einem Feindstrafrecht der Mehrheit gegen Minderheiten wird.

Allerdings werden diese strafrechtsbegrenzenden, staatliche Strafmacht zähmenden Mittel des demokratischen Rechtsstaates in jüngerer Zeit zunehmend in Frage gestellt. Ursprünglich enthielt das allgemeine und gleiche Gesetz, soweit es das Resultat eines allgemeinen und inklusiven demokratischen Gesetzgebungsverfahrens ist, auch eine wirksame Sicherung. Jeder Staatsbürger sollte in der Rolle des Mitgesetzgebers einem Gesetz nur unter der Bedingung zustimmen können, dass er es für sich auch in der Rolle des Normadressaten (mit

4 Naucke (2012); dazu Becker / Rönnau (2018).

5 Edelman (1964); Hassemer (1989); Kunz (2010).

seinen vorhersehbaren Nachteilen für den Betroffenen) akzeptieren könne (Rousseau, Kant; für Beccaria das zentrale Argument gegen die Todesstrafe[6]). Diese *prozedurale* Garantie für die Unparteilichkeit eines demokratischen Strafrechts, das Einzelne weder diskriminiert noch privilegiert, funktionierte aber schon zur Zeit ihrer Schöpfer nicht, als die Lebensverhältnisse noch homogener und überschaubarer waren als heute. Sowohl die ökonomische Entwicklung der Arbeitsteilung und der Globalisierung als auch die sozialen Prozesse der funktionalen Differenzierung gesellschaftlicher Teilsysteme sowie schließlich die kulturellen Prozesse der Individualisierung, Pluralisierung und Diversifizierung von Lebensformen haben dazu geführt, dass die der Verallgemeinerungsoperation innewohnende Nötigung, sich als hypothetischer Mitgesetzgeber in die Lage des von dem Gesetz und seinen Eingriffsfolgen Betroffenen zu versetzen, ihre Unparteilichkeit generierende Wirksamkeit verliert. Damit vergrößern sich die Chancen einer zielgerichteten *regulatory capture* der Gesetzgebung für die je eigenen Interessen. Minderheiten können sich so auf Kosten der Mehrheit *privilegieren*, während die Mehrheit die Chance bekommt, Minderheiten zum eigenen Vorteil zu *diskriminieren*.[7] Dies gelingt immer dann, wenn man als Mitgesetzgeber sicher vorhersehen kann, dass nur die jeweils *anderen* (Minderheit oder Mehrheit) von den negativen Eingriffsfolgen eines Gesetzes in die eigene Lebensführung betroffen sein werden, und wenn es gelingt, dies öffentlich und symbolisch so darzustellen, als würde dadurch das Gemeinwohl vermehrt.

3 Begrenzung oder Expansion demokratischer Strafgesetzgebung durch Grund- und Menschenrechte?

Eine Antwort auf diese Gefahr war schon früh die Begrenzung der demokratischen Strafgesetzgebung durch die eingangs erwähnten, vor allem Minderheiten schützenden Grund- und Menschenrechte. Allerdings ist auch dieser Schutzmechanismus in *doppelter* Hinsicht zweifelhaft geworden: *Erstens* durch die oben erwähnte Komplementierung der Abwehrfunktion dieser Rechte gegen staatliche Strafmacht mit der objektivierenden Schutzpflicht-Funktion zur Mobilisierung staatlicher Strafmacht für den Schutz der Rechte Dritter. Eine Folge davon ist, dass beide Funktionen kollidieren oder sogar in ein Nullsummenspiel geraten können: Jede Stärkung der Rechte eines (potentiellen) Straftäters und Beschuldigten wird als Schwächung der Rechte der (potentiellen) Opfer angesehen.[8] *Zweitens* gerät der Schutzmechanismus der Grund- und Menschenrechte in jüngster Zeit in den Sog einer Kritik, die im Namen der Demokratie auftritt und das Recht als Hürde demokratischer Selbstbestimmung in Frage stellt: Das Recht wird gegen die Demokratie ausgespielt, wenn und soweit es die Rechte von Minderheiten gegen demokratische Mehrheiten zur Geltung bringt.[9] Kritisiert wird u. a. eine »hyperindividualistische, moralisierende Konzeption der Menschenrechte, von der primär sexuelle und religiöse Minderheiten profitieren, die jedoch nicht auf die Forderungen nach Gleichheit und Freiheit des größeren Teils der Bürgerinnen und Bürger eingeht«.[10] Von da aus ist es nicht mehr weit zu der Forderung, dass die Lebensform der Mehrheit (d. h. ihre Normen des Anstands, der Moral, der Sitte) auch strafrechtlich gegen die abweichenden Lebensformen (vor allem sexueller und bestimmter religiöser, aber auch kultureller) Minderheiten geschützt werden müsste, bzw. dass diese nicht durch einen »übertriebenen« Grund- und Menschenrechtsschutz »privilegiert« werden dürfte. Ist dieser Schutz erst einmal erfolgreich vermindert worden, lässt sich mit der Kriminalisierung leicht der nächste Schritt tun.

Abgesehen davon, dass eine einseitige ethische Deutung der Grund- und Menschenrechte durch die (vermeintliche) Mehrheit, die ihre eigene, als maßgeblich empfundene Lebensform (unter Absehung von aller Heterogenität und Diversität auch innerhalb der Mehrheit) gegenüber den diversen Lebensformen privilegiert, Grund und Sinn dieser Rechte verfehlt, führt die Entgegensetzung von Recht und Demokratie noch zu einem weiteren Problem. Sie bringt das Risiko eines allgemeineren

6 Dagegen erhebt Kant den Einwand, dass es keine Strafe sei, »wenn einem geschieht, was er will, und es ist unmöglich, gestraft werden zu wollen« (Kant [1797] A 203). Freilich hält auch Kant daran fest, dass »ich, als Mitgesetzgeber« das Strafgesetz gegen mich »als einen des Verbrechens Fähigen, folglich als eine *andere Person*« abfasse (ebd.; *Hervorhebungen K.G.*).

7 Günther (2005a).

8 Garland (2001) 11.

9 Mathieu (2017). Vgl. dazu Günther (in Vorbereitung).

10 Mathieu (2018) (*Übersetzung K.G.*).

Nullsummenspiels mit sich, das am Ende gleichermaßen zur Zerstörung des Rechts wie der Demokratie führt. In einem demokratischen Verfassungsstaat kann demokratische politische Gesetzgebung nur als Prozess einer dynamischen Fortentwicklung und kontinuierlichen Ausgestaltung der Grundrechte angesichts sich permanent verändernder gesellschaftlicher Verhältnisse gerechtfertigt werden. Umgekehrt verfügt innerhalb dieses Prozesses niemand über ein Interpretationsmonopol. Als ein demokratischer kann er sich nur im Wege einer öffentlichen, deliberativen demokratischen Gesetzgebungspolitik realisieren.[11] Dies schließt nicht aus, dass Institutionen wie Verfassungsgerichte ermächtigt werden, in diesen Prozess mit Letztentscheidungsbefugnis zu intervenieren, doch bleiben auch diese Interventionen öffentlich kritisier- und damit langfristig änderbar. Für eine demokratische Kriminalpolitik folgt daraus, dass sie sich auf keinerlei Nullsummenspiele einlassen darf, weder auf dasjenige zwischen Recht und Demokratie, noch konkret auf dasjenige zwischen einem rechtlichen Schutz für den Täter und einem demokratisch legitimierten Schutz für das Opfer. Schutzpflichten gegenüber potentiellen Kriminalitätsopfern müssen daher immer auch Schutzpflichten gegenüber potentiellen Beschuldigten einschließen.

4 Demokratische Strafgesetzgebung und kommunikative Theorien der Strafe

Auf der Seite des Strafrechts ist in jüngerer Zeit dessen expressive oder kommunikative Bedeutung weitaus stärker akzentuiert worden als seine präventive. Das Spektrum reicht von Joel Feinbergs 1965 erschienener Studie *The Expressive Function of Punishment* über die Arbeiten Andreas von Hirschs zu *Just Deserts* und Antony Duffs zu *Punishment, Communication and Community* bis zu Günther Jakobs normgeltungszentrierter Theorie der positiven Generalprävention und Tatjana Hörnles opferzentrierter kommunikativer Straftheorie.[12] Die in verschiedenen Varianten behauptete expressive Bedeutung lässt sich auf allen Ebenen, von der Gesetzgebung über die strafjustizielle Anwendung bis zur Verurteilung und Vollstreckung, beobachten. Auf allen drei Ebenen wird dem Strafrecht heute oftmals die Funktion zugeschrieben, gesellschaftliche Wertüberzeugungen zu kommunizieren. Im Einzelnen soll es diese bestärken, im Falle ihrer Verletzung mögliche oder tatsächliche Irritationen über ihre nachhaltige Geltung neutralisieren, das sie verkörpernde Recht wiederherstellen und das Opfer als anerkanntes Mitglied der Gemeinschaft gemeinsam geteilter Werte restituieren.

Teilweise wird es sogar dafür in Anspruch genommen, einen gesellschaftlichen Konsens über solche Werte zuallererst herzustellen oder Zweifel am Bestehen eines Konsenses zu beseitigen. Die wertartikulierenden, -kommunizierenden, -stabilisierenden und -generierenden Funktionen des Strafrechts scheinen mit je unterschiedlichem Gewicht in einer gleichzeitig individualisierten und globalisierten, fragmentierten und pluralistischen Gesellschaft immer wichtiger zu werden. Nicht primär wegen seiner Effektivität, sondern wegen seiner expressiven Dimension fungiert Strafrecht zunehmend als ein Kommunikationsmedium für die System- und Sozialintegration, überhaupt für den gesellschaftlichen Zusammenhalt.[13] Dies auch und möglicherweise gerade dann, wenn der Zusammenhalt vor allem in der subjektiven Wahrnehmung derjenigen bedroht erscheint, die nach dem Strafrecht rufen. Das Strafrecht soll dann gewährleisten, was Emile Durkheim im Jahre 1893 als die »mechanische Solidarität« einer Gesellschaft bezeichnet hat – jene tiefliegende, fundamentale Schicht an Werten, die so zentral für die kollektive Identität einer Gesellschaft sind, dass sie den Beteiligten eigentlich nur in Fällen ihrer Verletzung bewusst werden und dann durch die öffentliche Inszenierung des strafjustiziellen Theaters bekräftigt werden müssen.[14] Freilich unterscheidet sich die heutige Situation von derjenigen am Ende des 19. Jahrhunderts unter anderem dadurch, dass Durkheim die strafrechtlich bloß artikulierte mechanische Solidarität als ein gegebenes soziales Faktum ansah, während es heute oftmals darum

11 Habermas (1992) 629; Habermas (2013); Günther (1988) 298.

12 Für einen Überblick s. Garland / Duff (Hg.) (1994); Duff (2001); für die deutschsprachige Diskussion s. Günther (2014); Hörnle (2017).

13 So z. B. Gärditz (2015) 23: »Strafrecht ist in einer säkularen Gesellschaft, die ihre Institutionen kühl durchrationalisiert hat, damit eine verbliebene Wärmequelle [*sic!*] gesellschaftlich integrierender Symbolik geblieben, die über eine schlichte Setzung von Rechtsfolgen hinausgreift.« Vgl. auch ebd., 87, wo von den »gemeinschaftsstiftenden Funktionen des Strafrechts« die Rede ist.

14 Durkheim (1988) 118 ff. (2. Kap.).

geht, eine solche mechanische Solidarität durch Strafrecht zuallererst herzustellen.

Die expressiv-symbolische Dimension demokratischer Kriminalpolitik und die expressiv-symbolische Dimension des Strafrechts korrespondieren miteinander. Sie be- und verstärken sich wechselseitig. Daher gibt es auch eine besondere Affinität der Demokratie zur Verwendung des Strafrechts als eines symbolischen Kommunikationsmittels. Wer als Moralunternehmer in der demokratischen Öffentlichkeit für ein Kriminalisierungsprojekt wirbt, gibt damit performativ zu verstehen, dass er es *ernst meint*, weil es für ihn um zentrale kollektive Werte der Gemeinschaft geht, die durch abweichendes Verhalten gefährdet seien, so dass es des Strafrechts bedürfe, um einen brüchigen Konsens wiederherzustellen oder einen Konsens zuallererst herzustellen Wer mit dem Strafrecht argumentiert, appelliert an die Tiefenschicht der mechanischen Solidarität.[15] Dies scheint vor allem dann zu geschehen, wenn es, wie in gegenwärtigen pluralistischen und individualistischen Gesellschaften üblich, Dissens, Streit und Konflikt über die angemessenen Deutungen der grundlegenden gemeinsamen Wertüberzeugungen gibt sowie über die Frage, welche politischen Folgerungen daraus für eine gelingende System- und Sozialintegration gezogen werden können und sollen. Das Strafrecht soll dann performativ-deklaratorisch diejenigen Werte bekräftigen, verstärken oder gar zur Geltung bringen, die jeweils für grundlegend gehalten werden. Dies gilt z. B. für so weit auseinanderliegende Gebiete wie das Wirtschafts- und das Sexualstrafrecht gleichermaßen. Auch wenn es sich um multinormative Forderungen handelt – hier die Pflicht, ein Wirtschaftsunternehmen gut zu führen, indem Manipulationen bei Geschäften, Steuerdelikte oder Korruption vermieden werden; dort die Pflicht, die psycho-physische Integrität im Verhältnis der Geschlechter zu achten und Fürsorge walten zu lassen, nicht zuletzt auch im Verhältnis Erwachsener zu Kindern –, fungiert das Strafrecht gleichermaßen in beiden Fällen als Kommunikationsmedium. Multinormativität wird durch Strafrecht als ein theatralischer Monolog über basale Normen des Zusammenlebens, in der Sprache der mechanischen Solidarität, kommuniziert.

5 Materialisierung der Freiheit und Demokratie

Beginnend mit Hobbes' Aristoteles-Kritik, fortgesetzt von Kant, dann explizit thematisiert bei Constant 1819 und Hegel 1821, profiliert sich die Demokratie der Moderne in ihrer Differenz zur Antike an ihrem Verhältnis zur individuellen Freiheit.[16] Für die Antike war politische Autonomie qua inklusiver Partizipation jedes (männlichen, erwachsenen, freien) Bürgers an der Gesetzgebung widerspruchslos kompatibel mit einer individuellen Lebensführung, die sich der kollektiven Identität, dem gemeinschaftlichen Ethos des guten Lebens, zu unterwerfen hatte. Öffentliche Zensur des sittlichen Verhaltens der Einzelnen ging Hand in Hand mit politischer Autonomie. Die Moderne etabliert das gleiche individuelle »Recht auf subjektive Freiheit«,[17] das eine autonome Lebensführung ermöglicht, die zwar durch eine demokratische Gesetzgebung als ein System gleicher Rechte für jeden Bürger ausgestaltet werden muss, aber außer der Befolgung dieser Gesetze keine Identifikation mit einem kollektiven Ethos fordert. Was durch diese Gesetze nicht verboten ist, bleibt rechtlich erlaubt, auch wenn es der allgemeinen Sittlichkeit widerspricht. Die Autoren demokratischer Gesetzgebung sind Personen mit gleichen Freiheitsrechten und bleiben dies auch als Adressaten. Freiheit ist primär negative Freiheit gegenüber willkürlichen Eingriffen des Staates und solchen von Dritten.

Der Vorrang negativer Freiheit darf aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass ihre Bedeutung sich keineswegs in der Abwehr von Eingriffen und dem Verharren in bloßer Passivität erschöpft. Es handelt

15 Gärditz (2015) 84, spricht in diesem Sinne affirmativ vom »Strafrecht in seiner vorrationalen Undeutlichkeit«, das »urtümliche Bedürfnisse nach sozialer Kontrolle befriedige«, weswegen »die konstitutionelle Positivierung des Strafrechts […] gerade die hintergründigen Erwartungen und Ethiken des Strafens für eine verfassungstheoretische Analyse interessant (mache)«. *Interessant* heißt dann, dass die Konstitutionalisierung des Strafrechts und deren verfassungstheoretische Analyse »die Nabelschnur zur Metaphysik« des Strafrechts nicht »endgültig […] kappen« dürfe (85). Zum Strafrecht als säkularisierte und rationalisierte Antwort auf das Problem der Theodizee s. kritisch Günther (2005b).

16 Hobbes (1984) 133 f. (17. Kap.); Constant (1972) 365; Hegel (1970) § 124.

17 Hegel (1970) ebd. und § 260.

sich primär um eine Freiheit der Mobilisierung, der Bewegung, eine Freiheit der »Zirkulation« sowie der Aktivität und Aktivierung, und zwar sowohl der Personen als auch der Sachen.[18] Deutlich wird dies u. a. an der Gewerbefreiheit, der Befreiung der Arbeitskraft aus feudalen Bindungen sowie, nicht zuletzt, der Freiheit des Eigentums an beweglichen wie unbeweglichen Sachen. Eduard Gans hat dies in seinen über Hegels Rechtsphilosophie gehaltenen Vorlesungen Ende der 1820er Jahre wohl am deutlichsten zum Ausdruck gebracht: »Herr des Eigentums zu sein heißt im höchsten Sinn, sich dessen im vollen Bewusstsein entäußern zu können. Dieses Vermögen unterscheidet die menschliche Person vom Tier.«[19] Nach Foucault ist es diese dezentrale Freiheit der Zirkulation, mit der sich der moderne Staat und andere Institutionen sozialer Kontrolle als Bio-Macht etablieren. Sie setzen auf die Freiheit eines jeden Bürgers, das eigene Leben im Austausch mit anderen freien Personen so zu gestalten, dass das Leben der Bevölkerung insgesamt produktiv gesteigert und sicher wird. Dies setzt freilich voraus, dass jeder Einzelne in vielfältigen Sozialisationsprozessen der Subjektivierung in das Netz von Einstellungen und Verhaltensweisen eingewoben wird, das ihn zum eigenverantwortlichen und gleichzeitig für die Bevölkerung vorteilhaften Gebrauch der Freiheit befähigt.

Damit wird zugleich sichtbar, dass das Recht der subjektiven Freiheit von Voraussetzungen abhängt, die gesellschaftlich hergestellt und reproduziert werden müssen. Dies zu gewährleisten wird auch zu einer Aufgabe des Rechts, spätestens dann, wenn es um die Kompensation der massiven sozialen Ungleichheit geht, die schon bestand, als das gleiche Recht auf subjektive Freiheit sich langsam durchzusetzen begann, und sich als Folge der entsprechenden gesellschaftlichen Praxis vor allem in den ökonomischen Verhältnissen verschärfte. Das 19. und mindestens die erste Hälfte des 20. Jahrhunderts sind durch politische Kämpfe gekennzeichnet, die darauf abzielten, das formal gleiche Recht auf subjektive Freiheit zu materialisieren. In größerem Umfang und dauerhaft gelang dies freilich erst, als demokratische Gesetzgeber sich dieses Ziel zu eigen machten und den modernen Sozial- und Wohlfahrtsstaat schufen.[20]

Im Prozess der demokratischen Materialisierung des gleichen Rechts auf Freiheit wächst dem Strafrecht die Aufgabe zu, im Konzert mit anderen Rechtsgebieten die freiheitsfunktionalen Voraussetzungen zu ermöglichen und vor Funktionsstörungen durch abweichendes Verhalten zu schützen.[21] Dies geschieht vor allem durch die Expansion des Strafrechts zum Schutz kollektiver Rechtsgüter über den schon geltenden Schutz des Staates, des Geldes und, mit nachlassender Bedeutung, der christlichen Religion hinaus, z. B. mit den Rechtsgütern der Funktionsfähigkeit verschiedener Märkte, des Wettbewerbs oder einzelner Modalitäten des Zahlungsverkehrs, schließlich auch des Interesses der Solidargemeinschaft an der Gewährleistung des Aufkommens der Mittel für die Sozialversicherung (§ 266b StGB). Das wohlfahrtsstaatliche Paradigma bringt komplementär dazu einen sozialtherapeutischen Diskurs über den Delinquenten hervor, der Kriminalität als Effekt von Störungen der komplexen und fragilen Prozesse der Subjektivierung und Sozialisierung thematisiert, durch welche der Einzelne sich so zu organisieren lernt, dass er von der Freiheit einen biopolitisch funktionalen Gebrauch macht. Sie sollen durch Resozialisierung behoben oder wenigstens soweit reduziert werden, dass der Delinquent in der Lage ist, künftig ein äußerlich straffreies Leben zu führen.[22]

Das wohlfahrtsstaatliche Paradigma einer demokratisch materialisierten Freiheit erweist sich freilich in wenigstens zwei Hinsichten als zunehmend prekär: *Erstens* verdeutlicht die Transformation moderner Gesellschaften in Risikogesellschaften die Störungsanfälligkeit der komplexen sozialen Teilsysteme durch globale Aufmerksamkeit erregende Katastrophen wie den schweren Reaktorunfall 1986 in Tschernobyl. Gerade komplexe Technologien lassen sich auch nicht mehr durch die Subjektivierung von Verhaltenspflichten im eigenverantwortlichen Verhalten von Individuen und eine entsprechende Expansion von Fahrlässigkeitstatbeständen so einfach auffangen wie zuvor noch im motorisierten Straßenverkehr. Darüber

18 Foucault (2004) 78.
19 Gans (2005) 93.
20 S. statt vieler Grimm (1987); Böckenförde (1991) 143.
21 Dazu ausführlicher Günther (2016) 520.
22 Foucault (1976) 391 ff.; Garland (1985).

wird der Staat zunehmend zum Präventionsstaat, der bereits weit im Vorfeld einer Gefahr interveniert – im Namen einer Sicherheit, die zum Super-Grundrecht aufgewertet wird und demokratische Strafgesetzgebung zur Expansion treibt. *Zweitens* wird das Recht auf gleiche subjektive Freiheit mit zunehmender Komplexität moderner Risikogesellschaften und gleichzeitiger kultureller und gesellschaftlicher Pluralisierung von Wertüberzeugungen selbst mehr und mehr als ein Risiko wahrgenommen. Stand am Beginn der Moderne das aktivistische Freiheitsverständnis im Zeichen von Risikoaffinität und -bereitschaft vor allem im ökonomischen System, als Chance innovativer Produktivität mit dem Risiko von Scheitern und Verlust,[23] tritt jetzt die destruktive Seite deutlicher hervor. Die erforderlichen Prozesse der Subjektivierung und Sozialisierung, des ständigen Überprüfens und Korrigierens eigener Absichten und Überzeugungen wird unter diesen Bedingungen selbst vulnerabel.

6 Vulnerabilität – strafrechtsbegrenzend oder -erweiternd?

Freiheit wird jedoch nicht nur zu einem sozialen Risiko für die Funktionsfähigkeit ihrerseits störungsanfälliger sozialer Teilsysteme. Auf der Seite der Individuen wird dieses Risiko so erfahren, dass mit zunehmender Abhängigkeit des Einzelnen in seiner autonomen Lebensführung von der gelingenden Inklusion in die sozialen Funktionssysteme zugleich dessen Verletzlichkeit größer wird. Je mehr Pluralisierung und Individualisierung in einer Gesellschaft zunehmen, desto komplexer und anspruchsvoller wird für jeden Bürger die Aufgabe, sich im Verhältnis zu anderen zu einem Selbst zu formieren, das auch inklusionsfähig ist. Auch wenn Individualisierung und Sozialisation stets Hand in Hand gehen, wird unter den aktuellen Bedingungen jedem Einzelnen vollends bewusst, in welchem Maße und Umfang das jeweils eigene Selbst von gelingender sozialer Kooperation mit anderen abhängt.[24] Wie Rudolf Stichweh gezeigt hat, ist der Beginn der Moderne durch »Inklusionsrevolutionen« geprägt, durch welche es jedem Individuum möglich wird, an allen gesellschaftlichen Teilsystemen zu partizipieren, während diese Systeme sich gleichzeitig global erweitern. Jedes Individuum »kommt als Inklusionsadresse in Frage«.[25] Da jedoch kein Individuum permanent und in allen Funktionssystemen gleichzeitig inkludiert sein kann, unterscheidet es sich von anderen gerade durch die jeweils individuelle Kombination von Inklusionen und Exklusionen: »Jedes Individuum ist der Möglichkeit nach in jedem Funktionssystem inkludiert, aus der Reaktion auf die Vielzahl der Inklusionsmöglichkeiten und vollzogenen Inklusionen ergibt sich die Form der modernen Individualität. Jedes Individuum ist in diesen Realisierungen von Inklusion von jedem anderen Individuum unterschieden und ist genau deshalb als ein Individuum zu erkennen.«[26] In dem Maße, wie das Individuum von solchen singulär kombinierten Inklusionen[27] abhängig wird, steigt seine Verletzlichkeit, die im schlimmsten Fall in dauerhafte Exklusionen umschlägt.

Prozesse der Individuierung und der Subjektivierung unter Bedingungen moderner pluralistischer Risikogesellschaften mit Vollinklusion in globale Kommunikationssysteme sind anspruchsvoll, langwierig und prekär, erfordern Offenheit gegenüber anderen ebenso wie die Fähigkeit, sich abzugrenzen und sind daher prinzipiell konfliktträchtig. Sowohl das Selbstverhältnis als auch die jeweils eigene Handlungs- und Konfliktfähigkeit formieren sich stets nur vorläufig innerhalb eines unabschließbaren Prozesses. Dies gilt vor allem dann, wenn man nicht mehr in lokalen und traditionalen Gemeinschaften mit hergebrachten Normen, festgefügten Rollen und Erwartungen sowie langfristigen Bindungen aufwächst und sein Leben führt. Sich in einer sozialen Welt zu bewegen, die durch eine Pluralität von Werteordnungen, eine hohe Diversität von Lebensformen, wechselnde oder prekäre Bindungen und ein hohes Maß an Individualisierung gekennzeichnet ist, führt zu einer latent (oder manifest widersprüchlichen) Erfahrung: derjenigen eines erheblichen Freiheitsgewinns, einer Befreiung aus vorgegebenen Rollen-

23 Vgl. z. B. Hayek (1944/2014) 131.
24 Vgl. nur Habermas (1988) 187.
25 Stichweh (2016) 167, 221 und öfter.
26 Stichweh (2020).
27 S. dazu auch Reckwitz (2017).

erwartungen, und gleichzeitig einer intensivierten Abhängigkeit von den kommunikativen, sozialen und ökonomischen Voraussetzungen, unter denen dies allein durch Inklusion möglich wird.[28]

Die Erfüllbarkeit dieser Voraussetzungen und damit das Gelingen der Inklusion ebenso wie das Vermeiden von irreversiblen Exklusionen werden ungewisser. Eine besondere Relevanz scheint dabei vor allem die soziale Dimension der Anerkennung zu besitzen, auf die jeder Einzelne angewiesen ist, ohne sie jedoch unter Bedingungen des Pluralismus sicher erwarten zu können.[29] Es besteht daher ein latent paradoxes Spannungsverhältnis zwischen individueller Freiheit und notwendiger Abhängigkeit von den anderen unter Bedingungen der Ungewissheit. Es handelt sich um Ungewissheit über das künftige *Verhalten der anderen* (die aus der Freiheit der anderen sowie aus der Pluralität der Werte und der Diversität ihrer Lebensformen und damit generell aus ihrer jeweiligen Fremdheit resultiert), über *die Konfliktträchtigkeit notwendiger sozialer Kooperationen* (und damit die Ungewissheit über Art und Ausgang des Konflikts) und die *Offenheit der Zukunft* (die Ungewissheit über das, was – vor allem im Verhältnis zu den anderen – kommen wird).

In einem elementaren Sinne sind diese drei miteinander zusammenhängenden Arten von Ungewissheit konstitutiv für das Zusammenleben der Menschen in einer natürlichen Umwelt.[30] Sie lassen sich daher auch nicht vollständig beseitigen; außerdem würde mit der Verwandlung von Ungewissheit in Gewissheit jenes Freiheitspotential verloren gehen, das im spontanen und zufälligen Neu-Anfangen-Können eines jeden Menschen steckt.[31] Angesichts des Risikos, jederzeit in existentielle Bedrohungen umschlagen zu können, lassen sie sich nur erträglicher machen durch soziale Bindungen, die zugleich auch Selbstbindungen sind, paradigmatisch durch das Versprechen.

In jüngerer Zeit hat vor allem die feministische Kritik das Spannungsverhältnis zwischen Freiheit und Abhängigkeit unter Bedingungen der Ungewissheit akzentuiert. Dieses Spannungsverhältnis wird erfahrbar und sichtbar an der basalen Verletzlichkeit des je eigenen Körpers, die aus der gleichzeitigen Ausgesetztheit und Angewiesenheit des Lebens eines Menschen im Verhältnis zu anderen resultiert. Nach Judith Butler ist diese ursprüngliche Relationalität des menschlichen Lebens noch vor jeder Individualisierung und Subjektwerdung als Person gegeben.[32] Als solche hat sie einen ontologischen, aber keinen essentialistischen oder statischen Charakter. »Diese *Verletzlichkeit* ist zwar ontologisch, aber nicht unabhängig von sozialen und politischen Bedingungen zu denken. Sie ist ein existenzielles Gemeinsames, aber sie ist zugleich relational, historisch und geografisch unterschiedlich. Die ungleich verteilte Verletzlichkeit hat damit etwas sowohl Trennendes, als auch etwas Verbindendes.«[33] Da diese Verletzlichkeit eines jeden Einzelnen letztlich unüberwindbar bleibt, kann soziale Kooperation nur gelingen, wenn sie akzeptiert und nicht verdrängt wird. Letzteres ist aber, so lautet die feministische Kritik, in nach wie vor überwiegend patriarchalisch strukturierten Gesellschaften der Fall. Das sozial nach wie vor dominante Ideal des »autonomen Selbst« im Sinne einer autarken (maskulinen) Ich-Identität speist sich aus der Verdrängung der ursprünglichen Verletzlichkeit und Relationalität des menschlichen Lebens.

Dazu gehört auch das Reaktionsmuster der aggressiven Abwehr und der projektiven Identifikation des Fremden und Anderen mit dem Kriminellen und Bösen.[34] Die naheliegende Vermutung, dass die Akzentuierung der ontologischen Verletzlichkeit des menschlichen Lebens zur Rechtfertigung verstärkter Kriminalisierungsforderungen dienen könnte, trifft daher so nicht zu. Vielmehr ist es der Wunsch nach Verdrängung dieser basalen Disposition, die den Ruf nach verstärktem Schutz durch Strafrecht und Strafe laut werden lässt. Soll das Bewusstsein der eigenen und wechselseitigen Verletzlichkeit nicht in aggressive Projektionen auf bedrohlich, gefährlich oder feindselig wahrgenommene Dritte, aber auch nicht in lähmende Ängste, Passivität, Rückzug und Selbst-Marginalisierung umschlagen, bedarf es des sozialen Vertrauens. Vertrauen lässt sich jedoch nicht administrativ

28 Zu dieser von Anthony Giddens und Ulrich Beck entwickelten Deutung und ihren kriminalpolitischen Folgerungen s. Günther (2016) 520; Günther (2013b).

29 Pistrol (2016); Honneth (2018).

30 Darauf hat Hannah Arendt in ihren Schriften immer wieder aufmerksam gemacht.

31 Arendt (2018).

32 Butler (2012); Butler (2014); vgl. dazu auch Pistrol (2016).

33 Moser (2017).

34 Ebd.

herstellen, sondern nur unter günstigen Randbedingungen von den Beteiligten selbst generieren. Zu den begünstigenden Randbedingungen gehört die Geltung grundlegender Normen des gleichen Respekts und der gleichen Sorge (Dworkins »equal concern and respect«[35]). Dieses Vertrauen ist eine essentielle Ressource der Freiheit verletzlicher Personen unter Bedingungen gesellschaftlicher Ungewissheit. Deutlich wird dies an einer erhöhten Sensibilität für Diskriminierungen und andere Formen der Marginalisierung und Exklusion, also der Verletzung des Rechts, als ein Gleicher in seiner sowie eine Gleiche in ihrer Verschiedenheit anerkannt zu werden.

Wenn die These zutrifft, dass das Spannungsverhältnis von individueller Freiheit und sozialer Abhängigkeit in pluralistischen, diversen (und kapitalistischen) Gesellschaften zu einer gegenüber der ontologischen Disposition noch einmal intensivierten Erfahrung von Verletzlichkeit im Verhältnis des Einzelnen zu den anderen führt, so hat dies kriminalpolitisch ambivalente Folgen: Sie verstärkt die Sensibilität für und intensiviert die Aufmerksamkeit auf Verletzungen durch die Ausübung privater Macht sowie, vor allem, auf verletzende Nebenfolgen und Risiken. Die Reaktion darauf kann in zwei entgegengesetzte Richtungen zielen. Die eine zielt rückwärtsgewandt auf das verzerrte Ideal eines autonomen (maskulinen) Selbst, das sich mit Hilfe der repressiven und präventiven staatlichen Strafmacht gegen eine Welt von Fremden und Feinden zur Wehr setzt. Eine strafbarkeitserweiternde und -verschärfende Kriminalpolitik wäre dann das Symptom einer regressiven, maskulinen Politik des sich aggressiv abgrenzenden, dabei die eigene Verletzlichkeit verdrängenden Selbst. Die andere Reaktion zielt wiederum auf eine extreme Position, wofür es ebenfalls einige Indizien gibt: Der ontologische Status der Verletzlichkeit besitzt eine Affinität zum Opfer-Diskurs.[36] »Verletzlichkeit« hat einen unaufhebbaren subjektiven Erfahrungsaspekt, der sich in der individuellen, im schlimmsten Fall traumatischen Betroffenheit des Opfers manifestiert. Dieser Aspekt ist nur begrenzt verallgemeinerbar, er kann nur unter denjenigen geteilt werden, die ein ähnliches Schicksal erlitten haben. Das traumatisierte Opfer ist vor allem dadurch gekennzeichnet, dass es unter einem fundamentalen Verlust an Vertrauen leidet, also jener basalen Voraussetzung für ein individuell freies Leben unter den oben genannten Bedingungen gesellschaftlicher Ungewissheiten. Daher fordert der Opfer-Status politisch eine »Politik der Nähe«, der Empathie oder der »Aufmerksamkeit für das Besondere«,[37] die sich auch in einer verstärkten kriminalpolitischen Mobilisierung äußern kann. Die expressiv-symbolische Dimension des Strafrechts wird deshalb oftmals dafür benutzt, das Vertrauen in stabile Anerkennungsverhältnisse im Sinne gleichen Respekts und gleicher Sorge durch Dritte, durch die anderen, einzufordern. Als (heterogene) Beispiele ließen sich die jüngsten Strafrechtsreformen der Verschärfungen des Sexualstrafrechts und des besonderen strafrechtlichen Schutzes für Polizisten und Unfallrettungskräfte in Deutschland nennen, darüber hinaus alle strafrechtlichen und strafverfahrensrechtlichen Maßnahmen zur Stärkung des Opferschutzes. Für diese Tatbestände ist charakteristisch, dass sie auf eine verbreitete Akzeptanz sowohl bei Teilen der Strafrechtswissenschaft als auch bei der Bevölkerungsmehrheit stoßen oder sogar durch diese gefordert wurden.[38]

35 Z. B. Dworkin (1986) 213.

36 Günther (2012); Reckwitz (2017) 428.

37 Rosanvallon (2010) 233.

38 Vgl. dazu (kritisch) Kölbel (2019). Als dritte Alternative für Reaktionen vor allem auf Gewaltdelikte ist in Umrissen eine *Transformative Justice*-Bewegung erkennbar, die vor allem aus den spezifischen Vulnerabilitäts-Erfahrungen sexualisierter Gewalt gegen Frauen und LGBTQs sowie rassistischer Gewalt gegen *people of colour* auf anspruchsvolle informelle, lokal arbeitende Netzwerke der Kommunikation zielt, in denen eine gemeinschaftliche Klärung von Gewaltakten und Verantwortungsübernahme möglich werden soll, um so Transformationsprozesse, vor allem bei den Tätern, auszulösen, und zwar jenseits einer formalisierten Sozialkontrolle und eines staatlichen Sanktionsapparates. Aufschlussreich dazu der Erfahrungsbericht des Berliner *Transformative-Justice*-Kollektivs, das sich unter dem Druck überfordernder Erwartungen an informelle transformative Konfliktbewältigung aufgelöst hat: https://www.transformativejustice.eu/de/transformation-auch-fur-uns/. Die Bewegung als solche ist freilich vielfältig und transnational, mit Schwerpunkten in Nordamerika, siehe https://www.whatreallymakesussafe.com/#/home. Ob und inwiefern es sich dabei um ein Projekt der »Sicherheit von Links« handelt (so Brazzell [2017]) und/oder um eine Fortsetzung jener Gefängnisreform- und Abolitionsbewegungen, die auf entsprechende Traditionen einzelner Gruppen des Protestantismus wie die Quäker zurückgeht (vgl. dazu Freitag [2014] 18), so z. B. bei Morris (2000), bedürfte genauerer Forschung. In eine ähnliche Richtung bewegt sich mit

7 Bürger-Tugend und Pflicht zur moralischen Rücksichtnahme als Obliegenheit der Adressaten eines demokratischen Strafrechts?

In Teilen der (deutschen) Strafrechtswissenschaft gibt es inzwischen eine Tendenz, auf diese Entwicklungen durch eine entsprechende Deutung der normativen Position des Adressaten strafrechtlicher Verhaltensnormen zu reagieren. Der primären strafrechtlichen Verhaltensnorm wird eine Sekundärnorm im Sinne einer generellen Pflicht zu rechtstreuem Verhalten hinzugefügt. Ulfrid Neumann hat schon 1985 in seiner Auseinandersetzung mit Hruschka kritisch von einer »Verdoppelung der normativen Bindung des Adressaten« gesprochen.[39] Michael Pawlik formuliert dies am deutlichsten, wenn er betont, »dass eine freiheitliche Ordnung ohne die ständige Bemühung der Bürger um Rechtlichkeit nicht überleben kann«.[40] Diese Pflicht zur Bemühung um Rechtlichkeit wird als »Bemühensobliegenheit« jedes Verhaltensnormadressaten gefasst, sich selbst so zu organisieren, dass die Rechte und Güter des anderen gewahrt werden. Es handelt sich also um die Pflicht eines jeden gegenüber sich selbst, sich so zu disponieren, dass er Situationen und Verhaltensweisen meidet, die eine Verletzung strafrechtlicher Verhaltensnormen zur Folge haben können. Im Grunde geht es um eine generalisierte Sorgfaltspflicht, wofür auch die Genese dieser Konzepte aus den strafrechtsdogmatischen Versuchen einer Relativierung des Unterschieds zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit (Fahrlässigkeit als Vorstufe des Vorsatzes) spricht. Im Falle einer (vorsätzlichen oder fahrlässigen) Verhaltensnormverletzung kann dann die »unzureichende Erfüllung jener Bemühensobliegenheit«[41] zum Ausgangspunkt der subjektiven Zurechnung gemacht werden. Frauke Rostalski spricht davon, dass jeder Einzelne eine »individuelle[n] Pflichtenstellung als Bürger«[42] innehabe, sich die strafrechtlichen Verhaltensnormen so anzueignen, dass tatbestandliche Erfolge vermieden werden. Tatjana Hörnle spricht aus der 2. Person-Perspektive (d. h. der Perspektive des Opfers) davon, dass neben der Feststellung der Verletzung einer geltenden strafrechtlichen Verhaltensnorm »die Person, der ein Vorwurf gemacht werden soll, in begründeter Weise als diejenige zu identifizieren ist, die unter Missachtung von Rücksichtnahmepflichten gegenüber anderen eine Normverletzung begangen hat«.[43] Während bei Pawlik und Rostalksi also eine Art Staatsbürgertugend des Adressaten strafrechtlicher Normen gefordert wird, rechtfertigt Hörnle die Pflicht zur Rücksichtnahme aus dem moralischen Verhältnis der 2. Person-Perspektive (unter Bezugnahme auf Jay Wallace). Ganz gleich, ob Staatsbürgertugend oder moralische Rücksichtnahmepflicht – in beiden Fällen handelt es sich um eine Art allgemeiner Solidaritätspflicht jedes Einzelnen, welche dem öffentlichen Strafrecht vorgelagert wird. Auf diese Weise wird das »Leitbild des guten (Mit-)Bürgers« zum neuen Leitbild einer Kriminalpolitik der Verletzlichkeit. Die Orientierung an diesem Leitbild muss nicht mit unmittelbar strafbarkeitserweiternden und strafverschärfenden Folgen einhergehen, aber sie könnte zu einer verstärkten Kontrolle und Prävention durch informationstechnologische Beobachtung, Überwachung, Datensammlungen und Datenaustausch führen.[44]

Wie bei allen neuen kriminalpolitischen Projekten bleibt abschließend die Frage, ob die demokratisch mit guten Gründen gerechtfertigten Ziele mit den Mitteln des Strafrechts auch wirklich erreicht werden können. Dass pluralistische und diverse Gesellschaften unter Bedingungen eines globalisierten Kapitalismus mit Organisationen privater Macht, die tief und mit weitreichenden Folgen in die Lebensführung aller Bürger eingreifen können, auf ein hohes Maß an sozialem Vertrauen, auf basale Normen des gleichen Respekts und der Sorge, auf ein Bemühen jedes Einzelnen um Rechtlichkeit (z. B. *compliance* in Wirtschaftsunternehmen) und um gegenseitige Rücksichtnahme angewiesen sind, wird niemand bezweifeln. Aber kann das Strafrecht, auch ein symbolisch-expressives Strafrecht, diese ungeheure Aufgabe

Blick auf die Prävention von Straftaten mit konkreter Schädigung von individuellen Opfern die Kritik an Polizei und Polizeigewalt, vgl. nur Vitale (2017) und Loick (2018).

39 Neumann (1985) 389, 398; jetzt auch: Neumann (2019) 455.

40 Pawlik (2012) 371, Fn. 661.

41 Pawlik (2012) 371.

42 Rostalski (2016) 80.

43 Hörnle (2013) 51–53.

44 Vgl. dazu Burchard (2019) 537 ff.

schultern?[45] Abgesehen davon überfordert diese neue Konzeption eines Pflicht-Strafrechts auch die Normadressaten. Es mutet ihnen unter Bedingungen wachsender sozialer Ungleichheit und Unsicherheit in einem globalisierten Kapitalismus mit prekären Lebensbedingungen und wachsender privater Macht zu, sich als ein moralisches Subjekt der Pflicht zur Rücksichtnahme oder als Bürger-Subjekt der Bemühung um Rechtstreue zu organisieren. Wie oben (unter Nr. 5) gezeigt, gelingt schon die Subjektivierung von Sorgfaltsnormen im Umgang mit komplexen und riskanten Technologien kaum noch. Wenn überhaupt, wäre das nur dann gerechtfertigt, wenn alle Adressaten strafrechtlicher Verhaltenspflichten auch deren Autoren, also tatsächlich Mit-Strafgesetzgeber wären.[46]

■

Bibliographie

- Arendt, Hannah (2018), Die Freiheit, frei zu sein, München
- Becker, Christan, Thomas Rönnau (2018), Freiheit, Wirtschaft, Macht – Braucht der freiheitliche Staat ein marktkritisches Strafrecht?, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 130, 340–373
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang (1991), Entstehung und Wandel des Rechtsstaatsbegriffs, in: ders., Recht, Staat, Freiheit, Frankfurt a. M., 143–169
- Brazzell, Melanie (2017), Sicherheit von Links. Der transformative Justice-Ansatz, in: Luxemburg online, Blogbeitrag vom Dezember 2017, https://www.zeitschrift-luxemburg.de/sicherheit-von-links-der-transformative-justice-ansatz/
- Burchard, Christoph (2019), Künstliche Intelligenz als Ende des Strafrechts? Zur algorithmischen Transformation der Gesellschaft, in: Jahrbuch für Recht und Ethik (Gedächtnisschrift für Joachim Hruschka) 27, 527–555
- Butler, Judith (2012), Precarious Life, Vulnerability, and the Ethics of Cohabitation, in: Journal of Speculative Philosophy 26,2, 134–151
- Butler, Judith (2014), Bodily Vulnerability, Coalitions, and Street Politics, in: Critical Studies 37, 99–119
- Constant, Benjamin (1972), Über die Freiheit der Alten im Vergleich zu der der Heutigen, in: ders., Werke, hg. v. Blaeschke, Axel, Lothar Gall, Bd. IV, Berlin, 363–396
- Duff, R. Antony (2001), Punishment, Communication, and Community, Oxford
- Durkheim, Emile (1988), Über soziale Arbeitsteilung, Berlin
- Dworkin, Ronald (1986), Law's Empire, Cambridge/MA
- Edelman, Murray (1964), The Symbolic Uses of Politics, Urbana
- Foucault, Michel (1976), Überwachen und Strafen, Frankfurt a. M.
- Foucault, Michel (2004), Geschichte der Gouvernementalität I, Frankfurt a. M.
- Freitag, Sabine (2014), Kriminologie der Zivilgesellschaft, München
- Gans, Eduard (2005), Naturrecht und Universalrechtsgeschichte, Tübingen
- Garland, David (1985), Punishment and Welfare, Aldershot
- Garland, David (2001), The Culture of Control, Chicago
- Garland, David, R. Antony Duff (Hg.) (1994), A Reader on Punishment, Oxford
- Gärditz, Klaus F. (2015), Staat und Strafrechtspflege, Paderborn
- Günther, Klaus (1988), Der Sinn für Angemessenheit, Frankfurt a. M.
- Günther, Klaus (2005a), World Citizens between Freedom and Security, in: Constellations – An International Journal of Critical and Democratic Theory 12, 379–391
- Günther, Klaus (2005b), Kritik der Strafe II, in: WestEnd – Neue Zeitschrift für Sozialforschung 1, 131–141
- Günther, Klaus (2005c), Schuld und kommunikative Freiheit, Frankfurt a. M.
- Günther, Klaus (2012), Ein Modell legitimen Scheiterns – Der Kampf um Anerkennung als Opfer, in: Honneth, Axel, Ophelia Lindemann et al. (Hg.), Strukturwandel der Anerkennung. Paradoxien sozialer Integration in der Gegenwart, Frankfurt a. M., 185–248
- Günther, Klaus (2013a), Responsibility to Protect and Preventive Justice, in: Ashworth, Andrew, Lucia Zedner et al. (Hg.), Prevention and the Limits of the Criminal Law, Oxford, 69–90

45 Nach Gärditz (2015) 83 f. kommt es auf die empirisch nachweisbare Wirksamkeit des Strafrechts gar nicht an: »Der Zauber des Strafrechts (*sic!*) besteht […] gerade in dem grellen Kontrast von Eingriffsschärfe und auffälliger Unterbilanz an empirischer Wirksamkeit sowie Rationalisierbarkeit. Strafrecht als staatliche Reaktion auf Normbrüche brauchen wir nicht, weil Funktionsmechanismen valide belegt oder ein Nachweis der sozialen Steuerungskraft erbracht wäre. Wir brauchen es, weil sein sozialer Sinn als öffentlicher Kommunikationsbeitrag unmittelbar verstanden wird.«

46 Günther (2005c).

- Günther, Klaus (2013b), »Du musst Dein Leben ändern« – Die ethische Produktivität des Menschen und ihre Ausbeutung, in: Blätter für deutsche und internationale Politik 58, 81–90
- Günther, Klaus (2014), Criminal Law, Crime and Punishment as Communication, in: Simester, A. P., Antje du Bois-Pedain et al. (Hg.), Liberal Criminal Theory, Oxford, 123–140
- Günther, Klaus (2016), (Bedrohte) individuelle Freiheiten im aufgeklärten Strafrecht – Welche Freiheiten?, in: Kritische Justiz 49,4, 520–534
- Günther, Klaus (in Vorbereitung), Crisis of Democracy: Rule of Law or Rule by Law?, in: Constellations – An International Journal of Critical and Democratic Theory
- Grimm, Dieter (1987), Recht und Staat der bürgerlichen Gesellschaft, Frankfurt a. M.
- Habermas, Jürgen (1988), Individuierung durch Vergesellschaftung. Zu G.H. Meads Theorie der Subjektivität, in: ders., Nachmetaphysisches Denken, Frankfurt a. M., 187–241
- Habermas, Jürgen (1992), Faktizität und Geltung, Frankfurt a. M.
- Habermas, Jürgen (2013), Stichworte zu einer Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaates, in: ders., Im Sog der Technokratie, Berlin, 67–81
- Hassemer, Winfried (1989), Symbolisches Strafrecht und Rechtsgüterschutz, in: Neue Zeitschrift für Strafrecht 9,12, 553–559
- Hayek, Friedrich A. (1944/2014), Der Weg zur Knechtschaft, München
- Hegel, Georg Wilhelm Friedrich (1970), Grundlinien der Philosophie des Rechts (Werke, Bd. 7), Frankfurt a. M.
- Hobbes, Thomas (1984), Leviathan, hg. v. Fetscher, Iring, Frankfurt a. M.
- Honneth, Axel (2018), Anerkennung. Eine europäische Ideengeschichte, Berlin
- Hörnle, Tatjana (2013), Kriminalstrafe ohne Schuldvorwurf, Baden-Baden
- Hörnle, Tatjana (2017), Straftheorien, 2. Aufl., Tübingen
- Kant, Immanuel (1797), Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre, Königsberg
- Kölbel, Ralf (2019), Die dunkle Seite des Strafrechts, in: Neue Kriminalpolitik 31,3, 249–263
- Kunz, Karl-Ludwig (2010), Zur Symbolik des Strafrechts, in: Dölling, Dieter, Bert Götting et al. (Hg.), Verbrechen – Strafe – Resozialisierung: Festschrift für Heinz Schöch zum 70. Geburtstag, Berlin, 353–368
- Loick, Daniel (Hg.) (2018), Kritik der Polizei, Frankfurt a. M.
- Mathieu, Bertrand (2017), Le droit contre la démocratie?, Paris
- Mathieu, Bertrand (2018), De quoi le mouvement des »gilets jaunes« est le révélateur?, Blogbeitrag vom 03.12.2018, http://www.bertrandmathieu.fr/2018/12/de-quoi-le-mouvement-des-gilets-jaunes-est-le-revelateur.html
- Morris, Ruth (2000), Stories of Transformative Justice, Toronto
- Moser, Geneva (2017), Verletzlichkeit. Alle Menschen sind verletzlich – sind es einige mehr als andere?, in: philosophie.ch., Blogbeitrag vom 05.04.2017, https://www.philosophie.ch/philosophie/highlights/liebe-und-gemeinschaft/verletzlichkeit
- Naucke, Wolfgang (1982), Die Kriminalpolitik des Marburger Programms 1882, in: Zeitschrift für die gesamte Strafrechtswissenschaft 94,3, 525–564
- Naucke, Wolfang (2012), Der Begriff der politischen Wirtschaftsstraftat, Münster
- Neumann, Ulfrid (1985), Normtheorie und strafrechtliche Zurechnung, in: Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 389–401
- Neumann, Ulfrid (2019), Obliegenheiten und strafrechtliche Zurechnung, in: Jahrbuch für Recht und Ethik (Gedächtnisschrift für Joachim Hruschka) 27, 455–472
- Pawlik, Michael (2012), Das Unrecht des Bürgers, Tübingen
- Pistrol, Florian (2016), Vulnerabilität. Erläuterungen zu einem Schlüsselbegriff im Denken Judith Butlers, in: Zeitschrift für Praktische Philosophie 3,1, 233–273
- Reckwitz, Andreas (2017), Die Gesellschaft der Singularitäten, Berlin
- Rosanvallon, Pierre (2010), Demokratische Legitimität. Unparteilichkeit – Reflexivität – Nähe, Hamburg
- Rostalski, Frauke (2016), Normentheorie und Fahrlässigkeit – Zur Fahrlässigkeit als Grundform des Verhaltensnormverstoßes, in: Goltdammer's Archiv für Strafrecht, 73–89
- Stichweh, Rudolf (2016), Inklusion und Exklusion, 2. Aufl., Bielefeld
- Stichweh, Rudolf (2020), Wie Inklusion und Exklusion Gesellschaften prägen, in: Forschung und Lehre, Beitrag vom 11.04.2020, https://www.forschung-und-lehre.de/zeitfragen/wie-inklusion-und-exklusion-gesellschaften-praegen-2686/
- Vitale, Alex S. (2017), The End of Policing, London
- Weber, Max (1976), Wirtschaft und Gesellschaft, 5. Aufl., Tübingen

20 20

Nr. [redacted]

Wir weisen hiermit unsere Kassen an, dem Angehörigen unseres Unternehmens, der diesen Schein von uns empfangen hat und wiedereinreicht, den Gegenwert von

Zwanzig Osram-Einheiten

nach unseren Ausführungsvorschriften zu zahlen. / Diese Anweisung erlischt einen Monat nach dem Tage, an dem wir sie durch Verwaltungsmitteilung aufgerufen haben werden.

Berlin, den 26. Oktober 1923.

OSRAM

G.m.b.H. Kommanditgesellschaft

Meinhardt Schüpmann

20 20

SELMAR BAYER, BERLIN SO. 36.

Fokus focus

Carsten Fischer, Andreas Thier

»Computing all their cost and trouble« – Finanzmärkte, Spekulation und Regulierung seit der Frühen Neuzeit: Diskurse, Narrative, Strategien. Eine Einleitung

Die Finanzmärkte, ihre Verflechtungen und die Volatilität ihrer Dynamiken sind identitätsbildende Merkmale unserer globalisierten Gegenwart. Dazu gehört auch die Erfahrung von gewaltigen Krisen wie etwa die Verwerfungen der Jahre 2007–2010.[1] Sie haben regelmäßig Bemühungen ausgelöst – vor allem im Interesse des Anlegerschutzes, der Systemstabilität und damit der nationalen wie der globalen Wirtschaftsordnungen insgesamt –, dem Handeln der Marktakteure mit den Mitteln des Rechts Regeln zu setzen und insbesondere deren Befolgung durch die Begründung von Aufsichtsinstitutionen[2] sicherzustellen.[3] In dieser Hinsicht verweist das Recht der Finanzmärkte als Ergebnis eines spannungsvollen Wechselspiels von »Crises and Opportunities«[4] auf die grundlegende Beziehung von Risikokulturen, Krisenerfahrungen und die Entwicklungsdynamiken von Recht und Rechtswissen.

Diese Verflechtungen sind durchaus wahrgenommen, aber doch vergleichsweise selten ausgeleuchtet worden. So wurde die Geschichte des Kapitalmarktrechts und des Anlegerschutzes seit dem späten 19. Jahrhundert – jedenfalls im europäischen Zusammenhang – immer wieder in den Blick genommen. Auch die »Krise« als historisches Phänomen hat seit der klassischen Studie Reinhart Koselleck[5] immer häufiger den Anknüpfungspunkt geschichtswissenschaftlicher Analysen gebildet.[6] Aber auch wenn sich die Rechtsgeschichte der Finanzmärkte zumindest in der Zeit des 19. und 20. Jahrhunderts in gewisser Hinsicht als Rechtsgeschichte von Krisenreaktionen erfassen ließe,[7] so scheinen doch systematische Untersuchungen über diese Zusammenhänge eher selten zu sein. Das gilt auch mit Blick auf das »Risiko«: Es hat als perspektivbildende Kategorie der historischen Analyse in jüngerer Zeit zunehmend das Interesse der Forschung gefunden[8] und steht nicht zuletzt auch im Zusammenhang mit der Entstehung von Wahrscheinlichkeitsrechnung und Kalkulation.[9] Umgekehrt ist die Frage nach dem Umgang von Recht mit Risiken seit langem und aus unterschiedlichen Perspektiven auch ein Thema der rechtswissenschaftlichen Debatte.[10] Aber die Frage nach der Geschichtlichkeit rechtlicher Risikokulturen ist, soweit ersichtlich, bislang eher selten gestellt worden,[11] auch wenn sich vermuten lässt, dass hier ein ertragreiches Feld nicht nur, aber insbesondere der rechtshistorischen Forschung liegt.[12] Mit Rechtsfiguren und Semantiken wie »Zeitgeschäft«,[13] »Futures«[14] oder »Termin-

1 Dazu etwa die Darstellung bei Lybeck (2011).
2 Avgouleas (2012).
3 Umfassend Moloney et al. (Hg.) (2015).
4 Cassis (2011).
5 Koselleck (1973/2010).
6 Aus jüngerer Zeit etwa die Beiträge in David et al. (Hg.) (2012).
7 Dazu Nobel (2019) für die Gegenwart, aus historischer Perspektive Contratto (2013) und Thier (2017a), Rdnrn. 3, 33 m. w. N.; zurückhaltend gegenüber der Bedeutung von Krisen als Katalysator wirtschaftsrechtlichen Wandels dagegen Schmoeckel (2015).
8 S. etwa die Beiträge bei Christians / Mein (Hg.) (2019), Contzen et al. (Hg.) (2018) oder nunmehr die grundlegenden Beiträge zu einer Geschichte des Risikos im spätmittelalterlichen Europa von Scheller (2017) und (2018).
9 Franklin (2001); Hacking (1990) und (2006).
10 Grundlegend: Luhmann (1991); als Überblick Thier (2017) 845–849, näher Nobel (2010).
11 S. dazu die Überblicke zur Forschung bei Contzen / Huff et al. (2018) sowie bei Itzen / Müller (2016).
12 Als skizzenhafter Überblick siehe Thier (2017) m. w. N.; grundlegend Nehlsen-von Stryk (1989).
13 Cohn (1867), Moser (1875) und zu ihm Schmidt (2009).
14 Dazu aus deutscher Perspektive etwa Menninger (1994), aus Sicht der Globalgeschichte Engel (2015), passim.

geschäft«[15] wird nicht allein ein Ausschnitt der komplexen Beziehungsgeschichte von Recht und Temporalität[16] sichtbar. Insbesondere das breite Spektrum von Bewertungen der »Spekulation«[17] und ihrer Folgen belegt eine auch historisch schwankende Vielfalt unterschiedlicher Wahrnehmungen der Dynamiken von Finanzmärkten und ihrer Umbrüche. Eine regelrechte Konstante bilden dabei die Darstellungen spekulativer Blasenbildungen als Ergebnis menschlicher Gier und Bösartigkeit. In Jonathan Swifts Gedicht »The Bubble« von 1720, entstanden in der Zeit einer massiven Spekulationskrise,[18] heißt es etwa: »The nation then too late will find, Computing all their cost and trouble, Directors' promises but wind, South-Sea, at best, a mighty bubble.«[19] Auf einer ähnlichen Ebene bewegte sich die Subsumtion von spekulativen Blasenbildungen als »Manias«, die in einer popularisierenden Darstellung von Charles Mackay als Ausdruck von *Extraordinary Popular Delusions and the Madness of Crowds* (1841)[20] gedeutet wurden. Allerdings sind Krisen und Umbrüche der frühneuzeitlichen und modernen Finanzmärkte auch zum Ausgangspunkt für die Analyse von Preisbildungsprozessen als »Fundamentals of Early Manias« geworden,[21] sie haben Untersuchungen über Anlagestrategien im Zentrum von Spekulationsblasen angeregt[22] und zu Diskussionen über den Zusammenhang von Innovation und Blasenbildung an den Finanzmärkten geführt.[23] Jenseits davon ist auch versucht worden, die Verwerfungen der Finanzmärkte in ihrer Entstehung und in ihren Ursachen im historischen Längsschnitt zu vergleichen,[24] um auf dieser Grundlage nicht zuletzt Strategien zur Bewältigung künftiger Krisen möglich zu machen. Das schließt insbesondere die Frage ein, ob und wie Finanzmärkte mit den Instrumenten und Institutionen hoheitlicher Herrschaft gebändigt werden können, wie das im Ausgangspunkt etwa mit rechtlichen Normen über das Geldrecht[25] und später durch staatliche Zentralbanken[26] sowie die Regulierung des Banken- und Finanzmarktes[27] vor allem auch im Interesse des Anlegerschutzes[28] versucht wurde. In gewissem Maße verweisen solche Entwicklungen auf die Geschichte des Spannungsfeldes zwischen der Entstehung des »Vorsorgestaates«[29] mit der staatlichen Letztverantwortung über Risikoentscheidungen[30] einerseits und der Verbindlichkeitsgarantie privatautonomen Risikohandelns andererseits.

Diese Diskurse, Narrative und Strategien sind in unterschiedlicher Weise in den nachfolgenden sieben Beiträgen untersucht worden.[31] *Michael North* und *Andreas Thier* skizzieren grundlegende Strukturen des Geldmarktes und seiner Regulierung durch die hoheitliche Gewalt in der Zeit seit dem ausgehenden Mittelalter. Zwar zählte die Kontrolle über Währungen, Geldwert und Finanzmärkte seit dem späten Mittelalter stets zum Anspruch hoheitlicher Gewalt; aber die Durchsetzung solcher Ansprüche ist, so zeigt sich im Blick auf die Vielzahl von krisenhaften Umbrüchen etwa in Gestalt von Währungskrisen, Bankenzusammenbrüchen oder Spekulationsblasen, zu keinem Zeitpunkt sicher. Gerade im Bereich der Finanzmärkte stößt die

15 Aus historischer Perspektive Wolter (1991) mit Blick auf die deutsche Regelung.
16 Dazu die Überlegungen bei Thier (2017b).
17 Grundlegend dazu die Beiträge von Engel (2013) und (2016); s. a. Stäheli (2007) sowie den Beitrag von Engel und Flume in diesem Fokus.
18 Dazu der Beitrag von North und Thier in diesem Fokus.
19 Swift (1720/1958) 259. Zum Kontext und zur Deutung des Gedichts s. Moore (2010) 59–89; Rogers (1988).
20 Mackay (1841), Bd. 1 mit dem bezeichnenden Untertitel »Economic Bubbles«.
21 Garber (2000); s. a. Bilginsoy (2015).
22 Temin / Voth (2004) und (2013), Dale et al. (2005).
23 S. etwa Neal (1991) 90.
24 Klassisch Reinhart / Rogoff (2009).
25 Dazu die Beiträge in Fox / Ernst (Hg.) (2016) sowie nunmehr bei Battilossi et al. (Hg.) (2020), v. a. 107–219.
26 Klassisch Goodhart (1988), aus jüngster Zeit Ugolini (2017) und jetzt die Analysen bei Battilossi et al. (Hg.) (2020) 833–979.
27 Dazu etwa die Studien in Cassis et al. (Hg.) (2016) sowie Engel (2012) und Fleckner / Hopt (2013).
28 Allgemein Hopt (1975), Sethe (2005), Thier (2013).
29 Ewald (1993).
30 Di Fabio (1994/2019).
31 Die Texte gehen zurück auf Beiträge zum Workshop »›*Computing all their cost and trouble*‹ – Finanzmärkte, Spekulation und Regulierung in der Frühen Neuzeit und in der Moderne. Diskurse, Narrative, Strategien«, der im Oktober 2015 von Carsten Fischer und Andreas Thier in Zürich veranstaltet wurde. Jan Thiessens Beitrag »Vom director zum Führer und zurück – historisch-vergleichende Anmerkungen zur Organisationsverfassung von stock corporation und Aktiengesellschaft« konnte leider wegen anderweitiger Verpflichtungen des Beitragenden nicht für den Druck überarbeitet werden. Einige der Überlegungen finden sich jedoch in Thiessen (2013), insbes. ab 235.

hoheitliche Herrschaft an die Grenzen ihrer Wirksamkeit.

Wirtschaftlicher Erfolg und Ansehen gingen auch und erst recht in der Frühen Neuzeit nicht Hand in Hand, im Gegenteil: Der Adel etwa war als gesellschaftliche Funktionselite geradezu darauf angewiesen, seine Stellung als nicht an wirtschaftliche Erfolge gebunden zu demonstrieren.[32] Gleichwohl veränderte wirtschaftliche Potenz auch in der Frühen Neuzeit die eigenen Möglichkeiten nicht nur des Adels natürlich deutlich. Daher spürt *Christian Kullick* einer gesellschaftlichen Verunsicherung nach, wenn er exemplarisch Lotterien im Frankfurt am Main der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts untersucht. Die Aussicht auf plötzlichen Reichtum stellte die Frage nach der Erwartungssicherheit der jeweiligen Stellung im gesellschaftlich-ständischen Gefüge. Damit war der städtische Rat zunächst als Garant der sozialen Ordnung gefordert – auf Grund der mit dem Lotteriebetrieb verbundenen Einnahmemöglichkeiten, aber auch als weiser Fiskal, dem in dieser Rolle daran gelegen sein musste, Frankfurt als regional attraktiven Marktplatz für Lotterien zu etablieren. Die Analyse des Verlaufes des »Lotteriefiebers« in Frankfurt ist eine Mikrostudie zu Regulierungsstrategien innerhalb der komplexen frühneuzeitlichen Interessenmatrix. In der Einbeziehung der Durchsetzbarkeit und tatsächlichen Durchsetzung erklärt *Christian Kullick* gleichzeitig Strategieanpassungen in der Lotterieregulierung.

Mit dem Beitrag von *Andreas Engel* und *Johannes W. Flume* wandert der Blick gut ein Jahrhundert weiter, die Fragestellung lässt sich jedoch mit der Untersuchung des Frankfurter Lotteriefiebers verknüpfen: Wer ist auf einem komplexen wirtschaftlichen Parkett hochriskanter Geschäfte weshalb schutzbedürftig – und wer hat für diesen Schutz zu sorgen? In der Frage nach der Schutzbedürftigkeit von weniger professionellen Anlegern – den »Lämmern« des Wirtschaftslebens – scheint hier erneut ein Hauptmovens von Regulierungstätigkeit auf. Die Debatte über Schutzmechanismen reichte im deutschen Kaiserreich Ende des 19. Jahrhunderts von staatlicher Regulierung bis zu Selbstverpflichtungen der am Börsengeschehen Beteiligten, (vielfach nur behauptete) professionelle, aber auch charakterliche Standards zu gewährleisten. Auch wenn vornehmlich das Schicksal der »Lämmer« diskutiert wurde – der Schutz einzelner Anleger konnte auch zum Schutz der Wirtschaftsordnung insgesamt fortgedacht werden.

Der Beitrag *Dieter Zieglers* richtet den Blick auf Regulierungsmechanismen des englischen Finanzmarktgeschehens, deren Schwerpunkt jenseits rechtlicher Ordnungsgefüge lag: Innerhalb eines durch Gesetzgebung, insbesondere die Peelsche Bankakte, wie auch durch Selbstregulierung rechtlich eingehegten Systems erscheinen das an Autosuggestion grenzende Vertrauen auf (angenommene) wirtschaftliche Grundregeln des Finanzmarktes und ein an ihnen ausgerichtetes Verhalten als mindestens ebenso bedeutsam für die Vermeidung oder Abschwächung von Krisen wie etwa die Steuerung mit legislativen Mitteln. Unerlässlich für das Verständnis auch der Krisentauglichkeit solcher Erwartungen sei es allerdings, so *Dieter Ziegler*, die Politik der Bank of England nicht nur als Auftreten einer Bank der Banken (*lender of last resort*), sondern als diejenige einer im handfesten Wettbewerb mit anderen Finanzinstituten stehenden Geschäftsbank zu betrachten.

Louis Pahlow spürt mit der Gegenüberstellung der Regulierung von Aktiennotenbanken (»Zettelbanken«) und Aktienkreditbanken der Finanzmarkt- und Geldpolitik des deutschen Kaiserreichs nach. Geht man vom weit verbreiteten Bild des zusehends vorsorgenden Interventionsstaates aus, ist das Ergebnis dieser Studie fast schon ernüchternd: Eine komplexere langfristige Regulierungsstrategie des Reiches wird mit Blick auf den Finanzmarkt nicht erkennbar. Vielmehr zeigt sich im Abgleich der unterschiedlichen Regulierung von Zettel- und Aktienkreditbanken das Ziel einer Lenkung vorrangig des Notenbankwesens und somit der Geldpolitik. Das Reich agierte hier gerade nicht als Interventionsstaat. In dieser vornehmlich geldpolitischen Ausrichtung der Bankenregulierung steht das Kaiserreich damit trotz der verfassungsrechtlichen Besonderheit, stets die Interessen und Kompetenzen der Länder mit berücksichtigen zu müssen, dem von *Dieter Ziegler* herausgearbeiteten englischen Regulierungsmodell nicht fern.

Ein Beispiel komplexer Selbstregulierung untersucht *Peter Collin* am Konkurrenzverhältnis zwischen Sparkassen, Banken und Kreditgenossenschaften im Deutschland des frühen 20. Jahrhun-

32 Hierzu jüngst Solterbeck (2018).

derts. Gerade die dieser Zeit eigenen dramatischen Änderungen der wirtschaftlichen Rahmenbedingungen sorgten für die Verschiebung von Geschäftsfeldern und eine sich verschärfende Konkurrenzlage im Bankgeschäft. In dieser Situation füllten die Wettbewerber den nur sehr weit und insbesondere für Sparkassen gesetzten Rahmen staatlicher Regeln auch mit Blick auf möglicherweise erwartete weitere Regulierung durch ein komplexes Geflecht von Abkommen untereinander. Diese insbesondere zwischen 1918 und 1932 eingegangenen Vereinbarungen schufen so ein differenziertes System regulierter Selbstregulierung, das unter den Beteiligten nicht nur Normen setzte und konkretisierte, sondern auch Regeln und Institutionen zur Normdurchsetzung etablierte – gewissermaßen eine Krisenbewältigung durch konkurrierende Kooperation. An *Louis Pahlows* Befunde anknüpfend zeigt sich etwa in der gesetzgeberischen Zurückhaltung eine regulatorische Konstante des deutschen Staates zwischen »Gründerkrise« und NS-Zeit.

Der diesen Fokus schließende Beitrag steht als literaturwissenschaftliche Deutung neben den bisher genannten rechts- und wirtschaftshistorischen Texten, überwölbt sie aber gleichsam: *Jurij Murašov* analysiert ausgewählte literarische Spiegelungen hochkomplexer moderner wirtschaftlicher Vorgänge. In seiner Interpretation moderner Narrative des Wirtschaftsgeschehens hebt er auch ihre Übersetzungs- wie Konstruktionsleistung hervor: Wo Ökonomie, etwa auf Grund der Geschwindigkeit ihrer Transaktionen oder der Entkopplung der Finanzmärkte von einer produktionsbasierten Wirtschaft, sich aus bisherigen Erklärungen und Beschreibungen löst und – zumindest für die meisten Beobachter, aber (wie zu vermuten steht) auch für viele Akteure – in wesentlichen Teilen nicht mehr nachvollziehbar ist, kommt der Beschreibung dieser Vorgänge durch Literatur eine besondere Bedeutung zu. Vielleicht scheint hier eine Stärke von Narrativen auf: Gerade der Umstand, dass sie die Fachdiskurse zwar berühren, sich ihren Regeln aber nicht verpflichtet fühlen, erlaubt es ihnen, eine neue Erzählbarkeit zu schaffen.

■

Bibliographie

- Avgouleas, Emilios (2012), Governance of Global Financial Markets. The Law, the Economics, the Politics, Cambridge
- Battilossi, Stefano et al. (Hg.) (2020), Handbook of the History of Money and Currency, Singapur
- Bilginsoy, Cihan (2015), A History of Financial Crises. Dreams and Follies of Expectations, London
- Cassis, Youssef (2011), Crises and Opportunities. The Shaping of Modern Finance, Oxford
- Cassis, Youssef et al. (Hg.) (2016), The Oxford Handbook of Banking and Financial History, Oxford
- Christians, Heiko, Georg Mein (Hg.) (2019), Gefahr oder Risiko. Zur Geschichte von Kalkül und Einbildungskraft, Paderborn
- Cohn, Gustav (1867), Zeitgeschäfte und Differenzgeschäfte. Volkswirthschaftliche Studie, Jena
- Contratto, Franca (2013), Das Anlegerleitbild im Wandel der Zeiten, in: Sethe et al. (Hg.) 47–83
- Contzen, Eva von et al. (Hg.) (2018), Risikogesellschaften. Literatur- und geschichtswissenschaftliche Perspektiven, Bielefeld
- Contzen, Eva von, Tobias Huff et al. (2018), Risikogesellschaften: Eine Einführung. Reden über Risiko jenseits der Disziplinengrenzen, in: Contzen et al. (Hg.) 7–32
- Dale, Richard J., Johnnie E. V. Johnson et al. (2005), Financial markets can go mad: evidence of irrational behaviour during the South Sea Bubble, in: The Economic History Review 58,2, 233–271
- David, Thomas et al. (Hg.) (2012), Krisen – Crises. Ursachen, Deutungen und Folgen. Causes, interpretations et consequences, Zürich
- Di Fabio, Udo (1994/2019), Risikoentscheidungen im Rechtsstaat. Zum Wandel der Dogmatik im öffentlichen Recht, insbesondere am Beispiel der Arzneimittelüberwachung, Tübingen
- Engel, Alexander (2012), Die Regulierung des Börsenterminhandels im Kaiserreich, in: Bankhistorisches Archiv, supplement 48, 27–39
- Engel, Alexander (2013), Vom verdorbenen Spieler zum verdienstvollen Spekulanten. Ökonomisches Denken über Börsenspekulation im 19. Jahrhundert, in: Jahrbuch für Wirtschaftsgeschichte/Economic History Yearbook 54,2, 49–70, https://doi.org/10.1524/jbwg.2013.54.2.49
- Engel, Alexander (2015), Buying time: futures trading and telegraphy in nineteenth-century global commodity markets, in: Journal of Global History 10,2, 284–306, https://doi.org/10.1017/S1740022815000078
- Engel, Alexander (2016), »Ist nämlich der ganze Spekulationsverkehr erst einmal in einen krankhaft erregten Zustand hineingerathen …«. Pathologien der Börse im späten 19. Jahrhundert, in: Jahrbuch für Wirtschaftsgeschichte/Economic History Yearbook 57,2, 333–365, https://doi.org/10.1515/jbwg-2016-0015

- Ewald, François (1993), Der Vorsorgestaat, übersetzt v. Kocyba, Hermann, Wolfram Bayer, Frankfurt a. M. (Französisches Original: L'Etat providence, Paris 1986)
- Fleckner, Andreas M., Klaus J. Hopt (2013), Stock Exchange Law: Concept, History, Challenges, in: Virginia Law & Business Review 7,3, 513–559, http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2068574
- Fox, David, Wolfgang Ernst (Hg.) (2016), Money in the Western Legal Tradition: Middle Ages to Bretton Woods, Oxford
- Franklin, James (2001), The Science of Conjecture. Evidence and Probability before Pascal, Baltimore (Neudruck 2015)
- Garber, Peter M. (2000), Famous First Bubbles. The Fundamentals of Early Manias, Cambridge/MA
- Goodhart, Charles (1988), The Evolution of Central Banks, Cambridge
- Hacking, Ian (1990), The Taming of Chance, Cambridge
- Hacking, Ian (2006), The Emergence of Probability. A Philosophical Study of Early Ideas about Probability, Induction and Statistical Inference, 2. Aufl., Cambridge
- Hopt, Klaus J. (1975), Der Kapitalanlegerschutz im Recht der Banken. Gesellschafts-, bank- und börsenrechtliche Anforderungen an das Beratungs- und Verwaltungsverhalten der Kreditinstitute, Tübingen
- Itzen, Peter, Simone M. Müller (2016), Risk as a Category of Analysis for a Social History of the Twentieth Century. An Introduction, in: Historical Social Research 41,1, 7–29
- Koselleck, Reinhart (1973/2010), Kritik und Krise. Eine Studie zur Pathogenese der bürgerlichen Welt, 11. Aufl., Frankfurt a. M.
- Luhmann, Niklas (1991), Soziologie des Risikos, Berlin
- Lybeck, Johan A. (2011), A Global History of the Financial Crash of 2007–2010, London
- Mackay, Charles (1841), Extraordinary Popular Delusions and the Madness of Crowds, London
- Menninger, Jutta (1994), Börsen- und zivilrechtlicher Charakter von Financial Futures, in: Wertpapier-Mitteilungen, 970–974
- Moloney, Niamh et al. (Hg.) (2015), The Oxford Handbook of Financial Regulation, Oxford
- Moore, Sean D. (2010), Swift, the Book, and the Irish Financial Revolution. Satire and Sovereignty in Colonial Ireland, Baltimore, https://muse.jhu.edu/book/475
- Moser, James (1875), Die Lehre von den Zeitgeschäften und deren Combinationen, Berlin
- Neal, Larry (1991), The Rise of Financial Capitalism. International Capital Markets in the Age of Reason, Cambridge
- Nehlsen-von Stryk, Karin (1989), Kalkül und Hasard in der spätmittelalterlichen Seeversicherungspraxis, in: Rechtshistorisches Journal 8, 195–208
- Nobel, Peter (2010), Der Risikobegriff und rechtliche Risiken, in: Zeitschrift für schweizerisches Recht 129,I, 3–27
- Nobel, Peter (2019), Schweizerisches Finanzmarktrecht, 4. Aufl., Bern
- Reinhart, Carmen M., Kenneth Rogoff (2009), This Time is Different. Eight Centuries of Financial Folly, Princeton
- Rogers, Pat (1988), Plunging in the Southern Waves: Swift's Poem on the Bubble, in: The Yearbook of English Studies 18, 41–50
- Scheller, Benjamin (2017), Die Geburt des Risikos. Kontingenz und kaufmännische Praxis im mediterranen Seehandel des Hoch- und Spätmittelalters, in: Historische Zeitschrift 304, 305–331
- Scheller, Benjamin (2018), (Un-)sichere Häfen. Häfen als Hotspot maritimer Risiken und Risikokommunikation im Mittelmeerraum des 15. Jahrhunderts, in: Historische Anthropologie. Kultur – Gesellschaft – Alltag 26,1, 43–65
- Schmidt, Hartmut (2009), Retrospective Book Review on James Moser: »Die Lehre von den Zeitgeschäften und deren Combinationen« (1875), in: Hafner, Wolfgang, Heinz Zimmermann (Hg.), Vinzenz Bronzin's Option Pricing Models, Berlin, 467–470
- Schmoeckel, Mathias (2015), »Gründerkrise« und »Grosse Depression«. Zur notwendigen Revision einer Geschichtsdeutung, in: Zeitschrift für Rechtsgeschichte (Germanistische Abteilung) 132, 251–322
- Sethe, Rolf (2005), Anlegerschutz im Recht der Vermögensverwaltung, Köln
- Sethe, Rolf et al. (Hg.) (2013), Anlegerschutz im Finanzmarktrecht kontrovers diskutiert, Zürich
- Solterbeck, Sven (2018), Blaues Blut und rote Zahlen. Westfälischer Adel im Konkurs 1700–1815, Münster
- Stäheli, Urs (2007), Spektakuläre Spekulation – Das Populäre der Ökonomie, Frankfurt a. M.
- Swift, Jonathan (1720/1958), The Bubble, in: Williams, Harold (Hg.), The Poems of Jonathan Swift, Bd. 1, 2. Aufl., Oxford, 248–259 (Oxford Scholarly Editions Online [2014], https://www.oxfordscholarlyeditions.com/view/10.1093/actrade/9780199670352.book.1/actrade-9780199670352-book-1)
- Temin, Peter, Hans-Joachim Voth (2004), Riding the South Sea Bubble, in: The American Economic Review 94,5, 1654–1668, www.jstor.org/stable/3592838
- Temin, Peter, Hans-Joachim Voth (2013), Prometheus Shackled. Goldsmith Banks and England's Financial Revolution after 1700, Oxford
- Thier, Andreas (2013), Beobachtungen zur Geschichte des Anlageschutzes, in: Sethe et al. (Hg.) 26–45
- Thier, Andreas (2017), »Mala futura«, »securitas« und »Spekulation«: Rechtskulturen des Risikos im historischen Wandel, in: Weber, Rolf H. et al. (Hg.), Aktuelle Herausforderungen des Gesellschafts- und Finanzmarktrechts. Festschrift für Hans Caspar von der Crone zum 60. Geburtstag, Zürich, 845–862
- Thier, Andreas (2017a), Vor Art. 1: Zur historischen Verortung des FinfraG, in: Sethe, Rolf et al. (Hg.), Kommentar zum Finanzmarktinfrastrukturgesetz (FinfraG), Zürich, 30–49
- Thier, Andreas (2017b), Time, Law, and Legal History – Some Observations and Considerations, in: Rechtsgeschichte – Legal History 25, 20–44, http://dx.doi.org/10.12946/rg25/020-044
- Thiessen, Jan (2013), Wirtschaftsrecht und Wirtschaftsrechtler im Schatten der NS-Vergangenheit, in: Görtemaker, Manfred, Christoph Safferling (Hg.), Die Rosenburg. Das Bundesministerium der Justiz und die NS-Vergangenheit. Eine Bestandsaufnahme, Göttingen, 204–295

- Ugolini, Stefano (2017), The Evolution of Central Banking: Theory and History, London
- Wolter, Udo (1991), Termingeschäftsfähigkeit kraft Information. Eine rechtshistorische, rechtsdogmatische und rechtspolitische Studie über die stillschweigende Entfunktionalisierung des § 764 BGB durch die Börsengesetz-Novelle 1989, Paderborn

20
Hannoversche Banknote.
20
Zwanzig Thaler Courant
zahlt
die Hannoversche Bank
an den Vorzeiger dieser Banknote.
Hannover, den 1. März 1857.
Der Regierungs-Commissair:
Der Verwaltungsrath:

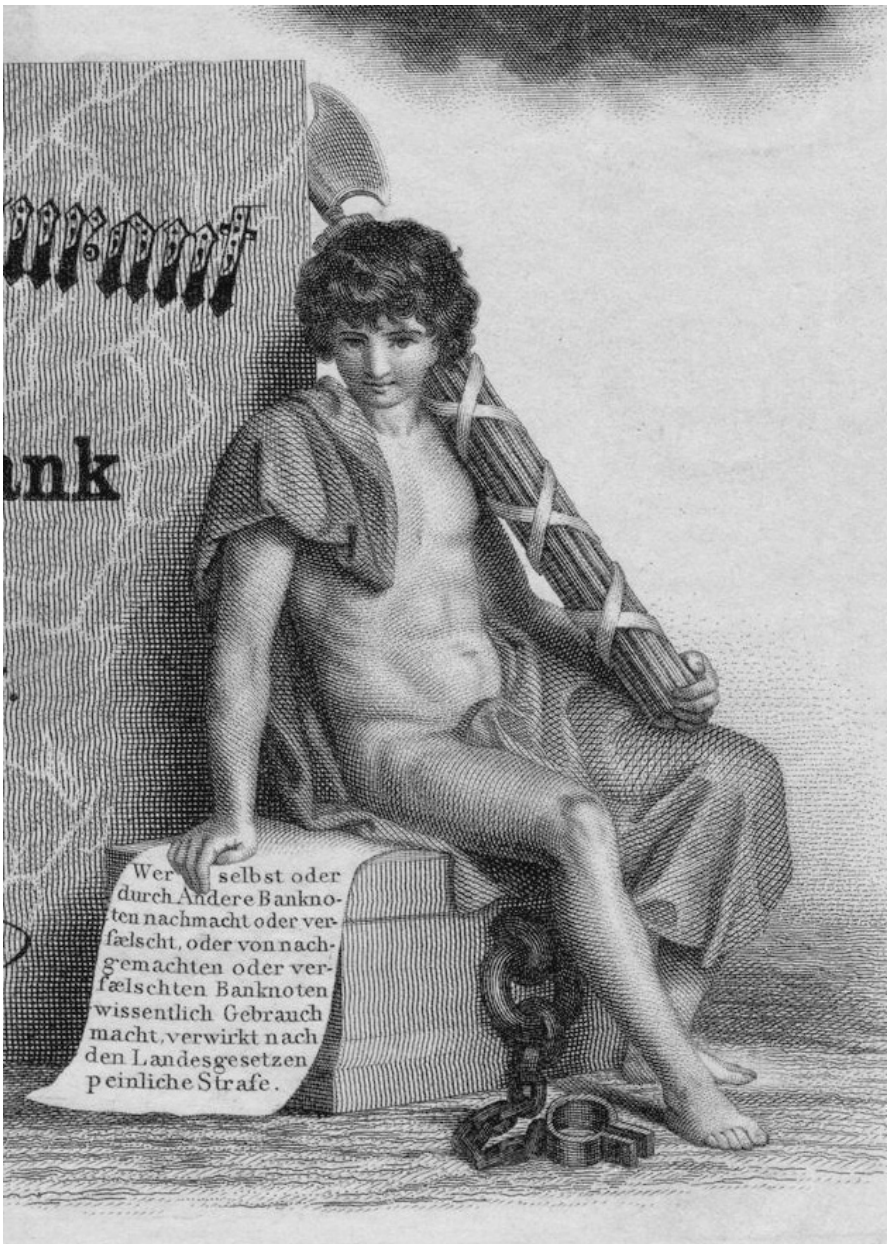
20
20
HANNOVERSCHE BANK
20

HANNOVERSCHE BANKNOTE.
Lit. B.
50
Ser. II.
Fol. 198.
No. 4895.
FUNFZIG THALER
COURANT
zahlt
die Hannoversche Bank
an den Vorzeiger dieser Banknote.
Hannover, den 1. März 1857.
Der Regierungs-Commissair:
Der Verwaltungsrath:

50
50
HANNOVERSCHE BANK
50

HANNOVERSCHE BANKNOTE.
100
Ein Hundert Thaler Courant
zahlt
die Hannoversche Bank
an den Vorzeiger dieser Banknote.
Hannover, den 1. März 1857.
Der Regierungs-Commissair:
Der Verwaltungsrath:

100
100
HANNOVERSCHE BANK
100


nk
Wer selbst oder
durch Andere Bankno-
ten nachmacht oder ver-
fälscht, oder von nach-
gemachten oder ver-
fälschten Banknoten
wissentlich Gebrauch
macht, verwirkt nach
den Landesgesetzen
peinliche Strafe.

Michael North, Andreas Thier

Grenzen der Regelungsmacht von Recht und hoheitlicher Herrschaft: Geld- und Bankenkrisen vom Spätmittelalter bis zur Einführung des Goldstandards

I. Einleitung

Krisenhafte Verwerfungen der Finanzmärkte wie etwa die Dynamiken der Jahre 2007–2010[1] scheinen die These nahezulegen, dass sie in allererster Linie ein Phänomen des globalisierten Finanzkapitalismus sind. Allerdings zeigt sich mit Blick auf die Geschichte des Geldes sowie der Banken,[2] dass solche Phänomene seit dem späten Mittelalter einen festen Teil nicht nur, aber insbesondere der Evolution von Finanzen und Banken in Europa[3] bildeten.[4] Denn schon in dieser Zeit werden immer wieder wechselseitige Abhängigkeiten von Finanzmärkten sichtbar. Dafür waren verschiedene Faktoren entscheidend: Die räumliche Distanz zwischen Orten der Edelmetallproduktion und Orten der Edelmetallnachfrage konnte Liquiditätskrisen auslösen, die sich insbesondere in Form von Kreditkrisen manifestierten. Hinzukommen konnten aber auch Krisen, die auf die Überproduktion von Geld, auf spekulatives Handeln oder auf Instabilitäten des Finanzsektors zurückgingen. Geradezu verheerende Wirkungen entfalteten dabei kriegerische Auseinandersetzungen und die dadurch hervorgerufenen fiskalischen Bedürfnisse.

Solche Krisen wurden häufig durch das fiskalisch getriebene Handeln hoheitlicher Akteure ausgelöst, die allerdings schon im eigenen Interesse immer auch bestrebt waren, die Geld- und Finanzmärkte rasch wieder zur Ruhe zu bringen. Recht und Rechtswissen waren dabei wichtige Instrumentarien. Allerdings wurden immer wieder auch die Grenzen hoheitlicher Steuerungsmacht und rechtlicher Verbindlichkeit deutlich. Vor diesem Hintergrund wird verständlich, dass Obrigkeiten und später Regierungen versuchten, statt durch schlichte Anordnungen den Finanzmarkt mit Hilfe von Banken zu steuern. So zeigt sich, dass die hoheitliche Herrschaftsbefugnis über die Münze und später über die Währung insgesamt schon im ausgehenden Mittelalter und in der Frühen Neuzeit nicht allein an rechtliche Grenzen stieß, sondern vor allem auch in der Durchsetzbarkeit limitiert wurde (näher unten II.). Aber auch dann, wenn Obrigkeiten und Regierungen mit Hilfe von Bankgründungen und durch die Einschaltung von Intermediären den Finanzmarkt im eigenen Interesse zu beeinflussen suchten, war die erfolgreiche Umsetzung solcher Bestrebungen alles andere als sicher. Aussichtsreicher waren die Bemühungen erst dort, wo es den Staaten gelang, mit Zentralbanken und internationalen Währungsstandards ein Stück weit den Rahmen von Finanzmärkten zu bestimmen (näher unten III.).

II. Hoheitliche Verfügungsmacht über Münzwerte und ihre Grenzen

»Den Königen gebührt das Recht, Münzen zu schlagen.«[5] Mit diesen Worten fasste ein gelehrter Jurist des Spätmittelalters[6] eine weit verbreitete und allgemein akzeptierte Regel zusammen. Die

1 Lybeck (2011).
2 Aus jüngster Zeit die Beiträge in Battilossi et al. (Hg.) (2020), als Überblick dabei insbesondere Battilossi/Yago (2020); s. a. die Beiträge bei Cassis et al. (Hg.) (2016).
3 Für einen Überblick zur Geschichte des Bankensystems im asiatischen Raum s. Battilossi et al. (Hg.) (2020) 523–596 (zur Geschichte der »Asian Monetary Systems«).
4 So bereits North (2009) 223–229.
5 Petrus Ancharanus (1581) fol. 279: *ad reges spectat cudere monetam*.
6 Höhl (1993).

Befugnis zur Münzprägung,[7] das sog. Münzrecht oder Münzregal,[8] gewann mit der im 12. Jahrhundert einsetzenden weiträumigen Monetarisierung der europäischen Wirtschaft[9] wachsende Bedeutung. Sie eröffnete den Münzherren eine wichtige Einnahmequelle: Indem der Silbergehalt neu produzierter Münzen herabgesetzt, der Nominalwert aber beibehalten wurde, konnten für alte Münzen oder andere Formen von Silber nominell höhere Preise gezahlt werden, es kam also mehr Silber an die Münzberechtigten für eine materiell geringere Gegenleistung. Mit dem Instrument der Münzverrufung, dem auf spezifische Münzen bezogenen Zahlungsverbot, konnten die Münzherren zudem diesen Austausch von Münzen erzwingen. Spätestens dann, wenn der Wert der auf diese Weise produzierten und in Umlauf gebrachten Münzen wieder herabgesetzt wurde (insbesondere im Hinblick auf ihren Wert gegenüber anderen Münzen), wurde dieses Vorgehen für die Inhaber solcher Münzen zum Verlustgeschäft. Besonders stark gebeutelt wurden durch diese fiskalisch getriebene Geldpolitik die Grundherren, waren doch die Nominalbeträge der ihnen geschuldeten Geldrenten langfristig festgelegt.[10] Für den regelmäßig auch mit anderen Währungen konfrontierten Handel waren solche Währungsoperationen dagegen eher vorteilhaft, weil sich auf diese Weise die aus dem von Abwertungen betroffenen Währungsraum ausgeführten Waren verbilligten und damit letztlich Absatzvorteile entstanden.

Abwertungen im Fiskalinteresse waren bis tief in die Frühe Neuzeit Teil der europäischen Finanzgeschichte,[11] konnten aber ihrerseits auch zu bemerkenswerten Wandlungen hoheitlicher Finanzpolitik führen. Das zeigt sich besonders plastisch am Beispiel Frankreichs im 14. Jahrhundert:[12] Bereits zu Beginn des Hundertjährigen Krieges versuchten Philipp VI. und Johann II. dessen Kosten über Abwertungen zu finanzieren. Das führte zu heftigem Protest durch die Grundherren Frankreichs und damit zum Widerstand des geistlichen und weltlichen Adels, dessen Einkünfte durch die Abwertungen am meisten litten. Sie erzwangen den Übergang von einer fiskalisch getriebenen Geldpolitik zu einer Politik der zunächst indirekten und seit 1385 direkten Besteuerung, da diese aufgrund der Steuerprivilegien naturgemäß vorteilhafter für die Adeligen war. Dieser Vorgang verdeutlicht exemplarisch eine mögliche Beziehung von Steuer- und Geldpolitik im vormodernen Europa: Solange der Münzberechtigte ohne ernsthaften Widerstand der Betroffenen Einnahmen durch Veränderungen des Münzwerts erzielen konnte, fehlte es an der Notwendigkeit zur Einführung von Steuern. Das änderte sich dort, wo insbesondere über ständische Institutionen und den hierin vertretenen Adel mit der Einführung von Steuern die Umverteilung der Finanzierungslasten durchgesetzt wurde.[13] Dem entsprach es, dass seit dem 13. Jahrhundert die Stände immer häufiger bei Veränderungen des Münzwerts beteiligt wurden.[14]

Im *Tractatus de Origine, Jure, et Mutacionibus Monetarum*, kurz *De Moneta*, 1358 verfasst von Nicolaus Oresmius (ca. 1320–1382),[15] wurden solche Grenzen herrschaftlicher Geldpolitik vollends konturiert.[16] Zwar hatten das Papsttum und die Kanonistik seit dem ausgehenden 13. Jahrhundert die Regel entwickelt und entfaltet, dass Könige nur mit ständischer Zustimmung den Münzwert verändern konnten.[17] Doch es war Oresmius, der diese und andere Diskurse des gelehrten mittelalterlichen Rechts über Geld und Münzen[18] erstmals in einem Traktat bündelte, der seinerseits

7 Eine Skizze zur Geschichte der Münzprägung in Europa bis zum ausgehenden 18. Jahrhundert bei Depeyrot (2020).
8 Ein Überblick aus rechtshistorischer Perspektive bei Lück (2016).
9 Spufford (1988) 240–263.
10 Zum Ganzen: North (2009) 44–48; Spufford (1988) 289 f., nunmehr Allen (2016) mit Schwerpunkt im Mittelalter.
11 Als Überblick aus neuester Zeit Volckart (2020), s. im Übrigen die Nachweise in Anm. 10.
12 Zum Folgenden s. Spufford (1989).
13 So die Überlegungen bei Thier (2014) 83–85.
14 Allgemein Spufford (1966) und Spufford (1988) 301–318.
15 Spufford (1995).
16 Nederman (2000); Mäkeler (2003).
17 Thier (2016) 139–143, 145–151; Wittreck (1997).
18 Dazu Barbieri (1981).

den Auftakt[19] zu einer Fülle ähnlich angelegter Schriften bilden sollte.[20] Hier hieß es dann u. a.:

> »Ob dieser Mutation erlischt auch der Zustrom trefflicher Ware und natürlicher Reichtümer von außen her für den abwertenden Staat. Denn Händler wenden sich unter sonst gleichen Umständen lieber jenen Nationen zu, wo sie sicheres und gutes Geld erhalten. Auch der Binnenhandel erfährt im Abwertungsland Störung und vielseitiges Hindernis. Dauern diese Mutationen an, so können Geldertrag, Jahrespension, Miete, Steuern und derartiges bekanntermaßen nicht gut und gerecht festgelegt werden. Auch lässt sich kein Geld mehr gegen Vergütung mit normaler Sicherheit ausleihen oder übertragen. Wegen Abwertungen verweigern viele caritative Hilfeleistungen. Und doch sind ausreichender Münzstoff, aktiver Handel, was sonst noch erwähnt wurde, menschlicher Natur notwendig, zuträglich und nutzbringend. Ihr Gegenteil gereicht der gesamten bürgerlichen Gemeinschaft zu Schaden und Nachteil.«[21]

Deswegen, so erklärte Oresmius weiter, gehöre »das Geld […] der Gemeinschaft, d. h. den einzelnen Personen.« Das aber bedeute, »dass man nie eine Mutation der Zahlungsmittel vornehmen darf, außer in höchster Not oder mit offenkundigem Vorteil für alle Geldbesitzer.«[22] Der Sache nach war damit auch die ständische Mitwirkung im Zusammenhang von Abwertungen umfasst, vor allem aber rückte der Geldwert in die Nähe einer fundamentalrechtlich geschützten Position, die für den Herrscher prinzipiell unverfügbar war.

Doch diese Position hat sich in der Praxis nicht durchsetzen können. In Zeiten fiskalischer Not wurden normative Grenzen hoheitlicher Geldmacht rasch porös. Das zeigt sich besonders deutlich im Heiligen Römischen Reich. Hier hatte lange Zeit eine gewisse Stabilität vorgeherrscht, die durch die Münzaufsicht der Reichskreise und durch überregionale Münzbündnisse möglich geworden war.[23] Doch der Dreißigjährige Krieg und seine fiskalischen Konsequenzen führten in eine massive Währungskrise, die als »Kipper- und Wipperzeit« bekannt geworden ist:[24] Ähnlich wie bereits in Frankreich wurde der Silberwert von Münzen im Gewinninteresse reduziert und kupferhaltige Münzen gelangten in wachsendem Umfang in Verkehr. Das verband sich insbesondere mit dem Vorgang des »Kippens« oder »Wippens«, der das Auswiegen und darauf basierende Auswechseln von Münzen bezeichnet. Dabei wurden alte, werthaltige Münzen von Händlern gegen einen Zuschlag in neue Münzen getauscht, deren nominaler Wert allerdings über ihrem intrinsischen Metallwert lag. Auf diese Weise vergrößerte sich die Geldmenge bis hin zur Inflation. Als dann noch Territorien mit eigener Silberförderung wie Sachsen oder die Habsburger Lande dazu übergingen, zur Finanzierung des Krieges sog. Kippermünzen in Umlauf zu setzen, schufen auch sie sich ihre eigene Inflation. Dies wirkte sich negativ auf die Steuererträge aus, die nunmehr das einmal produzierte schlechte Geld in die Staatskassen zurückführten. Die selbstgeschaffene Währungskrise war vollends in eine fiskalische Krise umgeschlagen. Deswegen – und weniger wegen der Vorgaben der Reichsmünzordnungen, freilich auch auf Druck der Landstände – setzten seit 1621 Verrufungen der Kippermünzen ein. In Sachsen etwa konnten sich die Inhaber solcher Münzen seit 1623 nurmehr deren Metallwert in neuem Geld auszahlen

19 Zu diesem Aspekt Mäkeler (2003) 79 m. w. N.

20 Dazu umfassend Dondorp (2016).

21 Avril / Langholm et al. (1995) 167: »Item propter istas mutaciones bona mercimonia seu diuicie naturales de extraneis regnis cessant ad illud afferri, in quo moneta sic mutatur, quoniam mercatores ceteris paribus prediligunt ad ea loca transire, in quibus reperiunt monetam certam et bonam. Adhuc autem intrinsecus in tali regno negociacio mercatorum per tales mutaciones perturbatur et multipliciter impeditur; preterea hiis mutacionibus durantibus, redditus pecunie, pensiones annuables, locagia, censure et similia non possunt bene et iuste taxari seu appreciari, ut notum est. Item nec pecunia potest secure mutuo dari uel credi, et sic de talibus; ymo multi nolunt ista caritatiua subsidia facere propter tales mutaciones. Et tamen sufficiencia materie monetabilis, mercatores et omnia predicta sunt aut necessaria aut ualde utilia nature humane, et opposita sunt preiudiciabilia et nociua toti communitati ciuili.« Johnson (1956) 32.

22 »Est igitur pecunia communitatis et singularium personarum; et ita dicit Aristoteles septimo Politice, et Tullius circa finem ueteris Rhetorice. […] Ex quo patet, quod nunquam debet fieri mutacio monetarum, nisi forsan emineret necessitas, aut euidens utilitas pro tota communitate. Unde Aristotiles quinto Ethicorum de nummismate loquens, Uerumptamen inquit, uult manere magis«. Schütrumpf (1991) 155–156; Johnson (1956) 11, 13.

23 North (2016); North (2018).

24 Überblick bei North (2009) 100–103. Näher aus jüngerer Zeit Amend-Traut (2016) 297–307 m.w.N.

lassen,[25] in den Habsburger Landen wurde die sog. »Lange Münze« auf 13,3% ihres ursprünglichen Nennwerts herabgesetzt, während in Bayern 25% des ursprünglichen Nennwerts erhalten blieben.[26]

Wesentlich für die rechtliche Bewältigung solcher Abwertungen war immer auch die Frage, welche Münze für die Zahlung von Schulden, insbesondere von Darlehen, zu verwenden war, wie also das Risiko von Auf- und Abwertungen zwischen der Schuldner- und der Gläubigerseite verteilt war. Im gelehrten mittelalterlichen Recht hatte sich dazu die Grundregel herausgebildet, dass stets die Münze bei Vertragsschluss und damit deren Wert geschuldet war.[27] Dem entsprach auch die gemeinrechtliche Lehre im 17. Jahrhundert.[28] Tatsächlich folgte die Praxis in Frankfurt am Main, wo man 1623 ebenfalls eine neue Münze eingeführt hatte,[29] dieser Linie und spiegelte damit eine generelle Tendenz wider. Demgegenüber wälzte Sachsen das Risiko der nachträglichen Abwertung auf den Gläubiger ab, wurde hier doch angeordnet, dass alle Zahlungen bei Darlehen in neuer Münze vorzunehmen waren. Für die Schuldner bedeutete das naturgemäß eine erhebliche Belastung, und es scheint, dass deswegen der Schuldendienst stockte.[30] Ähnlich wie zuvor bei der Einführung der Kippermünzen geriet also auch hier die staatliche Herrschaftsmacht gegenüber der Finanzpraxis an ihre Grenzen. Vergleichbare Phänomene sollten sich im 18. Jahrhundert wiederholen, als Preußen den Siebenjährigen Krieg (1756–1763) durch Münzverschlechterungen zu finanzieren suchte und Österreich, einem mittlerweile immer wieder in Europa zu beobachtendem Beispiel folgend,[31] mit Papiergeldemissionen operierte.[32] Gerade das österreichische Vorgehen verwies zudem auf eine neue Qualität hoheitlichen Handelns im Verhältnis zu den Finanzmärkten, war hierbei doch eine Bank wesentlich für die Ausgabe des Papiergeldes. Das führt zur nachfolgend thematisierten Frage nach der Funktion und Bedeutung von Banken als Instrumenten hoheitlicher Finanzmarktaktivitäten.

III. Hoheitliche Herrschaft, Banken und Finanzmarktkrisen

Mit der Ausbreitung der Geldwirtschaft wurden Banken nicht allein für den Handel, sondern auch für die Obrigkeiten zu wichtigen Partnern bei der Bereitstellung von Liquidität.[33] Deswegen wurde es für die städtische Obrigkeit zu einer Option, Bankinstitute als hoheitliche Institution zu begründen. Ein typisches Beispiel ist Venedig:[34] Hier hatte man im 15. Jahrhundert versucht, die Stabilität der privaten Banken durch regulatorische Vorgaben über Eigenkapital und die Begrenzung bargeldloser Zahlungen zu garantieren, um so die Entstehung von übergroßen Kreditausfallrisiken zu verringern.[35] Trotzdem gerieten die venezianischen Banken im 15. und 16. Jahrhundert unter gewaltigen Druck, denn die regulatorischen Maßnahmen konnten nicht verhindern, dass in weitem Umfang Liquidität abfloss.[36] Als Folge eines massiven Bankenzusammenbruchs kam es deswegen 1587 zur Gründung des Banco della Piazza di Rialto, der ersten öffentlichen Bank für Venedig. Sie bot die gleichen Leistungen wie die zuvor insolvent gewordenen Institutionen, konnte sich aber auf die Republik Venedig als Garantin stützen. Die hoheitliche Verankerung wurde damit zum Fundament öffentlichen Vertrauens.[37] Der Banco della Piazza di Rialto wurde damit zum Vorbild für andere Wechselbanken nicht allein in Italien, sondern auch in Hamburg,[38] Nürnberg[39] und insbesondere in Amsterdam.

Ein weiteres Beispiel für ein Bankinstitut als hoheitliche Institution ist die 1609 begründete Wisselbank von Amsterdam,[40] der die Kreditvergabe an Private verwehrt war. Im Vordergrund

25 Redlich (1972) 55.
26 Altmann (1976) 172.
27 Ernst (2016) 116–123; Thier (2016) 151–158.
28 Amend-Traut (2016) 307–315 mit einer Analyse auch zeitgenössischer Prozesspraxis.
29 Amend-Traut (2016) 309; North (2013) 97–98; Schneider (1990) 68. S. a. Schneider (1995a); Schneider (1995b); Weisenstein (1991).
30 Redlich (1972) 57–58, das Mandat blieb bis 1853 gültig.
31 Velde (2020) 424 f.
32 North (1994) 124–128, 138.
33 Für die frühen Banken in Oberitalien s. etwa den Überblick bei North (2009) 28–32, 56–62.
34 Dazu Roberds / Velde (2016a) 330–339.
35 Mueller (1981) 91–92; Mueller (1997). S. a. Mueller (1985).
36 Im Überblick Roberds / Velde (2016a) 331–334.
37 Zur weiteren Geschichte hoheitlicher Bankeninstitution s. Roberds / Velde (2016a) 334–339.
38 Roberds / Velde (2016a) 350–353 m.w.N.
39 Denzel (2012).
40 Dillen (1934); Van der Wee (2000a); Van der Wee (2000b).

stand zunächst die Emission von Münzen und damit die Förderung des niederländischen Fernhandels und seiner kolonialen Aktivitäten. Die Wisselbank wirkte aber auch als Clearinginstitution und förderte damit den bargeldlosen Zahlungsverkehr. Denn alle Wechsel über 600 fl. mussten kraft hoheitlicher Anordnung über die Wisselbank abgewickelt werden. Das bedeutete, dass alle potenten Handelshäuser Konten bei der Bank unterhielten, die ihrerseits den Zahlungsverkehr zwischen diesen Akteuren etwa in Form von Wechselausstellungen und Wechseleinlösungen übernahm. Die Wisselbank diente zudem zur Sicherung des städtischen Kredits, gewährte aber auch der *Vereenigde Oostindische Compagnie* Kredite und förderte damit besonders intensiv die niederländischen Kolonisierungsbestrebungen. Seit 1683 bot die Bank auch die Möglichkeit, Edelmetalle zu deponieren, und gab hierzu in Form der *recepis* eine Art von Wertpapier aus, das seinerseits als Zahlungsmittel eingesetzt werden konnte. Auf diese Weise wurde die Wisselbank zum Ausgangspunkt für die Entstehung des europaweit wichtigsten Marktes für Edelmetalle, war sie doch dazu in der Lage, jede Grobmünze auch in größeren Quantitäten zu beschaffen. Die Stabilität der Wisselbank, die auch von der berühmt-berüchtigten (und mittlerweile sogar verfilmten[41]) ›Tulipmania‹ 1636/37[42] nicht bedroht wurde, wurde vorbildhaft in Europa. Sie machte deutlich, dass und wie die Dynamik der Finanzmärkte den frühneuzeitlichen Staat zur institutionellen Initiative zwang, wie sie sich in der Begründung von Instituten wie der Wisselbank oder auch des preussischen Giro- und Lehnbanco 1765[43] abbildete. Dabei war freilich die hoheitliche Bankgründung nicht einmal zwingend, wie die Entstehungsgeschichte der Bank of England zeigt, die 1694 im Zeichen einer staatlichen Kreditklemme durch eine Initiative der Londoner City entstand.[44] Vor allem sie war zugleich paradigmatisch für die neuen Funktionen von hoheitlich geschaffenen Bankinstitutionen, die jetzt nicht nur im Interesse des Kredits errichtet wurden, sondern auch und gerade als »Bank of Issue«[45] dienten, zur Emission von Banknoten, und die damit vollends einen neuen Typus von Geld, das Papiergeld,[46] etablierten. Allerdings entstanden damit auch neue Risiken, zumal der Staat nun seinerseits noch aktiver versuchte, von den Dynamiken der Finanzmärkte zu profitieren.

Nicht zuletzt deswegen kam es im ersten Drittel des 18. Jahrhunderts zur Entstehung von geradezu legendär gewordenen Spekulationsblasen, die in Frankreich mit dem Namen John Law[47] verbunden sind, während England 1720 durch das Platzen der sog. *South Sea Bubble* erschüttert wurde. Gerade die Geschehnisse in England[48] zeigen besonders plastisch, wie sehr sich der Staat bisweilen im Finanzmarkt exponieren musste: Die 1711 errichtete South Sea Company übernahm Staatsschulden und emittierte im Gegenzug Aktien. Mit den Mitteln der Korruption, die auch Mitglieder des Königshauses einschloss, mit massiver Täuschung der Öffentlichkeit über die Gewinnaussichten und aufgrund massiver Geldzuflüsse aus Frankreich stieg der Aktienkurs der South Sea Company 1720 in weite Höhen. Doch die Blase platzte insbesondere deswegen, weil die Bank of England die Ausgabe von Krediten für den Aktienkauf blockierte und sich die angekündigten Gewinnaussichten in keiner Weise realisierten. Trotzdem überlebte die South Sea Company, weil der Staat, aber auch die Bank of England, die nunmehr einen Teil der Aktien ihrer ehemaligen Konkurrentin am Anleihenmarkt übernahm, die Rückzahlung der Schulden garantierten. Zwar hatten sich in letzter Konsequenz die staatlichen Schulden vermindert, trotzdem war der Vertrauensverlust in die britischen Staatsfinanzen nicht gering. Deswegen wurde die Konsolidierung (Fundierung der Staatsschuld) in Anleihen mit festen Zinsen notwendig. Das konnte allerdings nur deswegen gelingen, weil das englische Parlament für die Rückzahlung dieser Verpflichtungen bürgte und damit die notwendige Vertrauensgrundlage an den Märkten schuf, die freilich, wie neuere Studien gezeigt haben,[49] nicht selten auch von der Krise profitiert hatten.

Im Verlauf des 19. Jahrhunderts weitete sich die Funktion der staatlich begründeten Banken in zwei Richtungen aus: Einerseits wurden sie zuneh-

41 Tulip Fever, 2017.
42 Goldgar (2007).
43 Roberds / Velde (2016b) 381–384, näher Thier (2013a) m.w.N.
44 Clapham (1946/1970).
45 Roberds / Velde (2016b).
46 Zur Geschichte s. Siekmann (2016).
47 Neal (2012).
48 Dickson (1967) Kap. 5–8; Neal (1990) Kap. 7–8; Riley (1980) 3–13; aus neuerer Zeit s. Dale (2004) und Thier (2013b) 30–39.
49 Temin / Voth (2004) und (2013).

mend zum Garanten einer staatlichen Geldpolitik, die die Emission von Geld in Form von Banknoten – entgegen den Forderungen des Liberalismus – nicht auch in die Hände von Privaten geben, sondern beim Staat monopolisieren wollte. Die so entstehenden Zentralbanken[50] wurden damit zugleich auch *lenders of last resort*.[51] Das sei verdeutlicht mit Blick zunächst auf die Bank of England: Mit dem *Peel's Act* 1844 wurde der Grundstein für eine Monopolisierung der Notenemission bei der Bank of England gelegt, durch das den anderen Notenbanken zunehmend die Geschäftsgrundlage entzogen wurde.[52] Als *lender of last resort* wurde die Bank of England 1890 während der Baring-Krise aktiv: Das Bankhaus Baring[53] war in Liquiditätsprobleme geraten, weil es für südamerikanische Anleihen, die es zur Emission übernommen hatte, keine Anleger finden konnte. Die Bank of England rettete das Bankhaus mit einem Darlehen und zeigte gerade in dieser Krisensituation die Bedeutung eines *lender of last resort*. Im Fall der 1846 begründeten Preußischen Bank[54] rückte dagegen vor allem das Bestreben in den Vordergrund, durch die Kontrolle der Notenemission die geldpolitische Souveränität des preußischen Staates zu behaupten. Dazu passte der 1845 in der preußischen Staatsleitung formulierte Anspruch, »dem Staat […] das Münzregal, zu dem auch die Anfertigung und Verausgabung von Papiergeld gehört, niemals entziehen zu lassen«.[55]

Allerdings blieb es andererseits nicht bei solchen nationalstaatlichen Fokussierungen. Das zeigte sich seit der Mitte des 19. Jahrhunderts mit dem Siegeszug des internationalen Goldstandards bis etwa 1880,[56] der wesentlich durch das Zusammenwirken der Zentralbanken stabilisiert wurde. Möglich wurde dies, weil im Zeichen der Globalisierung das Bedürfnis nach einer weltweit harmonisierten Währungsreferenz immer stärker wurde. Hinzu kam der Umstand, dass die außereuropäische Goldförderung (Kalifornien, Australien, Alaska, Südafrika) die notwendigen Goldressourcen versprach. Zudem folgte England als führende Wirtschaftsmacht bereits dem Goldstandard, so dass die Verwendung dieser Referenz den Zugang zum britischen Waren- und Kapitalmarkt zu erleichtern versprach. Der Goldstandard geriet erst mit dem Ersten Weltkrieg in Bedrängnis, um dann in der Weltwirtschaftskrise 1929 endgültig verlassen zu werden.[57] Damit sollte auch die Aufteilung der Welt in Wirtschaftsblöcke einsetzen, die schließlich in den Zweiten Weltkrieg einmündete.[58]

Das Schicksal des Goldstandards verdeutlicht noch einmal die ganze Ambivalenz in der Beziehung zwischen hoheitlich-staatlicher Herrschaftsbefugnis und den Dynamiken von Währungen und Finanzmärkten: In der Auswahl des Referenzstandards für territoriale Währungen waren der staatlichen Souveränität grundsätzlich ebenso wenig Grenzen gesetzt wie in der Handhabe der Währungen selbst. Aber das änderte nichts daran, dass die Dynamiken der internationalen Währungsentwicklung und deren Rückwirkungen auf einzelne Währungen dem einseitigen Zugriff entzogen waren. Selbst das Zusammenwirken verschiedener Souveräne stellte keine Garantie für die Beherrschbarkeit der Turbulenzen von Währungen und Finanzmärkten dar. Ihre Geschichte ist damit ein besonders interessanter Beleg für die Grenzen hoheitlicher Herrschaftsmacht.

■

50 Ugolini (2017); s. a. Goodhart (1988).
51 Bignon (2012).
52 North (1998); Ziegler (1993).
53 Ziegler (1988).
54 Lichter (1999); Thier (2013a); Ziegler (1993).
55 So eine Stellungnahme Christian von Rothers, des späteren ersten Chefs der Preußischen Bank; Rother an Finanzminister Flottwell, 26.9. 1845, in: GStA PK I. HA Rep. 120 A XI 15 Nr. 2, fol. 53–59, hier fol. 54, zit. n. Lichter (1999) 71, Anm. 162. S. außerdem Thier (2013) 69 m. Anm. 82.
56 Bordo/Schwartz (Hg.) (1984); Eichengreen (Hg.) (1985); Bordo/Redish (2016).
57 Eichengreen (1995).
58 Neal/Weidenmier (2003).

Bibliographie

- Allen Martin (2016), Currency Depreciation and Debasement in Medieval Europe, in: Fox / Ernst (Hg.) 41–52
- Altmann, Hans Christian (1976), Die Kipper- und Wipperinflation in Bayern (1620–1623). Ein Beitrag zur Strukturanalyse des frühabsolutistischen Staates, München
- Amend-Traut, Anja (2016), Monetary and Currency Problems in the Light of Early Modern Litigation, in: Fox / Ernst (Hg.) 295–316
- Avril, François, Odd Langholm et al. (1995), Nicolaus Oresmius und sein »Tractatus de origine et natura, iure & mutationibus monetarum«. Vademecum zu einem Klassiker der mittelalterlichen Geldlehre, Düsseldorf
- Barbagli Bagnoli, Vera (Hg.) (1981), La moneta nell'economia europea, secoli XIII–XVIII. Atti della »Settima settimana di studio« (11–17 aprile 1975), Florenz
- Barbieri, Gino (1981), Le dottrine monetarie dal XIII al XVII secolo, in: Barbagli Bagnoli (Hg.) 309–349
- Battilossi, Stefano et al. (Hg.) (2020), Handbook of the History of Money and Currency, Singapur, https://link.springer.com/referencework/10.1007%2F978-981-13-0596-2
- Battilossi, Stefano, Kazuhiko Yago (2020), Introduction: New Research in Monetary History – A Map, in: Battilossi et al. (Hg.) 1–40
- Bignon, Vincent et al. (2012), Bagehot for Beginners: The Making of Lender-of-last-resort Operations in the Mid-nineteenth Century, in: The Economic History Review 65,2, 580–608, https://doi.org/10.1111/j.1468-0289.2011.00606.x
- Bordo Michael D., Angela Redish (2016), Putting the ›System‹ in the International Monetary System, in: Fox / Ernst (Hg.) 595–610
- Bordo, Michael D., Anna J. Schwartz (Hg.) (1984), A Retrospective on the Classical Gold Standard, 1821–1931, Chicago
- Cassis, Youssef et al. (Hg.) (2016), The Oxford Handbook of Banking and Financial History, Oxford
- Clapham, John (1946/1970), The Bank of England. A History, London (Nd. 1970)
- Dale, Richard (2004), The First Crash. Lessons from the South Sea Bubble, Princeton
- Denzel, Markus A. (2012), Der Nürnberger Banco Publico, seine Kaufleute und ihr Zahlungsverkehr (1621–1827), Wiesbaden
- Depeyrot, Georges (2020), Monetary System of the »Ancient Régime« (Third to Eighteenth Centuries), in: Battilossi et al. (Hg.) 107–158
- Dickson, Peter George Muir (1967), The Financial Revolution in England. A Study in the Development of Public Credit, 1688–1756, London
- Dillen, Johannes Gerard van (1934), The Bank of Amsterdam, in: ders., History of the Principal Public Banks, accompanied by Extensive Bibliographies of the History of Banking and Credit in Eleven European Countries, The Hague, 79–123
- Dondorp, Harry (2016), The Effect of Debasements on Pre-existing Debts in Early Modern Jurisprudence, in: Fox / Ernst (Hg.) 247–266
- Eichengreen, Barry (1995), Golden Fetters. The Gold Standard and the Great Depression 1919–1939, New York
- Eichengreen, Barry (Hg.) (1985), The Gold Standard in Theory and History, New York
- Ernst, Wolfgang (2016), The Legists' Doctrines on Money and the Law from the Eleventh to the Fifteenth Centuries, in: Fox / Ernst (Hg.) 110–135
- Fox, David, Wolfgang Ernst (Hg.) (2016), Money in the Western Legal Tradition: Middle Ages to Bretton Woods, Oxford
- Goldgar, Anne (2007), Tulipmania. Money, Honor, and Knowledge in the Dutch Golden Age, Chicago
- Goodhart, Charles (1988), The Evolution of Central Banks, Cambridge
- Höhl, Nobert (1993), Petrus de Ancharano, Kanonist (nach 1330–1416), in: Lexikon des Mittelalters, Bd. 6, München, Sp. 1962
- Johnson, Charles (1956), The *De Moneta* of Nicholas Oresme and English Mint Documents, London
- Lichter, Jörg (1999), Preussische Notenbankpolitik in der Formationsphase des Zentralbanksystems 1844 bis 1857, Berlin
- Lück, Heiner (2016), Münzrecht, Münzregal, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 3, 2. Aufl., Berlin, 1701–1710
- Lybeck, Johan A. (2011), A Global History of the Financial Crash of 2007–2010, London
- Mäkeler, Hendrik (2003), Nicolas Oresme und Gabriel Biel. Zur Geldtheorie im späten Mittelalter, in: Scripta Mercaturae 37, 56–94
- Mueller, Reinhold C. (1981), Bank Money in Venice, to the Mid-15th Century, in: Barbagli Bagnoli (Hg.) 77–104
- Mueller, Reinhold C. (1985), La crisi economica-monetaria veneziana di metà quattrocento nel contesto generale, in: Aspetti della vita economica medievale: atti del Convegno di studi nel X anniversario della morte di Federigo Melis: Firenze-Pisa-Prato, 10–14 marzo 1984, Florenz, 541–556
- Mueller, Reinhold C. (1997), The Venetian Money Market: Banks, Panics, and the Public Debt, 1200–1500, Baltimore
- Neal, Larry (1990), The Rise of Financial Capitalism: International Capital Markets in the Age of Reason, Cambridge
- Neal, Larry D. (2012), »I am not master of events«. The Speculation of John Law and Lord Londonderry in the Mississippi and South Sea Bubbles, New Haven
- Neal, Larry D., Marc D. Weidenmier (2003), Crises in the Global Economy from Tulips to Today, in: Bordo, Michael D. et al. (Hg.), Globalization in Historical Perspective, Chicago, 473–514
- Nederman, Cary J. (2000), Community and the Rise of Commercial Society. Political Economy and Political Theory in Nicholas Oresme's *De moneta*, in: History of Political Thought 21, 1–15
- North, Michael (1994), Das Geld und seine Geschichte. Vom Mittelalter bis zur Gegenwart, München
- North, Michael (1998), Die Umsetzung monetärer Grundkonzeptionen in der Notenbankpolitik Preußens/Deutschlands im 19. Jahrhundert, in: Streissler, Erich W. (Hg.), Studien zur Entwicklung der ökonomischen Theorie, Bd. 17, Berlin, 49–65
- North, Michael (2009), Kleine Geschichte des Geldes. Vom Mittelalter bis heute, München

- North, Michael (2013), Geld- und Ordnungspolitik im Alten Reich, in: Amend-Traut, Anja et al. (Hg.), Geld, Handel, Wirtschaft. Höchste Gerichte im Alten Reich als Spruchkörper und Institution, Berlin, 93–101
- North, Michael (2016), Monetary Reforms in the Holy Roman Empire in the Fifteenth and Sixteenth Century, in: Fox / Ernst (Hg.) 191–199
- North, Michael (2018), Institutional Factors in the Early Modern German Economy, in: Dewilde, Brecht, Johan Poukens (Hg.), Entrepreneurs, Institutions and Government Intervention in Europe (13th–20th Centuries). Essays in Honour of Erik Aerts, Brussels, 41–51
- North, Michael (Hg.) (1995), Von Aktie bis Zoll. Ein historisches Lexikon des Geldes, München
- Petrus Ancharanus (1581), Super secundo Decretalium facundissima commentaria, edition Bologna
- Redlich, Fritz (1972), Die deutsche Inflation des frühen 17. Jahrhunderts in der zeitgenössischen Literatur: Die Kipper und Wipper, Köln
- Riley, James C. (1980), International Government Finance and the Amsterdam Capital Market, 1740–1815, Cambridge
- Roberds, William, François R. Velde (2016a), Early Public Banks I: Ledger-Money Banks, in: Fox / Ernst (Hg.) 321–358
- Roberds, William, François R. Velde (2016b), Early Public Banks II: Banks of Issue, in: Fox / Ernst (Hg.) 359–386
- Schneider, Konrad (1990), Frankfurt und die Kipper- und Wipperinflation der Jahre 1619–1623, Frankfurt a. M.
- Schneider, Konrad (1995a), Kipper- und Wipperzeit, in: North (Hg.) 191–192
- Schneider, Konrad (1995b), Reichsmünzordnungen, in: North (Hg.) 336–338
- Schütrumpf, Eckart (1991), Aristoteles. Politik. Buch I: Über die Hausverwaltung und die Herrschaft des Herrn über Sklaven, Berlin
- Siekmann, Helmut (2016), Deposit Banking and the Use of Monetary Instruments, in: Fox / Ernst (Hg.) 489–531
- Spufford, Peter (1966), Assemblies of Estates, Taxation and Control of Coinage in Medieval Europe, in: Studies presented to the International Commission for the History of Representative and Parliamentary Institutions 31, 113–130
- Spufford, Peter (1988), Money and its Use in Medieval Europe, Cambridge
- Spufford, Peter (1989), Münzverschlechterung und Inflation im spätmittelalterlichen und frühneuzeitlichen Europa, in: North, Michael (Hg.), Geldumlauf, Währungssysteme und Zahlungsverkehr in Nordwesteuropa 1300–1800, Köln, 109–126
- Spufford, Peter (1995), Nicolaus Oresmius, in: North (Hg.) 289–291
- Temin, Peter, Hans-Joachim Voth (2004), Riding the South Sea Bubble, in: The American Economic Review 94,5, 1654–1668, www.jstor.org/stable/3592838
- Temin, Peter, Hans-Joachim Voth (2013), Prometheus Shackled. Goldsmith Banks and England's Financial Revolution after 1700, Oxford
- Thier, Andreas (2013a), Die Gründung der Königlichen Giro- und Lehnbanco 1765. Preußen im Übergang zur hoheitlich kontrollierten Notenbankpolitik, in: Lindenlaub, Dieter et al. (Hg.), Schlüsselereignisse der deutschen Bankengeschichte, Stuttgart, 53–78
- Thier, Andreas (2013b), Beobachtungen zur Geschichte des Anlageschutzes, in: Sethe, Rolf et al. (Hg.), Anlegerschutz im Finanzmarktrecht kontrovers diskutiert, Zürich, 26–45
- Thier, Andreas (2014), Bedingungen von Ertragsteuerreformen aus historischer Sicht, in: Steuer und Wirtschaft. Zeitschrift für die gesamten Steuerwissenschaften 2014,1, 77–87
- Thier, Andreas (2016), Money in Medieval Canon Law, in: Fox / Ernst (Hg.) 136–166
- Ugolini, Stefano (2017), The Evolution of Central Banking: Theory and History, London
- Van der Wee, Herman (2000a), Private Banking in Seventeenth-Century Amsterdam, in: ders. / Kurgan-Van Hentenryk (Hg.) 218–226
- Van der Wee, Herman (2000b), The Amsterdam Exchange Bank in the Seventeenth Century, in: ders. / Kurgan-Van Hentenryk (Hg.) 198–217
- Van der Wee, Herman, Ginette Kurgan-Van Hentenryk (Hg.) (2000), A History of European Banking, Antwerpen
- Velde, François R. (2020), in: Battilossi et al. (Hg.) 413–429
- Volckart, Oliver (2020), Premodern Debasement: A Messy Affair, in: Battilossi et al. (Hg.) 177–198
- Weisenstein, Karl (1991), Die Kipper- und Wipperzeit im Kurfürstentum Trier, Koblenz
- Wittreck, Fabian (1997), »Conservare monetam« – Geldwertstabilität im hochmittelalterlichen Aragon im Lichte der Dekretale »Quanto personam tuam«, in: Weber, Albrecht (Hg.), Währung und Wirtschaft. Das Geld im Recht. Festschrift für Hugo J. Hahn, Baden-Baden, 103–120
- Ziegler, Dieter (1993), Zentralbankpolitische »Steinzeit«? Preußische Bank und Bank of England im Vergleich, in: Geschichte und Gesellschaft 19, 475–505
- Ziegler, Philip (1988), The Sixth Great Power: Barings 1762–1929, London

C R
16 78

OR
S:M:

STADT OSNABRVG
A0 16 23

XII

16 33
XII

Christian Kullick

»Lotteriefieber« und legislative Reaktionen: Die Reichsstadt Frankfurt in den 1770er und 1780er Jahren[1]

Einleitung

Die Vorstellung vom Homo oeconomicus trifft im Rahmen der *behavioral economics* seit längerem auf Bedenken. Unterstellt man, dass das Tätigwerden in Finanzmärkten von irrationalen Komponenten wie Zufall oder Glück geprägt sein kann, wird die Nähe zum reinen Glücksspiel evident. Der irrationale Aspekt der Gier, die ein »auf Genuß und Befriedigung, Besitz und Erfüllung von Wünschen gerichtetes, heftiges, maßloses Verlangen, eine ungezügelte Begierde«[2] auf finanziellen Zugewinn ist, scheint Anleger und Entscheider ebenso wie Lotteriespieler zu beeinflussen.

I. »Lotteriefieber«

Dass die Hoffnung auf Lotteriegewinne eine irrationale Komponente hat, wird beim Blick auf die verschwindend geringen Gewinnquoten klar. Während man heutzutage den meisten Spielern ein Bewusstsein und Kenntnisse über die faktische Unmöglichkeit eines Hauptgewinns unterstellen kann, war dies beim Aufkommen der Lotterien anders. Ein entscheidenderer Unterschied – und eine denkbare Triebfeder für irrationales Verhalten – liegt aber in den denkbaren Folgen eines Gewinns. Mit dem Aufkommen der Geldlotterien war plötzlich die Möglichkeit gegeben, ohne Arbeitsleistung, legal und ohne Rückgriff auf alchemistische Methoden reich zu werden.[3] Wie sich dies auf die Vorstellungswelt der Zeitgenossen ausgewirkt haben mag, lässt sich heute kaum nachvollziehen. Es mag aber ein Erklärungsansatz für das »Lotteriefieber« sein, diese sprunghafte und starke Verbreitung der Lotterien, die im 17. Jahrhundert zunächst Italien und die Niederlande erfasste und sich dann im 18. Jahrhundert über die Territorien des Deutschen Reiches ausbreitete. Verbreitung und Anzahl der verschiedensten Lotterietypen im 18. Jahrhundert waren enorm. Die beiden wesentlichen Typen waren Klassen- und Zahlenlotterien, die große Ähnlichkeit mit heutigen Lotterien aufwiesen. Bei Zahlenlotterien wurden regelmäßig fünf Gewinnzahlen aus 90 Nummern gezogen und auf einzelne Zahlen oder auf die Reihenfolge gezogener Zahlen gesetzt.[4] Bei Klassenlotterien wurden Lose mit einer bestimmten, bereits aufgedruckten Gewinnzahl verkauft. Die gezogenen Gewinnzahlen wurden dann mit den Losen abgeglichen, um einen Gewinn zu ermitteln. Sie wurden in mehreren, zeitlich aufeinander folgenden Klassen gezogen, was ihren Namen erklärt. Der wesentliche Unterschied zu den Zahlenlotterien liegt darin, dass die Gewinnhöhe im Voraus festgesetzt war und nicht mit der Höhe des Einsatzes proportional anstieg.

Besonders die als »Lotti« bezeichneten Zahlenlotterien verbreiteten sich ab den 1760er Jahren rasant. Nach einer erfolglosen Einführung in Bayern in den 1730er Jahren[5] wurde der eigentliche erste Funke 1763 durch das preußische Lotto gezündet.[6] In den nächsten neun Jahren wurden in den deutschen Territorien 26 Zahlenlotterien gegründet,[7] die Reichsstadt Frankfurt fand sich in den 1770er Jahren deshalb geradezu ›umzingelt‹. Sowohl in ihrer weiteren (Kurpfalz, Kurmainz, Kurtrier, Kurköln) als auch ihrer direkten Umgebung (Erbach, Hessen-Darmstadt, Hessen-Kassel,

1 Der vorliegende Artikel ist in vielerlei Hinsicht eine Zusammenfassung der Dissertation des Verfassers: Kullick (2018).

2 Duden (2013), Stichwort: Gier.

3 Zeitgenössische Zahlenlotterien versprachen bspw. das bis zu 60.000-fache des Einsatzes als Gewinn, Bender (1832) 28. Zu dem Einfluss dieser Gewinnerwartungen vgl. die Arbeiten von Saurer (1983); Saurer (1997).

4 Warschauer (1885) 4; Bender (1832) 27. Unterschieden wurde insoweit zwischen Amben, Ternen, Quaternen oder auch Quinen.

5 Bauer (1997b) 28.

6 Warschauer (1885) 8 ff.; Odebrecht (1864) 37.

7 Endemann (1899) 74–75.

Nassau-Usingen, Waldeck, Friedberg) wurden Zahlenlotterien veranstaltet, meist um den dortigen Finanzhaushalt aufzubessern. Dass diese Lotterien miteinander konkurrierten, liegt auf der Hand. Der Konkurrenzkampf war vielfältig, etwa durch die Etablierung noch weiterer (Unter-)Lotterien, um den Lotterien der anderen Territorien die Einsätze zu entziehen.[8] Daneben bestanden ebenso zahlreiche Klassenlotterien der Territorien und einzelne, kleinere Lotterien der Städte.[9] Zusammengenommen ergab sich eine beträchtliche Faszination für organisiertes Glücksspiel, die sich durch alle Klassen zog und im Alltagsleben sehr präsent war.

II. Wahrnehmung und Reaktionen

Diese Präsenz erzeugte Unmut. Besonders die dem heutigen Lotto verwandten Zahlenlotterien wurden kritisiert, hauptsächlich weil sie wegen der geringen Einsätze bevorzugt von Armen gespielt wurden. Der Wunsch nach schnellem Reichtum und vielleicht auch gesellschaftlichem Aufstieg wurde als gefährlich betrachtet. Hiermit gerieten nicht nur die traditionellen Standesgrenzen ins Wanken. Übermäßiges Spiel führte nach Ansicht der Obrigkeiten auch dazu, dass dabei der Broterwerb, die ›Nahrung‹ vernachlässigt wurde.

> »[…] wie groß, wie allgemein ist nicht, Dank sey es dem Lotto, die Hoffnung geworden, reich zu werden, den großen Herrn spielen, in Kutschen fahren, Maitressen und Lieberey-Bediente anlegen, kurz, dem Glück ganz im Schoß sitzen zu können? Wenn diese Zauberin die Hoffnung von dem Erfolge seyn würde: als sie itzt fast ganz Deutschland beredet: so wird der Edelmann bald in den Grafenstand erhöhet, das Kammermädchen zum gnädigen Fräulein, der Kutscher und der Leibdiener zum Marquis und der Bauer (auch der rechnet schon mit Quaternen) zum gnädigen Herrn werden. Ich kann Ihnen nicht helfen, Freund, wenn Sie bald ohne ihre Bauern auskommen sollten. Ich bin meines Perückenmachers wegen auch sehr in Sorge. Anstatt an die Kreppen zu denken, ist er immer bei dem Glücksrade, und hat schon das große Projekt gemacht, sich bald vors erste ein kleines Landgütchen nicht weit vorm Thore zu kaufen, und dann Kamm, Toppezange und alle seine Instrumente ins Wasser zu werfen. Er fängt in der That schon an, in der Hoffnung bald wie ein Landjunker zu leben, sich seines weißen Staubes zu schämen.«[10]

Solche und ähnliche Schilderungen finden sich in zahlreichen Veröffentlichungen vor allem der zweiten Jahrhunderthälfte. So etwa in den »Patriotischen Phantasien« Justus Mösers,[11] Artikeln Johann Stephan Pütters,[12] Christian Friedrich Roschers[13] oder Johann Caspar Velthusens.[14] Die besondere Anziehungskraft des mit geringen Einsätzen arbeitenden Zahlenlottos, die Gefahr und Folgen von Bankrotten, die Vernachlässigung der beruflichen Pflichten und die Gewinnsucht wurden übergreifend verurteilt.[15] Dies führte nicht nur dazu, dass sich breite Gesellschaftsschichten gegen das Zahlenlotto aussprachen, sondern tatsächlich auch zu dessen Eindämmung durch rechtliche Vorgaben. Die 1770er und 1780er Jahre sind dabei rechtlich gesehen der interessanteste Zeitraum des 18. Jahrhunderts. Denn nach der anfänglichen Euphorie begannen nun zahlreiche deutsche Territorien Lotterien zu verbieten,[16] teilweise beeinflusst durch die jeweiligen bürgerlichen Gremien oder die Landstände.[17] Die Zahl der das Lotteriewesen betreffenden Normen stieg stark an. In den Gebieten, die vom *Repertorium der Policeyordnungen der Frühen Neuzeit*[18] erfasst werden, kam es, eingebettet in einen allgemeinen Anstieg der Regelungsdichte in der zweiten Jahr-

8 So etablierte Friedrich der Große ein Lotto in Cleve am Niederrhein, um der Brüsseler Zahlenlotterie der Österreichischen Niederlande Spieler abzujagen. Dasselbe versuchte er in dem zu Preußen gehörenden Fürstentum Neuchâtel, um von dort den Spielmarkt in den benachbarten Schweizer Kanton zu erschließen. Paul (1978) 24–25.

9 Zu den zahlreichen städtischen Lotterien am Beispiel Sachsens vgl. Molzahn (1998).

10 Anonyme Streitschrift gegen das Lotto, Hamburg 1771, zitiert nach Paul (1978) 59.

11 Voigt (Hg.) (1780), Kap. XXVII – Gedanken über die vielen Lotterien.

12 Pütter (1780).

13 Roscher (1784).

14 Velthusen (1785).

15 Weber (1987); Bernard (1994).

16 Einen ersten Überblick über die Anzahl der nun Regelungen entwickelnden Territorien bietet Kanner (1898) 19.

17 Vgl. etwa in jüngerer Zeit zu Wismar Jörn (2013) 38.

18 Härter / Stolleis (Hg.) (1998–2010).

hunderthälfte, zu einem erkennbaren Erstarken des Regelungsinteresses.[19] Entscheidend für effektive Regulierungsmechanismen war dabei, dass bei den Normgebern ausreichende Kenntnisse über Veranstaltung und Verbreitung der neuartigen Lotterien vorhanden waren.

III. Motive und Kenntnisse

Derartiges Wissen über Lotterien, ihre Veranstaltung, ihre Gefahren oder ihre Vorteile wurden an den entscheidenden Schnittstellen der frühneuzeitlichen Verwaltung gesammelt – zunächst nicht unter dem Gesichtspunkt der Beschränkung, sondern um selbst als Veranstalter tätig werden zu können. Die dahinter stehenden Motive ähnelten sich territorienübergreifend. Man war sich einig, dass die Privilegierung einer Lotterie eine Art freiwillige, indirekte Steuer erzeugte. Die Einsatzgelder der eigenen Untertanen fanden so ihren Weg in die Staatskasse.[20] Zudem wurde dem merkantilistischen Konzept der Mehrung der eigenen Einnahmen durch den Abzug von Geldern fremder Territorien[21] genügt, wenn es gelang, den Wirkungskreis der eigenen Lotterie über die Landesgrenzen zu erstrecken. Setzten die Untertanen ihr Geld in die eigene Lotterie, waren sie gleichzeitig davor ›geschützt‹, durch fremde Institute ausgebeutet zu werden. Auch ihr Schutz vor sich selbst, vor Spielsucht und Verschwendung stand als Grundprinzip hinter der Einrichtung zahlreicher Lotterien.[22] Gleichzeitig wurde mit dem Schutz der Untertanen vor Verarmung dem Gedanken Rechnung getragen, dass nicht für ihre Versorgung aufgekommen werden musste.

Dabei war, zumindest in der Frühzeit der Lotterien, ein erstaunliches Phänomen zu beobachten. Ähnlich wie sich moderne Regierungen der Mithilfe externer Berater versichern, wurde das entscheidende Wissen über die Lotterieveranstaltung oft ›hinzugekauft‹. Man zog in Lotteriedingen bewanderte Personen heran, denen ein beträchtliches Arkanwissen zugeschrieben wurde. Deutlich wird das bspw. in der Person Giovanni Antonio Calzabigis, dem Berater Friedrich des Großen bei der Einführung der Preußischen Zahlenlotterie im Jahr 1763.[23] Calzabigi, der dem König neben der Einrichtung einer Zahlenlotterie auch die einer Staatsbank vorgeschlagen hatte,[24] war im Ministerium des Königreichs beider Sizilien in Finanzdingen ausgebildet worden. Er hatte bereits zuvor in den österreichischen Niederlanden eine Zahlenlotterie etabliert, wie auch sein Bruder Ranieri gemeinsam mit Giacomo Casanova 1757 in Paris.[25] Besonders ausgebildete oder erfahrene Experten – die vornehmlich aus Italien stammten – wurden auch in Österreich oder Württemberg hinzugezogen.[26] Die Gründe waren simpel: Kenntnisse über die Prinzipien der Wahrscheinlichkeitsrechnung, der Statistik und vor allem des Totalisatorprinzips, die eine verlustfreie Gestaltung von Lotterien erst ermöglichten, waren bei den Regierenden üblicherweise nicht vorhanden, auch wenn bspw. Friedrich der Große sich bei Leonhard Euler über mathematische Abläufe informierte.[27] Ob solches Wissen bei den Experten selbst vorhanden war oder diese ebenfalls bloß mit Erfahrungswerten operierten, ist gleichfalls fraglich. Angelehnt an alchemistische Denktraditionen propagierten sie, ein Geheimwissen zu besitzen, das Verluste minimierte. Calzabigi bezeichnete diese Tätigkeit als »Castelletiren«,[28] womit oft auch nur das Herausstreichen einzelner, zu stark besetzter Gewinnnummern vor einer Ziehung gemeint war. Die Stelle des Castelletarius wurde bei zahlreichen Zahlenlotterien geschaffen, so etwa in Hessen-Kassel, wo sie 1771 Francesco Sinistrario besetzte.[29] Während die Einrichtung eines Castelleto die Zahlenlotterien prägte, setzte bei den Klassenlotterien vor allem der Entwurf des Lotterieplans derartige Kenntnisse voraus. Denn nur

19 Vgl. Kullick (2018), Kap I.3.3.

20 Erhellend in diesem Zusammenhang ist das in Giacomo Casanovas Memoiren festgehaltene Gespräch, das dieser bei seinem Besuch in Berlin 1764 mit Friedrich dem Großen führte. Casanova bezeichnete Lotterien als einzig existente Form der »populären« Besteuerung und als »exzellente« Form der Besteuerung, so Casanova (1987) 77–78.

21 Vgl. Ludewig (1743) 233–234.

22 Sieghart (1899) 29; vgl. auch Ullmann (2009) 168.

23 Paul (1978) 11–28 beschreibt ausführlich Calzabigis Wirken bei Hof.

24 Ebd., 13.

25 Ebd., 16.

26 Kaiserin Maria Theresia hatte im Jahr 1752 Osvaldo Cataldi das Lottoprivileg erteilt, Kanner (1898) 7 ff. In Württemberg erteilte Erzherzog Carl Eugen dem Kammerherrn Maria Theresias, Marquis Aurelio de Mansi, 1772 das Privileg für eine Zahlenlotterie, Flik (1998) 20 ff.

27 Bellhouse (1991) 142; Fuss / Fuss (Hg.) (1969) 553–554.

28 Paul (1978) 19.

29 Woringer (1914) 27.

ein zu Gunsten der Direktion gestalteter Plan gewährte ihr ausreichende Gewinne. Die Kenntnisse über die Erstellung eines solchen Plans waren vor allem bei kleineren Territorien nicht vorhanden. Gleichwohl waren sie an der Einrichtung von Lotterien wegen der erhofften finanziellen Zugewinne interessiert. Dies führte dazu, dass sie private Veranstalter beauftragten, die gegen eine Gebühr unter Nutzung des Namens und Siegels des jeweiligen Reichsstands eine eigene Lotterie aufsetzten. Der Frankfurter Lotterieunternehmer Ludwig Michael Micc wurde bspw. in dieser Weise als Veranstalter der Klassenlotteen von Isenburg-Meerholz, Sayn-Altenkirchen, Sachsen-Hildburghausen, Wied-Neuwied, Stolberg-Ortenberg und Günderrode tätig.[30]

Dabei waren es erstaunlicherweise ebenfalls überwiegend Erfahrungswerte statt mathematischer Berechnungen, die zur Grundlage dieser Pläne wurden. In Frankfurt war im Jahr 1791 die Frankfurter privilegierte Stiftungslotterie geschaffen worden.[31] Der Plan für ihre zweite Ziehung 1792 wurde in einem Preisausschreiben ermittelt.[32] Die über 100 Einsendungen für Lotteriepläne, die aus dem ganzen Reich eingingen, wurden von den beiden Direktoren Johann Ludwig Dieffenbach und Isaac Raphael Sinzheim bewertet. Hierbei ließen sie klar erkennen, dass die Gestaltung eines guten Lotterieplans sich nicht nach wissenschaftlichen Erkenntnissen, sondern Erfahrungswerten zu richten hatte.[33] Da es sich mit Dieffenbach gleichzeitig um den Abgeordneten des Rates handelte, der in Lotteriesachen die größten Kenntnisse aufwies, spricht dies sinnbildlich für den Kenntnisstand dieses für die Normsetzung entscheidenden Organs.

IV. Der Frankfurter Rat als Sammelpunkt steuerungsrelevanten Wissens und Ordnungsgeber

Im Frankfurter Rat und bei den ihm angeschlossenen Ämtern, allen voran der städtischen Rechnei, wurden die Informationen verarbeitet, die über das Lotteriewesen eingingen. Die Deputierten studierten die örtlichen Zeitungen,[34] nahmen als Strafinstanz von den zahlreichen im Lotteriesektor angesiedelten Delinquenzen[35] Kenntnis und etablierten gegen Ende des 18. Jahrhunderts ein Denunziationsmodell, um Verstöße gegen die erlassenen Lotterienormen zu verfolgen. Der Rat hatte ebenfalls die Kompetenz zur Normgebung. Ihm war mit Erwerb der Reichspfandschaft über das Schultheißenamt im Jahr 1372 die Gesetzgebungskompetenz für die Reichsstadt verliehen worden.[36] Er wurde im Kern von Mitgliedern des städtischen Adels, den Patriziergesellschaften der Alten-Limburger und Frauensteiner, gebildet.[37] Zur Normsetzung bediente er sich der juristischen Bildung der Städtischen Syndici,[38] im Bereich des Glücksspiels auch der Erfahrungen der mit der Aufsicht über städtische Einnahmen und Ausgaben und damit auch über die Lotterien betrauten städtischen Rechnei.

Der Rat war damit im Wesentlichen ein Ort der Erfahrungsverarbeitung, die entsprechenden Konsequenzen goss er in die Form von Edikten und Verordnungen. Dabei stand im gesamten 18. Jahrhundert die Regulierung auswärtiger Lotterien im Vordergrund, die Reichsstadt selbst war auf dem Lotteriemarkt nur begrenzt aktiv. Zwar veranstaltete der Rat der Stadt von 1750–1775 eine eigene Stadtlotterie und ließ dafür eigens

30 Ausführungen zu den Lotterien und den zahlreichen Verstößen, derer sich Micc dabei schuldig machte, finden sich im Frankfurter Institut für Stadtgeschichte (im Folgenden: IfSG), Criminalia, Sign. 9.018, 9.266-9.287, 9.244.

31 IfSG, Stadtlotterie Sign. 1 und 2.

32 IfSG, Stadtlotterie Sign. 1.

33 IfSG, Stadtlotterie, Sign. 1, fol. 13.

34 Als der Frankfurter Kollekteur Christian Ludwig Meyer trotz des bestehenden Warenlotterieverbotes im Jahr 1770 in einer Annonce in den Frankfurter Frag- und Anzeigungsnachrichten Lose der Anspacher Geld- und Porzellanlotterie anbot, wurde er nach Anordnung des Rats sofort von der Rechnei vernommen und ihm das bestehende Verbot dargelegt, vgl. IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 414.

35 Mit dem Aufkommen der Lotterien und den hierbei genutzten erheblichen Geldmengen etablierten sich eine Vielzahl von Fälschungs- und Betrugsdelikten. Die üblicherweise handbeschriebenen Einsatzzettel waren leicht zu fälschen, teilweise wurden auch ganze Lotterien gefälscht (vgl. den Fall der Eltenberger und Merendamer Lotterien, IfSG, Criminalia, Sign. 7165); oder die beauftragten Lotterieveranstalter führten keinerlei Ziehungen durch, versandten fiktive Gewinnlisten und kassierten die Einsatzgelder (so bspw. Ludwig Michael Micc mit der Sayn-Altenkirchner Lotterie, IfSG, Criminalia, Sign. 9.018).

36 Wolf (1968) 9–11.

37 Koch (1983) 8; Koch (1986) 23.

38 Ruppersberg (1982) 58.

ein Stadtkapitallotterieamt einrichten.[39] Allerdings handelte es sich bei dieser Klassenlotterie um eine Institution für Begüterte, deren Lose 500 fl. kosteten und die nur alle fünf Jahre gezogen wurde.[40] Zwar trug man sich auch in Frankfurt Ende der 1760er Jahre mehrere Male mit dem Gedanken einer eigenen Zahlenlotterie, doch wurde diese nie eingerichtet.[41] Gleichwohl sah der Rat im Lotteriesektor erheblichen Regelungsbedarf. Eigens zur Steuerung organisierten Glücksspiels erließ er im 18. Jahrhundert zwölf Normen.[42] In diesen reagierte er einzelfallgerecht auf Entwicklungen des Lotteriemarktes. Die erste Jahrhunderthälfte ist dabei frei von Normierungen, obwohl in diesem Zeitraum bereits zwei Klassenlotterien in Frankfurt stattfanden, denen eine obrigkeitliche Protektion hätte zu Gute kommen können. Es handelte sich um die seit 1705 abgehaltene Lotterie des Armen-, Waisen- und Arbeitshauses[43] sowie die seit 1728 abgehaltene Lotterie des allgemeinen Almosenkastens.[44] Diesen Lotterien der Frankfurter milden Stiftungen kam eine wichtige Rolle in der Versorgung der städtischen Armen zu, weshalb ihr Schutz im unmittelbaren Interesse des Rates stand. Dieser Schutzzweck führte auch zum Erlass des ersten Lotterieedikts vom 20. Juni 1747.

V. Strategien zur Regulierung der Zahlenlotterien

Zu diesem Zeitpunkt ruhte die Lotterie des allgemeinen Almosenkastens bereits, wohl wegen der zahlreichen anderen Spielmöglichkeiten der Stadtbewohner. Der Rat begründete sein Tätigwerden 1747 denn auch mit diesem Überangebot, das ein Verbot aller auswärtigen, also außerhalb Frankfurts angesiedelten Lotterien notwendig machen würde. Sämtliche Lotterien, also auch die der milden Stiftungen, waren bereits zuvor einer, wenn auch nicht schriftlich angeordneten Erlaubnispflicht unterworfen worden.[45] Die nun erlassene Norm verschriftlichte diese Praxis. Sie stellte in Aussicht, dass für von nun an neu auf den Frankfurter Markt kommende Lotterien keine Genehmigungen mehr erteilt würden. Belege für ihre Durchsetzung finden sich jedoch kaum, und während der nächsten 20 Jahre entwickelten sich die Frankfurter Lotterien anscheinend so gut oder schlecht, dass von weiteren Normen zu ihrem Schutz abgesehen wurde. Erst als eine spezifische Gruppe der Frankfurter Bürgerschaft, die Buchhändler, sich 1768 durch eine Warenlotterie der Grafschaft Isenburg-Büdingen und Wächtersbach bedroht fühlte,[46] wurde der Rat wieder als Normgeber aktiv und verbot mit Edikt vom 6. Dezember 1768 alle Warenlotterien. Er rekurrierte dabei auf die wahrnehmbare Zunahme derartiger Warenausspielungen.

39 IfSG, Rechnei vor 1816, Rep. 918.

40 Der Lotterieplan findet sich in IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 1.223.

41 Vgl. Kullick (2018), Kap. II.3.3.

42 (1) Verbot auswärtiger Lotterien vom 20.06.1747 (Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. II, Nr. 9, S. 195/IfSG, Edikte Band 9, Nr. 111); (2) »Verbot wegen auswärtiger etc. Waaren=Lotterien« vom 06.12.1768 (Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. II, Nr. 10, S. 196/IfSG, Edikte Band 12); (3) »Verbot auswärtiger Lotterien« vom 18.02.1772 (Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. II, Nr. 11, S. 197/IfSG, Edikte Band 12); (4) »Verordnung die Lotti betreffend« vom 21.09.1779 (Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. II, Nr. 8, S. 193); (5) »Obrigkeitliches Verbot der Lotti« vom 11.12.1780 (Frankfurter Frag und Anzeigungs Nachrichten [im Folgenden: FAN] 1780, Nr. 106/Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. II, Nr. 12, S. 198); (6) »Verbot der Lotti und Wettcomptoirs« vom 26.05.1789 (Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. II, Nr. 7, S. 190); (7) »Verordnung der Kanzlei«; Glücksspielverbot, Lotterieverbot vom 29.11.1790 (FAN 1790, Nr. 101); (8) Verbot auswärtiger Lotterien vom 02.08.1791 (Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. II, Nr. 13, S. 199); (9) »Erklärung, daß auch das Lotto unter dem Spielverbote begriffen ist« vom 12.01.1801 (FAN 1801, Nr. 88/Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. XI, Nr. 29, S. 3089); (10) »Verbot der Landgüter=Lotterien« vom 24.02.1803 (FAN 1803, Nr. 17/Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. XI, Nr. 30, S. 3090); (11) »Verbot einer After=Lotterie« vom 02.03.1804 (FAN 1804, Nr. 19/Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. XI, Nr. 31, S. 3090/IfSG, Edikte Band 25, Nr. 64); (12) »Verordnung der Stadtlotteriedeputation: Warnung vor nicht zugelassenen Auswärtigen Lotterien, mit Anzeige der zugelassenen« vom 06.09.1804 (FAN 1804, Nr. 76/Beyerbach [Hg.] [1798–1818] Bd. XI, Nr. 32, S. 3091 f.).

43 Dietz (1970/72) 698.

44 IfSG, Allgemeiner Almosenkasten: Bücher, Sign. 674.

45 Kullick (2018), Kap. II.1.

46 In dieser Lotterie wurden auch Bücher ausgespielt, was die Buchhändler zu einer Anzeige beim Rat veranlasste, IfSG, Bürgermeisterbücher 1768, fol. 371.

1. *Einführung eines Konzessionsmodells im Jahr 1772*

Diese ersten Regelungen waren aber nur eingeschränkt dem genannten »Lotteriefieber« zuzurechnen, das vor allem die Zahlenlotterie betraf. Im »Verbot auswärtiger Lotterien; vom 18. Feb. 1772«[47] sind sie erstmals als eigene Lotterieform in einem Frankfurter Edikt erwähnt. Der Ediktstext stellte heraus, dass es ihr Erfolg war, der die Frankfurter Lotterien der milden Stiftungen extrem gefährdete. Der Rat hatte aber durch die Erfahrungen mit den beiden vorherigen, recht erfolglosen Edikten bemerkt, dass ein Verbot auswärtiger Lotterien schlecht durchzusetzen war. Also griff er zu einem neuen Mittel und setzte nun eine ausdrückliche Erlaubnispflicht für alle auswärtigen Lotterien fest. Sie umfasste auch die Zahlenlotterien, die damit grundsätzlich in Frankfurt tätig werden durften. Die Erlaubnis sollte aber nur gegen eine Gebühr vergeben werden. Diese betrug üblicherweise 200 fl. im Jahr für die Zahlenlotterien. Die Erlaubnisgebühren wurden den beiden milden Stiftungen zugesprochen, so dass diese mittelbar einen Ausgleich für die ihnen entgehenden Lotterieeinnahmen erhielten. Für den Verkauf von Losen ungenehmigter Lotterien wurde eine Strafe von 100 Rt. angedroht – die allerdings nur die Losverkäufer, die sogenannten Kollekteure, treffen sollte. In keiner der Normen der Jahre 1747–1772 war vorgesehen, das Verhalten der Spieler selbst zu steuern.

Die Norm des Jahres 1772 startete durchaus erfolgreich. Tatsächlich wurde es zur gängigen und nachweisbaren Praxis, in Frankfurt eine Erlaubnis zu beantragen, bevor eine Lotterie veranstaltet wurde. Das zweite Standbein des Edikts neben der Konzessionspflicht – das Verbot, für ungenehmigte Lotterien zu kollektieren – war demgegenüber deutlich schwerer durchzusetzen. Hierbei hatte die Frankfurter Obrigkeit zunächst ein Kenntnisproblem. Offenbar wurde bei der Rechnei nicht Buch darüber geführt, welche Lotterien Genehmigungsgebühren entrichteten. Aufzeichnungen hierüber finden sich auch im IfSG nicht. Somit war es für die Kollekteure schwer nachzuvollziehen, ob sie gerade für eine genehmigte oder ungenehmigte Lotterie tätig wurden.[48] Dies war besonders deshalb tragisch, da die Bereitschaft, die Konzessionsbeträge zu bezahlen, seitens der auswärtigen Zahlenlotterien schon ab 1774 wieder abebbte. Diese verzichteten darauf, Konzessionen einzuholen. Die Rechnei wurde deshalb Mitte des Jahres 1775 beauftragt zu recherchieren, welche Direktionen im Zeitraum von 1772–1775 überhaupt Konzessionen erhalten hatten.[49] Dabei stellte sie fest, dass dies nur einen Bruchteil der in Frankfurt vertriebenen Lotterien erfasste, bspw. nicht die beiden großen Zahlenlotterien aus Mainz und der Kurpfalz. Nun war der städtische Ermittlungseifer geweckt. Es wurde erneut eine Liste angelegt, diesmal über die Konzessionsempfänger des Jahres 1775.[50] Zugleich ermittelte man unter Zuhilfenahme von Denunzianten, welche Kollekteure für die Lotterien tätig wurden, die aktuell keine Konzessionsgebühren bezahlten. Diese wurden bei der Rechnei vorgeladen und vernommen. Hier beriefen sich die betroffenen Kollekteure meist darauf, ihnen sei das Edikt des Jahres 1772 unbekannt geblieben.[51] Da die Lose der betroffenen Lotterien weiterhin offen verkauft wurden, hätte sich ihnen das Verbot auch nicht aufgedrängt.[52] Sie wurden sämtlich mit der ediktsmäßig vorgesehenen Strafe von 100 Rt. belegt. Interessant sind in diesem Zusammenhang die Straferleichterungen, die vor allem den Kollekteuren der beiden holländischen Klassenlotterien aus Utrecht und Den Haag gewährt wurden. Diese beiden Lotterien wurden seit langem in Frankfurt vertrieben, ohne dass sie Gebühren in Frankfurt zahlten. Da man scheinbar auch keine Möglichkeit hatte, die Direktionen dieser Lotterien in den Niederlanden zu erreichen, wurde entschieden, deren Konzessionsgelder von den Kollekteuren selbst einzufordern, obwohl dies so im Edikt des Jahres 1772 nicht vorgesehen war. Der Mechanismus war einfach: Den vornehmlich jüdischen Kollekteuren der holländischen Lotterien wurde eine Straferleichte-

47 Beyerbach (Hg.) (1798–1818) Bd. II, Nr.11, S.197/IfSG, RV Edikte Band 12.

48 Bspw. durch Johann Christian Naveroffsky, dem 1775 eine Strafe für unerlaubtes Kollektieren für die Würzburger Zahlenlotterie auferlegt wurde, weil deren Frankfurter Vertreter, der Weinhändler J. Wiesen, vergessen hatte, die Konzessionsgebühr zu bezahlen, IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 801.

49 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 994, fol. 27.

50 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 994, fol. 28.

51 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 493, Sign. 414.

52 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 493, fol. 16.

rung gewährt, wenn sie sich bereit erklärten, die Konzessionsgebühren künftig selbst zu entrichten. Dem kamen diese mehr oder weniger bereitwillig nach.[53] Anstatt den Lotteriemarkt vollständig einzudämmen, versuchte die Reichsstadt also in den 1770er Jahren, daran mitzuverdienen. Die zahlreichen Verfahren auf Basis des Edikts des Jahres 1772 zeitigten Erfolge. Von 1775–1778 etablierte sich das Konzessionsmodell, und zahlreiche Zahlenlotterien nutzten den beliebten Frankfurter Markt, bspw. die Zahlenlotterien aus Mainz, Corneil, Kurtrier, Friedberg, Würzburg, der Reichsstadt Köln, Kurpfalz, Kurköln, Anspach, Wiesbaden oder Mannheim.[54]

2. *Wett-Comtoire und ihre Steuerung 1779*

Die schiere Menge der Zahlenlotterien führte zu den bereits angesprochenen Verdrängungskämpfen. Ein beliebtes Instrument hierbei waren die sogenannten Wett-Comtoire.[55] Das von einem Kollekteur betriebene Wettbüro, in dem er die Einsätze annahm, wurde als Comtoir bezeichnet. Üblicherweise wurde er hierzu von einer bestimmten Zahlenlotterie privilegiert, beauftragt und bezahlt. Es handelte sich also um das Büro bspw. der Kurtrierer, Kurmainzer oder Stadtkölner Zahlenlotterie. Zu einem Wett-Comtoir wurde es aber erst, wenn dort nicht nur auf die privilegierende, sondern auch auf alle anderen Zahlenlotterien Einsätze abgegeben werden konnten. Der nur ›seiner‹ Zahlenlotterie verpflichtete Kollekteur leitete die Einsätze dann aber nicht an die anderen Direktionen, sondern nur an die ihn privilegierende Direktion weiter. Zwar versprach er den Spielern auch eine Auszahlung der in anderen Zahlenlotterien getroffenen Gewinne. Da aber die Gewinnwahrscheinlichkeiten insgesamt sehr gering waren, kam es selten dazu. Da die Zahlenlotterien ihre Einkünfte nicht mit anderen Direktionen verrechneten, war der Betrieb möglichst vieler Wett-Comtoire ein beliebtes Mittel, um den anderen Direktionen Einsatzgelder zu entziehen. Das Erstaunliche an diesem System ist nicht nur seine Verbreitung, sondern auch die Bereitwilligkeit der Spieler, erhebliche Ausfallrisiken hinsichtlich ihrer Einsätze oder Gewinne hinzunehmen. Denn teilweise garantierten nur die Kollekteure selbst und nicht einmal die privilegierenden Direktionen Gewinnzahlungen aus anderen Zahlenlotterien. Da den Kollekteuren zur Auszahlung auch schon mittlerer Gewinne aber regelmäßig die Mittel fehlten, war das Ausfallrisiko erheblich. Diese Unsicherheiten und der Verdrängungskampf prägten die obrigkeitliche Wahrnehmung der Zahlenlotterien. Zugleich boten die Wett-Comtoire ausufernde Betrugsmöglichkeiten,[56] was sich in zahlreichen Strafprozessen dieses Zeitraums niederschlug.[57] Die Einstellung der Obrigkeiten gegenüber diesen Einrichtungen war also nachvollziehbar negativ. In Frankfurt kam noch eine Besonderheit hinzu. Da auch an diesem Hauptumschlagplatz Wett-Comtoire betrieben wurden, vornehmlich von der Kurtrierer Direktion,[58] sahen die anderen Zahlenlotterien ihren Profit gefährdet. Sie drohten deshalb damit, die Zahlung von Konzessionsgebühren einzustellen. Die hiermit verbundene Gefahr, dass die milden Stiftungen die ihnen zustehenden Konzessionsgelder verlieren würden, rief den Rat auf den Plan. Er sah sich zum Handeln genötigt und untersagte mittels eines neuen Edikts im Jahr 1779 die Praxis der Wett-Comtoire.[59] Dies hatte nur sehr begrenzten Erfolg. Der Rat war hier mit seinen policeylichen Mitteln nicht nur mit Einzelpersonen konfrontiert, die der Frankfurter Jurisdiktion unterlagen. Er musste sich vielmehr indirekt in den Verdrängungskämpfen der Lotterien mächtiger Territorien der Umgebung positionieren, für die der Frankfurter Absatzmarkt lukrativ war. Im Jahr 1779 waren die Zahlenlotterien präsent wie nie. So bestanden zahlreiche Wett-Comtoire, wie etwa das Johann Christoph Naveroffskys und das von Johann Philipp Lotichius betriebene Wett-Comtoir des Kurtrierer Lottos trotz des erlassenen Verbotes weiter. Die Hinweise auf deren Existenz erhielt die Rechnei denn

53 Bspw. IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 809, fol. 15f; Sign. 493, fol. 12.

54 Vgl. IfSG, Bürgermeisterbücher 1775–1778.

55 Zur Praxis der Wett-Comtoire vgl. Kullick (2018), Kap II. 4.5, II. 4.6.

56 Zum hiermit erst möglich werdenden Delikt der »Nummernreiterei« Bender (1832) 116; Grotjan (1923) 83–84.

57 So bspw. die Verfahren gegen die Frankfurter Handelsleute Noister, Stöber und Kochendörffer (IfSG, Criminalia, Sign. 9.372, 9.373, 9.374, 9.375, 9.376) sowie Petsch und Eitelwein (IfSG, Criminalia, Sign. 9.083).

58 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 800, fol. 9.

59 »Verordnung die Lotti betreffend; vom 21. Sept. 1779«, Beyerbach (Hg.) (1798–1818) Bd. II, Nr. 8, S. 193.

auch nicht durch eigene Ermittlungsmaßnahmen, sondern durch die Denunziation anderer Zahlenlotteriedirektionen.[60] Der Rat entschied sich in der Folge, sich nicht mit der mühseligen Verfolgung einzelner Wett-Comtoire abzugeben. Die weiter oben dargestellte, zahlreiche Territorien durchziehende Stimmung gegen die Zahlenlotterien brach sich nun auch in Frankfurt Bahn.

3. *Vollständiges Verbot der Zahlenlotterien 1780*

Eine bürgermeisterliche Proposition aus dem Juni des Jahres 1780[61] verurteilte das gesamte Zahlenlotteriewesen als schädlich und ebnete damit den Weg für ein Vollverbot. Dieses erging mit einem Edikt vom Dezember 1780,[62] das den Betrieb jeglicher »Lotterie-Comtoirs« untersagte. Die Bürgermeister schilderten in ihrer Proposition drastische Auswirkungen der Zahlenlotterien und nahmen vor allem Bezug auf die »Spielsucht in denen Lotto Spielen«, die schlicht »über Hand genommen« habe. Kaufleute hätten sich ruiniert, Handwerker ihre Pflichten vernachlässigt und sich und ihre Familien »bis vor die milden Stiftungen gespielet«. Handwerksgesellen und Dienstboten hätten sich ihre Einsatzgelder durch Diebstahl verschafft, städtische Soldaten seien aufgrund ihrer Spielschulden desertiert und hätten ihre Familien verarmt zurückgelassen. »Faule Handwercksgenossen und andere Gattungen von Müßiggängern« hätten Lotto-Comtoire eröffnet, um nicht arbeiten zu müssen. Woher der Rat seine Informationen über all diese Verfehlungen nahm, bleibt im Dunkeln, da Belege hierfür sich im IfSG nicht finden ließen. Dass er sich bei seiner Einschätzung auf tatsächliche Vorkommnisse in Frankfurt bezog, ist genauso gut möglich, wie dass er den mittlerweile allgemein verbreiteten Vorbehalten gegenüber der Zahlenlotterie folgte. Die dabei genutzte Sprache ist teils recht drastisch: So forderten die Bürgermeister etwa, »diese Pest zu vertilgen«. Aufschlussreich ist auch ihre Einschätzung der Rolle Frankfurts im Lotteriesektor, da die Reichsstadt »der Mittel Punkt von Teutschland sey, wo dieses verderbliche Spiel seinen Sitz und Beste Narung gehabt, und, wenn diese verstopfe, jenes auch um so leichter zu vertilgen seyn würde«. Auch die zuvor beim Rat vorherrschende Einstellung, lieber über Konzessionsgebühren indirekt von den Zahlenlotterien zu profitieren als sich mit der Durchsetzung eines Verbots abzugeben, änderte sich nun. Denn das Edikt des Jahres 1780 sah ausdrücklich vor

> »die, vor solche Concessiones bishero denen hiesigen Löblichen milden Stiftungen, des Bürgerlichen Allmosen Casten=Amtes und Armen= Waysen= und Arbeits=Hauses, zugeflossene ansehnliche Summen lieber künfthin zu entbehren, und solche dem allgemeinen Wohl und Besten hiesiger Stadt aufzuopfern, als jenem schädlichen Unwesen und Spielsucht den Fortgang zu lassen [...]«.

Dass der Rat gewillt war, das nun erlassene Totalverbot strikt durchzusetzen, ergibt sich daraus, dass Anzeigen für Zahlenlotterien aus dem maßgeblichen Frankfurter Intelligenzblatt, den Wöchentlichen Frag- und Anzeigungsnachrichten, nach Erlass des Edikts verschwanden. Auch wurden eingehende Konzessionsanträge für Zahlenlotterien konsequent verweigert.[63]

Mit der Untersagung der Spielstätten verging aber nicht die Lust der Bevölkerung am Spiel. Tatsächlich wurde der Obrigkeit eine Kontrolle nun faktisch erschwert, denn die Comtoire verlagerten sich ins Verborgene. 1782 wurden erneut Kollekteure denunziert, die trotz des geltenden Verbots Einsätze annahmen.[64] Die Rechnei nutzte nun gezielt Denunzianten zur Beweisermittlung und ließ diese bei den betreffenden Kollekteuren spielen. Die dort ausgegebenen Ziehungsscheine trugen üblicherweise den Namen des Kollekteurs, womit diese überführt werden konnten. Bei einigen Kollekteuren wurden nun ihre Geschäftsunterlagen, insbesondere die Lotto-Bücher konfisziert.[65] Hierbei stellte sich heraus, dass das von Kurtrier autorisierte Comtoir Johann Philipp Lotichius'

60 Insbesondere das Kurkölner Lotto tat sich hier hervor, indem es eigene Ermittlungen in Frankfurt anstellte, vgl. IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 800, fol. 9 ff.

61 IfSG, Bürgermeisterbücher 1780, fol. 130.

62 »Verbot der Lotto; vom 11. Dec. 1780«, FAN 1780, Nr. 106 / Beyerbach (Hg.) (1798–1818) Bd. II, Nr. 12, S. 198.

63 Kullick (2018), Kap. II.6.3.

64 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 807, fol. 2.

65 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 807, fol. 4 ff.

weiterbestand. Dieser beschäftigte wegen der großen Nachfrage mehrere Subkollekteure, die ebenfalls Einsätze auf Zahlenlotterien annahmen. Die Lotichius nun auferlegte, erhebliche Strafe von 2000 fl. konnte er anstandslos bezahlen. Die Kurtrierer Direktion war also zu diesem Zeitpunkt für die Verbreitung der Zahlenlotterien in Frankfurt verantwortlich. Da Clemens Wenzelslaus von Sachsen jedoch in Koblenz 1784 Zahlenlotterien ebenfalls untersagte und die Kurtrierer Zahlenlotterie ihren Betrieb einstellte, erledigte sich dieses Problem von selbst.[66]

Damit war das Ende der Zahlenlotterien in Frankfurt aber keineswegs besiegelt. Zahlreiche Kollekteure blieben weiterhin tätig, in recht informeller Weise. Der 38-jährige taube, jüdische Student Salomon Löw Neuner logierte tagsüber in einem Café, von wo aus er mit Billets für alle Zahlenlotterien handelte.[67] Ebenso handelte ein gewisser Steinbrecher vom Offenbacher Hof aus.[68] Das Fehlen von Comtoirs und informelle Vertriebskanäle erschwerten es der Obrigkeit zusätzlich, diese Kollekteure dingfest zu machen. Dabei waren sie weiterhin ausschließlich auf die Hilfe von Denunzianten für ihre Ermittlungen angewiesen. Die Deputierten selbst gehörten den ersten beiden Ratsbänken an und waren damit anhand der geltenden Kleiderordnung[69] klar identifizierbar. Zudem hielten sie sich üblicherweise nicht an den Orten auf, in denen Lose angeboten oder Einsätze getätigt wurden. Daneben bestand das dauerhafte Problem, dass Spielwillige ihre Einsätze rein postalisch tätigen konnten, über Kollekteure oder direkt bei den auswärtigen Direktionen – eine Praxis, die durch das Edikt des Jahres 1780 ebenfalls untersagt war. Eben deshalb nahm die Rechnei gegen Mitte der 1780er Jahre Boten in den Fokus, die im Verdacht standen, Korrespondenz mit auswärtigen Lotteriedirektionen zu überbringen. Dies war eine bewusste Erweiterung des bisherigen Adressatenkreises der Lotterienormen, die sich ausschließlich an Kollekteure und die auswärtigen Direktionen richteten. Die Spieler selbst ließ man weiterhin unbehelligt. Aus der Verhaftung eines Darmstädter Lottoboten ergaben sich tatsächlich Hinweise auf weitere, innerhalb Frankfurts tätige Kollekteure.[70] Deren Verfolgung stellte den Rat aber nicht nur vor praktische, sondern vor allem rechtliche Probleme. Zwei der wichtigsten Verantwortlichen betrieben ihre Geschäfte in katholischen Exklaven innerhalb des protestantischen Frankfurts, dem Kompostell und dem Deutschen Haus, die beide vom Deutschen Orden unterhalten wurden. Diese Gebäude dienten dem Mainzer Erzbischof bzw. dem Kaiser als Unterkunft, wenn diese Frankfurt bereisten, und waren von der Frankfurter Jurisdiktion ausgenommen.[71] Damit boten sie sich den Kollekteuren Willfarth und Petri, die dort offiziell als Pförtner angestellt waren, als idealer Ort an, um ungehindert und ohne Verfolgungsdruck weiter Zahlenlotterien zu vertreiben. Die Nachfrage innerhalb der Stadt war offensichtlich so groß, dass auch die zahlreichen Verbote und der erkennbare Wille der Stadtregierung nicht ausreichten, die Einwohner vom Spiel abzuhalten. Die exterritoriale Rolle der beiden Einrichtungen erschwerte die Verfolgung enorm, so dass nach den ersten Anzeigen zu Beginn der 1780er Jahre eine Verfolgung zunächst unterlassen wurde. Im Jahr 1787 wurde ihrer wieder gedacht,[72] aber erst 1789 wieder ermittelt,[73] erneut unter Nutzung von Denunzianten. Diese erlebten einen so starken Andrang an den beiden Verkaufsstellen, dass einer der Denunzianten fast eine Dreiviertelstunde warten musste, bis er seine Einsätze machen konnte.[74] Die Rechnei ging davon aus, dass beide Kollekteure auf eigenes Risiko spielten, etwaige Gewinne also nicht von den auswärtigen Direktionen gedeckt waren.[75] Dass das damit einhergehende Risiko besonders die Spieler aus unteren sozialen Schichten betraf, verstärkte den Unmut des Rates. Dabei ist es unklar, ob dem Rat nur daran gelegen war, sein Edikt zur Geltung zu bringen oder ob das Spielaufkommen tatsäch-

66 IfSG, Bürgermeisterbücher 1784, fol. 13.
67 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 808.
68 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 808.
69 Worgitzki (2000); Worgitzki (2002).
70 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 803.
71 Lübbecke (1939) 19; Katholische Gemeinde in Frankfurt a. M. (Hg.) (1909) 18 ff.
72 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 802.
73 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 799, fol. 1.
74 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 799, fol. 1–7.
75 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 799.

lich so erheblich war, dass negative Auswirkungen für die Stadtbevölkerung drohten. Ein Vorgehen gegen die beiden Pförtner scheiterte letztlich daran, dass man Verstimmungen auf Seiten Kurmainz' befürchtete und beide wegen der Exterritorialität nicht greifbar waren. Allerdings wurde Petri seine Tätigkeit vom Komtur des Deutschen Hauses 1789 untersagt.[76] Willfarths' durch die Darmstädter Zahlenlotterie unterstützte Tätigkeit endete wahrscheinlich mit dem Ende dieser Zahlenlotterie 1792.[77] Zu diesem Zeitpunkt waren bereits zahlreiche der vorher so erfolgreichen Zahlenlotterien eingestellt worden; in den linksrheinischen Gebieten endeten sie mit dem Vormarsch der französischen Revolutionstruppen 1794.[78]

VI. Schlussbemerkung

Der Umgang des Frankfurter Rats mit dem »Lotteriefieber« der 1770er und 1780er Jahre war pragmatisch. Zunächst wurde noch in den 1760er Jahren versucht, an dem aufkommenden Interesse an Zahlenlotterien durch die Einrichtung eines eigenen Instituts mitzuverdienen. Als dies misslang, sah der Rat zunächst keine Notwendigkeit, den sich herausbildenden und in Frankfurt deutlich wahrnehmbaren Lotteriemarkt wesentlich zu beschränken – wohl, weil von den bekannten und zuvor populären Waren- und Klassenlotterien nicht dieselben Gefahren ausgingen wie von den volatilen, mit niedrigen Einsätzen und astronomischen Gewinnerwartungen punktenden Zahlenlotterien. Die Einbeziehung der Zahlenlotterien in die 1772 aufgeworfene Konzessionspflicht sicherte zwar den milden Stiftungen ein regelmäßiges Konzessionsaufkommen, da deren Lotterien nur noch schwer an den Mann gebracht werden konnten. Allerdings wurden die entsprechenden Gebühren nur sporadisch bezahlt, zudem hatte sich mit den Zahlenlotterien ein Instrument zur Einnahmenerzielung entwickelt, das für zahlreiche Territorien äußerst lukrativ war. So entwickelten sich territoriale Verdrängungskämpfe unter Einsatz der Wett-Comtoire, auf deren Beherrschung der Rat keinen Einfluss mehr hatte. Zudem unterschätzte man im Rat offensichtlich die Anziehungskraft, die Zahlenlotterien auf die ärmeren Stadtbewohner ausübten. Die Reichsstadt wurde so zum Spielball der finanziellen Interessen der umliegenden Territorien, auf Kosten der Einwohner. Dem erfolglosen Verbot der Wett-Comtoire 1779 folgte deshalb schon bald 1780 das Komplettverbot der Zahlenlotterien, das ebenfalls keinen völligen Ausschluss zu erzielen vermochte. Zu vielfältig waren einerseits die Umgehungsmöglichkeiten, die sich Kollekteure und Lotteriedirektionen zunutze machten, zu hoch waren andererseits die Gewinnhoffnungen der Stadtbewohner. Erst durch den Eingriff äußerer Faktoren, die zum Ende der meisten Zahlenlotterien außerhalb Frankfurts führten, konnte dieses Kapitel für den Rat geschlossen werden.

Anhang:
Abschriften der wesentlichen Lotterienormen der Jahre 1772, 1779 und 1780

1. Verbot auswärtiger Lotterien; vom 18. Febr. 1772

Demnach Uns, Burgermeistern und Rath des Heiligen Reichs Stadt Frankfurt am Mayn, die Anzeige geschehen, daß denen von Uns allhier schon von vielen Jahren her zum Besten der Armuth verwilligten Lotterien durch die von hiesigen Burgern, Beysassen und Juden, gegen die klare Vorschrift Unserer Raths=Edicten vom 20. Junii 1747 und 6. Dec. 1768. übernommene Collecturen von Geld= Waaren=Lotterien und Lotti, ein gar merklicher Schaden und fast gänzlicher Untergang zugefüget worden, und Wir diesen Unfug fernerhin nachzusehen nicht gemeinet sind: Als haben Wir in solcher Absicht alle und jede hiesige Burger, Beysassen und Einwohnerer, hierdurch nochmahlen ernstlich zu erinnern und zu ermahnen der ohnumgänglichen Nothdurft zu seyn ermessen.

Gebieten und verordnen anbey, daß dieselbe sich des Collectirens aller obbesagten Lotterien und Lotti, sie seyen gleich eingerichtet wie sie

76 IfSG, Rechnei vor 1816, Sign. 799, fol. 23.
77 Lotterie-Treuhand GmbH Hessen (Hg.) (1986) 46.
78 Grotjan (1923) 101.

wollen, ohne von denen Eigenthümern derselben eingeholte Unsere Obrigkeitliche Vergünstigung (weswegen sie sich bey Unserem Recheney=Amt zu melden und das weitere zu gewärtigen haben) gänzlich enthalten sollen, wobey Wir jedoch, aus besonderen Ursachen, den Debit derer durch Ziehung der ersteren Classen anjetzo schon ihren Anfang genommen oder im Ziehen derer übrigen Classen begriffenen fremden Lotterien bis zu deren Endigung, derer Lotti und monatlichen Lotterien aber, bis den 1. April a. c. zu gestatten entschlossen sind.

Daferne aber sich jemand von hiesigen Burgern, Beysassen, Juden und anderen Einwohneren, beygehen lassen würde, dieses Unseres Obrigkeitlichen Verbotts ohngeachtet, in Zukunft vor auswärtige Lotterien und Lotti zu sammlen und denen hiesigen zur Armuth gewidmeten Lotterien andurch Abbruch zu thun, derselbe soll in eine Strafe von 100. Rthlr. auf jeden Contraventions=Fall verfallen, bey weiters verspührender Renitenz aber befindenden Umständen nach, noch stärkeren Ahndungen ausgesetzt seyn. Wonach sich männiglich, den dieses angehet, zu achten, und für Schaden zu hüten wissen wird.

Geschlossen bey Rath,
den 18. Febr. 1772.

2. *Edict vom 21. Sept. 1779. gegen die Lotto*

Wir Burgermeistere und Rath dieser des Heiligen Reichs Freyen Stadt Franckfurt am Mayn, fügen hiermit jedermann zu wissen, wie wir schon seit geraumer Zeit zu Unserm größten Mißfallen wahrnehmen müssen, daß verschiedene zum Theil von auswärtigen Lotto=Directionen, zum Theil aber auch unter solchem Namen andere, die von dergleichen Lotto=Administrationen nicht einmal Aufträge haben, sich beygehen lassen, Einsätze auf die Ziehungen der auswärtigen Lotti, sie mögen dazu bestellt sein oder nicht, entweder für die Rechnung eines dritten Instituts, oder auch wohl gar für ihre eigene Gefahr, anzunehmen, als welche unerlaubte Art Einsäze zu sammlen unter dem Namen der Wett=Comtoirs hier, so wie an andern Orten, sich eingeschlichen und aufkommen wollen, dadurch aber nicht nur diejenige Lotto=Etablissements, denen die Erlaubniß, Einsätze für ihre eigenen Ziehungen hier zu sammlen, gegen eine an die hiesige Löbliche milde Stiftungen jährlich zu entrichtende Abgabe zugestanden worden, um dergleichen hinter ihnen her geschehende Einsätze gebracht und verkürzet, sondern auch selbst die Einleger darinnen offenbar hintergangen werden, daß sie im treffenden Fall ihres Gewinnstes halber nicht im mindesten gesichert, vielmehr augenscheinlich gefährdet sind, indem kein einziges Lotto dergleichen auf dessen Ziehungen ihm her gemachte Einsätze respectiret, noch die darauf fallende Gewinnste jemahlen bezahlet, mithin der Einleger den Gewinn an niemand andern, als den Collecteur, der den Einsaz, es sey nun auf eigene oder eines dritten Instituts, Rechnung angenommen, fordern kann; mehr andere daher entstehender gefährlicher Folgen nicht zu gedenken.

Wie wir nun diesem zum offenbaren Nachtheil des Publici sowohl, als besonders zur merklichen Verkürzung derer mit Obrigkeitlicher Bewilligung hier collectirenden Lotti abzweckenden Unwesen zu steuren um so ernstlichern Bedacht nehmen müssen, da ohnedem alle dergleichen Nebenspiele unerlaubt und ausdrücklich verboten sind, auch jedem auswärtigen Lotto die Erlaubniß hier Einsätze zu sammlen anders nicht, als nur für sein eignes Institut, zugestanden worden, mithin selbige auf die Ziehungen anderer Lotti keineswegs ausgedehnet werden darf:

Also befehlen wir hiermit allen und jeden, so sich mit dergleichen Lotto=Geschäften abgeben, so wie überhaupt allen dieser Stadt Angehörigen und Untergebenen, von nun an,

Erstens, keine andere Einsäze, als für diejenige Lotti anzunehmen, denen die Loos=Verbreitung allhier gestattet ist, dergleichen Einlagen aber auch

Zweytens, anders nicht, als für die Rechnung des nemlichen Lotto=Instituts, auf dessen Ziehung gespielet werden soll, zu bescheinigen, und keineswegs solche,

Drittens, auf die Gefahr eines andern oder dritten Instituts geschehen zu lassen, oder selbige wohl gar auf eigenes oder sonstiges Privat-Risico anzunehmen.

Wir verwarnen und befehlen daher

Viertens, jedermann, sich dergleichen unerlaubter Spielarten zu enthalten, immassen wir Dergleichen Einlegern, im Fall sie durch solche unerlaubte Einsätze etwas treffen sollten, zu solchem Gewinnst mit Obrigkeitlicher Hülfe keineswegs verhelfen, vielmehr im Betretungsfall den sowohl, welcher dergleichen von nun an verbotene Einsätze annimmt, als den, der sie macht, jeden nach Befinden der Umstände mit nahmhafter unausbleiblicher Strafe zu belegen, ohnverfehlen werden; Uebrigens lassen Wir es

Fünftens, so viel die verbotene Collectur für auswärtige Lotterien und Lotti ohne zuvor von denen Eigenthümern eingeholte hiesige Obrigkeitliche Vergünstigung betrifft, bey dem dies wegen am 20. Jun. 1747., 6. Dec. 1768, und 18. Febr. 1772 erlassenen Raths=Edicten lediglich bewenden und wollen sämmtliche hiesige Burger und Einwohner, sich dergleichen unerlaubten Collectirens, es geschehe solches durch Ausgebung der Loose in hiesiger Stadt, oder deren angeblichen Vertrieb an fremde Orte, durchaus, und bey Vermeidung der in besagten Edicten angedrohten respective Geld= und Confiscations- auch nach Befinden sonstiger geschärfter Strafe zu enthalten, nochmal alles Ernstes verwarniget haben.

Wonach sich also jeder zu achten und für Strafe und Schaden sorgfältig hüten wird.

Geschlossen bey Rath,
den 21. Sept. 1779.

3. Verbot der Lotto; vom 11. Dec. 1780

Demnach Wir, Burgermeistere und Rath dieser des Heiligen Reichs Freyen Stadt Frankfurth am Mayn, mit großem Mißfallen wahrnehmen und erfahren müssen, wie die unmäßige Begierde zu Einsetzungen in die so genannte Lotti, in hiesiger Stadt und unter allen Ständen und Gattungen derselben Einwohnern, zum schaden und Ruin dererselben, einzureissen und überhand zu nehmen beginne; Und Wir dahero, um diesem Uebel zu steuern, und die Gelegenheit zu solcher ruinirenden Spielsucht zu entziehen, von nun an keine weitere Obrigkeitliche Erlaubnis zu Collecturen vor Lotti zu ertheilen, mithin die, vor solche Concessiones bishero denen hiesigen Löblichen milden Stiftungen, des Bürgerlichen Allmosen Casten=Amtes und Armen= Waysen= und Arbeits=Hauses, zugeflossene ansehnliche Summen lieber künfthin zu entbehren, und solche dem allgemeinen Wohl und Besten hiesiger Stadt aufzuopfern, als jenem schädlichen Unwesen und Spielsucht den Fortgang zu lassen, den vesten und wohlüberlegten Entschluß gefasset: Als verordnen und gebiethen Wir hiermit allen hiesigen Burgern, Beysassen und Einwohnern, auch denen hiesigen Schutz=Juden und Jedermänniglich, von Dato Imo Januarii des Jahre 1781 an, aller Collecturen vor Lotti, schlechterdings, und bey Strafe von Ein Hundert Reichsthaler in jedem Contraventions-Fall, sich zu enthalten, und von Niemanden Einsäze in dieselbe ferner anzunehmen, vielmehr ihre bishero gehabte Lotti-Comtoirs gänzlich zu schliessen und die ausgehängte Schilde einzuziehen und wegzuthun, sofort dergleichen Lotti-Collecturen sich weder öffentlich noch heimlich weiters anzumassen, oder dazu gebrauchen zu lassen. Wornach sich also männiglich, den dieses angehet, zu achten und vor Strafe zu hüten hat.

Conclusum in Senatu,
d. 11. Decembr. 1780.

■

Bibliographie

- Bauer, Günther (Hg.) (1997a), Homo Ludens. Der spielende Mensch, Bd. VII, München
- Bauer, Günther (1997b), »6 aus 45«. Das Österreichische Lotto von 1751, in: Bauer (Hg.) 21–64
- Bellhouse, David R. (1991), The Genoese Lottery; in: Statistical Science 6, 141–148
- Bender, Johann Heinrich (1832), Die Lotterie. Beilageheft zum 15. Bande des Archivs für die civilistische Praxis, Heidelberg
- Bernard, Bruno (1994), Aspects moraux et sociaux des loteries; in: Loterie Nationale (Hg.), Loteries en Europe. Cinq siècles d'histoire, Brussel, 55–86
- Beyerbach, Johann Conrad (Hg.) (1798–1818), Sammlung der Verordnungen der Reichsstadt Frankfurt, 11 Bde., Frankfurt a. M.
- Casanova, Giacomo (1987), Geschichte meines Lebens, 10 Bde., Leipzig
- Dietz, Alexander (1970/72), Frankfurter Handelsgeschichte, Bd. 4, II. Teil: Frankfurt a. M. 1910–1925, Glashütten (Neudruck)
- Duden (2013), Deutsches Universalwörterbuch, 26. Aufl., Berlin
- Endemann, Friedrich (1899), Beiträge zur Geschichte der Lotterie und zum heutigen Lotterierecht, Berlin (Diss.)
- Flik, Reiner (1998), 50 Jahre Toto-Lotto in Baden-Württemberg, hg. v. der Staatlichen Toto-Lotto GmBH Baden-Württemberg, Stuttgart
- Fuss, Paul Heinrich, Nikolaus Fuss (Hg.) (1969), Ludwig Euler Opera Postuma, Mathematics and Physics, St. Petersburg (Nachdruck)
- Grotjan, Hans (1923), Das Kölner Lotto. Ein Beitrag zur Kölner Wirtschaftsgeschichte, Köln (Diss.)
- Härter, Karl, Michael Stolleis (Hg.) (1998–2010), Repertorium der Policeyordnungen der Frühen Neuzeit, Bde. 1–10, Frankfurt a. M.

- Jörn, Nils (2013), Wo das Elend blüht, hat die Hoffnung fruchtbaren Boden! Prozesse wegen Lotterien in der schwedischen Herrschaft Wismar, in: Amend-Traut, Anja et al. (Hg.), Geld, Handel, Wirtschaft. Höchste Gerichte im alten Reich als Spruchkörper und Institution, Berlin, 23–40
- Kanner, Siegmund (1898), Das Lotto in Österreich. Ein Beitrag zur Finanzgeschichte Österreichs, Straßburg
- Katholische Gemeinde in Frankfurt a. M. (Hg.) (1909), Festschrift zur Feier des sechshundertjährigen Jubiläums der Deutsch=Ordens=Kirche (1309–1909) und des zweihundertjährigen Jubiläums des Deutschen Hauses in Frankfurt a. M. = Sachsenhausen (1709–1909), Frankfurt a. M.
- Koch, Rainer (1983), Grundlagen bürgerlicher Herrschaft. Verfassungs- und sozialgeschichtliche Studien zur bürgerlichen Gesellschaft in Frankfurt am Main 1612–1866, Wiesbaden
- Koch, Rainer (1986), Grundzüge der Frankfurter Verfassungsgeschichte bis zur Mitte des 18. Jahrhunderts; in: ders., Patricia Stahl (Hg.), Wahl und Krönung in Frankfurt am Main, Kaiser Karl VII. 1742–1745, Frankfurt a. M., 22–34
- Kullick, Christian (2018), »Der herrschende Geist der Thorheit«. Die Frankfurter Lotterienormen des 18. Jahrhunderts und ihre Durchsetzung, Frankfurt a. M.
- Lotterie-Treuhand GmbH Hessen (Hg.) (1986), Dreißig Jahre Hessen-Lotto, Melsungen
- Lübbecke, Fried (1939), Merians Frankfurt, Frankfurt a. M.
- Ludewig, Johann Peter von (1743), Johann Peter von Ludewigs, ICti, Canzlern des Herzogthums Magdeburg und der Universität Halle, Gelehrte Anzeigen in alle Wissenschaften, so wol geistlicher als weltlicher, alter und neuer Sachen, Welche vormals denen Wochentlichen Hallischen Anzeigen einverleibet worden, Nunmehro aber zusammen gedruckt und mit einem vollständigen Register versehen, Halle
- Molzahn, Ulf (1998), Lotterien in Sachsen. Wissenschaftliche Studie zum 285jährigen Bestehen Sächsischer Landeslotterien, Leipzig
- Odebrecht, Karl Theodor (1864), Geschichte der Preußischen Lotterie=Einrichtungen von 1763 bis 1815. Aus amtlichen Quellen; in: Zeitschrift für Preußische Geschichte und Landeskunde, Erster Jahrgang, Berlin, 33–46, 79–104, 156–182
- Paul, Wolfgang (1978), Erspieltes Glück: 500 Jahre Geschichte der Lotterien und des Lotto, Berlin
- Pütter, Johann Stefan (1780), Ueber die Rechtmäßigkeit der Lotterie, besonders der Zahlenlotterie, eine rechtliche Erörterung vom Geheimen Justizrat Pütter; in: Götting. Magazin der Wissenschaften, 362 ff.
- Roscher, Christian Friedrich (1784), Von dem verderblichen Einfluss des Lotteriewesens auf den Staat, in vorzüglicher Hinsicht auf die arbeitende und productive Volksklasse, Leipzig
- Ruppersberg, Otto (1982), Der Aufbau der reichsstädtischen Behörden; in: Voelcker, Heinrich (Hg.), Die Stadt Goethes. Frankfurt am Main im XVIII. Jahrhundert, Frankfurt a. M., 51–82 (Neudruck von 1932)
- Saurer, Edith (1983), Zur Disziplinierung der Sehnsüchte: Das Zahlenlotto in Lombardo-Venetien; in: Quellen und Forschungen aus italienischen Archiven und Bibliotheken 63, 143–168
- Saurer, Edith (1997), Sehnsucht nach Reichtum: Das Zahlenlotto in Österreich; in: Bauer (Hg.) 223–240
- Sieghart, Rudolf (1899), Die öffentlichen Glücksspiele, Wien
- Ullmann, Hans-Peter (2009), Der Staat, die Spieler und das Glück. Lotterien im Deutschland des 18. und 19. Jahrhunderts; in: ders., Staat und Schulden – Öffentliche Finanzen in Deutschland seit dem 18. Jahrhundert, Göttingen, 163–184
- Velthusen, J. Caspar (1785), Beyträge über Kindermord, Lotterieseuche und Prachtaufwand, Wien
- Voigt, Johanne Wilhelmine Juliane von (Hg.) (1780), Patriotische Phantasien von Justus Möser, Erster Theil, Frankfurt
- Warschauer, Otto (1885), Geschichte der preussischen Staatslotterien: Die Zahlenlotterie in Preussen – mit Benutzung amtlicher Quellen dargestellt, Bd. 1, Berlin
- Weber, Wolfgang (1987), Zwischen gesellschaftlichem Ideal und politischem Interesse. Das Zahlenlotto in der Einschätzung des deutschen Bürgertums im späten 18. und frühen 19. Jahrhundert; in: Archiv für Kulturgeschichte 69, 116–149
- Wolf, Armin (1968), Gesetzgebung und Stadtverfassung. Typologie und Begriffssprache mittelalterlicher städtischer Gesetze am Beispiel Frankfurts am Main, Frankfurt a. M.
- Worgitzki, Inge (2000), Kleiderordnungen in Frankfurt am Main von 1356 bis 1731. Gesetzgebung, ständische Gesellschaft und soziale Wirklichkeit, Frankfurt a. M.
- Worgitzki, Inge (2002), Samthauben und Sendherren. Kleiderordnungen im frühneuzeitlichen Frankfurt; in: Archiv für Frankfurts Geschichte und Kunst (AfGK) 68, 167–199
- Woringer, August (1914), Das Kasseler Lotto. 1771–1785; in: Zeitschrift des Vereins für hessische Geschichte und Landeskunde. Der ganzen Reihe 47. Band, Neue Folge 37. Band, Kassel, 17–47

Alexander Engel, Johannes W. Flume

Bullen, Bären – und Lämmer? Auseinandersetzungen um die Börsenfreiheit und die Terminspekulation des »unberufenen Publikums« im 19. Jahrhundert

I. Einleitung

Das 19. Jahrhundert war von der Entstehung einer Vielzahl für unsere Wirtschaftsordnung bedeutsamer Institutionen geprägt, darunter die modernen Wertpapier- und Warenbörsen.[1] Für den Nationalökonomen Richard Ehrenberg bildeten sie, wie er 1899 im Handwörterbuch der Staatswissenschaften ausführte, das »Herz des modernen Verkehrslebens«.[2] An diesen Knotenpunkten verdichtete und intensivierte sich der Warenhandel bzw. die Finanzierung von Unternehmen und Staaten. Börsenkurse und börslich ermittelte Preise erlangten Orientierungsfunktion für weite Teile der Volkswirtschaft. Ihre herausragende Bedeutung verdankten die börslichen Märkte nicht zuletzt ihren besonders abstrakten und effektiven Handelstechniken, namentlich der – im folgenden Abschnitt noch näher zu erläuternden – Praktik des Börsenterminhandels.

Für weite Teile der Öffentlichkeit aber schien klar, dass solche Handelstechniken – und die Einrichtung der Börse überhaupt – vor allem einem Ziel dienlich waren: der Spekulation, die als ein moralisch fragwürdiges Börsenspiel begriffen wurde, in dem auf unverdient-zufällige oder gar in unlauterer Weise erzwungene Gewinne geschielt wurde. Die klassische Börsenmetaphorik etwa kennt seit dem frühen 18. Jahrhundert zwei Rollen für die Akteure auf dem Börsenparkett, die beide von Spekulanten ausgefüllt werden: Da sind zum einen die von steigenden Preisen ausgehenden bzw. sie erzwingenden Bullen, und zum anderen die umgekehrt auf fallende Preise kaprizierten Bären.[3] Als der Karikaturist William Allen Rogers im Jahr 1908 das Geschehen an der New Yorker Aktienbörse als ein sich ständig sinnlos im Kreise drehendes Börsenspiel charakterisieren wollte, griff er entsprechend auf das Bild eines Ringelreihen von Bullen und (etwas wolfsähnlich geratenen) Bären auf der Wall Street zurück. Darüber hinaus integrierte Rogers eine dritte Gruppe Tiere: Lämmer, die sich ahnungs- und arglos in den Tanz einreihen.

Die treibende Spannung der »Great activity in Wall Street« entsteht hier also nicht aus der Frontstellung von Hausse- und Baissespekulanten, sondern aus dem Gegenüber von mächtigen und skrupellosen Akteuren, großen professionellen Spekulanten, und ihren potentiellen, naiven Opfern – den kleinen Investoren des Börsenpublikums. Die Gegenüberstellung von professioneller Spekulation und Publikumsspekulation war insbesondere auch in deutschen Börsendiskursen im letzten Drittel des 19. Jahrhunderts eine häufige Perspektive.

Der Grund für diese Aufmerksamkeit liegt darin, dass gegen Ende des 19. Jahrhunderts auf dem Kontinent ein dichtes Netz von Börsen entstanden war, und auch ein in den technischen Abläufen immer elaborierteres System des Terminhandels aufgebaut wurde.

Dies öffnete die Börsenspekulation theoretisch für größere Bevölkerungskreise als zuvor. Es konnten mit weitaus weniger Kapitaleinsatz größere Risiken eingegangen werden, da gerade der Besitz der Waren bzw. der Wertpapiere keine Voraussetzung war, wie etwa beim recht trivialen Handkauf

1 Zur Entstehung des Börsenwesens vgl. Braudel (1986) 97 ff.; Pohl (Hg.) (1992); Smith (2004); Cassis (2007). Zur Situation in Deutschland im späten 19. Jahrhundert einführend Borchardt (1999) 3–24. Ausführlich zur Entstehung der Börsen sowie der Börsentermingeschäfte seit dem 16. Jahrhundert: Flume (2019).

2 Ehrenberg (1899).

3 Spätestens in den 1720er Jahren war diese Metaphorik im englischen Sprachraum etabliert. Siehe z. B. den Bostoner The New-England Courant, no. 197, 3.–10. Mai 1725, 1: »Even stockjobbing ceased, and the Bulls and Bears of the [Exchange] Alley were fled«.

Abb. 1: W. A. Rogers, »Great activity in Wall Street«, New York Herald, 19. März 1908 (Library of Congress, https://www.loc.gov/item/2010717683/)

(Austausch Ware gegen Geld). Andererseits war die Funktionsweise des Terminhandels gerade in seinen weit entwickelten Formen schwer zu verstehen, erforderte (technisches) Spezialwissen und spezifisches Können. Unbedachte Handlungen am Markt konnten schnell zu großen persönlichen Verlusten, aber auch zu Störungen und Krisen am Markt selbst führen, was angesichts der gestiegenen volkswirtschaftlichen Bedeutung der Börsen besonders problematisch war.

Für die Zeitgenossen stellte sich daher die Frage, ob – sofern man die Einrichtung der Börsen als solche nicht gänzlich ablehnte – gemäß dem Prinzip der Börsenfreiheit der Zugang zur Börse jedermann offenstehen sollte, oder ob eine Begrenzung auf spezifische Personenkreise erforderlich war. Die Frage der Teilnahme des »unberufenen Publikums«[4] an Börsengeschäften und besonders an der Börsenspekulation wurde gerade in juristischen und nationalökonomischen Kreisen im Deutschland des späten 19. Jahrhunderts ausführlich diskutiert. Die Debatten kulminierten in den Börsenreformbestrebungen der 1890er Jahre.

Der folgende Beitrag analysiert diese fachlichen Auseinandersetzungen. Inwiefern wurde ein Konsens gefunden, und inwieweit wurde er – etwa im Zuge des Börsengesetzes von 1896 – in die Praxis umgesetzt? Welche kurz- und langfristigen Wirkungen ergaben sich hieraus? In einem ersten Abschnitt werden die Technik des Börsenterminhandels näher erläutert und die Ausgangssituation bezüglich des Börsenzugangs vor den Reformen der 1890er Jahre vorgestellt. Ein zweiter Abschnitt widmet sich den nationalökonomischen Überlegungen zur Natur der Börsenspekulation und der Frage der Publikumsbeteiligung. Dies leitet dann in einen dritten Abschnitt zur Entwicklung der juristischen Diskussion im Kontext der Börsen-

4 Cohn (1895a) 35.

reform und ihren legistischen Niederschlag über. Abschließend wird diskutiert, wie wirkmächtig diese Entwicklungen gewesen sind.

II. Börsenterminhandel und Börsenzugang im 19. Jahrhundert

Kenntnisse der komplexen Vorgänge an den Terminbörsen waren und sind Spezialwissen. Gleichwohl finden sich eine Reihe von anschaulichen zeitgenössischen Beschreibungen u. a. in dem 1885 erschienenen, von Carl Samuel Grünhut verfassten Handbucheintrag zu den Börsengeschäften, in der 1891 veröffentlichten, bekannten Einführung in die Technik des Terminhandels von Carl Fuchs, in einem anonymen Text, der 1893 in der »Hamburgischen Börsen-Halle« erschien, oder im 1896 publizierten zweiten Teil von Max Webers Einführung in das Börsenwesen, die er für die Göttinger Arbeiterbibliothek von Friedrich Naumann verfasste.[5]

1. *Differenzgeschäfte?*

Vereinfacht gesagt werden im Terminhandel Waren oder Wertpapiere nicht zu unmittelbarer Lieferung ge- und verkauft, sondern zur Lieferung auf einen zukünftigen Termin. »Die bei weitem grösste Zahl solcher an der Börse abgeschlossener Termingeschäfte«, so formulierte 1894 Edmund Brückner, »lösen sich jedoch nicht dadurch auf, daß die gehandelte Waare wirklich geliefert und die Kaufsumme voll gezahlt wird; sondern in den meisten Fällen findet die Lösung lediglich statt durch Bezahlung der Kursdifferenz zwischen dem Kontraktpreis und dem Marktpreis am Tage der Erfüllung. Hier spricht man ganz allgemein von *Differenzgeschäft*«.[6]

Was wird aber mit dem zeitgenössischen Begriff des Differenzgeschäfts umschrieben? Handelt es sich um einen eigenen Vertragstypus, wurden also an der Börse tatsächlich Differenzgeschäfte von den Parteien auf dem Parkett abgeschlossen, oder handelt es sich lediglich um eine Beschreibung des wirtschaftlichen Vorgangs an der Börse, dass nämlich unterschiedliche Engagements miteinander verrechnet werden? Geht es also nicht um die Bezeichnung für einen Vertragstypus, einen besonderen Aktstypus der Börse, sondern um eine besondere Verrechnungstechnik? Die Frage, welche Rechtsnatur den Börsentermingeschäften zukam, stand zum Ende des 19. Jahrhunderts im Zentrum der juristischen Debatte.[7] Rückschauend ist die Heftigkeit bemerkenswert, mit der über die komplexe Materie des Börsenrechts in der breiten juristischen wie auch allgemeinen Öffentlichkeit diskutiert wurde. Nach Udo Wolter gab es »kaum einen Rechtsstoff, der zur Zeit der Entstehung des BGB die gesamte (!) Öffentlichkeit mehr beschäftigt hat […]. Und in kein Thema ist so viel Leidenschaft, Pathos und weltanschauliche Überzeugung hineingetragen worden«.[8]

Hier ist nicht der Ort, detailliert über die verschiedenen juristischen Konstruktionsbemühungen und -annahmen über die juristische Verfassung des Terminmarkts im 19. Jahrhundert näher zu berichten.[9] Für das weitere Verständnis ist jedoch entscheidend, in der gebotenen Kürze die privatrechtliche Funktionsweise der Terminmärkte zu erläutern. Börsentermingeschäfte oder Futures waren standardisierte Kaufverträge, in denen die Beschaffenheit der Ware, die Usancen der Abwicklung des Geschäfts und der genaue Liefertermin bereits von vornherein festgelegt waren. Der konstruktive ›Zellkern‹ der Terminmärkte bestand in der Rechtstechnik der sog. *Skontration* – eine Verrechnungstechnik des Wechselverkehrs, die im 12. und 13. Jahrhundert auf den Messen der Champagne entwickelt wurde. Durch die Skontration wurden sämtliche in einem Terminmarkt abgeschlossenen Verträge zwingend miteinander verknüpft und am Ende der Laufzeit miteinander verrechnet. Hierdurch wurde erreicht, dass die Vielzahl der Vertragsverhältnisse durch die Begleichung von Differenzsummen erfüllt wurden und nur ein kleiner verbleibender Teil durch die effektive Leistung bzw. Abnahme der Papiere bzw. Waren naturaliter zu begleichen war. Oder anders formuliert: Der Bruttobestand sämtlicher in einem

5 Grünhut (1885) §§ 277–287; N.N. (1893) 6–10; Weber (1896) 61–65; Fuchs (1891) 13–17.
6 Brückner (1894) 6–7.
7 Dazu ausführlich Flume (2019) 231–245.
8 Wolter (1991) 5.
9 Dazu ausführlich Flume (2019) 238–242.

Futures-Markt abgeschlossener Forderungen und Verbindlichkeiten wurde auf den Nettobestand reduziert und damit Lieferungsketten abgekürzt.[10] Im Ergebnis hatten die Börsen nichts Geringeres geschafft als das Erfüllungsrecht zu revolutionieren, indem automatisiert das Pekuniärinteresse errechnet wurde.

Da die Masse der Geschäfte nicht durch die naturale Erfüllung vollzogen wurde, sondern durch die Verrechnung von Gegengeschäften (Kauf und Verkaufsvorgängen) beglichen wurde, musste die Funktionsweise des Börsenterminmarkts auch gerade für den nicht mit dem Börsenwesen vertrauten Juristen Verwunderung auslösen, wenn nicht sogar erbitterte Gegnerschaft. Die Gegner der Börse schienen durch die empirische Evidenz an der Börse bestätigt zu sein: Um 1880 sollen an der London Stock Exchange etwa fünf Sechstel aller Transaktionen durch Differenzzahlung erfüllt worden sein.[11] An den meisten Warenterminbörsen lag dieser Anteil noch deutlich höher – für den Berliner Kornhandel war bereits Ende der 1860er Jahre die Rede von einem Verhältnis der Differenzgeschäfte zum Effektivhandel von 20 zu 1.[12] Aus Anfang der 1890er Jahre von offizieller Seite gesammelten Daten[13] ergibt sich, dass in den Jahren 1888–1891 5,7% der Zuckertermingeschäfte und 3,1% der Kaffeetermingeschäfte in Hamburg effektiv erfüllt wurden, was einem Verhältnis des Differenz- zum Effektivgeschäft von 18 zu 1 bzw. 32 zu 1 entspricht. Für die Magdeburger Zuckerbörse waren es 1889–1892 9,1% (1 zu 11). Aus juristischer Perspektive ›beweisen‹ diese Zahlen jedoch nicht den Spiel- oder Wettcharakter der an der Börse stattfindenden Geschäfte, sondern sie zeigen lediglich, dass die vorrangige Erfüllungsform das (monetär bezifferte) Pekuniärinteresse war.

2. *Das »böse entgleist[e]« Börsengesetz*

Das Ringen um die rechtliche Behandlung der Börse spitzte sich mit der Vorbereitung eines Börsengesetzes Anfang der 1890er Jahre zu. Zu diesem Zweck wurde auf Reichsebene 1892 eine bis November 1893 tagende Börsen-Enquete-Kommission eingesetzt. Zusammengesetzt aus Ministerialbeamten, Abgeordneten, Juristen, Nationalökonomen und Standesvertretern des Wirtschaftslebens, hielt sie umfassende (auf einen Fragebogen gestützte) Anhörungen ab, trug für verschiedene Aspekte des Börsenwesens die gängigen Positionen und Argumente zusammen und einigte sich nach kontroversen Diskussionen schließlich auf weitreichende Empfehlungen an den Gesetzgeber.[14] Dieser folgte den Empfehlungen in weiten Teilen, wich gleichwohl in einigen wichtigen Punkten auf Bestreben konservativer, Agrarinteressen vertretender, Reichstagsabgeordneter ab. Das 1896 erlassene, ab 1897 gültige und 1908 noch einmal tiefgreifend revidierte Börsengesetz wurde in Fachkreisen als wenig geglücktes Gesetzeswerk angesehen. Man stufte es, im Vergleich zu den anderen Gesetzeswerken des Handelsrechts (z. B. dem GmbHG von 1892) als missraten ein.[15] Flankiert wurde das Börsengesetz zudem seit 1900 von der allgemeinen Regel des § 764 BGB a. F., auf deren Grundlage, ausgehend von der Rechtsprechung des Reichsgerichts, (außerbörsliche) »Spekulationsgeschäfte« von den Gerichten zu Spiel- und Wettverträgen erklärt werden konnten.[16]

3. *Ökonomische Funktion des Terminmarktes*

Der Umfang, die Tiefe und die Intensität der Auseinandersetzungen um die Börsenreform rührten nicht zuletzt daher, dass auch die *ökonomische*

10 Vgl. Flume (2019) 205, 212–216, 261.

11 Struck (1881).

12 Cohn (1868) 19.

13 Börsen-Enquete-Kommission (1893b) 376–377, 381.

14 Börsen-Enquete-Kommission (1893a). In Reaktion auf die Veröffentlichung der Sitzungsprotokolle, Materialien und Empfehlungen der Enquete bis 1894 und später auf den Erlass des Börsengesetzes folgte eine regelrechte Welle von Abhandlungen, in denen weitere Experten bzw. Interessenvertreter die Argumente kommentierten, kritisierten und ergänzten. Nur einige frühe, direkt auf die Enquete-Empfehlungen bezogene Beispiele: Cohnstädt (1894); Weber (1894–1896); Pfleger / Gschwindt (1896/97).

15 Nussbaum (1910) XXVIII: »In formeller Beziehung ist das BörsG. in solchem Maße mißlungen wie wohl kein anderes der neueren Reichsgesetze«; Göppert (1930) 5: »böse entgleist« (in Bezug auf die Regelungen der Börsentermingeschäfte); Breit (1932), Anhang II: Das Börsentermingeschäft, Anm. 3: »Wenige Gesetze haben den mangelnden Beruf unserer Zeit zur Gesetzgebung so deutlich vor Augen geführt, wie das alte Börsengesetz.« Allgemein zum Börsengesetz vgl. Meier (1992); Schulz (1994).

16 Dazu Flume (2019) 235–237, 243–245.

Deutung von Börsentermingeschäften hochumstritten war. Zunächst ermöglichten sie verschiedenen ökonomischen Akteuren, insbesondere den Händlern von Waren wie Getreide, Baumwolle oder Kaffee, ein Management von Preisrisiken (*hedging*), wie sie sich in den durch die Kommunikationsrevolution des 19. Jahrhunderts veränderten informationellen Marktstrukturen ergaben.[17] Die Beschleunigung des Informationsaustauschs bis hin zur Einführung der Telegraphie und Telefonie übertraf die Beschleunigung des Güterverkehrs deutlich, so dass sich über große Distanzen erstmals Informations- und Warenströme voneinander entkoppelten. In der Folge konnten zwar Geschäfte rund um den Globus in kürzester Zeit abgeschlossen werden, die ge- und verkauften Waren trafen aber oft erst Tage, Woche oder Monate später ein. Der Wiederverkaufspreis lag dann unter Umständen deutlich niedriger als kalkuliert. Durch den Verkauf einer gleich großen Warenmenge im Terminmarkt konnte dieses Risiko nun umgehend eliminiert werden. Hierdurch wurde es tragbar, sofort im Anschluss beliebig viele weitere Transaktionen einzugehen, soweit Kapital bzw. Kredit zur Verfügung standen. Da sich ohne Terminabsicherung erst lange Zeit nach dem Eingehen eines Geschäfts zeigte, welches finanzielle Ergebnis diese Transaktion mit sich brachte, entstanden bei einer großen Zahl solcher Transaktionen entsprechend hohe Verlustrisiken, für die sicherheitshalber Rücklagen gebildet werden mussten. Durch *hedging* entfiel also auch der Kapitalbedarf für eine solche klassische Risikoabsicherung. Ferner erlaubte der Terminhandel es z. B. auch Warenmaklern, Beschaffungsaufträge zu festen Konditionen umgehend anzunehmen, ohne dass passende Ware bereits ausfindig gemacht wurde. Hierfür konnten sich Warenmakler einige Tage Zeit lassen, das Risiko von Marktpreisveränderungen in dieser Zeit wurde wiederum am Terminmarkt abgesichert.

Insgesamt erlaubte die Einrichtung des Terminhandels also durch solche Hedging-Geschäfte, den Rhythmus und die Effizienz des realen Warenhandels zu steigern. Zugleich stellte sich aber die Frage, ob die nun vor allem auf Terminmärkten sich bildenden Großhandelspreise eine andere Qualität aufwiesen als zuvor. Mit dieser Frage hing eng zusammen, dass der Terminmarkt neben dem *hedging* gleichzeitig auch die Spekulation ermöglichte bzw. erleichterte. Bewirkte die Spekulation eine generelle Tendenz zur Erhöhung oder Senkung von Preisen, zu stärkeren oder schwächeren Preisausschlägen? War Spekulation – im Hinblick auf die Preisbildung und darüber hinaus – als volkswirtschaftlich unerhebliches oder eher schädliches Börsenspiel zu begreifen, oder erfüllte sie nützliche ökonomische Funktionen? Unabhängig von dieser Bewertungsfrage schienen die hohen Anteile an nicht effektiv erfüllten Termintransaktionen vielen zeitgenössischen Beobachtern jedenfalls darauf hinzudeuten, dass an der Börse tatsächlich *im Wesentlichen* spekuliert wurde, und *hedging* demgegenüber nur eine geringe Rolle spielte. Es wurde, mit anderen Worten, eine Verknüpfung zwischen der äußeren Form des Geschäfts und den dahinterstehenden Motiven hergestellt.

Solche Motivzuweisungen zu den letztendlich realisierten Formen von Termingeschäften waren allerdings schon insofern problematisch, als sich oft erst in der abschließenden Verrechnung erwies, ob eine Transaktion als Effektivgeschäft endete oder eine Vielzahl von Engagements verrechnet wurden. Absichten können sich im Zeitverlauf ändern, wie u. a. der Nationalökonom Gustav Cohn argumentierte, und überdies dienen selbst *intendierte* Differenzgeschäfte oftmals dem realwirtschaftlichen Zweck der Absicherung gegen Preisschwankungen.[18] Die ›Wette‹ am Terminmarkt dient dann der Kompensation des aus dem Besitz realer Ware entstehenden Preisrisikos: Sinkt

17 Vgl. hierzu Engel (2015).

18 Cohn (1866) 388–389: Ein polnischer Getreidehändler, der nach Berlin zu liefern beabsichtige und dorthin auf Termin verkaufe, stelle etwa kurz darauf fest, dass er in Danzig teurer verkaufen könne – er ändert seine Pläne also entsprechend und deckt seinen Terminverkauf in Berlin durch ein Gegengeschäft: Somit entsteht ein ursprünglich unbeabsichtigtes Differenzgeschäft. Und auch beabsichtigte Differenzgeschäfte können realwirtschaftlich sinnvoll sein, so Cohn: Wenn etwa ein Breslauer Rapshändler die inländischen Preise für vorübergehend zu niedrig betrachtet, kann er auf Termin nach Amsterdam (als Leitmarkt) verkaufen, ohne je eine Lieferung dorthin zu beabsichtigen. Vielmehr wird er die Termintransaktion durch ein Gegengeschäft aufheben, sobald die Inlandspreise sich erholt haben und der effektive Absatz im Inland wieder lohnend geworden ist. Das von vornherein als solches intendierte Differenzgeschäft dient hier zur Preissicherung des Effektivhändlers.

im Zeitverlauf der Preis, verliert man am Besitz der Ware, gewinnt aber in etwa dasselbe am Terminmarkt; steigt das Preisniveau, verhält es sich umgekehrt. In jedem Fall erwachsen aus der tatsächlichen Preisentwicklung *in summa* keine signifikanten Gewinne oder Verluste.

Mangels weiterer Empirie musste es damit umstritten bleiben, wie spekulativ geprägt einzelne Terminmärkte tatsächlich waren. Zudem wurde, wie erwähnt, darüber gestritten, ob die Spekulation überhaupt per se eine volkswirtschaftlich bzw. gesellschaftlich schädliche Erscheinung oder (generell oder unter bestimmten Bedingungen) als nützlich einzustufen sei.[19] An all diesen Interpretationsproblemen hing die Frage, ob und unter welchen Bedingungen Börsentermingeschäfte jedermann verboten, jedermann erlaubt oder nur spezifischen Personenkreisen vorbehalten bleiben sollten.

4. *Börsenzugang und Organisation der Börse*

Die Frage nach der Börsenterminfähigkeit wiederum hing eng mit dem allgemeineren Problem des Börsenzugangs zusammen: also der Regelung von Berechtigungen, persönlich in die Börse zu gehen und dort Börsengeschäfte abzuschließen, seien es Termingeschäfte oder klassische Effektivgeschäfte zur sofortigen Lieferung von Waren oder Wertpapieren. Beide Fragen verbindet diejenige nach der Organisation des Maklerwesens, denn Makler – heute spricht man von ›Brokern‹ – ermöglichen es Personen außerhalb der Börse, an der Börse Geschäfte zu tätigen. Die zeitgenössische Diskussion und Regulierung des Maklerwesens ist allerdings überaus umfassend und muss im Folgenden ausgeklammert bleiben. Der Fokus liegt also einfach auf der Frage nach den Berechtigungen des Publikums – im Hinblick einerseits auf die Termingeschäftsfähigkeit und andererseits auf den Börsenzugang.

Tatsächlich finden sich im Deutschland des 19. Jahrhunderts eigene Regelungen des Börsenzugangs wie auch der rechtlichen Verfassung der Börsenträgerschaft, die im internationalen Vergleich etwa der Börsen von Berlin, Paris, London, New York und Chicago deutlich werden.[20] In Paris war der Zugang zur Börse frei, die Abwicklung der Geschäfte auf dem *parquet* wurde seit 1724 als Reaktion auf die Aktienspekulationen unter John Law von einer begrenzten Zahl von *Agents de change* durchgeführt.[21] In London hingegen bestanden bereits seit spätestens dem 18. Jahrhundert spezialisierte Fondsbörsen, die als autonome Klubs organisiert waren und mit denen eine, um eine Formulierung Max Webers aufzugreifen, »plutokratische Abschließung der Börse«[22] herbeigeführt wurde.[23] Der Zugang zur Börse war auf die »Klubmitglieder« beschränkt.[24] Ähnliches gilt für die US-amerikanischen Waren- und Wertpapierbörsen, namentlich die New York Stock Exchange als größte Wertpapierbörse und das Chicago Board of Trade als größte Warenterminbörse. Die Mitgliedschaften in diesen Börsen waren mit horrenden Gebühren verbunden; sie waren (bei ausreichendem Leumund des Neumitglieds) übertragbar und wurden für gewaltige Summen gehandelt.[25]

Das Phänomen der auf einzelne Produkte oder das Wertpapiergeschäft spezialisierten ›Klub-Börsen‹ findet sich in Deutschland zu jener Zeit (fast) nicht. Dass sich keine spezialisierten Börsen entwickelt hätten, sondern diese aus allgemeinen Markttreffpunkten hervorgingen, empfand der Bonner Börsen- und Handelsrechtler Heinrich Göppert als wesentliche Schwäche der deutschen Börsenlandschaft.[26] Ähnlich hatte zuvor bereits Max Weber vermerkt:

> »Der Typus der *kapitalistischen Börsenhändlerzunft* insbesondere, mit geschlossener Mitgliederzahl, käuflichen Mitgliedsrechten, Verbot der Assoziation, mit Außenstehenden, Privile-

19 Die Auswirkungen der Spekulation auf den Warenterminmärkten auf den effektiven Spotpreis ist bis heute umstritten, vgl. dazu Haase / Seiler Zimmermann et al. (2016) 1–15.

20 Vgl. hierzu Köndgen (1998).

21 Weber (1894–1896) 83, 225 ff.; Eliat (1933); Flume (2019) 44.

22 Verhandlungen des provisorischen Börsenausschusses im Reichsamt des Innern in der Zeit vom 19. bis 26. November 1896, abgedruckt in: Weber (1999) 714; siehe auch davor Weber (1894–1896) 83, 128.

23 Kurz Göppert (1932) 7; vgl. ferner umfassend Jenkins (1973); Michie (1999).

24 Dazu Weber (1894–1896) 83, 103.

25 Vgl. Engel / Gehlen (2016).

26 Göppert (1932) 6 ff.; Göppert (1931/32); Göppert (1923). Zur Person Göpperts vgl. Wolff (2004).

gierung der Händlersöhne und hohen finanziellen Garantien für jeden Eintretenden *fehlt* in Deutschland. Im englisch-amerikanischen Rechtsgebiet haben diese Form gerade die höchstentwickelten Börsen, – so London und New-York – auf dem Gebiet des modernsten Handelszweiges, – des Fondshandels, – und zwar erst im Laufe der modernen Entwickelung angenommen. Demgegenüber zeigen die deutschen Börsen ziemlich unentwickelte Formen. Zunächst vereinigen gerade die größten deutschen Börsen – Berlin und Hamburg – den Handel in allen Verkehrsgegenständen örtlich an einer Stelle, während im Ausland zum mindesten Effekten- und Produktenbörsen, meist auch die letzteren wieder nach Artikeln, geschieden sind. Die Berliner Börse wie die preußischen Börsen insbesondere sind weder freie Märkte, noch geschlossene Zünfte, sondern reglementierte Versammlungen eines in jeder Beziehung unter einander ungleichartigen Personenkreises«.[27]

In der Tat standen die größeren deutschen Börsen der Allgemeinheit offen, d. h. es bestand Börsenfreiheit. In aller Regel hiervon ausgeschlossen waren gleichwohl Frauen, Kinder, Vorbestrafte und Kridare (also in Insolvenzverfahren befindliche Personen), zudem konnten Personen vom Börsenvorstand temporär oder lebenslang ausgeschlossen werden, wenn sie Ruhestörungen begingen, Kurse zu manipulieren versuchten oder auf andere Weise gegen die Börsenordnung verstießen.[28] Anders als in Paris gab es also zwar ebenfalls Börsenfreiheit, aber zugleich eine Kontrolle durch den örtlichen Börsenträger, in der Regel die örtliche Kaufmannschaft. Oftmals waren Eintrittskarten zu lösen oder Mitgliedsbeiträge zu entrichten. Hiervon waren an manchen Orten Mitglieder der Kaufmannschaft oder Handeltreibende generell ausgenommen, denen zudem die Mitgliedschaft (d. h. v. a. die Teilnahme an Versammlungen, auf denen u. a. über Satzungen abgestimmt wurde) nicht versagt werden durfte. In München mussten Interessierte, die nicht Mitglieder der Kaufmannschaft waren, von einem solchen Mitglied eingeführt werden. Der Zutritt zur Berliner Börse war nur mit einer von den Ältesten der Kaufmannschaft vergebenen Eintrittskarte möglich. Diese stand erstens allen Mitgliedern der Berliner Korporation der Kaufmannschaft, zweitens befugten Vertretern von Unternehmen, die in das Handels- oder Genossenschaftsregister Berlins oder seiner Vororte eingetragen waren und drittens Personen zu, die aus Amts- oder Dienstpflichten die Börse zu besuchen hatten. Darüber hinaus aber stand in jedem Einzelfall die Zulassung zur Börse den Ältesten zu – wobei es zwingend der Empfehlung dreier Mitglieder aus der Korporation der Kaufmannschaft bedurfte, und Frauen, Kinder, Vorbestrafte und Kridare wiederum grundsätzlich ausgeschlossen waren.[29]

In Hamburg stand zwar nach § 1 der Börsenordnung »der Zutritt zum Börsenraum dem gesammten anständigen männlichen Publikum frei«,[30] praktisch aber konnten die sechs Vereinigungen von Großkaufleuten, die Handel mit Getreide, Spiritus, Kartoffeln, Petroleum bzw. Zucker betrieben, zumindest potentiell Zugangsbarrieren aufbauen, was namentlich dem »Verein der am Caffeehandel betheiligten Firmen« gelang. Zum ersten oblag es dem jeweiligen Verein, über die Einführung von Terminhandel für seine Ware zu entscheiden und diesen gegebenenfalls rechtlich auszugestalten.[31] Zum zweiten gab es zumindest im Falle des Kaffees den Handelsstunden der Hauptbörse vor- und nachgelagerte Transaktionen in Räumen des Kaffeevereins am Sandtorquai, die Mitgliedern vorbehalten blieben.[32] Zum dritten wurde im Kaffee- und im Zuckerterminhandel jeweils eine Liquidationskasse – also ein *Clearinghouse* – eingerichtet, die als Gegenpartei für jedes Termingeschäft auftrat. Diese konnten zwar theoretisch von jedermann abgeschlossen werden, aber nur über die Makler der Liquidationskasse und zu deren Bedingungen.[33] Praktisch ähnelte die Situation damit etwa derjenigen am Chicago Board of Trade, in die es als Klub-Börse zwar gerade keinen freien Zutritt gab (außer für Touristen auf die Besuchergalerie), an der aber Außenstehende über die eigentlichen Mitglieder, die zu einem signifi-

27 Weber (1895) 242 (Hervorhebungen wie im Original).
28 Hierzu und im Folgenden: Börsen-Enquete-Kommission (1892), passim.
29 Revidirte Börsen-Ordnung für Berlin vom 15. Juli 1884/20. März 1885, in: Sachverständigen-Kommission der Fonds-Börse von Berlin (Hg.) (1892) 65–85, hier 66–69.
30 Börsen-Enquete-Kommission (1892) 43.
31 Ebd., 46.
32 Vgl. Rischbieter (2011) 113–114.
33 Vgl. ebd., 148–154; zur Funktionsweise der Liquidationskassen Flume (2019) 217–219.

kanten Teil als Broker und Kommissionshändler tätig waren, Termingeschäfte tätigen konnten.

Die sehr unterschiedlichen institutionellen Arrangements der Börsen warfen die Frage nach ihren spezifischen Vor- und Nachteilen auf. Gerade für die deutschen Nationalökonomen des späten 19. Jahrhunderts, welche das Börsenwesen nicht nur technisch durchdringen wollten, sondern auf eine für Volkswirtschaft und Gesellschaft zweckmäßige Ausgestaltung hinarbeiteten, war dies von großem Interesse.

III. Börsenspekulation und die Börsenteilnahme des Publikums im nationalökonomischen Diskurs

Um 1900 galt die deutsche nationalökonomische Auseinandersetzung mit den Funktionsweisen und Wirkungen moderner Börsen international als vorbildhaft. Das 1896 erschienene erste Standardwerk zum Börsenwesen in den USA basierte in weiten Teilen auf deutscher Literatur und zitierte diese ohne Übersetzung ins Englische.[34] Tatsächlich aber war auch in Deutschland die Diskussion bis zu den 1880er Jahren äußerst verhalten. Gustav Cohn – seit 1884 ordentlicher Professor der Staatswissenschaften an der Universität Göttingen – hatte eine Reihe von Aufsätzen zu Spekulation und Börsenwesen, insbesondere unter dem Blickwinkel des Terminhandels an Warenbörsen veröffentlicht, beginnend mit seiner Dissertation 1866. Als erstes Standardwerk zu den Wertpapierbörsen gilt die von Gustav Schmoller betreute Dissertation zum Effektenbörsenwesen in Deutschland und England von Emil Struck, die 1881 in Druck ging.[35] Im Nachgang zur Gründerkrise der 1870er Jahre, und infolge der in den frühen 1880er Jahren diskutierten und erfolgten Gesetzgebung zum Aktienwesen und zur Einführung einer Börsensteuer, traten bald weitere Spezialuntersuchungen hinzu. Insbesondere in den Börsenreformdiskussionen der 1890er Jahre uferte die Literaturlage schließlich geradezu aus.[36]

Ein wesentlicher Gegenstand der Diskussion war die Frage der ökonomischen und gesellschaftlichen Folgen von Börsenspekulation und ihrer entsprechenden Legitimität. Angesichts des damaligen Fachverständnisses – in der Prägung durch die Historische Schule der Nationalökonomie – beschränkte man sich nicht auf eine positivistische, formal-abstrakte, markttechnische Argumentation, wie man sie von Ökonomen des 20. Jahrhunderts erwarten würde. Vielmehr verband sich hier ein stark normativ-sozialpolitisches Erkenntnisinteresse mit einer empirischen Betrachtung der tatsächlichen Verhältnisse an den Börsen und ihrer historischen Entwicklung.

1. Theoretischer volkswirtschaftlicher Nutzen des Börsenterminhandels

Wie Cohn bereits 1868 feststellte, ließ sich selbst in den frühen Terminmärkten eine ausgesprochene Spezialisierung der Marktteilnehmer beobachten: Manche von ihnen nutzten den Markt zwar lediglich zur Unterstützung ihrer Effektivgeschäfte, viele andere aber hatten gar nicht oder nicht mehr am Effektivgeschäft mit der gehandelten Ware teil, waren ganz auf das Agieren auf dem Terminmarkt spezialisiert: »An dem Getreidehandel der Berliner Börse betheiligen sich gegenwärtig etwa zweihundert verschiedene Firmen, von denen achtzig notorisch nichts mit dem Korn selber zu thun haben und es nur auf dem Papier sehen«, während die übrigen 120 Firmen mit wenigen Ausnahmen gelegentlich effektiv handeln, auch »ihr Hauptgeschäft aber sind Differenzgeschäfte in Korn«.[37] Es fanden sich also professionelle Spekulanten in nicht geringer Zahl, deren Börsengeschäfte gerade nicht in einem eigenen Effektivgeschäft wurzelten, die vielmehr ausschließlich mit Korn*kontrakten* handeln wollten. Waren diese Aktivitäten, vielleicht der Terminhandel fast im Ganzen, also tatsächlich nichts weiter als selbstgenügsames Börsenspiel, das keinerlei ökonomische Relevanz hatte?

Diese Vorstellung wurde unter Heranziehung zweier Argumente verneint. Der zu Beginn von Abschnitt II. erwähnte anonyme Text der Hamburger Börsen-Halle sprach sich gar empathisch *für* eine weitere Ausdehnung der Marktbeteiligung durch am Effektivhandel Uninteressierte aus: »Wo soll aber der Produzent, der Händler für seine unbestritten soliden Operationen einen ständigen, stets thätigen Markt finden, wenn die Betheiligung

34 Emery (1896).
35 Struck (1881).
36 Vgl. auch zum Überblick: Borchardt (1999) 41–55.
37 Cohn (1868) 19.

am Terminhandel den Kapitalisten nicht möglich, nicht leicht möglich gemacht wird? […] Unserer Meinung nach kann der Terminhandel seine Zwecke nur dann voll erfüllen, wenn sein Markt möglichste Ausdehnung gewinnt, indem neben dem Produzenten und Händler auch dem Kapitalisten eine Betheiligung thunlichst erleichtert wird.«[38] Eben dies leistete das Differenzhandelsprinzip, indem die Kapitalisten den Terminmarkt mit Liquidität versorgen und ihr Engagement mit Hilfe eines Gegengeschäfts – statt Abnahme oder Lieferung der Ware – in einfacher Weise abschließen konnten. Ähnlich argumentierte Struck für die Wertpapierbörse, »dass der Spekulationshandel eine wirksame Nachfrage nach und ein wirksames Angebot von Effekten schaffe«.[39] Die Notwendigkeit ausreichender Liquidität von Terminmärkten ist im 20. und 21. Jahrhundert ein prominentes Argument für die Beteiligung von Spekulanten geworden, für das ausgehende 19. Jahrhundert stellte es allerdings eher eine Ausnahme dar.

Das zeitgenössisch wichtigere Argument für die Börsenspekulation zielte auf die Preis- bzw. Kursbildung an den Waren- und Wertpapiermärkten. In der Tat sei es wichtig festzuhalten, so der Artikel der Börsen-Halle, »daß der Terminhandel nicht dazu dient, eine einzelne Waarenpartie zu *bewegen*; er soll vielmehr wirken als *Preisregulator* und dadurch wieder den allgemeinen Strom der Waare in richtige Bahnen lenken«.[40] Aus Sicht der klassischen ökonomischen Theorie konnte man sogar von einer selbstregulierenden Qualitätssicherung spekulativer Preisfindung ausgehen. So hatte etwa der wirtschaftsliberale Journalist und Politiker Otto Michaelis bereits 1864 in einem Aufsatz in der Vierteljahrschrift für Volkswirthschaft und Kulturgeschichte im Hinblick auf die börsliche Differenzspekulation ausgeführt: »Erkenntniss der Zukunft ist Werth für den Handel, Werth und segensreicher Nutzen für das Gemeinwesen. Diesen Werth und Nutzen zu schaffen, ist die Spekulation täthig. […] Richtige Erkenntniss der Zukunft, richtige Leitung des Handels und der Preise wird durch Gewinn belohnt, mangelhafte Erkenntniss, falsche Schlüsse werden durch Verlust bestraft.«[41]

Michaelis argumentierte also, dass sich nur solche Marktteilnehmer am Markt halten können, welche korrekte Prognosen erstellen, während alle anderen Verluste erleiden und schließlich aus dem Markt ausscheiden müssten. Demnach wären obrigkeitliche Eingriffe in den Markt zur Bekämpfung »schlechter Spekulation« vollkommen überflüssig. Der deutsche nationalökonomische Diskurs zum Börsenterminhandel folgte jedoch mehrheitlich nicht dieser als angelsächsisch-manchesterliberal empfundenen Position – Cohn sprach vom »Wahn, den unsre Apostel des freien Wettbewerbs verbreiteten, indem sie den Individualismus der alten Doktrin durch die neuesten Lehren Darwins ergänzten. Der Wahn ist heute zerrissen«.[42] Von einer Selbstreinigung der Märkte könne keine Rede sein. Bei allem prinzipiellen Optimismus auch von Cohn, dass das Differenzgeschäft »in hohem Grade der Nivellirung der Preise in Rücksicht auf Ort und Zeit, der Findung des wahren Preises förderlich«[43] sei, blieb es für ihn höchst fraglich, ob in der freien *Praxis* des Börsengeschehens tatsächlich wünschenswerte Resultate produziert wurden.

Cohn betonte, dass sich Preise nicht im Sinne der angelsächsischen ökonomischen Theorie gleichsam von selbst aus Angebot und Nachfrage, Vorrat und Bedarf ergäben, sondern durch menschliches Handeln und Bedenken gefunden werden müssten – hier liege also der eigentliche Prüfstein der Börsenspekulation: »Da der angemessene Preis, welchen herzustellen die volkswirtschaftliche Aufgabe des Handels ist, nicht etwas a priori Gegebenes, sondern ein Ideal ist, auf welches der spekulierende Handel hinarbeiten soll, indem er die entscheidenden Thatsachen der Produktion und des Absatzes für die Preisbildung flüssig macht: so liegt sittlicher Wert und Unwert desselben darin, ob sein Wissen dieser entscheidenden Thatsachen sich dem Zwecke der zutreffenden Preisbildung unterordnet.«[44]

2. *Sozialkritik der Börse und ihre ökonomische Funktionsfähigkeit*

In dieser grundsätzlichen Skepsis, welche die realen Börsenverhältnisse strikt von ›harmonischen‹ theoretischen Vorstellungen über ideale Wirkungsweisen des Terminhandels getrennt wis-

38 N.N. (1893) 15.
39 Struck (1881) 64.
40 N.N. (1893).
41 Michaelis (1864/65) 171.
42 Cohn (1895b) 67.
43 Cohn (1866) 389.
44 Cohn (1882) 680.

sen wollte, zeigte sich die deutsche Nationalökonomie empfänglich für die tief verwurzelte Kultur- und Sozialkritik der Börse, wie sie in der zeitgenössischen Öffentlichkeit vielfach zu greifen war. Cohn hielt mit seiner eigenen Abneigung gegen einige Aspekte der bestehenden Verhältnisse nicht hinterm Berg. Ginge man nachmittags Unter den Linden in Berlin spazieren, könne man »dort eine Menge höchst widerlicher Gesichter in neugierige Gruppen zusammengedrängt sehen, die auf die von den fremden Börsen eingetroffenen Depeschen lauern und danach die Geschäfte der Börse fortsetzen. Das sind Leute, […] aus allen Winkeln und Ghettos der kleinen Städte hergelaufen, mit nichts ausgestattet als den gemeinsten Trieben, dem rohesten Eigennutz obenan […]. Der Jargon, den man diese Menschen reden hört, […] findet nur in den ekelhaftesten Schichten der Gesellschaft ihres Gleichen […]. Und wenn man nun die Börse selbst aufsucht, so findet man jene Sorte von Menschen in Ueberzahl wieder; […] das gemeine Geschrei, das sie machen, lässt uns jenen Kampf der Urtheile, durch welche die Einsicht geläutert und der ›wahre Preis‹ gefunden werde, wovon *Michaelis* uns so viel Rosiges erzählt, schwer entdecken.«[45] Zugleich aber hielt er die Genialität und das Potential des Terminhandelsprinzips als höchsten Ausdruck des »heutigen Verkehrslebens«[46] hoch. Beides vereinbaren ließ sich in der – für die Historische Schule der Nationalökonomie so charakteristischen – grundsätzlichen »Überzeugung von der Notwendigkeit socialer Reformen auf allen Gebieten der Gesellschaft«,[47] die nach Cohn in die durch das Verschwinden liberaler Überzeugungen entstandene Lücke getreten sei.

Eine zentrale Frage war hier diejenige nach dem Börsenzugang. In seinem Vergleich der englischen und deutschen Effektenbörsen bemerkte Struck, dass sich die London Stock Exchange spekulativem Interesse sehr weitgehend verschließe, und die Geschlossenheit der Börsenmitglieder – Struck spricht von einer »Genossenschaft« – eine Standesehre hervorbringe, die sich positiv auf die Qualität des Börsengeschehens auswirke: »In dieser Weise vermag die Londoner Börse die Reinigung der Spekulation von ungesunden Elementen in einem Masse zu besorgen, wie es kaum von der staatlichen Gesetzgebung erreicht, geschweige denn übertroffen werden kann.« Hingegen: »Zu den deutschen Börsen haben die Spekulanten nicht nur Zutritt, sondern sie bilden sogar die Mehrzahl von den massgebenden Elementen unter den Besuchern […]; sie üben ihren bestimmenden Einfluss aus auf die Vorstandswahlen und ihre Meinung wiegt schwer, wenn es sich um Erlass irgendwelcher Massnahmen handelt. Spekulanten aber sind der Mehrzahl nach nie geneigt, scharfe Massregeln gegen Betrug und Leichtsinn zur Empfehlung zu bringen. […] Zudem birgt eine Versammlung von Spekulanten nothwendiger Weise einen solchen Widerstreit der Interessen in sich, dass die Zusammenschliessung der Einzelnen zu einer innigeren Verbindung, in der ein Gefühl gemeinschaftlicher Ehre und Pflicht erwachen könnte, unmöglich ist.«[48]

Für Cohn, Struck und andere Nationalökonomen musste eine Börsenreform also unter anderem darauf zielen, dass die an der Börse tätigen Personen charakterlichen Anforderungen genügten. Idealerweise begann dies im persönlichen Anstand und der Würde des eigenen Auftretens und reichte bis zu Ehrbarkeit, Verantwortlichkeit und Gemeinsinn. Nur von solchen Börsenteilnehmern erwartete man sich rationale, kompetente Einschätzungen der Verhältnisse und eine adäquate, nicht manipulativ auf eigene Vorteile zielende Einpreisung dieser Einschätzungen in den Markt. Das Erreichen dieses Idealzustands schien einerseits eine Frage erfolgreich gelebten Korporatismus' zu sein, in der Verantwortung stand hier also die Gemeinschaft der an der Börse tätigen Personen selbst. Doch sei es, so Cohn, »ein schöner Wahn zu meinen, daß solche Entwickelung von selber kommt, daß von innen heraus sich ein solches Ehr und Standesgefühl entwickelt«.[49] Somit erschien es andererseits auch unumgänglich, einer Läuterung der Börse durch regulatorische Maßnahmen auf die Sprünge zu helfen, die ungeeignete Personen von der Börse möglichst fernhielt.

Ungeeignet zur Börsenspekulation erschienen zunächst solche Personen, die kein gutes Verständnis des Marktgeschehens und der ihm zugrunde liegenden Ereignisse und Faktoren aufwiesen. So mahnte der Nationalökonom Carl Fuchs, der 1891

45 Cohn (1866) 412.
46 Ebd., 378. Siehe v. a. auch 411.
47 Cohn (1895b) 67.
48 Struck (1881) 164.
49 Cohn (1895a) 34.

eine vielbeachtete Einführung in die Technik des Terminhandels verfasste: »Nicht der Kapitalist oder Spekulant, der […] auf Grund sorgfältiger kaufmännischer Berechnungen am Warenhandel teilnimmt, schädigt diesen – was ihn in Wirklichkeit stört und den Terminhandel diskreditiert, das ist die Teilnahme des Börsenspielers oder ›Jobbers‹.« Der Börsenspieler agiere ohne Sachkenntnis, setze daher stattdessen auf Glück und Zufall, und verwirre durch seine zufälligen Abschlüsse die »wirklichen Marktverhältnisse«.[50] Mochte das Motiv des persönlichen Gewinns beim Börsenspieler auch dasselbe wie beim professionellen Spekulanten und selbst beim Effektivhändler sein: Indem letztere vorgeblich für ihre Ziele *arbeiteten*, unterschieden sie sich von ersteren, die das Börsengeschehen als reines Glücksspiel begriffen. In dieser Arbeit, im erfolgsorientierten Beschaffen relevanter Informationen, lag nach nationalökonomischer Auffassung neben volkswirtschaftlichem Nutzen vor allem auch die moralische Rechtfertigung eventueller Gewinne, die im Fall von »Spielgewinnen« eben nicht gegeben sei, wie Struck 1891 in seinem Artikel »Börsenspiel« für das Handwörterbuch der Staatswissenschaften betont: »Der Gewinn aus der Spekulation ist für solche Leute ein ganz unverdienter, und auch fehlt ihnen das Bewußtsein, ihn durch Anstrengungen erarbeitet zu haben. Daher führt hier der Gewinn leicht zu verschwenderischer Verausgabung, zu Mißachtung der soliden Arbeit, zu leichtfertiger und frivoler Auffassung des Lebens überhaupt, kurz, er wirkt demoralisierend.«[51]

3. *Börsenreform als Sozialpaternalismus*

Die Unterscheidung von Börsenspieler und, wenn man so will, ›Börsenarbeiter‹, wurde dabei in aller Regel entlang gesellschaftlicher Schichten vorgenommen. Im 1898 publizierten dritten Band seines »Systems der Nationalökonomie« kennzeichnete Cohn eine kleine Schicht kapitalstarker, erfahrener und ökonomisch intelligenter Anleger als einzig zur Teilnahme an Börsengeschäften geeignete Akteursgruppe jenseits der beruflichen Börsenteilnehmer. Für die Mittelschicht »mit kleinerem Kapitalbesitz und meist auch kleinerer Urtheilskraft für die Werthpapiere« käme allein die Anlage in heimische Staatsanleihen infrage, während sich die breite Masse der »untersten Schicht« durch »eine so gänzliche Unkenntnis, ein so völliges Preisgegebensein an die Ausbeutung durch geschäftskundige Ueberlegenheit« auszeichne, dass auch angesichts der Gefährdung der Lebenshaltung durch jeden Verlust nur die Sparkasse das Ziel einer Geldanlage sein könne.[52] Strucks Kritik an den »demoralisierenden« Spielgewinnen bezog sich explizit auf die Börsenteilnahme »von kleinen, weniger bemittelten Spekulanten […]. Für diese ist die Beteiligung an der Spekulation das reine Glücksspiel, nichts anderes als die Beteiligung an der Lotterie, nur unendlich gefährlicher. So manche Familie wird ins Unglück gestürzt.«[53]

Die Sorge der Nationalökonomen um eine ausreichende Qualität der an den Börsen gefundenen Preise und Kurse verband sich also mit einem ausgesprochenen Paternalismus gegenüber den mittleren und unteren Gesellschaftsschichten, denen man im Unterschied zu besser bemittelten Kreisen mangelnde Eigenverantwortung unterstellte. Die Lämmer des Publikums, so meinte etwa Max Weber, ließen sich leicht durch Bullen und Bären instrumentalisieren: »Die wirklich dem Terminhandel als solchem ganz allgemein zu machenden Vorwürfe führen fast alle auf die erleichterte Heranziehung urteilsunfähiger und vermögensloser Spekulanten zurück.«[54] Mitverantwortlich für spekulative Ausschreitungen sei in der Regel »die Mitwirkung einer urtheilslosen, von den Großspekulanten leicht zum ›Mitlaufen‹ zu bewegenden und dann die herrschende Tendenz oft sinnlos steigernden Menge von kapitallosen Outsiders und Jobbern«.[55] Könnte man die amateurhafte Spekulation ausschalten, träfe man damit also zugleich auch jene großen Akteure, welche die Märkte zu manipulieren suchten, es ohne willfährige Opfer aber nicht könnten. Übrig bliebe demnach einzig eine verständige, sachlich preisfindende Spekulation.

Die Verführung von Personen mit geringen Mitteln und geringen Kompetenzen beschränke sich allerdings nicht auf das Geschehen in der Börse, sondern beginne bereits mit der Börsenteilnahme selbst. Struck beklagt in seiner Dissertation,

50 Fuchs (1891) 33.
51 Struck (1891).
52 Cohn (1898) 324–325.
53 Struck (1891).
54 Weber (1896) 78.
55 Weber (1894–1896) 123 im Schlussteil.

»Offiziere, Geistliche, Handwerker und Personen noch niederen Grades als letztere, die als vollständig untauglich angesehen werden müssen zur Abschätzung der Rentabilität und Solidität einer Kapitalanlage, sind in den seltensten Fällen aus eigener Initiative in die Spekulation eingetreten, sondern dahin durch kurtagegierige Makler und gewissenlose Spekulanten unter Vorspiegelung glänzender Vortheile verleitet worden.« [56]

Die Beteiligung ›Unberufener‹ am Börsenhandel stellte sich also als ein doppeltes Problem: Zum einen seien, angesichts einer zu weit gehenden Börsenfreiheit, auf dem Börsenparkett Marktteilnehmer zu finden, die zwar die Technik des Terminhandels insoweit begriffen, dass sie am Marktgeschehen partizipieren könnten, die aber inkompetent bzw. ungeeignet seien, dies tatsächlich zu tun – wie es etwa Fuchs im Hinblick auf die Jobber beklagt. Zum anderen würden ahnungslose Outsider in das Börsengeschehen hineingezogen, denen es an eigener Kompetenz fehlt. Diskussionsbedürftig erschienen somit sowohl die Frage des direkten Börsenzugangs als auch die allgemeine Eignung zu Börsengeschäften, also die Börsengeschäftsfähigkeit, die es potentiell ebenso zu regeln galt wie den direkten Börsenzugang.

4. *Empirische Evidenz?*

Den an den fachlichen Diskursen beteiligten Personen erschien es unstrittig, dass gerade letzteres Problem in einem besorgniserregenden Maße bestand, wie sich gut am Abschlussbericht der Börsenenquetekommission ablesen lässt. So »erachtete es die Kommission […] für erforderlich, der Betheiligung des Privatpublikums an dem Termingeschäft Schranken zu ziehen«,[57] man habe »keinen Zweifel daran haben können, daß bis tief in die mittleren und niederen Schichten der Bevölkerung eine erhebliche und für dieselben verderbliche Betheiligung am Börsengeschäft lediglich um des Kursgewinnes willen stattgefunden hat«.[58] Was unter »erheblich« genau zu verstehen ist, bleibt allerdings unklar.

Und tatsächlich ist die empirische Evidenz für derlei Befunde dünn. Aus den statistischen Zusammenstellungen (»Statistischer Anhang«) der Kommission zum Börsenbesuch lässt er sich, wenig überraschend, in keiner Weise ableiten.[59] Soweit die »mittleren und niederen Schichten« am Börsengeschehen teilhatten, konnte dies kaum auf dem Börsenparkett, sondern nur durch Makler geschehen. Über deren Geschäfte sind allerdings keine statistischen Befunde vorhanden. In der Einleitung zum »Statistischen Anhang« ermittelt Gustav Schmoller eine geschätzte Zahl von anderthalb bis zwei Millionen Wertpapierbesitzer im Deutschen Reich, bei einer Bevölkerung von knapp 50 Millionen Menschen also 3–4%. Hierbei handelt es sich aber um Wertpapier*investoren*, die also Aktien und Staatsanleihen in ihrem Besitz hatten und in der Regel lange hielten. Das Phänomen der kurzfristigen Differenzspekulation *ohne* tatsächlichen Besitz an Wertpapier oder Ware ist aber, und dies war den Zeitgenossen klar, etwas vollkommen anderes.

Folglich ist die Evidenz für die Differenzspekulation des unberufenen Publikums letztlich rein anekdotisch. Sie dürfte im Wesentlichen auf den zahlreichen Gerichtsverfahren beruhen, in denen Outsider sich unter Verweis auf den Spieleinwand ihren Zahlungsverpflichtungen aus Differenzgeschäften zu entziehen versuchten. Die ausführliche Presseberichterstattung verankerte diese Verfahren in der zeitgenössischen Wahrnehmung des Börsenwesens als allgegenwärtig. Aber genau betrachtet lässt sich selbst aus einigen Dutzend Präzedenzfällen (die sehr wohl den Anlass für eine Gesetzgebung zum Schutz von Konsumenten bzw. Anlegern bilden können) *nicht* ableiten, dass signifikante Teile der Gesellschaft in solche Geschäfte verwickelt waren.

Was die Frage der Präsenz inkompetenter Jobber auf dem Parkett und damit die nach der Börsenfreiheit betrifft, wird man ebenfalls keine objektiven empirischen Befunde finden. Die Kompetenz eines Börsenteilnehmers mag durch Befragungen und Tests nach bestimmten vordefinierten Kriterien überprüfbar sein, aber weder gab es tatsächliche Eignungstests von Seiten der Börse oder der Obrigkeit noch wissenschaftliche Studien im Sinne empirischer Sozialforschung. Cohns oben zitierte Verachtung für die »höchst widerliche[n]

56 Struck (1881) 163–164.
57 Ebd., 102.
58 Ebd., 130.
59 Börsen-Enquete-Kommission (1893b) 385–394.

Gesichter« an und in der Berliner Börse ebenso wie Fuchs' Kritik an den Jobbern sind subjektive Urteile, die ihre Plausibilität allein aus der persönlichen Anschauung des verständigen Experten gewinnen, aber nicht konkreter fundiert sind. Dies war insofern für die Debatte und den Gesetzgebungsprozess unerheblich, als in diesen Punkten (Outsiderbeteiligung / Termingeschäftsfähigkeit und Jobberbeteiligung / Börsenzugang) relative Einigkeit unter allen Diskussionspartnern bestand und es einer wissenschaftlich tragfähigen Erhärtung der Befunde gar nicht bedurfte. Gleichwohl soll an dieser Stelle darauf hingewiesen werden, dass der Gesetzgebungsprozess aus heutiger Sicht auf einer Problemlage basierte, deren Dimension eher empfunden als nachgewiesen war.

IV. Die Börsenteilnahme des Publikums im juristischen Diskurs und sein legistischer Niederschlag

Die juristische Diskussion um die Börsenspekulation und die Bedingungen der Teilnahme des allgemeinen Publikums an der Börse lässt sich auf *zwei* Themenkreise zuspitzen: Zum einen wurde über die rechtliche Verfassung der Börse und die Voraussetzungen der Börsenteilnahme gerungen; und zum anderen wurde über die Rechtsnatur und Berechtigung des Terminhandels, wie bereits in Abschnitt I. angeführt wurde, heftig gestritten. Beide Themenkreise fanden ab 1896 ihren positivgesetzlichen Rahmen im Börsengesetz.

Die Frage nach der richtigen Form der Börsenträgerschaft, oder, wie man heute sagen würde, der Corporate Governance der Börse, wurde Ende des 19. Jahrhunderts zwar nicht in der breiten Öffentlichkeit diskutiert, war aber Gegenstand einer intensiven Beratung in der Börsen-Enquete-Kommission. In der Kommission war das Stimmungsbild hinsichtlich der sog. Inkorporationsfrage geteilt, ob man die Börse als »geschlossene […] Börsenprivatvereine oder die Konstitution der Börse als öffentlich kontrollierte Korporation befürworte[n]«[60] solle. Nach Max Weber müsse man die Inkorporationsfrage im Kontext der Frage sehen, wie die »Fernhaltung ›Unberufener‹ vom Börsenverkehr«[61] erreicht werde. Man müsse den »Fundamentalsatz« festhalten, »*daß ›unberufen‹ in dem hier in Betracht kommenden Sinn vor allem der kapitalschwache, kleine Spekulant ist*«.[62] Weber stützt sich dabei auf die Ausführungen des Sachverständigen Wilhelm Christian, der sich gegen eine »Demokratisierung der Börse« ausgesprochen hatte. So führte er in den Beratungen aus:

> »Ich muß von vornherein gegen die heutige demokratische Zusammensetzung der Börse und gegen den offen ausgesprochenen Grundsatz erklären, daß man die Börse nicht zum Monopol für reiche Leute machen soll. Die Zahl der reichen Leute ist an der Börse heute schon so groß, daß von einem Monopol gar keine Rede sein kann. Ich finde aber, daß die Börse eine Einrichtung ist, die allerdings nur für vermögende Leute da sein soll, und an der die unbemittelten, die vermögenslosen oder schwach bemittelten Leute einfach nichts zu thun haben sollen. Deshalb, meine ich, sollte man diese auch von vornherein nicht zulassen, und, wenn sie sich als zu schwach erweisen, bei der geringsten Gelegenheit wieder entfernen.«[63]

Die Auffassung von einer »plutokratischen« Verfassung der Börse (Weber) konnte sich jedoch innerhalb der Kommission nicht durchsetzen. Vielmehr zementierte der Abschlussbericht der Kommission den *status quo* des damaligen Börsenwesens, indem der Grundsatz der sog. *Börsenfreiheit* umgesetzt wurde, demzufolge grundsätzlich jedem Mann die Möglichkeit der Teilnahme am Börsenhandel eröffnet werden sollte.[64]

> »Sehr eingehende Erörterungen fanden innerhalb der Kommission über die zweckmäßigste Verfassung der Börse sowie darüber statt, welche Personen die Zulassung zu derselben freistehen solle. Gegen den Gedanken einer korporativen Verfassung der Börse wurde geltend gemacht, daß wenn man die Börse nicht als eine Vereinigung von Kaufleuten zur Förderung ihrer privatwirtschaftlichen Interessen, sondern als eine im Dienste der Allgemeinheit stehende

60 Weber (1894–1896) 83, 127.
61 Ebd.
62 Ebd. (Hervorhebungen wie im Original).
63 Börsen-Enquete-Kommission (1893a) 1826.
64 Zum Prinzip der Börsenfreiheit ausführlich Göppert (1932) 21 ff.

> berechtigte und nothwendige Einrichtung des gesammten Wirthschaftslebens ansähe, es nicht gerechtfertigt sei, die Mitgliedschaft zur Börse zu einem Privilegium Wohlhabender zu machen, wie solches in New-York und an einzelnen englischen Börsen der Fall sei.«[65]

Das Börsengesetz von 1896 entspricht der Festlegung der Kommission, da die Börse gerade nicht als »privater Klub« anerkannt, sondern unter staatliche Aufsicht gestellt und fortan über ihre Rechtsnatur gestritten wurde.[66] Auf diese historische Weichenstellung ist auch zurückzuführen, dass die deutschen Börsen heute über eine sog. dualistische Verfassung verfügen, in der zwischen der privatrechtlichen Trägerschaft einerseits und der Börse als teilrechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts andererseits zu unterscheiden ist.[67] Ferner wurde der (allgemeine) Börsenzugang – positiv gewendet – auf Männer beschränkt, die nicht die bürgerlichen Ehrenrechte verloren hatten oder wegen einschlägiger Wirtschaftsstraftaten verurteilt waren (§ 7 BörsG 1896).[68] Dieser allgemeine Grundsatz der Börsenfreiheit wurde erst durch die Novelle zum Börsengesetz 1975 aufgegeben, das die Teilnahme an die Sachkunde und Kapitalanforderungen knüpfte.[69] Den modernen Anforderungen des Börsenhandels – insbesondere denen des elektronischen Handels – entsprechend, findet sich die einschlägige Norm heute in § 19 BörsG.[70] Von dem allgemeinen Zugang zur Börse, wie es noch dem Grundsatz im Börsengesetz von 1896 entsprach, ist dort aber nichts mehr zu vernehmen.

Gesondert von den allgemeinen Regeln über den Zugang zur Börse stehen die Normen, die die Wirksamkeit der Durchführung von Börsentermingeschäften regelten und heute noch regeln. Mit dem Börsengesetz einerseits und der Regelung des § 764 BGB a. F. anderseits war ein überaus kompliziertes System geschaffen worden, auf dessen Grundlage – untechnisch gesprochen – »Spekulationsgeschäfte« einem besonderen börsenrechtlichen bzw. bürgerlich-rechtlichen Rechtsregime unterworfen wurden.[71] So wurde die Wirksamkeit von Börsentermingeschäften zunächst an die Eintragung in ein Börsenregister geknüpft (§ 66 Abs. 1 BörsG 1896).[72] Gegen eine einmalige Gebühr von 150 Mark und folgende Jahresgebühren von 25 Mark konnten sich am Termingeschäft interessierte Personen und Handelsgesellschaften in das öffentliche Register eintragen lassen (§ 57 Abs. 1 u. 2 BörsG 1896). Die mit der Einführung des Börsenregisters verbundene Hoffnung war, dass die Höhe der Gebühren und die Öffentlichkeit der Eintragung all jene Personen, die man für ungeeignet zur Teilnahme an Warentermingeschäften hielt, erstens von einer Eintragung abhielten und sodann zweitens – angesichts der dann fehlenden Klagbarkeit der Verträge – grundsätzlich vom Termingeschäft fernhielten.

Praktisch erwies sich das Börsenregister allerdings als überaus ineffektiv: Die Öffentlichkeit des Registers hielt gerade seriöse Marktteilnehmer von einer Eintragung ab, da sie eine Stigmatisierung fürchteten.[73] Verträge wurden, wie es bereits zuvor gängige Praxis gewesen war, per Ehrenwort abgeschlossen, auch wenn damit materiell-rechtlich nach § 66 BörsG 1896 kein »Schuldverhältnis« begründet wurde.[74] So verabschiedete etwa der »Verein für die Interessen der Berliner Fondsbörse«

65 Börsen-Enquete-Kommission (1893a) 13.

66 Zum Streit um die Rechtsnatur der Börse vgl. Schwark (1994) § 1 Rn. 14 ff.; ferner Köndgen (1998) 224 ff.; Köndgen (2000) 1413–1414; Mues (1999) 67 ff.; Baums / Segna (2016).

67 Zu der im Jahr 2007 eingeführten Legaldefinition des § 2 Abs. 1 vgl. Kumpan (2018) § 2 Rn. 1 ff.

68 Vgl. § 7 BörsG 1896: »Vom Börsenbesuche sind ausgeschlossen: 1. Personen weiblichen Geschlechts; 2. Personen, welche sich nicht im Besitze der bürgerlichen Ehrenrechte befinden; 3. Personen, welche in Folge gerichtlicher Anordnung in der Verfügung über ihr Vermögen beschränkt sind; 4. Personen, welche wegen betrüglichen Bankerotts rechtskräftig verurtheilt sind; 5. Personen, welche wegen einfachen Bankerotts rechtskräftig verurtheilt sind; 6. Personen, welche sich im Zustande der Zahlungsunfähigkeit befinden; 7. Personen, gegen welche durch rechtskräftige oder für sofort wirksam erklärte ehrengerichtliche Entscheidung auf Ausschließung von dem Besuche einer Börse erkannt ist.« Zur Frage der Rechtsnatur der Zulassung und ihrer gerichtlichen Durchsetzung vgl. Göppert (1931).

69 § 7 BörsG 1975 (BGBl. I 1975 S. 1013); zu den Details, vgl. Schwark (1994) § 7 Rn. 1 ff.

70 Auf die Einzelheiten kann hier nicht eingegangen werden, vgl. im Überblick Kumpan (2018) § 19 Rn. 1.

71 Flume (2019) 236–237.

72 Vgl. Weber (1897) 238 ff.

73 Borchardt (1999) 88–89.

74 Zur Boykottierung des Börsenregisters Schulz (1994) 501–502.

1896 eine Resolution, dem Börsenregister fernzubleiben und die Termingeschäfte gleichwohl als rechtswirksam anzuerkennen.[75]

In der seit 1904 vorbereiteten, 1908 in Kraft getretenen Revision des Börsengesetzes wurde das Register wieder abgeschafft. Fortan galten Vollkaufleute, berufsmäßige Börsenhändler wie auch Ausländer als generell termingeschäftsfähig (vgl. § 54 BörsG 1908).[76] Was den Inhalt der Börsentermingeschäfte anbelangt, muss zudem zwischen erlaubten, verbotenen und erlaubten inoffiziellen Börsengeschäften differenziert werden.[77] Parallel zum Börsengesetz wurde im BGB, in letzter Sekunde durch die Reichstagskommission, die Regelung über das Differenzgeschäft in § 764 BGB a. F. aufgenommen.[78] Damit schuf man im Rückgriff auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts in den 1890er Jahren eine besondere Form der richterlichen Inhaltskontrolle, auf deren Grundlage die Gerichte mit Hilfe einer willkürfrei kaum handhabbaren Motivkontrolle (Erfahrung, Beruf, Vermögenssituation etc.) »Spekulationsgeschäfte« zu nicht klagbaren Spiel- oder Wettschulden deklarieren konnten.

V. Ausblick

Im Widerstreit zwischen dem Prinzip der Börsenfreiheit und dem Grundsatz der Beschränkung des Teilnehmerkreises auf professionelle Akteure hat sich auf nationaler wie auch internationaler Ebene das Modell der Beschränkung des Börsenzugangs durchgesetzt.[79] Dies ist insoweit nicht weiter verwunderlich, da der Terminhandel seit der Mitte des 19. Jahrhunderts in einem immer komplexer geregelten Rechtsrahmen und Verfahrensablauf vollzogen wird.[80] Selbst die privaten, zunächst gänzlich selbstregulierten Klub-Börsen in den USA wurden ab den 1920er Jahren staatlicher Aufsicht unterstellt; In Großbritannien geschah dies freilich erst mit dem Financial Services Act 1986. Während das Börsengesetz 1896 noch in der Hoffnung gestaltet war, mit sehr grundlegenden Bestimmungen vermeintlich geeignete und ungeeignete Marktteilnehmer voneinander zu trennen und allein dadurch Missständen vorzubeugen, hat sich im 20. Jahrhundert mehr und mehr die Überzeugung durchgesetzt, dass es hierzu kontinuierlicher Aufsicht und beständig weiter entwickelter Detailregulierungen bedürfe.

Max Webers Argument für gruppenspezifische Limitierungen des Börsenzugangs, dass kapitallose Outsider und Jobber von Großspekulanten zu leicht zum ›Mitlaufen‹ zu bewegen seien und dadurch spekulative Auswüchse überhaupt erst möglich würden, verlor angesichts einer kontinuierlichen, solche Auswüchse ›im Betrieb‹ eindämmenden Aufsicht über das Börsengeschehen an Gewicht. Tatsächlich aber erwies sich im deutschen ökonomischen Diskurs die Vorstellung, dass die Teilnahme am Tagesgeschehen der Finanzmärkte professionellen Akteuren vorbehalten bleiben sollte, als überaus wirkmächtig. Wilhelm Röpke monierte 1926, in seinem ansonsten leidenschaftslosen Artikel zur »Spekulation« in der 4. Auflage des Handwörterbuchs der Staatswissenschaften, »daß die von der Börsenspekulation kaum zu trennenden Ausschreitungen der Leidenschaft, die die ganze Skala von der bloßen Unbesonnenheit bis zum verbrecherischen Börsenpiratentum durchlaufen können, der Volkswirtschaft um so größeren Schaden zufügen, je weitere Kreise in den Strudel der Spielleidenschaft hineingezogen, dadurch produktiver Tätigkeit entzogen werden und durch ihre Verluste und schnell verjubelten Gewinne Störungen in die Produktionssphäre hineintragen«.[81] Rudolf Stucken führte 1956 im Handwörterbuch der Sozialwissenschaften aus, dass sich anders als in der klassischen Theorie von der Abschwächung der Preisschwankungen in neueren Erfahrungen zeige, dass »kapitalkräftige Eingeweihte […] durch eigene spekulative Käufe eine Preisbewegung in Gang« setzen, um eine »Mitläuferspekulation« anzuregen und an Kursanstieg (und Abfall) zu verdienen.[82]

75 Die Resolution ist abgedruckt in: Weber (1999) 858, Fn. 42: »Die Versammlung vermag die Nothwendigkeit sich in das Register einzutragen zu lassen, nicht anzuerkennen, glaubt vielmehr an die Möglichkeit, das Zeitgeschäft auch fernerhin auf Treu und Glauben aufrecht zu erhalten«.

76 Dazu Nussbaum (1910), § 53 Anm. I. ff. (= 252 ff.).

77 Dazu Henssler (1989) 611, 614–615; Bernstein (1908).

78 Dazu Wolter (1991) 98–99.

79 Dazu kurz und prägnant Beck (2010) § 19, Rn. 1 ff.

80 Dazu Flume (2019) 209–229.

81 Röpke (1926) 709.

82 Stucken (1956) 692.

Auch Helmut Hochgesand stellte sich im Handwörterbuch der Wirtschaftswissenschaft 1977 die Frage, ob Berufsspekulanten nur ihre Informationen und Kenntnisse gewinnmaximierend einsetzten, oder nicht doch – das eigene Risiko minimierend – die Marktentwicklung aktiv beeinflussten, um die »Amateur- und Mitläuferspekulation« auszubeuten.[83]

Diesem Problem musste allerdings nicht prinzipiell mit einem Ausschluss des Publikums von der Börse begegnet werden. Vielmehr war die Hoffnung oftmals auf das gerichtet, was heute als »Economic Literacy« bezeichnet wird: Durch entsprechende Bildung breiter Gesellschaftsschichten in Geld- und Finanzmarktfragen sollten diese zu souveränem, eigenständigem Agieren befähigt werden. So führte Röpke 1926 aus, eine »rationelle Spekulationspolitik« müsse unter anderem »ihr Augenmerk auf die möglichste Objektivität der Handelsberichterstattung und auf die Aufklärung und wirtschaftliche Erziehung des Publikums« richten.[84]

Während bis heute darüber gestritten wird, ob man die Anstrengungen zu einer breiteren (finanz-)ökonomischen Allgemeinbildung verstärken sollte, hat sich die Komplexität der Finanzökonomie nochmals deutlich erhöht. Termin- oder Futures-Kontrakte werden heutzutage nicht mehr *inter partes* auf dem Parkett, sondern, befreit von den physischen Beschränkungen des Börsensaals, elektronisch über sog. zentrale Gegenparteien (*central clearing parties*) abgeschlossen. Zudem wird dem Ausfallrisiko des einzelnen Teilnehmers durch ein System von sog. *margin accounts* begegnet. Hinzu kommt schließlich die enorme Beschleunigung (Stichwort: *high frequency trading*), wie auch die Automatisierung der Handelsvorgänge (Stichwort: *algorithmic trading*).[85] Vor allen Dingen aber haben die Börsen das Alleinstellungsmerkmal verloren, als zentraler Knotenpunkt für den Terminhandel zu fungieren. Die klassischen (Termin-)Börsen stehen nun in Konkurrenz zu sog. alternativen Handelsplattformen. Mit ihnen geht die (Geschäfts-)Idee der Disintermediation des Börsenhandels einher und die Zulassung Privater an den (außerbörslichen) Terminmärkten.[86]

Parallel zu diesen Entwicklungen wurde seit dem Ende des 20. Jahrhunderts auch der um 1900 konstruierte, über Jahrzehnte im Wesentlichen unveränderte Rechtsrahmen neu geschaffen. Die statusorientierte, an die Kaufmannseigenschaft anknüpfende Termingeschäftsfähigkeit, die seit 1908 galt, wurde 1989 durch ein sog. Informationsmodell ersetzt.[87] Hierdurch wurde ein Mindestinhalt von an den Kunden zu ermittelnden Informationen vorgegeben (§ 53 Abs. 2 BörsG 1989) und die Wirksamkeit des Geschäfts an die Übermittlung der Informationen geknüpft. 2002 wurden schließlich sowohl § 764 BGB als auch die §§ 50 ff. BörsG restlos gestrichen und die Regelungsmaterie der Termingeschäfte insgesamt in das WpHG überführt.[88] Geblieben ist eingedenk der hitzig geführten Diskussionen um die Spiel- oder Wettnatur der Börsengeschäfte die Klarstellung in § 99 WpHG, dass Finanztermingeschäfte, die dem WpHG unterfallen, nicht dem Spieleinwand ausgesetzt sind.

Neben der Organisation und dem Rechtsrahmen des Terminhandels hat sich schließlich auch die Beurteilung des »Publikums« verändert. Nach Ansicht von Johannes Köndgen ist die Qualifikation der privaten Marktteilnehmer merklich gestiegen: »Das wachsende Heer der privaten Online-Kundschaft, die sich z.T. schon an so gewagten Dingen wie intra-day-Handel versucht, ist mit dem traditionellen Durchschnittsanleger vergangener Tage nicht mehr vergleichbar.«[89] Ist aus dem unberufenen Publikum also ein berufenes Publikum geworden? Sind, um auf das eingangs angeführte Bild des Ringelreihens zurückzukommen, wie es Rogers im Jahr 1908 für die Wall Street gezeichnet hat, die Lämmer nun klug und vorsichtig genug geworden, ausreichend von den Hirtenhunden der Finanzaufsicht geschützt, um mit den gezähmten

83 Hochgesand (1977) 176.
84 Röpke (1926) 710.
85 Vgl. hierzu im Überblick Fleckner (2015) 596 ff.; lesenswert zur Bedeutung der Geschwindigkeit an den Finanzmärkten Lewis (2014).
86 Dazu Köndgen (2000) 1401.
87 Ausführlich dazu Henssler (1989) 620 ff.; Koller (1990); Assmann (1991); Zimmer (1998); Schwark (1994) Bd. II., 455, 474 ff.
88 Vgl. nun §§ 99 f. WpHG (zuvor §§ 37e f. WpHG a. F.); dazu kurz und prägnant Binder (2013) Rn. 39; davor Binder (2005) 329, 334 f.
89 Köndgen (2000) 1417.

Bullen und Bären zu tanzen? Oder steht dem entgegen, dass der Tanz komplizierter geworden ist, sich vom Börsenplatz in den globalen virtuellen Raum verlagert hat? Zudem ist auch der Einfallsreichtum der großen Akteure – nicht mehr wie zu Webers Zeiten einzelne Großspekulanten, sondern Investmentbanken mit ganzen Abteilungen von Spezialisten und enormem (personellem wie technischem) Know-how – keineswegs geringer worden.

So oder so – es erscheint unwahrscheinlich, dass die Frage der Publikumsbeteiligung bereits endgültig zu den Akten gelegt ist.

■

Bibliographie

- Assmann, Heinz-Dieter (1991), Börsentermingeschäftsfähigkeit, in: Kübler, Friedrich et al. (Hg.), Festschrift für Theodor Heinsius zum 65. Geburtstag am 25. September 1991, Berlin, 1–31
- Baums, Theodor, Ulrich Segna (2016), Börsenreform, in: Baums, Theodor (Hg.), Beiträge zum Recht der Unternehmensfinanzierung, Tübingen, 113–203
- Beck, Heiko (2010), [§ 19], in: Schwark, Eberhard, Daniel Zimmer (Hg.), Kapitalmarktrechts-Kommentar, 4. Aufl., München
- Bernstein, Otto (1908), Das Börsenprivatrecht nach der Novelle von 1908, in: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (ZHR) 62, 137–180
- Binder, Jens-Hinrich (2005), Daytrading als Finanztermingeschäft i.S.d. § 2 Abs. 2a WpHG? Tatbestandliche Unschärfen des Terminrechts als Einfallstor für eine rechtspolitische Grundsatzkontroverse zum kapitalmarktrechtlichen »Anlegerschutz durch Information«, in: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (ZHR) 169, 329–369
- Binder, Jens-Hinrich (2013), Finanztermingeschäfte, in: Langenbucher, Katja et al. (Hg.), Bankrechts-Kommentar, 2. Aufl., München (37. Kapitel)
- Borchardt, Knut (1999), Einleitung, in: Weber (1999) 1–111
- Börsen-Enquete-Kommission (1892), Die hauptsächlichsten Börsen Deutschlands und des Auslandes, ihre Organisationen, Einrichtungen, Gebräuche usw., Berlin
- Börsen-Enquete-Kommission (1893a), Bericht der Börsen-Enquete-Kommission, Berlin
- Börsen-Enquete-Kommission (1893b), Statistische Anlagen, Berlin
- Braudel, Fernand (1986), Der Handel. Sozialgeschichte des 15.–18. Jahrhunderts, München
- Breit, James (1932), [Anhang II: Das Börsentermingeschäft], in: Düringer, Adelbert, Max Hachenburg (Hg.), Das Handelsgesetzbuch vom 10. Mai 1897 auf der Grundlage des Bürgerlichen Gesetzbuchs, 3. Aufl., Mannheim
- Brückner, Edmund (1894), Der Differenzhandel an der Börse (Die sogenannten Differenzgeschäfte), Berlin
- Cassis, Youssef (2007), Metropolen des Kapitals, Hamburg
- Cohn, Gustav (1866), Zeitgeschäfte und Differenzgeschäfte, in: Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik 7, 377–428
- Cohn, Gustav (1868), Die Börse und die Spekulation, Berlin
- Cohn, Gustav (1882), Ueber Differenzgeschäfte, in: ders., Volkswirtschaftliche Aufsätze, Stuttgart, 669–704
- Cohn, Gustav (1895a), Über das Börsenspiel, in: Jahrbuch für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft im Deutschen Reich 19, 21–68
- Cohn, Gustav (1895b), Beiträge zur deutschen Börsenreform, Leipzig
- Cohn, Gustav (1898), System der Nationalökonomie. Ein Lesebuch für Studirende, Bd. 3, Stuttgart
- Cohnstädt, Ludwig (1894), Die Vorschläge der Börsen-Enquete-Kommission, Berlin
- Ehrenberg, Richard (1899), »Börsenwesen«, in: Conrad, Johannes et al. (Hg.), Handwörterbuch der Staatswissenschaften, Bd. 2, 2. Aufl., Jena, 1039
- Eliat, E. A. (1933), Stichwort »Pariser Börse«, in: Palyi, Melchior et al. (Hg.), Handwörterbuch des Bankwesens, Berlin, 428–434
- Emery, Henry Crosby (1896), Speculation on the Stock and Produce Exchanges of the United States, New York
- Engel, Alexander (2015), Buying time: futures trading and telegraphy in nineteenth-century global commodity markets, in: Journal of Global History 10, 284–306
- Engel, Alexander, Boris Gehlen (2016), The Stockbroker's Praises are Never Sung. Regulation and Social Practices in U. S. and German Stock and Commodity Exchanges, 1870s to 1930s, in: Archiv für Sozialgeschichte 56, 109–137
- Fleckner, Andreas M. (2015), Regulating Trading Practices, in: Moloney, Niamh et al. (Hg.), Oxford Handbook of Financial Regulation, Oxford, 596–630
- Flume, Johannes W. (2019), Marktaustausch, Grundlegung einer juristisch-ökonomischen Theorie des Austauschverkehrs, Tübingen
- Fuchs, Carl Johannes (1891), Der Waren-Terminhandel, seine Technik und volkswirtschaftliche Bedeutung, Leipzig
- Göppert, Heinrich (1923), Das Wesen der Börse im Rechtssinne, Bonner Festgabe für Ernst Zitelmann zum fünfzigjährigen Doktorjubiläum, München, 193–215
- Göppert, Heinrich (1930), Börse und Publikum, Berlin

- Göppert, Heinrich (1931), Die rechtliche Natur der Zulassung zum Börsenbesuche. Ein Beitrag zum Börsenverwaltungsrecht, Berlin
- Göppert, Heinrich (1931/32), Deutsches und ausländisches Börsenwesen, in: Bankwissenschaft 8, 289–304
- Göppert, Heinrich (1932), Das Recht der Börsen. Ein Beitrag zum Verwaltungsrecht, Berlin
- Grünhut, Carl Samuel (1885), »Die Börsengeschäfte«, in: Endemann, Wilhelm (Hg.), Handbuch des Deutschen Handels-, See- und Wechselrechts, Bd. 3, Leipzig, 1–35
- Haase, Marco, Yvonne Seiler Zimmermann et al. (2016), The impact of speculation on commodity futures markets – A review of the findings of 100 empirical studies, in: Journal of Commodity Markets 3, 1–15
- Henssler, Martin (1989), Anlegerschutz durch Information, in: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (ZHR) 153, 611–642
- Hochgesand, Helmut (1977), »Spekulation«, in: Albers, Willi, Karl Erich Born et al. (Hg.), Handwörterbuch der Wirtschaftswissenschaft, Bd. 7, Stuttgart, 170–177
- Jenkins, Alan (1973), The Stock Exchange Story, London
- Koller, Ingo (1990), Informationsobliegenheiten bei Börsentermingeschäften, in: Betriebsberater, 2202–2209
- Köndgen, Johannes (1998), Ownership and Corporate Goverance of Stock Exchanges, in: Journal of Institutional and Theoretical Economics 154, 224–260
- Köndgen, Johannes (2000), Mutmaßungen über die Zukunft der europäischen Börsen, in: Schneider, Uwe H., Peter Hommelhoff et al. (Hg.), Festschrift für Marcus Lutter zum 70. Geburtstag, Köln, 1401–1420
- Kumpan, Christoph (2018), [§§ 2, 19], in: Baumbach, Adolf, Klaus J. Hopt (Begr., Bearb.), Handelsgesetzbuch, 38. Aufl., München
- Lewis, Michael (2014), Flash Boys. A Wall Street Revolt, London
- Meier, Johann Christian (1992), Die Entstehung des Börsengesetzes vom 22. Juni 1896, St. Katharinen
- Michaelis, Otto (1864/65), Die wirthschaftliche Rolle des Spekulationshandels, Vierteljahrschrift für Volkswirthschaft und Kulturgeschichte 2, 130–172, 196–210; 3, 77–110
- Michie, Ranald C. (1999), The London Stock Exchange: A History, Oxford
- Mues, Jochen (1999), Die Börse als Unternehmen. Modell einer privatrechtlichen Börsenorganisation, Baden-Baden
- N.N. (1893), Das Differenzgeschäft. Erklärung seiner Natur und seines Zusammenhangs mit dem Terminhandel, Hamburg
- Nussbaum, Arthur (1910), Kommentar zum Börsengesetz für das Deutsche Reich, München
- Pfleger, Franz Joseph, Ludwig Gschwindt (1896/97), Börsenreform in Deutschland, Stuttgart
- Pohl, Hans (Hg.) (1992), Deutsche Börsengeschichte, Frankfurt a. M.
- Rischbieter, Julia Laura (2011), Mikro-Ökonomie der Globalisierung, Köln
- Röpke, Wilhelm (1926), »Spekulation«, in: Elster, Ludwig, Adolf Weber et al. (Hg.), Handwörterbuch der Staatswissenschaften, 7. Bd., 4. Aufl., Jena, 706–710
- Sachverständigen-Kommission der Fonds-Börse von Berlin (Hg.) (1892), Börsen-Handbuch, Berlin
- Schulz, Wolfgang (1994), Das deutsche Börsengesetz, Frankfurt a. M.
- Schwark, Eberhard (1994), Börsengesetz, Kommentar zum Börsengesetz, 2. Aufl., München
- Smith, B. Mark (2004), A History of the Global Stock Market, Chicago
- Struck, Emil (1881), Die Effektenbörse, Leipzig
- Struck, Emil (1891), »Börse – Börsengeschäfte – Börsenspiel«, in: Conrad, Johannes et al. (Hg.), Handwörterbuch der Staatswissenschaften, Bd. 2, Jena, 671–704
- Stucken, Rudolf (1956), »Spekulation«, in: Beckerath, Erwin von et al. (Hg.), Handwörterbuch der Sozialwissenschaften, Bd. 9, Stuttgart, 690–694
- Weber, Max (1894–1896), Die Ergebnisse der deutschen Börsenenquete, in: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (ZHR) 43, 43–45, 83–219, 457–514; 44, 29–74; 45, 69–156
- Weber, Max (1895), Art. »Börsenwesen (Die Vorschläge der Börsenenquetekommission)«, in: Conrad, Johannes et al. (Hg.), Handwörterbuch der Staatswissenschaften, Erster Supplementband, Jena, 241–252
- Weber, Max (1896), Die Börse II: Der Börsenverkehr, Göttingen
- Weber, Max (1897), »Börsengesetz«, in: Conrad, Johannes et al. (Hg.), Handwörterbuch der Staatswissenschaften, Zweiter Supplementband, Jena, 222–246
- Weber, Max (1999), Max Weber Gesamtausgabe, Abteilung I.: Schriften und Reden, Bd. 5, 2. Halbbd.: Börsenwesen, Schriften und Reden 1893–1898, Tübingen
- Wolff, Oliver (2004), Heinrich Göppert, in: Schmoeckel, Mathias (Hg.), Die Juristen der Universität Bonn im »Dritten Reich«, Köln, 233–250
- Wolter, Udo (1991), Termingeschäftsfähigkeit kraft Information. Eine rechtshistorische, rechtsdogmatische und rechtspolitische Studie über die stillschweigende Entfunktionalisierung des § 764 BGB durch die Börsengesetz-Novelle 1989, Paderborn
- Zimmer, Daniel (1998), Das Informationsmodell und seine Folgen, in: Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (ZHR) 162, 685–700

Bank of England

33 K 25243 to pay the Bearer on 33 K 25243

the Sum of Ten Pounds

1915 June 16 London 16 June 1915

Ten

For the Gov.r and Comp.a of the Bank of England.

33 K 25243

J. F. Mairne

Chief Cashier.

FORGED

Bank of England

No 49037 to pay the Bearer on No 49037

the Sum of FORGED

1859 Oct.r 3 London 3 Oct.r 1859

FORGED

FORGED

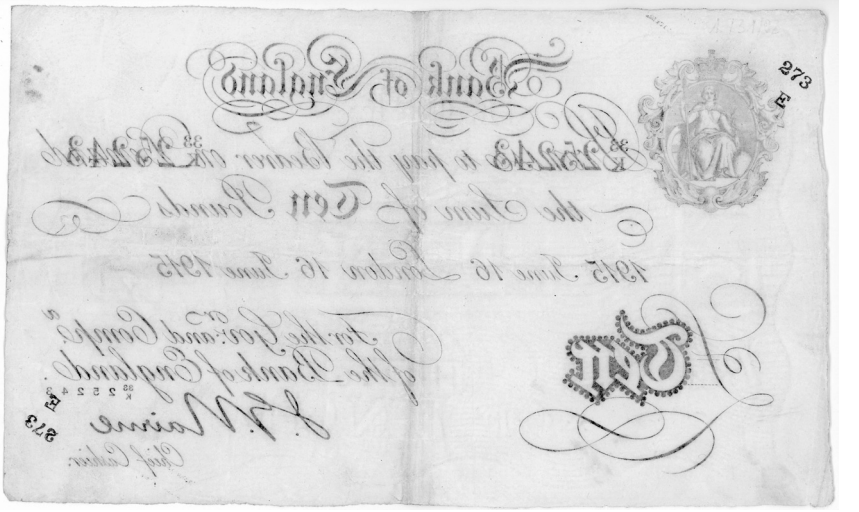
For the Gov.r and Comp.a of the BANK of ENGLAND.

J. P. Gatliff

Bank of England

27 Jany 1840

J. Bowater



Dieter Ziegler

Die Peelsche Bankakte und die Stabilität der Finanzmärkte in England, 1844–1890

Der Londoner Finanzmarkt wies im ›langen 19. Jahrhundert‹ eine beeindruckende Stabilität auf. Natürlich ereigneten sich auch in dieser Zeit Bankenzusammenbrüche, darunter auch recht spektakuläre, die ganze Marktsegmente betrafen – wie die *Country Banks* im Jahr 1825 und die Diskonthäuser und *Finance Companies* im Jahr 1866 –, aber selbst in diesen Fällen gelang es relativ schnell, ein Übergreifen der Krise auf andere Marktsegmente zu verhindern. Auf der anderen Seite blieb London von den bedeutendsten internationalen Finanz(markt)krisen der Jahre 1873 und 1907 weitgehend unbeeindruckt und erwies sich in diesen Jahren als ein Stabilitätsanker des internationalen Währungssystems. Schließlich gelang es im Jahr 1890 sogar, die potentiell größte Gefahr für den Londoner Finanzplatz während dieses Jahrhunderts frühzeitig zu erkennen und durch eine konzertierte Aktion der Londoner City rechtzeitig zu entschärfen, so dass der Zusammenbruch von Baring Bros., der seinerzeit zweitbedeutendsten *Merchant Bank* Londons (und damit der Welt), verhindert werden konnte.

Diese Stabilität des Finanzplatzes London während des 19. Jahrhunderts wird in der Forschung zu einem Gutteil der Bank of England zugeschrieben, die sich innerhalb des durch den *Bank Charter Act* von 1844 (*Peel's Act* oder Peelsche Bankakte) gesetzten Rahmen in eine embryonale Regulierungsinstanz verwandelte, auch wenn sie diese Rolle niemals öffentlich anerkannte und der gesetzliche Rahmen sie auch nicht zwang, eine solche Rolle auszufüllen.[1] Der Ökonom und langjährige Berater der Bank of England, Charles Goodhart, sieht mit Blick auf das 19. Jahrhundert zwei Regulierungsfunktionen als wesentlich für die Stabilität von Finanzmärkten an.[2] Dies sind erstens die Sicherung der Geldwertstabilität, wobei dies in der Mitte des 19. Jahrhunderts zunächst nicht viel mehr hieß, als die Konvertibilität der Währung durch die Bildung ausreichender (Währungs-)Metallreserven bei der Zentralnotenbank zu sichern. In den meisten europäischen Staaten übertrugen die Regierungen diese Aufgabe an ihre ›Hausbank‹. Das konnte, musste aber nicht notwendigerweise die Staatsbank sein. Im Falle Englands übernahm dies die zwar staatlich privilegierte, sich aber vollständig in Privatbesitz befindliche Bank of England, die auch die Konten der Regierung führte.

Die zweite Funktion zielte auf die Sicherung der Stabilität des jeweiligen Bankensystems. Da die Geschäftsbanken in Großbritannien (mit Ausnahme von London) bis zur Jahrhundertmitte größtenteils sog. Zettelbanken – also solche Banken, deren Passivgeschäft wesentlich aus der Emission eigener Banknoten bestand – waren, glaubte man lange Zeit, dass auch deren Stabilität eine Frage der Notendeckung war. Die Provinznotenbanken hielten zur Deckung ihrer ›Zettel‹ jedoch kein Metall, sondern in erster Linie Bank of England-Noten. Insofern hing auch die Stabilität des Bankensystems ganz wesentlich von der Bereitschaft der Bank of England ab, die Märkte mit Bank of England-Noten zu versorgen. Durch die Ausweitung oder Kontraktion ihrer Notenzirkulation konnte die Bank of England somit auch die Zirkulation der ›Zettel‹ beeinflussen.

Zur Senkung der Transaktionskosten beim gegenseitigen Austausch ihrer ›Zettel‹ institutionalisierten die Geschäftsbanken das Clearing zunächst durch die Gründung von Clearinghäusern. Zur weiteren Vereinfachung des Clearingverkehrs wurde dann vereinbart, dass alle beteiligten Banken Guthaben bei einer Bank halten sollten, mit denen die gegenseitigen Forderungen saldiert werden konnten. Diese Clearingbank-Funktion wur-

1 In der Festschrift zum 300-jährigen Gründungsjubiläum der Bank of England bezeichnete David Kynaston die Bank als »an icon of Victorian England«, Kynaston (1995a) 21.

2 Goodhart (1988) 7.

de sinnvollerweise der Bank der Regierung übertragen, da sie in der Regel die größte Bank am Platze war. Auf diese Weise wurde die Zentralnotenbank zur ›Bank der Banken‹. Mit der Zeit sicherten sich die Geschäftsbanken gegen unerwartete Forderungen seitens des Publikums, und zwar dadurch, dass sie ihre Guthaben bei der Clearingbank über das für den Clearing-Verkehr notwendige Maß hinaus anwachsen ließen. So entstand eine Art Versicherung gegen Liquiditätsengpässe auf Gegenseitigkeit. Ein solcher Versicherungsverein besaß aber zunächst keinerlei Sicherungsmechanismus gegen *Moral Hazard*. Deshalb wurde die Verselbständigung der Zentralnotenbank als *Lender of Last Resort* erforderlich, d. h. die Zentralnotenbank entschied allein, wann, gegenüber wem und in welchem Umfang sie Liquiditätsengpässe durch den Einsatz ihrer Reserven abzumildern bereit war. Die Anerkennung der Zentralnotenbank als *Lender of Last Resort* durch den Markt setzte aber voraus, dass die Zentralnotenbank darauf verzichtete, als Konkurrent um Nichtbankenkunden auf dem Markt in Erscheinung zu treten. Denn nur dann konnten die beteiligten Geschäftsbanken diese Regulierungsfunktion uneingeschränkt akzeptieren.[3]

Clearinghäuser zur Verrechnung von ›Zetteln‹ wurden in Großbritannien nur in Schottland und der englischen Provinz gegründet, da in London bereits im 18. Jahrhundert fast nur Bank of England-Noten zirkulierten. Das Clearing der Londoner Banken betraf deshalb seit seinen Anfängen im ausgehenden 18. Jahrhundert die Verrechnung von Schecks. Als die Bank of England im Jahr 1864 dem London Bankers' Clearing House beitrat, legten die Londoner Banken tatsächlich ihre Reserven zumindest zum Teil bei ihr ein.[4] Damit übernahm die Bank of England zwar diese Rolle als Versicherungsverein, aber die Bereitschaft der Geschäftsbanken, einen Teil ihrer Barreserven bei der Bank of England zu hinterlegen, hing wesentlich davon ab, dass die Bank of England die ihr zufließenden Depositen nicht dazu nutzte, diese gewinnbringend anzulegen und womöglich den Geschäftsbanken sogar noch als Konkurrentin gegenüberzutreten. Schließlich wurden Einlagen bei der Bank of England nicht verzinst.[5]

In der Konsequenz musste sich die sehr häufig ursprünglich wettbewerbsorientierte, Nutzen maximierende Zentralnotenbank ganz auf den Geschäftsverkehr mit den Geschäftsbanken zurückziehen; und damit diese sie auch uneingeschränkt als Regulierungsinstanz annahmen, musste die Zentralnotenbank ausdrücklich auf eine Unternehmenspolitik der Nutzenmaximierung verzichten. Im Falle einer staatlichen Zentralnotenbank war ein solches Verhalten wahrscheinlich, weil der Staat als Eigentümer an der Sicherung eines stabilen Bankensystems ein größeres Interesse haben sollte als an den Gewinnen seiner Zentralbank; und auch im Falle einer privaten Zentralnotenbank war ein Rückzug aus dem Wettbewerb mit den Geschäftsbanken dann möglich, wenn Vertreter der Geschäftsbanken oder anderer Unternehmen mit einem hohen Interesse an der reibungslosen Funktionsweise des Bankensystems einen entscheidenden Einfluss auf die Unternehmensentscheidungen der Zentralbank ausüben konnten. Nur wenn auch dieser Schritt, der Rückzug aus dem Wettbewerb um Nichtbankenkunden, vollzogen war, kann nach Charles Goodhart von einem *Lender of Last Resort* gesprochen werden, und nur wenn sich dieser, zunächst nur theoretisch abgeleitete Prozess tatsächlich empirisch nachweisbar so vollzogen hatte, kann behauptet werden, dass nicht der Staat den Finanzmärkten eine Zentralnotenbank oktroyiert hat, sondern dass diese Institution durch den Markt selbst geschaffen wurde.[6]

Im Folgenden werde ich zum einen fragen, inwieweit sich unter den gegebenen Rahmenbedingungen in England eine private Zentralnotenbank zu einer Regulierungsinstanz entwickeln konnte, die maßgeblich für die erwähnte Stabilität von Währung und Finanzmarkt verantwortlich war. Zum anderen wird zu klären sein, wie diese Bank im Falle möglicher Konflikte zwischen ihrer gesamtwirtschaftlichen Verantwortung und ihrer Renditeorientierung agierte.

3 Goodhart (1988) 29 ff.; Goodhart (1991) 11–12.
4 Matthews (1923) 22 ff.
5 Clapham (1944) 280.
6 Goodhart (1988) 9.

I. Der Weg zur Peelschen Bankakte

Die Bank of England war bereits Ende des 17. Jahrhunderts als private, staatlich privilegierte Aktienbank gegründet worden und setzte sich als weitaus bedeutendste Notenbank in England zu einer Zeit durch, als auf dem Kontinent aufgrund der Assignateninflation der Französischen Revolution jegliches Vertrauen in ›Zettel‹ für längere Zeit zerstört war. Sie verfügte aber noch nicht über ein Monopol bei der Ausgabe von Banknoten. Im Gegenteil wurden zur gleichen Zeit in der englischen Provinz und in Schottland Hunderte kleiner Notenbanken gegründet.[7] Denn die Bank of England war ganz auf die Bedürfnisse Londons ausgerichtet und tat wenig zur Behebung des Zahlungsmittelmangels in den von der Frühindustrialisierung betroffenen Regionen. Selbst wenn ihre Noten London verließen, zirkulierten sie dort in der Regel nicht, sondern verschwanden in den Tresoren der provinziellen ›Zettelbanken‹, die sie als Deckung für ihre eigene Notenemission nutzten. Fast alle sog. *Country Banks* gaben im ausgehenden 18. und frühen 19. Jahrhundert eigene Banknoten aus. In England durfte die Zahl ihrer Inhaber aber zunächst sechs Personen nicht überschreiten. Sie waren demzufolge vergleichsweise klein und besaßen nur ein regional stark eingeschränktes Geschäftsfeld. Insofern kann es auch nicht verwundern, wenn sich diese *Country Banks* als recht krisenanfällig erwiesen.[8]

Als nach der Wiederherstellung des Goldstandards Mitte der 1820er Jahre eine Kreditkrise zum Zusammenbruch von rund einhundert englischen *Country Banks* führte, wurde der Druck auf die Bank of England immer größer, sich auch der Zahlungsmittelversorgung in der Provinz anzunehmen, während gleichzeitig die dortige Zersplitterung des Notenbankwesens behoben werden sollte. Zu diesem Zweck kam es am Ende der zwanziger Jahre zu einer Reform des Bankwesens in ganz England, indem nun auch die Gründung von Aktienbanken in den Provinzen gestattet wurde und die Bank of England gleichzeitig Filialen in einigen größeren Provinzstädten eröffnete. Beide Reformen zielten auf eine größere Stabilität des Bankwesens, ohne die Zahlungsmittelversorgung zu gefährden.[9]

Für die ersten Gehversuche der Bank of England als quasi-staatliche Regulierungsinstanz waren jedoch nicht so sehr die veränderten gesetzlichen Rahmenbedingungen ausschlaggebend, sondern ein geradezu revolutionärer Meinungsumschwung innerhalb der Direktorenschaft der Bank, der allerdings durch die veränderte öffentliche Wahrnehmung der Aufgaben der Bank ausgelöst worden sein dürfte. Nachdem die Rolle der Bank in der Kreditkrise des Jahres 1825 in der Öffentlichkeit sehr kritisch bewertet worden war, setzte sich zu Beginn der dreißiger Jahre unter den Direktoren der Bank eine Fraktion unter der Führung von Governor John Horsley Palmer durch, die die gesamtwirtschaftliche Verantwortung der Bank of England in vollkommen neuartiger Weise definierte. Wie Palmer gegenüber einem parlamentarischen Untersuchungsausschuss 1832 erläuterte, akzeptierte er durchaus das Currency School-Prinzip, wonach die Geldmenge – zu dieser Zeit noch definiert ausschließlich als Noten und Münzen in Zirkulation – an den Goldvorrat der Zentralnotenbank gebunden sein müsse. Da es aber bislang keine klaren Regelungen darüber gebe, wie diese Bindung auszusehen habe, halte er sich an die Faustregel, wonach die Banknotenzirkulation immer zu mindestens einem Drittel durch Gold gedeckt sein müsse. Nur der Rest dürfe anders gedeckt sein, am besten ausschließlich durch gute Handelswechsel.[10] Diese, später als »Palmer Rule« bekannt gewordene Faustregel sollte außerhalb Englands noch eine erhebliche Bedeutung bekommen. Sie wurde beispielsweise in einer etwas modifizierten Form in das deutsche Bankgesetz von 1875 aufgenommen,[11] als sich in England kaum mehr jemand an sie erinnerte.

In den 1830er Jahren hielt sich die Bank of England jedoch nicht nur nachweislich an diese Regel, wie die Bankausweise belegen, sondern sie versuchte auch, größere Schwankungen ihres Leitzinses zu vermeiden. So verzichtete sie in Zeiten geringer Kreditnachfrage darauf, durch einen den Marktbedingungen angepassten Zinssatz ihre Noten in die Zirkulation zu pressen und nahm damit

7 Rae (1903); Pressnell (1956); Checkland (1973); Munn (1981).
8 Pressnell (1956) 13.
9 Thomas(1934) 49; Morgan (1943) 75 ff.; Clapham (1944) 102 ff.
10 British Parliamentary Papers 1831–32, Vol. 6, Committee of Secrecy on the Bank of England Charter, Q. 72 ff. und Q. 561 ff.; vgl. auch Morgan (1943) 100 ff.; Horsefield (1949) 143 ff.; Fetter (1965) 149 ff.; Wood (2005) 65 ff.; Arnon (2011) 178 ff.
11 Borchardt (1976) 18; Ziegler (2013) 174–175.

in Kauf, dass ihre Goldreserven wesentlich höher lagen als das geforderte Drittel der Notenzirkulation.[12] Aus der Sicht einer renditeorientierten Geschäftsbank war ein solches Verhalten unsinnig. Aber für eine Zentralnotenbank mit einer gesamtwirtschaftlichen Verantwortung verhielt sie sich richtig. Denn für den Fall, dass Gold aus England abfloss und gleichzeitig die Inlandsnachfrage nach Banknoten stieg, verfügte die Bank of England über einen beträchtlichen Puffer und musste nicht sofort Maßnahmen zum Schutz ihrer Goldreserve ergreifen, was in dieser Zeit eine rigorose Geldmengen-, d. h. Banknotenkontraktion durch Kreditrationierung bedeutet hätte. Gleichzeitig bemühte sich die Bank of England um eine Zusammenarbeit mit den Provinzbanken, indem sie diesen zinsgünstige Refinanzierungsmöglichkeiten einräumte, wenn sie auf ihr Notenausgaberecht verzichteten.[13]

Unglücklicherweise erwies sich dieses Experiment als noch nicht ausgereift. Palmer, der 1832 turnusgemäß als Governor der Bank abgelöst worden war, und seine Politik scheiterten. Dafür waren zwei Gründe verantwortlich: Erstens fehlte die empirische Erfahrung, wann der Abzug von Gold nur einen vorübergehenden Charakter hatte und insofern Maßnahmen zum Schutz der Metallreserven nicht ergriffen werden mussten. Zweimal verfehlte die Bank in den dreißiger Jahren den richtigen Zeitpunkt zur Intervention, reagierte zu spät, dann aber notwendigerweise sehr heftig und löste so eine schwere Kreditkrise aus.[14] Das Zutrauen in eine aktive Geldpolitik schwand damit nicht nur beim Publikum und den politisch Verantwortlichen, sondern auch innerhalb der Direktorenschaft der Bank of England, dem *Court of Directors*, selbst. Aus ihrer Sicht schienen klare Regeln zum Schutz der Goldreserve, die gleichzeitig die Bank of England von jeglicher geldpolitischer Verantwortung befreien sollte, die bessere Lösung zu sein.

Der zweite Grund für die Unzufriedenheit der Direktoren mit Palmers Politik war die Tatsache, dass sie kostspielig für die Bank war. Vor allem seitdem Palmer seine Politik der Kooperation mit den Provinzbanken gestartet hatte, gingen die Gewinne der Bank of England dramatisch zurück. Im Jahr 1839 sank die Dividende auf einen historischen Tiefstand von 7 %, woraufhin Aktionäre auf der Generalversammlung die Senkung der Tantiemen für die Direktoren verlangten. In dieser Situation gewannen die Traditionalisten innerhalb der Bank gegenüber den *Central Bankers* die Oberhand.[15]

II. Die Peelsche Bankakte und die Strukturreform der Bank of England

Ohne den Gesetzgeber war aber eine Reform in dieser Richtung nicht möglich. Die Wahl des konservativen Premierministers Robert Peel im Jahr 1841 ließ sie dann aber in den Bereich des Möglichen rücken. Peel war ein energischer Vertreter der Prinzipien des Freihandels und der freien Konkurrenz. In vollkommener Übereinstimmung mit dem amtierenden Governor der Bank, William Cotton, sah er diese Prinzipien in der Währungspolitik einzig durch ein quasi-automatisches Funktionieren des Goldstandards garantiert – oder wie es der Vordenker der kommenden Bank of England-Reform, der Privatbankier Samuel Jones-Loyd, formulierte: »Die Vereinigung der Pflichten der Bankdirektoren als Emittenten von Noten einerseits und Disconteuren von Wechseln […] andererseits« müsse »Verwirrung erzeugen«, so dass »bei dieser Unvereinbarkeit […]. des öffentlichen und des Privatinteresses die Directoren stets sich dahin neigen müssten, Jenes Diesem zu opfern.«[16]

Um diese »Verwirrung« zu beheben, sollte durch eine Strukturreform der Bank of England die Notenbank von der Geschäftsbank institutionell getrennt werden. Die Gelegenheit dazu ergab sich durch die regelmäßig zu erneuernde Charter der Bank. Wie erwähnt, war die Bank of England zwar eine private Bank, aber durch die regelmäßige Wiedervorlage der Charter im Parlament besaß die Regierung zumindest theoretisch ein Disziplinierungsinstrument, das die Autonomie des *Court of Directors*, der ausschließlich aus *City Merchants* bestand, etwas einschränkte. Die Charter war zwar

12 Collins (1972a) 47 ff.; Collins (1978) 379 ff.; Cairncross (1995)57; Baker / Collins (2011) 51 ff.
13 Collins (1972b) 144; Ziegler (1990a) 9 ff.
14 Ogden (1988) 107–108; Kynaston (1995a) 22.
15 Horsefield (1949) 154–155; Ziegler (1990b) 81–82.
16 Zitiert nach Wirth (1883) 204.

erst im Jahr 1833 erneuert worden, aber die Regierung hatte die Möglichkeit, sie dem Parlament nach zehn Jahren erneut vorzulegen; und trotz anfänglichen Zögerns nutzte Peel diese Möglichkeit, und zwar in vollkommener Übereinstimmung mit der Mehrheit der Direktoren. Ziel der Reform war es, der Bank of England mittelfristig ein Notenmonopol für ganz England zu verschaffen und gleichzeitig ihr Bankgeschäft von ihrer Funktion als Notenbank zu trennen. Der Gesetzentwurf folgte dann auch weitgehend den Vorstellungen, die Governor Cotton in einem Memorandum an Peel niedergelegt hatte.[17]

Bislang hatte es im Belieben der Bank gestanden, so viele ihrer Noten – etwa durch den Wechseldiskont – in die Zirkulation zu bringen, wie sie es für richtig erachtete. Die umlaufenden Noten mussten nur zu mindestens einem Drittel ihres Wertes durch die Goldreserven in den Tresoren der Bank of England gedeckt sein, wobei diese Regel noch nicht einmal durch die Charter vorgeschrieben war, sondern sich die Bank in der *Palmer Rule* freiwillig dazu verpflichtet hatte. Durch den Bank Charter Act von 1844[18] wurde nun die Funktion der Notenbank von der der Geschäftsbank getrennt, indem zwei Abteilungen, die Noten-Abteilung (*Issue Department*) und die Bank-Abteilung (*Banking Department*), gebildet wurden, deren Aktiva und Passiva im wöchentlich zu veröffentlichenden Bankausweis auch entsprechend getrennt bekannt gemacht wurden. Die Noten-Abteilung blieb damit zwar ein Teil der Bank of England, sie wurde aber weitgehend der Verfügungsgewalt der Direktoren entzogen. Die Regeln, die die Bank bei der Emission ihrer Noten zu beachten hatte, waren so streng, dass die Noten-Abteilung tatsächlich quasi automatisch funktionierte.

Gegen die von der Noten-Abteilung emittierten Bank of England-Noten standen nur der feste Betrag einer alten Staatsschuld von gut £ 11 Mio. und ein geringfügiger Betrag von Staatspapieren (1844: £ 3 Mio.). Diese fiduziäre (d.h. nicht durch Edelmetall gedeckte) Bank of England-Notenemission war weitgehend unveränderlich.[19] Eine Ausdehnung der englischen Notenzirkulation war ausschließlich durch einen Anstieg des in der Noten-Abteilung der Bank of England eingelagerten Goldes zu erreichen. Floss Gold zu, gab die Noten-Abteilung den Gegenwert in Bank of England-Noten an die Bank-Abteilung weiter; floss Gold ab, musste die Bank-Abteilung den entsprechenden Betrag in Noten aus ihrer Barreserve an die Noten-Abteilung überweisen. Damit folgte die Notenemission den Regeln einer reinen Metallwährung, wie es Samuel Jones Loyd als Ideal formuliert hatte.

Im Gegensatz zur starken Reglementierung der Noten-Abteilung unterlag die Bank-Abteilung so gut wie keinen gesetzlichen Bestimmungen. Die Direktoren konnten, sollten und wollten sie wie eine normale Geschäftsbank führen.[20] Durch die Peelsche Bankakte schien das Prinzip des *Laissez-faire* geradezu optimal verwirklicht: Die Währungspolitik würde sich, so glaubte man, vollkommen automatisch nach den scheinbar natürlichen Erfordernissen der Zahlungsbilanz richten. Denn ein Zufluss von Gold nach England und damit in die Tresore der Bank of England aufgrund einer positiven Handelsbilanz würde die Notenemission der Noten-Abteilung erhöhen und damit die der Bank-Abteilung zur Verfügung stehenden Ressourcen steigern. Als renditeorientiertes Unternehmen würde die Bank of England dann versuchen, durch die Senkung ihres Diskontsatzes ihr Kreditgeschäft zu beleben. Dies würde wiederum zu einer Senkung des Zinsniveaus in London führen, wodurch der Goldstrom wieder umgekehrt würde. Die Bank of England würde daraufhin ihren Diskontsatz erhöhen, um durch eine Verringerung des Kreditgeschäfts ihrer Bank-Abteilung der Verringerung der von der Noten-Abteilung zur Verfügung gestellten Banknoten Rechnung zu tragen.

Indem die Bank-Abteilung nun frei war, als eine Geschäftsbank zu agieren, die sich von den ande-

17 Clapham (1944) 178.

18 An Act to regulate the Issue of Bank Notes, and for giving to the Governor and Company of the Bank of England certain Privileges for a certain Period (19th July 1844), 7 & 8 Vict., c. 32. Der Text des Gesetzes ist veröffentlicht in British Parliamentary Papers 1844, vol. 1 und leicht zugänglich in Gregory (1929) 129 ff.

19 Wenn dieser Betrag im Laufe der Zeit geringfügig angehoben wurde, war das lediglich eine Folge der Übertragung des Notenkontingents der ›Zettelbanken‹, nachdem diese auf ihr Notenprivileg verzichtet hatten. Clapham (1944) 186–187.

20 Premierminister Peel hatte dies ausdrücklich unterstützt, indem er während der Parlamentsdebatte um das Gesetz von 1844 äußerte: »The Bank of England Banking Department […] should be governed on precisely the same principles as would regulate any other body dealing with Bank of England notes.« Hansard's Parliamentary Debates (1844) 742.

ren Geschäftsbanken nur dadurch unterschied, dass sie zugleich für die britische Staatsschuldenverwaltung zuständig war, war sie auch von jeglicher Verantwortung für die Stabilität des Bankensystems befreit. Entsprechend handelte sie. Unmittelbar nach der Verabschiedung des Gesetzes bildete der *Court of Directors* ein *Special Committee to Report the Present State of the Discount Department* und senkte den Diskontsatz Anfang September 1844 von 4 % auf 2,5 %, so dass er nur noch knapp über dem aktuellen Marktzins lag. Dieses Signal zeitigte Wirkung: Trotz der in diesem Jahr schwachen Konjunktur stieg die Kreditnachfrage bei der Bank of England innerhalb von zwei Monaten um 1.000 %. Im Jahr 1845 sorgte die dreifache Zahl von Kunden gegenüber 1843 für eine Umsatzsteigerung von über 2.000 % und für eine Bruttozinsertragssteigerung von etwa 1.100 %.[21]

Das war ganz im Sinne des Gesetzes und ihres Spiritus Rector. So konnte die Bank auch ganz offen jegliche Verantwortung für die Stabilität der Finanzmärkte von sich weisen. In einer halboffiziellen Schrift stellte der Bank of England-Direktor und liberale Parlamentsabgeordnete Thomson Hankey klar:

> »Let every one invest his own money as he pleases; let every one trade on what capital he pleases, borrow money at what rate and on what security he pleases; but the trading community must be taught […] that no such establishment as the Bank of England can provide ready money beyond a certain clearly established limit, and that limit is the money left in their hands by their depositors […] The mercantile and banking community […] must learn that the Bank of England cannot […] be made to supply that ready money beyond what, under the ordinary good management of a deposit bank, it can retain in reserve.«[22]

Das Ideal der *Republic of Banks*, in der jedes Institut allein für die Sicherung seiner Liquidität verantwortlich war, schien Realität geworden zu sein.

Auch auf die provinziellen Finanzmärkte hatte die Peelsche Bankakte erhebliche Auswirkungen. Um die dortigen Notenbanken zu einer Aufgabe ihres Notenprivilegs zu bewegen, hatte die Bank of England den Provinznotenbanken unter Palmer, wie erwähnt, eine großzügige und unter dem Marktzins liegende Refinanzierungsmöglichkeit eingeräumt, wenn diese auf ihr Notenprivileg verzichteten. Da der Automatismus der in der Verantwortung der Noten-Abteilung der Bank of England liegenden Geld-›Politik‹ jedoch von den Provinznotenbanken unterlaufen werden konnte, war es nur logisch, dass die Peelsche Bankakte auch den Handlungsspielraum der Provinznotenbanken einschränkte. Dies tat sie, indem die Notenemission jeder einzelnen Bank auf dem aktuellen Stand eingefroren wurde.[23] Wenn also eine Provinznotenbank Wachstumspotenziale im Kreditgeschäft nutzen wollte, musste sie sich auf andere Weise Fremdkapital beschaffen. Insofern lag es nahe, dass sich die Notenbanken in absehbarer Zeit zu Depositenbanken entwickeln und auf mittlere Sicht ihr Notenprivileg ganz aufgeben würden. Die Bank-Abteilung und die ihr unterstellten Provinzfilialen der Bank of England sahen insofern keinen Grund mehr dafür, die Sondervereinbarungen mit den Provinzbanken, die ihr Notenrecht bereits aufgegeben hatten, aufrechtzuhalten. Die bestehenden Vereinbarungen wurden deshalb gekündigt und neue nicht mehr geschlossen.[24] Tatsächlich reichten die Restriktionen der Peelschen Bankakte dann auch aus, so dass die Provinznotenbanken in den folgenden Jahrzehnten nach und nach ihr Notenprivileg aufgaben und sich zu reinen Depositenbanken wandelten. Während der Anteil der Provinznotenzirkulation an den Gesamtverbindlichkeiten der englischen Banken in der zweiten Hälfte der 1840er Jahre noch bei 6,3 % gelegen hatte, war er in den siebziger Jahren auf nur noch 1,4 % abgesunken.[25]

Sowohl auf dem Londoner Finanzmarkt als auch in der Provinz waren damit zwar die Voraussetzungen für die Etablierung der Bank of England zur Zentralnotenbank für England geschaffen worden, aber alle Ansätze, die Zentralnotenbank zu einer ›Bank der Banken‹ weiterzuentwickeln, waren zugleich gekappt worden. Sowohl in London mit ihrer Bank-Abteilung als auch in der Provinz mit ihren Filialen trat die Bank of England als Konkurrent zu den örtlichen Geschäftsbanken auf

21 Ziegler (1990b) 82.
22 Hankey (1867) 20–21.
23 Collins (1988) 174.
24 Ziegler (1990a) 34.
25 Collins (1988) 40, Tab. 2.1.

und zählte weit mehr Nichtbanken als Geschäftsbanken zu ihren Diskontkunden. In London galt sogar die Regel, dass eine Geschäftsbank niemals einen Wechsel bei der Bank of England rediskontieren dürfe, weil das als abträglich für ihre Bonität betrachtet wurde.

III. Krisen und Krisenpolitik der Jahre 1847, 1857 und 1866

Aus heutiger Sicht kann es kaum verwundern, dass eine derart restriktive Währungsgesetzgebung nicht zu einem sofortigen Zusammenbruch der Zahlungsmittel- und Kreditversorgung des Landes führte. Tatsächlich war bereits drei Jahre nach Inkrafttreten des Gesetzes ein solcher Zusammenbruch nur dank der Bereitschaft der Regierung verhindert worden, die Deckungsregeln für einen begrenzten Zeitraum aufzuheben und damit kurzfristig eine Ausweitung der Notenzirkulation über das durch die Bestimmungen zur Notenemission der Noten-Abteilung festgelegte Maß hinaus zu ermöglichen. Auf diese Weise war die Bank-Abteilung der Bank of England in die Lage versetzt worden, die panikartig anschwellende Kreditnachfrage zu befriedigen. Denn alle Marktteilnehmer fürchteten, dass die Bank of England bei einer Erschöpfung der Barreserve in der Bank-Abteilung überhaupt keinen Kredit mehr vergeben würde.[26] Insofern verschärfte die Peelsche Bankakte die Krise des Jahres 1847 nicht nur, sondern der entscheidende Schritt zu ihrer Überwindung war die Suspendierung desjenigen Gesetzes, das eigentlich einer solchen Krise vorbeugen sollte.

Diese Erfahrung durfte der Londoner Finanzmarkt dann noch zweimal machen – 1857 und 1866 –, aber eine Reform der Peelschen Bankakte wurde von der Regierung nicht ernsthaft erwogen. Dabei hatte bereits die erste Krise gezeigt, dass die Konvertibilität der Bank of England-Noten in Gold dank der strikten Deckungsregeln zwar zu keinem Zeitpunkt gefährdet war, aber die Bank-Abteilung gerade wegen dieser Deckungsregeln in Krisenzeiten in große Schwierigkeiten kam. Denn entgegen der ursprünglichen Absicht konnte sie nicht wie eine gewöhnliche Geschäftsbank geführt werden. Dafür war die Bedeutung der Bank of England einfach zu groß. Während zu Palmers Zeiten der Bankausweis von den Marktteilnehmern auf das Verhältnis von Goldbestand und Notenzirkulation hin geprüft wurde und sich die Erwartungen hinsichtlich der Zinsentwicklung danach richteten, wie viel Spielraum die Bank noch bis zum Erreichen der unteren Grenze der Dritteldeckung besaß, richtete sich der Markt nun danach, wie hoch die Barreserve der Bank-Abteilung war.[27] Lag die Barreserve deutlich über £ 10 Mio., bestand keine Gefahr, näherte sich jedoch die Barreserve dieser – ähnlich wie im Fall der *Palmer-Rule* nur als Faustregel existierenden – Grenze, musste mit Zinserhöhungen oder gar mit einer restriktiven Kreditvergabepraxis der Bank gerechnet werden. Denn nach der der Peelschen Bankakte zugrundeliegenden Currency-Theorie durfte die Bank in einer solchen Situation die Nachfrage nach Zentralbankgeld nicht befriedigen, weil andernfalls die Geldmenge, die nach der Definition der *Currency School* ausschließlich aus Münzgeld und Banknoten bestand, in inflationärer Weise aufgebläht worden wäre.

Natürlich stellte sich auch den Zeitgenossen die Frage, was von einer Währungsgesetzgebung zu halten war, die nur dann funktionierte, wenn ihre Suspendierung und damit die Außerkraftsetzung ihres Kerns, der Deckungsregeln der Goldwährung, einkalkuliert werden musste. Ein Anhänger der *Currency School* könnte auf eine solche Kritik erwidern, dass die Bank of England die Geldmenge in den drei Fällen nur einmal – und da nur sehr geringfügig – über das durch die Deckungsregeln der Peelschen Bankakte festgelegte Maß hinaus angehoben habe. Denn mit der Suspendierung ließ die Nachfrage nach Zentralbankgeld schlagartig nach.[28] Die Regierung selbst hatte durch eben diese Suspendierung klargemacht, dass es keine Kreditrestriktionen geben würde, solange die Marktteilnehmer bereit waren, die hohen Strafzinsen zu zahlen, die in einer solchen Situation natürlich von der Bank of England verlangt wurden. Insofern gab es keinen Grund mehr für Panikreaktionen.

26 Clapham (1944) 208–209; Fetter (1965) 206–207; Boot (1984) 54; Dornbusch / Frankel (1984) 255–256; Ogden (1988) 113 ff.; Wood (2005) 96 ff.

27 Clapham (1944) 194 ff.

28 Ogden (1988) 115.

Damit hatte sich aber die Aufmerksamkeit der Öffentlichkeit von der Rolle der Bank of England als Hüterin der Sterlingkonvertibilität wieder auf ihre Rolle als Bank der Banken verlagert. Denn wenn schon die Regierung bereit war, ein Gesetz zeitweise zu suspendieren, um eine Geldmarktpanik zu bekämpfen, konnte die Bank of England nicht so tun, als ginge sie das alles nichts an. Tatsächlich sollte es aber eine ganze Weile dauern, bis die Bank dann doch wieder ihre Verantwortung für die Stabilität der Finanzmärkte anerkannte. Insbesondere während der Krise von 1866, als innerhalb von gut 20 Jahren die Peelsche Bankakte bereits zum dritten Mal hatte suspendiert werden müssen, kam die Bank of England unter Beschuss.

Wie bereits erwähnt, gehörten die Londoner Geschäftsbanken nicht zu den Diskontkunden der Bank of England, wohl aber die Diskonthäuser und *Bill Brokers*. Sie kauften Wechsel von solchen Provinzbanken, die diese selbst nicht in ihrem Portfolio halten konnten und verkauften diese an solche Provinzbanken, die Anlagemöglichkeiten für ihre Kundeneinlagen suchten. Sie erfüllten damit die äußerst nützliche Vermittlungsfunktion zwischen den industrialisierenden Regionen des Nordens und den landwirtschaftlich geprägten *Home Counties* sowie dem Südwesten und dem Südosten der britischen Insel. Die Mittel für dieses Geschäftsmodell wurden den Diskonthäusern durch die Londoner Geschäftsbanken zur Verfügung gestellt, die ihnen ihre eigenen *Surplus Funds* zu einem sehr niedrigen Zinssatz überließen. Diese Kredite (*Money at Call*) hatten nur eine Laufzeit von wenigen Tagen und stellten insofern für die Diskonthäuser eine nur schwer berechenbare Größe dar.[29] Im Gegensatz zu den Geschäftsbanken waren sie deshalb dringend auf die Refinanzierungsmöglichkeit bei der Bank of England angewiesen. Seit etwa 1830 waren die Londoner Diskonthäuser deshalb auch zum Rediskont bei der Bank of England zugelassen.[30] Daran hatte sich auch 1844 zunächst nichts geändert, obwohl die Diskonthäuser eine Konkurrenz für die Bank darstellten. Denn einen Ausgleich zwischen Kreditnachfrage- und Kreditangebotsüberhängen einzelner Regionen konnte die Bank dank ihres landesweiten Filialnetzes ebenfalls anbieten.

Darüber hinaus wandten sich die Diskonthäuser keineswegs regelmäßig an die Bank of England. Vielmehr zogen sie die deutlich billigeren *Money at Call*-Kredite vor. In der Krise von 1857, als mit Bruce, Buxton & Co. sowie Sanderson & Co. zwei der vier größten Diskonthäuser zusammenbrachen, hatte aber gerade die prozyklische Kreditnachfrage seitens der Diskonthäuser der Bank of England schwer zu schaffen gemacht.[31] Denn Refinanzierungsbedarf entstand immer dann, wenn die Londoner Geschäftsbanken ihre Liquiditätsreserven aufstockten und entsprechend weniger *Money at Call*-Kredite zu vergeben hatten. Nur in solchen Situationen wandten sich die Diskonthäuser an die Bank of England; je angespannter der Markt und je weniger Kredit von den Geschäftsbanken zu erwarten war, desto schneller stieg die Nachfrage nach Kredit bei der Bank of England.

Die Bank zog deshalb aus der Krise von 1857 die Konsequenz, die Diskonthäuser künftig von ihrem *Discount Department* auszuschließen (*Rule of 1858*). Lediglich die Quartalskredite, die die Bank dem Markt zu Sonderkonditionen anbot, waren weiterhin für diese ungeliebte Konkurrenz offen.[32] Aber auch dies stellte kein Zugeständnis an die Diskonthäuser dar. Die Quartalskredite waren eine Dienstleistung der Bank of England als Bankier des Staates. Denn die Steuertermine an den Quartalsenden entzogen dem Markt regelmäßig Liquidität, die sich dann auf den Regierungskonten bei der Bank of England sammelte. Mit ihren Quartalskrediten glich die Bank insofern nur diesen saisonal kurzfristigen Engpass aus.

Die Gegenreaktion der Diskonthäuser auf die *Rule of 1858* ließ nicht lange auf sich warten: Im April 1860 versuchte das größte Londoner Diskonthaus Overend, Gurney & Co., durch den plötzlichen Abzug seines Guthabens in Höhe von £ 1,65 Mio., die Bank of England selbst in Zahlungsschwierigkeiten und damit die *Rule of 1858* zu Fall zu bringen.[33] Allerdings ging diese Kraftprobe nicht gut für den Angreifer aus. Nachdem

29 Collins (1988) 25.
30 King (1936) 68.
31 King (1935) 322; Ogden (1988) 118.
32 Hughes (1960) 305; Calomiris (2011) 117.
33 Kynaston (1995b) 200–201; Roberts (1995) 158.

dem Schatzkanzler Gladstone diese Attacke auf die Zentralnotenbank bekannt geworden war, intervenierte er erfolgreich: Overend, Gurney & Co. lieferten ihre Bank of England-Noten im Gesamtwert von £ 1,65 Mio. wieder ein. Unter diesen Umständen konnte das Diskonthaus in der nächsten Krise keinerlei Unterstützung seitens der Bank of England erwarten. Tatsächlich tat diese im Jahr 1866 nichts und sah vielmehr zu, wie nun auch das größte Diskonthaus Londons zusammenbrach.[34]

So sehr das Vorgehen von Overend, Gurney & Co. bei dem Versuch, die *Rule of 1858* zu brechen, in der Öffentlichkeit kritisiert wurde, machte der Vorfall auch klar, wie wenig sich die Bank of England für die Stabilität der Finanzmärkte verantwortlich fühlte. Sie sah sich als Konkurrentin von Geschäftsbanken und Diskonthäusern und verhielt sich entsprechend. Da sie kaum über Geschäftsbeziehungen zu den Institutionen des Londoner Geldmarktes verfügte, konnte sie auch so gut wie keinen Einfluss auf deren Verhalten ausüben, selbst wenn sie das gewollt hätte. Die öffentliche Meinung, die die Peelsche Bankakte und damit die Ausrichtung der Bank-Abteilung 1844 fast einhellig begrüßt hatte, schlug nun um und die Bankleitung kam unter Druck. Der wichtigste Debattenbeitrag kam von dem Journalisten und Herausgeber des *Economist* Walter Bagehot, dessen zu Beginn der 1870er Jahre publiziertes Werk *Lombard Street* die wohl bedeutendste Schrift zur Notenbankpolitik im 19. Jahrhundert ist. Er widersprach der offiziösen Haltung der Bank of England fundamental, indem er postulierte: »It is the proper function of the Bank of England to keep money available at all times to supply the demands of bankers who have rendered their own assets unavailable.«[35]

IV. Die Bank of England und der Londoner Finanzmarkt

In der Folgezeit mussten die Deckungsregeln der Peelschen Bankakte bis 1914 nicht mehr suspendiert werden, was von den Zeitgenossen so interpretiert wurde, dass die Bank of England ihre Haltung gegenüber den Märkten grundsätzlich überdacht habe und sich von nun an entsprechend Bagehots Postulat verhielt. Auch in der Forschung wird diese Ansicht weitgehend geteilt.[36] Dabei wird die Politik der Bank of England während der folgenden Jahrzehnte aber immer aus der Perspektive einer Zentralnotenbank interpretiert und nicht aus der Perspektive einer renditeorientierten privaten Geschäftsbank. Die lange Stabilitätsphase hat verhindert, dass die Annahme ihrer Regulierungsfunktion überhaupt noch hinterfragt wurde. Die Tatsache, dass die Bank of England eine private Bank war, wird für diese Zeit kaum mehr thematisiert. Dabei ist es doch immerhin denkbar, dass diese Stabilität des Londoner Finanzmarktes ganz anderen Faktoren geschuldet war. Um das zu prüfen, müsste man sich das Portfoliomanagement der Bank genauer ansehen. Die Zeitgenossen waren dazu nicht in der Lage, weil der Bankausweis nur hoch aggregierte Positionen auswies; Historiker aber können dies tun.

Nachdem die Befreiung der Bank-Abteilung von jeglicher gesamtwirtschaftlichen Verantwortung zu einer deutlichen Belebung des Diskont- und Lombardgeschäfts der Bank of England geführt hatte, waren die Folgen der *Rule of 1858* für das Kreditgeschäft der Bank verheerend. Zunächst stagnierte das Diskontgeschäft, um dann mit Beginn der siebziger Jahre völlig einzubrechen. Denn nach der Krise von 1866, die durch den Zusammenbruch des Diskonthauses Overend, Gurney & Co. ausgelöst worden war, verlor der Inlandswechsel weitgehend seine Zahlungsmittelfunktion, die

34 Morgan (1943) 175; Clapham (1944) 244.

35 Bagehot (1873) 83.

36 Sayers(1976) 11; Cairncross (1988) 42; Collins (1988) 193; Calomires (2011) 123. Eine andere Position vertritt John Pippenger, der kritisiert, dass »the conventional wisdom tends to forget that the Bank (of England) was private and had to pay dividends«, Pippenger (1984) 217.

er bis dahin insbesondere im überregionalen Zahlungsverkehr neben seiner Kreditfunktion innegehabt hatte.[37] Insbesondere die Provinzbanken nutzten nun vermehrt den Giroverkehr und die Geschäftskunden vermehrt Schecks für ihre Zahlungsverpflichtungen. Der leichte Anstieg des Lombardgeschäfts konnte den Rückgang des Wechseldiskonts nicht ausgleichen.[38]

Eine renditeorientierte Geschäftsbank musste in dieser Situation über Alternativen nachdenken. Bereits 1842 hatte die Bank zum Ausgleich des damals noch sehr schwachen Kreditgeschäfts damit begonnen, langfristige Kredite an Eisenbahngesellschaften zu vergeben, da diese einen höheren Zinsertrag versprachen als die Staatspapiere, in die die Bank bis dahin ihre *Surplus Funds* investiert hatte.[39] Der entscheidende Nachteil dieser Kredite gegenüber der Staatsschuld bestand in der Laufzeit von drei bis sieben Jahren. Die Bonds, die als Sicherheit hinterlegt worden waren, waren nur schwer, wenn überhaupt, verkäuflich. Dieses *Lock up* von Ressourcen war der kritische Punkt dieser Anlageform.[40] Hier standen die Interessen der Bank als Geschäftsbank gegen die Zentralbank. Denn die Bank hatte während der Panik in den Jahren 1847 und 1857 die Erfahrung gemacht, dass die Kreditnachfrage des Marktes angesichts der aufgrund der Deckungsregeln der Peelschen Bankakte zu erwartenden Kreditrestriktionen so sehr anwuchs, dass sie trotz einmalig hoher Zinssätze diese nicht zu befriedigen in der Lage war. Gleichzeitig war ein Teil ihrer Ressourcen in *Lock up-Securities* festgelegt, so dass sich die Bank in dieser Situation nicht allen Ballastes entledigen konnte, um mehr Mittel für die Kreditnachfrage des Marktes freizubekommen. Für das Publikum war diese Umschichtung unsichtbar. Denn Wechsel, Darlehen an Private und Effekten waren in der veröffentlichten Bilanz sämtlich unter *Other Securities* – im Unterschied zu den *Government Securities* – zusammengefasst.

Obwohl in der Krise des Jahres 1866 die Deckungsregeln ein drittes Mal suspendiert worden waren, setzte die Bank den einmal eingeschlagenen Weg fort und reagierte auf den der Krise folgenden Einbruch ihres Diskontgeschäfts mit dem weiteren Aufbau vergleichsweise hoch verzinslicher Effekten. Sie tat dies, obwohl insbesondere die Eisenbahnfinanzierungspraktiken der Diskonthäuser für deren sich im Dominoeffekt vollziehenden Zusammenbruch 1866 verantwortlich gemacht worden waren.[41]

Um das Jahr 1870 war etwa die Hälfte der unter *Other Securities* subsumierten Wertpapiere in dieser Weise festgelegt. Die kurzfristigen und selbst liquidierenden Anlagen machten zu diesem Zeitpunkt schon nur noch 40 % der *Other Securities* aus.[42] Fast alle Effekten unter den *Other Securities* waren *Lock up-Securities*, wobei Eisenbahnobligationen die größte Gruppe darstellten, gefolgt von Kommunalanleihen. Auch unter den *Government Securities* fanden sich jetzt solche *Lock up-Securities*, weil dort ebenfalls Kommunalanleihen subsumiert waren, die sich von denen unter *Other Securities* nur dadurch unterschieden, dass sie eine *Treasury*-Garantie besaßen. Bei Laufzeit und Marktgängigkeit unterschieden sie sich nicht.

Während der Markt demzufolge aufgrund der Bankausweise seit etwa Mitte der 1870er Jahre glaubte, die Bank-Abteilung der Bank of England würde neben der Barreserve in Höhe von mindestens £ 10 Mio. über eine zweite Liquiditätsreserve verfügen, die aus selbst-liquidierenden Wertpapieren mit einer durchschnittlichen Laufzeit von Tagen, höchstens wenigen Wochen bestand, war tatsächlich mehr als die Hälfte dieser zweiten Liquiditätsreserve in Wertpapieren angelegt, die keineswegs jederzeit und im Krisenfall an der Börse gar nicht liquidierbar waren. Theoretisch wäre es zwar denkbar gewesen, dass die Bank ihre Eisenbahnobligationen bei einer anhaltenden Krise veräußert hätte, aber das wäre nur zu einem gewaltigen Verlust möglich gewesen und ist deswegen auch nie in solchen Situationen geschehen. Im Gegenteil: Größere Posten Eisenbahnobligationen wurden immer dann verkauft, wenn der Bruttogewinn der Bank-Abteilung ansonsten nicht ausgereicht hätte, um die Dividende zu halten und der Buchgewinn aus dem Verkauf der Wertpapiere diese Lücke schließen musste. Die freiwerdenden Gelder wurden dann meist in höher verzinslichen Kolonialanleihen angelegt, die deswegen gegen Ende des Jahrhunderts ein immer größeres Gewicht unter den *Other Securities* bekamen.[43]

37 Nishimura (1971) 109–110 (Tab. 25–26).
38 Ziegler (1990b) 89.
39 Clapham (1944) 145.
40 Ziegler (1990b) 33.
41 Cottrell (1985) 355 ff.
42 Ziegler (1990b) 36.
43 Ziegler (1990b) 48–49.

Es kann insofern überhaupt keine Rede davon sein, dass die Bank of England irgendetwas tat, um für den Notfall gerüstet zu sein. Weshalb also konnte der Londoner Finanzmarkt dennoch allen internationalen Krisen, aber auch den hausgemachten wie 1878 und 1890 trotzen? Tatsächlich beruhte die Stabilität des Londoner Finanzmarktes in erster Linie auf einer Illusion. Da aber alle Marktteilnehmer einem bestimmten Regelkodex folgten, wirkte die scheinbare Interventionsmacht der Bank of England im höchsten Maß stabilisierend auf das Kreditsystem. Der Markt ging trotz gegenteiliger Beteuerungen der Bank von dem bereits erwähnten Mindestbestand der Barreserve aus, der für die Aufrechterhaltung der Konvertibilität erforderlich war. Der Betrag von £ 10 Mio. und später auch £ 15 Mio. war natürlich angesichts der rasant wachsenden Buchgeldmenge nicht mehr als ein psychologischer Faktor. Aber ein Absinken der Zentralbankreserve in die Nähe dieses Wertes löste ein Handlungsmuster aus, bei dem zunächst alle Beteiligten mitspielten. Näherte sich die Zentralbankreserve dieser Untergrenze, begannen die Finanzintermediäre in Erwartung einer Diskontsatzerhöhung der Bank of England ihre Kreditvergabe einzuschränken. Obwohl bei der Bank of England kaum Wechsel zu ihrem offiziellen Diskontsatz (*Bank Rate*) diskontiert wurden, bekam ihr Diskontsatz so eine Leitzinsfunktion. Näherte sich deshalb die Barreserve ihrer Untergrenze, stieg der Marktzins nicht selten schon vor der Anhebung des Leitzinses. Die Leitzinserhöhung erfolgte dann auch tatsächlich, und der Abfluss von Gold aus der Noten-Abteilung – die häufigste Ursache für ein Schrumpfen der Zentralbankreserve – kam durch die Anhebung des Zinsniveaus zum Stillstand, so dass der Schein der Konvertibilitätssicherung perfekt gewahrt war.[44]

Ein solcher Mechanismus konnte nur in London funktionieren: das Weltfinanzzentrum war der Hauptumschlagplatz für Gold als Währungsmetall. Leitzinsveränderungen in London wirkten deshalb in einer Weise auf die internationalen Goldströme wie an keinem anderen Finanzplatz der Welt.[45] Die Diskontpolitik der Bank of England trug dazu so gut wie nichts bei, auch wenn es so schien. Ihr Diskontgeschäft war in den siebziger Jahren absolut und besonders relativ zu Geschäftsbanken und Diskonthäusern so sehr zurückgegangen, dass es ihr unmöglich gewesen wäre, eine Leitzinserhöhung wirklich durchzusetzen, wenn sich die wichtigsten Marktteilnehmer nicht an diese ungeschriebenen Spielregeln gehalten hätten. Wie sollte die Bank of England ihren Diskontsatz als Leitzins durchsetzen, wo es keine Londoner Geschäftsbank wagen konnte, Wechsel bei der Bank of England zu rediskontieren?[46] Hinzu kam, dass die Bank sogar selbst unterhalb ihres offiziellen Diskontsatzes, zum Marktzins, Wechsel diskontierte, um überhaupt etwas im Diskontgeschäft zu verdienen. Denn alle wichtigen Akteure auf dem Londoner Finanzmarkt refinanzierten sich so gut wie nie bei der Bank of England. Die Londoner Geschäftsbanken unterhielten zwar Konten bei ihr; diese wurden aber ausschließlich durch fällige, bei der Bank of England durch Dritte (d.h. in der Regel Nichtbanken) diskontierte und mit dem Akzept der betreffenden Bank versehene Wechsel belastet. Der Rediskont von Wechseln hätte, wie erwähnt, die Bonität des betreffenden Instituts schwer geschädigt und kam deshalb während des gesamten Untersuchungszeitraums nicht vor. Das galt zwar für die *Merchant Banks* nicht, aber auch von ihnen fragten die meisten keinen Kredit bei der Bank of England nach, darunter die bedeutendsten unter ihnen wie N.M. Rothschild & Sons, Baring Bros., Hambro & Sons, J.S. Morgan & Co und Brown, Shipley & Co.[47] Diskonthäuser und Bill Brokers waren seit 1858 bis zum Ende des Untersuchungszeitraums vom Discount Department ausgeschlossen. Als Rediskontkunden kamen insofern nur Provinzbanken und Überseebanken in Frage. Von einem *Lender of Last Resort* kann also keine Rede sein.

Das galt auch für die Jahre nach 1890, obwohl die Bank of England durch ihr geschicktes Eingreifen in diesem Jahr den Zusammenbruch von Baring Bros. und damit eine verheerende Krise hatte verhindern können. Der Bankleitung war in dieser Situation vollkommen klar, dass ihre Barreserve nicht annähernd ausreichend war, um dem Ansturm im Falle einer Panik standzuhalten.

44 Ziegler (1990b) 121.

45 Zur Bedeutung Londons als Weltfinanzzentrum in der Zeit des klassischen Goldstandards vgl. De Cecco (1975).

46 King (1936) 62; Collins (1988) 97.

47 Ziegler (1990b) 120.

Durch die Verbreitung des Scheckverkehrs war die Buchgeldmenge gegenüber den Krisenjahren um die Jahrhundertmitte erheblich angewachsen, ohne dass der Goldbestand in ihren Tresoren damit auch nur annähernd mitgehalten hätte. Governor William Lidderdale forderte die Regierung deshalb auf, ihre Depositen zu verstärken, wozu diese auch sofort bereit war. Denn es war Schatzkanzler George Goschen selbst gewesen, der die Bank of England dazu aufgerufen hatte, eine Hilfsaktion für Barings zu initiieren.[48] Gleichzeitig erklärten sich die Zentralnotenbanken Frankreichs und Russlands, die über erhebliche Goldreserven verfügten, bereit, britische Schatzanweisungen gegen Gold zu erwerben.[49] Dort fürchtete man, dass massive Zinserhöhungen in London den heimischen Finanzplatz in unkalkulierbarer Weise in Mitleidenschaft ziehen würden. Wenn der Goldexport in Höhe von £ 3 Mio. (Paris) bzw. £ 1,5 Mio. (St. Petersburg) dies zu verhindern half, war man dort im eigenen Interesse gerne bereit zu helfen. Darüber hinaus stellte die Bank of England einen Garantiefonds für Baring Bros. zusammen, allerdings nicht ohne die Zusage der Regierung, etwaige Verluste zur Hälfte zu übernehmen.[50] Die Bank selbst beteiligte sich an dem £ 3,25 Mio. betragenden Garantiefonds mit £ 1 Mio., der Rest wurde im Wesentlichen von Barings großen Konkurrenten, den Londoner *Merchant Banks* unter der Führung von N. M. Rothschild & Sons, übernommen.[51]

Bei aller Wertschätzung für diese Aktion, vor allem für die Aktivierung der Hilfe aus Frankreich und Russland sowie der Londoner *Merchant Banks*, muss allerdings berücksichtigt werden, dass das Risiko für die Bank of England dank der Staatsbürgschaft überschaubar war und allzu viel Überredungskunst in Paris, St. Petersburg und London wohl nicht erforderlich gewesen ist. Denn für alle galt, dass die Kosten einer Panik in London sehr wahrscheinlich höher ausfallen würden als die mit der Rettungsaktion verbundenen Risiken. Für die Londoner *Merchant Banks* stand schließlich nicht weniger auf dem Spiel als der Verlust der Stellung Londons als Weltfinanzzentrum. Tatsächlich musste der Garantiefonds später überhaupt nicht in Anspruch genommen werden, und das Zentralbankgold floss auch wieder in die Herkunftsländer zurück.[52]

Wie immer man diese Episode auch bewerten mag, die Bank of England setzte ihren alten Kurs fort, obwohl Governor Lidderdale ausdrücklich versprochen hatte, künftig keine neuen Profitquellen suchen zu wollen. Als Schatzkanzler George Goschen in einer viel beachteten Rede unter dem Eindruck der Baring-Krise die britischen Banken zu einer größeren Reservehaltung bei der Bank of England aufrief,[53] folgten die Geschäftsbanken dieser Aufforderung zunächst.[54] Aber die Bank of England hielt ihren Teil der Vereinbarung, sich als Konkurrentin der Geschäftsbanken zurückzuziehen, weiterhin nicht ein. Die Absicht dazu mag durchaus bestanden haben. Aber die außergewöhnlich lang anhaltende Niedrigzinsphase Mitte der neunziger Jahre ließ die Bruttoerträge der Bank-Abteilung so sehr einbrechen, dass die Bank of England entgegen Lidderdales Zusage begann, neue Kundenkreise zu erschließen.[55]

Die Verärgerung darüber war sowohl in London als auch in der industriellen Provinz groß. So schrieb der Londoner Bankier Bertram W. Currie in einem anonymen Leserbrief an die *Times* 1891:

> »The banks who are invited by the Chancellor of the Exchequer to increase their cash reserves will naturally inquire to whose custody such reserves are to be entrusted. Is it seriously proposed that they should largely increase them for a rival establishment, whose competition they already feel with increasing severity?«[56]

Dass es sich bei diesem *rival establishment* nur um die Bank of England handeln konnte, war

48 Pressnell (1968) 200.
49 Clapham (1944) 329–330.
50 Clapham (1944) 332; Kynaston (1995a) 45.
51 Clapham (1944) 333; Ogden (1988) 152.
52 Clapham (1944) 337.
53 Goschen(1891). Zur Haltung Goschens in der Frage vgl. Pressnell(1968) 214–215.
54 Pressnell (1968) 208 ff. Im Jahr 1891 stiegen die Einlagen der Geschäftsbanken bei der Bank of England um mehr als 20 % gegenüber dem Vorjahr. Diese Steigerungsrate wurde bis zum Ausbruch des Ersten Weltkriegs nicht wieder erreicht. Im Gegenteil entwickelten sie sich während der letzten vier Jahre vor Kriegsausbruch sogar rückläufig. Capie / Webber (1985) 398 (Tab. III.2).
55 Kynaston (1995c) 150–151.
56 Zitiert nach Fulford (1953) 213.

vermutlich jedem Leser klar. Ähnlich kritisch äußerte sich einige Jahre später ein Bankier aus Leeds:

> »We do not complain about fair competition but this is fostered by free money costing the lender nothing at all. How can we country bankers who pay well for our deposits meet such competition as this?«[57]

In der Folge diskutierte der britische Bankenverband, die erst 1895 aus Vertretern der Londoner Clearing Banks, der Londoner *West End Banks* und der Provinzbanken gegründete Central Association of Bankers, die Möglichkeit, das Clearing durch eine eigene Bank abzuwickeln und dorthin auch die dafür notwendigen Reserven zu übertragen. Dazu kam es zwar nicht, weil es einer Art Kriegserklärung gegenüber der Bank of England gleichgekommen und auch von der Regierung sicher nicht begrüßt worden wäre.[58] Stattdessen gingen die Geschäftsbanken seit etwa 1910 dazu über, dezentrale von der Zentralnotenbank unabhängige Goldhorte anzulegen,[59] deren Größe und Zusammensetzung auch gegenüber der Bank of England geheim gehalten wurden. Nach einer Schätzung des von den Geschäftsbanken zur Koordination ihrer dezentralen Goldhorte gebildeten *Gold Reserve Committee* hatten vor dem Ersten Weltkrieg 46 Banken Gold im Wert von zusammen knapp £ 35 Mio. aufgeschatzt.[60]

V. Fazit

Das im ausgehenden 19. Jahrhundert wichtigste Instrument der Geldpolitik war der Leitzins der Zentralnotenbank. Das war auch in England so. Seine Höhe richtete sich in erster Linie nach der Höhe der Barreserve der Bank of England Bank-Abteilung. Diese Reserve sicherte zwar nicht unmittelbar die Konvertibilität von Bank of England-Noten in Gold – es handelte sich vielmehr um eine ganz normale Barreserve zur Sicherung der Liquidität –, aber unter der hypothetischen Annahme, dass diese Barreserve erschöpft und die Deckungsregeln nicht außer Kraft gesetzt worden wären, hätte bei der Bank of England kein einziger guter Handelswechsel mehr diskontiert und kein britischer Staatsschuldtitel mehr lombardiert werden können. Mittelbar hätte deshalb ein Erschöpfen der Barreserve der Bank-Abteilung den gleichen Effekt für den ›nationalen Kredit‹ gehabt wie ein Erschöpfen der Goldvorräte der Bank of England Noten-Abteilung.

Obwohl die Regierung die Deckungsregeln der Peelschen Bankakte dreimal hatte außer Kraft setzen müssen, damit dieser Zustand nicht eintrat, wurde von keiner britischen Regierung bis zum Ersten Weltkrieg eine Reform der Peelschen Bankakte ernsthaft diskutiert. In den starren Deckungsregeln sah man den denkbar wirksamsten Schutz der nationalen Währung und damit der Stellung Londons als Bankier, Versicherer und Spediteur der Welt. Die aus zeitgenössischer Perspektive einzig realistische Möglichkeit, die Risiken, die sich aus dem Missverhältnis von Geldmengenwachstum (Goldmünzen, Banknoten, Buchgeld) und Goldreserve ergaben, einzudämmen, war eine Stärkung der Barreserve der Bank of England Bank-Abteilung.

Die einfachste Lösung dieses Problems wäre die Begrenzung der *Other Securities* auf gute Handelswechsel und damit die Veräußerung der meisten unter diesem Bilanzposten versteckten Effekten zugunsten der Barreserve gewesen. Das war aber kostenneutral für die Bank of England unter sonst gleichen Umständen nicht möglich und kam insofern von vornherein nicht in Frage. Eine Steigerung der Reserve war deshalb nur über zusätzliche Einlagen zu erreichen. Da die Bank jedoch keine Zinsen auf Einlagen zahlte, war sie dabei allein auf das Wohlwollen der Einleger angewiesen. Abgesehen von der britischen Regierung waren dies vor allem die großen Aktienbanken in London und der Provinz. Das Verhältnis der Bank of England zu dieser Einlegergruppe war aber seit langem angespannt. Denn mit ihrem Kreditgeschäft stand die Bank of England in direkter Konkurrenz zu den Geschäftsbanken. Unter den gegebenen Umständen war es deshalb kaum zu erwarten, dass diese der Bank of England ihre Reserven zinsfrei zur Verfügung stellten, wenn sie gleichzeitig damit rechnen mussten, dass die Bank of England die zusätzlichen Mittel zum Teil zu einem weiteren

57 Zitiert nach Ogden (1988) 376.
58 Ogden (1988) 378.
59 Kynaston (1995c) 578–579.
60 Seabourne (1986) 81.

Eindringen in die Geschäftsfelder der Geschäftsbanken nutzen würde.

Betrachtet man nun abschließend die in der Einleitung formulierten beiden Ziele der geldpolitischen Regulierung im 19. Jahrhundert, nämlich die Sicherung der Geldwertstabilität durch die Sicherung der Konvertibilität in Gold zu einem festen Wechselkurs sowie die Stabilität der Finanzmärkte, dann ist zu konstatieren, dass beide Ziele in England in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhundert besser erreicht wurden als in jedem anderen Land der Welt. Der Gesetzgeber, der sich für die Stabilität der Finanzmärkte bis zum Ersten Weltkrieg überhaupt nicht zuständig fühlte, hatte mit der Peelschen Bankakte dazu überhaupt nichts beigetragen. Denn es war eine naive Illusion zu glauben, dass das riesige (Kredit-)Geldgebäude im Ernstfall mit einem dünnen ›Goldfilm‹ zu sichern gewesen wäre. Insofern war die Aufrechterhaltung der Sterlingkonvertibilität nur der Tatsache geschuldet, dass dieser Ernstfall bis zum Ausbruch des Ersten Weltkriegs einfach nicht eintrat. In dieser Hinsicht unterschied sich England allerdings im Grundsatz nicht von den anderen Goldstandardländern dieser Zeit, deren Deckungsregeln sich zwar im Detail von denen der Peelschen Bankakte unterschieden, die aber letztlich auch keinen Mechanismus besaßen, wie die Konvertibilität ihrer Währung im Ernstfall hätten geschützt werden können.

Für die Stabilität des Finanzmarktes fühlte sich in London offenbar niemand zuständig. Das unterschied England in der Tat von den meisten anderen Goldstandardländern. Die Gründe dafür, dass die Bank of England nur einmal eine Bank stützte, die *too big to fail* war, und dass sie anschließend nicht müde wurde zu betonen, dass sich niemand darauf verlassen dürfe, dass sie in einem ähnlichen Fall wieder so handeln würde, ist mit dem *Moral Hazard*-Argument hinreichend zu erklären. Aber dass sie sich nicht bemühte, als Refinanzierungsinstitution des Geldmarktes angenommen zu werden, sondern stattdessen ihr Kreditgeschäft mit Nichtbanken pflegte und damit in Konkurrenz zu den Geschäftsbanken stand, ist nur durch die Tatsache zu erklären, dass es sich bei der Bank of England um eine private Bank handelte, die grundsätzlich eine renditeorientierte Geschäftspolitik betreiben musste. Dies stand häufig im Widerspruch zu einer Politik als ›Bank der Banken‹ und damit zur Funktion als *Lender of Last Resort*, die auch zeitgenössisch außerhalb Englands als eine essentielle Aufgabe der Zentralnotenbank angesehen wurde.

Damit bleibt schließlich noch die Frage zu klären, weshalb weder die britische Regierung noch der Bankenverband wirksame Maßnahmen ergriffen, um die Bank of England dazu zu veranlassen, ihre Funktion als ›Bank der Banken‹ ernster zu nehmen. Die im Bankenverband organisierten Bankenvertreter hatten keinerlei Einfluss auf die Unternehmensentscheidungen der Bank of England. Deren Aktien befanden sich in Streubesitz, und Bankiers oder Bankmanager waren für den *Court of Directors* nicht wahlberechtigt. Dort saßen ausschließlich *Merchants* aus der Londoner City. Das bedeutete, dass *Banker* wie Samuel Jones-Loyd (Jones, Loyd & Co.) oder Bertram W. Currie (Glyn, Mills, Currie & Co.) nicht wählbar waren, *Merchants* wie Thomas Baring (Baring Bros.), Everard Alexander Hambro (Hambro & Sons) oder Henry H. Gibbs (Antony Gibbs & Sons) dagegen sehr wohl. Denn diese galten nicht als *Bankers*, und in deren Geschäftsfeldern, wie der Finanzierung des Überseehandels oder der Wertpapieremission, war die Bank of England nicht engagiert. Entsprechend wenig Veranlassung hatten sie, den Wünschen von *West End Bankers* oder Managern der großen Depositenbanken entgegenzukommen und den Rückzug der Bank of England aus rentablen Geschäftsfeldern zu veranlassen.

Nicht anders verhielten sich die Direktoren der Bank of England gegenüber der Regierung. Fast alle Schatzkanzler seit William Gladstone waren, unabhängig davon, ob sie einem liberalen oder einem konservativen Premierminister dienten, schlecht auf die Bank zu sprechen. So war George Goschen 1890 außerordentlich ungehalten darüber, dass die Bank of England eine Staatsgarantie für ihren Anteil am Hilfspaket für Baring Bros. verlangte; und ein hoher Beamter des Schatzamtes beschrieb die Haltung der Direktoren in allen Reformfragen als »a case of ›laissez nous faire‹. We have got on well enough up til now, why not leave us alone.«[61] Das konnte sich die Bank leisten, weil selbst ein so durchsetzungsfähiger Schatzkanzler wie William Gladstone vor Eingriffen in deren Handlungsautonomie zurück-

61 Zitiert nach Kynaston (1995a) 32.

scheute. So reagierte Gladstone auf die Weigerung der Bank of England, die Provisionen für die Staatsschuldenverwaltung zu senken, im Jahr 1860 mit der Gründung der Postsparkasse, um, wie er später sagte, »to provide the minister of finance with an instrument sufficiently powerful to make the finance minister independent of the Bank.«[62] Auch er griff also, wie ein halbes Jahrhundert später der Bankenverband mit den Goldhorten, nach der zweitbesten Lösung, weil sich die Bank of England weigerte, Reformen einzuleiten, die auf Kosten ihrer Gewinne gingen, und er keine Möglichkeit sah, sie zu einer Änderung ihrer Haltung zu zwingen.

Vor 1914 war die Geldpolitik allein Angelegenheit der Bank of England, wobei weder die Regierung noch sonst jemand ihr Vorschriften machen konnte. In diesem Sinn formulierte Ende der zwanziger Jahre Sir Otto Niemeyer, der als ehemaliger Spitzenbeamter der Treasury zu jener Zeit Berater der Bank of England war, dass die Geldpolitik vor dem Ersten Weltkrieg »was no more regarded as the business of the Treasury than the colour which the Bank painted its front door«.[63] Diese Maxime mag aufgrund der deutschen Erfahrungen des frühen 20. Jahrhunderts vielleicht nicht völlig unvernünftig klingen. Dabei sollte aber eben nicht vergessen werden, dass die Bank of England eine private Aktienbank war.

■

Bibliographie

- Arnon, Arie (2011), Monetary Theory and Policy in Theory and Practice from Hume and Smith to Wicksell, Cambridge
- Bagehot, Walter (1873), Lombard Street. The Description of the Money Market, London
- Baker, Mae, Michael Collins (2011), English Financial Markets in the 1930s. Information networks, risk assessment and banking crises, in: Wood et al. (Hg.) 51–71
- Boot, H. M. (1984), The Commercial Crisis of 1847, Hull
- Borchardt, Knut (1976), Währung und Wirtschaft, in: Deutsche Bundesbank (Hg.), Währung und Wirtschaft in Deutschland 1876–1975, Frankfurt a. M., 3–55
- Bordo, Michael, Anna Schwartz (Hg.) (1984), A Retrospective on the Classical Gold Standard, 1821–1931, Chicago
- Cairncross, Alec (1988), The Bank of England. Relationship with the Government, the Civil Service, and Parliament, in: Toniolo, Gianni (Hg.), Central Banks' Independence in Historical Perspective, Berlin, 39–72
- Cairncross, Alec (1995), The Bank of England and the British Economy, in: Kynaston / Roberts (Hg.) 56–82
- Calomiris, Charles W. (2011), Banking Crises and the Rules of the Game, in: Wood et al. (Hg.) 88–132
- Capie, Forrest, Alan Webber (1985), A Monetary History of the United Kingdom 1870–1982, London
- Checkland, Sydney G. (1973), Scottish Banking. A History: 1695–1973, Part 2, Glasgow
- Clapham, John (1944), The Bank of England, Bd. 2, Cambridge
- Collins, Michael (1972a), The Langdon Papers: Banking and Bank of England Policy in the 1830s, in: Economica 39, 47–59
- Collins, Michael (1972b), The Bank of England at Liverpool, 1827–1844, in: Business History 16, 144–159
- Collins, Michael (1978), Monetary Policy and the Supply of Trade Credit, 1830–1844, in: Economica 45, 379–389
- Collins, Michael (1988), Money and Banking in the UK: A History, London
- Cottrell, Philip L. (1985), Investment Banking in England, 1856–1882, London
- De Cecco, Marcello (1975), Money and Empire. The International Gold Standard 1890–1914, Totowa
- Dornbusch, Rüdiger, Jacob A. Frankel (1984), The Gold Standard and the Bank of England in the Crisis of 1847, in: Bordo / Schwartz (Hg.) 233–264
- Fetter, Frank (1965), The Development of British Monetary Orthodoxy, Cambridge
- Fulford, Roger (1953), Glyn's 1753–1953, London
- Goodhart, Charles (1988), The Evolution of Central Banks, Cambridge
- Goodhart, Charles (1991), Are Central Banks Necessary?, in: Capie, Forrest, Geoffrey Wood (Hg.), Unregulated Banking. Chaos or Order?, London, 1–35
- Goschen, George J. (1891), Speech by the right honourable G.J. Goschen at Leeds, on the insufficiency of our cash reserves and on our central stock of gold, London
- Gregory, Theodore E. (1929), Select Statutes, Documents and Reports Relating to British Banking 1832–1929, Bd. 1, Oxford
- Hankey, Thomson (1867), The Principles of Banking, London
- Hansard's Parliamentary Debates (1844), vol. 74

62 Zitiert nach Morley (1903) 651.
63 Zitiert nach Kynaston (1995a) 25.

- Horsefield, John K. (1949), The Opinion of Horsley Palmer, in: Economica 16, 143–158
- Hughes, Jonathan R.T. (1960), Fluctuations in Trade, Industry and Finance. A Study of British Economic Development 1850–1860, Oxford
- King, Wilfred T.C. (1935), The Extent of the London Discount Market in the Middle of the Nineteenth Century, in: Economica 2, 321–331
- King, Wilfred T.C. (1936), History of the London Discount Market, London
- Kynaston, David (1995a), The Bank of England and the Government, in: Kynaston / Roberts (Hg.) 19–55
- Kynaston, David (1995b), The City of London, Bd. 1: A World of Its Own, 1815–1890, London
- Kynaston, David (1995c), The City of London, Bd. 2: Golden Years 1890–1914, London
- Kynaston, David, Richard Roberts (Hg.) (1995), The Bank of England. Money, Power and Influence, Oxford
- Matthews, Philip W. (1923), The Bankers' Clearing House, London
- Morgan, Edward Victor (1943), The Theory and Practice of Central Banking, Cambridge
- Morley, John (1903), The Life of William Ewart Gladstone, Bd. 1, London
- Munn, Charles W. (1981), The Scottish Provincial Banking Companies, 1747–1864, Edinburgh
- Nishimura, Shizuya (1971), The Decline of the Inland Bill of Exchange in the London Money Market, 1855–1913, Cambridge
- Ogden, Esther (1988), The Development of the Role of the Bank of England as a Lender of Last Resort, 1870–1914, London
- Pippenger, John (1984), Bank of England Operations, 1893–1913, in: Bordo / Schwartz (Hg.) 203–227
- Pressnell, Leslie S. (1956), Country Banking in the Industrial Revolution, Oxford
- Pressnell, Leslie S. (1968), Gold Reserves, Banking Reserves and the Baring Crisis of 1890, in: Whittlesey, Charles R., John S. G. Wilson (Hg.), Essays in Money and Banking, Oxford, 167–228
- Rae, George (1903), The Country Banker, London
- Roberts, Richard (1995), The Bank and the City, in: Kynaston / Roberts (Hg.) 152–184
- Sayers, Richard S. (1976), The Bank of England, 1891–1944, Bd. 1, Cambridge
- Seabourne, Teresa (1986), The Summer of 1914, in: Capie, Forrest, Geoffrey Wood (Hg.), Financial Crises and the World Banking System, London, 77–116
- Thomas, Evelyn (1934), Rise and Growth of Joint Stock Banking, London
- Wirth, Max (1883), Geschichte der Handelskrisen, 3. Aufl., Frankfurt a. M.
- Wood, Geoffrey et al. (Hg.) (2011), Money and Banking History. Essays in Honour of Forrest Capie, London
- Wood, John H. (2005), A History of Central Banking in Great Britain and the United States, Cambridge
- Ziegler, Dieter (1990a), Central Bank, Peripheral Industry. The Bank of England in the Provinces, Leicester
- Ziegler, Dieter (1990b), Das Korsett der »Alten Dame«. Die Geschäftspolitik der Bank of England 1844–1913, Frankfurt a. M.
- Ziegler, Dieter (2013), Die Entstehung der Reichsbank, in: Lindenlaub, Dieter et al. (Hg.), Schlüsselereignisse der deutschen Bankengeschichte, Stuttgart, 166–177

Louis Pahlow

Bankenregulierung im Zeichen ordnungspolitischer Divergenz: Das Deutsche Kaiserreich und die Formierung der Finanzmärkte im späten 19. Jahrhundert

I. Einführung

Banken nehmen als Finanzintermediäre für die Bereitstellung von Krediten, aber auch für die Emittierung von Aktien und Anleihen auf den Kapitalmärkten eine Schnittstellenfunktion ein. Für die konjunkturelle Wachstumsperiode nach 1850 wurde die Rolle der Banken in Kontinentaleuropa bereits als entscheidend, zumindest als bedeutsam beschrieben.[1] Notenbanken, Aktienkreditbanken, Privatbanken, Sparkassen, Genossenschafts- und Hypothekenbanken konkurrierten auch auf dem deutschen Markt um Kunden und Kapital, unterschieden sich aber in den Geschäftsmodellen und -praktiken zum Teil deutlich. Während Genossenschaftsbanken und Sparkassen mit ganz unterschiedlichen Rechtsformen und Instrumenten eher untere Einkommensschichten bedienten, und Hypothekenbanken meist Wertpapiere in Form von Pfandbriefen emittierten, finanzierten vor allem Privatbanken und in zunehmendem Maße auch Aktienbanken größere Investitionsprojekte im gewerblich-industriellen Sektor.

Bis heute herrscht die Meinung vor,[2] dass es bis 1870 aufgrund eines restriktiv gehandhabten Konzessionssystems kaum zur Gründung von Aktienbanken gekommen sei. Erst die 1869 eingeführte Gewerbefreiheit sowie ein 1870 weitgehend liberalisiertes Aktienrecht hätten die rechtlichen Voraussetzungen für die Entstehung von Aktienbanken erheblich begünstigt, wobei eine Vielzahl im Zuge der sog. Gründerkrise nach 1873 liquidiert worden sei.[3] Diese Diagnose soll hier nicht widerlegt werden; sie bedarf aber sowohl in Bezug auf die Zäsur der Jahre 1869/70 als auch hinsichtlich der unterschiedlichen Formen von Aktienbanken einer deutlichen Differenzierung und Ergänzung: In der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts waren Aktienbanken entweder mit oder ohne Notenemissionsrecht tätig. Aktiennotenbanken oder sog. Zettelbanken nahmen im 19. Jahrhundert durchaus am primären Einlagengeschäft teil, konnten im Gegenzug aber »Banknoten« ausgeben, unter bestimmten Voraussetzungen auch in Form von Krediten. Als beurkundete Zahlungsversprechen konnten »Banknoten« de facto wie Zahlungsmittel verwendet und jederzeit bei einer Bank oder auch bei den kommunalen oder staatlichen Kassen zur Auszahlung in Geld vorgelegt werden.[4] Meist in der Rechtsform einer Aktiengesellschaft organisiert, war ihre Zahl zwar im Vergleich zu den Gründerboomjahren gering, sie wurden aber – anders als Aktienbanken ohne Notenausgaberecht[5] – von den Einzelstaaten auch vor 1870 und deutlich häufiger zugelassen. Bereits nach 1850 stieg die Zahl dieser sog. Zettelbanken kontinuierlich an und brachte bis 1876 über 30 Institute mit einer ebenso reichhaltigen Fülle an Banknoten hervor.[6] Erst nach 1870 dreht sich dieses Bild zugunsten der Aktienbanken ohne Notenausgaberecht, die im Gegensatz zu den Aktiennotenbanken gerne als Aktienkreditbanken bezeichnet werden.

1 Guinnane (2002); Fohlin (2007) 15–25; Burhop (2011) 167–190, 167–168.

2 Vgl. die Nachw. in Anm. 1.

3 Werner Plumpe geht von insgesamt 186 seit 1869 gegründeten Aktienbanken aus, von denen 71 nach 1873 geschlossen werden mussten, Plumpe (2011) 65.

4 Born (1972); Pohl (1993) 219 ff.

5 Zu den wenigen Beispielen vgl. Fohlin (2007) 18.

6 Vgl. nur die »Materialien zur Bankfrage. Uebersicht der gesetzlichen und statutarischen Bestimmungen über Zettelbanken und Banknoten in Deutschland«, in: Annalen des Deutschen Reiches für Gesetzgebung, Verwaltung und Statistik, 1874, Sp. 634 ff.

Das große Geschäft mit der Industrie teilten sich also bis 1870 unterschiedliche Geld- und Kreditinstitute. Und hier lassen sich bis 1914 erhebliche Veränderungen der Marktanteile beobachten. Während Aktiennotenbanken – wie auch Privatbanken – zunehmend Marktanteile verloren, stiegen die der Aktienkreditbanken entsprechend an.

Marktanteile deutscher Banken (1860–1913)[7]

	1860	1880	1900	1913
Notenbanken	22,4%	11,6%	6,3%	4,4%
Aktienkreditbanken	9,2%	10,0%	17,2%	24,2%
Privatbanken	35,3%	18,5%	8,6%	4,4%
Sparkassen	12,0%	20,6%	23,3%	24,8%
Genossenschaften	0,2%	4,4%	4,1%	6,8%
Hypothekenbanken	16,9%	26,7%	28,5%	22,8%
Sonstige	4,0%	8,2%	12,0%	12,6%

Diese gegenläufige Entwicklung hat nicht nur ökonomische, sondern auch rechtliche bzw. ordnungspolitische Ursachen. Während Aktiennotenbanken vor und nach 1870 einem besonderen Konzessions- und Aufsichtsregime unterworfen waren, blieben Aktienkreditbanken – und zunächst auch Aktienhypothekenbanken – lediglich an die allgemeinen unternehmens- bzw. aktienrechtlichen Vorgaben gebunden, wie sie auch Nichtbanken zu beachten hatten. Darin liegt auch der Grund, dass ein Großteil der seit 1870 gegründeten Aktienbanken auf das Recht der Banknotenemission verzichtete und sich auf andere Geschäftsbereiche konzentrierte, wie etwa das lukrative Aktien- und Anleiheemissionsgeschäft.[8] Obwohl schon die Verfassungen des Norddeutschen Bundes wie auch des Deutschen Reiches in Art. 4 die »allgemeinen Bestimmungen über das Bankwesen« dem Reich auferlegten, hat der Gesetzgeber bis 1914 davon nur eingeschränkt und vor allem sehr differenziert Gebrauch gemacht. Während Aktiennotenbanken von Beginn an starken staatlichen Aufsichtsregularien unterworfen waren, blieben Aktienkreditbanken in Bezug auf ihre Bankgeschäfte und abgesehen von den allgemeinen gesellschaftsrechtlichen Vorgaben bis 1914 praktisch unreguliert; lediglich bei Aktienhypothekenbanken hatte man 1899 ein besonderes Regulierungsregime durch das Hypothekenbankgesetz eingeführt.

Das deutet bereits darauf hin, dass die Gründe, die heute für eine besondere Aufsicht bzw. Regulierung von Banken angeführt werden (*Why are banks special?*), damals anderen Motiven und Rücksichten folgten. In der aktuellen wirtschaftshistorischen Forschung bleiben die Erklärungen dafür eher unscharf bzw. gehen die Beobachtungen auseinander. Einerseits wird eine generelle Funktionsfähigkeit der Kreditmärkte konstatiert, nach der eine »öffentliche Diskussion um eine umfassende Bankenregulierung« unterbleiben konnte, und es so allenfalls zu einer »historisch gewachsenen ›unregulierten Teilregulierung‹« gekommen sei.[9] Andererseits ist das private Aktiennotenbankwesen des 19. Jahrhunderts gerne unter dem Etikett der Herstellung von staatlicher Währungseinheit und dem Aufbau eines Zentralbanksystems nach der Reichsgründung gesehen worden, sogar mit Vorbildfunktion für eine europäische Währungsunion.[10]

Die Regulierung des Bankensektors vor und nach der Reichsgründung steht im Kontext der Diskussion über Zielsetzung und Charakter der Wirtschaftspolitik in den ersten Jahrzehnten des Kaiserreichs. Während die Geschichtswissenschaft überwiegend den Niedergang des Wirtschaftsliberalismus und den Aufstieg des Interventionsstaates am Ende der Gründerkrise diagnostiziert,[11] werden dagegen von der Wirtschaftsgeschichte in jüngster Zeit wieder Zweifel erhoben.[12] In der Rechtsgeschichte ist die Diskussion ungleich schmaler. Zwar wurde auch hier der Topos des »Interventionsstaates« bemüht, auch mit Blick auf die Rechtseinheit von »innerer Reichsgründung« gesprochen,[13] ihre Einbettung in ordnungspoliti-

7 Guinnane (2002) 81.
8 Burhop (2006a) 92–93.
9 Gehlen (2013), insbesondere 157–165, 161; anders noch Tilly (2001) 4 (»stark geregelter ›Sektor‹ der Volkswirtschaft«).
10 Holtfrerich (1989); James (1997); Borchardt (1976); Otto (2002).
11 Statt vieler Wehler (1995) 934–938; Nipperdey (1992) 386–387; Winkler (Hg.) (1974).
12 Plumpe (2012), insbesondere 21 ff.; Hentschel (1978) 260–261.
13 Stolleis (1989); Stolleis (2002); neuerdings wird eher für eine Kontinuität wirtschaftsliberaler Vorstellungen geworben, auf die der Staat nur »pragmatisch« reagiert habe, vgl. Schmoeckel (2015).

sche Kategorien wie auch ihre Anwendbarkeit auf den Bereich des Kreditgewerbes aber nur vereinzelt überprüft.[14]

II. Private Aktienbanken mit Notenemissionsrecht

Die Aktiennovelle von 1870 wird gerne als Wendepunkt des Aktienrechts und damit auch der Aktienbanken beschrieben, durch die sich der Staat aus der Aufsicht und Kontrolle der Unternehmen zurückgezogen habe.[15] Für Banken stimmt das jedoch nur zum Teil: Während Aktienkreditbanken seit 1870 frei gegründet werden konnten, blieb für Aktiennotenbanken die Konzessionspflicht weiterhin bestehen.[16] Der Gesetzgeber hob damit den Konzessionszwang bei Aktienbanken nicht vollständig auf, sondern wandelte ihn von der bisherigen Regel nur in eine Ausnahme um. Dieser Befund ist nicht unwichtig, weil er zugleich deutlich macht, dass Aktiennotenbanken vor und nach 1870 in der weit überwiegenden Zahl als Bankunternehmen von privater Hand gegründet wurden, wenn der Staat auch in einzelnen Fällen beteiligt sein konnte.[17] Privatnotenbanken sollten als Aktienbanken auch weiterhin einer staatlichen Kontrolle unterworfen werden. Hier endete mit der Konzession keineswegs die staatliche Einflussnahme, im Gegenteil: Der Staat ließ sich auch für das tägliche Geschäft weitreichende Befugnisse einräumen, die zum Teil einschneidende Eingriffe in die Geschäftsführung nach sich ziehen konnten.

Nahezu alle Statuten wiesen dem Staat Einsichtsrechte in wesentliche Geschäftsunterlagen zu, staatliche Kommissare konnten an Sitzungen der Direktionen, des Aufsichtsrates sowie der Generalversammlungen teilnehmen.[18] In einigen Satzungen waren staatliche Beamte berechtigt, ein Zusammentreten der entscheidenden Organe der Gesellschaft zu veranlassen.[19] Zwar stand ihnen in der Regel kein förmliches Stimmrecht zu, sie konnten aber u. a. durch Vetorechte die Beschlüsse der Geschäftsführung bzw. der Organe blockieren. Ein Suspensivvetorecht stand den Kommissaren z. B. bei der Hannoverschen Bank gegen statutenwidrige oder solche Beschlüsse zu, durch die man das »Interesse des Staats oder des Publikums« verletzt glaubte.[20] Der Staat konnte Entscheidungen der Bank also aktiv blockieren. Nur vereinzelt hatten die Unternehmen das Recht, in der Generalversammlung durch eine qualifizierte Mehrheitsentscheidung Eingriffe der Staatsver-

14 Pahlow (2011); Pleyer (1988).

15 Z.B. Schmoeckel / Maetschke (2016) 169–170; Lieder (2007) 327.

16 § 3 S. 1. Nach den Motiven sollten »diejenigen Unternehmungen und Geschäfte, deren Beginn durch die Gesetzgebung anderweit an die Staatsgenehmigung geknüpft ist (wie Eisenbahnbau, Banknoten-Emission, Ausgabe von Schuldverschreibungen au porteur, Auswanderungs-Vermittelung und bis jetzt die Versicherungsgeschäfte), gleichviel wer sie betreiben will, auch ferner konzessionspflichtig bleiben«, Stenographische Berichte über die Verhandlungen des Reichstages des Norddeutschen Bundes, 1. Legislatur-Periode, Session 1870, Bd. 4, Nr. 158, S. 651.

17 Vgl. §§ 3 Abs. 2, 14 des Statuts der Thüringischen Bank v. 16.2.1856, in: Gesetz-Sammlung für das Fürstentum Schwarzburg-Sondershausen, 1856, S. 33, 37, wonach die Staatsregierung ein Vierzehntel der Aktien erwerben konnte und die Bank verpflichtet war, »der Staatsregierung die in das Bankgeschäft einschlagenden Angelegenheiten derselben unentgeltlich zu besorgen, mit derselben in laufende Rechnung einzutreten und Geld bis zum Betrage von 80 Tausend Talern gegen 4prozentige jährliche Verzinsung sowohl von derselben anzunehmen, als auch ohne weitere Sicherstellung ihr darzuleihen.«

18 Z.B. § 52 des Statuts der Danziger Privat-Aktienbank v. 16.3.1857, in: Gesetz-Sammlung für die Königlich Preußischen Staaten (GS), 1857, S. 241 ff., 259; auch in § 53 des revidierten Statuts vom 4.2.1867, in: GS 1867, S. 245 ff., 263; § 65 des Statuts der Magdeburger Privat-Bank v. 30.6.1856, in: GS 1856, S. 637 ff., 654; § 63 des revidierten Statuts vom 23.6.1866, in: GS 1866, 351 ff., 370 f.; § 67 Abs. 1 des Statuts der Thüringischen Bank (wie Anm. 17), S. 53. – Weitere Nachweise bei Pahlow (2012).

19 Vgl. §§ 43, 44 des Statuts der Leipziger Bank (1845), abgedruckt bei Renaud (1863) 178.

20 § 52 a.E. des Statuts der Bank für Süddeutschland v. 5.11.1855, in: Großherzoglich Hessisches Regierungsblatt, 1856, S. 29 ff., 47; § 44 Abs. 5 S. 4 des Statuts der Hannoverschen Bank v. 22.7.1856, in: Gesetz-Sammlung für das Königreich Hannover, 1856, S. 241 ff., 255; § 55 Abs. 2 des Statuts der »Mitteldeutschen Creditbank in Meiningen zur Förderung von Industrie und Handel« vom 26.3.1856, in: Sammlung der landesherrlichen Verordnungen im Herzogthum Sachsen-Meiningen, Bd. 12 (1855/1856) S. 179 ff., 201; § 67 Abs. 2 der Statuten der Thüringischen Bank (wie Anm. 17), S. 53.

waltung auf die Geschäftspolitik zurückzuweisen.[21] Besondere Befugnisse sicherten sich die staatlichen Organe vor allem für die Herstellung und Ausgabe der Banknoten, die regelmäßig einer besonderen Genehmigung bzw. Überwachung der Regierung bedurften.[22] Dazu wurde die Mitunterzeichnung bzw. eine Stempelung bei Ausgabe der Noten durch den Kommissar vorgeschrieben[23] oder war dieser bei der Vernichtung oder Einziehung von Banknoten zwingend zu beteiligen.[24] Damit einher ging auch die Überwachung der Einhaltung des in den Statuten festgelegten Notendeckungsverhältnisses. Für dessen korrekte Prüfung und Aufsicht konnte der Staatsbeamte in einzelnen Fällen sogar verantwortlich gemacht werden.[25] Damit kennzeichnet die Aktiennotenbanken der 1850er und 1860er Jahre ein Hybridcharakter: einerseits in der Rechtsform als Aktiengesellschaft mit privaten Anteilseignern gegründet, andererseits bei Errichtung und in der Geschäftsführung unter einer restriktiven Staatsaufsicht stehend, die statutenwidrige Managemententscheidungen auch unwiderruflich blockieren konnte.

Die Zahl dieser vermehrt auf privater Initiative gegründeten »Zettelbanken« nahm nach 1850 sprunghaft zu. Die Gründe dafür liegen nicht nur in der chronischen Geldknappheit angesichts der natürlichen Liquiditätsgrenzen des tradierten Metallgeldes, sondern auch in der sich im Ausland durchsetzenden Papiergeldstrategie, die auch in Deutschland ein Umdenken zur Folge hatte. Noch während der Revolutionszeit erließ u. a. die preußische Regierung 1848 Normativbestimmungen über die Errichtung von privaten Notenbanken, blieb aber in der Genehmigung weiterer Notenbanken wie auch der unbegrenzten Ausgabe von Banknoten durch die Preußische Bank zurückhaltend.[26] Die daraus resultierende Liquiditätslücke nutzten vor allem kleinere Staaten durch eine freigiebige Konzessionierungspolitik zur Errichtung privater Aktiennotenbanken.[27] Angesichts wachsender Staatsausgaben und einer zunehmenden Verschuldung hoffte man hier auf entsprechende Investitionen und steuerliche Mehreinnahmen.[28] In der Folge wurde eine Vielzahl ausländischer »Banknoten« auch in Preußen in Umlauf gebracht, gleichsam als Antwort auf eine »Marktlücke« und die Realisierung sich bietender Chancen, die sich in einem dezentralisierten politischen System und der Konkurrenz einzelstaatlicher Aktiennotenbanken boten.

Die umfassenden Aufsichtsregimes waren das Ergebnis eines Kompromisses: Einerseits waren viele Regierungen zurückhaltend, private Notenbanken zuzulassen, nahmen die Existenz der Institute aber zur Steigerung und Sicherstellung der Liquidität in ihren Ländern gegen Einräumung administrativ-staatlicher Eingriffsrechte gerne in Kauf. Andererseits wollten Investoren und Anteilseigner auf das große Geschäft, etwa im Eisenbahnsektor oder anderen Wachstumsbereichen, nicht verzichten und akzeptierten im Gegenzug eine umfassende staatliche Aufsicht. Mögliche Risiken und Konflikte mit dem staatlichen Münzregal wurden in der öffentlichen Debatte zwar zugunsten der Forderung nach privaten Notenbanken auf der Grundlage einer theoretisch begründeten »Bankfreiheit«[29] relativiert; in der Praxis wurden diese extremen liberalen Positionen aber nicht realisiert. Auch wenn Aktiennotenbanken zum Teil im Auftrag ihrer staatlichen Kontrolleure handelten, so traten sie in den 1860er und 1870er

21 § 19 des Statuts der Homburgischen Landesbank vom 12.12.1854, in: Landgräflich-Hessisches Regierungsblatt, 1854, S. 61.

22 Vgl. z. B. § 12 des Statuts der Provinzial-Aktienbank des Großherzogthums Posen v. 25.2.1867, in: GS 1867, S. 281 ff., 285; § 16 Abs. 1 des Statuts der Magdeburger Privatbank (wie Anm. 18); § 18 Abs. 1 des revidierten Statuts der Danziger Privat-Aktienbank, in: Gesetz-Sammlung, 1867, S. 251; § 13 lit. d) des Statuts der Hannoverschen Bank (wie Anm. 19); § 11 Nr. 1 lit. c des Statuts der Sächsischen Bank zu Dresden, in: Gesetz- und Verordnungsblatt für das Königreich Sachsen, 1865, S. 547 f.; §§ 20, 67 Abs. 1 S. 2 des Statuts der Thüringischen Bank (wie Anm. 17), S. 53; § 14 des Statuts der Bank für Süddeutschland (wie Anm. 20), S. 35.

23 § 20 des Statuts der Thüringischen Bank (wie Anm. 17), S. 38; § 14 des Statuts der Bank für Süddeutschland (wie Anm. 20), S. 35; § 21 Nr. 3 des Statuts der Bayerischen Hypotheken und Wechsel-Bank vom 24.6.1866, in: Gesetzblatt für das Königreich Bayern, 1866, S. 233; verlangt wurde z.T. auch das »Zeugnis, dass die Emission statutenmäßig erfolgt sei«, siehe § 14 des Statuts der Hannoverschen Bank (wie Anm. 20); § 20 Abs. 1 S. 2 a. E. des Statuts der Thüringischen Bank (wie Anm. 17), S. 38.

24 § 42 Abs. 6 des Statuts der Hannoverschen Bank (wie Anm. 20), S. 255.

25 § 37 Abs. 3 des Statuts der Rostocker Bank, in: Regierungs-Blatt für das Großherzogthum Mecklenburg-Schwerin, 1850, S. 14.

26 Lichter (1999).

27 Vgl. die Beispiele bei Ziegler (1996) 96–97, 102; Otto (2002) 526–527.

28 Ullmann (2009) 143; Jüngling (1991) 126–160.

29 Z.B. Horn (1867); Prince-Smith (1866).

Jahren überwiegend nicht als geld- und ordnungspolitischer Steuerungsakteur im Sinne einer staatlichen Zentral- oder Notenbank auf. Die Preußische Bank, die diese Funktion mit staatlicher Hilfe ab 1856 auch als Reaktion auf die wachsende ausländische »Papierflut« übernahm, blieb hier die Ausnahme.[30]

Mit der Gründung des Deutschen Reiches verschoben sich die geld- und währungspolitischen Rahmenbedingungen allerdings schlagartig. Hier sind zwei Entwicklungen zu unterscheiden, die beide weitgehend parallel verliefen, sich zum Teil auch gegenseitig bedingten, aber anfangs keiner klaren Strategie folgten: zum einen eine Währungsreform zur Herstellung der Währungseinheit, zum anderen der Aufbau einer Zentralbank, die die neu eingeführte Währung durchsetzen und den Umlauf der zahlreichen regionalen Banknoten entsprechend eindämmen sollte. Die Schaffung geldpolitischer Einheit wurde durch die Einführung einer Goldwährung zwar begünstigt, aber nur schrittweise, beinahe zögerlich vollzogen. Nachdem die preußische Regierung bereits im Juli 1871 den freien Silberankauf bei den preußischen Münzen gestoppt hatte, führte der Gesetzgeber im Oktober 1871 eine »Reichsgoldmünze« ein, deren zehnter Teil, die Mark, die neue Recheneinheit im Reich werden sollte. Aber erst eineinhalb Jahre später, Anfang Juli 1873, wurde ein weitergehendes Münzgesetz verabschiedet, das zwar lediglich provisorischen Charakter hatte, dem Reich aber die weiteren Schritte für die Schaffung einer Reichswährung eröffnete, welche allerdings erst 1909 vollständig vollzogen werden konnte.[31]

Mit der schrittweisen Umstellung auf die Goldwährung mussten nicht nur die einzelstaatlichen Silberwährungen eingedämmt und letztlich aufgehoben, sondern auch die »Banknotenfrage« gelöst werden. Dazu untersagte der Norddeutsche Bund bereits 1870 die Gründung neuer Notenbanken und die Erhöhung ihrer Notenkontingente.[32] Da das Münzgesetz die Umstellung der Banknoten auf eine Reichswährung bis zum 1. Januar 1876 anordnete, wuchs der Druck auf die Reichsregierung. Wie zögerlich dieser Auftrag angenommen wurde, der letztlich auch von der Entscheidung für oder gegen eine einheitliche Zentralbank abhing, zeigt die Etappenlösung 1874: Zunächst wurde lediglich der Einzug der einzelstaatlichen Noten gegen die Ausgabe sog. »Reichskassenscheine« beschlossen.[33]

Die Frage, ob eine Zentralbank geschaffen oder – wie bisher – auch private Notenbanken in den Einzelstaaten weiterexistieren sollten, blieb heftig umstritten und zunächst offen. Die Nationalliberalen im Reichstag forderten eine einheitliche Währung und die Errichtung einer Reichsbank ähnlich der Preußischen Bank, die bereits die Funktion eines *lender of last resort* erfüllte.[34] Im öffentlichen Diskurs wurde daher vor allem Stimmung gegen die einzelstaatlichen Aktiennotenbanken gemacht, die man u. a. für die Gründerkrise mitverantwortlich machte. Der nationalliberale Abgeordnete Johann Ludwig Tellkampf, der auch längere Zeit in den USA, England und Frankreich verbrachte, sah in der uneingeschränkten Notenemittierung eine Ursache der Krise, da »die Actien-Zettelbanken durch ihre massenhafte Ausgabe der ungedeckten Noten, ähnlich den Spielmarken, und durch den Bankcredit die Mittel zu diesem Schwindel, zu diesem grossen Hazardspiel, boten«.[35] Anders als in England oder Frankreich, die als Zentralstaaten wesentlich früher eigenständige Zentralbanken aufbauen konnten, musste in Deutschland diese Institution nach 1871 erst gegen den Widerstand der Einzelstaaten und ihrer eigenen Aktiennotenbanken durchgesetzt werden. Hier war »im Schooße des Bundesraths ein dringendes Verlangen auf Herstellung eines solchen

30 Ziegler (1993).

31 Borchardt (1976) 6–9.

32 Gesetz über die Ausgabe von Banknoten vom 27.3.1870, in: Bundes-GBl. 1870, S. 51–52; das Verbot der Ausgabe neuer Noten folgte dann am 16.6.1870, ebd., S. 507.

33 Münzgesetz vom 9.7.1873, in: RGBl. 1873, S. 233–240. In mehreren Resolutionen forderte der Reichstag eine Regelung in dieser Frage; der Deutsche Handelstag sprach sich bereits gegen eine Kontingentierung der nicht-metallgedeckten Banknoten aus, vgl. Otto (2002) 474 ff., 481, 483.

34 Vgl. zu den Führern der Nationalliberalen u. a. Bamberger (1874); zum »Deutschen Handelstag« und dem »Kongress Deutscher Volkswirte« vgl. Borchardt (1976) 4–5; Otto (2002) 475.

35 Tellkampf (1876) 3; Augspurg (1872) 9: »Sie weiß eben so wenig, daß die Zettelbanken sich in Hunderten von Fällen als höchst verderbliche Maschinen erwiesen haben, welche Metall, d. h. wirkliches Capital, verzehren und dafür als Product Papier liefern, daß ihre allgemeine Tendenz ist, die Länder, in denen sie vorzugsweise im Gebrauche sind, von einer wirthschaftlichen Krise zur anderen zu führen«; Perrot (1872).

Instituts« nicht vorhanden.[36] Neben politischen Widerständen stand diesem Ziel auch das Privateigentum der Anteilseigner in den regionalen Notenbanken entgegen. Die Konflikte und Widersprüche mit den politischen Forderungen des Liberalismus waren unübersehbar. Einerseits sollten Währungseinheit und starke Zentralbank die Bildung eines funktionsfähigen Finanzmarktes gewährleisten, andererseits musste aber auch der eigentumsrechtliche Schutz der privaten Anteilseigner in den regionalen Notenbanken berücksichtigt werden. Das Dilemma der Liberalen ist in den Protokollen und Ausschussentwürfen in Reichstag und Bundesrat bei der Schaffung des Bankgesetzes vom 14. März 1875 deutlich zu spüren.[37] Am Ende stand ein Kompromiss: Die Reichsbank konnte ihr Notenemissionsmonopol nur schrittweise aufbauen, nämlich durch die Übernahme der freiwillig aufgegebenen oder erloschenen Notenkontingente der regionalen Zettelbanken.

Um das Ziel einer stabilen Zentralbank in Konkurrenz zu den einzelstaatlichen Notenbanken durchzusetzen, setzte der Gesetzgeber auf ein hohes Maß an staatlicher Aufsicht und Kontrolle. Das Reichsbankgesetz von 1875[38] enthielt ein ganzes Bündel an Regulierungsinstrumenten (§§ 42 ff. BankG), die auf eine Zurückdrängung der regionalen Aktiennotenbanken zugunsten der Reichsbank abzielten. Die bisherigen Notenbanken wurden auf eine Dritteldeckung in Geld, Reichskassenscheinen oder Gold verpflichtet; ferner durften nur noch diskontierte Wechsel mit einer Verfallszeit von höchstens drei Monaten zur Deckung bereit gehalten werden (§ 44 Abs. 1 Nr. 3 BankG). Der ungedeckte Notenumlauf wurde für jede Bank auf ein gesetzliches Höchstmaß beschränkt, ein Überschreiten der festgelegten Emissionsgrenzen durch eine Notensteuer von 5 % sanktioniert (§ 9 Abs. 1 BankG). Die drohenden Verluste sollten abschreckend auf die Aktiennotenbanken wirken, um den Notenumlauf nicht weiter auszudehnen. Die Reichsbank wurde dagegen in mehrfacher Hinsicht gegenüber den übrigen Notenbanken privilegiert. Sie durfte überall im Reichsgebiet Filialen errichten und erhielt 2/3 des ungedeckten Notenkontingents in Höhe von 250 Mio. Mark zugewiesen. Die Reichsbank konnte ihre Notenausgabe ohne Besteuerung erhöhen, was ihre Funktion als *lender of last resort* sicherstellte.[39]

Mit der Schaffung einer Zentralbank war also auch eine Zentralisierung und Vereinheitlichung der Bankenaufsicht über die zahlreichen Aktiennotenbanken verbunden, deren Einfluss auf die Gesamtwirtschaft zugunsten der Reichsbank minimiert werden sollten. Oberstes Ziel war die Herstellung eines stabilen und funktionsfähigen Geld- und Währungssystems, mit dem das neugegründete Deutsche Reich am internationalen Kapitalverkehr teilnehmen konnte. Richtungsweisend für die beschränkende Notenbankregulierung war dabei auch die 1873 eingeführte Reichsgoldwährung, die die alten Landeswährungen mit Wirkung zum 1. Januar 1876 außer Kraft setzte. Die Durchsetzung der Reichsgoldwährung erforderte eine vergleichbare Papiergeldstrategie, um auch das internationale Vertrauen in das neue Währungssystem sicherzustellen. Diesem Zweck dienten feste und einheitliche Regelungen, die die Geldmenge eines Landes an die Goldreserven banden.[40] Das hatte aber weniger etwas mit dem Aufbau eines »Interventionsstaates« zu tun als vielmehr mit dem Versuch, die Rahmenbedingungen der kapitalistischen Industrialisierung in die richtigen Bahnen zu lenken, ohne zugleich ihre Vorzüge aufs Spiel zu setzen. Freilich veränderte der Staat damit sein Gesicht, aber weniger um den Finanzmärkten abschließend regulative Schranken zu setzen, sondern um auf gesamtstaatlicher Ebene zum institutionellen Garanten eines einheitlichen Geld- und Währungswesens zu werden. Es ging um die schrittweise Vereinheitlichung des Geldmarktes. Die Erfolge dieser Politik ließen nicht lange auf sich warten: Bereits kurz nach Inkrafttreten des Bankgesetzes schlossen 15 der 33 bestehenden Notenbanken ihre Schalter, bis 1910 sank ihre Zahl weiter auf vier Institute; aber erst spät – 1909 – wurden die von der Reichsbank emittierten Banknoten zum gesetzlichen Zahlungsmittel erhoben.[41]

36 Bericht der Achten Kommission über den Entwurf eines Bankgesetzes, in: Verhandlungen des Reichstages, Bd. 37 (1874/1875) 1147–1221 (1148). – Zum Gesetzgebungsprozess näher Otto (2002) 474–498.

37 Otto (2002).

38 RGBl. 1870, S. 177–198.

39 North (2009) 163–164.

40 Eichengreen (1997) 1–30, 28; North (2009) 152.

41 North (2009) 165; Pohl (1993) 277; Otto (2002) 512.

III. Aktienbanken ohne Notenemissionsrecht

Anders als ihre notenemittierenden Mitbewerber wurden nur wenige Aktienbanken, die auf das Recht der Notenausgabe verzichteten, vor 1870 zugelassen. Erst mit dem prinzipiellen Wegfall der Konzessionspflicht 1870 konnten Aktienbanken ohne Notenprivileg flächendeckend ohne staatliche Genehmigung gegründet werden, sofern sie die allgemeinen Normativbestimmungen des Aktienrechts einhielten.[42] Zwar bestanden in den Einzelstaaten zum Teil noch besondere Vorschriften – wie das preußische Schuldverschreibungsgesetz vom 17. Juni 1833 – sie wurden nach 1850 aber nur noch zurückhaltend angewendet.[43] Staatliche Regulierung beschränkte sich bei Aktienkreditbanken also zunächst auf das Aktienrecht, das durch die Novellen von 1884 und 1897 vor allem Änderungen bei der Nominalhöhe der Aktien, der Gründung der Gesellschaft sowie der Befugnisse ihrer Organe mit sich brachte.[44] Besondere Regelungen für Banken waren darin nicht enthalten, der Gesetzgeber sah sie auch nicht als erforderlich an. Aktienkreditbanken seien, so schon die Motive des Bankgesetzes von 1874, »durch das deutsche Handelsgesetzbuch, die reichsgesetzlichen Vorschriften über Aktien- und Kommanditgesellschaften, und die Vorschriften über das Genossenschaftswesen bereits übereinstimmend geordnet«.[45]

Demgegenüber spielte das ›Bankwesen‹ und damit auch die Aktienkreditbanken im öffentlichen Diskurs durchaus eine Rolle. Im ›Verein für Socialpolitik‹ setzten sich die sog. Kathedersozialisten nicht nur kritisch mit dem Aktiengesellschaftswesen auseinander, sondern traten auch mit konkreten Vorschlägen in Bezug auf das ›Bank- und Versicherungswesen‹ hervor. Die Zulässigkeit der aktienrechtlichen Unternehmensverfassung für Aktienkreditbanken benötige danach zwar keine Rückkehr zum Konzessionszwang. Statt dessen müssen aber, so Adolph Wagner 1873, die profitorientierten Aktienkreditbanken die »richtige Eingengung« durch »andere privatwirthschaftliche Formen«, insbesondere Sparkassen und Genossenschaftsbanken, erfahren.[46] Mehr Wettbewerb sollte damit die Kapitalmacht der Aktienbanken begrenzen helfen. Zumindest für »empfehlenswert« hielt er die Einführung »staatlicher Controlämter«, die in besonderen Abteilungen auch die Transparenz von Banken sicherstellen, Bilanzen veröffentlichen und jährlich über die Lage der Gesellschaften berichten sollten.[47] Diese sollten aber »vornämlich constatiren, wie etwas ist, nicht vorschreiben, nicht inhibiren, sondern vor Allem Wächter und Garanten des Princips der Oeffentlichkeit sein«.[48] Ähnlich wies Albert Schäffle auf die »ebenbürtige« Konkurrenz der Genossenschaftsbanken hin und machte deren Bedeutung für die Kreditwirtschaft neben den Aktienbanken deutlich.[49] Die vom Verein dann beschlossenen Resolutionen griffen diese Vorschläge auf. Danach sei nicht nur »auf die Reform des Actienrechts«, sondern auch »auf eine Einengung des Gebiets der Actiengesellschaften Werth zu legen«. An die Stelle von Aktiengesellschaften sollten »öffentliche Unternehmungen des Staats, der Provinz, des Bezirks, des Kreises, der Gemeinde treten«, die auch im »Bank- und Versicherungswesen neben Erwerbsgeschäften und Genossenschaften oft eine passende Thätigkeit« fänden.[50] Zwar sei die Aktiengesellschaft als »privatwirthschaftliche Unternehmungsform« weiterhin zulässig, aber nur soweit »nicht bestimmte Gebiete der öffentlichen Unternehmung vorbehalten bleiben«.[51]

Nach 1873 dominierte also nicht allein die ›Bankfrage‹, d. h. die politische Auseinandersetzung um die Einführung einer Reichsbank, sondern auch die Geschäftspolitik der Aktienbanken ohne Notenausgaberecht den öffentlichen Diskurs. Die »Kumulierung aller Bankgeschäftszweige […] ohne alle principielle Norm« habe, so der Wiener Publizist und Ökonom Josef Neuwirth, gerade in den Aktienkreditbanken die »schreiendsten Monstrositäten« erzeugt.[52] Vor allem die ungebremste

42 Zu einigen der späteren Großbanken liegen bereits Untersuchungen vor, u. a. Krause (2004); Gall et al. (Hg.) (1995).
43 Baums (2012).
44 Dazu ausführlich Hofer (2007); Burhop (2006b).
45 Motive zum Entwurf eines Bankgesetzes vom 5.11.1874, in: RT-Drucks. Nr. 27, S. 648 ff., 652.
46 Wagner (1873) 307; ganz ähnlich auch Schäffle (1873) 37 ff., 72.
47 Wagner (1873) 279.
48 Wagner (1873) 324.
49 Schäffle (1873) 72.
50 Verhandlungen des Vereins für Socialpolitik am 12. und 13. Oktober 1873 (Schriften des Vereins für Socialpolitik, Bd. 4), 1874, S. 138 f. – Zum Verein für Sozialpolitik allgemein Plessen (1975); Lindenlaub (1967), insbesondere 96–141; Grimmer-Solem (2003) 171–198.
51 Verhandlungen des Vereins (wie Anm. 50).
52 Neuwirth (1874) 361–362.

Ausgabe von Depositen- und Kassenscheinen, die erhebliche Kapitalsummen der produzierenden Wirtschaft entzögen und der Spekulation zuführten, hätten zu »horriblen Missbräuchen« geführt. Hier waren auch Aktienkreditbanken angesprochen, die diese Papiere als Inhaberschuldverschreibungen zur Kapitalbeschaffung ausgaben und damit die Konzessionspflicht der Notenemission umgingen. Der nationalliberale Politiker und spätere Direktor der Deutschen Bank in Berlin, Georg Siemens, nahm seine Bankierskollegen dagegen in Schutz: »Die Folge dieses von dem Gesammtpublicum angestellten Versuches, ohne sparsame Arbeit reich zu werden, liegen vor aller Augen. Diejenigen thuen jedoch Unrecht, welche auch nur einen wesentlichen Theil der Schuld an diesem Unglück den sogenannten Gründern zur Last legen; denn die Gründer waren nicht Producenten, sondern nur Product dieser, aus dem Zusammenwirken verschiedenster Ursachen entstandenen, in dem Publicum selbst lebendigen Bewegung. Die Verluste, welche auch die dem Börsenspiel fern gestandenen Kreise unseres Handelsstandes bei dieser Gelegenheit erlitten, dürften denselben die Gefahren einer allzu coulanten Credit-Gewährung übrigens genügend zum Bewusstsein gebracht haben«.[53]

Derartige Stimmen verhallten aber in der allgemeinen Kritik an ›Gründerschwindel‹ und ›Aktienmissbrauch‹. Zwei Reformziele traten in der öffentlichen Debatte besonders hervor, auch wenn konkrete gesetzliche Maßnahmen kaum gefordert wurden: Einerseits eine stärkere Kontrolle der Aktienkreditbanken, auch durch staatliche Behörden, andererseits eine Beschränkung der Ausgabe ungedeckter und unregulierter Schuldtitel wie u. a. von Depositen- oder Kassenscheinen. 1875 sprach sich Adolph Wagner »nach den schlimmen Erfahrungen der letzten Jahre« dann dezidiert für eine schärfere gesetzliche Regulierung der Aktienkreditbanken aus. Nach seiner Auffassung waren auch für die »jüngste Speculationsära« nicht nur Zettelbanken, sondern auch Banken ohne Notenausgaberecht verantwortlich; scharf griff er deren Geschäftspolitik an.[54] Auch Joseph Neuwirth forderte 1874 »gesetzliche Normativbedingungen gegen die Cumulirung aller Bankgeschäfte«.[55] Hauptangriffspunkt war die uneingeschränkte Übernahme von Bankdienstleistungen, insbesondere im Bereich der Aktienemission und Aktienspekulation, aber auch die Ausgabe von Depositen- und Kassenscheinen für Investoren. Gerade für diesen Bereich mahnte Neuwirth gesetzliche Regelungen an, um »die einzelnen Zweige des Bankgeschäfts ihrer Natur nach« zu sondern und eine »Vereinigung gewisser Zweige« zu verhindern.[56] Depositen- und Kassenscheine sollten nur noch spezielle Bankunternehmen ausgeben, was auch transparent in der Unternehmensbezeichnung erkennbar sein sollte.[57]

In den Verhandlungen der Aktienrechtskommission, an der Adolph Wagner teilnahm und die vom 24. März bis 8. April 1882 einen Entwurf für die spätere Aktiennovelle von 1884 erarbeitete, konnten sich besondere Bestimmungen für das Bankwesen allerdings nicht durchsetzen. Sie standen aber durchaus zur Diskussion. Wagner regte z. B. »eine größere Spezialisierung der Zwecke des Unternehmens« an und wollte für »Spekulationsbanken« nur einen Nominalwert von 5000 Mark pro Aktie vorsehen. Die Mehrheit sprach sich dagegen aus, da »eine gesetzliche Formulirung der Zwecke nicht möglich sei und auch zu praktischen Ergebnissen nicht führen würde«. Für die Wirksamkeit der Spekulationsbanken sei die Höhe des Nominalbetrages der Aktien »ganz gleichgültig«, auch könnten »die besten Zwecke in unsolider Weise ausgebeutet werden«.[58] Wagner, von dem

53 Siemens (1874) 23.

54 Wagner (1875), insbesondere 44–49, 47: »Diese und andere Banken ohne Notenausgabe, welche ein riesiges, durch sich jagende Emissionen vergrössertes Actiencapital in Gründungen und Emissionen aller Art, meist zweifelhaftesten Werths, feststeckten oder verloren, nach einer kurzen Zeit der Agiotage, haben das Ihrige zur Störung des Geldumlaufs, zu den Unregelmässigkeiten und Stockungen des Geldmarkts, zur wahnwitzigen Ueberreizung der Speculation, zur Förderung des unsinnigsten Luxus und zur masslosen Preissteigerung beigetragen. Sie haben, allen gesunden Grundsätzen des Bankwesens Hohn sprechend, die verschiedenartigsten und zahlreichsten Bankgeschäfte, Activ- wie Passivgeschäfte, cumuliert und oft dazu noch beliebige andere Handelsgeschäfte, selbst Schacher in Grundstücken, Häusern, Uebernahme von Eisenbahnbauten, Bergwerken gefügt. Sogar Hypothekenbanken haben sich in die fremdartigsten Geschäfte eingelassen und sind halbe Credits mobiliers geworden.«

55 Neuwirth (1874) 361.

56 Wagner (1875) 46 ff.; Neuwirth (1874) 363.

57 Neuwirth (1874) 371.

58 Verhandlungen der Aktienrechtskommission, Protokoll der Sitzung vom 24.3.1882, in: Schubert/Hommelhoff (Hg.) (1985) 290–302, insbesondere 294–295.

man in der Kommission ohnehin einen positiven Vorschlag vermisste,[59] äußerte sich nur in einer abschließenden Erklärung. Hier forderte er erneut u. a. für das Bankwesen »an Stelle der Aktiengesellschaften« eine »Ausdehnung öffentlicher Unternehmungen«, ferner den Ausschluss der Rechtsform der Aktiengesellschaft für »Emissions- und Gründungsbanken, welche selbst wieder die Neubegründung anderer Aktiengesellschaften zum Geschäftszweck machen«, sowie für »solche Banken, welche den gewerbsmäßigen An- und Verkauf von Immobilien (›Handel in Grundstücken‹) betreiben«. Soweit die Rechtsform der Aktiengesellschaft aber zugelassen werde, seien »neben den allgemeinen Bestimmungen des Aktienrechts Spezialbestimmungen notwendig für die nach Kategorien oder Zwecken gesonderten Gesellschaften« und zwar für »die übrigen, nicht Noten ausgebenden Banken, speciell für Depositen- und dgl. Banken, für Hypothekenbanken, für Gründungs- und Emissionsbanken«. Zur »wirksameren öffentlichen Kontrole« seien »öffentliche Kontrolämter des Staats, abtheilungsweise nach dem Zweck der Unternehmungen specialisirt erforderlich«.[60] Die Vorschläge, in den Protokollen insgesamt unkommentiert geblieben, machen zweierlei deutlich: Einerseits wurden von Seiten der Nationalökonomie, insbesondere der Kathedersozialisten, in den Aktienrechtsreformdiskussionen sehr dezidiert eine Bankenregulierung angemahnt und überdies zukunftsweisende Visionen vorgestellt. Andererseits waren die Vertreter einer strengen staatlichen Kontrolle aber zu isoliert und politisch wohl auch zu schwach, um sich in den Beratungen durchzusetzen.

Das Fehlen einer staatlichen Bankenregulierung außerhalb der Notenbanken bedeutete allerdings nicht, dass die Institute sich keinerlei Risikovorsorge bedienten. Im Gegenteil: Aktienkreditbanken entwickelten eigene Instrumente und Mechanismen der Risikokontrolle und -steuerung. Dazu gehörte *zum einen* eine möglichst lückenlose Informationsbeschaffung auf lokaler und zentraler Ebene. Jüngere Fallstudien zu einzelnen Instituten zeigen, dass Aktienbanken besondere Strategien entwickelten, die nicht nur über ihre Kreditnehmer (etwa mittels Aufsichtsratsmandaten), sondern auch über die wirtschaftliche Entwicklung in bestimmten Regionen und Branchen (z. B. durch die Beobachtung von Zahlungsströmen) entscheidungsrelevante Informationen erfassten und verarbeiteten.[61] Aktienkreditbanken nutzten ihre Informations- und Steuerungsmöglichkeiten auch durch ihre Mitgliedschaft in Aufsichtsräten und Generalversammlungen. Die Aktiennovelle von 1884 kam diesen Kontrollmechanismen sogar entgegen, da sie die Übernahme von Aufsichtsratsmandaten auch für Nichtaktionäre erlaubte und damit den Beobachtungsradius der Banken auf solche industriellen Kreditnehmer erweiterte, an denen sie gar nicht beteiligt waren.

Zum anderen etablierten einige Kreditinstitute auf lokaler und zentraler Ebene zusätzliche Steuerungsmechanismen bzw. schränkten die Spielräume der örtlichen Entscheidungsträger durch vorformulierte Zuständigkeiten ein. Nach dem Statut der Deutschen Bank vom 10. März 1870 war z. B. der örtlichen Filialleitung ein besonderer »Ausschuss« beigeordnet.[62] Dieser Lokalausschuss vertrat etwa den Verwaltungsrat der Deutschen Bank gegenüber der Filialleitung und hatte weitgehende Entscheidungsbefugnisse bei Geschäften, die über das normale Risiko hinausgingen, wie z. B. ungedeckte laufende Kredite, Arbitragegeschäfte, Sicherheiten mit nicht börsengängigen Werten etc.[63] In anderen Bankunternehmen bewahrte sich der Aufsichtsrat einen deutlichen Einfluss auf die Geschäfts- und Personalpolitik, u. a. durch Genehmigungsvorbehalte und Vetorechte.[64] Auch konnten in den Statuten die Tätigkeitsfelder des Managements präzise definiert sein.[65]

IV. Divergenzen in der Wirtschaftspolitik

Die Regulierung des Bankenmarktes im Kaiserreich offenbart damit ein gespaltenes Bild bei Aktienbanken um 1880: einerseits Aktien*noten*banken, die einem staatlichen Konzessions- und Aufsichtsregime unterlagen, das staatlichen Beam-

59 Protokoll vom 24.3.1882 (wie Anm. 58).
60 Verhandlungen der Aktienrechtskommission, Protokoll vom 6.4. 1882, in: Schubert / Hommelhoff (Hg.) (1985) 365–386, hier 384–385.
61 Da Rin (1996) 32; Burhop (2011) 178–180.
62 Statut der Deutschen Bank, Berlin 1870, dort insbesondere § 28, S. 16–17.
63 Dahlem (2009) 38–39.
64 Krause (2004) 72–73, 77, 120.
65 Krause (2004) 76.

ten zunächst weitreichende Eingriffs- und Steuerungsbefugnisse gewährte, und die dann zusätzlich der Aufsicht der Reichsbank unterstellt wurden mit dem Ziel, eine Beendigung der Notenvielfalt zugunsten einer Zentralbank herzustellen; andererseits Aktien*kredit*banken, die ihren Durchbruch erst nach 1870 erlebten und lediglich die Normativbedingungen des Aktienrechts einhalten mussten, also keinen bankspezifischen, staatlichen Aufsichtsregularien ausgesetzt waren, ihre Risiken dagegen durch eigene Strategien selbst steuerten. Dieser Befund überrascht angesichts der Tatsache, dass beide Bankenformen über hohe Marktanteile verfügten und um 1880 fast gleichauf lagen.[66] Offenbar hatten die Missstände im Aktienkreditgewerbe der 1860er und 1870er Jahre für die Beobachter noch keine so überragende Bedeutung, dass der Gesetzgeber im Bankensektor generellen Handlungsbedarf gesehen hätte. Das mag auch daran liegen, dass der Aufstieg sog. Groß- und Universalbanken und deren Verflechtung mit der Industrie erst in den 1890er Jahren angesetzt wird, was auch eine Folge der Aktiennovelle von 1884 war.[67]

Vor diesem Hintergrund wird eine Divergenz in der Bankenpolitik des Kaiserreichs deutlich, die es zu klären gilt. Bankenregulierung im Sinne einer staatlichen Aufsicht und Steuerung von Aktienbanken vor und während der Gründerkrise folgte anderen Rücksichten und Motiven, und es wäre anachronistisch, die Vorstellungen heutiger Bankenregulierung unkritisch auf das 19. Jahrhundert zu transferieren. Abgesehen von einzelnen Vorschlägen der Nationalökonomie, insbesondere der Kathedersozialisten, standen Aufsichtsregime gegenüber Aktienkreditbanken nicht ernsthaft zur Debatte; es ging dem Staat nicht um die Integrität und den Erhalt von Kreditinstituten, auch nicht um einen Schutz von Gläubigern und Investoren, und schon gar nicht um eine ›systemische‹ Funktionsfähigkeit der Finanzmärkte insgesamt. Entscheidendes Motiv für den Gesetzgeber war vielmehr eine Regulierung des Notenbankwesens und damit der Geldpolitik, was die rechtliche und technische Ausdifferenzierung der Kapitalmärkte weiter vertiefte.

Der politischen sollte 1871 auch der Aufbau einer geld- und währungspolitischen Einheit folgen. Da Geld als offizielles Zahlungsmittel nur in Münzform existierte, galt die Aufmerksamkeit der Politik den Geldsurrogaten der einzelstaatlichen Notenbanken, denen nach den Erfahrungen des 19. Jahrhunderts ein erhebliches Krisenpotential zugesprochen wurde. Vergangene und in der zeitgenössischen Diskussion durchaus präsente Krisenbeispiele u. a. in England und Frankreich[68] machten die Risiken des Papiergeldes deutlich; das Wissen um die realen Gefahren wurde nun in den legislativen Debatten und auch im öffentlichen Diskurs gegen einen zu leichtsinnigen Umgang mit Aktiennotenbanken ins Feld geführt.[69] Vorsicht war nach den Erfahrungen mit den bisherigen Aufsichtsregularien auch geboten. Zwar hatten staatliche Kommissare das rechtliche Instrumentarium zur Risikosteuerung in der Hand, beispielsweise durch eine Drosselung des Notenumlaufs. Sie konnten aber in vielen Fällen den Konkurs einzelner Institute nicht verhindern. Eine genaue Prüfung der Werthaltigkeit der Einlagen etwa von Hypotheken oder Wertpapieren durch staatliche Kommissare dürfte in vielen Fällen auch gar nicht möglich gewesen sein. Zweifel an einer konsequenten und effizienten Bankenaufsicht bestehen zudem deshalb, weil die Einzelstaaten z. T. selbst mit einem, wenn auch geringfügigen, Prozentsatz an den Aktiennotenbanken beteiligt sein konnten und in finanziellen Angelegenheiten von ihnen auch bedient wurden.[70] Der Staat war zum einen Inhaber staatseigener bzw. kommunaler Notenbanken, zum anderen durch informelle Kontrollbefugnisse und direkte Eingriffsrechte in der Lage, die Geschäftspolitik privater und damit konkurrierender Institute zu beeinflussen. Staatliche Aufsicht und private Notenbanken verfolgten damit teils unterschiedliche, teils auch sich deckende Ziele, die nicht nur gemeinwohlbezogenen, sondern auch gewinnorientierten bzw. eigennützigen Interessen geschuldet sein konnten.

Auf Reichsebene waren für die Politik keine zwingenden Gründe erkennbar, nicht-notenemittierende Aktienbanken als Schnittstelle des Kapitalverkehrs an ähnliche Regeln zu binden, zumal

66 Vgl. die Tabelle oben.
67 Dazu Fohlin (2007) 107–125; Windolf (2006); Reich (1979) 265–268.
68 Geyer (1865).
69 Davies (2016); Davies (2012); Kindleberger/Aliber (2011).
70 Vgl. §§ 3 Abs. 2, 14 des Statuts der Thüringischen Bank (wie Anm. 17), S. 33, 37.

Missbräuche im Aktienwesen auch in anderen Branchen, u. a. bei Eisenbahnunternehmen, zu verzeichnen waren. Auch wenn Unregelmäßigkeiten im Aktienemissionsgeschäft bei den übrigen Aktienbanken bekannt waren,[71] sah der Gesetzgeber nur an einzelnen Stellen und allein im allgemeinen Unternehmens- bzw. Aktienrecht Handlungsbedarf. Die Zahlungsfähigkeit einzelner oder aller Bankunternehmen, der Schutz der Anteilseigner und Gläubiger, oder gar eine krisenbewältigende bzw. krisenpräventive Intervention und Steuerung der Kreditwirtschaft insgesamt standen nicht im Fokus des Gesetzgebers: »Diese Vorsorge bleibt«, so die Motive zum Bankgesetz von 1874, »nach wie vor ungeschmälert den Bankverwaltungen selbst überlassen, denn gegen Mißgriffe in der Kreditnahme und Kreditertheilung kann keine irgendwie geartete gesetzliche Bestimmung Sicherheit gewähren«.[72] Rückblickend betrachtet dürfte aber auch die wachsende Konkurrenz der insoweit unbeaufsichtigten Aktienkreditbanken mitgeholfen haben, die Marktanteile der einzelstaatlichen Notenbanken weiter zu reduzieren.

Dieser Befund wirft auch ein neues Licht auf die ordnungspolitische Konzeption des Kaiserreichs. Das liberale Credo, dass der Staat die Rahmenbedingungen zu gewährleisten, sich aber im Übrigen aus der Wirtschaft heraushalten müsse, war weder vor noch nach 1873 ein die Ordnungspolitik konsequent leitendes Prinzip. Und auch die häufig diagnostizierte ordnungspolitische ›Wende‹ ab 1879 lässt sich hier keineswegs als ein durchgreifender Bruch der Wirtschaftspolitik bestätigen. Im Gegenteil: Trotz der Forderung nach ›Bankfreiheit‹ zeigt das strenge Aufsichtsregime für private Notenbanken der 1850er und 1860er Jahre, dass weder die Wirtschaftspolitik in den Einzelstaaten noch das junge Kaiserreich den Geldinstituten dieser Art grenzenlose Handlungsspielräume eröffnete. Selbst die liberale Kernforderung nach einer einheitlichen Währung und einer Zentralbank wurde nur schrittweise und letztlich erst nach 1900 vollständig erfüllt.[73] Und in Bezug auf die Aktienkreditbanken und die Aktiennovelle von 1884 kann umgekehrt nicht von einer Wende zum ›Interventionsstaat‹ gesprochen werden, auch wenn es Forderungen nach mehr staatlicher Kontrolle im Bankwesen durchaus gab. Die Aktiennovelle von 1884 blieb in ihrer prinzipiellen Ausrichtung – ihre zentralen Leitsemantiken lauteten »Transparenz« und »Selbsthilfe« – weitgehend liberal.[74] Schließlich zeigt das Beispiel der Bankenregulierung, dass es für den Gesetzgeber ohnehin keinen prinzipiellen Widerspruch bedeutete, im Bankgewerbe unterschiedliche Regulierungsformen zu präferieren. Der in der Literatur konstatierte Bruch in ›der‹ Wirtschaftspolitik des Kaiserreichs erscheint vor diesem Hintergrund eher als eine retrospektiv überzeichnete Konstruktion.

Das wirft die Frage auf, ob man die Wirtschaftspolitik des Kaiserreichs überhaupt mit einem ordnungspolitischen Leitprinzip oder einer allgemeinen ökonomischen Theorie adäquat beschreiben kann. Für den Bankensektor fehlen dafür übergreifende, vor allem kohärente Konzeptionen. Auch in anderen Wirtschaftssektoren sind klare ordnungspolitische Gesamtstrategien kaum erkennbar. Am Beispiel der Eisenbahnpolitik ist bereits dezidiert herausgearbeitet worden, dass von belastbaren wirtschaftspolitischen Phasen oder Zäsuren in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts nicht gesprochen werden kann. Vielmehr dominierte ein »gemischtes System«, und auch mit der Verstaatlichung der preußischen Bahngesellschaften 1878 bis 1880 fand in erster Linie eine massive Verschiebung der Besitzverhältnisse, aber nicht der prinzipielle Übergang in den »Interventionsstaat« statt.[75] Zudem folgte die protektionistische Zoll- und Außenhandelspolitik weit weniger als bisher angenommen einer wirtschaftspolitischen Maxime, sondern war spätestens seit den 1890er Jahren den Zwängen einer internationalen Verflechtung geschuldet, die nationalen Alleingängen wenig Spielraum ließ.[76] Globale Abhängigkeiten, und damit eher ein Primat der Politik, zeigten sich schließlich auch bei den Staaten, die wie das Deutsche Reich den Goldstandard einführten. Dieser verpflichtete dazu, auch die einzelstaatlichen

71 Vgl. oben Anm. 46–51.
72 Motive (wie Anm. 45), S. 653.
73 Otto (2002) 499–515.
74 Hofer (2007); Wischermann / Nieberding (2004) 259–261.
75 Ziegler (1996) 537–540; das zeigt auch die äußerst wechselvolle Stimmung auf dem Deutschen Handelstag, dazu Gehlen (2011).
76 Torp (2005) 169–177, 360, 366; Torp (2009).

Währungssysteme umzustellen; dies wiederum bedingte eine nationale Kontrolle über das Geld- und Währungswesen, was die restriktive Konzeption des Reichsbankgesetzes mit erklärt. Ein Ausstieg seitens des Reiches als neuer Führungskraft aus diesem sich auch international durchsetzenden Währungssystem wäre aufgrund der vernetzten Externalitäten – auch die übrigen Länder hätten zu einer solchen Umkehr bereit und in der Lage sein müssen – politisch nur schwer machbar gewesen. Dementsprechend scheiterte der Versuch der USA, 1878 über eine internationale Währungskonferenz Änderungen dieses Systems zu erreichen.[77]

Die Deutung der Wirtschaftspolitik der 1870er und 1880er Jahre bleibt damit widersprüchlich, gerade weil es ein in sich kohärentes Konzept und mit ihm einhergehende Aufsichtsinstrumente noch nicht gab. Es fehlten dafür auch die notwendigen theoretischen Grundlagen. Handlungsempfehlungen an den Staat hielt die deutsche Nationalökonomie – im Gegensatz zu ihren englischen Kollegen – ohnehin im Kern für falsch, da sich die heterogene ökonomische Wirklichkeit theoretischer Schematisierung verweigere.[78] Ohne ein theoretisches Erklärungsmodell blieb auch die Überzeugungskraft der Kathedersozialisten eher begrenzt, zumal ihnen die prinzipienorientierten Juristen eher skeptisch gegenüberstanden. Vor allem letztere dominierten in Kommissionen und Ministerien das Feld.[79]

Den eher antiliberalen Forderungen der Kathedersozialisten folgte bekanntlich auch die Rechtswissenschaft nur zum Teil. Sibylle Hofer konnte nachweisen, dass Privatautonomie und Selbstverantwortung als Grundprinzipien des Privatrechts in den 1870er und 1880er Jahren trotz der Krise ihre Dominanz kaum substantiell eingebüßt hatten. Zwar wurden verstärkt Eingriffsmöglichkeiten des Staates einbezogen, die Verantwortlichkeit des Einzelnen und auch seine privatautonome Entscheidungsmacht blieben aber weitgehend unangetastet. So erarbeitete Karl Gareis zwar 1874 eine prinzipiell freiheitliche Konzeption, in der die individuelle Freiheit auch als Grundsatz für Grenzbestimmungen genutzt wurde. Er sah den Staat aber nur da am Zug, »wo es sich um Bedürfnisse handelt, deren Befriedigung die Kraft der Selbsthilfe übersteigt, aber doch erreicht werden muss, wenn nicht das Gemeinwohl darunter leiden soll«.[80] Konsequenzen etwa für eine normative Beschränkung von Bankunternehmen oder der Bankgeschäfte wurden daraus nicht gezogen, allenfalls die Aufnahme einzelner Bankgeschäfte in das HGB, eine Börsengesetzgebung und eine Reform des Aktienrechts angemahnt.[81] Selbst diejenigen Juristen, die die kritischen Ansätze der Kathedersozialisten rezipierten, ließen bei aller Betonung der Gemeinwirtschaft und des »sozialen Prinzips« deren Verhältnis zu Vertragsfreiheit und Privatautonomie zumindest offen.[82] Rudolf von Jhering und Otto von Gierke, um nur zwei der herausragenden Rechtswissenschaftler des Kaiserreichs zu nennen, stellten beide Grundsätze nebeneinander, ohne dass zwischen ihnen eine Rangfolge erkennbar geworden wäre. Der Umfang von Freiheitseinschränkungen blieb einer offenen Abwägung des Gesetzgebers überlassen.[83]

Trotz zum Teil spektakulärer Bankenkrisen bis 1914 hat sich dieses Bild der Bankenregulierung im Kaiserreich nicht signifikant verändert. Zwar unterwarf der Gesetzgeber Hypothekenbanken 1899 staatlichen Aufsichtsregelungen. Die Aufsicht war aber Ländersache und wies auch sonst deutliche Parallelen zu den einzelstaatlichen Kontrollregimen über die sog. Zettelbanken auf: Die jeweilige Behörde hatte Einsichts-, Auskunfts- und Teilnahmerechte, konnte gesetzes- oder satzungswidrige Beschlüsse oder Anordnungen der Bank untersagen und wachte darüber, »daß die vorschriftsmäßige Deckung für die Hypothekenpfandbriefe jederzeit vorhanden ist«.[84] Eine allgemeine Bankenaufsicht lehnte der Gesetzgeber dagegen ab, da sie bei den Beteiligten die Erwartung begründen würde, »daß ihr Interesse überall schon durch die Staatsbehörde ausreichende Wahrung finden

77 Eichengreen (2000) 38.
78 Plumpe (2008) 8; Pribram (1998) 412–419, 414.
79 Von den insgesamt 44 näher mit der Aktienrechtsreform befassten Abgeordneten und Beamten waren nachweislich 31 Juristen, vgl. Schubert (Hg.) (2017) XV–XXII. Zwar liegen vergleichbare Zahlen für den Prozess des Reichsbankgesetzes nicht vor, sie dürften sich aber in einem vergleichbaren Spektrum bewegen.
80 Gareis (1874) 28.
81 Gareis (1874) 31 ff., 42.
82 Hofer (2001) 107–131.
83 Hofer (2001) 114, 120.
84 § 30 Abs. 1 des Hypothekenbankgesetzes vom 13.7.1899, in: RGBl. I, S. 375 ff. Zu den Hintergründen Bellinger / Kerl (1995) Einleitung, S. 29 ff.; Pohl (1982).

werde«.[85] Zwar wurden im letzten Jahrzehnt vor dem Ersten Weltkrieg auch für Banken generelle Berichtspflichten und ein Aufsichtsamt ähnlich der Versicherungsaufsicht diskutiert. Die Berliner Großbanken traten der drohenden Regulierung aber erfolgreich durch eine freiwillige Selbstverpflichtung entgegen.[86] Eine konsequente, kohärenten Maximen folgende Bankenregulierung war offenbar nach wie vor entbehrlich.

■

Bibliographie

- Augspurg, Diedrich Wilhelm (1872), Die Bankfrage, von einem Unbetheiligten beleuchtet, Halle
- Bamberger, Ludwig (1874), Die Zettelbank vor dem Reichstag, 2. Aufl., Leipzig
- Baums, Theodor (2012), Das preußische Schuldverschreibungsgesetz und F. C. von Savigny, in: ders., Beiträge zum Wirtschaftsrecht, Tübingen, 9–30
- Bayer, Walter, Mathias Habersack (Hg.) (2007), Aktienrecht im Wandel, Bd. 1: Entwicklung des Aktienrechts, Tübingen
- Bellinger, Dieter, Volkher Kerl (1995), Hypothekenbankgesetz. Kommentar, 4. Aufl., München
- Borchardt, Knut (1976), Währung und Wirtschaft, in: Deutsche Bundesbank (Hg.), Währung und Wirtschaft in Deutschland 1876–1975, Frankfurt a. M., 3–55
- Born, Karl Erich (1972), Die Entwicklung der Banknote vom »Zettel« zum gesetzlichen Zahlungsmittel, in: Abhandlungen der Geistes- und sozialwissenschaftlichen Klasse der Akademie der Wissenschaften und der Literatur Rheinland-Pfalz 1, Mainz
- Burhop, Carsten (2006a), Die Technik des Gründungsgeschäfts in der Hochindustrialisierung, in: Bankhistorisches Archiv. Zeitschrift zur Banken- und Finanzgeschichte 32, 91–112
- Burhop, Carsten (2006b), Banken, Aufsichtsräte und Corporate Governance im Deutschen Reich (1871–1913), in: Bankhistorisches Archiv. Zeitschrift zur Banken- und Finanzgeschichte 32, 1–19
- Burhop, Carsten (2011), Wirtschaftsgeschichte des Kaiserreichs 1871–1918, Göttingen
- Dahlem, Markus (2009), Die Professionalisierung des Bankbetriebs. Studien zur institutionellen Struktur deutscher Banken im Kaiserreich 1871–1914, Essen
- Da Rin, Marco (1996), Understanding the Development of the German Kreditbanken 1850–1914. An Approach from the Economics of Information, in: Financial History Review 3, 29–47
- Davies, Catherine (2012), Papierschwindel und Börsenpanik. Der Gründerkrach von 1873 als Globalisierungsphänomen, in: Merkur. Deutsche Zeitschrift für europäisches Denken 86, 1178–1185
- Davies, Catherine (2016), Spekulation und Korruption. Zur Sozial- und Diskursgeschichte des Gründerkrachs und der Panic of 1873, in: Archiv für Sozialgeschichte 56, 169–188
- Eichengreen, Barry (1997), The Gold Standard in Theory and History, 2. Aufl., London
- Eichengreen, Barry (2000), Vom Goldstandard zum Euro. Die Geschichte des internationalen Währungssystems, Berlin
- Fohlin, Caroline (2007), Finance Capitalism and Germany's Rise to Industrial Power, Cambridge
- Gall, Lothar et al. (Hg.) (1995), Die Deutsche Bank (1870–1995), München
- Gareis, Karl (1874), Die Börse und die Gründungen, insbesondere Vorschläge zur Reform des Börsenrechts und der Actiengesetzgebung, Berlin
- Gehlen, Boris (2011), Zwischen Wettbewerbsideal und Staatsräson. Die Diskussion im Deutschen Handelstag über Regulierung und Verstaatlichung der Eisenbahnen (1861–1879), in: Jahrbuch für Wirtschaftsgeschichte 52,2, 119–149
- Gehlen, Boris (2013), »Franckensteins Monster«? Die Herausbildung des hybriden deutschen Regulierungsregimes in Kaiserreich und Weimarer Republik, in: Schorkopf, Frank et al. (Hg.), Gestaltung der Freiheit. Regulierung von Wirtschaft zwischen historischer Prägung und Normierung, Tübingen, 139–171
- Geyer, Philipp (1865), Banken und Krisen. Eine Studie, Leipzig
- Grimmer-Solem, Erik (2003), The Rise of Historical Economics and Social Reform in Germany 1864–1894, Oxford
- Guinnane, Timothy (2002), Delegated Monitors, Large and Small: Germany's Banking System (1800–1914), in: Journal of Economic Literature 40, 73–124
- Hentschel, Volker (1978), Wirtschaft und Wirtschaftspolitik im wilhelminischen Deutschland. Organisierter Kapitalismus und Interventionsstaat?, Stuttgart
- Hofer, Sybille (2001), Freiheit ohne Grenzen? Privatrechtstheoretische Diskussionen im 19. Jahrhundert, Tübingen
- Hofer, Sybille (2007), Das Aktiengesetz von 1884 – ein Lehrstück für prinzipielle Schutzkonzeptionen, in: Bayer / Habersack (Hg.) 388–414

85 Begründung des Hypothekenbankgesetzes, abgedruckt in: Verband deutscher Hypothekenbanken (Hg.) (1999) 27.

86 Tilly (2001) 15.

- Holtfrerich, Carl-Ludwig (1989), The monetary unification process in nineteenth-century Germany: relevance and lessons for Europe today, in: de Cecco, Marcello, Alberto Giovannini (Hg.), A European Central Bank? Perspectives on monetary unification after ten years of the EMS, Cambridge, 216–241
- Horn, I[gnaz] E[inhorn] (1867), Bankfreiheit, Stuttgart
- James, Harold (1997), Monetary and Fiscal Unification in Nineteenth-Century Germany: What can Kohl learn from Bismarck?, Princeton
- Jüngling, Michael (1991), Staatseinnahmen in säkularer Sicht. Eine kritische Studie, Göttingen
- Kindleberger, Charles P., Robert Z. Aliber (2011), Manias, Panics and Crashes. A Short History of Financial Crises, Basingbroke
- Krause, Detlef (2004), Die Commerz- und Disconto-Bank 1870–1920/23. Bankgeschichte als Systemgeschichte, Stuttgart
- Lichter, Jörg (1999), Preußische Notenbankpolitik in der Formationsphase des Zentralbanksystems 1844 bis 1857, Berlin
- Lieder, Jan (2007), Die 1. Aktienrechtsnovelle vom 11. Juni 1870, in: Bayer / Habersack (Hg.) 318–387
- Lindenlaub, Dieter (1967), Richtungskämpfe im Verein für Sozialpolitik. Wissenschaft und Sozialpolitik im Kaiserreich vornehmlich von Beginn des »neuen Kurses« bis zum Ausbruch des Ersten Weltkrieges (1890–1914), Wiesbaden
- Neuwirth, Joseph (1874), Die Speculationskrisis von 1873, Leipzig
- Nipperdey, Thomas (1992), Deutsche Geschichte 1866–1918, Bd. 2: Machtstaat vor der Demokratie, München
- North, Michael (2009), Kleine Geschichte des Geldes. Vom Mittelalter bis heute, München
- Otto, Frank (2002), Die Entstehung eines nationalen Geldes. Integrationsprozesse der deutschen Währungen im 19. Jahrhundert, Berlin
- Pahlow, Louis (2011), Bankenregulierung zur Stärkung der Krisenprävention? Die staatliche Aufsicht über die Kreditwirtschaft im 19. und 20. Jahrhundert, in: Der Staat 50, 621–636
- Pahlow, Louis (2012), Der Staat als Wächter über die Kreditwirtschaft. Die Aufsicht über die Aktiennotenbanken in der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts, in: Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte 34, 24–42
- Perrot, Franz (1872), Der Kampf gegen die Ausbeutung des Publikums durch den Banknotenschwindel und die Papierpest, Rostock
- Plessen, Marie-Louise (1975), Die Wirksamkeit des Vereins für Socialpolitik von 1872–1890. Studien zum Katheder- und Staatssozialismus, Berlin
- Pleyer, Klemens (1988), Bankkrisen und die Vorgeschichte der Bankenaufsicht von der Reichsgewerbeordnung bis zum Reichsgesetz über das Kreditwesen von 1934, in: Festschrift der Rechtswissenschaftlichen Fakultät zur 600-Jahr-Feier der Universität zu Köln, Köln, 115–134
- Plumpe, Werner (2008), Wirtschaftsgeschichte zwischen Ökonomie und Geschichte, in: ders. (Hg.), Wirtschaftsgeschichte, Stuttgart, 7–39
- Plumpe, Werner (2011), Wirtschaftskrisen. Geschichte und Gegenwart, 2. Aufl., München
- Plumpe, Werner (2012), Der Gründerkrach, die Krise des liberalen Paradigmas und der Aufstieg des Kathedersozialismus, in: Ders., Joachim Scholtyseck (Hg.), Der Staat und die Ordnung der Wirtschaft. Vom Kaiserreich bis zur Berliner Republik, Stuttgart, 17–42
- Pohl, Manfred (1982), Festigung und Ausdehnung des deutschen Bankwesens zwischen 1870 und 1914, in: Ashauer, Günther et al. (Hg.), Deutsche Bankengeschichte, Bd. 2, Frankfurt a. M., 221–356
- Pohl, Manfred (1993), Bankensysteme und Bankenkonzentration von den 1850er Jahren bis 1918, in: ders. (Hg.), Europäische Bankengeschichte, Frankfurt a. M., 218–233
- Pribram, Karl (1998), Geschichte des ökonomischen Denkens, Bd. 1, Frankfurt a. M.
- Prince-Smith, John (1866), Geld und Banken, in: Zeitschrift für Volkswirtschaft, Politik und Kulturgeschichte 16, 146–159
- Reich, Norbert (1979), Auswirkungen der deutschen Aktienrechtsreform von 1884 auf die Konzentration der deutschen Wirtschaft, in: Horn, Norbert, Jürgen Kocka (Hg.), Recht und Entwicklung der Großunternehmen im 19. und frühen 20. Jahrhundert, Göttingen, 255–273
- Renaud, Achilles (1863), Das Recht der Actiengesellschaften, Leipzig
- Schäffle, Albert (1873), Das gesellschaftliche System der menschlichen Wirthschaft, ein Lehr- und Handbuch der ganzen politischen Ökonomie, Bd. 2: Der Organismus der Volkswirthschaft, 3. Aufl., Tübingen
- Schmoeckel, Mathias (2015), »Gründerkrise« und »Große Depression«. Zur notwendigen Revision einer Geschichtsdeutung, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Germanistische Abteilung) 132, 251–322
- Schmoeckel, Mathias, Matthias Maetschke (2016), Rechtsgeschichte der Wirtschaft, 2. Aufl., Tübingen
- Schubert, Werner (Hg.) (2017), Quellen zum Aktiengesetz vom 18. Juli 1884, Frankfurt a. M.
- Schubert, Werner, Peter Hommelhoff (Hg.) (1985), Hundert Jahre modernes Aktienrecht. Eine Sammlung von Texten und Quellen zur Aktienrechtsreform 1884, Berlin
- Siemens, G[eorg] (1874), Das Zettelbankwesen und der Bankgesetz-Entwurf, Berlin
- Stolleis, Michael (1989), Die Entstehung des Interventionsstaates und das öffentliche Recht, in: Zeitschrift für Neuere Rechtsgeschichte 11, 129–147
- Stolleis, Michael (2002), »Innere Reichsgründung« durch Rechtsvereinheitlichung 1866–1880, in: Starck, Christian (Hg.), Rechtsvereinheitlichung durch Gesetze, Göttingen, 15–41
- Tellkampf, J[ohann] L[udwig] (1876), Vorschläge zur Verbesserung des Actien-Gesellschaftswesens, Berlin
- Tilly, Richard (2001), Zur Geschichte der Bankenregulierung, in: von Delhaes-Guenther, Dietrich et al. (Hg.), Monetäre Institutionenökonomik, Stuttgart, 3–27
- Torp, Cornelius (2005), Die Herausforderung der Globalisierung. Wirtschaft und Politik in Deutschland 1860 bis 1914, Göttingen

- Torp, Cornelius (2009), Erste Globalisierung und deutscher Protektionismus, in: Müller, Sven Oliver, Cornelius Torp (Hg.), Das Deutsche Kaiserreich in der Kontroverse, Göttingen, 422–440
- Ullmann, Hans-Peter (2009), Die »Aufholjagd« der Fisken. Öffentliche Finanzen in der »Gründerzeit«, in: Berghoff, Hartmut, Till van Rahden (Hg.), Staat und Schulden. Öffentliche Finanzen in Deutschland seit dem 18. Jahrhundert, Göttingen, 141–147
- Verband deutscher Hypothekenbanken (Hg.) (1999), 100 Jahre Hypothekenbankgesetz. Textsammlung und Materialien, Frankfurt a. M.
- Wagner, Adolph (1873), Das Actiengesellschaftswesen. Referat in der Versammlung des Vereins für Socialpolitik in Eisenach, in: Jahrbücher für Nationalökonomie und Statistik 21, 271–340
- Wagner, Adolph (1875), Die Zettelbankreform im Deutschen Reiche. Kritik des Bankgesetzentwurfs des Reichskanzleramts, Berlin
- Wehler, Hans-Ulrich (1995), Deutsche Gesellschaftsgeschichte, Bd. 3: Von der »Deutschen Doppelrevolution« bis zum Beginn des Ersten Weltkrieges 1849–1914, München
- Windolf, Paul (2006), Unternehmensverflechtung im organisierten Kapitalismus: Deutschland und USA im Vergleich 1896–1938, in: Zeitschrift für Unternehmensgeschichte 51, 191–222
- Winkler, Heinrich-August (Hg.) (1974), Organisierter Kapitalismus. Voraussetzungen und Anfänge, Göttingen
- Wischermann, Clemens, Anne Nieberding (2004), Die institutionelle Revolution. Eine Einführung in die deutsche Wirtschaftsgeschichte des 19. und frühen 20. Jahrhunderts, Stuttgart
- Ziegler, Dieter (1993), Zentralbankpolitische »Steinzeit«? Preußische Bank und Bank of England im Vergleich, in: Geschichte und Gesellschaft 19, 475–505
- Ziegler, Dieter (1996), Eisenbahnen und Staat im Zeitalter der Industrialisierung. Die Eisenbahnpolitik der deutschen Staaten im Vergleich, Stuttgart

GIESECKE & DEVRIENT

№P 11200

M 1.000.--

Die **Privat** Commerz- und ~~Disconto~~-Bank Filiale Leipzig

~~Schillerstrasse 6~~ - Leipzig - ~~Magazingasse 6~~

wolle zahlen gegen diesen Scheck aus $\frac{\text{meinem}}{\text{unserem}}$ *Guthaben an* ——→

——— *oder Order*

Mark **Tausend** ———

(Ort) **Leipzig**

den **25. Sept.** *19* **22.**

Darmstädter- und Nationalbank
Kommanditgesellschaft auf Aktien
Filiale Leipzig.

Unterschrift

Dieser Scheck kann nur durch die Bankverbindung des Adressaten eingezogen werden. Schecks, welche auf eine höhere Summe als M 1000.— lauten, werden zurückgewiesen.

Nur zur Verrechnung

Mitteilung des Ausstellers an den Zahlungsempfänger:

$\frac{\text{Ich}}{\text{Wir}}$ *übersende Ihnen hierdurch vorstehenden Scheck auf die Commerz- und Disconto-Bank Filiale Leipzig*

Leipzig .....

Postkarte

An

in

Peter Collin

Selbstregulierung des Wettbewerbs. Konkurrenz und Kooperation von Sparkassen, Banken und Kreditgenossenschaften im frühen 20. Jahrhundert

I. Einleitung

Das Drei-Säulen-Modell ist das beherrschende Strukturprinzip des deutschen Bankwesens. Demnach lassen sich drei Gruppen unterscheiden: private Geschäftsbanken, öffentlich-rechtliche Kreditinstitute und Genossenschaftsbanken. Hiermit wird aber nur eine organisationale, keine aufgabenmäßige Differenzierung beschrieben. Denn die Banken aller drei Gruppen sind Universalbanken, decken also weitestgehend das Spektrum der Finanzdienstleistungen ab.

Die überwiegende Identität der Geschäftsfelder war im Ursprung dieser Banktypen nicht angelegt. Vereinfacht gesagt: Die seit dem Ende des 18. Jahrhunderts geschaffenen Sparkassen sollten den Sparwillen der weniger vermögenden Teile der Bevölkerung fördern, damit diese Rücklagen für den Fall von Krankheit, Invalidität oder andere Wechselfälle des Lebens besaßen.[1] Die seit Mitte des 19. Jahrhunderts entstandenen Kreditgenossenschaften dienten vor allem der finanziellen Unterstützung des Handwerks und der Landwirtschaft. Die Privatbanken verwalteten das Geld der Vermögenderen und versorgten diese mit Krediten; später, vor allem mit dem Aufkommen der Aktienbanken, rückte die Finanzierung von Großindustrie und Großhandel in den Vordergrund.

Ausführlicher dargestellt, findet man noch vor dem Ersten Weltkrieg folgende Aufteilung der Geschäftsfelder vor:[2] Die Sparkassen konzentrierten sich im Passivgeschäft auf die Spargelder, im Aktivgeschäft vergaben sie vor allem Realkredite, also insbesondere Hypothekendarlehen. Die Kreditgenossenschaften vergaben im Aktivgeschäft Personalkredite an Handwerker, Kleinhändler und Landwirte, im Passivgeschäft verwalteten sie Spareinlagen. Die traditionellen Privatbanken engagierten sich auf der Aktivseite vor allem im internationalen Geschäft und bei der Finanzierung von Einzelunternehmen, auf Passivseite verwalteten sie Depositen. Und die Aktienbanken konzentrierten sich im Aktivgeschäft auf kurzfristige Kontokorrentkredite und auf langfristige Industrieinvestitionen – Passiva waren auch hier Depositen. Klare Überschneidungen der Geschäftsfelder waren hier also lediglich im Passivgeschäft von Sparkassen und Kreditgenossenschaften sichtbar[3] (soweit man Privatbankiers und Aktienbanken zu einer Gruppe zählt).

Gegen Ende der Weimarer Republik jedoch hatten alle drei Gruppen ihr Geschäftsprofil stark aneinander angeglichen und standen miteinander im Wettbewerb um Kundschaft und Kapital.[4] Der vorliegende Beitrag geht der Frage nach, in welchem normativen Rahmen dieser Wettbewerb stattfand, in welchem Maß die Finanzwirtschaft hierfür eigene Regeln schuf, inwiefern staatliches Recht zum Tragen kam und wie beides interagierte. Zu diesem Zweck erfolgt zunächst eine Darstellung der Hauptstationen der finanzwirtschaftlichen Selbstregulierung. Dem schließt sich ein Abschnitt an, in dem in Auswertung der gewonnenen Erkenntnisse strukturelle Erwägungen zu den Konturen der Wettbewerbsregulierungen vorgestellt werden. Soweit die folgenden Ausführungen Aussagen zum Landesrecht machen, konzentrieren

1 Dies waren die – übrigens gesamteuropäisch verbreiteten (Proettel [2017], insb. 180) – politischen Zielsetzungen, die allerdings oft nicht in diesem Maße umgesetzt wurden; siehe nur zuletzt Thol (2017).

2 Folgend Holtfrerich (1985) 190; umfassender Überblick, wenn auch stärker konzentriert auf die klassische Frage nach der Rolle der Finanzinstitutionen in der Industriellen Revolution, bei Guinnane (2002).

3 Guinnane (2001) 373.

4 S. nur Fritz (1927); Schmidt (1932). Auch nach 1932, als – wie später zu erläutern sein wird – der Wettbewerb schon erheblich eingeschränkt worden war, konstatierte man in einer Enquete, dass die Konkurrenz nach wie vor »sehr heftig« sei, Walb (1933) 170.

sie sich auf das preußische Recht, weil dieses nicht nur die größte Geltungsreichweite aufwies, sondern auch in das Recht anderer deutscher Länder ausstrahlte.[5]

II. Hauptstationen der Selbstregulierung des Wettbewerbs

1. Das Wettbewerbsabkommen zwischen Kreditgenossenschaften und Sparkassen von 1918

Ein Konkurrenzverhältnis bestand zunächst zwischen Sparkassen und Kreditgenossenschaften. Die Sparkassen hatten sich seit Beginn des 19. Jahrhunderts etablieren können, das Kreditgenossenschaftswesen breitete sich erst in der zweiten Hälfte des Jahrhunderts aus. D. h. auch, dass man lange Zeit von einem Monopol der Sparkassen im Passivgeschäft, also bei den Spareinlagen, sprechen kann.[6] Die Kreditgenossenschaften stießen zwar seit Mitte des 19. Jahrhunderts auf den Sparmarkt vor,[7] mussten jedoch ihrerseits aktiv werden, um neue Marktanteile zu gewinnen (und damit den Sparkassen solche zu entziehen). Neben dem zeitlichen Vorsprung besaßen die Sparkassen noch einen weiteren Vorteil: Sie konnten auf ihren öffentlich-rechtlichen Status, besser: auf die Gewährträgerschaft der Kommunen verweisen, und damit auf die Einlagensicherheit.[8] Und sie konnten mit der Mündelsicherheit der Guthaben werben, die ihnen das BGB zugestanden hatte.[9] Hiermit zeigt sich die erste Konfliktlinie. Die privaten Banken hingegen begannen zwar auch schon seit Ende des Jahrhunderts mit der Filialbildung und stellten Depositenkassen zur Verfügung, womit sie ebenfalls Spargelder anziehen konnten,[10] aber als eigentliche Konkurrenten im Kleinsparergeschäft traten sie noch nicht in Erscheinung.

Im Aktivgeschäft existierte zwischen Sparkassen und Kreditgenossenschaft eine an sich funktionierende Arbeitsteilung: Den Realkredit übernahmen die Sparkassen, den Personalkredit die Kreditgenossenschaften. Aber gerade in den Kernbereich des kreditgenossenschaftlichen Geschäftsmodells, nämlich die Finanzierung des kleinen und mittleren Gewerbes, stießen zunehmend auch die Sparkassen hinein. Hinzu kam noch ein weiteres Moment. Das Scheckgesetz von 1908 räumte den Sparkassen die passive Scheckfähigkeit ein.[11] Und 1909 wurden sie für den Kontokorrentkredit zugelassen. Alsbald engagierten sie sich auch auf diesem Gebiet.[12] Damit näherten sie sich immer mehr einem vollwertigen Bankprofil an, was sie nicht nur mit den Kreditgenossenschaften, sondern auch mit den Banken in Konflikt brachte. Im Ersten Weltkrieg verschärfte sich dieser Konflikt noch, da die Sparkassen erstens als Zeichnungsstellen für Kriegsanleihen fungierten und somit in großem Umfang auf den Wertpapiermarkt vordrangen[13] und zweitens die Durchsetzung des bargeldlosen Verkehrs offensiv vorantrieben. Dies geschah durchaus im Einklang mit staatlichen Finanzinteressen. Denn um die deutschen Auslandsschulden zu begleichen, bedurfte die Reichsbank eines großen Bargeldbestandes.[14]

Kreditgenossenschaften und Banken wurden nun auf zwei Ebenen aktiv. Auf einer ersten Ebene gestalteten sie ihr Geschäftsgebaren entsprechend offensiv. Etliche Finanzinstitute von Kreditgenossenschaften firmierten als »Sparkassen«, womit sie jedenfalls jene Einlagensicherheit suggerierten, die die öffentlichen Sparkassen für sich in Anspruch

5 Für die Sparkassen, deren Handlungsspielraum am stärksten durch Landesrecht ausgestaltet wurde, s. den ausführlichen Überblick zum nichtpreußischen Recht bei Kleiner (1930) 124 ff.

6 Wysocki (1980) 175.

7 Raum (2000) 35.

8 Häuser (1994) 42.

9 § 1807 Nr. 5 BGB i.V.m. Art. 75 § 1 preußisches AG BGB. Danach musste die Erklärung der Mündelsicherheit zwar in jedem Einzelfall vom Regierungspräsidenten (im Einvernehmen mit dem Landgerichtspräsidenten) erklärt werden, es ist jedoch nicht ersichtlich, dass dies den Sparkassen in nennenswertem Maße vorenthalten wurde.

10 Wysocki (1980) 180.

11 § 2 Nr. 1 Scheckgesetz vom 11. März 1908 (RGBl. S. 71). Schon damals wurden in den Beratungen Bedenken gegen die Verleihung der passiven Scheckfähigkeit geäußert, da man befürchtete, mit der Hinwendung zu diesem Geschäftsfeld würden die Sparkassen ihre eigentliche Aufgabe vernachlässigen; siehe zur Diskussion näher Spengler (2008) 210 ff.

12 Kühne (1911/12).

13 Müller (2003) 49.

14 Götting (1917a) 2.

nehmen konnten.[15] Und Banken begannen damit, die Schecks von Sparkassen mit hohen Gebühren zu belegen.[16] Zudem polemisierten sie in ihren Fach- und Verbandszeitschriften gegen die »bankenmäßige« Ausweitung des Angebotsprofils der Sparkassen sowie dagegen, dass die Sparkassen sich durch das Angebot hoher Zinsen einen Wettbewerbsvorteil verschafften.[17]

Auf einer zweiten Ebene versuchten sie durch Eingaben bei den Ministerien, die Staatsbehörden zu Maßregeln zu bewegen, welche den Aktivitäten der Sparkassen enge Grenzen setzen sollten.[18] Denn anders als Kreditgenossenschaften[19] und Banken waren die Sparkassen als kommunale Einrichtungen der Staatsaufsicht unterstellt;[20] intensive Steuerung fand vor allem durch Ministerialerlasse statt.[21] In materiell-rechtlicher Hinsicht konnten sich die Kontrahenten der Sparkassen auf die Bestimmungen des nach wie vor geltenden preußischen Sparkassenreglements von 1838 berufen, welches die Aufgaben der Sparkassen dahingehend definierte, dass sie »hauptsächlich (dem) Bedürfnis der ärmern Klasse, welcher Gelegenheit zur Anlegung kleiner Ersparnisse gegeben werden soll«, dienen sollte.[22] Allerdings wies das preußische Innenministerium die Ansinnen der Kreditgenossenschaften und Banken zurück: Die Ausweitung der Geschäftstätigkeit im Scheckverkehr und im Kontokorrentkreditgeschäft wurde als zulässig erachtet.[23]

Ein Regelungsbedarf bestand aber weiterhin. Zwar konnten die Sparkassen zunächst aufatmen, denn auch sie hatten ein staatliches Eingreifen zu ihren Ungunsten zumindest für möglich gehalten.[24] Jedoch war bei den Auseinandersetzungen auch zu Tage getreten, dass etliche Sparkassen den bankenmäßigen Geschäftsbetrieb exzessiv ausgeweitet und mit auftrumpfender Reklame begleitet hatten. Insofern stand ein staatliches Eingreifen weiterhin im Raum.[25] Des Weiteren herrschte zwischen allen drei Gruppen Einigkeit darüber, dass ein Konsens hinsichtlich der strittigen Fragen unausweichlich war. Auch wenn der Ton in den Verbandszeitschriften rauer geworden war, so sprach man doch weiterhin miteinander. Die Repräsentanten der Dachverbände – des Deutschen Sparkassen-Verbandes, des Centralverbandes des Deutschen Banken- und Bankiergewerbes; für die Kreditgenossenschaften trat meist die Spitze der preußischen Zentralgenossenschaftskasse auf, die zwar kein Dachverband, sondern eine öffentlich-rechtliche Anstalt war,[26] de facto aber als solcher fungierte – trafen sich immer wieder und sondierten Einigungsmöglichkeiten.

Zu einem Agreement kam es aber am Ende nur zwischen Sparkassen und Kreditgenossenschaften. Zwar war eine Einigung mit den Banken über die Regelung des Scheckverkehrs, insbesondere über die dabei zu erhebenden Gebühren, zwischenzeitlich in greifbare Nähe gerückt,[27] aber sie scheiterte

15 Gerade im Hinblick auf die mit dem Namen »Sparkasse« verbundene Einlagensicherheit erschien das besonders dann problematisch, wenn sich kleine und wirtschaftlich kaum leistungsfähige Kreditgenossenschaften diesen Namen zulegten. Entsprechendes wird berichtet von einer eingeschriebenen Genossenschaft (also mit beschränkter Haftung – im damaligen Sprachgebrauch »eGmbH«) mit einer Gesamthaftungssumme von gerade einmal 50.000 M bei Fröhlich (1911).

16 Götting (1917a) 2.

17 Gnadenwitz (1917) 45; Hoffmann (1917) 102–103.

18 Von entsprechenden Eingaben der Repräsentanten der Kreditgenossenschaften und der Banken aus den Jahren 1917 wird berichtet in Götting (1917b) 161; Eingabe des Deutschen Sparkassen-Verbandes, verfaßt vom Landesbankrat Reusch, Direktor der Sparkasse der Stadt Berlin, vom 19. Juni 1918, in: Sparkasse 1918, 130–132. Ähnliches war schon vorher (1913), durch Überreichung einer »Denkschrift« an das Staatsministerium, geschehen, Hoffmann (1931) 126.

19 Allerdings gab es die Möglichkeit indirekter staatlicher Steuerung durch die Zuwendung von Finanzmitteln; siehe dazu Collin (2018) 610–612.

20 Umfassend zu Entwicklung und Reichweite der Sparkassenaufsicht Collin (2018) 601–607.

21 Zahlreich abgedruckt bei Hahn (1920–1929).

22 Pkt. 4 c) Reglement, die Einrichtung der Sparkassenwesen betreffend, vom 12. Dezember 1838 (PrGS 1839, S. 5).

23 Bescheid des MdI vom 24. Dezember 1917, abgedruckt in: Sparkasse 1918, 134–135. Dieser Bescheid ging an die Vertreter der Banken. Über einen ebenfalls ablehnenden Bescheid gegenüber den Kreditgenossenschaften wird berichtet bei Götting (1917b) 163. Dazu s. a. Hörstmann (1928) 170.

24 Götting (1918).

25 Götting (1917b) 163.

26 So die wohl überwiegende Auffassung; siehe Brockmann (1913) 17 ff.

27 Götting (1917a).

letztlich, weil – jedenfalls nach Ansicht der Sparkassen – das aufgebaute Vertrauen durch erneute Polemiken und neue Forderungen der Banken zerstört worden war.[28] Dass schließlich nur eine separate Vereinbarung mit den Kreditgenossenschaften zustande kam, ist wohl letztlich auch darauf zurückzuführen, dass ein Regelungsbedürfnis besonders in jenem Bereich bestand, in dem die Banken noch nicht so stark als Wettbewerber in Erscheinung getreten waren, nämlich im Kleinsparergeschäft. Darauf bezogen sich auch die ersten beiden Punkte des dann geschlossenen Abkommens.

Schon in einer ersten Verhandlung im Juni 1917 war über diese Punkte Einigkeit erzielt worden:[29] Danach durften Finanzinstitute der Kreditgenossenschaften die Bezeichnung »Sparkasse« führen, soweit durch einen entsprechenden Zusatz die Verwechselung mit öffentlich-rechtlichen Sparkassen ausgeschlossen war; dies entsprach auch dem, was das Reichsgericht als wettbewerbsrechtlich zulässig erachtet hatte.[30] Auf der anderen Seite wurde den Sparkassen zugestanden, auf die Mündelsicherheit ihrer Einlagen hinzuweisen, allerdings in einer sachlichen und nicht auf die Herabsetzung anderer Wettbewerber zielenden Art und Weise. Ferner einigten sich beide Seiten darauf, dass die Zinsen zwischen langfristigen und kurzfristigen Geldern unterschiedlich ausgestaltet werden sollten (die Sparkassen hatten bislang oft gleiche Zinssätze angeboten). Schließlich gaben die Kreditgenossenschaften ihren Widerstand gegen das Engagement der Sparkassen im Scheck- und bargeldlosen Verkehr auf; jedoch sollten letztere darauf verzichten, damit Druck auf die Errichtung von Sparkassenkonten zu verbinden. Nachdem das Einverständnis der Verbände eingeholt war, wurden die Verhandlungsergebnisse im Wesentlichen unverändert in das Wettbewerbsabkommen vom April 1918 übernommen.[31]

2. *Das Wettbewerbsabkommen zwischen Banken, Sparkassen und Kreditgenossenschaften von 1928*

Die Not der Kriegszeit und der anschließenden Inflation brachte einschneidende Veränderungen mit sich, die sich auch auf das Kräfteverhältnis zwischen Sparkassen, Kreditgenossenschaften und Banken auswirkten. Zunächst brach wegen der erlahmenden Bautätigkeit das Hypothekengeschäft ein, was dazu führte, dass sich die Sparkassen nunmehr stärker dem Personalkredit zuwandten[32] und damit weiter in das Geschäftsfeld der Kreditgenossenschaften[33] und Banken vorstießen.[34] Insbesondere aber litt das Spargeschäft unter der Inflation, was das finanzielle Fundament der Sparkassen erheblich gefährdete.[35] Vor allem zum Ausgleich dieser Verluste wurden ihnen 1920 das Recht zur Verwaltung von (mündelsicheren) Wertpapieren zugestanden und die aktive Scheckfähigkeit verliehen.[36] In der Folgezeit intensivierten die Sparkassen – wie allerdings auch die anderen Kreditanstalten – vor allem ihr Girogeschäft:[37] mit dem 1924 geschaffenen Deutschen Sparkassen- und Giroverband verfügten sie über eine betrieb-

28 Götting (1917c) 80–83.

29 Niederschrift über die Verhandlungen zwischen dem Deutschen Sparkassen-Verband und den im »Freien Ausschuß« vertretenen Genossenschaftsverbänden zwecks Herbeiführung einer Verständigung, Berlin 10. Juni 1917, abgedruckt in Götting (1917d) 263 f.

30 Urteil des Reichsgerichts vom 13. November 1917 (RGZ 91, 210).

31 Vereinbarung zwischen dem Deutschen Sparkassenverband und den im »Freien Ausschuss« vertretenen Genossenschaftsverbänden über Richtlinien zum Verhältnis von Sparkassen und Kreditgenossenschaften vom 22. April 1918, abgedruckt in: Jahrbuch des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes 1927, 338 ff.

32 Regional scheint die Vergabe von Personalkrediten allerdings unterschiedlich praktiziert worden zu sein. Auf der einen Seite fällt auf, dass die Spitzenorganisationen der Sparkassen diesen energisch als eigenes Geschäftsfeld verteidigten; siehe Resolution des Augsburger Sparkassentages vom September 1926, in: Deutsche Sparkassen-Zeitung 1926, Nr. 104, 7. Auf der anderen Seite wird berichtet, dass Sparkassen sich dieser neuen Kreditform gegenüber noch recht zurückhaltend verhielten; siehe Kobler-Ringler (2011) 309.

33 Auch die Kapitalgrundlage der Kreditgenossenschaften war im Laufe der Inflation erheblich zusammengeschmolzen, Tuschinski (Bearb.) (1928/29) X f.

34 Ladenburg (1928) 30 ff.

35 1928 hatten die Sparkassen erst wieder 51% des Kapitalvolumens von 1913 erreicht, Holtfrerich (1985) 196. Allerdings nahm das Gesamtvolumen der Spareinlagen nach 1924 wieder kontinuierlich zu, Gerlich (1931) 56.

36 Hoffmann (1931) 90 ff.; Häuser (1994) 44.

37 Holtfrerich (1985) 205.

same Dachorganisation, die das Girogeschäft und auch die Sparkassenwerbung zentral organisierte sowie die Arbeit der Sparkassen insgesamt professionalisierte.[38] Die privaten Banken hatten wegen ihrer Konzentration auf den kurzfristigen Kredit weniger unter der Inflation gelitten.[39] Allerdings hatten sie darunter zu leiden, dass die Finanzierung öffentlicher Investitionen wesentlich über ausländische Kredite oder öffentliche Kreditinstitutionen lief.[40] Neue Geschäftsfelder versuchten sie sich zu erschließen, indem sie seit etwa 1927 verstärkte Anstrengungen unternahmen, in das Spargeschäft einzusteigen.[41] Auf diesem Feld versuchten sich auch die Kreditgenossenschaften stärker zu positionieren, vor allem durch das Angebot höherer Zinsen.[42]

Damit waren wesentliche Konfliktlinien zwischen den drei Gruppen markiert. Im Großen und Ganzen entsprachen sie denen vor 1918, mit den beiden wesentlichen Unterschieden, dass erstens die Sparkassen – auch als Ausgleich für die Verluste durch den Währungsverfall – noch stärker vom Staat privilegiert worden waren und zweitens die Banken nunmehr verstärkt versuchten, auf die kleinen Spargelder zuzugreifen.

Auch die Modi der Auseinandersetzung ähneln sich. Nachdem sich abgezeichnet hatte, dass die staatliche Unterstützung der Sparkassen über die Ausnahmejahre der Inflation hinauswirkte, versuchte man, die Regierung zu restriktiven Maßnahmen zu veranlassen.[43] Begleitet wurde dies durch die ebenfalls schon aus der Zeit vor 1918 bekannten publizistischen Auseinandersetzungen. Den Kreditgenossenschaften warfen die Sparkassen vor, dass sie sich nicht mehr der Pflege ihrer eigentlichen Aufgabe, nämlich der Selbsthilfe der Genossen, widmeten, sondern in neue Felder expandieren wollten.[44] Eine verschärfte Tonlage bekamen die Auseinandersetzungen dadurch, dass der Konflikt in die ideologisch aufgeladene Debatte um die sogenannte »kalte Sozialisierung«, also das verstärkte wirtschaftliche Engagement der Kommunen, eingebettet war.

Wie schon vor 1918, so scheiterten auch hier die Versuche von Banken und Kreditgenossenschaften, Legislative oder Gubernative zu einschränkenden Maßnahmen gegenüber den Sparkassen zu bewegen. Anlass hierfür bot eine steuerrechtliche Differenzierung, die nur die Einkünfte aus dem »eigentlichen Sparkassenverkehr« von der Besteuerung ausnahm.[45] Diese Kategorisierung – so die Argumentation – müsse auch für eine verwaltungsrechtliche Betrachtungsweise übernommen werden, was dann das Verbot solcher Betätigungen oder jedenfalls ihre restriktive Reglementierung zur Folge haben müsse. Auf Regierungsseite wollte man dem jedoch nicht folgen.[46] Die eigentlich einschneidenden Regelungen, nämlich die Sparkassenreform von 1931,[47] in der man die Sparkassen juristisch von den Kommunen trennte und zu Anstalten des öffentlichen Rechts machte, sowie das Verbot des Kommunalkredits aus dem gleichen Jahr[48] richteten sich eher gegen die Begehrlichkeiten der Kommunen und erfolgten obendrein erst, nachdem sich die Kontrahenten schon auf eine Wettbewerbsregelung geeinigt hatten. Darüber hinaus handelte es sich um Reaktionen auf die Wirtschaftskrise, während der Konflikt zwischen den Gruppen gerade aus den konjunkturell günstigen Bedingungen der Weimarer Mitteljahre heraus entstanden war. Im Gegenteil, das staatlich gebilligte Musterstatut von 1927 verbot den Spar-

38 Rudloff (1932) 21 ff.; Hoffmann (1931) 53 ff.
39 Holtfrerich (1985) 195.
40 Wixforth (2004) 39.
41 Hoffmann (1931) 128.
42 Genossenschaften und wir, in: Deutsche Sparkassen-Zeitung 1925, Nr. 4, 1–2, 1.
43 Hoffmann (1931) 127 ff.; s. a.: Ein neuer Vorstoß gegen die Sparkassen?, in: Deutsche Sparkassen-Zeitung 1925, Nr. 148, 1–2.
44 Genossenschaften und wir, in: Deutsche Sparkassen-Zeitung 1925, Nr. 4, 1–2, 2.
45 So § 11, Ziffer 2 Körperschaftssteuergesetz vom 10. August 1925 (RGBl. I S. 208). In anderen Steuergesetzen wurden ähnliche Unterscheidungen vorgenommen; s. dazu ausführlich Schröter (1933) 68 ff. Konkretisiert wurde die Unterscheidung zwischen »zum eigentlichen Sparkassenverkehr« gehörigen und anderen Geschäften dann in der Verordnung über die Abgrenzung des eigentlichen Sparkassenverkehrs im Sinne der Reichssteuergesetze vom 22. März 1928 (RGBl. I S. 109). Aber auch diese Verordnung traf nur eine steuerrechtlich relevante Unterscheidung.
46 Dieser Kurs der Regierung wurde auch durch ein entsprechendes Gutachten des Reichsfinanzhofes gestützt; s. Reichsfinanzhof (Mitteilung), DJZ 1926, Sp. 1782–1783.
47 Fünfter Teil, Kap. I, Art. 1, § 2 Abs. 1 Dritte Verordnung zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zur Bekämpfung politischer Ausschreitungen vom 6. Oktober 1931 (RGBl. I S. 537, 554).
48 § 3 der Verordnung des Reichspräsidenten über die Spar- und Girokassen sowie die kommunalen Giroverbände und kommunalen Kreditinstitute vom 5. August 1931 (RGBl. I S. 429).

kassen zwar Großkredite sowie Eigengeschäfte mit Wertpapieren und Unternehmensbeteiligungen,[49] ließ den Sparkassen in der Kreditpolitik aber ansonsten weitgehend freie Hand.

Vor diesem Hintergrund ist es verständlich, warum vor allem die Banken eine Verhandlungslösung anstrebten. Prinzipiell kamen zwei Gestaltungsmöglichkeiten in Betracht. Die erste wäre eine Marktaufteilung im Sinne einer Arbeitsteilung, vor allem bei den Wirtschaftskrediten. Hierzu war man auf Seiten der Sparkassen aber nur insofern bereit, als man sich auf einen Verzicht auf Kredite für Großhandel oder Großindustrie einlassen wollte.[50] Dies war den Sparkassen aber ohnehin durch die Mustersatzung von 1927 vorgegeben.[51] Im Übrigen konnte man sich gerade auf die Bestimmungen dieser Satzung zurückziehen, um die Legitimität des eigenen Geschäftsgebarens zu begründen.[52] Gänzlich rückte eine auf eine Marktaufteilung zielende Vereinbarung in die Ferne, nachdem die Großbanken auf dem Weltspartag 1927 erklärt hatten, planmäßig in das Spargeschäft einsteigen zu wollen. Hierauf erklärte der Deutsche Sparkassen- und Giroverband: »Die Sparkassenorganisation kann sich, solange der Beschluss der Stempelvereinigung[53] über die Errichtung von Sparkonten und die Ausgabe von Sparbüchern nicht rückgängig gemacht ist, von einer Fortsetzung der Verhandlungen mit dem Centralverbande des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes in der Frage der Arbeitsteilung keinen Erfolg versprechen. […] Dagegen ist die Sparkassenorganisation auch weiterhin bereit, die Verhandlungen über die Regelung von gegenseitigen Wettbewerbsbeschwerden fortzuführen.«[54]

Da eine »materielle« Lösung, also die Aufteilung des Marktes, auf den Widerstand der Sparkassen traf, kam nur noch eine »prozedurale« Lösung in Betracht, nämlich die Einigung über Regeln des Wettbewerbs. Einen entsprechenden Entwurf lieferte der Centralverband des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes. Wie wenig dieser die eigentlich drängenden Fragen betraf, wird daran deutlich, dass es sich um Regeln handelte, die ursprünglich für das Verhältnis privater Banken untereinander entwickelt worden waren.[55] Nachdem die Vorlage an das Verhältnis der drei Gruppen angepasst worden war, wurde im Mai 1928 das »Abkommen auf dem Gebiete des Wettbewerbs zwischen dem Deutschen Sparkassen- und Giroverband, dem Centralverband des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes, dem Deutschen Genossenschaftsverband, dem Reichsverband der deutschen landwirtschaftlichen Genossenschaften – Raiffeisen« geschlossen.[56]

Das Abkommen bestand aus zwei Hauptteilen. Im ersten Hauptteil wurden Grundregeln des fairen Wettbewerbs festgeschrieben. Dazu gehörte zum einen das Verbot herabsetzender oder aufdringlicher Reklame.[57] Zum anderen einigte man sich über Vorgaben zur Verhinderung des Missbrauchs des bargeldlosen Verkehrs: Entsprechende Dienste durften nicht damit verbunden werden, die Nutzer zur Anlegung von Konten bei den betreffenden Instituten zu veranlassen, auch durften sie nicht mit ähnlichen Versuchen der Kundengewinnung einhergehen.[58] Weiter einigten sich die Parteien darauf, dass die Vergabe kommunaler Aufträge nicht von der Einrichtung von Sparkassenkonten abhängig gemacht werden durfte und dass auf Hypothekenschuldner kein Druck ausgeübt werden durfte, auch ihre bankmäßigen Spargeschäfte bei der hypothekenvergebenden Bank abzuwickeln.[59]

Im zweiten Hauptteil sahen die Vertragspartner die Errichtung von Schlichtungsstellen vor. Wettbewerbsstreitigkeiten sollten zunächst auf regionaler Ebene durch Vertrauensleute der jeweiligen Gruppe beigelegt werden. Kam in diesem Rahmen keine Einigung zustande, sollten die Leitungen der

49 Mustersatzung von 1927, abgedruckt in: MBlIV 1927 Sp. 762, §§ 24 Abs. 1 (Kredite), § 34 Nr. 1 (Wertpapiergeschäfte nur für fremde Rechnung), Unternehmensbeteiligungen sind nicht als zulässiges Geschäft aufgeführt; s. a. Rudloff (1932) 22–23.

50 Cremer (1926) 3.

51 § 24 Abs. 1 Nr. 2 der Mustersatzung von 1927, abgedruckt in: MBlIV 1927 Sp. 762: »Die Bestände der Sparkassen dürfen nur angelegt werden […] im Personalkredit an den Mittelstand und die wirtschaftlich schwächeren Bevölkerungsteile […]«.

52 Kleiner (1928) 4.

53 Die Stempelvereinigungen waren Verbände von Banken, die den bankinternen Wettbewerb regelten.

54 Entschließung des Ausschusses für das Sparkassenwesen beim Deutschen Sparkassen- und Giroverband vom 18. November 1927; zitiert nach Hoffmann (1931) 129.

55 Kleiner (1928) 4.

56 Abgedruckt in: Jahrbuch des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes 1931/32, 175–177.

57 Pkt. I. 1–2 des Abkommens.

58 Pkt. I. 3 des Abkommens.

59 Pkt. I. 4–5 des Abkommens.

Spitzenverbände auf zentraler Ebene zu Schlichtungsstellen zusammentreten.[60] Bemerkenswert ist eine Regelung, die die Kompetenzen dieser Schlichtungsstellen betrifft. Das Abkommen hatte sich, wie schon angemerkt, der Regelungen materieller Fragen enthalten, insbesondere eine Einigung über die Zinssätze war nicht aufgenommen worden.[61] Jedoch sahen die Regeln zu den Schlichtungsstellen vor, dass diese zwar nicht befugt waren, Entscheidungen »über Zinssätze, Provisionssätze und sonstige bankgeschäftliche Bedingungen mit bindender Kraft« zu treffen, »im Rahmen ihrer Aufgabe liegt es jedoch, derartige Vereinbarungen zwischen den zuständigen örtlichen Vertretungen der Banken, Sparkassen und Genossenschaften vorzubereiten«. Wurde auf dieser Grundlage eine derartige Vereinbarung geschlossen, konnte »von der Schlichtungsstelle bestimmt werden, daß sie als örtliche Richtlinien über die Abgrenzung zwischen legitimem und unzulässigem Wettbewerb anzusehen sind und daß ihre Nichtbeachtung einen Verstoß gegen das Wettbewerbsabkommen darstellt.«[62]

Wie allerdings die Schlichtungsstellen die ihnen übertragene Funktion wahrnahmen, in welchem Maß sie überhaupt tätig wurden, ist den hier herangezogenen Quellen, d. h. den Branchenzeitschriften und der juristischen Spezialliteratur, meist Dissertationen, nicht zu entnehmen. Vorhandene knappe Informationen ergeben nicht unbedingt ein klares Bild. So wird an einer Stelle beiläufig erwähnt, dass die Schlichtungsinstanzen kaum beansprucht worden waren.[63] Für die preußische Provinz Sachsen hingegen wird berichtet, dass die dortige Schlichtungsstelle im Geschäftsjahr 1930/31 270 Beschwerden über Wettbewerbsverstöße zu verhandeln hatte.[64]

3. Das Zinsabkommen von 1932

Die Zinsregelung war bei der Vereinbarung von 1928 ausgespart worden. Dass diese nunmehr Gegenstand eines neuen Abkommens wurde, hatte vor allem mit der dramatischen Veränderung der finanzwirtschaftlichen Rahmenbedingungen zu tun. Die Bankenkrise von 1931 schuf einen entsprechenden Handlungsdruck. Nachdem es durch zahlreiche Moratorien gelungen war, der Abwärtsspirale zunächst einmal Einhalt zu gebieten, unternahm man ab Mitte 1931 mit etlichen Notverordnungen den Versuch, die deutsche Kreditwirtschaft zu regenerieren. Zu diesem Maßnahmenpaket zählte eine allgemeine Zinssenkungsreform, mit der man einerseits einer der Ursachen der Krise, nämlich der hohen Verschuldung, entgegenwirken und andererseits Investitionen ankurbeln wollte.[65] Dies zielte auf eine Verringerung der Zinsen im Aktivgeschäft ab. Die hohen Zinsen beruhten aber vor allem darauf, dass die Kreditinstitute im Kampf um Kapital mit hohen Einlagezinsen, also Zinsen im Passivgeschäft, warben und so insgesamt das Zinsniveau anhoben.[66] Eine Reform musste also in beiden Geschäftsfeldern ansetzen.

Für den Kapitalmarkt, also langfristige Anleihen und Hypotheken, wurde eine allgemeine Zinssenkung gesetzlich festgeschrieben.[67] Für den unübersichtlicheren Geldmarkt, also vor allem Sparkasseneinlagen und kurzfristige Einlagen, sollten die Finanzinstitute eine eigene Regelung finden. Demgemäß setzte die Vierte Notverordnung vom 8. Dezember 1931 den Parteien zum Abschluss diesbezüglicher Vereinbarungen eine Frist bis zum 31. Dezember, bei Fristüberschreitung würde der Reichskommissar für das Bankgewerbe selbst entsprechende Regelungen erlassen.[68] Im Ergebnis dessen einigten sich die Dachverbände von Banken, Sparkassen und Kreditgenossenschaften auf

60 Pkt. II.1–2 des Abkommens.
61 In einem späteren Abkommen zwischen dem Deutschen Sparkassen- und Giroverband und der Preußenkasse von 1929 war allerdings eine Zusammenarbeit »zur Verhinderung schädlicher Zinstreiberei« vereinbart, Hoffmann (1931) 136.
62 Pkt. II. 3 des Abkommens.
63 Rudloff (1932) 26.
64 Kestermann (1937) 58.
65 Obermaier (2002) 108.
66 Müller (2003) 95.
67 Erster Teil, Kap. 3, Abschn. 1, §§ 1 ff. der Vierten Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutz des inneren Friedens vom 8. Dezember 1931 (RGBl. I S. 699).
68 Erster Teil, Kap. 3, Abschn. 2, § 1 der Vierten Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutz des inneren Friedens vom 8. Dezember 1931 (RGBl. I S. 699).

einen Mantelvertrag zu den Höchstzinssätzen, der durch weitere Zinsabkommen konkretisiert wurde.[69]

Der Mantelvertrag enthielt vor allem organisatorische Vorgaben. Er sah die Bildung eines Zentralen Kreditausschusses sowie regionaler Kreditausschüsse vor. Der Zentrale Kreditausschuss hatte vor allem für die Anpassung der materiellen Zinsabkommen an veränderte wirtschaftliche Rahmenbedingungen zu sorgen. Sie konnten durch sein einstimmiges Votum geändert werden.

Die materiellen Zinsabkommen enthielten konkrete Vorschriften für die Festsetzung des Zinssatzes. Das »Abkommen über die Festsetzung von Höchstzinssätzen für hereingenommene Gelder«, regelte die Habenzinsen. Es ermächtigte den Zentralen Kreditausschuss zur Festsetzung eines Normalzinssatzes, mit dem Spareinlagen zu verzinsen waren,[70] täglich fällige Gelder sollten unterhalb dieses Satzes verzinst werden. Das »Abkommen über die Berechnung der Zins- und Provisionssätze bei der Weitergabe von Geldern an Dritte« enthielt entsprechende Vorgaben für die Berechnung der Sollzinsen. Als Anlage wurde dem Vertragswerk der Text des Wettbewerbsabkommens von 1928 beigefügt, womit gem. § 6 des Mantelvertrages eine »reibungslose« Durchführung der Zinsabkommen abgesichert werden sollte und obendrein die Geltung dieses Wettbewerbsabkommens auf weitere Bankgruppen ausgeweitet wurde.[71]

Mit dem Zinsabkommen wurde der dahingehende Wettbewerb im Großen und Ganzen beendet, da für die Kunden entscheidende Konditionen – die Zinssätze – nicht mehr von den einzelnen Kreditinstitutionen selbst festgelegt, sondern von deren Vertretern für alle Marktakteure einheitlich bestimmt wurden. Das Abkommen schuf somit insofern wettbewerbsausschließende Strukturen[72] und vereinigte die Finanzgruppen in einer Art »Zwangskartell«.[73]

III. Strukturfragen der Wettbewerbsordnung

1. Kräfteverschiebungen und Kräftekonstellationen

Das Unruheelement in der deutschen Banklandschaft waren unzweifelhaft die Sparkassen. Jedenfalls bis zu Beginn des 20. Jahrhunderts waren die Geschäftsfelder noch weitgehend geschieden. Wesentlich änderten sich die Rahmenbedingungen durch die Beseitigung von Höchstgrenzen für Passivgeschäfte und die Einräumung der passiven Scheckfähigkeit für die Sparkassen. Aber dies waren letztlich nur Rahmenbedingungen. Entscheidend war, dass sich die Sparkassen selbst schon ab Ende des 19. Jahrhunderts bankmäßigen Geschäften zuwandten, also über die Verwaltung von Spareinlagen und die Vergabe von Hypothekenkrediten hinausgingen. Diese Entwicklung wurde dadurch gefördert, dass einerseits die Spartätigkeit schon im Ersten Weltkrieg erlahmte und in der Inflation sinnlos wurde und andererseits wegen des Rückgangs des Wohnungsbaus das Hypothekengeschäft einbrach. In gewisser Weise waren die Sparkassen also gezwungen, stärker auf andere Geschäftsfelder auszuweichen.

Die Veränderungsimpulse, die von den Kreditgenossenschaften und den privaten Banken ausgingen, fielen dagegen eher gering aus. Zwar expandierte das Genossenschaftswesen seit Ende

69 Mantelvertrag zwischen den Spitzenverbänden der Kreditinstitute vom 9. Januar 1932, Abkommen über die Festsetzung von Höchstzinssätzen für hereingenommene Gelder vom 9. Januar 1932, Abkommen über die Berechnung der Zins- und Provisionssätze bei der Weitergabe von Geldern an Dritte vom 9. Januar 1932; sämtlich abgedruckt in: Jahrbuch des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes 1931/32, 167 ff.

70 Dieser wurde vom Zentralen Kreditausschuss am 9. Februar 1932 mit 4 % festgelegt, Müller (2003) 99, Fn. 444.

71 Über den Kreis der am Abkommen von 1928 Beteiligten hinaus waren Vertragspartner des Zinsabkommens: der deutsche Beamten-Genossenschaftsverband, die Freie Vereinigung der Arbeitnehmerbanken Deutschlands und der Verband deutscher öffentlich-rechtlicher Kreditanstalten.

72 Dies galt auch deshalb, weil die Geltung des Zinsabkommens – und damit der einheitlichen Zinssätze – auch auf diejenigen Kreditinstitute erstreckt wurde, die den vertragsschließenden Verbänden nicht angehörten; s. Erster Teil, Kap. 3, Abschn. 2, § 1 Abs. 1 S. 2 der Vierten Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutz des inneren Friedens vom 8. Dezember 1931 (RGBl. I S. 699).

73 Walb (1933) 152.

des 19. Jahrhunderts, vor allem aufgrund der durch die Preußenkasse großzügig zur Verfügung gestellten Förderungsmöglichkeiten.[74] Jedoch handelte es sich dabei eher um eine extensive Ausweitung des genuinen Aufgabenfeldes der Genossenschaften, nämlich der Förderung des Handwerks, der Landwirtschaft und des kleinen Handels. Einen offensiven, auf die Veränderung hergebrachter Aufgabenstrukturen ausgerichteten Charakter, wies lediglich das verstärkte Engagement der Kreditgenossenschaft im Spargeschäft auf. Der Vorstoß der Banken in das eigentliche Spargeschäft[75] erfolgte hingegen relativ spät, nämlich zum Ende des hier behandelten Untersuchungszeitraums.

Bei dieser Kräftekonstellation verwundert es nicht, dass es die Sparkassen waren, die die »freie« Konkurrenz propagierten.[76] So hat man es mit der paradoxen Situation zu tun, dass der öffentlich-rechtliche Finanzsektor unter den Bedingungen eines unregulierten Wettbewerbs arbeiten wollte, die privatrechtlichen Banken und Kreditgenossenschaften hingegen auf dessen Regulierung hinwirkten.

Die Selbstregulierungsaktivitäten des Finanzsektors, die auf eine Eindämmung des Wettbewerbs zielten, stellten somit im Ergebnis eine Reaktion auf einen Strukturwandel dar, der von den Sparkassen ausging. Letztlich standen die Sparkassen auf der einen Seite der Front, die Banken und Kreditgenossenschaften – zwischen denen trotz gelegentlicher Konkurrenz weitgehend Friede herrschte[77] – auf der anderen Seite.

2. *Wechselwirkungen zwischen staatlicher Regulierung und Selbstregulierung*

Für die Regelung der Wettbewerbsverhältnisse stehen grundsätzlich zwei Wege offen: staatliche Regulierung oder Selbstregulierung der Marktakteure. Eine umfassende staatliche Regulierung fand – jedenfalls bis zum Erlass des Kreditwirtschaftsgesetzes von 1934, das den Finanzorganisationen aber ebenfalls noch Spielräume der Selbstorganisation offenließ – nicht statt. Die (Aktien-) Banken waren mit der Aktienrechtsnovelle von 1870 aus der Staatsaufsicht entlassen worden.[78] Für die Kreditgenossenschaften galt das privatrechtliche Genossenschaftsrecht, wie es in den Genossenschaftsgesetzen (erst Preußens 1867,[79] dann des Norddeutschen Bundes 1868,[80] schließlich des Reichs 1889[81])[82] statuiert war. Einen Konzessionszwang gab es nicht, es bedurfte nur der Anmeldung und der Eintragung im Genossenschaftsregister. Dem Registergericht oblag lediglich die Prüfung, ob die formellen Anforderungen des Genossenschaftsgesetzes erfüllt waren;[83] es hatte zwar seit 1889 eine externe Finanzkontrolle stattzufinden, diese oblag aber nicht dem Staat, sondern im Regelfall genossenschaftlichen Revisionsverbänden.[84] Auch gehörte das Kreditgewerbe nicht zu den genehmigungsbedürftigen Gewerben im Sinne der Gewerbeordnung.[85] Unter Staatsaufsicht standen nur Notenbanken. Weitere bankaufsichtsrechtliche Regelungen existierten lediglich für das Depotgeschäft[86] und für Hypothekenbanken.[87] Ansätze einer allgemeinen Bankaufsicht entwickelten sich erst im Gefolge der Weltwirtschaftskrise, als 1931 das Kuratorium für das Bankgewerbe errichtet und ein Reichskommissar eingesetzt wurde, dem insbesondere Informations-

74 Crüger (1909) 7 ff.; s. a. Tuschinski (Bearb.) (1928/29) XXXVI: »Viele landwirtschaftliche Spar- und Darlehenskassen sind gegründet worden, um auf diese Weise an den Kredit der Preußenkasse heranzukommen.«

75 Zu beachten ist, dass die Banken durch das Depositengeschäft schon vorher »eigentliche Sparkassenkundschaft« zu sich gezogen hatten, Fritz (1927) 15.

76 So z. B. Heichen (1926).

77 So Tuschinski (1928/29) XL f.; ähnlich Walb (1933) 172.

78 Zum Zustand vor 1870 Dörr (2013).

79 Gesetz vom 27. März 1867 (PrGS S. 501).

80 Gesetz vom 4. Juli 1868 (BGBl. des Norddeutschen Bundes, S. 415).

81 Gesetz vom 1. Mai 1889 (RGBl. S. 55), neu gefasst durch Gesetz vom 20. Mai 1898 (RGBl. S. 370, 810).

82 Zur Übernahme der preußisch-norddeutschen Kodifikation in das Recht der anderen deutschen Länder s. Schubert (1988) 117–118.

83 S. nur Krakenberger (1932) § 10 Anm. 9.

84 §§ 51–62 Gesetz vom 1. Mai 1889 (RGBl. S. 55).

85 Ruland (1988) 3.

86 Bankdepotgesetz vom 5. Juli 1896 (RGBl. S. 183); Gesetz über Depot- und Depositengeschäfte vom 22. Juni 1925 (RGBl. I S. 89).

87 Hypothekenbankgesetz vom 13. Juni 1899 (RGBl. S. 375).

befugnisse und eine Ordnungsstrafgewalt übertragen worden waren.[88]

Durchgehend unter Staatsaufsicht standen lediglich die Sparkassen. Die aufsichtsrechtlichen Regularien waren auch das Hauptinstrument der staatlichen Einflussnahme, denn das in Preußen weiterhin die allgemeine gesetzliche Grundlage bildende Sparkassenreglement von 1838 bot keine hinreichenden konkreten Vorgaben für eine den veränderten wirtschaftlichen Bedingungen angepasste Steuerung – oder anders ausgedrückt: Einer Modernisierung des gesetzlichen Sparkassenrechts bedurfte es deshalb nicht, weil ausreichend – legitime – untergesetzliche Ingerenzmöglichkeiten zur Verfügung standen.[89] Dies waren im Wesentlichen drei: die Feinsteuerung durch ministerielle Einzelverfügungen (die aber durch Publikation im Ministerialblatt *de facto* zu allgemeinen Vorgaben wurden), die Steuerung durch ministerielle Runderlasse und die Genehmigung der Sparkassenstatuten durch die Oberpräsidenten.

Gerade aber durch den Einsatz dieser staatsaufsichtsrechtlichen Instrumentarien wurde die Ausweitung der Geschäftstätigkeit der Sparkassen wesentlich gefördert. Eine zentrale Rolle spielte dabei eine ministerielle Rundverfügung von 1921, die in Reaktion auf die wirtschaftliche Entwicklung und die prekäre Lage der Sparkassen ein stärkeres Engagement im Banksektor ausdrücklich begrüßte[90] und eine entsprechende Betätigung in dann einzeln aufgelisteten Bereichen gestattete. Insbesondere hob es Obergrenzen für Geschäfte im Scheck-, Depositen- und Kontokorrentverkehr auf, gestattete die Vergabe von Krediten an öffentlich-rechtliche Verbände des Reiches und erlaubte den Ankauf von Wertpapieren. Endgültig legitimiert wurde die Ausweitung der Sparkassengeschäfte durch die vom Deutschen Sparkassen- und Giroverband aufgestellte und vom Innenminister gebilligte Mustersatzung,[91] die *de facto* die Quelle des »einheitlichen gemeinsamen deutschen Sparkassenrechts« bildete.[92] Denn die entsprechende Ministerialverfügung empfahl zugleich den Oberpräsidenten, diese bei der Genehmigung von Sparkassenstatuten zugrunde zu legen.[93]

Parallel zur allgemeinen Ausweitung des Geschäftsfeldes versuchte man aber staatlicherseits, damit einhergehenden Auswüchsen entgegenzutreten (auch wenn die staatlichen Vorgaben nur teilweise erfolgreich waren[94]). Moniert wurden das reklamehafte Anbieten höherer Zinssätze,[95] die Vergabe von Großkrediten, zumal außerhalb der örtlichen Grenzen des Gewährsverbandes,[96] und die Ausweitung des Personalkredits ohne ausreichende Liquiditätssicherung.[97] Sichtbar wird also, dass sich die Selbstregulierungsbemühungen durchaus in einem staatlichen Rahmen bewegten – jenem Rahmen, der den Sparkassen einerseits das Feld für bankenmäßige Geschäfte eröffnete, aber andererseits eine exzessive Ausnutzung dieser Befugnisse verhindern sollte.[98] In Bezug auf das konkrete Wettbewerbsverhalten – nicht im Hinblick auf das Ansinnen, den Sparkassen bestimmte Geschäftsfelder ganz zu verschließen – zeigten die Vorstöße von Kreditgenossenschaften und Banken doch Wirkung. Letztlich ging davon auch ein Druck auf die Sparkassen aus, in ernsthafte Verhandlungen einzutreten; teilweise hatten die Ministerialverfügungen die Sparkassen auch ausdrücklich auf diesen Weg verwiesen.[99]

Unzutreffend wäre es somit – dem äußeren Schein folgend – die Wettbewerbsabkommen von 1918 und 1928 als rein eigeninitiierte Selbstregulierung einzustufen und das Zinsabkommen

88 Verordnung des Reichspräsidenten über Aktienrecht, Bankaufsicht und über eine Steueramnestie vom 19. September 1931 (RGBl. I S. 493); dazu und zu den begleitenden bankrechtlichen Regularien der Krisenzeit näher Ruland (1988) 152 ff.; Müller (2003) 84 ff.

89 Knebel Doeberitz (1909) 550–551.

90 Runderlaß des Ministers des Innern vom 15. April 1921 (MBlIV Sp. 128): »Im allgemeinen hat die wirtschaftliche Entwicklung der letzten Jahre dazu geführt, daß für eine Erweiterung des satzungsmäßigen Geschäftsbereichs der Sparkassen Sorge getragen werden muß.« »[…] halten wir es jetzt schon für zweckmäßig, daß gewisse Schranken beseitigt werden, die einer freieren Betätigung der Sparkassen hinderlich waren.«

91 Mustersatzung für Sparkassen 1927 (MBlIV Sp. 762).

92 Kleiner (1930) 120.

93 Runderlaß des Ministers des Innern vom 26. Juli 1927 (MBlIV Sp. 760).

94 Fritz (1927) 19.

95 Verfügung des Ministers des Innern vom 4. Dezember 1924 (MBlIV Sp. 1166).

96 Verfügung des Ministers des Innern vom 14. Februar 1924 (MBlIV Sp. 183).

97 Verfügung des Ministers des Innern vom 23. Mai 1924 (MBlIV Sp. 579).

98 Die oben zitierten Ministerialverfügungen stammen alle aus den 1920er Jahren, allerdings ergingen ähnliche Mahnungen auch schon in der Zeit vor 1918. Darauf wird hingewiesen bei Gnadenwitz (1917) 45.

99 Verfügung des Ministers des Innern vom 4. Dezember 1924 (MBlIV Sp. 1166), in Bezug auf die Regelung der Zinssätze.

von 1932 als staatlich erzwungene Selbstregulierung. Im ersten Fall haben wir gesehen, wie durch ministerielle Interventionen Verhandlungsdruck auch für die Sparkassen erzeugt wurde. Im Falle des Zinsabkommens zwang die verordnungsrechtliche Fristsetzung zwar letztlich alle Parteien zur Einigung, aber sowohl die Sparkassen- als auch die Bankverbände hatten sich ohnehin schon dafür ausgesprochen, dass über die Zinsen eine Einigung erzielt werden sollte, deren Geltung durch staatliches Recht abzusichern war.[100]

Bei den Steuerungswirkungen, die vom Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)[101] ausgingen, muss differenziert werden. Natürlich setzten die Normen dieses Gesetzes (das auch für die öffentlich-rechtlichen Sparkassen galt[102]) auch den Wettbewerbsaktivitäten im Finanzbereich Grenzen. Die meisten Tatbestände des Gesetzes betrafen allerdings Fälle, die in den Auseinandersetzungen zwischen den Marktakteuren – folgt man jedenfalls den Verbandszeitschriften – eher eine nur geringe Rolle spielten[103] (oder von vornherein nicht einschlägig sein konnten): unrichtige oder nicht nachweislich wahre Angaben (§§ 3, 14, 15); Ausverkäufe (§§ 6–9); Verstöße gegen Bestimmungen über Quantitäts- und Herkunftsangaben (§ 11) oder die unbefugte Verwendung von Zeichnungen und Vorlagen (§ 18). Einschlägig hingegen wurde § 16 zum Namensschutz, als sich Genossenschaftsinstitute mit der Bezeichnung »Sparkasse« versahen.[104] Diejenige Norm, die zumeist als Beurteilungsmaßstab für das Wettbewerbsverhalten der Finanzinstitute herangezogen wurde, war letztlich die Generalklausel des § 1, die sittenwidrige Wettbewerbshandlungen untersagte. Wie unten noch zu zeigen ist, zog man in der Literatur und in der tagespolitischen Auseinandersetzung zu anderen Branchen ergangene reichsgerichtliche Entscheidungen heran, um hieraus Vorgaben für das Kreditgewerbe abzuleiten. Somit entfaltete das UWG sehr wohl Steuerungswirkung, wegen der Abstraktheit der maßgeblichen Norm, also der Generalklausel des § 1, aber nur in mittelbarer Weise.

3. Inhaltliche Konturen und organisatorische Strukturen der Selbstregulierung

In den Wettbewerbsabkommen von 1918 und 1928 hatte man keine Marktaufteilung beschlossen.[105] Anders als in anderen Branchen[106] verzichtete man aber nicht auf den Wettbewerb, sondern versuchte, ihn in geordnete Bahnen zu leiten. Fraglich ist, inwieweit sich die Akteure hierdurch ein eigenes Wettbewerbsrecht schufen. Oft zitiert wurde die Einschätzung des geschäftsführenden Vorstandsmitglieds des Centralverbandes des Deutschen Bank- und Bankiergewerbes Otto Bernstein, die er mit Blick auf das Abkommen von 1928 traf: Hierbei handele es sich eigentlich um einen »Codex der Selbstverständlichkeiten«.[107] Dies trifft letztlich auch auf das Abkommen von 1918 zu. Die Kernregelungen, die den Parteien eine »vornehme« Werbung auftrugen, die direkte oder indirekte Herabsetzung der Konkurrenz verboten und die Ausübung von Druck zur Kundengewinnung sowie die Inanspruchnahme amtlicher Hilfe zur Förderung eigener wirtschaftlicher Zwecke untersagten, lassen sich als Konkretisierung guter Sitten, die über § 1 des UWG zu berücksichtigen waren, ansehen.[108] Dies betraf beispielsweise das Verbot der Inanspruchnahme amtlicher Unterstützung[109] oder eine reklamehafte Anpreisung eigener Leis-

100 Lehmann (1996) 187.

101 Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 27. Mai 1896 (RGBl. S. 145) in der Neufassung vom 7. Juni 1909 (RGBl. S. 499).

102 Schmidt (1932) 26–27.

103 Zwar wird bei Schmidt (1932) 31 ff., dargelegt, dass insbesondere die §§ 3, 4, 14 und 15 von Belang auch für den Wettbewerb zwischen den Finanzinstitutionen sind, an einer Präsentation diesbezüglichen Fallmaterials fehlt es dann aber. Vielmehr werden die Tatbestände der einzelnen Vorschriften abstrakt abgehandelt, ohne konkreten Bezug zum Wettbewerb der genannten Institutionen.

104 S. o. II.1.

105 Dies war als durchaus realistische Option diskutiert worden, Walb (1933) 159.

106 Ein Beispiel wäre der Bereich der Elektrizitätsversorgung, in dem sich die führenden Unternehmen durch Demarkationsverträge gegenseitig Versorgungsgebiete zuwiesen, s. dazu umfassend Stier (1999) 320 ff. Freilich wäre in der Finanzbranche keine gebietliche, sondern nur eine sachliche Aufteilung in Betracht gekommen.

107 Rede Otto Bernsteins auf dem Bankiertag 1928, abgedruckt in: Privatbanken und Sparkassen. Der Bankiertag billigt das Wettbewerbsabkommen, in: Deutsche Sparkassen-Zeitung 1928, Nr. 107, 1–2.

108 Schmidt (1932) 32.

109 Urteil des Reichsgerichts vom 25. Januar 1927, RGZ 116, 28; zur Anwendung dieses Urteils auf dem Finanzsektor Bernstein (1927/28).

tungen mit der Absicht des herabsetzenden Vergleichs.[110] Dass durch die Abkommen neue Normativität geschaffen wurde, lässt sich somit nur in eingeschränktem Maße sagen.

Etwas anderes gilt für das Zinsabkommen. Aber auch hier muss man differenzieren: Die Vorgabe der Zinsvereinheitlichung war staatlich.[111] Der Selbstregulierung der Verbände war lediglich die Bestimmung der konkreten Zinssätze überlassen worden – und auch dies nur in eingeschränktem Maße, da die Regelungen des Abkommens der Zustimmung des Reichskommissars für das Bankwesen bedurften[112] und dieser sein Einverständnis jederzeit zurücknehmen konnte.[113]

Allerdings darf hierbei ein weiterer Modus der Selbstregulierung nicht außer Betracht bleiben, der in den Abkommen normiert wurde. Im Unterschied zur oben beschriebenen normsetzenden Selbstregulierung kann man ihn als normkonkretisierende Selbstregulierung oder als normsetzende Selbstregulierung der zweiten Ebene bezeichnen. Diese Aufgabe oblag den durch das Abkommen geschaffenen Schlichtungsinstitutionen. Generell wurde die interverbandliche Selbstregulierung dadurch gestärkt, dass die detaillierte Bearbeitung von Konflikten diesen Institutionen übertragen wurde. Gleichzeitig sollte damit Ingerenzen der staatlichen Seite vorgebeugt werden. Indirekt kam das schon in den Bestimmungen des Abkommen von 1918 zum Ausdruck: »Gegenseitige Wünsche oder Beschwerden zwischen Sparkassen und Genossenschaften werden im Wege gütlicher Verhandlungen zwischen den zuständigen Unterverbänden zu begleichen gesucht. Im Falle des Bedürfnisses kann dafür ein Ausschuß eingesetzt werden. Soweit eine Einigung nicht erzielt wird, ist der Versuch zu machen, durch die Zentralverbände eine Verständigung zu vermitteln.«[114] Ähnlich, wenngleich etwas ausführlicher, findet sich eine solche Regelung im Abkommen von 1928.[115] Konkretisiert in Bezug auf die Sparkassen wurde dies in Pkt. I 5 dieses Abkommens: »Soweit sich Beschwerden gegen ein unter behördlicher Aufsicht stehendes Institut richten, soll die Anrufung der Aufsichtsbehörde erst erfolgen, wenn das Schlichtungsverfahren gemäß II 2 nicht zu einer befriedigenden Erledigung geführt hat.« Der bisherigen Praxis, durch Eingaben bei den Ministerien die staatliche Seite zu einem Eingreifen zu bewegen, sollte hiermit ein Riegel vorgeschoben werden.

Neben der Konfliktlösung im Einzelfall tritt aber noch eine weitere Aufgabe hervor, die der normkonkretisierenden Normsetzung. Das Abkommen von 1918 enthielt noch keine dahingehende Regelung,[116] wohl aber das von 1928. Danach sollten – wie bereits oben erwähnt – die Schlichtungsstellen zwar »als solche nicht befugt (sein), über Zinssätze, Provisionssätze und sonstige bankgeschäftliche Bedingungen mit bindender Kraft Vereinbarungen für die im Bezirk ansässigen Mitglieder der von ihnen vertretenen Gruppen zu treffen«. Zu ihrer Aufgabe gehörte es jedoch »derartige Vereinbarungen zwischen den zuständigen örtlichen Vertretungen der Banken, Sparkassen und Genossenschaften vorzubereiten, soweit sich im Zusammenhang mit der sonstigen Tätigkeit der Schlichtungsstellen das Bedürfnis für allgemeine Regelungen der gedachten Art ergibt«. Kam dann eine solche Vereinbarung zwischen den Vertretern der Finanzgruppen zustande, so konnte »von der Schlichtungsstelle bestimmt werden, daß sie als örtliche Richtlinien über die Abgrenzung zwischen legitimem und unzulässigem Wettbewerb anzusehen sind und daß ihre Nichtbeachtung einen Verstoß gegen das Wettbewerbsabkommen darstellt«.[117] Das Wettbewerbsabkommen zog somit eine komplex geregelte zweite Normierungs-

110 Urteil des Reichsgerichts vom 11. März 1927, RGZ 116, 277. Zur Anwendung dieses Urteils auf das Verhältnis zwischen Sparkassen und Banken Callmann (1929/30); Kessler (1929/30).

111 Erster Teil, Kap. 3, Abschn. 2, § 1 Abs. 1 S. 1 der Vierten Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutz des inneren Friedens vom 8. Dezember 1931 (RGBl. I S. 699).

112 Erster Teil, Kap. 3, Abschn. 2, § 1 Abs. 1 S. 2 der Vierten Verordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zum Schutz des inneren Friedens vom 8. Dezember 1931 (RGBl. I S. 699).

113 Art. 2 Abs. 1 Durchführungsverordnung über die Zinssenkung auf dem Kapitalmarkt vom 9. Januar 1932 (RGBl. I S. 29).

114 Pkt. 1 des Abkommens von 1918.

115 Pkt. I 2 des Abkommens von 1928.

116 Berichtet wird aber, dass die Parteien darüber einig gewesen seien, dass man »Verständigungsausschüsse« mit der Aufgabe der Normkonkretisierung und Konfliktregulierung bilden müsse, Hörstmann (1928) 172.

117 Pkt. II 2 des Abkommens von 1928.

schicht ein. Wie dies praktiziert wurde, ist allerdings nicht bekannt; jedenfalls sind den Verbandszeitschriften keine dahingehenden Informationen zu entnehmen.[118]

Ähnliches – wenngleich anders geregelt – lässt sich beim Zinsabkommen beobachten. Der Basiszinssatz, also der auch für die Berechnung von Spezialzinssätzen maßgebliche »Normalzinssatz«, war nicht im Zinsabkommen bestimmt. Vielmehr war seine Festsetzung dem aus Verbändevertretern zusammengesetzten Zentralen Kreditausschuss überantwortet.[119] Auch hier hat man es also damit zu tun, dass die normkonkretisierende Normierung auf neu geschaffene Gremien übertragen wurde.

Inwieweit es sich dabei um einen typischen Funktionsmodus regulierter Selbstregulierung handelt, wäre zu klären. Ähnliches lässt sich jedenfalls bei einer anderen Vertragsgemeinschaft jener Zeit, der gemeinsamen Selbstverwaltung von Krankenkassen und Kassenärzten, beobachten, die die Richtliniensetzung zur Realisierung der Gesamtabkommen einem Reichsausschuss übertrugen.[120] Wenn man noch die – freilich durch staatliche Regelungen – etablierten Organisationsformen der Zwangskartelle der Schlüsselindustrien (Kohle, Stahl, Kali) hinzunimmt, die ähnliche Strukturen mehrstufiger Normsetzung aufwiesen,[121] lässt sich sagen, dass sich in der Weimarer Zeit – denn vorher existierten keine entsprechend komplexen Gebilde – ein mehrstufiges System der selbstregulativen Normsetzung und Normkonkretisierung herausbildete.

IV. Schlussbemerkung

Welche Effekte gingen von den Abkommen aus? Zunächst hatte das Wettbewerbsabkommen zwischen den Sparkassen und Kreditgenossenschaften von 1918 die Lage nicht wesentlich entspannt. Zwar war geklärt, dass sich kreditgenossenschaftliche Institute (mit entsprechendem Zusatz) als »Sparkassen«[122] und wiederum Sparkassen sich als »mündelsicher« bezeichnen konnten. Auch hatten die Kreditgenossenschaften dem Prinzip nach das Ausgreifen der Sparkassen ins Bankgeschäft anerkannt. Ansonsten gingen die Auseinandersetzungen aber weiter. Auch das Wettbewerbsabkommen von 1928 trug nicht merklich zur Entspannung bei, schon gar nicht schuf es Frieden. Die Bankenenquete von 1930 konstatierte weiterhin ungelöste Konflikte vor allem in Bezug auf offensive und großsprecherische Werbung und gegenseitiges Überbieten bei den Zinssätzen;[123] teilweise empfand man die Reklameregelungen des Abkommens auch als zu restriktiv.[124] Die Banken drängten weiterhin auf eine Beschränkung des Bankgeschäfts der Sparkassen.[125] Und die Sparkassen wurden durch erneute Bemühungen der Banken, im Spargeschäft zu expandieren,[126] aufgeschreckt.[127]

Auch bei den Folgewirkungen des Zinsabkommens von 1931 ist zu differenzieren. Finanzpolitisch war es ein Erfolg, denn zwischen 1931 und 1933 verringerte sich der durchschnittliche Zinssatz von 7,48 % auf 4,67 %.[128] Das Ziel der Zinssenkung wurde somit erreicht. Allerdings führte es nicht zum völligen Ausschluss des Wettbewerbs.

118 Weiteres ließe sich eventuell über die Jahresberichte von Provinzialverbänden entnehmen, die der Autor bisher nicht eingesehen hat. Bei den diesbezüglichen Jahrgängen sind nach Recherchen in der Staatsbibliothek Preußischer Kulturbesitz in starkem Maße Kriegsverluste zu beklagen.

119 § 1 Abs. 1 Abkommen über die Festsetzung von Höchstzinsen für hereingenommene Gelder vom 9. Januar 1932, abgedruckt in: Bank-Archiv 1931/32, 168.

120 Siehe Käsbauer (2014) 219 ff.; Collin (2014) 191 ff.

121 S. nur Huber (1932) 13 ff.

122 Zum Ende der Weimarer Zeit wurde dies gesetzlich anerkannt; siehe Fünfter Teil, Kap. I, Art. 4 Abs. 2 Dritte Verordnung zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen und zur Bekämpfung politischer Ausschreitungen vom 6. Oktober 1931 (RGBl. I S. 537, 554). Danach durften sich Kreditgenossenschaften dann »Sparkassen« nennen, wenn sie einem Revisionsverband angeschlossen waren, die finanzielle Solidität also durch entsprechende organisatorische Vorkehrungen abgesichert war.

123 Ausschuss zur Untersuchung der Erzeugungs- und Absatzbedingungen der deutschen Wirtschaft (1930) 42 f.

124 Kestermann (1937) 59.

125 Röper (1973) 49 f.

126 S. a. Opitz (1929/30), der die Ausweitung dieses Geschäftsfeldes propagierte.

127 Vorstoß der Großbanken?, in: Deutsche Sparkassen-Zeitung 1929, Nr. 137, 1–2; Großbank als Sparkasse? Drei kritische Stimmen. Die Depositen-Werbung der Deutschen Bank und Disconto-Gesellschaft auf dem flachen Lande, in: Deutsche Sparkassen-Zeitung 1929, Nr. 140, 1–2.

128 Müller (2003) 421.

Zwar ist oben gesagt worden, dass das Abkommen teilweise wettbewerbsausschließende Effekte hatte, da es zu einer Reihe von Zinsvereinheitlichungen führte und so hinsichtlich etlicher Bankgeschäfte ein Konditionenkartell schuf. Zahlreiche Konditionen waren jedoch ungeregelt geblieben: die Zinsen für Gelder über 364 Tage, die Höhe von Umsatz- und Kontoführungsprovisionen sowie anderer Gebühren, der Bereich der Valutakreditgeschäfte usw. Zudem verblieben etliche Aspekte, die einer Regelung auch kaum zugänglich waren, ungeregelt, wie die Kredithöhe, die Anforderungen an die Kreditdeckung, die Kreditkontrolle oder bestimmte kundenbezogene Dienste.[129] In der Bankenenquete von 1933 kam man daher zu dem Ergebnis, dass der Konkurrenzkampf nach wie vor »sehr heftig« sei.[130]

Eine grundlegende Änderung dieser – Wettbewerb weiterhin ermöglichenden – Strukturen erfolgte auch in der NS-Zeit nicht. Das Kreditwesengesetz von 1934 verstärkte die staatlichen Einflussmöglichkeiten, beseitigte aber nicht die Rahmenbedingungen, die Konkurrenz zuließen.[131] In dessen Vorfeld, im Rahmen der Bankenenquete von 1933, waren zwischen Vertretern der privaten Banken und der Sparkassen im Wesentlichen die alten Argumente ausgetauscht worden. Die Reichsbank stellte sich – wenn auch aus anderen Motiven – zunächst auf die Seite der Banken, indem sie auf eine restriktive Festsetzung zulässiger Sparkassengeschäfte drängte, rückte jedoch letztlich wieder von dieser Position ab.[132]

Der Regelungsrahmen der Wettbewerbsordnung wurde 1936 perpetuiert. Neben einem Dachabkommen gab es wie schon 1932 ein Soll- und ein Habenzinsabkommen sowie ein Wettbewerbsabkommen. Letzteres entsprach im Wesentlichen jenem der Weimarer Zeit, wenn man von einigen Ergänzungen in Bezug auf Pressewerbung und die Erweiterung der Regeln über den Missbrauch des bargeldlosen Verkehrs absieht.[133] Den Umstrukturierungen der wirtschaftlichen Verbandsordnung im NS-Staat entsprechend, wurden die Schiedsstellen jetzt bei Wirtschafts- und Fachgruppen angesiedelt.[134]

■

Bibliographie

- Ausschuss zur Untersuchung der Erzeugungs- und Absatzbedingungen der deutschen Wirtschaft (1930), Der Bankkredit. Verhandlungen und Berichte des Unterausschusses für Geld-, Kredit- und Finanzwesen (V. Unterausschuß), Berlin
- Bernstein, Otto (1927/28), Amtsmißbrauch zu Wettbewerbszwecken, in: Bank-Archiv, 70–71
- Brockmann, Karl (1913), Rechtsnatur, Organisation und Zuständigkeit der Centralgenossenschaftskasse, Greifswald (Diss.)
- Callmann, Rudolf (1929/30), Unlauterer Wettbewerb durch Herabsetzung eines Mitbewerbers, in: Bank-Archiv, 248–251
- Collin, Peter (2014), Das Berliner Abkommen von 1913 im Spannungsfeld rechtshistorischer Entwicklungstendenzen, in: Vierteljahresschrift für Sozialrecht 32, 173–194
- Collin, Peter (2018), Regulierte Selbstregulierung in rechtshistorischer Perspektive. Studien und Materialien (Max Planck Institute for European Legal History Research Paper Series No. 2018-05, subsidia et instrumenta), http://ssrn.com/abstract=3170912
- Cremer (1926), Die Arbeitsteilung zwischen Sparkassen, Banken und Genossenschaften, in: Deutsche Sparkassen-Zeitung 61, 1–3
- Crüger, Hans (1909), Kritische Bemerkungen zu Entwicklungstendenzen im deutschen Genossenschaftswesen, Berlin
- Dörr, Christin (2013), Vom Konzessionszwang zum Normativrecht. Eine Auswertung von Aktienbanksatzungen hinsichtlich aufsichtsrechtlicher Aspekte, Frankfurt a. M.
- Fritz, Bernhard Martin (1927), Der Kampf zwischen den Sparkassen und den Banken, Berlin
- Fröhlich, Georg (1911), Beiträge zum Depositenproblem. Banken, Sparkassen und Genossenschaften, Berlin (Diss.)

129 Walb (1933) 153 f.
130 Walb (1933) 170.
131 Allgemein zur Entwicklung des Bankwesens in der NS-Zeit Häuser (1993) 409 ff.
132 Ausführlich dazu Müller (2003) 178 ff.
133 §§ 5 und 7 Wettbewerbsabkommen vom 22. Dezember 1936, abgedruckt bei Fuchs (1937).
134 Anordnung des Leiters der Reichsgruppe Banken vom 20. Juni 1937 über das Verfahren in Wettbewerbsstreitigkeiten innerhalb der Reichsgruppe Banken, abgedruckt bei Fuchs (1937) 66–67; Anordnung des Leiters der Reichsgruppe Banken vom 16. Dezember 1935, betr. Einrichtung eines Ausschusses für Wettbewerbs-Angelegenheiten, 67–68.

- Fuchs, Heinrich (1937), Die Zins- und Wettbewerbsabkommen der Spitzenverbände, Wirtschaftsgruppen und Fachgruppen der Kreditinstitute vom 22. Dezember 1936, Berlin
- Gerlich, Robert (1931), Das Liquiditätsproblem im preußischen Sparkassenwesen und die Entwicklung der Liquiditätsverhältnisse seit der Währungsstabilisierung, Ohlau in Schlesien (Diss.)
- Gnadenwitz, E. (1917), Sparkassen und Banken, in: Bank-Archiv, 45–47
- Götting, L. (1917a), Gleichmäßige Behandlung des Schecks durch Sparkassen und Banken, in: Sparkasse, 2–5
- Götting, L. (1917b), Genossenschaften und Banken gegen Sparkassen, in: Sparkasse, 161–163
- Götting, L. (1917c), Neue Angriffe der Banken, in: Sparkasse, 80–83
- Götting, L. (1917d), Die Verständigung mit den Genossenschaften, in: Sparkasse, 261–264
- Götting, L. (1918), Wir und die Banken, in: Sparkasse, 256
- Guinnane, Timothy W. (2001), Cooperatives as Information Machines: German Rural Credit Cooperatives, 1883–1914, in: The Journal of Economic History 61, 366–389
- Guinnane, Timothy W. (2002), Delegated Monitors, Large and Small: Germany's Banking System, 1800–1914, in: Journal of Economic Literature 40, 73–124
- Hahn, Max (1920–1929), Handbuch der preußischen Sparkassengesetzgebung, 5 Bde., Berlin
- Häuser, Karl (1993), Strukturwandlungen in den Bankensystemen vom Ersten Weltkrieg bis 1945. Deutschland, in: Pohl, Hans (Hg.), Europäische Bankengeschichte, Frankfurt a. M., 394–414
- Häuser, Karl (1994), Wettbewerb und Kooperation deutscher Banken 1918–1945, in: Cooperation and Competition of the European Banks since the Middle of the 19th Century, Frankfurt a. M., 37–53
- Heichen, A. (1926), Die öffentlichen und die privaten Banken. Paritätische Ausgestaltung der Bankverfassung Deutschlands, in: Deutsche Sparkassen-Zeitung 103, 4
- Hoffmann, Josef (1931), Deutsche Sparkasseneinheit, Berlin
- Hoffmann, Walter (1917), Die Tätigkeit der deutschen Sparkassen während des Weltkrieges, in: Bank-Archiv, 101–104
- Holtfrerich, Carl-Ludwig (1985), Auswirkungen der Inflation auf die Struktur des deutschen Kreditgewerbes, in: Feldman, Gerald D. (Hg.), Die Nachwirkungen der Inflation auf die deutsche Geschichte 1924–1933, München, 187–209
- Hörstmann, Alexander (1928), Die Konkurrenz zwischen öffentlichen Sparkassen und Kreditgenossenschaften, Göttingen (Diss.)
- Huber, Ernst Rudolf (1932), Wirtschaftsverwaltungsrecht, Tübingen
- Käsbauer, Anna (2014), Die Neuordnung der Rechtsbeziehungen zwischen Ärzten und Krankenkassen durch das Berliner Abkommen vom 23.12.1913, Baden-Baden
- Kessler, Joachim (1929/30), Wohin gehen die Einlagen der Sparkassen und der Banken?, in: Bank-Archiv, 220–222
- Kestermann, Alfred (1937), Die Reformen der landwirtschaftlichen Kreditgenossenschaften nach der Wirtschaftskrise von 1931, Bochum-Langendreer (Diss.)
- Kleiner, Ernst-Eberhard (1928), Sparkassenpolitische Zeitfrage (Bericht auf der Versammlung der Vorstände des Deutschen Sparkassen- und Giroverbandes in Kassel am 18. September 1928), in: Deutsche Sparkassen-Zeitung 109, 2–5
- Kleiner, Ernst-Eberhard (1930), Die öffentlichen Sparkassen als private Unternehmungen, als unselbständige und als selbständige Anstalten, Berlin (Diss.)
- Knebel Doeberitz, Hugo von (1909), Bedarf Preußen eines neuen Sparkassengesetzes?, in: Preußisches Verwaltungsblatt, 549–551
- Kobler-Ringler, Nadja (2011), Staatliche Eingriffe in das Sparkassenwesen am Beispiel der Sparkassen Köln und Bonn, Bonn
- Krakenberger, Paul (1932), Reichsgesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften, München
- Kühne, W. (1911/12), Wollen die Sparkassen Banken werden? – Der Giroverband der Sparkassen und das Postcheckkonto, in: Bank-Archiv, 341–342
- Ladenburg, Hubert (1928), Die neuere Entwicklung des Verhältnisses der Badischen Sparkassen und ihrer Girozentrale zum privaten Bankgewerbe, Ludwigshafen (Diss.)
- Lehmann, Karin (1996), Die Reaktion der Deutschen Bank und Disconto-Gesellschaft auf die Bankenkrise von 1931, in: Jahrbuch für Wirtschaftsgeschichte 37, 177–190
- Müller, Christoph (2003), Die Entstehung des Reichsgesetzes über das Kreditwesen vom 5. Dezember 1934, Berlin
- Obermaier, Robert (2002), Weichenstellungen. Umstrukturierungen in Bereichen der deutschen Wirtschaft gegen Ende der Weimarer Republik als Wegbereiter für die nationalsozialistische Wirtschaftspolitik, Weiden
- Opitz, Georg (1929/30), Der Sparbrief, in: Bank-Archiv, 97–98
- Proettel, Thorsten (2017), Pfadabhängigkeiten im europäischen Sparkassenwesen: Die Wirkungen der Grundsatzentscheidungen vom Beginn des 19. Jahrhunderts, in: Vierteljahresschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte 104, 77–102
- Raum, Stephan (2000), Wirtschaftsordnung und Bankensystem. Die Geschäftspolitik der bayerischen Sparkassen und ihre Entwicklung zu Universalkreditinstituten (1900–1933), Hamburg
- Röper, Burkhardt (1973), Die Wettbewerbsfunktion der deutschen Sparkassen und das Subsidiaritätsprinzip, Berlin
- Rudloff, Wilhelm (1932), Die Kreditpolitik der Sparkassen nach der Stabilisierung der Währung, Berlin
- Ruland, Anselm (1988), Zur Entwicklung des Bankaufsichtsrechts bis 1945, Münster (Diss.)
- Schmidt, Hans Ulrich (1932), Banken und Sparkassen im Konkurrenzkampf unter Berücksichtigung d. Reichsges. gegen d. unlauteren Wettbewerb v. 7. Juni 1909, Stralsund (Diss.)
- Schröter, Erich (1933), Die Besteuerung der öffentlich-rechtlichen Kreditinstitute und Sparkassen in Deutschland, Gotha (Diss.)
- Schubert, Werner (1988), Zur Entstehung der Genossenschaftsgesetze Preußens und des Norddeutschen Bundes (1863–1868), in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Germanistische Abteilung) 105, 97–121
- Spengler, Mark (2008), Die Entstehung des Scheckgesetzes vom 11. März 1908, Frankfurt a. M.

- Stier, Bernhard (1999), Staat und Strom, Ubstadt-Weiher
- Thol, Carolin (2017), Poverty Relief and Financial Inclusion: Savings Banks in Nineteenth Century Germany, in: Vierteljahrschrift für Sozial- und Wirtschaftsgeschichte 104, 203–236
- Tuschinski, K. (Bearb.) (1928/29), Handbuch der Kredit-Genossenschaften, Bd. 1, Berlin
- Walb, Ernst (1933), Übersetzung und Konkurrenz im deutschen Kreditapparat, in: Untersuchungen des Bankwesens 1933, Bd. 1, I. Teil: Vorbereitendes Material (Ansprachen und Referate), Berlin, 113–195
- Wixforth, Harald (2004), Banken und Lobbyismus in der Weimarer Republik und der NS-Diktatur, in: Bankenlobbyismus. 26. Symposium am 4. Juni 2003 im Hause der Landesbank Hessen-Thüringen, Frankfurt a. M., 31–56
- Wysocki, Josef (1980), Untersuchungen zur Wirtschafts- und Sozialgeschichte der deutschen Sparkassen, Stuttgart

Bank für Kommunal- und Grundkredit

Aktien-Gesellschaft zu Mülheim-Ruhr

NAMENSAKTIE

Buchstabe A Nr. 398

Herr Richard Kreisel, Landwirt

in Mülheim-Ruhr

ist bei der

Bank für Kommunal- und Grundkredit Aktien-Gesellschaft mit einer Einlage von

ZEHNTAUSEND MARK

auf das in 990 Aktien Gattung A über je M 10 000,– und 100 Aktien Gattung B über je M 1000,– eingeteilte Grundkapital der Gesellschaft von M 10 000 000,– mit allen statutenmäßigen Rechten und Pflichten beteiligt. Zur Übertragung von Aktien ist die Zustimmung des Aufsichtsrats und der Generalversammlung erforderlich. Den Vorschriften des Kapitalverkehrssteuergesetzes über die Gesellschaftssteuer ist nach der Bescheinigung des Finanzamtes in Mülheim-Ruhr vom 31. Oktober 1922 Nr. 13 des Anmeldebuches genügt.

Mülheim-Ruhr, den 1. November 1922

Bank für Kommunal- und Grundkredit
Aktien-Gesellschaft

Der Aufsichtsrat:

Vorsitzender

Der Vorstand:

Kreisel

Eingetragen im Aktienbuch Seite 8

Für Umschreibung der Aktie ist Beschluß der Generalversammlung erforderlich. Übertragung gegen Rücksendung dieser Urkunde. Ausgabe neuer Aktien nur gegen Einreichung dieser Aktie mit Genehmigungsvermerk.
Inhaber darf nur mit Genehmigung des Aufsichtsrats werden. Übertragung gegen Rücksendung dieser Urkunde. Ausgabe neuer Aktien nur gegen Einreichung dieser Aktie mit Genehmigungsvermerk.
Nach dem Beschlusse der Generalversammlung vom 28. X. 1935.

F. W. Rohden, Essen

Jurij Murašov

Jenseits der Erzählbarkeit. Die Finanzwirtschaft in der Literatur der 2000er Jahre (Don DeLillo, Elfriede Jelinek, Vladimir Sorokin)

I. Vorbemerkung: Literatur und Krise

Der Literatur und Kunst eignet von jeher eine spezifische Flexibilität im Umgang mit Paradoxien und Aporien, die durch den technologischen Fortschritt und die damit verbundenen Differenzierungsprozesse in den Wissenssystemen und Diskursen ständig und unvorhergesehen produziert werden und die von den betroffenen psychischen und sozialen Systemen kulturell bewältigt werden müssen. Dieses poetologische Krisenmanagement basiert dabei wesentlich auf der (durch das Medium Schrift ermöglichten) Selbstbezüglichkeit des literarischen Erzählens bzw. künstlerischen Darstellens, auf der – mit Immanuel Kant gesprochen – ›inneren‹ Zweckmäßigkeit der ästhetischen Repräsentation. Dergestalt vermag die Literatur gegenstrebige und paradoxe Sachlagen durch sprachliche Bedeutungsverschiebungen und -übertragungen in paradigmatischen Ähnlichkeitskonstellationen zusammenzuschließen und ihnen damit Sinn abzuringen.[1] Aus einer solchen Perspektive ließe sich die Geschichte der Literatur (und Kunst) als eine Geschichte der kulturellen Bearbeitungen und Bewältigungen von Krisen erzählen, in der sich der literarische Sujetbestand als eine Art Topographie von Krisenschauplätzen darstellen würde.

Wie Liebe, Recht, Wissenschaft, Religion oder Macht gehört auch die Ökonomie zum tradierten Sujet- und Krisenbestand der Literatur. Gleichzeitig stehen Ökonomie und Literatur aber auch in einem spezifischen Verhältnis wechselseitiger Beobachtung zueinander, das auf einer semiotischen Strukturäquivalenz von (Schrift-)Sprache und Geld beruht, die vielfach, von Platon über Johann Hamann, Georg Simmel, Ferdinand de Saussure bis hin zu Jacques Derrida oder Niklas Luhmann benannt und untersucht worden ist.[2] Literatur erzählt also nicht nur von der Ökonomie, ihren Krisen und den mentalen Dispositionen ihrer Akteure, sondern sie vermag darüber hinaus in ihren sprachlichen und poetologischen Gestaltungsformen auch jene semiologischen Prozesse der zunehmenden Abstraktion und Selbstbezogenheit nachzubilden, die sich im und an dem Medium des Geldes historisch vollziehen.[3]

II. Mediale und semiotische Aspekte der postindustriellen Finanzökonomie

Eben von einer solchen gesteigerten Abstraktion und (Binnen-)Differenzierung im Medium des Geldes ist auch die Rede, wenn es um die seit den 1980er Jahren in Fahrt gekommene postindustrielle Finanzökonomie und ihre Krisen geht. Entsprechend wird aus verschiedenen theoretischen Perspektiven der Wirtschafts- und Finanzsoziologie, aber auch der ökonomisch-technischen

1 Zur literarischen Bewältigung von Paradoxien vgl. das Kapitel »Doppelkonditionierungen« in: Koschorke (2012) 368–382; wie unterschiedliche Sprachkulturen literarisch mit Paradoxien verfahren, behandelt Murašov (2016) 22–23.

2 Über das Bedingungsverhältnis von Geld und Sprache schreibt der deutsche Philosoph Johann Georg Hamann: »Das Geld und die Sprache sind zween Gegenstände, deren Untersuchung so tiefsinnig und abstrakt, als ihr Gebrauch allgemein ist. Beyde stehen in einer näheren Verwandtschaft, als man muthmassen sollte. Die Theorie des einen erklärt die Theorie des anderen.« Hamann (1967) 97. Über Geld als ein »heißes« Medium vgl. McLuhan (1964) 131–144 (»The Money: The Poor Man's Credit Card«); Über Geld als ein »symbolisch generalisiertes Kommunikationsmedium«, vgl. Luhmann (1997) 347–351; einen grundlegenden Beitrag zur Semiotik des Geldes (in Bezug auf Sprache und Schrift) stellt Jacques Derridas Auseinandersetzung mit Marcel Mauss' Essay *Le don* (1925) dar: Derrida (1992). Gleichfalls grundlegend für die Semiotik des Geldes: Simmel (1989). Zum Individuationseffekt des Geldes vgl. Breithaupt (2008).

3 Dazu für viele folgende Arbeiten maßgebend: Shell (1978). Über den Zusammenhang von Geldentwicklung und literarischer (Schrift-)Sprache im russischen 18. Jahrhundert vgl. Murašov (2001).

Analysen die inzwischen zum *common sense* gewordene Entkopplungsthese bemüht, der zufolge »sich Finanzmärkte von der Profitlogik der produktionsbasierten Wirtschaft und damit vom Rest der (Industrie-)Gesellschaft abgelöst haben.«[4]

Medio- und semiologisch wird es interessant, wenn man den Versuch unternimmt, die genannte Entkopplung von einer produktionsbasierten Wirtschaft und die globale *financialisation* als eine Steigerung der Differenzierung und Selbstbezüglichkeit innerhalb des Mediums Geld selbst zu beschreiben und als eine Ablösung der monetären Zeichen von den Substraten und Residuen natürlicher Sprachlichkeit zu fassen, die den geldökonomischen Diskurs bis zum Beginn des 20. Jahrhunderts unterlegt haben. Denn obwohl dem Geld die Quantifizierung stets inhärent ist und die ökonomischen Akteure schon immer gerechnet haben, blieb die monetäre Arithmetik gebunden an sprachliche Narration, in der die wirtschaftliche Praxis im doppelten Horizont von Erfahrung und zukunftsbezogener Erwartung sowohl zum Handeln und zu den angenommenen Motiven der ökonomischen Mitspieler als auch zur gesellschaftlichen Umwelt der Ökonomie in Beziehung gesetzt worden ist. Die sprachlich basierte Erzählung entscheidet über die moralische Qualität der monetären Arithmetik. Ein schönes Beispiel für dieses Ineinandergreifen von Arithmetik und Erzählen bieten die Spekulationen des Protagonisten Aristide Saccard aus Émile Zolas Roman *L'Argent* (1890/91), der den Börsenwert seines Finanzunternehmens *Banque Universelle* durch das gezielte Verbreiten von erdachten Erzählungen über die Erfolgsträchtigkeit seiner Investitionen im Mittleren Osten in die Höhe zu treiben versucht.[5] Von diesen Spekulationen des Industriekapitalismus des 19. Jahrhunderts unterscheiden sich aber die Blasen, die die Finanzökonomie seit den 1980er Jahren produziert. War die Asynchronie von Börsenarithmetik und spekulativen Erfolgsgeschichten primär ein Effekt sprachlicher Fiktionen, so stellen sich die Blasen der postindustriellen Finanzökonomie als Effekte mathematischer Modellierungen dar. Die semiotischen und pragmatischen Konsequenzen dieser Entkopplung des Geldes von der Sprache und die Ubiquität der mathematischen Modellierung lassen sich dabei als Ergebnis sich wechselseitig befördernder marktpolitischer Maßnahmen einerseits und innerökonomischer Reflexionsprozesse andererseits im Hinblick auf vier Bedingungsmomente beschreiben:

Erstens ist das geldhistorische Faktum der Aufhebung der Bindung des US-Dollars an den Goldstandard zu nennen, durch die sich die amerikanische Regierung 1973 von drängenden Ansprüchen der europäischen Staaten, vor allem Großbritanniens und Frankreichs, zu befreien versucht hatte. Dies bedeutete den »endgültigen Übergang von gedeckten zu ungedeckten Währungssystemen«,[6] was den internationalen Handels- und Kapitalverkehr gleichzeitig verstärkten Unsicherheiten ausgesetzt hat.

Zweitens erweist sich diese Freigabe des internationalen Währungsmarkts aber auch als Chance und mächtige Triebkraft, »entsprechend angepasste Finanzprodukte bereitzustellen und die Prozeduren der Absicherung den Markmechanismen selbst zu überlassen«, was Milton Friedman bereits in den 1950er Jahren in einem programmatischen Aufsatz gefordert hatte. Warentermingeschäfte werden nun auf die Währungen selbst ausgeweitet, so dass »mit der Gründung des Gelds auf den Handel mit Derivaten […] der Wert von Wäh-

4 Langenohl / Wetzel (2012) 63.

5 Ebenso aufschlussreich wie problematisch stellt sich dieser Zusammenhang von monetärer Arithmetik und sprachlicher Erzählung in Gustav Freytags seinerzeit so populärem Roman *Soll und Haben* (1855) dar, in dem die ehrlichen Rechnungen eines deutschnationalen Kaufmanns den bösartigen und letztlich auch ruinösen Kalkulationen eines jüdischen Spekulanten gegenübergestellt werden.

6 Vogl (2010) 86–87. Hier und im Weiteren folge ich der brillanten Darstellung der Entstehung der Finanzökonomie des Kultur- und Literaturwissenschaftlers Joseph Vogl im Kapitel »Idylle des Markts II« (ebd., 83–114). Vogls Darstellung verdankt sich auch die Idee zum vorliegenden Aufsatz. Einen künstlerischen Kommentar zu der Aufhebung des Goldstandards und der damit verbundenen endgültigen Freigabe der Wertbestimmung stellt der Werkkomplex »On Gold« der amerikanischen Environment-Künstlerin Amanda Williams dar, die wertlose Baustoffe aus Gebäudeabrissen, Ziegeln und Platten, vergoldet und ansprechend arrangiert, in künstlerischen Ausstellungsräumen präsentiert. Die Vergoldung präsentiert ironisch den arbiträren ästhetischen (und damit auch monetären) Wertzuwachs der Objekte im musealen Raum und erzählt gleichzeitig vom Verlust der Bindung an ursprüngliche soziale Räume und Geschichten, den die Objekte erleiden, wenn sie als Kunst im Museum und als Werte auf dem Kunstmarkt figurieren.

rungen weder von Staaten noch von Goldschätzen, sondern allein von Marktmechanismen garantiert« erscheint. Dies leitet eine von Finanzexperten als »Derivat-Revolution« bezeichnete Entwicklung ein, bei der dann der terminbasierte Handel mit Devisen, Wertpapieren, Hypotheken etc. bereits um die Jahrtausendwende das Dreifache des weltweiten Umsatzes an Verbrauchsgütern erreicht.[7]

Drittens – und dies ist nun semiotisch entscheidend – wandelt sich mit den vielfältigen Finanzderivaten, den *forwards*, *futures*, *options* und *swaps*, das dem Ökonomischen eigene Zeitkonzept mit dem darin enthaltenen Risikobegriff. Im Unterschied zum traditionellen Termingeschäft, bei dem nicht Waren, sondern deren Preise gehandelt werden, werden in der derivatbasierten Finanzökonomie die Risiken mit stochastischen Modellen in eine Produktion von gegenwärtiger Liquidität überführt und damit gleichsam herausgerechnet. Das Risiko minimiert sich in dem Maße, wie durch immer neue Derivate und wechselseitige Absicherungen, *hedges*, die Liquidität gesteigert wird. Beispielhaft für diese mathematische wahrscheinlichkeitstheoretische Bewältigung von Risiko ist das berühmte, von den Ökonomen Robert C. Merton, Fischer Black und Myron Scholes zwischen 1969 und 1973 entwickelte, 1997 durch den Nobelpreis sanktionierte Formelwerk, das sich als ein »Standardprogramm finanzökonomischer Transaktionen« sowie als ein »festes Systemelement« etabliert hat.[8] Mit dieser wahrscheinlichkeitstheoretischen Formalisierung verliert die Ökonomie jegliche Rückbindung an narrativ-sprachliche, differenzielle Strukturen mit ihren Unterscheidungen von Alter – Ego, Gegenwart – Zukunft, Zeichen – Bedeutung, Wissen – Nichtwissen. Das Ökonomische erweist sich als ein sich selbst stabilisierendes System mathematischer Isomorphie, das sich jeder normalsprachlichen, diskursiven und narrativen Fassung des Ökonomischen verschließt.[9]

Viertens ist diese ausgreifende Mathematisierung des Ökonomischen ihrerseits bedingt durch medientechnologische Entwicklungen. Die Gestaltung von immer anspruchsvolleren Finanzderivaten verläuft parallel zur Technikgeschichte des Computers und den zunehmenden Rechenkapazitäten. Das *high frequency trading* stellt für diesen Zusammenhang von ökonomischer Praxis und Technologie ein evidentes Beispiel dar. In dem Maße, wie sich das Design von komplexen Finanzderivaten in die Expertise von Mathematikern und Programmierern verlagert, gewinnen nun aber sprachliche Belange in der Kommunikation zwischen technologischen Spezialisten und finanzstrategischen Entscheidungsträgern wieder an Relevanz – allerdings nicht im Rahmen einer wissensbasierten Verständigung, sondern nun auf einer basalen Ebene der Rhetorik und des Habitus bei der Durchsetzung einer Dezision. Dieses Divergieren von technisch-mathematischer Expertise einerseits und unwissender Entscheidungsbefugnis und -macht andererseits bildet den *plot* in zahlreichen künstlerischen Darstellungen der Finanzökonomie, wie bspw. in dem Filmklassiker *Margin Call* (Jeffrey McDonald Chandor, USA 2010) oder John Lancesters Roman *Capital* (2012).[10]

Eine solche Mathematisierung des Ökonomischen und die Entkopplung monetärer Zeichen von sprachlich-narrativen Strukturen seit den 1970er und 80er Jahren hat auch Konsequenzen für die Reichweite innerdiziplinärer und fachnaher, aber auch öffentlich-publizistischer Ökonomiediskurse. Für die innerdisziplinären technischen Diskurse, die sich an den stochastischen Modellen orientieren und in denen Risiko in der obsessiven Gegenwärtigkeit zunehmender Liquidität eliminiert wird, mussten makroökonomisch

7 Vogl (2010) 89–90.

8 Vogl (2010) 96.

9 Diese radikale Mathematisierung des Ökonomischen bildet einen zentralen Ansatzpunkt der ethischen und politischen Kritik an der neuen Finanzökonomie; u. a. vgl. Sedláček (2013), hier bes. das Kapitel »Metamathematik« (353–368); zur immanenten Kritik an der algorithmischen Utopie des finanzökonomischen Marktes durch Benoît Mandelbrots Chaostheorie und durch Ilya Prigogines Theorie des Werdens und der »dissipativen Strukturen« vgl. Vogl (2010) 143–149. Eine besondere Pointe weist Joseph Stiglitz' Kritik an der mathematisch-stochastischen Allwissenheit der neoliberalen Finanzwirtschaft auf, indem er dieser in *Whither Socialism* eine analoge Ignoranz gegenüber der prinzipiellen Unvollständigkeit und Asymmetrie von Information attestiert, wie sie die sozialistische Planwirtschaft der Sowjetunion aufweist, die gleichfalls ihre Strategien auf einem vermeintlich totalen Wissen über Bedarf, Bedürfnisse und zukünftige Preisentwicklungen gegründet hat, vgl. Stiglitz (1996).

10 In einer politischen Dimension ist diese Ablösung der Entscheidungs- und Machtbefugnisse von Wissensdiskursen unter den Bedingungen der Finanzökonomie Gegenstand von Colin Crouchs Arbeiten über die »Postdemokratie«, vgl. Crouch (2015).

bedingte Störungen von Kapitalbewegungen, wie sie bereits seit den 1990er Jahren zu beobachten waren, außerhalb des theoretischen Wahrnehmungshorizonts bleiben. Hier konnten dann auch die verschiedenen, seit 2007 als Krisen registrierten Liquiditätseinbrüche für gehörige Überraschung sorgen – im Unterschied zum Milieu der traditionellen Keynesianer und anderer polit- und zyklenökonomischer Theoretiker.[11] So wie das Vordringen von mathematischen Modellen in den Kernbereich des ökonomisch-technischen Fachdiskurses die Entscheidungsspielräume im Namen des Systemischen extrem eingeschränkt hat, wurden umgekehrt die Handlungs- und Entscheidungsträger in ihren persönlichen, psychologischen und kulturellen Konturen und Durchsetzungsenergien profiliert. Entsprechend werden nach 2007 sowohl in akademischen Fachdiskursen als auch in den öffentlichen Debatten und Diskussionen psychologische, verhaltenstheoretische und kulturelle Erklärungsmodelle bemüht, um die Defizite der mathematisch-finanztechnischen Modellierung des Ökonomischen zu kompensieren.[12]

Parallel zu den öffentlichen und innerfachlichen Diskursen lässt sich ein gleichfalls bemerkenswertes Interesse an den Eigentümlichkeiten der postindustriellen Finanzökonomie samt ihrer Krisen auch in den künstlerischen Medien, in Literatur, Theater, Kunst und Film, ausmachen. Die zahlreichen ästhetischen Einlassungen auf die postmoderne Finanzökonomie zeigen zwei Tendenzen: Zum einen kommt es hier zur Wiederentdeckung und Aktualisierung der traditionellen Topik des Monetären, wie sie in den künstlerischen Darstellungen (verstärkt) seit der Neuzeit und dann besonders im 19. Jahrhundert bei Balzac, Zola, Dostojewski oder Tolstoi entwickelt worden ist und die nun für das Erkunden der psychologischen, sozialen, politischen und kommunikativen Effekte der postmodernen Finanzökonomie in Anspruch genommen wird. Zum anderen aber stellt die radikale Abkopplung des Ökonomischen von der sprachlich-semantischen Repräsentation und der Erzählbarkeit zugunsten von Algorithmen und mathematischer Modellierung eine anspruchsvolle semiologische und poetologische Herausforderung dar, auf die sich künstlerische Darstellungen in unterschiedlicher Weise und meist nur bedingt einlassen, um die Tragfähigkeit und den *suspense* ihrer *plots* nicht zu gefährden.[13] Genau an diesem Punkt aber setzen einige literarische Versuche an, um sich jenseits psychologischer oder sozialer Motivierung mit der spezifischen Semiotik der neuen Finanzökonomie und ihrer wesentlichen Nichterzählbarkeit auseinanderzusetzen. Drei solche ganz unterschiedlich gelagerten Versuche sollen im Weiteren betrachtet werden: Don DeLillos *Cosmopolis* (2003), Elfriede Jelineks *Die Kontrakte des Kaufmanns* (2006) und Vladimir Sorokins *Kapital* (2006). Es soll gezeigt werden, wie literarische Texte unterschiedlicher Sprach- und Wirtschaftskulturen in ihrer formalen und poetischen Verfasstheit konzeptuelle Momente der neuen Finanzökonomie beobachtbar machen.

III. Don DeLillos *Cosmopolis* und die Atomisierung von Zeit in paradigmatischen Reihen

DeLillos Text spielt in New York und erzählt vom Fondsmanager Eric Packer, einem Aufsteiger, der es geschafft hat, mit 28 Jahren über ein Milliardenvermögen zu verfügen. Nach einer nervösen, schlaflosen Nacht entschließt sich Packer, von seinem Apartment auf der East Side Manhattans zu seinem Friseur im Stadtviertel seiner Kindheit in der armen West Side zu fahren. Auf dem Weg dorthin und zurück begegnet er verschiedenen

11 Die zentrale Figur, die sich in der Nachfolge von John Maynard Keynes mit unvorhersehbaren Instabilitäten beschäftigte ist Hyman P. Minsky. Seine Thesen blieben zunächst unbeachtet und fanden erst mit der Bankenkrise von 2007 Bestätigung und damit auch gebührende Beachtung; vgl. Minsky (1896) sowie in deutschen Auszügen: Minsky (2011).

12 Eine radikale Infragestellung der mathematisch-finanztechnischen Modellierung des Ökonomischen stellen die Arbeiten des Kulturanthropologen David Graeber dar: Graeber (2001) und Graeber (2012). Einen wirtschafts- und kulturhistorischen Ansatz verfolgt Thomas Piketty in seinem viel diskutierten Buch *Le capital au XXIe siècle*, vgl. Piketty (2013).

13 Vielfach bedienen sich die künstlerischen Repräsentationen leitmotivischer Strukturen, um die erkundete Abstraktheit und Volatilität des Finanzökonomischen darstell- und erzählbar zu machen. Beispielhaft dafür ist Chandors Film *Margin Call*, in dem es um toxische Papiere geht, die ein Finanzunternehmen eiligst abstoßen muss, und in dem die chaotische Geschichte über die Leitmetapher des »cleaning« ironisch erzählt und zusammengehalten wird.

Personen, darunter seiner Ex-Frau sowie der einen oder anderen Geliebten. Er erfährt von der Ermordung des Direktors des Internationalen Währungsfonds und eines russischen Oligarchen, mit dem er befreundet war, gerät in eine Demonstration von Globalisierungsgegnern und auf ein Aufnahmeset zu einem ominösen Film. Die Fahrt des Protagonisten durch New York gestaltet sich – wie auch Joseph Vogl in seiner Interpretation des Textes zeigt – als ein »nicht linearer Zufallspfad«, »random walk«,[14] als eine unvorhersehbare Route von skurrilen, tragischen und stets kontingenten Ereignissen: So verfolgt Packer während der Fahrt auf den Monitoren in seiner Limousine die Kursentwicklung des Yen, gegen den er spekuliert und der nun aber unerwartet so sehr steigt, dass Packer eine Millionensumme verliert; aus einer Laune heraus wird Packer zum Mörder an seinem Sicherheitschef und schließlich selbst Opfer eines Mordanschlags durch einen ehemaligen Mitarbeiter.

Die Verkettung der Ereignisse wird begleitet von Reflexionen des Protagonisten und von Kommentaren verschiedener Gesprächspartner, ohne aber irgendwelche Begründungszusammenhänge zu liefern. Stattdessen wird diese unwahrscheinliche zufällige Struktur des Geschehens immer wieder Gegenstand diverser Überlegungen des Protagonisten, die am Ökonomischen gewonnen werden. So z.B. wenn Packer auf den Bildschirm blickt, in der Hoffnung auf einen Kursabfall des Yen:

> »Ein Bildschirm zeigte eine rostrote Schlammsäule, die geysirhoch aus einem Loch in der Erde schoss. Das löste bei Eric ein gutes Gefühl aus. Die anderen Bildschirme zeigten Geldbewegungen. Zahlen glitten horizontal vorbei, und Säulendiagramme pumpten rauf und runter. Er wusste, es gab da etwas, das noch niemand entdeckt hatte, ein latent in der Natur verborgenes Muster, einen Sprung in der Bildsprache, der über die Standardmodelle technischer Analyse hinausging und selbst die geheimnisvolle Diagrammsprache seiner eigenen Jünger auf diesem Gebiet ins Aus prophezeien konnte. Es musste einen Erklärungsansatz für den Yen geben.« (69)[15]

Die Diagramme auf dem Bildschirm bleiben dabei seltsam aussagelos; sie bedeuten nichts, sind sich selbst genug, werden aber vom Protagonisten ästhetisch und emotional wahrgenommen. Und es ist eben dieses ästhetisch-emotionale Erleben, das Packer ein Geheimnis ahnen lässt. Dieser ahnungsvoll ästhetische Blick auf eine diagrammatische Bildschirmoberfläche wird direkt mit dem Blick auf literarische resp. lyrische Texte identifiziert, wenn sich Packer kurz danach in einer Buchhandlung wiederfindet:

> »Er stand in der Lyriknische vom Gotham Book Mart und blätterte in Gedichtbändchen. Er schmökerte immer in dünnen Büchern, einen halben Finger breit oder weniger, und wählte Gedichte zum Lesen nach Länge und Breite aus. Er suchte nach Gedichten von vier, fünf, sechs Zeilen. Er analysierte solche Gedichte genau, dachte sich in jede Andeutung hinein, und seine Gefühle schienen in dem weißen Raum um die Zeilen herumzuschweben. Es gab Zeichen auf den Seiten, und es gab die Seite selber. Das Weiße war lebenswichtig für die Seele des Gedichts.« (72)

Bezeichnenderweise sind es hier keine Erzähltexte, an denen Packer Gefallen findet, sondern es ist die Lyrik, die mit ihrer paradigmatischen Vers- und Reimstruktur und in der geschriebenen Form

14 In seiner Analyse von Don DeLillos *Cosmopolis* zeigt Vogl eindrücklich, wie dicht und präzise der Text die New Yorker finanzökonomische Szene der beginnenden 2000er Jahre zur Darstellung gelangen lässt, vgl. Vogl (2010) 7–29; DeLillos Text produziert dabei eine »hypertrophe Erzählmasse« (ebd. 11), die von keinen stringenten Handlungen reguliert wird, sondern von einem »Geschehen« beherrscht wird, »das eine irritierende Richtung einschlägt, dabei einen ganz und gar unwahrscheinlichen, irrationalen Verlauf nimmt und eine Interpretation dessen liefert, was Welt im Zeichen gegenwärtiger Finanzökonomie bedeutet.« (ebd. 14); damit lässt sich die Erzählstruktur des Textes mit dem stochastischen Begriff vom »nichtlineare[n] Zufallspfad« oder »random walk« fassen (vgl. ebd. 98–99). Zu DeLillos *Cosmopolis* liegen zahlreiche Aufsätze vor, die meist einzelne poetologische Aspekte analysieren, wie z. B.: Cowart (2004); Petersen (2005); Laist (2010); Shonkwiler (2010); Davidson (2012); Merola (2012); Sciolino (2015). Unter den zahlreichen Aufsätzen findet sich lediglich eine Untersuchung zum Motiv des Geldes, wobei allerdings die Textstruktur selbst und die »Nichterzählbarkeit« nicht in den Blick genommen werden: Osteen (2014).

15 Hier und im Folgenden zitiert nach DeLillo (2003).

als visuelles Diagramm Packers Interesse fesselt. Ganz ähnlich wie bei den Kursdiagrammen auf dem Bildschirm, die keine Sinnzusammenhänge sichtbar machen, sondern Geheimnisse bergen, denkt sich Packer auch bei der Lyrik in die »Andeutungen« der einzelnen Sprachzeichen hinein, wobei seine Gefühle nicht aus den Zeichenbedeutungen resultieren, sondern »im weißen Raum […] herumschweben«, der die Zeichen umgibt.

Schließlich wird der Verlust von Erzählbarkeit, die der Text vorführt, im Gespräch mit Packers finanztechnischer Beraterin, die Packer in der Limousine ein Stück des Weges durch New York begleitet, als Resultat einer Wandlung im Inneren des Geldmediums ausgemacht:

> »›*Chrimatistikós*‹, sagte sie. ›Aber wir müssen dem Wort ein bisschen Spielraum lassen. Es der derzeitigen Situation anpassen. Denn Geld hat eine Wendung genommen. Reichtum ist zum Selbstzweck geworden. Es gibt keine andere Form großen Reichtums. Geld hat seine narrativen Qualitäten verloren, so wie einst die Malerei. Geld führt nur noch Selbstgespräche.‹« (82)[16]

Die Beraterin ist es auch, die die gewandelte Zeitstruktur bedenkt, die die aktuelle Finanzökonomie vom Industriekapitalismus unterscheidet und die aus der Liquidierung von Zeit durch mathematisch-stochastische Modelle resultiert:

> »Schauen Sie sich diese durchlaufenden Zahlen an. Geld ist Zeit. Früher war das mal andersherum. Die Uhrzeit hat den Aufstieg des Kapitalismus beschleunigt. Die Leute hörten auf, über die Ewigkeit nachzudenken. Sie fingen an, sich auf Stunden, messbare Stunden, Menschenstunden zu konzentrieren und Arbeit wirksamer einzusetzen.« (83–84)

Indem Wertentwicklungen auf dem Bildschirm beobachtbar sind, ist hier auch der Ort, an dem sich Zeit in Gestalt von Diagrammen ereignet. Auf dem Bildschirm stürzen die Zeithorizonte von Heute und Morgen ineinander und ergießen sich in der Datenflut »durchlaufender Zahlen«. So wie die Zukunft über die stochastischen Modelle in die Gegenwart geholt wird, um hier die Liquidität der Kapitalflüsse zu steigern, entschwindet auch das, was vormals als Gegenwart von Sinn erlebbar war, im Sog eines schrankenlosen Investitionsbestrebens:

> »›Denn Zeit ist jetzt Firmenvermögen. Sie gehört zum System des freien Marktes. Die Gegenwart ist schwieriger zu finden. Sie wird aus der Welt gesaugt, um Platz zu schaffen für die Zukunft der unkontrollierten Märkte und riesigen Investitionspotenziale. Die Zukunft wird dringlich. Deshalb wird bald etwas passieren, vielleicht schon heute‹, sagte sie und betrachtete listig ihre Hände. ›Um die Beschleunigung der Zeit zu korrigieren. Die Natur wieder auf Normal zurückzustellen, mehr oder weniger.‹« (84)

Eben diese der Narration entzogene Zeitstruktur der Finanzökonomie führt der Text mit der Irrfahrt seines Helden durch New York vor. Wobei dieser ebenso ökonomische wie existentielle *random walk* eine spezifische Bewusstseinsstruktur generiert, in der Sinn als Zusammenhang und als soziale Kategorie nicht mehr fassbar ist, sondern nur noch als katastrophaler Einbruch erlebbar erscheint, wenn »die Natur wieder auf Normal« zurückgestellt wird. Als ein solcher Versuch der Rückkehr stellt sich wohl auch der Wunsch des Fondsmanagers Packers dar, zum Friseur im Stadtviertel seiner Kindheit zu fahren.

IV. Deperspektivierte Leere im Sprachraum finanzökonomischer Diskurse: Elfriede Jelineks *Die Kontrakte des Kaufmanns*

Während DeLillo die Semantik der Finanzökonomie im Hinblick auf das Erzählen und die Zeit behandelt, geht es in Jelineks Theaterstück um die Implosion von differentiellen semantischen Strukturen, wenn isomorphe Mechanismen mathematischer Modelle ubiquitär den Raum von Sprache erfassen und beherrschen. In gewisser Weise handelt es sich bei Jelineks Stück um einen unmittelbar zeitkritischen Text, in dem sich die Autorin

16 Hier lässt Don DeLillo Packers Finanzberaterin ihre Überlegungen zum Geld offensichtlich vor dem Hintergrund von Aristoteles' »Geldlehre« entwickeln, die dieser in seiner *Politik* entworfen hat, vgl. Aristoteles (1998) 89–101.

mit dem österreichischen Finanzskandal um Julius Meinl und der Meinl-Bank auseinandersetzt, bei dem Tausende von Kleinanlegern in den 2000er Jahren um ihre Einlagen gebracht worden sind.[17]

Der Text selbst besteht in einem Rearrangement und einer Bearbeitung von vielfältigen Presse- und Berichtsmaterialien, die im Zusammenhang mit dem Finanzskandal von den beteiligten Akteuren produziert und in Umlauf gebracht worden sind. Das Besondere des daraus von Jelinek verfertigten Theaterstücks besteht darin, dass es dem Prinzip des Theaters eigentlich diametral entgegengesetzt ist. Besteht doch die ursprüngliche Idee des Theaters darin, auf der Bühne Geschichten aus dem Gegeneinander von personal stets zuschreibbaren Handlungen, Reden und Gedanken zu erzählen, so ist dem Theatertext Jelineks jeglicher Mono- und Dialog fremd; er kennt keine personalen Instanzen der Rede, sondern vollzieht sich als eine Art von Textmaschine, die sich lediglich unterschiedlicher Artikulationsinstrumente bedient. So heißt es in der Regieanweisung:

> »Der Text kann an jeder beliebigen Stelle anfangen und aufhören. Es ist egal, wie man ihn realisiert, ich stelle mir vor, daß drei oder vier Männer ihn möglichst laut schreien. Sie müssen dabei nicht präzise vorgehen, das heißt, sie müssen nicht unbedingt immer im gleichen Rhythmus bleiben, es können sich ruhig Verschiebungen und Ungenauigkeiten bilden, aber bitte nicht mit Absicht! Man kann das auch aufnehmen und die Toiletten oder die Garderobe damit beschallen, egal … Wenn man es aufführt, wären große Politikerköpfe aus Pappmache, wie sie bei den Demos zum G8-Gipfel getragen werden, ganz lustig.« (209–210)[18]

Auf diese Weise simuliert Jelineks Text den auf mathematischen Modellen basierten Diskurs der Finanzökonomie gerade in jenem Kunstmedium, das in tragischen oder komischen Konflikten stets von der Zuschreibung von Handlungen, Intentionen, Motivationen und schließlich von Verantwortung und Schuld personaler Instanzen handelt.[19] Auf hinterlistige Weise zeigt Jelineks Theatertext, dass die Tragik nicht mehr in einem personell irgendwie verantworteten Geschehen liegt, sondern in dem totalen Entzug jeglicher Personalisierung im System der postindustriellen Finanzökonomie.

Auf verschiedenen Ebenen lässt Jelinek die Textstruktur der Gattungslogik des Theaters entgegenlaufen. So orientiert sich der Text in seinem Duktus und in seinen Motiven immer wieder an der attischen Tragödie, um groteske Effekte der Konfrontation von hoher Stillage und dem Sicherheits- und Profitbegehren der Kleinanleger zu erzeugen, vor allem aber, um auch die tragische Handlungslogik auf den Kopf zu stellen und damit die Tragik als »Wirtschaftskomödie« ins Komische zu verdrehen:[20] Während sich in der attischen Tragödie der Held selbstbewusst gegen das Fatum und den Ratschluss der Götter stellt, kann bei Jelinek die Einzelstimme lediglich den schicksalhaften Verlust materieller Werte beklagen:

> »Entblößt von allem hüten wir Kleinanleger die Stätte hier, an der uns entschlüpften die Mittel für Speise, Trank und Kleider und Haushaltsmaschinen und Eigenheime und Eigentumswohnungen in Ost und West, mehr in Ost, dort ist noch was zu holen. Auf dem rauhen Grund der eigenen Glieder lagern wir jetzt, denn das neue Sofa können wir uns nicht leisten, obwohl es fast nichts kostet: Ausgeschlossen! Ausgeschlossen sitzen wir vom eigenen Hause, ohne Rat und rettungslos. Denn manche Freunde, seh ich, sind nicht echt und wahr, es sind keine Aktien, es sind nur Zertifikate, aber auch Zertifikate sind nicht unsre Freunde, wie wir bislang geglaubt, […]«. (217)

Während es im griechischen Drama um die tragische Behauptung menschlicher Werte gegenüber der Götterwillkür geht, verfängt sich Jelineks

17 Zu diesem dokumentarischen Zeitbezug von Jelineks *Die Kontrakte des Kaufmanns* vgl. Lücke (2013), Abschnitt 1.3. »Der Skandal«, sowie zum finanzhistorischen Hintergrund Polt-Heinzl / Vogl (2011).

18 Hier und im Weiteren zitiert nach Jelinek (2012).

19 Dieser dem Theatergenre zuwiderlaufende Dramentext bedeutet keineswegs, dass er unspielbar wäre. Ganz im Gegenteil: Gerade aus seiner antitheatralischen Eigentümlichkeit resultiert seine groteske Wirksamkeit auf der Bühne, wie dies die vielbeachtete Inszenierung von Nicolaus Stemann 2009 am Hamburger Thalia-Theater gezeigt hat. Zur Inszenierung vgl. Schössler (2014).

20 Zur Rhetorik des Dramentextes vgl. Bloch (2014).

Text immer wieder in den Motiven der Wertlosigkeit und des Nichts:

> »Unser Wert ist nichts, unser Wert ist nicht unser, wir haben unseren Wert abgegeben und gegen nichts eingelöst, wir haben nichts erlöst, wir haben keine Erlösung, wir haben keinen Wert, und wir haben keine Werte, unsere Werte sind nichts wert und unser Wert ist erst recht keiner, was wollte ich sagen, die Treugesinnten, nein, hab ich vorhin schon gesagt also die sind ohnmächtig, uns beizustehn, uns Kleinanlegern, und nicht einmal das sind wir, wir sind die Einbißchenanleger, mehr haben wir nicht, mehr besitzen wir nicht, alles, was wir hatten, haben wir eingesetzt als Pfand für uns, als Pfand für etwas, das nichts wert war, und wenn wir mehr besäßen, würden wir es natürlich groß anlegen, nicht klein-klein!« (218–219)

Der Text reichert sich in dem Maße mit Motiven des Nichts an, wie differente Redeinstanzen ununterscheidbar und damit auch semantische Differenzen, auf denen die Bedeutungsherstellung natürlicher Sprachen beruht, eliminiert werden.[21] Die Sprache wird im Innersten »desemiotisiert«, wie z. B. in der folgenden Passage, in der der Unterschied differenter Redeinstanzen kaum noch wahrnehmbar ist:

> »Ich spiele auf Ihnen wie auf einem Instrument, die richtigen Töne werde ich irgendwann schon aus ihnen herausbekommen. Ich verstehe, Sie sind also weder Hellseher noch Spekulant. Sie sind überhaupt unschuldig, haben Sie dem noch etwas hinzuzufügen? Fast erreicht und doch gescheitert, fast hätten wir die Bank saniert gehabt, wenn wir nicht gescheitert wären – sowas kriegen Sie Ihr Leben nicht mehr aus sich heraus, da kriegen Sie eher Ihr Leben aus sich heraus als das! Wollen Sie mir das nicht erklären? Das kann ich nicht erklären, ich kann es mir nicht erklären, daß die Gewerkschaft über ein paar Scheinfirmen, welche formlos in Form einer Stiftung in Liechtenstein eingebracht worden waren, das Nichts ins Nichts, vom Nichts ins Nichts, hart zwischen Nichts und Nichts, die Firma Refco besessen hat!, ich kann es mir nicht erklären: Dort sind die, die alles haben, eine Gewerkschaft also, hier die anderen, die nicht erklären können, woher sie es haben.« (211)

Was Jelineks Theaterstück *Die Kontrakte des Kaufmanns* zeigt, ist nicht nur, wie die Finanzökonomie mit ihren Krisen sich gegenüber allen diskursiven und narrativen Modellierungen verschließt, sondern weit darüber hinaus, wie sich die Systemlogik der Finanzökonomie der natürlichen Sprache bemächtigt, in den Körper der Sprache gleichsam eindringt, um hier eben jene Möglichkeiten personaler Selbsterkundung und Sachbezüglichkeit auszuschalten, die Sprache zu leisten vermag.[22] Die Sprache verwandelt sich so in ein Vollzugsorgan einer mythischen Macht, in der alle Unterschiede in einem totalen Nichts liquidiert erscheinen.

V. Vladimir Sorokins *Kapital*: Finanzoligarchie und Atavismus

Sowohl bei Don DeLillo als auch bei Elfriede Jelinek geht die poetologische Erforschung der Unmöglichkeit, der Systemlogik postindustrieller Finanzökonomie durch motivierte Erzählzusammenhänge beizukommen, einher mit dem Motiv

21 Zu diesem Leerlaufen sprachlicher Semantik und dem Motiv des »Nichts« vgl. auch Polt-Heinzl (2010); Schössler (2011). Mit dem »Nichts« beschäftigt sich auch Bärbel Lücke in ihrem an literatur- und philosophiehistorischen Bezügen reichen Beitrag Lücke (2013); sie verweist dabei auf die theologische und philosophische Dimension des »Nichts«: »Das Nichts ist bei Jelinek ohne theologische Anspielungen und ohne Heidegger nicht zu haben.« (vgl. Abschnitt 3.2) So instruktiv dieser Hinweis auch ist, verstellt er jedoch den semiologischen Clou von Jelineks Dramentext, der gerade evident vorführt, wie sich die Sprache in der semantischen Leere, im »Nichts« verliert, wenn es um finanzökonomische Sachlagen und ihre ethische Legitimität geht.

22 Somit geht Jelineks Auseinandersetzung mit der Finanzökonomie weit über eine (traditionelle) Kritik am kapitalistischen Entfremdungsmechanismus hinaus, die in einigen Beiträgen zu Jelineks »Wirtschaftskomödie« ausgemacht wird, vgl. Heimböckel (2011); Pircher (2011); Rutka (2014). Jelinek zeigt vielmehr, dass unter den semiologischen Bedingungen der Finanzökonomie sprachliche Bedeutungsunterschiede implodieren, so dass sich auch die Differenzen von »eigen« und »fremd« oder »Erscheinung« und »Wesen« ins semantische »Nichts« auflösen.

der Regression. In dem Maße, wie Sprache in ihren semiotischen, narrativen, diskursiven Möglichkeiten zum Scheitern gebracht wird, kippt dieses Versagen von Repräsentation in körperbasierte Performanz. Um diesen Mechanismus geht es in Vladimir Sorokins Drama *Kapital*, das für das Moskauer *Teatr praktika* entstanden ist, in dem 2006 eine ganze Reihe von Theaterprojekten zum Thema Geld veranstaltet worden waren.[23]

Sorokins Stück besteht aus zwei Akten. Der erste Akt handelt von der feierlichen Ratifizierung des vom Direktor Popov vorgelegten Rechenschaftsberichts des Finanzunternehmens. Der zweite Akt besteht in einer anschließenden Festveranstaltung, bei der die Chefetage des Unternehmens die Gelegenheit hat, ihre *corporal identity* zu bekräftigen. Ähnlich wie Jelinek sucht auch Sorokin den Anschluss an die griechische Theaterkultur, indem er mit der Folge von Ernst und Ausgelassenheit die Abfolge von Tragödie und Komödie eines attischen Theaterfestes aufnimmt. Gegenüber Jelinek aber wird dieses historische Zurücksetzen von Sorokin noch um eine weitere Stufe verlängert. Es geht nicht mehr um Erfahrungen mythischer Übermacht der Finanzökonomie, vor der die Sprache versagt, sondern um atavistische Rituale von Selbstermächtigung der russischen Finanzoligarchie.[24] Während Jelinek die Desemiotisierung von Sprache, Diskurs und Narration inszeniert, die aus dem Rückzug des Ökonomischen in sich selbst genügende stochastische Modelle resultiert, zeigt Sorokin, wie mit dem Entschwinden des Ökonomischen im mathematischen Expertendiskurs bei den Akteuren und Entscheidungsträgern finanzökonomischer Institutionen atavistische Rituale der Gruppenbildung und der Führungs- und Machtversicherung fröhliche Urstände feiern.[25] Jelineks Desemiotisierung steigert sich bei Sorokin zum Befund einer Resomatisierung des Sozialen und der Kommunikation, die den institutionellen Rahmen bildet, innerhalb dessen sich die finanzökonomischen Prozesse vollziehen.

So besteht denn auch die feierliche Ratifizierung des Rechenschaftsberichts im ersten Akt in einer Art Selbstopfer des Bankdirektors Popov, in dessen Gesicht durch ein Chirurgenteam eine Narbe angebracht wird, um gleichzeitig diesen Akt von einem PR-TV-Team aufbereiten und kommunizieren zu lassen. Das Motiv der Narbe verweist zum einen auf rituelle Skarifizierungen, durch die in prähistorischen Gesellschaften soziale Rangordnungen markiert wurden, zum anderen auf Howard Hawks prominenten Gangsterfilm *Scarface* (1932) und spielt damit auch auf die Ursprünge der russischen Finanzoligarchie aus den kriminellen Machenschaften des Komsomol der Kommunistischen Partei an.[26]

In Sorokins Drama fungiert das Ritual der Skarifizierung als ein Akt der Offenbarung und der Gefolgschaftsversicherung. So wendet sich Popov, bevor ihm die Narbe durch die Chirurgen gesetzt wird, an seinen Vizepräsidenten Zaza Gvišiani:

> »POPOV Zaza, wir brauchen doch nicht Verstecken spielen. Du kennst mein Prinzip: Immer, in jeder Situation die Wahrheit sagen.
>
> GVIŠIANI Wir werden nicht Verstecken spielen. Boris, du und ich, wir beide haben gemeinsam angefangen, die Sache gemeinsam zum Laufen gebracht, uns gemeinsam verteidigt. Gemeinsam haben wir um die Aktiva gekämpft. Um die Kunden. Um das Image. Gemeinsam haben wir an Burovs Stuhl gesägt. Gemeinsam die Grundfeste gelegt. Gemeinsam die erste

23 Vgl. dazu die Ausführungen von Burkhart (2010) 2.

24 Es geht bei Sorokin somit weniger um »Geld« und dessen »Mythologisierung«, von der Dagmar Burkhart in ihrem Aufsatz spricht, vgl. Burkhart (2010), als vielmehr um das soziale und kommunikative Verhalten und den Habitus der in der finanzökonomischen Sphäre agierenden Akteure. Dies betrifft auch das Streitgespräch über ein vergangenes Geschäft, bei dem über Geld gesprochen wird, der Akzent aber auf dem Redeverhalten der Figuren liegt, vgl. Sorokin (2008) 584–588, hier und im Weiteren zitiert.

25 Eine solche Regression im Milieu der finanzökonomischen Akteure beobachtet auch Costa-Gavras in seinem Film über die französische Finanzökonomie *Le Capital* (Frankreich 2012), wenn er den Protagonisten Marc Tourneuil, der es verstanden hat, seine Macht als CEO zu behaupten und auszubauen, in der Schlussszene den Vorstand des Finanzunternehmens zynisch als einen Haufen ahnungsloser Kinder bezeichnet, die mit einfachen Scherzen bei Laune zu halten sind.

26 Dieser Ursprung aus kriminellen Machenschaften steht im Mittelpunkt zahlreicher Filme über die russische Finanzoligarchie, wie z. B. Pavel Lungins *Tycoon* (*Oligarch*, Russland / Frankreich / Deutschland 2002) oder Ėl'dar Salavatovs *PiraMMMida* (Russland 2011).

Narbe gemacht. Erinnerst du dich? Damals gab es weder eine PR-Abteilung noch Anatolij oder Olga Ivanovna.

POPOV Ich erinnere mich sehr gut.

GVIŠIANI *zu den Chirurgen* Auch Sie, meine Herren Chirurgen, gab es noch nicht.« (585)

Gleichzeitig wird die Konvergenz von atavistischem Ritual und moderner Finanzökonomie mit einem eigentümlichen Gemälde, das »Mammute an der Tränke« zeigt, auf der Bühne ausgestellt und durch die Frage des Bankdirektors nach der »Verbindung […] zwischen elektronischen Zahlungssystemen und animalistischer Malerei« nochmals bekräftigt.

Diese atavistische Resomatisierung des Sozialen wird im zweiten Akt mit der geselligen Festlichkeit ins Aberwitzige gesteigert, wenn nun – so die Regieanweisung –

»[die] Kellner […] den »Stern des Chodor-Quetschens« herein[tragen]. Es handelt sich um eine Konstruktion aus großen, an Nussknacker erinnernde, aus Plastik und Metall bestehenden Zangen, die zu einem Stern zusammengefügt sind, die Zangenspitzen bestehen aus weichem Plastik. Die acht Personen stellen sich in dem Stern auf, jeder in einer Zangenspitze; der Rumpf jedes Mitspielers wird von dem breiten Plastik fest umschlossen. Parallel greifen alle zu den Armen ihrer Zange. Auf diese Weise gerät der ganze »Stern« in Bewegung. Die Spieler erzeugen, indem sie Druck auf ihre Zange ausüben, Spannung in der Zange des Nachbarn und drücken so die Mitspieler zusammen, die ihrerseits wiederum sie zusammenpressen.«

Das festliche Spiel besteht nun darin, dass – so die Regieanweisung weiter – »Der Stern beginnt, die Spieler zusammenzuquetschen. Sie halten so lange wie möglich aus und fangen dann einer nach dem anderen vor Schmerz zu schreien [an]« (601). Einer um den anderen scheiden die Mitspieler aus. In der zweiten Phase des Spiels sind dann die Spieler gehalten, in der Reihenfolge ihres Ausscheidens eine persönliche Geschichte zum Besten zu geben, dessen sogen. »Chodor«-Faktor bewertet wird. Den geringsten Chodor-Faktor erreicht erwartungsgemäß der Direktor und wird damit zum Sieger erklärt. Er trägt nämlich eine Erinnerungsgeschichte vor, die auf der formalen Umkehrung der Ereignisfolge beruht und bei der sich das Erzählen in der Zeitlosigkeit verliert, so dass der Erinnerungsprozess keinerlei Personalität mehr aufweist.[27] Entsprechend endet das Drama mit einer Apotheose der Entbindung der Zeit von jeglicher Last der Vergangenheit und einer eben dadurch gesteigerten Kapitalbewegung:

»TOBUZOV Man muss die Vergangenheit in sich zerquetschen können. Man muss sich freuen über verbrannte Brücken, sich freuen, dass man nicht länger einen Blick zurückwerfen muss, nicht länger lügen und sich fürchten muss. Ruhig und unbeirrt gehen. Ohne Furcht. Frei gehen. Vorwärtsgehen.

JULJA Meine Güte, wie schön! Leichter Atem, frischer Wind. Frühlingsluft, geliebte Luft, meine frische Luft! Du bist hier! Du bist bei uns! Du bist über uns! Wie schön! Meine Güte, wie schön das ist!

POPOV Unser Kapital ist gewaltig.

ALLE Wie nie zuvor!«

Offensichtlich ist bei diesem aberwitzigen Gesellschaftsspiel der Bezug auf den Fall des Yukos-Chefs Michail Chodorkovskij, dessen Verfolgung durch die politische Präsidialadministration Vladimir Putins dadurch provoziert worden ist, dass

27 Auch Dagmar Burkhart beschreibt Popovs mit dem niedrigsten »Chodor-Faktor« bewerteten Erinnerungstext als »an annulment of causality«, deutet dies aber lediglich innerliterarisch als »a postmodernist parody of Diamat's utopian ideology of progress or evolution«, vgl. Burkhart (2010) 5.

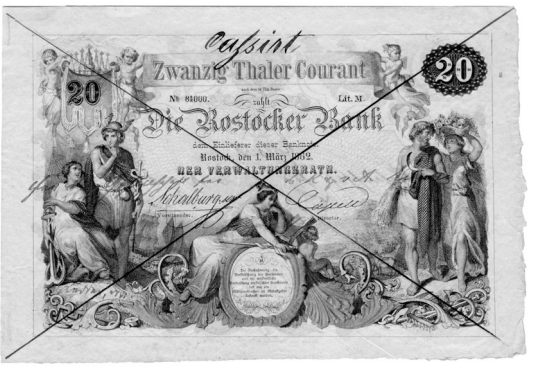
Chodorkovskij aus dem Ethos eines Industrieunternehmers des 19. Jahrhunderts heraus seit den 1990er Jahren begonnen hatte, die politische, soziale und kulturelle Verantwortlichkeit der sich etablierenden Wirtschaftsoligarchie einzuklagen und dies auch durch entsprechende Initiativen vor allem im Bildungsbereich gekräftigt hat. Bezeichnend aber für Sorokins aberwitziges Körperdrama ist, dass hier Sorokin – über den historischen Fall Chodorkovskij hinaus – zu einem poetologisch ganz ähnlichen Befund der Nichterzählbarkeit gelangt wie Don DeLillo und Elfriede Jelinek. Auf beunruhigende Weise damit wird evident, dass systemische postindustrielle Finanzökonomie und totalitäre politische Herrschaft gleichermaßen darauf angelegt sind, sich der Erzählbarkeit strategisch zu entziehen.

■

Bibliographie

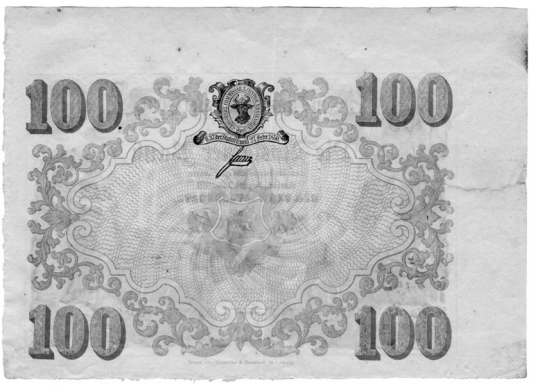
- Aristoteles (1998), Politik. Schriften zur Staatstheorie, 1. Buch, 8–15, Stuttgart
- Bloch, Natalie (2014), »wir können ganze Märkte deregulieren wie Flüsse«. Die Rhetorik des Finanzmarktes in Elfriede Jelineks »Die Kontrakte des Kaufmanns«, in: Bloch / Heimböckel (Hg.) 55–72
- Bloch, Natalie, Dieter Heimböckel (Hg.) (2014), Elfriede Jelinek. Begegnungen im Grenzgebiet, Trier
- Breithaupt, Fritz (2008), Der Ich-Effekt des Geldes. Zur Geschichte einer Legitimitätsfigur, Frankfurt a. M.
- Burkhart, Dagmar (2010), Vladimir Sorokin's Play »Capital« and the Mythologizing of Money, in: Lanin, Boris, Tetsuo Mochizuki (Hg.), Sorokiniada. Eurasia Talks about Sorokin, Sapporo, 1–12
- Cowart, David (2004), Anxieties of Obsolescence. DeLillo's Cosmopolis, in: Freese, Peter, Charles Harris (Hg.), Science, Technology, and the Humanities in Recent American Fiction, Essen, 179–191
- Crouch, Colin (2015), The Knowledge Corrupters. Hidden Consequences of the Financial Takeover of Public Life, Cambridge
- Davidson, Ian (2012), Automobility, materiality and Don DeLillo's »Cosmopolis«, in: Cultural Geographies 19, 469–482
- DeLillo, Don (2003), Cosmopolis, aus dem Amerikanischen von Frank Heibert, Köln
- Derrida, Jacques (1992), Given Time: I. Counterfeit Money, Chicago
- Graeber, David (2001), Towards an Anthropological Theory of Value. The False Coin of Our Own Dreams, New York
- Graeber, David (2012), Debts – the First 5000 Years, New York
- Hamann, Johann Georg (1967), Schriften zur Sprache, Frankfurt a. M.
- Heimböckel, Dieter (2011), Gewalt und Ökonomie. Elfriede Jelineks Dramaturgie(n) des beschädigten Lebens, in: Jelinek[Jahr]Buch, 302–315
- Jelinek, Elfriede (2012), Die Kontrakte des Kaufmanns. Eine Wirtschaftskomödie, in: dies., Drei Theaterstücke, 2. Aufl., Reinbek bei Hamburg, 207–349
- Koschorke, Albrecht (2012), Wahrheit und Erfindung. Grundzüge einer allgemeinen Erzähltheorie, Frankfurt a. M.
- Laist, Randy (2010), The Concept of Disappearance in Don DeLillo's »Cosmopolis«, in: Critique: Studies in Contemporary Fiction 51, 257–275
- Langenohl, Andreas, Dietmar J. Wetzel (2012), Die Entgrenzung von Nicht-Sinn: Zur Konzipierung entfesselter Finanzmärkte, in: Kraemer, Klaus, Sebastian Nessel (Hg.), Entfesselte Finanzmärkte. Soziologische Analysen des modernen Kapitalismus, Frankfurt a. M., 63–82
- Lücke, Bärbel (2013), Ökonomische Gewalt und Oikodizee. Elfriede Jelineks »Die Kontrakte des Kaufmanns. Eine Wirtschaftskomödie«, in: Jelinek[Jahr]Buch, 41–57
- Luhmann, Niklas (1997), Die Gesellschaft der Gesellschaft, Frankfurt a. M.
- McLuhan, Marshall (1964), Understanding Media. The Extensions of Man, New York
- Merola, Nicole (2012), »Cosmopolis«: Don DeLillo's Melancholy Political Ecology, in: American Literature 84, 827–853
- Minsky, Hyman P. (1896), Stabilizing an Unstable Economy, New Haven
- Minsky, Hyman P. (2011), Instabilität und Kapitalismus, hg. v. Vogl, Joseph, Zürich
- Murašov, Jurij (2001), Von der Sprache des Geldes zur Schrift der Assignaten. Prolegomena zu einer russischen Mediengeschichte des 18. Jahrhunderts, in: Weitlaner, Wolfgang (Hg.), Kultur – Sprache – Ökonomie (Wiener Slawistischer Almanach Sonderband 54), Wien, 7–29
- Murašov, Jurij (2016), Das unheimliche Auge der Schrift. Mediologische Untersuchungen zu Literatur, Film und Kunst in Russland, Paderborn
- Osteen, Mark (2014), The Currency of DeLillo's Cosmopolis, in: Critique: Studies in Contemporary Fiction 55, 291–304
- Petersen, Serritslev (2005), Don DeLillo's »Cosmopolis« and the Dialectics of Complexity and Simplicity in Postmodern American Philosophy and Culture, in: American Studies in Scandinavia 37, 70–84
- Piketty, Thomas (2013), Le capital au XXIe siècle, Paris
- Pircher, Wolfgang (2011), »… um fremd zu werden wie Geld …«. Bemerkungen zu Elfriede Jelineks »Die Kontrakte des Kaufmanns«, in: Jelinek[Jahr]Buch, 295–300
- Polt-Heinzl, Evelyne (2010), Minus-Nichts, aber mündelsicher oder Besser eine Taube im Mündel als ein MEL-Zertifikat im Portfolio. Über Elfriede Jelineks »Die Kontrakte des Kaufmanns«, in: Jelinek[Jahr]Buch, 99–115

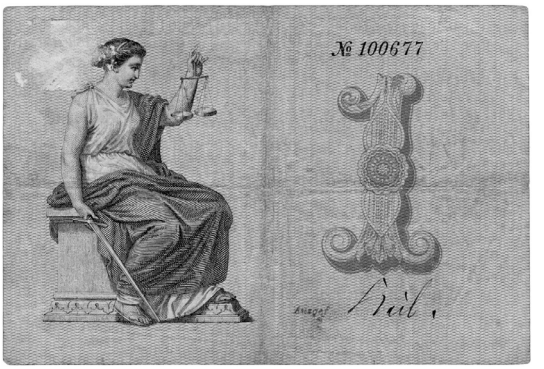
- Polt-Heinzl, Evelyne, Joseph Vogl (2011), Wirtschafts- und Finanzkrisen in Elfriede Jelineks »Die Kontrakte des Kaufmanns«, in: Jelinek[Jahr]Buch, 316–326
- Rutka, Anna (2014), Gespenster des Finanzkapitalismus: Zu Elfriede Jelineks Wirtschaftstexten »Die Kontrakte des Kaufmanns«, »Schlechte Nachrede: und jetzt?«, »Aber sicher!«, in: Colloquia Germanica Stetinensia 23, 33–51
- Schössler, Franziska (2011), Die Arbeiten des Herkules als »Schöpfung aus dem Nichts«: Jelineks Stück »Die Kontrakte des Kaufmanns« und das Popkonzert von Nicolas Stemann, in: Jelinek[Jahr]Buch, 327–340
- Schössler, Franziska (2014), Das Ende der Revolution und der Klang der Finanzinstrumente: Elfriede Jelineks Wirtschaftskomödie »Die Kontrakte des Kaufmanns« und Nicolaus Stemanns Inszenierung, in: Bloch / Heimböckel (Hg.) 73–84
- Sciolino, Martina (2015), The Contemporary American Novel as World Literature: The Neoliberal Antihero in Don DeLillo's Cosmopolis, in: Texas Studies in Literature and Language 57, 210–241
- Sedláček, Tomáš (2013), Die Ökonomie von Gut und Böse, München
- Shell, Marc (1978), The Economy of Literature, Baltimore
- Shonkwiler, Alison (2010), Don DeLillo's Financial Sublime, in: Contemporary Literature 51, 246–282
- Simmel, Georg (1989), Philosophie des Geldes, Frankfurt a. M.
- Sorokin, Vladimir (2008), Das Kapital. Ein Stück in zwei Akten, Deutsch von Dorothea Trottenberg, in: Carstensen, Uwe B., Stefanie von Lieven (Hg.), Theater Theater. Aktuelle Stücke 18, Frankfurt a. M., 579–610
- Stiglitz, Joseph (1996), Whither Socialism, Cambridge/MA
- Vogl, Joseph (2010), Das Gespenst des Kapitals, Zürich


Cassirt
Zwanzig Thaler Courant
20
№ 81000.
zahlt
Lit. M.
Die Rostocker Bank
dem Einlieferer dieser Banknote
Rostock, den 1. März 1872.
DER VERWALTUNGSRATH.
Schalburg
Capelle
Vorsitzender.
Director.

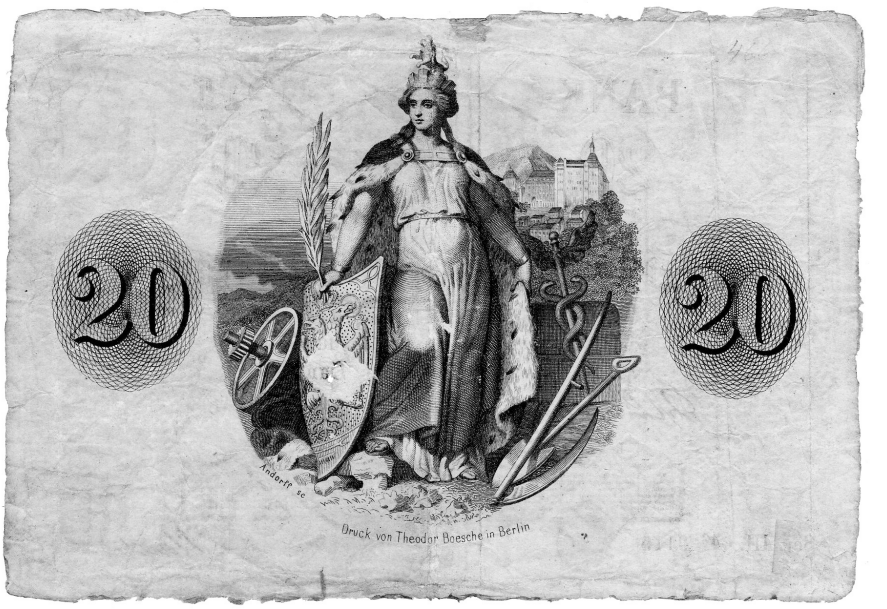
20
20
Cassirt
20
20

Ein Hundert Thaler Cour.
100
100
zahlt
Die Rostocker Bank
dem Einlieferer dieser Banknote
Rostock, den 28. Juli 1866.
DER VERWALTUNGSRATH.
E. Partow
Capelle
Vorsitzender.
Director.


100
100
100
100


№ 100677
Zwei.

SONDERSHAUSENSCHE
FUERSTL. SCHWARZB.
KASSEN-ANWEISUNG
Fürstlich
Schwarzburg-Sondershausensche
Kassenanweisung
Ein Thaler Courant
Fürstliche Staatsschulden-Verwaltung
1 THALER 1



BANK- NOTE

20 20

Zwanzig Thaler Courant

werden gegen diese Note in hiesiger Bank Kasse ausgezahlt.

Sondershausen den 1. März 1856.

Die Thüringische Bank.

Reg. Commissar Directoren.

Ser. III. № 9115

Jan Schröder

Im Gedenken an Knut Wolfgang Nörr: Einleitung

Am 12. April 2019 veranstaltete die Juristische Fakultät der Universität Tübingen eine akademische Gedenkfeier für Knut Wolfgang Nörr (1935–2018), bei der die drei im Folgenden abgedruckten Vorträge gehalten wurden. Nörr war einer der führenden und international angesehensten deutschen Rechtshistoriker des späten 20. und frühen 21. Jahrhunderts. Nach Promotion und Habilitation in München wurde er, eine Art rechtshistorisches Wunderkind, schon mit 31 Jahren ordentlicher Professor in Bonn und wechselte 1971 auf den Lehrstuhl für Römisches Recht, Kirchenrecht und Bürgerliches Recht in Tübingen. Zahlreiche auswärtige Rufe folgten, vor allem an die University of California, Berkeley, wo er Nachfolger von Stephan Kuttner geworden wäre, und auf eine Direktorenstelle am Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte in Frankfurt am Main als Nachfolger von Helmut Coing. Nörr blieb jedoch in Tübingen, weil er die Arbeitsruhe, die kurzen Wege und den unkomplizierten Austausch mit Kollegen kennen und schätzen gelernt hatte. Aber er machte nun Tübingen selbst zu einem Zentrum rechtshistorischer Forschung. So ging aus den Beziehungen zu japanischen Fachkollegen ein »Deutsch-ostasiatisches Wissenschaftsforum« hervor, so gründete er zusammen mit Helmut Coing und amerikanischen Rechtshistorikern die »Comparative Studies in Continental and Anglo-American Legal History« und gemeinsam mit Friedrich Tenbruck und Bertram Schefold einen Arbeitskreis der Fritz-Thyssen-Stiftung zur Erforschung der rechts-, wirtschafts- und sozialwissenschaftlichen Methoden im 20. Jahrhundert. Dem Frankfurter Institut für europäische Rechtsgeschichte blieb er als auswärtiges wissenschaftliches Mitglied der Max-Planck-Gesellschaft dauerhaft verbunden.

Es sind aber nicht nur die, wenn auch ungewöhnlichen, organisatorischen Leistungen, die Nörrs Lebenswerk charakterisieren, sondern vor allem die Fülle und der Rang seiner wissenschaftlichen Publikationen. Deren enorme thematische Spannweite ist oft hervorgehoben worden. Als einer der weltweit herausragenden Vertreter der historischen Kanonistik galt Nörr, Schüler Stephan Kuttners, schon früh aufgrund seiner Qualifikationsschriften und seiner Beiträge in Coings »Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte«. In seinem Lieblingsgebiet, dem Prozessrecht, überschritt er aber schon bald den kanonistisch-legistischen Quellenkreis. Es entstand eine Reihe von Untersuchungen auch zur neuzeitlichen Prozessrechtsgesetzgebung und -wissenschaft, bis hin zu seinem letzten Buch »Ein geschichtlicher Abriss des kontinentaleuropäischen Zivilprozesses, in ausgewählten Kapiteln« (2015). Zum Mittelalter war Nörr noch einmal in seiner magistralen Gesamtdarstellung »Romanisch-kanonisches Prozessrecht« von 2012 zurückgekehrt. – Neben diese Arbeiten trat seit der Mitte der 1980er Jahre ein zweiter Schwerpunkt, nämlich die Privat- und Wirtschaftsrechtsgeschichte des 19. und 20. Jahrhunderts. Für den überzeugten Liberalen Knut Nörr war die Sicherung der privatrechtlichen Freiheitssphäre des Einzelnen geradezu ein existenzielles Thema, und er ging ihrer Bedrohung seit dem frühen 19. Jahrhundert mit bohrender Energie nach. In einer ebenso kurzen wie prägnanten Schrift von 1990 (»Eher Hegel als Kant«) stellte er fest, dass die Rechtsphilosophie des 19. Jahrhunderts nicht die vorstaatliche Freiheit des Privaten, sondern mehr und mehr den Freiheit gewährenden und verweigernden Staat in den Mittelpunkt rückte. Wie sich dieses Spannungsverhältnis zwischen dem staatlichen Machtanspruch einerseits und der privaten Freiheit auswirkt, ist das Thema von drei großen, zwischen 1988 und 2007 erschienenen Monographien. »Zwischen den Mühlsteinen« (1988) war die erste Privatrechtsgeschichte der Weimarer Republik und ist mittlerweile zu einem Klassiker geworden. »Die Leiden des Privatrechts« (1994) behandelt die Geschichte des deutschen Kartellrechts und damit die ›quälende‹ Antinomie zwischen der Vertragsfreiheit und ihrer Tendenz zur Beschränkung der Wettbewerbsfreiheit, die (notwendigerweise?) vom Staat wiederhergestellt werden muss. Der grundsätzlichen Frage, wie denn überhaupt die Wirtschaftsordnung unseres Staates beschaffen ist, und inwieweit sie die Privatrechtsfreiheit aufrechterhält, wendete sich Nörr schließlich in dem zweibändigen Buch »Die Republik der Wirtschaft« (1999, 2007) zu, seinem Hauptwerk neben dem »Romanisch-kanonischen Prozessrecht«. Dargestellt wird die Geschichte des

Wirtschaftsrechts Westdeutschlands bzw. der Bundesrepublik Deutschland bis zur Wiedervereinigung 1990, Brennpunkte sind der Durchbruch zur privatrechtsfreundlichen »sozialen Marktwirtschaft« nach schweren Auseinandersetzungen mit planwirtschaftlichen Vorstellungen, aber auch die Aufgabe ordoliberaler Grundsätze durch die keynesianische »Stabilitätspolitik« der (ersten) Großen Koalition. Dass das Jahr 1990 im Kampf für und wider eine privatrechtsadäquate Wirtschaftsordnung keinen »Trennstrich« zog, war Nörr klar: »Keine Periode ist abgeschlossen, keine neu begonnen worden.«

Die drei Gedenkreden vom 12. April 2019 widmeten sich den beiden zentralen Forschungsgebieten Nörrs, also der Geschichte des Prozessrechts und des Wirtschaftsrechts. Auf einen gesonderten Vortrag über Nörr als Kanonisten (dazu Richard Helmholz in ZRG, Kan. Abt. 105, 2019, 417 ff.) hatten die Veranstalter wegen der engen Verknüpfung von Kanonistik und Prozessrecht in Nörrs Werk verzichtet. *Wolfgang Ernst* sprach über »Knut Wolfgang Nörr in der Historiographie des Prozessrechts«. Ernst betonte, dass Nörr in den 1960er Jahren »fast überall weithin brachliegende Felder« der Prozessrechtsgeschichte betreten habe. Wenn sich auch die Forschung seitdem in ungeahnter Weise intensiviert hat, so bleibt doch Nörrs Pionierleistung (nach älteren verstreuten Ansätzen im 19. Jahrhundert) für dieses Fach zu würdigen, seine Mitbegründung der vergleichenden Prozessrechtsgeschichte und seine systematische Summe des romanisch-kanonischen Prozessrechts von 2012. Weitere Überlegungen gelten u.a. dem von Nörr entdeckten prozessualen »Reihenfolgeprinzip«, das Ernst im Lichte ästhetischer Grundvorstellungen des fast professionellen Musikers Nörr sieht, und der Frage, inwieweit die Gesamtdarstellung von 2012 eine historische Realität abbildet. Dieses Problem stellt sich im Grunde bei jeder synchronistischen Zusammenfassung von Lehrmeinungen in »großen Lehrbüchern« der Rechtsgeschichte. Ernst meint, dass die »Montagen« von Gesamtbildern – wenn nur die zugrunde liegenden Details stimmen – keine »Sündenfälle des Anachronismus« sind, sondern legitime, wenn auch, mit Nörr, immer nur »approximativ« die Dinge erfassende Hilfsmittel für die weitere Forschung: »Das ›Große Lehrbuch‹ ist nötiger denn je.« – Mit den wirtschaftstheoretischen und -politischen Überzeugungen Nörrs beschäftigte sich *Bertram Schefold* in seinem Vortrag »Knut Wolfgang Nörr und die Geschichte des Wirtschaftsrechts in ökonomischer Perspektive«. Einleitend berichtet er über seine erste Begegnung mit Nörr, die Entstehung des Thyssen-Arbeitskreises zur Geschichte der Rechts-, Wirtschafts- und Sozialwissenschaften des 20. Jahrhunderts und die Schwierigkeiten des interdisziplinären Arbeitens (»Solange man sich für die je andere Wissenschaft interessiert und fragt, wird man in der Regel freundlich empfangen, aber wehe, wenn man wagt, in derselben selbst Stellung zu nehmen.«). Er untersucht dann die Abhandlungen, die Nörr in den drei Sammelbänden des Arbeitskreises vorgelegt hat, und beobachtet in allen eine konsequent durchgehaltene ordoliberale Einstellung. Dennoch wirft er die Frage auf, ob Nörr, für den ja die Geschichte des Wirtschaftsrechts im Jahr 1990 keineswegs beendet war, seinen Standpunkt angesichts der Bankenkrise von 2007/2008 nicht vielleicht modifiziert hätte. Schefold selbst tritt in diesem Zusammenhang dafür ein, »den Keynesianismus ordnungspolitisch zu integrieren«. – Was hier nur kurz gestreift wurde, nämlich wie man sich eine Fortsetzung von Nörrs Geschichte des Wirtschaftsrechts über 1990 hinaus vorstellen könnte, machte *Jan Thiessen* zum Gegenstand seiner Ansprache (»Die Republik der Wirtschaft 3.0«). Der lange Weg von 1990 bis 2019 geht für Thiessen von der »Republik der D-Mark« zu einer »Republik des Euro«. Er reicht, um nur das Wichtigste zu nennen, von den ersten Jahren nach der Wiedervereinigung bis zur einstweilen letzten Großen Koalition in Deutschland, zu den europäischen Entwicklungen infolge der Banken- und Eurokrise und zu einer Fülle von Weiterbildungen des Wirtschaftsrechts (u. a. Kartell-, Insolvenz-, Kapitalmarkt- und Arbeitsrecht). Thiessen ist davon überzeugt, dass Nörr uns »eine ebenso differenzierte wie versöhnliche und vor allem eine unbestechliche ›Republik der Wirtschaft 3.0‹ schreiben« würde.

Die Absicht der Tübinger Gedenkveranstaltung war es, Nörrs Werk, das in seiner Breite kaum einem Rechtshistoriker voll zugänglich ist, aus mehreren Blickwinkeln zu erschließen. Ob das gelungen ist, muss der Leser der drei Beiträge beurteilen. Er wird jedenfalls spüren, dass – über die einzelnen Fachgebiete hinaus – das spannungsreiche Verhältnis von Ordnung und Freiheit ein Lebensthema Nörrs war, und er wird feststellen, dass es weiterhin unvermindert aktuell ist.

■

SCHULDSCHEIN Nr. 00738 **E**

über den Gegenwert von

ZWANZIG KILOGRAMM WEIZEN

handelsübliche Ware

Die Preysingbank Kommanditgesellschaft auf Aktien Deggendorf schuldet der Gräfl. von Preysing'schen Güterinspektion Moos denjenigen Betrag, welcher nach vorangegangener halbjähriger Kündigung von der Preysingbank Kommanditgesellschaft auf Aktien Deggendorf errechnet wird. Maßgebend für diese Errechnung ist der seitens der Preysingbank am Fälligkeitstage auf Grund der Notizen an den maßgebenden deutschen Börsenplätzen festgesetzte, im Geschäftslokal bekanntgegebene Kurs, welcher von der Gräfl. von Preysing'schen Güterinspektion im vorhinein anerkannt wurde.

Deggendorf
im November 1923.

PREYSING-BANK
Kommanditgesellschaft auf Aktien

Kontrolle

Wolfgang Ernst

Knut Wolfgang Nörr in der Historiographie des Prozessrechts

I.

Es geht im Folgenden um Beitrag und Bedeutung Knut Wolfgang Nörrs zum und für die Rechtsgeschichte des Prozessrechts.[1] Eine vollständige Biographie des Wissenschaftlers Nörr – die Qualifikationsschritte, die Lehrstühle in den beiden Universitäten, denen er angehörte, die abgelehnten Rufe, Ehrungen und dergleichen –, all dies liegt außerhalb meiner Rede, ebenso wie die persönlichen Erinnerungen an den *collega proximus*, mit dem ich von 1990 bis 2000 Tür an Tür in der Tübinger Neuen Aula arbeiten durfte.

Die Prozessrechtsgeschichte hat eine interessante Sonderstellung. Seitens der Juristen, die in die Vergangenheit blicken, besteht eine gewisse Gefahr der Vernachlässigung, wogegen der Allgemeinhistoriker im vergangenen, konkreten Prozessgeschehen einen besonders naheliegenden Zugang zum Recht in der Geschichte findet. Die Zurückhaltung der historisch tätigen Juristen hat eine zu Tage liegende Ursache. Es geht um das Verhältnis von materiellem Recht und Prozessrecht. Der heute möglicherweise vorherrschende Ansatz setzt das Prozessrecht und das materielle Recht so ins Verhältnis, dass die wesentlichen Wertungen der Rechtsordnung sämtlich im materiellen Recht zu finden sind, wogegen dem Prozessrecht eine – wie man sagt – dienende Funktion zukommt. Das Prozessrecht hat danach die Aufgabe, dem materiellen Recht in der Prozesswirklichkeit zur Geltung zu verhelfen. Es gibt auch die genau gegenteilige Sichtweise. Danach sind die prozessualen Rechtsbehelfe überhaupt die Quelle von Rechtspositionen, indem die verfügbaren Rechtsbehelfe durch passende materiellrechtlich verstandene Individualrechte komplementiert werden.

Macht man mit der Vorstellung von der bloß dienenden Funktion des Prozessrechts Ernst, besteht die Gefahr, dass man auch beim Blick in die Geschichte in erster Linie auf das materielle Recht der Vergangenheit schaut. Prozessrecht kommt dann wiederum nur – oder jedenfalls in erster Linie – dergestalt in den Blick, dass man nach seinem Beitrag zur Verwirklichung des historischen materiellen Rechts fragt. So rückt, gerade bei einer dogmengeschichtlichen Ausrichtung, das Prozessrecht leicht in eine Randlage.

Eine wirklich historische Betrachtung muss in Rechnung stellen, dass das Verhältnis von Prozessrecht und materiellem Recht seinerseits einem geschichtlichen Wandel unterliegt. Wenn man von einer sehr pauschalen Aussage nicht zurückschreckt, wird man doch sagen können, dass die kontinentaleuropäische, philosophisch aufgeladene Rechtswissenschaft seit dem Mittelalter die Vorstellung eines abstrakten, unabhängig von konkreten Rechtsschutzmitteln zu denkenden Rechtssystems immer deutlicher ausgeprägt hat. Dies zeigt sich gerade an den hochstehenden Diskussionen darüber, wie genau man sich das Zusammenspiel von materiellem Recht und prozessualem Rechtsschutz vorstellen soll. Es genügt, an die Schrift Windscheids »Die actio des römischen Civilrechts, vom Standpunkte des heutigen Rechts«[2] und die Kritik Muthers[3] zu erinnern. »Einheit oder Trennung von Prozessrecht und materiellem« Recht heißt die Frage, der man vielleicht schon Ewigkeitswert zuschreiben kann.

Bleibt man weiter bei einer recht pauschalen Betrachtung, so wird man noch sagen können, dass im Verhältnis von materiellem Recht und Prozessrecht dem materiellen Recht eine gewisse Priorität zugebilligt wird, auch wenn das Wort von der bloß dienenden Rolle des Prozessrechts dem differenzierten Wechselspiel beider Materien kaum gerecht wird.

Wie anders stellen sich die Dinge nun aus der Sicht des allgemeinen Historikers dar: Für ihn lädt

1 Der Beitrag gibt mit nur wenigen Änderungen die Rede auf der Tübinger Gedenkveranstaltung am 12. April 2019 wieder. Die Redeform ist beibehalten.

2 Windscheid (1856).

3 Muther (1857).

gerade das konkrete Prozessgeschehen, mit den Prozess- und Parteiakten, zum Einstieg in das in der Vergangenheit präsente Rechtswesen ein. Als ein Beispiel in unmittelbarer Nähe zu den Nörr'schen Forschungen kann Ludwig Schmugges Werk »Ehen vor Gericht« genannt werden.[4] Hier werden die Vorbehalte des Historikers gegenüber der Absicht deutlich, ein ganzes abstraktes Rechtssystem der Vergangenheit – ein komplexes Gedankengebilde wissenssoziologischer (und damit ephemerer) Existenzform – im Wege geschichtlicher Untersuchung zu rekonstruieren. Die Ansichten gehen insoweit erstaunlich weit auseinander. Ich möchte darauf zurückkommen.

II.

Um den Beitrag zu würdigen, den Nörr zur Prozessrechtsgeschichte geleistet hat, sei der Forschungsstand rekapituliert, wie er sich vor seinem Eintritt in das Gebiet entwickelt hatte.[5] Das grundlegende Werk gehört noch der historischen Rechtsschule an, nämlich Bethmann-Hollwegs groß angelegter und an Savigny orientierter »Civilprozeß des gemeinen Rechts in geschichtlicher Entwicklung«.[6] Im VI. Band erreichte Bethmann-Hollweg den römisch-kanonischen Zivilprozess des 12.–15. Jahrhunderts. Es handelt sich um eine Literargeschichte.

1891 erschien in der Zeitschrift für Zivilprozeß (ZZP) eine erste synthetische Darstellung durch Wilhelm Endemann, »Das Civilprozessverfahren nach der kanonistischen Lehre«.[7] Endemann nahm Durantis' »Speculum judiciale«[8] zum Mittel- und Angelpunkt. Endemanns Darstellung markierte einen klaren Fortschritt im Vergleich zu den vorangegangenen, weniger historisch-kritisch ausgerichteten Darstellungen, namentlich gegenüber Nikolaus Münchens Werk »Das kanonische Gerichtsverfahren«.[9] Endemann bot eine gedrängte Darstellung, bei der aber doch alle wesentlichen Elemente des Zivilprozessrechts zur Sprache kamen. Nur wenig später erschien von Arthur Engelmann als Teil des zweiten Bandes seiner Geschichte des Prozessrechts »Der romanisch-kanonische Prozess und die Entwicklung des Prozessrechts in Deutschland bis zum Erlass der deutschen Civilprozessordnung«.[10] Das Werk Engelmanns stellte gegenüber Endemann keinen Fortschritt dar, erlangte aber eine große Wirksamkeit, nachdem es 1927 als »History of Continental Civil Procedure«[11] ins Englische übersetzt worden war und seither im englischsprachigen Bereich lange (noch bis heute?) als Standard-Zugang fungierte.

Obschon im Zuge der Reichsjustizgesetze die Prozessrechtswissenschaft eine ungeahnte Intensivierung erfuhr, finden wir in historischer Hinsicht vor allem Einzelstudien. Im ersten Drittel des 20. Jahrhunderts legte Ludwig Wahrmund in fünf Bänden die »Quellen zur Geschichte des römisch-kanonischen Prozesses im Mittelalter« vor.[12]

III.

Den Eintritt Nörrs in das Gebiet der Prozessrechtsgeschichte markiert seine Habilitationsschrift »Zur Stellung des Richters im gelehrten Prozeß der Frühzeit: Judex secundum allegata non secundum conscientiam judicat« (1967).[13] Gleichsam als Prüfstein für das Richterverständnis dient die Behandlung des privaten Wissens des Richters. Nörr nahm damit in rechtsgeschichtlicher Perspektive ein Thema auf, dass für das geltende Recht von dem berühmten Prozessualisten Friedrich Stein 1893 behandelt worden war.[14] Für diese Schrift, wie für die spätere Arbeit am gelehrten Prozessrecht überhaupt, war indes eine Grundlage schon früher gelegt worden, nämlich mit der Dissertation über »Kirche und Konzil bei Nicolaus de Tudeschis (Panormitanus)« (1964).[15] Diese Arbeit hatte für eine Vertrautheit mit dem kanonischen Recht und insbesondere seinen Quellen gesorgt.

Es würde hier zu weit führen, den Ursachen nachzuspüren, die dafür verantwortlich gemacht werden, dass das europäische Prozessrecht in Eu-

4 Schmugge (2008).
5 Nörr selbst hat im Jahre 2002 seine Sicht auf die Entwicklung des Fachs, in einer Auseinandersetzung mit den Arbeiten vor allem von Alessandro Giuliani und Nicola Picardi, dargelegt: Nörr (2002).
6 Bethmann-Hollweg (1874).
7 Endemann (1891).
8 Durantis (1271).
9 München (1874).
10 Engelmann (1895).
11 Engelmann / Millar (1927).
12 Wahrmund (1905–1931).
13 Nörr (1967).
14 Stein (1893).
15 Nörr (1964).

ropa wesentlich durch die Regelungen mitgeprägt wurde – und noch immer wird –, die die römische Kirche seit dem Hochmittelalter für die Verfahren vor ihren Gerichten erlassen hat. Da keine Geschichte kontinentaleuropäischen Prozessrechts an dem Einfluss der römischen Kirche vorbeigehen kann, erscheint Nörrs kanonistische Expertise als unabdingbare Voraussetzung für eine vertiefte Beschäftigung mit der Geschichte des Prozessrechts seit dem Mittelalter.

Beide Kompetenzen Nörrs veranlassten Helmut Coing dazu, ihm drei Abschnitte im ersten – und man darf sagen: wichtigsten – Band des »Handbuchs der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte« zu übertragen.[16] Nörr übernahm den Literaturbericht zum gemeinen Zivilprozess des Mittelalters, daneben aber auch den Literaturbericht über die kanonistische Literatur sowie den Abschnitt über »Die Entwicklung des Corpus Juris Canonici«; zusammen mit Gero Dolezalek verfasste er schließlich noch den Beitrag über die Rechtsprechungssammlungen der mittelalterlichen Rota.[17] Der Band mit Nörrs Beiträgen erschien 1973. Nun konnte es keinem Zweifel mehr unterliegen, dass hier ein neuer Fachmann für das mittelalterliche Recht, den kanonischen Zweig umfassend, auf den Plan getreten war, dessen Interesse speziell dem Prozessrecht galt.

Im Folgenden spreche ich über Nörr als Kanonisten nur insoweit, als es die kanonistische Färbung des Prozessrechts betrifft. Nörr hat in deutlich weiterem Umfang zur Kanonistik beigetragen, als es in meinem Beitrag deutlich werden kann. Nur am Rande sei erwähnt, dass er über Jahrzehnte für die Kanonistische Abteilung der »Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte« als Herausgeber diente.

In den folgenden Jahrzehnten veröffentlichte Nörr weiter Beiträge im Bereich der mittelalterlichen Justiz und Prozessrechtslehre. Immer stärker vernetzte er sich mit führenden Kollegen des europäischen Auslands und Nordamerikas, die zu dem – genuin übernationalen – Forschungsfeld beitrugen. Ein neues Gebiet entfaltete sich: die vergleichende Prozessrechtsgeschichte. Es wäre übertrieben, wenn man Nörr als *den* Vater dieses Gebiets bezeichnen wollte; aber als einer der von Anfang an maßgeblichen Begründer dieses Forschungszweigs ist er doch besonders wirksam geworden. Nörr führte auch eine Initiative Helmut Coings weiter, die speziell den Rechtsvergleich über den Ärmelkanal hinweg fördern sollte, die »Comparative Studies in Continental and Anglo-American Legal History«.

Von Anfang an hatte Nörr aber auch die jüngeren Epochen der europäischen Rechtsentwicklung in den Blick genommen. 1975 erschien »Reinhardt und die Revision der Allgemeinen Gerichts-Ordnung für die Preußischen Staaten«.[18] Es war eines der unter dem Frankfurter Markennamen »Ius Commune« erscheinenden Sonderhefte »Zur Reform des Zivilprozesses im 19. Jahrhundert«. Ein Jahr später folgte ein Band, der in das vorangehende Jahrhundert zurückreichte, »Naturrecht und Zivilprozeß. Studien zur Geschichte des deutschen Zivilprozeßrechts während der Naturrechtsperiode bis zum beginnenden 19. Jahrhundert«.[19] Die bedeutendsten Beiträge dieser Jahrzehnte wurden 1993 in einem Sammelband der Bibliotheca eruditorum »Iudicium est actus trium personarum« erneut veröffentlicht.[20] Im Jahre 2012 erschien, gleichsam als Summe, in der Enzyklopädie der Rechts- und Staatswissenschaften bei Springer – die Reihe war lange von seinem Bruder Dieter editiert worden – das »Romanisch-kanonische Prozessrecht: Erkenntnisverfahren erster Instanz *in civilibus*«.[21] Ich werde von diesem Buch noch eingehender sprechen.

Zunächst muss der Überblick über das Werk noch das 2015 unter Mithilfe von Thomas Finkenauer fertiggestellte Buch »Ein geschichtlicher Abriss des kontinentaleuropäischen Zivilprozesses« würdigen.[22] Der Untertitel spricht von »ausgewählten Kapiteln«. Es handelt sich zunächst um eine gedrängte Zusammenfassung des romanisch-kanonischen Prozesses; vorgeschaltet ist noch etwas zum antiken römischen Formularprozess. Sodann werden Kurzdarstellungen wichtiger Prozessrechtskodifikationen des 18. und 19. Jahrhunderts gegeben, Preußen (1781), Frankreich (1806), Genf (1819), die Reichs-CPO von 1877 und das österreichische Gegenstück, ein Werk Franz Kleins. Naturgemäß griff Nörr hier in Vielem auf frühere

16 Coing (Hg.) (1973).
17 Nörr (1972).
18 Nörr (1975).
19 Nörr (1976).
20 Nörr (1993).
21 Nörr (2012).
22 Nörr (2015).

Arbeiten zurück. Jeweils versuchte er, die Eigenheiten dieser Prozessordnungen aufs Knappste zusammenzufassen. Diesen Miniaturen geht ein kurzes Kapitel über die Prozessrechtswissenschaft im 19. Jahrhundert voran. Der ganze Text ist von großer Eleganz. Er erinnert an ein Werk, das Nörr mir aus seiner Sicht einmal als Vorbild genannt hat: Ernst Rabels »Römisches Privatrecht«.[23] Der Band ist noch in einer anderen Hinsicht wertvoll: Er enthält einen gedrängten Abriss des Rechtsmittelrechts des romanisch-kanonischen Zivilprozesses – ein Thema, das in seinem großen Enzyklopädie-Werk ausgelassen ist.

IV.

Wir haben jetzt in einen Zeitraum von 1967 bis 2015 zurückgeschaut, ein halbes Jahrhundert persönlicher Forschungsgeschichte. Während dieses Zeitraums hat sich das Forschungsgebiet massiv verändert. Mitte der 1960er Jahre betrat Nörr fast überall weithin brachliegende Felder. Während der Dauer seiner Wirksamkeit hat sich die rechtsgeschichtliche Forschung, auch in seinen Gebieten, in einer kaum vorstellbaren Weise intensiviert. Der Eindruck, er sei auf seinen Feldern der Einzige gewesen, verflog schnell. Für Deutschland ist Gerhard Dahlmanns zu nennen, der Anfang der 1970er Jahre in einer großen Zahl Zivilprozesskodifikationen und Entwürfe des 19. Jahrhunderts herausgab. Mit noch beeindruckenderer Produktivität begann dann Werner Schubert seine Editionstätigkeit, die neben den Kodifikationen, Kodifikationsentwürfen und Gesetzgebungsmaterialien des materiellen Rechts auch solche des Prozessrechts erfasste. Nicht nur deswegen verfügen wir über einen erleichterten Zugang zu diesen Quellen; diese sind regelmäßig auch durch sachkundige Einleitungen erschlossen. Für den »Römisch-kanonischen Zivilprozeß nach den älteren ordines iudiciarii« ist das gleichnamige Werk von Wieslaw Litewski zu nennen, das – unterstützt durch Andreas Wacke – 1999 in deutscher Sprache in Krakau erschien.[24] Vor allem hat sich aber auch unsere Quellenbasis verbessert, namentlich durch Editionen, die von Peter Landau angeregt und mitbetreut worden sind. Die Arbeiten von Linda Fowler-Magerl zu den Prozessschriften des 12.–15. Jahrhunderts können hier genannt werden.

Wie in anderen Sparten der Rechtsgeschichte auch, sehen wir im letzten halben Jahrhundert eine beeindruckende Intensivierung der Forschung, die wir uns – weshalb auch immer – meist gar nicht recht klarmachen. Im hier betroffenen Gebiet lässt sich die Inflation unserer Forschung – das Wort ist wertneutral gemeint – kaum besser veranschaulichen als durch den Umstand, dass das von 2009 bis 2014 erschienene Sammelwerk zum »Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur« vier Bände umfasst, von denen drei dem Prozessrecht gewidmet sind.[25] Immer weniger stand Nörr alleine, aber in dem auch personell immer stärker besetzten Forschungsfeld blieb er einer der führenden Köpfe. So sehr er Forscher im In- und Ausland förderte und begleitete, hat er doch nur in beschränktem Maße die Werke anderer in seine Arbeit einfließen lassen. Er blieb sich treu.

V.

Schauen wir nun auf die Charakteristik der Nörr'schen Beiträge. Nörr suchte die Einzelheiten seines Stoffes in ihrem Zusammenhang wahrzunehmen. Es war seine Sache nicht, die Entwicklung einzelner Elemente des Zivilprozesses diachron nachzuzeichnen; dabei kann nicht mehr die ganze Vielfalt der jeweils zeitgenössischen Zusammenhänge zum Klingen gebracht werden. So erklärt sich die Neigung zur Darstellung ganzer Prozessrechtskodifikationen – oder Entwürfe zu solchen – *in complexu*. Nörr erlag auch nicht der Versuchung, die sich ergibt, wenn man das Prozessrecht einseitig vom materiellen Recht her sieht: Dann liegt es nämlich nahe, sich isoliert denjenigen Elementen zuzuwenden, die eine Affinität zum materiellen Recht haben, oder gar – wie man es doch auch findet – materielles Recht im prozessualen Gewand darzustellen. Fragen, wie die nach der Länge der Berufungsfrist, haben ersichtlich einen geringeren Bezug zum materiellen Recht, aber sie gehören integral zum Ablauf des Prozesses, wenn man diesen in seiner Gesamt-

23 Rabel (1955).
24 Litewski (1999).
25 Condorelli et al. (Hg.) (2009–2014).

heit sieht. Nörr ließ dergleichen nicht aus. Ihm ging es um den Gesamtvorgang.

Ich halte hier keinen Nachruf, und daher müsste von der großen musikalischen Begabung und Leidenschaft Nörrs an sich nicht geredet werden. Das Person-Sein bringt es aber doch mit sich, dass Qualitäten sich nicht auf *einen* Tätigkeitsbereich beschränken; und es ist unübersehbar, dass die Musikalität Nörrs, oder – abstrakter gefasst – sein hoher Sinn für Ästhetik sich auch seinen wissenschaftlichen Arbeiten eingeprägt hat.

Ich möchte hier auf einen in seinem Gesamtwerk besonders auffallenden Ansatz verweisen: Es geht um das von ihm so genannte Reihenfolgeprinzip. Das Reihenfolgeprinzip darf als ein genuin Nörr'scher Beitrag zum Prozessverständnis gelten. Der Gedanke begegnet zuerst in seinem Aufsatz in der ZZP 1972, unter dem Titel »Reihenfolgeprinzip, Terminsequenz und Schriftlichkeit«.[26] Hier ging es Nörr darum, dass die Prozesshandlungen nicht kreuz und quer vorgenommen werden, sondern in einer bestimmten Weise sequenziert sein wollen. Eine operative Bedeutung kommt dem Reihenfolgeprinzip zu, wenn es sich mit dem Präklusionsgedanken verbindet, wonach eine in einer bestimmten Prozessstufe versäumte Prozesshandlung nach Übergang auf die nächste Stufe nicht mehr nachgeholt werden kann. Nörr sieht die Prozessbeteiligten – Richter, Kläger, Beklagter – in einem getakteten Wechselspiel: Alle drei tragen den Prozessablauf weiter – wie die Musiker eines Trios. Man spielt nicht durcheinander, sondern aufeinander abgestimmt. Strapazieren wir diese Metapher noch etwas weiter, so beinhaltet das Reihenfolgeprinzip die Vorstellung, dass jeder Prozessbeteiligte gleichsam seinen eigenen Einsatz hat. Und schließlich möchte der Musikliebhaber das Stück im Ganzen hören; eine Isolation einzelner Takte ist möglich, aber wichtiger ist doch, dass das Stück vom ersten bis zum letzten Takt als Ganzes wahrgenommen wird. So etwa deute ich Nörrs ästhetisch geprägten Zugriff auf den Zivilprozess.

Schaut man auf das Lebenswerk eines Gelehrten zurück, fragt man oft nach Kontinuität oder Brüchen in seiner Entwicklung, seinem fortgesetzten Bildungsgang. Was die Geschichte des Prozessrechts betrifft, so ist bei Nörr alles schon in seinen Anfängen, d. h. in der zweiten Hälfte der 1960er Jahre, angelegt. Der Kreis der Gedanken, der hier abgesteckt wurde, bildete den Rahmen aller nachfolgenden, weiter ausgreifenden oder immer feiner ausgearbeiteten Forschung auf diesem Feld. Würde man Absätze ohne Quellenangabe vorlegen, die er in unterschiedlichem Lebensalter verfasst hat, wäre es wahrscheinlich schwer zu sagen, wann er sie geschrieben hat.

VI.

Und nun möchte ich auf das große Werk zurückkommen, auf das »Romanisch-kanonische Prozessrecht« von 2012.[27] Man darf wohl – ohne *ageism* – von einem Alterswerk sprechen. Ich möchte hier die Frage stellen, welcher historischen Realität dieses Werk gilt. Historische Realität haben gewiss die konkreten Prozesse einer bestimmten Zeit oder eines bestimmten Gerichts. Insofern besteht die vergangene Prozessrechtspraxis in der Summe aller tatsächlich durchgeführten Prozesse und den dabei beachteten Prozessregeln. Es ist eine oft kaum absehbare, immer aber endliche Zahl. Für Gerichte kleinerer Zuständigkeitskreise oder kürzerer Lebensdauer kann man manchmal vielleicht sogar alle Verfahren, die demselben Verfahrensrecht folgten, in den Blick nehmen.

Soweit die tatsächlich stattgefundenen Verfahren sich in erschließbaren Quellen niedergeschlagen haben, kann sich die rechtsgeschichtliche Forschung bemühen, Vorstellungen vom Prozess, wie sie in der Prozessrealität bei den Beteiligten zugrunde gelegen haben, zu rekonstruieren. Kontrastiert man die dabei gewonnenen Befunde mit den zeitgenössischen Rechtsquellen, den Gesetzen und Gerichtsordnungen, könnte man durchaus finden, dass so manche gesetzliche Regelung überhaupt nie praxisrelevant geworden ist. Dies bedeutet natürlich nicht, dass nicht auch Kodifikationen als solche zur historischen Realität gehören. Auch sie sind ja das Ergebnis realen Handelns, eines Handelns von Personen, die an dem beteiligt sind, was wir als Gesetzgebung bezeichnen.

Es ist auch keineswegs so, dass in der Frage der historischen Realität eine kategoriale Grenze verlaufen würde zwischen dem ›praktisch‹ geworde-

26 Nörr (1972).
27 Dazu schon Ernst (2014).

nen und dem ›nur‹ legislativ verordneten Recht. Prozessrechts*entwürfe*, deren Aufarbeitung sich Nörr wiederholt gewidmet hat, sind – selbstverständlich – Bestandteile der historischen Realität, selbst dann, wenn kein Gesetzgeber sie erlassen, kein Gericht sie je angewandt hat: Es handelt sich um real gewordene Produkte eines geistigen Bemühens um die Ordnung des Prozesses, in denen wir – selbstverständlich – einen tauglichen Gegenstand der historischen Forschung finden.

Kommen wir nun zur Doktrin, zur Lehre, zur gelehrten Dogmatik des Prozessrechts, wie sie in der Vergangenheit – an einem bestimmten Ort, zu einer bestimmten Zeit – gepflegt wurde. Damit erreichen wir ja einen von Nörr bevorzugt bearbeiteten Quellentyp. Als ein von Nörr behandeltes Werk kann u. a. das »Speculum judiciale« des Durantis[28] genannt werden. Wiederum sollte es keine Frage sein, dass es sich um Produkte der Vergangenheit handelt, die Realitätscharakter haben: Wann, unter welchen Umständen, unter dem Eindruck welcher Vorbilder, ein Lehr- oder Kommentarwerk für eine juristische Disziplin entstanden ist, welche Drucker sich dafür fanden, wie viele Auflagen es gab, welche Verbreitung das Werk fand, von wem und wie oft es zitiert wurde: All dies sind Fragen, die ohne weiteres zu einer Beantwortung durch historische Forschung einladen.

Was den Realitätscharakter vergangener Erscheinungen betrifft, gibt es keinen Unterschied von Praxis und Theorie. Rechtsgeschichte ist schließlich Geistesgeschichte. Auch das ›praktische‹ Prozessgeschehen, wenn wir darauf unser Augenmerk richten, ist ja ›geistiger‹ Natur, insofern Prozessbeteiligte Eingaben verfasst, dabei Regeln beachtet oder missachtet haben usw. Stets geht es doch um Gedankeninhalte, mögen diese auch als Prozesshandlungen instrumentell geäußert worden sein, d. h. mit der Absicht, bestimmte Rechtswirkungen auszulösen. Das Austin'sche »How to Do Things with Words«[29] hat für den Historiker eine Vergangenheitsform: »How things were then done with words«. Als historische Wissenschaft nimmt die Rechtsgeschichte die intellektuelle Vergangenheit aber nur insofern in den Blick, als diese sich in erhaltenen Quellen niedergeschlagen hat.

Eine andere Frage ist es, in welchem Verhältnis die vergangene Prozessrechtslehre und die zeitgleiche Prozessrechtspraxis gestanden haben. Auch dies ist eine der historischen Betrachtung grundsätzlich zugängliche Frage. Wir sind nicht so naiv zu glauben, dass sich die Praxis immer lehrbuchartig verhält, oder dass der Lehrbuchautor immer weiß, was in der Praxis so geschieht. Es begegnen hier Differenzen größerer und kleinerer Art, je nach den Erfahrungen des konkreten Autors und seinen Einblicken in die Praxis. Verfahrensrechtsdarstellungen durch praxiserfahrene Gelehrte sind ja keine Seltenheit. Denken Sie an die vielen Werke, die von Richtern des Reichskammergerichts verfasst wurden. Die europäische Prozessrechtsliteratur der frühen Neuzeit ist ein Produkt fast ganz überwiegend des gelehrten Richterstandes.

Nun erreichen wir freilich einen kritischen Punkt, wenn wir uns einem Buch wie dem »Romanisch-kanonischen Prozessrecht« nähern. Die Problematik, die ich hier sehe, besteht genauso für vergleichbare Werke, die gleichsam das ›Große Lehrbuch‹ aus der deutschen rechtswissenschaftlichen Tradition für eine vergangene Epoche schreiben. Die Zweifel, die ich jetzt behandeln muss, gelten also auch Werken wie »Das römische Privatrecht« oder, von germanistischer Seite, »Deutsches Privatrecht« usw.[30]

Inwieweit kann man auch für solche systematischen – oder synthetischen – Darstellungen den Anspruch erheben, dass sie vergangene Realität abbilden? Was ist in der vergangenen Realität das Gegenstück zum »Romanisch-kanonischen Prozessrecht«, wie von Nörr geschildert? Die methodenehrliche Antwort muss dahin gehen, dass derartige Werke nicht eins zu eins ein historisches Gegenstück haben. Schon die Gliederung solcher Werke folgt ja typischerweise keinem einzelnen historischen Vorbild, ist insofern anachronistisch. Es wird im Sinne einer Collage – oder eines Verschnitts – für die eine Aussage Duranti zitiert, für eine andere Innozenz, für eine dritte Bartolus; eine Qualifikation ergibt sich dann aus einer Aussage des Baldus usf. In dieser speziellen Zusammen-

28 Durantis (1271).
29 Austin (1975).
30 Zur wissenssoziologischen Bedeutung des Lehrbuchs s. Fleck (1983) 120.

stellung haben diese verschiedenen Äußerungen nie gestanden. Sie sind u. U. nicht einmal annähernd zeitgleich ausgesprochen worden.[31]

Müssen wir daraus die Konsequenz ziehen, dass wir uns bei streng historisch-kritischer Methode von Werken dieser Art verabschieden sollten? War es ein Fehler, gleichsam retrospektiv ›Große Lehrbücher‹ für Rechtsordnungen der Vergangenheit zu schreiben? Lassen Sie mich versuchen, Werke dieses Typs zu rechtfertigen. Zunächst muss jede Einzelaussage, die in diese künstliche Synthese eingeht, für sich genommen historisch validiert sein. Wo es keine Aussagen gibt, darf das retrospektive Lehrbuch nicht im Streben nach Vollständigkeit die Lücke füllen, oder doch allenfalls so, dass eine vernünftige Konjektur als solche ausgewiesen wird.

Lassen Sie mich zum Vergleich ein Vorgehen aus der Physik heranziehen, um zu einem Urteil darüber zu kommen, was von der – an sich anachronistischen – Zusammenstellung in synthetischer Absicht zu halten ist. Es geht um die mathematische Beschreibung von Gasen. Hierzu werden keineswegs die Gasatome oder -moleküle in ihrer Individualität und ihrer spezifischen Bahn und Geschwindigkeit erfasst, sondern im Sinne einer statistischen Mechanik werden mit Druck, Temperatur und Wärme Größen definiert, für die sich sinnvolle Gleichungen aufstellen lassen. Dies ist keineswegs unwissenschaftlich, sondern es ist ein sinnvolles, gedankenökonomisches Vorgehen. Ähnlich, so meine ich, liegt es mit Werken wie Nörrs »Romanisch-kanonischem Prozessrecht«. Es geht hier nicht um die Wiedergabe des Prozessrechts, wie es sich bei einem einzelnen Autor der Vergangenheit ergibt; vielmehr werden Aussagen verschiedener Autoren – aber auch Gerichtsordnungen und Urteile – so montiert, dass sich ein Gesamtbild ergibt, wie es aus der Wiedergabe nur eines Werkes gar nicht entstehen könnte. Nörr ist sich der soeben geschilderten Problematik durchaus bewusst gewesen. Sie wird in den »methodischen Betrachtungen« (7 f.) angesprochen. Im Hinblick darauf, dass sein Werk eine Abstraktion unvermeidlich mache, hat er das schöne Wort geprägt, die auf verschiedene literarische Quellen gestützte Rekonstruktion einer einheitlichen gemeinrechtlichen Prozessrechtsdoktrin habe eine »approximative Bedeutung« (4). Solche Montagen sind keine Sündenfälle des Anachronismus. Vielleicht aber sollte man der möglichen Vorstellung naiver Leser entgegenwirken, die meinen, sie hielten eine Anleitung in Händen, die das Prozessverhalten der historischen Prozessparteien des 15. oder 16. Jahrhunderts gesteuert hätte.

Mit solchen großen Lehrbüchern werden, um dies noch zu sagen, die vielfältigen anderen Zugriffe auf das Recht der Vergangenheit nicht zurückgesetzt. Das ›Große Lehrbuch‹ vergangenen Rechts macht die Darstellung einzelner Autoren, die Analyse konkreter Prozesse usw. selbstverständlich nicht überflüssig. Im Gegenteil kann man sagen, dass Werke wie Nörrs »Romanisch-kanonisches Prozessrecht« nur geschrieben werden können, weil und insoweit das Ausgangsmaterial historisch einwandfrei erschlossen ist. Als Ergänzung der primären historischen Quellenforschung hat in der rechtsgeschichtlichen Literaturproduktion auch das synthetisierende Lehrbuch seinen Platz. Es ist zu wünschen, fast unabdingbar, dass der Autor an der Erforschung des Ausgangsmaterials mitbeteiligt ist. All dies ist bei Nörr in glücklicher Weise zusammengekommen.

›Große Lehrbücher‹ für Rechtsordnungen – oder Teilrechtsordnungen – der Vergangenheit, sind nicht bloß statthafte Produkte ernsthafter Forschung, wir benötigen sie heute sogar mehr denn je. Dies ist eine Folge der zunehmenden Arbeitsteilung in der Forschung. Dem Historiker etwa, der beim Aktenstudium von Prozessakten des 15. Jahrhunderts feststellt, dass er sich eine grundlegende Vorstellung vom Ablauf des Prozesses machen möchte, ist nicht gedient, wenn man ihn auf das ganze breite Spektrum von Einzelarbeiten verweist, die für diesen Zeitraum erschienen sind und laufend erscheinen. Zumindest für den Einstieg bedarf er einer Orientierung, und diese Orientierung leisten Werke wie das Nörr'sche »Romanisch-kanonische Prozessrecht«. Das ›Große Lehrbuch‹ ist nötiger denn je.

31 In modernen Lehrbüchern verschiedenster Disziplinen verhält es sich kaum anders; sie versammeln Erkenntnisse ganz verschiedener Forscher, die in unterschiedlicher Absicht und zu unterschiedlichen Zeiten erzielt worden sein können, stellen sie auf eine Ebene und vereinigen sie mit bzw. zu einem System der jeweiligen Wissenschaft.

Ein letzter, dem Gedenken angemessener Gesichtspunkt ergibt sich mit der Adage *ars longa, vita brevis*. Im Laufe eines Gelehrtenlebens setzen sich in dessen Kopf Kenntnisse und Einsichten in einer ganz eigentümlichen, individuellen Art zusammen. Ihm werden Zusammenhänge erkennbar, die der Nächste vielleicht nicht – oder nicht sogleich – sieht. Mit dem Tod erlischt diese ganze individuelle Komposition von Erkenntnissen. Wie wesentlich ist es für den wissenschaftlichen Fortschritt, dass so viel wie möglich einen bleibenden Ausdruck gefunden hat.

■

Bibliographie

- Austin, John Langshaw (1975), How to Do Things with Words. The William James Lectures delivered at Harvard University in 1955, hg. von Opie Urmson, James, Marina Sbisà, 2. Aufl., Oxford
- Bethmann-Hollweg, Moritz August von (1874), Der Civilprozeß des gemeinen Rechts in geschichtlicher Entwicklung, Bd. VI, Bonn
- Coing, Helmut (Hg.) (1973), Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Bd. I: Mittelalter (1100–1500): Die gelehrten Rechte und die Gesetzgebung, München
- Condorelli, Orazio et al. (Hg.) (2009–2014), Der Einfluss der Kanonistik auf die europäische Rechtskultur, Bd. 1–4, Köln
- Durantis, Guilelmus (1271), Speculum judiciale, Straßburg [Druck 1473]
- Endemann, Wilhelm (1891), Civilprozessverfahren nach der kanonistischen Lehre, in: Zeitschrift für deutschen Zivilprozeß 15, 177–326
- Engelmann, Arthur (1895), Der Civilprozess, Geschichte und System, Zweiter Band. Geschichte des Civilprozesses, Drittes Heft: Der romanisch-kanonische Prozess und die Entwicklung des Prozessrechts in Deutschland bis zum Erlass der deutschen Civilprozessordnung, Breslau
- Engelmann, Arthur, Robert Millar (1927), A History of Continental Civil Procedure, Boston
- Ernst, Wolfgang (2014), Rezension zu: Knut Wolfgang Nörr, Romanisch-kanonisches Prozessrecht. Erkenntnisverfahren erster Instanz *in civilibus*, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Kanonistische Abteilung) 100, 693–697
- Fleck, Ludwig (1983), Erfahrung und Tatsache. Gesammelte Aufsätze. Mit einer Einleitung hg. von Schäfer, Lothar, Thomas Schnelle, Frankfurt a. M.
- Litewski, Wieslaw (1999), Der römisch-kanonische Zivilprozeß nach den älteren ordines iudiciarii, 2 Bde., Krakau
- München, Nikolaus (1874), Das kanonische Gerichtsverfahren und Strafrecht, Köln
- Muther, Theodor (1857), Zur Lehre von der römischen Actio, dem heutigen Klagrecht, der Litiscontestation und der Singularsuccession in Obligationen. Eine Kritik des Windscheid'schen Buchs »Die Actio des römischen Civilrechts, vom Standpunkte des heutigen Rechts«, Erlangen
- Nörr, Knut Wolfgang (1964), Kirche und Konzil bei Nicolaus de Tudeschis (Panormitanus), Köln
- Nörr, Knut Wolfgang (1967), Zur Stellung des Richters im gelehrten Prozess der Frühzeit. Iudex secundum allegata non secundum conscientiam iudicat, München
- Nörr, Knut Wolfgang (1972), Reihenfolgeprinzip, Terminsequenz und »Schriftlichkeit«. Bemerkungen zum römisch-kanonischen Zivilprozeß, in: Zeitschrift für Zivilprozeß 85, 160–170
- Nörr, Knut Wolfgang (1975), Reinhardt und die Revision der Allgemeinen Gerichts-Ordnung für die Preußischen Staaten. Materialien zur Reform des Zivilprozesses im 19. Jahrhundert (Ius Commune Sonderheft 4), Frankfurt a. M.
- Nörr, Knut Wolfgang (1976), Naturrecht und Zivilprozeß. Studien zur Geschichte des deutschen Zivilprozeßrechts während der Naturrechtsperiode bis zum beginnenden 19. Jahrhundert, Tübingen
- Nörr, Knut Wolfgang (1993), Iudicium est actus trium personarum. Beiträge zur Geschichte des Zivilprozeßrechts in Europa (Bibliotheca eruditorum), Goldbach
- Nörr, Knut Wolfgang (2002), Über einige Stadien der Historiographie des Prozessrechts, in: Faure, Michael et al. (Hg.), Towards a European Ius Commune in Legal Education and Research, Antwerpen, 301–308
- Nörr, Knut Wolfgang (2012), Romanisch-kanonisches Prozessrecht. Erkenntnisverfahren erster Instanz *in civilibus*, Berlin
- Nörr, Knut Wolfgang (2015), Ein geschichtlicher Abriss des kontinentaleuropäischen Zivilprozesses in ausgewählten Kapiteln, Tübingen
- Rabel, Ernst (1955), Grundzüge des römischen Privatrechts, 2. Aufl., Darmstadt
- Schmugge, Ludwig (2008), Ehen vor Gericht. Paare der Renaissance vor dem Papst, Berlin
- Stein, Friedrich (1893), Das private Wissen des Richters. Untersuchungen zum Beweisrecht beider Prozesse, Leipzig
- Wahrmund, Ludwig (1905–1931), Quellen zur Geschichte des römisch-kanonischen Prozesses im Mittelalter, Innsbruck
- Windscheid, Bernhard (1856), Die Actio des römischen Civilrechts, vom Standpunkte des heutigen Rechts, Düsseldorf

Bertram Schefold

Knut Wolfgang Nörr und die Geschichte des Wirtschaftsrechts in ökonomischer Perspektive

I. Zusammenarbeit mit Knut Wolfgang Nörr: wie es dazu kam[1]

Es war einer jener Augenblicke, an die man sich erinnert, weil sie auf Jahre hinaus ein Stück Leben und Arbeit bestimmen. Die Fritz Thyssen Stiftung hatte – beraten von Helmut Coing – beschlossen, eine Reihe von Tagungen zur Behandlung der deutschen Geisteswissenschaften in den 1920er Jahren zu veranstalten.[2] Bis heute erscheinen die Leistungen der Geisteswissenschaften jenes Jahrzehnts groß, bedeutsam und umstritten. Was davon gilt noch, was wurde durch die spätere Entwicklung diskreditiert? Und sind die Geisteswissenschaften nicht seit Jahrzehnten in einer Krise? Sind sie noch wie zur Zeit Diltheys ein den Naturwissenschaften ebenbürtiger Komplex von Wissenschaften, die forschen, Orientierungen geben, den Geist mit Leben erfüllen? Haben sie in ihrer kritischen Funktion sich nicht gegen sich selbst gewendet, den durch die Tradition der Klassik gegebenen Zusammenhang zerlegt und sich in Einzeldisziplinen immer weiter zersplittert? An einem Projekt zur Geschichtswissenschaft war ich schon selbst beteiligt gewesen,[3] ein Band zu den Kunstwissenschaften war erschienen,[4] die Altertumswissenschaften hatten 1992 getagt; dort war ich der Begleiter meines fast 90-jährigen Vaters gewesen, der die 20er Jahre als Student erlebt hatte und deshalb nicht nur als Beiträger, sondern auch als Zeitzeuge auftreten konnte.[5] Nun sollte ich selbst eine Arbeitsgruppe zur Geschichte der Wirtschaftswissenschaften ins Leben rufen und traf bei den vorbereitenden Gesprächen auf Knut Wolfgang Nörr. Der Ältere ging lebhaft auf mich zu und schlug nach kurzem Gespräch vor, wir sollten zusammenspannen. Ich hatte mir selbst schon überlegt, mich auf die Nationalökonomie zu konzentrieren, da die Betriebswirtschaftslehre in den 20er Jahren noch in den Anfängen steckte und mir wegen des Generalthemas zu den Geisteswissenschaften der Brückenschlag zur Soziologie wichtiger schien. Dafür schlug Nörr die Mitwirkung Tenbrucks vor, und mit dieser Grundlegung sollte unser Vorhaben sich weiter erstrecken als die Projekte der anderen. Wir erkannten bald – und besonders Tenbruck war dieser Gesichtspunkt wichtig –, dass in unseren Disziplinen die Prägungen durch den Ersten Weltkrieg und den Versailler Frieden berücksichtigt werden mussten; unser erster Band, nach Tagungen in Frankfurt (1991) und Tübingen (1992), hieß »Geisteswissenschaften zwischen Kaiserreich und Republik. Zur Entwicklung von Nationalökonomie, Rechtswissenschaft und Sozialwissenschaft im 20. Jahrhundert«.[6] Als Herausgeber traten die Leiter der Arbeitsgruppen Jurisprudenz, Ökonomie und Soziologie, also Knut Wolfgang Nörr, Bertram Schefold und Friedrich Tenbruck auf.

Die Gespräche waren nicht leicht zu führen. »Jeder der Teilnehmer der Tagungen machte an seiner eigenen Person die Beobachtung, dass es ihm zunächst schwer fiel, die Begriffswelt der Nachbardisziplinen soweit in sich aufzunehmen, dass er der Diskussion aktiv folgen konnte, wenn nicht sein eigenes Fach betroffen war«.[7] An Folgetagungen wurde man mutiger; das Problem verschwand nie. Wir mussten an Jacob Burckhardt denken, der in der kurzen Frist zwischen dem preußisch-österreichischen und dem deutsch-französischen Krieg notiert hatte: »Es kommen Zeiten, böse und unangenehme […] Wir können einer

1 Ich glaube im Sinne des Verstorbenen zu handeln, wenn ich in diesem aus einer Traueransprache hervorgegangenen Aufsatz persönliche Bemerkungen belasse. Ich danke dem Herausgeber Jan Schröder für die Ehre, zu diesem Fokus, der dem Gedenken an Knut Wolfgang Nörr gewidmet ist, beitragen zu dürfen; besonders fühle ich mich Graf Vitzthum verpflichtet, der meine Rede vortrug, als es mir wegen einer Krankheit nicht möglich war, selbst an der Trauerfeier teilzunehmen.

2 Alle Tagungen wurden unter dem Reihentitel »Aus den Arbeitskreisen ›Methoden der Geisteswissenschaften‹ der Fritz Thyssen Stiftung« veröffentlicht.

3 Hammerstein (1988).

4 Dittmann (1985).

5 Flashar (1995).

6 Nörr et al. (Hg.) (1994).

7 Nörr et al. (Hg.) (1994) 19.

besseren Zeit die Früchte der alten zu erhalten suchen«.[8] Burckhardt sah die Geisteswissenschaften als ein künftiges Refugium, und dazu wurden sie in den 20er Jahren tatsächlich. Eindringlich mahnte Friedrich Tenbruck, die mit dem Ersten Weltkrieg gegebene Wende verstehend nachzuvollziehen, insbesondere die Isolation, in die die deutsche Wissenschaft geriet – es gab für eine kurze Zeit sogar einen formellen internationalen Boykott derselben. In seiner eigenen Wissenschaft, der Soziologie, sah er, wie aus Desillusionierung und Objektivierung die Versuchung entstand, jede geistige Leistung dem Ideologieverdacht auszusetzen. Mir legte er als eine Art Gegengift die Lektüre von Ernst Robert Curtius' »Deutscher Geist in Gefahr«[9] ans Herz. In unserer Gruppe von Juristen, Ökonomen und Soziologen (die hier natürlich nicht einzeln gewürdigt werden können) wuchs das Verständnis für den Epochenbruch und seine Nachwirkungen. Ich hatte bei den Historikern Alfred Heuß als charismatischen Vertreter der Epoche der Geisteswissenschaften erlebt, die wir untersuchen sollten. An unserer Tagung halfen Karl Häuser, Ernst Heuß und Friedrich Tenbruck, obwohl eine halbe Generation jünger, die intellektuelle Aneignung der Geschichte durch die persönliche Erinnerung zu ergänzen. Noch dominierten die Schemata der Moderne, aber an die Stelle der Sicht eines kumulativen wissenschaftlichen Fortschritts begann eine Differenzierung zu treten, die neben historisch bedingten Irrwegen auch das Verschwinden schon gewonnener Einsichten bemerkte.

Unser nächstes Buch, »Erkenntnisgewinne, Erkenntnisverluste. Kontinuitäten und Diskontinuitäten in den Wirtschafts-, Rechts- und Sozialwissenschaften zwischen den 20er und 50er Jahren«,[10] erschien nach Tagungen in Wien (1993) und in Frankfurt (1994) und behandelte weniger die durch den Nationalsozialismus angerichtete Zerstörung von Wissenschaft als die Kontraste zwischen den Leistungen am Ende der Weimarer Republik und dem in einigen Bereichen so erstaunlich tatkräftigen, in anderen recht zaghaften Neubeginn. Friedrich Tenbruck war leider verstorben; an seine Stelle war als Leiter der Arbeitsgruppe und Herausgeber Karl Acham getreten. In diesem zweiten Buch bemerkten wir, wie aus dem Wirtschaftsaufschwung der jungen Bundesrepublik ein alle Bereiche ergreifender Planungsoptimismus entstand.

Mit zum Teil wechselnder Besetzung wagten die gleichen Herausgeber und Organisatoren sich nach einigem zeitlichen Abstand, nach Tagungen in Graz (2003) und Frankfurt (2004), an einen Band, der den »Gestaltungsanspruch der Wissenschaft« zum Thema hatte.[11] Nun war Nörr der Zeitzeuge, denn es ging um den Umbruch durch die Studentenrevolte, die sozial-liberale Koalition und die Universitätsreformen, die nicht nur die Organisation der Wissenschaft, sondern auch ihren Gehalt veränderten. Gern hätte Nörr danach noch – seinerseits schon emeritiert – an weiteren Tagungen den gegenwärtigen vierten oder fünften Umbruch in einem Jahrhundert behandelt, aber Karl Acham und ich waren anderweitig beansprucht; Nörr selbst schuf ein Opus Magnum mit seinen zwei Bänden »Die Republik der Wirtschaft«.[12] Aber ich will mich hier hauptsächlich auf den Bericht zu den drei gemeinsamen Bänden beschränken.

Im Rückblick wundere ich mich ein wenig über den Enthusiasmus, mit dem mich Nörr, der Ältere, zu seinem Mitwirkenden machte. Wir wussten nur gerade, ohne viel darüber zu sprechen, von des anderen Vorlieben: ich von seiner mittelalterlichen Rechtsgeschichte und seiner Musik, er von meiner mathematischen Ökonomie und meinen Mühen um die ökonomische Dogmengeschichte und um die Stefan-George-Gesellschaft. Heute haben mich Fragestellungen zur Geschichte der Zinstheorie wieder zu den Diskussionen über das Wucherverbot im Spätmittelalter geführt. Gerne würde ich mich vom Kanonisten Nörr[13] darüber belehren lassen, doch das war damals kein Thema. Er war ein strenger Wissenschaftler, stets bedacht, gewissenhaft das Niveau zu halten, genau im Umgang mit den Quellen und, um nun auf den wesentlichen Inhalt zu sprechen zu kommen, dem Ordoliberalismus verpflichtet. Ich dagegen war in Cambridge von den radikalen Keynes-Schülern erzogen worden, hatte zwar Strenge von den Mathematikern gelernt, aber irrlichterte in der Theoriegeschichte. Außerdem kam ich aus Frankfurt, wo die Kritische

8 Nörr et al. (Hg.) (1994) 8.
9 Curtius (1932).
10 Acham et al. (Hg.) (1998).
11 Acham et al. (Hg.) (2006).
12 Nörr (1999) und (2007).
13 Nörr (1973).

Theorie selbst im Bereich der Jurisprudenz festeste Gewissheiten infrage stellte. Nörr war liberal genug, andere gelten zu lassen, aber auch scharfer Kritik an genau dieser Tendenz fähig – man lese etwa, was er über Wiethölter zu sagen hatte.[14] Nicht zu unterschätzen war die fachliche Differenz. Interdisziplinarität bedeutet eine ständige Prüfung. Solange man sich für die je andere Wissenschaft interessiert und fragt, wird man in der Regel freundlich empfangen; aber wehe, wenn man wagt, in derselben selbst Stellung zu nehmen. Keiner von uns war frei von solchen Vorbehalten.

Ich hatte in der Reihe der »Klassiker der Nationalökonomie« Max Webers »Protestantische Ethik« mit Kommentaren herausgebracht und mich mit einer Interpretation hervorgewagt.[15] Friedrich Tenbruck, sonst ein berufener Vertreter interdisziplinärer Bemühung, tadelte als berühmter Weber-Forscher meine Deutung mit der Wucht, derer er fähig war – es kam einer Abkanzelung gleich. Ich verteidigte meinen Standpunkt mit meiner anderen Perspektive und erinnerte Tenbruck an seine eigenen Exkursionen in die Nationalökonomie. Da wurde ich von Nörr herzhaft unterstützt.

Wenn ich nun aus dem Blickwinkel des Ökonomen versuchen soll, Nörrs Werk zur Geschichte des Wirtschaftsrechts zu würdigen, muss ich zuerst betonen, dass ich von ihm als Rechtshistoriker und Jurist nur lernen kann, soweit ich sein Bemühen als Fachfremder überhaupt verstehe; und ich konzentriere mich dabei auf seine Beiträge, seine Vorträge und Kommentare, wie sie in unseren drei Bänden niedergelegt sind, obwohl ich mich auch mit einigen seiner anderen Schriften beschäftigt habe. Unsere Wissenschaften haben gemeinsam, dass sich in ihnen die Epochen spiegeln, dass die Epochen aber auch ein Stück weit durch sie gestaltet werden, nämlich durch den je gesetzten rechtlichen Rahmen und das ökonomische Wissen als Voraussetzung der Schaffung neuer Institutionen und der staatlichen Eingriffe in den Wirtschaftsprozess. Schon der Titel der zwei Bände »Republik der Wirtschaft« ist Programm. Sich so auf Wirtschaft auszurichten, wie es heute geschieht, war früher undenkbar, so sehr sich schon die Merkantilisten bemühten, absoluten Herrschern den Vorteil eines gutgehenden Handels und erfolgreichen Fernhandels zu erklären und selbst darüber nachzudenken begannen, wie die Produktion und eine wirkungsvolle Organisation der Arbeit solchen Erfolg begründen könnten. Heute sind Ordoliberalismus und Keynesianismus zwei Seiten derselben Medaille, wenn der wirtschaftliche Erfolg zwar dem Wohlstand dienen soll, aber in der Praxis meist doch als selbständiges Ziel erscheint.

II. Von der »organisierten Wirtschaft« zum Ordoliberalismus

In seinem Beitrag zum ersten unserer drei Bände schrieb Nörr über wirtschaftliche Ordnungsvorstellungen im juristischen Denken nach dem Ersten Weltkrieg. Er fragte sich, wo die Vorstellung von der Wirtschaft als einer Ganzheit herkomme, die in der Weimarer Zeit[16] bestand: eine Frage, die »rechtshistorisch noch nicht aufgeworfen« worden sei.[17] In unseren Diskussionen war viel von der historischen Schule der Nationalökonomie die Rede, die schon vor der Mitte des 19. Jahrhunderts auf dem Weg über den Wirtschaftsstufenbegriff die Frage nach der Einheitlichkeit einer Wirtschaftsform in Raum und Zeit zu stellen begonnen hatte. Wie mir heute scheint, ist der eigentliche Beginn dieser Betrachtungsweise sogar noch früher, nämlich im 16. und 17. Jahrhundert zu suchen, als Giovanni Botero seine berühmten, immer wieder aufgelegten Untersuchungen zum Vergleich der Staats-, Wirtschafts- und Lebensformen bei den europäischen Nationen und außereuropäischen Völkern anstellte, und als kameralistische Autoren wie Kaspar Klock den Begriff des Wirtschaftsstils in der Sache vorwegnahmen.[18] Hier aber ging es um die Verbindung von Staat und Wirtschaft durch die Gesetzgebung. Im selben Band hat Jan Schröder daran erinnert, dass bei Kant das Privatrecht vor dem Staat da ist; der Staat wird sodann individualistisch konstruiert, aus dem vereinigten Willen der Bürger, durch einen Vertrag. Und er schilderte die Gegenpositionen bis zu Othmar Spann, wonach

14 Nörr (2003).
15 Schefold (1992).
16 Es würde den Rahmen sprengen, hier auch nur die einschlägigen Schriften zum Ordoliberalismus anzuführen. Zum ökonomisch-dogmenhistorischen Hintergrund vgl. Köster (2011).
17 Nörr et al. (Hg.) (1994) 424.
18 Schefold (2009).

schon die Unterscheidung von öffentlichem und privatem Recht »eine Zerreißung« bedeute; die Stellung des Einzelnen ergebe sich erst aus der Gesellschaft.[19] Nörr griff zielsicher auf Adolph Wagner zurück, der generationsmäßig zur historischen Schule gehörte, aber sich durch die Fortführung der klassischen Theorie von ihr absetzte und die Einheit der Wirtschaft im Staatlichen suchte. »Ein anderes als das […] vom Staat abgeleitete Recht konnte sich Wagner nicht vorstellen«,[20] schreibt Nörr. »Das eigentlich Neue in der Lehre Wagners ist nun darin zu sehen, dass er den Gesetzespositivismus nicht nur mit der Eigentumsfrage, sondern mit der gesamten volkswirtschaftlichen Ordnung verband«.[21] Die natürliche Ordnung wird beiseite geschoben und das ganze Privatrecht historisiert. Im römischen Recht stehe man lauter kleineren und größeren Wirtschaftseinheiten gegenüber, die ohne einen volkswirtschaftlichen Bezug ihre Geschäfte betreiben.[22] Nun ist das Privatrecht durch ein volkswirtschaftliches Gefüge bestimmt. Während bei Savigny und der historischen Rechtsschule und bei Schmoller in der historischen Schule der Nationalökonomie der Zusammenhang zwischen Öffentlichem und Privatem durch die Sittlichkeit gestiftet wird, hebt Wagner die Unterscheidung von öffentlichem Recht und Privatrecht durch den Begriff eines Sozialrechts auf.[23]

Nörr verfolgt nun die Bemühungen anderer Autoren, die mit anderen Methoden (Stammler, von Kant herkommend) oder spezifischen Inhalten[24] auch auf eine gesamtwirtschaftliche Sicht in der Jurisprudenz hinarbeiteten. Er stellt fest, dass ein volkswirtschaftliches Denken nun immerhin die Entwicklung des Verwaltungsrechts beeinflusste. Er will jedoch eigentlich auf den Ordoliberalismus hinaus, der zwanzig Jahre später durch Franz Böhm auf Seiten der Juristen begründet worden sei. Allerdings bildete sich in den 20er Jahren mit der Unternehmenskonzentration, mit einer fortschreitenden Wirtschaftsgestaltung durch den Staat, infolge des Ausgreifens der Sozialpolitik und durch das Erstarken der Interessenverbände[25] eine dem Ordoliberalismus entgegengesetzte »organisierte« Wirtschaft, die jedoch als Fortschritt gegenüber der freien Marktwirtschaft betrachtet wurde. Es entstanden Gemeinwirtschaftsprojekte, in denen Sozialkonservative und Sozialdemokraten zuweilen zusammenspannten,[26] in denen die Unterordnung der privatwirtschaftlichen Interessen unter die der Gesamtheit gefordert wurde. Die Weimarer Reichsverfassung, die zu den »innovativsten Zeugnissen politischen und juristischen Bemühens«[27] gehört, enthält 15 Artikel über das »Wirtschaftsleben«, welche die heterogenen Tendenzen widerspiegeln, die Nörr ungemein kenntnisreich dem Leser vor Augen führt, unter gleichzeitigem Verweis auf reale Verwicklungen, das Rätesystem, die Kartelle – es sei ein später Erfolg Adolph Wagners gewesen.[28] Ein Bezug auf die Wirtschaftstheorie erfolgte dann bei Böhm.

So war diese Exposition Nörrs auf die Gegenüberstellung von organisierter Wirtschaft und dem erst noch zu entwerfenden Ordoliberalismus angelegt. Dem Historiker der ökonomischen Theorie allerdings erscheinen die 20er Jahre mindestens ebenso sehr durch intensive Auseinandersetzungen um die Konjunkturtheorie geprägt.[29] Alfred Müller-Armack,[30] später der wichtigste Begründer der Sozialen Marktwirtschaft neben Ludwig Erhard, und Wilhelm Röpke,[31] der Ordoliberale, der nach dem Zweiten Weltkrieg von der Schweiz aus wirkte, sind in der betrachteten Periode zwei der wichtigsten deutschen Prä-Keynesianer.[32] Die später Nörr so beschäftigende Frage, wie sich Keynesianismus und Ordoliberalismus im Wirtschaftsrecht zueinander verhalten, bereitete sich also in der volkswirtschaftlichen Diskussion vor.

Im zweiten Band der Trilogie widmete sich Nörr dem Thema »Im Wechselbad der Interpretationen: der Begriff der Wirtschaftsverfassung im ersten Jahrzwölft der Bonner Republik«. Während die volkswirtschaftlichen Beiträge zu diesem Band die massive Hinwendung zur vor allem angelsächsisch geprägten Theoriebildung betonen, beginnt Nörr mit der Bemerkung, dass es bei den Juristen nicht den »Ruck zum Modell«[33] gegeben habe. Denn es müsse die Jurisprudenz immer auf den

19 Nörr et al. (Hg.) (1994) 346.
20 Nörr et al. (Hg.) (1994) 425.
21 Nörr et al. (Hg.) (1994) 425.
22 Nörr et al. (Hg.) (1994) 427.
23 Nörr et al. (Hg.) (1994) 426.
24 Nörr et al. (Hg.) (1994) 432.
25 Nörr et al. (Hg.) (1994) 436.
26 Nörr et al. (Hg.) (1994) 439.
27 Nörr et al. (Hg.) (1994) 441.
28 Nörr et al. (Hg.) (1994) 449.
29 Schefold (Hg.) (1989a) und (1989b).
30 Müller-Armack (1999) 5–42.
31 Röpke (2002) 5–41.
32 Bombach et al. (Hg.) (1976) und (1981).
33 Acham et al. (Hg.) (1998) 352.

Einzelfall eingehen, da gebe es keine *ceteris paribus*-Bedingungen; die Arbeit des Juristen beginne, wenn die »cetera ungleich«[34] werden. Diese Bemerkung fällt in Nörrs Kommentar zum Vortrag von Ernst Heuß, der sich mit dem Gegensatz von Keynesianismus und Ordoliberalismus auseinandersetzte, und Nörr fügt hier nochmals bei, es sei der Keynesianismus »aus dem Blickwinkel juristischer Zeitgeschichte bisher noch nicht zum Thema erhoben worden«.[35] Diese dem Kommentar entnommenen Bemerkungen sind nützlich, um sich der Zielrichtung zu vergewissern.

Die Genese der Wirtschaftsverfassung der jungen Bundesrepublik war historisch umwegig und das Ergebnis komplex. Die Wirtschaftsverfassung meint hier nicht die geschriebene Verfassung, sondern den Gesamtzusammenhang.[36] Sie ist zunächst die Wirtschaftsverfassung der aus dem Nationalsozialismus hervorgegangenen organisierten Wirtschaft, die zum Ordoliberalismus im Gegensatz steht. Dank Erhard setzen sich jedoch die Anschauungen der Ordoliberalen in der ersten Nachkriegszeit vorläufig durch;[37] dann beginnt der »Siebenjährige Krieg« (1950–1957) um das Kartellgesetz, der in einen heute noch umstrittenen Kompromiss führt. Nörr meint, das ordoliberale Konzept habe unter den Juristen mehr Gegner als Freunde gehabt, indem andere Postulate wie »Bedarfsdeckung für alle«[38] aufgestellt wurden und der Sozialstaat mit dem ordoliberalen Konzept konkurrierte. Nörr spricht schließlich von einem »Revierkampf«; die Staats- und Verwaltungsrechtler seien gegen den Begriff der Wirtschaftsverfassung gewesen, indem man sich weder von Nationalökonomen noch von Privatrechtlern über die rechte Interpretation der Verfassung belehren lassen wollte.[39] Das Bundesverfassungsgericht habe 1954 festgehalten, dass sich der Verfassungsgeber nicht für ein bestimmtes Wirtschaftssystem entschieden habe. »Auch für die Verfassung […] gilt, dass der Geist weht, wo er will« – so schließt Nörr diesen Beitrag. Für die Ökonomen an der Tagung war dies die Periode, in der die volkswirtschaftliche Lehre mit zunehmender Eindeutigkeit von Keynes und der neoklassischen Synthese beherrscht wurde.[40] Auf die rechtlichen Folgen kam Nörr im dritten Band zu sprechen.

Nun ging es um den Zeitgeist. Nörr sprach über das Wirtschaftsrecht in den 70er und 80er Jahren. Er verwendete drei Großbegriffe: Soziale Marktwirtschaft, Ordnungspolitik und Wirtschaftsverfassung, um die Diskussion zu strukturieren.[41] Die Flexibilität im Begriff der Sozialen Marktwirtschaft hat nicht nur Nörr irritiert. Wo ist die Grenze zwischen Leistungsprinzip und Umverteilung? Was heißt Marktkonformität? Das Interesse der Juristen an diesem Begriff sei gering gewesen,[42] aber es gab eine Renaissance desselben bei der Wiedervereinigung, indem es im Staatsvertrag hieß, die Soziale Marktwirtschaft sei die »gemeinsame Wirtschaftsordnung beider Parteien«.[43] Der Entwurf ihres Leitbilds ging freilich der Bundesrepublik sogar voraus. Was würde Nörr wohl dazu sagen, wie der Begriff heute in der Europäischen Union wirkt als das, was Müller-Armack eine »irenische«[44] Formel nannte? In solcher Absicht jedenfalls wird er auch da verwendet.

Lehrreiche Einzelschritte beiseite lassend springe ich zum Wirtschaftsrecht. Da sei Nörr zufolge zuerst zu überlegen, wie dessen Theorie aufgefasst werden könne: Ob der Staat und dessen Normen vorausgesetzt werden dürften oder aber ob die Theorie den ganzen Sozialbereich betreffe, sie also eine Sozialwissenschaft sei; denn ein so erweiterter Theoriebegriff, der kritisch gewendet werden konnte, war in den späten 60er und 70er Jahren außerhalb der Jurisprudenz verbreitet, wirkte nun aber auf diese zurück.[45] Nach dem ersten Theoriebegriff ordnet das Wirtschaftsrecht die Kodifikation unter Einbezug der Einsichten der Nachbardisziplinen. Es beschreibt die Organisation der Wirtschaft und es lenkt die Evolution der Wirtschaftsordnung. Aber der erweiterte Theoriebegriff droht das Wirtschaftsrecht sozialtheoretisch »aufzusaugen«.[46] Er sei zwar schließlich marginal geblieben und die Versuche, ein neues Recht überhaupt erst zu schaffen, seien wie Wasser im Sande verlaufen. Aber umso stärker wurde der Anspruch, die Wirtschaft zu steuern. Deshalb hinterfragte

34 Acham et al. (Hg.) (1998) 352.
35 Acham et al. (Hg.) (1998) 352.
36 Acham et al. (Hg.) (1998) 364.
37 Acham et al. (Hg.) (1998) 365.
38 Acham et al. (Hg.) (1998) 372.
39 Acham et al. (Hg.) (1998) 375.
40 Als repräsentativ kann das verbreitete Lehrbuch gelten: Schneider (1947–1972).
41 Acham et al. (Hg.) (2006) 111.
42 Acham et al. (Hg.) (2006) 116.
43 Acham et al. (Hg.) (2006) 116.
44 Müller-Armack (1974) 225.
45 Acham et al. (Hg.) (2006) 123.
46 Acham et al. (Hg.) (2006) 126.

Nörr das »Stabilitäts- und Wachstumsgesetz von 1967«.[47] Der Angriff auf die keynesianische Position war damit in Vorbereitung.

In den Bänden II und III hatten wir Kommentare eingefügt, und zwar musste jeder je einen Kommentar zu je einem Vortrag in den beiden anderen Disziplinen schreiben; da ließ Nörr sich einladen, sich zu den Keynesianern zu äußern. Auch in Festschriften bereitete er Stellungnahmen vor, die dann in der »Republik der Wirtschaft« ausgearbeitet erschienen. So lesen wir: »Das Stabilitätsgesetz von 1967 stellte das ›Grundgesetz‹ der Wirtschaftsverfassung dieses Wirtschaftsrechtsbegriffs dar, nicht etwa das Leitsätzegesetz von 1948 oder das Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen von 1957.«[48] Es ist ein Wirtschaftsrecht, das auf die Krisenhaftigkeit der ökonomischen Entwicklung eingeht und in eine organisiert korporatistische Wirtschaftsweise mündet: »in den Strom vertrautester wirtschaftsordnungspolitischer Form- und Prinzipienlosigkeit«.[49]

In einem Kommentar zur Darstellung der Entwicklung der Wachstumstheorie von Harald Hagemann hält Nörr fest, der Wachstumsbegriff sei nicht in der Rechtswissenschaft entstanden, aber er habe mit dem Gesetz über den Sachverständigenrat zur Begutachtung der gesamtwirtschaftlichen Entwicklung 1963 »rechtliche Bedeutung« erlangt. Es betraf die Sicherung des Preisniveaus, der Beschäftigung, des außenwirtschaftlichen Gleichgewichts »bei stetigem und angemessenem Wachstum«.[50] Ging es nun primär um den Geldwert? Oder waren die konjunkturpolitischen Ziele gleichrangig? Der Oberbegriff des gesamtwirtschaftlichen Gleichgewichts sei schließlich auch in die Verfassung geraten.[51] Aber wie solle man mit solchen Begriffen umgehen? Seien sie überhaupt justiziabel? Die Forderung nach stetigem Wachstum verweise auf die Investitionspolitik und werde damit zum ordnungspolitischen Thema. Das Bundesverfassungsgericht sei wie immer schon für Ordnen und Lenken zu haben gewesen; jedenfalls ließ es der Legislative diesen Spielraum. Aber dem Keynesianismus liege eine irrig-vermessene Anthropologie zugrunde. So ergänzt Nörr in einem Kommentar Kromphardts Vortrag »Von der Globalsteuerung der Nachfrage zur Verbesserung der Angebotsbedingungen – zu den Ursachen des Bedeutungsverlusts des Keynesianismus«.[52] Hier könne man, statt vom Keynesianismus, auch gleich vom Stabilitätsgesetz sprechen. Es habe, wie jede Planung, die Schwäche, dass die Indikatoren schwer zu erfassen seien, dass es Wirkungsverzögerungen gebe, dass man es mit heterogenen Adressaten zu tun habe. Bekannte Sonderprobleme seien die importierte Inflation (ein Problem, das dann allerdings mit der Einführung flexibler Wechselkurse gemildert wurde), die mangelnde fiskalische Disziplin (indem insbesondere die Gemeinden sich prozyklisch verhielten) und die Lohnentwicklung (weil die konzertierte Aktion scheiterte).

III. Recht und Ordnungspolitik angesichts der Krisenanfälligkeit der Wirtschaft

Ob Nörr stets so entschieden ordoliberal argumentierte wie in unseren drei Bänden, kann ich nicht sagen. Dem Ökonomen sind seine Einwendungen gegen das Stabilitätsgesetz sämtlich vertraut. Sie bezeichnen die Schwierigkeiten, auf die keynesianische Maßnahmen stoßen, ändern aber nichts daran, dass es nicht nur Konjunkturschwankungen, sondern echte existenzbedrohende Krisen geben kann – die letzte von 2007 liegt nach den hier erörterten Diskussionen.

Kreditkrisen sind ein Phänomen, das schon im Altertum auftaucht und wieder in der Neuzeit. Produktions- und Absatzkrisen werden im 19. Jahrhundert bemerkt, nachdem die relative Bedeutung von Agrarkrisen und kriegerischen Ereignissen zurücktritt. In England entwickelt sich ein ungefähr zehnjähriger Konjunkturzyklus. Im 20. Jahrhundert verschwindet diese Regelmäßigkeit teils infolge der Weltkriege, teils wegen der überragenden Bedeutung der großen Depression nach 1929. Diese Ereignisse, deren Gemeinsamkeiten und Unterschiede wir seit langem erforschen,[53] hatten unterschiedliche Folgen. Die Zehnjahreskrisen des 19. Jahrhunderts wurden wohl durch Überinvesti-

47 Acham et al. (Hg.) (2006) 128.
48 Nörr (2003) 916.
49 Nörr (2003) 917.
50 Acham et al. (Hg.) (2006) 217–218.
51 Acham et al. (Hg.) (2006) 220.
52 Acham et al. (Hg.) (2006) 338.
53 Von Autoren wie Sismondi (1995) und Roscher (1994) wurden Wirtschaftskrisen schon für die erste Hälfte des 19. Jahrhundert beschrieben und kausal analysiert. Regelmäßige Konjunkturzyklen wurden von Clément Juglar 1864 behauptet und belegt. Die deutschsprachige Konjunkturforschung verbindet sich vor allem mit den Namen Spiethoff und Schumpeter. Alcouffe et al. (Hg.) (2019).

tionen ausgelöst, aber wirklich gefährlich wurden sie erst, wenn beim Rückgang der Produktion die im Aufschwung verschuldeten Firmen zahlungsunfähig wurden und eine Kreditpanik entstand, die schließlich auch Banken in Mitleidenschaft zog. In der Folge wuchs die Bank von England in die Rolle eines *lender of last resort* hinein. Die Ursache der Krise, die Überinvestition, versuchte man nicht anzugehen, wohl aber die Folgen zu mindern, indem Banken, die an Liquiditätsmangel litten, aber noch solvent waren, durch die Zentralbank gerettet wurden.[54] Anders ging man in Deutschland nach der großen Depression von 1873 vor, die auf den Gründerboom folgte. Man entwickelte die Sozialpolitik. Aus der Krise von 1929 erwuchsen Institutionen des Wohlfahrtstaats, und es wurden, wie schon in fast allen Jahrhunderten seit es staatliche Tätigkeiten gibt, durch Staatsausgaben die Beschäftigungschancen erhöht, nun freilich systematischer und mit dem in der Tat nicht strikt erfüllbaren Ziel der Vollbeschäftigung. Es ist wohl immer noch zu früh zu sagen, was die Folgen der Krise von 2007 schließlich sein werden; offensichtlich ist man diesmal insbesondere bemüht, die Banken besser zu regulieren. Dazu wäre natürlich viel zu sagen.[55] Aber wenn man es auf einen Nenner bringen will, handelt es sich darum, die mit der keynesianischen Theorie gegebenen Möglichkeiten der Staatsintervention bescheidener, aber konsequenter und regelmäßiger auszulegen, also, wenn man so will, den Keynesianismus ordnungspolitisch zu integrieren.

Eine solche Versöhnung der wirtschaftlichen Konzeptionen, oder wenigstens ein gegenseitiges Verstehen, scheint auch unabdingbar im Hinblick auf die europäische Einigung. Die Wünsche der Südstaaten sind ja nicht nur von närrischen Nationalismen und verantwortungsloser Ausgabenpolitik getrieben, sondern dahinter stehen auch theoretische und wirtschaftspolitische Positionen, die eine Diskussion verdienen. Der Ordoliberale geht davon aus, dass in geregelten marktwirtschaftlichen Verhältnissen der Wettbewerb die Produktivität steigert und dadurch Wachstum und Exportkraft gehoben werden. Aber die Kausalität geht auch in die umgekehrte Richtung; wir haben es hier mit kumulativer Verursachung zu tun. Wenn die Nachfrage zunimmt, lohnt es, wie Adam Smith schon sah, die Arbeitsteilung zu verfeinern und den vergrößerten Markt besser zu bedienen. Es lohnt, in der Industrie zu größeren Produktionseinheiten überzugehen, durch die die Stückkosten fallen, und Anstöße hierzu können sich durch die Öffnung neuer Märkte, aber auch durch ein gehobenes Ausgabenniveau ergeben, wie es die Südländer anstreben.[56] Die Zentralbanken Japans, der Vereinigten Staaten und der Eurozone halten die Zinsen seit Jahren auf historisch präzedenzlos niedrigem Niveau, in der Hoffnung, so die Konjunktur anzukurbeln, wobei man in Europa das geldpolitische Ziel einer auf 2 % erhöhten Inflationsrate in den Vordergrund rückt. Ich halte diese Politik nicht für richtig,[57] aber sie wird besonders von den Finanzmärkten begrüßt. Eine weniger radikale Geld- und eine innovativere Fiskalpolitik wären besser.

Offenbar sind die wirtschaftspolitischen Optionen zahlreicher und die theoretischen Begründungen komplexer, als man in der hohen Zeit der ordnungspolitischen Diskussion, durch das Wirtschaftswunder begünstigt, vor 60 bis 70 Jahren wahrnahm. In dieser Lage sollten Juristen und Ökonomen versuchen, die Gräben zuzuschütten und gemeinsam an einem den neuen Verhältnissen gemäßen Wirtschaftsrecht arbeiten.

Ich bin überzeugt, dass sich Knut Wolfgang Nörr mit seinem Wissen, seiner Klugheit und seiner Urteilskraft unter ganzem Einsatz beteiligen würde.

■

54 Die klassische Beschreibung der Rolle der Bank of England als *lender of last resort* stammt von Walter Bagehot: Bagehot (1996).

55 Wurde die Krise letzthin durch eine Überinvestitionskrise am amerikanischen Häusermarkt verursacht, die eine Bankenkrise nach sich zog? Oder sollen wir mit Hyman Minsky von einer Finanzkrise sprechen, die paradox aus dem Aufschwung hervorgeht, weil, je besser dieser sich entwickelt, desto prekärere Finanzierungskonstruktionen von den Unternehmen gewählt werden, damit sie am Markt bleiben? Minsky (1986).

56 In der Wachstumstheorie wird der Kaldor-Verdoorn-Effekt diskutiert: Höhere Produktivität ist nicht nur Ursache, sondern auch Folge höheren Wachstums. Darauf berufen sich italienische Ökonomen, wenn sie größere Spielräume für staatliche Defizite fordern als sie der Vertrag von Maastricht gewährt. Poettinger / Varsori (Hg.) (2014).

57 Schefold (2019).

Bibliographie

- Acham, Karl et al. (Hg.) (1998), Erkenntnisgewinne, Erkenntnisverluste. Kontinuitäten und Diskontinuitäten in den Wirtschafts-, Rechts- und Sozialwissenschaften zwischen den 20er und 50er Jahren (Aus den Arbeitskreisen »Methoden der Geisteswissenschaften« der Fritz Thyssen Stiftung), Stuttgart
- Acham, Karl et al. (Hg.) (2006), Der Gestaltungsanspruch der Wissenschaft. Aufbruch und Ernüchterung in den Rechts-, Sozial- und Wirtschaftswissenschaften auf dem Weg von den 1960er zu den 1980er Jahren (Aus den Arbeitskreisen »Methoden der Geisteswissenschaften« der Fritz Thyssen Stiftung), Stuttgart
- Alcouffe, Alain et al. (Hg.) (2019), Business Cycles in Economic Thought. A History (Routledge Studies in the History of Economic Thought 191), London
- Bagehot, Walter (1996), Lombard Street: a Description of the Money Market (Faksimile-Nachdruck der 1873 erschienenen Ausgabe; Klassiker der Nationalökonomie), Düsseldorf
- Bombach, Gottfried et al. (Hg.) (1976), Der Keynesianismus II. Die beschäftigungspolitische Diskussion vor Keynes in Deutschland, Berlin
- Bombach, Gottfried et al. (Hg.) (1981), Der Keynesianismus III. Die geld- und beschäftigungstheoretische Diskussion in Deutschland zur Zeit von Keynes, Berlin
- Curtius, Ernst Robert (1932), Deutscher Geist in Gefahr, Stuttgart
- Dittmann, Lorenz (Hg.) (1985), Kategorien und Methoden der deutschen Kunstgeschichte 1900–1930 (Aus den Arbeitskreisen »Methoden der Geisteswissenschaften« der Fritz Thyssen Stiftung), Stuttgart
- Flashar, Hellmut (Hg.) (1995), Altertumswissenschaft in den 20er Jahren. Neue Fragen und Impulse (Aus den Arbeitskreisen »Methoden der Geisteswissenschaften« der Fritz Thyssen Stiftung), Stuttgart
- Hammerstein, Notker (Hg.) (1988), Deutsche Geschichtswissenschaft um 1900 (Aus den Arbeitskreisen »Methoden der Geisteswissenschaften« der Fritz Thyssen Stiftung), Stuttgart
- Köster, Roman (2011), Die Wissenschaft der Außenseiter. Die Krise der Nationalökonomie in der Weimarer Republik, Göttingen
- Minsky, Hyman P. (1986), Stabilizing an Unstable Economy, New Haven
- Müller-Armack, Alfred (1974), Genealogie der Sozialen Marktwirtschaft. Frühschriften und weiterführende Konzepte, Bern
- Nörr, Knut Wolfgang (1973), Die Entwicklung des *Corpus iuris canonici*, in: Coing, Helmut (Hg.), Handbuch der Quellen und Literatur der neueren europäischen Privatrechtsgeschichte, Bd. I: Mittelalter (1100–1500): Die gelehrten Rechte und die Gesetzgebung, München, 835–848
- Nörr, Knut Wolfgang et al. (Hg.) (1994), Geisteswissenschaften zwischen Kaiserreich und Republik. Zur Entwicklung von Nationalökonomie, Rechtswissenschaft und Sozialwissenschaft im 20. Jahrhundert (Aus den Arbeitskreisen »Methoden der Geisteswissenschaften« der Fritz Thyssen Stiftung), Stuttgart
- Nörr, Knut Wolfgang (1999), Die Republik der Wirtschaft: Recht, Wirtschaft und Staat in der Geschichte Westdeutschlands. Teil I: Von der Besatzungszeit bis zur Großen Koalition, Tübingen
- Nörr, Knut Wolfgang (2003), Zum Wirtschaftsrecht als »kritischem« Begriff: ein Blick auf die Polemik der 1970er Jahre, in: de Wall, Heinrich, Michael Germann (Hg.), Bürgerliche Freiheit und christliche Verantwortung. Festschrift für Christoph Link zum 70. Geburtstag, Tübingen, 911–920
- Nörr, Knut Wolfgang (2007), Die Republik der Wirtschaft: Recht, Wirtschaft und Staat in der Geschichte Westdeutschlands. Teil II: Von der sozial-liberalen Koalition bis zur Wiedervereinigung, Tübingen
- Poettinger, Monika, Antonio Varsori (Hg.) (2014), Economic Crisis and New Nationalisms. German Political Economy as Perceived by European Partners (EUROCLIO 84), Brüssel
- Röpke, Wilhelm (2002), Die Gesellschaftskrisis der Gegenwart (Faksimile-Ausgabe der 1942 erschienenen Erstausgabe; Klassiker der Nationalökonomie), Düsseldorf
- Roscher, Wilhelm (1994), Ansichten der Volkswirthschaft aus dem geschichtlichen Standpunkte (Faksimile-Ausgabe der 1861 erschienenen Erstausgabe; Klassiker der Nationalökonomie), Düsseldorf
- Schefold, Bertram (Hg.) (1989a), Studien zur Entwicklung der ökonomischen Theorie VII (Schriften des Vereins für Socialpolitik, Neue Folge Bd. 115/VII), Berlin
- Schefold, Bertram (Hg.) (1989b), Studien zur Entwicklung der ökonomischen Theorie VIII (Schriften des Vereins für Socialpolitik, Neue Folge Bd. 115/VIII), Berlin
- Schefold, Bertram (1992), Max Webers Werk als Hinterfragung der Ökonomie. Einleitung zum Neudruck der »Protestantischen Ethik« in ihrer ersten Fassung, in: Kaufhold, Karl H. et al. (Hg.), Vademecum zu einem Klassiker der Geschichte ökonomischer Rationalität (Kommentar zur Faksimile-Ausgabe der 1905 erschienenen Erstdrucke von Max Weber: Die Protestantische Ethik und der »Geist« des Kapitalismus; Klassiker der Nationalökonomie), Düsseldorf, 5–31
- Schefold, Bertram (2009), »Einleitung« in: Klock, Kaspar, Tractatus juridico-politico-polemico-historicus De Aerario … Reprint der Originalausgabe von 1651 in 2 Teilbänden, in: Fabian, Bernhard et al. (Hg.), Historia Scientiarum (Wirtschaftswissenschaften; Ein Editions-Programm der Fritz Thyssen Stiftung zur Geschichte der Wissenschaften in Deutschland), Hildesheim, V–CXIII
- Schefold, Bertram (2019), Der Neo-Fisher-Effekt. Die historische Alternative zur Nullzinspolitik – Nominalzins und Realzins, in: Frankfurter Allgemeine Zeitung, 6. Juli 2019, Nr. 154, 27
- Schneider, Erich (1947–1972), Einführung in die Wirtschaftstheorie, 4 Bde., Tübingen
- Sismondi, Jean-Charles-Leonard Simonde de (1995), Nouveaux principes d'économie politique, ou de la richesse dans ses rapports avec la population (Faksimile-Nachdruck der 1819 erschienenen Erstausgabe; Klassiker der Nationalökonomie), Düsseldorf

Jan Thiessen

Die Republik der Wirtschaft 3.0

I. Der zeitliche Abstand

Als Knut Wolfgang Nörr im Jahre 2007 den zweiten Band seiner »Republik der Wirtschaft« vorlegte, äußerte er sich sowohl in einer »Vorbemerkung« als auch im letzten Abschnitt zur Periodisierung des Werks. Vor allem erklärte er dessen Endpunkt: »Unser zweiter Band schließt 1990 mit dem Jahr der Wiedervereinigung; ihn darüber hinaus weiterzuführen, empfiehlt sich schon deshalb nicht, weil der zeitliche Abstand, der doch eingehalten werden sollte, von nicht einmal zwei Jahrzehnten als historiographisch zu kurz bemessen erscheint.«[1] Zwölf Jahre sind seither vergangen.[2] Genügt der Abstand nun, um über 1990 hinauszugehen? Wohlgemerkt: Es geht hier nicht darum, ob zwölf Jahre in der Geschichte lang oder kurz sind. Für beides gibt es Beispiele. Es geht hier aber um unsere eigene professionelle Distanz zu unserem Gegenstand. Hierfür geben zwölf Jahre kaum den Ausschlag. Für die Jahre nach 1990 ist noch nicht einmal die typische archivalische Sperrfrist von 30 Jahren abgelaufen, ganz abgesehen von den personenbezogenen Schutzfristen.[3] Wenn ich hier dennoch etwas gegenwartsnahe Zeitgeschichte betreibe, so berufe ich mich auf Victor Klemperer. In seinem Tagebuch notierte Klemperer 1942: »Wir wissen nichts von der fernen Vergangenheit, weil wir nicht dabei gewesen, wir wissen nichts von der Gegenwart, weil wir dabei gewesen sind. Nur von der selbsterlebten Vergangenheit können wir im späteren Erinnern ein wenig – sehr wenig sicheres – Wissen gewinnen.«[4] Althistoriker, Mediävisten und Frühneuzeitspezialisten werden diesen methodischen Zugriff kaum teilen. Auch Knut Wolfgang Nörr hätte dies nicht so gesehen. Für den Zweck dieses Beitrags bietet das Klemperer-Zitat aber eine gewisse Rechtfertigung. Vielleicht wissen wir sogar etwas von der Gegenwart.

Der Titel dieses Beitrags ist schnell erklärt. Ich weiß zwar nicht, ob Knut Wolfgang Nörr besonders technikaffin war. Aber er hat sicher hier und dort gelesen, dass das Schema, mit welchem sonst Softwareversionen nummeriert werden, allenthalben zur Periodisierung von aktuellen Phänomenen herhalten muss. Vielleicht hat er diese inflationär gebrauchten Bezeichnungen als gerade so manieriert empfunden, wie sie tatsächlich sind. Typischerweise will man damit ausdrücken, dass etwas ganz besonders ›digital‹ sei und dass man das natürlich ganz genau wisse. So liegt es auch hier, wenn es um die Zeit nach 1990 geht. Dabei ist »3.0« vergleichsweise bescheiden. Beim Zählen der Industrie- und Arbeitswelten ist man schon bei »4.0« angelangt.[5] Und ein zeitungsbekannter Historiker hat es innerhalb weniger Jahre gleich zweimal geschafft, die Zählung »21.0« in die Titel seiner Bücher aufzunehmen.[6]

Natürlich werde ich hier keinen dritten Band der »Republik der Wirtschaft« präsentieren. Wie die ersten beiden Bände entstanden sind, schildert eindringlich Bertram Schefold.[7] Er hat das besondere interdisziplinäre Klima miterlebt und mitgestaltet, in welchem Knut Wolfgang Nörrs »Republik der Wirtschaft« gedeihen konnte. Dies lässt sich nicht wiederholen. Meine Rolle ist deshalb diejenige eines deutlich jüngeren Kollegen, der sich vorstellt, er würde Material für Knut Wolfgang Nörr zusammenstellen. Die Kürze des Beitrags bringt es freilich mit sich, dass mein Stichwortzettel wie ein etwas vorlautes Thesenblatt wirken mag.

1 Nörr (2007) 1.
2 Diese Zeitangabe bezieht sich auf das Gedenksymposium für Knut Wolfgang Nörr am 12. April 2019 in Tübingen. Der dort gehaltene Vortrag wird hier, um Fußnoten ergänzt, weitgehend unverändert wiedergegeben.
3 Zum damit verbundenen methodischen Problem der gegenwartsnahen Zeitgeschichte Doering-Manteuffel / Raphael (2010) 25.
4 Klemperer (1996) 157 (Eintrag vom 5. Juli 1942).
5 Siehe die vergleichende Auswertung verfügbarer Studien bei Matuschek (2016).
6 Rödder (2015); Rödder (2019).
7 Schefold (2020).

II. Kriege, Krisen, Koalitionen

Die Struktur der beiden Bände der »Republik der Wirtschaft« ist geprägt durch diejenigen Themen, die auch die beiden anderen wirtschaftsrechtshistorischen Monographien aus der Feder Knut Wolfgang Nörrs bestimmt haben, also »Zwischen den Mühlsteinen« und »Die Leiden des Privatrechts«.[8] Stets ging es um die Wirtschaftsverfassung, um das Leitbild einer mehr oder weniger liberalen, mehr oder weniger sozialen Marktwirtschaft, um Konjunkturen und Krisen, um Steuergeld und Zentralbankgeld, um Wettbewerb und Unternehmensorganisation, um Märkte für Kapital und Arbeit. Auf diesen Spuren möchte ich einige Themen skizzieren, die Knut Wolfgang Nörr vielleicht in einem dritten Band der »Republik der Wirtschaft« behandelt hätte.

Vorab möchte ich in Erinnerung rufen, was historisch alles passiert ist an »selbsterlebter Vergangenheit«[9] seit 1990 – an »vergangener Realität«.[10] Der Westen hatte im kalten Krieg gesiegt, die Sowjetunion brach zusammen, ihre Soldaten zogen aus einem Deutschland ab, das wiedervereinigt war. Die Europäische Gemeinschaft begab sich als Europäische Union auf den langen Weg von Maastricht über Lissabon nach Westminster. Deutschland, Europa und die westliche Welt erlebten neue Balkankriege und so etwas ähnliches wie einen neuen Krimkrieg, sie erlebten den einen oder anderen Golfkrieg, den 11. September 2001, die Finanz- und Wirtschaftskrise ab 2007/08, die Eurokrise ab 2010, die Flüchtlingskrise seit 2015, die Brexitkrise seit 2016.[11] Solche globalen Phänomene erwähnte Knut Wolfgang Nörr, wenn sie unmittelbar Einfluss auf das Wirtschaftsrecht nahmen, sonst aber eher am Rande. Die Bonner »Republik der Wirtschaft« musste und durfte noch sich selbst finden, ehe sie nach 1990 von anderen als stotternder Motor Europas, als unwillige Militärmacht oder als geizige Zahl- und Inkassostelle der Eurozone wahrgenommen wurde.[12]

Für Knut Wolfgang Nörr waren es eher die deutschen Regierungskoalitionen, welche die Periodisierung der beiden Bände der »Republik der Wirtschaft« vorgaben, zumindest im Jahr 1969 die beiden Bände trennten. Der erste Band endete mit der Großen Koalition, der zweite begann mit der sozial-liberalen Koalition.[13] Nach 1990 würden dem entsprechen: die schwarz-gelbe Koalition des Landschaftsgärtners Helmut Kohl, die rot-grüne von Gerhard Schröder, der an den Gitterstäben des Bundeskanzleramts in Bonn rüttelte, um dann in Honeckers Staatsratsgebäude und Kohls Bundeswaschmaschine einzuziehen; zuletzt eine Abfolge aus großer, schwarz-gelber, nicht mehr ganz so großer und immer kleiner werdender Koalition unter Angela Merkel.[14]

III. 30 Jahre im Zeitraffer

Die Wirtschaftsverfassung nach 1990 blieb so, wie Knut Wolfgang Nörr sie 1990 zurückgelassen hatte. Am Schluss des zweiten Bandes hob er hervor, dass das vereinigte Deutschland am Grundgesetz festhielt und »keine Experimente« in Richtung eines Dritten Wegs anstellte.[15] Was immer sich manche der sehr disparaten Gruppen der späten DDR am Runden Tisch und anderswo gedacht haben mochten:[16] Nach der Vereinigung war davon fast nichts mehr zu sehen;[17] warum auch, wenn die Wirtschaftsverfassung der Bonner Republik sich doch auf der ganzen Linie als erfolgreich erwiesen hatte? Erst in unseren Tagen stellt sich die Frage, ob das ewige Sozialismusphantom des Grundgesetzes, der Artikel 15,[18] nach 70 Jahren späte Gestalt bekommt.[19]

Die soziale Marktwirtschaft seit den späten 1940er Jahren war für Knut Wolfgang Nörr ein

8 Nörr (1988); Nörr (1994).
9 Wie Fn. 4.
10 Ernst (2020) 254.
11 Zu den meisten der genannten historischen Stationen Rödder (2015) 62 ff., 167 ff., 285 ff., 318 ff., 338 ff.; speziell zum Brexit Armstrong (2017); speziell zur Finanzkrise Tooze (2018).
12 Rödder (2018) 119 ff., 193 ff.
13 Nörr (1999); Nörr (2007).
14 Görtemaker (2009) 32 ff., 101 ff., 106 ff., 170 ff.; Schwarz (2012) 596; Wolfrum (2013); Langguth (2007) 303 ff.; Lommatzsch (2017); Hennecke (2017); Glaab (2017).
15 Nörr (2007) 287 f.
16 Böick (2018) 130 ff.
17 Haferkamp / Szöllösi-Janze et al. (2020) 750 f.
18 Heinig (2019) 245 f.: »Praktisch wie wissenschaftlich irrelevant«.
19 Ipsen (2019).

Begriff mit einem »großen Magen«.[20] Damals war es noch nicht verbreitet, pathologisches Übergewicht mit einer Magenverkleinerung zu behandeln.[21] Dazu kam es aber spätestens in der Berliner Republik. Der Sozialstaat verlor nach und nach seinen Wohlstandsbauch.[22] Mit der DDR fiel der Gegner weg, dem die Bonner Republik stets beweisen wollte, dass sie sozialer sei als der real existierende Sozialismus. Zugleich trug die DDR die Hypothek ihrer nicht konkurrenzfähigen Wirtschaft in das Grundbuch der Berliner Republik ein. Diese Hypothek brachte die bundesdeutschen Sozialsysteme endgültig an ihre Grenzen und zwang zu Reformen. Es war ausgerechnet der sozialdemokratische Kanzler Gerhard Schröder, der gemeinsam mit seinem britischen Zwilling Tony Blair die Hand an die Arbeitslosenversicherung legte und die Korridore für Zeitarbeit und Niedriglohnsektor verbreiterte. Von dieser politischen Geisterfahrt profitierte niemand mehr als Schröders Nachfolgerin.[23] Deutschland, der chronisch »kranke Mann Europas«,[24] hatte seine Reformfähigkeit bewiesen. Für das Vertrauen von Investoren war es fast gleichgültig, worin diese Reformen bestanden; anders naturgemäß für die Minijobber, Ich-AG-Aktionäre und natürlich Hartz IV-Empfänger. Angela Merkel durfte sich vom Beinahe-Waterloo ihres marktliberalen Wahlkampfes nach dem Programm des Leipziger Parteitages von 2003 erholen – im Berliner Kanzleramt.[25] Von dort aus verteilte eine ihrer Regierungen Rentengeschenke.[26] Wenigstens insoweit wurde der Wohlstandsbauch also noch gefüttert.

Angesichts der heutigen deutschen Staatseinnahmen ist es fast schon vergessen, dass Kanzler Schröder seine letzte Vertrauensfrage im Mai 2005 unter anderem deshalb stellte, weil er im Herbst desselben Jahres einen verfassungsmäßigen Haushalt in den Bundestag einbringen musste.[27] Der damalige Bundespräsident Horst Köhler erklärte in einer Fernsehansprache zur Auflösung des Bundestags: »Die Haushalte des Bundes und der Länder sind in einer nie da gewesenen, kritischen Lage.«[28] Wir tun gut daran, uns an solch einen Gedanken wieder zu gewöhnen. Steuerdebatten begleiteten die Berliner »Republik der Wirtschaft« von Anfang an. Helmut Kohl musste die Steuern entgegen seinem ursprünglichen Versprechen erhöhen, um die Kosten der Einheit zu bezahlen.[29] Der Solidaritätszuschlag wurde erstmals 1991 erhoben.[30] Guido Westerwelles Partei der Besserverdienenden erhob dagegen Steuersenkungen zum alleinigen Programm.[31] Aber der langjährige Defizitsünder Deutschland zog die Schuldenbremse an,[32] und die FDP verließ für eine Wahlperiode den Bundestag.[33] Die schwarze Null ist die Zahl, an der sich die Steuergeister seither scheiden.[34] Ihretwegen wurde etwa die kalte Progression lange in Kauf genommen.[35] Aber nicht nur die Einkommensteuerzahler gerieten untereinander ins Ungleichgewicht. Auch die steuereinnehmenden Gebietskörperschaften, also Bund und Länder, lieferten

20 Nörr (1999) 58.
21 Husemann (2003) 23.
22 Doering-Manteuffel / Raphael (2010) 26 ff., 48 ff., 52 ff., 60 ff.; Haferkamp / Szöllösi-Janze et al. (2020) 750 f.
23 In aller Kürze Hartmann (2018) 157 ff.; näher die Beiträge in Trüdinger / Gabriel (2013).
24 Sinn (2004) 19 ff.
25 Dazu rückblickend aus der Sicht eines enttäuschten Reformbefürworters Sinn (2018) 292 ff., 303 ff.
26 Art. 1 Nr. 8, 15 des Gesetzes über Leistungsverbesserungen in der gesetzlichen Rentenversicherung (RV-Leistungsverbesserungsgesetz) vom 23. Juni 2014, BGBl. I, S. 787, 788 f. (§§ 236b, 307d SGB XI).
27 Zu Schröders Vertrauensfrage und der Rolle von Bundespräsident und Bundesverfassungsgericht Wolfrum (2013) 688 ff., 692 ff.
28 Ansprache vom 21. Juli 2005, hier zitiert nach Bundesverfassungsgericht, Urteil des Zweiten Senats vom 25. August 2005 – 2 BvE 4/05, 2 BvE 7/05 – BVerfGE 114, 121, 135, Rn. 78.
29 Schwarz (2012) 642 ff.
30 Gesetz zur Einführung eines befristeten Solidaritätszuschlags und zur Änderung von Verbrauchsteuer- und anderen Gesetzen (Solidaritätsgesetz) vom 24. Juni 1991, BGBl. I, S. 1318. Dazu Bökenkamp (2010) 491 ff.
31 Walter (2010) 42 ff., 63 ff.
32 Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 91c, 91d, 104b, 109, 109a, 115, 143d) vom 29. Juli 2009, BGBl. I, S. 2248. Dazu Waldhoff / Rossbach (2015) 11 ff.
33 Treibel (2014) 248 ff.
34 Haffert (2016) 143 ff.
35 Altemeyer-Bartscher / Zeddies (2017) 112, 114.

einander heftige Verteilungskämpfe. Dies lag nicht allein daran, dass bestimmte Steuerarten versiegten wie die Vermögensteuer[36] oder, nach endlos verschleppter Reform, völlig neu justiert werden müssen wie die Grundsteuer.[37] Der Länderfinanzausgleich wurde neu verhandelt.[38] Die vorausgegangene (erste) Föderalismusreform[39] war neben der Schuldenbremse und dem Länderfinanzausgleich der wohl wichtigste neuere Eingriff in die Bund-Länder-Statik. Der Eindruck, dass die Länder am Tropf des Bundes hängen, hat sich seither eher verfestigt als verflüchtigt. Schulen und Universitäten spüren jeden Tag, wie die Bildungshoheit der Länder mangels Masse nicht ausgeübt wird oder aber sich gegen tatsächliche oder vermeintliche Einmischungen des zahlenden Bundes zu behaupten versucht, indem sie sich zwischen Kooperationsverbot,[40] Hochschulpakt[41] und Digitalpakt[42] verliert. Die Einführung der steuerlichen Identifikationsnummer[43] hat übrigens nicht etwa dazu geführt, dass der bildungsfinanzierende Staat Schülerzahlen und Lehrerbedarf pro Schulform verlässlich prognostizieren kann,[44] die sechs Jahre nach der Geburt anfallen – und das, obwohl ein neu geborenes Kind eine Steueridentifikationsnummer zugeteilt bekommt, kaum dass es einen Namen hat. Ambivalent ist das Bild beim Europäischen Steuerrecht. Dabei muss man gar nicht an einen europäischen Finanzminister oder an europäische Steuern denken. Ansätze für eine Harmonisierung der nationalen Steuern gibt es durchaus; sie sind aber wenig prominent.[45] Prominent sind andere Themen, die so sehr von rechtspolitischer Diskussion belastet sind, das man letztere kaum seriös belegen kann. Von einer Finanztransaktionssteuer ist man so weit entfernt wie von einer Digitalsteuer.[46] Lange hatte es den Anschein, als betrachteten einige Mitgliedstaaten die EU als Bund von Steuerschlupflöchern.[47]

Die Haushalts- und Geldpolitik in der Eurozone blieb gespalten.[48] Formal gibt es keine Vergemeinschaftung von Schulden.[49] Über den Europäischen Stabilitätsmechanismus gibt es sie doch, oder es wird sie geben, falls die Empfängerländer die aus dem gemeinsamen Topf erhaltenen Zahlungen nicht zurückzahlen können. Bislang machen die Geberländer noch ein einträgliches Geschäft. Abseits des ESM hat es die Europäische Zentralbank geschafft, das kanonische Zinsverbot wiederzubeleben.[50] Rechtspopulistische Verschwörungstheoretiker[51] könnten gar auf die Idee kommen, die EZB habe sich dem *Islamic banking*[52] verschrieben. Ob und unter welchen Voraussetzungen die EZB Staatsanleihen auf dem Sekundärmarkt kaufen dürfe, ist nach wie vor umstritten.[53] Der Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union

36 BVerfG, Beschluss vom 22. Juni 1995 – 2 BvL 37/91 – BVerfGE 93, 121, 133 ff.

37 BVerfG, Urteil vom 10. April 2018 – 1 BvL 11/14, 1 BvL 12/14, 1 BvL 1/15, 1 BvR 639/11, 1 BvR 889/12 – BVerfGE 148, 147, 183 ff., 209 f.

38 Art. 1 Nr. 5 lit. b des Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 90, 91c, 104b, 104c, 107, 108, 109a, 114, 125c, 143d, 143e, 143f, 143g) vom 13. Juli 2017, BGBl. I, S. 2347 f.

39 Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes (Artikel 22, 23, 33, 52, 72, 73, 74, 74a, 75, 84, 85, 87c, 91a, 91b, 93, 98, 104a, 104b, 105, 107, 109, 125a, 125b, 125c, 143c) vom 28. August 2006, BGBl. I, S. 2034.

40 Schneider (2013) 164 ff.

41 Scheller (2010) 225 ff., 240 ff.

42 Träger (2019).

43 Art. 8 des Zweiten Gesetzes zur Änderung steuerlicher Vorschriften (Steueränderungsgesetz 2003 – StÄndG 2003) vom 15. Dezember 2003, BGBl. I, S. 2645, 2665 ff.

44 Langjährig sinkende Schülerzahlen, so durchweg der Befund in Ridderbusch (2019), stehen im Kontrast zu Berichten über Lehrermangel, so etwa bei Klemm / Zorn (2018).

45 Siehe den einleitenden Grundlagenteil in Schaumburg / Englisch (2020).

46 Egner (2019) 33 ff., 42 f.; Kokott (2019) 133 f.

47 Carbone / Bosco et al. (2015) 399 ff.; Egner (2019) 204 ff.

48 Zur Geschichte der gemeinsamen europäischen Geldpolitik Decock (2017) 17 ff., 46 ff.

49 Zum Verhältnis von Europarecht und nationalem Recht in der Eurokrise Schwarze (2013) 175 ff.; zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts Huber (2015) 53 ff.

50 Zum Zinsverbot Becker (2014); zur permanenten Leitzinssenkung Hettinger (2019) 71 ff.

51 Rees / Lamberty (2019) 216 ff.

52 Oberauer (2017) 97 ff.

53 Busca (2019); Pace (2018) 114 ff.; siehe nun Bundesverfassungsgericht, Urteil vom 5. Mai 2020 – 2 BvR 859/15, 2 BvR 980/16, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 1651/15, http://www.bverfg.de/e/rs20200505_2bvr085915.html, zuletzt abgerufen am 5. Mai 2020.

ähnelt einer spätantiken Kompilation, deren Exegeten mit widersprüchlichen Stellen kämpfen. Jener Artikel 125, welcher die Haftung für die Schulden anderer Mitgliedstaaten ausschließt, ist wahrscheinlich interpoliert. Im Verdacht stehen deutsche Finanzminister, welche die Austerität[54] als Unionsreligion praktizieren wollen. Als konvertierte *deficit spender* sind sie hier nun besonders strenggläubig.[55]

Als eigentliche Unionsreligion gilt seit jeher der freie Wettbewerb im Binnenmarkt.[56] Die spätbekehrten Deutschen, die den freien Wettbewerb lange Zeit nicht allzu hoch schätzten,[57] erwiesen sich nun als Vertreter der reinen Lehre. Nach Richard Wagners Diktum, »Deutsch sei«, »die Sache, die man treibt, um ihrer selbst und der Freude an ihr willen treiben«,[58] ging es hier also darum, den Wettbewerb um seiner selbst und der Freude an ihm willen zu schützen. Auf der anderen Seite stand (mit Wagner) das »Nützlichkeitswesen, d.h. das Princip, nach welchem eine Sache des außerhalb liegenden […] Zweckes wegen betrieben wird«, ein Prinzip, das »sich als undeutsch herausstellte«. Bei der Europäischen Kommission und ihrer Generaldirektion ›Wettbewerb‹ nennt man dieses »Nützlichkeitswesen« den *more economic approach*.[59] Verkürzt formuliert, muss danach ein auf den ersten Blick wettbewerbswidriges Marktverhalten nicht wettbewerbswidrig sein, wenn es im Marktergebnis ökonomisch nützlich ist. Doch nun standen die Wettbewerbshüter und die Gerichte vor dem gleichen Problem, das schon 1897 im Holzstoff-Kartell-Fall Knut Wolfgang Nörrs »Leiden des Privatrechts« auslöste oder jedenfalls verstärkte.[60] Was ist ökonomisch nützlich – was ist effizient nach welchem Wohlfahrtsmaßstab? Ökonomen sind ungefähr so meinungsfreudig wie Juristen. Dies gilt nicht nur für die vom Reichsgericht ausgewertete deutsche Nationalökonomie des späten 19. Jahrhunderts, sondern auch für die Wettbewerbsökonomik des beginnenden 21. Jahrhunderts. Ausgerechnet in den Vereinigten Staaten, die den Deutschen und Europäern nach dem Zweiten Weltkrieg erst beibrachten, was freier Wettbewerb ist,[61] urteilte der Supreme Court mit knapper Mehrheit, man dürfe nun denjenigen Ökonomen folgen, die bestimmte Wettbewerbsbeschränkungen nicht für wettbewerbswidrig hielten. Der überstimmte Richter Stephen Breyer hielt dem entgegen, Juristen dürften auch einmal etwas entscheiden, ohne die Ökonomen vorher zu fragen.[62] Es gibt mit anderen Worten gute juristische Gründe, die Freiheit um ihrer selbst willen zu schützen, statt mit Blick auf ein irgendwie effizientes Marktergebnis. In Europa wechselt der *more or less economic approach* freilich mit dem Wechsel des zuständigen Kommissars bzw. der zuständigen Kommissarin.[63] Die noch amtierende Kommissarin Margrethe Vestager bekennt sich auf ihrer Website zu einem »economic *and* legal approach of assessing competition issues and monitoring the market«.[64] Dieses Verständnis von Wettbewerbsschutz wäre eher nach dem Herzen Knut Wolfgang Nörrs gewesen als ein bloßer Marktergebnistest. Wiederum sei hier auf Bertram Schefold verwiesen, der das ordoliberale Wettbewerbsverständnis vorstellt, dem Knut Wolfgang Nörr verbunden war[65] und das weitaus mehr als einen Schutz des Wettbewerbs um seiner selbst willen bedeutet.[66] Gewiss hätte Knut Wolfgang

54 Stützle (2014) 198 ff.; Vollmann / Ridder (2017).

55 Zur Austerität als langjähriges Leitprinzip der Fiskalpolitik Haffert (2015) 283 ff.

56 Vgl. Thomas (2011) 486 ff.; Ramírez Pérez / van de Scheur (2013).

57 Nörr (1994) 7 ff.

58 Auch für das folgende Zitat Wagner (1868) 82.

59 Zu den heterogenen Interpretationen des *more economic approach* Schweitzer / Patel (2013) 220 ff.

60 Reichsgericht, Urteil vom 4. Februar 1897 – VI 307/96 – RGZ 38, 155; Nörr (1994) 8 ff.

61 Nörr (1994) 159 ff. Zu den US-amerikanischen Einflüssen auf das europäische Wettbewerbsrecht in den 1960er und 1970er Jahren Leucht / Marquis (2013).

62 Leegin Creative Leather Products, Inc. v. PSKS, Inc. – No. 06-480 – 511 U.S. 877, 889 ff., 914 ff. (2007). Zu der vielbesprochenen Entscheidung siehe nur Elhauge / Geradin (2018) 800 ff.; zur in Leegin aufgegebenen Rechtsprechung seit Dr. Miles Medical Co. v. John D. Park & Sons Co., 220 U.S. 373 (1911) siehe Brunell (2013).

63 Kontinuität bestand insoweit unter Mario Monti und Neelie Kroes, Schweitzer / Patel (2013) 221 f.

64 https://ec.europa.eu/commission/commissioners/node/49/announcements_en (zuletzt abgerufen am 5. Mai 2020), im Original nicht hervorgehoben.

65 Durchaus bekenntnishaft Knut Wolfgang Nörrs Studien zu Franz Böhm, Nörr (1993) 21 f.; Nörr (1996); Nörr (2000).

66 Zu verbreiteten Missverständnissen in der Deutung des Ordoliberalismus Schweitzer / Patel (2013) 223.

Nörr es begrüßt, dass die europäischen und deutschen Behörden schlagkräftig gegen Kartelle und andere wettbewerbsbeschränkende Maßnahmen vorgehen. Allerdings wurden hohe Kartellbußen unter anderem deshalb möglich, weil man mit einer im Rechtsstaat zweifelhaften Kronzeugenregelung nachsichtig gegenüber plaudernden Kartellaussteigern geworden ist.[67] Dem im allgemeinen deutschen Schuldrecht beheimateten Juristen Knut Wolfgang Nörr[68] hätte es darüber hinaus wohl wenig behagt, dass das neue europäisch geprägte Kartellschadensrecht das System der §§ 249 ff. BGB auf mehr als vier Seiten im Bundesgesetzblatt verdoppelt und ausbuchstabiert, wenn nicht sogar konterkariert.[69]

Die andere Seite des Wettbewerbsrechts, das Lauterkeitsrecht, erlebte nach fast einhundert Jahren die erste nennenswerte Reform.[70] Die Werbung ist im doppelten Sinne lauter geworden. Schrill ist erlaubt.[71] Unter europäischem Einfluss ist das Unlauterkeitsrecht kasuistischer formuliert, als der Generalklauselbegriff »unlauter« ahnen lässt. Ein Anhang zu § 3 Abs. 3 UWG zählt derzeit 30 Verhaltensweisen auf, die per se als unlauter anzusehen sind, nicht mehr und nicht weniger.

Der Schutz des geistigen Eigentums – der in Knut Wolfgang Nörrs »Republik der Wirtschaft« keine Rolle spielt – wird im Zeitalter der sozialen Netzwerke als ein aus der Zeit gefallenes Privileg beargwöhnt, das der europäische Richtliniengeber gleichwohl zu bewahren beschlossen hat.[72] Der Streit um Leistungsschutzrechte und Uploadfilter[73] ist ähnlich heftig wie der Streit um Patente und den Schutz von Werken der Literatur, Musik und Kunst im 19. und beginnenden 20. Jahrhundert.[74]

Die Landschaft der deutschen Großunternehmen in der Bonner Republik bezeichnete man gern als »Deutschland AG«.[75] Deren Ende begann just zu der Zeit, mit welcher Knut Wolfgang Nörr seine »Republik der Wirtschaft« beschloss. Als der Eiserne Vorhang sich öffnete, hatte sich das Buch »Creating Shareholder Value« des Autors Alfred Rappaport[76] bereits auf den Bestsellerlisten etabliert. Für Deutschland bedeutete es einen Angriff auf die verbreitete Kultur, aufgrund welcher die Bilanzgewinne von Aktiengesellschaften am liebsten dazu verwendet wurden, um bei der unternehmenstragenden Gesellschaft thesauriert zu werden.[77] Schmale Dividenden galten nun als Standortnachteil, die enge Verbindung von wenigen Großaktionären und Banken nicht mehr nur Kapitalismuskritikern als verkrustet.[78]

Der *shareholder value*-Ansatz benötigte ein neues Unternehmensrecht[79] – *nota bene* ein schillernder Begriff, dessen Genese im kurzen 20. Jahrhundert Knut Wolfgang Nörr aufmerksam begleitet hatte.[80] Das neue Unternehmensrecht entstand maßgeblich im Wege einer »Aktienrechtsreform in Permanenz«.[81] Die neuen Zauberworte lauteten »Corporate Governance« und »Compliance«. Die davon geprägten deutschen Gesetze führten Begriffe wie Transparenz, Publizität und Kontrolle im Namen. Europa brachte nicht nur supranationale Rechtsformen wie die Societas Europaea. Die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zu den Grundfreiheiten, namentlich der Niederlassungsfreiheit, spülte eine Welle von *private lim-*

67 Biermann (2019), Art. 23 VO 1/2003 Rn. 232 ff.; Biermann (2020), § 81 GWB Rn. 600 ff.

68 Nörr / Scheyhing et al. (1999).

69 Art. 1 Nr. 17 des Neunten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 1. Juni 2017, BGBl. I, S. 1416, 1420 ff.

70 Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) vom 3. Juli 2004, BGBl. I, S. 1414.

71 Zum »Wind des Wandels«, der eine »umfassende Liberalisierung des deutschen Wettbewerbsrechts« gebracht habe, Emmerich / Lange (2019) 6.

72 Richtlinie (EU) 2019/790 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinien 96/9/EG und 2001/29/EG, ABl. L 130/92.

73 Spindler (2019) 281 ff.

74 Pahlow (2012) 127 ff.

75 Ahrens / Gehlen et al. (2013); Tröger (2018) 666 ff.

76 Rappaport (1986).

77 Zur Dividendenpolitik im internationalen Vergleich nach Erscheinen von Rappaport (1986) siehe Ziemann (1993); zur damaligen Abhängigkeit der Dividendenpolitik vom Steuerrecht Bay (1990) 92 ff.; spätere Ansätze und Ergebnisse bei Brealey / Myers et al. (2011) 419 ff.; Müller (2015) 18 ff.; zu Entscheidungskriterien der Dividendenpolitik Rudolph (2006) 443 ff.; Topalov (2013).

78 Böhm (1992) 9 ff.; Pfeiffer (1993) 51 ff.; zum Vergleich mit den seinerzeit als neues Modell geltenden Vereinigten Staaten Baums (1992) 26 ff.; siehe aber zu dem für juristische Zwecke wenig ergiebigen Begriff einer »Macht der Banken« Nörr (2007) 87 ff.

79 Zum folgenden Abschnitt soweit nicht anders gekennzeichnet bereits Thiessen (2017).

80 Nörr (1988) 105 ff.; Nörr (1999) 206 ff., 214 ff.; Nörr (2007) 213 ff.

81 Zöllner (1994).

ited companies nach Deutschland – die mit der größten GmbH-Gesetzesreform seit 1892 wieder hinausgespült wurden. Sollte eine unternehmenstragende Gesellschaft verschmolzen oder aufgespalten werden oder ihre Form wechseln, bot das Umwandlungsgesetz einen prall gefüllten Werkzeugkoffer. Der anstehende Brexit bescherte den verbliebenen *Limiteds* eine neue Option für die grenzüberschreitende Hineinverschmelzung nach Deutschland.[82] Dem Wunsch nach umfassender grenzüberschreitender Mobilität für Gesellschaften haben Brüssel, Straßburg und die Mitgliedstaaten nachgegeben.[83] Die Insolvenzordnung stellte die unternehmenstragende Gesellschaft und nicht die Privatperson als das maßgebliche Rechtssubjekt an den Anfang des Gesetzes. Dessen Reform erweiterte die Sanierungsmöglichkeiten für gestrauchelte Gesellschaften, auch wenn damit in Gesellschafterrechte eingegriffen wird. Die *shareholder value*-Debatte führte im Übrigen auch nicht dazu, dass Aktionärsrechte, wenngleich sie besser geschützt wurden, als sakrosankt galten. Großaktionäre bekamen unter dem Namen *squeeze out* verschiedene Instrumente an die Hand, um Kleinaktionäre gegen Abfindung aus der Gesellschaft zu drängen. Das Bilanzrecht, das seit dem 19. Jahrhundert den Weg aus dem Handelsgesetzbuch in die Spezialgesetze gesucht und 1985 den Weg zurück ins HGB gefunden hatte, wurde aufgrund entsprechender europäischer Kompetenzen zu einem bevorzugten Gestaltungsmittel der Unternehmensrechtspolitik. Einem *fair value* verpflichtete anglo-amerikanische Rechnungslegungsstandards verdrängten zum Teil die hergebrachten Grundsätze ordnungsmäßiger Buchführung. Die seit 1965 aus dem Aktiengesetz verbannte Gemeinwohlformel von 1937 feierte – natürlich ohne die nationalsozialistische Ideologie – ihre Auferstehung als *Corporate Social Responsibility*. Faire Arbeitsbedingungen, saubere Umwelt und diverse *Diversity*-Belange stehen im Vordergrund.

Ein wichtiges Kapitel in einem dritten Band der »Republik der Wirtschaft« hätte gewiss das Kapitalmarktrecht eingenommen.[84] Seine endgültige Emanzipation vom Gesellschaftsrecht manifestierte sich in der Verabschiedung des Wertpapierhandelsgesetzes,[85] parallel übrigens zum Umwandlungsgesetz und zur Insolvenzordnung. Offenbar war 1994 ein guter Jahrgang für Gesetzgebung. In zeitlicher Nähe dazu ergingen die vier ausdrücklich so bezeichneten Finanzmarktförderungsgesetze.[86] Termingeschäfte, die seit der Börsengesetznovelle von 1908 auf einer Stufe mit Spiel und Wette standen, erfuhren neue gesetzgeberische Anerkennung.[87] Auch außerhalb der Wirtschaftspresse lernte man, dass der DAX »fester notiert« und der »Nikkei nachgibt«.[88] Stichworte wie Insiderhandel, Ad-Hoc-Mitteilung oder Emissionsprospekt gingen, wenn schon nicht in den allgemeinen, so doch in einen stärker verbreiteten Wortschatz ein.[89] Mit der T-Aktie sollten die Deutschen ihre traditionelle Abneigung gegen Aktien überwinden.[90] In diese Erfolgsgeschichte hinein platzte erst die Dotcom-Blase und dann die Lehmann-Bank.[91] Eine Bankenaufsicht, wie sie schon als Folge der Großen Depression von 1931 etabliert worden war,[92] hatte die ab 2007/08 folgende Finanz- und Wirtschaftskrise nicht verhindern können. In deren Folge wurden Banken gerettet, mit höheren Eigenkapitalanforderungen aus der schönen Stadt Basel konfrontiert, Stresstests ausgesetzt und dazu genötigt, allerlei Vorkehrungen zu treffen, um entweder insolvenzsicher oder aber zumindest insolvenztauglich zu werden, ohne dass

82 Viertes Gesetz zur Änderung des Umwandlungsgesetzes vom 10. Dezember 2018, BGBl. I, S. 2694.

83 Richtlinie (EU) 2019/2121 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. November 2019 zur Änderung der Richtlinie (EU) 2017/1132 in Bezug auf grenzüberschreitende Umwandlungen, Verschmelzungen und Spaltungen, ABl. L 321/1.

84 Tröger (2018).

85 Dazu die Beiträge in Klöhn / Mock (Hg.) (2019).

86 Vom 22. Februar 1990, BGBl. I, S. 266; vom 26. Juli 1994, BGBl. I, S. 1749; vom 24. März 1998, BGBl. I, S. 529; vom 21. Juni 2002, BGBl. I, S. 2010. Näher dazu Süchting (2000).

87 Art. 2 Nr. 1 des Gesetzes zur weiteren Fortentwicklung des Finanzplatzes Deutschland (Viertes Finanzmarktförderungsgesetz) vom 21. Juni 2002, BGBl. I, S. 2010, 2035 f.; zum Fortgang Kumpan (2019); zu den historischen Wurzeln Wolter (1991); Flume (2019) 197 f., 203 ff.

88 Zu diesen und weiteren Börsianer-Stilblüten Schnettler (2009); Moss (2010) 15 ff.

89 Dornseiff / Quasthoff (2004) 372 f., 378 ff.

90 Munk (2003); Schüler (2008) 84 ff.

91 Putnoki (2010) 159 ff., 177 ff.

92 Müller (2003) 65 ff., 79 ff., 382 ff.

eine zusammenbrechende Bank ihre Systemrelevanz demonstrieren müsse.[93] Die Regulierungsdichte nahm kontinuierlich zu.[94] Wie schwer es der Gesetzgebung fällt, zu verstehen und auszudrücken, was vor sich geht, illustriert § 2 des Wertpapierhandelsgesetzes. Dort sind in derzeit 49 Absätzen die zentralen Begriffsbestimmungen des deutschen Kapitalmarktrechts enthalten. Inmitten dieser sprachlosen Geschwätzigkeit ist zum Beispiel in Absatz 44 der – außenstehenden Beobachtern geradezu unheimliche – Hochfrequenzhandel definiert, mit dem charakteristischen Merkmal, dass diese Art Handel, wenn sie einmal in Gang gesetzt wurde, »ohne menschliche Intervention« auskommt.

Die Arbeitswelt wurde von der Digitalisierung durchgeschüttelt wie zuvor durch Industrialisierung, Automatisierung und Dienstleistungsgesellschaft.[95] Die bereits erwähnten Arbeitsmarktreformen hatten diese Entwicklung insoweit vorweggenommen, als klassische Arbeitsverhältnisse prekär wurden.[96] Vor allem erhielt die Arbeit einen Mobilisierungsschub, wie er zuletzt wohl Anfang des 19. Jahrhunderts zu verzeichnen war.[97] So fand die vielbeschworene Vereinbarkeit von Familie und Beruf im *home office* einen neuen Konfliktherd.[98] In der juristischen Behandlung des Arbeitsrechts änderte sich auf den ersten Blick zwar wenig.[99] Der Arbeitsvertrag, nach mehr als 120 Jahren endlich im Bürgerlichen Gesetzbuch, ist nicht mehr als ein zitierfähiger Paragraph für die Klausur.[100] Nach wie vor ist (nicht nur Individual-)Arbeitsrecht zuallererst das, was das Bundesarbeitsgericht sagt.[101] Die Tarifautonomie wurde zunehmend in Frage gestellt, obwohl sie nominell gestärkt wurde, betriebliche Bündnisse für Arbeit wurden geschlossen, Entsenderichtlinie und Arbeitnehmer-Entsendegesetz verbreiteten bereits durch allgemeinverbindliche Tarifverträge vermittelte Mindeststandards, bevor der Mindestlohn kam.[102] Neu bewertet wurde die Arbeitnehmermitbestimmung im Aufsichtsrat. Durfte es noch zu Beginn des neuen Jahrtausends als ausgemacht gelten, dass namentlich US-amerikanische Investoren allein durch die Vorstellung von *employees* im *board* abgeschreckt würden,[103] mochte der glimpfliche Ausgang der Finanz- und Wirtschaftskrise für Deutschland ausländischen Beobachtern zu denken geben.[104] Namentlich die Unternehmensmitbestimmung, deren kontroverse gesetzliche Fixierung in den 1970er Jahren von Knut Wolfgang Nörr eingehend nachgezeichnet worden war,[105] schien neben dem Kurzarbeitergeld[106] einen Weg zu ebnen, um konjunkturelle Durststrecken durchzustehen.[107] In Tübingen nicht zu vergessen: Das kirchliche Arbeitsrecht – es geriet zuletzt in Konflikt mit dem Europäischen Gerichtshof.[108]

IV. Die digitale Republik des Euro

Wenn wir nach diesem etwas hastigen wirtschaftsrechtshistorischen Halbmarathonlauf kurz durchatmen, bleiben zwei Fragen. Ist denn alles

93 Thiessen (2014) 169 ff.
94 Kalss (2015); Coupette / Fleckner (2019) 55 ff.
95 Siehe bereits oben bei Fn. 5.
96 Siehe bereits oben bei Fn. 22.
97 Knapper Überblick bei Minssen (2019) 82 ff.; näher die Beiträge in Götz et al. (Hg.) (2010).
98 Um nur die neueste greifbare Studie zu zitieren: Spielberger (2020) 53 ff., 63 ff.
99 Für neue Entwicklungen siehe aber die Beiträge in Klawitter et al. (Hg.) (2020).
100 Art. 2 des Gesetzes zur Änderung des Arbeitnehmerüberlassungsgesetzes und anderer Gesetze vom 21. Februar 2017, BGBl. I, S. 258, 261.
101 Zur Stellung des Gerichts im Verhältnis zu anderen Normsetzungsinstanzen Zöllner (2004); Zwanziger (2007).
102 Bender (2018) 700 ff.; Rückert (2019) 546, 555 ff.
103 Zum Verhältnis von deutscher Unternehmensmitbestimmung und US-amerikanischer Gesellschaftsrechtstradition Hein (2008) 219 ff., 866 f.; Windbichler (2005) 519 ff.; zum Konflikt von Mitbestimmung und *shareholder value*-Ansatz Faust / Bahnmüller et al. (2011) 358 ff. Gewisse Annäherungen mehr oder weniger partizipativer Rechtsordnungen beobachten in mehreren Fallstudien Lippert / Jürgens (2012).
104 Zu »unprecedented proposals« für mehr Mitbestimmung in den Vereinigten Staaten McGaughey (2019) 698 f.
105 Nörr (2007) 142 ff.; neue Kontextualisierung bei Rückert (2015).
106 Kiesow (2015) 245 f., 248, 265, 268.
107 Nicht unerwartet aus Gewerkschaftssicht Huber (2015) 173 f.
108 Reichold (2018) 111 ff.; Herbolsheimer (2019) 132 ff.

so digital, dass die Zählung »3.0« gerechtfertigt ist? Und ist Knut Wolfgang Nörrs »Republik der Wirtschaft« noch unsere »Republik der Wirtschaft«?

Ist alles digital? Offensichtliche Digitalisierungssprünge gibt es außer in der Arbeitswelt vor allem auf den Kapitalmärkten. Hier hat sich der Mensch zum Teil so weit zurückgezogen, dass er nicht mehr weiß, was geschieht und wie ihm geschieht; dies aber vor allem, weil der von Menschen programmierte Algorithmus schneller arbeitet, als der Mensch denken und rechnen kann.[109] Im Übrigen versucht man häufig nur, die analoge Welt digital nachzubilden, sei es in einer elektronischen Hauptversammlung oder im elektronischen Handelsregister[110] oder auch nur beim Klick auf die Schaltfläche »zahlungspflichtig bestellen«. Folgerichtig versucht die Privatrechtswissenschaft, die nunmehr digital ablaufenden Vorgänge des Rechtsverkehrs in den Kategorien auszudrücken, die seit einigen tausend Jahren den analogen Rechtsverkehr geordnet haben.[111] Digitale Plattformen laden zur Marktbeherrschung ein, aber Marktbeherrschung ist eine rechtliche und keine technische Kategorie.[112] Auch das tautologisch autonome Automobil ist rechtlich vor allem ein Problem der Risikoverteilung.[113] *Legal Tech* ist derzeit verbreitet noch eher ein Mittel, um die Masse des Vorhandenen zu bändigen, als eines, das Neues erzeugt.[114] Die sogenannte Künstliche Intelligenz muss noch viel lernen.[115] Aber sie lernt schnell, und vielleicht kann sie die Summe der *condicio humana* besser errechnen als der Mensch. Vielleicht lernt sie von uns auch menschliche Schwächen oder potenziert sie.[116] Vielleicht wird es dann nicht nur algorithmische, sondern auch künstlich intelligente Konfliktlösung geben.

Wie sieht aber nun unsere »Republik der Wirtschaft« im Vergleich zu derjenigen von 1990 aus? Die Antwort ist vergleichsweise einfach. Knut Wolfgang Nörrs »Republik der Wirtschaft« war eine Republik der D-Mark.[117] Nach der heruntergewirtschafteten Mark und Reichsmark war sie Symbol von Stabilität und Wohlstand, den Krisen seit den 1970er Jahren zum Trotz. Die Republik der D-Mark war auch der Sehnsuchtsort, den die DDR-Bürger wollten, als sie auf die Straße gingen. Die heutige »Republik der Wirtschaft« ist – wenig überraschend – eine Republik des Euro. Anders als die D-Mark bietet der Euro aber keine konsensstiftende Erzählung. Der Euro und seine Rettung stehen *pars pro toto* für eine lange Reihe verstolperter Großprojekte, sei es die Energiewende, die humanitäre Flüchtlingspolitik oder das digitale »Neuland«. Alle diese Aufgaben leiden an einer wechselseitigen Überschätzung von Regierenden und Regierten. Die Regierenden überschätzen die Begeisterungsfähigkeit der Regierten für politische Projekte, die zunächst konsensfähig erscheinen. Die Regierten überschätzen die Handlungsfähigkeit der Regierenden, diese Projekte in die Tat umzusetzen. Der Begriff Demokratie suggeriert zwar, dass es keinen Gegensatz zwischen Regierenden und Regierten geben dürfe. Dass tatsächlich aber Demokratie unendlich viele Gegensätze ausgleichen und vor allem aushalten muss, wird heute nur allzu leicht verkannt. Aus dem wechselseitigen Missverständnis zwischen Regierenden und Regierten resultiert eine doppelte Enttäuschung über Demokratie. Aus dieser Frustration erwächst eine gefährliche politische Stimmung. Exemplarisch hierfür sind die unendlichen Brexit-Debatten. Wenngleich Großbritannien andere Probleme hat als Deutschland, insbesondere keinen Euro, so zeigt sich gerade hier, dass es nicht gelungen ist, das Projekt Europa dauerhaft positiv zu besetzen. Dies gilt ebenso für den Kontinent und für Deutschland. Alles, was hier an Wirtschaftsrechtsgeschichte seit 1990 skizziert wurde, ist sowohl deutsch als auch europäisch. Wie immer der Brexit vollzogen wird, bringt er unvermeidlich Verwer-

109 Siehe bereits oben nach Fn. 93.
110 Teichmann (2019) 252, 259 ff.
111 Grigoleit (2018) 602.
112 Schweitzer (2019).
113 Dazu die Beiträge in Lohsse / Schulze et al. (Hg.) (2019).
114 Siehe aber zur Entwicklung neuer digitaler Rechtsprodukte Halbleib (2018) 38 ff.
115 Zu den derzeitigen und den zu erwartenden Einsatzmöglichkeiten künstlicher Intelligenz in der Rechtsbranche Bues (2018) 279 ff.
116 Vgl. bereits für »ausbeuterische algorithmische Verkaufstechniken« Wagner / Eidenmüller (2019) 230 ff.
117 James (2001); Pohl (2001); Münkler (2009) 455 ff.; Pierenkemper (2013); Bognanni / Prange (2016) 141 ff.

fungen; für die Wirtschaft und für das Wirtschaftsrecht, für Europa und für die Demokratie.[118]

Aber mit einer solchen Mischung aus Stammtisch und Wort zum Sonntag soll dieser Text nicht schließen. Lassen Sie uns vielmehr zurückkehren zu Knut Wolfgang Nörrs »Republik der Wirtschaft«. Es fällt auf, dass die beiden Bände jeweils mit einer Zäsur enden, die zeitgenössisch Aufbruchstimmung vermittelte – 1969 und 1990.[119] Ist das eine Rückschauverzerrung? »Von der Besatzungszeit bis zur Großen Koalition«, »Von der sozial-liberalen Koalition bis zur Wiedervereinigung« – das waren keine konfliktfreien Zeiten. Kalter Krieg, Koreakrieg, Vietnamkrieg, Mauerbau, Kubakrise, Studentenrevolte, Ölpreisschock, deutscher Herbst, Wettrüsten – das sind nur einige Stichworte, die andeuten, warum die Geschichte der Bundesrepublik unlängst als »Republik der Angst« erzählt worden ist.[120] Aber es gab eben auch Marshallplan, Wirtschaftswunder, Westintegration, Montanunion, Europäische Wirtschaftsgemeinschaft, Verfassungspatriotismus, Gleichberechtigung, Bildungschancen, Abrüstung und Mauerfall. Zu allem, was danach kam, würde uns Knut Wolfgang Nörr gewiss eine ebenso differenzierte wie versöhnliche und vor allem eine unbestechliche »Republik der Wirtschaft 3.0« schreiben.

■

Bibliographie

- Ahrens, Ralf, Boris Gehlen et al. (Hg.) (2013), Die »Deutschland AG«. Historische Annäherungen an den bundesdeutschen Kapitalismus, Essen
- Altemeyer-Bartscher, Martin, Götz Zeddies (2017), Kalte Progression wird nach Einführung der Schuldenbremse ein zunehmendes Problem, in: Wirtschaftsdienst 97,2, 111–114, http://dx.doi.org/10.1007/s10273-017-2092-7
- Armstrong, Kenneth A. (2017), Brexit Time. Leaving the EU – Why, How and When?, Cambridge
- Baums, Theodor (1992), Verbindungen von Banken und Unternehmen im amerikanischen Wirtschaftsrecht, Tübingen
- Bay, Wolf (1990), Dividenden, Steuern und Steuerreformen. Ein internationaler Vergleich, Wiesbaden
- Becker, Hans-Jürgen (2014), Das Zinsverbot im lateinischen Mittelalter, in: Casper, Matthias, Norbert Oberauer (Hg.), Was vom Wucher übrigbleibt. Zinsverbote im historischen und interkulturellen Vergleich, Tübingen, 15–45
- Bender, Gerd (2018), Herausforderung Tarifautonomie. Normative Ordnung als Problem, in: Duve / Ruppert (Hg.) 697–725
- Biermann, Jörg (2019), Kommentierung zu Art. 23 VO 1/2003, in: Immenga, Ulrich, Ernst-Joachim Mestmäcker (Begr.), Wettbewerbsrecht, Bd. 1, 6. Aufl., München, 1951–2086
- Biermann, Jörg (2020), Kommentierung zu § 81 GWB, in: Immenga, Ulrich, Ernst-Joachim Mestmäcker (Begr.), Wettbewerbsrecht, Bd. 2, 6. Aufl., München, 1771–2190
- Biess, Frank (2019), Republik der Angst. Eine andere Geschichte der Bundesrepublik, Reinbek
- Bognanni, Massimo, Sven Prange (2016), Made in Germany. Große Momente der deutschen Wirtschaftsgeschichte, Frankfurt a. M.
- Böhm, Jürgen (1992), Der Einfluß der Banken auf Großunternehmen, Berlin
- Böick, Marcus (2018), Die Treuhand. Idee – Praxis – Erfahrung 1990–1994, Göttingen
- Bökenkamp, Gérard (2010), Das Ende des Wirtschaftswunders. Geschichte der Sozial-, Wirtschafts- und Finanzpolitik in der Bundesrepublik 1969–1998, Stuttgart
- Brealey, Richard A., Stewart C. Myers et al. (2011), Principles of Corporate Finance. Global Edition, 10. Aufl., New York
- Brunell, Richard (2013), United States: Dr. Miles' Last House Call, in: Rodger, Barry (Hg.), Landmark Cases in Competition Law. Around the World in Fourteen Stories, Alphen, 345–367
- Bues, Micha-Manuel (2018), Artificial Intelligence im Recht, in: Hartung / Bues et al. (Hg.) 275–285
- Busca, Alessandro (2019), The Thin Red Line Between the OMT Decision and the Banking Union, in: Grundmann, Stefan, Hans-W. Micklitz (Hg.), The European Banking Union and Constitution. Beacon for Advanced Integration or Death-Knell for Democracy?, Oxford, 49–82
- Carbone, Michele, Michele Bosco et al. (2015), La geografia dei paradisi fiscali, Milano

118 Vgl. zum Zusammenhang von europäischer Einigung, Globalisierung und Krisenwahrnehmungen hinsichtlich der Demokratie und der europäischen Idee Wirsching (2015) 73 ff., 111 ff., 141 ff., 183 ff.

119 Wie Fn. 13.

120 Biess (2019).

- Coupette, Corinna, Andreas Martin Fleckner (2019), Das Wertpapierhandelsgesetz (1994–2019). Eine quantitative juristische Studie, in: Klöhn / Mock (Hg.) 53–85
- Decock, Wim (2017), De ECB voor de rechter. Grondwettelijke en historische aspecten van Europees monetair beleid, Brügge
- Doering-Manteuffel, Anselm, Lutz Raphael (2010), Nach dem Boom. Perspektiven auf die Zeitgeschichte seit 1970, 2. Aufl., Göttingen
- Dornseiff, Franz, Uwe Quasthoff (2004), Der deutsche Wortschatz nach Sachgruppen. Mit einer lexikographisch-historischen Einführung und einer ausführlichen Bibliographie zur Lexikographie und Onomasiologie, 8. Aufl., Berlin
- Duve, Thomas, Stefan Ruppert (Hg.) (2018), Rechtswissenschaft in der Berliner Republik, Berlin
- Egner, Thomas (2019), Internationale Steuerlehre, 2. Aufl., Wiesbaden
- Elhauge, Einer, Damien Geradin (2018), Global antitrust law and economics, 3. Aufl., St. Paul
- Emmerich, Volker, Knut Werner Lange (2019), Unlauterer Wettbewerb. Ein Studienbuch, 11. Aufl., München
- Ernst, Wolfgang (2020), Knut Wolfgang Nörr in der Historiographie des Prozessrechts, in: Rechtsgeschichte – Legal History 28, 249–256
- Faust, Michael, Reinhard Bahnmüller et al. (2011), Das kapitalmarktorientierte Unternehmen. Externe Erwartungen, Unternehmenspolitik, Personalwesen und Mitbestimmung, Berlin
- Flume, Johannes W. (2019), Marktaustausch. Grundlegung einer juristisch-ökonomischen Theorie des Austauschverkehrs, Tübingen
- Gassert, Philipp, Hans Jörg Hennecke (Hg.) (2017), Koalitionen in der Bundesrepublik. Bildung, Management und Krisen von Adenauer bis Merkel, Paderborn
- Glaab, Manuela (2017), Politische Führung und Koalitionsmanagement Angela Merkels – eine Zwischenbilanz zu den Regierungen Merkel I, II und III, in: Gassert / Hennecke (Hg.) 247–286
- Görtemaker, Manfred (2009), Die Berliner Republik. Wiedervereinigung und Neuorientierung, Berlin
- Götz, Irene et al. (Hg.) (2010), Mobilität und Mobilisierung. Arbeit im sozioökonomischen, politischen und kulturellen Wandel, Frankfurt a. M.
- Grigoleit, Hans Christoph (2018), Die Zivilrechtslehrer und die Digitalisierung, in: Archiv für die civilistische Praxis 218, 601–605
- Haferkamp, Hans-Peter, Margit Szöllösi-Janze et al. (2020), Recht im Transit. Die DDR und die Rechtsordnung der Bundesrepublik – Sondierung eines Forschungsfeldes. Tagung zu Fortwirkungen des DDR-Rechts nach 1989/90 an der Akademie der Wissenschaften und der Literatur Mainz, 6./7. Juni 2019, in: Zeitschrift der Savigny-Stiftung für Rechtsgeschichte (Germanistische Abteilung) 137, 747–753
- Haffert, Lukas (2015), Freiheit von Schulden – Freiheit zum Gestalten? Die Politische Ökonomie von Haushaltsüberschüssen, Frankfurt a. M.
- Haffert, Lukas (2016), Die schwarze Null. Über die Schattenseiten ausgeglichener Haushalte, Berlin
- Halbleib, Gernot (2018), Der Weg zur Legal Tech Strategie, in: Hartung / Bues et al. (Hg.) 31–43
- Hartmann, Jürgen (2018), Politik und Ökonomie, Betrachtung eines schwierigen Verhältnisses in Theorie und Wirklichkeit, Wiesbaden
- Hartung, Markus, Micha-Manuel Bues et al. (Hg.) (2018), Legal Tech. Die Digitalisierung des Rechtsmarktes, München
- Hein, Jan von (2008), Die Rezeption US-amerikanischen Gesellschaftsrechts in Deutschland, Tübingen
- Heinig, Hans Michael (2019), Das Sozialstaatsprinzip des Grundgesetzes zwischen Rechtsgrundsatz und Imagination des Politischen, in: Heinig, Hans Michael, Frank Schorkopf (Hg.), 70 Jahre Grundgesetz. In welcher Verfassung ist die Bundesrepublik?, Göttingen, 243–254
- Hennecke, Hans Jörg (2017), Koalitionsmanagement der Regierung Schröder 1998–2005, in: Gassert / Hennecke (Hg.) 203–246
- Herbolsheimer, Volker (2019), Arbeitsrecht in kirchlicher Selbstbestimmung. Das kirchenspezifische Arbeitsrecht im Spannungsverhältnis von verfassungsrechtlicher Schutzpflicht und kirchlichem Selbstbestimmungsrecht, Berlin
- Hettinger, Christoph (2019), Die Rechtskontrolle der Geldpolitik der Europäischen Zentralbank in der Eurokrise, Baden-Baden
- Huber, Berthold (2015), Mitbestimmung – Basis guter Unternehmensführung, in: Schoppen, Willi (Hg.), Corporate Governance. Geschichte – Best Practice – Herausforderungen, Frankfurt a. M., 173–180
- Husemann, Bernhard J. (2003), Adipositas-Chirurgie: Historie – Gegenwart – Fiktion, in: Chirurgische Gastroenterologie interdisziplinär 19, 22–28
- Ipsen, Jörn (2019), Sozialisierung und Übermaßverbot, in: Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht 38, 527–529
- James, Harold (2001), Die D-Mark, in: François, Etienne, Hagen Schulze (Hg.), Deutsche Erinnerungsorte, Bd. 2, München, 434–449
- Kalss, Susanne (2015), Kapitalmarktrecht – bis es implodiert …, in: Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht 18, 569–570
- Kiesow, Julia (2015), Wirtschaftskrisen in Deutschland. Reaktionsmuster von Vetospielern und Agendasetzern, Wiesbaden
- Klawitter, Stephan et al. (Hg.) (2020), Arbeitsrecht im Zeitalter der Digitalisierung. Dokumentation der 9. Assistentinnen- und Assistententagung im Arbeitsrecht vom 25.–27.07.2019, Baden-Baden
- Klemm, Klaus, Dirk Zorn (2018), Lehrkräfte dringend gesucht. Bedarf und Angebot für die Primarstufe, Gütersloh
- Klemperer, Victor (1996), Ich will Zeugnis ablegen bis zum letzten. Tagebücher 1942–1945, 8. Aufl., Berlin
- Klöhn, Lars, Sebastian Mock (Hg.) (2019), Festschrift 25 Jahre WpHG. Entwicklung und Perspektiven des europäischen Wertpapierhandelsrechts, Berlin
- Kokott, Juliane (2019), Herausforderungen einer Digitalsteuer, in: Internationales Steuerrecht 29, 123–134
- Kumpan, Christoph (2019), Finanztermingeschäfte – Entwicklung und Stand der Regulierung, in: Klöhn / Mock (Hg.) 1023–1036

- Langguth, Gerd (2007), Angela Merkel. Aufstieg zur Macht. Biografie, München
- Leucht, Brigitte, Mel Marquis (2013), American Influences on EEC Competition Law. Two Paths, How Much Dependence?, in: Patel / Schweitzer (Hg.) 125–161
- Lippert, Inge, Ulrich Jürgens (2012), Corporate Governance und Arbeitnehmerbeteiligung in den Spielarten des Kapitalismus. Pfade der Unternehmensentwicklung in der Automobilzulieferindustrie in Deutschland, Schweden und den USA, Berlin
- Lohsse, Sebastian, Rainer Schulze et al. (Hg.) (2019), Liability for Artificial Intelligence and the Internet of Things. Münster Colloquia on EU Law and the Digital Economy IV, Baden-Baden
- Lommatzsch, Erik (2017), Betrachtungen zu den Koalitionen in der Zeit der Kanzlerschaft Helmut Kohls 1982–1988, in: Gassert / Hennecke (Hg.) 185–202
- Matuschek, Ingo (2016), Industrie 4.0, Arbeit 4.0 – Gesellschaft 4.0? Eine Literaturstudie, Berlin
- McGaughey, Ewan (2019), Democracy in America at Work: The History of Labor's Vote in Corporate Governance, in: Seattle University Law Review 42, 697–753
- Minssen, Heiner (2019), Arbeit in der modernen Gesellschaft. Eine Einführung, 2. Aufl., Wiesbaden
- Moss, Christoph (2010), Deutsch für Manager. Fokussierte Stilblüten aus der Welt der Sprach-Performance, Frankfurt a. M.
- Müller, Christoph (2003), Die Entstehung des Reichsgesetzes über das Kreditwesen vom 5. Dezember 1934, Berlin
- Müller, David (2015), Die Ausschüttungspolitik europäischer Unternehmen. Eine empirische Untersuchung, Frankfurt a. M.
- Munk, Nicole (2003), Die T-Aktie als Marke. Staatliche und private Einflussnahme zur Kurspflege einer »Volksaktie«, 2. Aufl., Wiesbaden
- Münkler, Herfried (2009), Die Deutschen und ihre Mythen, 2. Aufl., Berlin
- Nörr, Knut Wolfgang (1988), Zwischen den Mühlsteinen. Eine Privatrechtsgeschichte der Weimarer Republik, Tübingen
- Nörr, Knut Wolfgang (1993), An der Wiege deutscher Identität nach 1945: Franz Böhm zwischen Ordo und Liberalismus. Vortrag gehalten vor der Juristischen Gesellschaft zu Berlin am 4. November 1992, Berlin
- Nörr, Knut Wolfgang (1994), Die Leiden des Privatrechts. Kartelle in Deutschland von der Holzstoffkartellentscheidung zum Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen, Tübingen
- Nörr, Knut Wolfgang (1996), On the Concept of the »Economic Constitution« and the Importance of Franz Böhm from the Viewpoint of Legal History, in: European Journal of Law and Economics 3, 345–356
- Nörr, Knut Wolfgang (1999), Die Republik der Wirtschaft. Recht, Wirtschaft und Staat in der Geschichte Westdeutschlands, Teil I: Von der Besatzungszeit bis zur Großen Koalition, Tübingen
- Nörr, Knut Wolfgang (2000), Franz Böhm and the Theory of the Private Law Society, in: Koslowski, Peter (Hg.), The Theory of Capitalism in the German Economic Tradition. Historism, Ordo-Liberalism, Critical Theory, Solidarism, Berlin, 148–188
- Nörr, Knut Wolfgang (2007), Die Republik der Wirtschaft. Recht, Wirtschaft und Staat in der Geschichte Westdeutschlands, Teil II: Von der sozial-liberalen Koalition bis zur Wiedervereinigung, Tübingen
- Nörr, Knut Wolfgang, Robert Scheyhing et al. (1999), Sukzessionen. Forderungszession, Vertragsübernahme, Schuldübernahme, 2. Aufl., Tübingen
- Oberauer, Norbert (2017), Islamisches Wirtschafts- und Vertragsrecht. Eine Einführung, Würzburg
- Pace, Lorenzo Federico (2018), Il regime giuridico dell'euro. La nascita dell'unione economica e monetaria, la sua crisi e la risposta dell'Unione europea, Bari
- Pahlow, Louis (2012), Die Idee des geistigen Eigentums zwischen Schöpferprinzip und Investitionsschutz, in: Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie 98, 121–138
- Patel, Kiran Klaus, Heike Schweitzer (Hg.) (2013), The Historical Foundations of EU Competition Law, Oxford
- Pfeiffer, Hermannus (1993), Die Macht der Banken. Die personellen Verflechtungen der Commerzbank, der Deutschen Bank und der Dresdner Bank mit Unternehmen, Frankfurt a. M.
- Pierenkemper, Toni (2013), Währungspolitik und Wirtschaftswachstum in Westdeutschland (1948–2000), in: Jungen, Peter, Min Zhu, Hong Zhou (Hg.), Währungspolitik und Wirtschaftsentwicklung in Nachkriegsdeutschland. Der Weg zu Produktivität und Wettbewerbsfähigkeit, Wiesbaden, 7–32
- Pohl, Manfred (2001), Das Symbol für Freiheit und Stabilität. Die D-Mark, in: Holtfrerich, Carl-Ludwig, Harold James et al., Requiem auf eine Währung. Die Mark 1873–2001, Stuttgart, 7–59
- Putnoki, Hans (2010), Große Spekulationsblasen und ihre Folgen. Von der Tulpomanie bis zur neuen Weltwirtschaftskrise, Weinheim
- Ramírez Pérez, Sigfrido M., Sebastian van de Scheur (2013), The Evolution of the Law on Articles 85 and 86 EEC [Articles 101 and 102 TFEU]. Ordoliberalism and its Keynesian Challenge, in: Patel / Schweitzer (Hg.) 19–53
- Rappaport, Alfred (1986), Creating Shareholder Value. The New Standard for Business Performance, New York
- Rees, Jonas H., Pia Lamberty (2019), Mitreißende Wahrheiten: Verschwörungsmythen als Gefahr für den gesellschaftlichen Zusammenhalt, in: Zick, Andreas, Beate Küpper et al. (Hg.), Verlorene Mitte – feindselige Zustände. Rechtsextreme Einstellungen in Deutschland 2018/19, Bonn, 203–222
- Reichold, Hermann (2018), Welche Loyalität dürfen kirchliche Einrichtungen fordern? Auf der Suche nach Eckpfeilern der Identität von Caritas und Diakonie, Berlin
- Ridderbusch, Jens (2019), Deutschland auf dem Weg zum zweigliedrigen Schulsystem. Transfer- und Lernprozesse in der Bildungspolitik, Wiesbaden
- Rödder, Andreas (2015), 21.0. Eine kurze Geschichte der Gegenwart, München
- Rödder, Andreas (2018), Wer hat Angst vor Deutschland? Geschichte eines europäischen Problems, Frankfurt a. M.
- Rödder, Andreas (2019), Konservativ 21.0. Eine Agenda für Deutschland, München
- Rückert, Joachim (2015), Mitbestimmung 1976 zeitgeschichtlich. Eine Diskussionsgrundlage, in: ders., Abschiede vom Unrecht. Zur Rechtsgeschichte nach 1945, Tübingen, 532–546

- Rückert, Joachim (2019), Koalitionsrecht, Tarifverträge, kollektives Arbeitsrecht und ihr Prinzip in Deutschland, in: Zeitschrift für Arbeitsrecht 50, 515–578
- Rudolph, Bernd (2006), Unternehmensfinanzierung und Kapitalmarkt, Tübingen
- Schaumburg, Harald, Joachim Englisch (2020), Europäisches Steuerrecht, 2. Aufl., Köln
- Schefold, Bertram (2020), Knut Wolfgang Nörr und die Geschichte des Wirtschaftsrechts in ökonomischer Perspektive, in: Rechtsgeschichte – Legal History 28, 257–264
- Scheller, Henrik (2010), Der deutsche Bildungsföderalismus im Spannungsfeld zwischen föderalem Kompetenzstreit und europäischer Harmonisierung, in: Detterbeck, Klaus, Wolfgang Renzsch et al. (Hg.), Föderalismus in Deutschland, München, 225–256
- Schneider, Hans-Peter (2013), Der neue deutsche Bundesstaat. Bericht über die Umsetzung der Föderalismusreform I, Baden-Baden
- Schnettler, Daniel (2009), Die Sprache der Börse: Warum »Buy« nicht unbedingt »Kaufen« bedeutet, in: Moss, Christoph (Hg.), Die Sprache der Wirtschaft, Wiesbaden, 107–123
- Schwarz, Hans-Peter (2012), Helmut Kohl. Eine politische Biographie, München
- Schwarze, Jürgen (2013), Das Verhältnis von nationalem Recht und Europarecht im Wandel der Zeit, Bd. 2, Baden-Baden
- Schweitzer, Heike (2019), Digitale Plattformen als private Gesetzgeber: Ein Perspektivwechsel für die europäische »Plattform-Regulierung«, in: Zeitschrift für Europäisches Privatrecht 27, 1–19
- Schweitzer, Heike, Kiran Klaus Patel (2013), EU Competition Law in Historical Context. Continuity and Change, in: Patel / Schweitzer (Hg.) 207–230
- Schüler, Dominic (2008), Kommunikation am Markt. Rhetorik, Medien, Werbung, Konsum, Tübingen
- Sinn, Hans-Werner (2004), Ist Deutschland noch zu retten?, 8. Aufl., Berlin
- Sinn, Hans-Werner (2018), Auf der Suche nach der Wahrheit. Autobiografie, Freiburg
- Spielberger, Stefanie (2020), Implementierung und Praktiken mobil-flexibler Arbeit in mittelgroßen Organisationen in Deutschland. Hemmnisse, Konfliktpotenzial und Erfolgsfaktoren, Baden-Baden
- Spindler, Gerald (2019), Die neue Urheberrechts-Richtlinie der EU, insbesondere »Upload-Filter« – Bittersweet?, in: Computer und Recht 35, 277–291
- Stützle, Ingo (2014), Austerität als politisches Projekt. Von der monetären Integration Europas zur Eurokrise, Münster
- Süchting, Joachim (2000), Fördern die Finanzmarktförderungsgesetze den Finanzmarkt?, in: Riekeberg, Marcus, Karin Stenke (Hg.), Banking 2000. Perspektiven und Projekte. Hermann Meyer zu Selhausen zum 60. Geburtstag, Wiesbaden, 121–130
- Teichmann, Christoph (2019), Digitalisierung und Gesellschaftsrecht, in: Zeitschrift für die gesamte Privatrechtswissenschaft 5, 247–272
- Thiessen, Jan (2014), Ein Insolvenzplan für den Kapitalismus?, in: KTS – Zeitschrift für Insolvenzrecht 75, 155–172
- Thiessen, Jan (2017), Appetitus Socialis Berolinensis. Unternehmensrecht in der Berliner Republik, in: Rechtsgeschichte – Legal History 25, 46–84, http://dx.doi.org/10.12946/rg25/046-084
- Thomas, Stefan (2011), Der Schutz des Wettbewerbs in Europa – Welcher Zweck heiligt die Mittel?, in: JuristenZeitung 66, 485–495
- Tooze, Adam (2018), Crashed. How a Decade of Financial Crises Changed the World, London
- Topalov, Mihail (2013), Die Wahrnehmung von Dividenden durch Finanzvorstände. Eine empirische Untersuchung zu den Determinanten der Dividendenpolitik in der Bundesrepublik Deutschland, Wiesbaden
- Träger, Hendrik (2019), Der DigitalPakt Schule als Auslöser einer neuen Föderalismusdebatte, in: Europäisches Zentrum für Föderalismus-Forschung Tübingen (EZFF) (Hg.), Jahrbuch des Föderalismus 2019. Föderalismus, Subsidiarität und Regionen in Europa, Baden-Baden, 233–245
- Treibel, Jan (2014), Die FDP. Prozesse innerparteilicher Führung 2000–2012, Baden-Baden
- Tröger, Tobias (2018), Vom Rheinischen Kapitalismus zum Kapitalmarktrecht (und wieder zurück?), in: Duve / Ruppert (Hg.) 664–696
- Trüdinger, Eva-Maria, Oscar W. Gabriel (2013), Reformen des Sozialstaates in Deutschland. Reformbereitschaft und Reformakzeptanz der Bürger, Baden-Baden
- Vollmann, Erik, Wolfram Ridder (2017), Neither the Devil, nor a Saint – Macroeconomic, Social, and Political Implications of Fiscal Austerity in Europe between 2001 and 2015, in: Sturm, Roland et al. (Hg.), Austerity: A Journey to an Unknown Territory. Discourses, Economics and Politics, Baden-Baden, 148–165
- Wagner, Gerhard, Horst Eidenmüller (2019), In der Falle der Algorithmen? Abschöpfen von Konsumentenrente, Ausnutzen von Verhaltensanomalien und Manipulation von Präferenzen: Die Regulierung der dunklen Seite personalisierter Transaktionen, in: Zeitschrift für Europäisches Privatrecht 27, 220–246
- Wagner, Richard (1868), Deutsche Kunst und Deutsche Politik, Leipzig (erstmals 1867)
- Waldhoff, Christian, Matthias Rossbach (2015), Eine Schuldenbremse für Nordrhein-Westfalen. Grundgesetzliche Vorgaben und Gestaltungsmöglichkeiten in der Landesverfassung, Baden-Baden
- Walter, Franz (2010), Gelb oder Grün? Kleine Parteiengeschichte der besserverdienenden Mitte in Deutschland, Bielefeld
- Windbichler, Christine (2005), Cheers and Boos for Employee Involvement: Co-Determination as Corporate Governance Conundrum, in: European Business Organization Law Review 6, 507–537
- Wirsching (2015), Demokratie und Globalisierung. Europa seit 1989, München
- Wolfrum, Edgar (2013), Rot-Grün an der Macht 1998–2005, München
- Wolter, Udo (1991), Termingeschäftsfähigkeit kraft Information. Eine rechtshistorische, rechtsdogmatische und rechtspolitische Studie über die stillschweigende Entfunktionalisierung des § 764 BGB durch die Börsengesetz-Novelle 1989, Paderborn

- Ziemann, Wolfgang (1993), Dividendenpolitik international, in: Fritsch, Ulrich (Hg.), Die deutsche Aktie. Unternehmensfinanzierung und Vermögenspolitik vor neuen Herausforderungen. Festschrift zum vierzigjährigen Bestehen des Deutschen Aktieninstituts e.V., Stuttgart, 137–155
- Zöllner, Wolfgang (1994), Aktienrechtsreform in Permanenz – Was wird aus den Rechten des Aktionärs?, in: Die Aktiengesellschaft 39, 336–342
- Zöllner, Wolfgang (2004), Die Stellung des Bundesarbeitsgerichts im Gefüge der arbeitsrechtlichen Regelsetzer – rechtspolitisch betrachtet, in: Oetker, Hartmut, Ulrich Preis et al. (Hg.), 50 Jahre Bundesarbeitsgericht, München, 1395–1408
- Zwanziger, Bertram (2007), Das Bundesarbeitsgericht an seinen Grenzen? – Versuch eines Werkstattberichts, in: Hilf, Meinhard, Jörn Axel Kämmerer et al. (Hg.), Höchste Gerichte an ihren Grenzen, Berlin, 159–184

Kritik critique

Marina Martin

A Springboard to Revolutionize the Future*

There are not many books that attempt to tackle citizenship from ancient Rome to the present. Frederick Cooper's book takes on this ambitious task with a view to framing citizenship ideas within the milieu of empires. In this short book, with three main substantive chapters, Cooper does surprisingly well at teasing out important ideas and concepts from multiple domains. Although the author comes from a scholarly background focusing on Francophone Africa, he brings a persuasive understanding of the way in which colonial subjects made claims in a variety of other contexts, ranging from antiquity to the 20th century, and almost all continents spanning the globe.

Given his horizons are so large, Cooper is able to create more nuance in the way we should think about citizenship more generally. He does not present a linear process in the development of citizenship, but rather one that has proven both elusive and elastic, dependent on the political context as well as the claims being made. For instance, the book draws timely attention to the innovativeness at the heart of European Union (EU) citizenship ideology, versus the practical reality of confronting the tensions between different ideas of citizenship and how they have played out. He draws distinctions between vertical personal relationships embedded in citizenship and horizontal membership though political entities. Alongside this he ploughs through some of the rich literature on citizenship and delineates a »minimalist« and »maximalist« definition of the concept. The minimalist end of the spectrum covers subjects' mediation with a polity. The maximalist idea, involving the rule of law, he regards as more normative, encompassing ideas such as equality, full protection and participation, all of which were potentially conceived by the French Declaration of the Rights of Man and of the Citizen of 1789, or general developments in political thought in Western Europe.

Beginning with ancient Greece and Rome, Cooper charts a development in citizenship ideas within the Roman Republic and Empire that moved away from the insularity of the ancient Greeks. These concepts were devised as a means of diffusing social tensions that manifested in violent wars like the »social war« of 91–88 BC. The social war resulted from conflict between Rome and its neighbours across the Italian peninsula, who were deprived of full Roman citizenship after their subordination by Rome. By extending citizenship to all Italian males, despite the resistance of some purist Romans, Rome resolved much of this tension.

Citizenship remained a flexible concept, allowing for Italians to maintain their respective identities while still being citizens of Rome. It was also a formal concept employed in Roman censuses, demanding citizens register with information about their property, household, lineage and tribal membership. Such information gathering on its citizens could crucially be employed by Rome to designate eligibility for offices. In this way Roman citizenship was both inclusive but also a form of control for the imperial state in which status played an important role. Even when the Republic gave way to the reign of emperors, institutions created within the Republic still exerted influence. Cooper argues that even as Roman citizenship was status driven and horizontal Romanness was not uniform, and local laws eventually gave way to Roman law, citizens could still invoke their rights through a Roman court. Moreover, he contends that the flexibility with which Rome ruled the provinces meant that access to the Roman elite was not a bar for even those with mixed heritage born in the provinces.

* Frederick Cooper, Citizenship, Inequality and Difference: Historical Perspectives, Princeton: Princeton University Press 2018, 224 p., ISBN 978-0-691-17184-5

What Cooper describes as »lingering republican principles« mingled with oligarchy and autocracy even under the Constitutio Antoniniana or edict of Caracalla in 212, which granted full Roman citizenship to all free people, men and women within the Roman Empire. The social stratification apparent in earlier eras, continued to persist, and opportunity was afforded in very different terms depending on where a citizen lay on the social ladder. It would have been useful if Cooper had tied up this discussion with Aristotle's and other republican ideas of citizenship and its incompatibility with a monarchy, although he does reference Cicero and Tacitus. However, Cooper's emphasis here lies in the way in which citizenship ironed out a number of juridical processes in the administration of the empire. Notably, many scholars believe this assisted with levying taxes.

Caracalla's edict proved an important concept for how the French conceived citizenship across the French Empire, at least notionally. However, Cooper explores how the persistent hierarchical and oligarchical differences within the Roman Empire, irrespective of citizenship, sat at odds with French claims to *égalité* and democracy. With the vast social inequalities across the empire, attempting to extend an equal citizenship posed far more challenges to the French. Nevertheless, Cooper reasons that Caracalla's edict shaped the boundaries for how citizenship should be conceived across empire.

For Rome, the concept, conceptually and operationally, was one of the most important vertical levers of power, albeit also being the bearer of rights, however unequally circumscribed. Cooper suggests this language of citizenship, born within Roman imperial history, has surpassed the influence of the nation-state in the contemporary vocabulary and conceptualizations of citizenship. It also tends to broaden our enquiry to ask how far inequalities of wealth and power are compatible with the apparent cohesion evoked by the notion of citizenship. In his second chapter, examining the Spanish, British and French empires from the early modern to the twentieth century, Cooper maintains the relevance of imperial conceptualizations of citizenship versus the nation-state in the evolution and practice of contemporary citizenship.

Claim-making is embedded at the heart of the concept of citizenship for Cooper. For this reason, he sees mediation between a political entity and its members as inherent, even in the weakest forms of citizenship. »Thick« and »thin« citizenship carry analytical value for Cooper, although he considers them as dynamic. As an antidote to static ideas of citizenship, throughout the book he emphasizes need for considering citizenship as multilevel and flexible, as opposed to the insular political reality in some parts of the world.

His third and final chapter introduces one of his most interesting analytical tools, the idea of »superposed nationality«. Focusing on the 20th century, Cooper draws our attention to how empire was reconceptualised, giving the examples of the USSR and Germany under the grip of the Nazis. His intent is to pull out the nuances of what he describes as the conventional narrative of »empire to nation-state«. Marshalling an impressive spectrum of regions and examples, Cooper examines different layers of citizenship, with multiple levels of inclusion. Using the British Commonwealth in 1948, the USSR in 1917, the Russian Federation in 1991, and the European Union in 1993, he discusses the idea of a supreme, or imperial level citizenship being »superposed« on national citizenships.

Cooper makes interesting connections between the British 1948 version of superposed nationality and the French constitution of 1946. By catering to the political interests of the newly formed nationalities and ex-colonies, yet attempting an overarching post-imperial identity that reflected the British Commonwealth and French Republic respectively, both former imperial powers created what Cooper perceives as juridically enforceable rights across their former empires. However, these were not comfortable superposed nationalities as Cooper illustrates with the distinction made between claims by former British dominions or white settler colonies, and India and other remaining colonies within Africa and the West Indies. These discrepancies were reflected in the erosion of the Nationality Act of 1948 as a crumbling empire gave way to British national prerogatives resulting in the Commonwealth Immigration Act of 1962, a closed-door policy towards former British subjects of ex-colonies. Using this and many other well-researched examples, Cooper expansively demonstrates the tension between the nation-state and citizenship as a flexible multi-layered concept. By turning back to antiquity, Cooper seeks to represent citizenship as a concept with roots and the potential for progressive evolution that surpasses those afforded by the nation-state. However, he

does not skimp on outlining its historical problems either, or the salient fact that citizenship does not per se provide equality. Instead, he sees this invitation to view citizenship's roots and evolution as a springboard with the power to revolutionize the future.

■

Lorena Atzeri

Il mondo del diritto in Tacito*

La grandezza delle monumentali opere della letteratura di ogni tempo si valuta anche dall'influenza esercitata nei secoli sul pensiero dei più significativi intellettuali. Nel misurarsi in più occasioni con i grandi del pensiero filosofico moderno, come Montaigne, Pascal, Schopenhauer, di cui ha indagato – in varie monografie – la personale concezione del diritto e della giustizia, Jens Petersen (docente di Bürgerliches Recht, Deutsches und Internationales Wirtschaftsrecht presso l'Università di Potsdam) ha rilevato il grande debito che molti di quegli autori riconoscono nei confronti di Publio Cornelio Tacito. Si comprende come fosse giunto il momento, per Petersen (di seguito: P.), di dedicare una seria ricerca alla concezione del diritto e della giustizia proprio della fonte ispiratrice: Tacito.

Certo, non mancano gli studi su numerosi aspetti dell'opera e del pensiero tacitiano, né Tacito è ignoto agli storici del diritto romano, che hanno attinto e attingono dai suoi scritti preziose informazioni; tuttavia, una »umfassend[e] Darstellung über das Recht bei Tacitus« (1) era effettivamente un *desideratum*, e l'opera di P. intende colmare ora questa lacuna.

Recht bei Tacitus è un viaggio all'interno delle esperienze di Tacito con il mondo del diritto, in particolare quello pubblico, al fine di ricostruire la sua personale visione. Come pochi storiografi, Tacito ha saputo guardare lucidamente nelle pieghe del potere, nei meccanismi arcani dell'impero e nella subdola opera di svuotamento delle istituzioni e degli organi ›costituzionali‹ repubblicani. Il suo è uno sguardo *hintergründig*, profondo ed enigmatico al tempo stesso.

La monografia – che, come precisa lo stesso P., non vuole essere uno studio né di filosofia del diritto né di storia filosofica (83) (e neanche di storia del diritto in senso classico, potremmo aggiungere) – si compone di un'ampia introduzione (»Einleitung«, 1–98) e di tre ›capitoli‹ (contrassegnati dal simbolo del *Paragraph*, così familiare ai giuristi) rispettivamente dedicati alle origini e al decadimento del diritto (§ 1. »Anfänge und Verfall des Rechts«, 99–287), ai temi dell'assenza di diritto, del potere e dell'arbitrio (§ 2. »Rechtlosigkeit, Macht und Willkür«, 289–399) e al rapporto tra diritto e retorica (§ 3. »Recht und Rhetorik«, 401–551). Chiudono la trattazione una sintesi conclusiva (§ 4. »Zusammenfassung«), un imponente indice bibliografico e un indice delle fonti, che di fatto consistono nelle sole opere di Tacito.

Nell'introduzione, P. espone in un flusso continuo, presentando le testimonianze sparse attinte dall'intero *corpus* tacitiano, il rapporto tra Tacito e il diritto (in particolare quello pubblico): e dunque la sua visione delle leggi, delle magistrature, degli organismi assembleari, del senato, ma soprattutto del potere imperiale. L'opera tacitiana è qui considerata nel suo insieme non tanto per ricavarne informazioni puntuali sul diritto romano, pubblico e privato, ma piuttosto per ricostruire l'idea di diritto e giustizia che animava lo storiografo romano.

Tacito osserva lucidamente come il diritto si metta non di rado al servizio della politica e dei giochi di potere, ed è critico tanto verso alcune populistiche leggi repubblicane quanto verso la legislazione imperiale (in particolare quella matrimoniale augustea). Sui processi, poi, lo storiografo

* Jens Petersen, Recht bei Tacitus, Berlin/Boston: De Gruyter 2019, XX + 617 p., ISBN 978-3-11-057988-8

romano non si fa illusioni: non il diritto e la verità guidano il giudizio del magistrato, ma l'entità del patrimonio, le conoscenze altolocate, i giochi politici (15). Anche i giuristi appaiono a Tacito solo dei compiacenti esecutori (»willfährige Vollstrecker«, 19) nell'adoperare il diritto quale strumento di affermazione del potere. A giudizio di P., non va sottovalutata l'influenza, sul rapporto fra Tacito e il diritto, esercitata dalla drammatica esperienza del governo dittatoriale di Domiziano e dalla paura che ha accompagnato quel periodo (89).

Nell'introduzione, i temi, piuttosto che inseriti in una trama coerente, si intrecciano in uno sviluppo basato su associazioni d'idee e sono esposti senza soluzione di continuità, traendo spunti dall'opera tacitiana considerata nel suo complesso. Per contrasto, i tre capitoli che seguono sono articolati in una minuziosa *Gliederung* la cui sistematica ricorda piuttosto quella dei monumentali Commentari al BGB (non a caso P. è allievo di Dieter Medicus).

Il § 1, diviso in quattro sezioni principali (I. »Systematische Stellung des Gesetzgebungsexkurses«, 99–165; II. »Die Digression *de principiis iuris*«, 165–261; III. »*Non mos, non ius*«, 261–283; IV. »Niedergang des Rechts«, 283–287), ruota intorno a una dettagliata disamina di *Ann*. 3.25 ss., contenente il famoso *excursus* tacitiano sulle origini del diritto e sulle leggi, occasionato da alcune riflessioni critiche dello storiografo romano sulle leggi *Iulia et Papia Poppaea*. La disamina si estende, tuttavia, a tutti i luoghi del *corpus* tacitiano rilevanti per questo tema. Da sfondo fanno le riflessioni di Tacito sulle leggi, in particolare quelle augustee regolanti il matrimonio e la filiazione, e sul rapporto tra queste e il potere imperiale, con uno sguardo anche alla ›piaga‹ dei delatori e al ruolo dei giuristi (Tacito stesso ricorda Ateio Capitone, Antistio Labeone e Asinio Gallo).

Il § 2, diviso in tre sezioni principali (I. »Tiberius' entfesselte Macht«, 289–353; II. »Willkür unter Claudius«, 353–368; III. »Neros Willkür und schrankenloser Terror«, 368–399), affronta il tema del reato di *maiestas* e dei relativi processi celebrati nel corso del principato giulio-claudio. P. sviluppa qui soprattutto l'aspetto dell'arbitrio manifestato dagli imperatori. La scelta di dare rilievo a questo aspetto è del tutto giustificabile: il reato di *maiestas*, dai connotati squisitamente politici, ha costituito una questione particolarmente delicata – e uno strumento quanto mai utile – proprio nella fase di consolidamento del principato e della legittimazione dello stesso potere imperiale, e le conoscenze manifestate da un *insider* come Tacito in questo ambito fanno di lui un prezioso e affidabile testimone.

Infine, al tema del rapporto tra diritto e retorica, per come emergente soprattutto nel *Dialogus de oratoribus* (non ancora indagato sotto il profilo del diritto, come rimarca P.) e negli *Annales*, è dedicato il § 3, articolato anch'esso in tre sezioni principali (I. »Recht im *Dialogus de oratoribus*«, 401–492; II. »Recht in zwei repräsentativen Reden der Annalen«, 492–544; III. »Skepsis gegenüber der Gerechtigkeit«, 545–551). Sin dalle prime battute del *Dialogus* i riferimenti in particolare ad aspetti processuali – com'è comprensibile – ma anche legislativi (*lex Cincia*, *lex Oppia*) sono numerosi, e P. li sottopone alla nostra attenzione inquadrandoli nell'ottica del rapporto, soprattutto in tempi di declino del diritto, tra la sfera della libertà (alla quale l'eloquenza oratoria viene ricondotta) e della giustizia, da un lato, e quella della repressione, dall'altro lato, alla quale neanche il miglior imperatore è riuscito a rinunciare. P. seleziona (dagli *Annales*) due orazioni ritenute maggiormente rappresentative: quella di Cassio Longino, all'insegna del rapporto tra retorica e giurisprudenza, e quella di Cremuzio Cordo, difensore della libertà di parola.

Le conclusioni rappresentano piuttosto una sintesi (§ 4. »Zusammenfassung«, 553–566) dei temi sin lì messi in luce e sviluppati, e offrono un onnicomprensivo panorama della concezione tacitiana delle leggi, della giustizia, dei processi, della giurisprudenza, dello stato e del potere: in una parola, del *Recht*.

L'opera di P. è da considerarsi senza dubbio riuscita nel fornire un quadro completo della visione di Tacito del diritto, che è al tempo stesso la visione critica di un membro dell'élite dotato di profonda cultura, di capacità autonoma di giudizio e di esperienza di governo. L'accurata e completa selezione dei passi rilevanti costituirà senz'altro un punto di riferimento per tutti coloro che vogliano ulteriormente sviluppare i singoli temi ivi trattati. Si tratta di un lavoro che oltrepassa i limiti di un semplice commentario, anche se in certi punti questo tratto sembra prevalere.

Vanno però segnalati tre punti di debolezza, a giudizio di chi scrive: anzitutto, in forte contrasto con l'unitarietà dell'introduzione, il resto della trattazione presenta un'articolazione interna a

volte estrema: per fare un esempio, la sottosezione »Schattenseite der Beredsamkeit« (335) rappresenta l'ultimo livello di § 2.I.3.a).bb).5).bbb). Questo sistema, adottato di certo con l'intento di rendere più facilmente individuabile (e citabile) un argomento, al contrario non agevola il lettore nella ›navigazione‹ interna al testo, non conferisce maggiore coerenza alla trattazione (che resta, al pari dell'introduzione, più improntata a un progredire per ›associazioni‹ e incline a seguire lo sviluppo impresso dallo stesso Tacito) e, in più, spezza eccessivamente la continuità del discorso. Inoltre, il cultore di diritto romano non può fare a meno di notare come la bibliografia in questo specifico campo sia un po' ›datata‹ e per lo più limitata agli studi di lingua tedesca. La trattazione, infine, ancor più che Tacito-centrica, risulta a volte un po' troppo limitata a Tacito, che rappresenta al tempo stesso epicentro e orizzonte ultimo della narrazione. L'inserimento in un contesto più ampio avrebbe conferito all'opera un respiro maggiore. P. va comunque lodato per il suo meritorio lavoro, e per aver riportato sotto i riflettori uno storiografo che ha ancora molto da dire anche agli studiosi di diritto romano.

■

Caspar Ehlers

Von Knochen und Recht*

Schon das Titelbild – zwei ausgegrabene Skelette *in situ* und eine Illumination des die Seele eines Gehängten aus seinen offenliegenden Eingeweiden entnehmenden Teufels – reizt des Lesers Blick und Neugier, sich den Ergebnissen einer internationalen Tagung in Bordeaux aus dem Februar 2017 zuzuwenden. Neben dem Vorwort und der Einführung des Herausgebers werden 21 Beiträge geboten, die meisten auf Französisch, wenige in englischer Sprache.

Morbide geht es im ersten Teil des Bandes (*Les espaces et les équipements de la justice*) zu, der zunächst Ausgrabungen von Exekutionsstätten in Europa vorstellt: Andrew Reynolds, »Culture judiciaire et complexité sociale: le modèle général de l'Angleterre Anglo-Saxonne« (27–40), Pavlína Mašková und Daniel Wojtucki zu Beispielen aus Niederschlesien und der Oberlausitz (41–53), Sidonie Bochaton zur Pfarrei Meillerie am Genfer See (55–66) sowie Marita Genesis zu einem Beispiel aus Thüringen, »Archeological Documentation of a Place of Execution: ›The Court‹. A Middle-Age Gallow Hill by Alkersleben (Germany)« (101–119). Mit diesen thematisch verwandt sind drei Beiträge, welche das Vorkommen monumentaler Galgen (*fourches patibulaires*) in verschiedenen Regionen Frankreichs erforschen: Anne Crola, »Les fourches patibulaires en Dordogne. État des lieux et premières pistes de réflexions archéologiques sur la justice médiévale et moderne« (121–138), Philippe Blanchard, Matthieu Gaultier, Fabrice Mauclair und Mathieu Vivas, »Les fourches patibulaires médiévales et modernes en Touraine. De la constitution d'un groupe de travail interdisciplinaire aux premières investigations de terrain« (139–155), sowie Mathieu Vivas mit Charles Clairici und Marlène Faure, »Les fourches patibulaires de Draguignan (Var) (XIVe–XVIIIe s.). Premiers résultats d'une investigation interdisciplinaire« (157–176).

Auch, wie man wohl sagen würde, Orte des Schreckens werden behandelt. Am Beispiel des Roten Hauses in Arras – Mathieu Béghin und Alain Jacques (85–100) – oder des Uhrturmes

* Mathieu Vivas (Hg.), (Re)lecture archéologique de la justice en Europe médiévale et moderne (ScriptaMediævalia 35), Bordeaux: Ausonius Éditions 2019, 377 S., ISBN 978-2-35613-243-7

des *Parlement* in Toulouse – Jean Catalo, Fabien Callède und Henri Molet (67–83) – werden archäologische Befunde vorgestellt, die ihre einstige Verwendung als Schmerz verheißende Gerichtsorte bezeugen.

Der zweite Teil (*La justice et ses »objets«*) widmet sich im Grunde vergleichbaren Themen, wie dem Gefängnis von Moulins (Dep. Allier) im späten 19. Jahrhundert (Alban Horry, 179–194) oder dem Umgang mit Leichnamen von Kriminellen in der Neuzeit (Jennifer Kerner, »Reliures de livres avec la peau du condamné. Hommage et humiliation autour des corps criminels«, 195–211). In Bezug zu den Präsentationen archäologischer Grabungen an Exekutionsplätzen stehen zwei weitere Beiträge: Einer widmet sich den bei Hinrichtungsstätten in Niederschlesien gefundenen Artefakten, wie Ketten und Galgenfundamente (Pawel Duma, »Artefact Assemblages Collected on Execution Sites in Lower Silsia. Differences and Similarities«, 213–221). Der andere befasst sich mit Richtschwertern im Lichte der musealen Repräsentation in Riga (Anastasija Ropa und Edgars Rops, »The Sword, the Hand, the Account. Rereading Justice in the Museum Context«, 223–236).

Die acht Beiträge des dritten Teils (*L'archéologie face à la fabrique judiciaire des corps*) sind schwerer über einen Kamm zu scheren. Im Essay von Eline M. J. Schotsmans, Patrice Georges, Anne Coulombeix und W. J. Mike Groen geht es um forensische Archäologie (343–364), während die methodischen Besonderheiten bei der Bergung von Leichen antiker bis heutiger Herkunft von Isabelle Abadie, »Deux dépôts osseux humains atypiques dans un silo du IXe s. à Villiers-le-Bel (Val d'Oise). Du châtiment judiciaire à l'infamie?« (257–278), sowie von Patrice Georges-Zimmermann und Philippe Marsac, »›La fouille et le prisonnier‹. Prison Saint-Michel de Toulouse. Archéologie d'une évasion et recherche de restes humains liés au devoir de mémoire« (365–377), dargelegt werden.

Die ertragreiche Anwendung dieser Methoden illustrieren die Befunddokumentationen an Skeletten von Hinrichtungsstätten in Bulgarien (Petar Parvanov, 279–294) und Polen (Camille Vanhove, Pawel Duma, Daniel Wojtucki und Honorata Rutka, 295–314). Die Schändung der Körper Hingerichteter behandeln Emma Battell Lowman und Sarah Tarlow, »Le ›gibbeting‹ anglais. La punition du cadavre du criminels dans la Grande-Bretagne des XVIIIe–XIXe s.« (315–329), sowie Hélène Réveillas und Céline Michel-Gazeau, »Le procès d'un cadavre? Une inhumation isolée sur l'ancienne place du Temple à Bègles« (331–342).

Sehr angenehm aus dem Rahmen fällt in diesem dritten Teil – man möchte fast sagen: im ganzen Band – der Beitrag von Anne Lafran. »La pendaison de Judas ou le châtiment sans fin (XIIe–XIVe siècles)« (239–255) ist das einzige Essay, das sich sowohl interdisziplinär als auch diachron mit dem Archetyp der tödlichen Strafe, dem Erhängen, auseinandersetzt. Die Autorin zieht dazu zahlreiche Abbildungen des Mittelalters heran, die den Tod durch Erhängen an zeitbezogenen Galgen illustrieren (auch der oben erwähnte, vom Teufel seiner Seele beraubte Gehängte stammt aus diesem Repertoire), sowie weitere Bild- und Textbeispiele dafür, wie die Himmelfahrt der Seele durch schwere Sünde in ihr Gegenteil verkehrt werden kann. Die Judaserzählung wird so aus dem Kontext der Passionsgeschichte gelöst und den Gläubigen das ganze Kirchenjahr über vor Augen gestellt, so dass die Frage nach dem schmählichen Selbstmord des Judas oder seiner gerechten Hinrichtung *sub specie aeternitatis* an Bedeutung gegenüber der verdienten endlosen Strafe verliert.

Die im Band versammelten Beiträge der Rechtsarchäologie sind jeder für sich von Interesse für die Rechtsgeschichte und förderlich für weitere Schritte der forschenden (Wieder-)Lektüre der mittelalterlichen und modernen Justiz in Europa. Verbreitung, Bauweise und Funktion der Monumentalgalgen in verschiedenen Landschaften Frankreichs werden in Verbindung mit Schriftquellen gebracht und so ihre tatsächliche Nutzung rekonstruiert. Die Auswertung der Grabungen an ›Friedhöfen‹ bei solcherart Hinrichtungsstätten eröffnet Einblicke in die Praxis des Umgangs mit den Leichen der Hingerichteten, wie etwa die Beisetzung der Schädel Geköpfter mit dem Rumpf in einem (Massen-)Grab. Darüber hinaus wird die Methode der Bergung dieser menschlichen Überreste erläutert und ein Zusammenhang zur modernen Rechtsmedizin hergestellt. Nicht nur die räumliche Nähe von Exekutions- und Beisetzungsplätzen wird so thematisiert, sondern auch die rechtsarchäologische Bauuntersuchung einst bedeutender Gerichtsstätten innerhalb größerer Städte (hier Arras und Toulouse).

Allen, die der verführerischen Macht einer kritiklosen Anwendung des *textual turn* erliegen, sei es aus methodisch-innovativer Überzeugung, sei es aus dem Wunsch heraus, das Mittelalter als

Projektionsfläche für eine heile Welt nutzen zu wollen, ist die Lektüre besonders zu empfehlen. Das Vorwort des Herausgebers Mathieu Vivas, »Introduction. Les sciences archéologiques permettent-elles d'étudier la justice médiévale et moderne?« (11–23), flicht die einzelnen Vorträge der Tagung zu einem Strang. Zudem ist jedem Beitrag eine weiterführende Bibliographie angehängt und die zahlreichen Abbildungen sind instruktiv für das Verständnis der Beiträge und ihre Zusammenhänge.

■

Simon Groth

War and Peace*

792 was an unusual year for Charlemagne. In this year – as the chronicler of the Royal Frankish Annals noted with slight astonishment – no military campaign was carried out. Military activities were thus the norm rather than the exception in the Carolingian realm, or, to put it another way, »practically endemic in this political order« (»Krieg war in dieser politischen Ordnung praktisch endemisch«, 3). Despite this generally well-known aspect of Carolingian rule, the actual organisation of the army has so far played only a minor role in (German-language) research, just as the entire field of (medieval) military history remained a largely underdeveloped area of research in Germany, especially during the second half of the 20th century. Haack's PhD thesis, written under the supervision of Steffen Patzold at Tübingen, attempts to fill this research lacuna by focusing on »Kriegsdienste als Prozesse gemeinschaftlicher Organisation um 800«. It is thus not about war as an event, mentality or memory; rather, Haack seeks to propose a new model of how Carolingian armies were raised and organised. Because of the significance of war in the Carolingian period, he argues that a greater understanding of the Carolingian army simultaneously achieves a new understanding of the Carolingian realm's political community. In analogy to the original title of Leo Tolstoy's over two-thousand-page historical portrait of the Napoleonic Wars, one might say that the core of Haack's work is less about war and peace than about war and society.

The structure of the book follows an almost formalistic rigour and brevity. After a concise introduction (1–9), Haack first outlines three different models of Carolingian military organisation proposed by earlier researchers (10–68), in order to subsequently demonstrate why he considers them inadequate (»Dekonstruktion«, 69–110). He then goes on to develop his own theory on the basis of six case studies (»Konstruktion«, 111–209). Five equally short »Thesen« (210–228) conclude his discussion and summarise his results. An index of persons and places as well as a subject index facilitate orientation within the volume in an exemplary manner.

Haack's approach is completely compelling in its own logic: he starts with the previous research literature, challenges the source base of existing models of the organisation of Carolingian armies, and afterwards elaborates its own description on the basis of a series of sources that can be used to infer the organisation of military units. Moreover, his own model – that the decisive organisational mechanism for raising and deploying armies was personal ties – has a high explanatory potential and fits well into the current medieval research para-

* Christoph Haack, Die Krieger der Karolinger. Kriegsdienste als Prozesse gemeinschaftlicher Organisation um 800 (Ergänzungsbände zum Reallexikon der Germanischen Altertumskunde 115), Berlin/Boston: De Gruyter 2019, X + 273 p., ISBN 978-3-11-062614-8 (PhD thesis)

digm, which pays particular attention to agents and networks beyond the king. For this reason, however, it is at least a missed opportunity that Haack decided, for ease of use, to present a tightly focused bibliography, which led him to omit various works of recent research. Thus, neither Volker Scior's essays on access to the ruler[1] nor Jörg W. Busch's book on *Die Herrschaften der Karolinger*[2] or Jürgen Strothmann's thoughts on the Carolingian political order as an association of groups (»Verband der Verbände«)[3] are to be found. These studies would have been particularly valuable to Haack's analysis, since Strothmann combined the institutional approach of older research with its antithesis represented by the »New German Constitutional History« (*Neue Deutsche Verfassungsgeschichte*) into a synthesis of a trans-personal system (instead of trans-personal institutions) of collectives whose status did not derive from the king, but who should not be understood as an alternative focus of political loyalty to the king, either. Indeed, Haack, too, is concerned with the fact that »the equation of the *public* with the *institutional state* and the *private* with the *personal* […] is not helpful to understanding the nature of political communities in the early Middle Ages« (»die Gleichsetzung des *Öffentlichen* mit dem *Institutionenstaat* und des *Privaten* mit allem *Personalen* […] [ist] für die Frage nach dem Charakter politischer Gemeinwesen des frühen Mittelalters nicht sinnvoll«, 214). Instead, the personal networks themselves formed »structures of public order« and »therefore were neither in opposition to nor in competition with a state as *the* public order« (»[standen] damit nicht einem *Staat* als *der* öffentlichen Ordnung gegenüber«, 216). Here, fruitful connections could certainly have been drawn to Strothmann's and also to Busch's work. However, Haack's approach to recent research is also reflected in his equally selective use of older research and his efforts to distance himself from its models. The rigid presentation style, especially in the first chapter, thus has its pitfalls, and Haack's description of »Lehnswesen« as a historical model from Paul Roth to François Louis Ganshof's *féodalité* (16–34) would have benefitted from much more detail and nuance. The subsequent contrasting pair of a Frankish »Wehrpflicht« (obligation to military service, 34–46) and the anthropological conceptions of warrior groups and war for the sake of booty (46–59) does not really feature as a mutually exclusive dichotomy in the previous literature. The older historiography suggested neither that Carolingian armies were tightly organised military units in the unbroken tradition of Roman military organisation nor that they were small bands of professional warriors who earned their living entirely from plundering. The three juxtaposed models thus appear a little like strawmen, making it relatively easy for Haack to »deconstruct« them in his second part, which, in this case, means making visible the often sparse source base and the preconceptions necessarily inherent in each model. A summary (59–68), in which many points of his own model are already touched upon, acts as a link to his third section.

This part, at one hundred pages by far the most extensive, offers a multi-layered and comprehensive examination of the specific organisation of military units. Taking into account different types of sources, Haack is also able to demonstrate the various campaigns' specific contexts. This enables him to distance himself from overly systematising interpretive models, although the question arises whether his own model could not also be understood as a »system«, for example, in Luhmann's sense, particularly since the decisive condition for social systems in Luhmann's systems theory is communication (there is a short reference to Luhmann, but without taking up this point, on p. 7 note 44).

1 Cf. Volker Scior, Das offene Ohr des Herrschers. Vorstellungen über den Zugang zum König in der Karolingerzeit, in: Steffen Patzold (ed.), Geschichtsvorstellungen. Bilder, Texte und Begriffe aus dem Mittelalter, Cologne 2012, 299–325. Cf. also: Volker Scior, Vertrauen und Kontrolle. Boten als Augenzeugen in der mittelalterlichen Kommunikation, in: Amelie Rösinger, Gabriela Signori (eds.), Die Figur des Augenzeugen. Geschichte und Wahrheit im fächer- und epochenübergreifenden Vergleich, Constance 2014, 27–40.

2 Cf. Jörg W. Busch, Die Herrschaften der Karolinger 714–911, Munich 2011.

3 Cf. Jürgen Strothmann, Karolingische politische Ordnung als Funktion sozialer Kategorien, in: Walter Pohl, Veronika Wieser (eds.), Der frühmittelalterliche Staat – europäische Perspektiven, Vienna 2009, 51–62; Jürgen Strothmann, Wer ist das Reich? Überlegungen zur Funktionsweise des karolingischen Ordnungsgefüges, in: Frank Hentschel, Maria Winkelmüller (eds.), Nationes, Gentes und die Musik im Mittelalter, Berlin 2014, 73–88. See now also: Jürgen Strothmann, Karolingische Staatlichkeit. Das karolingische Frankenreich als Verband der Verbände, Berlin 2019.

The third section's first subchapter then deals first with the »Krieger der Kapitularien« (»the warriors of the capitularies«, 112–122). Haack argues that the two frequently used and interrelated terms *senior* and *homo* should be understood as relative notions that could express all possible forms of a hierarchical relationship, which one must also imagine in principle as »patron-client relationships«. Haack then illustrates the significance of these relationships, using the example of Einhard on the basis of his surviving letters (122–139). The function of these relationships as a »mechanism of military organisation« then becomes clear: »magnates formed the interface between the political centre and local communities« (139). According to Haack, the same applied to religious institutions (139–155), and the emergence of church property registers around 800 thus contributed to the systematisation of military service. The following two specific examples further substantiate his results achieved so far. First, Haack deals with John the Spaniard, a »warrior« of Louis the Pious, and his very unique position in the structure of the Carolingian powers in a peripheral area of the empire (156–172). As his second example, he analyses the general conditions of Lothar I's expedition to Corsica in 825 (172–187), a campaign that has thus far received little scholarly attention. The book deals lastly with the situation in 829 (187–206), when a general sense of anxiety in the lead-up to the first rebellion against Louis the Pious led to the production of an extensive set of texts touching on military issues. For Haack, these texts should be seen as »Verschriftlichung von Anweisungen, Tagesordnungspunkten und Diskussionen« (»the writing down of instructions, agendas for discussion and summaries of meetings«) in preparation for a general assembly in 829 (187). Haack interprets these texts as the »practical organisation of military service« (205). A brief summary concludes this section (206–209). In a nutshell, Haack argues that military service relied on networks of personal relationships and was founded on multiplex patron-client relationships. The »Krieger der Karolinger« were therefore not professional fighters, but only belonged to the Carolingian army temporarily and on a case-by-case basis: »War thus appears to have been part of the life-world of the Carolingian world's elites, down to those who, when times were bad, had to band together to furnish and equip one warrior. However, the Carolingian capitularies do reveal that these men often tried to escape military service, particularly in times of crisis.« (»Krieg scheint so einerseits ein fester Teil der Lebenswelt der Eliten der karolingischen Welt gewesen zu sein, bis hinab zu all jenen, die in schlechten Zeiten gemeinsam einen Krieger stellen mussten. Nach Ausweis der karolingischen Kapitellisten versuchten diese Männer andererseits oft, sich dem Kriegsdienst zu entziehen, besonders in Notzeiten«, 208).

Haack evades the resulting question regarding the size of the Carolingian armies by saying that he would tend to assume larger units (212), without committing himself any further.[4] Also, the role of the serfs who, according to Haack, would only occasionally have been called upon for military service, is discussed only cursorily (for example on p. 224). A comparison with the Ottonian period would also have been helpful, especially since relevant work has been done on Ottonian army organisation.[5] Nevertheless, the book is a valuable contribution, and it is hoped that the new edition of the capitularies will produce further studies on the norms of social order in the Carolingian period, because – despite the fundamental justification of the deconstruction(s) of the idea of a »feudal system« – it has not yet been possible to formulate another meta-theory as a central explanatory model for the early medieval period. Perhaps it would (also) be helpful to conduct basic research on the history of research on »Lehnswesen« (and »feudalism«) itself. Because not everything that is old is obsolete, and not everything that is labelled as new is new.

■

4 An important reference here would be population size; cf. for example: Bernd Fuhrmann, Deutschland im Mittelalter. Wirtschaft – Gesellschaft – Umwelt, Darmstadt 2017, 20 f.

5 Cf. Bruno Scherff, Untersuchungen zum Heer der Ottonen und der ersten Salier (919–1056), Bonn 1985 (Diss.); Leopold Auer, Der Kriegsdienst des Klerus unter den sächsischen Kaisern, in: Mitteilungen des Instituts für Österreichische Geschichtsforschung 79 (1971) 316–407. Cf. also Leopold Auer, Mittelalterliche Kriegsgeschichte als Forschungsproblem, in: Francia 10 (1982) 449–463.

Amalia D. Kessler

Reexamining the Parlement of Paris and the French *État de droit**

For the American academic, the experience of reading Hildesheimer and Morgat-Bonnet's *Le Parlement de Paris: Histoire d'un grand corps de l'État monarchique, XIIIe-XVIIIe siècle* is a bit like time travel – an opportunity to enjoy a mode of scholarship that is no longer possible in the United States. Tracing the Parlement of Paris from its earliest roots in the Capetian *Curia regis* and extending through to the French Revolution – with a concluding epilogue that examines present-day inheritances – the book is staggering in its scope. Through 830 pages of text (and images), the authors delve into the details of archival findings, luxuriating in the recounting of particular episodes, while also examining how their interpretations relate to the substantial secondary literature. As readers and writers of scholarly monographs published in the United States will know, it has been many decades since any academic press has been willing to publish a work of this scale, as economic pressures have led to increased cost constraints, which manifest themselves in, among other things, the imposition of stringent word limits.

Hildesheimer and Morgat-Bonnet's book is sure to become a key point of reference for anyone interested in the history of the Parlement of Paris. This is not only because of its extraordinary chronological scope, but also because of its thematic range. Written by a historian and a legal scholar, the book explores the parlement from the perspective of the disciplines of both history and law. It traces the complicated relations between the magistrates and the monarchy over time, highlighting their mutual support and interdependence and thus aiming to counteract the tendency to read back in time the conflicts that marked the 18th century. At the same time, the book explores the operations of the parlement as a court, detailing the evolution of its procedural practices and jurisprudence across a range of civil and criminal matters and highlighting many continuities across centuries. The scope of the work enables the authors to focus attention on an extraordinarily broad range of individuals, institutions, and incidents connected in one way or another with the long history of the parlement. That said, like a pointillist painting viewed from proximity, the very scale of the project makes it hard at times to see the forest for the trees. While the authors follow a number of through lines across the entire book, the very scale of the project is such that of necessity it loses at moments some of its punch.

The authors frame the book in opposition to what they describe as a teleological account of the parlement – one that assumes the Revolution and the ensuing break with the monarchy as the inevitable end point of the parlement's history and, as a result, distorts our overall understanding of the institution. There are many virtues to this approach, including not least its tendency to focus attention on the more mundane but nonetheless essential aspects of the parlement's functioning as a judicial institution, responsible for deciding a broad range of civil and criminal matters. As the authors astutely observe, these judicial features are often ignored in the rush to focus on the institution's more political dimensions – a choice reflected in the extensive attention given to the parlement's *remonstrances*, as compared to its other forms of work product. Noting that right and left have been remarkably unified in their shared criticism of the Old Regime parlement as embodying »le gouvernement des juges« (580), the authors

* Françoise Hildesheimer, Monique Morgat-Bonnet, Le Parlement de Paris: Histoire d'un grand corps de l'État monarchique, XIIIe–XVIIIe siècle, Paris: Librairie Honoré Champion 2018, 830 p., ISBN 978-2-7453-4812-8; all translations of the French text into English are my own.

suggest that this critique stems, in part, from a failure to undertake a deep historical account of the court's operation across centuries of the sort that they themselves have pursued in this book.

There is much to gain from the authors' choice to reframe their account of the parlement, including not least a reevaluation of the court's contributions to French law and society. The authors thus emphasize, for example, that while there is »[a] well-established historiographical tradition« that describes the parlement's »criminal justice […] as ruthless«, the reality was in fact far more nuanced (487). In particular, they note that the parlement deployed its appellate authority to constrain the excesses of lower courts that were all too eager to ignore formal rules of procedure and evidence in their haste to convict the socially and politically marginalized – such as those accused of witchcraft in the 16th and 17th centuries (487–489).

That said, the book reads at moments as if the authors have replaced one teleology with another. In the authors' account, the end point is no longer the Revolution, but instead modern-day France and its construction of a new system of rights-protecting administrative and constitutional law. They thus end their book with an account of, among other things, the parallels between today's *Conseil d'État* and the Old Regime parlement. Just as the Parlement of Paris aimed to make law by deciding individual cases from the perspective of the broader public interest or common good, so too the present-day *Conseil d'État*, operating as France's supreme court in matters of administrative justice, does much the same. More particularly, as codification has proved unable to keep pace with the proliferation of social and economic legislation generated by an increasingly expansive administrative state, the *Conseil d'État*, standing in for the old parlement, has resumed the role of norm creator and implementor (765–768).

On this view, the authors suggest, it is the »état de droit« itself that is the greatest through line of French history. While acknowledging important shifts across time, including not least the emergence of a new, post-revolutionary commitment to the separation of powers, the authors nonetheless emphasize the continuities across centuries. But in thus insisting on the deep roots of the French *état de droit*, the authors are at risk of expanding the term to such capacious proportions that it loses much of its meaning. Much like an older body of legal historical scholarship that saw in the English common law, dating back to the Magna Carta, the roots of a (supposedly distinctive) tradition of rights-protection and thus liberty, this approach to the French parlement risks a kind of anachronism. It implies, for example, that we can trace a more or less direct line from the parlement's choices to »suppress from the juridical order iniquitous and odious penal customs« (like water torture and the pillory) to today's culture of rights – in the form of »certain […] fundamental principles that have traversed the centuries« to the present (756).

In some tension with the book's insistence on the deep roots of today's legal system and values, and more appealing to this reader, is the authors' focus on what they describe at one point as »judicial politics« (689). From this perspective, much of the history of the parlement can be understood as following from the »tangled web of personal conflicts« and »resentment on the part of the magistrates who became pawns in the context of ministerial rivalries« (689). While the focus on the deep-rooted *état de droit* presses us to look for long-standing continuities, the focus on judicial politics leads the authors to explore the myriad contingencies that shaped the parlement's centuries-long evolution. In this view, the parlement was caught in a web of complex, institutional pressures – including not least the unintended consequences of venal officeholding, born of the monarchy's growing financial needs. But individual actors and their choices mattered, too, leading the authors to inquire, for example, into the personal motivations (including, not least, ambitions and resentments) that may well have helped to fuel Maupeou's seemingly ideologically motivated attempt to bring the parlements to heel in the early 1770s (630–635). In thus devoting attention to individual persons and personalities, the authors not only highlight the many fascinating contingencies that ended up shaping French law and society, but also make their book eminently readable. Indeed, one of the most striking and praiseworthy features of the book is that even as it promises to become a definitive point of scholarly reference, it is also a pleasurable read.

■

Sabine Dabringhaus

Asiatische Weltordnungen seit Genghis Khan: Eine Verflechtungsgeschichte*

Sacred Mandates bietet einen neuen Ansatz zum Verständnis der historischen Beziehungen zwischen politischen Ordnungen in Inner- und Ostasien vom frühen 13. bis ins frühe 20. Jahrhundert sowie ihrer Auswirkungen auf die aktuellen Herausforderungen und Konflikte in der Region. Das Werk ist das Ergebnis einer mehrjährigen Forschungszusammenarbeit, an der weltweit über 70 Historikerinnen und Historiker beteiligt waren. Es schöpft aus dem Reichtum ihrer Regionalexpertise. Die drei Herausgeber haben daraus eine sorgfältig durchdachte Analyse der Staatsbildungsprozesse im östlichen Teil Eurasiens in ihren transkulturellen und transregionalen Bezügen geschaffen. Die Thesen des Bandes werden konzentriert auf knapp 200 Textseiten in sieben Kapiteln entfaltet, im Schlusskapitel Überlegungen zu den Implikationen für die Gegenwart angeboten. Das Ziel der Autorengruppe ist es, die übliche chinazentrierte Perspektive auf die Geschichte der Region durch einen sorgfältigen Blick auf die Koexistenz und Verflechtung multipler Weltordnungen zu überwinden. Die sinozentrische Selbstbeschreibung chinesischer Dynastien wird ebenso revidiert wie das erstmals 1968 von dem amerikanischen China-Historiker John K. Fairbank einflussreich formulierte Modell einer *Chinese World Order*.[1] Einen produktiven Anknüpfungspunkt bietet das von Morris Rossabi 1983 herausgegebene Werk *China among Equals*, das für die Periode vom 10. bis zum 14. Jahrhundert Chinas Offenheit gegenüber den Nachbarreichen und seine pragmatische, realistische Außenpolitik hervorhob.[2]

Sacred Mandates schließt chronologisch an den Rossabi-Band an und beleuchtet die drei Weltordnungen im Osten Eurasiens – die Autoren bevorzugen den Begriff »Inner- und Ostasien« –, die seine Geschichte bis ins frühe 20. Jahrhundert prägten. Bemerkenswert für diese multipolare Konstellation ist, dass die mongolischen, sino-konfuzianischen und tibetisch-buddhistischen Weltordnungen nicht nur nebeneinander existierten, sondern auch miteinander interagierten und sich überlagerten. Ausgehend von ihren unterschiedlichen natürlichen und geographischen Voraussetzungen entwickelten sie eigene Herrschaftsmodelle und Gemeinwesen sowie kulturspezifische Normen im Umgang mit anderen Staaten und ethnischen Gruppen. Ähnlich dem europäischen *ius gentium* beanspruchte jede der drei Weltordnungen zugleich universale Geltung. Jede berief sich auf ein Zentrum, das kulturelle Autorität ausstrahlte, pflegte eine legitimierende Ideologie und schuf einen Verhaltenskodex für den Umgang mit anderen Herrschern und ihren Untertanen. Im Unterschied zum modernen, westlich geprägten (»westfälischen«) System der »internationalen« Beziehungen regierten die asiatischen Herrscher niemals gleichberechtigt nebeneinander. Ihre Souveränität war nicht territorial definiert, sondern aufgrund der gegenseitigen kulturellen Bezüge teilbar und vielschichtig. Das zeigt sich besonders deutlich am Verhältnis zwischen den mongolischen Khanen und den tibetisch-buddhistischen Oberhäuptern. Als Patrone garantierten die Khane ihren geistlichen Verbündeten militärischen und politischen Schutz. Umgekehrt legitimierten die lamaistischen Oberhäupter die politische Autorität der mongolischen Herrscher.

Die Chronologie der Studie beginnt 1206 mit der Verleihung der Großkhanwürde an Genghis Khan. Dieser Akt symbolisierte die Neuordnung des eurasischen Raumes unter der universalen Souveränität Genghis Khans und seiner Nach-

* Timothy Brook, Michael van Walt van Praag et al. (Hg.), Sacred Mandates. Asian International Relations since Chinggis Khan, Chicago: University of Chicago Press 2018, 277 S., ISBN 978-0-226-56276-6

1 John K. Fairbank (Hg.), The Chinese World Order: Traditional China's Foreign Relations, Cambridge/MA 1968.

2 Morris Rossabi (Hg.), China among Equals: The Middle Kingdom and Its Neighbors, 10th–14th Centuries, Berkeley 1983.

fahren und erinnert an europäische Konzepte imperialer Reichsgründung. Das mongolische Weltreich übte einen nachhaltigen Einfluss auf die Staatsbildungsprozesse und Herrschaftsformen in Inner- und Ostasien aus. Eine ähnlich wichtige Zäsur sehen die Autorinnen und Autoren in der Machteroberung der mandschurischen Qing-Dynastie in China im Jahre 1644. Sie erwies sich als Voraussetzung für die erstmalige Integration aller drei Weltordnungen in einem einzigen Vielvölkerimperium. Hier folgt *Sacred Mandates* der Neuinterpretation der amerikanischen Schule der *New Qing History*, die ganz im Sinne einer *composite monarchy* argumentiert, indem sie das chinesische Kaiserreich nur als Teilreich eines größeren sinomandschurischen Imperiums versteht.

Charakteristisch für das mongolische Imperium waren seine extensiven Eroberungen in allen Regionen Eurasiens. Daher spricht die westliche Literatur gerne vom »Mongolischen Weltreich«. Timothy Brook und seine Mitstreiter ziehen in Anlehnung an den von Genghis Khan eingeführten Ehrentitel »Großkhan« den Begriff »Großstaat« vor. Die »Geheime Geschichte der Mongolen«, nach wie vor die Hauptquelle für die Lebenszeit Genghis Khans, beschreiben sie als Gründungsmythos. Als weiteres einigendes Element betrachten sie die mongolische Rechtsordnung (*yasa*). Zwar zerfiel das Großreich bald in unabhängige Reiche, die Großkhanwürde blieb jedoch bis zu ihrem Erlöschen 1634 ein wichtiges nominelles Strukturelement der zwischenstaatlichen Beziehungen in Innerasien.

Enge Beziehungen bauten die Mongolen schon in ihrer frühen imperialen Phase zur tibetisch-buddhistischen Weltordnung auf. Ab 1227 pflegten die mongolischen Khane ein Patron-Priester-Verhältnis zu Tibets lamaistischen Oberhäuptern. Durch die Eroberung des chinesischen Kernlands und die Gründung der Yuan-Dynastie wurde dann 1279 eine Verbindung zur sino-konfuzianischen Weltordnung hergestellt. Von Anfang an wurden diese Beziehungen unterschiedlich gedeutet: Während die Mongolen die Yuan-Dynastie lediglich als einen Teilstaat ihres eurasischen Großreiches betrachteten, ordnete Zhu Yuanzhang, der Gründer der in China nachfolgenden Ming-Dynastie (1368–1644), das Yuan-Reich in die Chronologie der chinesischen Dynastien ein.

Die Bedeutung der Ming-Dynastie als Repräsentantin der sino-konfuzianischen Weltordnung sehen die Autoren in der Weiterentwicklung des chinesischen Tributsystems, das unter den Ming-Kaisern seinen Höhepunkt erreichte und die Normen für den zwischenstaatlichen Umgang in dieser Periode festlegte. Ähnlich wie die Erbfolge der mongolischen Großkhanwürde, unterstrichen die Tributbeziehungen die ungleichen Machtverhältnisse in Inner- und Ostasien. Von China »among equals« konnte seit dem Aufstieg der Mongolen nicht mehr die Rede sein. Die Asymmetrie des Tributsystems – die Tributüberbringer reisten immer an den chinesischen Kaiserhof, der selbst niemals reziproke Missionen aussandte – wurde zur Hauptachse des Sinozentrismus.

Bemerkenswert in dem Band ist die Bewertung der tibetisch-buddhistischen Weltordnung als gleichrangiger Akteur im inner- und ostasiatischen Beziehungssystem. Was ist ihre Besonderheit? Zu allererst die enge Verwobenheit von geistlicher und weltlicher Macht. So entwickelte sich das Patron-Priester-Verhältnis (*chö-yön*) vor allem in Innerasien zu einem langfristig einflussreichen Strukturelement. Die Qing-Dynastie griff beim Aufbau ihres Vielvölkerimperiums auf Elemente aller drei asiatischen Weltordnungen zurück. Dies liegt nicht nur in der gewaltigen räumlichen Ausdehnung des Qing-Reiches begründet, sondern auch in der geschickten Instrumentalisierung einer Vielzahl von Herrschaftstechniken. Ein Beispiel dafür ist die strukturelle Übersetzung der Vielfalt der mongolischen Stämme in die strikter organisierten territorialen Einheiten der »Banner«. *Sacred Mandates* geht über die Interpretationen der *New Qing History* hinaus, indem das Qing-Imperium, eine Zusammenführung der multipolaren Machtformen Inner- und Ostasiens, seinerseits in den noch weiteren Zusammenhang der Geschichte Eurasiens eingeordnet wird.

Konfrontation kennzeichnete von Anfang an die Begegnung mit der neuartigen Weltordnung des modernen westlichen Staatensystems. Ab der Mitte des 19. Jahrhunderts stand die Qing-Regierung einerseits unter dem externen Druck, ihre zwischenstaatlichen Beziehungen auf der Grundlage der nominell völkerrechtlichen Gleichberechtigung neu zu ordnen, andererseits demonstrierten imperiale und koloniale Praxis den Chinesen – wie allen anderen Völkern Asiens – ihre Abwertung aus europäischer Perspektive als unzivilisiert und rückständig. Zwar strebte die Qing-Dynastie mit den Reformen ihrer letzten Regierungsjahre noch danach, den Status einer gleichberechtigten, fortschrittlichen Nation in einer globalen Völkerge-

meinschaft zu erlangen, doch gelang dies selbst in der nachfolgenden Chinesischen Republik (1912–1949) nur ansatzweise. Mit der Gründung der Volksrepublik China wurde der Reichtum und die Vielfalt der asiatischen Vergangenheit endgültig zerstört.

■

Thomas Duve

Iberian Worlds: imperial, vergleichend, global*

Seit gut drei Jahrzehnten hat Imperienforschung wieder Konjunktur. Die geopolitischen Rekonfigurationen nach 1989 und die Vorstellung, das postnationale Zeitalter wäre angebrochen, haben die Faszination für die Geschichten großräumiger Herrschaftsverbände wiederbelebt. Seitdem bemüht sich die ›Neue Imperiengeschichte‹ um vergleichende Perspektiven, entdeckt neue Akteure und Themen. Der scharfe Bruch zwischen Imperien und Nationen im 19. Jahrhundert wurde infrage gestellt, die Imperien zunehmend als offene Räume gesehen, Zirkulationen von Menschen und Objekten auch über die politischen Grenzen hinweg rekonstruiert, das Management kultureller Diversität untersucht. Imperien schienen plötzlich nicht mehr zur Dekadenz verdammt, ihre Langlebigkeit und Leistungsfähigkeit erstaunte. Postkoloniale Perspektiven und neue Raumvorstellungen hielten Einzug. Inzwischen überlagern sich Geschichten politischer Imperien mit räumlichen Kategorien wie den Ozeanen, besonders dem Atlantik und dem Pazifik, oder Hafenstädten, transimperialen Räumen, religiösen Imperien oder anderen Netzwerken. Die Grenzen zwischen einer solchen räumlich und konzeptionell offenen Imperiengeschichte einerseits und einer sich für politische Systeme und Herrschaftsformen öffnenden Globalgeschichte andererseits werden immer durchlässiger.

Trotz der fast allgegenwärtigen Bezugnahme auf *legal pluralism* als wichtiges Element der für viele Imperien geradezu konstitutiven *governance* von Diversität wird eher selten nach der Bedeutung des Rechts gefragt. Der von Duindam / Harries / Humfress / Hurvitz herausgegebene Band *Law and Empire* (2013), Jane Burbanks Arbeiten zum zaristischen Russland, Burbank / Coopers *Empires in World History* (2010) mit ihrer besonderen Aufmerksamkeit für Institutionen und Recht oder *Legal Pluralism and Empires* (2013), herausgeben von Benton / Ross, standen lange weitgehend allein. Die stark auf rechtshistorische Arbeiten aufbauende deutschsprachige Forschung zum Alten Reich, dessen Imperiumsqualität in der *is it or isn't it*-Debatte umstritten ist, ist in diesen Diskussionen ohnehin praktisch unbekannt geblieben.

Die Distanz zum Recht hat sich mit dem nun proklamierten *imperial turn* in der Geschichte des internationalen Rechts und einer zunehmenden Offenheit für die Bedeutung von Recht auch in anderen Disziplinen ein wenig verringert. Lauren Bentons und Lisa Fords *Rage for Order* (2016), Jennifer Pitts' *Boundaries of the International* (2017) oder Martti Koskenniemi / Walter Rech / Manuel Jimenez Fonseca (Hg.), *International Law and Empire* (2016) sind nur drei Beispiele für recht unterschiedliche Zugänge zu einer Rechtsgeschichte von Imperien. Dass Benton / Ford und Pitts ihre Darstellungen fast ausschließlich als Geschichte imperialer Herrschaftspraktiken oder von Ideen der *middle powers* schreiben, verweist darauf, in welchem Maße Imperiengeschichte bis heute von

* Fernando Bouza, Pedro Cardim, Antonio Feros (Hg.), The Iberian World: 1450–1820, New York: Routledge 2020, 712 S., ISBN 978-1-138-92101-6; Ângela Barreto Xavier, Federico Palomo, Roberta Stumpf (Hg.), Monarquias Ibéricas em Perspectiva Comparada (Sécs. XVI–XVIII). Dinâmicas Imperiais e Circulação de Modelos Administrativos, Lisboa: Imprensa de Ciências Sociais 2018, 676 S., ISBN 978-972-671-508-5; Bartolomé Yun-Casalilla, Iberian World Empires and the Globalization of Europe 1415–1668, Singapore: Palgrave Macmillan 2019, 520 S., ISBN 978-981-13-0832-1

ihren Ursprüngen in der Geschichte des britischen Empire geprägt ist. Publikationen wie die von Nicholas Canny herausgegebene *Oxford History of the British Empire* (OUP 1998) haben Themen, Perspektiven, Periodisierungen und auch die Präferenz für das späte 18., das 19. und frühe 20. Jahrhundert gesetzt.

Die Geschichte der iberischen Imperien ist in der allgemeinen, überwiegend englischsprachigen und am Modell des britischen Empire entwickelten Historiographie nur wenig beachtet worden. Natürlich gibt es Ausnahmen: David Brading, John Elliott, Henry Kamen, Anthony Pagden, um nur die bekanntesten zu nennen. Doch die nichtenglischsprachige Forschung wurde im anglophonen Bereich kaum wahrgenommen. Das hat auch andere als sprachliche Gründe: Die iberischen Imperien erlebten ihren Höhepunkt in der frühen Neuzeit – aus der für die Globalgeschichte lange bestimmenden wirtschaftshistorischen Perspektive höchstens die Zeit der Proto-Globalisierung, nicht die der ›Verwandlung der Welt‹. Die iberische und ibero-amerikanische Historiographie haben zudem einige Zeit gebraucht, um sich von nationalen Prägungen zu emanzipieren, so dass Imperiengeschichte lange doch nur eine Vorgeschichte der Nationalstaatsbildung blieb. Solche Vorgeschichten wurden dann oft als Teil der nach modernen Kriterien definierten *area studies* nebeneinandergestellt, etwa unter dem Titel ›Geschichte Lateinamerikas‹. Die Geschichte der weit über die Kontinente reichenden frühneuzeitlichen iberischen Imperien wurde auf diese Weise neuzeitlich verzerrt, national zerlegt und regional wegsortiert. Da die vor allem in den lateinamerikanischen *communities* dominierenden Sozial-, Lokal- und Wirtschaftsgeschichten dem Recht gegenüber nur begrenzt aufgeschlossen waren, blieb die rechtliche Dimension in der Geschichte der iberischen Imperien weitgehend auf die kleine Zahl der methodisch überwiegend von nationalstaatlich-legalistischen Paradigmen geprägten Gemeinschaft der Rechtshistoriker des *Derecho indiano* begrenzt.

Inzwischen ist hier einiges in Bewegung geraten. Nachdem in einer zunehmenden Zahl von rechtshistorischen Einzelstudien die iberischen Monarchien jenseits kontinentaler Grenzen zwischen Europa und Amerika als ein großer Raum begriffen worden sind – etwa in Tamar Herzogs *Frontiers of Possession* (2015) oder Cristina Nogueira da Silvas *Constitucionalismo e Império* (2009) –, werden vor allem in der Forschung zur portugiesischen Monarchie nun auch die amerikanischen, asiatischen, afrikanischen und europäischen Regionen zunehmend in ihrem Zusammenhang untersucht. Eine Revision auch der rechtshistorischen Forschung zu beiden Imperien ist im Gange, und die Bedeutung von Recht für die Konstruktion und Kontinuität der Imperien ist immer deutlicher geworden. Dass dabei ein Vergleich der Imperien, eine Gesamtschau auf die *Iberian Worlds* und eine Globalgeschichte der iberischen Monarchien komplementäre und letztlich konvergierende Zugänge sind, machen die drei hier schon wegen ihres Umfangs nur anzuzeigenden wichtigen Bücher der Jahre 2018, 2019 und 2020 deutlich.

Die gesamte frühneuzeitliche Epoche von den ersten Explorationen *plus ultra* bis zu den Unabhängigkeiten der hispanoamerikanischen Teile und der Verlagerung des Zentrums des portugiesischen Kaiserreichs nach Brasilien deckt das 700-seitige und 32 Kapitel umfassende Handbuch *The Iberian World: 1450–1820* ab, herausgegeben von einem spanischen, einem portugiesischen und einem in den USA lehrenden Historiker. Es beginnt mit den europäischen Teilen der Monarchie im 15. Jahrhundert, es folgen die Expansion zwischen dem 15. und 17. Jahrhundert, der dritte Abschnitt ist dem 18. Jahrhundert gewidmet, der vierte dem *Age of Revolutions* bis 1820. Der Band folgt damit einer inzwischen überwiegend akzeptierten Chronologie. Das einleitend skizzierte ambitionierte Ziel, die *Iberian Worlds* in eine globale Perspektive zu setzen, dabei die transformative Erfahrung der Expansion auch für die beiden Königreiche zu sehen, Vergleich und *entanglements*, Struktur- und Akteursperspektiven zur Geltung zu bringen sowie verschiedene historiographische Traditionen zu integrieren, hat sich in beeindruckendem Maß umsetzen lassen. Nicht zuletzt hat die rechtshistorische Forschung der letzten drei Jahrzehnte einen wichtigen Beitrag zu der neuen Bewertung der iberischen Imperien leisten können, der in vielen Kapiteln sehr deutlich wird. Am Beginn geben Pedro Cardim, Antonio Feros und Gaetano Sabatini einen vergleichenden Überblick über die in den letzten beiden Jahrzehnten deutlich veränderte Sicht auf die beiden Imperien und ihre polyzentrische, jurisdiktionelle, konsultative Struktur. Jean-Frédéric Schaub hebt die Bedeutung des *ius commune* und anderer Normenschichten als verbindendes Element zwischen Portugal und Spanien hervor. Allyson M. Poska und Kirsten Schultz zeigen in ihrem Beitrag zu *Women and*

gender: structures and roles (1400–1820) die Bedeutung des Rechts für die Herausbildung kultureller Repräsentation, ähnlich auch James S. Amelang und Mercedes García-Arenal im Kapitel zu *Religious conversion and identities in the Iberian peninsula*. Ronnie Po-chia Hsia und Federico Palomo skizzieren den globalen Katholizismus auch mit Hinweisen auf die rechtliche Infrastruktur, Giuseppe Marcocci beschreibt die *construction of global empires* (1450–1650) ebenfalls im Rückgriff auf die Vorstellung einer polyzentrischen Monarchie. Ein stärker institutionengeschichtlicher Vergleich der Verwaltungsstrukturen (Pilar Ponce Leiva und Alexander Ponsen) und von *Patterns of conquest* (Stuart B. Schwartz) sowie die anderen Kapitel, in denen unterschiedliche Bevölkerungsgruppen im Mittelpunkt stehen, geben wichtige Hinweise auf Überblicksarbeiten und Spezialliteratur zu den verschiedenen historischen Räumen. Auch die intensive Forschung der letzten beiden Jahrzehnte zum 18. Jahrhundert und den Revolutionen ist in den entsprechenden Kapiteln hervorragend aufgearbeitet. Das Kapitel *Portugal and Spain under the newly established liberal regimes*, geschrieben von António M. Hespanha und José M. Portillo, spiegelt die Neubewertung des in den letzten Jahren – nach dem Abschluss der Revision zur Geschichte der *independencias* – stärker in den Mittelpunkt des Interesses gerückten 19. Jahrhunderts.

Der von Ângela Barreto Xavier, Federico Palomo und Roberta Stumpf herausgegebene, zum Teil in spanischer und zum Teil in portugiesischer Sprache verfasste Sammelband zu den iberischen Monarchien in vergleichender Perspektive (16.–18. Jahrhundert) liest sich wie eine Vertiefung vieler in dem Überblickswerk zur *Iberian World* angesprochenen rechtshistorischen Aspekte der Imperiengeschichte. Auch wenn der Band vergleichend angelegt ist, so zeigen viele Beiträge immer wieder die Austauschprozesse, den Transfer und die Zirkulation von Regelungsregimen innerhalb und zwischen den beiden iberischen Monarchien. Deren Union zwischen 1580 und 1640 war natürlich ein Katalysator für diese Verflechtungen; doch es war eine asymmetrische Union, die eben nicht zwei homogene Gebilde verband, sondern ihrerseits von der Spannung zwischen Zentralisierung und Partikularisierung gekennzeichnete, intern höchst heterogene Herrschaftsverbünde. Deswegen werden auch die Territorialität und deren rechtliche Dimensionen an den Beginn des Bandes gestellt (Pedro Cardim und António M. Hespanha), begleitet von hervorragenden Überblicken zum Kirchenpatronat in der spanischen und portugiesischen Monarchie (Ignasi Fernández Terricabras; Ângela Barreto Xavier, Fernanda Olival). In den drei folgenden Teilen werden – der jurisdiktionellen Grundstruktur der Monarchien entsprechend – die weltliche, die kirchliche und die Jurisdiktion des Militärs behandelt. Auch hier kommen ausnahmslos ausgewiesene Expertinnen und Experten zum Zuge: María Victoria López-Cordón Cortezo, Michel Bertrand, Pilar Ponce Leiva, Ana de Zaballa Beascoechea, um nur einige zu nennen. Ein historisch-institutioneller Überblick über die Herrschaftspraktiken in der spanischen und portugiesischen Monarchie, die Sonderordnungen für die indigenen Völker, die Wirtschaftsverwaltung und eine vergleichende Perspektive auf Justiz und Verwaltung decken zentrale Felder imperialen Herrschens ab. Zwei ausführliche Studien zur institutionellen Ordnung des Militärs geben einen Einblick in diese zu wenig beachtete Sphäre frühneuzeitlicher Staatlichkeit. Zwei stärker institutionsgeschichtliche und eine auf die Dynamiken der Missionsgebiete konzentrierte Darstellung schließen den Band ab. Die fast 80-seitige Gesamtbibliografie gibt dem Werk Handbuchcharakter. Natürlich lassen sich die Ergebnisse des Vergleichs in so verschiedenen Bereichen nicht zusammenfassen. In ihrer Einleitung betonen die Herausgeberinnen und der Herausgeber allerdings, dass trotz der unterschiedlichen politisch-institutionellen Konfigurationen der beiden Monarchien die Spannung zwischen Partikularismus und Zentralisierung sich letztlich im 18. Jahrhundert in eine zunehmende Tendenz der Zentralisierung aufgelöst habe. Zugleich weisen sie auf die unterschiedlichen Institutionalisierungen hin. Dabei lässt sich gerade nicht ein europäisches von einem nichteuropäischen Modell unterscheiden, sondern eine Pluralität von Ausgestaltungen *intra* wie auch *extra territorium*. Ein behutsamer Vergleich der beiden Monarchien muss also, so zeigt der Band, keineswegs interne Vielfalt unsichtbar machen – im Gegenteil.

Das macht auf beeindruckende Weise auch das dritte anzuzeigende Buch deutlich: das (auch im *open access* verfügbare) *Iberian World Empires and the Globalization of Europe 1415–1668* des lange Zeit am EUI, inzwischen wieder in Spanien lehrenden Historikers Bartolomé Yun-Casalilla. Es handelt sich um nichts weniger als eine Geschichte der

iberischen Imperien zwischen 1415 und 1668 in globaler Perspektive. Auch Yun-Casalilla wendet sich gegen das verbreitete Bild des *exceptionalism* der iberischen Monarchien, gegen die inhärente Teleologie vieler Analysen, gegen die Sicht auf die iberischen Imperien als dysfunktionale Systeme. Der globalgeschichtliche Ansatz bedeutet bei ihm eine Emanzipation von bestimmten historiographischen Deutungsmustern; zugleich nutzt er ihn dafür, die Geschichte der iberischen Imperien in ihrer Verflochtenheit und im Kontext des Eintritts neuer Akteure in Politik und Handel zu begreifen. Aus rechtshistorischer Perspektive ist seine Darstellung auch deswegen bemerkenswert, weil er sie in kontinuierlicher kritischer Auseinandersetzung mit der Neuen Institutionenökonomik verfasst hat. Er betont die Rolle informeller Institutionen, nicht zuletzt normativer Vorstellungen. Mit dem Steuersystem und dem Militär nehmen zentrale Bereiche frühneuzeitlicher Staatlichkeit und Ressourcenverwendung einen großen Raum in seiner Darstellung ein. Er kombiniert hier die seit längerer Zeit intensive Forschung zu imperialer Herrschaft als Aushandlungsprozess sowie Arbeiten zur Wirtschaftsgeschichte mit einer besonderen Aufmerksamkeit für das Funktionieren von Institutionen im Spannungsfeld zwischen Zentralisierung und Autonomie. Zugleich zeigt er die Bedeutung sozialgeschichtlicher Faktoren, von Eliten, Netzwerken und Familienbeziehungen, eben auch informeller Institutionen, für das Funktionieren dieser politischen Ökonomie. Gerade für den Fall der zusammengesetzten oder polyzentrischen Monarchien führt dieser weite Blick zu einem erheblich differenzierteren Bild imperialer Dynamiken. Die iberischen Monarchien werden so nicht mehr als Ruinen eines überkommenen Feudalismus angesehen, der zum Scheitern verurteilt war. Sie erscheinen jedenfalls für das 16. und 17. Jahrhundert als – für die Opfer der Expansion zerstörerische, katastrophal wirkende – leistungsfähige politisch-soziale Gebilde, die erstaunliches Wirtschaftswachstum und weitgehende politische und soziale Stabilität möglich machten. Erst als neue Imperien in den Wettbewerb um Märkte und politischen Einfluss eintraten, änderte sich dies. Nicht zuletzt in den von ihnen selbst vorbereiteten globalen Wirtschafts- und Kommunikationsstrukturen konnten sich die iberischen Imperien nicht mehr behaupten.

■

Luisa Stella de Oliveira Coutinho Silva

Conectando Impérios das »Ásias« às »Américas«*

Subrahmanyam nos presenteia com uma coleção de artigos que já foram publicados em formatos diferentes em outros periódicos entre 2005 e 2017, mas que são apresentados neste livro numa nova feição. Aqui, os artigos são ligados de modo a dar coerência a uma abordagem que prioriza a conexão da história de vários impérios enquanto se manufatura uma história global desde o início da modernidade sem invocar, inicialmente e enquanto ponto de partida, a Europa.

Erudito como sempre, seja no uso das fontes, das línguas ou como facilmente se translada de um lugar do mundo para outro, oferece opções a tradições historiográficas e teorias críticas ao manejar e articular a crítica pós-colonial, a micro-história, a macro-história, a história intelectual, os estudos de área, a história mundial e a história global. O livro reflete, definitivamente, a formação de Sanjay: a Índia dos estudos subalternos e pós-coloniais e sua educação na economia (o livro está

* Sanjay Subrahmanyam, Empires Between Islam and Christianity, 1500–1800, Albany/NY: Suny Press 2019, 472 p., ISBN 978-1-4384-7435-9

recheado de expressões como interações comerciais; presença comercial; contato marítimo; negócio e comércio; mundo político fiscal e das instituições comerciais; rotas; governo e especiarias; a pimenta e as cargas) e na história. Mais, além, reflete sua dedicação ao estudo dos impérios. Às vezes parece ser o mesmo Subrahmanyam no estilo literário e elegante digno de um clássico texto ›boxeriano‹, mas de conteúdo inovador como nenhum outro precedente. O que é constante é a honestidade até das limitações, com a consciência do que é possível fazer com as fontes e as habilidades disponibilizadas pelos especialistas, sejam linguísticas ou técnicas.

Com estas influências, locais de fronteiras fluidas independentes de fontes oficiais são conectados. Impérios são relacionados com detalhes de espaços específicos, pouco mencionados quando se estuda a Ásia, por exemplo. Mas não só: embora treinado na Índia, é o já conhecido foco de Subrahmanyam nos Impérios Ibéricos que levanta o questionamento da periodização e estabelecimento dos próprios impérios; os processos de aculturação, a exploração econômica e a homogeneização cultural.

O livro possui uma introdução e dez capítulos. Para além do título, que evoca impérios cristãos e islâmicos, as conexões acontecem entre as histórias de tradições europeias, islâmicas, japonesas, chinesas. Sua proposta das ›histórias conectadas‹ desfaz uma visão dos impérios enquanto estruturas monotemáticas e unilaterais, únicas e isoladas ao repensar uma tentativa de reconciliar distintas trajetórias seguidas na Ásia e na América na formação dos impérios. Também reflete sobre a relação conceitual entre os impérios no início da modernidade (1450–1750) e os períodos mais tardios como o século XVIII, inclusive desmontando continuidades entre a passagem de império para Estado-nação.

Assim, para além do método clássico da comparação usado para criticar o ›império único‹, Subrahmanyam reconhece e domina os desenvolvimentos proporcionados pelas *Entangled Histories*, *Integrative History*, *Histoire croiseé* e opta pela *Connected Histories*. Mas sua proposta para fazer uma história global não é necessariamente mais simples: é preciso uma maior diversidade de arquivos e documentos, mais confronto de materiais, mais esforços linguísticos e intelectuais, mais formas de colaboração e, de certa forma, menos estabilidade dos objetos de estudo. Este caminho é praticamente provocativo: pode ou não contribuir para uma história global porque está baseado no que ele chama de regimes circulatórios: as conexões não precisam ter a mesma intensidade, duração ou complexidade em todos os lugares.

Mas muitas das dificuldades e possíveis pretensões são desfeitas quando Subrahmanyam começa a fazer sua mágica a partir das fontes: no início e no fim do livro, por exemplo, ele questiona como se relaciona o que se sabia no início da modernidade e o que se sabe hoje com o que se define e se imagina como espaços imperiais. A Ásia, por exemplo, deve ser problematizada pelas histórias conectadas como um espaço que foi moldado, dividido e delineado por vários projetos imperiais. Por isso, vale a pena questionar, como ele faz no capítulo 11 (346), se devemos falar apenas em uma Ásia: »One Asia, or many?« considerando que as representações comuns da Ásia vem do período posterior a 1500, quando a planificação do mundo teve que incluir a América entre as suas quatro partes. Desde então, a linha de demarcação entre Europa e Ásia mudou bastante com o tempo. Mas: »(…) did Europeans always know for sure who they themselves were, and who their Others were?« (379) E assim, os casos florescem. Por exemplo, a configuração e representação do Estado da Índia ›português‹ no começo do século XVI precisa considerar o balanço da ›ignorância‹, feito no capítulo 2, e questionar como os portugueses sabiam e imaginavam a Ásia (conhecer e saber); por que separavam grupos religiosos e sociais; e/ou como rotas mudaram o desfecho da história. A compreensão dos espaços são essenciais aqui – o controle e a ›descoberta‹ reportada do Cabo da Boa Esperança, do Mar Vermelho, dos Oceanos Mediterrânico e Índico servem para fazer conexões especiais: Veneza e Egito; Portugal e o Império Vijaganagara.

Para complementar a composição dos espaços, Subrahmanyam reforça no capítulo 3 como italianos foram precursores dos portugueses na Expansão desde o século XIII a partir da circulação de missionários, intelectuais, mercadores e negociadores. Eles também contribuíram, posteriormente, para a configuração do Estado da Índia mesmo quando exerceram papéis secundários, tornando, por exemplo, ainda mais complexas as estratégias de governança do rei D. Manuel. Ainda no século XVIII, médicos e artilharia italiana mostram que a conexão entre a Itália, Portugal e a Índia, mesmo depois do fim da abertura do Império Mongol (1250–1350), teve várias formas.

Os britânicos são vistos como influenciados por seus predecessores no capítulo 7, os ibéricos, conectados por seus hábitos e instituições. Para abrir os olhos para a aparente inusitada conexão, Subrahmanyam critica a nova história imperial e a teoria pós-colonial. As relações *entre* e *intra* os impérios não podem mais ver vistas como bilaterais; metrópole e colônia não são domínios isolados porque os impérios eram regidos por indivíduos com aspirações diferentes e por vezes conflitivas – corroborando as interpretações historiográficas que negam que os impérios possuíam um plano de colonização fixo e idêntico para todas as partes do mundo. Ao mesmo tempo, eram frágeis, precários, porosos, multiculturais, multilíngues … É preciso partir dos avanços historiográficos e novos métodos para o estudo dos impérios trazidos pela antropologia, sociologia, psicologia; e das áreas e sujeitos que eram silenciados antes: escravos, mulheres, das questões de gênero, do ambiente e da ecologia para acrescentar à comparação as experiências imperiais diferentes, afastando uma orientação demasiado anglo-americana.

Outras várias combinações de como os impérios se conectam ainda podem ser percebidas a partir de grupos localizados apresentados no capítulo 4, como alguns súditos do rei de Portugal na Ásia: os casados (aqueles que se casavam no local e que exigiam um estatuto especial em relação à administração local), moradores e os mercadores asiáticos que continuaram a residir em portos como Melaka. Essas vozes ›de baixo‹ expõem as tensões e fissuras do império, assim como num plano mais amplo, no capítulo 6, outras conexões mostram como os Habsburgos e o muçulmano rival Otomano e o Mughal devem ser comparados através de regimes de conexões quanto à rivalidade, diversidade, política, institucional, aos arranjos culturais, períodos de existência e influências; condições imperiais; ao declínio; ao funcionamento político e institucional e à tolerância religiosa em termos de diversidade.

Se as fontes podem mudar a historiografia atual, elas também podem fazer rever as formas de representação historiográfica e como entendemos como a história foi feita desde o início da modernidade. No capítulo 8, novas formas de *World History*, por exemplo, podem ser observadas na construção dos impérios – que não têm necessariamente relação com a *Weltgeschichte* de Hegel, mas um caráter acumulativo, em geral desordenado, não simétrico em natureza e que não eram produzidas por historiadores oficiais. Sanjay nega que a História seja unicamente entendida como uma invenção ocidental e desconhecida do mundo no começo do século XIX ao considerar que a história e a escrita da história podem ser encontradas em várias sociedades como a árabe, persa, chinesa (falantes) dos séculos XVI e XVII. A ideia de um mundo muito mais amplo já estava presente em fontes de diversos gêneros, mesmo antes da Expansão Ibérica, como é demonstrado através da análise de mapas, poemas épicos e outras estórias.

Por isso, advoga no capítulo 11 por uma História Intelectual Global baseado na ideia de redes intelectuais transversais para além das fronteiras dos impérios e que procure resistir ao impulso de descrever intelectuais europeus de forma heroica, para além de um legado apenas Europeu. Se hoje há muita especulação e dúvidas sobre os processos de globalização e sobre períodos da história global, Subrahmanyam está convencido de que a história não é um gênero singular, mas pode ser escrita em vários gêneros, negando a hegemonia de um modelo em que a Europa produz sozinha e depois exporta uma modernidade para o mundo.

Entretanto, embora provenientes de tantos lugares, as fontes escolhidas dizem menos sobre situações do dia-a-dia e da vida dos habitantes dos espaços, como as pessoas percebiam de cada um dos locais onde estavam os impérios que iam e vinham e, principalmente, como elas se identificavam ou se moviam. Esta é uma opção repetidamente utilizada por Subrahmanyam em sua obra como um todo, que sem diminuir os aproveitamentos que fazemos de seus estudos, pode contribuir para uma discussão mais ampla já desenvolvida pela história e pela história do direito sobre os processos de globalização e a relação entre o global e o local nos espaços imperiais. Para isto, torna-se necessário ampliar, de fato, o entendimento do que é uma fonte do direito para cada período e local específico nos contextos imperiais. Quando focamos em alguns gêneros e fontes menos detalhadas do cotidiano, como crônicas, cartas oficiais de capitães e governadores, diário de viajantes, tratados e leis gerais, convém também não relativizar a configuração dos poderes e da violência nestes locais, mas como, de fato, os impérios moldaram a vida das populações locais também criando e modificando significados de normas.

Com este corpus sólido de argumentos e fontes, Sanjay nos proporciona opções ao questionamento da produção historiográfica, desafia o eurocentris-

mo, o viés reducionista do nacionalismo e a unilateralidade do imperialismo e da maneira de fazer histórias pós-coloniais, além de questionar indiretamente o anacronismo com uma ponderação da própria reflexão intelectual sobre o mundo global no passado, contestando visões orientalistas que pregavam que na Ásia a complexidade do mundo antes do colonialismo moderno nunca foi considerada. Assim, com esta obra, damos um passo adiante na compreensão de como os impérios só podem ser entendidos na sua interação com outros espaços e seus vários sujeitos.

■

Tilman Repgen

A Step towards a Theory of Human Rights*

Danaë Simmermacher's philosophical doctoral thesis, presented in Halle in 2015, is a very thorough and valuable work. Simmermacher knows her main source, Luis de Molina's (1535–1600) great treatise *De Iustitiae et Iure*, extremely well. She was involved in its partial translation, also prepared in Halle and published in 2019.[1]

The title of her work, »Eigentum als ein subjektives Recht« is programmatic, as Simmermacher translates *dominium* in Molina's work as »property« and ascribes to it as *ius* the quality of a »subjective right«. Both these interpretations are supported by the source but nevertheless debatable. According to Simmermacher, Molina made a fundamental contribution to seeing the individual as the bearer of individual rights, even if he did not – or at least not consistently – associate this with the idea of equality in the quality of »legal capacity« (dogmatically speaking). Simmermacher therefore does not want to classify this form of subjective rights as at the same time »human rights«.

Thus Simmermacher is prompted to begin by defining the term »subjective right« for her purposes. This is particularly important in interdisciplinary discourse. The distinction between the terms »subjective right« and »human right« is very welcome. All human rights are indeed subjective rights, but this does not apply *vice versa*. Contrary to Simmermacher's view, however, the reason for the distinction between the two terms is not the inalienability of human rights. There exist, for example, highly personal subjective rights that are inalienable without being based on human rights, such as membership in a cooperative.

Methodologically, it is correct to start with an attempt to clarify the term from the perspective of modern research, as Simmermacher does, because the term itself is foreign to Molina. Molina speaks simply of *ius*. However, Simmermacher does not take the more obvious route of referring to legal dogmatics. Instead, she seeks to approach the topic via the history of concepts of *subjektives Recht* (in Chapter 2). This question has been much studied. Given Simmermacher's main research focus, it would not be reasonable to expect her to have conducted her own analysis of the concept's development on the basis of primary sources. In consequence, however, she is confronted with the contradictory findings of the scholarly literature, which can hardly be satisfactorily resolved without recourse to the sources. This part of her work therefore does not make an original contribution. The problem of the whole discussion is that the scholars often do not take the systematic function of the jurisprudential term »subjective right« into account. It refers to the bearer of the right, namely a person, and characterizes this right insofar as it is due to this person with a protective and exclusive

* Danaë Simmermacher, Eigentum als ein subjektives Recht bei Luis de Molina (1535–1600): Dominium und Sklaverei in De Iustitia et Iure (Veröffentlichungen des Grabmann-Institutes zur Erforschung der mittelalterlichen Theologie und Philosophie 63), Berlin/Boston: De Gruyter 2018, 234 p., ISBN 978-3-11-055102-0

1 Luis de Molina, De iustitia et iure. Über Gerechtigkeit und Recht. Teil I und Teil II, ed. by Matthias Kaufmann, Danaë Simmermacher, transl. Matthias Kaufmann et al., Stuttgart 2019.

function, i.e. the holder of the right in principle can keep others away from this legal position. Moreover, the *terminus technicus* says nothing about the origin of the right, i. e. whether the subjective right is based on human rights (and thus overpositive) or on a contractual agreement, or is assigned by the legislator. It would be good if the interdisciplinary discourse were to consider this point of view when using the term »subjective right«.

The main part of Simmermacher's study begins with Chapter 3, in which she undertakes an analysis of Molina's understanding of *ius* and *dominium* in Molina. In contrast to medieval commentators, Molina sees *dominium* as something that precedes *ius. Dominium* is therefore not simply a certain manifestation of a subjective right, but only from *dominium* do various rights emerge. The exercise of these rights is restricted by the common good. Rulers have the *dominium iurisdictionis* over their subjects, but no right of disposal over their goods. Simmermacher rightly states that the freedom of the subjects is thus legally safeguarded.

In Chapter 4, Simmermacher connects these insights to the metaphysics of will as discussed in Molina's *Concordia*. This is a valuable way of highlighting the preconditions of subjective law in terms of action theory: reason and free will. According to Molina, both are required in order to be an owner of *ius* and to exercise *dominium*. Here the influence of John Duns Scotus on Molina's theory of action as developed in his *Concordia* becomes apparent. Duns Scotus saw will as radically free, directed at a goal but not determined by it. Reason, then, does not command will. This is also how Molina sees it. He regards the predisposition to freedom of will as an essential characteristic of man, and thus also attributes it to children and the intellectually disabled. He therefore also understands these persons as *domini*, too. Simmermacher sees in this an important difference to Vitoria, which she, however, immediately proceeds to qualify with reference to Vitoria, *De Indis* I 1 n. 13. In this passage, Vitoria assigns *dominium* to children, though he reserves judgment regarding the *amentes* (n. 14). In truth, in the Vitoria passage, the *imago Dei* doctrine leads to the acceptance of legal capacity even for those who cannot (yet) use their reason, so that Molina and Vitoria in the end come to quite similar conclusions. For Simmermacher, Molina combines the teachings of Thomas Aquinas and Duns Scotus to arrive at a »moderately voluntaristic« position. Incidentally, this brings him rather close to the views adopted by his contemporary and fellow Jesuit, Francisco Suárez. For Molina, reason and freedom of will are necessary prerequisites for legal capacity. *Dominium* is dependent on them, and only from the *dominium* does the subjective right (*ius*) emerge. It is sufficient that someone »in himself and his nature« is inclined to reason and freedom of will, which thus also applies to children and *amentes* (*De iustitia et iure* II 18, 138). Simmermacher thinks that when Molina talks of such persons' *dominium*, he considers it as »metaphysically« but not »practically« correct (159). However, in view of the possibility of representation in the exercise of rights, this differentiation seems somewhat artificial.

Simmermacher rightly believes that the answer to the question of the preconditions for the legal capacity of the individual hinges on the classification of Molina's legal doctrine in comparison to the modern concept of human rights. The latter defines human rights as those rights that a person possesses solely on the basis of his or her membership of the human species. By the way, it should be noted that the author equates the term »fundamental rights« with human rights, which is not entirely true from a legal dogmatic point of view, since there are fundamental rights which are not due to being human but, for example, to being the citizen of a certain state. Simmermacher argues that Molina does not achieve a concept similar to that of human rights, because legal capacity presupposes reciprocity of rights and obligations, but children and *amentes* cannot be subject to obligations. In Simmermacher's view, they can therefore »not be regarded as legal entities in actu, since as passive legal entities they cannot participate in reciprocity among legal entities« (159, similar also 169). This is not convincing for two reasons. Firstly, Simmermacher does not derive the thesis of unconditional reciprocity of rights and duties from its source, but rather approaches Molina with a conception that makes sense from today's perspective. Although this is methodologically admissible, it would first have been necessary to examine whether this thesis is also mandatory for the modern concept of human rights. Instead, Simmermacher systematically constructs the thesis mentioned from a summary of her view of subjective law, according to which subjective rights can only exist within the objective legal order, as Simmermacher explains. There they impose neces-

sary restrictions with respect to the rights of other subjects. That may be legally correct, but it is not clear whether Molina's text has this clarity. After all, it is true that Molina considers it inadmissible to exercise *dominium* to the detriment of others, as he explains with reference to the situation of Noah in the Ark (*De iustitia et iure* II 18, 141).

Secondly, and more importantly, it is not clear why children and the intellectually disabled could not also be represented in the fulfilment of duties, as has been the practice of civil law since time immemorial. However, in that case the situation presents itself rather differently to Simmermacher's point of view, because the (constructed) objection that children and *amentes* are not liable due to their actual lack of reason and freedom of will is dropped.

If we look at it this way, Molina's theory of law differs from modern concepts of human rights in only one point, but one of the greatest significance: Molina considers man as *dominus suorum actuum*, who thus can also dispose of his own freedom – at least in an situation of extreme hardship for the purpose of self-preservation (*De iustitia et iure* II, 33, 242). Only in this way is Molina able to arrive at a contradiction-free justification of slavery, which in his case starts from the thesis that the slave is saved by the purchase from otherwise certain death (whether due to unjust persecution or extreme hardship). At the same time, Molina sharply criticized the practice of the Portuguese trade with African slaves. According to Molina, the responsibility for the legality of the slave trade, or more precisely for the legality of the transaction between the slave and the slave trader, lies with political government, which can influence the framework conditions to a certain extent. Legitimate reasons for the transfer of the *dominium* over a slave are, according to Molina, imprisonment in a just war, criminal punishment, selling oneself into slavery and being born a slave. Nevertheless, for Molina the slave is not without rights, but retains certain legal claims (based on subjective rights), namely from the contract of enslavement, from donations, from the criminal behaviour of the master towards the slave, or from his own winnings through gambling or trade. All this Simmermacher establishes in her thorough discussion in chapter 5. She concludes that Molina granted the slave a legal status between subject and object. In addition, slaves are entitled to protection from injustice. This applies even if the slave cannot assert this legal claim him- or herself, but needs a representative. Simmermacher speaks of a »basic structure« (*Rohbau*) of a theory of human rights in Molina's thought. Indeed, the legal doctrine of Molina represents a step towards a theory of human rights. That is no small feat.

■

Manuel Bastias Saavedra

The Many Histories of World Society*

For anyone who still held doubts, the Covid-19 pandemic that began in the last days of 2019 has certainly confirmed that we live in a highly interconnected world society. Perhaps unlike any other event in a generation, the pandemic and its effects have not left any corner of the globe untouched, as poignantly illustrated by the cases of infection reaching even the secluded communities that live deep within the Amazon rainforest. It has become evident that decisions made on one side of the planet can have almost instant consequences on the other. Such a level of interpenetration has certainly been accelerated in recent decades by the internet, the ubiquity of long-distance travel,

* Giuseppe Marcocci, Indios, chinos, falsarios. Las historias del mundo en el Renacimiento, Madrid: Alianza Editorial 2019, 345 p., ISBN 978-84-9181-519-8

and other technical and societal developments that have been broadly encompassed under the rubric of globalization. And even though such a high degree of interdependency is relatively new, our highly interconnected world society has a history that goes back several centuries. But how far back does it go? This question has occupied historians over the past three decades as interest in global and world historical perspectives has grown. While some historians have sought to locate the origins of the process of global connectedness with the beginning of long-distance trade and ancient empires in what has been referred to as »archaic globalization«, most mark the beginning about five hundred years ago, when regular communication across the Atlantic was established.

Giuseppe Marcocci's book, *Indios, chinos, falsarios*, weighs into this debate by highlighting the new ways in which history had to be reimagined as a response to the expanding horizons of the world of the 16th century. If universal histories had been written before in ancient Greece, in ancient China, and in other places, the age of explorations inaugurated by the Portuguese and Spanish monarchies brought forth a new form of historical production, encompassed in the book under the idea of »world histories«. Though not constituting a new genre or school of thought, what these world histories had in common was a sensibility towards the existence of the multiple pasts that accompanied the mutual discovery of new lands and peoples. World histories did not merely have an interest in compiling the multiple pasts of the world as entities separated from one another, but rather created a new global reimagining of history (53). These historians of the global Renaissance were able to »think about the world as a unitary object and tell its story« (200).

The book is divided into six chapters and a short conclusion. The core of the book is made up by the four central chapters (chaps. 2–5), which are dedicated to four different ways of telling the history of the world that arose during the Renaissance. The first, exemplified by the work of a Franciscan friar in Mexico, was a diffusionist model (chap. 2) which tied the history of New Spain to the biblical narrative by making the original inhabitants of America descend from Noah, thus weaving the past of America into the narratives that had shaped the European tradition. The second narrative was one of a past shaped by the incessant movement of peoples and goods (chap. 3). This is illustrated by a Sinocentric account of the past written by a Portuguese captain, in which the ancient Chinese had not only been the first of the great navigators to reach the coasts of Africa and most of South and East Asia, but also accounted for the population of America. The third historical account can be found in the chronicle of Guaman Poma de Ayala, an Indian of Peru, who tried to harmonize the history of the Andean cultures with the history of the Old World. This narrative drew on an idea of cultural diversity that allowed different histories to be placed side by side on equal footing (chap. 4). Finally, Venetian printers began to produce world histories for widespread consumption that used a narrative technique based on the idea of simultaneity (chap. 5). The presentation of events in Africa, America, and Asia no longer occupied an anecdotal place next to the events of Europe, but were integrated, in their own right, into the world-historical narrative. These narratives are used in *Indios, chinos, falsarios* to organize a complex story of authors, books, printing, translation, forgery, the circulation of ideas, construction of world-views, and misappropriations; but mainly they serve to tell the story of worldwide connections and how these helped reimagine the past of the world as a whole.

The historians and authors that the book focuses on, however, did not belong to the historiographical canon of the Renaissance (45), and the narratives produced by these world histories did not subsequently come to pervade historiographical discourse. They were, rather, the »expression of a brief moment of the Renaissance« (15) that would eventually be superseded by more traditional colonial and geopolitical narratives characterized by demonstrations of cultural superiority (248). Chapter 6 deals with this decline of world histories when the tendency towards ethno- and, specifically, Eurocentric universal histories again came to the fore. The chapter that opens the book (chap. 1), which draws parallels between the global historians of today and the world histories of the Renaissance, could have served better as a conclusion. It is a clever way of crossing two global historiographies under the idea that the increased awareness of global dimensions tends to erode conventional forms of looking at the past: characterized today by the sustained critique of methodological nationalism and Eurocentric perspectives, and characterized in the 16th century by the reliance on the world's multiple pasts to the detriment of the wisdom of the ancients. These parallels

are a compelling way of addressing the promise and limitations of contemporary global history. Creative and integrative ways of looking at the multiple pasts of the world are certainly the promise that many historians see in the growing interest in recent global perspectives, but *Indios, chinos, falsarios* warns us that this way of looking at the past can also amount to no more than a brief interlude and become subordinated to politically expedient ways of defining the past in the interest of the present.

Beyond its historiographical insights, the book's argument also challenges its readers to think about what it means to live in a world of changing dimensions. In a way, the world histories of the Renaissance act as the unveiling of contingency: the idea that the past, and by extension everything that was in the world, could have been different. How else can one explain how the world histories slowly but consistently abandoned a reliance on biblical narratives or the authority of the classics in favor of multiple accounts received from various corners of the planet? In societies oriented towards the maintenance of tradition, this shift was nothing short of revolutionary. In sociological theory, Niklas Luhmann pointed to such a shift in his thesis of world society. The »world« in contemporary society had become fundamentally different to that of traditional societies because it was no longer assumed to be an entity that existed in an independent reality. Rather, world society is a cognitive scheme that serves as horizon of reference for all meaningful communication across the globe, and as such it is oriented not towards unity but difference. While Luhmann argued that »the full discovery of the globe as a closed sphere of meaningful communication«[1] provided the decisive impulse for the emergence of world society, *Indios, chinos, falsarios* helps make the case that it was perhaps the need to confront the multiple pasts of the world what set the deconstructive mindset of world society in motion. The world historians of the 16th century were, in different ways, confronted with the problem of reconciling unity and difference: how to make sense of different pasts and traditions as belonging to a common world. Like those raised by the historians of the Renaissance and by today's global historians, »the question raised by world society is no longer the question about its existence, but how these plural worlds are socially connected to each other«.[2] As legal history opens up to more global perspectives, *Indios, chinos, falsarios* is certainly a book from which to draw inspiration and learn the craft with which it was put together.

■

Albrecht Cordes

Die Organisationsrevolution von 1600/1602*

Mit einer gewissen Lust haben die Wirtschaftshistoriker nach der industriellen und der kommerziellen noch eine Reihe weiterer Revolutionen ausgerufen; man möchte fast von einer Revolutionsinflation sprechen. Doch Ron Harris erläutert überzeugend, warum er die Gründung der englischen und der niederländischen Ostindienkompanien (*East India Company*, EIC, 1600, und *Vereenigde Oostindische Compagnie*, VOC, 1602) für eine so umwälzende Änderung der Organisation und der Finanzierung des Handels ansieht, dass damit diese beiden Gesellschaften die Führung im eurasischen

1 Niklas Luhmann, Die Gesellschaft der Gesellschaft, Bd. 1, Frankfurt am Main 1997, 148.

2 Armin Nassehi, Die »Welt«-Fremdheit der Globalisierungsdebatte: Ein phänomenologischer Versuch, in: Soziale Welt 49 (1998) 158: »Die Frage der Weltgesellschaft ist dann nicht mehr die Frage nach ihrer Existenz, sondern die Frage, wie diese pluralen Welten sozial aneinander anschließen.« (English translation by the author)

* Ron Harris, Going the Distance. Eurasian Trade and the Rise of the Business Corporation, 1400–1700. Princeton/Oxford: Princeton University Press 2020, XIII + 465 S., ISBN 978-0-691-15077-2

Handel des 17. Jahrhunderts übernehmen konnten. Sollte man trotzdem das Wort ›Revolution‹ im Interesse der begrifflichen Klarheit lieber finalen Handlungen, nämlich politischen Aktionen mit dem Ziel eines Verfassungsumsturzes, vorbehalten? Darüber sei nicht weiter gerechtet.

Das Buch ist über einen langen Zeitraum entstanden, und diese allmähliche Reifung hat ihm gutgetan. Es ist klar geschrieben und gegliedert. Der Leser weiß immer, in welchem Stadium der Beweisführung er sich gerade befindet; knappe Zusammenfassungen bieten einen roten Faden. Die interdisziplinäre Vielfalt und Offenheit bei der Definition von Untersuchungszeit und -raum weisen das Buch als ein Produkt des *David Berg Foundation Institute for Law and History* (innerhalb der *Buchmann Faculty of Law*, Universität Tel Aviv) aus, einer der führenden rechtshistorischen Forschungsstätten unserer Zeit, deren Dekan der Autor geraume Zeit war.

Harris verfolgt zwei Thesen, die immer wieder in Erinnerung gerufen werden (4–6). Auf einer organisations- und gesellschaftsrechtlichen Ebene will er erstens darlegen, dass die beiden Ostindienkompanien die ersten großflächigen, multilateralen, nicht-persönlichen Gesellschaften waren, die genug Kapital für die enormen und erst nach Jahren Gewinne abwerfenden Kosten der Handelsreisen einwerben konnten, weil einerseits die Gesellschaften halbwegs sicher vor enteignenden Eingriffen ihrer Regierung waren und andererseits die Anleger halbwegs sicher auf eine faire Behandlung ihrer Investition durch die Direktorien vertrauen konnten. Um dies zu zeigen, grenzt Harris VOC und EIC vor allem von den Handelsgesellschaftstypen und anderen im Handel aktiven Unternehmungen der Zeit vor 1600 ab. Auf einer allgemeinhistorischen Ebene geht es zweitens um den relativen Anteil dieser innovativen Eigenschaften der Kompanien an der generellen englisch-niederländischen Überlegenheit im eurasischen Fernhandel im 17. Jahrhundert, in Abgrenzung zu technischer Überlegenheit beim Schiffs- und Waffenbau und zur hohen Gewalt- und Kriegsbereitschaft. Doch um diese Faktoren ernsthaft gegeneinander abzuwägen, müssten solche anderen Charakterzüge des europäischen Asienhandels gründlicher thematisiert werden, als es in diesem Buch geschieht. Dass die Organisation und das große, allein zur Optimierung des Handels und der Gewinne (und nicht zu ferneren politischen Zielen) eingesetzte Kapital auch eine Rolle bei diesem Aufstieg spielte, ist jedenfalls unmittelbar einleuchtend. Mit der zunehmenden Einbeziehung der beiden Gesellschaften in den Aufbau der Kolonialreiche beginnt dann eine neue Epoche. Deshalb bricht das Buch mit der Wende zum 18. Jahrhundert ab.

Das Buch ist in vier Teile mit insgesamt zwölf Kapiteln gegliedert. Teil I hat die Funktion einer Einleitung und skizziert zunächst einige der äußeren (geographischen, technischen u. a.) Bedingungen des eurasischen Handels im 15.–17. Jahrhundert. Die Seidenstraße mit ihren diversen Verzweigungen kommt dabei immer wieder vor, aber die Aufmerksamkeit gilt hauptsächlich dem Seehandel. Seit Vasco da Gamas Entdeckung waren Europa und Indien auf dem Seeweg verbunden. Es geht um Winde und Entfernungen, um Schiffsbau, Navigation und Bewaffnung, und Harris kann in keinem dieser Punkte eine besondere Überlegenheit Westeuropas feststellen – eher im Gegenteil. So bereitet er sein besagtes Hauptargument vor, dass es gerade die besondere Organisationsform der aktiengesellschaftsähnlichen Fernhandelskompanien gewesen sei, aus der der Westen so nachhaltig Kapital schlagen konnte. Im zweiten Kapitel ordnet Harris seine Studie in den Forschungsstand ein. Er schätzt die Bedeutung der »Institutionengeschichte« (der Begriff ist vieldeutig!) der *New Institutional Economics* von Douglass North u. a. so hoch ein, dass er die Forschungsgeschichte geradezu in ein Vorher – Nachher einteilt. Das überzeugt mich nicht so recht, denn auch schon vor North war es, um nur das prominente Beispiel »agency« zu nehmen, den Wirtschaftsrechts- und Wirtschaftshistorikern möglich, die Vor- und Nachteile des Einsatzes von Agenten, Faktoren und anderen Hilfspersonen zu analysieren. Für »Transaktionskosten«, »Informationsgefälle« usw. könnte man ähnlich argumentieren. Doch zurück zu Ron Harris und der Organisationsrevolution! Er hält die Institutionenökonomik für zu statisch und will sie deshalb für seine Untersuchung der dynamischen Veränderungen des Handels als Trittstufe benutzen, aber über sie hinauswachsen.

Nachdem er den Leser so vorbereitet hat, kommt der Autor in den Teilen II–IV zur eigentlichen Untersuchung. In Teil II und III geht es um das 15. und 16. Jahrhundert. Dazu entwickelt Harris eine originelle Typologie. Er teilt die den Handel prägenden Institutionen in drei Typen ein, nämlich in *universal*, *migratory* und *embedded*. Damit meint er erstens Einrichtungen und Gestaltungen, die so einfach und fundamental sind, dass sie

in ihren Grundtypen mehr oder weniger überall (in diesem Sinne universal) unabhängig voneinander entwickelt werden; zweitens Institutionen von mittlerer Komplexität, die nur an wenigen Stellen erfunden werden und dann in andere Kulturkreise »migrieren«. Dabei werden sie vom potentiellen Rezipienten den eigenen religiösen, rechtlichen oder anderen Anforderungen gemäß modifiziert oder aber auch bewusst abgelehnt und zurückgewiesen. Drittens geht es um Institutionen, die so komplex sind, dass sie nur in einem einzigen Kulturkreis verankert oder verwurzelt (eben *embedded*) sind und sonst nirgends Fuß fassen. Das einzige Beispiel für diesen Typus sind die kapitalstarken, regierungsunabhängigen Ostindienkompanien. Sie sind also auch nach dieser Typenlehre Unikate.

In Teil II geht es zunächst um den ersten Typus, die universalen Bausteine des Handels (u. a. der reisende Kaufmann, das Schiff, die Familie, bilaterale Darlehen und Vertretungsverhältnisse) und dann um die Migration dieser Typen über die Grenzen der Kultur- und Wirtschaftsräume hinweg. Damit ist der mittlere der drei genannten Typen ins Visier genommen. Ein wichtiges Beispiel ist das Seedarlehen, bei dem der Gläubiger für seine Bereitschaft, das Risiko des Unternehmens zu tragen und im Fall des Scheiterns auf seinen Rückzahlungsanspruch zu verzichten, mit einem hohen Zins belohnt wird. Auch die Fremdenherberge oder Karawanserei (griechisch *pandokion* – arabisch *funduk* – italienisch *fondaco*) passt hierher; dazu übernimmt Harris Erkenntnisse des ausgezeichneten Buchs *Housing the Stranger in the Mediterranean World* (2003) der jung verstorbenen Olivia Constable. Das Herzstück dieses Teils aber ist Kapitel 5, das die *commenda*-artigen Handelsverträge untersucht, also jene fast überall verbreiteten, primär im See-, aber auch im Landhandel eingesetzten Verträge, die von der Arbeitsteilung zwischen dem Investor (*socius stans*) und dem aktiven Kaufmann (*tractator*) geprägt sind. Verträge dieses Typs – nur in Genua und im genuesischen Einflussbereich war ihr historischer Name wirklich *commenda* – begegnen tatsächlich im byzantinischen, arabischen, jüdischen, mediterranen, hansischen (und, wie ergänzt sei, als *felag* und *hjafelag* auch im skandinavischen) Handel. Ob dieser Typus wirklich von einer zur anderen Gegend »gewandert« ist oder aber an mehreren verschiedenen Orten unabhängig von den anderen entwickelt wurde (und daher doch eher zu Harris' Typ 1, den universalen Institutionen gehört), wird sich kaum entscheiden lassen und ist vielleicht auch nicht so wichtig.

Teil III verfolgt dann die drei Alternativen, die es zu den Kolonialhandelskompanien hätte geben können, und die im 16. oder bereits im 15. Jahrhundert bemerkenswerte Erfolge bei den Errichtungen von Handelsimperien erzielt hatten: den Familiengesellschaften, den kaufmännischen Netzwerken und den staatlich geleiteten Handelsunternehmungen.

Teil IV behandelt die beiden Ostindienkompanien, wobei übrigens die VOC im Durchschnitt der Jahre etwa doppelt so viele Schiffe nach Asien schicken konnte wie die EIC. Obwohl zwei Jahre älter, erscheint die englische Gründung als Reaktion auf die holländischen Aktivitäten, denn bereits vor der Jahrhundertwende wurden in Amsterdam einige Vorkompanien gegründet, die Ostindienschiffe ausrüsteten und auf die Reise schickten.

Eine besondere Rolle spielt das letzte, 12. Kapitel. Hier untersucht Harris, warum die drei anderen Regionen, der arabisch-vorderasiatische Raum, Indien und China, den Organisationstyp der Fernhandelskompanien nicht ausgeprägt haben. Vereinfacht gesagt bestand dafür in Arabien und Indien kein Bedarf, weil man die begehrtesten Produkte entweder selbst hatte oder mit geringerem Aufwand aus der Nachbarregion beschaffen konnte. In China hingegen hätte das stark zentralisierte, auf den kaiserlichen Hof zugeschnittene Regierungssystem keinen Staat im Staate zugelassen, wie ihn die beiden Ostindienkompanien darstellten und dem man die für freies, gewinnorientiertes wirtschaftliches Handeln nötigen Freiräume zugestanden hätte.

Soweit ein kurzer Bericht über den Gedankengang. Was sind die Besonderheiten des Buchs und seiner Forschungsperspektive? Drei Punkte sind hervorzuheben:

Zum einen handelt es sich, obwohl der Autor Jurist und Rechtshistoriker ist, um ein wenig rechtshistorisches Buch, jedenfalls nicht in einem traditionellen Sinne. Es wird hier eben ökonomische Institutionengeschichte im Stile von Douglass North und keine juristische Institutionengeschichte im Sinne von Andreas Heusler (vgl. seine *Institutionen des Deutschen Privatrechts*, 1885/86) betrieben. Harris hat seine Terminologie entweder selbst entwickelt oder von den Wirtschaftshistorikern übernommen. Die Untersuchung kommt ohne

eigene Archivbesuche und Quellenanalysen aus, stützt sich vielmehr auf die Studien anderer. Dessen muss man sich bewusst sein, wenn Harris über die historischen Phänomene berichtet: Dies geschieht immer indirekt, also gewissermaßen aus einer gebrochenen Perspektive. Harris ist von der Qualität der Quellenstudien anderer abhängig. Die Feststellung von Unterschieden kann also immer auf Unterschieden in der Sache oder auf Unterschieden in der Sekundärliteratur, auf die Harris sich stützt, beruhen. Das ist keine Kritik, denn allein auf eigene Forschung lässt sich eine räumlich und zeitlich so breit angelegte Studie nicht stützen. Als Gegengewicht für die vorherrschende Vogelflugperspektive dienen die über das Buch verteilten Mikrostudien. Sie sind besonders spannend und seien deshalb eigens zur Lektüre empfohlen. Da sie im Inhaltsverzeichnis oder einem Register (ebenso wenig wie die zahlreichen Grafiken und Tabellen) nicht eigens aufgezählt werden, seien einige von ihnen hier genannt: Der antike Handel zwischen Ägypten und Indien nach dem Muziris-Papyrus aus der Mitte des 2. Jahrhunderts n. Chr. (69–79), der Handel in den Oasen der Seidenstraße im 7.–10. Jahrhundert laut der in Turfan und Dunhuang in Westchina gefundenen Verträge (80–86), die arabischen Schiffstypen im Indischen Ozean anhand eines in Indonesien gefundenen Schiffswracks aus dem 9. Jahrhundert (87–92) usw.

Zum zweiten trägt die oben skizzierte Typenlehre über den konkreten Zusammenhang hinaus einen vielversprechenden Gedanken zur Rezeptions- bzw. *Legal transplant*-Debatte bei. Vor allem die mittlere Stufe (*migrating law*) enthält einiges Potential. Mit der Vokabel *migratory* wird die nicht sehr ertragreiche terminologische Debatte um Rezeption, Transfer und Transplantation umgangen. Dadurch wird der Blick frei für eine unbefangenere Erörterung der Phänomene, die mit der Übertragung oder Übernahme fremder Rechtsinstitute zu tun haben, welche Faktoren die Übernahme erleichtern oder erschweren und wie die Institute sich in ihrem neuen Milieu verändern. Ausdrücklich kommt Harris auf diesen Zusammenhang nur zweimal kurz zu sprechen. Auf S. 100–109 stellt er eine anregende Grundsatzüberlegung darüber an, welche Faktoren Migration fördern und behindern. Auf S. 366 f. unterscheidet er u.a. zwischen Rezeption auf verschiedenen Abstraktionsstufen (Übernahme einer Grundidee oder eines Instituts in allen Details) und weist auf das stets in Rechnung zu stellende Widerstandspotential der etablierten einheimischen Strukturen und den dadurch entstehenden Anpassungsdruck hin. Doch auch unausgesprochen ist diese Frage im ganzen Buch immer präsent.

Zum dritten ist das Buch von Ron Harris eine gute Nachhilfestunde zum Thema Eurozentrismus. Das Heimatland des Autors ist neben Ägypten das einzige Land mit Küsten am Mittelmeer und am Roten Meer / Indischen Ozean. Aus dieser eurasischen Perspektive rücken die Niederlande und England erst recht in eine Randlage im äußersten Nordwesten: Der geographische Nachteil stellte diese beiden Länder vor eine besonders hohe Herausforderung, auf die sie mit einer sehr effektiven Antwort reagierten. Allgemeiner gesagt ist es wohl der wichtigste Aspekt an Ron Harris' Monographie, dass er vier Rechtskreise und Wirtschaftsregionen vergleicht, die sonst kaum jemals gleichberechtigt zwischen zwei Buchdeckeln Platz finden: Westeuropa, der vor allem arabisch geprägte Nahe Osten, Indien und China. Harris hält sich dabei nicht lange mit statischen Vergleichen auf, sondern interessiert sich in erster Linie für Beeinflussungen, Interdependenzen und Übernahmen von Ideen und Institutionen. Nur auf diesem methodischen Fundament kann er dann punktuell die Einzigartigkeit einer bestimmten Institution ausmachen. In seinem Fall sind das die beiden westeuropäischen Ostindienkompanien, die 1600/1602 eine Organisationsrevolution auslösten.

■

Juelma de Matos Ñgala

Julgamento em escala Atlântica*

A obra escrita em francês de Charlotte de Castelnau-L'Estoile com o título *Páscoa et ses deux maris. Une esclave entre l'Angola, Brésil et Portugal au XVII siècle*, publicada em 2019, na França, persegue os rastros de um processo inquisitorial de acusação de bigamia, através de uma investigação meticulosa baseada nas fontes históricas. A obra de Castelnau-L'Estoile retrata a vida de uma escrava africana, de nome Páscoa Vieira, natural da Vila de Massangano no reino de Angola. Vendida de Luanda para Salvador da Bahia, no Brasil, pelas malhas do tráfico de escravos, e julgada em Lisboa pelo Tribunal do Santo Ofício, sob a acusação de bigamia.

O pano de fundo dessa história intrigante evidenciada por Castelnau-L'Estoile é a estreita interação entre o mundo Ibero-Atlântico (Portugal, Angola e Brasil), com intensas relações econômicas, sociais e culturais, o que é um dos principais pontos da obra. A história de Páscoa é uma ilustração do que a autora chamou de »Angola brasileira« (81), expressão que ressalta a complementaridade entre os dois espaços, do Brasil e de África Central no atlântico sul e reflete a ideia de »comunidade atlântica« (84), mencionada por historiadores como Roquinaldo Ferreira e Luiz Felipe de Alencastro.

O caso particular da escrava Páscoa, mostra conexões impressionantes com pessoas, tempos e lugares, factos e fenómenos históricos, que conduzem a obra para alçada da micro história e da história global, ou como prefere a autora, para uma história das múltiplas circulações (264–266). O processo inquisitorial decorrido entre os anos de 1633 e 1703, tem como figuras importantes para além de Páscoa Vieira, Aleixo de Carvalho, marido de Páscoa em Massangano e Pedro Arda, marido de Páscoa em Salvador. A obra é composta por oito capítulos, dispostos em função dos desdobramentos do processo de acusação por bigamia contra a escrava. A autora desenvolve os capítulos com base no contexto histórico e aprofunda-os a partir de três enfoques principais: a escravidão, a Inquisição e a história da missionação da Igreja Católica e a construção de um espaço de interação em escala transatlântica.

No capítulo 1, encontramos a acusação por bigamia que originou o processo. Páscoa foi denunciada por bigamia ao comissário da Inquisição de Lisboa pelo seu próprio senhor em Salvador, devido ao matrimônio com o escravo Pedro Arda, também pertencente a ele. Na Bahia, a escrava Páscoa foi reconhecida por um parente do seu senhor que frequentava a Vila de Massangano e declarava saber que ela era casada com o também escravo Aleixo de Carvalho.

Segue-se o capítulo 2 com o início dos inquéritos judiciais das 25 testemunhas nos dois lados do Atlântico. A análise de Castelnau-L'Estoile confere ao processo judicial uma notável dimensão atlântica. Através deste processo ela revela ligações importantes entre Angola e Brasil, fundadas na escravidão e na missionação Católica no século XVII. Como argumenta a autora, »comerciantes, soldados, padres e missionários, oficiais da Coroa, capitães de navios e esposas, faziam simplesmente idas ou idas e voltas entre as duas colónias« (85), alimentado de diversos modos os laços entre o atlântico.

O capítulo 3, refere-se ao tribunal de Inquisição, sobretudo o português, aos mecanismos de investigação a procedências das denúncias e às sentenças. Além disso, a autora aborda especificamente o processo inquisitorial de Páscoa, conduzido com o rigor e determinação que caracterizava o Tribunal do Santo Ofício. O processo de Páscoa diferiu dos demais, se considerarmos a dimensão atlântica, os meios e recursos movimentados.

No capítulo seguinte, a autora recua no tempo e retrata a vida de Páscoa na condição de escrava na vila de Massangano, descrevendo o percurso que conduziu a mesma para Salvador. Há também um

* Charlotte de Castelnau-L'Estoile, Páscoa et ses deux maris. Une esclave entre l'Angola, Brésil et Portugal au XVII siècle, Paris: PUF 2019, 302 p., ISBN 978-2-133-081297-5

interessante retrato das famílias luso-africanas elaborado a partir da trajetória familiar dos senhores da escrava. Ao longo do texto, a autora evidencia as estreitas relações que Páscoa manteve com a família luso-africana, fato que não a impediu de ser castigada e comercializada através das malhas do comércio de escravos em direção ao Brasil.

No capítulo 5, Castelnau-L'Estoile dá voz a Pedro Arda, o segundo marido de Páscoa mostrando a agência do escravo em relação à acusação de bigamia que recaiu sobre a sua esposa. Ela toca também no importante debate das famílias escravas ao mostrar a estratégia do casal para a manutenção da família, Pedro Arda recorreu ao Tribunal Eclesiástico no intento de invalidar a ação de proprietário de escravos.

O capítulo 6, retrata a ordem e a execução da prisão de Páscoa emitida a partir de Lisboa, e descreve a sua desafiadora viagem a Lisboa. A sentença foi lida com a pronúncia de um auto de fé público, aos 22 de dezembro de 1700, e Páscoa condenada a três anos de exílio em Castro Marim, situado no sul de Portugal.

No penúltimo capítulo desta narrativa histórica, a autora aborda os desafios e constrangimentos do casamento entre cativos no caso particular da colônia de Angola e do Brasil no século XVII.

O último capítulo é marcado pelos desafios enfrentados por Páscoa no cumprimento da sentença. Páscoa Vieira não se rendeu ao exílio e após ter cumprido dois anos da sua sentença, recorreu ao Tribunal Inquisitorial solicitando que o restante da pena fosse perdoada, demonstrando a intenção de voltar aos domínios do seu senhor no Brasil. A esta altura Páscoa havia se tornado livre, no entanto, a tentativa de volta ao local do antigo cativeiro poderia estar relacionada ao intuito de reencontrar a família.

Não seria repetitivo dizer que a obra de Charlotte de Castelnau-L'Estoile, para além de interessante é meticulosa. Escrita a partir do processo da Inquisição nº 10026, com 114 folhas, disponível no acervo do Arquivo Nacional Torre do Tombo de Lisboa, a obra confirma a importância do uso das fontes judiciais na investigação histórica acerca da escravidão. Tal como argumenta a autora, »a vida de Páscoa é exemplar para os historiadores da escravidão, pois ela conheceu diferentes formas da escravidão, primeiro em Angola com o seu senhor português e depois no Brasil« (125).

Não obstante a escravidão e o tráfico constituírem temáticas amplamente debatidas pela historiografia brasileira e africana, a obra levanta importantes questões que permanecem atuais, referentes ao matrimónio e à família escrava. Para a historiografia de Angola, esse representa um campo de estudo pouco aprofundado, onde várias questões ainda estão por ser levantadas, tais como a disposição do escravo em relação ao matrimônio e à família, os desafios e constrangimentos das famílias constituídas por pessoas de diferentes categorias jurídicas, o conceito e o entendimento de família e a manutenção do matrimónio e da família diante do tráfico e da escravidão.

Estas questões têm sido discutidas na historiografia brasileira por autores como Robert Slenes, José Motta, José Roberto Goés, Sheila Faria, Hebe Mattos, Manolo Florentino e Sidney Chalhoub. Estes historiadores evidenciaram novas leituras das relações escravistas, sendo possível observar uma série de negociações que permitiram aos escravos constituir famílias, redes de parentesco e sociabilidade, ainda que sempre ameaçados pelo poder senhorial.

Outra questão importante argumentada pela autora e demonstrada no processo de Páscoa através dos inquéritos às testemunhas, é que um escravo comercializado de África para as Américas não perdia necessariamente a sua rede de contactos e a ligação com as suas origens.

O caso de Páscoa apesar de ser incomum, não foi uma exceção do ponto de vista da manutenção do contacto com a África. Alberto da Costa Silva, na obra »Laços Atlânticos«, argumenta que »ao desembarcarem no Brasil este ou aquele escravo podiam topar outros do mesmo reino, da vizinhança de sua aldeia, do seu mesmo vilarejo e, alguma vez de sua mesma linhagem, e passavam-lhe as notícias do outro lado do mar« (33).

Quanto à bigamia, a autora argumenta que a prática por mulheres escravizadas, pode ser analisada como um modo de reconstruir a vida num lugar estranho, como uma forma de integração e de melhoraria da condição social. Alguns autores também apontam a bigamia como forma de resistência à dominação social à escravidão e ao tráfico, essa perspectiva conduz para um campo de estudo pouco explorado que é a bigamia em relação ao gênero e à escravidão em Angola.

A obra de Castelnau-L'Estoile, para além de dar voz a uma mulher negra e escrava no século XVII, foge de um defeito de ótica alimentado por muitos historiadores e por um longo período, no qual o lado africano ficou esquecido, como se a vida do

escravo começasse no navio negreiro. De fácil leitura e compreensão, a obra restitui o humanismo e dá significado à vida de uma mulher escravizada, comercializada, julgada e condenada por bigamia no século XVII.

■

Max Deardorff

Further from Mecca: Morisco Emigration to the Spanish Americas*

In *Musulmanes en Indias*, María Magdalena Martínez Almira, a specialist on law and late medieval Iberian Islam, seeks to help answer questions that mainstream Latin American historiography has long struggled to address. In the dominant historical narrative about Spanish settlement of the Americas, *moriscos* (converts to Christianity from Islam) play almost no role. *Musulmanes en Indias* is the first monograph-length study in Spanish to examine the trans-Atlantic emigration of members of Spain's former Islamic communities.[1] Martínez constructed her study using sources from royal archives in Spain (AGI, AHN, AGS) and colonial archives in Perú, México, and Chile, alongside the traditional range of royal *cédulas*, pragmatics, and provisions. Corralling sufficient source material to tell this story has long been a daunting challenge. One especially innovative and productive method Martínez employs is to read trans-Atlantic passenger lists against late 16th-century censuses of *morisco* neighborhoods.

The book is divided into an introduction, five chapters, and a documentary appendix. The first chapter provides ample background on the political events that spelled the official end of Islam in al-Andalus, the Iberian territories at least some of which had been under Islamic rule since the eighth century. The Nasrid dynasty in Granada surrendered to Ferdinand and Isabella in 1492, but the erosion of Muslim communities' autonomy and their members' forced integration into the Spanish Christian community began in earnest after 1499. The following decades witnessed the forced conversion to Christianity of the Muslims of Castile (by 1502) and Aragon (by 1526), the emergence of *morisco* as a social and legal category, and a period of persecution that constantly intensified after the 1560s, when earlier tolerance for continued observance of Islam in the private sphere of the home dissipated. Martínez argues that this period permanently reshaped relationships on the peninsula: the increasing criminalization of private Islamic worship expanded the jurisdiction of the Inquisition while undermining the jurisdiction of nobles, on whose estates many *moriscos* lived. *Moriscos* became habituated to displacement just as day-to-day life in Castile became insufferable, creating a push-factor that made emigration overseas increasingly attractive. This background is drawn from recent scholarship on the *moriscos*, most of which is well-known to specialists but virtually unknown to scholars of Latin America. Martínez provocatively suggests that the Spanish Crown's prohibition of emigration to North Africa or Turkey made the Indies the safest option for escaping persecution that at times seemed suffocating.

Chapters 2 and 3 detail the institutions and policies that controlled passage out of Castile's main ports toward the Indies and *morisco* engagement with those policies. The primary focus is

* María Magdalena Martínez Almira, Musulmanes en Indias: Itinerarios y nuevos horizontes para una comunidad bajo sospecha, México: Universidad Nacional Autónoma de México Instituto de Investigaciones Jurídicas 2018, 588 p., ISBN 978-607-30-1136-5

1 The first monograph in English came out shortly before the book reviewed here: Karoline P. Cook, Forbidden Passages: Muslims and Moriscos in Colonial Spanish America, Philadelphia 2016.

Seville, the monarchy's most populous cosmopolitan city and a pole of attraction for *moriscos*, who in the second half of the 16th century represented about a tenth of the city's population. This section of the book pays special attention to how the category of *prohibidos* emerged to describe a range of undesirable minorities whose emigration to the new colonies was perceived as a potential threat to the mission of Christianization that justified Spanish rule in the Americas. Martínez notes that royal policy wavered in the early decades, as the Crown balanced the need to consolidate conquest through expedited settlement against the responsibility of tending to the fragile Christianity in its overseas settlements. She argues there was little sincere effort to impede *morisco* emigration during the earliest years, and that many may have, in fact, accompanied Christopher Columbus on his third voyage. The need for farmers in the Caribbean colonies opened the doors again in 1518, as Crown decrees welcomed any and all who wished to settle in the Americas, despite royal provisions just a few years earlier decrying the great number of individuals punished by the Inquisition who were residing on Hispaniola. Martínez makes the point that though official royal policy for a good part of the 16th century prohibited the passage of children of either *unrepentant* heretics burned at the stake or first-generation converts, the children or grandchildren of converts with clean records were generally permitted. Not only that, but disqualified individuals who desired to emigrate could also overcome their limitations via purchase of *habilitaciones* (qualifying letters).

The 1540s seem to have been the period when policy definitively turned against *moriscos*. The Casa de Contratación would require prospective passengers to produce *limpieza de sangre* (blood purity) references from multiple individuals who could attest to their Old Christian bloodlines. But false testimony was incredibly common and Martínez argues that the *limpieza* requirements often served merely to elevate the cost of passage, as *morisco* travelers were obliged to procure fictitious letters of reference. Finally, there is significant evidence that certain ship captains took unlicensed stowaways for a fee, while others smuggled unlicensed travelers by logging a voyage whose official terminus was the Canary Islands, only to continue onward across the ocean unregistered.

The fourth chapter focuses on how the justice system treated *moriscos* and other prohibited persons on both sides of the Atlantic. Surprisingly, relatively few *moriscos* were hauled in by the Inquisition in the Americas. Martínez explains their absence by suggesting that the Inquisition in the Indies paid little attention to *moriscos* as potential heretics until the moment when they began to challenge the authority of local justice officials. Martínez also devotes significant space to exploring the typology of crimes specifically identified with *moriscos* (blasphemy, bigamy, and vagabondage) and the punishment associated with each.

The fifth and final chapter looks at the links between communities of origin, communities of settlement, and evidence of *morisco* assimilation within colonial society. After the Christian conquest of Granada in 1492 made travel throughout southern Spain possible, Martínez notes that many uprooted *moriscos* gravitated toward the Andalusian coast (especially Sanlúcar de Barrameda), from where it would be possible to stow away on trans-Atlantic voyages. A comparison of two midcentury censuses shows that between 1530 and 1550, Sanlúcar swelled with individuals with Inquisition records; *penitenciados* and *habilitados* in that time grew to represent 40% of the city's population. Following the failed rebellion of the Alpujarras (1568–1570), the Crown forcibly repatriated Granada's inhabitants inland into Castile. Martínez suggests that despite the Crown's surveillance intentions, new *morisco* neighborhoods in cities throughout Andalucía, Castilla la Nueva, and Extremadura functioned as »transit points« for individuals before they departed for the Indies.

Connecting names on census lists from *morisco* ghettoes to bureaucratic paperwork created by »discoverers« and conquistadors in the Indies, Martínez argues that numerous *moriscos* became *encomenderos*, mariners, and priests. Once established overseas, she hypothesizes that these *morisco* settlers provided cover for the further emigration of family members and friends. Oftentimes, Martínez argues, *moriscos* succeeded in making their way to the Indies as *criados* of powerful allies, such as the archbishop of México, fray García Guerra, who brought multiple *morisco* servants with him in the early 1600s.

These findings reshape our concept of the prototypical Spanish settler in the Indies. Yet specialists will be skeptical of the breadth of at least some of the claims. Martínez succeeds in pairing names and cities of origin on passenger manifests or in *encomienda* grants that match those of censuses of

newly-baptized *moriscos*, but often after the passage of many years. Given that some of these names are rather common (e. g. Juan Ramírez, María García, Pedro de Huerta, Hernán López, Antón Sánchez, Alonso Hernández, Juan Calderón, Diego Holguín, Luis de Guzmán, etc.) it is hard to affirm with certitude the ethnic affiliation of the individual. Perhaps an Old Christian from that town had exactly the same name. Or, given the passage of time, it is entirely possible that an individual with the same name resettled in the city of origin and lived there a few years, before moving on to try his luck in the Americas. Thus, next to the many individuals cited in the book who certainly were *moriscos*, there are many who might have been – or might not.

That said, this monograph represents a tremendous amount of work in archival sources, censuses, and catalog lists. It introduces new, promising methodologies for analysis and suggestive pathways for future research. Even admitting the aforementioned skepticism, Martínez' book is successful in establishing that numerous *moriscos*, many more than we knew, were among the earlier Spanish settlers in the Americas. Their presence will lead us to reevaluate the sincerity and effectiveness of the many *cédulas* and provisions emitted by the Crown banning them from the Indies.

■

Giovanni Pizzorusso

Ordini militari nell'Impero portoghese: una revisione*

Alla base dell'espansione oceanica delle potenze iberiche tra XV e XVI secolo è normale ricordare la motivazione religiosa nella quale lo spirito di Crociata e la guerra all'infedele si collegano alla spinta missionaria di diffusione del Cristianesimo e della Chiesa. Sia in Spagna, sia in Portogallo esistevano ordini militari di antica tradizione medievale e di matrice monastico-cavalleresca che avrebbero potuto inserirsi come protagonisti di questa espansione cristiana. Tuttavia, negli ultimi anni del XV secolo, mentre in Spagna Ferdinando il Cattolico aveva sottoposto questi ordini (Santiago, Alcantara e Calatrava) alla corona, in Portogallo gli ordini di Cristo, Santiago e Aviz mantenevano ancora la loro autonomia. Pertanto essi sono stati considerati dalla storiografia internazionale come fortemente attivi nell'espansione lusitana in Nordafrica. Questa non è l'opinione dell'autrice del volume, Fernanda Olival, che esprime chiaramente il suo obiettivo: mostrare come l'importanza degli ordini nell'espansione sia un luogo comune, passivamente adottato fino ad oggi dalla maggioranza degli storici, che è necessario correggere attraverso la maggior contestualizzazione di tali istituzioni e, soprattutto, la miglior definizione di quegli elementi di fatto che hanno dato l'impressione dell'ampio coinvolgimento degli ordini, come la partecipazione di loro membri alle imprese di conquista oppure la destinazione all'ordine di Cristo delle bolle pontificie relative ai diritti di patronato.

Per perseguire il suo scopo l'autrice fa ricorso alle fonti portoghesi relative alla vita interna degli ordini (i *Regimentos*) così come alla storiografia su di essi. Inoltre, emerge l'importanza della documentazione pontificia per la responsabilità emi-

* Fernanda Olival, The Military Orders and the Portuguese Expansion (15th to 17th Centuries) (Portuguese Studies Review, Monograph Series 3), Peterborough/ONT: Baywolf Press 2018, 195 p., ISBN 978-0-921437-54-3

nente che il papa aveva sugli ordini oltre che per il rapporto che sussisteva tra la corona e la Santa Sede. La lunga durata del processo di espansione portoghese nel corso dei secoli XV e XVI ha prodotto una documentazione cospicua, edita già a partire dal XIX secolo in note raccolte che costituiscono il fondamento della storia delle scoperte.

Ponendosi a cavallo tra Medioevo e Età moderna, Fernanda Olival procede alla dimostrazione della sua tesi iniziando da un esame dei caratteri interni degli ordini militari portoghesi. La conclusione precoce della »reconquista« lusitana (1249) aprì un lungo periodo di ripiegamento degli ordini e di allontanamento dai principi originari di essi. Le cariche di *comendador*, distribuite dal *Mestre* dell'ordine, mantennero il loro prestigio e il loro interesse economico e si moltiplicarono, ma si perse molto la vita comunitaria. Inoltre anche la componente spirituale si dissolse con l'attenuazione dell'importanza dei voti di castità e di povertà. Al momento dell'espansione portoghese oltremare, la spinta degli ordini per la guerra era molto affievolita.

Vi è allora una connessione tra essi e le campagne militari in Africa e l'espansione oceanica? In effetti ci fu una partecipazione di membri degli ordini alla presa di Ceuta, ma non da un punto di vista istituzionale. Questo disimpegno dell'ordine era sgradito alla corona che spingeva sempre più spesso il papa ad affidare il titolo di Maestro ai principi Infanti. Gli ordini si giustificavano di essere stati stabiliti per difendere i confini del regno non per andare alla conquista di terre oltremare. Inoltre non rispondevano alle richieste del papa di fondare conventi nei territori conquistati. Quando il re prese il controllo dell'Ordine di Cristo intervenne direttamente nell'utilizzo dell'Ordine come strumento istituzionale per l'attività militare in Africa. Alla fine si arrivò all'annessione degli ordini alla Corona nel 1551 e alla riforma nel 1572 in virtù della quale si poteva accedere ad essi prestando servizio nelle varie parti dell'Impero e soprattutto in India.

Tra gli elementi che hanno contribuito a mettere in primo piano l'Ordine di Cristo rispetto agli altri nell'espansione portoghese è senz'altro la concessione del patronato ecclesiastico (*padroado*), cioè l'affidamento da parte del papa della giurisdizione spirituale sui nuovi territori, l'attribuzione di benefici, la raccolta di decime, la nomina di prelati. Nello svolgersi lento dell'espansione lusitana il patronato viene concesso all'Ordine inizialmente per le isole atlantiche al tempo del principe Enrico. Alla morte dell'Infante (1460) l'Ordine accentuò la decadenza, evidenziando il problema di non avere preti per svolgere il suo ruolo, fatto che divenne ancor più evidente quando la colonizzazione portoghese si attestò lungo l'Africa e nelle relative isole. Spinto anche dalla concorrenza con la Castiglia dove la corona aveva ricevuto ampi diritti di patronato ecclesiastico da papa Alessandro VI dopo la scoperta dell'America, il re portoghese, in quanto amministratore dell'Ordine, fece propri i diritti patronali che gli permettevano l'importante diritto della scelta dei vescovi. L'autrice osserva come, all'inizio del XVI secolo, i documenti pontifici si riferivano direttamente al re in quanto tale non come amministratore dell'Ordine di Cristo. La formazione di diocesi ultramarine come quella di Funchal diminuiva sempre più il ruolo dell'Ordine e rafforzava quella del re.

Le bolle pontificie del 1514 sono considerate dall'autrice il *turning point* della definitiva perdita di potere dell'Ordine che, tuttavia, continuava a esistere e nel corso del Cinquecento mandò anche dei suoi membri come vescovi oltremare, ma non traeva benefici economici dalla riscossione delle decime che andavano alla corona. Dal punto di vista religioso, nel contesto missionario emergeva sempre più forte la concorrenza degli ordini religiosi, dai mendicanti ai gesuiti, che agivano anch'essi nell'ambito del patronato. Il ruolo dell'Ordine fu quindi nominale nel patronato, un regime di giurisdizione ecclesiastica che, come ricorda l'autrice, dal 1622 la Congregazione pontificia de Propaganda Fide cercò di aggirare, di contestare e di abolire, riuscendovi solo in parte e non senza contraddizioni, tanto che la questione con la Santa Sede è rimasta aperta fino ai nostri tempi, come è accaduto in modo molto diverso anche per il patronato spagnolo.

L'Ordine di Cristo non trasse vantaggio né potere neppure dalle *comendas*, stabilite in epoca manuelina e rimaste in vigore per tutto l'antico regime, una sorta di beneficio ecclesiastico (ma la questione è discussa dagli storici del diritto) di vario genere (decime, proprietà, diritti diversi) che esso poteva assegnare sui territori al di fuori della metropoli.

L'Ordine di Cristo è tra gli ordini monastico-militari portoghesi quello che appare più di frequente nell'intero svolgimento dell'espansione oceanica lusitana dalla presa di Ceuta in avanti. Eppure, come dimostra l'autrice, la sua azione non

ebbe particolari effetti né sull'espansione portoghese, sia militare, sia religiosa, né sull'Ordine stesso che non ne trasse occasione per un recupero della sua duplice funzione. Non per questo gli ordini (e quello di Cristo in particolare) furono aboliti. La storia di queste istituzioni si muove tra medioevo e età moderna. Alcune resistono come l'Ordine di Malta, altre vengono addirittura fondate *ex-novo*, come l'Ordine dei Cavalieri di Santo Stefano nella Toscana medicea, altre vengono inserite nelle strutture della monarchia di età moderna dove costituiscono un'utile riserva di onori da offrire come ricompensa individuale ai ceti nobiliari di vario livello. Il volume di Fernanda Olival ci fa conoscere dall'interno in modo critico e dettagliato, con un'accurata analisi delle fonti, queste istituzioni di stampo medievale che si scontrano con le esigenze della monarchia portoghese che affronta la fase dell'espansione oceanica e della formazione dell'impero.

■

Gilberto Guerra Pedrosa

Expedición a Valdivia*

A lo largo de los siglos XVI y XVII se fue consolidando gradualmente una especie de hegemonía global ibérica; no del todo asegurada dado el gran número de enfrentamientos entre las distintas empresas coloniales y las disputas locales.

En la presente publicación, Mark Meuwese, de la Universidad de Winnipeg (Canadá), hace una contribución a la historiografía de América Latina y, hasta cierto punto, a la historia del derecho en el Nuevo Mundo. »To the Shores of Chile« es la traducción al inglés de registros de viajes compilados y condensados en una publicación de 1646.[1] Esta obra se inscribe en la tendencia actual de suplir un vacío investigativo en la história del Atlántico holandés, originado por la prioridad de los documentos manuscritos sobre los panfletos y folletos impresos. Publicada en Ámsterdam por Broer Jansz, un editor entusiasta de los hechos de la Compañía Holandesa de las Indias Occidentales, este cuaderno de bitácora refiere el intento frustrado de la Compañía de instalarse en la ciudad de Valdivia en Chile. La expedición dirigida por Hendrick Brouwer trató de establecer alianzas con las poblaciones indígenas locales y desarrollar la explotación minera.

La primera parte comienza con una introducción histórica a cargo de Mark Meuwese. El trasfondo de la expedición de Hendrick Brouwer llega al lector a través de las anteriores expediciones de finales del siglo XVI y continúa con las instrucciones dadas a Brouwer por los directores de la Compañía Holandesa. Por medio de compañías privilegiadas los Estados Generales intentaron abrir nuevas rutas al Pacífico, edificando puntos de apoyo marítimos en regiones costeras o islas a lo largo de la mitad suroeste de Sudamérica, de Chile y Perú. Tras cuatro intentos fallidos, Meuwese señala como condiciones para el resurgimiento del plan de conquista de la costa de Chile el establecimiento de un centro colonial en la capitanía de Pernambuco y su relativa estabilidad bajo el gobierno de Maurits von Nassau-Siegen, así como las incursiones en la costa occidental de África para promover el transporte de cautivos. Comparada con las anteriores, la expedición de Brouwer presenta rasgos similares, como son el intento de

* Mark Meuwese, To the Shores of Chile: The Journal and History of the Brouwer Expedition to Valdivia in 1643 (Latin American Originals), State College: The Pennsylvania State University Press 2019, 136 p., ISBN 978-0-271-08375-9

1 La versión digitalizada está accesible en google books.

confrontación con el enemigo Habsburgo y la búsqueda de minerales y riqueza, solo posible por medio de la alianza instrumental con las poblaciones indígenas locales. A pesar del fracaso de los planes, apunta Meuwese, los continuos esfuerzos registrados en las fuentes destacan las ambiciones globales de los directores de la Compañía y de los Estados Generales de las Provincias Unidas.

La contextualización histórica del Atlántico aporta, además, una información valiosa a la historia material de los medios de comunicación y cultura de prensa centrada en Ámsterdam. Se hace hincapié en la figura del maestro impresor Broer Jansz y su política editorial, la interacción con publicaciones similares y el subsiguiente intercambio de información con otras obras de la misma época. Este ejercicio histórico es un ejemplo positivo de cómo la comprensión profunda de cuestiones que atañen a la confección del material escrito, la delimitación del público lector y la distribución, a la luz de los acontecimientos políticos históricos decisivos en un momento dado, puede aclarar aparentes incongruencias que surgen de una consideración superficial de la acción social de los hechos acaecidos en el pasado. Meuwese relaciona, por ejemplo, la publicación de este folleto con la inoportuna tregua oficial entre los Imperios holandés y español según la posición ideológica del impresor. El tono aventurero de las supuestas conquistas en detrimento de los fracasos ocultados, el exotismo acentuado en las representaciones de los raros especímenes de fauna y flora, los lugares tropicales y las poblaciones indígenas, son algunos de los rasgos a tener en cuenta.

Ahora bien, ¿qué contribuciones haría esta publicación a la historia del derecho del Nuevo Mundo? Para expandir las posibilidades de observación de la historia del derecho se ha vuelto la mirada a su textualidad y medialidad. De un tiempo a esta parte se han rehabilitado fuentes tradicionales como los libros doctrinales y se ha reorientando la observación de la materialidad de la comunicación como medio de producción de conocimiento normativo en su contexto social. El enfoque se centra en la intersección entre el contenido intelectual del pensamiento normativo y el medio que le da forma.[2] Sin embargo, también sería deseable reflexionar sobre la habilitación de otros tipos textuales considerados todavía como inusuales para los estudios históricos del derecho. Así se ampliaría el horizonte de investigación al cuestionar cómo herramientas portátiles de información acumulada en diferentes períodos históricos facilitan el transporte y mezcla de distintos formatos normativos.[3]

La publicación y nuevas ediciones de este periódico sobre la expedición de Brouwer a Valdivia en 1643 invita a pensar en los presupuestos normativos que conforman el escenario de este encuentro entre europeos y poblaciones nativas. Es cierto que la oportunidad comercial de este tipo de folleto dependía de su pretendido carácter veraz (Hiſtoris; 23). Esto posiblemente haya preparado el camino para una edición alemana, publicada en Fráncfort del Meno (1649) y, más tarde, la versión inglesa publicada en Londres (1704). No obstante, este folleto también conserva el anti-castellanismo y el entusiasmo por la empresa colonial holandesa. A pesar de esto, la dimensión del simulacro en el exterior de las Provincias Unidas no parece ser relevante a ojos de Mark Meuwese. Ese descuido puede reforzar ciertas estructuras de jerarquía cultural intraeuropeas, ya identificadas en el campo de la historia del derecho: un sentido común basado en un »weberianismo vulgar«.[4] Según Benjamin Schmidt, la supuesta confraternidad anti-ibérica, la hermandad entre las poblaciones indígenas y los bátavos contra la tiranía de los Austrias, que sugieren estos folletos y que pesaba sobre la alianza con los habitantes locales, se basaban en un *topos* de similitud disimulada. Así, las representaciones del continente americano y sus habitantes apuntan a la

2 António M. Hespanha, Form and content in early modern legal books, in: Rechtsgeschichte 12 (2008) 12–50, https://doi.org/10.12946/rg12/012-050.

3 Thomas Duve, Pragmatic Normative Literature and the Production of Normative Knowledge in the Early Modern Iberian Empires (16th–17th Centuries), in: Thomas Duve, Otto Danwerth (eds.), Knowledge of the *Pragmatici*: Legal and Moral Theological Literature and the Formation of Early Modern Ibero-America, Leiden 2020, 1–39, en particular 21–22.

4 En este sentido: António M. Hespanha, Southern Europe (Italy, Iberian Peninsula, France), in: Heikki Pihlajamäki, Markus D. Dubber et al. (eds.), The Oxford Handbook of European Legal History, Oxford 2018, 332–357, 355.

construcción de una geografía cultural un tanto peculiar. Hasta cierto grado, esta mentalidad se plasma en los mecanismos jurídico-políticos de extensión imperial adoptado por la Compañía holandesa.[5] O sea, en lugar de la mutua consideración, se reforzaba el discurso auto-centrado de la condición bátava, ocluso a la diferencia.[6]

Por último, Meuwese destaca la riqueza de información presente en esta fuente: el interior cotidiano de las embarcaciones. Junto con los libros de bitácora y la documentación referente a la expedición de Brouwer, el folleto nos revela una serie de detalles de un *habitus* del ultramar en el interior de las embarcaciones y entre las embarcaciones de una flota. Se recogen datos sobre los diferentes significados de las banderas y los disparos, que en lugar, por ejemplo, de un ataque, pueden ser un saludo entre barcos. También se especifican criterios para racionar los suministros de alimentos y bebidas a la tripulación según las condiciones climáticas, y reuniones frecuentes de un consejo entre los capitanes de diferentes buques para redefinir sus planes estratégicos, con instrucciones específicas para los soldados y marineros. Mark Meuwese sugiere que esta obra podría contribuir para explorar lo que parece un punto insuficientemente estudiado: »Los historiadores de las Américas coloniales y del mundo atlántico frecuentemente no se preocupan por la relevancia de los viajes oceánicos, que fueron la espina dorsal y el salvavidas de muchas colonias europeas en las Américas.« (27; *traducción propia*). El mismo consejo serviría para los historiadores del derecho que se aventuran en espacios ultramarinos.

■

Caspar Ehlers

Von der Signifikanz des Graffito*

Das den sechs Bänden dieser Kulturgeschichte des Rechts zugrunde gelegte Gesamtkonzept erläutert der Herausgeber, Gary Watt, auf drei Seiten, die jedem Einzelband voranstehen. So kann man jeweils den direkten konzeptionellen Einstieg finden, egal, mit welcher ›Epoche‹ man beginnen möchte, denn alle Bände folgen einem einheitlichen Schema (inkl. Bibliographie sowie Sach- und Namensindex).

Die Inhalte der Bände lassen sich im Grunde genommen auch als Tabelle darstellen, um den Überblick zu erleichtern. Es gibt acht, allerdings nicht näher begründete »legally significant themes« (gewissermaßen die Zeilen): 1. Justice, 2. Constitution, 3. Codes, 4. Agreements, 5. Arguments, 6. Property and Possession, 7. Wrongs, 8. Legal Profession, die in jedem Einzelband thematisiert werden. Jeder davon behandelt eine Epoche, die die sechs Spalten der Tabelle ergeben, wobei die Periodisierung (»distinct time periods«) etwas eigentümlich anmutet: I. Antiquity, II. Middle Ages, III. Early Modern Age, IV. Age of Enlightenment, V. Age of Reform, VI. Modern Age. So entsteht ein intellektuelles Spiel von 48 Feldern mit einer aufsteigenden Chronologie in Leserichtung der Zeilen und einer sechsgliedrigen Einteilung der Leitmotive durch die Spalten. Einzelbeiträge werden im Folgenden nach diesem Schema – Epoche/Thema – zitiert. Der Herausgeber forderte darüber hinaus von allen Beiträgern, sinnfällige Objekte für ihre Artikel auszuwählen, die den Einfluss des Rechts auf das kulturell-intellektuelle Alltagsleben exemplarisch illustrieren. In der Regel wurden von den Autoren zwei Beispielgruppen herangezogen (vgl. dazu die Tabelle), wenige fanden nur eines oder keines (III/6). Inwieweit dies zur Beurteilung der kulturgeschichtlichen Interdisziplinarität der Verfasserinnen und Verfasser beiträgt, sei hier nicht weiter erörtert.

5 Benjamin Schmidt, The Dutch-Chilean Encounter and the (Failed) Conquest of America, in: Renaissance Quarterly 52,2 (1999) 440–473.

6 Ibid., 469.

* Gary Watt (Hg.), A Cultural History of Law (The Cultural Histories Series), 6 Bde., London: Bloomsbury Academic 2019, insges. 1324 S., ISBN 978-1-474-21285-4

Tabellarische Darstellung der exemplarischen Objekte nach Themen und Epochen:

	I. Antiquity	II. Middle Ages	III. Early Modern Age	IV. Age of Enlightenment	V. Age of Reform	VI. Modern Age
1. Justice	Vasenbilder Hammurabi	Illuminationen Allegorien	Illuminationen Allegorien	Folter Bloßstellen	Fotos Krimineller [Tote / Mugshots]	Klimt: Juristenfakultät Oliver: Elisabeth I.
2. Constitution	Demokratie Dekret	Palatium Krönung	Kgl. Erlasse Karikaturen	Händels Salomon	Utopien	Kolonialismus Dekolonisierung
3. Codes	Schriftrolle Inschrift	Bibel Dekretum Gr.	Kleiderordnung Mode	Hochzeit (Karikaturen)	Uniformen Polizei	Film: »20 Years …« [Video / Audio]
4. Agreements	Reliefbilder Mosaike	Zünfte Gilden	Hochzeit	Kaffeehaus Hochzeit	Kinderarbeit	Impersonation [Nachahmung]
5. Arguments	Pinakion Urne	Sündenfall Jüngstes Gericht	Emblematik	Mary Squires	Gerichts-verhandlung	Kriegsverbrechen [WW II / Yugoslavia]
6. Property and Possession	Bürgerschaft Kataster	Siegel Wappen	–	Hypotheken Rake's Progress	Besitzanspruch Besitzverlust	Graffiti
7. Wrongs	Fresken [Prozesse]	Rechtshs. Illuminationen	Spiritual Warfare Hexen	Hinrichtungen Versklavung	Der gute Samariter	Joshua Oppenheimer
8. Legal Profession	Forum Cicero	Gerichts-darstellung Bologna	Gerichts-verhandlung Lebensalter	King's Bench Anwälte	Anwälte (Karikaturen)	Prozess: R. King

Wendet man sich nun den eigentlichen Inhalten zu, stellt sich zunächst die Frage nach der Gesamtkonzeption des Unterfangens einer Kulturgeschichte des Rechts: Was eigentlich ist »Cultural History of Law«? In den 48 Beiträgen werden jeweils individuelle Ansätze gewählt, die von Fallstudien bis hin zu periodisierenden Einzelstudien reichen. Zumeist entsprechen sie dem Format »Kulturgeschichte«. Da aber die Reflexion über diesen Begriff oft in den Hintergrund tritt, schrumpft er eher zu einer zwar formulierten, am Ende aber nicht konsequent von den Mitwirkenden eingeforderten Prämisse.

Zwar werden in jedem Band Gerichtsprozesse (I/7, II/8, III/8, IV/5 und 8, V/5 sowie VI/8) und in vielen Hochzeiten (I/4, nicht in II, III/4, IV/4 und 5 sowie V/5, nicht in VI) thematisiert, aber schon darüber hinaus finden sich trotz der Leitmotive keine allgemeinverbindenden Themen durch die Epochen. Selbstverständlich gibt es Schlagwörter, die in allen Bänden vorkommen, z. B. »lawyers«, aber eine ›verpflichtende Generallinie‹ wurde entweder nicht vorgegeben oder von den Autorinnen und Autoren nicht eingehalten. Insofern ist es schwierig, einen roten Faden in dem sechsbändigen Unternehmen herauszuarbeiten. So folgen die Bände im Grunde zusammenhanglos aufeinander – wie oben erwähnt in einer nicht ausreichend begründeten Epocheneinteilung. Die eigentlich einheitliche Gliederung anhand der acht Leitmotive hätte indes anderes ermöglichen können (vgl. dazu unten). Dies liegt daran, dass die Themen nicht diachron miteinander verbunden, sondern jeweils aufs Neue definiert und thematisch spezifiziert werden. Es sind eben *case studies* und nicht der Analyse kulturell bedingter normativer Kontinuitäten über die Epochengrenzen hinaus verschriebene Skizzen. Insofern erscheint diese Kulturgeschichte des Rechts dem Denken des *Common Law* in Einzelfällen verpflichtet, während andere, wie etwa die jüngste europäische Kulturgeschichte von Jürgen Wertheimer (*Europa. Eine Geschichte seiner Kulturen*, München 2020), diachron angewandte Kriterien verwenden. Für den Rezensenten bedeutet dies, dass normative Kontinuitäten nicht als Leitlinien erwartet werden dürfen; gleichzeitig verringert sich so aber auch die Gefahr, über Fehler zu stolpern, die aus der Überforderung des diachronen Wissens eines Autors hervorgehen. Der Hammer hängt im Verborgenen.

Auch weil Zusammenfassungen bzw. Schlussfolgerungen der Einzelbände oder des Gesamtwerks fehlen, kommt ein besonderes Gewicht den Einführungen zu den sechs Einzelbänden durch ihre Herausgebenden zu. Denn das allgemeingültige Vorwort von Gary Watt will und kann nicht die Frage nach der Relevanz einer diachronen und Räume übergreifenden *Cultural History* beantworten, weder für die allgemeine Historiographie noch für die Rechtsgeschichte im Besonderen. Daran vorschnell zu nörgeln, verbietet sich zunächst, weil es billiger Triumph wäre. Schauen

wir also auf die Einführungen – vielleicht erfahren wir dort auch, was den Epocheneinteilungen der sechs Bände zugrunde liegt.

Bd. I: Julen Etxabe (1–19) betont die Herausforderung, die ein solcher Band darstellt, und erläutert dann seine Auffassung von »Cultural History and a ›cultural‹ approach to law« in der langen Antike, mit Referenzen zu Jacob Burckhardt bis hin zu William Twining inkl. mehrerer Bildbeispiele. Er erörtert die Rechtsvergleichung für die Antike sowie die Hermeneutik von Text und Kontext des Rechts. Bd. II: Emanuele Conte und Laurent Mayali (1–10) erläutern an einem Mosaik des 12. Jahrhunderts aus San Savino, Piacenza, den mittelalterlichen Zusammenhang von Recht und Spiel mit Verweis auf Petrus Damiani († 1072) und fragen nach dem außergewöhnlichen kulturellen Wandel Europas im Mittelalter ab dem 12. Jahrhundert, womit sie die Wiederentdeckung des Römischen Rechts meinen, ohne allerdings auf Harold Berman zurückzugreifen. Bd. III: Auch Peter Goodrich (1–16) zieht Bildbeispiele heran, um an körperbezogenen Metaphern (Nase, Ohr) die guten Sinne zu elaborieren und so auf das dialogische Prinzip des frühneuzeitlichen Rechts zu gelangen. Bd. IV: Die Herausgeber Rebecca Probert und John Snape (1–14) leiten ihren Band über das Zeitalter der Aufklärung mit Zeilen aus »The Beggar's Opera« von John Gay (1685–1732) ein, ohne Bildbeispiele. Diese Zeilen betonen den Zusammenhang von »gamesters and lawyers«, der schon im Mittelalterband thematisiert worden ist. Sie betrachten »Enlightenment Law« und »Enlightenment Law in Enlightenment Culture«, deren Zeithorizont sie auf die Spanne zwischen 1680–1820 eingrenzen und in der die »bis heute gültige Vorstellung des Geltungsbereichs von Recht und Kultur und die Art und Weise der Rechtsprechung« entwickelt wurden (*Übers. des Rez.*). Bd. V: Für den Band »Das Zeitalter der Reform« betont Ian Ward (1–17) die Spannungen zwischen »Revolution, Reform und Reaktion« in der Regierungszeit Königin Victorias von England (reg. 1837–1901). Er zieht die intellektuellen Repräsentanten des Zeitalters heran; Thomas Carlyle mit seiner »History of the French Revolution« (1795–1881) und Matthew Arnold (1822–1883) mit seinem Gedicht »Sea of Faith« werden durch Abbildungen hervorgehoben. Bd. VI: Richard Sherwin und Danielle Celermajer (1–25) lassen das moderne Zeitalter 1920 beginnen, mithin nach dem Ende des ›langen 19. Jahrhunderts‹. Ihre Einleitung wird in der Gestalt eines Interviews zwischen den beiden dargeboten, welches lesenswert, aber nicht referierbar ist.

Verwenden wir das eingangs gewählte Bild vom tabellarischen Spielfeld aufs Neue. Auf den ersten Blick sind die sechs Vertikalen in sich schlüssig, da sie epochenbezogen den vorgegebenen acht Themen zu folgen scheinen; jedoch stellen die jeweiligen sechs Einleitungskapitel keinen Zusammenhang zwischen den Bänden her. So bleibt die berechtigte Frage nach der diachronen Relevanz der »Cultural History of Law« als Gesamtwerk offen. Dazu wäre es notwendig gewesen, thematisch angelegte horizontal-diachrone Linien zu ziehen, um etwa einen ›Kulturwandel‹ im Sinne einer kohärenten Grundidee aufzuzeigen. Das gelingt weder, noch scheint es überhaupt versucht worden zu sein. Der Leser kann es unternehmen oder unterlassen.

Am Beispiel der Zeile 6 – »Property and Possession« – sei dieses Vorgehen exemplarisch ›durchgespielt‹: Paul J. du Plessis (I/6) hat sich für einen Überblick zu den Rechtskulturen des Besitzes in den einzelnen Phasen der römischen Antike entschieden und stellt fest, dass steter Wandel durch äußere Einflüsse das Besitzrecht dieser Epoche dynamisch verändert hatte. Tyler Lange (II/6) erörtert den Unterschied zwischen »Ownership« und »Possession« anhand ebenfalls diachron gesetzter Schnittstellen zwischen Spätantike und spätem Mittelalter, wobei er auch die terminologischen Veränderungen der Rechtsbegriffe mit einbezieht. Zudem weist er auf die differenzierten Konnotationen des Besitzes hin, wie etwa Macht, und des Besitzers, wie etwa des Adels oder der Kirche (»Tote Hand«). Die Ebenen von Besitz und Besitzer treffen sich bei der symbolischen Darstellung von Macht, etwa durch repräsentative, bestimmten Schichten vorbehaltene Wappen oder Siegelformen. Thanos Zartaloudis und Richard Braude (III/6) fassen ihr Thema eng auf die englische Geschichte bezogen auf. Sie beginnen mit Shakespeares »Tempest« aus dem Jahre 1611 und beziehen andere Werke des Dichters, etwa »Henry V«, mit ein (wo das Besitz- und Erbrecht bekanntermaßen eine bedeutende Rolle für zwei Jahrhunderte zurückliegende Ereignisse gespielt hat). Am Ende des Beitrages stehen zwei Protagonisten im Mittelpunkt, Gerrard Winstanley (1609–1676) und Richard Atkyns (1615–1677) aus der Zeit des Bürgerkriegs. Julia Rudolph (IV/6) knüpft an diese Engführung an und illustriert am Beispiel Daniel Defoes »Roxana« (1724)

sowie Werken wie Eliza Haywoods »The City Jilt« (1726), William Hogarths »The Rake's Progress« (1735) und anderen gesellschaftskritischen zeitgenössischen Werken die besitzrechtlich-finanziellen Risiken und dadurch hervorgerufenen sozialen Verwerfungen bei englischen Familien des 18. Jahrhunderts. Kieran Dolin (V/6) nimmt den inzwischen etablierten Faden auf und bedient sich gleichfalls englischer Literatur, wenn er die »Neuen Sprachen des Eigentums« im England des 19. Jahrhunderts darstellt. Er beginnt dabei mit der »Forsyth Saga« von John Galsworthy (1867–1933), worauf weitere beispielhafte Autoren folgen, um sowohl Debatte als auch Reform des »Property Law« im »Zeitalter der Reform« anhand des Besitzrechtes verheirateter Frauen sowie den Zusammenhang von Kolonialismus und Besitzrecht näher zu beleuchten. Für den Engländer sei »property [...] part of the ordinary culture, a source of meanings and an ›index‹ of identity«, schließt Dolin mit einem Zitat von Cathrine O. Frank. Für das moderne Zeitalter schließlich wählt Alison Young (VI/6) das Thema »On the Illegality of Situational Art«, fürwahr einer der wichtigsten Gegenstände der Diskussion zum Besitzrecht der Gegenwart, gegen das die massiven materiellen und immateriellen Enteignungen des 20. Jahrhunderts an Juden, Intellektuellen und anderen ethnischen, religiösen oder ökonomischen Gruppen weltweit sowie die rechtlichen oder willkürlichen Begründungen dafür selbstverständlich in den Hintergrund treten. Es lebe das Graffito! Für eine Kulturgeschichte des Rechts erscheint dem Rezensenten diese Themensetzung eher symptomatisch für den sich allenthalben aufbauenden Verdruss vieler an den selbsternannten postmodernen Eliten und deren rigorosem Kulturbegriff.

In den tatsächlich diachron und Räume übergreifend angelegten ersten beiden Bänden sind folgende Beiträge versammelt: I/1 Kathryn Slanski, »Justice«; I/2 Jill Frank, »Constitution«; I/3 Barry Wimpfheimer, »Codes«; I/4 Roberto Fiori, »Agreements«; I/5 David Mirhady, »Arguments«; I/6 Paul J. du Plessis, »Property and Possession«; I/7 Jacob Giltaij, »Wrongs«; I/8 Kaius Tuori, »Legal Profession«. – II/1 Joshua C. Tate, »Justice«; II/2 Emanuele Conte, Laurent Mayali und Beatrice Pasciuta, »Constitution«; II/3 Elsa Marmursztejn, »Codes«; II/4 Jonathan Garton, »Agreements: The Discovery of the Market and the Control of the Guilds«; II/5 Beatrice Pasciuta, »Arguments«; II/6 Tyler Lange, »Property and Possession«; II/7 Karl Shoemaker, »Wrongs. Towards a Cultural History of a Medieval Legal Concept«; II/8 Sara Menzinger, »Legal Profession«. Daneben finden sich noch zwei bemerkenswerte Ausnahmen in der Reihe: Valéry Hayaert (III/1) zu allegorischen Darstellungen des Rechts (»Justice«) sowie Piyel Haldar (III/5) über Emblematiken der Renaissance: Logos, Ethos, Pathos (»Arguments. The Visual Mediation of Arguments in the Renaissance«). Es dürfte kein Zufall sein, dass sich beide Autoren verwandten Themenfeldern im dritten Band gewidmet haben.

Eingeschränkte Blickwinkel bieten hingegen die übrigen Beiträge: III/2, »Constitutions« am Beispiel Spaniens; III/3, Kleiderordnungen in London; III/4, Hochzeitsverträge am Beispiel Shakespeares und Marlow; III/7, Hexerei, sexuelles Fehlverhalten und Blasphemie im frühmodernen England; III/8, »The Legal Profession. Tudor Lawyers in an Age of Litigation«. – IV/1, eine »World of Legal Pluralism« an englischen Beispielen; IV/2, »Constitution« am Beispiel von Händels »Salomon«; IV/3, Hochzeit und Ehe in England; IV/4, »Agreements« in englischen öffentlichen Orten (Kaffeehäuser, Poststellen); auch IV/5 bleibt im insular-englischen Kontext (»Arguments. Reputation and Character in Eighteenth-Century Trials«); III/7, Berichte über Hinrichtungen in England; IV/8, Berichte über Gerichtsfälle und Karikaturen von Anwälten in England. – V/1, Widerstand am Beispiel der Rezeption von Photographien Krimineller an englischen Exempeln; V/2, Britisches zu »Utopia, Limited« von W. S. Gilbert und Arthur Sullivan; V/3, zu Polizeiuniformen (immerhin im Commonwealth, in diesem Fall jedoch nur Kanada); V/4, zu Elizabeth Brownings »The Cry of Children« unter dem Aspekt von Sozialverträgen und Kinderarbeit; V/5, am Beispiel der 1840er Jahre in New Hampshire; V/7 wertet englische Quellen aus zu Fahrlässigkeit, Nachbarschaft und Hilfeleistung; V/8, zu Anwälten bei Dickens und Daumier. – VI/1, zum Gemälde von Karl Klimt in der Universität zu Wien; VI/2 widmet sich den Ansprüchen auf Land der Ureinwohner Australiens und VI/3 der Rechtsprechung in Ruanda; VI/4 konzentriert sich auf »Performing Impersonations«; VI/5 befasst sich mit der Frage, ob Videos von Bäumen bestand haben sollten; VI/7 ist ein Interview mit dem Filmemacher Joshua Oppenheimer; VI/8 erörtert den Prozess gegen Rodney King in Los Angeles.

Mit aller gebotenen Sachlichkeit sei abschließend auf die generelle Schwäche des Gesamtwerkes verwiesen, nämlich die fragliche kulturge-

schichtliche Relevanz der meisten Beiträge. Am oben dargelegten Beispiel »Property and Possession« sowie an der Analyse der Einzelbände wird deutlich, dass nur die beiden ersten Bände dem Anspruch einer »Cultural History of Law« gerecht werden, in den Bänden III (mit zwei Ausnahmen) bis V hingegen wird die kulturelle Seite des Rechts allein durch die Auswertung der englischen Quellen bedient; Band VI schließlich stellt ein Sammelsurium thematisch eklatanter Fehlgriffe dar und zeigt letztlich die Unfähigkeit der Auseinandersetzung mit der jüngsten Kulturgeschichte, denn die Diskurse erklimmen abstruse Sphären, um den rechtskulturellen Relevanzen dieser Welt auszuweichen. So gesehen ist der sechste Band ein kulturgeschichtliches Beispiel für das Versagen intellektueller Eliten – und so mehr Quelle zur Zeitgeschichte als Analyse derselben.

Die Feststellung, dass sehr viele Beiträge den berechtigten Anforderungen an eine Kulturgeschichte des Rechts nicht hinreichend nachkommen, fällt letztlich auf Herausgeber und Verlag zurück, die dem kaufenden Leser eine Mogelpackung andrehen.

Zusammengefasst kann man dennoch sagen, dass das Gesamtwerk inspirierende Lektüre für – früher hätte man gesagt: bildungsbürgerliche – Leser mit flexiblen Erwartungen darstellt, auf die auch die ›bibliophile‹ Ausstattung der Reihe zielt. Der an dem jeweils Gebotenen interessierte Spezialist wird in vielen Beiträgen anregende und weiterführende Aspekte finden; ein Unterfangen mithin, das trotz der Verwurzelung im englischen Sprach- und Kulturraum durchaus auch deutsche Leser und Rezipienten finden dürfte. Jedoch sollten sie kaum rechtshistorisch-kulturübergreifende Erkenntnisse erwarten, wenn sie diese nicht von den Beiträgen ausgehend selbst anstellen – oder es unterlassen wollen.

■

Bruno Lima

Multinormatividade da Escravidão*

Lançado em 2018, o premiado *Slave Law and the Politics of Resistance in the Early Atlantic World*, de Edward Rugemer, professor de história na Universidade de Yale, tem uma tese central: as leis da escravidão são respostas senhoriais para o problema da resistência dos escravizados. Ao longo de sete capítulos que compreendem dois séculos de história (séculos XVII–XIX), Rugemer propõe uma análise dialética entre leis da escravidão e política da resistência, conceito que engloba múltiplas formas de ação organizada, a partir de três sociedades escravocratas de colonização britânica, a saber, as ilhas caribenhas de Barbados e Jamaica, além da Carolina do Sul, na América do Norte.

Considerando a chegada dos ingleses em Barbados como marco inicial da periodização do livro, o autor apresenta a formação da economia açucareira na ilha, a rede de comércio de gente escravizada que se estabeleceu entre África e Caribe, e a produção normativa local que não só ordenou por raça o estatuto jurídico de escravos africanos e servos brancos, como teria até lançado as bases fundacionais da ideologia racial no direito inglês colonial (Cap. 1). Rugemer então passa a descrever o que chama de genealogia das leis da escravidão, discorrendo sobre processos de circulação e empréstimo de normatividades que encadeariam em cascata Barbados, Jamaica e a Carolina do Sul. Todas essas jurisdições produziriam normas em reação causal às constantes fugas e revoltas de escravizados (Cap. 2). Nos termos do autor, a domesticação da escravidão na Carolina do Sul, por sua vez, inclui as lutas das nações indígenas vizinhas à colônia inglesa como variante da política de resis-

* Edward Rugemer, Slave Law and the Politics of Resistance in the Early Atlantic World, Cambridge: Harvard University Press 2018, 384 p., ISBN 978-0-674-98299-4

tência à escravização ou subjugação territorial. Nesse sentido, o autor enumera diversas e consecutivas reformas legais referentes à regulação de estatuto jurídico de escravizados e punição de escravizados revoltosos (Cap. 3).

Em contraste com a administração da Carolina do Sul, Rugemer chama a atenção para a militarização da colonização da Jamaica, onde a concentração de escravizados negros para a de senhores brancos obedecia a uma razão de vinte para um, reclamando regimes legais de vigilância, controle e punição próprios, acrescentando também a repressão armada de comunidades quilombolas (Cap. 4). Conectando os espaços coloniais com a metrópole, Rugemer avança para o surgimento do movimento abolicionista em Londres e seu impacto na continuidade do comércio atlântico de escravizados e nas reformas legislativas das administrações coloniais. Examinando ideias anti-escravistas sobre direitos naturais no parlamento inglês, bem como no judiciário, através da análise do paradigmático caso Somerset, Rugemer explora os usos da escravidão enquanto metáfora e seu espraiamento no debate público na imprensa (Cap. 5).

A reação da classe senhorial na Jamaica e na Carolina do Sul, articulada com seus aliados e financiadores na metrópole, fez das assembleias locais, do parlamento inglês e do congresso do recém independente Estados Unidos da América espaços de produção normativa para uma nova etapa da escravidão, agora encurralada pela combinação volátil da resistência escravizada com a agitação abolicionista e o medo branco da revolta negra de Santo Domingo (Cap. 6). Por fim, Rugemer explora os significados políticos das rebeldias e insurreições de gente escravizada na Jamaica e na Carolina do Sul, matizando as experiências de liberdade das comunidades de negros livres e libertos de Charleston e Kingston, e distinguindo as dinâmicas peculiares de ambos espaços, onde os diferentes pesos políticos e econômicos entre colônia imperial e estado republicano concorreram para a formação de arenas decisórias e normatividades específicas (Cap. 7).

Algumas observações, contudo, se fazem necessárias para examinar a tese central do livro e a ideia-chave de direito da escravidão, que funda e mesmo intitula a obra. É de se notar que o mundo atlântico analisado se restringe aos limites de três colônias britânicas nas Américas, sendo que uma delas tornou-se estado federado republicano com o correr da Era das Revoluções. A perspectiva comparada, portanto, se ocupa de três jurisdições provenientes de uma mesma matriz imperial e jurídica, deliberadamente perdendo de vista a comparação com outras colônias vizinhas e integradas por redes comerciais de domínio francês, espanhol e português, que poderia se mostrar promissora para a análise da circulação de ideias e conhecimento normativo. O mundo atlântico do autor, portanto, não é outro senão fração do mundo anglófono colonial. A literatura que utiliza, 100% formada por livros de língua inglesa, aperta o horizonte de hipóteses e conclusões, constrangido de saída pela deformação espacial arbitrária da perspectiva comparada intra-imperial, enfraquecendo a análise ao não se levar em conta as demais multinormatividades e tradições jurídicas que se emaranhavam, concorriam e se inter-influenciavam no mundo Atlântico. Nesse sentido, o *Code Noir* francês e o que chama de *Iberian law* escaparam da metodologia comparativa empregada, aparecendo raríssimas vezes, apenas como referências vagas, dispersas e apagadas. Ainda assim, é notável o esforço que Rugemer faz em ampliar os horizontes da historiografia norte-americana, usualmente auto-referenciada em dilemas próprios de uma espécie de nacionalismo epistemológico.

O argumento central, por sua vez, aposta na relação causal entre políticas de resistência e leis da escravidão. O primeiro conceito abrange ações violentas organizadas, especialmente rebeliões e conspirações, e o segundo conceito refere-se ao exercício do poder senhorial através do caráter repressivo, punitivo e racializado de um corpus legal definido lato senso como direito. Moralmente legítima, a resistência ativa de escravizados impunha aos escravizadores o dever de restituir seus direitos naturais. Estes, todavia, respondiam com sanções violentas que visavam consolidar seus poderes. A dialética entre resistência ativa e leis escravocratas seria então uma disputa por poder que, ao seu turno, refletia a luta existencial entre escravo e senhor. Com isso, o autor optou em definir direito e lei por conteúdo moral, ou como sanção ética, tomando a complexa multinormatividade da escravidão atlântica por uma ideia reificada e essencializadora, que recua, no limite, para o terreno do conflito político ordinário. Assim, uma lei escravocrata, por exemplo, será sempre expressão totalizante do direito da escravidão, independente de sua força normativa ou ressignificação prática num dado contexto local, que poderia transformá-la, afinal, num instrumento de reivin-

dicação de liberdade e direitos. Desse modo, ocupado com o exame vernacular de normatividades, resolve o autor que todas as leis da escravidão são respostas senhoriais às resistências violentas organizadas.

Ocorre, porém, que não fica patente a relação direta (e às vezes até indiciária) entre conspirações e as leis que em tese teriam lhes sobrevindo como resposta oficial. Afastada a reificação do direito, pouco resta para se afirmar categoricamente que a produção normativa da escravidão esteja vinculada causalmente à ação organizada dos escravizados. E isso não por insuficiência da hipótese, que se mostra consistente em outras jurisdições, mas sobretudo pelas fontes arquivísticas que o autor selecionou e interpretou. Embora formidáveis para a análise prosopográfica de agentes situados principalmente em repartições burocráticas das colônias, a exemplo da excepcional leitura sobre as redes de lobby político entre Kingston e Londres, bem como suas repercussões na agenda da administração local, Rugemer não cuidou de resistências ativas para além da violência, como eventuais alforrias, pedidos de liberdades, favores e direitos por expedientes administrativos ou judiciários. Não há um único processo de alforria. O leitor não sabe, afinal, se inexistiam tais formas de reclamar liberdade e direitos ou se esses canais estavam franqueados, ao menos para a população liberta. Suas fontes, em grande parte, tratam de despachos, correspondências e instruções de autoridades coloniais, não acedendo para espaços legais (cortes, juízos) onde resistências ativas podem ter assumido, como assumiram em outras jurisdições do mundo Atlântico, demandas de liberdade e reivindicação de melhor estatuto jurídico através do próprio arranjo judiciário e policial local. A política de resistência tal como proposta, reduzida à escala da violência organizada, portanto, parece limitar de uma só tacada a compreensão da resistência dos escravizados e das respostas normativas do direito numa sociedade escravocrata.

Em que pese o fato de apresentar uma visão panorâmica e comparativa intra-imperial restrita à parte do Caribe inglês e à Carolina do Sul, Rugemer aposta na historicização do direito em longa duração como caminho para a compreensão dessas sociedades, o que é uma admirável forma de estudo e interpretação da escravidão e da liberdade no mundo Atlântico.

■

Elena Borodina, Alice Plate

Staatsorgan oder flexible Einsatztruppe?*

Seit 2013 hat Russland einen neuen Berufsfeiertag. Am 25. Juli begeht das Land den »Tag des Mitarbeiters der Ermittlungsbehörde«. Genau 300 Jahre zuvor, auf Befehl Peters des Großen, hatte sich der Gardemajor des Semenovskii Regiments, Fürst Michail Volkonskii, auf den Weg nach Archangelsk gemacht. Dmitrii Solovev, Ober-Kommissar im den gesamten Nordwesten des europäischen Russlands zusammenfassenden Gouvernement, hinterzog Steuergelder, und Semen Akischev, Kommissar von Velikii Ustiug, fügte »der Bevölkerung vielerlei Schmach« (19) zu. Volkonskiis Auftrag war, die Korruption im archangelsker Verwaltungsapparat zu unterbinden und die Hauptverantwortlichen dem Senat in St. Petersburg zu überstellen. Die Ausübung richterlicher Tätigkeit war der Ermittlungskanzlei untersagt, die Anwendung von Folter jedoch gebilligt.

Seit 2011 bildet das Ermittlungskomitee ein eigenständiges, lediglich dem Staatsoberhaupt unterstelltes Ressort. Versuche, das vorprozessuale

* Dmitrii Serov, Aleksandr Fedorov, Sledovateli Petra Velikogo [Die Ermittler Peters des Großen], Moskau: Molodaia Gvardiia 2018, 348 S., ISBN 978-5-234-04093-9

Ermittlungsverfahren aus der Zuständigkeit von Polizei und Staatsanwaltschaft auszugliedern, hatten bereits in der Sowjetunion während Tauwetterperiode und Perestroika stattgefunden. Eine Initiative der liberalen Jablokopartei im Jahr 2002 führte nur zu einem Gesetzesentwurf. Durchsetzen konnte sich der Vorschlag erst einige Jahre später. Am 28. Dezember 2010 unterschrieb Präsident Dmitrii Medvedev das »Gesetz über das Ermittlungskomitee der Russischen Föderation«. Hauptfunktion des neu- bzw. wiedererschaffenen Staatsorgans ist die Aufklärung von »Resonanzverbrechen«, die die öffentliche Sicherheit gefährden – die Bekämpfung von Terrorismus, organisiertem Verbrechen und vor allem Korruption.

Die »Sache Archangelsk« endete im Fiasko. Die Ermittlungsarbeiten zogen sich über Jahre hin. Solovevs Kontakte zu Alexander Menschikov, dem Favoriten des Zaren, ließen Volkonskii zunehmend zögerlich agieren. Selbst schutzlos, verstrickte er sich im Netz lokaler Intrigen. Das Blatt wendete sich, und aus dem Ankläger wurde schließlich ein Angeklagter: Im Dezember 1717 wurde Volkonskii auf dem Dreifaltigkeitsplatz in St. Petersburg hingerichtet. Das Todesurteil hatte der Zar persönlich verfasst.

Dennoch gilt Volkonskii als der erste russische Ermittler und sein Einsatz im Gouvernement Archangelsk als Geburtsstunde der Trennung von vorprozessualer Ermittlung und Gerichtsverfahren. Dies erkannt zu haben ist das Verdienst der russischen Rechtshistoriker Dmitrii Serov und Aleksandr Fedorov. Sie revidieren damit die bisherige Lehrmeinung, welche die im Vorfeld der Justizreform von Alexander II. erlassene »Instruktion an die gerichtlichen Ermittler« (1860) als Ausgangspunkt sah. Offizielles Gründungsdatum ist nun der Ukas »an den Gardemajor Volkonskii« vom 25. Juli 1713. Peters Ermittlungsorgane waren, wenn auch nur von kurzer Dauer, ebenso nachgefragt wie effizient: Von 1713–1726 fanden nicht weniger als 40 Ermittlungseinsätze statt; zwölf von 30 russischen Gouverneuren und elf von 23 Senatoren standen wegen Amtsmissbrauchs vor Gericht.

Von diesen von oberster Instanz verordneten Feldzügen gegen die strukturelle Korruption handelt »Die Ermittler Peters des Großen«, die neueste, 2018 im Moskauer Verlag Molodaia Gvardiia erschienene Monographie des Autorenteams Serov und Fedorov. Das Buch besteht aus fünf Teilen, die wiederum in zwei bis acht Abschnitte untergliedert sind. Im Mittelpunkt jedes Abschnitts steht die Person eines Ermittlers. Rekonstruiert werden nicht nur Verlauf, Erfolg oder Scheitern der Gesandtschaft, sondern auch Herkunft, Umfeld sowie Bildungs- und Lebensweg des jeweiligen Protagonisten. Der Schwerpunkt liegt auf den ersten drei Teilen, die die vorprozessuale Ermittlung als eigenständiges Organhandeln beschreiben. Hier geht es zunächst um »die Leiter der ersten Ermittlungskanzleien Peters des Großen«, den erwähnten Michail Volkonskii, und um die Einsätze der Jahre 1714–1716 unter Major Vasilii Dolgorukii, Kapitänleutnant Ivan Plescheev und Kapitän Ivan Chebyschev nach Asov, Archangelsk sowie in die neue Hauptstadt, St. Petersburg (7–65). Die »Instruktion an die Majorskanzleien« vom 9. Dezember 1717 institutionalisierte jene spontan zur Erledigung eines konkreten Auftrags ausgehobenen Einsatzkommandos; festgelegt wurde neben dem Aufgaben- und Kompetenzbereich auch die Personalzusammensetzung der Kanzleien. Deren Vorsitzenden, den »presusy«, ist der zweite Teil des Buches gewidmet (66–141) – den »assessory«, den Leitern des ihnen zuarbeitenden Verwaltungsapparats, der dritte (142–194). Teil vier und fünf stehen außerhalb dieses Kontexts. Unabhängige Antikorruptionsdelegationen führten Kapitän Bogdan Skorniakov-Pisarev und Major Ivan Buturlin, »die Leiter der letzten Ermittlungskanzleien Peters des Großen« (195–215). Gleichermaßen Staats- wie auch Privatbelange des Zaren betrafen die Missionen »einzelner Zivilbeamter und Armeeangehöriger« – das Engagement von Geheimrat Peter Tolstoi und Generalstaatsanwalt Grigorii Skorniakov-Pisarev in der Sache gegen den des Landesverrats beschuldigten Thronfolger Alexei Petrovich sowie Generalmajor Wilhelm de Genins Unternehmungen im Ural in der »Angelegenheit Tatischev« (216–275).

Das Thema des Buches ist sehr speziell. Es geht um Schauplätze, Ereignisse und vorwiegend um Personen, die dem russischen Leser als (Anti-)Helden bekannt sind. Man erfährt, warum Roman Trachaniotov, Kommandant der Tomsker Garnison, erst drei Monate nach seinem Tod gehängt wurde, oder welches Schicksal Anna Timofeevna – die Witwe von Oberst Gerasim Koschelev, dem einst einflussreichen, aber mittellos verstorbenen Präsidenten des Kammerkollegiums – durchlitt. Und trotz Detailverliebtheit, Geografie- und Namenlastigkeit kann man den Verfassern nicht vorwerfen, reines *namedropping* zu betreiben. Das

Buch leistet wesentlich mehr. »Die Ermittler Peters des Großen« öffnet die Sicht auf einen wenig geläufigen Aspekt der petrinischen Personalpolitik.

Der Zar war vor allem eins – Feldherr; und ein auf dem Prinzip der »Guten Ordnung« basierender Staatsapparat diente vorrangig der Steuereintreibung, der Grundvoraussetzung für den Unterhalt einer konkurrenzfähigen Armee. Damit der Fiskus möglichst verlustarm funktionierte, setzte Peter auf die Wirkung doppelter Kontrollen. Schlüsselpositionen im reformierten Verwaltungs- und Militärwesen belegten mangels eines Expertenstandes ihn unterstützende Mitglieder des Hochadels sowie einige treue Wegbegleiter. Gegen Amtsvergehen im *inner circle* investigierte ein erweiterter Kreis von Vertrauenspersonen – die höheren Offiziere der Semenovskii und Preobrazhenskii Garderegimenter. Diese aus den Spielregimentern des Zaren hervorgegangenen Eliteeinheiten hatten ihm auf den Feldzügen von Asov (1695 und 1696) und in den entscheidenden Schlachten des Großen Nordischen Kriegs (1700–1721) zur Seite gestanden; auf den Beistand seiner Majore zählte Peter im Kampf gegen die Korruption. Was lag also näher, als das Potential dieser schlagkräftigen Einsatztruppe zu bündeln, *de facto* Bewährtes gesetzlich abzusegnen?

In der Stärke des Buches liegt auch sein Schwachpunkt. Zu stringent scheint die Argumentation, wenn sie Institutionalisierungsabsicht und -wirkung der »Instruktion an die Majorskanzleien« akzentuiert. Peters Ermittler handelten nicht als geschlossen vorgehendes Organ, was aus der Darstellung auch deutlich hervorgeht. Die Kanzleien waren in ständiger Bewegung: Auflösungen, Neuaushebungen und personelle Zusammensetzung passten sich Bedarf und Situation an; Aufstieg und Fall, Auszeichnung, Enteignung und Verbannung lagen dicht beieinander; zur Chefsache erklärte Unternehmen verliefen zuweilen im Sande. Daran änderten weder der Erlass der Instruktion etwas, noch deren Annullierung fünf Jahre später. Die Vorstellung des »grundstürzenden Reformers« (so Manfred Hildermeier in seiner »Geschichte Russlands« von 2013, 431) davon, wohin sich sein Reich entwickeln sollte, war weniger konzeptuell als intuitiv begründet. Undeutlichkeit und Offenheit im Einzelnen bestimmten die Personalpolitik: Der Zar brauchte eine mobile, flexibel einsetzbare Bereitschaftstruppe. Daher ist es nicht zwingend ein Widerspruch, wenn die Ermittler Peters des Großen auch außerordentliche Aufträge ausführten – den Herrscher auf seinen Auslandsreisen begleiteten oder in Gerichtsverfahren (gegen andere Ermittler) kurzfristig die Rolle des Richters übernahmen.

Unter diesem Aspekt haben Serov und Fedorov Recht, wenn sie den Ukas »an den Gardemajor Volkonskii« vom 25. Juli 1713 »einen der wichtigsten Gesetzesakte der russischen Strafjustiz des 18. Jahrhunderts« (5) nennen: Er vermittelt ein unmissverständliches Bild davon, was das Strafrecht aus damaliger Sicht zu leisten hatte. Was die Aufnahme des »Tages des Mitarbeiters der Ermittlungsbehörde« in die Riege der russischen Berufsfeiertage betrifft, ist es den Verfassern (gewiss nicht ohne wissenschaftliche Chuzpe) gelungen, sich ein verdientes Denkmal für ihr Lebenswerk zu setzen.

■

Carlos Sánchez-Raygada

Confraternities' Constitutions and *Patronato Real* in 18th-century Lima*

In March 1761, twenty-nine confraternities of Lima sent to the Council of the Indies their fundamental documents and constitutions for inspection. Arizmendi's study is mainly based on the resulting document, kept in the Archivo General de Indias (Sevilla). This accounts for the prominence of the legal perspective in this monograph, an approach rarely used in the historiography on confraternities, which has focused mostly on the religious, social, or economic dimensions of the institution.

The book is divided into four chapters. The first provides an introduction to the social and religious nature of confraternities as an institution and identifies its essential elements governed by canon law, such as the property regime, the admission of members, and the holding of meetings. The second chapter contains some basic information on the history of the Lima diocese and the spread of the confraternities. In the third chapter, Arizmendi analyses the historical sources based on the categories discussed in the first chapter and notes some questions that he considers striking, such as the comparison of the term »cofradía« with others such as »hermandad«, »gremio« or »esclavitud«. The fourth and last chapter discusses the pertinent civil and canon law norms, both papal and those of the *derecho indiano*, that regulated the confraternities. Transcripts of the constitutions constitute the final appendix of the book.

Arizmendi's study illuminates how confraternities were subject to both civil and ecclesiastical authority. Their social and economic importance aroused the interest of secular authorities, while the purpose of worship made them subject to ecclesiastical provisions. Likewise, the *Patronato regio* determined the scope of the permits granted by both church and king. Law 25, title IV, book I of the *Recopilación de Leyes de las Indias* provided that all confraternities had to have an ecclesiastical and a royal license. The bishop recognized them either explicitly, in the form of a license, or implicitly, for example by authorizing them to collect alms. Although the *Recopilación* ordered that authorization was necessary for the confraternities to operate, in practice, many confraternities carried out their activities without a license. There were confraternities that acted on the margins or even in direct opposition to the dispositions of canon law, as was the case of the lay confraternities established in nunneries.

The Crown, too, exercised its authority in this matter, even going so far as to suppress some confraternities that did not comply with what was ordered. In fact, the constitutions or statutes of the Lima confraternities studied by Arizmendi were submitted for royal approval because the confraternities feared that they would otherwise not be able to continue with their activities. In their responses to the Council of the Indies' request, some stewards maintained that their confraternities were so recent that they had not had time to request royal approval. Others indicated that constitutions and approvals had been lost in earthquakes and other incidents.

The author concludes that the provisions of the civil authority reinforced the effectiveness of canon law; in Arizmendi's words, they were »secundum canonem«. Specifically, the civil authority rejected those clauses in the confraternities' constitutions that claimed that the confraternity was exempt from ecclesiastical jurisdiction, a strategy by which the confraternities aimed to avoid the control exercised through pastoral visits. The political authority also recognized that any surplus money was destined for sacred worship. In this way, the religious character of the confraternities was respected, despite the interest in strengthening civil

* Emilio Luis Arizmendi Echecopar, Las cofradías en la Lima del siglo XVIII. Un estudio de derecho indiano, Lima: Sociedad de Beneficencia de Lima 2018, 413 p., ISBN 978-612-47862-0-2

jurisdiction. Accordingly, the public utility of the confraternities and the need to maintain social order were presented as a reason to demand the intervention of the Crown. In my opinion, Arizmendi's study points to the fact that the ecclesiastical policy applied in the Andean region at the end of the 18th century was a reform promoted by the Crown, but supported by the bishops. In this sense, this book provides a counterpoint to other investigations that perceive the Bourbon reforms as a frontal attack on the powers of the clergy and religious corporations.

After the analysis of the constitutions, the author presents a systematic exposition of their content, identifying the most problematic aspects. Noteworthy is the inclusion of papal norms and a previously unpublished source such as the procedure followed by the Council of the Indies in this case. The reader may require more information regarding each of the confraternities, but this constitutes a task that the author himself has made a start on by presenting some cases he found in the ecclesiastical archives in his footnotes. ■

George Rodrigo Bandeira Galindo

El muy largo siglo XIX del derecho internacional*

La calificación del siglo XIX como »largo«, frecuente en la historiografía contemporánea, encubre una duración que va mucho más allá de la periodización que lo ubica entre fines del siglo XVIII y principios del siglo XX. El siglo XIX también es »largo« (en realidad, »muy largo«), como un estrato de tiempo que se hace visible de muchas maneras: uno puede sentir su vigoroso impacto desde un punto de vista social, económico, científico y jurídico, incluso hoy, en el siglo XXI. Jürgen Osterhammel recordó con razón en su monumental historia del siglo XIX, *Die Verwandlung der Welt*, que la visión que tenemos del siglo XIX todavía está muy influida por la percepción que los seres humanos de la época tenían del tiempo en que estaban viviendo. En otras palabras, la forma en la que entendemos, pensamos y nos apropiamos del siglo XIX de muchas maneras se extiende retroactivamente a ese mismo período.

El libro *International Law in the Long Nineteenth Century (1776–1914). From the Public Law of Europe to Global International Law?*, editado por Inge Van Hulle y Randall Lesaffer, califica explícitamente el siglo XIX como »largo«. En efecto, la mayoría de los capítulos que lo componen también confirman, en muchos sentidos, la persistencia del »muy largo« siglo XIX en la percepción que tenemos del derecho internacional hasta hoy.

En su introducción, los editores clarifican que es necesario explorar el siglo XIX más allá de la cuestión de la relación entre derecho internacional e imperio, aunque no ignoran la importancia de este tema. Por lo tanto, el libro está organizado en tres secciones que evidencian la opción por ampliar los temas usuales de investigación relacionados con el período: »Derecho internacional y revolución«; »El derecho internacional y el imperio« y »El surgimiento del derecho internacional moderno«.

La primera sección consta de tres capítulos, a cargo de James Crawford, Camilla Boisen y Viktorija Jakjimovska, que tratan, respectivamente, del tema del *status* de Napoleón en el período de 1814 a 1815, de la lectura de Edmund Burke acerca de los acontecimientos de la Revolución francesa y del papel del derecho común de la Europa y, por

* Inge Van Hulle, Randall Lesaffer (eds.), International Law in the Long Nineteenth Century (1776–1914). From the Public Law of Europe to Global International Law? (Studies in the History of International Law), Leiden: Brill/Nijhoff 2019, IX + 232 p., ISBN 978-90-04-39114-7

último, de la posición británica con respecto a la Guerra de Independencia griega.

El capítulo sobre Burke es de gran originalidad, ya que abre la posibilidad de revitalizar los estudios sobre el papel del derecho internacional consuetudinario, no sólo para la dogmática jurídica de la actualidad, sino también como objeto de investigación historiográfica. El gran filósofo británico percibe los fundamentos del derecho común de la Europa no tanto en el derecho natural sino más bien en la práctica de los estados europeos. Sin embargo, la gran ausencia de la sección es un análisis más detallado del papel de las revoluciones latinoamericanas. El surgimiento de nuevos estados en América Latina no fue únicamente un evento que generó la multiplicación de actores internacionales, que contribuyeron a la pluralización del derecho internacional; el proceso de independencia de los estados latinoamericanos estableció, por ejemplo, una nueva forma de organizar las fronteras según el principio de *uti possidetis*. Pasar de largo estos desarrollos sugiere ya una lectura concreta del derecho internacional, común en el siglo XIX: la idea de que los nuevos estados eran simplemente sujetos pasivos que solamente asimilaban la forma de organización jurídica de los estados europeos.

La segunda sección del libro, dedicada a la relación entre el imperio y el derecho internacional, contiene cuatro capítulos, que muestran cómo, a pesar del intento de los editores de diversificar la agenda de investigación sobre el derecho internacional en el siglo XIX, este tema persiste en la literatura actual. Andrew Fitzmaurice presenta un importante estudio sobre la igualdad de los estados no europeos. Inge Van Hulle contribuye con un capítulo sobre un punto que no se ha explorado en los estudios actuales: el sacrificio humano en África Occidental y la posición británica sobre el tema. Raphaël Cahen dirige su atención al caso Mahmoud Ben Ayad, que involucró a Francia y Túnez. La contribución de Stefan Kroll se centra en una cuestión que gradualmente está creciendo en interés para la investigación actual: el de las relaciones público-privadas en el colonialismo, en este caso, en el Tribunal Mixto de Shanghai.

El estudio de Fitzmaurice, que se centra en el trabajo del profesor de Oxford, Oliver Twiss, tiene el considerable mérito de poner de relieve que la opinión de los internacionalistas más influyentes de la época tenía matices muy relevantes en términos de la estructura jurídica del mundo según las categorías de »civilizados/no civilizados«, con repercusiones para la noción de igualdad entre naciones europeas y no europeas. El capítulo de Inge Van Hulle también es relevante porque demuestra cómo la visión británica del sacrificio humano estuvo involucrada en un discurso racista hacia las naciones africanas.

Sin embargo, con la posible excepción de la contribución de Stefan Kroll, quien analiza el importante concepto de multinormatividad y dialoga con la literatura relevante, los estudios de esta sección no llevan hasta sus últimas consecuencias la necesidad de lo que Jochen von Bernstorff denominó »giro poscolonial en el derecho internacional«. No hay duda de que la elección de temas supone un avance en este sentido. Sin embargo, desde un punto de vista epistemológico, los esfuerzos por pensar el derecho internacional de una manera multicéntrica resultan insuficientes. Por ejemplo, se echa en falta una investigación elaborada sobre la repercusión de conceptos como el »encuentro colonial« o incluso un diálogo efectivo con nuevas metodologías como la de los autores vinculados a las TWAIL (*Third World Approaches to International Law*) para comprender la relación entre el derecho internacional y el imperio desde la perspectiva de la llamada »periferia del mundo«.

La tercera sección del libro trata del surgimiento del derecho internacional moderno. El estudio de Frederik Dhondt muestra cómo se utilizó la neutralidad de Bélgica como instrumento de negociación política en el escenario de la época. El capítulo de Ana Delic trata de la estrecha relación entre el derecho comparado y la aparición del derecho internacional privado. Finalmente, Vincent Genin ofrece una sólida investigación fundamentada en fuentes históricas primarias sobre la crisis que enfrentó el *Institut de Droit International* en sus primeros años.

Desafortunadamente, esta sección del libro no incluye ningún estudio sobre la contribución de la llamada »periferia del mundo« al surgimiento del derecho internacional moderno. No se puede negar la importancia que el concepto de neutralidad jugó en la política internacional hasta la Primera Guerra Mundial, la influencia del método comparativo para el estudio de conflictos de leyes, y también para el derecho internacional público, o incluso el papel del *Institut de Droit International* para la formación de lo que Martti Koskenniemi llamó *l'esprit d'internationalité*. Sin embargo, el

mundo extraeuropeo desempeñó un papel fundamental a la hora de convertir el derecho público europeo en un derecho internacional, no solo porque lo recibió, asimiló e intervino en el escenario internacional, por ejemplo, en forma de »mestizaje«, sino eminentemente porque *sufría* de diferentes formas la intervención (militar, económica, política y simbólica) por parte de los estados europeos.

El libro editado por Van Hulle y Lesaffer es una publicación relevante, en la medida en que aporta contribuciones originales que profundizan en la investigación de la forma en la que se articuló el derecho internacional en el siglo XIX. Sin embargo, con excepción de algunos capítulos, el libro no proporciona elementos de discontinuidad eficaces en la narrativa que el siglo XIX legó, de una manera muy profunda, al derecho internacional de hoy: la existencia de una jerarquía (jurídica) en el mundo.

■

Michael Stolleis

Juristische Zeitgeschichte im hexagonalen Blick*

Den Titel des Buchs könnte man mit dem Plural »Juristische Zeitgeschichten« übersetzen, nicht dagegen mit »Berichte über den heutigen Stand der Rechtsgeschichte«; denn es geht in der Tat um eine Bestandsaufnahme jenes Teilgebiets der Rechtsgeschichte, das in Deutschland nach dem Vorbild der »Zeitgeschichte« seit den 1970er Jahren Profil gewonnen hat, in anderen Ländern als *Contemporary History*, *Histoire présente* oder *Storia contemporanea*.

Das Buch bietet in vier Teilen mit insgesamt 16 Kapiteln eine detailliert gegliederte Übersicht über den derzeitigen Stand dieses Teilgebiets. Natürlich stehen dabei Frankreich und seine Forschungsliteratur im Vordergrund, aber es wird nebenbei auch dokumentiert, dass die Rechtsgeschichte sich in anderen Ländern tatsächlich verändert, auf neue Gebiete ausgebreitet und viel stärker als früher den nationalen Rahmen rechtsvergleichend überschritten hat. Die Autoren, der jüngeren Generation zugehörig, haben diese Übersicht kapitelweise getrennt, aber das Buch doch gemeinsam geschrieben. Sie sind durch eigene Arbeiten bestens ausgewiesen, sei es durch zahlreiche Studien zum französischen und deutschen Recht seit dem 18. Jahrhundert sowie zu methodischen Fragen (Halpérin), zur Wissenschaftsgeschichte der Jurisprudenz (Chambost) oder zu den Verbindungen zur Soziologie und Philosophie (Audren).

Ausgangspunkt ist die in den meisten europäischen Ländern seit dem 19. Jahrhundert feststellbare Dichotomie zwischen einer romanistischen (und seit dem 16. Jahrhundert zunehmend historisierten) Tradition und der Erschließung der nationalen Rechtsgewohnheiten (*droit coutumier*). Durch die modernen Kodifikationen des Privatrechts, die das Erbe des *ius commune* in positives Gesetzesrecht verwandelt hatten, war gewissermaßen auch das römische Recht nationalisiert worden. Das Fach Rechtsgeschichte, wie es nun entstand, wurde »national« gedacht, sogar für das Recht aus dem vornationalistischen Mittelalter oder aus der fiktiven Rechtswelt der Kelten oder Germanen. Dieser national begrenzte Blick trägt in Frankreich die schöne geographische Bezeichnung »regard hexagonal«. Er schloss freilich nie aus, die innereuropäischen Rezeptionsvorgänge zu erforschen, das *droit féodal* europäisch zu deuten oder auf dem Weg über den Kolonialismus das Studium außereuropäischer Rechtskulturen zu pflegen.

Geht man von da aus zur juristischen Zeitgeschichte, dann muss notwendigerweise entweder

* Frédérik Audren, Anne Sophie Chambost, Jean-Louis Halpérin (Hg.), Histoires contemporaines du droit, Paris: Dalloz 2020, 304 S., ISBN 978-2-247-19235-9

eine europäische oder eine globale Perspektive eingenommen werden; denn diese sind die Signatur des 20., des Weltkriegs-Jahrhunderts und der europäischen Selbstzerstörung. Die erste Frage lautet: Wo liegen die Zäsuren zwischen »normaler« Rechtsgeschichte und juristischer Zeitgeschichte?[1] In Frankreich neigt man traditionell dazu, von 1789 auszugehen, in Deutschland eher von 1914, dem Ende der »guten alten Zeit«, oder jedenfalls von 1945. Andere Länder identifizieren die neueste Zeit mit ihrer »nationalen Wiedergeburt« oder mit der Gewinnung politischer Unabhängigkeit nach dem Zusammenbruch der sie beherrschenden »Reiche«. Aber wo auch immer die Zäsur gesetzt wird, es gibt fortwirkende Vergangenheiten und Identitätsmythen, die bis ins Dunkel der Vorzeit reichen. Zeitgeschichte, auch die juristische, hat viele verzweigte Vorgeschichten. Zu rechnen ist also mit einem Pluralismus der Zeiten, der verschiedenen Anfänge und der ungleichzeitigen Rechtsregime. Das führt zu einer Vielfalt von Quellen, zu denen in der neuesten Zeit noch Telefondokumente, das Internet und die der Soziologie vertraute mündliche Befragung, als Medium der oralen Rechtsgeschichte treten.

Den methodologischen Vorfragen folgen im zweiten Teil des Buchs die wichtigsten inhaltlichen Entscheidungen: Soll es um eine Geschichte der Rechtsnormen gehen, etwa der Gesetze im Parlament, der Verfassungen, der untergesetzlichen Normen, des internationalen Rechts oder des nichtstaatlichen Weltrechts? Oder werden die »Juristen« der letzten beiden Jahrhunderte untersucht, und wenn ja, bilden diese eine Art Kollektiv mit eigenem Standesbewusstsein? Ebenso wäre eine zeitgeschichtlich aktualisierte Dogmengeschichte des Zivil- oder Strafrechts denkbar, erneuert durch eine stärkere Berücksichtigung ihrer sozialen und ökonomischen Rahmenbedingungen. Auch wäre eine Beobachtung des »avènement d'une science du droit public« denkbar, jedenfalls in den Ländern, die dieses separate Phänomen kennen. Alles dies geschieht nicht im politisch luftleeren Raum; vielmehr werden weitere Subdivisionen sichtbar, wenn untersucht wird, ob Recht als politisches Instrument, gar als Waffe benutzt wird oder als Ressource der Normalität gilt. Inwieweit gilt also Recht als autonomes System und soll es auch so in seiner Reinheit gehegt werden, oder gesteht man dem Recht von vornherein nur einen teilautonomen Status zu? Das sind entscheidende Weichenstellungen, speziell für die Rechts- und Unrechtsgeschichte von Diktaturen.

Der dritte Teil fragt nach den zu untersuchenden »Tätigkeiten« von Juristen oder justizrelevanten Institutionen, beginnend mit der richterlichen Tätigkeit. Sie gewann im Zeichen des Rechtsstaats und der richterlichen Unabhängigkeit eine ganz neue Qualität und dehnte sich ins Verwaltungs-, Verfassungs- und Völkerrecht aus. Es folgen je ein Kapitel über »Gesetzgebung« und »Verwaltung«. Hier stellen sich vielfältige Teilfragen, etwa zur Stellung der modernen Parlamente und Parteien, zur Entscheidungsfindung im Verhältnis zur Ministerialbürokratie, zur Einbindung in europäische und internationale Verpflichtungen. Bei der Verwaltung sei nur an das breite Spektrum der Neuorientierung erinnert, wie es in Deutschland, wohl aber weniger in Frankreich diskutiert wird.[2] Schließlich geht es um die Rechtswissenschaft mit ihren ins Auge fallenden Unterschieden zwischen dem nach-napoleonischen und dem heutigen Frankreich einerseits, zwischen Deutschland, Österreich, Skandinavien und Finnland sowie den anglo-amerikanischen Ländern andererseits. Nimmt man noch Ostasien hinzu, speziell Japan, dessen Professoren des öffentlichen Rechts kaum Einfluss auf Staatsrecht und Verfassungspraxis nehmen, dann werden die Diskrepanzen deutlich, und damit auch die Ausgangslage jeder wissenschaftsgeschichtlich vergleichenden Untersuchung. Die internationale Szene der Juristenausbildung wird in dem hier besprochenen Buch allerdings nur gestreift, wie man auch generell sagen kann, dass manche Kapitel eine zu starke hexagonale Perspektive einnehmen und zu knapp geraten sind.

Der abschließende vierte Teil enthält in vier Unterkapiteln reizvolle Hinweise auf die Stellung der Juristen und ihrer Funktionen im Kontext verschiedener Länder und Zeiten. Was schreiben eigentlich Juristen, für wen, in welchen Stilformen? – Und was für Wirkungen erzielen sie, etwa

1 Michael Stolleis, Epochen und Zäsuren in der europäischen Rechtsgeschichte, in: Pierre Monnet, Thomas Maissen et al. (Hg.), Les usages de la temporalité dans les sciences sociales. Vom Umgang mit Temporalität in den Geistes- und Sozialwissenschaften, Bochum 2019, 85–95.

2 Wolfgang Hoffmann-Riem, Eberhard Schmidt-Assmann et al. (Hg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, 3 Bde., 2. Aufl., München 2012.

wenn sie als legitimierte Entscheider oder als Gutachter bzw. Gegengutachter gefragt werden? – ein weites Feld auch für Standfestigkeit und Käuflichkeit. Und fast am Ende steht die Frage: Wer ist eigentlich ein »bedeutender« Jurist, ein »juriste en majesté«, wie es hier heißt? Das möchten die Juristen selbst gerne wissen, auch die Herausgeber von Juristenlexika, nur erfahren sie selten, wie die Fama mit ihrer Posaune agiert und vergänglichen Ruhm suggeriert. Anhaltspunkte sind immerhin die Kennzeichen der heute so genannten Erinnerungskultur, also Denkmäler, Festschriften oder Mélanges, vielleicht sogar Straßennamen wie in Frankfurt der Helmut-Coing-Weg. Schließlich werden als Gegenstände der Forschung angeleuchtet die Juristen »unterwegs« (»le juriste en voyageur«), die typischerweise Elemente der eigenen Rechtskultur mit neuen Erfahrungen verbinden, also die heimatvertriebenen Exilanten, die freiwilligen Auswanderer, die um den Globus jettenden Kongressteilnehmer,[3] aber auch die stillen Übersetzer, die sprachliche Grenzübertritte ermöglichen und vielleicht das Beste tun, was überhaupt interkulturell möglich ist.

Trotz der genannten und für ein französisches Buch eben auch akzeptablen hexagonalen Perspektive, trotz auch mancher rhapsodischen Knappheit ist es ein durchweg anregendes Buch geworden, dessen methodische Offenheit und prinzipiell postnationale Einstellung besonders anspricht. Im Labyrinth der juristischen Zeitgeschichte bietet es den berühmten Faden der Ariadne.

■

Harm Klueting

L'*Aufklärung* catholique – possible et nécessaire*

Le prêtre du diocèse de Rottenburg-Stuttgart, Hubert Wolf, est professeur de théologie catholique en histoire de l'Eglise à l'Université de Münster et aussi connu pour ses nombreuses publications. Son livre, présenté ici, n'est pas un travail de recherche sur le catholicisme au XVIIIe siècle ni sur ce que Bernard Plongeron appelait »l'*Aufklärung* catholique« en 1969.[1] Il s'agit d'une collection d'essais, que Wolf appelle lui-même les »fragments« (*Fragmente*) ou »miniatures« (*Miniaturen*) (14). L'œuvre en compte neuf, tous publiés et légèrement révisés entre 2005 et 2016. Le prologue et l'épilogue ont tous deux également été publiés, respectivement en 2016 et 2017. Les thèmes des onze parties de l'ouvrage englobent l'histoire de la congrégation papale de l'Index de 1571 et l'Index romain des livres interdits avec des remarques très intéressantes sur le père carmélite Paolo Foscarini et son livre-plaidoyer pour la doctrine copernicienne de 1615, mais aussi sur l'homme politique allemand catholique Ludwig Windthorst (cofondateur du parti *Zentrum* et membre très important de l'assemblée prussienne, de la Diète du nord et du *Reichstag* après la proclamation de l'Empire allemand en 1871 et pendant le *Kulturkampf*). Wolf dépeint »le politicien du *Zentrum* soi-disant ultramontain«, Windthorst, comme »un catholique éclairé, qui défend l'autonomie politique contre le paternalisme romain« (15; *traduction H.K.*). En outre, on trouve de précieuses informations sur Matthias Erzberger, homme politique du *Zentrum* et ministre des Finances au début de la république de Weimar et le nonce apostolique en Bavière et en Allemagne, Eugenio Pacelli, alias Pape Pie XII. Wolf montre que le catholique de gauche Erzberger était un proche confident du nonce et il démontre que ce dernier était extrêmement flexible avec la Constitution du Reich alle-

3 David Lodge, Changing Places, London 1979.

* Hubert Wolf, Verdammtes Licht. Der Katholizismus und die Aufklärung, Munich: C. H. Beck 2019, 314 p., ISBN 978-3-406-74107-4

1 Bernard Plongeron, Recherches sur »l'Aufklärung catholique« en Europe occidentale (1770–1830), dans: Revue d'histoire moderne et contemporaine 16 (1969) 555–605.

mand de Weimar, bien qu'il ne la considérait en réalité pas légitime en raison de son manque de référence à Dieu.

Le prologue, intitulé »Impossible? L'*Aufklärung* catholique« (*Unmöglich? Katholische Aufklärung*), constitue pour ainsi dire l'éditorial de l'ouvrage. Cette contribution est identique à celle présentée par l'auteur au premier congrès international pour l'étude de la théologie des Lumières (*Erster Internationaler Kongress zur Erforschung der Aufklärungstheologie*) à l'Université de Münster au printemps 2014, publiée dans les actes de la conférence en 2016. Wolf déclare que les annotations ont été depuis modifiées (239), mais ne mentionne malheureusement pas la nouvelle littérature. Le titre le plus récent qu'il cite date de 2010 et n'est pas une contribution directe au sujet »l'*Aufklärung* catholique«. L'ouvrage s'appuie fondamentalement sur l'essai bien connu de Bernhard Schneider, paru dans la »Revue d'histoire ecclésiastique« de 1998. Par ailleurs, Wolf situe son étude sur la tradition du rejet des Lumières dans le catholicisme essentiellement en Allemagne. Ainsi, il cite l'article »Aufklärung« de Heinrich Brück dans le lexique »Wetzer und Welte's Kirchenlexikon« de 1882, sans faire mention de certains ouvrages de référence, tels que »Die rationalistischen Bestrebungen im katholischen Deutschland« de 1865 et »Lehrbuch der Kirchengeschichte« de 1874 du dernier évêque de Mayence. Il développe en traitant de l'historien catholique de l'église Sebastian Merkle et de la réhabilitation du Siècle des Lumières qu'il fait pendant la conférence du congrès des historiens à Berlin en 1908 (celle-ci est à regret banalement évoquée comme »auf einer Historikertagung in Berlin« (21), autrement dit comme n'importe quelle conférence d'historiens, alors qu'il s'agissait du »IIIème Congrès International des Sciences Historiques«). En outre, il ne mentionne pas que Merkle a été le premier à avoir utilisé le terme *katholische Aufklärung*, quoique qu'il l'ait fait seulement lors de la publication des actes de cette conférence en 1909. Citant notamment les célèbres historiens de l'Eglise allemands, Eduard Hegel et Georg Schwaiger, Wolf résume la réception de Merkle dans la science catholique jusqu'à la veille du concile Vatican II de la manière suivante: La »*Katholische Aufklärung* semblait dès lors s'être établie dans l'Église catholique et dans la science catholique comme réalité historique et comme concept de recherche« (22).

Jusqu'ici le lecteur critique peut suivre le professeur de Münster. Il lui est toutefois plus de difficile de comprendre la démarche inquisitoire de Wolf: »Ce consensus est trompeur. La compatibilité entre l'*Aufklärung* et le catholicisme a été fondamentalement refusée par certains historiens« (23). Il cite Karl Otmar von Aretin, décédé en 2014, Peter Hersche et l'auteur de cette recension, qu'il dénonce comme dénégateurs »du ›droit fondamental de la patrie‹ de l'*Aufklärung* catholique dans l'Église catholique« (24). Cette accusation erronée est le résultat d'une mauvaise connaissance des textes et de l'utilisation hors contexte de leurs propos. Wolf semble mal saisir la distinction entre »l'*Aufklärung* catholique« et »les Lumières en Allemagne catholique« que nous avons établie en 1988 ou bien 1993.[2] Il convient par ailleurs de préciser ici que »l'Allemagne catholique« signifie la partie géographique de l'Allemagne qui était majoritairement peuplée de catholiques au XVIIIe siècle, alors que »les Lumières en Allemagne catholique« désigne l'effort fourni par les Lumières dans cette partie du pays. Ceux-ci n'avaient aucun assentiment à l'égard de l'Église catholique contrairement à »l'*Aufklärung* catholique«, qui lui était pour sa part, absolument favorable et en faisait partie intégrante à partir de la seconde moitié du XVIIIe siècle. Cela ne veut cependant pas dire que ›le droit de la patrie‹ de l'*Aufklärung* catholique n'a pas été contesté au sein de l'Église catholique du XIXe siècle, mais il ne le fût certainement pas par Aretin, Hersche ou nous-mêmes dans la seconde moitié du XXe siècle, comme Wolf le prétend.

Par ailleurs, Wolf semble mal appréhender certaines expressions, telles que »phénomène de transition« (*Übergangserscheinung*) ou »alliance temporaire« (*Bündnis auf Zeit*), qu'il aborde avec confusion, dans la mesure où ›le droit de la patrie‹ de l'*Aufklärung* catholique dans l'Église catholique a été contesté dans le catholicisme du siècle de ultramontanisme et du concile Vatican I. Il ne fait pas plus d'effort pour établir la distinction entre »les Lumières« (*Aufklärung*) et »l'*Aufklärung* catho-

2 Harm Klueting (éd.), Katholische Aufklärung – Aufklärung im katholischen Deutschland, Hamburg 1993.

lique« (*katholische Aufklärung*). Il peut donc lui avoir été difficile d'interpréter avec acuité les propos qu'il cite: »Il n'y avait aucun lien entre les Lumières et le catholicisme au sens positif« (*Es gab zwischen Aufklärung und Katholizismus keine Verbindung im positiven Sinn*).[3] Par conséquent, Wolf semble amalgamer un peu hâtivement des historiens comme Aretin, Hersche et l'auteur de ce recension avec les auteurs ultramontains du XIVe siècle (24) (*Die ultramontanen Autoren des 19. Jahrhunderts und die hier vorgestellten modernen Historiker sind* […] *überraschenderweise weitgehend einig*). Il en arrive ainsi à une conclusion boiteuse concernant nos travaux: »Il y a certes eu les Lumières en Allemagne catholique, mais ›l'*Aufklärung* catholique‹ n'a finalement pas été (un Siècle des) les Lumières, parce qu'il lui manquait des éléments essentielles des Lumières.« (24) (*Es gebe zwar Aufklärung im katholischen Deutschland, aber die ›katholische Aufklärung‹ sei letztlich keine Aufklärung gewesen, weil ihr wesentliche Elemente derselben fehlten*).

Cependant, il ne s'agit pas là de l'unique problème du livre de Wolf. L'auteur procède aussi à d'autres dénonciations injustifiées contre des chercheurs mencionnés dans les onze parties de son ouvrage. A titre d'exemple, nous pouvons citer le titre de son avant-propos »Fichue lumière« (*Verdammtes Licht*). Wolf se réfère au poète Christoph Martin Wieland, dont il paraphrase le poème »Die Feinde der Aufklärung« (9) (»Les ennemis des Lumières«). Mais contrairement à la pratique scientifique, il ne fait aucune mention de la source de son inspiration. Néanmoins, il convient de saluer Wolf, qui semble appréhender la discipline de l'histoire de l'Eglise comme »la conscience critique de l'Eglise« (14) (*Kirchengeschichte als kritisches Bewusstsein der Kirche*) et comme »un éclaircissement toujours renouvelé sur l'Église catholique« (14) (*immer neue Aufklärung über die katholische Kirche*) dans l'avant-propos. Mais pourquoi l'aborde-t-il de façon si inconséquente? Pourquoi l'histoire de l'Eglise est-elle ici réduite à l'Eglise catholique? Pourquoi ne pas proposer une histoire générale et non confessionnelle du Christianisme? Si on considère l'histoire comme la conscience critique qu'on l'appréhende comme un regard critique, l'étude de la seule histoire de l'Eglise catholique ne peut être perçue que comme dépassée.

L'auteur paraît toutefois comprendre le concile de Trente du XVIe siècle, qu'il analyse comme »un catalyseur de modernisation et de réforme« (46) dans l'article »Ouvert à la lumière? Les diverses options de l'Église catholique« (*Offen für Erleuchtung? Die vielfältigen Optionen der katholischen Kirche*), et dont il semble prôner »l'ecclésiologie historique« (29) tout en s'opposant à l'idée d'une l'Eglise à jamais immuable dans son prologue. Il en va de même pour son insistance sur »un besoin fondamental de réforme et la capacité de réforme de l'église« (29), dont il donne des exemples. Mais là est sans doute l'une des contradictions les plus déroutantes de l'ouvrage, en ce que Wolf écrit: »Il n'y a pas de ›fichue lumière‹, ni de la raison ni de la révélation« (12), avant d'ajouter quelques lignes plus loin: »L'église doit promouvoir la ›fichue lumière‹ de la raison historique« (12)? Toujours est-il qu'il ne fait aucun doute que la réforme de l'Église catholique n'est pas la tâche de la discipline de l'histoire de l'Eglise.

■

3 Karl Otmar von Aretin, Katholische Aufklärung im Heiligen Römischen Reich, dans: id., Das Reich, Stuttgart 1986, 403–433, 423; Harm Klueting, »Der Genius der Zeit hat sie unbrauchbar gemacht«, dans: id. (éd.), Katholische Aufklärung – Aufklärung im katholischen Deutschland, Hamburg 1993, 1–35, 9.

Timothy L. Schroer

The Modern Chinese State's Fight against Smuggling*

Philip Thai's engrossing narrative tells the story of smuggling and the Chinese state's fitful efforts to suppress it in the modern era. Smuggling proves to be a revealing perspective from which to explore Chinese history, since the phenomenon embraces, as the book's subtitle accurately indicates, important aspects of politics, law, and economics. Smuggling, Thai shows, amounts to commerce deemed illegal by the state. The history of smuggling therefore is the history of legal regulation of trade. In the case of China, there is scarcely a more consequential field of history over the years from the First Opium War's conclusion through 1965. Thai makes a thoroughly convincing case for the significance of a history of smuggling.

The book is organized chronologically. Its bulk is dedicated to the Nationalist period, but the work fully explores the years before and afterward as well. The monograph traces an important continuity across a tumultuous period of Chinese history from the late Qing, through the Nationalist period, the Second Sino-Japanese War, the Chinese Civil War, up to the emergence of the People's Republic. Those years present a picture of dizzying, often calamitous, change. Across all of the different regimes, however, Thai discerns a consistent drive by the various leaders of the Chinese state to extend their power over the economy. The legal regulation of smuggling throws that continuity into sharp relief.

Thai persuasively argues that any state's effort to define and eliminate smuggling always stands in a »dialectical relationship« to the efforts of smugglers to elude such action (24). As smuggling is defined more broadly and trade is regulated more extensively, the scope of prohibited activities and the incentives to engage in them tend to increase. A campaign against smuggling accordingly presents a complex matter to judge. Does the campaign's existence illustrate the strength of the state, or does the continuing existence of the illegal trade and the state's continuing inability to stamp it out suggest state weakness? Thai inclines toward seeing the glass of state power as half-full rather than half-empty. Thus, his exploration of the efforts by the Nationalist government in the wake of the Second Sino-Japanese war highlights its successes, as China finally escaped the limits on its sovereignty represented by extraterritoriality and began to crack down on smuggling by foreigners. Even the successful evasion of the Nationalist controls by smugglers, in Thai's retelling, reflected the need to evade such controls in the first place. This book's incisive examination of the legal regulation of smuggling and the counter-measures that violated or evaded that regulation should interest many scholars of legal history.

According to Thai, the Chinese state's war on smuggling amounted to »a transformative agent in expanding state capacity, centralizing legal authority, and increasing government reach over economic life« (3). The anti-smuggling campaign clearly represents a productive means of gauging the Chinese state's long-term effort to expand its power. What is less clear is whether that effort drove an expansion of state power or simply reflected those efforts. Thai acknowledges the difficulties inherent in specifying »the directions of causality« (6), but he inclines toward attributing causative agency to the anti-smuggling campaigns, arguing that they »amplified state power« (272). Thai's study does not comprehensively catalog or dissect the roots of the power of the Chinese state, so such claims are difficult to fully ground. It seems likely, though, that the most important factors that caused an increase in the power of the Chinese state are to be found elsewhere. Moreover, the narrative illustrates that, although state officials

* Philip Thai, China's War on Smuggling: Law, Economic Life, and the Making of the Modern State, 1842–1965, New York: Columbia University Press 2018, 408 p., ISBN 978-0-231-18584-4

consistently *hoped* to regulate the economy, their ability to do so actually waxed and waned. The varying degrees of success in regulating smuggling suggest that other factors proved more important than anti-smuggling campaigns in determining the power of the Chinese state over time. Even readers inclined to share this reservation regarding the causative relationship between regulation of smuggling and state power will still find this work compelling. Thai's account is fully convincing that the state's anti-smuggling campaigns offer a revealing means of charting its efforts to extend its reach.

The book is an emphatically economic history, detailing the Chinese state's efforts to regulate production, exchange, and consumption. The volume illuminates these aspects of Chinese economic life for an array of products, in the process deepening our understanding of the history of modern China. Any student of modern China knows about opium, but here Thai addresses other, lesser-known but important products, whose histories limn China's subordinate role in a global, twentieth-century economic order. For example, Chinese demand for Japanese rayon, artificial silk, illuminates the long-term decline of the Chinese silk industry and the rise of Japanese manufacturing. Standard Oil of the United States fed Chinese consumers' growing demand for kerosene in the early years of the century. As Nationalist China raised taxes on the imports of these products, as well as sugar, smuggling increased. Consumers turned to smugglers, who in turn earned the opprobrium of Nationalist advocates for the project of increasing state control over the economy.

Thai brings to bear an impressive range of sources from multiple perspectives. The legal framework and customs officials' views are fleshed out in rich detail. Thai also explores the perspectives of smugglers, consumers, and public intellectuals. The wide array of material shows that smuggling attracted considerable public attention in China. One of the more interesting sources was a one-act play written by Hong Shen in 1937 that dramatized tungsten smuggling under the pithy title, »Tungsten« (*Wu*) (198). The play testifies to the public concern about smuggling in the period that reflected and shaped legal regulation. This instance exemplifies Thai's facility in embedding legal history in a wider cultural and social history.

Thai's account underscores the fitful character of China's war on smuggling. Indeed, the campaigns were sometimes more incoherent than inconsistent. For example, during the Second Sino-Japanese War, even as the Chinese state attempted to deprive the Japanese enemy of war material, Communist forces and some officials in the Chinese Nationalist government engaged in prohibited exchange with the foreign occupiers. In the complex and fraught wartime context, illegal smuggling sometimes became indistinguishable from legal trade. In the same vein, as the Communists secured their grip on power after victory in the Civil War, the regime officially campaigned against smuggling while simultaneously permitting it to continue, recognizing that the underground economy played a vital role supplementing the functioning of the official, centrally-controlled economy.

This book is an impressive accomplishment. Lucidly written, the study sheds new light on a wide field of history. It will interest readers who previously might not have given a thought to smuggling. Any serious student of Modern Chinese history will want to read it.

■

Michael Stolleis

Zu Recht vergessen?*

Wer in Deutschland, Österreich und der Schweiz öffentliches Recht lehrt, gehört zu einer heterogenen Großgruppe, von kaum mehr zusammengehalten als von den akademischen Fächerkombinationen einschließlich des Europarechts und Völkerrechts sowie der Rechtsvergleichung. Eine ehemals vorhandene virtuelle Verbundenheit als »Zunft« ist bei einer Gesamtzahl von 700–800 kaum noch spürbar. Viele arbeiten dicht an der Praxis, einige sogar auch als Anwälte und Richter im Nebenamt, andere konzentrieren sich auf geltendes Recht, schreiben Lehrbücher, Kommentare, Aufsätze und Gutachten oder finden ihre Stärke in der Lehre, in Hörsaal und Seminar. Wieder andere pflegen im Bereich der Grundlagen Teildisziplinen wie Allgemeine Staatslehre, Verfassungslehre, Verfassungstheorie oder Rechtstheorie, eine Minderheit auch die Verfassungsgeschichte. Alle hinterlassen, *grosso modo*, ein »Œuvre«. Aber sie wissen auch, schon aus teilnehmender Beobachtung ihrer Vorgänger, wie rasch Juristenruhm verwelkt. Oft ist das Vergessen komplett. Die Hinterbliebenen bringen das Œuvre teils ins Antiquariat, teils zum Altpapier, weil vieles überholt ist, sei es durch Gesetzgeber oder Gerichtsentscheidungen, sei es durch den Zusammenbruch des politischen Systems oder weil die dort vertretenen Anschauungen generell »veraltet« sind. Praktische Probleme werden gelöst, Streitigkeiten beigelegt, Übelstände werden behoben oder sie erweisen sich als unbehebbar. Das ist Juristenschicksal seit jeher, besonders, wie es hier heißt, für »Praktiker im Maschinenraum des Rechts«.

Dennoch ist aus wissenschaftssoziologischem und historischem Interesse zu fragen, wer oder was von den ständigen Hervorbringungen juristischer Texte dauerhaft im Gedächtnis der Fachwelt haftet, was weiter zitiert wird (wenn auch meist zum Schlagwort erstarrt); und wie die Vorgänge der Rezeption, der Selektion und des Vergessens tatsächlich funktionieren. Das Massenschicksal des Vergessenwerdens ist der Regelfall, auch wenn es dabei manchmal ungerecht zugeht, so dass es sich lohnt, einzelne Autoren in aktualisierender Absicht wieder »auszugraben«, wie es ganz bezeichnend heißt. Der hier vorzustellende Sammelband spricht von »apokryphen Schriften«. So mag man es nennen, aber es geht nicht wie in der Theologie um eine einzige Glaubenswahrheit, die auch in Schriften verborgen sein mag, die es nicht in den Kanon geschafft haben. Vielmehr werden Autoren betrachtet, die »prägend« waren, etwa durch Begriffe oder Merksätze, durch Theorien oder »Systeme«, durch Schulenbildung, als Verfasser von Gesetzbüchern oder Verfassungen, durch Zitate in Gerichtsentscheidungen oder vielleicht durch auffallende Opposition gegen den Zeitgeist. Der Sammelband erörtert eingangs in mehreren Referaten, welche Bedingungen für die Gegensätze von Rezeption und Vergessen verantwortlich sind; und was eigentlich von der Nachwelt noch rezipiert und zitiert wird. Welche Rolle spielt gerade im öffentlichen Recht das übergroße Gewicht des heutigen Verfassungsrechts, welche Elemente bewahren die Kommentare auf und welche lassen sie fallen? Wie wirkt sich eine kalkulierte Anpassung der Autoren an die tatsächliche oder nur vermutete herrschende Meinung aus oder führt gerade die kalkulierte Devianz zur relativen Unsterblichkeit? Schließlich: Wie erfasst man die Unwägbarkeiten der sprachlichen Gestaltung, der persönlichen Eigenheiten, der politischen Färbungen – zumal in einem so nah an der Politik angesiedelten Fach? Weiß man genug, was juristische Begabung und was persönliche Ausstrahlung ist, kennt man Bildungserlebnisse, Kriegserfahrungen und andere unbekannte Faktoren? Erinnert sei nur an den kriegsversehrten Günter Dürig mit seinem überschaubaren Werk und einer sehr großen Ausstrahlung. Dass man hier nicht mit maschineller Zitatenzählerei weiterkommt, müsste eigentlich auf der Hand liegen; denn oft werden nur die trendigen und bequem zugänglichen Autoren zitiert.

Der von den theoretischen Erwägungen des ersten Teils angeregte Leser sucht nun nach Beispielen. Er findet sie im Hauptteil des Bandes. Als

* Nikolaus Marsch, Laura Münkler, Thomas Wischmeyer (Hg.), Apokryphe Schriften. Rezeption und Vergessen in der Wissenschaft vom Öffentlichen Recht, Tübingen: Mohr Siebeck 2018, IX + 256 S., ISBN 978-3-16-156350-8

vergessene Völkerrechtler werden hier der Universalist Ulrich Scheuner und der Rechtsvergleicher Wilhelm Wengler vorgestellt, der »Querdenker« Dieter Suhr – letzterer in gleich zwei Beiträgen und einem Kommentar –, weiter Helmut Ridder als Linker im Verfassungsdiskurs, der als Autor kaum hervorgetretene Verfassungsrichter Martin Drath und der in Niedersachsen tätige und wirksame Verwaltungsrechtler Werner Weber. Schließlich wird als Vergessener ohne eigentliches wissenschaftliches Œuvre noch der fachlich sehr angesehene Richter, Beamte und Diplomat Karl von Lewinski (1873–1951) vorgestellt, als einziger, der die Bundesrepublik zwar noch erlebte, aber in ihr nicht mehr wirken konnte.

Diese Auswahl ist nur dann überzeugend, wenn man die Fragestellung so stark enthistorisiert wie hier geschehen. Denn wenn die Prämisse richtig ist, dass juristischer Ruhm wegen der *mutatio temporum* besonders vergänglich ist, ist die nachlassende Aufmerksamkeit nichts Besonderes. Dass die Genannten nicht mehr aktuell sind, liegt an der Zeitgebundenheit ihrer Fragen und Antworten – auch bei Dieter Suhr, obwohl er dies vermutlich bestritten hätte. Suhr ist wohl insgesamt kein gutes Beispiel für einen »apokryphen« Autor. Er war zwar auf sympathische Weise offen und streitbar, aber schon als Hegelianer unzeitgemäß, hatte sich zunehmend verrannt, sein Grundgedanke blieb unklar und trug in der Grundrechtsdebatte nicht wirklich Früchte. So wurde er nicht gehört und kaum jemals zitiert. Auch Martin Drath und Karl von Lewinski sind als Beispiele für Apokryphe nicht überzeugend, weil sie beide keine bedeutenden Texte hinterlassen haben, an denen sich spätere Generationen hätten abarbeiten können. Dagegen waren Scheuner, Wengler und Weber sehr unterschiedliche, aber doch eindrucksvolle und produktive Juristen »in ihrer Zeit«. Sie wahrzunehmen, ist für die Wissenschaftsgeschichte durchaus lohnend, und dies wohl besonders bei Scheuner.

So ist der Leser von der Auswahl der Beispiele (nicht von deren sorgfältiger Präsentation!) etwas enttäuscht. Das liegt wohl vor allem daran, dass die Autoren der Beiträge insgesamt der Arbeit am geltenden Recht verpflichtet sind. Sie achten habituell auf Kriterien des heutigen öffentlichen Rechts, indem sie etwa fragen, was die Autoren zur Dogmatik beigetragen haben, ob sie von Gerichten zitiert wurden oder auf Kollegen des geltenden Rechts dauerhaft eingewirkt haben, insbesondere durch Begriffsprägung oder Theorienbildung. Ganz bündig heißt es sogar: »Tatsächlich ist es Aufgabe des Wissenschaftlers, neue Begriffe zu bilden« (Anna-Bettina Kaiser). Wessen Ehrgeiz sich aber nicht auf zitierfähige Begriffsbildungen oder Wortprägungen richtet, wer genaue Analysen der Rechtsentwicklung in verschiedenen Kulturen, Beobachtung der Interferenzen des Rechts mit Wirtschaft und Gesellschaft oder gar nur die historischen Abläufe der Verfassungs- oder Wissenschaftsgeschichte wichtiger findet, hat da schon verloren. Achtet man nur auf »Begriffe«, engt man sein Beobachtungsfeld ohne Not ein.

Man könnte also – gerade im öffentlichen Recht – die Fragestellung viel weiter und umgekehrt fassen, nämlich darauf achten, wer oder was in den heutigen Grundsatzdebatten noch von früheren Autoren und ihren Werken lebendig ist. Denn dass es seit dem 17. Jahrhundert Tausende heute vergessener juristischer Autoren des öffentlichen Rechts gibt, ist selbstverständlich. Sie wurden vergessen, weil es die von ihnen traktierten Rechtsfragen nicht mehr gab, weil ihre Argumente durch neue Entwicklungen überlagert wurden oder weil ihre Arbeiten nur didaktische Zwecke hatten. Stärker als andere Juristen waren sie betroffen von den Zäsuren der Verfassungsgeschichte, die immer wieder ganze staatsrechtliche Bibliotheken zu Makulatur werden ließen (1806, 1867/71, 1918, 1933, 1945, 1990). Insofern ist es für Juristen des öffentlichen Rechts der Normalfall, vergessen oder »apokryph« zu werden. Den in diesem Band behandelten Personen könnte man Dutzende vergleichbarer Autoren zur Seite stellen, über die sich der Grauschleier des Urteils »nicht mehr relevant« gesenkt hat. Deshalb ist es vielleicht doch wissenschaftsgeschichtlich produktiver, sich zu fragen, worauf umgekehrt die Leuchtkraft einzelner Autoren über die Jahrhunderte hinweg beruht. Politische Philosophie und Rechtstheorie haben stets das Gespräch mit den großen Toten gesucht,[1] sich ihre Grundgedanken angeeignet, sie umgeformt und aktualisiert. In diesem Gespräch sind vor allem die

1 Michael Stolleis, Vom Umgang mit veralteten Büchern, oder: Mit den Toten sprechen, in: Jakob Nolte et al. (Hg.), Die Verfassung als Aufgabe von Wissenschaft, Praxis und Öffentlichkeit. Freundesgabe für Bernhard Schlink zum 70. Geburtstag, Heidelberg 2014, 15–24.

Konjunkturen von Interesse, etwa für die Zeit nach 1945 die Rolle des kirchlich oder wertphilosophisch inspirierten Naturrechts und des Neo-Aristotelismus, der Wunsch nach »Integration«, den Smends kryptische Lehre zu erfüllen schien, weiter die langjährige west- und ostdeutsche Negierung Kelsens oder der offenbar international wachsende Bedarf an »Schmittiana«.

■

Fupeng Li

Multilocality in Global Context: Transforming Modern beyond Borders in East Asia*

Terms such as frontier, border and boundary do not merely mean margin, distinction and isolation, but also represent ambiguous areas of conflict, interaction and association, especially in the pre-nation state era. Thus, making borders is a classic subject of global history or global legal history, as it explores an entangled history of local within a connected world.[1] Using demarcation as an analytical lens, Nianshen Song's book, which covers an important transformative period in East Asia from the late 19th to early 20th century, tells a multilateral and multilayered local story (7) based around the Tumen River, which serves as a boundary between China and Korea, also implicating the neighbouring colonial powers of Russia and Japan. Moreover, woven into the discourses of imperialism, nationalism, colonialism and capitalism, this historical border region also became an excellent historical arena for exploring the modern formation of East Asia (8).

An alternation between local and global perspectives not only guides the narrative with six chapters running broadly chronologically, but it also reveals the three usages of the concept ›local‹: a multilateral local, as an integrated socioecological unit; a regional local jointly shaped by cross-boundary links; and a global local within the circulation of ideas, technology and knowledge, such as cartography and jurisprudence (10–15). In the face of embedded dimensions and perspectives, Song's grand vision and vivid historical detail blend perfectly into a remarkable style of writing, which almost certainly is tied to the author's previous career in journalism.

The first chapter provides an overview of the pre-history of the Tumen River region and the policy shift of the Qing and Chosŏn towards the Korean squatters in relation to the natural disasters that took place in the early 1880s. In response to the capitalist / imperialist expansion of Japan and Russia, both the Qing and Chosŏn abolished centuries-old border prohibition regulation through employing the traditional zongfan / tribute rhetoric. One such example involved reconceiving the Korean refugees into »newborn babies to the Celestial Empire« (33), so that they would be eligible to live in this disputed frontier as subjects of the Qing. However, as the treaty system was gradually woven into the East Asian context since the 1840s, not only did the issue of refugee resettlement become a matter of territorial dispute, but multilateral diplomatic principles also joined the bilateral zongfan framework.

In response to the demarcation in the Tumen region, chapter two continues to examine how a traditional »dynastic geography« was employed by both contested parties as a synthesis of technology, rhetoric and power. Song argues that the demarca-

* Nianshen Song, Making Borders in Modern East Asia. The Tumen River Demarcation, 1881–1919, Cambridge: Cambridge University Press 2018, 304 p., ISBN 978-1-107-17395-8

1 For a comparison, see Tamar Herzog, Frontiers of Possession, Cambridge 2015; Lauren Benton, A Search for Sovereignty: Law and Geography in European Empires, 1400–1900, Cambridge 2009.

tion turned into a ritual competition, with both sides using traditional zongfan rhetoric to assert their geopolitical interests (71). Also, traditional mapping technology of »grid system« similarly reinforced the understanding of boundary as a relational construction in a complex geographic and social context (91), rather than to determine an equal, absolute and definable division on the global (92). As a result, the cartography introduced by the Jesuits during the Kangxi reign was not adopted by either side. Through a comparative analysis of two other demarcations of the Qing-Russian border and the Qing-Vietnamese border around the same time, Song shows that those boundary-making practices in East Asia are very diverse, flexible and pragmatic, alternating between zongfan hierarchy and international treaties as normative sources.

Chapter three moves from a macro-geopolitical game to a micro-deep description of social interactions, addressing the early formation of the »Kando«, literally »an island in between«. Song examines aspects of this borderland through multiple microlenses, such as people and land, villages and settlements, markets and trade, production relations, ethnic relations and social structure. When traditional forms of power could not continue to dominate local social relations, Song vividly demonstrates how Christianity and the Western-style schooling influenced by Christianity connected this new immigrant society against Japanese colonialism.

Chapter four returns to a new round of national competition regarding the demarcation and »sovereignty« over this area. Although China, Korea, Japan and Russia adopted different state-building strategies, it is clear that international law became a dominant normative discourse and form of rhetoric to redefine the geographical and political meaning of this multilateral frontier, which Song describes as a bidirectional process involving »de-territorialization« and »re-territorialization« (128–129). With regard to the global circulation of knowledge, interweaving Western theories of international law (e. g. Johann Kaspar Bluntschli) with maps drawn by the Jesuits (e. g. Jean-Baptiste Régis) in the early 18th century, Song argues that the epistemological turn, as applied to the Tumen River, illustrates a more comprehensive picture of how spatial and legal knowledge was produced and reproduced along with competition for power between Europe and East Asia (170).

As this borderland is gradually embedded in the system of international law, both this boundary and the people who lived along it were continually redefined. In chapters five and six, Song analyses how the boundary was transformed by both state and non-state factors that encountered each other on three levels – from the capital to the provincial to the local – and how people were caught up in a fluid relationship shaped by different national identity policies. Along with the geographic boundary, Song argues that the ethnic, national and psychological boundaries are also reshaped by various national identities within the fierce competition of ideologies among imperialism, colonialism, nationalism and communism simultaneously (260). In addition, Song's observations and analyses not only penetrate the socio-economic life of the local masses but also take into account the historical geographic narratives of representative intellectuals of China, Japan and Korea.

By making skilful use of multilingual historical sources, this book not only depicts an inspiring story of the gradual formation of modern East Asian, transforming the zongfan structure into a nation-state order, but also provides a paradigm of glocalisation study that should be of interest to anyone with aspirations to the global history, global legal history, imperial history, transnational history and regional history of East Asia. It is this perspective of merging the local with the global that makes this empirical study reveal historical characters of East Asia in its modern transformation, thus distinguishing it from similar thematic studies on South-East Asia.[2] Furthermore, this study helps – to an extent – compensate for the theoretical blindness that Eurocentrism induces, whether unconsciously or subconsciously.

Song's groundbreaking study strings several issues together, such as border-making, nation-building and identity / memory-moulding in modern East Asia, all of which touch profoundly on the

2 See Clara Kemme, Between Tribute and Treaty. Implementing the Law of Nations in South and Southeast Asia, c. 1500–1900, Hamburg 2017.

East Asian understandings and constructions of the notion of »we« in the »modern« form of nations/states (264). On the one hand, Song emphasises a kind of temporal continuity through which the »modern« has not replaced the tradition but transformed itself through the past. We can still observe traces of the zongfan structure in East Asian international relations today, primarily when focusing on practice rather than theory. However, Song's explanation of the zongfan system remains, to some extent, a description of rhetoric or a strategy, and thus fails to provide an in-depth discussoni of the normative facets of the imperial governance. On the other hand, spatial interactivity, whether intellectual or technological, acts as both a challenge to the traditional order and a catalyst for overcoming it, thus becoming part of the modern image transformed out of the past (268). Of course, no border, either geographical or psychological and epistemological, can ever wholly divide the region, but instead produces more interaction. Therefore, the frontier never refers to the periphery, but rather to the core zone in the sense of multiplicity, which enables us to overcome the established historical narratives centring on nation-states, to reflect on historiographies around any civilizational centrism and to revisit multilocal histories in a global sense.

■

Thomas Duve

Vom Nutzen der Geschichte für das Recht*

Die Frage nach der Bedeutung historischer Erfahrung für das Recht treibt die Rechtsgeschichte seit jeher um. Spätestens seit der Historischen Schule verfügt das Fach über einen variantenreichen, nicht zuletzt von den jeweiligen Vorstellungen von der Welt und von den Möglichkeiten unserer Erkenntnis, also von zeitgebundener Metaphysik und Epistemologie geprägten spezifischen Diskurs zum Verhältnis von Geschichte und Recht. Immer wieder haben Rechtshistoriker auch versucht, die Geltung von Recht aus seiner Geschichtlichkeit abzuleiten. Für die Historische Schule – die geschichtliche Rechtswissenschaft – war diese Vorstellung geradezu grundlegend. Später beriefen Juristen und Rechtshistoriker sich oft auf Hegel, manchmal argumentierten sie phänomenologisch, meistens bekenntnishaft. Systemtheoretisch inspirierte Rechtsgeschichten, die Suche nach Pfadabhängigkeiten oder kulturellen Reproduktionslogiken haben in den letzten Jahrzehnten Fragen der Normenbegründung eher ausgeklammert. Die meisten Versuche, der metaphysischen Leere durch einen Griff in die Geschichte zu entkommen, werden heute richtigerweise nicht mehr von der Rechtsgeschichte, sondern von der Rechtstheorie oder der politischen Philosophie vorgelegt. Im Mittelpunkt der Diskussion steht dabei die große alte Frage, ob, wie und in welchem Maße die Vergangenheit unser rechtliches Denken und Handeln bindet.

Wie die Beziehung von historischer Erfahrung und Normenbegründung aussehen kann, bedarf tatsächlich auch weniger rechtshistorischer als geschichtsphilosophischer und -theoretischer, (rechts-)philosophischer, sozial-, religions- oder kognitionswissenschaftlicher Expertise. Erst mithilfe dieser können konkrete Beispiele der Funktion historischer Erfahrung für die Normenbegründung normenwissenschaftlich analysiert werden. Genau das wird in diesem Band versucht, der Teil einer Reihe von interdisziplinären Studien zur Normenbegründung ist, die in den letzten Jahren

* Thomas Gutmann, Sebastian Laukötter et al. (Hg.), Genesis und Geltung. Historische Erfahrung und Normenbegründung in Moral und Recht, Tübingen: Mohr Siebeck 2018, 314 S., ISBN 978-3-16-153940-4

im Münsteraner Cluster *Religion und Politik in den Kulturen der Vormoderne* und dessen intellektuellem Umfeld entstanden sind.[1]

Die Herausgeber unterscheiden in ihrer Einleitung auf der Grundlage des Forschungsstandes vor allem aus der Philosophie – von Sebastian Laukötter im ersten Beitrag näher ausgeführt – zwischen vier Formen des Zusammenhangs von historischer Erfahrung und Normenbegründung: dem heuristischen Wert historischer Erfahrungen; ihrer motivationalen Wirkung; der Funktion historischer Erfahrung, Kriterien gelungener Normenbegründung aufzuzeigen; der unmittelbaren Bedeutung historischer Erfahrung für die Soll-Geltung von Normen. Diesen vier Formen ist jeweils ein Abschnitt gewidmet. Der Band spannt also wie im Titel auch im Innern einen Bogen von der Genese zur Geltung.

Der heuristische Wert historischer Erfahrung für die Normenbegründung steht am Anfang. Darunter wird der – oft geradezu pädagogische – Verweis darauf verstanden, dass bestimmte Normen als Reaktionen auf historische (Unrechts-) Erfahrungen entstanden sind. Die Erschütterung durch die Weltkriege und Verbrechen des 20. Jahrhunderts setzte, so Arnd Pollmann, eine Dynamik erfahrungsgesättigter Kämpfe frei, die »Lernfortschritte im Recht« (45) nach sich zogen, konkret eine konzeptionelle Verknüpfung der Ideen von Menschenrechten und Menschenwürde und deren völkerrechtliche Armierung. Im Vergleich dazu sei der heuristische Wert historischer Erfahrung zur Normenbegründung für system- und diskurstheoretische Ansätze begrenzt, wie der zweite Beitrag hervorhebt. Durch die bloße Beobachtung gehe – so Bernhard Jakl – der Bezug zur Normenbegründung verloren. Auch diskurstheoretische Ansätze wiesen der historischen Erfahrung keine eigenständige Rolle mehr zu – eine Feststellung, die nicht erst seit Habermas' jüngst vorgelegter Genealogie nachmetaphysischen Denkens doch überrascht. Eher einer Fehlanzeige in Bezug auf die Frage nach dem heuristischen Wert historischer Erfahrung gleicht auch der Beitrag von Peter Schaber zur Vorfindlichkeit moralischer Normen. Diese sind für ihn einfach da, anders als der ethische Konstruktivismus behaupte, und anders auch als Rechtsnormen, die er als Folgen intentionalen Handelns sieht, aber nicht behandelt.

Nicht leicht abgrenzbar von der heuristischen Funktion historischer Erfahrung für die Normenbegründung ist die von den Herausgebern sogenannte motivationale Wirkung. Wir verstehen nämlich – so der Gedanke – nicht nur den Sinn mancher Regelungen erst durch ihren Entstehungskontext. Die konkreten Erfahrungen motivieren uns vielmehr dazu, Normen als verbindlich anzuerkennen und zu befolgen. Es geht also um Stabilisierung und Verstärkung, vielleicht sogar um Aufladung mit Geltung. Das macht der Beitrag von Hans Joas zur Transformation historischer Erfahrungen der Rechtsverletzungen in die Anerkennung von Menschenrechten deutlich, der seinem Buch *Die Sakralität der Person. Zur Genealogie der Menschenrechte* von 2011 entnommen ist (dort Kapitel 3). Joas zeigt, wie historische Gewalterfahrung die Energie für positive Wertbindung freisetzen kann – und zwar »solche universalistischer Art« (96). Der Abolitionismus dient ihm als Beispiel. An dessen Geschichte könne man beobachten, wie Erfahrungen von Gewalt und Entrechtung die Motivation intensivieren, vorhandene latente universalistische Moralvorstellungen (wie etwa die christlichen) in bestimmten Handlungsfeldern auch wirklich umzusetzen. Mit zunehmendem Wissen über die Zusammenhänge – nicht zuletzt wegen der wirtschaftlichen Verflechtungen und der damit einhergehenden Welterfahrung – sei das Bewusstsein der Folgen und damit der Verantwortung des eigenen Handelns gestiegen; Joas nennt dies eine »sozialstrukturell verursachte Ausdehnung der kognitiven Attribution moralischer Verantwortlichkeit« (118). Der damit eröffnete Raum, in dem Unrechts- und Gewalterfahrungen nun ganz anders und zum Teil überhaupt erst artikuliert werden konnten, sei durch eine praktische transnationale Organisation des moralischen Universalismus stabilisiert worden, die dieser Bewegung zum Durchbruch verhalf. Die »moralphilosophische Pointe« (120) seiner Überlegungen

1 Vgl. Ludwig Siep, Thomas Gutmann et al. (Hg.), Von der religiösen zur säkularen Begründung staatlicher Normen. Zum Verhältnis von Religion und Politik in der Philosophie der Neuzeit und in rechtssystematischen Fragen der Gegenwart, Tübingen 2012; Christel Gärtner, Thomas Gutmann et al. (Hg.), Normative Krisen. Verflüssigung und Verfestigung von Normen und normativen Diskursen, Tübingen 2019.

sieht Joas selbst darin, dass in ihnen eine Alternative zu der von einigen für unmöglich erachteten, von anderen als einzig möglicher Weg angesehenen rationalen Konstruktion universaler Moral sichtbar werde. Historische Gewalterfahrungen und die aus diesen resultierenden Traumata könnten die bloß schwache Kraft rationaler Motivation stärken. Für die Historiographie der Menschenrechte bedeute dies zugleich, von jedem kulturellen Triumphalismus Abschied zu nehmen, Menschenrechte auch als historisches Ergebnis der Traumatisierung durch westliche koloniale Gewalt anzuerkennen und dieser Geschichte Raum zu geben.[2]

Der zweite, in das Kapitel zur motivationalen Wirkung historischer Erfahrung eingefügte Beitrag widmet sich der Frage, ob die Logik der Ontogenese ein Schlüssel zur rationalen Rekonstruktion historischen Wandels von Moral sei. Die Autoren setzen sich hier mit einer älteren (von diesem inzwischen so nicht mehr vertretenen, aber weiterwirkenden) Ansicht Jürgen Habermas' zur Rekonstruktion sozio-kultureller Entwicklung anhand von entwicklungspsychologischen Einsichten auseinander und beziehen dies auf die Geschichte der Menschenrechte und die Frage nach ihrer Universalität. Ihr Ergebnis ist eindeutig: »Die Annahme, dass mit den egalitären Menschenrechten eine Stufe der Moral- und Rechtsentwicklung erreicht ist, die man kulturübergreifend als höher und als moralischen Fortschritt einordnen kann, lässt sich nicht durch den Rekurs auf die innere Logik der ontogenetischen Moralentwicklung begründen« (150). Das klare Bekenntnis zum kulturellen Relativismus (oder, alternativ, einer existenziellen Wahl) am Schluss des Beitrags, in dem gleich zu Beginn Universalität mit rationaler Begründbarkeit gleichgesetzt wird, macht im Kontrast nochmals deutlich, woran sich Hans Joas gerade abgearbeitet hat: an der Überwindung dieser aus seiner Sicht binären Verkürzung auf einen (unmöglichen) rationalen Universalismus einerseits und eine (Universalisierung ausschließende) kulturalistische Verengung andererseits (111).

Im dritten Teil geht es um die Frage, inwieweit historische Erfahrung die Art und Weise beeinflusse, wie Normen begründet werden und welche Argumente als akzeptable oder eben gerade nicht mehr akzeptable Gründe gelten können. Hier finden sich drei recht unterschiedliche Fallstudien. Rolf Zimmermann wendet sich am Beispiel des NS und des Bolschewismus dem radikalen moralischen Anderssein als historischer Erfahrung und begründungstheoretischer Herausforderung zu. Er sieht hier einen »Gattungsbruch«, der den normativen Kern des Universalismus einer normativ-egalitären Gleichheit klarer hervortreten lasse. Für ihn kann allein eine die Historizität integrierende Moralbegründung über die Aporien der apriorischen, diskursrationalen, essentialistischen und anderen scheinbaren Begründungsgewissheiten hinausführen. Der Beitrag ist damit ein auf historische Beobachtungen gestütztes philosophisches Plädoyer für die Unmöglichkeit ahistorischer Moralbegründung.

Eine Studie dazu, welchen Wert Erfahrung, verstanden als gegenwärtige Vergangenheit, für die Gesetzgebung der sogenannten Vormoderne hatte, steuert Lothar Schilling bei. Er fasst die Forschung zur legitimationsstiftenden Kraft von Tradition und Herkommen für das mittelalterliche und frühneuzeitliche Recht zusammen. Vor dem Hintergrund einer letztlich auf der Annahme einer Unveränderlichkeit der Weltordnung gewachsenen Geschichtsvorstellung konnten *experientia* und *exempla* Wahrheiten enthalten und damit auch für die Zukunft lehrreich und nützlich sein. Dass mit der frühneuzeitlichen Policey eine flexiblere, weniger traditions- als funktionsbezogene Handlungsform des frühmodernen Staates bald »zum Leitkonzept einer auf Innovation und Effizienzsteigerung unter obrigkeitlicher Federführung abzielenden universitären Wissenschaft und einer sich darauf stützenden, auf die zunehmende Ablösung der traditionellen Ordnung zielenden inneren Politik« werden konnte (193), verweise auf die Veränderungen im Geschichts- und Staatsverständnis des 18. Jahrhunderts. In ein weiteres, heute für viele fremdes Verständnis der Gegenwart des Vergangenen führt auch Myriam Bienenstock hinein, wenn sie in ihrem Beitrag zur Erinnerungspflicht in der hebräischen Bibel deutlich macht,

2 Vgl. zu dieser für die Rechtsgeschichte wichtigen Überlegung ausführlicher Hans Joas, Sind die Menschenrechte westlich?, München 2015, sowie die Diskussionsbeiträge zu Joas mit Erwiderung in Michael Kühnlein, Jean-Pierre Wils (Hg.), Der Westen und die Menschenrechte. Im interdisziplinären Gespräch mit Hans Joas, Baden-Baden 2019.

dass das als »Du wirst Dich erinnern« (Exodus 20.2) in die deutsche Sprache übersetzte Gebot sich nicht auf Vergangenheit oder Zukunft, sondern auf ein nicht abgeschlossenes und prinzipiell nicht abschließbares Geschehen bezieht. Vergangenheit und Zukunft fielen vielmehr in ihm zusammen, vergangenes Geschehen wie der Exodus ereigne sich immer wieder. Dass sich an dieses (übrigens ja auch der katholisch-christlichen Tradition keineswegs fremde) Verständnis von Zeit erhebliche Folgen hinsichtlich der Bedeutung historischer Erfahrung für Normativität knüpfen, liegt auf der Hand.

Im vierten Teil geht es um die Bedeutung historischer Erfahrung für die Soll-Geltung von Normen. Den Anfang macht ein Text Stefan Gosepaths zum Ursprung der Normativität, erstmals 2009 in der Frankfurter Festschrift für Axel Honneth publiziert. Gosepath legt in ihm seine – auf langen Frankfurter Diskussionen über die Bedeutung der praktischen Vernunft für die Normenbegründung beruhenden – Überlegungen dar, weswegen normativ gebrauchte Sätze einen Verpflichtungscharakter haben, der sich nicht allein dadurch erklären lasse, dass bei Nichtbefolgung Sanktionen drohten. Entscheidend sei vielmehr die Existenz eines vernünftigen Grundes, der auf einem kognitiven Werturteil basiert. Ähnlich, wie man Begriffsschemata sozial und kommunikativ erlerne, erlerne man auch die diesen Werturteilen zugrundeliegenden Bewertungsschemata. Diese Regeln bekämen im Prozess der Sozialisation eine Autorität, die die Befolgung der Regeln geradezu zu einer zweiten, nämlich sozialen Natur werden lasse. Den Einwand vorwegnehmend, dass hier eine Verwechslung von normativer und faktischer Geltung vorliege, hebt Gosepath hervor, dass das Bewertungsschema transzendental sei und die kritische Reflexion und Revision des Inhalts, Stück für Stück, möglich bleibe. Rahel Jaeggi fragt anschließend – von ähnlichen Grundüberlegungen ausgehend – danach, ob es moralischen Fortschritt geben könne. Eine Bewertung sozialen Wandels als Fortschritt sei möglich, weil sie in einem historische Erfahrungen integrierenden Bewertungsrahmen, also immanent, erfolge. Von einem ähnlichen Ausgangspunkt hinsichtlich der sozialen Natur und Wandelbarkeit unseres normativen Selbstbildes und unserer Bewertungsschemata geht auch der Beitrag von Ludwig Siep aus. Auch er sucht eine Rechtfertigung von Normen mit dem Anspruch der Unumkehrbarkeit und der Zukunftsgeltung, also einen Ausweg aus der – scheinbaren? – Aporie unmöglicher rationaler Universalisierung einerseits und unbefriedigendem kulturellen Relativismus andererseits. Geschichte – andere formulieren: Rechtfertigungsnarrative – erhält auch bei ihm durch eine Analogie zwischen individuellen und kollektiven Erfahrungen einen konstitutiven Stellenwert. Trotz der Abwertung historischer Erfahrung in öffentlichen Diskursen und der Tatsache, dass gerade in Europa das normative Selbstbild zum Teil auch auf einem Traditionsbruch beruhe – nämlich dem der Aufklärung –, bedürfe eine »historisch belehrte Vernunft« weiter normativer Erfahrungen. Nicht zuletzt die Zielvorstellungen seien selbst historisch geformt, ihre Bindungswirkung in die Zukunft wird auch von Siep aus der historisch kontingenten Entwicklung und einer nicht-teleologischen Gerichtetheit auf weitere Realisierung der Freiheit abgeleitet. Er schließt hier an Jaeggis Überlegungen und Thomas Gutmanns Versuche der Normenbegründung als Lernprozess an. Gutmann spitzt – im Anschluss an einen Beitrag von Micha Brumlik, in dem Marx' Kritik der Menschenrechte im Mittelpunkt steht – diese Überlegungen nochmals zu, indem er in seinem abschließenden Beitrag das Erheben von rechtlich formulierten Ansprüchen, die Konzeption der subjektiven Rechte, als ein postkonventionelles, säkulares und auf Gründe gestütztes Konzept skizziert. Er widerspricht hier ausdrücklich Hans Joas' – inzwischen allerdings nochmals erweiterten[3] – Überlegungen, dass Menschenrechte eben nicht auf einen Prozess der Säkularisierung, sondern der Sakralisierung zurückzuführen seien.

Für die rechtshistorische Forschung bieten die in dem Band natürlich nur schlaglichtartig erhellten Diskussionen wichtige Anschlussmöglichkeiten. Diese sollten auch deswegen genutzt werden, weil manchen Beiträgen Geschichtsbilder zu Grunde liegen, die von der rechtshistorischen Forschung inzwischen modifiziert worden sind. Vielfach sind

3 Hans Joas, Die Macht des Heiligen. Eine Alternative zur Geschichte von der Entzauberung, Frankfurt a. M. 2017.

Habermas oder Luhmann die Leitreferenzen für rechtshistorische Umbrüche; die sogenannte Vormoderne dient eigentlich nur als Kontrast zur Moderne und wird entsprechend verzeichnet; rein ideengeschichtliche und eurozentrische Perspektiven dominieren das Bild. Es gäbe also viel Stoff für ein gemeinsames Nachdenken, das der Rechtsgeschichte in ihrer etwas ermüdeten Suche nach dem ›Wozu‹ ihres Tuns sicherlich mindestens ebenso gut täte wie der politischen Philosophie und der Rechtstheorie auf der Suche nach den Gründen des Sollens.

■

Yanna Yannakakis

The Making of Mexico's Indigenous Other*

In Mexican society, the category »indigenous« carries enormous weight. Following the Mexican Revolution of 1910, the nation's élite refashioned national identity around a mythical indigenous past. The cultural and intellectual movement known as *indigenismo* cast Aztec Tenochtitlán as the cradle of Mexican civilization and valorized indigenous cultural and racial heritage as the feature that distinguished the Mexican people. At the same time, post-revolutionary nation-builders targeted people they categorized as indigenous as objects of modernization and development policies. *Beyond Alterity* analyzes the long and contested history of the relationship between rural peasant communities and colonial and national institutions in order to trace how state actors, anthropologists, and scientists produced a seamless link between indigenous identity and alterity in modern Mexico.

Beyond Alterity draws from the disciplines of history, anthropology, history of science, and science and technology studies, and is divided into two parts, the first focusing on the theme of »land and government«, and the second on »science«. In their Introduction, editors Paula López Caballero and Ariadna Acevedo-Rodrigo present an analytical framework organized around the tension between experience, which allows for self-identification, and categories, which others devise to indicate belonging. Through attention to changes in the historical experiences of people who identify and are identified as indigenous, and transformations in the meaning of the category indigenous, the volume treats indigenous alterity not as an »explanation, but as an object to be explained« (287).

All of the essays argue directly or indirectly that identification with a community constitutes an essential feature of the ideology of indigenous alterity, an insight with important repercussions for Mexico's legal history. This is especially clear in the tension between private and communal landholding in the long history of colonial and national agrarian policy. Emilio Kourí and Gabriela Torres-Mazuera challenge popular assumptions that identify indigenous people with communal landholding by analyzing how land tenure adapted to changing legal regimes and agrarian economies. In his lucid synthesis of secondary literature, Kourí argues that during the 18th century, the Spanish Crown's program of land titling (*composiciones de tierras*) catalyzed two intertwined processes: the development of private property relations within designated communal lands, and the unequal allocation of communal lands based on social hierarchies within *pueblos de indios*. Torres-Mazuera analyzes the responses of Yucatec Maya-speaking peasant farmers to the neoliberal reform of Article 27 of Mexico's federal constitution in 1992, which allowed for the privatization and alienation of *ejido*

* Paula López Caballero, Ariadna Acevedo-Rodrigo (eds.), Beyond Alterity: Destabilizing the Indigenous Other in Mexico, Tucson: University of Arizona Press 2018, 312 p., ISBN 978-0-8165-3546-0

lands. Article 27 provided for the restitution of communally held lands that had been expropriated from the promulgation of the Ley Lerdo in 1856 until the onset of the Mexican Revolution in 1910, and for the creation of collectively held farms known as *ejidos*. The ideology of the revolutionary state posited communal landholding – and by extension, the ejido – as an uninterrupted inheritance from the pre-Columbian period. Torres-Mazuera undercuts this assumption by showing how the region's ejidos were the product of post-revolutionary policy rather than ancestral claims. His research demonstrates that most *ejidatarios* opted out of dividing and privatizing their lands, not out of an impulse to defend communal ownership since most land had long been parceled de facto, but as a pragmatic response to local needs and power relations.

Peter Guardino and Michael Ducey's essays on the late colonial and early national periods argue against prevailing wisdom concerning the marginalization of indigenous peasant communities from regional and national politics. Of particular interest for legal historians, the essays underscore how colonial legal culture provided a framework with which rural villagers could articulate ideas about justice, sovereignty, and citizenship, and interface with broader movements and institutions at local, regional, and national scales. Guardino highlights the role of *tinterillos* (village scribes or lay lawyers) in translating ideas about local autonomy into the legal idiom of the Crown, and later, the Mexican state. Ducey shows how during district-level elections, indigenous participants articulated ideas about political representation through language that evoked the act of granting and holding power of attorney for a town. Such language was honed over centuries of colonial legal practice, and adapted by indigenous peasants to apply to notions of citizenship in a new national context.

In their essays on Spanish-language education, Ariadna Acevedo-Rodrigo and Elsie Rockwell build upon the idea that mastery of legal and notarial genres of Spanish-language writing was crucial to the engagement of indigenous communities with the state. In her study of elementary education in the Oaxaca and Puebla sierras from 1876–1911, Acevedo-Rodrigo challenges the view that rural schools failed to serve either state or local objectives by demonstrating how village authorities fought to keep them. She argues that because the schools served local needs, they facilitated the »subordinate inclusion« (121) of remote indigenous communities into the nation. Undoubtedly, one of the functions of rural schools was the development of instrumental literacy, including the skills necessary to interact with the legal and administrative apparatus of the state. Rockwell's ethnographic fieldwork with elders of the Malintzi region of Tlaxcala emphasizes the high value that indigenous communities placed on legal knowledge and literacy, and how elders acquired Spanish literacy through the exigencies of the cargo system and village administration.

Part two, which focuses on the scientific production of the category of indigenous, excavates the history of knowledge production that has undergirded the laws and policies affecting the lives of indigenous people. Laura Cházaro and Vivette García Deister analyze how medical and genomic science have pathologized indigenous bodies by casting indigenous bones and genes as susceptible to dysfunction and disease. In both contexts, racist assumptions about the inferiority of indigenous biological heritage fuse with science to produce an indigenous »other« in need of medical and social intervention. Paula López Caballero and José Luis Escalona Victoria trace how social-scientific debates among Mexican, European, and U.S. anthropologists produced ideas that were central to state policies toward Mexico's rural population. López Caballero shows how in the 1940's Mexican anthropologist Julio de la Fuente carved a middle path in the transnational debate about the »Indian problem« by arguing that the category indigenous should be defined by self-ascribed belonging to a community. This definition continues to be the benchmark of indigenous identity as defined by the Mexican census. Escalona Victoria's study of Evon Vogt's theory of encapsulation as applied to the Maya underscores the way that anthropologists collapsed indigenous people's historical experience into a static continuum from the pre-Hispanic period to the present. Diana Lynn Schwartz demonstrates that these ideas had real-world effects in her essay documenting the symbiotic relationship between anthropology and development from the 1940s–1970s. She shows how anthropologists working for the National Indigenous Institute (INI) shaped the first national experiment in integrated regional development through the Papaloapan Commission, and how the category indigenous served as a justification for particular policies concerning

population resettlement, land tenure, and resource allocation. Over time, anthropologists abandoned *indigenista* concerns to take up the role of local power brokers (*caciques*) who distributed patronage and the benefits of modernization to the local population.

In Paul K. Eiss's closing reflection on Guillermo Bonfil Batalla's classic work, *México profundo*, he asks whether »we can ever go beyond alterity without at the same time going beyond Occidentalism« (288). This is an important question that has haunted the disciplines of anthropology and ethnohistory for some time. *Beyond Alterity* holds a mirror up to scholars and policy-makers, provoking us all to reflect on how we project deep-seated values and assumptions onto our objects of study, especially when they are people who work the land in regions far removed from educational, administrative, and economic centers. How should the ongoing relationship between indigenous identity and lack of access to arable land and a range of social, economic, and political resources be resolved? This volume suggests that the answer does not lie with academics or policy-makers.

■

Reinhard Zimmermann

Ein Hamburger Potpourri*

Wer, wie der Verfasser dieser Zeilen, sein Studium im Sommer 1972 an der juristischen Fakultät Hamburg begann, hatte eine gute Wahl getroffen. Er wurde von einer Reihe von Professoren unterrichtet, die bei aller Unterschiedlichkeit in Temperament und Stil hervorragende akademische Lehrer waren und damit einen bleibenden Eindruck hinterließen. Hans Hermann Seiler wirkte durch seine nüchterne Klarheit, Albrecht Zeuner durch Schwung und Intensität seines Vortrags. Eberhard Schmidhäuser vermittelte seine teleologische Straftatlehre mit solcher Überzeugungskraft, dass man nachmittags über »Vorsatzbegriff und Begriffsjurisprudenz im Strafrecht« nachzulesen begann. Der viel zu früh, im Alter von 52 Jahren, verstorbene Wolfgang Martens vermochte sogar das allgemeine Verwaltungsrecht zu einer überaus anregenden Angelegenheit zu machen. Der weithin gefürchtete Karl August Bettermann lud immer wieder Studenten, die ihm auffielen, zu Semesterabschlussabenden bei sich zu Hause in der Alten Landstraße ein und entpuppte sich als ausgesprochen zugewandt. (Die Anfängerübung zum öffentlichen Recht bot damals sein Assistent Wassilios Skouris an, der bei diesen Semesterabschlussabenden natürlich auch zugegen war.) Ingo von Münch kündigte Kolloquien an, in denen es um Recht und Rechtswissenschaft während der Zeit des Nationalsozialismus ging (für uns damals ein ganz neues und aufrüttelndes Thema), und in Peter Ulmers Seminar konnte man die Kontroversen kennen- und verstehen lernen, die dem Erlass des Gesetzes zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen vorausgingen. Man hörte von einem jungen Star namens Claus-Wilhelm Canaris, der drei Jahre lang in Hamburg unterrichtet hatte, dann aber 1971 als Nachfolger seines Lehrers Karl Larenz (von dem einige Schriften, für uns zunächst seltsamerweise, nicht frei zugänglich waren) nach München gewechselt war. Später profitierten wir als erster Jahrgang von einem universitären Repetitorium, das die Hamburger Fakultät unter maßgeblicher Mitwirkung von Götz Landwehr etabliert hatte – eine echte Pionierleistung in der damaligen Hochschullandschaft, die

* Tilman Repgen, Florian Jessberger, Markus Kotzur (Hg.), 100 Jahre Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg, Tübingen: Mohr Siebeck 2019, VIII + 761 S., ISBN 978-3-16-157562-4

einem die Kosten für einen kommerziellen Repetitor ersparte. (Um die Ausbildung machten sich auch eine Reihe von Habilitanden / Privatdozenten verdient, darunter vier Romanisten: Hans-Peter Benöhr, Jens Peter Meincke, Frank Peters und Rolf Knütel. Das Seminar für Römisches Recht und Vergleichende Rechtsgeschichte war damals eine erstrangige und inspirierende Pflanzstätte akademischen Nachwuchses.)

Viele der eben erwähnten Hochschullehrer waren nicht nur für die Hamburger Jurastudenten der frühen 1970er Jahre prägend, sondern auch für die Hamburger Fakultät insgesamt und zwar teilweise über Jahrzehnte hinweg. So waren etwa Hans Hermann Seiler von 1968–1998 und Götz Landwehr von 1969–2001 dort tätig; zudem hatten beide das Amt des Dekans in einer für die Hamburger Fakultät (wie für die deutschen Hochschulen insgesamt) besonders stürmischen Zeit inne. Durch ihre ruhige und ausgleichende, aber im Grundsatz unbeirrbare und standfeste Art haben sie wesentlich zur Bewahrung des Standards in Forschung und Lehre beigetragen.

Im Jahre 2019 ist die Hamburger juristische Fakultät einhundert Jahre alt geworden und hat sich aus diesem Anlass eine Festschrift dediziert, die laut Klappentext »ein bisher unerreichtes Panorama der Rechtswissenschaft in Hamburg [eröffnet]«. Alle 39 Autoren der Festschrift sind selbst an der Hamburger juristischen Fakultät als ordentliche Professoren, als Professoren im Sinne von § 17 des Hamburgischen Hochschulgesetzes, als ehemalige Professoren, Akademische Räte, Juniorprofessoren, oder Wissenschaftliche Mitarbeiter tätig bzw. tätig gewesen; einer war immerhin ein Jahr lang Gastprofessor in Hamburg. Damit ist eine Nähe der Autoren zu dem von ihnen behandelten Sujet (Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg) gegeben, ja die Autoren sind selbst Teil dieses Sujets. Das hat Nachteile und Vorzüge zugleich. Zudem gilt, dass die Autoren des Bandes, indem sie Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg *betrachten*, Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg auch *repräsentieren*.

Die Festschrift ist dreifach unterteilt. Zum einen werden 19 Hamburger Hochschullehrer in einzelnen Kapiteln, zudem fünf in einem Sammelkapitel behandelt. Eine zweite Abteilung ist acht »Einrichtungen und Strukturen« gewidmet, eine dritte ebenfalls acht »Fächer[n] und Disziplinen«. Hinzu kommt »Eine kurze Geschichte der Fakultät anstelle eines Vorworts«.

I. Der erste Eindruck, den der Hamburger Jurastudent der Jahre 1972–1976 von dem Band gewinnt, ist etwas ernüchternd. Denn von den neun soeben erwähnten Professoren, die seine Studienzeit in besonderer Weise geprägt haben, wird nur einem (Eberhard Schmidhäuser) ein eigenes Kapitel gewidmet; es stammt von Julia Geneuss, steht unter dem charakteristischen Titel »Eberhard Schmidhäusers ›Furor Dogmaticus‹« und behandelt sehr eindringlich Schmidhäusers Werk und dessen Rezeption, die für ihn selbst enttäuschend gering ausgeprägt war. Als eines von Schmidhäusers Markenzeichen wird zu Recht seine »rigorose Eigenständigkeit« hervorgehoben. Bettermann und Zeuner werden im Rahmen eines in Abteilung III enthaltenen Kapitels, das dem Zivilprozessrecht an der Universität Hamburg gewidmet ist, auf jeweils einer Seite gewürdigt; Zeuner ist gleichzeitig Autor eines eigenständigen Beitrages. Ulmer, Landwehr und von Münch werden nur hier und dort am Rande erwähnt. Über Wolfgang Martens und Seiler findet sich im Text des gesamten Buches kein Wort; sie werden nicht einmal im Personenregister erwähnt, das immerhin schätzungsweise 850 Einträge enthält, von Augustinus über Winston Churchill bis hin zu Konstanze Schmidhäuser. Ebenfalls an keiner Stelle erwähnt ist, dass mit Canaris einer der bedeutendsten deutschen Zivilrechtler (wenn auch nur für kurze Zeit) in Hamburg tätig war; und dass die Karriere des langjährigen Präsidenten des Europäischen Gerichtshofs hier ihren Ausgang genommen hat. Fragt man umgekehrt, wie viele der in der Zeit von 1972–1976 an der Universität Hamburg tätigen Professoren in der Festschrift mit einem eigenständigen biographischen Essay, also in Abteilung I, behandelt werden, so sind dies neben Schmidhäuser der Rechtsvergleicher und Internationalprivatrechtler Konrad Zweigert, der Verwaltungswissenschaftler Werner Thieme und der Kriminologe Horst Schüler-Springorum. Die meisten der 19 (bzw. 24) in Abteilung I aufgenommenen Hochschullehrer waren (deutlich) vor den 1970er Jahren an der Hamburger juristischen Fakultät tätig (darunter Kurt Perels, Ernst Robert Bruck, Moritz Liepmann, Rudolf Laun und Karl Haff als im Gründungsjahr Berufene; Albrecht Mendelssohn Bartholdy kam ein Jahr später hinzu). Von den nach 1976 an der Universität Hamburg tätigen Juraprofessoren werden Rainer Walz, Gerhard Fezer, Rolf Herber und Norbert Reich in eigenständigen Kapiteln gewürdigt. Eröffnet wird der bio-

graphische Reigen von Zweigert, und beschlossen wird er von Bötticher. Diese seltsame Reihenfolge ist der Tatsache geschuldet, dass der Essay über Zweigert von Jürgen Basedow stammt und der über Bötticher von Albrecht Zeuner. Damit entsteht zwar ein hübscher alphabetischer Chiasmus, aber kein rational nachvollziehbarer (etwa historischer) Aufbau der Abteilung I.

Fragt sich der Leser nun, wie die Auswahl der behandelten Personen erfolgt ist, so bildet ihre wissenschaftliche Bedeutung offenbar kein durchgängig beachtetes Kriterium. So schreibt Tilman Repgen in seiner eindringlichen Studie über den ersten Direktor des Seminars für Deutsches und Nordisches Recht, Karl Haff, dass seine wissenschaftlichen Arbeiten »heute fast vollständig vergessen sind« (in der Tat spielt er auch in der wissenschaftsgeschichtlichen Monographie zur Germanistik der Zwischenkriegszeit von Johannes Liebrecht nur eine ganz marginale Rolle). Demgegenüber fällt schon auf den ersten Blick auf, dass der legendäre Leo Raape (Rektor der Universität Hamburg 1932/33; er führte seine Vorlesungstätigkeit bis ins hohe Alter von 85 Jahren fort), ferner Hans-Peter Ipsen (Doyen des Europarechts in Deutschland), der Kriminologe Rudolf Sieverts (1961–1963 Rektor der Universität Hamburg und fünf Jahre lang Präsident der Westdeutschen Rektorenkonferenz) oder auch Max Kaser (einer der weltweit bedeutendsten Romanisten des 20. Jahrhunderts) kein eigenes Kapitel erhalten haben. Immerhin wird Ipsen in Abteilung III als Gründer der »Hamburger Schule des Europarechts« gewürdigt; und Ipsen und Sieverts spielen in der dem Buch vorangestellten »kurzen Geschichte« der Fakultät eine wichtige Rolle.

Auch ihre Bedeutung für die Hamburger Fakultät hat für die Auswahl der in Abteilung I gewürdigten Hochschullehrer offenbar keine entscheidende Rolle gespielt, denn während Professoren, die diese Fakultät jahrzehntelang geprägt haben, unberücksichtigt geblieben sind, war Norbert Reich nur vier Jahre lang (1978–1982) als Professor am Fachbereich 17 (Rechtswissenschaft II) tätig; immerhin war er zuvor (seit 1972) Professor an der Hochschule für Wirtschaft und Politik gewesen und hatte an der Universität Hamburg regelmäßig Veranstaltungen über marxistische und sozialistische Rechtstheorie angeboten. Der Strafrechtler Eberhard Schmidt war nur sechs Jahre lang (1929–1935) in Hamburg; man assoziiert seinen Namen heute vor allem mit Heidelberg, wo er in der Nachkriegszeit wirkte. Fritz Lindenmaier, dem ebenfalls ein eigenes Kapitel gewidmet ist, war nur von 1949–1951 Honorarprofessor an der Hamburger juristischen Fakultät (hielt freilich auch nach seinem Umzug nach Karlsruhe gelegentlich noch Vorlesungen in Hamburg).

Im Stil und Zuschnitt sind die biographischen Beiträge sehr unterschiedlich. Einige sind eher deskriptiv und unkritisch, während andere eine ausgesprochen tiefschürfende und interessante Würdigung des betreffenden Gelehrten enthalten. Das gilt nicht nur, wie bereits erwähnt, für Karl Haff, sondern auch etwa für Erich Genzmer, von 1940–1958 Professor für Römisches Recht und Bürgerliches Recht an der Universität Hamburg und in dem vorliegenden Band gewürdigt von Maximiliane Kriechbaum. Genzmer war Schüler des Mediävisten Emil Seckel und seinerseits (damals noch in Frankfurt) Betreuer der Habilitationsschrift von Helmut Coing. Von ihm stammte auch der Vorschlag der Gründung eines Max-Planck-Instituts für vergleichende Rechtsgeschichte, der ausging von dem als unsachgemäß empfundenen Befund einer »Zerspaltung« der Rechtsgeschichte in »drei fast unverbunden nebeneinanderstehende Fächer« (perpetuiert bis heute in den drei Abteilungen der ZRG). Die Würdigung von Heinrich Henkel, Professor für Strafrecht und Rechtsphilosophie in Hamburg von 1951–1969, durch Florian Jeßberger steht unter der Überschrift »Ideologie und Recht« und befasst sich, unter anderem, mit seiner Rolle an der »Stoßtruppfakultät« Breslau während der Zeit der nationalsozialistischen Herrschaft. Spuren hinterließ Henkel vor allem durch seine Schüler Herbert Jäger und Claus Roxin. Leitmotiv des Werkes von Rudolf Laun (Professor für öffentliches Recht und Rechtsphilosophie in Hamburg 1919–1950; Laun wurde 93 Jahre alt und war dreimal Rektor der Hamburger Universität) war demgegenüber laut Markus Kotzur der Einsatz des Rechts gegen Willkür. Das Wirken von Schüler-Springorum (er hatte sich in Hamburg bei Rudolf Sieverts habilitiert und wurde 1971 dessen Nachfolger, blieb aber als Professor nur vier Jahre in Hamburg) wird von Jochen Bung in den Kontext der Konstitutionalisierung des Strafvollzugs in der Bundesrepublik gestellt, ein Vorgang, den Schüler-Springorum maßgeblich beeinflusste.

Manche Beiträge beschränken sich auf einen bestimmten biographischen Aspekt; so besteht der Beitrag über Moritz Liepmann im Wesentlichen in einer Analyse seiner Habilitationsschrift

über die »kriminalistischen Grundbegriffe« (Liepmann war während seiner Hamburger Zeit von 1919–1928 freilich vor allem am Strafvollzugsrecht interessiert; zudem gründete er das Seminar für Strafrecht und Kriminalpolitik). Der Essay über Eberhard Schmidt ist der Frage gewidmet, inwieweit nach 1933 eine »Andienung an den Führerstaat« festzustellen ist und wie Schmidt diese Andienung später selbst reflektierte. Andere Beiträge erhalten einen spezifischen Reiz durch die besondere persönliche Nähe des Autors zu dem porträtierten Wissenschaftler. Besonders berührend sind die Erinnerungen von Albrecht Zeuner »[a]us der Sicht eines Nachkriegsstudenten« an seinen akademischen Lehrer Eduard Bötticher, Professor für Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht und Arbeitsrecht in Hamburg von 1940–1963. Mit viel Sympathie würdigt Peter Mankowski das Wirken des Transport- und Seehandelsrechtlers Rolf Herber (Professor in Hamburg von 1984–1995; er ist im März 2019 90 Jahre alt geworden) aus der Sicht eines (seit 2001 in Hamburg tätigen) Fakultätskollegen; Basedow beginnt seinen Beitrag über Konrad Zweigert mit persönlichen Erinnerungen aus seinem ersten Studiensemester (Sommersemester 1969); später erlebte er ihn als Mitarbeiter des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht, das Zweigert von 1963–1979 leitete. Das Licht, in das Basedow Zweigert rückt, ist das eines Gelehrten, dem stets die politische Dimension des Rechts am Herzen lag.

Besonders lesenswert ist der Sammelbeitrag über jüdische Rechtsprofessoren in Hamburg von Jörg Berkemann; neben den bereits erwähnten Perels (der in einem weiteren, eigenständigen Beitrag von Arne Pilniok als Pionier des Parlamentsrechts in Kaiserreich und Weimarer Republik gewürdigt wird), Bruck und Mendelssohn Bartholdy werden hier Martin Wassermann (Professor für »Industrielles Eigentum«) und Gerhard Lassar (Professor für Öffentliches Recht) näher behandelt. Perels nahm sich im September 1933 das Leben, Lassar im Januar 1936; er war zu dieser Zeit »in den Ruhestand« versetzt worden, Perels stand dies bevor. Mendelssohn Bartholdy emigrierte nach England, Wassermann nach Argentinien. Bruck starb unter dem Namen Ernst Robert Israel Bruck in der Heilwigstraße in Hamburg, kurz bevor er in ein sogenanntes Judenhaus hätte umziehen müssen.

Dass nach dem Krieg eine Reihe von Professoren an der Hamburger juristischen Fakultät wirkten, die entweder überzeugte Nationalsozialisten gewesen waren oder der nationalsozialistischen Ideologie nahegestanden hatten, wird in der Festschrift nicht verschwiegen. Die Problematik wird in den Kapiteln über Heinrich Henkel, Karl Haff und Eberhard Schmidt differenziert erörtert. Besonders intensiv hatte sich, wie aus dem Kapitel von Heribert Hirte und Jean Mohamed deutlich wird, Hans Würdinger exponiert; er war, offenbar auf Vermittlung von Hermann Göring, 1944 auf den Lehrstuhl für Handelsrecht, Schifffahrtsrecht und Bürgerliches Recht berufen worden, wo er bis zu seiner Emeritierung im Jahre 1969 blieb. Andere Namen hätten sich in diesem Zusammenhang nennen lassen, etwa diejenigen von Hans Dölle (1956–1960 Professor für Internationales Privatrecht einschließlich Rechtsvergleichung und Zivilprozessrecht einschließlich Konkursrecht in Hamburg, zudem bis 1963 Direktor am Hamburger Max-Planck-Institut; zu ihm vgl. im vorliegenden Zusammenhang den Beitrag von Hans Ulrich Jessurun d'Oliveira in der Festschrift für Erik Jayme, 2004), Herbert Krüger (1954–1975 Professor für Öffentliches Recht unter besonderer Berücksichtigung des Völkerrechts in Hamburg), Hans-Peter Ipsen (1939–1945 und 1947–1973 Professor für Staats- und Verwaltungsrecht, Kirchenrecht und Europarecht, bis 1945 auch für Kolonialrecht in Hamburg) oder Wilhelm Felgentraeger (1949–1967 Professor für Römisches Recht und Bürgerliches Recht in Hamburg). Interessant sind die personellen Verbindungslinien zwischen den Fakultäten in Breslau und Hamburg, auf die Florian Jeßberger in seinem Beitrag über Heinrich Henkel hinweist.

II. Die acht Beiträge in Abteilung II der Festschrift sind durchweg von Insidern geschrieben und enthalten eine Vielzahl interessanter zeithistorischer Informationen. Spürbar ist hier das Bemühen der Herausgeber, für das Bild der Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg charakteristische »Einrichtungen und Strukturen« auszuwählen. Besonders eigenartig, ja einzigartig, in der deutschen Hochschullandschaft ist sicherlich die Tatsache, dass es in Hamburg von 1974–1998 an ein- und derselben Hochschule zwei streng voneinander getrennte juristische Fachbereiche gab, nämlich den traditionellen Fachbereich 2 und den neu gegründeten Fachbereich 17, an dem die Juristenausbildung nach einem einstufigen Reformmodell erfolgte (bereits 1969 waren die Fa-

kultäten aufgehoben und durch »Fachbereiche« ersetzt worden). Autor dieses Beitrages ist mit Wolfgang Hoffman-Riem ein Gründungsmitglied des Fachbereichs 17, der als Assistentensprecher des »alten« Fachbereichs an den Planungen des Reformmodells beteiligt war. Dort gab es statt der klassischen Fachsäulen vier »curriculare Teilbereiche« (»Arbeit und Wirtschaft«, »Staat und Verwaltung«, »Abweichendes Verhalten und soziale Kontrolle« sowie »Familie und soziale Infrastruktur«), mehrere Forschungsstellen (darunter bereits eine für »Rechtsfragen der internationalen Migration«), und das dezidierte Bemühen um eine Einbeziehung sozialwissenschaftlicher Methoden und Erkenntnisse in die Juristenausbildung. Das Reformprojekt wurde vielfach und heftig kritisiert (nicht zuletzt durch Mitglieder des »alten« Fachbereichs) und wurde schließlich 1998 mit der Zusammenlegung beider Fachbereiche auf der Basis der herkömmlichen zweistufigen Juristenausbildung beendet. Hoffmann-Riem, aus der Entfernung von zwanzig Jahren und als ehemaliger Bundesverfassungsrichter sowie nunmehr affiliierter Professor der *Bucerius Law School* auf die wilden Aufbruchszeiten milde und wohl auch etwas wehmütig zurückblickend, resümiert, dass die Reformbemühungen, wenngleich Episode, für Studierende wie Hochschullehrer nicht umsonst gewesen seien. Üppig ausgestattet war der zunächst in einem heruntergekommenen Altonaer Krankenhausgebäude, dann für einige Jahre in provisorischen Holzbauten neben dem Hauptgebäude der Universität untergebrachte Fachbereich 17 jedenfalls nicht, und er muss Studierenden wie Dozierenden einiges an Idealismus abverlangt haben. Ein eigenständiges Kapitel ist, exemplarisch, der Lehre von Strafrecht und Sozialwissenschaften am Fachbereich 17 gewidmet (die auch am wiedervereinigten Fachbereich im Rahmen der üblichen zweistufigen Ausbildung in weiten Teilen fortgeführt worden sei).

In gewisser Weise ergänzt werden diese Beiträge durch ein Kapitel über »Hamburger Modelle in der Ausbildung und ihrer Fachdidaktik«, das von dem langjährigen Dekan der Hamburger Fakultät (2005–2010) Hans-Heinrich Trute verfasst ist. Wie Hoffmann-Riem, diagnostiziert Trute bleibende Wirkungen der Reform, auch wenn es sich um ein Experiment »ohne letzte Lernwilligkeit« gehandelt habe. Das von Trute in einem zweiten Schwerpunkt seines Beitrages behandelte Zentrum für rechtswissenschaftliche Fachdidaktik ist erst in den letzten Jahren etabliert worden. Eine weitere Hamburgensie ist das enge Verhältnis zwischen der Hamburger Fakultät und dem seit 1956 in Hamburg ansässigen Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht. Beide Institutionen sind zentral im Stadtteil Rotherbaum in fußläufiger Entfernung voneinander untergebracht. Ulrich Magnus, langjähriger Referent am Institut und Professor zunächst am Fachbereich 17, dann an dem zusammengeführten juristischen Fachbereich, konstatiert zu Recht, dass das Verhältnis stets von beiderseitigem Nutzen getragen war. Das soll auch in Zukunft so bleiben, was nicht zuletzt dadurch dokumentiert wird, dass auch der Nachfolger von Jürgen Basedow am Institut als Honorarprofessor (»Professor nach § 17 HmbHG«) an der Hamburger Fakultät unterrichtet. Stefan Oeter, der heutige Direktor des Instituts für Internationale Angelegenheiten, zeichnet die teilweise verworrene Geschichte dieses Instituts nach. Ausgangspunkt war das von Albrecht Mendelssohn Bartholdy außerhalb der Universität etablierte Institut für Auswärtige Politik; dabei hatte es sich um eine eigenständige und vergleichsweise sehr gut ausgestattete Forschungseinrichtung der Freien und Hansestadt Hamburg gehandelt. Interessant ist, dass mit Perels und Laun von Anfang an zwei weitere Völkerrechtler an der Hamburger Fakultät tätig waren; diese erhielt damit, den Auslandsinteressen der Hamburger Kaufmannschaft entsprechend, eine stark internationale Prägung. Über die Errichtung und Entwicklung des Instituts für Seerecht und Seehandelsrecht (eine für die Hafenstadt Hamburg naheliegende und ebenfalls international geprägte Materie) berichten für ihre jeweiligen Amtszeiten die Direktoren Rolf Herber (1984–1995) und Marian Paschke (1995 bis heute).

Eine Institution der Hamburger juristischen Fakultät, die heute nicht mehr weiterbesteht, ist die »Abteilung für Ostrechtsforschung« – Abteilung, weil seit ihrer Gründung kurioserweise dem Seminar für Deutsches und Nordisches Recht eingegliedert. Hier spielten die bereits erwähnten Beziehungen zwischen Hamburg und Breslau eine Rolle, denn Hermann Schultze-von Lasaulx, der 1951 als Nachfolger von Karl Haff nach Hamburg kam, war in seiner Breslauer Zeit (1941–1945) nicht nur Professor für Bürgerliches Recht und Rechtsgeschichte, sondern auch Leiter der Rechtsabteilung des dortigen Osteuropa-Instituts gewesen. Die Abteilung wurde zunächst (1953–1985) von Georg Geilke geleitet, dann, nach einer sechs-

jährigen Vakanz, von Otto Luchterhandt (1991–2008). Luchterhandt selbst hat das einschlägige Kapitel in Abteilung II der Festschrift verfasst und schildert eingehend (bis hin zu Fragen der Stellenfinanzierung und zu den veranstalteten Tagungen sowie wahrgenommenen Gastprofessuren) Profil und Verdienste der Ostrechtsforschung zunächst der »Ära Geilke«, dann der »Ära Luchterhandt«. Enttäuscht konstatiert er abschließend jedoch, dass die Ostrechtsforschung in der Fakultät als Fremdkörper empfunden worden sei, was dann auch mit seiner Emeritierung zur Auflösung der dafür zuständigen Abteilung geführt habe. Man kann den Beitrag als eine Art Apologie lesen, angesichts einer für den Autor schwer zu akzeptierenden Entscheidung seiner Fakultät.

An die Stelle der Befassung mit dem osteuropäischen Recht ist seit einigen Jahren ein Interesse am chinesischen Recht getreten. Hinrich Julius, seit 2010 Professor »für Rechtsdialog mit Schwellenländern mit Schwerpunkt Zivil- und Wirtschaftsrecht« und Koordinator der *China-EU School of Law*, schildert deshalb die Entwicklung der deutsch-chinesischen Rechtskooperation, an der freilich auch eine Reihe anderer Universitäten und Forschungsorganisationen beteiligt sind und waren.

III. Weisen damit die in Abteilung II gesammelten Beiträge zwei deutliche Schwerpunkte auf – Reformmodell der Juristenausbildung und das internationale Profil der Hamburger Fakultät –, so sind die in Abteilung III unter der Überschrift »Fächer und Disziplinen« (worin liegt eigentlich der Unterschied dieser beiden Begriffe?) publizierten acht Kapitel wiederum sehr heterogen. Drei von ihnen entsprechen in jeder Hinsicht den Erwartungen des Lesers: Sie behandeln die Tradition eines bestimmten Faches an der Hamburger juristischen Fakultät vor dem Hintergrund der allgemeinen Entwicklung dieses Faches in Deutschland. Nur in einem Fall trägt dabei aber die Fachtradition ein so eigenständiges und charakteristisches Gepräge, dass von einer »Hamburger Schule« die Rede sein kann: im Europarecht. Von zentraler Bedeutung waren insoweit Hans-Peter Ipsen und Gert Nicolaysen. Ihr Ausgangspunkt war »die Untauglichkeit völkerrechtlicher Erklärungsmodelle für die Wirkungsweise des Gemeinschaftsrechts«; und sie plädierten stattdessen für eine eigenständige Konzeption mit einem Vorrang des Europarechts vor innerstaatlichem Recht im Zentrum. Armin Hatje analysiert eingehend Leistungen und Wirkungen der Hamburger Schule, aber auch ihre Zeitgebundenheit. Das Fach Zivilprozessrecht wurde demgegenüber in Hamburg zwar von einer Reihe bedeutender Gelehrter vertreten (von Hans Reichel, Albrecht Mendelssohn Bartholdy und Max Pagenstecher über Eduard Bötticher, Albrecht Zeuner und Karl August Bettermann bis hin zu Karsten Schmidt; auch Hans Dölle und Konrad Zweigert hatten das Zivilprozessrecht in ihrer Lehrstuhlbezeichnung), doch lassen sie sich nicht auf den gemeinsamen Nenner einer bestimmten Denkrichtung bringen. Fast alle hatten, wie Reinhard Bork hervorhebt, andere Tätigkeitsschwerpunkte als das Zivilprozessrecht; fast alle auch hatten einen Lehrstuhl inne, der nicht ausschließlich dem Prozessrecht (oder gar dem Zivilprozessrecht) gewidmet war: Nach Bork war dies ein Kennzeichen der Hamburger Fakultät. Das dritte Kapitel dieses Zuschnitts ist das von Dagmar Felix über das Sozialrecht an der Universität Hamburg. Da das Sozialrecht jedoch ein vergleichsweise junges Fachgebiet ist, das sich erst in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts etablierte, reicht auch dessen Tradition in Hamburg nicht sehr weit zurück. Eine Professur, die ausdrücklich auch dem Sozialrecht gewidmet war, gab es erst seit 1985; sie wurde im damaligen Fachbereich 17 etabliert. Kritisch, was die Komposition des Bandes betrifft, lässt sich fragen, warum gerade dem Zivilprozessrecht und dem Sozialrecht eigenständige Kapitel gewidmet sind (und nicht, beispielsweise, der Rechtsphilosophie oder dem Arbeitsrecht).

Zwei weitere Beiträge der Abteilung III hätten ebenso gut in die Abteilung II gepasst; denn im Zentrum der Darstellung des Umweltrechts an der Universität Hamburg steht die Gründung einer Forschungsstelle für Umweltrecht, im Zentrum eines Kapitels über die ökonomische Analyse des Rechts das Institut für Recht und Ökonomik (auch dies ursprünglich eine Innovation des Fachbereichs 17). Zum Fach Versicherungswissenschaften findet sich eine wissenschaftliche Abhandlung von Robert Koch zur Frage des Verhältnisses des Versicherungsvertragsrechts zum allgemeinen bürgerlichen Recht nach der Reform des Versicherungsvertragsgesetzes (nur die Einleitung ist spezifisch auf die Pflege des Versicherungsrechts in Hamburg zugeschnitten). Ähnlich geht auch (notgedrungen) Wolf-Georg Ringe auf das Finanzmarktrecht an der Universität Hamburg nur am Rande ein, während sein Beitrag im Übrigen dem allgemeinen

Thema des Standorts Hamburg im Finanzmarkt gewidmet ist (konstatiert wird insoweit eine Renaissance).

Ausgesprochen ungewöhnlich ist schließlich ein Beitrag über die zivilrechtliche Forschung an der Universität Hamburg anhand der in Hamburg entstandenen Qualifikationsschriften. Dieser Beitrag beginnt mit dem holperigen Satz »Die Fakultät für Rechtswissenschaft sowie ihre ›Rechtsvorgänger‹ und Paralleleinrichtungen sind von Anfang an ein Ort der akademischen Lehre sowie ein solcher der Forschung«, attestiert sich dann, bei dem Bemühen, »unter den gewählten Themen Schwerpunkte, Strömungen und Moden auszumachen […] jedenfalls teilweise erfolgreich« zu sein, und enthält in seinem Hauptteil (demjenigen über die Dissertationen des Zivilrechts) vor allem Fußnoten mit der Aufzählung der Titel der einschlägigen Schriften, ihrer Autoren und Betreuer. Diese Fußnoten sind bis zu 45 Zeilen lang und lassen mitunter nur noch Raum für zwei oder drei Zeilen Text. Deutliche Schwerpunkte liegen im Zivilprozessrecht, Gesellschaftsrecht und, vor allem, Versicherungsrecht. Allein zu letzterem Bereich werden minutiös über 150 Dissertationen aufgelistet. Das allgemeine Zivilrecht wird demgegenüber eher stiefmütterlich behandelt. Ob damit ein faires Bild entsteht, lässt sich bezweifeln. Dem Verfasser dieser Rezension sind mehrere einschlägige Hamburger Dissertationen bekannt, die unberücksichtigt geblieben sind, darunter seine eigene.

Auch sieben der acht Kapitel des Abschnitts III sind von Insidern verfasst, nämlich von gegenwärtigen Lehrstuhlinhabern des jeweils behandelten Faches. Diese stehen damit selbst in der Hamburger Fachtradition, über die sie schreiben. Ganz überwiegend halten sie sich jedoch mit vornehmem Understatement im Hintergrund.

Informativ und abgewogen ist die »kurze Geschichte der Fakultät anstelle eines Vorwortes« des Dekans der Hamburger Fakultät (seit 2010), Tilman Repgen; sie ist unterteilt in Gründung und Weimarer Zeit, die Zeit des Nationalsozialismus, die Nachkriegszeit bis zur Teilung der Fakultät (besser: Etablierung eines zweiten juristischen Fachbereichs), die Zeit der zwei Fachbereiche, deren Vereinigung und der Fakultät für Rechtswissenschaft seit 2005 (d. h. dem Jahr des Inkrafttretens des »modernistischen Verwaltungshierarchien verpflichteten« [Reinhard Bork] Hamburger Fakultätengesetzes). Nicht erwähnt werden die Studentenunruhen der frühen 1970er Jahre und inwieweit sie die juristische Fakultät erfassten (oder auch gerade nicht erfassten), die Politik der Überleitung von Angehörigen des akademischen Mittelbaus auf Professorenstellen, ferner die Tatsache, dass es damals in der Fakultät kaum Stellen gab, auf denen sich Nachwuchswissenschaftler habilitieren konnten. All dies waren Punkte, die die Generation derjenigen betrafen, die in den frühen 1970er Jahren studierten. In einem knappen Abschnitt über »inhaltliche Impulse« nennt Repgen eine Reihe von Namen, die in den drei Abteilungen der Festschrift zu kurz kommen, darunter Raape und Sieverts, Kaser und Karl-Heinz Ziegler. Neben dieser »kurzen Geschichte« hätte der Band durchaus auch ein Vorwort verdient gehabt, in dem seine Genese und die Auswahl der Kapitel hätten erläutert werden können.

IV. Entstanden ist mithin ein Sammelwerk mit Stärken und mit Schwächen. Gerade auch die Heterogenität des Gebotenen ist reizvoll und problematisch zugleich. Viele Kapitel laden zur Lektüre ein, ja verführen gerade dazu, sich festzulesen; sie sind anregend, lesenswert und stimmen teilweise auch nachdenklich. Ein ausgewogenes und umfassendes Bild von 100 Jahren Rechtswissenschaft an der Universität Hamburg entsteht so jedoch nicht. Zu arbiträr erscheint die Auswahl der Kapitel. Eine Fakultätsgeschichte, in der das Handels- und Gesellschaftsrecht seit dem 2. Weltkrieg eigentlich nur in der Person von Hans Würdinger präsent ist (und in der Sottise von Rolf Herber, das Gesellschaftsrecht sei seit jeher »für alle möglichen modernen Einfälle anfällig«)? In der Max Kaser nur an zwei Stellen kurz erwähnt wird, obwohl er – und damit auch das römische Recht in Hamburg – eine weltweite Ausstrahlung hatte; und obwohl er, wie Repgen zu Recht erwähnt, mit seinen Hamburger Schülern »eine ganze Forschergeneration im Bereich des Römischen Rechts« prägte? Die Liste derartiger Fragen ließe sich fortsetzen. Der Band enthält auffällig viele Beiträge zu den Kriminalwissenschaften: zu Moritz Liepmann, Eberhard Schmidt, Anne-Eva Brauneck (die einzige Frau, der ein Kapitel gewidmet ist; eine andere Frau, die für eine solche Hervorhebung in Betracht gekommen wäre, ist Magdalene Schoch), Heinrich Henkel, Horst Schüler-Springorum, Eberhard Schmidhäuser, Gerhard Fezer sowie ein Kapitel zu »Strafrecht und Sozialwissenschaften am Fachbereich 17«; selbst hier fehlen aber Gelehrte wie Joachim Hruschka (der mindestens dieselbe »rigo-

rose Eigenständigkeit« besaß wie Schmidhäuser), Manfred Maiwald, Michael Köhler, vor allem aber Rudolf Sieverts. Stark im Hintergrund bleibt demgegenüber das allgemeine Zivilrecht: Im Grunde werden hier nur die Beiträge von Norbert Reich zur Entwicklung des Verbraucherrechts und von Eduard Bötticher zu Gestaltungsklagerechten gewürdigt. Die Pflege internationaler Fächer kommt als Schwerpunkt der Rechtswissenschaft in Hamburg gut heraus, ebenso Chancen und Probleme der Existenz zweier getrennter juristischer Fachbereiche einer Universität über fast ein Vierteljahrhundert hinweg sowie das vor allem mit dem zweiten Fachbereich verbundene Bemühen um Interdisziplinarität, das dessen wohl wichtigstes »Erbstück« (Repgen) für die heute bestehende Fakultät darstellt. Wesentliche Elemente einer Fakultätsgeschichte sind somit in dem vorliegenden Band zusammengetragen, doch bleibt noch Vieles zu tun. Das dürfte auch den Herausgebern bewusst sein, die offenbar zunächst einmal nach dem Motto verfahren mussten: *multa, non multum*.

■

Winner Ijeoma

A New Epoch for African Courts*

Amongst other various descriptions, one may deem law and its courts instruments of social change, but in the context and sphere of colonial polities they were also agencies of colonial control. Recent writings on African legal and judicial institutions have adjusted perspectives from merely documenting the establishment of legal institutions to exploring the role of law and the courts in both judicial and colonial administration. In a similar vein, Ellen Feingold presents the High Court of Tanganyika as a feasible window through which one can perceive the impact of the Colonial Legal Service on the administration of justice in a British colony in Africa. In this book, while she regards the dissemination of the common law system to the colonies as purposive, she also considers it to be an organ of imperial ideology and an ideological justification for imperialism. This viewpoint corresponds with the studies of Martin Chanock, Kristin Mann and Bonny Ibhawoh, which characterized the common law as a mechanism that facilitated the influence of British imperialism in the social political and economic structures in the British colonies.

The introduction sets the stage and acquaints the reader with the notion that the courts created for the policy of indirect rule also served as an administrative agency of colonialism. The central questions this book poses are what the role of the colonial courts and their judges in the British colonial rule was, why the colonial courts survived the end of the British rule, and how post-independence government modified them into national institutions.

To approach these issues, the author traces the history of a single colonial high court; the High Court of Tanganyika, from its establishment in 1920 to the end of the institutional process of decolonization in 1971. It examines this court alongside the establishment and growth of the colonial state and indirect rule system in relation to the political changes that preceded and followed Tanganyika's national independence in 1961. Feingold proposes to use this court as a lens through which the formation of colonial state structures and the process of decolonization can be examined.

Amongst other good features, what is quite notable in this book is the style of writing which she brings into play; the history of this court and its actors are unfolded, explored, and presented unambiguously. It is a comprehensible and engaging

* Ellen Feingold, Colonial Justice and Decolonization in the High Court of Tanzania, 1920–1971, London: Palgrave Macmillan 2018, 278 p., ISBN 978-3-319-69690-4

book, whose chapters are formulated chronologically, which is plausible as the author aims to take the reader through a transitional and developmental period. The book is written in two parts. In the first part (chapters 2 to 4), Feingold examines the High Court of Tanganyika during British rule from 1920 to 1958. In part two (chapters 5 to 7), she traverses and probes into the process of the decolonization of this high court between 1959 and 1971.

As chapter 2 presents the practical operation of the Colonial Legal Service in its administration of personnel, the efforts of the Colonial Office in establishing a judiciary for the colonial empire which both affected the judges and the judged are brought to light. In the third chapter the reader is familiarized with the High Court of Tanganyika between 1920, when British rule commenced, and the start of World War II. Here, Feingold further argues that there was a marginalization of the colonial judges and magistrates in the domain of colonial justice by the British colonial administration.

Chapter 4 portrays structural changes to the judiciary and an attempt of the post-colonial judges to re-frame the legacy of British colonial rule in the territory, and chapter 5 shows how these changes, which lead to the unification of the dual court systems, rendered the High Court available to Africans, who had been denied access during British rule. They also enhanced the status of the courts and diffused judicial powers from administration officers. Chapter 6 argues that, paradoxically, the colonial judges who remained on the bench after the end of British rule were crucial actors in the process of decolonization, because their continued presence allowed for time to train African citizens to become judges and thus enabled the government to maintain the standards set out in the constitution for appointments to the bench.

In chapter 7, the reader is presented with an outlook on the salient role which these foreign judges played in the decolonization of the bench. Feingold acknowledges that, even as features of the court's British heritage were done away with, between 1964 and 1970 these colonial or foreign commonwealth judges provided a bridge between the pre-independence period and the time when the bench became dominated by Tanzanian judges.

Colonial and post-colonial racial categorizations inside and outside the courtroom are also a central theme in this book. By examining court personnel, the book accentuates the importance of analysing the roles of individuals in the transition of state institutions. It shows how the process of institutional decolonization saw judges operate as independent actors and not agents of the empire. It is noticeable that this is, paradoxically, similar to the attitude of colonial officers in the administration of the law; in the bid to use law to define their relationships with one another, the colonial authorities reinforced personal interests and convictions, as Martin Weiner's study of interracial homicide trials in the British Empire shows (5).[1] The common law system, though upheld as a beacon of British liberalism and a justification for British expansion, was a tool which was used to underpin racial inequality. Feingold thus asserts that the decolonization of the high court involved extricating it from the colonial state structures and imperial systems that were built on racial inequality and administrative dominance, while enhancing the independence of the judiciary and the application of the British judicial principles and details.

Rather than using a traditional legal approach to the history of the High Court of Tanganyika to provide a crucial perspective of the work of the court, Feingold focuses on court structures, relationships and personnel, and the political and social forces that shape them. She also employs a limited number of judiciously selected cases and key changes to the law to trace the court's development. Themes of judicial independence, separation of power and the rule of law guide the book's analysis of the court and its role in the colonial and post-colonial state over a period of 50 years.

Since the book is outlined in a chronological fashion, Feingold builds on two studies of the Tanganyika court. The first is that of H. F. Morris and J. S. Read, *Indirect Rule and the Search for Justice* (Oxford 1972), which examines the mechanics of indirect rule in this polity, as well as the development of the territory's laws and the colonial sys-

1 Martin J. Weiner, An Empire on Trial: Race, Murder, and Justice under British Rule, Cambridge 2009, 1.

tem's structure. The second is Jennifer Widner's *Building the Rule of Law: Francis Nyanli and the Road to Judicial independence in Africa* (New York 2001). This book presents an alternative perspective of the High Court in the search for justice under British rule and the set-up of judicial independence in the post-colonial state.

Central to Feingold's study are data derived from the use of oral sources which may be unusual but also unique and do not appear to have been used substantially by other researchers, in addition to public and private archives, state department files written by American diplomats and informants, traditional legal sources, case files, ordinances, the Tanzanian constitution, oral history interviews, and testimonies from colonial Asian and African judges who served on the bench in the 1960s. Feingold's methodology and sources enable a thorough inquiry into the multifaceted colonial encounter in the courts of law and of the subsequent disentanglement which aimed to refashion African juridical structures in a way which did not mirror that of the imperial state.

■

Leonard Wolckenhaar

Die knarrende Stimme des Korporatismus*

Der im April 2020 verstorbene und sogleich zum »soziale[n] Gewissen der Republik« erklärte Norbert Blüm »konnte«, so Rainer Hank im Nachruf der FAZ, »so täuschend echt wie kaum ein anderer die knarrende Stimme von Pater von Nell-Breuning nachmachen«. Bei ihm, »dem großen Jesuiten aus Frankfurt«, habe (nicht allein) Blüm seine sozialpolitischen Leitmotive vermittelt bekommen, darunter »Selbstverwaltung [...], Subsidiarität, Solidarität« sowie die Mahnung, »dass man das Soziale nicht den Sozialisten und Sozialdemokraten überlassen sollte«.

Die Bedeutung des lange Jahrzehnte an der Ordenshochschule St. Georgen tätigen Oswald von Nell-Breuning (im Folgenden: NB) erschöpft sich jedoch nicht in seiner damit wieder in Erinnerung gerufenen Rolle als parteiübergreifender Pate des bundesrepublikanischen Sozialstaats. In seinem Buch nennt Jonas Hagedorn ihn »Wegbegleiter und Wegbereiter« gleich »zweier deutscher Republiken« (19) und beschränkt sich auf die Jahre 1924 bis 1933. Denn weitreichende Wirksamkeit entfaltete NB bereits in der Weimarer Republik. Er lebte ein Jahrhundertleben (1890–1991); (wohl nur) darin Carl Schmitt (1888–1985) nicht unähnlich, den Hagedorn seinem Protagonisten unter dem Typus des genuin katholischen öffentlichen Intellektuellen gleich eingangs beigesellt (22).

Dieser, kaum weiterverfolgte, Bezug auf den notorischen Schmitt ist es indes auch gar nicht in erster Linie, der die nominell politikwissenschaftliche Dissertationsschrift auch für Rechtshistoriker beachtenswert macht. Ersichtlich wird an Hagedorns Schilderungen, wie zentral die Kategorie des Rechtlichen im Denken NBs war und wie stark dessen sozialpolitische Konzeptionen sich am Rechtsbegriff ausrichteten. Darin äußerte sich offenbar nicht nur tiefe Verwurzelung in einem (im Buch allerdings wenig umrissenen) Naturrechtsverständnis, sondern auch ein ausgeprägtes Sensorium für das positive Recht – Reflexionen über beider Verhältnis inbegriffen (etwa 214, 291). Bereits an NBs Doktorarbeit wurden »rechtswissenschaftliche Gestaltung und Methode« und »geschickt gehandhabtes juristisches Rüstzeug« gewürdigt (270), später veröffentlichte er auch in rechtswissenschaftlichen Periodika (279) und erar-

* Jonas Hagedorn, Oswald von Nell-Breuning SJ. Aufbrüche der katholischen Soziallehre in der Weimarer Republik, Paderborn: Verlag Ferdinand Schöningh 2018, 532 S., ISBN 978-3-506-78795-8

beitete »juristisch stichhaltige« Vorschläge für Änderungen am BGB (317). NB, der sich zwischen etlichen Disziplinen bewegte, scheint auch der Jurisprudenz gegenüber wenig Scheu an den Tag gelegt zu haben. Für Hagedorn gilt das bei seiner Darstellung weniger: Die Bemerkungen zu NBs Rechtsverständnis bleiben eher splitterhaft. Das betrifft dessen theologische Fundamente – »aristotelisch-thomistische[r] Zugang«, »Neuscholastik« oder »teleologische[r] Blickwinkel« werden zwar genannt (31, 209, 213, 220, 239 f., 263, 467 f.), aber kaum weiter erläutert und eingeordnet, obwohl sich das Buch gerade nicht vorrangig an ein (katholisches) Fachpublikum richtet – und ebenso die konkreten praktischen Anwendungsversuche. Umso mehr können sich aus rechtshistorischer Perspektive Möglichkeiten des Einhakens und Anknüpfens ergeben.

Erst recht gilt das für das Kernstück der Bemühungen sowohl NBs als auch Hagedorns: den Korporatismus. Mit »Korporatismus« oder dem auch von NB gebrauchten »begriffliche[n] Äquivalent« der »berufsständischen Ordnung« (201) sind Vorstellungen angesprochen, die besonders nach dem Ersten Weltkrieg nicht zuletzt auch Rechtswissenschaftler umtrieben – und heute wiederum Rechtshistoriker beschäftigen. Korporatistisches Gedankengut zirkulierte in diversen Kreisen jener Zeit. Von katholischer Seite gewannen vor allem zwei Gruppen Einfluss auch auf den juristischen Diskurs: die »Solidaristen«, zu denen maßgeblich NB zählte, und die »Universalisten« um den Wiener Soziologen Othmar Spann. Sie bekämpften einander teils erbittert; eine »ständische« Neuordnung verfochten beide. Die Solidaristen, deren Positionen für Jahrzehnte erfolgreich »zum Synonym der katholischen Soziallehre« überhaupt avancierten (69), stachen jedoch heraus durch eine sozialwissenschaftlich zeitgemäße, gewerkschaftsfreundliche und demokratiekompatible Ausrichtung.

Prominent propagiert wurde die »berufsständische Ordnung« 1931 durch Papst Pius XI. in der Enzyklika »Quadragesimo anno«. Deren »maßgeblicher Ghostwriter« (39) wiederum war NB (was erst Jahrzehnte später publik wurde und die folgenreiche Vereinnahmung dieses Schreibens für autoritäre Ambitionen nicht hinderte). Die Deutungskämpfe in der sozialkatholischen Szene zeichnet Hagedorn plastisch nach. Überhaupt liegt ein besonderer Wert des Buchs im aufschlussreichen Überblick über Formierung, Foren und Fraktionen nicht nur der innerkatholischen Korporatismusdiskussion, sondern des »Sozialkatholizismus« insgesamt. Sicher nicht zu Unrecht rügt Hagedorn Versuche feindlicher »Usurpation« der Enzyklika (406). Doch hätten solche Indienstnahmen eigentlich nicht überraschen dürfen. Denn das verwendete Vokabular hatte in der Liberalismuskritik eines breiten politischen Spektrums schon über Jahre den dunklen Humus für einen in verschiedenste Richtungen wuchernden korporatistischen Wildwuchs gebildet.

Bewusst bediente sich auch NB aus diesem Fundus. Hagedorn jedoch treiben weniger solche synchronen Gemeinsamkeiten der Terminologie und ihre Hintergründe um. Ihm geht es vielmehr um diachrone Gemeinsamkeiten, und zwar gewissermaßen in der Sache statt den Worten: Durchaus in Einklang mit Standardreferenzen der politikwissenschaftlichen, aber auch wirtschaftsgeschichtlichen Forschungsliteratur zieht er in »typisierender Zuspitzung« (157) und unter Verwendung eines sehr weiten und weichen Begriffs von (»freiheitlichem«, irgendwie »[post-]liberalem«) Korporatismus (46, 167 ff. und passim) Linien von Erstem Weltkrieg, Zentralarbeitsgemeinschaft, Reichswirtschaftsrat usw. bis hin zu, wie es typischerweise heißt, »Arrangements« (45 f. und passim) auch der Bundesrepublik. Auf diese Linien werden die solidaristischen Entwürfe ebenso gesetzt wie die treffenderweise vergleichend behandelten »Wirtschaftsdemokratie«-Konzepte der Weimarer Sozialdemokratie (etwa 201). So berechtigt eine solche Akzentsetzung ist, die den Kern des Korporatismus in seiner Funktion als »Vehikel zur Überwindung des Klassenkampfes« (375) im Wege »geronnene[r] Kooperation« (44) ausmacht, würde ein stärker rechtlich interessierter Zugriff die Gewichte etwas verlagern und im *Zwischenkriegs*korporatismus vor allem auch die Fortführung einer verbreiteten Kritik an Wahlrechtsgleichheit, Parteien und Parlamentarismus sehen. Die aber ist zum einen älter als »soziale Frage« und Klassenkampf, verblasste andererseits aber nach 1945 ebenso wie die Rhetorik des »Ständischen«. Hagedorns Bild würde so gewissermaßen umgedreht.

Diese alternative Periodisierung greift zumal für die wohl nur in der Zwischenkriegszeit dominante Fixierung auf (Berufs-)»Stände« als besonders legitimierte, mit Rechtspersönlichkeit ausgestattete Gebilde. Sie findet sich – NB mag hier vielleicht eine Ausnahme darstellen – in der Bundesrepublik kaum mehr (vgl. auch 465). Doch gerade im Status

dieser »Berufsstände« als strikt vom Staat getrennter und dennoch »öffentlich-rechtlicher« »Körperschaften«, ausgestattet mit »Autonomie« als eigener, eben nicht vom Staat abgeleiteter Normsetzungsbefugnis (vgl. 452), sollten sich NBs Leitideen der »Selbstverwaltung« und »Subsidiarität« manifestieren. Gegenüber später erfolgreichen informelleren Kooperationsformen liegt hier ein entscheidender Unterschied. Erkennbar ist also, wie sehr es um besonders auch *rechtliche* Fragen geht.

Dementsprechend waren unter den Interpreten der Enzyklika auch namhafte Juristen. Von einer erneuten Erwähnung des hier weniger einschlägigen Schmitt abgesehen (51) tauchen Rechtswissenschaftler bei Hagedorn allerdings nicht auf. Der üblichen Verengung auf Schmitt bedürfte es dabei gar nicht, denn an den Seitenlinien der dargestellten Diskussionen könnte man auf andere stoßen, die sich den aufgeworfenen Fragen direkter und eingehender widmeten. Besonders solche Juristen, die sich sowohl dem Katholizismus als auch einem positivistischen Verständnis ihres Fachs verpflichtet sahen, nahmen die korporatistischen Impulse des Sozialkatholizismus beim Wort, rekonstruierten sie wohlwollend, suchten sie zugleich aber mit einem begriffsstrengen rechtswissenschaftlichen System in Einklang zu bringen. Das gilt etwa für Adolf Merkl (»Der staatsrechtliche Gehalt der Enzyklika ›Quadragesimo anno‹«) oder Hans Nawiasky. Beide versuchten, den »Berufsständen« klarere Konturen zu verleihen und rangen dabei vor allem darum, wie das propagierte »Eigenrecht« der Stände mit dem staatlichen Recht ins Verhältnis zu setzen sei.

Die Arbeit des inzwischen selbst am Oswald-von-Nell-Breuning-Institut tätigen Autors ist von erkennbarer Sympathie zu ihrem Protagonisten getragen. Sie will für die »wertvollen Anregungen« (5) werben, die dessen Werk zu bieten habe und seine Potenziale für die Gegenwart aufdecken (26). Die Gefahr, dabei mitunter in einen identifikatorischen Ton überzugleiten, liegt auf der Hand. Hagedorn bleibt trotz punktueller kritischer Einsprengsel in seinen Einschätzungen häufig bedenklich eng am Urteil seiner Akteure. So wirken manche Passsagen nicht nur wie eine Geschichtsdarstellung *über* NB, sondern auch *aus der Sicht* NBs. Diese Nähe ist nicht unproblematisch, weil Hagedorn der Sache nach selbst hauptsächlich als Historiker vorgeht – trotz politikwissenschaftlicher Agenda. Ob, wie in einer Art – weitgehend nachweisloser – Generalabrechnung behauptet, wirklich »eine klaffende Leerstelle in der politischen Theoriebildung« besteht, deren »liberale[r] Mainstream« (469) sich der Realität eines »postliberale[n] Komplexitätsniveaus« verweigere (54); und ob Abhilfe, wie Hagedorn trotz letztlich nur blasser Bilanzierung (468 f.) zeigen will, gerade eine Orientierung an NB schaffen kann, braucht hier wohl nicht beurteilt zu werden.

Stattdessen kann es bei dem Fazit bleiben: eine hoch informative Darstellung, die eine Reihe für Rechtshistoriker relevanter Gegenstände behandelt und eine Fülle an Aufschlüssen und Anregungen liefert. Insbesondere der Korporatismus der Zwischenkriegszeit bleibt ein unwegsames und unübersichtliches Gelände. Um sich in ihm besser zurechtzufinden, bedarf es verschiedener Wegweiser. Für einen wichtigen Teil dieses Labyrinths hat Hagedorn eine wertvolle Orientierungshilfe geschaffen. Wer heute nicht ohne Weiteres verständliche rechtliche Denkrichtungen und Ordnungskonzepte in ihrem »Kontext« erfassen will, braucht genau solche Unterstützung aus den Nachbardisziplinen. Kontextualisierung ist keine Einbahnstraße. Dass das Buch auf die für sein Thema so wesentliche Dimension des Rechtlichen selbst nur wenig Licht wirft, zeigt, dass umgekehrt jenen auch die Rechts(wissenschafts)geschichte etwas zu sagen hätte.

■

Thomas Clausen

Who Was Ludwig Frege?*

Ludwig Frege, a Prussian judge who eventually became the first President of the Federal Administrative Court in 1952, almost left no traces. Even when he visited a dear friend in the tumultuous summer of 1932, he would simply sign his name into the guestbook. »Less would have been nothing«, Johanna Rakebrand notes in her excellent biography of Frege, »but more would probably have been superfluous; thusly, the rational purpose of the guest book was fulfilled« (11). This made Frege a *Rechtsmensch* par excellence. Writing on the »psychology of the *Rechtsmensch*«, Gustav Radbruch had argued that such men were defined by a »trinity of justice, functionality and legal certainty«. In their extremes, they were either obsessed with bureaucratic order, or they became, like Robespierre, »fanatics of justice« (tellingly, this is also how SS-judge Konrad Weil would later describe himself). Moreover, *Rechtsmenschen* had their own way of looking at individual biographies. Rather than showing any interest in the rich tapestry of life, jurists would put on the »glasses of universal legal concepts«. It is precisely because Rakebrand intertwines her careful reconstruction of Frege's life and work with a sophisticated reflection on the concept of the *Rechtsmensch* that her book deserves a wide readership. Not only does she provide the first comprehensive biography of an undeservedly neglected figure, but she also contributes to our understanding of the relationship between the justice system and its individual actors.

In many ways, Frege's life was that of a typical German jurist in the first half of the 20th century. Born in Berlin on 28 August 1884, Frege's family was Protestant, Prussian and appropriately loyal to the German state. Frege followed the footsteps of his father, a jurist in the Prussian administration, and studied law at Heidelberg, Berlin, and Breslau (41–54). In 1912, Frege graduated with excellent grades. He had steadily built up his social and academic capital by joining a student fraternity, writing a PhD and performing military service at an elite cavalry regiment (55–84), which eased his way into the legal profession. Between 1914 to 1918, however, Frege served at the Western and Eastern fronts and was wounded, but he also met his future wife, Eva Reitzenstein. Despite the dearth of source material, it becomes clear that Frege seems to have managed the transition into the republic better than many of his colleagues, joining the national-liberal DVP of Gustav Stresemann (157). Even though Rakebrand's conjectures are always plausible and backed by appropriate comparisons with other lawyers, it becomes clear how limited our knowledge of Frege actually is. By his own volition, his first proper position was in the Prussian province of Silesia, where he worked as a judge adjudicating civil law cases (114–157). In 1932, Frege moved to Berlin, where he acquired a senior position at the Prussian Supreme Administrative Court (PrOVG) based on the highest recommendations (157). Considered an expert in property law and land register law, even the Nazi seizure of power seemingly did not constitute a major break in his career (173). However, Frege's relationship to those colleagues who weathered the Nazi purge of the judiciary is strained, partially because partisanship and boozing now trumped competency (179–194). Frege did not join the NSDAP, but he became a member of the BNSDJ, the Nazi law association (199) as well as the NS Public Welfare Organisation (NSV) and the Air Raid Protection League (RLB).

The key chapters of Rakebrand's dissertation seek to reconstruct Frege's »balance sheet«, despite incomplete and lost files that barely survived the end of the Second World War. »Whoever consults these files today works in a ruined city full of rubble, in which for over a hundred years planned and arbitrary demolition work has been carried out, and where the weather (loss by war, accident) has transfigured individual buildings, and sometimes entire streets,« Rakebrand writes in a fluid,

* Johanna Rakebrand, Der Rechtsmensch Ludwig Frege (1884–1964). Eine Biografie wissenschaftlich erzählt, Bielefeld: transcript 2019, 336 p., ISBN 978-3-8376-4875-1; the review expresses the author's personal opinion and not the views of the Friedrich-Naumann-Stiftung für die Freiheit, Berlin.

almost literary, prose (204). Several of Rakebrand's most important sources are the verdicts of the PrOVG, some of which Frege himself edited in the 1950s. Frege portrayed the PrOVG as a »guardian of the rule of law«, which was »driven by a strong sense of justice« (205). By providing a careful discussion of the history of administrative courts in the »Third Reich«. Rakebrand adds nuance to his assessment.

In contrast to Frege's self-confident portrayal of the PrOVG as a bulwark against Nazi capriciousness, Rakebrand points out that the history of administrative law in the Nazi dictatorship was a »history of decay« (206). While it was true that, in some cases, legal positivism could provide a basis for obstructing or even forestalling certain Nazi injustices, the role of the PrOVG was overall somewhat »ambivalent«. The PrOVG, for instance, acquiesced to the wide-ranging provisions of the Reichstag Fire Decree (212). Fortunately, Rakebrand eschews any moral bookkeeping and is instead concerned with carefully reconstructing the decision-making processes behind particular verdicts. The court documents, Rakebrand concludes, demonstrate »a deep-seated insecurity and helplessness« amongst those judges, including Frege, who had to conduct the business of the law in a dictatorship marked by terror and lawlessness (214).

Frege was preoccupied with maintaining the reliable functioning of the judiciary, but he became increasingly gloomy, because executive acts continually overruled the proper working of the courts (217–219). A closer look at Frege's legal decisions, Rakebrand argues, display »conscientiousness, accuracy, rationality, closeness to life and, with regard to the legal consequences, judicial leniency«. Nonetheless, they also highlight »the limits of what can be said with a legal language« (221). In many cases, Frege's adherence to procedural correctness led to more lenient verdicts, but sometimes, his own conservative outlook »overlapped« with the National Socialist world-view (229). In retrospect, Frege sought to paint the picture of a steadfast judge, who had attempted to utilise the resources of administrative law for the protection of the persecuted. This self-image, as Rakebrand points out, depended on the conscious omission of those verdicts where he had ruled differently (236). »The state had supposedly left the balance beam in its suspension,« Rakebrand writes, »but the judges weighed with biased weights« (237). Nonetheless, Rakebrand agrees with post-war assessments that Frege »abhorred National Socialism« (283), but she points out that moral categories rest uneasily with administrative practices. From 1940 onward, Frege's career ground to a halt, and in 1942 he was dismissed from his post. The administrative court fell prey to polycratic infighting, and his refusal to join the NSDAP antagonised the likes of Martin Bormann. Until the end of the war, Frege became »disassembled«. He was no longer the *Oberverwaltungsgerichtsrat* that his carefully crafted business card made him out to be, and his employment status remained undecided until he eventually joined a bank (239–260). His youngest son went missing-in-action on the Eastern Front, but the rest of his family survived the war.

As usual, little is known of his experience of the final months of the war and the immediate post-war period (261–278). In 1952, he joined the Christian Democratic Union and specifically gave the »moral failure« of the German people after 1933 as a reason (267, 287). Despite his age, Frege was determined to be reappointed as a judge, and after several setbacks, he was finally made the first President of the Federal Administrative Court, a post he would hold for only one-and-a-half years (290). Nonetheless, he oversaw several important verdicts, including the classification of the controversial movie »Die Sünderin« as a work of art. He also worked towards re-anchoring the notion of judicial independence in the German legal system, not least through a careful selection of new personnel, notably also including a woman (290–295).

The legacy of the *Rechtsmensch* continued in Frege's family. His son and one grandson became jurists as well. His other grandson, Andreas Frege, became a musician who frequently addressed the tension between individual agency and anonymous institutions: »In a world designed by the men in grey/Who decide how we live and breathe/ There's a masterplan for the company man/From the cradle to the company grave.« It is unclear whether Campino, as he is better known, has ever studied the personal file of his grandfather, but the final administrative note fits the lines of his song: »2) ZdA« – ad Acta (297). It is Johanna Rakebrand's achievement to have deconstructed this »life between paper pages«, and to have highlighted the legal, spatial and personal elements that constitute a *Rechtsmensch*.

■

Philippe Lagassé

Crowned Encyclopedia*

Anne Twomey's *The Veiled Sceptre* is a career-defining book. Bringing together more than a decade of work on the role of heads of state in the Westminster system, Twomey's work presents us with a veritable encyclopedia of precedents and practices. No other book can claim to have gathered as much information about how heads of state in Westminster states operate and in what cases they may be called upon to exercise their so-called »reserve powers«, authorities that are exercised with personal discretion in exceptional circumstances. Indeed, the volume is so expansive and includes so many particular cases that it would be erroneous to see the book as a contribution to the literature on Westminster heads of state. The book is now the canonical text.

This does not mean that Twomey's interpretations will not be questioned. Nor does it mean that the book is above criticism, notably in terms of how it might be used by practitioners in individual jurisdictions. What it does imply, however, is that Twomey's analyses will be the standard against which others will be evaluated and assessed for the foreseeable future.

The Veiled Sceptre addresses the question of when and how Westminster heads of state exercise discretion over matters of constitutional significance. A few definitions and clarifications are in order here to appreciate the scope of Twomey's topic and study. The realms that have Queen Elizabeth II as their sovereign share the same natural person as the head of state. Queen Elizabeth II is at once the head of state of the United Kingdom and head of state of all her other realms. Since she only resides in the United Kingdom, however, many of her head of state functions are performed by vice-regal representatives, such as Governors Generals and subnational Governors (in Australian states) and Lieutenant-Governors (in Canadian provinces). Twomey's »heads of state« therefore include not only the Queen but these representatives as well.

Typically, moreover, Westminster states are understood to be those with Queen Elizabeth II as their monarch. Twomey, however, takes a broader approach in *The Veiled Sceptre*. In order to draw on a wider set of precedents and cases, Twomey made the decision to include former British colonies which are no longer realms, but which have retained aspects of the Westminster tradition, notably parliamentarism and a separation between a head of government who normally exercises power and a symbolic head of state who only exercises certain limited authorities in exceptional cases.

Twomey's choice to include former colonies that are no longer realms involves trade-offs. Studies of the Westminster system often limit themselves to the »core« states: Australia, Canada, New Zealand, and the United Kingdom. Focusing on these four allows for »most similar« case comparisons. Alongside the United Kingdom itself, these are former self-governing Dominions and the evolution of the Crown in their constitutions has been similar since the Statute of Westminster 1931. Accordingly, there is a degree of comfort in drawing on mutual practices and precedents within this closed circle when making decisions. Enlarging this group to include the smaller realms and former colonies has the benefit of including a greater number of precedents and cases. It also allows Twomey to examine cases where heads of state have had to deal with more complex emergencies and complicated situations than have arisen in the »core four«. As importantly, including this wider group ensures that heads of state and officials from these countries have access to a compendium of precedents to which they can refer; rather than being treated as second-tier Westminster-style states, *The Veiled Sceptre* places them on an equal footing in terms of the study of reserve powers. The drawback here is that precedents and principles drawn from one set of states may not be applicable to another set. Heads

* Anne Twomey, The Veiled Sceptre. Reserve Powers of Heads of State in Westminster Systems, Cambridge: Cambridge University Press 2018, xxxv + 875 p., ISBN 978-1-107-05678-7

of state in Australia and Canada may question the relevance of precedent from Fiji and Papua New Guinea, while those in Tuvalu may wonder if British practice provides them with sufficient guidance.

Yet Twomey does not claim that precedents from one situation should necessarily inform decisions in another comparable situation. Her purpose is to provide the information and to consider the principles and factors that led to the outcome in question. Moreover, when there is a dispute over what rules and principles apply, Twomey is careful to consider the differing arguments.

Twomey's analyses of the cases and precedents she discusses are presented in her opening chapter. She begins by distinguishing reserve powers, those that belong to heads of state and can occasionally be exercised with discretion, from prerogative powers more generally, those powers of the Crown or executive exercised by ministers that have not been provided by the legislature. As she notes, both reserve and prerogative powers can vary in terms of where they are sourced. In the United Kingdom and New Zealand, reserve and prerogative powers are generally sourced in the common law, though they may also be recognized by statute. Countries with written constitutions may have certain reserve powers as codified constitutional authorities, while others may still be sourced in common law. For instance, the power to dissolve parliament is a constitutional authority of the Canadian Governor General, whereas the power to prorogue the Canadian parliament is a common law power of the Crown. Still other states will have placed nearly all their reserve powers on a constitutional or statutory footing. The distinguishing factor, then, is the exercise of potential discretion on the part of the head of state. This leads Twomey to cover ten types of reserve powers, notably those related to the formation and exercise of governing power (advice to the head of state; appointment of the first minister; dismissal of governments; caretaker convention; rejection of advice; and the appointment and dismissal of vice-regal officers) and those related to the legislature (dissolution; summoning; prorogation; and royal assent).

Twomey identifies a series of rules and factors that shape how reserve powers are exercised. These include the principles of the rule of law, the separation of powers, necessity, and representative government. Arguably the most interesting of these for the cases that Twomey discusses in the book is the principle of necessity, which may demand that a head of state act contrary to the constitution or other principles, or to exercise powers they would not normally have, in order to bring a state back to constitutional validity. Next, Twomey discusses the principles of responsible government and constitutional conventions. These two sets of rules are the most widely debated and discussed in the literature on the Westminster system and the reserve powers. Twomey provides a high-level overview of these debates, as well as her own views on the matter. It is on the finer points of interpretation regarding these principles of responsible government and constitutional conventions that other scholars are likely to diverge from Twomey's assessment.

A recent example of this divergence was seen in the fall of 2019, when the question of whether the British government of Prime Minister Boris Johnson could advise the Queen to withhold royal assent to a bill passed by the Houses of Parliament arose. Twomey's discussion of the principles of responsible government and relevant historical precedents suggests that this possibility cannot be discounted. A key facet of responsible government is that the head of state exercises powers on the advice of responsible ministers. Since royal assent remains a reserve power of the Crown in the United Kingdom, ministers might advise the Queen to withhold that assent. Twomey's analysis of the relevant jurisprudence reinforces the fact that assent is granted on the advice of ministers, and she provides a number of reasons why this is the best way to understand how the power is exercised.

The events of the fall of 2019 led British public lawyers, such as Jeff King from University College London, to challenge this interpretation. For King and others, the granting of royal assent should be understood as an act of the Crown-in-Parliament, the Queen acting on the advice of the two legislative houses, not the Crown-in-Council, the Queen acting on the advice of ministers. Twomey considers this argument in her book, but demonstrates why she feels the standard notion of the Crown acting on the advice of ministers still holds. Ultimately, no advice to withhold assent was given, which made the argument academic. Yet this episode demonstrates how particular controversies will bring Twomey's work to the fore and lead to discussions of which principles and rules should apply in a given case. Whether public lawyers or

political scientists agree or disagree with Twomey's assessment in *The Veiled Sceptre*, there is little doubt that her interpretation will be the starting point of these discussions in the future.

As a tome of nearly 900 pages, it is difficult to do justice to *The Veiled Sceptre*. Encyclopedic in scope and ambition, the book sets a new standard for comparative studies of heads of state in the Westminster tradition. As importantly, it is a contribution that is likely to inform future decisions by heads of state, while being the book of record for those of the past.

■

Jan Julia Zurné

Norwegian Judges during the Second World War and Their Shortcomings*

Legal scholar Hans Petter Graver is fascinated by judges who undermine the rule of law by serving an authoritarian regime. Five years ago, he delved into this subject in his book *Judges against Justice. When the Rule of Law is under Attack*. Also in 2015, Graver published a study on the legal history of his native Norway during the Second World War. This book has now been translated into German, offering international readers the opportunity to acquire knowledge on this interesting example of how the National Socialist occupying forces and collaborationist leaders aspired to instrumentalise local judicial procedure and the judiciary during the Second World War – and how judges reacted to this.

The Norwegian case study forms both an addition and a sequel to Graver's previous work on judges. On the one hand, it adds depth to his more general reflections on the paradox of judges serving authoritarian regimes by exploring the case of Norway under German occupation. On the other hand, he places this case study in the context of judges' faults or shortcomings (»Richterversagen«) in National Socialist and other authoritarian regimes.

Graver paints a detailed picture of various aspects of legal life and practice in occupied Norway. Led by *Reichskommissar* Josef Terboven (and, from 1942 onwards, prime minister and collaborationist *Nasjonal Samling* leader Vidkun Quisling), the Norwegian state was placed under National Socialist rule. This had far-reaching consequences for judicial organisation and criminal proceedings on all levels of the Norwegian *Rechtsstaat*.

Graver's first focus is on the Supreme Court (*Høyesterett*). When the collaborationist Minister of Justice, Sverre Riisnæs, introduced measures in order to reform judicial procedures in the autumn of 1940, the Supreme Court pointed out that these actions lay outside the minister's competence. This response was inspired by the ambition to protect judicial independence, but had a much larger effect. In reaction, the regime forbade the Supreme Court to review the legality of measures taken by the occupying forces or the Norwegian puppet government. Moreover, the Supreme Court's members were punished by forced retirement from the age of 65 and up. This caused the entire body of judges to resign and paved the way for members of the *Nasjonal Samling* to take their places. The newly appointed judges were both more loyal to the regime and less qualified than their predecessors. They accepted their appointment either out of a sense of duty to serve their

* Hans Petter Graver, Der Krieg der Richter. Die deutsche Besatzung 1940–1945 und der norwegische Rechtsstaat, transl. by Melanie Hack, Baden-Baden: Nomos 2019, 337 p., ISBN 978-3-8487-5475-5

country, were motivated by ideology and their support for the *Nasjonal Samling*, or more or less forced to join by Riisnæs. In spite of the regime's intention to form a loyal Supreme Court, Graver concludes that the »new« *Høyesterett* did not serve as a political tool for the National Socialist regime and was able to exercise its duties independently.

This was not the case, however, for the people's court (*Volksgerichtshof*) and special courts (*Sondergerichte*). The newly established people's court was a political court and aimed at crushing any opposition to the occupying regime and its collaborators. During its existence, the people's court dealt with 111 cases of (verbal) abuse of members of the *Nasjonal Samling*, the production and distribution of clandestine newspapers, and »bagatelles« such as publicly expressed support for the Norwegian monarchy in exile. The three special courts were established in 1943 and also served the purpose of political persecution. They dealt with more severe cases concerning the maintenance of public order and could impose the death penalty. Graver places these courts in the context of the increasing polarisation of the last war years and describes some of the cases against members of resistance groups. He also mentions a number of non-politically motivated cases of theft committed by civilians in crisis situations following the explosions of an ammunitions store in Oslo (1943) and of a ship carrying explosives in Bergen (1944). In these cases, the special courts imposed severe punishments as a means to warn the population against large-scale (petty) crime.

In his analysis of the functioning of »ordinary« Norwegian courts, Graver states that these were largely not involved in political matters and therefore not of much interest to the German and collaborationist authorities. These courts dealt mostly with »ordinary« crime, which was in itself quite a challenge because of the considerable rise of criminal acts during the occupation. Graver attributes this to the emergence of new criminal acts relating to the war situation, such as the embezzlement and theft of food rationing cards, the forgery of identity cards and the black market. These examples raise the questions whether it was always possible to make a distinction between »normal« criminal acts and politically motivated crimes perpetrated by members of resistance groups, and how the German and local authorities dealt with this distinction. If crimes at the expense of the occupying forces were dealt with by German courts, what exactly happened to the undoubtedly numerous forgers and black market dealers who served the resistance, but also made profits for themselves?

Because of Graver's broad view of the subject of courts and judges in occupied Norway, it is not surprising that he cannot examine such questions in depth. The strength of this book lies exactly in this broad view and the fact that the author succeeds in giving a general impression of the various judicial levels that were touched or severely affected by the National Socialist regime.

Although this generalist approach forms a strength, it does become slightly too prominent in the final chapter of the book. In this chapter, Graver provides a number of interesting explanations for the question why courts and judges – both in 1940s Norway and in other instances – have failed to resist and counter authoritarian rule. He rightly points out that judges who stay in office do not necessarily support the regime. They might be afraid of the consequences of their resignation for their personal situation, or believe that they can temper the effects of certain measures by staying put. Graver also points out that governments have authority and judges tend to be obedient to the powers that be and legitimise the status quo by exercising their duties. Furthermore, Graver reminds us of the strong hierarchal order that members of the judiciary are subjected to. These explanations are fascinating and plausible, but would be even more convincing if substantiated by examples from the Norwegian case study central to this book. Instead, in this final chapter, Graver leans heavily on examples from Nazi Germany and only briefly refers to the Norwegian judges he has so extensively studied in the preceding pages.

Der Krieg der Richter is a very interesting book. Therefore, this German translation is a welcome addition to the slowly growing corpus of academic knowledge on the attitude of European judges and other magistrates faced with National Socialist rule during the Second World War and can provide more material for future comparative research on this subject.

■

Ino Augsberg

Staatsgeschichten*

»Wer hilft in der Not? Der Staat«. So betitelte die Wochenzeitschrift »Die Zeit« Mitte März 2020 einen Artikel, der sich sowohl auf die Maßnahmen bezog, die zur Bekämpfung der Corona-Pandemie eingeführt wurden, als auch auf die Hilfsleistungen, die wiederum die negativen wirtschaftlichen Auswirkungen jener Maßnahmen abfangen und für die Einzelnen wie für die Gesamtgesellschaft erträglich halten sollten. Ein schon so häufig totgesagtes Konzept (über das, einem bekannten Wort zufolge, sogar »kein Wort mehr zu verlieren« sei, außer natürlich diesem letzten selbst) feiert demnach fröhliche Urständ. Aber was ist mit dem hier angesprochenen »Staat« gemeint? Worauf bezieht sich die Bezeichnung, wie und von wem wird sie festgelegt? Gabriele Metzler geht in ihrer eindrucksvollen Untersuchung, die sie selbst als einen – für dieses Format recht umfangreichen – »Essay« bezeichnet, diese Fragen nicht unmittelbar an. Sie fragt vielmehr nach dem Staatsverständnis der deutschen Historiker, genauer: der deutschen Zeithistoriker, im Wandel der Zeiten. Die Frage nach dem Staat erscheint so im Spiegel einer spezifischen, aber, wie Metzlers Studie zeigt, exemplarischen Debatte. Es geht ihr um zweierlei: zum einen um eine Geschichte jener sich wandelnden Staatsvorstellungen innerhalb einer bestimmten »Zunft«, zum anderen – damit zugleich – um eine Geschichte der Zeitgeschichte als wissenschaftliche Disziplin. Beide Perspektiven sind ineinander verzahnt: Das Buch »zielt auf eine Historiographiegeschichte in gesellschaftsgeschichtlicher Absicht« (12).

Der Fokus der Untersuchung liegt dabei, wie der Untertitel des Werkes signalisiert, auf den Debatten nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs. Gleichwohl greift das Werk über diesen engeren Zeitraum auch deutlich hinaus. Das erste Kapitel zeichnet in einer knappen, aber sehr prägnanten Skizze zu Kaiserzeit, Weimarer Republik und Nationalsozialismus einen bereits in sich vielfältigen und kontrastreichen Hintergrund, vor dem dann die weiteren Debatten hervortreten können. Entscheidender Ausgangs- und Abstoßungspunkt für alle künftigen Auseinandersetzungen ist danach ein zur Kaiserzeit noch dominierendes hegelianisch geprägtes Staatsbild. Es imaginiert den Staat als feste Entität, die für Gemeinwohl und Sittlichkeit zuständig ist, das heißt moderner ausgedrückt: als die »einzig verlässliche Instanz gesellschaftlicher Integration in einer sich ausdifferenzierenden Gesellschaft« (50). Für die Historiker jener Zeit bildet der so verstandene Staat sowohl Hauptsubjekt wie Ziel der geschichtlichen Entwicklung; »Geschichte ohne Staat war für sie nicht vorstellbar« (ebd.). Dabei ist das Verhältnis von Staat und Historikerzunft ein Wechselbezug; der Rekurs auf das Staatskonzept als Leitkategorie historischer Forschung dient dem Staat zugleich als eigene Legitimationsressource. Auf diese Weise treten die Historiker und der von ihnen imaginierte Staat in eine spezifische Symbiose, in der beide Seiten sich gegenseitig stützen. Eben dieses Verhältnis und seine sich mit den Jahren und Jahrzehnten vollziehenden Veränderungen konstituieren eine der Kernthesen des Buches: »(Zeit-)Historiker [bilden] eine Deutungselite, die Geschichtsbewusstsein sowie historisches Denken in der Gesellschaft maßgeblich prägt und auf diese Weise immer auch zur historischen Legitimation – oder Delegitimation – des Gemeinwesens beiträgt« (10).

Für diese Ausgangsthese sind die beiden noch vor dem zentralen Untersuchungszeitraum liegenden Perioden der Weimarer Republik und des Nationalsozialismus deswegen bemerkenswert, weil sie jeweils einen Bruch in dem ursprünglich symbiotisch verstandenen Verhältnis markieren. Dass die Historiker ihr traditionelles Staatskonzept über das Ende des Kaiserreichs hinaus bewahren wollen, führt nach Metzlers Darstellung zunächst dazu, dass sie den gewandelten Verhältnissen der Weimarer Republik misstrauisch gegenüberstehen und der neuen Republik in der Mehrheit ihre Unterstützung verweigern: »Um den Staat zu ret-

* Gabriele Metzler, Der Staat der Historiker. Staatsvorstellungen deutscher Historiker seit 1945, Berlin: Suhrkamp 2018, 371 S., ISBN 978-3-518-29869-5

ten, gaben die Weimarer Historiker die Republik preis« (51). Das Festhalten an dem alten Konzept führt aber auch dazu, dass sie gegenüber der nationalsozialistischen Staatsvorstellung, nach anfänglicher Sympathie, ebenfalls zumindest eine gewisse Distanz bewahren.

Die folgenden Entwicklungsstufen nach dem Ende des Zweiten Weltkriegs, deren Untersuchung den primären Gegentand des Buches ausmacht, knüpfen immer wieder an jenes Grundmotiv des wechselweisen Bezugs an. Sie lassen sich, unter den ganz anders gearteten Verhältnissen der Nachkriegszeit und der Bundesrepublik, als eine Art Re-Synchronisierung des Staates und der von den Historikern verfochtenen Staatsbilder charakterisieren. Die Historiker variieren danach, darin den jeweiligen zeitgenössischen politischen Auseinandersetzungen und Konflikten folgend, ihr bis dahin dominierendes Staatsbild. Sie geben sukzessive ihre traditionelle statisch-substanzielle Konzeption auf, um der größeren Komplexität der modernen Gesellschaft Rechnung zu tragen. Geschichte wird damit ebenso wenig wie Politik unmittelbar ausschließlich mit dem Konzept »Staat« verknüpft, sondern auf vielfältige Formen der Auseinandersetzung bezogen, die in ihrer Pluralität wiederum auf das dazu nun komplementär gedachte, demokratisch fundierte und damit auf die – pluralistische – Gesellschaft als eigene Grundlage zurückbezogene Staatsmodell zurückwirken. Steht am Anfang der 1950er Jahre noch der Versuch, sich mit bestimmten elitistischen Vorstellungen und den diesen korrespondierenden politischen Konzepten gegen die beschworene Gefahr einer »Massendemokratie« zu wappnen, rücken in den 1960er Jahren die Mehrheit der – mittlerweile weitgehend einer neuen Generation angehörenden – Historiker und der sozialliberal geprägte Aufbruchsgeist der Zeit wieder eng aneinander. Staatlichkeit wird vermehrt nicht nur mit Rechtsstaatlichkeit und auch nicht nur mit Sozialstaatlichkeit, sondern mit Demokratie verknüpft. Am Ende der Entwicklung, die über die Vielzahl der weiteren Stationen – namentlich etwa die Unruhe der 1970er Jahre und der Bruch des Jahres 1989, selbstverständlich auch die heftigen Auseinandersetzungen rund um den »Historikerstreit« – von Metzler minutiös und ungeheuer material- wie kenntnisreich nachgezeichnet werden, steht eine zeitgenössische Debatte, für die sich die Frage nach der Staatlichkeit weiterhin stellt, ohne dass ein dominierendes Paradigma bereits ersichtlich wäre. »Die Frage, wie Staatlichkeit ›nach dem Boom‹ sich ausgestaltet, ist offen. Dies gilt auch für demokratische Rechtsstaatlichkeit in Europa« (307).

Das eigentlich Faszinierende an Metzlers Buch sind nicht so sehr die einzelnen Stationen der bundesrepublikanischen Geschichte. So prägnant und daher instruktiv auch sie noch einmal zu lesen sind, dürften sie doch weitgehend bekannt sein. Originell und hochinteressant ist aber die Weise, wie diese Stationen sich in den zeithistorischen Debatten spiegeln.

In methodischer Hinsicht betrifft das vor allem die Beobachtung, wie sehr die gesamte Bewegung durch die Verabschiedung des Historismus bestimmt ist. An die Stelle von Rankes Maxime, »sein Selbst gleichsam auszulöschen«, um zu zeigen, »wie es eigentlich gewesen« (vgl. 10), und damit den denkbar größten Objektivitätsgestus zu pflegen, tritt das Bewusstsein, dass Beobachtung und Beobachtetes auf vielfältige Weise ineinander verschlungen sind, dass also »historisches Räsonnement und gesellschaftlich-kultureller Wandel in einer Wechselwirkung miteinander standen; dass das zeithistorische Argument, die Diskussion eines zeithistorischen Themas immer auch einen Beitrag leisteten zu tagespolitischen Auseinandersetzungen, wenn nicht gar zu politischen Grundsatzdebatten« (12 f.).

Methodisch mitgedacht ist damit, dass »die Geschichte« nicht einfach existiert, sondern in den wissenschaftlichen Auseinandersetzungen geformt wird. »Wie Zeithistoriker diese Erfahrungen [der einzelnen Stationen der deutschen Geschichte] zu historischem Wissen umformten« (10) und »wie ›die‹ Zeitgeschichte nach 1945 Staatlichkeit erinnert bzw. imaginiert hat und wie Zeithistoriker Staatlichkeit für ihre je eigene Gegenwart konzipiert haben« (14): Diese Fragen bestimmen das Thema.

Impliziert ist damit aber nicht lediglich eine ihrerseits eine Art Neutralität zweiter Ordnung reklamierende konstruktivistische Position. Die Verabschiedung des Historismus schlägt vielmehr auch auf den individuellen Habitus der Historiker durch und erscheint auf ihrer Seite als subjektive Verpflichtung, die sich nun statt auf die klassische Wertneutralität auf einen bewussten Einsatz für bestimmte Werte bezieht. Für die modernen, verantwortlichen Wissenschaftler ist es in dieser Perspektive, für deren Entstehung und allmähliche Durchsetzung Metzlers Buch eine eindrucksvolle Fallstudie bildet, nicht länger ein Problem, son-

dern geradezu eine Pflicht, »erkenntnisleitende Interessen« zu besitzen, die »irgendetwas mit liberal-demokratischen Orientierungen zu tun haben« (so Jürgen Kocka, zitiert auf S. 172). Es geht ihnen um »Geschichtsschreibung in demokratischer, emanzipatorischer Absicht« (201).

Metzlers Studie, die immer wieder ausdrücklich vom *mainstream* der Zunft spricht, verschweigt allerdings nicht, wie strukturell konservativ jener *mainstream* selbst dort blieb, wo er die eigenen politisch progressiven Überzeugungen hervorhebt. Das zeigt sich zum einen an den fachinternen methodologischen Auseinandersetzungen. Lakonisch konstatiert Metzler diesbezüglich, dass die Anhänger alternativer Untersuchungsverfahren, etwa der Alltagsgeschichte, oder spezieller Theoriemodelle, namentlich des Neomarxismus, nirgendwo, auch nicht an den sogenannten »Reformuniversitäten«, institutionell abgesicherte Einflusspositionen in Form von Lehrstühlen erlangen konnten. Der strukturelle Konservatismus zeigt sich zum anderen aber auch und gerade in der allgemeinen Nähe zum Zeitgeist. Das vehement vorgetragene Plädoyer für Pluralismus kann in dieser Blickrichtung dazu dienen, den Ausschluss jener zu rechtfertigen, die jene pluralistische Position nicht teilen. Unter der Hand wird aus einer prozeduralen Anforderung ein materielles Argument, das als universal verbindlicher Kompass dient und dergestalt ein eigentümliches funktionales Äquivalent zu früher verwendeten Sozialtechniken bildet. »Anstatt auf Ideologien als integrierende Kräfte in modernen Gesellschaften zu setzen, konnten sich die Intellektuellen nun an politischem Pluralismus orientieren« (154). In der Konsequenz ergibt sich daraus eine Bewegung, in der, jedenfalls in der Rückschau, die Konventionalität des Vorgehens, im Sinne der Anpassungsfähigkeit an die jeweils herrschenden Verhältnisse, dominiert. »›Geschichtswissenschaft und Politik im Gleichschritt?‹, fragte Christoph Cornelißen vor einigen Jahren. In gewissem Sinne: ja. Seit die moderne Geschichtswissenschaft in Deutschland entstand, verstanden sich Historiker als Sinnstifter für die Politik – und für den preußisch deutschen Staat« (309). Daran hat sich offenbar, unter politisch natürlich völlig veränderten Vorzeichen, grundsätzlich wenig geändert. Ironischerweise führt die Bewegung damit wiederum zurück zu jener Nähe von historischer Beobachtung und beobachtetem Objekt, die den charakteristischen Gestus der Kaiserzeit ausmachen und dann doch immer stärker nur noch als Negativreferenz mitgeführt werden sollte.

Damit bleibt die Frage, wie sich Metzler selbst in diese methodische Grundsatzdebatte einordnen lässt. Ist ihrer Metaperspektive auf die Entwicklung des Fachs – und allen ähnlichen Meta-tisierungsbewegungen – dann doch wieder so etwas wie eine geheime Sehnsucht nach dem Ranke'schen Ideal eingeschrieben? Mit den allerletzten Sätzen dieses überaus lesenswerten Buches tritt Metzler einem solchen Verdacht, den die bis dahin erfolgte, stets ausgewogene, nie parteiische Darstellung nahelegen könnte, ausdrücklich entgegen: »Nicht zuletzt daran sollte dieses Buch erinnern: dass Zeithistoriker etwas zu sagen haben zum Staat der Bundesrepublik, dass sie zu Durchsetzung und Stabilisierung, aber auch zu Reform von Demokratie und Rechtsstaatlichkeit hierzulande in erheblichem Maße beigetragen haben. Das sollte auch weiterhin ihre Aufgabe bleiben« (314).

■

Anselm Küsters

Writing the History of the FAZ: Rise and Fall of an Ordoliberal Leitmotif*

This is a pioneering historiographical work. Maximilian Kutzner's dissertation examines the role of the *Frankfurter Allgemeine Zeitung*'s (FAZ) editorial department for economics as a media actor between 1949 and 1992. Kutzner does so through the lens of the newspaper's intellectual »leitmotif«, defined as a set of characteristic argumentative and mental figures recurrently employed by the editorial staff (38). He follows recent approaches in media history by regarding media not only as carriers of information but as independent actors with their own agenda. Due to its great prestige, the frequent reference made to its articles in other media, and its regular usage by decision makers, the FAZ belongs to Germany's most important broadsheets (1) and thus represents an excellent object of investigation. As part of a larger research project on the FAZ's history from its foundation to the present at Würzburg University, Kutzner was among the first historians to gain access to the internal archive of the newspaper.

The structure of the book follows a chronological order and is divided into two parts. The first part deals with the newspaper's prehistory and establishment, with an emphasis on the economic department's importance within the paper and its strategic mission to provide journalistic support for legitimising the emerging social market economy in West Germany (17–36). From the very beginning, the connections and frequent contact with important ordoliberal economists, above all Walter Eucken from Freiburg, ensured that the FAZ was normatively oriented towards ordoliberal thought, i. e. free competition, strict monetary stability, and the rule of law. Thankfully, Kutzner does not limit himself to describing the FAZ's ordoliberal leitmotif and the department's interactions with the Federal Ministry of Economics under Ludwig Erhard (37–49), aspects that are known from previous research, but also analyses how these ordoliberal influences were internally processed. He enriches the historical narrative with new dimensions by describing structural aspects of the editorial work such as personnel (50–74), organisation (75–82) and layout (83–90).

On this basis, the second part of the book is devoted to the changing thematic focus of the economic department. The first phase analysed by Kutzner covers the years of the so-called »economic miracle« (1949–1966) and describes how the department's editors were able to influence the public relations work of Erhard's Ministry through both personal relationships and medial pressure (107–180). The second phase deals with the long 1970s, when the FAZ found its role as an extra-parliamentary, journalistic opposition to the prevailing welfare policies and the subsidies for industries affected by structural change (181–268). During this period, the previously dominant ordoliberal leitmotif was replaced by an increasingly pragmatic and free-market view on economic issues. This was linked to changes in the department's personnel structure. Academic degrees were no longer decisive for gaining a position, although a certain liberal basis was still required. The book closes with the disappointed hopes of the editors between 1982 and 1992, when it became clear that a return to the economic policy principles of the 1950s failed to materialise, despite Chancellor Helmut Kohl's rhetoric to the contrary (269–316).

From a legal-historical perspective it is particularly interesting that the historical significance of the FAZ's economic department was most evident in the debate on the *Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen* (GWB), a law that eventually en-

* Maximilian Kutzner, Marktwirtschaft schreiben. Das Wirtschaftsressort der Frankfurter Allgemeinen Zeitung 1949 bis 1992 (Medienakteure der Moderne 1), Tübingen: Mohr Siebeck 2019, XI + 360 p., ISBN 978-3-16-158179-3

tered into force in 1958 and established the Federal Cartel Office responsible for the protection of competition in West Germany. Opponents of the law, such as the Federation of German Industry (BDI), perceived the FAZ's economic department as a strong adversary, since the latter not only disseminated the arguments of the law's supporters but also sought to influence the political process itself (117–139). For example, editors wanted to dissuade Erhard from his willingness to compromise in the parliamentary negotiations on the GWB's draft. The debate also illustrates how strongly the FAZ's ordoliberal leitmotif was actually reflected in day-to-day reporting. The department followed the competition-theoretical views of Franz Böhm, an ordoliberal lawyer and politician who stood in close contact with the economic department's first executive editor, Erich Welter, and provided the latter with access to information and actors from the political field. The »Seven Years' War« (a *Spiegel* headline on July 3, 1957) surrounding the GWB was a significant episode in post-war German history, which led to a medialisation of politics and a politicisation of the FAZ.

Even if Kutzner initially asserts that he does not aim to write a history of ideas of the FAZ's ordoliberal leitmotif (16), it is present throughout his entire analysis. He implicitly relies on a rather broad definition of ordoliberalism, which includes not only foundational authors such as Eucken and Böhm, but also the sociological strand around Wilhelm Röpke and Alexander Rüstow, and pragmatists like Erhard and Alfred Müller-Armack. Kutzner's clear and correct differentiation between ordoliberal ideas, as originally used in the development of the social market economy, and market-liberal positions à la F. A. von Hayek, which became more popular in the 1980s, is very welcome (292). However, the accusation of a BDI representative in 1954 that the FAZ was too »neoliberal« is not necessarily an »incorrect« ascription (135) intended to annoy the opponent, as suggested by the author, since neoliberal was a commonly used term in the early post-war period for denoting the Freiburg school, initially even serving as self-description.

Likewise illuminating are the economic editorial department's institutional links with the Federal Ministry of Economics (108–117), the Federal Cartel Office (128 f., 137, 212), and later also the German Central Bank (278) that Kutzner has been able to identify. Since these are precisely those institutions to which an ordoliberal orientation is often ascribed, it would be promising to examine this ideological persistence more closely from a network-theoretical perspective. So far, this has been done mainly for the overall group of neoliberal economists, but Kutzner's account suggests that researchers should rather focus on the ordoliberal subgroup while simultaneously widening the perspective to include lawyers and economic editors. While ordoliberal ideas were quickly marginalised academically after World War II, they seem to have been much more influential in the long term at the institutional level – with far-reaching consequences for Germany's behaviour during the Euro crisis, if one may believe the latest research in this area.

Finally, a methodological comment is in order. The FAZ digital full text archive contains 616,665 individual sources for the period 1949–1992. In view of this abundance of sources, Kutzner decided to use systematic random selection to form a sample of 114 days, on the basis of which he then derives topics for the subsequent analysis. At some points in his narrative, he supplements this qualitative approach with quantitative visualisations of absolute word frequencies (e. g. 129, 234, 256 f.). Future research could interweave Kutzner's results more strongly with new methodological approaches from the field of digital humanities. For example, a so-called Topic Modelling analysis could provide information on how representative the manually selected topics actually are. A second example: When Kutzner writes about stock market reporting as a *Stimmungsseismograf* (294), this points to opportunities for sentiment analysis, which quantifies emotions expressed in texts. These quantifications could in turn be compared with changes in writing style (from complex to accessible) and in thematic focus (from news and price information to in-depth analysis for private investors) described by Kutzner.

In sum, Kutzner succeeds in providing an inspiring analysis of the historical role of the FAZ's economic department, which will serve as an important reference work for all future research in this area. This was also acknowledged by the German Society for Journalism and Communication Sciences, which awarded the book the 2020 Young Researchers' Prize for the History of Communication. *Marktwirtschaft schreiben* raises awareness of the effectiveness of language and the scope of action of individual editors, while at the same

time offering a colourful panorama of German economic reporting during the post-war period – ranging from stock tips for private investors to the motor and sports pages, which also fell within the remit of the economic department. Given the possibilities offered by the digital humanities for the analysis of large corpora such as the FAZ text archive, there is well-founded hope that this is only the beginning of a growing field of research.

■

Vera Fritz

Connaître le passé pour construire le futur*

Si l'intégration européenne est régulièrement sous le feu des critiques pour son édification imparfaite, il aurait en 1952 été difficile d'imaginer qu'elle couvrirait un jour un champ géographique et de compétences aussi large que l'Union européenne le fait aujourd'hui. L'UE est donc une utopie en construction, qui continue sans cesse de se développer et de se perfectionner. C'est avec cette idée que Giuliano Amato (juge à la Cour constitutionnelle italienne, ancien Président du Conseil des Ministres italien), Enzo Moavero-Milanesi (ancien Ministre italien des affaires étrangères), Gianfranco Pasquino (Professeur de science politique et sénateur italien) et Lucrezia Reichlin (Professeur d'économie) ouvrent leur publication collective. Les quatre éditeurs partent du principe suivant: pour comprendre l'édifice de plus en plus complexe, le véritable »labyrinthe législatif« (2) que représente l'UE de nos jours, il convient de regarder en arrière et de s'intéresser au développement progressif de ses différents secteurs d'activité. Tel est le but des vingt-sept chapitres qu'ils proposent et qui affichent un objectif ambitieux: présenter »the definitive history« (quatrième de couverture), c'est-à-dire une histoire exhaustive, des deux premières générations de l'Union européenne. Le champ des thématiques abordées est par conséquent vaste. Il va de la construction institutionnelle et juridique de l'UE jusqu'à sa politique économique, sociale et fiscale. Les auteurs des chapitres sont présentés comme juristes, politistes et économistes ayant joué un rôle d'acteur, d'arbitre et d'architecte dans la construction européenne. On retrouve parmi eux notamment plusieurs anciens Commissaires ou Parlementaires européens, ainsi que des responsables politiques italiens. D'autres sont des juristes de renom ayant essentiellement fait carrière dans le monde académique, à l'instar de Marise Cremona, Renaud Dehousse et Joseph H. H. Weiler.

L'ouvrage est divisé en six sections thématiques. La première propose un certain nombre de réflexions autour des valeurs de l'UE (démocratie, protection des droits fondamentaux, principes de compétition et de solidarité), mais aussi des difficultés auxquelles celle-ci est confrontée. Les contributions des sections II à IV suivent ensuite pour la plupart une structure similaire: elles examinent une compétence ou un point de fonctionnement de l'UE et proposent un passage en revue de son développement progressif, si possible à partir des Traités de Rome de 1957, voire du Traité de Paris de 1951. Parmi les sujets abordés dans la section II, on peut relever les continuités entre les différents Traités et la structure institutionnelle qu'ils mettent en place, le principe de primauté du droit européen et la protection des droits fondamentaux. La troisième partie, consacrée aux droits et opportunités des citoyens européens, est moins cohérente en termes de sujets proposés, puisqu'elle regroupe ensemble la non-discrimination des minorités, le programme Erasmus et l'harmonisation

* Giuliano Amato, Enzo Moavero-Milanesi et al. (coords.), The History of the European Union. Constructing Utopia, Oxford: Hart Publishing 2019, 592 p., ISBN 978-1-5099-1741-9

fiscale. La partie IV est entièrement dédiée à la gouvernance économique et monétaire de l'UE, ainsi que ses règles fiscales et sociales. Plusieurs des contributions de ces trois sections proposent en conclusion des pistes de réflexion pour le futur.

Le lecteur à la recherche d'un aperçu historique détaillé de l'évolution des relations extérieures de l'UE sera déçu de la cinquième partie de l'ouvrage, intitulée l'»UE et le reste du monde«. Seulement une contribution de cette section est réellement dédiée aux relations extérieures, celle consacrée à la Politique commerciale commune. D'autres sujets-clefs comme l'évolution de la capacité juridique de l'UE de négocier des accords de coopération, ses relations avec d'autres organisations internationales et les nombreux accords commerciaux signés avec des pays tiers, ne sont pas abordés. Cette absence est d'autant plus regrettable que les accords de libre-échange avec le Canada, le Mercosur et les Etats-Unis ont beaucoup mobilisé l'opinion publique ces dernières années.

La sixième partie est moins concentrée sur le passé que les précédentes, puisqu'elle est essentiellement dédiée aux défis que l'UE rencontre en ce moment. L'objectif de cette section est de proposer une critique constructive en analysant, entre autres, les différentes formes que revêt l'euroscepticisme, l'instabilité de la zone euro, la mauvaise gestion de la crise des réfugiés, les fractures de l'UE et le débat constitutionnel. Une contribution apparaît ici à contrecourant des autres chapitres, celle consacrée au »déficit démocratique«, qui réfute cette critique qui est régulièrement dirigée à l'encontre des institutions européennes. En guise de conclusion, l'ouvrage propose une discussion de Joseph H. H. Weiler et de Johann Justus Vasel sur la question de savoir si les Etats membres de l'UE devraient dans le futur avancer tous ensemble, par groupes ou chacun pour soi. Les deux auteurs montrent que le concept d'»intégration différenciée«, c'est-à-dire d'Etats qui avancent à différents rythmes, a toujours fait partie de l'ontologie de l'UE. Pour enfin trancher ce »nœud gordien« (558), ils préconisent de passer à un système qui permet l'amendement des traités à la majorité qualifiée.

Dans l'ensemble, on peut souligner que cet ouvrage est à travers son large éventail de thèmes très utile à des étudiants, enseignants et chercheurs, mais aussi des acteurs quotidiens de la construction européenne, qui sont à la recherche d'un passage en revue clair et concis du développement des différents secteurs d'activité de l'UE. Il est regrettable que l'introduction proposée par les éditeurs soit particulièrement courte (2 pages) et ne fournisse aucune information quant à la naissance du projet de publication. Elle ne permet ainsi pas d'entrevoir quel type de lecteurs les auteurs visent, en particulier lorsqu'ils ont le regard tourné vers le futur. La volonté de proposer des pistes de réflexion pour l'évolution du projet de construction européenne semble en tout cas être directement liée à l'identité des auteurs, qui sont pour la plupart engagés dans la pratique des politiques européennes. On déplore ensuite que les contributions ne fassent pas référence aux nombreux travaux scientifiques réalisés ces dernières années par les sociologues du droit et les historiens dans le domaine de l'intégration juridique de l'Europe. L'historiographie politique, économique et sociale de l'UE, qui est produite depuis plusieurs décennies par les historiens des sciences humaines, est elle aussi passée sous silence. C'est donc une histoire du droit relativement classique que cette publication propose, c'est-à-dire essentiellement fondée sur le passage en revue de traités, règlements, directives et arrêts de la Cour de Justice de l'UE, mettant peu en lumière les acteurs et les négociations politiques qui se trouvent derrière ces instruments juridiques qui fondent l'UE.

■

Nina Keller-Kemmerer

Der Geist von Bandung*

Im April 1955 traten Staats- und Regierungsrepräsentanten aus 29 asiatischen und afrikanischen Staaten zu einer Konferenz in der indonesischen Stadt Bandung zusammen. Agenda dieser sogenannten Bandung-Konferenz, die der damalige indonesische Präsident Sukarno in seiner Eröffnungsrede als »first intercontinental conference of coloured peoples in the history of mankind«[1] bezeichnete, war keine geringere als der gemeinsame Widerstand gegen Imperialismus, Rassismus und Ungleichheit und damit der Kampf für eine neue, gerechte Weltordnung.

Heute, über ein halbes Jahrhundert später, stellt sich die Frage, was aus diesen ambitionierten Zielen geworden ist und welche Effekte die Konferenz auf die globale Politik sowie das Völkerrecht hatte und hat. Dieser komplexen und häufig vernachlässigten Thematik widmet sich der von Luis Eslava, Michael Fakhri and Vasuki Nesiah herausgegebene Sammelband *Bandung, Global History, and International Law. Critical Pasts and Pending Futures*. Der Fokus liegt dabei nicht, und das zeichnet das Buch in besonderer Weise aus, auf einer isolierten chronologisch-inhaltlichen Darstellung und Betrachtung dieser ersten afrikanisch-asiatischen Konferenz. Bandung wird nicht als rein historisches Event, sondern als Geschichte verstanden, »a story in which the *Spirit of Bandung* […] took off in different directions« (13). Aufbauend auf diesem narratologischen Ansatz der Geschichtsschreibung nehmen über vierzig Autor*innen von ganz unterschiedlichen Orten, Perspektiven und Disziplinen die globalen und regionalen Wirkungsweisen und Resonanzen Bandungs auf normativer, institutioneller und globaler Ebene seit den 1960er Jahren bis in die Gegenwart in den Blick. Denn erst die kontextualisierten, anachronistischen und auch widersprüchlichen Geschichten können die radikale Vielschichtigkeit und Komplexität dieses Ereignisses zumindest ansatzweise erfassen, so zu Recht die Herausgeber*innen in ihrem Vorwort (11).

Unterteilt in fünf Abschnitte widmet sich der Sammelband den Fragen, wie Bandung erzählt wurde, wie es heute erzählt werden kann und welche Lehren wir daraus für eine zukünftige Völkerrechtsnarration ziehen können (Teil I. *Bandung Histories*). Auch werden die unterschiedlichen politischen Solidaritäten und geographischen Annäherungen, die die Bandung-Ära geprägt haben, thematisiert, wobei der Fokus auf transnationalen Verbindungen und Identifikationen sowie deren Einfluss auf die globale Politik liegt (Teil II. *Political Solidarities and Geographical Affiliations*). Unter der Überschrift *Nations and Their Others. Bandung at Home* stehen im dritten Teil des Bandes Aspekte der Übertragung, Rezeption und Translation des Geistes von Bandung und damit globale und regionale Wirkungsweisen der Konferenz im Zentrum der Untersuchungen. Dabei reicht der geographische Rahmen vom afrikanisch-asiatischen Raum bis hin zu solchen Regionen, die zwar nicht unmittelbar an der Konferenz beteiligt waren, aber von dieser nicht unbeeinflusst blieben, wie etwa die Sowjetunion (Boris N. Mamlyuk) und der südamerikanische Raum (Liliana Obregón, Fabia Fernandes Carvalho Veçoso). Den politischen Agenden widmet sich der vierte Teil des Bandes (*Postcolonial Agendas. Justice, Rights, and Development*), wobei nicht nur offensichtliche Thematiken aufgegriffen werden, sondern auch solche, deren Verbindungen zu Bandung sich erst bei genauerer Betrachtung ergeben, wie etwa ökologische Gerechtigkeit (Karin Mickelson und Usha Natarajan) und globale Frauenbewegung (Aziza Ahmed). Der fünfte und letzte Abschnitt schließlich nimmt sich unter dem Titel *Another International Law* der Frage an, welche Folgen Bandung auf die

* Luis Eslava, Michael Fakhri, Vasuki Nesiah (Hg.), Bandung, Global History, and International Law. Critical Pasts and Pending Futures. Cambridge: Cambridge University Press 2018, 733 S., ISBN 978-1-107-56104-5

1 The Ministry of Foreign Affairs, Asia-Africa Speaks from Bandung, Djakarta 1955, 19–29.

Geschichte des Völkerrechts und die Völkerrechtsnarrationen hatte und hat.

Diese Unterteilung ist als Orientierungshilfe sinnvoll. Tatsächlich aber lassen sich die einzelnen Beiträge aufgrund ihrer thematischen Tiefe nur selten ausschließlich einem dieser Bereiche zuordnen, weshalb es am fruchtbarsten erscheint, alle Beiträge in engem Bezug zueinander zu lesen. Gerade diese Lesart spiegelt die Komplexität und Verwobenheit Bandungs wider.

Den Auftakt des Sammelbandes bildet, nach dem präzisen Vorwort der Herausgeber*innen zum methodologischen und thematischen Rahmen des Bandes, B. S. Chimnis Beitrag, in welchem er den Wandel von Imperialismus und Antiimperialismus seit den 1950er Jahren nachzeichnet. Dabei verdeutlicht er, wie durch die asiatisch-afrikanische Solidarisierung gegen globale Ungerechtigkeit soziale Missstände und Frakturen auf regionaler Ebene nicht nur ausgeblendet, sondern im Zuge der postkolonialen Staatenbildung unter dem Schirm des westlichen Models nationaler Souveränität noch weiter verschärft wurden. Inwieweit dieses »Western nation-state model« in vielen Fällen nicht mit indigenen Vorstellungen übereinstimmte und daher Transformationen indigener Traditionen erforderte, hebt Antony Anghie hervor (543).

Diese sich im Prinzip der nationalen Souveränität widerspiegelnden Re-affirmationen und Reformulierungen westlicher Konzepte durch die Bandung-Staaten bilden ein zentrales Thema des Bandes. Aufbauend auf Michail Bachtins Konzept des Chronotopos und damit der Konstruktion von Zeit, Raum und Subjektivität, analysiert Rose Sydney Parfitt in ihrem Beitrag die diskursive Strategie dieser Wiederholung bereits existierender Prinzipien. Dabei veranschaulicht sie, wie sich die Staaten der sogenannten Dritten Welt im Wege einer »re/author/ization« als neue und wahre Subjekte des Völkerrechts artikulierten (62). Dass dabei die Legitimität des territorial gebundenen Nationalstaats nicht hinterfragt wurde, erklärt für Parfitt die Lautlosigkeit der Konferenz (64).

Ist also *echte* internationale Gleichheit nur ohne den Nationalstaat und fernab eurozentrischer Traditionen möglich? Chimni verneint dies ausdrücklich und betont die Dialektik des Antiimperialismus zwischen den Polen des Globalen und des Nationalen. Eine gerechte Globalisierung müsse gerade diese Gegensätzlichkeit in den Blick nehmen, um die Rechte subalterner Gruppen und Nationen zu fördern. Germán Medardo Sandoval Trigo dagegen betont, aufbauend auf der alternativen Rechtstheorie des südamerikanischen Juristen Óscar Correas Vázquez und der Perspektive der Dekolonialität, das Völkerrecht müsse vom Grunde auf neu gedacht werden, da die »First World instruments« für echte emanzipatorische Bestrebungen nur bedingt geeignet seien (266).

Der globale Widerhall auf Bandung sowie die lokalen Veränderungen der ›Fünf Prinzipien friedlicher Koexistenz‹ (*Panchsheel*), die als Leitgedanken aus der Konferenz hervorgingen, bilden weitere zentrale Themen dieses Bandes. So veranschaulicht Vik Kanwar anhand der Kunstinstallation der »Five Principle No-s« des indonesischen Künstlers Iswanto Hartono und des Raqs Media Collectives sowohl die Unabschließbarkeit und Offenheit von Bedeutung als auch die damit einhergehende Perspektivgebundenheit. Die Folgen der eigenen verengten Blickwinkel demonstriert Luwam Dirar, indem sie aufzeigt, auf welche Weise der klassische Kolonialismusbegriff den Kolonialismus der Dritten Welt – wie etwa Marokkos Kolonisierung der Westsahara – unsichtbar macht, inwieweit dadurch die Anwendung internationaler und regionaler Regelungen der Dekolonisierung inhaltlich verfehlt wurde und den afrikanischen Kolonialmächten zum Zweck von Terrorismus, Rebellion und Sezession diente. Gleichzeitig ist Afrika bis heute Zentrum des geopolitischen Wettstreits um globale Wirtschaftsdominanz, wie Sylvia Wairimu Kang'ara aufbauend auf dem ambivalenten Verhältnis zwischen China und Afrika hervorhebt. Dieser Machtkampf findet, so ihre These, gerade in den Räumen zwischen den Prinzipien der Nichtintervention, souveränen Gleichheit, Menschenrechte, Auslandsinvestitionen und widerstreitenden Modellen ökonomischer Entwicklung statt. Ein ähnliches Bild zeichnet Ratna Kapur anhand der innerstaatlichen Realitäten Indiens, wo das Prinzip der Gleichheit zum Teil als Rechtfertigungsnarrativ für die Ideologie des hinduistischen Nationalismus instrumentalisiert wurde. Während die Bandung-Politik zwar den globalen Rahmen abzustecken versuchte, wurden interne Missstände häufig vernachlässigt.

Doch welche Schlüsse lassen sich aus diesen Erkenntnissen für die Gegenwart und die Zukunft des Völkerrechts und der globalen Ordnung ziehen? Verdeutlichen die Folgen von Bandung einmal mehr, dass sich jeder Kampf um Gerechtigkeit letztlich selbst auflöst und dass alle Visionäre »ever-

lasting evil on Earth« wirken, wie es in Joseph Conrads Werk *Under Western Eyes* heißt[2] (Ibrahim J. Gassama, 129)? Oder ist es an uns, die Geschichte Bandungs neu zu schreiben und Mythen und Interpretationen sorgsam zu überprüfen? Aufbauend auf den narratologischen Ansätzen von Hayden White geht Adil Hasan Khan in seinem Beitrag *Ghostly Visitations* der Frage nach, wie Bandung heute erzählt werden kann, ohne dabei die Desaster, die dieser Konferenz zeitlich gefolgt sind, auszublenden. Indem er Narration als ideologisches Instrument versteht, schreibt er den Autor*innen nicht nur große transformative Wirkungsmacht in Bezug auf die Bedeutungsbestimmung zu, sondern fordert auch gleichzeitig einen verantwortungsbewussten Umgang mit diesem Erbe Bandungs. Ebenso wie Vik Kanwar sieht auch er Bandung als Prozess der Neueinschreibung, dabei bewegt sich der Auftrag der Erbschaft gleichsam zwischen Kontinuität und Transformation. Einen ähnlichen Weg der Re-interpretation zeigt Rebecca Forcia auf, indem sie Bandung als »memory« versteht und damit die Ansätze der Gedächtnistheorie nutzt. Am Beispiel Australiens verdeutlicht sie, wie die Erinnerungen an Bandung auf negative emotionale Weise die australische Politik im Jahr 2005 beeinflusst haben und hebt damit hervor, wie Bandung als Erinnerungsort positiv für zukünftige Narrationen genutzt werden kann.

Die vorliegende Rezension kann nur kurze und vereinzelte Schlaglichter auf diesen herausragenden Sammelband werfen, in welchem es den Autor*innen in einzigartiger Weise gelungen ist, Bandung zu begreifen und greifbar zu machen. Vergleichbar der Form eines bunten Mosaiks bilden die Inhalte dieses gemeinsam komponierten Bandes die Vielschichtigkeit und Komplexität der Bandung-Konferenz ab und decken Kontinuitäten und Diskontinuitäten auf. Bandung dient dabei – sowohl für die Leser*innen als auch für die Autor*innen – als selbstreflexives Erzählverfahren, in welchem die Vergangenheit aus der Perspektive der Gegenwart erklärt und damit zum Ort völkerrechtlicher Reflexion wird.

■

Jasper Kunstreich

Umschreibung und Einschreibung – wie Privatrecht Kapital kodiert*

Am 2. Oktober 2012 wurde das Segelschulschiff der argentinischen Marine, die *Libertad*, in einem Hafen in Ghana auf Betreiben eines US-Hedgefonds gepfändet, nachdem ein New Yorker Richter den Staat Argentinien zur Zahlung von 1,3 Milliarden US-Dollar an ebenjenen Hedgefonds verurteilt hatte. Im Jahr 2007 erkannte das oberste Gerichte von Belize an, dass die (jahrhundertealte und lange ignorierte) indigene Praxis der gemeinschaftlichen Landbewirtschaftung eine Art Grundeigentumsrecht begründen könne. Zuvor mussten Maya gegen ihre eigene Regierung vor Gericht ziehen, nur um festzustellen, dass ein Sieg vor Gericht wertlos wird, wenn der Staat sich weigert, das Urteil umzusetzen. Was haben diese beiden Beispiele miteinander zu tun?

Eine ganze Menge, wie man der Lektüre von Katharina Pistors Buch *The Code of Capital* entnehmen kann. Sie fragt, wie es möglich ist, dass bestimmte Rechtspositionen – materiell oder immateriell – derartigen Schutz genießen, dass ihre Inhaber sie gegen scheinbar alles und jeden verteidigen können, anderen wiederum derselbe Schutz verwehrt bleibt. Es ist diese Ab- und Aussonderung

2 Joseph Conrad, Under Western Eyes, hg. v. John G. Peters, Peterborough 2010, 116.

* Katharina Pistor, The Code of Capital: How the Law Creates Wealth and Inequality, Princeton: Princeton University Press 2019, 320 S., ISBN 978-0-691-17897-4

bestimmter Rechtspositionen, die sie als Wesensmerkmal des Kapitalismus ausmacht. Kapital entsteht in einem Prozess, der bestimmten Gütern mit den Mitteln des Privatrechts besondere Eigenschaften einschreibt (kodiert). Kapitalismus kann deshalb, so Katharina Pistor, nicht ohne eine rechtshistorische und rechtssoziologische Analyse des Rechts verstanden werden; sie liefert mit diesem Buch auch gleich den ersten Baustein dazu.

Dreh- und Angelpunkt von *The Code of Capital* ist die Annahme, dass alle Gegenstände zu Kapital werden können. Mit einer entsprechenden Kodierung können sie zur dauerhaften Einkommensquelle oder zum besonders widerstandsfähigen Wertspeicher werden. Laut Pistor sind vier zentrale »Module« am Werk: *priority* (Vorrang), *durability* (Bestandsschutz), *universality* (Allgemeingültigkeit) und *convertibility* (Einlösbarkeit bzw. Umlauffähigkeit; *Übers. J.K.*). Der rechtlich anerkannte Vorrang der eigenen Position ist Grundbedingung für Eigentum. Bei uns findet er eine deutliche Ausprägung im sachenrechtlichen Herausgabeanspruch nach § 903 BGB oder in besonderen Absonderungsrechten in der Insolvenz. Bestandsschutz erlangen Gegenstände und Rechtsposition, wenn ihre Lebensdauer von der ihrer Inhaber abgekoppelt wird. Trusts und Corporations, GmbHs und Stiftungen separieren die Vermögenswerte der juristischen Person von denen ihrer Gründer und verhindern, dass private Gläubiger in das Gesellschaftsvermögen vollstrecken können.[1] Damit Kapital entsteht, müssen sowohl Vorrang als auch Bestandsschutz von allen anderen, also von einer Gesellschaft bzw. ihrer Rechtsordnung anerkannt werden. Das verleiht ihnen Allgemeingültigkeit, weil der Staat (und ohne den geht es eben nicht) entsprechende Rechtspositionen durchsetzen kann. Hinzu kommt die Fähigkeit, bestimmte Güter bei Bedarf in Staatsgeld einlösen zu können. Das geschieht in letzter Konsequenz durch die Bereitschaft von Staaten bzw. ihrer Zentralbanken, als *lender of last resort* aufzutreten. Was als Rettungsnetz für Finanzmärkte verkauft wird, macht bestimmte Schuldtitel (und ihre Derivate) überhaupt erst handelbar.[2]

Die vier Module – *priority, universality, durability, convertibility* – sind Abstraktionen, die Pistor aus einer funktionalen Betrachtung verschiedener Rechtsinstitutionen gewinnt. In den ersten Kapiteln werden diese Module im Einzelnen an historischen Beispielen durchexerziert. Pistor zeigt, wie Juristen (tatsächlich überwiegend bzw. fast ausschließlich Männer) zu unterschiedlichen Zeiten die Werkzeuge des Privatrechts einsetzten, um diese Module einem bestimmten Gegenstand anzuheften und diesen so zu Kapital aufzuwerten. Beispielsweise beschreibt die Autorin *priority*, indem sie sich einer Erzählung bedient, die seit Karl Polanyi so etwas wie ein narrativer Ausgangspunkt der Wirtschaftsgeschichte des Kapitalismus geworden ist:[3] der *Enclosure*-Prozess im England des 16. Jahrhunderts. Land, das zuvor als Gemeinschaftsgut bewirtschaftet worden war, wurde systematisch eingehegt, sprichwörtlich mit Zäunen, Hecken und Mauern, um eine uneingeschränkte Sachherrschaft und Fruchtziehung einiger weniger zu ermöglichen. Während physische Barrieren nur Hilfsmittel darstellten, war es vor allem das Recht, das die Position der Landbesitzer durch besondere Vorzugs- und Abwehrrechte vor dem Zugriff anderer schützte. Grundeigentum wurde mithilfe des *legal code* zu Kapital aufgewertet. Land als Kapital erlebte aber seinen Niedergang, als die Industrialisierung das Erschließen neuer Ressourcen und Mittel erforderte.[4] Auch dies ist eine Geschichte der Umschreibung, indem nämlich der Wechsel als Zahlungs- und Kreditinstrument besonderen gesetzlichen Schutz erhielt, die Wechselfähigkeit ausgedehnt wurde (*universality* und *convertibility*) und Land als Kapital von seinem Thron gestürzt

1 Henry Hansmann, Reinier Kraakman, Organizational law as asset partitioning, in: European Economic Review 44,4 (2000) 807–817.

2 Zur Theorie, wie *Legal Tender* und *Private Money* entstehen, vgl. Stephan Meder, Giro Payments and the Beginnings of the Modern Cashless Payment System, in: David Fox, Wolfgang Ernst (Hg.), Money in the Western Legal Tradition, Oxford 2016, 441–464.

3 Karl Polanyi, The Great Transformation. The Political and Economic Origins of Our Time, Boston 2001.

4 Avner Offer, Property and Politics 1870–1914: Landownership, Law, Ideology and Urban Development in England, Cambridge 1981, 11–22.

und in den Rang einer bloßen Sicherheit verwiesen wurde. Hier zitiert Pistor eine Beobachtung Bernard Ruddens:

> [T]here has been a profound if little discussed evolution by which the concepts originally devised for real property have been detached from their original object, only to survive and flourish as means of handling abstract value. The feudal calculus lives and breeds, but its habitat is wealth, not land.[5]

Diesen letzten Satz veranschaulicht Pistor in einer Autopsie der Lehmann-Brothers-Pleite. Mit den Mitteln des Gesellschaftsrechts baute Lehmann in immer weiteren Verzweigungen eine Firmenarchitektur auf, deren Gewinne die Eigner jederzeit abschöpfen konnten (*priority*), während das »Mutterschiff« vom Zugriff der Gläubiger abgeschirmt wurde (*durability*). Die Gewinne speisten sich aus Derivatehandel, also dem Verkauf von Anteilen an einem Pool gebündelter Kredite mit breit gestreuter Kreditwürdigkeit, die in verschiedene Tranchen gestückelt und neu verpackt wurden, so dass den Käufern – in großen Teilen Rentenfonds, institutionelle Anleger und Privatanleger – selbst nicht mehr klar sein konnte, was sie überhaupt kauften. Faule Hauskredite wurden zu Geldtiteln umgewandelt, die wiederum in tatsächliches Zentralbankgeld eintauschbar waren (*convertibility*). Um den Globus zu umspannen, brauchte dieses Gebilde bloß zwei Rechtsordnungen, nämlich Englands und die des Bundesstaats New York. Internationale Übereinkommen und internationales Privatrecht ermöglichten es, Transaktionen und Ansprüche nach englischem Recht auf der ganzen Welt durchzuführen und durchzusetzen (*universality*). Pistor fasst das Gebilde pointiert zusammen:

> [L]ehmann Brothers resembled a family that sells off the family home to send the kids to college, giving each child a credit card that is drawn on the parents' account, which will be replenished only with money the children will send home someday. (54)

Das ging gut, so lange es gut ging. Dass es vermutlich viel zu lange gut ging, daran hatten Top-Jurist*innen in gut bezahlten Positionen auf der ganzen Welt, Pistor nennt sie »Masters of the Code«, maßgeblichen Anteil. Pistor geht es um eine umfangreiche Aufarbeitung der Verwerfungen, die in der Finanzkrise von 2008 erkennbar wurden und immer noch andauern. Sie schließt daher mit einer Reihe aus Thesen, die sich als Petitum an politische Entscheidungsträger richten: (1) Die Möglichkeit der freien Rechtswahl durch private Interessen müsse eingeschränkt bzw. wenigstens auf ihre sozialen Implikationen hin überdacht werden. (2) Schiedsgerichte sollten beschränkt bleiben auf Streitigkeiten zwischen Parteien mit ungefährer Waffengleichheit. (3) Die negativen Folgewirkungen bestimmter Produkte und Transaktionen müssten jeweils vorab regulativ eingehegt werden; die wiederkehrenden Finanzkrisen hätten gezeigt, dass private Akteure diese eben nicht »einpreisen«. In all dem geht es Pistor darum, (4) die Stimme einer Allgemeinheit hörbar zu machen, die in der Vergangenheit regelmäßig – in der Form von *bailouts*, Sparmaßnahmen, Privatisierungen, Rückbau öffentlicher Güter etc. – die Kosten für Krisen zu tragen hatte, die einige wenige verursachten, die sich für Geld beliebig an juristischen Steroiden bedienen konnten. Sie setzt darauf, dass (5) eine ausreichend große Zahl von Staaten, die mit gutem Beispiel vorangehen, einen globalen Paradigmenwechsel auslösen könnten. Flankiert wird diese Hoffnung mit dem Vorschlag, (6) rein spekulativen Geschäften die schützende Hand der gerichtlichen Vollstreckung zu entziehen. Und (7) sie fordert Reformen des juristischen Ausbildungswesens, womit sie sich nicht zuletzt auch auf die Ausbildungskosten bezieht, die Studierende britischer und amerikanischer *Law-Schools* in die Arme von Großkanzleien treiben.

So eingängig die Quadriga aus *priority, universality, durability, convertibility* ist, so bleibt sie doch auf einer deskriptiven Ebene. Sie hilft zwar, zu *verstehen*, wie Privatrecht bestimmte Güterklassen umschreibt und absondert; sie *erklärt* aber nicht das Warum und zu welchem Zweck. Letztlich muss auf die politische Ökonomie von Justiz und

5 Bernard Rudden, Things as Things and Things as Wealth, in: Oxford Journal of Legal Studies 14,1 (1994) 81–97, hier 82 f.

Gesetzgebung zurückgegriffen werden. Dazu liefert die vorgelegte Abhandlung eine sehr ausgeklügelte Hypothese, die dereinst womöglich auf eine reichhaltige Debatte in ihrem Gefolge blicken darf. Wie sich diese diesseits und jenseits des Atlantiks entfaltet, darauf darf man gespannt sein. Für deutsche Leser*innen ist Pistors Buch unorthodox in dem Versuch, Hypothesen zu bilden, pointiert zu formulieren und rechtsdogmatisches Fingerspiel als spezifisch habituierte Machtausübung zu demaskieren. Es wirft ein Schlaglicht auf die Unterschiede in den Debatten auf beiden Seiten des Atlantiks.

Was *The Code of Capital* so spannend macht, ist das enorm breite Spektrum an Themen und Blickwinkeln, die hier versammelt und in Dialog gebracht werden. Der Dialog lebt vom Schreibstil der Autorin: spitz und warm zugleich im Tonfall, glasklar in der Sprache, ohne unnötige Schnörkel. Pistor findet eine präzise und verbindliche Ansprache. Auf inhaltlicher Ebene lässt sie sich nicht in die wiederkehrenden Grabenkämpfe einzelner Subdisziplinen hineinziehen. Sie begnügt sich nicht mehr damit, die inzwischen veraltete Kritik an den *Law and Economics* zu wiederholen, alles was aus diesem Feld komme, sei trivial oder an einem irrealen *homo oeconomicus* orientiert. Sie vermag die verhaltenstheoretischen Betrachtungen der Ökonomie in ein sehr viel umfassenderes normatives Systemverständnis einzubetten. Auch geht Pistor mit konsequenter Interdisziplinarität vor – oder umgekehrt: Sie arbeitet interdisziplinär, um konsequent ihr Thema, die privatrechtliche Ausgestaltung von Kapital, zu verfolgen. Die *Black Box* der internationalen Finanzwelt wird so zugänglich; Ökonomie und Recht hängen nicht im abstrakten Vakuum, sie sind menschengemacht, in Raum und Zeit entstanden. Für die Rechtshistoriker hält dieses Buch eine beruhigende Erkenntnis bereit: Ohne Rechtsgeschichte geht es nicht.

■

Marginalien marginalia

Juliane Voß-Wiegand

Historische Geldzeichen in der Numismatischen Sammlung der Deutschen Bundesbank

Die Sammlung der historischen und aktuellen Geldzeichen in der Deutschen Bundesbank entstand mit der 1948 neu gegründeten Notenbank für die Bundesrepublik Deutschland, der Bank deutscher Länder (BdL). Die BdL ist die Vorläuferin der Bundesbank. Für die Umsetzung des Entschlusses, eine Münzensammlung zu pflegen, erwarb die Bank im Jahr 1954 die verbliebenen Bestände historischer Münzen der Deutschen Reichsbank, die zu Kriegsende in einem Bergwerk in Merkers in der Rhön eingelagert und dort von den Westalliierten erbeutet worden waren. In gewisser Weise führte die BdL mit diesem Ankauf die in der Reichsbank begonnene Sammelaktivität fort. Heute zählt der Münzbestand ca. 90.000 Objekte und bietet verschiedene Schwerpunkte, besonders für mittelalterliche und neuzeitliche deutsche Münzen.[1]

Im Gründungsjahr der Deutschen Bundesbank 1957 folgte der Ankauf der herausragenden, 200.000 Objekte umfassenden Papiergeldsammlung des Privatsammlers und Papiergeldhändlers Dr. Arnold Keller (1897–1972).[2] Neben Albert Pick (1922–2015) gehörte Keller zu jenen Sammlern, die die Notgeldausgaben des Ersten Weltkrieges sowie die unzähligen Inflationsgeldausgaben der Hyperinflation von 1923 mit Hingabe zusammentrugen und damit auch gewerblich handelten. Der auf die deutsche Geldgeschichte konzentrierte Schwerpunkt der Sammlung wurde mit dieser Kaufentscheidung erneut ausgebaut. Die Keller-Sammlung lenkte den Blick auf die Notzeiten der Geldversorgung vor allem des frühen 20. Jahrhunderts, bot aber aufgrund ihrer ebenfalls internationalen Ausrichtung die Möglichkeit, sie als Universalsammlung weiterzuführen.

Die heutige Universalsammlung an Papier- und Münzgeld vermag es nicht nur, die Erscheinungsformen der Zahlungsmittel zu illustrieren, sondern bietet dank der sie begleitenden Numismatischen Fachbibliothek auch umfassende Einblicke in die globale Geldgeschichte.

Nicht selten steht zu Beginn der Auseinandersetzung mit dem historischen Geldzeichenbestand die Frage: »Was ist Geld?« Über seine drei Hauptfunktionen als Tauschmittel, Recheneinheit und Wertaufbewahrungsmittel hinaus ist dabei *Vertrauen* für moderne Papierwährungen von zentraler Bedeutung. Einen wichtigen Beitrag zur Vertrauensgeschichte des Geldes kann die Betrachtung der frühen Papiergeldgeschichte liefern. Beruhte der Münzwert in der Regel auf dem realen Metallwert, so war Papiergeld nie an den Wert seines Trägermaterials gebunden. Das Vertrauen in die Werthaltigkeit dieser (neuen) Form von Geld musste also erst entstehen. Schon die ersten Papiergeldausgaben, z. B. in China (Abb. 1) ab dem 14. Jahrhundert[3] und in Schweden im 17. Jahrhundert, erlitten jedoch aufgrund ihrer leichten Reproduzierbarkeit rasch einen Wertverfall.[4] Die Ursache für das Scheitern aller frühen Papiergeldprojekte lag in der Ausgabe des Geldes ohne entsprechende Deckung durch Gegenwerte. Besonders in der Zeit der deutschen Hyperinflation von 1923 zeigt sich, dass die zügellose und durch die Einfachheit der Reproduktion auch verlockende Vermehrung der Papierbanknoten nicht zu den gewünschten Effekten für einen wirtschaftlichen Aufschwung führen konnte.

Exemplarisch lässt sich dies am Beispiel des Geschäftsgebarens des schottischen Finanzexperten John Law nachzeichnen, der zum französischen Finanzminister aufstieg. Zu Beginn des 18. Jahrhunderts erhielt Law vom durch Kriege finanziell gebeutelten französischen Regenten die Erlaubnis, Papiergeld über die von Law als Privatbank zu gründende *Banque Générale* auszugeben. Laws Bank garantierte der Bevölkerung den Rück-

1 Zur Geschichte der Sammlung s. Walburg (2013).
2 Voss-Wiegand (2014).
3 Mongolian Numismatic Research Institute (Hg.) (1987) 67, Tafel IX; Glahn (1996) 56–82.
4 Platbārzdis (1960).

tausch der Banknoten gegen Metallgeld, kalkulierte jedoch nur mit einer hälftigen Deckung durch Metallgeld und mit nicht werthaltigen Staatsanleihen, ausgehend von der Grundannahme, nicht alle Gläubiger würden zeitgleich die Banknoten zur Einlösung vorlegen. Steuerzahlungen an den Staat waren mit den Banknoten der *Banque Générale* ebenso möglich. Laws Rechnung ging zunächst auf. Dies ermöglichte ihm, erneut mit Genehmigung der Krone, die Gründung der Handelsgesellschaft *Compagnie de la Louisiane ou d'Occident* im Jahr 1717 als Aktiengesellschaft, auch bekannt als Mississippi-Kompagnie.[5]

Abb. 1. China, Reichsschatzamt des Kaisers T'ai Tsu (Ming-Dynastie), 300 Käsch, 1368–1399, 22,2 × 32,9 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 0793/95

Der Erfolg der ersten Aktiengesellschaften liegt in der Zunahme des Welthandels im 17. Jahrhundert. Die europäischen Expansionsbestrebungen (»Unternehmungen«) in überseeische Gebiete waren bei hohen Kosten allerdings einem ebenso hohen Risiko des Misserfolges ausgesetzt. Zur Streuung des Risikos gründeten viele Kapitaleinleger gemeinsam erste Aktiengesellschaften.[6]

Die *Compagnie de la Louisiane ou d'Occident* versprach Gewinne aus der Kolonialisierung des Mississippi-Gebietes. Die Kolonie Louisiana reichte damals vom südlichen Mississippi-Delta bis ins heutige Kanada. Die Gewinnausschüttung finanzierte die *Banque Générale* mit den Einlagen. Aktienverkäufe, die einen Kursrutsch verursachen konnten, wurden von der *Banque Royale*, wie die Bank ab 1718 hieß, aufgefangen (Abb. 2).

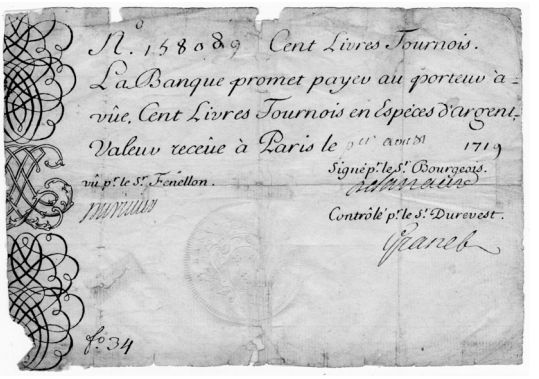


Abb. 2. Frankreich, Banque Royale, 100 Livres Tournois, 01.04.1719, 16 × 11,1 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: K 03 320

Das Geschäft am Mississippi erwies sich als wenig rentabel, die Kurse brachen ein und die nunmehr skeptisch gewordenen Anteilseigner machten ihre Ansprüche geltend oder verlagerten ihre Kapitaleinlagen nach England, um dort in die für sie erfolgversprechendere, am Ende aber ebenso erfolglose *South Sea Company* zu investieren. Diese Handelskompagnie erzielte traumhafte Gewinne mit der Aussicht auf Kolonialgewinne im spanisch beherrschten Amerika. Ohne je Rendite gemacht zu haben, verlor die Aktie im selben Jahr wie die Mississippi-Kompagnie an Wert, die *South-Sea-Bubble* platzte. In Frankreich trug der Staat die Kosten, in England wurden die Kosten auf die *Bank of England* als *Lender of Last Resort* und die Ostindien-Kompagnie umgelegt.[7]

5 Sandrock (2011); Kerschagl (1956).
6 Drumm / Henseler et al. (Hg.) (1978).
7 Goetzmann (2013); Dale (2004).

Dass Papiergeldemissionen bereits in der Frühzeit der Papiergeldgeschichte einer stabilen Währung nicht entgegenstanden, zeigt die Banknotenausgabe im Kurfürstentum Sachsen. Als eine der ersten Papiergeldausgaben im Heiligen Römischen Reich deutscher Nation entstanden dort im Jahr 1772 nach dem Vorbild der Wiener Stadt-Banco die sog. Zettel. Sachsens Staatspapiergeld zählte zu den bei der Bevölkerung beliebten Geldzeichen, auf die 1779 sogar ein Aufgeld gezahlt wurde. Im Kurfürstentum wurde auf eine bedachte Ausgabe von Staatspapiergeld geachtet (Abb. 3). Um

Abb. 3. Kurfürstentum Sachsen, Staatspapiergeld zu 1 Taler, 06.05.1772, 18 × 9 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: K 00 426

den Ansprüchen der Leipziger Handelshäuser während des Messegeschehens gerecht zu werden, gründeten Kaufleute mit Genehmigung und Bezuschussung durch die Regierung den Leipziger Kassen-Verein als erste nichtstaatliche notenausgebende Bank. Der Verein, der später Diskonto-Kassa und ab 1838 Leipziger Bank hieß, gab bis 1875 Banknoten aus.

Neben den überseeischen Unternehmungen des 17. Jahrhunderts waren es im 19. Jahrhundert Industrialisierung und Gründungsboom, die den Bedarf an Investitionsmitteln ansteigen ließen. Die ersten Großprojekte, die durch Aktiengesellschaften finanziert wurden, waren die Eisenbahnprojekte in Amerika.[8] Sachsen liefert auch hier ein Beispiel für die Ausgestaltung der Investitionsmöglichkeiten: Für den Bau der Eisenbahnstrecke Leipzig-Dresden ab 1836 wurde auf Anregung des deutschen Wirtschaftstheoretikers Friedrich List (1789–1846) nicht nur eine Aktiengesellschaft gegründet. Die Kompagnie erhielt zusätzlich das Recht, Geldscheine im Nennwert von einem Taler auszugeben und das Bauprojekt somit zusätzlich zu finanzieren[9] (Abb. 4).

Abb. 4. Königreich Sachsen, Leipzig-Dresdner Eisenbahn-Compagnie, Kassenschein zu 1 Taler, 1838–1839, 10,5 × 7,3 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: K 00 347

Die Vereinigung der deutschen Einzelstaaten zum Deutschen Reich im Jahr 1871 schuf die Voraussetzung für die Vereinheitlichung des bis dahin vielfältigen Währungssystems, in dem 33 Notenbanken, 20 Bundesstaaten und drei Körperschaften Geldscheine ausgaben.[10] Das Bankgesetz vom 14. März 1875 regulierte die Zentralisierung der Banknotenausgabe durch die Errichtung der Reichsbank, ermöglichte aber auch den Privatnotenbanken unter Regulierung der Reichsbank, weiterhin Banknoten auszugeben.

In Sachsen gründete sich 1873 die Sächsische Bank zu Dresden als Aktiengesellschaft (Abb. 5) in Konkurrenz zur Leipziger Bank. Auch in Baden entstand die Badische Bank 1871 als Aktiengesellschaft (Abb. 6). Die Banken behielten ihr Notenausgaberecht bis 1934 (Baden, Bayern, Württemberg) bzw. sogar bis 1947 (Sachsen).

■

8 Drumm / Henseler et al. (Hg.) (1978).
9 Pick (1992).
10 Deutsche Bundesbank (Hg.) (1966).

Abb. 5. Deutsches Reich, Aktie der Sächsischen Bank zu Dresden, 200 Taler, 01.07.1873, umgestellt auf 300 Reichsmark, 25 × 36,6 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: SM0358

Abb. 6. Deutsches Reich, Gründeraktie der Badischen Bank in Mannheim, 350 Gulden oder 200 Taler, 30.12.1871, umgestellt auf 100 Reichsmark, 25,6 × 32,1 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: SM0370

Bibliographie

- Dale, Richard (2004), The First Crash: Lessons from the South Sea Bubble, Princeton
- Deutsche Bundesbank (Hg.) (1966), Das Papiergeld im Deutschen Reich 1871–1948, Frankfurt a. M., www.bundesbank.de/numismatik
- Drumm, Ulrich, Alfons W. Henseler et al. (Hg.) (1978), Alte Wertpapiere, Dortmund
- Glahn, Richard von (1996), Fountain of Fortune: Money and Monetary Policy in China, 1000–1700, Berkeley
- Goetzmann, William N. et al. (Hg.) (2013), Great Mirror of Folly: Finance, Culture, and the Crash of 1720, New Haven
- Kerschagl, Richard (1956), John Law: Die Erfindung der modernen Banknote, Wien
- Mongolian Numismatic Research Institute (Hg.) (1987) and China Numismatics Editorial Department, A Compilation of Pictures of Chinese Ancient Paper Money, Beijing
- Pick, Albert (1992), Papiergeld Lexikon, 3. überarb. Aufl., Regenstauf
- Platbärzdis, Aleksandrs (1960), Sveriges första banksedlar: Stockholms Bancos sedelutgivning, 1661–1668, Stockholm
- Sandrock, John E. (2011), John Law's Banque Royale and the Mississippi Bubble, in: International Bank Note Society Journal 50,4, 18–23
- Voss-Wiegand, Juliane (2014), Geld in Not: Die Papiergeldsammlung Arnold Kellers in der Deutschen Bundesbank, in: Hiller von Gaertringen, Julia (Hg.), Kriegssammlungen 1914–1918, Frankfurt am Main, 199–205
- Walburg, Reinhold (2013), Die Numismatische Sammlung der Deutschen Bundesbank in Frankfurt a. M., in: International Numismatic Council, Compte rendu 60, 65–77

Scheck-Nr. 106

50.000.000 Mark

Die Städtische Sparkasse Gräfenthal Thür.

wolle zahlen gegen diesen Scheck aus unserem Guthaben
an die Order von uns selbst oder Ueberbringer

Fünfzig Millionen Mark.

Weiss, Kühnert & Co.
Kommanditgesellschaft

Gräfenthal, Thür.,

den 22. Sep. 1923

Kostenlose Einlösung durch sämtliche deutschen Sparkassen. — Schecks, in welchen der Zusatz „oder Ueberbringer" durchstrichen oder eine Zahlungsfrist angegeben ist, werden nicht bezahlt.

Weiss, Kühnert & Co., Kmdt.-G. Gräfenthal i. Thür.

S. 67 Deutschland, Aktie der Deutschen Effecten- und Wechsel-Bank in Frankfurt am Main, 1.200 Reichsmark, 17.06.1927, 29,7 × 20,9 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: SM0360

S. 94 Deutsches Reich, Aktie vom Halleschen Bankverein, Kommanditgesellschaft auf Aktien in Halle an der Saale, 1.000 Reichsmark, Okt. 1942, mit Gewinnanteils- und Erneuerungsschein(en), 29,7 × 20,9 cm (Aktie) und 21,3 × 15 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: SM0501

S. 119 oben: Deutschland, Osram GmbH. Kommanditgesellschaft Berlin, Zweigniederlassung Weißwasser, 42 Pfennig Gold, 29.10.1923, 15,6 × 8,5 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: K 49 318; unten: Deutschland, Schocken Kommanditgesellschaft in Zwickau, 2 Goldmark, 1923, 12,8 × 7,9 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: K 49 512

S. 132 Deutschland, Osram GmbH. Kommanditgesellschaft Berlin, 20 Osram-Einheiten, 26.10.1923, 12,4 × 8,1 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 0512/11

S. 140 oben: Königreich Hannover, Hannoversche Bank, Banknote zu 20 Taler, 01.03.1857, 14,3 × 9,8 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 0773/83; Mitte: Königreich Hannover, Hannoversche Bank, Banknote zu 50 Taler, 01.03.1857, 15,0 × 10,1 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 0437/72; unten: Königreich Hannover, Hannoversche Bank, Banknote zu 100 Taler, 01.03.1857, 15,6 × 10,9 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: K 00 324

S. 141 Vergrößerung von S. 140 (unten)

S. 150 oben: Königreich Schweden, Karl XI. (1660–1697), Kupfer-Ör, 1678, Avesta, Ø 46,2 mm, 42,48 g, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 0822/63; Mitte: Stadt Osnabrück, XII Pfennig (Schilling), 1623, Ø 31,6 mm, 4,92 g, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 0519/92; unten: Bistum Osnabrück, Franz Wilhelm Graf von Wartenberg (1625–1661), Notmünze während der schwedischen Belagerung zu 12 Pfennig, 1633, Ø 31 mm, 4,83 g, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 0202/62

S. 182 oben/unten: England, Bank of England, Banknote zu 10 Pounds, 16.06.1915, 21,2 × 13 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 1731/92; Mitte: England, Fälschung einer Banknote der Bank of England, 5 Pounds, 03.10.1859, 20,8 × 13,3 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: K 00 084

S. 214 Deutschland, Darmstädter- und Nationalbank Kommanditgesellschaft auf Aktien in Leipzig, 1.000 Mark, 25.09.1922, 14,2 × 9,1 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: K 64 445

S. 231 Deutschland, Namensaktie der Bank für Kommunal- und Grundkredit Aktiengesellschaft in Mühlheim an der Ruhr, 10.000 Mark, 03.04.1921 – umgestellt auf 500 Reichsmark, 14.03.1925 – umgestellt auf 200 Reichsmark, 05.05.1933, 28,2 × 38,4 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: SM0398

S. 244 oben: Großherzogtum Mecklenburg-Schwerin, Rostocker Bank, Probedruck 100 Taler, 28.07.1866, handschriftlich entwertet, 15,1 × 10,3 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 0456/72; Mitte: Großherzogtum Mecklenburg-Schwerin, Rostocker Bank, Probedruck zu 100 Taler, 28.07.1866, 16,6 × 11,8 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 1022/88; unten: Fürstentum Schwarzburg-Sondershausen, Ministerium, Kassenanweisung zu 1 Taler, 25.02.1866, 11,0 × 7,6 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: K 00 496

S. 245 Fürstentum Schwarzburg-Sondershausen, Thüringische Bank, Banknote zu 20 Taler, 01.03.1856, 14,7 × 10,0 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 0466/72

S. 248 Deutschland, Preysing-Bank Kommanditgesellschaft auf Aktien in Deggendorf, 20 Kilogramm Weizen, Nov. 1923, 16,7 × 13,6 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: K 50 026

S. 380 Deutschland, Weiss, Kühnert & Co. Kommanditgesellschaft in Gräfenthal, 50 Millionen Mark, 22.09.1923, 14,8 × 7,8 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: 0020/12

S. 390 Deutsches Reich, Aktie der deutschen Überseeischen Bank in Berlin, 1.000 Mark, Jan. 1913, umgestellt auf 1.000 Reichsmark, 35 × 26,4 cm, Bundesbank, Frankfurt am Main, Inv.-Nr.: SM0354

Tamar Herzog

Germanic or Roman? Western European Narratives of Legal Origins

For many centuries, the question whether law was Germanic or Roman in origins preoccupied jurists throughout Western Europe. Rather than assuming convergence, entanglements, and mixing, as would often be the case today, from the 17th and into the 20th century, these jurists set out to prove that their countries (France, England, German territories, and Spain) were of Germanic rather than Romanic legal tradition. Studying these pan-European debates, but centering the attention mainly on Spain, the aim is to answer the question what do narratives of legal origins reveal about the law as well as about identities. Despite their local reiteration, can these pan-European conversations contribute to the elaboration of a European rather than a national legal history?

Keywords: Roman law, Germanic law, Spain, customary law

■

Christoph H. F. Meyer

Römisches und kanonisches Recht kurz und bündig. Zur Epitomierung lateinischer Rechtstexte zwischen Spätantike und Moderne

The subject of this survey is the manifold uses of the technique of epitomizing, which was and remained important in methodological, literary and normative-functional terms in the texts of Roman and canon law from Antiquity to the modern era. After some general reflections on epitomes and epitomization (I.), the article's second section focuses on Roman law, especially of late Antiquity and the early Middle Ages (II.). The following sections concern the law of the Catholic Church in the second millennium, which is being examined in several steps. After some observations on the classical canon law of the High and Late Middle Ages (III.), two sections deal with the practical contexts and reasons for the interest in epitomizing works. After exploring the question of the intended readership of epitomes (IV.), the discussion moves on to the selection of contents as well as spatial contexts of reception (V.). The last two sections of the article then deal with the role of epitomizing in the canonistic literature of the modern era, first in canonistic literature in general (VI.) and then in the special genre of »graphic epitomes« in the form of diagrams (*tabulae*) (VII.).

Keywords: history, Roman law, canon law, epitomes, epitomization

■

Thomas Pierson

From Late Medieval City Employees to Early Modern Civil Servants. Employment Relationships as Reflected in the Frankfurt Contract Documents

Using the example of Frankfurt am Main, this article traces the development of the employment relationships of municipal employees between the last quarter of the 14th century and the early 19th century, on the basis of the collection of their contracts, the so-called service letters. The contents

of this collection determine the study's chronological range. All sectors of the municipal service are covered. The study also highlights the limitations of the source material regarding the employment of women and socially marginalised groups.

Key aspects studied are fundamental contractual problems such as contract duration and termination, salary, risk distribution and disciplinary measures. Particular attention is paid to the resolution of conflicts between the city and its employees, including the problems of limitations on legal recourse, the settlement of conflicts before the highest courts of the Empire, and the methods and motives of consensual dispute resolution. The study also considers how the findings from Frankfurt relate to the situation in other cities of the Holy Roman Empire. Furthermore, it focuses on the historical context of the changes in contractual practices and clauses. Important events in the city's political and constitutional history, such as the attainment of the status of imperial city, the Reformation, and the 17th- and 18th-century conflicts between the city authorities and its citizens, had considerable influence on Frankfurt's administration and municipal service system.

Finally, the findings will be integrated into a number of early modern research narratives, such as the concept of *gute Policey*, social disciplining, and professionalisation, as well as more recent research questions of exchange fairness and of asymmetric dependence. The various analytical approaches together reveal a co-evolution of municipal administration and employment relationships that led to the emergence of a municipal civil service.

Keywords: history of labour law, service contract, municipal law, civil service law

■

Martin P. Schennach

»There is no other European state whose constitution consists of so many anomalies.« The Austrian Doctrine of Public Law in the Second Half of the 18th Century

Austria's gradual emergence as a state is not only the result of reform projects driven forward by Habsburg rulers in the second half of the 18th century, but this process of internal integration of the early modern »union of corporative states« (O. Brunner) into an Austrian *Gesamtstaat* was also flanked and legitimised by legal science. The discipline of Austrian public law with representatives like Christian August Beck, Franz Ferdinand von Schrötter, Anton Wilhelm Gustermann or Ignaz de Luca dealt with the basic legal order of the Austrian monarchy. With regard to the method (especially the historical approach) and to the doctrine of legal sources, but also partly with regard to the contents covered, the science of Austrian public law in particular was shaped by the *Reichspublizistik*, id est by the legal science dealing with the public law of the empire. The discipline flourished for decades and was – at least until the mid-1790s – promoted by Habsburg rulers, although the relevant publications and university teaching were closely monitored by central authorities. Its leitmotifs were very Habsburg-friendly: Central issues were the legitimation of the *Gesamtstaat* described as a historically grown »composite state« and the legitimation of absolutism. The Austrian monarchy was unanimously classified as an absolutist state, whereas the privileges and rights of the provincial estates were marginalised or completely omitted. To a great extent, the science of the *ius publicum Austriacum* also shaped the history-based master narrative of Austria's gradual formation into a state and thus continues to have an impact to the present day.

Keywords: Austrian public law, legitimation of absolutism, composite state, historical method in public law, provincial estates, Austrian monarchy

■

Klaus Günther

Demokratische Transformationen des Strafrechts der Moderne?

The more modern societies become democratic, the more criminal law gets on the agenda of public debate and democratic will formation. The article analyses the historical conditions, essential features and consequences of criminal law's democratic transformation. The focus is on the increasing importance of constitutional duties to protect, on the need for social cohesion in pluralistic societies, on the communicative function of criminal law, on the role of the modern welfare state and on the increasing vulnerability of individuals in complex social structures. Legal multinormativity goes hand in hand with a unified communicative function of criminal law, which becomes a medium for the public performance of fundamental values. But different to Durkheim's observation that criminal law articulates and re-affirms fundamental values of social cohesion, modern criminal law has the task of establishing them. This task tends to overstrain criminal law and its adressees. This becomes obvious in recent criminal law theories which presuppose a general obligation of citizens to adopt duties of care and respect. These are criticized at the end of this article.

Keywords: criminal law, communicative theories of punishment, democracy, multinormativity, vulnerability

■

Michael North, Andreas Thier

Grenzen der Regelungsmacht von Recht und hoheitlicher Herrschaft: Geld- und Bankenkrisen vom Spätmittelalter bis zur Einführung des Goldstandards

Monetary crises as well as disruptions of the financial system have been part of European history since the late Middle Ages. The essay argues that these developments reveal remarkable limitations to legal power and financial sovereignty: From the very beginning, the power to set monetary value was in the hands of the rulers, kings and queens, princes and even city councils. There were, however, legal limits to their discretion. These limits developed from the idea that the users of mints and money should not be at the mercy of their rulers when it came to monetary value, particularly concerning debasement and devaluation. While such legal rules did not always prove effective, fiscally driven devaluations were frequently without lasting impact due to the power of the market actors. Even when governments and rulers created intermediary entities like their own banks, their success on the financial markets was anything but certain. It was only with the establishment of central banks, not to mention international cooperation between central banks as well as governments, that states were finally able to achieve greater influence over market dynamics.

Keywords: monetary law, financial market, currency, central banks, effectiveness of law

■

Christian Kullick

»Lotteriefieber« und legislative Reaktionen: Die Reichsstadt Frankfurt in den 1770er und 1780er Jahren

The term »lottery fever« describes an extraordinary spread of lotteries in numerous German territories during the 1770s and 1780s. The most important types of lotteries were class lotteries and number lotteries (lotto), many of which were domiciled in Frankfurt's neighbouring territories. Initially, the Frankfurt City Council saw no need to restrict the emerging lottery market, probably because the dangers of the volatile number lotteries that scored points with low stakes and astronomical profit expectations were underestimated. They mainly attracted poorer city dwellers. The city of Frankfurt even tried to set up a number lottery of its own. The first regulation of number lotteries in 1772 was meant to ensure regular concessions for charitable foundations from the lottery companies. However, concessions were only paid sporadically. In addition, number lotteries had proven to be lucrative for surrounding territories. Thus, cutthroat territorial battles developed using lotteries, with the city council loosing influence. The imperial city of Frankfurt thus became a pawn in the financial interests of the surrounding territories. An unsuccessful ban on betting in 1779 was therefore followed in 1780 by a complete ban on number lotteries, which also failed to achieve exclusion. The ban was circumvented by resourceful lottery collectors using extraterritorial areas within Frankfurt. Only through the intervention of external factors, which led to the end of number lotteries outside Frankfurt, could this chapter be closed for the city council.

Keywords: lotteries, legislation, policing, early modern age, gambling

■

Alexander Engel, Johannes W. Flume

Bullen, Bären – und Lämmer? Auseinandersetzungen um die Börsenfreiheit und die Terminspekulation des »unberufenen Publikums« im 19. Jahrhundert

In late 19th-century Europe, stock and commodity exchanges became a more important part of the economy than ever before. Most buying and selling at the exchanges was carried out in the form of futures trading, meaning that possession of shares or goods were no precondition for transactions (as in cash purchases). This greatly facilitated speculation: one could take greater risks with much less capital. At the same time, a lack of specific abilities and knowledge of the complex workings of futures markets could lead to huge personal losses for participants and a destabilisation of the market. Hence it became extensively debated, especially among German jurists and economists, whether the admission to the exchanges and participation in speculation should be constricted to specific (professional) circles, excluding the »unbidden public«. The debates culminated in the exchange reform movement of the 1890s, which led to the German bourse law of 1896. The article discusses these discourses, their context, results, policy implications and (long-term) effects.

Keywords: exchange reform, futures trading, speculation, market access

■

Dieter Ziegler

Die Peelsche Bankakte und die Stabilität der Finanzmärkte in England, 1844–1890

This article examines the evolution of central banking in England during the 19th century. Although the Bank of England was, during the period examined in this contribution, a privately-owned and privileged company, its money market operations (at least from 1873 onward) are always interpreted as the gradual adaption of the duties of a modern central bank, including the role as the »bankers' bank«. The fact that it was also in competition with discount houses and commercial banks on the money market is, however, largely neglected. Contrary to conventional wisdom, this article analyses the Bank of England operations under the rationale of a utility-maximising institution which had to hide that its principal business objective was a high and stable dividend.

Keywords: Bank Charter Act of 1844, Bank of England, lender of last resort, Walter Bagehot

■

Louis Pahlow

Bankenregulierung im Zeichen ordnungspolitischer Divergenz: Das Deutsche Kaiserreich und die Formierung der Finanzmärkte im späten 19. Jahrhundert

The article questions the previous explanations of the economic policy of the German Empire. On the basis of the divergence in the regulatory regimes of central banks and stock credit banks, it can be shown that the regulation of the financial markets hardly followed a coherent regulatory policy course, but was at best committed to the establishment of a solid money market. This corresponded less to the image of an »intervention state« than to the function of the state as an institutional guarantor of capitalist economic activity.

Keywords: banks, financial markets, regulation, banking policy, economic policy

■

Peter Collin

Selbstregulierung des Wettbewerbs. Konkurrenz und Kooperation von Sparkassen, Banken und Kreditgenossenschaften im frühen 20. Jahrhundert

Since the end of the 19th century, competition between savings banks, credit cooperatives and private banks has intensified. Initially, there was no state regulation of this competition, as there was no corresponding legal framework: only the savings banks were subject to significant state regulation, while private banks and credit cooperatives were largely unregulated. The rules of the 1896 Unfair Competition Law were not specifically tailored to the financial sector, with only the general clause of Section 1 of the Unfair Competition Law playing a (limited) role.

On the other hand, self-regulation of competition has been observed since 1918. In three major agreements (1918, 1928, 1932), the associations of the financial sector concluded rules that mainly

concerned advertising and interest rates. However, the state did not remain inactive in this respect. In some cases, it urged the parties involved to reach an agreement, in others it created standards that were concretised by the associations.

The article describes how and within which framework conditions self-regulation of the financial sector has come about. It shows which forms of organisation have developed for the setting, concretisation and enforcement of norms. It analyses in which cases and to what extent the state intervened. What becomes visible is a highly complex structure of regulated self-regulation, as was typical in many sectors in Germany in the period after 1918.

Keywords: savings banks, private banks, credit cooperatives, competition regulation, non-state law

■

Jurij Murašov

Jenseits der Erzählbarkeit. Die Finanzwirtschaft in der Literatur der 2000er Jahre (Don DeLillo, Elfriede Jelinek, Vladimir Sorokin)

From the very beginning of writing culture, there has been a deep semiotic interrelationship between language and money, which has already been described from various perspectives by philosophy (Plato, Georg Simmel), linguistics (Ferdinand de Saussure) and media and communication studies (Marshal McLuhan, Niklas Luhmann). Hence, economy in literature not only plays a constitutive role in the plot, but also in the poetological structure of the text itself. An evident example of this semiotic connection between literature and economy is the evolution from coin to paper money, which is linked to an increased level of abstraction and semantic risk for textual structures.

A similar but much more complex interrelationship between the semiotics of money, on the one hand, and poetics, on the other, is present in contemporary literature dealing with postindustrial financial economics. In contrast to economic subjects dealt with in the 19th and early 20th centuries, financial economics based on algorithms and computerisation no longer have any semantic or narrative qualities. Three examples from different language cultures show how this loss of narrativity in financial economics is reflected in contemporary literature: Don DeLillos' *Cosmopolis* (2003), Elfriede Jelinek's *The Merchant's Contracts* (2006) and Vladimir Sorokin's Capital (2006). The volatility of the exchange market is emulated in the temporal structure of DeLillos' novel, the tragedy of Jelinek's work shows how financial technical rationality leads to a desemiotisation and a complete emptiness of linguistic sense, and Sorokin's drama shows how the technical maximisation of profit goes hand in hand with memory loss and atavistic rituals in the social sphere.

Keywords: comparative literature, semiotics of money, financial economics

■

Wolfgang Ernst

Knut Wolfgang Nörr in der Historiographie des Prozessrechts

This contribution, a speech given at the memorial conference on 12 April 2019, revisits the works of Knut Wolfgang Nörr (1935–2018) pertaining to the historiography of civil procedure. They span half a century during which comparative research has multiplied.

Keywords: Knut Wolfgang Nörr, historiography of civil procedure, Romano-canonical procedure

■

Bertram Schefold

Knut Wolfgang Nörr und die Geschichte des Wirtschaftsrechts in ökonomischer Perspektive

In the early 1990s, the Fritz Thyssen Foundation organized a series of working groups that explored the history of the humanities in Germany in the 1920s. Knut Wolfgang Nörr took the initiative to merge his working group on the history of jurisprudence with that led by Friedrich Tenbruck (who was later succeeded by Karl Acham) on sociology, and that of the author on economics, in order to pursue the process by which the old German *Staatswissenschaften* split into separate disciplines. While interacting less, they all had to respond to changing challenges such as those connected with the First World War. The paper concentrates on Nörr's personal contribution. He started from Adolph Wagner's view of law as derived from the state, as opposed to the traditional foundation of civil law on Roman private law. Cooperatives, social policy, the first elements of the welfare state created under Bismarck, cartels and state enterprises led to conceptions of an organized capitalism that were reflected in the paragraphs dealing with economic matters in the Weimar Constitution. The joint Thyssen project was extended, and the joint working groups considered in subsequent sessions (later published in two volumes) how liberalism was revived as ordoliberalism, in theory as a clandestine oppositional movement during Nazism, in practice – though subject to various compromises – after the Second World War, and how the academic outlook in the three disciplines of the humanities changed around 1968. Nörr examined how Keynesianism and planning optimism came into conflict with the ordoliberal conception. The constitution of the Federal Republic did not define the economic order, the social market economy was ambiguous between the principles of efficiency and redistribution. The state had a duty to stabilize the economy according to the law of 1967, but the legal standards to judge whether this obligation was being fulfilled were ill-defined. The economist, however, has to confront the economic crises and has to propose measures to mitigate them, and so it becomes a new task to reconcile ordoliberal principles with requirements of Keynesian stabilisation policies.

Keywords: Knut Wolfgang Nörr, history of law, organized capitalism, ordoliberalism, Keynesianism

■

Jan Thiessen

Die Republik der Wirtschaft 3.0

When Knut Wolfgang Nörr completed the second volume of his opus magnum »Die Republik der Wirtschaft«, he declined to continue his chronicles of German economic-legal history up to the present. Instead, Nörr insisted on a certain distance between historians and their chosen eras of study. This article takes precisely the opposite approach. It extends the path paved by Knut Wolfgang Nörr to examine legal institutions in the light of recent economic booms and crises: from German reunification to Brexit.

Keywords: business law, anti-trust law, corporate law, tax law, labour law

■

1000

DEUTSCHE UEBERSEEISCHE BANK

zu BERLIN

Serie VII. **AKTIE** № 24856

Reichs-Stempelabgabe versteuert

Fälschlich ausgestellt auf RM 1000 statt RM 1000

ÜBER

TAUSEND MARK

DEUTSCHE REICHS-WÄHRUNG.

Der Inhaber dieser Aktie hat für den obigen darauf eingezahlten Betrag nach Massgabe der Satzungen Anteil an dem Vermögen der **Deutschen Ueberseeischen Bank** mit allen satzungsmässigen Rechten und Pflichten.

Berlin, im Januar 1913.

Deutsche Ueberseeische Bank.

Der Aufsichtsrat: Die Direktion:

Eingetragen Fol. 009 No. 24856

Kontrolleur

Dieser Aktie sind auf 6 Jahre Gewinnanteilscheine nebst Erneuerungsschein beigegeben, welche nach Ablauf des letzten Jahres durch neue ersetzt werden.

1000

Leipzig – GIESECKE & DEVRIENT – Berlin.

Lorena Atzeri
p. 282–284

Università degli Studi di Milano,
lorena.atzeri@unimi.it
Il mondo del diritto in Tacito
[The Legal World of Tacitus]

Ino Augsberg
p. 362–364

Lehrstuhl für Rechtsphilosophie und Öffentliches Recht, Christian-Albrechts-Universität zu Kiel,
augsberg@law.uni-kiel.de
Staatsgeschichten
[(Hi)Stories of the State]

Manuel Bastias Saavedra
p. 301–303

Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, bastias@rg.mpg.de
The Many Histories of World Society

Elena Borodina
p. 321–323

Ural Federal University, Yekaterinburg,
e.v.borodina@urfu.ru
Staatsorgan oder flexible Einsatztruppe?
[State Body or Mobile Task Force?]

Thomas Clausen
p. 356–357

Friedrich-Naumann-Stiftung für die Freiheit, Berlin,
thomas.clausen@cantab.net
Who Was Ludwig Frege?

Peter Collin
p. 215–230

Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, collin@rg.mpg.de
Selbstregulierung des Wettbewerbs. Konkurrenz und Kooperation von Sparkassen, Banken und Kreditgenossenschaften im frühen 20. Jahrhundert
[Self-regulation of the Financial Market. Competition and Cooperation between Savings Banks, Private Banks and Credit Cooperatives in the Early 20th Century]

Albrecht Cordes
p. 303–306

Goethe-Universität Frankfurt am Main,
cordes@jur.uni-frankfurt.de
Die Organisationsrevolution von 1600/1602
[The Organizational Revolution of 1600/1602]

Luisa Stella de Oliveira Coutinho Silva
p. 296–299

Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main, coutinho@rg.mpg.de
Conectando Impérios das »Ásias« às »Américas«
[Connecting Empires from »Asias« to »Americas«]

Sabine Dabringhaus
p. 291–293
Historisches Seminar der Albert-Ludwigs-Universität Freiburg, sabine.dabringhaus@geschichte.uni-freiburg.de
Asiatische Weltordnungen seit Genghis Khan: Eine Verflechtungsgeschichte
[Asian World Orders since Chinggis Khan: an Entangled History]

Max Deardorff
p. 309–311
University of Florida, deardorff.max@ufl.edu
Further from Mecca: Morisco Emigration to the Spanish Americas

Thomas Duve
p. 293–296
Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, sekduve@rg.mpg.de
Iberian Worlds: imperial, vergleichend, global
[Iberian Worlds: Imperial, Comparative, Global]

Thomas Duve
p. 338–342
Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, sekduve@rg.mpg.de
Vom Nutzen der Geschichte für das Recht
[On the Use of History for Law]

Caspar Ehlers
p. 284–286
Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, ehlers@rg.mpg.de
Von Knochen und Recht
[Of Bones and Laws]

Caspar Ehlers
p. 315–319
Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, ehlers@rg.mpg.de
Von der Signifikanz des Graffito
[The Significance of the Graffito]

Alexander Engel
p. 164–181
Universität Basel, alexander.engel@unibas.ch
Bullen, Bären – und Lämmer? Auseinandersetzungen um die Börsenfreiheit und die Terminspekulation des »unberufenen Publikums« im 19. Jahrhundert
[Bulls, Bears – and Lambs? Arguments about Amateur Speculation and Public Access to 19th-century German Exchanges]

Wolfgang Ernst
p. 249–256

University of Oxford, Faculty of Law, wolfgang.ernst@law.ox.ac.uk
Knut Wolfgang Nörr in der Historiographie des Prozessrechts
[Knut Wolfgang Nörr's Role in the Historiography of Civil Procedure]

Carsten Fischer
p. 134–139

Universität zu Köln, Rechtswissenschaftliche Fakultät / Universität Trier, Fachbereich V – Rechtswissenschaft, carsten.fischer@uni-koeln.de
»Computing all their cost and trouble« – Finanzmärkte, Spekulation und Regulierung seit der Frühen Neuzeit: Diskurse, Narrative, Strategien. Eine Einleitung
[»Computing all their cost and trouble« – Financial Markets, Speculation and Regulation since Early Modernity: Discourses, Narratives, Strategies. An Introduction]

Johannes W. Flume
p. 164–181

Johannes Kepler Universität Linz, johannes.flume@jku.at
Bullen, Bären – und Lämmer? Auseinandersetzungen um die Börsenfreiheit und die Terminspekulation des »unberufenen Publikums« im 19. Jahrhundert
[Bulls, Bears – and Lambs? Arguments about Amateur Speculation and Public Access to 19th-century German Exchanges]

Vera Fritz
p. 367–368

University of Luxembourg, vera.fritz@uni.lu
Connaître le passé pour construire le futur
[Knowing the Past to Build the Future]

George Rodrigo Bandeira Galindo
p. 325–327

University of Brasilia Law School, Brazil, ggalindo@unb.br
El muy largo siglo XIX del derecho internacional
[The Very Long 19th Century of International Law]

Simon Groth
p. 286–288

Forschungsverbund »Normative Ordnungen« der Goethe-Universität Frankfurt am Main, simon.groth@normativeorders.net
War and Peace

Gilberto Guerra Pedrosa
p. 313–315

Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main / Goethe University Frankfurt am Main, guerra@rg.mpg.de
Expedición a Valdivia
[Expedition to Valdivia]

Klaus Günther
p. 120–131

Fachbereich Rechtswissenschaft der Goethe-Universität Frankfurt am Main / Forschungsverbund »Normative Ordnungen« der Goethe-Universität Frankfurt am Main, k.guenther@jur.uni-frankfurt.de
Demokratische Transformationen des Strafrechts der Moderne?
[Criminal Law's Democratic Transformations in Modernity?]

Tamar Herzog
p. 18–30

Harvard University, therzog@fas.harvard.edu
Germanic or Roman? Western European Narratives of Legal Origins

Winner Ijeoma
p. 351–353

Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main, ijeoma@rg.mpg.de
A New Epoch for African Courts

Nina Keller-Kemmerer
p. 369–371

independent, n_keller@gmx.net
Der Geist von Bandung
[The Spirit of Bandung]

Amalia D. Kessler
p. 289–290

Stanford University, akessler@law.stanford.edu
Reexamining the Parlement of Paris and the French *État de droit*

Harm Klueting
p. 329–331

Historisches Institut der Universität zu Köln, harm.klueting@uni-koeln.de
L'*Aufklärung* catholique – possible et nécessaire
[The Catholic Enlightenment – Possible and Necessary]

Christian Kullick
p. 151–163

GSK Stockmann Rechtsanwälte Steuerberater Partnerschaftsgesellschaft mbB, München, christian.kullick@gsk.de
»Lotteriefieber« und legislative Reaktionen: Die Reichsstadt Frankfurt in den 1770er und 1780er Jahren
[»Lottery Fever« and Legislative Responses: The Imperial City of Frankfurt in the 1770s and 1780s]

Jasper Kunstreich
p. 371–374

Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, kunstreich@rg.mpg.de
Umschreibung und Einschreibung – wie Privatrecht Kapital kodiert
[Transformations – how Private Law Codes Capital]

Anselm Küsters
p. 365–367

Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, kuesters@rg.mpg.de
Writing the History of the FAZ: Rise and Fall of an Ordoliberal Leitmotif

Philippe Lagassé
p. 358–360

Carleton University, philippe.lagasse@carleton.ca
Crowned Encyclopedia

Fupeng Li
p. 336–338

Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main, li@rg.mpg.de
Multilocality in Global Context: Transforming Modern beyond Borders in East Asia

Bruno Lima
p. 319–321

Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main, lima@rg.mpg.de
Multinormatividade da Escravidão
[The Multinormativity of Slavery]

Marina Martin
p. 280–282

Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main / Centre for Indian Studies in Africa, University of Witwatersrand, martin@rg.mpg.de
A Springboard to Revolutionize the Future

Juelma de Matos Ñgala
p. 307–309

Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main, matos@rg.mpg.de
Julgamento em escala Atlântica
[Atlantic-scale Judgment]

Christoph H. F. Meyer
p. 31–66

Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, cmeyer@rg.mpg.de
Römisches und kanonisches Recht kurz und bündig. Zur Epitomierung lateinischer Rechtstexte zwischen Spätantike und Moderne
[Roman and Canon Law in a Nutshell. On the Epitomization of Latin Legal Texts between Late Antiquity and Modernity]

Jurij Murašov
p. 232–243
University of Konstanz,
jurij.murasov@uni-konstanz.de
Jenseits der Erzählbarkeit. Die Finanzwirtschaft in der Literatur der 2000er Jahre (Don DeLillo, Elfriede Jelinek, Vladimir Sorokin)
[Beyond Narrativity. Financial Economics in Literature of the Early 2000s (Don DeLillo, Elfriede Jelinek, Vladimir Sorokin)]

Michael North
p. 142–149
Universität Greifswald, north@uni-greifswald.de
Grenzen der Regelungsmacht von Recht und hoheitlicher Herrschaft: Geld- und Bankenkrisen vom Spätmittelalter bis zur Einführung des Goldstandards
[Limits of the Regulatory Power of Law and Sovereign Rule: Monetary and Banking Crises from the Late Middle Ages to the Introduction of the Gold Standard]

Louis Pahlow
p. 199–213
Institut für Rechtsgeschichte, Goethe-Universität Frankfurt am Main, pahlow@jur.uni-frankfurt.de
Bankenregulierung im Zeichen ordnungspolitischer Divergenz: Das Deutsche Kaiserreich und die Formierung der Finanzmärkte im späten 19. Jahrhundert
[Banking Policy under the Conditions of Regulatory Divergence: The German Empire and the Formation of the Financial Markets in the Late 19th Century]

Thomas Pierson
p. 68–93
Justus-Liebig-Universität Gießen,
thomas.pierson@recht.uni-giessen.de
From Late Medieval City Employees to Early Modern Civil Servants. Employment Relationships as Reflected in the Frankfurt Contract Documents

Giovanni Pizzorusso
p. 311–313
Università »G. D'Annunzio«, Chieti-Pescara,
giovanni. pizzorusso@unich.it
Ordini militari nell'Impero portoghese: una revisione
[Military Orders in the Portuguese Empire: a Reassessment]

Alice Plate
p. 321–323
Ural Federal University, Yekaterinburg,
aliceplate@mail.ru
Staatsorgan oder flexible Einsatztruppe?
[State Body or Mobile Task Force?]

Tilman Repgen
p. 299–301
Universität Hamburg,
tilman.repgen@uni-hamburg.de
A Step towards a Theory of Human Rights

Carlos Sánchez-Raygada
p. 324–325
Law School, University of Piura, Peru,
carlos.sanchez@udep.edu.pe
Confraternities' Constitutions and *Patronato Real* in 18th-century Lima

Bertram Schefold
p. 257–264
Goethe-Universität Frankfurt am Main,
schefold@wiwi.uni-frankfurt.de
Knut Wolfgang Nörr und die Geschichte des Wirtschaftsrechts in ökonomischer Perspektive
[Knut Wolfgang Nörr and the History of Economic Law from the Perspective of the History of Economic Thought]

Martin P. Schennach
p. 95–118
Universität Innsbruck,
martin.schennach@uibk.ac.at
»There is no other European state whose constitution consists of so many anomalies.«
The Austrian Doctrine of Public Law in the Second Half of the 18th Century

Jan Schröder
p. 246–247
Juristische Fakultät der Universität Tübingen,
jan.schroeder@uni-tuebingen.de
Im Gedenken an Knut Wolfgang Nörr: Einleitung
[In Memory of Knut Wolfgang Nörr: Introduction]

Timothy L. Schroer
p. 332–333
University of West Georgia, tschroer@westga.edu
The Modern Chinese State's Fight against Smuggling

Michael Stolleis
p. 327–329
Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, stolleis@rg.mpg.de
Juristische Zeitgeschichte im hexagonalen Blick
[A Hexagonal View of the Contemporary History of Law and Lawyers]

Michael Stolleis
p. 334–336
Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, stolleis@rg.mpg.de
Zu Recht vergessen?
[Rightly Forgotten?]

Andreas Thier
p. 134–139
University of Zurich, thier@access.uzh.ch
»Computing all their cost and trouble« – Finanzmärkte, Spekulation und Regulierung seit der Frühen Neuzeit: Diskurse, Narrative, Strategien. Eine Einleitung
[»Computing all their cost and trouble« – Financial Markets, Speculation and Regulation since Early Modernity: Discourses, Narratives, Strategies. An Introduction]

Andreas Thier
p. 142–149
University of Zurich, thier@access.uzh.ch
Grenzen der Regelungsmacht von Recht und hoheitlicher Herrschaft: Geld- und Bankenkrisen vom Spätmittelalter bis zur Einführung des Goldstandards
[Limits of the Regulatory Power of Law and Sovereign Rule: Monetary and Banking Crises from the Late Middle Ages to the Introduction of the Gold Standard]

Jan Thiessen
p. 265–278
Humboldt-Universität zu Berlin, jan.thiessen@rewi.hu-berlin.de
Die Republik der Wirtschaft 3.0
[The German Republic of Business 3.0]

Stefan Vogenauer
p. 5–8
Max Planck Institute for European Legal History, Frankfurt am Main, vogenauer@rg.mpg.de
Editorial

Juliane Voß-Wiegand
p. 376–379
Deutsche Bundesbank, Frankfurt am Main, juliane.voss-wiegand@bundesbank.de
Historische Geldzeichen in der Numismatischen Sammlung der Deutschen Bundesbank
[Historical Monetary Objects belonging to the Deutsche Bundesbank's Numismatic Collection]

Leonard Wolckenhaar
p. 353–355
Max-Planck-Institut für europäische Rechtsgeschichte, Frankfurt am Main, wolckenhaar@rg.mpg.de
Die knarrende Stimme des Korporatismus
[The Creaking Voice of Corporatism]

Yanna Yannakakis
p. 342–344
Emory University, yanna.yannakakis@emory.edu
The Making of Mexico's Indigenous Other

Dieter Ziegler
p. 183–198

Ruhr-Universität Bochum, dieter-ziegler@web.de
Die Peelsche Bankakte und die Stabilität der Finanzmärkte in England, 1844–1890
[The Peel's Act and the Stability of English Financial Markets, 1844–1890]

Reinhard Zimmermann
p. 344–351

Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht, Hamburg, r.zimmermann@mpipriv.de
Ein Hamburger Potpourri
[A Hamburg Potpourri]

Jan Julia Zurné
p. 360–361

Radboud University, j.zurne@let.ru.nl
Norwegian Judges during the Second World War and Their Shortcomings

Lorena Atzeri	Milano
Ino Augsberg	Kiel
Manuel Bastias Saavedra	Frankfurt am Main
Elena Borodina	Yekaterinburg
Thomas Clausen	Berlin
Peter Collin	Frankfurt am Main
Albrecht Cordes	Frankfurt am Main
Luisa Stella de Oliveira Coutinho Silva	Frankfurt am Main
Sabine Dabringhaus	Freiburg i. Br.
Max Deardorff	Gainesville
Thomas Duve	Frankfurt am Main
Caspar Ehlers	Frankfurt am Main
Alexander Engel	Basel
Wolfgang Ernst	Oxford
Carsten Fischer	Köln / Trier
Johannes W. Flume	Linz
Vera Fritz	Luxembourg
George Rodrigo Bandeira Galindo	Brasília
Simon Groth	Frankfurt am Main
Gilberto Guerra Pedrosa	Frankfurt am Main
Klaus Günther	Frankfurt am Main
Tamar Herzog	Cambridge, MA
Winner Ijeoma	Frankfurt am Main
Nina Keller-Kemmerer	Frankfurt am Main
Amalia D. Kessler	Stanford
Harm Klueting	Köln
Christian Kullick	München
Jasper Kunstreich	Frankfurt am Main
Anselm Küsters	Frankfurt am Main
Philippe Lagassé	Ottawa
Fupeng Li	Frankfurt am Main
Bruno Lima	Frankfurt am Main
Marina Martin	Frankfurt am Main / Johannesburg
Juelma de Matos Ñgala	Frankfurt am Main
Christoph H. F. Meyer	Frankfurt am Main
Jurij Murašov	Konstanz
Michael North	Greifswald
Louis Pahlow	Frankfurt am Main
Thomas Pierson	Gießen
Giovanni Pizzorusso	Chieti-Pescara
Alice Plate	Yekaterinburg
Tilman Repgen	Hamburg
Carlos Sánchez-Raygada	Piura
Bertram Schefold	Frankfurt am Main
Martin P. Schennach	Innsbruck

Jan Schröder	Tübingen
Timothy L. Schroer	Carrollton
Michael Stolleis	Frankfurt am Main
Andreas Thier	Zürich
Jan Thiessen	Berlin
Stefan Vogenauer	Frankfurt am Main
Juliane Voß-Wiegand	Frankfurt am Main
Leonard Wolckenhaar	Frankfurt am Main
Yanna Yannakakis	Atlanta
Dieter Ziegler	Bochum
Reinhard Zimmermann	Hamburg
Jan Julia Zurné	Nijmegen